

جامعة أحمد دراية - أدرار

كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية والعلوم الإسلامية

قسم: العلوم الإسلامية

مسالك ضبط الخلاف في الفقه الإسلامي جمعاً ودراسة

أطروحة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه علوم في العلوم الإسلامية
تخصص: فقه وأصوله

إشراف:
أ.د. محمد دباغ

إعداد الطالب:
رضوان عباسي

لجنة المناقشة:

<u>الصفة</u>	<u>الإسم واللقب</u>	<u>الرتبة</u>	<u>مكان العمل</u>
<u>الرئيس</u>	أ.د خالد ملاوي	أستاذ	جامعة أدرار
<u>المقرر (المشرف)</u>	أ.د محمد دباغ	أستاذ	جامعة أدرار
<u>المناقش</u>	د. عائشة لروي	أستاذة محاضرة - أ.	جامعة أدرار
<u>المناقش</u>	أ.د سليمان ولد خصال	أستاذ	جامعة الجزائر
<u>المناقش</u>	د. محمد عشاب	أستاذ محاضر - أ.	جامعة وهران
<u>المناقش</u>	د. كمال راشد	أستاذ محاضر - أ.	جامعة جيجل

تاريخ المناقشة: يوم الثلاثاء 1440/8/3 هـ الموافق لـ : 2019/4/9م

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ

إهداء

أهدي هذا البحث إلى والدي صليحة عبد الصمد وإلى والدي
ساعد عباسي تخليدًا لذكراهما وعرفانا بجميلهما.

ثم أهدي هذا البحث إلى أختي سامية وإلى جميع أقاربي.

كما أهدي هذا البحث إلى جميع إخواني وأصدقائي وأساتذتي.

وأخص بالإهداء أصدقائي: محمد بلبيه ورضوان بوعلي وربيح دبابي
وإلى عائلاتهم المحترمة ومن تعرفت عليهم من طريقهم.

كما لا أنسى أن أهدي هذا البحث إلى كل من نذر حياته لخدمة
هذا الدين والدفاع عن ثوابته من علماء وطلبة علم وأساتذة وأئمة.

وفي الأخير أهدي هذا البحث لبلدي الجزائر سائلاً الله تعالى أن
يحفظ علينا وطننا وأمننا وأن يعلي رايثنا بالحق والهدى آمين.

شكر وتقدير

أشكر الله سبحانه وتعالى الذي مَنَّ عَلَيَّ بالنجاح في مسابقة الماجستير وفي مناقشة المذكرة ثم إتمام رسالة الدكتوراه وأسأله عزَّ وجلَّ أن يبارك في هذه الرسالة.

ثم أتقدم بالشكر إلى جميع العاملين الفاعلين في جامعة أدرار وعلى رأسهم الأستاذ المشرف الدكتور محمد دباغ الذي وفر لي مساحة الحرية في البحث وإلى جميع أعضاء لجنة المناقشة المحترمين سائلاً الله تعالى أن يجزيهم ويثيبهم خيراً على توجيهاتهم وأن يبارك لهم في حياتهم آمين.

وكذلك الشكر موصول إلى أعضاء اللجنة العلمية والمجلس العلمي وإلى قسم العلوم الإسلامية.

كما أتقدم بالشكر إلى كل من مد لي يد العون من قريب أو من بعيد.

وأخص بالشكر إبراهيم ريغي ثم أناس قدور الذي يعتبر صاحب فكرة البحث.

مقدمة

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين:

وبعد فإن الخلاف الواقع بين المذاهب الفقهية في الفروع الفقهية اختلاف غير مذموم إذا وقع من أهله في محله وبشرطه، وكان الحامل عليه اتباع الحق وتقديمه، والمختلفون فيه مأجورون.

هذا عن كنه الخلاف أما تاريخه: فقد وجد في عهد النبي صلى الله عليه وسلم، فأقره ولم ينكره ، كما في قضية صلاة العصر في بني قريظة، وهي مشهورة ، وفي غيرها من القضايا.

ثم اجتهد الصحابة بعده واختلفوا في أمور جزئية كثيرة، ولم يضيقوا ذرعا بذلك فهم باختلافهم أتاحوا لنا فرصة الاختيار من أقوالهم واجتهاداتهم، كما أنهم سنوا لنا سنة الاختلاف في القضايا الاجتهادية، وظلوا معها إخوة متحابين .

ثم آل الأمر إلى الأئمة المتبوعين الكبار: أبي حنيفة ومالك والشافعي وأحمد والثوري والأوزاعي وغيرهم. والمذاهب الفقهية ما بقي منها وما اندثر

وهذا الاختلاف وتعدد المذاهب وكثرة الأقوال قد أثرى الفقه الإسلامي ووسعه، وهذه الكنوز لا يقدر قدرها ولا يعرف قيمتها إلا أهل العلم والبحث، فقد يكون بعضها أكثر ملاءمة لزمان ومكان من غيره.

إلا أن الأمر قد أخذ في بعض الأحيان أكبر من حجمه، واتسع الخلاف في بعض الصور أكثر من الحاجة، فليس اختلاف الفقهاء نقمة، وليس كل ما في التراث رحمة؛ بمعنى أن الخلاف لا يمكن رفعه، لكن يمكن تقليل الخلاف والتقريب بين المذاهب ووجهات النظر.

ومن خلال هذه الكلمات (الفقه، الخلاف، اتساع، تقليل، تقريب) اختار الباحث لأطروحة الدكتوراه موضوع إدارة الخلاف الموجود في كتب الفقه الإسلامي وتوجيهه وسماه: **مسالك ضبط الخلاف في الفقه الإسلامي جمعاً ودراسةً.**



أسباب اختيار موضوع البحث:

1 . الدافع التخصصي: كون الموضوع له علاقة بمذكرة الماجستير . قواعد الاحتياط المختلف فيها . فالاحتياط مسلك لضبط الخلاف وهناك نوع من التداخل الجزئي بين موضوعات المذكرة ورسالة الدكتوراه؛

2 . جدة موضوع البحث فلم يسبق . في حدود علم الباحث . من استجمع سرد مسالك ضبط الخلاف في رسالة علمية أو كتاب مطبوع، فبهذا استحق بذل الجهد المستطاع لتجليته لطلاب العلم؛

3 . أثارت انتباه الطالب عبارات: لا يعتد بخلافه، أجمع من بعده على خلافه، دليل ساقط باتفاق الجميع وتفرق الكلام فيها في بطون الكتب والمجلات، حيث يأتي ذكرها عرضاً ودون استقصاء في مسائل متنوعة، فكانت الحاجة قائمة إلى لمّ شتاتها وجمع أطرافها.

أهمية موضوع البحث:

1 . هذا البحث يخدم جانباً من فن الخلاف الفقهي لكن بهدف مختلف وهو كيفية إدارة هذا الخلاف وقد قيل: من لم يعرف الخلاف لم يشم أنفه رائحة الفقه، وهذا البحث يقول: من لم يعرف كيفية التعامل مع الخلاف فلا أنف له أصلاً لكي يشم رائحة الفقه.

2 . إن جمع القواعد التي تضبط الخلاف يحصر أسبابه لانحصار أنواع الفروع المبينة عليها، بخلاف تتبع الفروع الفقهية المختلف فيها ومحاولة ضبط الخلاف في كل واحدة منها؛

3 . رفع احتمال إصابة الحق؛ لأن اختيار قول من بين ثلاثة أقرب للصواب من اختيار قول من بين تسعة مثلاً.

أهداف البحث:

1 . محاولة إبراز المسالك الموجهة للخلاف الفقهي والتدليل عليها؛



2 . تعويد طالب العلم على إدارة وتوجيه الخلاف الواقع في المسائل الفقهية كما اعتاد على

البحث عن الراجح منها؛

3 . فتح باب الاجتهاد الكلي أو الجزئي للقادرين عليه، بالتححرر من الالتزام المذهبي المتشدد،

وإعادة النظر في تراثنا الفقهي بمختلف مدارسه مع حفظ منزلة أعلام هذا التراث، والانفتاح على

المذاهب الفقهية المعتمدة لأخذ أفضل ما فيها في كل مسألة، بعد التمحيص والنظر في ضوء الأدلة

وقواعد الاستنباط، إذ لا يوجد مذهب واحد يحتوي على الراجح في كل مسألة.

إشكالية البحث:

إشكالية البحث تتمثل في: صحة المسالك الماثورة في كتب أهل العلم والتي ذكرت على أنها

مقلدة وموجهة للخلاف وما طبيعة هذه المسالك وما مدى ضبطها للخلاف.

منهج البحث:

يتطلب هذا النوع من الدراسة الجمع بين عدة مناهج على حسب مراحل البحث:

. المنهج الاستقرائي: وذلك في مرحلة جمع المادة العلمية التأصيلية والتطبيقية؛

. المنهج الوصفي: بتصوير المسائل التي يراد بحثها؛

. المنهج المقارن والتحليلي: للمقابلة والتحليل بين أقوال العلماء حال اختلافهم في المسالك

الأصولية والفقهية.

مصادر البحث:

نظرا لتعدد جوانب هذا الموضوع فقد تنوعت مصادره فله جانب:

1 . منطقي جدلي: تكفلت ببحثه الكتب المنطقية الخاصة بآداب البحث والمناظرة وذلك مثل

متن آداب البحث: لعضد الدين الإيجي وهو متن صغير، شرحه كثيرون.

وهناك منظومة لزين الدين المرصفي نظم فيها جملة آداب البحث والمناظرة كما أن ل: طاش كبرى زاده وصاحب الكتاب المعروف في تصنيف العلوم المسمى بـ «مفتاح السعادة» منظومة في هامة في هذا الفن، بين فيها حقيقة المناظرة وآدابها وحصرتها بتسعة، كما بين ما يطلب من السائل والمعلم من الآداب أثناء المناظرة، وهناك كتاب ألفه محمد الأمين الشنقيطي «آداب البحث والمناظرة» في هذا الموضوع لطلبة الجامعة الإسلامية في المدينة المنورة.

2 . الجانب الأصولي: تناولته الكتب الأصولية التي تعرضت لمباحث أسباب الاختلاف من

هذه الكتب:

أ . كتاب «التنبيه على الأسباب التي أوجبت الاختلاف بين المسلمين في آرائهم ومذاهبهم واعتقاداتهم، لأبي عبد الله بن محمد السيد البطلوسي .

ب . كتاب «رفع الملازم عن الأئمة الأعلام» لشيخ الإسلام ابن تيمية.

ج . كتاب «الإنصاف في بيان الاختلاف في الأحكام الفقهية» لشاه ولي الله أحمد بن عبد الرحيم الفاروقي الدهلوي كما طبع ضمن كتابه القيم «حجة الله البالغة».

3 . الجانب الفقهي: يرد في ثنايا الكتب التي عنيت بالبحث في مجال «الفقه المقارن» أو ما

يسمى بكتب «الخلافات».

الدراسات السابقة:

هناك دراسات حول الخلاف الفقهي فقد ألفت مؤلفات كما سبق في تاريخه وأسبابه وآدابه أما في تقليده وتوجيهه من خلال مسالك شرعية فلم يطلع الباحث على دراسة في هذا الموضوع والمحدثين قد كتبوا في جوانب من موضوع الخلاف الأصولي الفقهي منهم:

. علي الخفيف الذي كتب كتابه «أسباب اختلاف الفقهاء» كما كتب مصطفى إبراهيم

الزلي رسالته للدكتوراه في «أسباب اختلاف الفقهاء في الأحكام الشرعية» .

. ولمصطفى سعيد الحن رسالته في «أثر الاختلاف في القواعد الأصولية في اختلاف الفقهاء».

. ولعبد الله التركي رسالته للماجستير في «أسباب اختلاف الفقهاء» كما تناول مصطفى البغا في رسالته للدكتوراه «أثر الأدلة المختلف فيها في الفقه الإسلامي» وكتب محمد أبو الفتح البيانوني كتابه: «دراسات في الاختلافات الفقهية» كما كتب عبد الجليل عيسى كتابه: «ما لا يجوز الاختلاف فيه بين المسلمين».

وبالنسبة لضبط الخلاف الفقهي فهناك كتاب بعنوان: «الإمام الشاطبي وجهوده في ضبط الخلاف الفقهي» تأليف: نجم الدين قادر كريم الزنكي ولم يستطع الطالب الحصول على هذا الكتاب لكن يظهر أن الدراسة تهدف إلى تسليط الضوء على جانب من جهد الشاطبي في ضبط الخلاف الفقهي من خلال تفعيل قواعد المقاصد والظاهر أن البحث لم يتناول كل المسالك ولا كل آراء كل العلماء بل تركيز البحث هو على جهود الشاطبي في هذا المجال بخلاف هذا البحث الذي يهدف إلى جمع المسالك ودراساتها.

أما بالنسبة لنفس المسالك التي ستذكر لاحقاً في خطة البحث فقد وردت بحوث قد تعتبر بداية للعمل في هذا المضمار وإن كان من ألف هذه البحوث لم يصرحوا بأن هدفهم من هذه البحوث هو تقليل وتوجيه الخلاف:

. الآراء الفقهية المحكوم عليها بالشذوذ في أبواب الطهارة والصلاة إعداد تركي بن سليمان بن صالح الخضير في مجلدين والآراء الفقهية المحكوم عليها بالشذوذ في أبواب الزكاة والصيام والحج إعداد محمد بن عبد الله بن محمد الطيار والآراء الفقهية المحكوم عليها بالشذوذ في أبواب المعاملات وفقه الأسرة إعداد عمر بن علي بن عبد الله السديس وهذه السلسلة من رسائل الدكتوراه التي طبعتها دار الهدى النبوي ودار الفضيلة هي تطبيق عملي لمسلك أشار الكثير أنه مسلك لتقليل الخلاف عمر بن علي بن عبد الله السديس في الجزء الثالث من هذه السلسلة تحت عنوان أهداف البحث الصفحة 7: «من خلال دراسة الآراء الشاذة تتضح الآراء المعتمدة في هذه الأبواب، فيساعد ذلك على الوصول إلى الرأي الراجح، وذلك بإمعان النظر في الأقوال، وتصنيفها إلى مقبول معتبر (ويشمل



الراجح والمرجوح) وشاذ مطّرح وقد يؤدي البيان إلى زوال هذه الصفة الواردة عند البعض». أما التنظير لمسلك طرح الرأي الشاذ وبيان أنه مسلك من مسالك تقليل الخلاف وجمع الدلائل لذلك فغير موجود.

. موسوعة الإجماع في الفقه الإسلامي وهي سلسلة كذلك من طبع دار الهدي النبوي ودار الفضيلة وهي عبارة عن رسائل جامعية لعشر دكاترة موزعة على عشر مجلدات في غالب أبواب الفقه و هذا المشروع تبناه قسم الدراسات الإسلامية بجامعة الملك سعود قال علي بن عبد العزيز بن أحمد الخضير في المجلد الثاني تحت أهمية الموضوع ص15: «تضييق دائرة الخلاف بين المسلمين». أما التنظير للمسالك المتعلقة بالإجماع وبيان أنه مسالك لتقليل الخلاف وجمع الدلائل لذلك فغير موجود. . مراعاة الخلاف في المذهب المالكي وعلاقتها ببعض أصول المذهب وقواعده تأليف محمد الأمين ولد سالم بن الشيخ وكتاب مراعاة الخلاف عند المالكية وأثره في الفروع الفقهية تأليف محمد أحمد قرون والكتتابان من إصدار دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث دبي . الإمارات وهما قد أصلاً لجانب من مسلك الخروج من الخلاف وذكروا بعض التطبيقات إلا أن الدراستين بحثت القاعدة من جهة كونها أصل من أصول المالكية وليس كونها مسلكاً من مسالك ضبط الخلاف. . كما تكلم الأخضر الأخصري في كتابه الإمام في مقاصد رب الأنام طبع دار ابن حزم في الصفحة 174 من كتابه عن دور المقاصد في رفع الخلاف الواقع وساق نماذج فقهية وفي الصفحة 177 تكلم عن دور المقاصد في رفع الخلاف المتوقع ولكن كان كلامه على وجه الاختصار. . ولا يمكن حصر البحوث التي تناولت المسالك بصفة مختصرة لكن ليس على أنها مسالك لضبط الخلاف وإنما من جهة كونها قواعد.

وجاء هذا البحث بهدف لإبراز المسالك وجمعها وترتيبها ودراستها والتمثيل لها من خلال نماذج من تراثنا الفقهي.

منهج عرض البحث:

- 1 . عزو الآيات القرآنية إلى مواضعها من المصحف الشريف بعد ذكرها مباشرة في صلب الكتاب، بترقيم الآيات وذكر اسم السورة؛
- 2 . تخريج الأحاديث النبوية من مصادرها، فإن كان الحديث في الصحيحين أو أحدهما فيكتفى بتخرجه منهما ولم تبين درجته؛ اكتفاء بتلقي الأمة لهما، وإن لم يكن في أي منهما يخرج من المصادر المعتمدة الأخرى؛
- 3 . تخريج الآثار من مصادرها الأصلية ما أمكن ذلك؛
- 4 . الاعتماد على أمهات المصادر والمراجع الأصلية في التحرير والتوثيق و التخريج والجمع، مع الاستفادة من الكتب والبحوث المعاصرة في المستجدات؛
- 5 . العمد إلى ذكر بطاقة كل مرجع كاملة عند ذكره والاعتماد عليه في المرة الأولى، وبعد ذلك يكتفى بذكر المرجع والمؤلف ثم الجزء والصفحة مع التنبيه أنه في حالة ذكر الكتاب بدون معلومات عن الدار التي طبعته أو سنة النشر أو مكان النشر أو رقم الطبعة فمعنى ذلك عدم وجود هذه المعلومات؛
- 6 . الاعتراف بالسبق لأهله في تقرير فكرة أو نصب الدليل، أو مناقشة أو ترجيح رأي، و ذلك بذكره في صلب البحث أو الإحالة على مصدره في الهامش؛
- 7 . سلوك منهج " عدم الحرث في الأرض المحروثة " بمعنى أن ما وصل إليه الباحثون . ممن كانت بحوثهم في القمة خاصة رسائل الماجستير والدكتوراه أو التي صدرت من مجلات علمية محكمة مشهود لها . من دراسة وتحقيق لمسائل إنما يتخذ منها منطلق للبناء عليها أو التعديل لها ونحو ذلك وليس إلغاؤها وبدء البحث من جديد؛
- 8 . توثيق الأقوال من مصادرها الأصلية مباشرة ما أمكن، وإلا باستعمال الوساطة؛ إلا إذا كان الوساطة رتب أو عرض الفكرة عرضا متميزا فينقل كلامه ويشار إلى المرجع في آخر كلامه ويشار إلى المصادر و المراجع في الموضوع سواء رجع إليها أم لم يرجع؛

9 . إذا كان المرجع يذكر مباشرة دون أن يسبق بكلمة (ينظر) فهذا معناه اقتباس ونقل حرفي من المرجع، وحيث كان يسبق بكلمة (ينظر) فمعناه أن النقل و الاقتباس كان للفكرة والمعنى دون الحرفية؛

10 . كل كلام غير موثق في المذكرة فهو من كلام الباحث؛

11 . بيان المصطلحات والمفردات التي كانت بحاجة إلى بيان وتعريف في نظر الباحث؛

12 . صياغة البحث بأسلوب سهل واضح وكتابة معلومات البحث بأسلوب الباحث مرةً ومرةً بوضع نص المصدر على حسب كل مقام ومن باب التنويع في إخراج البحث وعدم وضع طريقة معينة في دراسة المسالك لاختلاف كل مسلك عن غيره مما يتطلب عرضه بطريقة تختلف عن غيره؛

13 . التركيز على موضوع البحث وتجنب الاستطراد واعتماد أسلوب الاختصار مع الدقة في تحديد الفكرة المرادة؛

14 . بحث المسالك من جهة تعلقها بضبط الخلاف، لا بحثها بحثاً أصولياً عاماً؛ إذ المقصود من البحث دراسة صحة كون هذه المسالك تضبط الخلاف و كيفية ذلك أما التفصيل الدقيق في القواعد فهذا يمكن دراسته عادة في دراسات أصول و قواعد الفقه المقارن.

15 . دراسة المسالك وإن لم توضع لها طريقة معينة إلا أنها اشتركت في دراستها على العناصر

التالية:

أ . توضيح القاعدة: إذا كانت القاعدة تحتاج إلى شرح، أو فيها ما يتطلب ذلك، سُرحت حسب الحاجة، مع الاختصار ما أمكن، وإذا كان المعنى في القاعدة واضحاً يكتفى بذكرها دون شرح؛

ب . تحرير محل النزاع إذا كانت بعض صور المسألة محل خلاف، وبعضها محل اتفاق ما أمكن

ذلك؛

ج . ذكر الخلاف الوارد في المسلك و إتباع كل قول بدليله فإن كان للقول دليل واحد فيتم الاقتصار عليه وإن كان هناك أكثر من قول فيذكر أهم الأدلة في نظر الطالب والذي يحتاج إليه عند الكلام على وجه الاحتياط في القاعدة؛

د . تناقش الأدلة إجمالاً أثناء الترجيح مع بيان سبب الترجيح .

16 . الاقتصار في الدراسة التطبيقية على ما ورد في الجانب التأصيلي؛

17 . الفروع المخرجة على المسالك كانت دراستها على ضوء العناصر التالية:

أ . ذكر مثال فقهي واحد على الأقل مع التنبيه أن المثال المختار إنما هو لتوضيح القاعدة لا لتقريرها إذ لا يصح أن تكون الأمثلة محل جدال وخصومة و لهذا بمجرد فهم القارئ للقاعدة وأثرها الفقهي له أن يختار بعد ذلك المثال الذي يراه أكثر ملائمة؛

ب . بحث المثال من جهة تعلقه بالبحث، لا ببحثه بحثاً فقهيًا عامًا؛ إذ مثل هذا التفصيل يمكن تناوله عادة في دراسات الخلاف الفقهي العالمي ودراسات الفقه المقارن، لا في دراسات التعيد الأصولي و الفقهي؛

18 . قد يتكرر التطبيق الواحد في أكثر من مسلك، ولا يعدُّ هذا قادحا في صحة إيراد

التطبيق؛ ذلك أنه قد ينظر إلى المثال الواحد من جهات وزوايا متعددة.

19 . الالتزام في الترجيح، على أن يكون وفق ما تدل عليه الأدلة الشرعية المعتبرة . في نظر

الطالب . مع تعليل الترجيح ملتزماً الموضوعية والحيادية التامة بالتجرد عن التقليد أو تبني أحكام مجردة عما يؤيدها .

20 . وضع فهرس تعين على الاستفادة من البحث على النحو التالي:

أ . فهرس الآيات وبين فيه الطالب رقم الآية واسم السورة وأماكن ورودها في البحث؛

ب . فهرس الأحاديث وبين فيه الطالب الحديث وأماكن وروده في البحث وموضع تخريجه

وموضع التخريج يكون بين قوسين؛

جـ - فهرس الآثار وبين فيه الطالب الأثر و أماكن وروده في البحث وموضع تخريجه وموضع التخریح يكون بين قوسين واعتمد في ترتيب الأحاديث و الآثار على أول كلمة ترد في الحديث والآثر؛

د - فهرس المصادر و المراجع مرتبا ترتيبا هجائيا؛

هـ - فهرس المحتويات.

22 . لم تظهر الحاجة لوضع فهرس للقواعد الأصولية والمسائل الفقهية إذ غالب البحث هو في الكلام على القواعد والمسائل فكان فهرس المحتويات بمثابة فهرست لتلك القواعد والمسائل.

خطة البحث:

يمكن كتابة خطة البحث بالنظر مسالك ضبط الخلاف التي هي على صنفين: الأول منهما مسالك الضبط الخلاف الأصيلة وهي بدورها تنقسم إلى مسالك ضابطة و موجهة لمبدأ الخلاف الشرعي على وجه العموم والفقهي منه على وجه الخصوص وهي مسالك تبين كيفية إدارة الخلاف من خلال ضبط المفاهيم المتعلقة به والنوع الثاني من المسالك الأصيلة هي التي لها علاقة بخطوات البحث الفقهي المقارن أما الصنف الثاني من المسالك هي المسالك المعاصرة.

و كانت خطة البحث مسطرة على النحو التالي:

مقدمة.

المبحث التمهيدي: مفهوم ضبط الخلاف الفقهي وأهميته.

الفصل الأول: مسالك ضبط الخلاف الفقهي بقواعد الخلاف.

المبحث الأول: التعامل الصحيح مع الخلاف.

المبحث الثاني: إدراك أسباب الخلاف.



المبحث الثالث: التعامل مع آثار الخلاف.

المبحث الرابع: تمييز أنواع الخلاف فيما بينها.

المبحث الخامس: إبطال الاحتجاج بالخلاف والتعليل به ونفي العلم به والتخيير فيه.

المبحث السادس: مراعاة الخلاف.

الفصل الثاني: مسالك ضبط الخلاف المتعلقة بالأقوال.

المبحث الأول: ضبط أقوال المجتهد حال تعددها.

المبحث الثاني: رد أقوال من لا يعتد بخلافهم.

المبحث الثالث: الإجماع.

المبحث الرابع: الإجماع والقول الثالث بعد الخلاف.

المبحث الخامس: استبعاد الآراء الشاذة والضعيفة والغريبة.

المبحث السادس: ضبط الأقوال النادرة أو المستحيلة.

المبحث السابع: ضبط خلاف حال الخروج من المذهب.

الفصل الثالث: مسالك ضبط الخلاف المتعلقة بتحرير محل النزاع ودراسة الأدلة.

المبحث الأول: بيان القدر المشترك من الأقوال.

المبحث الثاني: ضبط المصطلح الفقهي.

المبحث الثالث: رد الأحاديث الواهية والأدلة غير المعتبرة

المبحث الرابع: إبطال الاستدلال بالعقل في غير مجاله.



المبحث الخامس: قاعدة (لا اجتهاد مع النص).

المبحث السادس: تمييز التصرفات النبوية.

المبحث السابع: قاعدة (الجمع أولى من الترجيح).

الفصل الرابع: مسالك ضبط الخلاف المتعلقة بالترجيح.

المبحث الأول: الاحتياط.

المبحث الثاني: التيسير والتوسط.

المبحث الثالث: الموازنة واعتبار المآل.

المبحث الرابع: المقاصد.

المبحث الخامس: حكم الحاكم في المسائل الاجتهادية.

المبحث السادس: مراعاة العرف واختلاف الزمان.

الفصل الخامس: المسالك المعاصرة في ضبط الخلاف.

المبحث الأول: التجديد الفقهي.

المبحث الثاني: التنظير الفقهي.

المبحث الثالث: تقنين الأحكام الشرعية.

المبحث الرابع: التصور الصحيح للأشياء والعلم الحديث.

المبحث الخامس: الاجتهاد الجماعي.

الخاتمة.



وفي الأخير لا يزعم الباحث أن كل ما حُرر وقرّر في البحث هو حكم الله قطعاً وجزماً وإنما هي محاولة لبعث فكرة لعلها يكتب الله لها بالقبول ثم هذا جهد علمي متواضع وفي العلم لا تحتقرُ الفكرة ولعل البحث يكون نواة لبحوث أخرى أوسع وأشمل وأفضل، تجلي هذا الموضوع، وتكشف عن جوانبه ومتعلقاته بصورة أعمق وتصحح ما وقع فيه من زلل وخطأ.

لذا يسأل الباحثُ الله أن ينفعه بما كتب وأن يرزقه الإخلاص فيه، وأن يتجاوز عنه تقصيره وقصوره في أن يُخرِجَ البحث على وجهه الأفضل.

هذا والله أعلم وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين والحمد لله رب العالمين.



المبحث التمهيدي

مفهوم ضبط الخلاف الفقهي

المبحث التمهيدي: مفهوم ضبط الخلاف الفقهي.

المطلب الأول: مفهوم الخلاف الفقهي وأنواعه.

1. مفهوم الخلاف الفقهي:

أ. لغة:

الاختلاف لغة: ضد الاتفاق¹

والخلاف لغة: المضادة².

وقد حاول بعض العلماء التفريق بين الخلاف والاختلاف³ وهناك من العلماء من يستعملهما بمعنى واحد⁴ وهذه مسألة اصطلاح لا مشاحة فيها وسيتم استعمال هذين اللفظين في هذه الرسالة . بإذن الله . بمعنى واحد . وأما الفقه لغة: فهو بمعنى الفهم⁵.

ب. اصطلاحاً:

وأما (الفقه في اصطلاح الفقهاء هو: حفظ طائفة من مسائل الأحكام الشرعية العملية الواردة في الكتاب والسنة، وما استنبط منهما، سواء كان قد حفظها مع أدلتها، أو

¹ المعجم الوسيط، وضع مجمع اللغة العربية، طبع دار المعارف، مصر، م1، ص 208.

² لسان العرب، محمد بن مكرم بن علي، أبو الفضل، جمال الدين ابن منظور، دار صادر، بيروت، ط3، 1414 هـ، م9، ص 94.

³ مثل ما قاله الكفوي: «الإختلاف: هُوَ أَنْ يَكُونَ الطَّرِيقُ مُخْتَلِفًا وَالْمَقْصُودُ وَاحِدًا، وَالْخِلَافُ: هُوَ أَنْ يَكُونَ كِلَاهُمَا مُخْتَلِفًا. وَالْإِخْتِلَافُ: مَا يَسْتَنَدُ إِلَى دَلِيلٍ، وَالْخِلَافُ: مَا لَا يَسْتَنَدُ إِلَى دَلِيلٍ. وَالْإِخْتِلَافُ مِنْ آثَارِ الرَّحْمَةِ، وَالْخِلَافُ مِنْ آثَارِ الْبِدْعَةِ... وَلَوْ حَكَمَ الْقَاضِي بِالْخِلَافِ وَرَفَعَ لغيره يجوز فَسْخُه، بِخِلَافِ الْإِخْتِلَافِ، فَإِنَّ الْخِلَافَ هُوَ مَا وَقَعَ فِي مَحَلٍّ لَا يَجُوزُ فِيهِ الْإِجْتِهَادُ، وَهُوَ مَا كَانَ مُخَالَفًا لِلْكِتَابِ وَالسُّنَّةِ وَالْإِجْمَاعِ». الكليات، أيوب بن موسى الحسيني الكفوي، أبو البقاء الحنفي، ت: عدنان درويش . محمد المصري، مؤسسة الرسالة، بيروت، ص 61 . 62.

⁴ مثل ما جاء في الفتاوى الهندية: «فإن اختلف المتقدمون على قولين، ثم أجمع من بعدهم على أحد هذين القولين فهذا الإجماع هل يرفع الخلاف المتقدم؟» الفتاوى الهندية، لجنة علماء برئاسة نظام الدين البلخي، دار الفكر، ط2، 1310 هـ، م3، ص 312.

⁵ معجم مقاييس اللغة، تأليف أحمد بن فارس بن زكريا الرازي، تحقيق عبد السلام هارون، طبع دار الفكر، 1399 هـ، م4، ص 422.

مجرداً عنها... أما الفقه في اصطلاح الأصوليين فهو: " العلم بالأحكام الشرعية العملية المكتسب من الأدلة التفصيلية " ¹.

وبالنسبة للاختلاف الفقهي فعرفه أحمد البوشيخي بعد عرضه ومناقشته لتعريفات الفقهاء بقوله: «تغاير أحكام الفقهاء والمجتهدين في مسائل الفروع سواء كان ذلك على وجه التقابل، كأن يقول بعضهم في حكم مسألة ما بالجواز، ويقول البعض الآخر فيها بالمنع أو كان على وجه دون ذلك، كأن يقول أحدهم حكم هذه المسألة الوجوب، ويقول غيره حكمها الندب أو الإباحة» ².

وعرفه خالد بن سعد بن فهد الخشلان: (تعدد أقوال المجتهدين في المسائل العملية الفرعية التي لم يدل دليل قاطع على حكمها) ³.

¹ المهذب في علم أصول الفقه المقارن، عبد الكريم النملة، دار مكتبة الرشد، الرياض . السعودية، ط1، 1420 هـ . 1999م، ص 17 . 18.

² الخلاف الفقهي . دراسة في المفهوم و الأسباب و الآداب، أحمد البوشيخي، كتاب المحجة، أنفو . برانت، فاس، 1424 هـ . 2003م، ص 6.

³ ينظر اختلاف التنوع حقيقته ومناهج العلماء فيه، خالد بن سعد بن فهد الخشلان، دار كنوز إشبيلية، الرياض، ط1، 1400 هـ . 2008م، ص 19 . 21. وقد ذكر المصنف أن هذا التعريف بني على جملة أمور تظهر فيما يلي: . إن الخلاف لا يمكن تصور حقيقته إلا مع تعدد الأقوال والمذاهب في المسألة، وأقل ما يمكن من ذلك وجود قولين في المسألة.

. إن لفظ التعدد في التعريف عام يندرج تحته ما كان من التعدد على سبيل التضاد، وما كان منه على سبيل التنوع من الأقوال والمذاهب حتى يكون التعريف شاملاً لاختلاف التضاد واختلاف التنوع.

. إن التعدد المعتبر الموصوف بالاختلاف هو ما كان صادراً عن أهله من ذوي الاجتهاد في العلم الشرعي، وأما من سواهم من المثقفين والمفكرين من غير علماء الشريعة فاختلافهم الفقهي . إن وجد . لا وزن له ولا اعتبار ...

. إن دائرة الخلاف الفقهي منحصرة في المسائل العملية، وأما المسائل العقديّة فالخلاف فيها له مجال آخر . إن المسائل العملية التي يجري فيها الخلاف إنما هي المسائل الفرعية الدقيقة أما مسائل الأصول كوجوب الصلوات الخمس، وتحريم الربا، ونحو ذلك من المسائل الجلية الظاهرة، مما هو معلوم من الدين بالضرورة فلا خلاف فيها بين عامة المسلمين.

. إن المسائل العملية وإن كانت فرعية، إنما يجري الخلاف فيها، إذا خلت من نص قاطع في دلالته، أو إجماع وهي تلك المسائل التي خفيت دلائلها، إما لعدم وجود النص الصحيح، أو لعدم ظهور دلالته على المسألة.

ويمكن القول . على وجه الاختصار . أن الاختلاف الفقهي هو: تعدد أقوال المجتهدين في المسائل العملية ذات الأدلة الظنية.

2. أنواع الخلاف من حيث اعتباره: ينقسم الخلاف من حيث اعتباره إلى:

أ. **خلاف معتبر:** وهو الخلاف الصادر من أهله، والقوي في مدركه. يقول السبكي: «...أن يقوى مدرك الخلاف، فإن ضعف ونأى عن مأخذ الشرع كان معدوداً من الهفوات والسقطات. لا من الخلافات المجتهديات... وهناك تنبيه على أنه لا نظر إلى القائلين من المجتهدين بل إلى أقوالهم ومداركها قوة وضعفاً، ونعني بالقوة ما يوجب وقوف الذهن عندها وتعلق ذي الفطنة بسبيلها لانتهاض الحجة بها؛ فإن الحجة لو انتهضت بها لما كنا مخالفين لها. إذا عرفت هذا فمن قوي مدركه اعتد بخلافه وإن كانت مرتبته في الاجتهاد دون مرتبة مخالفه ومن ضعف مدركه لم يعتد بخلافه وإن كانت مرتبته أرفع وربما قوي مدرك بعضهم في بعض المسائل دون بعض؛ بل هذا لا يخلو عنه مجتهد»¹.

فالخلاف المعتبر يكون في المسائل الفقهية التي تكون الأدلة فيها محتملةً أي: في مسائل الاجتهاد.

ب. **خلاف غير معتبر:** وهو كل خلاف ضعف مأخذه أو صدر من غير أهله: والمثال على الاجتهاد الصادر من غير أهله ما سيأتي الكلام عليه في هذه الرسالة في مسلك من لا يعتبر بخلافه كغير المتخصصين في ميدان الشريعة والمثال على ما ضعف مأخذه ما سيأتي بيانه في هذه الرسالة من رد الأقوال الشاذة والضعيفة والمخالفة للإجماع وغيرها من المسالك بل إنه يمكن القول إن كثيراً من مسالك ضبط الخلاف التي سترد في هذه الرسالة تضبط الخلاف من خلال تمييز الخلاف المعتبر من غيره.

¹ الأشباه و النظائر، تاج الدين عبد الوهاب بن تقي الدين السبكي، دار الكتب العلمية، ط1، 1411هـ. 1991م، ص 112 . 113. وبنه السبكي بعد كلامه السابق قائلاً: «تنبيه: قوة المدرك وضعفه مما لا ينتهي إلى الإحاطة به إلا الأفراد، وقد يظهر الضعف أو القوة بأدنى تأمل، وقد يحتاج إلى تأمل وفكر، ولا بد أن يقع هنا خلاف في الاعتداد به ناشئاً عن المدرك قوي أو ضعيف... فإن قوي المدرك اعتد بالخلاف...».

وينبغي على هذه المسألة ما سيأتي بيانه في مسلك مراعاة الخلاف أن من شروط مراعاة الخلاف أن يقوى مأخذ الخلاف يقول الزركشي: «ثم اعلم أن عين الخلاف لا ينتصب شبهة ولا يراعى بل النظر إلى المأخذ وقوته»¹.

فالخلاف يكون غير معتبر إذا كان أحد الأقوال مصادماً للأدلة من القرآن أو السنة.

المطلب الثاني: الخلاف أمر كوني وضبطه مقصد شرعي.

لقد قضى الله تعالى أن يكون هناك اختلاف من الناحية الكونية قال تعالى: ﴿وَلَوْ شَاءَ رَبُّكَ لَجَعَلَ النَّاسَ أُمَّةً وَاحِدَةً وَلَا يَزَالُونَ مُخْتَلِفِينَ (118) إِلَّا مَنْ رَحِمَ رَبُّكَ وَلِذَلِكَ خَلَقَهُمْ وَتَمَّتْ كَلِمَةُ رَبِّكَ لِأَمْلَأَنَّ جَهَنَّمَ مِنَ الْجِنَّةِ وَالنَّاسِ أَجْمَعِينَ﴾ [هود: 118، 119]

يقول ابن جرير الطبري: «ولو شاء ربك، يا محمد، لجعل الناس كلها جماعة واحدة على ملة واحدة، ودين واحد... ثم اختلف أهل التأويل في "الاختلاف" الذي وصف الله الناس أنهم لا يزالون به... وأولى الأقوال في تأويل ذلك، بالصواب قول من قال: معنى ذلك: "ولا يزال الناس مختلفين في أديانهم وأهوائهم على أديان وملل وأهواء شتى، إلا من رحم ربك، فأمن بالله وصدق رسله، فإنهم لا يختلفون في توحيد الله، وتصديق رسله، وما جاءهم من عند الله"²... وأما قوله: (ولذلك خلقهم)... وللاختلاف بالشقاء والسعادة خلقهم، لأن الله جل ذكره ذكر صنفين من خلقه: أحدهما أهل اختلاف وباطل، والآخر أهل حق، ثم عقب ذلك

¹ البحر المحيط في أصول الفقه، أبو عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بھادر الزركشي، دار الكتبي، ط1، 1414هـ. 1994م، م8، ص311.

² يدل ابن جرير على كلامه في النقل السابق: «وإنما قلت ذلك أولى بالصواب في تأويل ذلك، لأن الله جل ثناؤه أتبع ذلك قوله: (وتمت كلمة ربك لأملأن جهنم من الجنة والناس أجمعين)، ففي ذلك دليل واضح أن الذي قبله من ذكر خبره عن اختلاف الناس، إنما هو خبر عن اختلاف مذموم يوجب لهم النار». جامع البيان في تأويل القرآن، محمد بن جرير أبو جعفر الطبري، ت: أحمد محمد شاكر، مؤسسة الرسالة، ط1، 1420هـ. 2000م، ص534. 535.

بقوله: (ولذلك خلقهم)، فعمّ بقوله: (ولذلك خلقهم)، صفة الصنفين، فأخبر عن كل فريق منهما أنه ميسّر لما خلق له»¹.

وهذا النقل يرد على كل من يستدل بهذه الآية على وجوب قبول أي خلاف مهما كان نوعه.

فالله خلقنا للاختلاف وأراده كوناً ولكن هذا لا يعني أن الله يريد شرعاً إذ الخلاف قد تكون له في بعض الأحيان جوانب سلبية إذا كان يؤدي إلى التشاحن والتناحر بين المسلمين، وضبطه نعمة عظيمة؛ لذا هم النبي صلى الله عليه وسلم أن يرفع الخلاف فيمن يحكم بعده؛ عن ابن عباس رضي الله عنهما، قال: لَمَّا حُضِرَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَفِي الْبَيْتِ رِجَالٌ، فَقَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «هَلُمُّوا أَكْتُبْ لَكُمْ كِتَابًا لَا تَضِلُّوا بَعْدَهُ»، فَقَالَ بَعْضُهُمْ: إِنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَدْ غَلَبَهُ الْوَجَعُ، وَعِنْدَكُمْ الْقُرْآنُ حَسْبُنَا، كِتَابُ اللَّهِ فَاحْتَلَفَ أَهْلُ الْبَيْتِ وَاحْتَصَمُوا، فَمِنْهُمْ مَنْ يَقُولُ قَرَّبُوا يَكْتُبْ لَكُمْ كِتَابًا لَا تَضِلُّوا بَعْدَهُ، وَمِنْهُمْ مَنْ يَقُولُ غَيْرَ ذَلِكَ، فَلَمَّا أَكْثَرُوا اللَّعْوَ وَالِاخْتِلَافَ، قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «قُومُوا» قَالَ عُبَيْدُ اللَّهِ، فَكَانَ يَقُولُ ابْنُ عَبَّاسٍ: «إِنَّ الرِّزْيَةَ كُلَّ الرِّزْيَةِ، مَا حَالَ بَيْنَ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَبَيْنَ أَنْ يَكْتُبَ لَهُمْ ذَلِكَ الْكِتَابَ، لِاخْتِلَافِهِمْ وَلَعَطِيفِهِمْ»² كم أنه صلى الله عليه وسلم قال: «سَأَلْتُ رَبِّي ثَلَاثًا، فَأَعْطَانِي ثِنْتَيْنِ وَمَنْعَنِي وَاحِدَةً، سَأَلْتُ رَبِّي: أَنْ لَا يُهْلِكَ أُمَّتِي

¹ جامع البيان في تأويل القرآن، محمد بن جرير أبو جعفر الطبري، ص 531 . 537. يقول ابن جرير بعد النقل السابق: «فإن قال قائل: فإن كان تأويل ذلك كما ذكرت، فقد ينبغي أن يكون المختلفون غير ملومين على اختلافهم... قيل: إن معنى ذلك بخلاف ما إليه ذهب، وإنما معنى الكلام: ولا يزال الناس مختلفين بالباطل من أديانهم ومللهم، (إلا من رحم ربك)، فهدهم للحق ولعلمه، وعلى علمه النافذ فيهم قبل أن يخلقهم أنه يكون فيهم المؤمن والكافر، والشقي والسعيد خلقهم فمعنى اللام في قوله: (ولذلك خلقهم) بمعنى "على" كقولك للرجل: أكرمتك على برك بي، وأكرمتك لبرك بي». جامع البيان، ابن الطبري، م15، ص538.

² رواه البخاري في صحيحه، كتاب المغازي، باب مرض النبي صلى الله عليه وسلم ووفاته، حديث رقم (4432)، ورواه مسلم في صحيحه، كتاب الوصية، باب ترك الوصية لمن ليس له شيء يوصي فيه، حديث رقم (1637).

بِالسَّنَةِ فَأَعْطَانِيهَا، وَسَأَلْتُهُ أَنْ لَا يُهْلِكَ أُمَّتِي بِالْغَرَقِ فَأَعْطَانِيهَا، وَسَأَلْتُهُ أَنْ لَا يَجْعَلَ بِأَسْهُمَ بَيْنَهُمْ فَمَنْعَنِهَا»¹.

وقد وردت أحاديث كثيرة عن النبي صلى الله عليه وسلم فيها التحذير من الخلاف و من هذه الأحاديث: ما روي عن أبي مسعودٍ، قَالَ: كَانَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَمْسَحُ مَنَاكِبَنَا فِي الصَّلَاةِ، وَيَقُولُ: «اسْتَوْوُوا، وَلَا تَخْتَلِفُوا، فَتَخْتَلِفَ قُلُوبُكُمْ...»².

وَعَنْ عَزْبَاضِ بْنِ سَارِيَةَ، قَالَ: صَلَّى لَنَا رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ الْفَجْرَ، ثُمَّ أَقْبَلَ عَلَيْنَا، فَوَعظَنَا مَوْعِظَةً بليغةً، ذرقت لها الأعينُ، وَوَجَلتْ مِنْهَا الْقُلُوبُ، فُلْنَا أَوْ قَالُوا: يَا رَسُولَ اللَّهِ، كَأَنَّ هَذِهِ مَوْعِظَةٌ مُودِعٍ، فَأَوْصِنَا. قَالَ: "أُوصِيكُمْ بِتَقْوَى اللَّهِ وَالسَّمْعِ وَالطَّاعَةِ وَإِنْ كَانَ عَبْدًا حَبَشِيًّا، فَإِنَّهُ مَنْ يَعِشْ مِنْكُمْ يَرَى بَعْدِي اخْتِلَافًا كَثِيرًا، فَعَلَيْكُمْ بِسُنَّتِي وَسُنَّةِ الْخُلَفَاءِ الرَّاشِدِينَ الْمَهْدِيِّينَ، وَعَضُّوا عَلَيْهَا بِالنَّوَاجِدِ، وَإِيَّاكُمْ وَمُحَدَّثَاتِ الْأُمُورِ، فَإِنَّ كُلَّ مُحَدَّثَةٍ بَدْعَةٌ، وَإِنَّ كُلَّ بَدْعَةٍ ضَالَّةٌ"³.

وَعَنِ الثُّعْمَانِ بْنِ بَشِيرٍ، قَالَ: قَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَلَى الْمِنْبَرِ: "مَنْ لَمْ يَشْكُرِ الْقَلِيلَ، لَمْ يَشْكُرِ الْكَثِيرَ، وَمَنْ لَمْ يَشْكُرِ النَّاسَ، لَمْ يَشْكُرِ اللَّهَ. التَّحَدَّثُ بِنِعْمَةِ اللَّهِ شُكْرٌ، وَتَرْكُهَا كُفْرٌ، وَالْجَمَاعَةُ رَحْمَةٌ، وَالْفِرْقَةُ عَذَابٌ"⁴.

والأحاديث السابقة تدل على أن الخلاف والاختلاف إذا كان يؤدي إلى المنازعة واختلاف القلوب أو الوقوع في البدع أو تتضمن خروجاً عن جماعة المسلمين أو كان يندرج تحت مسمى الخلاف غير المعبر فيجب ضبطه أو رفعه من خلال الأخذ بالراجح ويدخل في

¹ رواه مسلم في صحيحه، كتاب الفتن وأشراط الساعة، باب هلاك هذه الأمة بعضهم ببعض، حديث رقم (2890).

² رواه مسلم في صحيحه، كتاب الصلاة، باب تسوية الصفوف، وإقامتها، وفضل الأول فالأول منها، والازدحام على الصف الأول، والمسابقة إليها، وتقديم أولي الفضل، وتقريبهم من الإمام، برقم (432).

³ رواه أحمد في مسنده، مسند الشاميين، رقم (17144)، قال شعيب الأرنؤوط: «حديث صحيح».

⁴ رواه أحمد في مسنده، مسند الكوفيين، رقم (18449)، قال شعيب الأرنؤوط: «صحيح لغيره».

ذلك الاعتصام بسنة النبي صلى الله عليه وسلم وصحابته الكرام رضي الله عنهم والذي يَظْهَرُ عند صاحبه أنه الحق أو العمل بالمرجوح جلباً لمصلحةٍ أو دفعاً لمفسدةٍ وفق الضوابط الشرعية.

ومما يدل على أن السلف كانوا يحاولون البعد عن الخلاف بهذا المعنى قدر المستطاع ويعتبرونه مذموماً ما قاله ابن مسعود: «الخلاف شر»¹.

وقد استعمل هذه الكلمة الإمام مالك يقول ابن القاسم: «قال: وقلت لمالك أنه يلينا قوم يرون خلاف ما ترى في السهو، يرون أن ذلك عليهم بعد السلام فيسهو أحدهم سهوا يكون عندنا سجود ذلك السهو قبل السلام، ويراها الإمام بعد السلام فيسجد بنا بعد السلام؟ قال: اتبعوه فإن الخلاف أشر»².

وربما يشهد لمعنى أن الأخذ بالقول المرجوح مسلك لدفع الخلاف المذموم قوله تعالى: ﴿وَلَا تَنَازَعُوا فَتَفْشَلُوا وَتَذْهَبَ رِيحُكُمْ وَاصْبِرُوا إِنَّ اللَّهَ مَعَ الصَّابِرِينَ﴾ [الأنفال: 46] ومعنى الصبر ليس الصبر على تمسك كل واحد برأيه وإلا أدى ذلك إلى نفس النتيجة وهو بقاء التنازع وإنما المعنى اصبروا على العمل بالقول المرجوح وترك العمل بالقول الراجح لمصلحة دفع مفسدة التنازع والله أعلم³.

وأما إن كان الخلاف لا يؤدي إلى التنازع وإنما هو اختلاف في وجهات الرأي فالنبي صلى الله عليه وسلم كان لا يرى بأساً في ذلك فعَنْ عَبْدِ اللَّهِ، قَالَ: نَادَى فِينَا رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَوْمَ انْصَرَفَ عَنِ الْأَحْزَابِ: «أَنْ لَا يُصَلِّيَنَّ أَحَدٌ الظُّهْرَ إِلَّا فِي بَنِي قُرَيْظَةَ»،

¹ رواه أبو داود في سننه، كتاب المناسك، باب الصلاة بمنى، رقم (1960) ونص الحديث: «صَلَّى عَثْمَانُ بِنِي أُرْبَعَاءَ، فَقَالَ عَبْدُ اللَّهِ: صَلَّيْتُ مَعَ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ. رَكَعَتَيْنِ، وَمَعَ أَبِي بَكْرٍ رَكَعَتَيْنِ، وَمَعَ عُمَرَ رَكَعَتَيْنِ. زَادَ عَنِ حَفْصِ بْنِ عُمَرَ عَثْمَانُ صَدْرًا مِنْ إِمَارَتِهِ، ثُمَّ أُمَّتْهَا. زَادَ مِنْهَا هُنَا عَنْ أَبِي مُعَاوِيَةَ. ثُمَّ تَفَرَّقَتْ بِكُمْ الطَّرِيقُ فَلَوَدِدْتُ أَنْ لِي مِنْ أَرْبَعِ رَكَعَاتِ رَكَعَتَيْنِ مُتَقَبَّلَتَيْنِ. قَالَ الْأَعْمَشُ: فَحَدَّثَنِي مُعَاوِيَةُ بْنُ قُرَيْظَةَ عَنْ أَبِي قُرَيْظَةَ أَنَّ عَثْمَانَ قَالَ: فَقِيلَ لَهُ: عَبَتَ عَلَى عَثْمَانَ، ثُمَّ صَلَّيْتُ أُرْبَعَاءَ، قَالَ: الْخِلَافُ شَرٌّ». قال شعيب الأرنؤوط: «إسناده صحيح».

² المدونة، سحنون، دار الكتب العلمية، ط1، 1415هـ. 1994م، م1، ص222.

³ وهذا الأمر محكوم بضوابط شرعية ستذكر في ثنايا هذه الرسالة.

فَتَحَوَّفَ نَاسٌ قَوْتَ الْوَقْتِ، فَصَلَّوْا دُونَ بَنِي فُرَيْطَةَ، وَقَالَ آخِرُونَ: لَا نُصَلِّي إِلَّا حَيْثُ أَمَرَنَا رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، وَإِنْ فَاتَنَا الْوَقْتُ، قَالَ: فَمَا عَنَّفَ وَاحِدًا مِنَ الْفَرِيقَيْنِ»¹.

وهذا النوع من الخلاف بقي في عهد الصحابة واستمر في عهد التابعين ومن تبعهم يقول الشاطبي: «فإن الخلاف من زمان الصحابة رضي الله عنهم إلى الآن واقع في المسائل الاجتهادية، وأول ما وقع الخلاف في زمان الخلفاء الراشدين المهديين، ثم في سائر الصحابة، ثم في التابعين ولم يعب أحد ذلك منهم، وبالصحابة اقتدى من بعدهم في (تسوية) الخلاف، فكيف يمكن أن يكون الافتراق في المذاهب مما يقتضيه (إطلاق) الحديث؟ وإنما يراد افتراق مقيد²... وهذه الفرقة مشعرة بتفرق القلوب المشعر بالعداوة والبغضاء...»³.

إلا أن هذا الخلاف السائغ والمعتبر يستحب ضبطه أو رفعه بالحوار والمناقشة الهادئة التي لا تفسد للود قضية وبعد الحوار إن بقي الخلاف فلا إشكال في ذلك ولا ينكر أحد على أحد يقول سفيان الثوري: «ما اختلف فيه الفقهاء، فلا أنهي أحدا من إخواني أن يأخذ به»⁴.

¹ رواه مسلم في صحيحه، كتاب الجهاد والسير، باب المبادرة بالغزو، وتقديم أهم الأمرين المتعارضين، رقم (1770).
² يقصد حديث الافتراق عن راشد بن سعد عن عوف بن مالك الأشجعي قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "افترقت اليهود على إحدى وسبعين فرقةً واحدة في الجنة وسبعين في النار وافترقت النصارى على اثنتين وسبعين فرقةً فأحدى سبعين في النار وواحدة في الجنة والذي نفسي بيده لتفترن أممي على ثلاث وسبعين فرقةً فواحدة في الجنة واثنين وسبعين في النار" قيل: يا رسول الله من هم؟ قال: "هم الجماعة". رواه ابن أبي عاصم في كتابه السنة، باب فيما أخبر به النبي عليه السلام أن أمته ستفتق على اثنتين وسبعين فرقة وذمه الفرق كلها إلا واحدة، رقم (63). يقول الألباني: «إسناده جيد».

³ الاعتصام، إبراهيم بن موسى الشاطبي، تحقيق ودراسة: ج1: محمد بن عبد الرحمن الشقير، ج2: سعد بن عبد الله آل حميد، ج3: هشام بن إسماعيل الصيني، دار ابن الجوزي، السعودية، ط1، 1429 هـ - 2008 م، م3، ص125.
⁴ الفقيه و المتفقه، أبو بكر أحمد بن علي بن ثابت بن أحمد بن مهدي الخطيب البغدادي، ت: أبو عبد الرحمن عادل بن يوسف الغرازي، دار ابن الجوزي، السعودية، ط2، 1421 هـ، باب القول فيمن يسوغ له التقليد ومن لا يسوغ، م2، ص135.

إذن يمكن القول في نهاية هذا المطلب أن الله أراد للخلاف أن يكون كوناً وأراد منا ضبطه شرعاً ولم يكلفنا برفعه لأنه من التكليف بالمحال ومن تصور المسألة هكذا فيستحيل بمكان أن يكون واحداً من فريقين:

1 . الذين يجعلون الخلاف حجة ويسوغون الأخذ بأي قول.

2 . الذين يرفضون الخلاف ويعتبرونه شراً ويسعون بأي طريقة لرفعه مع استحالة ذلك من الناحية الكونية.

ونبه أن المقصود بمسالك ضبط الخلاف الفقهي في هذا البحث: القواعد التي تقلل وتؤطر نظرياً وتطبيقياً أو تطبيقياً فقط الآثار الناتجة عن تعدد أقوال المجتهدين في المسائل العملية الظنية.

وقد بني هذا التعريف على جملة أمور تظهر فيما يلي:

1 . أن المسالك قد تكون عبارة عن قواعد سواء فقهية كقاعدة التيسير أو أصولية كقاعدة مراعاة الخلاف أو منهجية عقلية كجمع الأقوال تحت مناهج.

2 . أن هذه القواعد تهدف لتقليل الخلاف وإلا فتوجهه حتى لا يأخذ منحى سلبي.

3 . أن ضبط الخلاف في المسألة يكون من الناحية النظرية والتطبيقية في حال العثور على دليل غفل عنه المخالف مثلاً، أو من الناحية التطبيقية فقط في حال حكم حاكم بأحد القولين مثلاً.

المطلب الثالث: التصويب والتخطة في الخلاف الفقهي.

الحق في جهة واحدة وقد تضافرت الأدلة على ذلك من الكتاب و السنة:

منها قوله تعالى: ﴿فَمَاذَا بَعَدَ الْحَقِّ إِلَّا الضَّلَالُ﴾ [يونس: 32]

وإن كان ظاهر الآية أنها وردت في مسائل العقيدة إلا أنه احتج بها العلماء في المسائل
الفقهية¹.

وقال تعالى: ﴿وَدَاوُدَ وَسُلَيْمَانَ إِذْ يَخْكُمَانِ فِي الْحَرْثِ إِذْ نَفَسَتْ فِيهِ عَنَمُ الْقَوْمِ وَكُنَّا
لِحُكْمِهِمْ شَاهِدِينَ﴾ (78) فَفَهَّمْنَاهَا سُلَيْمَانَ وَكُلًّا آتَيْنَا حُكْمًا وَعِلْمًا﴾ [الأنبياء: 78، 79]
وهذا يدل أن الحق واحد وكان في هذه المسألة عند سليمان وأن الخطأ في المسائل الاجتهادية
لا إثم فيه لأنه أثنى على داود كما أثنى على سليمان عليهما السلام².

¹ يقول ابن العربي: «إن الله أباح وحرم، فالحرام ضلال، والمباح هدى؛ فإن كان المباح حقاً كما اتفق عليه العلماء فالشطرنج من المباح، فلا يكون من الضلال؛ لأن من استباح ما أباح الله لا يقال له ضال، وإن كان الشطرنج خارجاً من المباح فيفتقر إلى دليل، فإذا قام الدليل على أنه حرام فحينئذ يكون من الضلال الذي تضمنته هذه الآية، وقد قدمنا القول فيه، وأن قول الشافعية أنه يخالف النرد؛ لأن فيه إكداد الفهم، واستعمال القرحة، والنرد قمار غرر لا يعلم ما يخرج له فيه، كالأستقسام بالأزلام...». أحكام القرآن، محمد بن عبد الله أبو بكر بن العربي المالكي، ت: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ط3، 1424 هـ. 2003 م، م3، ص 10.

² يقول الشنقيطي مفسراً للآية: «وفي الآية قرينتان على أن حكمهما كان باجتهاد لا بوحى، وأن سليمان أصاب فاستحق الثناء باجتهاده وإصابته، وأن داود لم يصب فاستحق الثناء باجتهاده، ولم يستوجب لوماً ولا ذماً بعدم إصابته. كما أثنى على سليمان بالإصابة في قوله: «ففهمناها سليمان» وأثنى عليهما في قوله: «وكلا آتينا حكماً وعلماً» فدل قوله: «إذ يحكمان» على أنهما حكما فيها معا كل منهما بحكم مخالف لحكم الآخر، ولو كان وحياً لما ساغ الخلاف. ثم قال: «ففهمناها سليمان» فدل ذلك على أنه لم يفهمها داود، ولو كان حكمه فيها بوحى لكان مفهماً إياها كما ترى. فقوله: «إذ يحكمان» مع قوله: «ففهمناها سليمان» قرينة على أن الحكم لم يكن بوحى بل باجتهاد، و أصاب فيه سليمان دون داود بتفهم الله إياه ذلك». أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن، محمد الأمين بن محمد المختار بن عبد القادر الجكني الشنقيطي، دار الفكر للطباعة و النشر و التوزيع بيروت - لبنان، 1415 هـ. 1995 م، م4، ص 170.

وعن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «إِذَا حَكَمَ الْحَاكِمُ فَاجْتَهَدَ ثُمَّ أَصَابَ، فَلَهُ أَجْرَانِ، وَإِذَا حَكَمَ فَاجْتَهَدَ ثُمَّ أَخْطَأَ، فَلَهُ أَجْرٌ»¹. والحديث صريح في أن الحق لا يتعدد، للتصريح بتخطئة القول المخالف ومع صراحة هذه النصوص وغيرها إلا أنه ظهر في تاريخ أصول الفقه الإسلامي مسألة التصويب والتخطئة في الأصول والفروع والذي يهمننا في هذا المطلب هو أثر الخلاف على المسائل الفقهية الخلافية لكن قبل ذلك لابد من بيان أنه قد اتفق العلماء على أن المصيب واحد في الأصول واحد وما عداه مخطيء، والمراد بالإصابة: إصابة عين الحق الذي أراده الله، ولم ينازع في هذا الحكم إلا الجاحظ، وعبد الله بن الحسن العنبري، فقالوا: «إن كل مجتهد في الأصول مصيب»².

واختلف العلماء في الفروع، هل المصيب فيها واحد؟ أم كل مجتهد فيها مصيب؟ على ثلاثة أقوال.

ومنشأ الخلاف في هذه المسألة هو: هل لله في كل حادثة حكم معين قبل اجتهاد المجتهد أم لا؟

فذهب القائلون بأن المصيب في الفروع واحد من المجتهدين إلى أن الله سبحانه و تعالى في كل حادثة حكماً معيناً قبل اجتهاد المجتهد، فمن أصابه من المجتهدين فهو مصيب، ومن لم يصبه كان مخطئاً لا إثم عليه، وهؤلاء يسمون بالمخطة.

¹ رواه البخاري في صحيحه، كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة، باب أجر الحاكم إذا اجتهد فأصاب أو أخطأ، رقم (7352)، ورواه مسلم في صحيحه، كتاب الأقضية، باب بيان أجر الحاكم إذا اجتهد فأصاب أو أخطأ، رقم (1716).

² ينظر المستصفي، الغزالي، ت: محمد عبد السلام عبد الشافي، دار الكتب العلمية، ط1، 1413هـ. 1993م، ص 349 و ما بعده.

وذهب القائلون بأن كل مجتهد في الفروع مصيب، إلى أنه لا يوجد حكم معين لله في أي حادثة قبل اجتهاد فيها، وإنما حكم الله في كل حادثة هو ما توصل إليه المجتهد باجتهاده، وعليه فكل مجتهد مصيب، والحق متعدد، وهؤلاء هم المصوبة¹.

أما بالنسبة لمذاهب العلماء في مسألة التخطئة والتصويب في الفروع:

المذهب الأول: مذهب المصوبة القائلين:

إن كل مجتهد في الفروع مصيب، وبهذا القول قال جمهور المتكلمين من الأشاعرة والمعتزلة².

المذهب الثاني: مذهب المخطئة القائلين:

إن المصيب من المجتهدين واحد وغيره مخطئ غير آثم، ونُسب هذا المذهب إلى الأئمة الأربعة، والجمهور³.

¹ ينظر مراعاة الخلاف في المذهب المالكي وعلاقتها ببعض أصول المذهب وقواعده، محمد الأمين ولد محمد سالم بن الشيخ، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، دبي . الإمارات، ط1، 1423هـ . 2002م، ص 217 . 219.

² الاجتهاد (من كتاب التلخيص لإمام الحرمين)، عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، أبو المعالي، ركن الدين، الملقب بإمام الحرمين، ت: عبد الحميد أبو زيد، دار القلم، دار العلوم الثقافية، دمشق، بيروت، ط1، 1408هـ، ص 29 و ينظر المعتمد في أصول الفقه، محمد بن علي الطيب أبو الحسين البصري المعتزلي، ت: خليل المسيس، دار الكتب العلمية، بيروت . لبنان، ط1، 1403هـ، م 2، ص 370 . 372.

³ ينظر الاجتهاد، الجويني، أبو المعالي، ص 30. ويقول ابن تيمية عن مسألة تأثيم المخطئ: «أن المصيب وإن كان واحدا فالمخطئ قد يكون معفو عنه وقد يكون مذنباً وقد يكون فاسقاً وقد يكون كالمخطئ في الأحكام العملية سواء؛ لكن تلك لكثرة فروعها والحاجة إلى تفريعها: اطمأنت القلوب بوقوع التنازع فيها والاختلاف بخلاف هذه؛ لأن الاختلاف هو مفسدة لا يحتمل إلا لدرء ما هو أشد منه. فلما دعت الحاجة إلى تفريع الأعمال وكثرة فروعها وذلك مستلزم لوقوع النزاع اطمأنت القلوب فيها إلى النزاع؛ بخلاف الأمور الخبرية؛ فإن الاتفاق قد وقع فيها على الجمل؛ فإذا فصلت بلا نزاع فحسن؛ وإن وقع التنازع في تفصيلها فهو مفسدة من غير حاجة داعية إلى ذلك». مجموع الفتاوى، ابن تيمية، تقي الدين

المذهب الثالث: مذهب المؤتمة القائلين:

إن المصيب من المجتهدين واحد وغيره مخطئ آثم غير مأجور، وإلى هذا المذهب ذهب بشر المريسي، وابن علية، وأبو بكر الأصم¹.

وليس المراد دراسة هذه المذاهب وقد بينا في البداية صحة مذهب المخطئة وإنما المراد هنا ما سينبني على القول بإحدى هذه المذاهب من أثر قريب أو بعيد على مسألتنا القول بالاحتجاج بالخلاف من عدمه والتخيير في الخلاف الفقهي من عدمه كذلك لاحقاً في الرسالة.

وكذلك مذهب المصوبة لا يلتقي مع فكرة ضبط الخلاف؛ فلماذا يضبط الخلاف الفقهي وكلا القولين صواب، بخلاف مذهب المخطئة فالحق عندهم هو في أحد القولين والقول الآخر يحكم عليه بالخطأ فيشرع بناءً على ذلك ضبط الخلاف.

ومن النتائج الجزئية التي يمكن استخلاصها من هذا المبحث:

- . درج فريق من العلماء على استعمال الخلاف والاختلاف بمعنى واحد.
- . أن الاختلاف الفقهي هو: تعدد أقوال المجتهدين في المسائل العملية ذات الأدلة الظنية.
- . أن الخلاف ينقسم من حيث اعتباره إلى: خلاف معتبر: وهو الصادر من أهله، والقوي في مدركه وخلاف غير معتبر: وهو كل خلاف ضعف مأخذه أو صدر من غير أهله.
- . أن وجود الخلاف إرادة الله الكونية وضبطه إرادة الله الشرعية.

أبو العباس أحمد بن عبد الحلیم بن تیمیة، ت: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، المدينة النبوية . السعودية، 1416هـ . 1995م، م6، ص 57 . 58.

¹ ينظر المعتمد في أصول الفقه، محمد بن علي الطيب أبو الحسين البصري المعتزلي، ت خليل الميس، دار الكتب العلمية، بيروت . لبنان، ط1، 1403هـ، م2، ص 370 . 372.

. يجب ضبط الخلاف إذا كان غير معتبر أو كان معتبراً لكن ينجر منه مفسدةً يجب درءها و يستحب في الغالب ضبط الخلاف الفقهي عندما يكون معتبراً.
. الحق جهته واحدة ولا يتعدد وإن إدراك هذا الأمر هو أول الطريق لضبط الخلاف.

الفصل الأول: مسالك ضبط الخلاف الفقهي بقواعد الخلاف.

المبحث الأول: التعامل الصحيح مع الخلاف.

المبحث الثاني: إدراك أسباب الخلاف.

المبحث الثالث: التعامل مع آثار الخلاف.

المبحث الرابع: تمييز أنواع الخلاف فيما بينها.

المبحث الخامس: إبطال الاحتجاج بالخلاف

والتعليل به ونفي العلم به والتخيير فيه.

المبحث السادس: مراعاة الخلاف.

الفصل الأول: مسالك ضبط الخلاف الفقهي بقواعد الخلاف.

المبحث الأول: التعامل الصحيح مع الخلاف.

المطلب الأول: مسألة الإنكار في الخلاف.

هذه القاعدة تهدف إلى بيان الضابط العام الذي يُبيّن متى يسوغ الإنكار على القول المخالف وعلى قائله؟ ومتى لا يسوغ ذلك؟

وإن كان المدخل إلى هذه المسألة قد سبق الكلام عليه في المبحث التمهيدي في جزئية الخلاف المعترف وغير المعترف إذ الخلاف الأخير هو محل الإنكار كما سيأتي بيانه.

يرى الغزالي¹ أن معيار الإنكار في مسائل الخلاف من أحكام الأفعال هو مذهب المحتسب عليه² فلا يُنكر عليه إذا فعله موافقاً لمذهبه سواءً أكان موافقاً للنصوص أم مخالفاً لها³.

ويرى الماوردي⁴ أن معيار الإنكار في مسائل الخلاف هو مذهب المحتسب عليه إلا إذا كان الخلاف ضعيفاً، وكان الفعل مؤدياً إلى محذور متفق عليه، فيُرجَّب المحتسب آنذاك في العقود المتفق عليها بدل الإنكار⁵.

¹ ينظر إحياء علوم الدين، أبو حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي، دار المعرفة، بيروت، م2، ص325. 326.

² المقصود بالمحتسب عليه: من يكون مكلف بالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر.

³ ويلاحظ على هذا ما يلي:

أ. دلالة النصوص على وجوب الطاعة لله تعالى ولرسوله صلى الله عليه وسلم من غير تفريق بين أحكام الأفعال ومسائل الاعتقاد.

ب. تقرير علماء الأمة أنه لا رأي لأحد في الكتاب والسنة من غير تفريق بين أحكام الأفعال ومسائل الاعتقاد.

ج. وجود شواهد إنكار سلف الأمة على من خالف النص في أحكام الأفعال. ينظر: حكم الإنكار في مسائل الخلاف، فضل الهبي، ص9. 30 وص110.

⁴ ينظر الأحكام السلطانية، أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب الماوردي، دار الحديث، القاهرة، ص367.

⁵ ويلاحظ على هذا ما يلي:

أ. عدم وجود سند لمنع الإنكار في مسائل الخلاف.

ب. دلالة النصوص على ردّ التنازع إلى الكتاب والسنة، والإنكار على من خالفهما.

ج. وجود شواهد ردّ الصحابة التنازع إلى الكتاب والسنة، وإنكارهم على من خالفهما.

ويتفق أبو يعلى الحنبلي¹ مع الماوردي في هذا الأمر إلا أنه يرى أنّ للمحتسب الإنكار إذا كان الخلاف ضعيفاً، وكان مؤدياً إلى محذور متفق عليه².

ويرى السيوطي³ أنه لا يُنكر في مسائل الخلاف إلا في ثلاث صور، وهي:

أ. إذا كان سند الفعل ضعيفاً.

ب. إذا كان الأمر معروضاً لدى الحاكم فيحكم بعقيدته.

ج. إذا كان للمنكر حق فيه⁴.

ويرى النووي⁵ وابن تيمية⁶ وابن القيم¹ والشوكاني² أن معيار الإنكار في مسائل الخلاف هو الكتاب والسنة، وليس مذاهب الناس فمن خالف النص يُنكر عليه سواءً أكان فعله موافقاً لمذهبه أم مخالفاً له³.

د. توفّر أمرين لاستثناء الإنكار في مسائل الخلاف أمر مختلف فيه.

هـ. عدم تفريق الماوردي بين مسائل الخلاف والمسائل الاجتهادية. ينظر: **حكم الإنكار في مسائل الخلاف**، فضل الهي، ص 31. 44 و ص 110. 111.

¹ ينظر **الأحكام السلطانية**، القاضي أبو يعلى، محمد بن الحسين بن محمد بن خلف ابن الفراء، ت: محمد حامد الفقي، دار الكتب العلمية، بيروت. لبنان، ط2، 1421 هـ. 2000 م، ص 297.

² ويلاحظ على هذا ما يلي: ضرورة ارتباط حق المحتسب في الإنكار مع مخالفة النص وجوداً و عدماً دون غيرها من الأمور. ينظر: **حكم الإنكار في مسائل الخلاف**، فضل الهي، ص 44. 47 و ص 111.

³ **الأشباه والنظائر**، عبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطي، دار الكتب العلمية، ط1، 1411 هـ. 1990 م، ص 158.

⁴ ويلاحظ عليه ما يلي:

أ. ضرورة ارتباط الإنكار مع مخالفة النص وجوداً و عدماً دون غيرها من الأمور.

ب. على الحاكم أن يحكم بالكتاب و السنة، وليس له أن يحكم بعقيدته.

ج. العبرة بموافقة النص أو مخالفته وليست بحق المنكر. ينظر: **حكم الإنكار في مسائل الخلاف**، فضل الهي، ص 47. 50 و ص 111.

⁵ ينظر **المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج**، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي، دار إحياء التراث العربي. بيروت، ط2، 1392 هـ، م2، ص 24.

⁶ ينظر **الفتاوى الكبرى**، ابن تيمية، دار الكتب العلمية، ط1، 1408 هـ. 1987 م، م6، ص 96 حيث يقول: «وقولهم مسائل الخلاف لا إنكار فيها ليس بصحيح فإن الإنكار، إما أن يتوجه إلى القول بالحكم أو العمل أما الأول فإذا

يقول ابن القيم: «وقولهم: إن مسائل الخلاف لا إنكار فيها ليس بصحيح؛ فإن الإنكار إما أن يتوجه إلى القول والفتوى أو العمل، أما الأول فإذا كان القول يخالف سنة أو إجماعاً شائعاً وجب إنكاره اتفاقاً، وإن لم يكن كذلك فإن بيان ضعفه ومخالفته للدليل إنكار مثله، وأما العمل فإذا كان على خلاف سنة أو إجماع وجب إنكاره بحسب درجات الإنكار، وكيف يقول فقيه لا إنكار في المسائل المختلف فيها والفقهاء من سائر الطوائف قد صرحوا بنقض حكم الحاكم إذا خالف كتاباً أو سنة وإن كان قد وافق فيه بعض العلماء؟ وأما إذا لم يكن في المسألة سنة ولا إجماع وللاجتهاد فيها مساع لم تنكر على من عمل بما مجتهداً أو مقلداً»⁴.

يقول محمد بن عمر بن سالم بازمول في تحليل صياغة القاعدة: «ينبغي أن يفهم قولهم هذا على وجهه الصحيح الذي أراده العلماء رحمهم الله، ولي وقفنا:

الأولى: ما المراد بالإنكار في قولهم: «لا إنكار...»؟ الظاهر أن المراد بقولهم: «لا إنكار...»؛ أي: لا تعنيف في مسائل الخلاف! فلا ينكر فيها باليد ولا باللسان (على وجه

كان القول يخالف سنة، أو إجماعاً قديماً وجب إنكاره وفاقاً، وإن لم يكن كذلك فإنه ينكر بمعنى بيان ضعفه عند من يقول المصيب واحد وهم عامة السلف والفقهاء، وأما العمل فإذا كان على خلاف سنة، أو إجماع وجب إنكاره أيضاً بحسب درجات الإنكار كما ذكرناه من حديث شارب النبيذ المختلف فيه، وكما ينقض حكم الحاكم إذا خالف سنة، وإن كان قد اتبع بعض العلماء».

¹ إعلام الموقعين عن رب العالمين، ابن قيم الجوزية، ابن القيم، محمد عبد السلام إبراهيم، دار الكتب العلمية - بيروت، ط1، 1411هـ. 1991م، م3، ص 223. 224.

² السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار، محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني، دار ابن حزم، بيروت لبنان، ط1، 1425هـ. 2004م، ص 984.

³ ومما يدل على صحة هذا الرأي ما يلي:

أ. ما خالف الكتاب و السنة منكر، و يجب الإنكار عليه بقدر الاستطاعة.

ب. كثرة الشواهد الدالة على تقرير السلف بنقض حكم الحاكم إذا خالف الكتاب و السنة.

ج. ضرورة التفريق بين مسائل الخلاف الاجتهادية و غير الاجتهادية، فلا يُنكر في الأولى حيث لا يجوز لأحد حمل غيره على اجتهاده، و يُنكر في الأخرى على كل من خالف نصاً.

و يُلاحظ على هذا الرأي: أن الأخذ بهذا الرأي يسبب الفرقة و يثير الفتن.

و يُردُّ على الملاحظة بأنَّ مراعاة ما يترتب على الإنكار تعالج المشكلة المثارة في الملاحظة. ينظر: حكم الإنكار في مسائل الخلاف، فضل الهي، ص 51. 109 و ص 111. 112.

⁴ إعلام الموقعين عن رب العالمين، ابن القيم، م3، ص 223. 224.

التعنيف)، إنما تكون المناصحة عن طريق التكلم بالحجج العلمية والمناقشة فيها من أجل الوصول إلى الحق...

الثانية: ما المراد بـ: «مسائل الخلاف» في قولهم السابق؟ هل المراد كل مسألة حصل فيها اختلاف، حتى ولو تبين الحق بدليل ظاهر لا تسع مخالفته لمن يعلمه (إلا بعذر شرعي)؟ أم المراد الاختلاف في المسائل التي تنازعتها الأدلة وتجادبتها وجوه النظر؟ الظاهر أيضاً أن المراد المسائل التي تنازعتها الأدلة وتجادبتها وجوه النظر؛ لأن المسائل الاختلافية جملة كثيرة منها عُرف فيها الصواب والراجح بأدلتها الظاهرة التي لا يسع من يعلمها مخالفتها.

وبهاتين الوقفتين تعلم أن قولهم: «لا إنكار في مسائل الخلاف» ليس على إطلاقه، وإن حقيقة هذه العبارة هو كما يلي: لا تعنيف في المسائل الاختلافية الاجتهادية»¹.

والأولى استعمال العبارة التالية: «لا تعنيف في مسائل الاجتهاد» وذلك أن الخلاف منه المعترف وغير المعترف. والخلاف الغير معتبر ليس من مسائل الاجتهاد بل من مسائل الخلاف أي: أن صورة الخلاف موجودة فيه لكنه خلاف غير معتبر

ومما يدل على هذا المفهوم ما ذكره ابن تيمية: «وأما إذا لم يكن في المسألة سنة ولا إجماع وللاجتهاد فيها مساع ينكر على من عمل بها مجتهداً، أو مقلداً، وإنما دخل هذا اللبس من جهة أن القائل يعتقد أن مسائل الخلاف هي مسائل الاجتهاد كما اعتقد ذلك طوائف من الناس. والصواب الذي عليه الأئمة أن مسائل الاجتهاد لم يكن فيها دليل يجب العمل به وجوباً ظاهراً، مثل حديث صحيح لا معارض من جنسه فيسوغ له. إذا عدم ذلك فيها. الاجتهاد لتعارض الأدلة المتقاربة. أو لخفاء الأدلة فيها وليس في ذكر كون المسألة قطعية طعن على من خالفها من المجتهدين كسائر المسائل التي اختلف فيها السلف. وقد تيقنا صحة أحد القولين فيها. مثل كون الحامل المتوفى عنها تعتد بوضع الحمل. وأن الجماع المجرد عن إنزال

¹ الاختلاف وما إليه، محمد بن عمر بن سالم بازمول، دار الهجرة، الرياض. السعودية، ط1، 1415هـ. 1995م، ص 61. 62.

يوجب الغسل... وبالجملة من بلغه ما في هذا الباب من الأحاديث والآثار التي لا معارض لها فليس له عند الله عذر بتقليد من ينهاه عن تقليده»¹.

ومما يدخل في هذه المسألة نقض حكم القاضي لو حكم برأي أو قول غير معتبر.

يقول الآمدي: «وإنما يمكن نقضه بأن يكون حكمه مخالفاً للدليل قاطع من نص أو إجماع أو قياس جلي، وهو ما كانت العلة فيه منصوصة أو كان قد قطع فيه بنفي الفارق بين الأصل والفرع كما سبق تحقيقه، ولو كان حكمه مخالفاً للدليل ظني من نص أو غيره، فلا ينقض ما حكم به بالظن لتساويهما في الرتبة»².

المطلب الثاني: الموقف من اختلاف العلماء.

أ. الموقف الفقهي:

يقول محمد بن صالح العثيمين: «موقفنا من هذا الخلاف، وأعني به خلاف... العلماء المعروفين بالنصح للأمة والإسلام والعلم، موقفنا من هؤلاء يكون على وجهين:

1. كيف خالف هؤلاء الأئمة لما يقتضيه كتاب الله وسنة رسوله؟ وهذا يمكن أن يعرف

الجواب عنه بما ذكرنا من أسباب الخلاف...³

2. ما موقفنا من اتباعهم... فالواجب على من علم بالدليل أن يتبع الدليل ولو خالف

من خالف من الأئمة. إذا لم يخالف إجماع الأمة⁴... ولكن يبقى الأمر فيه نظراً، لأننا لا نزال

في دوامة من الذي يستطيع أن يستنبط الأحكام من الأدلة؟ هذه مشكلة، لأن كل واحد صار

يقول: أنا صاحبها... هذا يحصل فيه فساد الشريعة وفساد الخلق والمجتمع»⁵.

ثم يقول محمد بن صالح العثيمين: «والناس ينقسمون في هذا الباب إلى ثلاثة أقسام:

1. عالم رزقه الله علماً وفهماً.

2. طالب علم عنده من العلم، لكن لم يبلغ درجة ذلك المتبحر.

¹ الفتاوى الكبرى، ابن تيمية م6، ص 96 . 97.

² الإحكام في أصول الأحكام، الآمدي، ت: عبد الرزاق عفيفي، المكتب الإسلامي، بيروت . دمشق، م4، ص 203.

³ وتفصيل هذه المسألة في مسلك ضبط الخلاف من خلال إدراك أسبابه.

⁴ سيأتي التذليل على هذا الكلام في مسلك رد الأحاديث الواهية و قبول الأحاديث الصحيحة وفي مسلك الإجماع.

⁵ ينظر الخلاف بين العلماء، محمد بن صالح بن محمد العثيمين، دار الوطن للنشر، 1423هـ، ص 30 . 33.

3. عامي لا يدري شيئاً.

أما الأول: فإن له الحق أن يجتهد وأن يقول، بل يجب عليه أن يقول ما كان مقتضى الدليل عنده مهما خالفه من خالفه من الناس، لأنه مأمور بذلك...

أما الثاني: الذي رزقه الله علماً ولكنه لم يبلغ درجة الأول، فلا حرج عليه إذا أخذ بالعموميات والإطلاقات وبما بلغه، ولكن يجب عليه أن يكون محترزاً في ذلك، وألا يقصّر عن سؤال من هو أعلى منه من أهل العلم؛ لأنه قد يخطأ، وقد لا يصل علمه إلى شيء خصص ما كان عامّاً، أو قيّد ما كان مطلقاً، أو نسّح ما يراه محكماً وهو لا يدري بذلك¹.

أما الثالث: وهو من ليس عنده علم، فهذا يجب عليه أن يسأل أهل العلم لقوله تعالى: ﴿فَاسْأَلُوا أَهْلَ الدِّكْرِ إِنْ كُنْتُمْ لَا تَعْلَمُونَ﴾ [النحل: 43]...²»³.

والغالب اليوم على طلبة وأساتذة الشريعة أو الأئمة أنهم يندرجون في هذه المرتبة الوسطى فلا هم قد بلغوا درجة الاجتهاد ولا هم عوام لا يفهمون في الدين شيئاً.

وفي هذه المنزلة بين المنزلتين يقول عبد الحميد ابن باديس: «الاتباع: هو أخذ قول المجتهد مع معرفة دليله، ومعرفة كيفية أخذه للحكم من ذلك الدليل، حسب القواعد المتقدّمة، وأهله هم: المتعاطون للعلوم الشرعية، واللّسانيّة، الذين حصلت لهم ملكة صحيحة فيهما، فيمكنهم

¹ يقول ابن القيم: «الفرق بين تقليد العالم في كل ما قال وبين الاستعانة بفهمه والاستضاء بنور علمه فالأول يأخذ قوله من غير نظر فيه ولا طلب لدليله من الكتاب والسنة بل يجعل ذلك كالحبل الذي يلقيه في عنقه يقلده به ولذلك سمى تقليداً بخلاف ما استعان بفهمه واستضاء بنور علمه في الوصول إلى الرسول صلوات الله وسلامه عليه فإنه يجعلهم بمنزلة الدليل إلى الدليل الأول فإذا وصل إليه استغنى بدلالته عن الاستدلال بغيره فمن استدل بالنجم على القبلة فإنه إذا شاهدها لم يبق لاستدلاله بالنجم معنى قال الشافعي اجمع الناس على أن من استبان له سنة رسول الله لم يكن له أن يدعها لقول أحد». الروح في الكلام على أرواح الأموات والأحياء بالدلائل من الكتاب والسنة، محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم الجوزية، دار الكتب العلمية، بيروت، 1395 هـ. 1975 م، ص 264.

² يقول الباقر: «غير المجتهد يلزمه التقليد في الفروع وإن كان عالماً بغير ما يقلد فيه وقيل إنما يلزم إذا تبين له صحة اجتهاد من يقلده بدليل اجتهاده وقال الشارطون للتبيين لو لم يتبين له صحة اجتهاده بدليله لأدى إلى وجوب اتباع الخطأ لأنه إذا لم يتبين جاز أن يكون اجتهاده خطأ. وأجاب بأن هذا مشترك الإلزام فإن المجتهد إن بين سنده للمقلد يجوز أن يكون اجتهاده خطأ فإن ذكر السند لا يدفع احتمال الخطأ وأيضاً المفتي نفسه مأمور بالعمل باجتهاده مع جواز الخطأ. الردود والنقود شرح مختصر ابن الحاجب، محمد بن محمود بن أحمد الباقر، ت: ضيف الله بن صالح بن عون العمري ج 1.

ترحيب بن ربيعان الدوسري. 2، مكتبة الرشد، ط1، 1426 هـ - 2005 م، م2، ص 722. 724.

³ ينظر الخلاف بين العلماء، محمد بن صالح بن محمد العثيمين، ص 33. 35.

عند اختلاف المجتهدين معرفة مراتب الأقوال في القوّة، والضعف، واختيار ما يترجّح منها، واستثمار ما في الآيات، والأحاديث من أنواع المعارف المفيدة في إنارة العقول، ونزكية النفوس، وتقويم الأعمال؛ ولهذا كان حقًا على المعلمين، والمتعلّمين للعلوم الشرعيّة، واللّسانيّة أن يُجروا في تعليمهم، وتعلمهم على ما يوصل إلى هذه الرتبة على الكمال»¹.

ب . الموقف الخلفي:

والمقصود بهذا موقفنا نحن من العلماء الذين وقع بينهم الاختلاف؛ لأن الخلاف الفقهي عند التأمل فيه هو خلاف بين علماء في اجتهاداتهم فالتعامل مع الخلاف مع يكون ذات الخلاف ومع من وقع بينهم الاختلاف ولهذا لا بد من قواعد أخلاقية شرعية في التعامل بين من وقع بينهم الاختلاف:

1 . مولاة العلماء ومحبتهم: يقول ابن تيمية: «وليس لأحد أن ينصب للأمة شخصا يدعو إلى طريقته ويوالي ويعادي عليها غير النبي صلى الله عليه وسلم ولا ينصب لهم كلاما يوالي عليه ويعادي غير كلام الله ورسوله وما اجتمعت عليه الأمة بل هذا من فعل أهل البدع الذين ينصبون لهم شخصا أو كلاما يفرقون به بين الأمة يوالون به على ذلك الكلام أو تلك النسبة ويعادون»².

2 . احترام العلماء وتقديرهم: يقول علي بن أبي طالب رضي الله عنه قال: «من حق العالم ألا تكثر عليه بالسؤال، ولا تعنته بالجواب وأن لا تلح عليه إذا كسل ولا تأخذ بثوبه إذا نهض، ولا تفشين له سرا، ولا تغتابن عنده أحدا، ولا تطلبن عثرته، وإن زل قبلت معذرتة،

¹ مبادئ الأصول، عبد الحميد بن باديس، ت: عمر بن محمد بن بوساحة، دار الإخلاص والصواب، وهران . الجزائر، ط2 مصورة عن ط1، 2015م، ص48 . 49.

² مجموع الفتاوى، تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحلّيم بن تيمية الحراني، ت: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، المدينة النبوية، المملكة العربية السعودية، 1416هـ . 1995م، م20، ص164.

وعليك أن توقره وتعظمه لله ما دام يحفظ أمر الله، ولا تجلسن أمامه وإن كانت له حاجة سبقت القوم إلى خدمته»¹.

3. **الأخذ عن العلماء والسير معهم:** من وصايا لقمان لابنه: «لا تجادل العلماء فتهون عليهم ويرفضوك ولا تجادل السفهاء فيجهلوا عليك ويشتموك، ولكن اصبر نفسك لمن هو فوقك في العلم ولمن هو دونك فإنما يلحق بالعلماء من صبر لهم ولزمهم واقتبس من علمهم في رفق»².

4. رعاية مراتب العلماء: وذلك من خلال عدة زوايا منها:

أ. **في التخصص:** عن أنس بن مالك رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «أَرْحَمُ أُمَّتِي أَبُو بَكْرٍ، وَأَشَدُّهَا فِي دِينِ اللَّهِ عُمَرُ، وَأَصْدَقُهَا حَيَاءً عُثْمَانُ، وَأَعْلَمُهَا بِالْحَلَالِ وَالْحَرَامِ مُعَاذُ بْنُ جَبَلٍ، وَأَقْرَبُهَا لِكِتَابِ اللَّهِ أَبِيٌّ، وَأَعْلَمُهَا بِالْفَرَائِضِ زَيْدُ بْنُ نَابِتٍ، وَلِكُلِّ أُمَّةٍ أَمِينٌ، وَأَمِينُ هَذِهِ الْأُمَّةِ أَبُو عُبَيْدَةَ بْنُ الْجُرَّاحِ»³.

ب. **من أقر له الناس بالفضل:** يقول الذهبي وهو يتكلم عن الحاكم: «ولقد سمعت مشايخنا يذكرون أيامه، ويحكون أن مقدمي عصره مثل أبي سهل الصعلوكي والإمام ابن فورك وسائر الأئمة يقدمونه على أنفسهم، ويراعون حق فضله، ويعرفون له الحرمة الأكيدة»⁴.

5. **الحذر من القدح من العلماء:** يقول ابن عساكر: «واعلم يا أخي وفقنا الله وإياك لمرضاته ممن يخشاه ويتقيه حق تقاته إن لحوم العلماء رحمة الله عليهم مسمومة وعادة الله في

¹ جامع بيان العلم وفضله، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر، ت: أبي الأشبال الزهيري، دار ابن الجوزي، المملكة العربية السعودية، ط1، 1414 هـ. 1994 م، م1، ص 519.

² جامع بيان العلم وفضله، ابن عبد البر، م1، ص 441.

³ رواه أحمد في مسنده، مسند المكتبرين من الصحابة، مسند أنس بن مالك رضي الله تعالى عنه، رقم الحديث: 12904.

⁴ سير أعلام النبلاء، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان بن قاتماز الذهبي، ت: مجموعة من المحققين بإشراف الشيخ شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة، ط3، 1405 هـ. 1985 م، م17، ص 170.

هتك أستار منتقصيهم معلومة لأن الواقعة فيهم بما هم منه براء أمره عظيم والتناول لأعراضهم بالزور والافتراء مرتع وخيم والاختلاق على من اختاره الله منهم لنعش العلم خلق ذميم»¹.

6. الحذر عن تخطئة العالم بدون علم².

7. التماس العذر للعلماء و هناك مسالك أخلاقية للتعامل مع العلماء عند اختلافهم

أو في سائر أحوالهم توجد مفصلة في كتب آداب طلب العلم.

ج. كيفية الإنكار على المخطئ.

يقول فهد الجهني: «هذا؛ وفي الإنكار على المخالف يجب أن يراعى نوع المخالفة وصاحبها ودرجتها، فالمخالفة في مسائل العلم درجات؛ وكذا المخالفين. فالمخالفة: قد تكون لقطعي الثبوت والدلالة من أحكام الدين وأصوله؛ فهي أشد ولا شك، وقد تكون لظني الثبوت قطعي الدلالة فهي شديدة كذلك ولكنها أخف من الأولى، والمخالفون كذلك: فمنهم العالم الكبير الذي ثبت في الجملة صلاحه وفقهه وحسن مقاصده، ومنهم من هو أقل منه، ومنهم من انتسب للعلم الشرعي وهو ليس من أهله المحققين فيه، ومنهم من عرف عنه واشتهر تتبع المشتبهات أو التنقيب عن الأقوال الضعيفة أو شواذ المسائل، فلا بد من مراعاة ذلك كله (درجة المخالفة وصفة المخالف)»³.

ويدخل ضمن الإنكار على المخالف من لا يعتبر بخلافه من غير المتخصصين الفقه الإسلامي فهذا مخطئ وإن أصاب فينكر عليه اجتهاده في الشريعة وهو لا يمتلك أدوات

¹ تبين كذب المفترى فيما نسب إلى الإمام أبي الحسن الأشعري، ثقة الدين، أبو القاسم علي بن الحسن بن هبة الله المعروف بابن عساكر، دار الكتاب العربي، بيروت، ط3، 1404هـ، ص 29.

² ينظر في مسلك ضبط الخلاف بمعرفة أسبابه.

³ ينظر المعلمة، قسم القواعد الأصولية، الكتاب الخامس: قواعد الاجتهاد والتقليد، نص القاعدة: لا إنكار في مسائل الخلاف، رقم القاعدة: 2210، م 33، ص 39، الباحث: فهد الجهني. وينظر المجلة الفقهية السعودية، العدد 14، شوال . محرم، 1434 . 1434هـ . 2012م، تحت مقال بعنوان: (مسائل الخلاف بين الإنكار والاعتبار) لصاحبه فهد الجهني، ص 114.

الاجتهاد وهذا الصنف سبق الكلام عليه وهو غير داخل أصلاً في كلام فهد الجهني السابق ثم يتابع فهد الجهني كلامه قائلاً: «كما ينبغي مراعاة أن الإنكار في مسائل الاختلاف له صورته ودرجاته ومراتبه منها:

1. إبداء العتاب والرّد العلمي الواضح على المخالف، ونصحه وتحذيره من مَغَبَةِ هذا القول والإفتاء به، مع بيان زَيْفِ هذا القولِ وَضَعْفِهِ وَضَعْفِ مَا أَخَذَهُ.

2. التحذير من القول ومن قائله إذا كان ممن كان تتبع مسائل الخلاف غير المعبر منهجاً له! واشتُهر ذلك عنه، ونُهيّه وزجره عن هذا المنهج، وبيان خطر القول والقائل.
3. نقض حكمه إن كان المخالف قاضياً شرعياً، مع تسبب هذا النقض.

هذا ويراعى عند انتقاد الرأي المخالف أيضاً:

أ. أن يكون الانتقاد متوجهاً نحو القول وليس القائل؛ فالقضية قضية علمية ولا ينبغي أن ينجرف الناقد أو الناظر إلى جدال شخصي

ب. كما يراعى عند انتقاد الرأي المخالف أن لا يحمل القول والقائل أكثر مما يحتمل؛ وإلزامه بما لم يلتزم؛ فلازم المذهب ليس بلازم! ويدخل في هذا: أنه لا ينبغي أن يعتمد المخالف لتصنيف مخالفه في مسألة ما، والحكم على توجهه وعقيدته لأنه رأى جواز هذا الأمر أو منعه! فلا بد أن توضع المسائل في إطارها الصحيح، ويكون التعامل والنقد والتصحيح؛ وفق المنهج العلمي وما يقتضيه العدل!»¹.

ولا شك أن الالتزام بالضوابط السابقة في التعامل مع المخالف مما يضبط الخلاف الفقهي ويمكن اختصاره بالطريقة التالية:

¹ ينظر المعلمة، قسم القواعد الأصولية، الكتاب الخامس: قواعد الاجتهاد والتقليد، نص القاعدة: لا إنكار في مسائل الخلاف، رقم القاعدة: 2210، م 33، ص 40 - 41، الباحث: فهد الجهني. وينظر المجلة الفقهية السعودية، العدد 14، شوال - محرم، 1434 - 1434 هـ. 2012م، تحت مقال بعنوان: (مسائل الخلاف بين الإنكار والاعتبار) لصاحبه فهد الجهني، ص 115 - 117.

إن ضبط الخلاف يكون بـ:

. الإنكار على من يستحق الإنكار مع مراعاة درجة المخالفة وصفة المخالف.

. ترك الإنكار في المسائل الاجتهادية الصادرة من العلماء وطلبة العلم الملتزمين بالموضوعية

والتحقيق العلمي.

المطلب الثالث: أدب الخلاف.

بعد تحديد التصور الصحيح لأصل الخلاف وموقف الفقهي والأخلاقي من اختلاف العلماء كان لابد من بيان التصور الصحيح للدعائم الأخلاقية التي ينبغي أن يبنى عليها الخلاف الفقهي بين أتباع المذاهب الفقهية أو عامة الناس من خلال الالتزام بأدب الخلاف التي منها إدراك النقاط التالية:

1. اختلاف المذاهب الفقهية لا يلزم منه اختلاف القلوب:

ينقل الذهبي قائلاً: «قال يونس الصديقي: ما رأيت أعقل من الشافعي، ناظرته يوماً في مسألة، ثم افترقنا، ولقيني، فأخذ بيدي، ثم قال: يا أبا موسى، ألا يستقيم أن نكون إخواناً وإن لم نتفق في مسألة.

قلت: هذا يدل على كمال عقل هذا الإمام، وفقه نفسه، فما زال النظراء يختلفون»¹.

2. احترام المذهب للمذاهب الأخرى:

إن التنشئة على حب العلم، وحب أهله، واحترامهم من الأهمية بمكان.

ويتصل بهذا الطريق...: أن يتعلم أرباب المذاهب، ويرسخ في أذهانهم أن أئمتهم قد تخرجوا من مدارس متقاربة، فأصولهم متقاربة، وكانت بينهم رحم العلم؛ إذ درس بعض الأئمة على غيره من الأئمة، فالإمام الشافعي تلميذ الإمام مالك، والإمام أحمد تتلمذ على للإمام الشافعي.

¹ سير أعلام النبلاء، الذهبي، م10، ص 16 . 17.

فمعرفة المتذهبين بقرب مذاهبهم من بعضها في أصولها، وبوقوع المحبة فيما بين أئمتهم، دافعة لهم أن يتبعوا إمامهم في هذا الأمر، وأن ينزع فتيل التعصب من قلوبهم¹.

3. الالتزام بآداب المناظرة وآفات المناظرة:

إن من الطبيعي عند وجود اختلاف في وجهات النظر أن ينشئ بين المختلفين نوع من الحوار و المناظرة والتي إن لم يلتزم فيها بآداب معينة فإنها ستزيد من هوة الخلاف الفقهي على مستوى المجتمع.

وهناك آداب للمناظرة منها: حسن القصد واستظهار مذهب المخالف قبل المناظرة ومراعاة قَدْر المناظر والمجادلة بالحسنى والاتفاق على الأسس وتحرير موقع النزاع بألفاظ واضحة غير مشتبهة وتجنب الغضب والضجر وإنصاف المناظر ومراعاة كلام المناظر وترك المداخلة والمقاطعة والحرص على وُدِّ الصاحب والحذر من الشناعة على المخالف بالتهويل والتوسط بين المؤاخذة والإعراض عن العُجب وتقديم الأقوى من الحجج وقبول الحق والانقياد له².

وقد ذكر الغزالي آفات المناظرة التي ينبغي المتناظرين الابتعاد عنها وهي: الحسد، التكبر، الحقد، الغيبة، تزكية النفس، التجسس، الفرح لمساءة الناس والغمُّ لمسائرهم، النفاق، الاستكبار عن الحق وكرهته، الرِّياء³.

ومن النتائج الجزئية المستخلصة من هذا المبحث:

¹ ينظر التمهيد دراسة نظرية نقدية، خالد بن مساعد بن محمد الرُّويتع، دار التدمرية، الرياض . السعودية، ط1، 1434هـ. 2013م، م3، ص1461 . 1462.

² ينظر الواضح في أصول الفقه، أبو الوفاء علي بن عقيل بن محمد بن عقيل ، عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت . لبنان، ط1، 1420 هـ . 1999 م، م1، 529 و ما بعدها و ينظر الخلاف يمنع الاختلاف، محمد بن عبد الرحمن المرعشلي، دار النفائس، بيروت . لبنان، ط1، 1430هـ . 2009م، ص 393 . 396.

³ إحياء علوم الدين، الغزالي، دار المعرفة، بيروت، م1، ص 45 . 47. ثم يقول الغزالي: «فهذه عشر خصال من أمهات الفواحش الباطنة سوى ما يتفق لغير المتماسكين منهم من الخصام المؤدي إلى الضرب و اللكم و اللطم و تمزيق الثياب والأخذ بالحى و سب الوالدين و شتم الأستاذين والقذف الصريح فإن أولئك ليسوا معدودين في زمرة الناس المعتبرين» ينظر إحياء علوم الدين، الغزالي، دار المعرفة، بيروت، م1، ص 47.

. أنه لا إنكار في الخلاف المعتبر وأنه يجوز الإنكار في الخلاف غير المعتبر ويستحب
ويجب على حسب المقامات والأحوال.

. الموقف من اختلاف الفقهاء يكون على صعيدين فقهي وأخلاقي أما الفقهي بأن يميز
المسلم موقعه كمجتهد أو طالب علم أو عامي وأما الأخلاقي فعند اختلاف العلماء لا بد من
قواعد منها: مولاة العلماء ومحبتهم واحترام العلماء وتقديرهم والأخذ عن العلماء والسير معهم
ورعاية مراتب العلماء والحذر من القدح من العلماء والحذر عن تخطئة العالم بدون علم والتماس
العذر للعلماء وأن يكون الإنكار على المخالف بعد تحقق الضوابط الشرعية مع مراعاة درجة
المخالفة وصفة المخالف.

. أن للخلاف آداب كثيرة ولكن على رأسها أن اختلاف المذاهب الفقهية لا يلزم منه
اختلاف القلوب وأن على المتمذهب احترام للمذاهب الأخرى والالتزام بآداب المناظرة منها:
حسن القصد واستظهار مذهب المخالف قبل المناظرة ومراعاة قدر المناظر والمجادلة بالحسنى
والاتفاق على الأسس وتحرير موقع النزاع بألفاظ واضحة غير مشتبهة وتجنب الغضب والضجر
وإنصاف المناظر ومراعاة كلام المناظر وترك المداخلة والمقاطعة والحرص على وُدِّ الصاحب
والحذر من الشناعة على المخالف بالتهويل والتوسط بين المؤاخذة والإعراض عن العُجب
وتقديم الأقوى من الحجج وقبول الحق والانقياد له والبعد عن آفات المناظرة منها: الحسد،
التكبر، الحقد، الغيبة، تزكية النفس، التجسس، الفرح لمساءة الناس والغم لمسارهم، النفاق،
الاستكبار عن الحق وكرهته، الرياء

المبحث الثاني: إدراك أسباب الخلاف.

يقول ابن تيمية: «وليعلم أنه ليس أحد من الأئمة - المقبولين عند الأمة قبولا عاما - يتعمد مخالفة رسول الله صلى الله عليه وسلم في شيء من سنته؛ دقيق ولا جليل. فإنهم متفقون اتفاقا يقينيا على وجوب اتباع الرسول صلى الله عليه وسلم. وعلى أن كل أحد من الناس يؤخذ من قوله ويترك، إلا رسول الله صلى الله عليه وسلم. ولكن إذا وجد لواحد منهم قول قد جاء حديث صحيح بخلافه، فلا بد له من عذر في تركه. وجميع الأعذار ثلاثة أصناف:

أحدها: عدم اعتقاده أن النبي صلى الله عليه وسلم قاله.

والثاني: عدم اعتقاده إرادة تلك المسألة بذلك القول.

والثالث: اعتقاده أن ذلك الحكم منسوخ وهذه الأصناف الثلاثة تتفرع إلى أسباب

متعددة»¹.

وهذا النقل يظهر أن هناك أسباب كثيرة ساهمت في وصول الخلاف الفقهي إلى ما هو عليه الآن ويمكن تقسيمها على وفق المطالب التالية²:

المطلب الأول: ضبط الخلاف بإدراك أسبابه التي تتعلق بالمجتهد ذاته.

أسباب الخلاف التي تتعلق بالمجتهد ذاته كثيرة ولكن يمكن إجمال أبرز هذه الأسباب في النقاط الآتية:

1. التفاوت في العقل والإدراك والفهم:

مما يدل على التفاوت بين الأنبياء في الاستنباط والحكم قوله تعالى: ﴿وَدَاوُدَ وَسُلَيْمَانَ إِذْ يَحْكُمَانِ فِي الْحَرْثِ إِذْ نَفَسَتْ فِيهِ غَنَمُ الْقَوْمِ وَكُنَّا لِحُكْمِهِمْ شَاهِدِينَ (78) فَفَهَّمْنَاهَا سُلَيْمَانَ

¹ رفع الملام عن الأئمة الأعلام، ابن تيمية، الرئاسة العامة لإدارات البحوث العلمية والإفتاء والدعوة والإرشاد، الرياض . السعودية، 1403 هـ . 1983 م، ص 8 . 9.

² ينظر سلسلة البحوث الفقهية المحكمة، وليد خالد الربيع، مكتبة أهل الأثر، الكويت، ط1، 1431 هـ . 2010 م، م2، ص 61 . 92.

وَكُلًّا آتَيْنَا حُكْمًا وَعِلْمًا ﴿ [الأنبياء: 78، 79] ولأن العلماء ورثة الأنبياء فلا يمكن أن يكونوا أفضل ممن ورثوهم فإنه يشملهم الجانب البشري.

2. التفاوت في الحصيلة العلمية: ويدخل فيه:

أ. أن لا يكون الحديث بلغه:

يقول ابن تيمية: «السبب الأول: أن لا يكون الحديث قد بلغه، ومن لم يبلغه الحديث لم يكلف أن يكون عالماً بموجبه، وإذا لم يكن قد بلغه . وقد قال في تلك القضية بموجب ظاهر آية أو حديث آخر؛ أو بموجب قياس؛ أو بموجب استصحاب . فقد يوافق ذلك الحديث تارة، ويخالفه أخرى. وهذا السبب: هو الغالب على أكثر ما يوجد من أقوال السلف مخالفا لبعض الأحاديث»¹.

ثم يمثل ابن تيمية لذلك: «...عمر بن الخطاب . رضي الله عنه . لم يكن يعلم سنة الاستئذان حتى أخبره بها أبو موسى الأشعري . رضي الله عنه . واستشهد بالأنصار»². وعمر أعلم ممن حدثه بهذه السنة»³.

ب . أن يكون الحديث بلغه لكن لم يثبت عنده:

قال شيخ الإسلام: «وهذا أيضا كثير جدا، وهو في التابعين وتابعيهم إلى الأئمة المشهورين من بعدهم أكثر من العصر الأول، أو كثير من القسم الأول.

¹ رفع الملام عن الأئمة الأعلام، ابن تيمية، ص9.

² رواه البخاري في صحيحه، كتاب الاستئذان، باب التسليم والاستئذان ثلاثا، رقم الحديث: 6245. ونص الحديث: «عَنْ أَبِي سَعِيدٍ الْخُدْرِيِّ، قَالَ: كُنْتُ فِي مَجْلِسٍ مِنْ مَجَالِسِ الْأَنْصَارِ، إِذْ جَاءَ أَبُو مُوسَى كَأَنَّهُ مَدْعُورٌ، فَقَالَ: اسْتَأْذَنْتُ عَلَى عُمَرَ ثَلَاثًا، فَلَمْ يُؤْذَنْ لِي فَرَجَعْتُ، فَقَالَ: مَا مَعَكَ؟ قُلْتُ: اسْتَأْذَنْتُ ثَلَاثًا فَلَمْ يُؤْذَنْ لِي فَرَجَعْتُ، وَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «إِذَا اسْتَأْذَنْ أَحَدُكُمْ ثَلَاثًا فَلَمْ يُؤْذَنْ لَهُ فَلْيَرْجِعْ» فَقَالَ: وَاللَّهِ لَتُقِيمَنَّ عَلَيْهِ بَيْتِي، أَمِنْكُمْ أَحَدٌ سَمِعَهُ مِنَ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ؟ فَقَالَ أَبُو بَنْ كَعْبٍ: وَاللَّهِ لَا يُقَوْمُ مَعَكَ إِلَّا أَصْعَرُ الْقَوْمِ، فَكُنْتُ أَصْعَرُ الْقَوْمِ فَكُنْتُ مَعَهُ، فَأَحْبَبْتُ عُمَرَ أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ ذَلِكَ...».

³ رفع الملام عن الأئمة الأعلام، ابن تيمية، ص 10 . 11.

فإن الأحاديث كانت قد انتشرت واشتهرت، لكن كانت تبلغ كثيرا من العلماء من طرق ضعيفة، وقد بلغت غيرهم من طرق صحيحة غير تلك الطرق، فتكون حجة من هذا الوجه، مع أنها لم تبلغ من خالفها من الوجه الآخر.

ولهذا وجد في كلام غير واحد من الأئمة تعليق القول بموجب الحديث على صحته، فيقول: قولي في هذه المسألة كذا وقد روي فيها حديث بكذا؛ فإن كان صحيحا فهو قولي»¹. ومثاله صلاة التسايح التي سيأتي الكلام عليها.

ج. أن يكون الحديث قد بلغه و ثبت عنده لكن نسيه:

قال شيخ الإسلام: «مثل الحديث المشهور عن عمر - رضي الله عنه - أنه «سئل عن الرجل يجنب في السفر فلا يجد الماء؟ فقال: لا يصلي حتى يجد الماء، فقال له عمار بن ياسر - رضي الله عنه -: يا أمير المؤمنين أما تذكر إذ كنت أنا وأنت في الإبل، فأجنبنا، فأما أنا فتمرغت كما تمرغ الدابة، وأما أنت فلم تصل، فذكرت ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم فقال: «إنما يكفيك هكذا» وضرب بيديه الأرض، فمسح بهما وجهه وكفيه. فقال له عمر: اتق الله يا عمار، فقال: إن شئت لم أحدث به. فقال: «بل نوليك من ذلك ما توليت»². فهذه سنة شهدها عمر - رضي الله عنه - ثم نسيها، حتى أفتى بخلافها وذكره عمار - رضي الله عنه - فلم يذكر. و هو لم يكذب عمارا، بل أمره أن يحدث به.³

وهناك أمثلة أخرى على تفاوت المجتهدين في الحصيلة العلمية.

¹ رفع الملام عن الأئمة الأعلام، ابن تيمية، ص 19.

² رواه البخاري في صحيحه، كتاب التيمم، باب: التيمم ضربة، رقم الحديث: 347. ورواه مسلم في صحيحه كاملا، كتاب الحيض، باب التيمم، رقم الحديث: 368. ونص الحديث: «عَنْ شَقِيقٍ، قَالَ: كُنْتُ جَالِسًا مَعَ عَبْدِ اللَّهِ، وَأَبِي مُوسَى، فَقَالَ أَبُو مُوسَى: يَا أَبَا عَبْدِ الرَّحْمَنِ أَرَأَيْتَ لَوْ أَنَّ رَجُلًا أَحْبَبَ فَلَمْ يَجِدِ الْمَاءَ شَهْرًا كَيْفَ يَصْنَعُ بِالصَّلَاةِ؟ فَقَالَ عَبْدُ اللَّهِ: لَا يَتَيَّمَّمُ وَإِنْ لَمْ يَجِدِ الْمَاءَ شَهْرًا. فَقَالَ أَبُو مُوسَى: فَكَيْفَ يَهْدِيهِ الْآيَةُ فِي سُورَةِ الْمَائِدَةِ ﴿فَلَمْ يَجِدُوا مَاءً فَتَيَّمَّمُوا صَعِيدًا طَيِّبًا﴾ [النساء: 43]. فَقَالَ عَبْدُ اللَّهِ: لَوْ رُحِّصَ لَهُمْ فِي هَذِهِ الْآيَةِ لِأَوْشَكَ إِذَا بَرَدَ عَلَيْهِمُ الْمَاءُ أَنْ يَتَيَّمَّمُوا بِالصَّعِيدِ، فَقَالَ أَبُو مُوسَى، لِعَبْدِ اللَّهِ: أَلَمْ تَسْمَعْ قَوْلَ عَمَّارٍ بَعَثَنِي رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فِي حَاجَةٍ فَأَجْنَبْتُ فَلَمْ أَجِدِ الْمَاءَ، فَتَمَرَّغْتُ فِي الصَّعِيدِ كَمَا تَمَرَّغُ الدَّابَّةُ ثُمَّ أَتَيْتُ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَذَكَرْتُ ذَلِكَ لَهُ فَقَالَ: «إِنَّمَا كَانَ يَكْفِيكَ أَنْ تَقُولَ يَدَيْكَ هَكَذَا» ثُمَّ ضَرَبَ بِيَدَيْهِ الْأَرْضَ ضَرْبَةً وَاحِدَةً، ثُمَّ مَسَحَ الشِّمَالَ عَلَى الْيَمِينِ، وَظَاهَرَ كَفَّيْهِ، وَوَجَّهَهُ فَقَالَ: عَبْدُ اللَّهِ أَوْلَمْ تَرَ عُمَرَ لَمْ يَقْنَعْ بِقَوْلِ عَمَّارٍ؟»

³ رفع الملام عن الأئمة الأعلام، ابن تيمية، ص 22. 23.

وأما كيفية ضبط الخلاف بالعلم بالأسباب التي تتعلق بالمتجهذ ذاته. فيقول عبد الرحمن اللويحق: «إن العلماء بشر يخطون، و لكن اتمامهم بالخطأ يعرض فيه مزلقان خطيران:

الأول: أن يكون اتمامهم بالخطأ غير صحيح، فيخطئهم المخطئ فيما هم فيه مصيبون، أو يتهمهم بما ليس فيهم...ومن الناس من يكون إنكاره على عالم بسبب جهله بحال ذلك العالم، فيسمع منه شيئاً محتملاً أو مجملاً، و يجهل أشياء مبينة لتلك الجملات المحتملات، أو لا يرجع إلى العالم فيها، فيطير بالأمر الذي سمعه كل مطار على أنه خطأ شنيع و جرم فظيع...». والعلم بالأسباب التي سبق ذكرها تعالج مشكل التسرع في الحكم على العالم بالخطأ.

ثم يتابع اللويحق كلامه قائلاً: «**المزلق الثاني:** أن يحكم بالخطأ على العالم غير العالم فيني الشخص تخطئته للعالم على جهل فيقول على الله . عز و جل . وخلقه بلا علم، ومردُّ الحكم على زلات العلماء ليس إلى العوام و أنصاف المتعلمين، إنما هو إلى العلماء، فذلك كما يقول الإمام الشاطبي: «وظائف المجتهدين، فهم العارفون بما وافق أو خالف، وأما غيرهم، فلا تمييز لهم في هذا المقام»¹.

فإن قلت: فهل لغير المجتهدين من طلبة العلم ضابطٌ يعتمده في معرفة أن هذا من زلات العلماء وأخطائهم، فأقول هنا ما قاله الإمام الشاطبي في الجواب على هذا السؤال: «إن له ضابطاً تقريبياً، وهو أن ما كان معدوداً في الأقوال غلطا وزللاً قليل جداً في الشريعة، وغالب الأمر أن أصحابها منفردون بها، قلما يساعدهم عليها مجتهد آخر، فإذا انفرد صاحب قول عن عامة الأمة، فليكن اعتقادك أن الحق في المسألة مع السواد الأعظم من المجتهدين، لا من المقلدين»^{2,3}.

ولا أجمل أن نحتم هذا المطلب بكلام السبكي حيث يقول موجهاً: «وينبغي لك أيها المسترشد إن تسلك سبيل الأدب مع الأئمة الماضين وأن لا تنظر إلى كلام بعضهم في بعض إلا إذا أتى برهان واضح ثم إن قدرت على التأويل وتحسين الظن دونك وإلا فاضرب صفحاً عما جرى بينهم فإنك لم تخلق لهذا فاشتغل بما يعينك ودع ما لا يعينك ولا يزال طالب العلم عندي

¹ **الموافقات**، الشاطبي، إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي الشهير الشاطبي، مشهور بن حسن آل سلمان، دار ابن عفان، ط1، 1417هـ. 1997م، م5، ص 139.

² **الموافقات**، الشاطبي، م5، 140.

³ ينظر قواعد في التعامل مع العلماء، عبد الرحمن اللويحق، دار الوراق، ط1، 1415هـ. 1994م، ص 107 . 111

نبيلاً حتى يخوض فيما جرى بين السلف الماضين ويقضي لبعض فإياك ثم إياك أن تصغي إلى ما اتفق بين أبي حنيفة وسفيان الثوري أو بين مالك وابن أبي ذئب أو بين أحمد بن صالح والنسائي أو بين أحمد بن حنبل والحارث المحاسبي وهلم جرا إلى زمان العز ابن عبد السلام والتقّي بن الصلاح فانك إذا اشتغلت بذلك خشيت عليك الهلاك فالقوم أئمة أعلام ولأقوالهم محامل وربما لم يهتم بعضها. فليس لنا إلا الترضي عنهم والسكوت عما جرى بينهم كما نفعل فيما جرى بين الصحابة رضي الله عنهم أجمعين»¹.

المطلب الثاني: ضبط الخلاف بإدراك أسبابه التي تتعلق بالاجتهاد.

ترجع بعض أسباب اختلاف الفقهاء إلى تعدد مناهج الاستنباط واختلاف طرق الاستدلال، حيث تنوعت مذاهب الأصوليين في حجية بعض الأدلة وكيفية دلالتها على الأحكام، واختلفت تبعاً لذلك الفروع المبنية على تلك الأصول، فما يعده بعض المذاهب دليلاً صالحاً للاحتجاج واستنباط الأحكام، لا يعده غيره من الفقهاء حجة ويبطله ويبطل ما بني عليه من فروع ومسائل². ومن أمثلته:

1. الاختلاف في الاحتجاج بالحديث المرسل:

ومن فروع هذه القاعدة مسألة الحرص قبل القطف فقد اتفق الفقهاء على وجوب زكاة التمر والعنب بعد القطف لكنهم اختلفوا في حرصها قبل القطف إلى قولين:
القول الأول: جواز الحرص، وبه قال جمهور الفقهاء من مالكية³ وشافعية⁴ وحنابلة⁵؛

¹ قاعدة في الجرح والتعديل، تاج الدين عبد الوهاب بن تقي الدين السبكي، عبد الفتاح أبو غدة، دار البشائر، بيروت، ط5، 1410هـ. 1990م، ص 59. 65.

² سلسلة البحوث الفقهية المحكمة، وليد خالد الربيع، م2، ص 76.

³ ينظر المعونة على مذهب عالم المدينة، القاضي عبد الوهاب المالكي، ت: حميش عبد الحق، المكتبة التجارية مصطفى الباز، مكة المكرمة، ج1، ص422.

⁴ ينظر الأم، محمد بن إدريس الشافعي، دار المعرفة، بيروت، 1393هـ، ج2، ص31. 32.

⁵ ينظر الكافي في فقه الإمام أحمد، موفق الدين بن قدامة، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1414هـ. 1994م، ج1، ص401.

واستدلوا بما جاء من حديث سعيد بن مسيب عن عتاب بن أسيد، أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يبعث على الناس من يحرص عليهم كرومهم وثمارهم.¹ وهذا الحديث أرسله سعيد بن المسيب لأنه لم يلق عتاباً، ومراسيل الثقات يحتج بها عند الشافعي إذا قال بها بعض الصحابة أو أكثر العلماء، وقد وجد ذلك هنا، فقد أجمع العلماء من الصحابة والتابعين ومن بعدهم على وجوب الزكاة في التمر والزبيب .

القول الثاني: عدم جواز الخرص، وهو مذهب الحنفية.²

ولم يعملوا بحديث عتاب بن أسيد لأنه مرسل³

2. الاختلاف في حجية قول الصحابي⁴:

يقول ابن رشد عن حكم سجود التلاوة: «...ومالك والشافعي اتبعا في مفهومهما الصحابة إذ كانوا هم أقعد بفهم الأوامر الشرعية وذلك أنه لما ثبت أن عمر بن الخطاب قرأ السجدة يوم الجمعة فنزل وسجد وسجد الناس معه فلما كان في الجمعة الثانية وقرأها تهيأ الناس للسجود فقال: على رسلكم إن الله لم يكتبها علينا إلا أن نشاء⁵ قالوا وهذا بمحضر

1 الترمذي في سننه، كتاب الزكاة، باب ما جاء في الخرص، رقم الحديث: 644، وقال: «حديث ابن المسيب عن عتاب بن أسيد أثبت وأصح».

2 ينظر شرح معاني الآثار، أبو جعفر الطحاوي : تحقيق: محمد زهري النجار . محمد سيد جاد الحق، عالم الكتب، ط1، 1414 هـ . 1994 م، ج2، ص41.

3 ينظر الاستذكار، أبو عمر بن عبد البر، عبد المعطي أمين قلجعي، دار قتيبة، دمشق، و دار الوعي، حلب، ط1، 1414 هـ . 1993 م، ج7، ص44.

4 عُرف الصحابي عند الأغلب من الأصوليين بأنه : «اسم لمن اختص بالنبي صلى الله عليه وسلم وطالت صحبته معه على طريق التبعية له والأخذ منه». ينظر المعتمد في أصول الفقه، أبو الحسين البصري، تحقيق محمد حميد الله وآخرين، المعهد العلمي الفرنسي للدراسات العربية، دمشق، 1384 هـ . 1964 م، م2، ص 66 والتمهيد، لأبي الخطاب، م3، ص173.

5 رواه البخاري في صحيحه، أبواب سجود القرآن، باب من رأى أن الله عز وجل لم يوجب السجود، رقم الحديث: 1077. نص الحديث: «قَالَ أَبُو بَكْرٍ: وَكَانَ رَبِيعَةُ مِنْ خِيَارِ النَّاسِ، عَمَّا حَضَرَ رَبِيعَةُ مِنْ عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، قَرَأَ يَوْمَ الْجُمُعَةِ عَلَى الْمِنْبَرِ بِسُورَةِ النَّحْلِ حَتَّى إِذَا جَاءَ السَّجْدَةَ نَزَلَ، فَسَجَدَ وَسَجَدَ النَّاسُ حَتَّى إِذَا كَانَتِ الْجُمُعَةُ الْقَابِلَةَ قَرَأَ بِهَا، حَتَّى إِذَا جَاءَ السَّجْدَةَ، قَالَ: «يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا نُمِّرُ بِالسُّجُودِ، فَمَنْ سَجَدَ، فَقَدْ أَصَابَ وَمَنْ لَمْ يَسْجُدْ، فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ وَمَنْ يَسْجُدْ عُمَرُ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ» وَزَادَ نَافِعٌ، عَنِ ابْنِ عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، «إِنَّ اللَّهَ لَمْ يَفْرِضِ السُّجُودَ إِلَّا أَنْ نَشَاءَ»

الصحابة فلم ينقل عن أحد منهم خلاف وهم أفهم بمغزى الشرع وهذا إنما يحتج به من يرى قول الصحابي إذا لم يكن له مخالف حجة...»¹.

3. الاختلاف في المصلحة المرسلة:

قال ابن رشد: «...وأما إذا كان الحصن فيه أسارى من المسلمين وأطفال من المسلمين فقالت طائفة: يكف عن رميهم بالمنجنيق وبه قال الأوزاعي؛ وقال الليث: ذلك جائز ومعمد من لم يجزه قوله تعالى: ﴿لَوْ تَزَيَّلُوا لَعَذَّبْنَا الَّذِينَ كَفَرُوا مِنْهُمْ عَذَابًا أَلِيمًا﴾ الآية [الفتح : 25]، وأما من أجاز ذلك فكأنه نظر إلى المصلحة»².

4. سد الذرائع:

قال ابن رشد: «وسبب الخلاف: معارضة أصل الشرع في هذا المعنى للنظر المصلحي وذلك أن النظر المصلحي يقتضي أن لا يرث لئلا يتذرع الناس من المواريث إلى القتل واتباع الظاهر و التعبد يوجب أن لا يلتفت إلى ذلك فإنه لو كان ذلك مما قصد لالتفت إليه الشارع ﴿وَمَا كَانَ رَبُّكَ نَسِيًّا﴾ [مريم : 64] كما تقول الظاهرية»³.

5. الاختلاف في منهج التوفيق بين الأدلة المتعارضة⁴.

المطلب الثالث: ضبط الخلاف بإدراك أسبابه المتعلقة بالأدلة.

ترجع بعض أسباب اختلاف الفقهاء إلى طبيعة الدليل ذاته، أو إلى ما يطرأ عليه من عوارض تجعله مجالاً للاختلاف أنظار المجتهدين وبالتالي اختلاف المسائل المبنية على ذلك الاجتهاد، ومن تلك الأسباب⁵:

1. الاختلاف في العموم والخصوص:

¹ بداية المجتهد ونهاية المقتصد، محمّد بن أحمد بن رشد الحفيد، دار الحديث، القاهرة، 1425 هـ . 2004 م، م1، ص233 . 234.

² بداية المجتهد ونهاية المقتصد، محمّد بن أحمد بن رشد الحفيد، رشد، م2، ص 148

³ بداية المجتهد ونهاية المقتصد، محمّد بن أحمد بن رشد الحفيد، رشد، م4، ص 144

⁴ ينظر للاستزادة في مسلك الجمع أولى من الترجيح.

⁵ سلسلة البحوث الفقهية المحكمة، وليد خالد الربيع، م2، ص 84.

قال ابن رشد: «... وسبب اختلافهم ظواهر الأحاديث الواردة في ذلك والاحتمال الذي في مفهوم آية الحيض... وأما الاحتمال الذي في آية الحيض فهو تردد قوله تعالى: ﴿قُلْ هُوَ أَذَى فَأَعْتَزِلُوا النِّسَاءَ فِي الْمَحِيضِ﴾ [البقرة : 222] بين أن يحمل على عمومه إلا ما خصصه الدليل أو أن يكون من باب العام أريد به الخاص بدليل قوله تعالى فيه: ﴿قُلْ هُوَ أَذَى﴾ والأذى إنما يكون في موضع الدم فمن كان المفهوم منه عنده العموم أعني أنه إذا كان الواجب عنده أن يحمل هذا القول على عمومه حتى يخصصه الدليل استثنى من ذلك ما فوق الإزار بالسنة إذ المشهور جواز تخصيص الكتاب بالسنة عند الأصوليين ومن كان عنده من باب العام أريد به الخاص رجح هذه الآية على الآثار المانعة، مما تحت الإزار وقوى ذلك عنده بالآثار المعارضة للآثار المانعة مما تحت الإزار الجمع بين هذه الآثار وبين مفهوم الآية على هذا المعنى الذي نبه عليه الخطاب الوارد فيها، وهو كونه أذى فحمل أحاديث المنع لما تحت الإزار على الكراهية، وأحاديث الإباحة ومفهوم الآية على الجواز ورجحوا تأويلهم هذا بأنه قد دلت السنة أنه ليس من جسم الحائض شيء نجس إلا موضع الدم...»¹.

2. الاشتراك²:

قال ابن رشد: «... والسبب في اختلافهم شيئان: أحدهما اشتراك اسم الصعيد في لسان العرب فإنه مرة يطلق على التراب الخالص، ومرة يطلق على جميع أجزاء الأرض الظاهرة حتى أن مالكا وأصحابه حملهم دلالة اشتقاق هذا الاسم أعني الصعيد أن يجيزوا في إحدى الروايات عنهم التيمم على الحشيش، وعلى الثلج قالوا: لأنه يسمى صعيدا في أصل التسمية أعني من جهة صعوده على الأرض وهذا ضعيف...»³

3. المطلق و المقيد:

قال ابن رشد: «... والسبب في اختلافهم شيئان: ... والسبب الثاني: إطلاق اسم الأرض في جواز التيمم بها في بعض روايات... وتقييدها بالتراب في بعضها... فمن كان رأيه القضاء بالمقيد على المطلق وحمل اسم الصعيد الطيب على التراب لم يجز التيمم إلا بالتراب، ومن قضى

¹ بداية المجتهد ونهاية المقتصد، محمد بن أحمد بن رشد الحفيد، م1، ص 63.

² عرف المشترك بأنه: «اللفظة الموضوعة لحقيقتين مختلفتين أو أكثر وضعاً أولاً» ينظر الإبهام في شرح المنهاج، آل السبكي، م1، ص 421.

³ بداية المجتهد ونهاية المقتصد، محمد بن أحمد بن رشد الحفيد، م1، ص 77.

بالمطلق على المقيد وحمل اسم الصعيد على كل ما على وجه الأرض من أجزائها أجاز التيمم بالرمل والحصى»¹.

إذن يمكن ختم هذا المبحث بالقول أن وجود الخلاف الفقهي تقتضيه طبيعة الدليل وطبيعة المستدل.

أما طبيعة الدليل: فقد أراد الله أن يكون في أحكامه المنصوص عليه والمسكوت عنه، وأن يكون في المنصوص عليه: المحكمات والمتشابهات، والقطعيات والظنيات، والصريح والمؤول؛ لتعمل العقول في الاجتهاد والاستنباط.

وكذلك لما كانت نصوص القرآن والسنة بلسان عربي ففيها ما في ذلك اللسان من الدلالة على المعاني، ففيها المشترك الذي يمتثل أكثر من معنى، وفيها ما يمتثل الحقيقة والمجاز، والعام والخاص، والمطلق والمقيد .

وأما طبيعة المستدل: فقد خلق الله عباده مختلفين، فكل إنسان له شخصيته المستقلة، وتفكيره المتميز، وميوله الخاصة، ومن العبث صب الناس في قالب واحد، ومحو كل اختلاف بينهم، فهذا أمر مخالف للفطرة التي فطر الله عليها الناس .

ومن النتائج المستخلصة من هذا المبحث:

. أن إدراك أسباب الخلاف التي تتعلق بالijtihad ذاته تجعل المتعلم يعرف قدرهم ويحافظ على كرامتهم ويحسن الظن بهم مما يسهل عليه الاستفادة منهم وهذا يساهم في ضبط الخلاف بخلاف الطعن فيهم وحرمان المرء نفسه من علمهم وسد الباب لجعل الناس أحزاباً لكل حزب علمهم الحي أو الميت مما يساهم في توسيع دائرة الخلاف.

. أن إدراك أسباب الخلاف المتعلقة بالأدلة أو الاجتهاد يستفاد منها في أمرين:

الأول: أنه تبطل فكرة من يريد رفع الخلاف الفقهي على أرض الواقع.

¹ بداية المجتهد ونهاية المقتصد، محمد بن أحمد بن رشد الحفيد، م1، ص 77.

الثاني: أنه تعزز فكرة إمكانية ضبط الخلاف من خلال تقبله وتضييق دائرة الخلاف الفقهي من خلال البحث العلمي وتنقيح الفقه من الأحاديث الضعيفة والأقوال الشاذة وغيرها مما سيذكر في ثنايا هذه الرسالة.

المبحث الثالث: التعامل مع آثار الخلاف.

يمكن تصور ضبط الخلاف من خلال التعامل الصحيح مع آثار الخلاف الإيجابية والسلبية فأما الآثار الايجابية من خلال تفعيلها واستثمارها وأما الآثار السلبية فمن خلال علاجها على مستويين:

الأول: العلاج المباشر للآثار السلبية.

الثاني: العلاج الغير مباشر من خلال علاج الأسباب التي أدت إلى ظهور الآثار السلبية.

المطلب الأول: ضبط الخلاف بتفعيل آثاره الإيجابية.

1. ظهور المناظرات الفقهية.

يقول ابن خلدون: «وأما الشافعيّ فمقلّده بمصر أكثر ممّا سواها وقد كان انتشر مذهبه بالعراق وخراسان وما وراء النهر وقاسموا الحنفيّة في الفتوى والتّدرّيس في جميع الأمصار وعظمت مجالس المناظرات بينهم وشحنت كتب الخلافات بأنواع استدلالاتهم»¹.

ويقول ابن خلدون: «وجرت بينهم المناظرات في تصحيح كلّ منهم مذهب إمامه تجري على أصول صحيحة وطرائق قويمة يحتجّ بها كلّ على صحّة مذهبه الذي قلّده وتمسك به وأجريت في مسائل الشريعة كلّها وفي كلّ باب من أبواب الفقه فتارة يكون الخلاف بين الشافعيّ ومالك وأبو حنيفة يوافق أحدهما... وكان في هذه المناظرات بيان ماخذ هؤلاء الأئمة ومثارات اختلافهم ومواقع اجتهادهم. كان هذا الصّنف من العلم يسمّى بالخلافات»². وما

¹ ديوان المبتدأ والخبر في تاريخ العرب والبربر ومن عاصرهم من ذوي الشأن الأكبر، عبد الرحمن بن محمد بن محمد بن محمد، ابن خلدون أبو زيد، ولي الدين الحضرمي الإشبيلي، ت: خليل شحادة، دار الفكر، بيروت، ط2، 1408 هـ. 1988 م، ص1، ص567.

² ديوان المبتدأ والخبر في تاريخ العرب والبربر ومن عاصرهم من ذوي الشأن الأكبر، عبد الرحمن بن محمد بن محمد بن محمد، ابن خلدون أبو زيد، ولي الدين الحضرمي الإشبيلي، ت: خليل شحادة، دار الفكر، بيروت، ط2، 1408 هـ. 1988 م، ص1، ص578. ثم يتابع ابن خلدون كلامه بقوله: «ولا بدّ لصاحبه من معرفة القواعد التي يتوصّل بها إلى استنباط

ذكره ابن خلدون في الأخير يدل على أن هذه المناظرات تساهم في تنقيح وتقوية الأقوال الفقهية داخل المذهب وبين المذاهب و هذا كله يساهم في ضبط الخلاف و مما يساعد في ضبط الخلاف في عصرنا الحاضر هو إقامة ندوات ولقاءات تتضمن مناظرات في المجال الفقهي وخاصة فيما يستجد فيه من نوازل وتدون نتائج هذه المناظرات وتستثمر في البحوث العلمية والمجامع الفقهية.

2. ازدهار النشاط في مجال التأليف.

(وفي فنون فقهية: في الفقه المذهبي، وفي الألغاز والأحاجي والمطارحات الفقهية وفي أصول المذهب وفي قواعد المذهب وضوابطه الفقهية وفي بيان أدلة المذهب وفي الردود على مخالف المذهب وفي مناقب إمام المذهب وفي طبقات علماء المذهب ويمكن إضافة الرسائل والأطروحات والمقالات العلمية في الفقه وعلومه)¹.

وهذا النشاط نقح الأقوال الفقهية داخل المذهب الواحد وخارجه على مدار قرون من تاريخ الفقه الإسلامي و مما يساهم في ضبط الخلاف هو زيادة التأليف الفقهية بشرط أن تكون من مختصين في هذا المجال أو على الأقل تحت إشرافهم وخاصة في مجالات الدراسات العليا والبحوث العلمية سواء كانت الدراسة لمسائل فقهية أو شخصيات فقهية.

3. تجنب الآراء الشاذة.

والكلام عن هذه الجزئية سيكون في مسلك استبعاد الآراء الشاذة.

4. الإلمام الشمولي بالمسائل الفقهية والأصولية.

الأحكام كما يحتاج إليها المجتهد إلا أن المجتهد يحتاج إليها للاستنباط وصاحب الخلافات يحتاج إليها لحفظ تلك المسائل المستنبطة من أن يهدمها المخالف بأدلته. وهو لعمرى علم جليل الفائدة في معرفة مآخذ الأئمة وأدلتهم ومران المطالعين له على الاستدلال فيما يرومون الاستدلال عليه».

¹ ينظر التمهيد دراسة نظرية نقدية، خالد بن مساعد بن محمد الرؤيتع، دار التدمرية، الرياض . السعودية، ط1، 1434هـ. 2013م، م3، ص1328 . 1340.

يقول القرافي: «وأنت تعلم أن الفقه وإن جل إذا كان مفترقا تبددت حكمته وقلت طلاوته وبعدت عند النفوس طلبته وإذا رتبت الأحكام مخرجة على قواعد الشرع مبنية على ما أخذها نهضت الهمم حينئذ لاقتباسها وأعجبت غاية الإعجاب بتقمص لباسها»¹.

ولاشك كما سبق الكلام على مسألة كثرة التأليف في الفقه أنه يساهم في ضبط الخلاف الفقهي بمرور الأيام فكذلك الخلاف الفقهي والتأليف فيه ساهم في الإمام بمسائل الفقه والأصول وتقريبها لعامة طلبة العلم والعلماء مما ساهم ويساهم في توسيع دائرة الاجتهاد الجزئي أو الكلي وكثرة الاجتهاد من المتخصصين يساهم في تنقيح الفقه فتظهر الآراء الشاذة ويتأكد من الإجماعات وهذه كلها تساهم في ضبط الخلاف الفقهي.

5. دعم سبيل الارتقاء إلى مقام الاجتهاد.

يقول ابن أمير الحاج: «وأما علم الفقه فلأنه نتيجة الاجتهاد وثمرته. نعم منصب الاجتهاد في زماننا إنما يحصل بممارسته فهو طريق إليه في هذا الزمان»².

فعلم الخلاف هو طريق لتحصيل مرتبة الاجتهاد الجزئي أو المطلق لأن الطريق إلى اكتساب الفقه هو بدراسة المتن ثم الترقى إلى المطولات التي تشمل على الخلاف العالي ولا شك بكثرة ممارسة هذه الكتب وفق الأصول الصحيحة سيكتسب طالب العلم الملكة الفقهية التي تأهله للاجتهاد؟

6. تجنب التناقض في الاختيار بين الأقوال.

خاصة إذا كان ضبط الخلاف يكون على المستوى الفقهي والأصولي فلو تم تبني قاعدة أصولية أو فقهية أو مقاصدية فإعمالها على كل فرع فقهي يجنب التناقض.

7. بروز فن الفروق الفقهية، والأشباه والنظائر.

¹ الذخيرة، القرافي، جزء 1، 8، 13: محمد حجي، ج 2، 6: سعيد أعراب، ج 3 - 5، 7، 9 - 12: محمد بوخيزة، دار الغرب الإسلامي - بيروت، ط1، 1994 م، ص 1، 36.

² التقرير والتحبير علي تحرير الكمال بن الهمام، ابن أمير الحاج، دار الكتب العلمية، ط2، 1403 هـ. 1983 م، ص3، 294.

يقول ابن بدران: «اعلم أن أصحابنا تفننوا في علومهم الفقهية فنونا وجعلوا لشجرتها المثمرة بأنواع الثمرات غصونا وشعبوا من نهرها جداول تروي الصادي ويحمد سيرها الساري في سبيل الهدى وطريق الاقتداء ففرعوا الفقه إلى المسائل الفرعية وألفوا فيها كتابا قد اطلعت على بعض منها ثم أفردوا لما فيه خلاف لأحد الأئمة فنا وسموه بفن الخلاف وتارة يطلقون عليه المفردات وضموا المتناسبات فألحقوها بأصول استنبطوها من فن أصول الفقه وسموا فنها بالقواعد وجعلوا للمسائل المشتبهة صورة المختلفة حكما ودليلا وعلة فنا سموه بالفروق»¹.

فهذا النقل يُظهر أن فن الفروق ثمرة علم الخلاف وكذلك الأشباه و النظائر وإن إدراك العلاقة بين المسائل الفقهية تشابهاً واختلافاً يساهم في ضبط الخلاف.

المطلب الثاني: ضبط الخلاف بدفع أسباب الآثار السلبية له.

كما سبق بيان بعض الأسباب الموضوعية التي جعلت هناك وجود خلاف فقهي فهناك أسباب للآثار السلبية التي نتجت عن الخلاف الفقهي² وساهمت في اتساع دائرة الخلاف الفقهي ومن هذه الأسباب السلبية التي ينبغي دفعها ومعالجتها:

1. التعصب للمذهب والاعتقاد عليه:

يقول صالح المقبل: «إنما يُعَظَّمُ الخلاف التعصب»³. مما يدل على أن ترك التعصب يضيق الخلاف وكثير من الأسباب التي ستذكر هي مبنية على هذا السبب والعلاج لمثل هذه الأسباب هو التجرد للحق وتفعيل القواعد الشرعية في أبواب الاجتهاد والتقليد والتعارض والترجيح.

¹ المدخل إلى مذهب الإمام أحمد، ابن بدران، ت: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط2، 1401، ص 449.

² ينظر التمذهب دراسة نظرية نقدية، خالد بن مساعد بن محمد الرؤيتع، دار التدمرية، الرياض . السعودية، ط1، 1434هـ. 2013م، م3، ص 1435 . 1456.

³ العلم الشامخ في تفضيل الحق على الآباء و المشايخ، صالح بن المهدي بن علي المقبل، مكتبة دار البيان، دمشق، ص 389.

ومنها الاعتياد على مذهب فقهي واحد يقول ابن القيم: «العادة قد تقوى حتى تغلب حكم الطبيعة ولهذا قيل هي طبيعة ثانية فيرى الرجل على المقالة وينشأ عليها صغيراً فيترى قلبه ونفسه عليها كما يترى لحمه وعظمه على الغذاء المعتاد ولا يعقل نفسه إلا عليها ثم يأتيه العلم وهلة واحدة يريد إزالتها وإخراجها من قلبه وان يسكن موضعها فيعسر عليه الانتقال ويصعب عليه الزوال...»¹.

2. الغلو في تعظيم أئمة المذاهب:

ومن أمثلته ما نقله القاضي عياض قائلاً: «فقد قال بعض المشائخ: إن الإمام لمن التزم تقليد مذهبه كالنبي عليه السلام مع أمته، و لا يحل له مخالفته وهذا صحيح»².

ويلاحظ هنا تأييد القاضي لهذه الجملة³.

يقول عبد الرحمن المعلمي: «من أوسع أودية الباطل الغلو في الأفاضل ومن أمضى أسلحته أن يرمي الغالي كل من يحاول رده إلى الحق ببعض أولئك الأفاضل ومعاداتهم»⁴.

والعلاج لهذا الغلو هو تأصيل المنهج الشرعي الصحيح في التعامل مع الأئمة بدون غلو فيهم أو تزهد من مقامهم وضبط مباحث الاجتهاد والتقليد في أصول الفقه.

¹ مفتاح دار السعادة ومنشور ولاية العلم والإرادة، محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم الجوزية، دار الكتب العلمية . بيروت، م1، ص 98.

² ترتيب المدارك وتقريب المسالك، أبو الفضل القاضي عياض بن موسى اليحصبي، ت: ج1: ابن تاويت الطنجي، 1965 م . ج2، 3، 4: عبد القادر الصحراوي، 1966 . 1970 م . ج5: محمد بن شريفة . ج 6، 7، 8: سعيد أحمد أعراب 1981. 1983م، مطبعة فضالة . المحمدية، المغرب، ط1، م1، ص 62 . 63.

³ وقد علق الذهبي على هذا النقل قائلاً: «قلت: قوله: لا تحل مخالفته: مجرد دعوى و اجتهاد بلا معرفة، بل له مخالفة إمامه إلى إمام آخر، حجته في تلك المسألة أقوى، لا بل عليه اتباع الدليل فيما تبرهن له، لا كمن تذهب لإمام، فإذا لاح له ما يوافق هواه، عمل به من أي مذهب كان...». سير أعلام النبلاء، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان بن قَائِمَاز الذهبي، ت: مجموعة من المحققين بإشراف شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة، ط3، 1405 هـ . 1985 م، م8، ص90

⁴ التنكيل بما في تأنيب الكوثري من الأباطيل، عبد الرحمن بن يحيى بن علي بن محمد المعلمي العتمي اليماني، ت: محمد ناصر الدين الألباني . زهير الشاويش . عبد الرزاق حمزة، المكتب الإسلامي، ط2، 1406 هـ . 1986م، م1، ص184.

3. اعتقاد عدم خفاء شيءٍ من الأدلة على إمام المذهب.

وهذا السبب مبني على السبب الأول والعلاج له هو نفسه؛

يقول أبو شامة المقدسي: «يقول المتحذلق منهم المتصدر في منصب لا يستحقه: أما كان هؤلاء الأئمة يعرفون هذا الحديث الصحيح الوارد على خلاف نصهم، فيرد حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم ونصه الدال على خلاف ما هو عليه بمثل هذا الهذيان الذي لو فكر فيه أسكته عنه؛ لأن خصمه في مثل هذا هو الله ورسوله؛ لأنه سبحانه افترض علينا طاعة رسوله، وقد وصلنا حديثه دالا على أمر فلا نرده بقول أحد إلا بحجة شرعية»¹.

4. اتباع الهوى.

يقول ابن تيمية: «لهذا كان من خرج عن موجب الكتاب والسنة من المنسوبين إلى العلماء والعباد يجعل من أهل الأهواء كما كان السلف يسمونهم أهل الأهواء وذلك أن كل من لم يتبع العلم فقد اتبع هواه والعلم بالدين لا يكون إلا بهدي الله الذي بعث به رسوله صلى الله عليه وسلم ولهذا قال الله تعالى في موضع ﴿وَإِنَّ كَثِيرًا لَيُضِلُّونَ بِأَهْوَائِهِمْ بِغَيْرِ عِلْمٍ﴾ [الأنعام: 119]»².

وهذا سبب يُعالج بتقوى الله و محاسبة النفس والتجرد للحق والإخلاص لله ويعالج بوضع الضوابط الشرعية في التعامل مع الخلاف الفقهي قطعاً للطريق أمام من يريد إتباع هواه.

5. المناظرات والجدل.

يقول الشوكاني: «ومن جملة الأسباب التي يتسبب عنها ترك الإنصاف وكنم الحق وغمط الصواب ما يقع بين أهل العلم من الجدل والمرء فإن الرجل قد يكون له بصيرة وحسن إدراك

¹ خطبة الكتاب المؤمل للرد إلى الأمر الأول، أبو القاسم شهاب الدين عبد الرحمن بن إسماعيل بن إبراهيم المقدسي الدمشقي المعروف بأبي شامة، ت: جمال عزون، أضواء السلف، ط1، 1424هـ. 2003م، ص 140 . 141.

² الاستقامة، تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام بن عبد الله بن أبي القاسم بن محمد ابن تيمية الحرائي الحنبلي الدمشقي، ت: محمد رشاد سالم، جامعة الإمام محمد بن سعود، المدينة المنورة، ط1، 1403هـ، م2، ص 224 . 225.

ومعرفة بالحق ورغوب إليه فيخطئ في المناظرة ويحمله الهوى ومحبة الغلبة وطلب الظهور على التصميم على مقاله وتصحيح خطأه وتقويم معوجه بالجدال والمرء»¹.

وهذا السبب يعالج بدراسة وتعميم الآداب الشرعية التي ذكرها العلماء في آداب البحث و المناظرة.

6. الخشية من وقوع الناس في تتبع الرخص، والتلفيق بين المذاهب:

و سبق الكلام في هذه المسألة في مسلكي إبطال تتبع الرخص والتلفيق.

7. الأوقاف والوظائف على المذاهب الفقهية.

يقول ولي الدين العراقي: «وقلت مرة لشيخنا الإمام البلقيني . رحمه الله تعالى .: ما يقصر بالشيخ تقي الدين السبكي عن الاجتهاد وقد استكمل آلاته؟ وكيف يقلد؟ ولم أذكره هو استحياء منه لما أريد أن أرتب على ذلك، فسكت عنه.

فقلت: ما عندي أن الامتناع من ذلك إلا للوظائف التي قررت للفقهاء على المذاهب الأربعة، وأن من خرج عن ذلك واجتهد لم ينله شيء من ذلك، وحرمة ولاية القضاء، وامتناع الناس من استفتائه ونسب للبدعة. فتبسم ووافقني على ذلك»².

وهذا السبب يعالج باعتبار معيار الكفاءة في تقليد المناصب وتعديل الشروط في الأوقاف.

8. الوقوع في ردّة الفعل.

والمقصود بردة الفعل: من التصرفات الخاطئة التي تصاحب الدعوة إلى محاربة التعصب أو الأسباب السلبية للتمذهب أو الاختلاف الفقهي.

¹ أدب الطلب ومنتهى الأدب، محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني، ت: عبد الله يحيى السريحي، دار ابن حزم، بيروت . لبنان، ط1، 1419هـ . 1998م، ص58.

² الغيث الهامع شرح جمع الجوامع، ولي الدين أبي زرعة أحمد بن عبد الرحيم العراقي، ت: محمد تامر حجازي، دار الكتب العلمية، ط1، 1425هـ . 2004م، ص 720.

يقول الذهبي عن ابن حزم: «ولم يتأدب مع الأئمة في الخطاب، بل فجج العبارة، وسب وجدع، فكان جزاؤه من جنس فعله، بحيث إنه أعرض عن تصانيفه جماعة من الأئمة، وهجروها، ونفروا منها، وأحرقت في وقت، واعتنى بها آخرون من العلماء، وفتشوها انتقاداً واستفادة، وأخذوا ومؤاخذاً، ورأوا فيها الدر الثمين ممزوجاً في الرصف بالخرز المهين... وفي الجملة فالكمال عزيز، وكل أحد يؤخذ من قوله ويترك، إلا رسول الله - صلى الله عليه وسلم»¹.

ويستفاد من كلام الذهبي أن العلاج لهذا السبب هو عدم الوقوع في ردة الفعل وأن ينظر المرء إلى القول لا إلى القائل وإن كان ينبغي على القائل كذلك والداعي إلى معالجة الآثار السلبية الناتجة عن التعصب أن يتحلى بالأسلوب الحسن والخلق الجميل في إيصال المعلومة يقول الغزالي: «إذ التعصب سبب يرسخ العقائد في النفوس وهو من آفات علماء السوء فإنهم يبالغون في التعصب للحق... ولو جاءوا من جانب اللطف والرحمة والنصح في الخلوة لا في معرض التعصب والتحقير لأنجحوا فيه...»².

9. الجهل والكسل.

وهذا يعالج بطلب العلم وعلو الهمة.

المطلب الثالث: ضبط الخلاف بمعالجة آثاره السلبية.

من آثار السلبية التي وجدت في الخلاف الفقهي:

1. ظهور التعصب المذهبي.

وقد سبق الكلام عليه في أسباب ظهور الآثار السلبية للخلاف الفقهي وسيأتي الكلام على بعض مظاهره والموقف الشرعي منها في مسلك رد الأحاديث الواهية وقبول الأحاديث الصحيحة.

¹ سير أعلام النبلاء، شمس الدين الذهبي، م18، ص 186 . 187.

² إحياء علوم الدين، أبو حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي، دار المعرفة، بيروت، م1، ص 40.

2. دعوى غلق باب الاجتهاد¹، ومحاربة من يدعيه.

يقول صالح القبلي عن مفاصد الخلاف بين المذاهب: «سدّ باب التفقه في الدين، ومعرفة الكتاب والسنة، حتى صار المشوفُ لذلك متفقاً على جنونه وخذلانه عندهم! ويصرّحون أنّ الاجتهادَ قد استحالَ منذ زمنٍ»².

والعلاج لهذا هو القول بتجزؤ الاجتهاد أو ما يسمى اليوم بالتخصص العلمي وفق شروط الواردة في كتب أصول الفقه وتفعيل ذلك وكذلك السعي نحو الاجتهاد الجماعي كبديل للمجتهد المستقل المطلق.

3. ظهور الحيل الفقهية: والمقصود بها هنا الحيل المحرمة³

وفرق بين الحيل والمخارج الفقهية فالحيل الفقهية تعني جودة الفهم، ودقة التصرف واستعمال الذكاء في استنتاج الأحكام، ومطابقتها لغرض الشارع ومقصده من التشريع، وتعني - أحياناً - البعد عن قصده، بل ومناقضته، وتعني اختيار رأي أو دليل لاستنباط حكم معين عند تعارض الأدلة، إما على سبيل الترجيح، أو الترخص والتوسعة على المؤمنين فيما لهم فيه سعة...⁴

¹ وينبغي التفريق بين الاجتهاد المطلق المستقل، والاجتهاد المطلق المنتسب: فالاجتهادُ المطلقُ المستقلُّ طوي بساطه؛ قال ابن الصلاح: «ومنذ دهر طويل طوي بساط المفتي المستقل المطلق، والمجتهد المستقل». أدب المفتي والمستفتي، ابن الصلاح، ت: موفق عبد الله عبد القادر، مكتبة العلوم والحكم، المدينة المنورة، ط2، 1423هـ. 2002م، ص 91. أما الاجتهاد المطلق المنتسب فلم يغلّق بابه، وإن ادعى بعض الناس أنه مغلق يقول ابن الصلاح بعد كلامه السابق مباشرة: «وأفضى أمر الفتوى إلى الفقهاء المنتسبين إلى أئمة المذاهب المتبوعة». ينظر التمهذب، خالد الرّويتع، م3، ص1414.

² العلم الشامخ في تفضيل الحق على الآباء و المشايخ، صالح بن المهدي بن علي القبلي، ص 421.

³ هناك أسباب كثيرة أدت إلى ظهور الحيل لكن رأسها يأتي التعصب للمذهب وعدم الخروج عن أقواله كما قال ابن تيمية: «...فإما أن يخرج عن مذهبه الذي يقلده في هذه المسألة، وإما أن يحتال...». القواعد النورانية الفقهية، ابن تيمية، ت: أحمد بن محمد الخليل، دار ابن الجوزي، السعودية، ط1، 1422هـ، ص 188.

⁴ الحيل الفقهية في المعاملات المالية، محمد بن ابراهيم، الدار العربية للكتاب، 1985م، ص 27.

وقد عرف صالح بن إسماعيل بوبشيش: قصد التوصل إلى تحويل حكم لآخر بواسطة مشرعة في الأصل¹.

وعرف المخارج بأنه كل ما يتوصل به إلى التخلص من الحرج والخروج من المضايق من غير مخالفة مقصود الشارع². ثم قال: فالحيلة بالمعنى العام أعم من المخرج؛ لأنها تشمل الجائز والممنوع، بخلاف المخرج، فإنه إذا أطلق في عرف الفقهاء دلّ على كل ما يتوصل به إلى الخروج من الضيق والحرج بوجه شرعي سائغ، وأما الحيلة بمعناها الخاص فإنها تدل على مدلول المخرج دلالة تامة ومتطابقة، ولهذا نجد أن الفقهاء الذين أفتوا بالحيل وقالوا بها لا يفرقون بين المصطلحين، فيستعملون أحياناً لفظ المخرج وأحياناً لفظ الحيلة، وقد سمى الإمام محمد بن الحسن الشيباني كتابه: المخارج في الحيل...³

وذكر ضوابط العمل بالمخارج الفقهية التي هي عنده الحيلة بمعناها الخاص: عدم معارضتها للكتاب، عدم معارضتها للسنة، ألا يخالف قصد المكلف فيها مقصداً من مقاصد الشارع، أن تترتب على الحيلة مصلحة راجحة، ألا يتعدى مجال العمل بها إلى العبادات، أن تكون الوسيلة مشروعة في الأصل، أن لا يتعدى العمل بها قدر تلبية الحاجة⁴ والعلاج لهذا الأثر بالتفصيل في المسألة فلا يلغى العمل بالمخارج وفق الضوابط الشرعية ويحتاج أن لا يخلط بينها وبين الحيل الفقهية .

4. عدم الاطلاع على ما لدى المذاهب الأخرى.

وكان هذا مرة باختيار من بعضهم ومرة كان واقعاً مفروضاً عليهم يقول الشاطبي: «إذ كتب الحنفية كالمعدومة الوجود في بلاد المغرب، وكذلك كتب الشافعية وغيرهم من أهل المذاهب، ومع أن اعتياد الاستدلال لمذهب واحد ربما يكسب الطالب نفورا وإنكارا لمذهب

¹ الحيل الفقهية ضوابطها وتطبيقاتها على الأحوال الشخصية، صالح بن إسماعيل بوبشيش، مكتبة الرشد، الرياض السعودية، ط1، 1426هـ. 2005م، ص 27.

² الحيل الفقهية ضوابطها و تطبيقاتها على الأحوال الشخصية، صالح بن إسماعيل بوبشيش، ص 28.

³ الحيل الفقهية ضوابطها و تطبيقاتها على الأحوال الشخصية، صالح بن إسماعيل بوبشيش، ص 28. 29.

⁴ ينظر الحيل الفقهية ضوابطها و تطبيقاتها على الأحوال الشخصية، صالح بن إسماعيل بوبشيش، ص من 115 إلى 145.

غير مذهبه، من غير إطلاع على مأخذه؛ فيورث ذلك حزاة في الاعتقاد في الأئمة، الذين أجمع الناس على فضلهم وتقدمهم في الدين»¹.

ومن طرق علاج هذه الآثار السلبية على وجه الإجمال إضافة للطرق التفصيلية التي سبق إيرادها:

1. الاهتمام بالكتب المذهبية البعيدة عن التعصب المذهبي، والتي تُعنى بالاستدلال.

2. الاطلاع على بقية المذاهب المتبوعة، ومعرفة أقوال السلف.

وقد أخرج ابن عبد البر في كتابه جامع بيان العلم وفضله: «... عن قتادة قال: «من لم يعرف الاختلاف لم يشم رائحة الفقه بأنفه»².

وقد تميز هذا العصر بالانفتاح على المذاهب مقارنةً بالعصور السابقة يقول مصطفى أحمد الزرقا: «... هذا الانفتاح قد أزال العصبية المذهبية التي كانت بين أتباع المذاهب في الماضي مما سبقت الإشارة إليه، وأصبحت الدراسة الفقهية في الجامعات تُظهر للطلاب مزايا المذاهب المختلفة وما فيها من ثروة فقهية، وتنمية فكرية، وتوسعة للمدارك بمناقشة الأدلة، وتيسير على المكلف في التطبيق...»³.

3. التقاء علماء المذاهب الفقهية لدراسة ما يهم المسلمين.

وسياتي الكلام بالتفصيل على هذه المسألة في مسلك الاجتهاد الجماعي.

4. تربية المتمذهب على احترام المذاهب وأهلها.

ومما يساعد في هذا هو تفعيل ما ورد في كتب الآداب الشرعية على وجه العموم وكتب ومباحث آداب طلب العلم على وجه الخصوص تأصيلاً وتنزيلاً على أرض الواقع.

¹ الموافقات، إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي الشهير بالشاطبي، ت: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، دار ابن عفان، ط1، 1417هـ/1997م، م3، ص 131. 132.

² جامع بيان العلم وفضله، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي، ت: أبي الأشبال الزهيري، دار ابن الجوزي، السعودية، ط1، 1414 هـ - 1994 م، م2، ص 814. 816.

³ المدخل الفقهي العام، مصطفى أحمد الزرقا، دار القلم، دمشق - سوريا، ط2، 1425هـ. 2004م، ج1، ص 252.

5. العناية بالتخصص العلمي.

وسياتي الكلام عليه بالتفصيل في مسلك التصور الصحيح للمسائل والعلم الحديث.

6. العناية بطرق التعليم.

ومما يساهم في ضبط الخلاف من خلال هذا الجانب الدراسة الجامعية والنشاط العلمي فيها يقول مصطفى أحمد الزرقا: «...ذلك أنّ الكتب المذهبية القديمة التي كانت مؤلفة للتعليم بأسلوبه القديم، أو كمرجع للعلماء، ليست ملائمة لحاجة التدريس الجامعي في هذا العصر. فانبرى أساتذة الفقه في كليات الشريعة إلى وضع مؤلفات حديثة في الفقه ملائمة حاجة الطلاب في مراحل الدراسة العالية والعليا. فلمرحلة الإجازة (البكالوريوس) أسلوب تعليمي، ومرحلة الدكتوراة أسلوب تعمقي في موضوعات خاصة. وبذلك وجدت رسائل ماجستير ودكتوراه في موضوعات فقهية كثيرة، تستوعب كل موضوع وتناقشه بتعمق من مختلف جوانبه...»¹.

ومن النتائج المستخلصة من هذا المبحث:

- . ضبط الخلاف الفقهي بضبط الآثار الإيجابية من خلال تفعيلها واستثمارها.
- . ضبط الخلاف الفقهي بضبط الآثار السلبية فمن خلال علاجها بشكل مباشر وغير مباشر من خلال علاج الأسباب التي أدت إلى ظهور الآثار السلبية.
- . تفعيل الآثار الإيجابية من خلال تفعيل فن المناظرات الفقهية وتنشيط مجال التأليف وتجنب الآراء الشاذة وزيادة الإمام الشمولي بالمسائل الفقهية، والأصولية ودعم سبيل الارتقاء إلى مقام الاجتهاد ولو الجزئي وتفعيل المسالك التي تسد باب التناقض في الاختيار بين الأقوال. وتفعيل فن الفروق الفقهية، والأشباه والنظائر.
- . معالجة أسباب الآثار السلبية من التعصب للمذهب والاعتقاد عليه والغلو في تعظيم أئمة المذاهب واعتقاد عدم خفاء شيءٍ من الأدلة على إمام المذهب وأما اتباع الهوى وكثرة

¹ المدخل الفقهي العام، مصطفى أحمد الزرقا، دار القلم، دمشق - سوريا، ط2، 1425هـ. 2004م، ج1، ص 252.

المناظرات والجدل والحشية من وقوع الناس في تتبع الرخص، والتلفيق بين المذاهب والأوقاف والوظائف على المذاهب الفقهية والوقوع في ردّة الفعل والجهل والكسل فيكون على وجه العموم بتفعيل القواعد الشرعية في أبواب الاجتهاد والتقليد والتعارض والترجيح والآداب الشرعية في أبواب الجدل والمناظرة وطلب العلم.

. معالجة أسباب الآثار السلبية من ظهور التعصب المذهبي ودعوى غلق باب الاجتهاد وظهور الحيل الفقهية وعدم الاطلاع على ما لدى المذاهب الأخرى وغيرها يعالج على وجه الإجمال: بالاهتمام بالكتب المذهبية البعيدة عن التعصب المذهبي، والتي تُعنى بالاستدلال والاطلاع على بقية المذاهب المتبوعة، ومعرفة أقوال السلف والتقاء علماء المذاهب الفقهية لدراسة ما يهم المسلمين وتربية المتمذهب على احترام المذاهب وأهلها والعناية بالتخصص العلمي وبطرق التعليم.

المبحث الرابع: تمييز أنواع الخلاف فيما بينها.

إن من سبل ضبط الخلاف هو تمييز أنواع الخلاف من جهتين:

الأولى: من حيث حقيقة وجوده من عدمه. وهذا بتمييز اختلاف النوع من اختلاف التضاد والخلاف اللفظي من المعنوي.

الثانية: من حيث قبوله من عدمه. وهذا بتمييز الخلاف المعتبر من غيره.

المطلب الأول: ضبط الخلاف الفقهي بتمييز اختلاف النوع من التضاد.

سبق تعريف كلمة الاختلاف وأنها تطلق على عدم الاتفاق، والمخالفة والمضادة، والمغايرة.

وأما التنوع فهو مصدر تنوع الشيء تنوعاً، ونوعته تنوعاً أي صار أنواعاً، وهو كل ضرب من الشيء، وكل صنف من الثياب والتِّمَار وغير ذلك حتى الكَلَام¹.

وعرفه محمد بن عمر بن سالم بازمول: «ما كانت المخالفة فيه لا تقتضي المنافاة، ولا تقتضي إبطال أحد القولين للآخر؛ فيكون كل قول للآخر نوعاً لا ضداً»².

وعرفه خالد الخشلان: «تعدد أقوال المجتهدين في اختيار الأولى في المسائل التعبدية التي ثبتت مشروعيتها على أنواع متعددة».

وبهذا التعريف يمكن إدراك أهم خصائص اختلاف النوع.

فهو أولاً: ليس خلافاً في أصل المشروعية... كما هو الحال في اختلاف التضاد.

¹ ينظر تهذيب اللغة، محمد بن أحمد بن الأزهرى الهروي، أبو منصور، ت محمد عوض مرعب، دار إحياء التراث العربي - بيروت، ط1، 2001م، باب العين و النون، ج3، ص 140.

² الاختلاف وما إليه، محمد بن عمر بن سالم بازمول، دار الهجرة، الرياض. السعودية، ط1، 1415هـ. 1995م، ص

وثانياً: اختلاف التنوع الفقهي إنما يجري أصلاً في مسائل العبادة... وأما غير ذلك من مسائل المعاملات، والمناكحات، والجنايات، والأقضية فلا مجال لاختلاف التنوع فيها، وإن وجد فهو نادرٌ جداً.

ثالثاً: اختلاف التنوع: الأصل فيه أن يكون في الاختيار بين أوجه دل الدليل الشرعي على مشروعيتها جميعاً، وأما ما كان التخيير فيه من باب الإباحة التي يستوي فيها الفعل والترك، فليس من قبيل اختلاف التنوع.

رابعاً: اختلاف التنوع لا تصور لحقيقته إلا في العبادة التي تعددت وجوه مشروعيتها، وتنوعت صفاتها. وأما ما توحدت فيه صفة المشروعية، وطريقة التعبد فالخلاف فيها ليس من قبيل اختلاف التنوع؛ بل من قبيل اختلاف التضاد وإن كان سائغاً ما دام الباعث عليه سائغاً¹.

كل ما ثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم فهو سنة ويعمل به ولما يكون هذا في العبادات الواردة بصيغ متعددة فيحق للمكلف الاختيار من باب التنوع ولأن فيه جمعاً بين النصوص بخلاف الترجيح ففيه إهمال لأحدى النصوص وتضييق على المكلف في أمر كان له فيه سعة وتوسيع لدائرة الخلاف.

والمنهج الأمثل والأفضل حتى عند القول بالتخيير هو التنويع في إعمالها من باب إحياء السنة وتعريف المسلمين بها ولأن المداومة على وجه واحد قد يفتح باب التعصب لذلك الوجه فقط والإيحاء بأنها من باب اختلاف التضاد وليس الأمر كذلك إلا أنه ينبه أن هذا التنويع مضبوط بأن لا يؤدي إلى التشويش بين عامة الناس أو الفتنة وذلك أن التنويع مستحب والبعد عن الفتنة إن لم يكن واجب فاستحبابه أكد من التنويع والله أعلم.

¹ اختلاف التنوع حقيقته ومناهج العلماء فيه، خالد بن سعد بن فهد الخشلان، طبع دار كنوز إشبيليا الرياض، ط 1، 1400هـ. 2008م، ص 56. 57.

ولكن ليس كل تخيير في الشريعة يعد من اختلاف التنوع، بل لا تكون المسألة المخير فيها من اختلاف التنوع إلا إذا توفرت جملة من الشروط¹.

الشرط الأول: أن تكون هذه الوجوه والأنواع مما جاء في السنة النبوية فيخرج منه:

أقوال الفقهاء المجردة إذا تعددت في المسألة الواحدة، واشتركت في القول بتصحيح العبادة إذا أوقعها المكلف على مقتضى واحد من الأقوال.

قال ابن تيمية: «وذلك أن الناس في صلاة الجنازة على قولين: منهم من لا يرى فيها قراءة بحال كما قاله كثير من السلف وهو مذهب أبي حنيفة ومالك. ومنهم من يرى القراءة فيها سنة كقول الشافعي وأحمد لحديث ابن عباس هذا وغيره. ثم من هؤلاء من يقول القراءة فيها واجبة كالصلاة. ومنهم من يقول: بل هي سنة مستحبة ليست واجبة. وهذا أعدل الأقوال الثلاثة؛ فإن السلف فعلوا هذا وهذا وكان كلا الفعلين مشهوراً بينهم كانوا يصلون على الجنازة بقراءة وغير قراءة كما كانوا يصلون تارة بالجهر بالبسملة وتارة بغير جهر بها وتارة باستفتاح وتارة بغير استفتاح وتارة برفع اليدين في المواطن الثلاثة وتارة بغير رفع اليدين وتارة يسلمون تسليمتين وتارة تسليمية واحدة وتارة يقرءون خلف الإمام بالسر وتارة لا يقرءون وتارة يكبرون على الجنازة أربعاً وتارة خمساً وتارة سبعا كان فيهم من يفعل هذا وفيهم من يفعل هذا. كل هذا ثابت عن الصحابة. كما ثبت عنهم أن منهم من كان يرجع في الأذان ومنهم من لم يرجع فيه. ومنهم من كان يوتر الإقامة ومنهم من كان يشفعها وكلاهما ثابت عن النبي صلى الله عليه وسلم»².

فهذا الذي ذكره ابن تيمية في الأخير وهي قضية ما ورد عن الصحابة رضي الله عنهم من وجوه متنوعة في بعض المسائل يشبه مسألة أقوال الفقهاء المجردة إذا تعددت في المسألة الواحدة، بحيث يثبت عن الصحابة رضي الله عنهم أن هناك من فعل وجهاً معيناً والآخر فعل

¹ ينظر اختلاف التنوع حقيقته ومناهج العلماء فيه، خالد بن سعد بن فهد الخشلان، ص 115 و ينظر للاستزادة من ص 115 . 124 وقد تم الاستفادة منه بشكل كبير في هذا المطلب.

² مجموع الفتاوى، تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن تيمية الحراني، تحقيق عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، جمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، المدينة النبوية، المملكة العربية السعودية، عام النشر: 1416هـ/1995م، ص 196 . 197.

وجهاً آخر، فإن هذا وإن شابه اختلاف التنوع في جواز فعل الوجهين وأنه من الاختلاف المباح إلا أن المسنون منه ما وافق سنة النبي صلى الله عليه وسلم بخلاف اختلاف التنوع الذي هو مسنون من كل الأوجه وبالتالي يندرج هذا تحت ما يسمى باختلاف التضاد الذي لا بد فيه من ترجيح وقد يكون الترجيح بمراعاة الخلاف أو اعتبار العرف أو المصلحة أو غيرها من المرجحات.

الشرط الثاني: صحة النقل للوجوه المتنوعة للعبادة الواردة في السنة وطرح كل وجه نقل ولم

يثبت.

ومثاله ما ذكره ابن أبي زيد القيرواني لما قال: «...ثم تتشهد والتشهد التحيات لله الزاكيات لله الطيبات الصلوات لله السلام عليك أيها النبي ورحمة الله وبركاته السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين أشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له وأشهد أن محمدا عبده ورسوله فإن سلمت بعد هذا أجزأك ومما تزيده إن شئت وأشهد أن الذي جاء به محمد حق وأن الجنة حق وأن النار حق ﴿وَأَنَّ السَّاعَةَ آتِيَةٌ لَا رَيْبَ فِيهَا وَأَنَّ اللَّهَ يَبْعَثُ مَنْ فِي الْقُبُورِ﴾ [الحج: 7] اللهم صل على محمد وعلى آل محمد وارحم محمدا وآل محمد وبارك على محمد وعلى آل محمد كما صليت ورحمت وباركت على إبراهيم وعلى آل إبراهيم في العالمين إنك حميد مجيد اللهم صل على ملائكتك والمقربين وعلى أنبيائك والمرسلين وعلى أهل طاعتك أجمعين...»¹.

يقول ابن العربي: «حذار ثم حذار من أن يلتفت أحد إلى ما ذكره ابن أبي زيد في الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم (وارحم محمداً) فإنها قريب من بدعة؛ لأن النبي عليه السلام علم الصلاة بالوحي، فالزيادة فيها استقصار له، واستدراك عليه، ولا يجوز أن يزداد على النبي عليه السلام حرف، بل إنه يجوز أن يترحم على النبي صلى الله عليه وسلم في كل وقت»².

¹ متن الرسالة، أبو محمد عبد الله بن (أبي زيد) عبد الرحمن النفزي، القيرواني، المالكي، دار الفكر، ص 29 . 30.

² عارضة الأحوذى بشرح صحيح الترمذي، ابن العربي المالكي، دار الكتب العلمية، بيروت . لبنان، م2، ص 271 .

الشرط الثالث: أن تكون الوجوه المتنوعة ليست محمولة على تعدد المحل واختلاف الحالة.

وهكذا كل حديثين اختلفا في مسألة واحدة، وأمکن الجمع بينهما بحمل كل حديث على حالة معينة، فإن ذلك لا يعد من اختلاف التنوع.

الشرط الرابع: أن تكون الوجوه المأثورة في تنوع العبادة محكمة غير منسوخة، ومن ثم لا يعد وجهاً لتنوع العبادة ما ثبت نسخه ورفع للأحكام.

ومن أمثلة ذلك ما ذكره ابن قدامة: «...و ذهب قوم من السلف إلى التطبيق، وهو أن يجعل المصلي إحدى كفيه على الأخرى، ثم يجعلهما بين ركبتيه إذا ركع. وهذا كان في أول الإسلام، ثم نسخ. قال مصعب بن سعد: (ركعت، فجعلت يدي بين ركبتي فنهاني أبي، وقال: إنا كنا نفعل هذا فنهينا عنه، وأمرنا أن نضع أيدينا على الركب)¹ متفق عليه»².

الشرط الخامس: أن يكون التنوع ثابتاً وليس نتيجة شك في الرواية.

يقول ابن قيم: «...أن النبي صلى الله عليه وسلم لم يجمع بين تلك الألفاظ المختلفة في آن واحد بل إما أن يكون قال هذا مرة وهذا مرة كألفاظ الاستفتاح والتشهد وأذكار الركوع والسجود وغيرها فاتباعه صلى الله عليه وسلم يقتضي أن لا يجمع بينها بل يقال هذا مرة وهذا مرة وإما أن يكون الراوي قد شك في أي الألفاظ قال فإن ترجح عند الداعي بعضها صار إليه وإن لم يترجح عنده بعضها كان محيراً بينها ولم يشرع له الجمع فإن هذا نوع ثالث لم يرو عن النبي صلى الله عليه وسلم فيعود الجمع بين تلك الألفاظ في آن واحد على مقصود الداعي بالإبطال لأنه قصد متابعة الرسول صلى الله عليه وسلم ففعل ما لم يفعله قطعاً»³.

¹ رواه البخاري في صحيحه، كتاب الأذان، باب وضع الأكتف على الركب في الركوع، رقم الحديث: 790. ورواه مسلم في صحيحه، كتاب المساجد ومواضع الصلاة، باب الندب إلى وضع الأيدي على الركب في الركوع ونسخ التطبيق، رقم الحديث: 535.

² المغني، ابن قدامة، مكتبة القاهرة، 1388هـ. 1968م، م1، ص 359.

³ جلاء الأفهام في فضل الصلاة على محمد خير الأنام، محمد بن أبي بكر ابن قيم الجوزية، ت: شعيب الأرنؤوط. عبد القادر الأرنؤوط، دار العروبة. الكويت، ط2، 1407. 1987، ص 323. 324.

فهنا يقصد ابن القيم أن الشك في الرواية يقتضي الترجيح، فإن لم يمكن فالتخيير بين الوجهين أو أكثر إنما هو للشك لا لكونه من اختلاف النوع.

ثم يذكر ابن القيم مثلاً لذلك: «حديث الاستخارة¹ فإن الراوي شك هل قال النبي صلى الله عليه وسلم اللهم أنت كنت تعلم أن هذا خير لي في ديني ومعاشي وعاقبة أمري أو قال وعاجل أمري وآجله بدل وعاقبة أمري والصحيح اللفظ الأول وهو قوله وعاقبة أمري لأن عاجل الأمر وآجله هو مضمون قوله ديني ومعاشي وعاقبة أمري فيكون الجمع بين المعاش وعاجل الأمر وآجله تكررًا بخلاف ذكر المعاش والعاقبة فإنه لا تكرر فيه فإن المعاش هو عاجل الأمر والعاقبة آجله»².

الشرط السادس: أن لا تكون الوجوه من قبيل التلفيق بين الوجوه الواردة في محل واحد.

قال ابن تيمية: «أن الأذكار المشروعة أيضاً لو لفق الرجل له تشهداً من الشهادات المأثورة فجمع بين حديث ابن مسعود،... وصلواته وبين زكيات تشهد عمر ومباركات ابن عباس بحيث يقول: التحيات لله والصلوات والطيبات والمباركات والزكيات لم يشرع له ذلك ولم يستحب فغيره أولى بعدم الاستحباب»³.

أو كان التلفيق في محلين مختلفين وقد سبق ذكر التشهد والصلوات الإبراهيمية الواردة في كتاب الرسالة لابن أبي زيد القيرواني يقول ابن العربي متحدثاً عن ذلك: «تنبية: على وهم ثبتت الرواية عن النبي - صلى الله عليه وسلم - في التشهد، كما قدمناه، واستقرت ألفاظ التشهد عند جميع الأمة إلى أن جاء أبو محمد بن أبي زيد بوجه قبيح فقال في ذكره للتشهد "وَأَنَّ مُحَمَّدًا عَبْدُهُ وَرَسُولُهُ أَرْسَلَهُ بِالْهُدَىٰ وَدِينِ الْحَقِّ لِمُظْهِرِهِ عَلَىٰ الدِّينِ كُلِّهِ إِلَىٰ قَوْلِهِ وَأَنَّ اللَّهَ يَبْعَثُ مَنْ فِي الْقُبُورِ" ، وإنما أوقعه في ذلك أنه رأى الأثر في تشهد الوصية بهذه الصفة فرأى من قبل نفسه أن يلحقه بتشهد الصلاة، وهذا لا يحل لأن النبي - صلى الله عليه وسلم - ، إذا أعلم شيئاً وجب الوقوف عند تعليمه، وإذا بين ذكرين في قصتين لم يجز أن يبدلاً فيوضع أحدهما في

¹ رواه البخاري في صحيحه، كتاب الدعوات، باب الدعاء عند الاستخارة، رقم الحديث: 6382.

² جلاء الأفهام، ابن القيم، ص 323

³ مجموع الفتاوى، ابن تيمية، م24، ص 244.

موضع الآخر، ولا أن يجمع بينهما فإن ذلك تبديل للشريعة واستقصار لما كَمَلَه النبي، . صلى الله عليه وسلم.، في التعليم هذا عهد نبينا إلينا وعهدنا إليكم»¹.

الشرط السابع: ألا يكون التعدد في العبادة مرده بيان المجلل لأنه في هذه الحالة يعمل بالمبين.

وكمثال على ذلك جاء في البحر الرائق: «اختار المحقق في فتح القدير الجمع بين الحوقلة² والحيعلة³ عملاً بالأحاديث»⁴.

لكن رد على القول الزركشي فقال: «ومنها الجمع في إجابة المؤذن بين الحيعلة والحوقلة عملاً بمحدث التفصيل والإطلاق ، لكن الإمام الشافعي . رحمه الله . " أخذ بمحدث التفصيل؛ لأنه مفسر مبين وهو قاض على المجلل»⁵.

¹ القبس في شرح موطأ مالك بن أنس، القاضي محمد بن عبد الله أبو بكر بن العربي، ت محمد عبد الله ولد كريم، دار الغرب الإسلامي، ط1، 1992 م، ج1، 241 . 242.

² الحوقلة: هو قول لاحول و لاقوة إلا بالله واستدلوا على إجابة المؤذن بالحوقلة ما روي عن عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: " إِذَا قَالَ الْمُؤَدِّنُ: اللَّهُ أَكْبَرُ اللَّهُ أَكْبَرُ، فَقَالَ أَحَدُكُمْ: اللَّهُ أَكْبَرُ اللَّهُ أَكْبَرُ، ثُمَّ قَالَ: أَشْهَدُ أَنْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ، قَالَ: أَشْهَدُ أَنْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ، ثُمَّ قَالَ: أَشْهَدُ أَنَّ مُحَمَّدًا رَسُولُ اللَّهِ، ثُمَّ قَالَ: حَيَّ عَلَى الصَّلَاةِ، قَالَ: لَا حَوْلَ وَلَا قُوَّةَ إِلَّا بِاللَّهِ، ثُمَّ قَالَ: اللَّهُ أَكْبَرُ اللَّهُ أَكْبَرُ، قَالَ: اللَّهُ أَكْبَرُ اللَّهُ أَكْبَرُ، ثُمَّ قَالَ: لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ، قَالَ: لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ مِنْ قَلْبِهِ دَخَلَ الْجَنَّةَ "، رواه مسلم في صحيحه، كتاب الصلاة، باب القول مثل قول المؤذن لمن سمعه، ثم يصلي على النبي صلى الله عليه وسلم ثم يسأل له الوسيلة، رقم الحديث: 385.

³ الحيعلة: هو قول حي على الصلاة حي على الفلاح. واستدلوا على إجابة المؤذن بالحيعلة بما روي عن أَبِي سَعِيدٍ الْخُدْرِيِّ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: «إِذَا سَمِعْتُمُ التَّدَاءَ، فقولوا مثل ما يقول المؤذن». رواه البخاري في صحيحه، كتاب الأذان، باب ما يقول إذا سمع المنادي، رقم الحديث: 611. ورواه مسلم في صحيحه، كتاب الصلاة، باب القول مثل قول المؤذن لمن سمعه، ثم يصلي على النبي صلى الله عليه وسلم ثم يسأل له الوسيلة ، رقم الحديث: 383.

⁴ البحر الرائق شرح كنز الدقائق، زين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري، وفي آخره: تكملة البحر الرائق لمحمد بن حسين بن علي الطوري الحنفي القادري ، و بالحاشية: منحة الخالق لابن عابدين، دار الكتاب الإسلامي، ط2، م1، ص264.

⁵ المنثور في القواعد الفقهية، أبو عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي، وزارة الأوقاف الكويتية، ط2، 1405 هـ . 1985 م، م2، ص144.

المطلب الثاني: ضبط الخلاف الفقهي بتمييز الخلاف اللفظي من المعنوي.

في اللغة: اللَّفْظُ: أَنْ تَرْمِي بِشَيْءٍ كَأَنَّ فِي فَيْكٍ، وَالْفِعْلُ لَفْظُ الشَّيْءِ¹.

وعرفه اصطلاحاً عبد الكريم النملة بقوله: «الاختلاف في اللفظ والعبارة والاصطلاح مع الاتفاق على المعنى والحكم»

أي أن أصحاب المذاهب . أو المذاهب . قد اتفقوا على المعنى، ولكن جاء الاختلاف في التعبير عن هذا المعنى. فمثلاً كل فريق نظر إلى الموضوع من ناحية غير الناحية التي نظر إليها الفريق الآخر، فلم يتوارد القولان على محل واحد... وهذا ناشئ عن عدم إدراك كل فريق لمراد الآخر².

ومن الخطأ نقل الخلاف في مسألة لا خلاف فيها في الحقيقة، والأقوال إذا أمكن اجتماعها والقول بجميعها من غير إخلال بغرض القائل، فلا يصح نقل الخلاف فيها.

وإن ضبط الخلاف اللفظي قد يكون على مستوى الفرع الفقهي.

«قال القاضي عبد الوهاب في مسألة "الوتر أوجب هو؟": "إن أرادوا به أن تركه حرام يجرح فاعله به، فالخلاف بيننا وبينهم في معنى يصح أن تتناوله الأدلة، وإن لم يريدوا ذلك، وقالوا: لا يجرم تركه ولا يجرح فاعله، فوصفه بأنه واجب خلاف في عبارة لا يصح الاحتجاج عليه." وما قاله حق، فإن العبارات لا مشاحة فيها، ولا ينبغي على الخلاف فيها حكم، فلا اعتبار بالخلاف فيها...»³.

وقد يكون على مستوى المسائل الأصولية التي لو تحقق فيها خلاف حقيقي فإنه يؤثر بطريقة مباشرة أو غير مباشرة على الخلاف الفقهي.

¹ لسان العرب، ابن منظور، فصل اللام، م 7، ص 461.

² الخلاف اللفظي عند الأصوليين، عبد الكريم بن علي بن محمد النملة، مكتبة الرشد، الرياض . السعودية، ط1، 1417هـ . 1996م، م1، ص 17.

³ الموافقات، إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي الشهير بالشاطبي، ت أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، دار ابن عفان، ط1، 1417هـ / 1997م، م5، ص 217 . 218.

يقول الشاطبي: «والعاشر: الخلاف في مجرد التعبير عن المعنى المقصود وهو متحد كما اختلفوا في الخبر: هل هو منقسم إلى صدق وكذب خاصة، أم ثم قسم ثالث ليس بصدق ولا كذب؟»

فهذا خلاف في عبارة، والمعنى متفق عليه، وكذلك الفرض والواجب يتعلق النظر فيهما مع الحنفية بناء على مرادهم فيهم¹»

ولهذا يخرج من خلاف اللفظي في أصول الفقه كل:

. كل مسألة خلافية في أصول الفقه أثر هذا الخلاف في الفروع الفقهية وعلى هذا أكثر مسائل أصول الفقه.

. كل مسألة خلافية في أصول الفقه قد أثر هذا الخلاف في مسائل أصول الفقه الأخرى كالخلاف في مسألة: «دلالة العام هل هي قطعية أو ظنية؟» فمن قال إنها قطعية قال: لا يقوى القياس وخبر الواحد على تخصيص العام، ومن قال إنها ظنية قال: خبر الواحد والقياس يقويان على تخصيص العام.

. كل مسألة خلافية في أصول الفقه قد أثر هذا الخلاف في العقائد وأصول الدين كالخلاف في مسألة «تكليف ما لا يطاق».

. كل مسألة خلافية في أصول الفقه وفرض . مجرد فرض . أن لها مثلاً في الفقه كمسألة «الحرام المخير»².

فالخلاف المذكور في هذه المسائل الأربعة حقيقي وليس لفظي.

فالخلاف إذا كان لفظياً فلا يعامل معاملة الخلاف الحقيقي الذي تبني عليه مجموعة من الأحكام الشرعية التي لا تبني على الخلاف اللفظي.

المطلب الثالث: ضبط الخلاف بتمييز المعبر منه من غيره.

¹ الموافقات، الشاطبي، م5، ص 217.

² ينظر الخلاف اللفظي عند الأصوليين، عبد الكريم بن علي بن محمد النملة، م1، ص 18.

يقول محمد الصادقي العماري: «التمييز بين أنواع الاختلاف، ومعرفة السائغ والمقبول منها، وغير السائغ والمذموم، يدير الاختلاف الفقهي، ويقلل من آثاره السلبية، بل يساعد الدارس لهذه القاعدة على فهم الاختلاف، كما يساعد هذا التمييز بين الخلاف السائغ من عدمه على ضبط قاعدة أخرى مهمة في تدبير الاختلاف وهي قاعدة: «لا إنكار في مسائل الخلاف».

فلو ميز الناس في عصرنا سواء في القضايا العلمية، أو العملية الحياتية، بين دوائر الاختلاف السائغ وغيره، ومارسوا ذلك في نقاشاتهم، وحل نزاعاتهم الأسرية والاجتماعية والسياسية..، لقل الخلاف، وضائق دائرته، واتسعت دائرة الوحدة والائتلاف»¹.

ويقول خالد بن سعد الخشلان: «وإذا كان الأمر كذلك فإن (ضبط هذه الأنواع، وإدراك الفوارق بينها من حيث أسبابها، وطبيعتها، هو السبيل إلى المنجاة من الالتباس والاختلاط الذي جعل بعض الناس يذم الاختلاف بمجرد كونه اختلافاً) ويحذر منه مطلقاً، بينما ينادي آخرون بقبول الاختلاف، واحترام وجهات النظر أيّاً كانت طبيعتها، والدعوة إلى قبولها... والحق وسط بين هذين الاتجاهين... بل لا بد من التمييز بين كل نوع وآخر وإعطائه الحكم الملائم له قبولاً ورفضاً، ومدحاً وذمماً...»².

والأصل أن تمييز الخلاف المعترف من غيره يكون في ذات المسألة الفقهية لكن يمكن تصور ضبط الخلاف الفقهي بهذا المسلك على مرحلتين:

المرحلة الأولى: بضبط الخلاف بتمييز الخلاف المعترف من غيره في ذات المسألة.

المرحلة الثانية: بضبط الخلاف بتمييز الخلاف المعترف من غيره في القواعد التي تفرع من

الخلاف فيها الخلاف في المسألة الفقهية.

ولهذا ستذكر أربع نماذج ببيان الخلاف المعترف في الأصول وفي الفقه والخلاف غير المعترف

في الأصول وفي الفقه.

¹ المجلة الفقهية السعودية، العدد 42، محرم - ربيع الأول، 1439هـ - 2017م، تحت مقال بعنوان: (الاختلاف في الفقه

الإسلامي حقيقته و قواعد تدبيره) لصاحبه محمد الصادقي العماري، ص 47.

² اختلاف التنوع حقيقته ومناهج العلماء فيه، خالد بن سعد بن فهد الخشلان، ص 33.

النموذج الأول والثاني: الخلاف المعتبر في الأصول وفي الفقه.

ويمكن التمثيل لذلك بمسألة دلالة فعل النبي صلى الله عليه وسلم حيث اختلفوا في ذلك على أقوال:

الأول: إنه يدل على وجوب مثله على الأمة ما لم يدل دليل على خلاف ذلك. نقل عن الإمام مالك و أكثر أصحابه¹، وهو قول جماعة من الشافعية²، وهو رواية لأحمد³، واختارها جمع من أصحابه كأبي يعلى، ونقل هذا القول أيضاً عن أكثر المعتزلة⁴.
الثاني: إنه يدل على استحباب مثله على الأمة. وهو قول بعض الحنفية وبعض المالكية وهو رواية لأحمد⁵، وبه قال الظاهرية وبعض المعتزلة⁶.

الثالث: إنه يدل على إباحة ذلك الفعل للأمة. وهو قول أكثر الحنفية، ومنهم الكرخي⁷.

الرابع: التوقف في دلالة هذا النوع. وبه قال بعض المالكية كالباقلائي، واختاره جماعة من الشافعية كالغزالي¹، والرازي²، وهو قول أكثر الأشعرية وبعض المعتزلة³.

¹ ينظر نقائس الأصول في شرح الحصول، شهاب الدين أبي العباس أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن القراني، ت: عادل أحمد عبد الموجود، علي محمد معوض، مكتبة نزار مصطفى الباز، مكة المكرمة السعودية، ط1، 1416هـ. 1995م، ص5، 2318.

² ينظر الإبهاج في شرح المنهاج، تقي الدين أبو الحسن علي بن عبد الكافي بن علي بن تمام بن حامد بن يحيى السبكي و ولده تاج الدين أبو نصر عبد الوهاب، دار الكتب العلمية، بيروت، 1416هـ. 1995م، ص265. 266.

³ ينظر شرح الكوكب المنير، شرح الكوكب المنير، ابن النجار الفتوحى، م2، ص187.

⁴ واستدلوا بقوله تعالى: ﴿فَأْمِنُوا بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ النَّبِيِّ الْأُمِّيِّ الَّذِي يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَكَلِمَاتِهِ وَاتَّبِعُوهُ﴾ [الأعراف: 158]؛ والأمر يفيد الوجوب. ينظر نهاية السؤل في شرح منهاج الأصول إلى علم الأصول، جمال الدين الإسني، ص251. 252.

⁵ ينظر شرح الكوكب المنير، شرح الكوكب المنير، ابن النجار الفتوحى، م2، ص188.

⁶ ينظر التبصرة في أصول الفقه، تأليف أبي إسحاق إبراهيم بن علي الفيروز آبادي الشيرازي، ت: محمد حسن هيتو، طبعة دار الفكر، دمشق - سوريا، 1403هـ، ص242. واستدلوا بقوله تعالى: ﴿لَقَدْ كَانَ لَكُمْ فِي رَسُولِ اللَّهِ أُسْوَةٌ حَسَنَةٌ﴾ [الأحزاب: 21]، فإنَّ وصف الأسوة بالحسنة يدل على الرجحان، والوجوب مُتَنَفِّ؛ لكونه خلاف الأصل. ينظر نهاية السؤل في شرح منهاج الأصول إلى علم الأصول، جمال الدين الإسني، ص251. 252.

⁷ ينظر أصول السرخسي، السرخسي، م2، ص86. 87.

القول الخامس: إنه يدل على تحريم اتباعه صلى الله عليه وسلم في هذا النوع من فعله⁴.
قال غير واحد: «وهو قول من جَوَّزَ على الأنبياء المعاصي»⁵؛

وينبغي على هذه المسألة الأصولية مسألة فقهية وهي مسألة ترتيب أفعال الوضوء:
وقد اختلف الفقهاء في ترتيب أفعال الوضوء على نسق آية الوضوء، على قولين⁶:
الأول: لا يجب الترتيب في الوضوء بل يجزئه أن يكون منكساً إلا أن الترتيب مستحب
وهو سنة، وهو قول أبو حنيفة⁷، ومالك⁸، وأتباعهما.
الثاني: يجب الترتيب في الوضوء وهو فريضة، وهو قول الشافعي⁹، وأحمد¹⁰، وداود¹¹.

¹ ينظر المستصفي من علم الأصول، أبي حامد محمد بن محمد بن محمد الغزالي، محمد عبد السلام عبد الشافي، دار الكتب العلمية، ط1، 1413هـ. 1993م، ص274.

² الحصول في علم أصول الفقه، فخر الدين محمد بن عمر بن الحسين الرّازي، ت: طه جابر العلواني، مؤسسة الرسالة، ط3، 1418هـ. 1997م، م3، ص230.

³ ينظر شرح الكوكب المنير، ابن النجار الفتوحى، م2، ص188 و ينظر الحصول في علم أصول الفقه، فخر الدين محمد بن عمر بن الحسين الرّازي، م3، ص230.

⁴ ينظر المستصفي من علم الأصول، أبي حامد محمد بن محمد بن محمد الغزالي، ص275.

⁵ ينظر الإجماع في شرح المنهاج، آل السبكي، م2، ص266.

⁶ ينظر بداية المجتهد ونهاية المقتصد، محمد بن أحمد بن رشد الحفيد، دار الحديث - القاهرة، 1425هـ. 2004م، م1، ص23.

⁷ ينظر اللباب في شرح الكتاب، تأليف عبد الغني الغنيمي الميداني، محمد محيي الدين عبد الحميد، المكتبة العلمية، بيروت - لبنان، م1، 11.

⁸ الكافي في فقه أهل المدينة، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي، ت: محمد محمد أحمد ولد مادريك الموريتاني، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، المملكة العربية السعودية، ط2، 1400هـ. 1980م، م1، ص167.

⁹ ينظر مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، محمد بن أحمد المعروف بالخطيب الشربيني، دار الكتب العلمية، ط1، 1415هـ. 1994م، م1، ص180.

¹⁰ ينظر الكافي في فقه الإمام أحمد، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي الحنبلي، دار الكتب العلمية، ط1، 1414هـ. 1994م، م1، ص67.

¹¹ ينظر المحلى بالآثار، أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم، دار الفكر - بيروت، م1، ص310.

قال ابن رشد: «...والسبب الثاني اختلافهم في أفعاله عليه الصلاة والسلام هل هي محمولة على الوجوب أو على الندب؟ فمن حملها على الوجوب، قال بوجوب الترتيب لأنه لم يرو عنه عليه الصلاة والسلام أنه توضاً قط إلا مرتباً ومن حملها على الندب قال إن الترتيب سنة ومن فرق بين المسنون والمفروض من الأفعال قال: إن الترتيب الواجب إنما ينبغي أن يكون في الأفعال الواجبة ومن لم يفرق قال: إن الشروط الواجبة قد تكون في الأفعال التي ليست واجبة»¹.

فالخلاف في المسألتين الأصولية والفقهية على وجه الإجمال من الخلاف المعتبر وذلك لصدوره من أهله وفي محله.

النموذج الثالث والرابع: للخلاف غير المعتبر في الأصول وفي الفقه.

أما في الأصول كاخلاف في مسألة النهي يفيد التكرار على قولين:

الأول: النهي المطلق يقتضي التكرار، ومن لوازم التكرار أن ينتهي على الفور أيضاً؛ ليحصل الانتهاء في أول زمن كما يحصل فيما بعده، وعليه: فلا يكفي الانتهاء مرة واحدة بل على الدوام؛ ونسب للأكثر²، وللجماعة غير الباقلاني، والإمام الرازي، وحكي نقل الإجماع عليه³؛

القول الثاني: النهي لا يقتضي التكرار؛ وهو ما واختاره الإمام الرازي في "المحصل"⁴، ونسب للباقلاني؛ وصرح الآمدي¹ بكون هذا الرأي شاذ².

¹ ينظر بداية المجتهد ونهاية المقتصد، محمد بن أحمد بن رشد الحفيد، دار الحديث . القاهرة، 1425هـ . 2004م، م1، ص 23 . 24.

² ينظر شرح الكوكب المنير، ابن النجار، م3، ص 96.

³ ينظر في مناقشة هذا الإجماع كتاب إجماعات الأصوليين جمعٌ ودراسةٌ، مصطفى بوعلقل، ص 272 . 276 وخلص إلى أن الإجماع منقوض بخلاف الرازي والباقلاني. ومن أدلتهم: أن الدوام هو المتبادر إلى الفهم عند سماع الصيغة مجردة عن جميع القرائن، والتبادر إلى الفهم دليل الحقيقة، ويدل لذلك: أن الواحد من أهل اللغة متى قال لولده أو خادمه: "لا تدخل هذه الدار" . مع تقدير النهي مجرداً عن جميع القرائن .، فترك المأمور دخولها ساعة، ثم دخلها: استحق الذم عند سائر العقلاء، وأهل اللغة؛ فدل ذلك على أن النهي يقتضي التكرار ينظر الإحكام في أصول الأحكام، الآمدي، أبو الحسن سيد الدين علي بن أبي علي بن محمد بن سالم الثعلبي الآمدي، ت: عبد الرزاق عفيفي، المكتب الإسلامي، بيروت . دمشق، م2، ص 194.

⁴ ينظر المحصول في أصول الفقه، فخر الدين الرازي، م2، ص 282.

ومثله الخلاف في مسألة النهي يفيد الفور³ على قولين: الأول: النهي المطلق يقتضي الفور وهو مذهب جمهور الأصوليين⁴؛ بل حكى بعضهم الإجماع على ذلك⁵.

القول الثاني: النهي المطلق لا يقتضي الفور وهو منسوب إلى الرازي⁶، وكذلك الباقلاني واعتبر ابن أمير الحاج هذا القول بأنه شاذ⁷.

والراجع في هاتين المسألتين: أن النهي يفيد الفور والتكرار للإجماع الوارد في المسألتين ولعدم وجود فروع فقهية مخرجة على القول بعدم الفور والتكرار ويعتبر الخلاف في المسألة من الخلاف غير معتبر.

¹ ينظر الإحكام في أصول الأحكام، الأمدي، م2، ص 194.

² ينظر تحرير هذه المسألة في الآراء الشاذة في أصول الفقه، عبد العزيز بن عبد الله بن علي النملة، دار التدمرية، الرياض السعودية، ط1، 1430 هـ. 2009م، م2، ص 773. 780 حيث خلص إلى أنه رأي شاذ لمخالفته الإجماع المحكي سابقاً. ومن أدلتهم القياس على الأمر، فكما أن الأمر لا يقتضي الفور والتكرار، فكذلك النهي لا يقتضيهما، بل غاية ما يفيدانه هو مطلق الطلب، بلا دلالة على فور أو تكرار. ينظر في الأدلة الإجماعية في شرح المنهاج، آل السبكي، م2، ص 68.

³ جاء في الفوائد السنية في شرح الألفية، البرماوي، م3، ص 1241: «يؤخذ من كون النهي للدوام أنه للفور؛ لأنه من لازمه...».

⁴ ينظر تقريب الوصول، ابن جزري الغرناطي، ص 116 وشرح الكوكب المنير، ابن النجار، م3، ص 96.

⁵ ينظر في مناقشة هذا الإجماع كتاب إجماعات الأصوليين جمع ودراسة، مصطفى بوعقل، دار ابن حزم بيروت. لبنان ومركز الثعالبي للدراسات ونشر التراث الجزائر، ط1، 1431 هـ. 2010م. ص 276 وخلص إلى أن الإجماع منقوض بخلاف الرازي و الباقلاني. واستدلوا على القول الأول ب: أن النهي يقتضي عدم الإتيان بالفعل، وعدم الإتيان لا يتحقق إلا بترك الفعل في جميع أفراده في كل الأزمنة وبذلك يكون ترك الفعل مستغرقاً لجميع الأزمنة، بما فيه الزمن الذي يلي النهي ينظر قواطع الأدلة في أصول الفقه، منصور بن محمد السمعاني، و معه غُدَّة الدَّارِع في التعليق على كتاب القواطع، ت: أبو سهيل صالح سهيل علي حمودة، طبع دار الفاروق، عمان. الأردن، ط1، 1432 هـ - 2011م، م1، ص 232. وينظر تقويم الأدلة، الدبوسي، خليل محيي الدين الميس، دار الكتب العلمية، ط1، 1421 هـ. 2001م، ص 50.

⁶ ينظر المحصول في أصول الفقه، فخر الدين الرازي، م2، ص 285.

⁷ ينظر تحرير هذه المسألة في الآراء الشاذة في أصول الفقه، لعبد العزيز بن عبد الله بن علي النملة، م2، ص 764. 770 حيث خلص إلى أنه رأي شاذ لمخالفته الإجماع المحكي سابقاً. ومن أدلة هذا القول أن النهي حقيقة في طلب ترك الفعل، فإذا فعل المكلف ذلك في أي زمان كان آتياً بمدلول النهي فيكون ممثلاً، ولا إثم عليه بالتأخير ينظر التحبير شرح التحرير، المرادوي، م 5، ص 2302-2304.

أما في الفقه فيمثل لذلك العز بن عبد السلام بقوله: «صلاة الكسوف على الهيئة المنقولة عن رسول الله . صلى الله عليه وسلم . فإنها سنة عند الشافعي، وأبو حنيفة لا يراها والسنة أن يفعل ما خالف فيه أبو حنيفة وغيره من ذلك وأمثاله.

وكذلك المشي أمام الجنائز مختلف فيه بين العلماء ولا يترك المشي أمامها لاختلافهم والضابط في هذا أن مأخذ المخالف إن كان في غاية الضعف والبعد من الصواب فلا نظر إليه ولا التفات عليه إذا كان ما اعتمد عليه لا يصح نصه دليلا شرعا، ولا سيما إذا كان مأخذه مما ينقض الحكم بمثله»¹.

ويمثل للمسائل التي لا يعتبر من خالفها وينكر عليه فيها ابن القيم بقوله: «والمسائل التي اختلف فيها السلف والخلف وقد تيقنا صحة أحد القولين فيها كثير، مثل كون الحامل تعتد بوضع الحمل، وأن إصابة الزوج الثاني شرط في حلها للأول، وأن الغسل يجب بمجرد الإيلاج وإن لم ينزل، وإن ربا الفضل حرام، وأن المتعة حرام، وأن النبيذ المسكر حرام، وأن المسلم لا يقتل بكافر، وأن المسح على الخفين جائز حضرا وسفرا، وأن السنة في الركوع وضع اليدين على الركبتين دون التطبيق، وأن رفع اليدين عند الركوع والرفع منه سنة، وأن الشفعة ثابتة في الأرض والعقار، وأن الوقف صحيح لازم، وأن دية الأصابع سواء، وأن يد السارق تقطع في ثلاثة دراهم، وأن الخاتم من حديد يجوز أن يكون صدقا، وأن التيمم إلى الكوعين بضربة واحدة جائز، وأن صيام الولي عن الميت يجزئ عنه، وأن الحاج يلبي حتى يرمي جمرة العقبة، وأن المحرم له استدامة الطيب دون ابتدائه، وأن السنة أن يسلم في الصلاة عن يمينه وعن يساره: السلام عليكم ورحمة الله، السلام عليكم ورحمة الله، وأن خيار المجلس ثابت في البيع، وأن المصراة يرد معها عوض اللبن صاعا من تمر، وأن صلاة الكسوف بركوعين في كل ركعة، وأن القضاء جائز بشاهد ويمين، إلى أضعاف أضعاف ذلك من المسائل، ولهذا صرح الأئمة بنقض حكم من حكم بخلاف كثير من هذه المسائل، من غير طعن منهم على من قال بها»².

¹ قواعد الأحكام في مصالح الأنام، العز بن عبد السلام، ت طه عبد الرؤوف سعد، طبع مكتبة الكليات الأزهرية، 1414هـ. 1991م، م1، ص 253.

² إعلام الموقعين عن رب العالمين، أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن أيوب المعروف بابن قيم الجوزية، م5، ص 243. 247.

والعبارة الأخيرة التي ذكرها ابن قيم تبين أن الانتقاد يكون متوجها نحو القول وليس القائل؛ فتحفظ منزلة العلماء وكرامتهم فالخلاف هنا علمي لا منهجي وشخصي.

ومن النتائج الجزئية التي نخرج بها من هذا المبحث:

. أن اختلاف التنوع تعدد أقوال المجتهدين في اختيار الأولى في المسائل التعبدية التي ثبتت مشروعيتها على أنواع متعددة.

. أن الخلاف اللفظي الاختلاف في اللفظ والعبارة والاصطلاح مع الاتفاق على المعنى والحكم.

. أن ضبط الخلاف الفقهي باختلاف التنوع والخلاف اللفظي هو بتمييزهما عن غيرهما وهو اختلاف التضاد.

. أن ضبط الخلاف الفقهي باختلاف التنوع بإيضاح أن ما قد يتوهم أنه خلاف أو اعتبره بعض الفقهاء خلاف في مسألة مما ورد في السنة على وجوه متعددة بأنه يجوز العمل بها جميعاً ويكون ضبط الخلاف كذلك بإعمال شروط اختلاف التنوع لكي لا يلبس خلاف التضاد وإن كان مباحاً لباس اختلاف التنوع فهذا مما يزيد هوة الخلاف لأن بعد أن كان المطلوب هو الترجيح في مثل هذا الخلاف نزيد عبئاً آخر للفقهاء وهو الرد على قول جديد في المسألة وهو أن يسمح المكلف أن يختار في العمل بإحدى هذه الأقوال أو الجمع بينها.

. أن ضبط الخلاف الفقهي بالخلاف اللفظي يكون بأن لا يورد الخلاف أصلاً في المسألة لأن ليس هناك خلاف حقيقي وإيرادها على أنها مسألة خلافية يزيد دائرة الخلاف في المسائل.

. يكون ضبط الخلاف بتمييز الخلاف المعترف من غيره في ذات المسألة ويكون كذلك بتمييز الخلاف المعترف من غيره في القواعد التي تفرع من الخلاف فيها الخلاف في المسألة الفقهية.

المبحث الخامس: إبطال الاحتجاج بالخلاف والتعليل به ونفي العلم به والتخيير فيه.

المطلب الأول: الاحتجاج بالخلاف والتعليل فيه.

أ. الاحتجاج بالخلاف.

المراد بالاحتجاج بالخلاف: التمسك بصورة الخلاف ووجوده، والاستدلال به، واعتباره حجة على جواز الأخذ بأي قول قيل في المسألة أيًا كان مأخذه، ومن غير تقليد أو ترجيح أو نظر في الأدلة¹.

وهو يفترق عن مراعاة الخلاف الذي سبق تعريفه بأنه الاعتداد بالرأي المعارض لمسوغ ومن خلال التعريفين يمكن استنباط وجه الفرق بينهما: أن مراعاة الخلاف صادر عن مجتهد وهو ينظر في ذلك إلى الأدلة ويرجح أما الاحتجاج بالخلاف فهو يصدر عن مقلد ولا ينظر

¹ المجلة الفقهية السعودية، العدد 39، جمادى الآخرة . رجب، 1438هـ . 2017 م، تحت مقال بعنوان: (الاحتجاج بالخلاف حقيقته وحكمه) لصاحبه أسامة بن محمد الشيبان ص 43 و زاد في توضيح هذه المسألة في ص 45: «وتجد أن المحتج بالخلاف يستفتي في مسألته أكثر من مفتٍ حتى يعثر على ما يناسبه، ويوافق غرضه و هواه من الفتاوى، وأحياناً يسأل المفتي الذي أفتاه بفتوى لا تلائم هواه: هل في المسألة خلاف؟! لكي يجد من الأقوال ما يناسبه ويترخص به، مكتفياً بأن عمله موافق لقول قيل في المسألة، دون النظر في مأخذه ودليله، بل لو كان على خلاف الدليل».

إلى الأدلة ولا يرجح بل يختار فقد يختار قولاً ثم بعد ذلك يختار القول الآخر على حسب ما يشتهي أو حسب المصلحة التي يريد¹.

وقد نقل الاتفاق والإجماع على عدم جواز الاحتجاج بالخلاف بعض أهل العلم قال ابن عبد البر: «الاختلاف ليس بحجة عند أحد علمته من فقهاء الأمة إلا من لا بصر له ولا معرفة عنده، ولا حجة في قوله»².

ويقول ابن حزم: «واتفقوا على أنه لا يحل لفت ولا لقاض أن يحكم بما يشتهي مما ذكرنا في قصة وبما اشتهى مما يخالف ذلك الحكم في أخرى مثلها وان كان كلا القولين مما قال به جماعة من العلماء ما لم يكن ذلك لرجوع عن خطأ لاح له إلى صواب بان له»³ وهذا الدليل الأول على عدم جواز الاحتجاج بالخلاف وهو الإجماع.

والدليل الثاني أن الاحتجاج بالخلاف مخالف لمنهج الأئمة يقول ابن القيم: «فإنه لا يعترض على الأدلة من الكتاب والسنة بخلاف المخالف فكيف يكون خلافكم في مسألة قد

¹ يقول الشاطبي: «وقد زاد هذا الأمر على قدر الكفاية؛ حتى صار الخلاف في المسائل معدوداً في حجج الإباحة، ووقع فيما تقدم وتأخر من الزمان الاعتماد في جواز الفعل على كونه مختلفاً فيه بين أهل العلم، لا بمعنى مراعاة الخلاف؛ فإن له نظراً آخر، بل في غير ذلك، وربما وقع الإفتاء في المسألة بالمنع؛ فيقال: لم تمنع والمسألة مختلف فيها، فيجعل الخلاف حجة في الجواز لمجرد كونها مختلفاً فيها، لا لدليل يدل على صحة مذهب الجواز، ولا لتقليد من هو أولى بالتقليد من القائل بالمنع، وهو عين الخطأ على الشريعة حيث جعل ما ليس بمعتمد متعمداً وما ليس بحجة حجة». الموافقات، الشاطبي، م5، ص 92 . 93.

² جامع بيان العلم وفضله، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي، ت أبي الأشبال الزهيري، دار ابن الجوزي، المملكة العربية السعودية، ط1، 1414 هـ - 1994 م، م2، ص 922. و قد زاد في النقل عن المزني: «و يقال له: أليس إذا ثبت حديثان مختلفان عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في معنى واحد فأحله أحدهما و حرمة الآخر و في كتاب الله أو في سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم دليل على إثبات أحدهما ونفي الآخر أليس يثبت الذي يثبت الدليل ويبطل الآخر ويبطل الحكم به، فإن خفي الدليل على أحدهما و أشكل الأمر فيهما وجب الوقوف فإذا قال: نعم و لا بد من نعم، و إلا خالف جماعة العلماء، قيل له: فلم لا تصنع هذا برأي العالمين المختلفين؟ فتثبت منهما ما أثبتته الدليل وتبطل ما أبطله الدليل؟ " قال أبو عمر: ما ألزمه المزني عندي لازم؛ فلذلك ذكرته وأضفته إلى قائله؛ لأنه يقال: إن من بركة العلم أن تضيف الشيء إلى قائله...».

³ مراتب الإجماع في العبادات والمعاملات والاعتقادات، أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ص 51.

قام الدليل على قول منازعيكم فيها مبطلاً لدليل صحيح لا معارض له في مسألة أخرى وهل هذا إلا عكس طريقة أهل العلم فإن الأدلة هي التي تبطل ما خالفها من الأقوال ويعترض بها على من خالف موجبها فتقدم على كل قول اقتضى خلافها لا أن أقوال المجتهدين تعارض بها الأدلة وتبطل مقتضاها وتقدم عليها»¹.

والدليل الثالث أن هذا المنهج مخالف لمقاصد الشريعة يقول في ذلك الشاطبي: «والقائل بهذا راجع إلى أن يتبع ما يشتهي، ويجعل القول الموافق حجة له ويدراً بما عن نفسه، فهو قد أخذ القول وسيلة إلى اتباع هواه، لا وسيلة إلى تقواه، وذلك أبعد له من أن يكون ممثلاً لأمر الشارع، وأقرب إلى أن يكون ممن اتخذ إلهه هواه... وهذا القول خطأ كله، وجعل بما وضعت له الشريعة، والتوفيق بيد الله»².

ومن الأدلة ما نقله ابن عبد البر عن المزني: «يقال لمن جوز الاختلاف وزعم أن العالمين إذا اجتهدا في الحادثة فقال أحدهما: حلال وقال الآخر حرام فقد أدى كل واحد منهما جهده وما كلف، وهو في اجتهاده مصيب الحق، بأصل قلت هذا أم بقياس؟ فإن قال: بأصل، قيل له: كيف يكون أصلاً والكتاب أصل ينفي الخلاف، وإن قال بقياس قيل: كيف تكون الأصول تنفي الخلاف، ويجوز لك أن تقيس عليها جواز الخلاف؟ هذا ما لا يجوزه عاقل فضلاً عن عالم»³.

إضافة أن من الأدلة أن العمل بهذا المنهج يفضي إلى تتبع رخص العلماء وزلاتهم والأقوال الشاذة وقد سبق بطلان هذه المسالك وأنها مما تعمق الأزمة الفقهية التي نعيشها.

ومن الأمثلة على الاحتجاج بالخلاف ما ذكره الخاطبي: «...وقال قائل: إن الناس لما اختلفوا في الأشربة وأجمعوا على تحريم خمر العنب واختلفوا فيما سواه، لزمنا ما أجمعوا على تحريمه

¹ جلاء الأفهام في فضل الصلاة على محمد خير الأنام، محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم الجوزية، ت: شعيب الأرنؤوط - عبد القادر الأرنؤوط، دار العروبة - الكويت، ط2، 1407 . 1987، ص 348 . 349.

² الموافقات، الشاطبي، م5، ص 93 . 94.

³ جامع بيان العلم وفضله، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي، ت أبي الأشبال الزهيرى، دار ابن الجوزي، المملكة العربية السعودية، ط1، 1414 هـ . 1994 م، م2، ص 922.

وأبجنا ما سواه وهذا خطأ فاحش، وقد أمر الله المتنازعين أن يردوا ما تنازعوا فيه إلى الله والرسول، فكل مختلف فيه من الأشربة مردود إلى تحريم الله وتحريم رسوله الخمر...

فلو قال قائل: كان الربا مباحًا قبل أن يحرم، فلما حرم نظرنا إلى ما أجمعوا عليه، فحرمانه وأبجنا ما اختلفوا فيه، فلا بأس بالدرهم والدرهمين يدًا بيد، وإنما يحرم منه ما يكون غائبًا بناجز، وكذلك الأمر في المتعة، فلما لم يلزم هذا وكان الحكم لما ورد به التحريم في الفضة بالفضة إلا مثلاً بمثل، يدًا بيد، ولما ثبت من تحريم المتعة ولم يلتفت إلى ما سوى ذلك...»¹.

ومن الأمثلة كذلك ما ذكره ابن تيمية: «...والذي جاءت به السنة أن الطواف عبادة متوسطة بين الصلاة وبين سائر المناسك فهو أفضل من غيره لنهي الحائض عنه فالصلاة أكمل منه وذلك لأنه يشبه الصلاة أكثر من غيره ولأنه مختص بالمسجد فلهاتين الحرمتين منعت منه الحائض ولم تأت سنة تمنع المحدث منه وما لم يحرم على المحدث فلا يحرم على الحائض مع الضرورة بطريق الأولى والأحرى كقراءة القرآن وكالاعتكاف في المسجد ولو حرم عليها مع الحدث فلا يلزم تحريم ذلك مع الضرورة كمس المصحف وغيره. ومن جعل حكم الطواف مثل حكم الصلاة فيما يجب ويحرم فقد خالف النص والإجماع. وليس لأحد أن يحتج بقول أحد في مسائل النزاع وإنما الحجة النص والإجماع، ودليل مستنبط من ذلك تقرر مقدماته بالأدلة الشرعية لا بأقوال بعض العلماء؛ فإن أقوال العلماء يحتج لها بالأدلة الشرعية لا يحتج بها على الأدلة الشرعية»².

ويمكن تلخيص هذه المسألة بالقول إذا كان مجرد الخلاف لا يدل على اعتباره كما سبق بيانه إذ منه المقبول ومنه المردود فكيف يدل وجوده على جواز الاحتجاج به.

ب . التعليل بالخلاف .

¹ أعلام الحديث (شرح صحيح البخاري)، أبو سليمان حمد بن محمد الخطابي، ت محمد بن سعد بن عبد الرحمن آل سعود، جامعة أم القرى (مركز البحوث العلمية وإحياء التراث الإسلامي)، ط1، 1409 هـ . 1988 م، م3، ص 2091 . 2092.

² مجموع الفتاوى، ابن تيمية، م26، ص 202.

المقصود بالتعليل بالخلاف: استناد الفقيه إلى تعليل بعض الأحكام الفقهية بحصول الخلاف فيها... المراد بالتعليل هنا ما يرادف السبب، وليس المراد به المعنى الاصطلاحي للتعليل؛ ذلك أن المجتهد حين يقف على دليل المخالف ويعرف قوة مأخذه، يكون ذلك سبباً في اعتباره ومراعاته، حيث يتسبب الخلاف في حمل المجتهد إلى النظر في دليل المخالف، فإن وجده قوياً دفعه ذلك إلى الأخذ به ومراعاته، وإن وجده واهياً طرحه وبقي على أصل اجتهاده، وحين تؤول المسألة إلى قوة الدليل وسلامة المأخذ فإنها تخرج عن شبهة التعليل، وبخاصة إذا عرفنا أنه ليس للسبب ها هنا تأثير في نوع الحكم، وإنما قُصاراه إنشاء الباعث المتقدم في نفس المجتهد، وفرق ما بين السبب والعلة التأثير كما هو متقرر...

إذا تقرر ذلك فإن التعليل بالخلاف . لا بمعنى مراعاته، بل بمعنى الاستناد إلى تعليل الأحكام بمجرد حصول الخلاف فيها . يعدُّ فرعاً لمسألة الاحتجاج بالخلاف فمن يجوز الاحتجاج بالخلاف فإنه لا يرى بأساً بتعليل الأحكام به، فالتعليل فرع الاحتجاج¹.

قال ابن تيمية: «تعليل الأحكام بالخلاف علة باطلة في نفس الأمر فإن الخلاف ليس من الصفات التي يعلق الشارع بها الأحكام في نفس الأمر فإن ذلك وصف حادث بعد النبي صلى الله عليه وسلم ولكن يسلكه من لم يكن عالماً بالأدلة الشرعية في نفس الأمر لطلب الاحتياط»².

ويقول الشاطبي: «على أن الباجي حكى خلافاً في اعتبار الخلاف في الأحكام، وذكر اعتباره عن الشيرازي، واستدل على ذلك بأن "ما جاز أن يكون علة بالنطق جاز أن يكون علة بالاستنباط، ولو قال الشارع: إن كل ما لم تجتمع أمي على تحريمه واختلفوا في جواز أكله فإن جلده يطهر بالدباغ، لكان ذلك صحيحاً، فكذلك إذا علق هذا الحكم عليه بالاستنباط".

¹ ينظر مراعاة الخلاف، عبد الرحمن السنوسي، مكتبة الرشد، الرياض . السعودية، ط1، 1420هـ . 2000م، ص 107 . 108 . وينظر المجلة الفقهية السعودية، العدد 39، جمادى الآخرة . رجب، 1438هـ . 2017 م، تحت مقال بعنوان: الاحتجاج بالخلاف حقيقته وحكمه) لصاحبه أسامة بن محمد الشيبان ص 66 . 67.

² مجموع الفتاوى، ابن تيمية، م23، ص 281 . 281.

وما قاله غير ظاهر لأمرين:

أحدهما: أن هذا الدليل مشترك الإلزام، ومنقلب على المستدل به؛ إذ لقائل أن يسلم أن ما جاز أن يكون علة بالنطق جاز أن يكون علة بالاستنباط ثم يقول: لو قال الشارع: إن كل ما لم تجتمع أمتي على تحليله واختلفوا في جواز أكله، فإن جلده لا يظهر بالدباغ، لكان ذلك صحيحاً، فكذلك إذا علق الحكم [عليه] بالاستنباط، ويكون هذا القلب أرجح؛ لأنه مائل إلى جانب الاحتياط، وهكذا كل مسألة تفرض على هذا الوجه.

والثاني: أنه ليس كل جائز واقعا، بل الوقوع محتاج إلى دليل، ألا ترى أنا نقول: يجوز أن ينص الشارع على أن مس الحائط ينقض الوضوء، وأن شرب الماء السخن يفسد الحج، وأن المشي من غير نعل يفرق بين الزوجين، وما أشبه ذلك، ولا يكون هذا التجويز سبباً في وضع الأشياء المذكورة عللاً شرعية بالاستنباط؛ فلما لم يصح ذلك دل على أن نفس التجويز ليس بمسوغ لما قال.

فإن قال: إنما أعني ما يصح أن يكون علة لمعنى فيه من مناسبة أو شبهه، والأمثلة المذكورة لا معنى فيها يستند إليه في التعليل.

قيل: لم تفصل أنت هذا التفصيل، وأيضاً؛ فمن طرق الاستنباط ما لا يلزم فيه ظهور معنى يستند إليه؛ كالأطراد والانعكاس ونحوه، ويمكن أن يكون الباجي أشار في الجواز إلى ما في الخلاف من المعنى المتقدم، ولا يكون بين القولين خلاف في المعنى¹.

واحتج المانعون بأن الخلاف متأخر عن تقرير، والحكم لا يجوز أن يتقدم على علته² قال الباجي: "ذلك غير ممتنع، كالإجماع، فإن الحكم يثبت به وإن حدث في عصرنا".

¹ كلام الشاطبي هو كالأعتذار للباجي بأن المقصود من كلامه هو التعليل بالخلاف لما يصلح أن يكون علة لمعنى فيه مناسبة وما كان في معناه، وليس التعليل بكل خلاف.

² أي أن الأصل أن يتأخر الحكم عن علته، لأن الحكم يدور مع علته وجوداً وعدمياً، ولأن الحكم موجود بوجود النصوص الشرعية والخلاف نشأ بعد ذلك نتيجة لاختلاف الفقهاء فلا يصلح للخلاف بهذه الصورة أن يكون علة للحكم الموجود أصلاً.

وأيضاً: "فمعنى قولنا: "إنه مختلف فيه" أنه يسوغ فيه الاجتهاد، وهذا كان حاله في زمان رسول الله صلى الله عليه وسلم، فلم يتقدم على علته".

والجواب عن كلام الباجي أن الإجماع ليس بعلة للحكم، بل هو أصل الحكم، وقوله: "إن معنى قولنا مختلف فيه كذا" هي عين الدعوى¹.

فالعبرة الأخيرة من الشاطبي فيه بيان أن الإجماع هو أصل للحكم وليس علة له وبالتالي فلا يجوز القياس عليه مسألة التعليل بالخلاف.

ويمكن ختم هذا المطلب بالقول: إذا كانت مسألة تعليل الخلاف مبنية على مسألة الاحتجاج بالخلاف وإذ قد تمَّ بيان عدم صحة الاحتجاج بالخلاف فلا يصح التعليل به.

المطلب الثاني: الاحتجاج بنفي الخلاف.

إذا قال قائل: «لا أعلم خلافاً بين أهل العلم في كذا» هل يعتبر ذلك إجماعاً لأنه حصل العلم باتفاق جميع المجتهدين وتكون المسألة حجة يجب العمل بها، وتحرم مخالفتها، أو ليست إجماعاً وبالتالي لا تخرج المسألة من دائرة الظن إلى دائرة القطع.

قبل الولوج في هذه المسألة لابد من تمهيد لمدخل تفهم به صورة المسألة:

«للإجماع ألفاظ عدة، عبر العلماء بها للدلالة عليه، ويمكن ترتيب هذه الألفاظ حسب قوتها من حيث الدلالة على الإجماع إلى أقسام:

القسم الأول: ما كان صريحاً في حكاية الإجماع من مادة الفعل «أجمع» وما تصرف منه، مثل: أجمع العلماء، أجمعوا... فهذه العبارات تدل صراحة على الإجماع، ما لم تأت قرينة تصرفه من الإجماع العام إلى الإجماع الخاص بمذهب، أو ببلد، أو إجماع أشخاص معينين؛ كأن يقال: إجماع أهل المدينة، أو إجماع أهل الكوفة، أو أجمع الخلفاء الأربعة...

القسم الثاني: التعبير بلفظ الاتفاق، وما تصرف منه من الألفاظ، مثل: اتفق العلماء...

¹ الموافقات، الشاطبي، م5، ص 109 . 112.

القسم الثالث: التعبير بنفي الخلاف، وهذا التعبير يأتي في المرتبة الثالثة بعد عبارة الإجماع، والاتفاق، مثل: لم أجد فيه خلافاً، من دون خلاف بينهم، لم يسمع في ذلك خلاف، لم ينقل عن أحد خلاف في ذلك، ونحو ذلك من الألفاظ.

القسم الرابع: التعبير بنفي النزاع، ومن ألفاظه: لا نزاع فيه، لم أجد فيه نزاعاً، لم ينازع فيه أحد، من دون منازع، والتعبير بهذه الألفاظ قليل جداً...»¹.

والقسم الثالث والرابع هما محل الدراسة في هذا المطلب إذ النزاع والخلاف هنا بمعنى واحد.

«وهذه أضعف من النوعين السابقين من عبارات نقل الإجماع، وهي أيضاً متفاوتة في القوة، فالجزم بنفي الخلاف أقوى بلا شك في نفي العلم بالخلاف؛ إذ إن نفي العلم قد يعني أنه غير متأكد من عدم وجود المخالف، وقد يكون متشككاً من ذلك.

ثم إن تقييد نفي الخلاف بأنه بين العلماء أو الفقهاء أو الصحابة أو نحو ذلك أقوى وأصرح مما لو لم يقيده؛ إذ قد يفهم منه نفي الخلاف بين علماء مذهبه الفقهي الخاص.

هذا وقد حصل خلاف بين أهل العلم في عبارة نفي الخلاف؛ هل تعتبر إجماعاً أو لا؟»².

وقد اختلف العلماء في هذه المسألة على ثلاثة أقوال:

الأول: أنه لا يُعدُّ إجماعاً؛ لأنه نفي للعلم بالخلاف، وليس إثباتاً لحصول الاتفاق المطلوب في الإجماع وهذا ما نصَّ عليه الإمام الشافعي، والإمام أحمد بن حنبل³، وابن حزم¹.

¹ موسوعة الإجماع في الفقه الإسلامي . مسائل الإجماع في أبواب النكاح، ظافر بن حسن العمري، دار الفضيلة، الرياض . السعودية، ط1، 1433هـ . 2012م، م3، ص 57.

² موسوعة الإجماع في الفقه الإسلامي . مسائل الطهارة .، أسامة بن سعيد القحطاني، دار الفضيلة، الرياض . السعودية، ط1، 1434هـ . 2013م، م1، ص

³ ينظر البحر المحيط في أصول الفقه، بدر الدين الزركشي، دار الكتبي، ط1، 1414هـ . 1994م، م6، ص 488.

يقول ابن حزم في كلام له شديد اللهجة: «...فقد أقررتم بالكذب إذ قطعتم بأنه إجماع وجوزتم مع ذلك أن يكون الخلاف فيه موجوداً فإن قالوا بل يمكن أن يكون في ذلك خلاف لم يبلغ ذلك العالم قلنا فقد أقررتم بالكذب إذ قطعتم بأنه إجماع وجوزتم مع ذلك أن يكون الخلاف فيه موجوداً فإن قالوا بل يمكن أن يكون في ذلك خلاف لم يبلغ ذلك العالم قلنا فقد أقررتم بالكذب إذ قطعتم بأنه إجماع وجوزتم مع ذلك أن يكون الخلاف فيه موجوداً فإن قالوا بل لا يمكن أن يكون في ذلك خلاف قلنا ومن أين لكم بأن ذلك العالم أحاط بجميع أقوال أهل الإسلام...»².

ويقول النووي: «وقول القاضي أبي الطيب في مسألة التلفيق أجمع الناس أن أقل الطهر خمسة عشر يوماً فمردود غير مقبول فلا يحمل كلام المصنف عليه وإن كان لو حمل عليه لم يكن غلطا في اللفظ فإنه قد قال لا أعرف فيه خلافاً ولا يلزم من عدم معرفته عدم الخلاف والله أعلم»³.

الثاني: أنه يعتبر إجماع يقول ابن عبد البر: «ولم يختلف العلماء فيما عدا المني من كل ما يخرج من الذكر أنه نجس. وفي إجماعهم على ذلك ما يدل على نجاسة المني المختلف فيه»⁴. ويُلاحظ استخدامه لنفي الخلاف بمعنى الإجماع في نفس المسألة وفي نفس الفقرة.

وليس ابن عبد البر وحده من كان يعتبر نفي الخلاف هو الإجماع؛ بل هناك علماء آخرون لم يفرقوا بين هذه الألفاظ في الدلالة على الإجماع:

. منهم ابن حزم الذي سبق أنه رفض اعتبار نفي الخلاف إجماعاً من الناحية النظرية لكن نجدته يخالف ذلك في بعض المواضع من كتبه تطبيقاً حيث قال: «لم يختلف في أنه لا يحل لأحد

¹ الإحكام في أصول الأحكام، علي بن أحمد بن سعيد بن حزم، ت: أحمد محمد شاكر، دار الآفاق الجديدة، بيروت - لبنان، م4، ص 172 وما بعدها.

² الإحكام في أصول الأحكام، ابن حزم، م4، ص 176.

³ المجموع شرح المهذب، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي، دار الفكر، م2، ص 377.

⁴ الاستذكار، ابن عبد البر، ت: سالم محمد عطا - محمد علي معوض، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ط1، 1421هـ. 2000م، م1، ص 286.

زواج أكثر من أربع نسوة أحد من أهل الإسلام»¹. وقال أيضاً: «واتفقوا على أن نكاح أكثر من أربع زوجات لا يحل لأحد بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم»².

. ويقول الكاساني: «فإن نكاح الأمة في حال طول الحرية في حق العبد جائز بالإجماع»³ وقال أيضاً: «ولا خلاف في أن طول الحرية لا يمنع العبد من نكاح الأمة»⁴.

. ويقول ابن نجيم: «قال الإمام الشافعي . رضي الله عنه . في الأم: لا نعلم مخالفا في إيجاب دخول المرفقين في الوضوء، وهذا منه حكاية للإجماع»⁵.

الثالث: التفصيل في ذلك؛ فإن كان العالم ممن يعرف الخلاف والإجماع ويحفظه؛ فإنه يُقبل منه، وإلا فلا.

يقول الزركشي: «قال الصيرفي: وإنما يسوغ هذا القول لمن بحث البحث الشديد، وعلم أصول العلم، وحمله، فإذا علم على هذا الوجه، لم يجز الخروج منه؛ لأن الخلاف لم يظهر، ولهذا لا نقول للإنسان عدل قبل الخبرة، فإذا علمناه بما يعلم به مسلم حكمنا بعدالته، وإن جاز خلاف ما علمناه. وقال ابن القطان: قول القائل: لا أعلم خلافا يظهر، إن كان من أهل العلم فهو حجة، وإن لم يكن من الذين كشفوا الإجماع والاختلاف فليس بحجة وقال الماوردي: إذا قال: لا أعرف بينهم خلافا، فإن لم يكن من أهل الاجتهاد، وممن أحاط علما بالإجماع والاختلاف، لم يثبت الإجماع بقوله، وإن كان من أهل الاجتهاد...»⁶.

إذن يمكن القول: إن عدم العلم بالخلاف، ليس علما بعدم وجوده، فقد يكون الخلاف موجوداً ولا يعلم الفقيه بوجوده، وعدم العلم بدليل إثبات الخلاف ليس دليلاً على نفي وجوده،

¹ المحلى بالآثار، دار الفكر، بيروت . لبنان، م9، ص 7.

² مراتب الإجماع في العبادات والمعاملات والاعتقادات، علي بن أحمد بن سعيد بن حزم، دار الكتب العلمية، بيروت . لبنان، ص 63.

³ بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، الكاساني، م2، ص 268.

⁴ بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، الكاساني، م2، ص 267.

⁵ البحر الرائق شرح كنز الدقائق ومنحة الخالق وتكملة الطوري، دار الكتاب الإسلامي، ط2، م1، ص 13.

⁶ البحر المحيط في أصول الفقه، بدر الدين الزركشي، دار الكنتي، ط1، 1414هـ . 1994م، م6، ص 488.

بل هو دليل على الجهل بدليل الإثبات، فعدم العلم بالخلاف ليس حجة ولا دليلاً على انتفائه وعدم وجوده إلا إذا كان عدم العلم بعد قيام العالم بالاستقراء فهنا يكون إجماعاً وحجةً.

يقول الطيب السنوسي أحمد في رسالته: «الاستقراء»: «وأما الإجماعات الخاصة الموجودة في كتب الفقه وأصوله، وغيرها من كتب، فإن الاستقراء الذي سبيله سبيل التواتر غير متحقق في أكثرها.

وإنما بنيت على استقراء ناقص، وجاء الاستقراء فيها على صورتين:

الأولى: استقراء وجودي، وهو استقراء الأقوال التي تتابعت على مضمون المسألة تتابعاً جعل المستدل يظن ظناً غالباً أن كل العلماء على هذا القول.

الثانية: استقراء عدمي، وهو المبني على عدم وجدان مخالف في المسألة. بحسب ما يظن المستدل. وليس على وجدان الأقوال المتفقة على المسألة.

...ولهذا كانت حكاية الإجماع من مثرات الغلط وموارد النقد.

وكان ضعف كثير من الاستقراءات التي أسست عليها، وتوسّع كثير من العلماء في حكاية إجماعات مجرد عدم العلم بالمخالف، أو بعد تتبع عدد قليل من الأقوال، هو سبب اعتراض كثير من المحققين على الاستدلال بإجماعات كثيرة.

...وترتب على بناء أغلب الإجماعات على الاستقراء الناقص أمران:

الأول: أن أكثر الإجماعات من الإجماع السكوتي.

الثاني: أنها ظنية لا قطعية، إلا في ما علم بالضرورة ونحوه من المتواترات. ولذا لم تتأهل لأن تُقدّم على نصوص الكتاب والسنة.

هذا، وإذا لم يكن بُدُّ من الاكتفاء بالاستقراء الناقص في حكاية الإجماع، فإنه يتحتم أن يكون ذلك مشروطاً بعدم العلم بالمخالف المعتد بخلافه، وتكون دعوى الإجماع في مستوى غلبة الظن. ...التعرّف على الإجماع الظني عن طريق الاستقراء في هذا العصر أصبح أيسر من

قبل؛ إذ توافرت سُبُلُ التعرّف على آراء السابقين والحاضرين في المسألة، عن طريق ما يسره الله من سبل الاتصال الحديثة»¹.

ومن تطبيقات هذه القاعدة: ما ذكره مالك في الموطأ: «وإن نكل عن اليمين حلف صاحب الحق إن حقه لحق. وثبت حقه على صاحبه. فهذا ما لا اختلاف فيه عند أحد من الناس. ولا ببلد من البلدان»².

يقول الزركشي: «وقال مالك - رحمه الله - في موطئه " : وقد ذكر الحكم برد اليمين، وهذا مما لا خلاف فيه بين أحد من الناس، ولا بلد من البلدان"، والخلاف فيه شهير، وكان عثمان - رضي الله عنه - لا يرى رد اليمين، ويقضي بالنكول، وكذلك ابن عباس، ومن التابعين الحكم وغيره، وابن أبي ليلي: وأبو حنيفة وأصحابه، وهم كانوا القضاة في ذلك الوقت. فإذا كان مثل من ذكرنا يخفى عليه الخلاف، فما ظنك بغيره»³.

المطلب الثالث: التخيير في الخلاف الفقهي.

والمراد بالمسألة: إذا اختلفت أقوال من يجوز للمقلد تقليده وعلمها باستفتاء أو سماع أو كتابة أو نحو ذلك فاحتاج إلى العمل بهذه المسألة، فبأي تلك الأقوال يعمل؟
أ. أقوال أهل العلم و أدلتهم في هذه المسألة⁴:

الأول: يجب عليه الاجتهاد. وهو رواية عن الإمام أحمد اختارها بعض أصحابه.

يقول صفي الدين الهندي: «فقال قوم نحو الإمام أحمد بن حنبل و جماعة من فقهاءنا كابن سريج والقفال وجمع من الأصوليين يجب عليه الاجتهاد في أعلمهم؛ وأورعهم لأن أقوال المفتين في حق العامي تنزل منزلة الأدلة المتعارضة في حق المجتهد، فكما يجب على المجتهد

¹ الاستقراء وأثره في القواعد الأصولية والفقهية، الطيب السنوسي أحمد، دار التدمرية، الرياض - السعودية، ط3، 1430هـ. 2009م، ص 568. 573.

² موطأ مالك، ت: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت - لبنان، 1406 هـ. 1985 م، كتاب الأفضية باب القضاء باليمين مع الشاهد، م2، ص 724

³ البحر المحيط في أصول الفقه، بدر الدين الزركشي، دار الكنتي، ط1، 1414هـ. 1994م، م6، ص 489.

⁴ تم عرض الأقوال وفق ما جاء في كتاب التقليد وأحكامه، سعد بن ناصر بن عبد العزيز الشثري، دار الوطن، الرياض - السعودية، ط1، 1416هـ، ينظر ص 162. 171.

الترجيح بينها يجب على العامي أيضاً الترجيح بين أقوال المفتين، ولأن طريق معرفة هذه الأحكام إنما هو الظن، فالظن في تقليد الأعلام والأورع أكثر فكان المصير إليه واجباً، وذلك قد يكون بالشهرة والتسامع، وبكثرة المسألة من أهل الخبرة محن أعلمهم وأورعهم، وبإقبال الناس عليه في الاستفتاء والاشتغال عليه، وتعظيمهم إياه لعلمه وورعه من غير جاه ومنصب، وقد يكون بالتجربة نحو أن يحفظ من كل باب من الفقه مسائل ويحفظ أجوبتها [فمن أصاب في أجوبتها] أو كان أكثر إصابة فهو راجح في العلم»¹.

الثاني: أنه يتخير و يعمل بأيهما شاء. وهو رواية لأحمد عليها بعض أصحابه، وهذا قول الجمهور².

يقول المرداوي: «إذا اختلف عليه فتياً مفتين: تخير في الأخذ، على الصحيح...»³.

الثالث: أن يسأل كلاً عن دليله ثم يجتهد في هذه المسألة التي يقلد فيها فيعمل بالراجح. قال الشوكاني: «والذي يجب الأخذ به ويتعين العمل عليه هو ما صح دليله، فإن تعارضت الأدلة لم يصلح أن يكون الأخف مما دلت عليه، أو الأشق مرجحاً، بل يجب المصير إلى المرجحات المعتبرة»⁴.

الرابع: أنه يأخذ بالقول الأغلظ، واختاره بعض الشافعية.

يقول الرازي: «قال قوم يجب الأخذ بأثقل القولين...وها هنا طريقة أخرى يسمونها طريقة الاحتياط، وهي إما الأخذ بأكثر ما قيل أو بأثقل ما قيل»⁵.
ويقول المرداوي: «و قيل: يقدم الأثقل، لأنه أكثر ثواباً»⁶.

الخامس: أنه يأخذ بأخف الأقوال:

قال الرازي «قال قوم يجب على المكلف الأخذ بأخف القولين للنص والمعقول.

¹ نهاية الوصول في دراية الأصول، صفي الدين الهندي، م8، ص 3905 . 3906

² ينظر التمهيد في أصول الفقه، أبو الخطاب الكلؤداني، م4، ص 403.

³ التحبير شرح التحرير، المرداوي، م8، ص 4098 . 4100.

⁴ إرشاد الفحول إلي تحقيق الحق من علم الأصول، محمد بن علي الشوكاني، م2، 1003.

⁵ المخصول، الرازي، م6، ص 160.

⁶ التحبير شرح التحرير، المرداوي، م8، ص4205.

أما النص فقوله تعالى قوله تعالى : ﴿يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمْ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمْ الْعُسْرَ﴾ [البقرة : 185]، وقوله تعالى : ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾ [الحج : 78]، وكل ذلك ينافي شرع الشاق الثقيل وأما القياس فهو أنه تعالى كريم غني والعبد محتاج فقير، وإذا وقع التعارض بين هذين الجانبين كان التحامل على جانب الكريم الغني أولى منه على جانب المحتاج الفقير، وربما قالوا الأخذ بالأخف أخذ بالأقل فوجب العمل به»¹.

«واعلم أن هذا المذهب يرجع حاصله إلى أن الأصل في الملاذ الإباحة وفي الآلام الحرمة وقد تقدم الكلام فيه»².

السادس: أنه يسأل مفتياً آخر فيعمل بفتوى من وافقه.

يقول صفي الدين الهندي: «أو يظهر مفتي آخر يوافق أحدهم فيأخذ به للكثرة، أو يكون أرجح منهم فيأخذ بقوله وإن لم يوافق واحداً منهم»³.

دليله: أنه قول مبلغ عن الشرع فيعمل بالتعاضد عند الاختلاف كالأدلة عند تعددها والرواة ولأنه بقول الآخر زاد عنده غلبة الظن على صحته.

السابع: يراجع المفتين ويخبرهما فإن خيراه تخير وإن اتفقا على تقديم أحدهما عمل به وإلا تخير⁴.

الثامن: أنه يعمل بقول من أفتاه أولاً.

يقول الأمير الصنعاني حاكياً هذا القول: «أنه يعمل بالأول لأنه قد حصل به ظن الحكم والأصل عدم الناقل ورد بأنه مع الاختلاف يزول ذلك الظن وتتعارض عند المقلد أقوال أهل الفتيا كالمجتهد عند تعارض الأمارات»⁵.

¹ جاء في المحصول، الرازي، م6، ص 159.

² المحصول، الرازي، م6، ص 159 . 160. وفي التعليق على القول الرابع و الخامس يقول ابن قدامة في تعارض الأقوال عند المقلد: «أما إن استوى عنده المفتيان جاز له الأخذ بقول من شاء منهما؛ لأنه ليس قول بعضهم أولى من البعض، وقد رجح قوم القول الأشد لأن الحق ثقيل، ورجح الآخرون الأخف». ثم قال: «وهما قولان متعارضان فيسقطان» روضة الناظر، ابن قدامة، م2، ص 387.

³ نهاية الوصول في دراية الأصول، م 8، ص 3907.

⁴ التقليد وأحكامه، سعد بن ناصر الشثري، ص 167.

⁵ إجابة السائل شرح بغية الأمل، محمد بن إسماعيل الصنعاني، أبو إبراهيم، عز الدين، المعروف بالأمير، ت: حسين بن أحمد السياغي وحسن محمد مقبولي الأهدل، مؤسسة الرسالة - بيروت، ط1، 1986 م، ص 414 . 416.

يقول أبو يعلى: «وإن استفتى عالمن: فإن اتفقا على الجواب عمل بما قالاه، وإن اختلفا، فقال أحدهما: مباح، والآخر محظور.

مثل إن استفتاه في صريح الطلاق إذا نواه ثلاثاً، فقال له حنبلي: طلقت واحدة.
وقال له شافعي: طلقت ثلاثاً، فإنه يقلد من شاء منهما، ولا يلزمه أن يأخذ بقول من غلظ عليه»¹.

ب . مناقشة القول بالتخير في الأقوال الفقهية الخلافية:

لقد ناقش العلماء هذا القول ومن أكثرهم نقداً له الإمام الشاطبي حيث قال: «...ذلك أن المتخير بالقولين مثلاً بمجرد موافقة الغرض، إما أن يكون حاكماً به، أو مفتياً، أو مقلداً عاملاً بما أفناه به المفتي.

أما الأول، فلا يصح على الإطلاق؛ لأنه إن كان متخيراً بلا دليل لم يكن أحد الخصمين بالحكم له أولى من الآخر، إذ لا مرجح عنده بالفرض إلا التشهي؛ فلا يمكن إنفاذ حكم على أحدهما إلا مع الحيف على الآخر، ثم إن وقعت له تلك النازلة بالنسبة إلى خصمين آخرين؛ فكذلك، [أو بالنسبة إلى الأول؛ فكذلك]، أو يحكم لهذا مرة ولهذا مرة، وكل ذلك باطل ومؤد إلى مفساد لا تنضبط بحصر، ومن ههنا شرطوا في الحاكم بلوغ درجة الاجتهاد، وحين فقد؛ لم يكن بد من الانضباط إلى أمر واحد كما فعل ولاية قرطبة حين شرطوا على الحاكم أن لا يحكم [إلا بمذهب فلان ما وجدته، ثم بمذهب فلان؛ فانضبطت الأحكام بذلك، وارتفعت المفساد المتوقعة] من غير ذلك الارتباط، وهذا معنى أوضح من إطناب فيه».

وسياتي الكلام عن قاعدة ما جرى به العمل وهنا نستفيد أن من البواعث على تبني هذه القاعدة هو عدم فتح المجال للتخير بين الأقوال الفقهية بدافع التشهي ثم يتابع الشاطبي كلامه قائلاً:

«وأما الثاني؛ فإنه إذا أفتى بالقولين معاً على التخير فقد أفتى في النازلة بالإباحة وإطلاق العنان، وهو قول ثالث خارج عن القولين وهذا لا يجوز له إن لم يبلغ درجة الاجتهاد باتفاق، وإن بلغها لم يصح له القولان في وقت واحد ونازلة واحدة أيضاً حسبما بسطه أهل الأصول.

¹ العدة في أصول الفقه، أبو يعلى، م4، ص1227.

وأيضاً، فإن المفتي قد أقامه المستفتي مقام الحاكم على نفسه، إلا أنه لا يلزمه المفتي ما أفتاه به، فكما لا يجوز للحاكم التخيير؛ كذلك هذا».

وسياقي أيضاً الكلام على مسألة إحداه قول ثالث وسنين أنه إذا اختلف أهل العصر على قولين جاز لمن بعدهم إحداه قول ثالث إن لم يرفع مجمعا عليه وإلا فلا وإن التخيير بين قولين هو إحداه لقول ثالث قد أجمع على عدم القول به عند أصحاب القولين ثم يتابع الشاطبي كلامه قائلاً: «وأما إن كان عامياً؛ فهو قد استند في فتواه إلى شهوته و هواه، واتباع الهوى عين مخالفة الشرع؛...وعامة الأقوال الجارية في مسائل الفقه إنما تدور بين النفي والإثبات، والهوى لا يعدوهما، فإذا عرض العامي نازلته على المفتي؛ فهو قائل له: "أخرجني عن هواي ودلني على اتباع الحق"؛ فلا يمكن. والحال هذه. أن يقول له: "في مسألتك قولان؛ فاختر لشهوتك أيهما شئت؟". فإن معنى هذا تحكيم الهوى دون الشرع، ولا ينجيه من هذا أن يقول: ما فعلت إلا بقول عالم؛ لأنه حيلة من جملة الحيل التي تنصبها النفس...»¹.

فيتحصل مما سبق ذكره أن «في مسائل الخلاف ضابطاً قرآنياً ينفي اتباع الهوى جملة، وهو قوله تعالى: ﴿فَإِنْ تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ﴾ [النساء: 59] وهذا المقلد قد تنازع في مسألته مجتهدان، فوجب ردها إلى الله و الرسول، وهو الرجوع إلى الأدلة الشرعية، وهو أبعد من متابعة الهوى، والشهوة.

فاختياره أحد المذهبين بالهوى والشهوة مضاد للرجوع إلى الله والرسول وأيضاً؛ فإن ذلك يفضي إلى تتبع رخص المذاهب، من غير استناد إلى دليل شرعي وأيضاً فإنه مؤد إلى إسقاط التكليف في كل مسألة مختلف فيها، لأن حاصل الأمر مع القول بالتخيير، أن للمكلف أن يفعل إن شاء ويترك إن شاء، وهو عين إسقاط التكليف، بخلاف ما إذا تقييد بالترجيح، فإنه متبع لدليل، فلا يكون متبعاً للهوى ولا مسقطاً للتكليف»².

والظاهر والله أعلم أن العامي مطالب بأن يتبع الدليل من أحد المجتهدين فإن لم يتمكن فيقلد أعلمهم وأتقاهم.

ومن النتائج الجزئية التي يمكن استخلاصها من هذا المبحث:

¹ الموافقات، الشاطبي، م5، ص 94 . 97.

² إرشاد المقلدين عند اختلاف المجتهدين، باب بن الشيخ سيدي الشنقيطي، ت الطيب بن عمر بن الحسين الجكني، دار ابن حزم، بيروت . لبنان، ط1، 1418هـ . 1997م، ص 109 . 112 بتصرف

. المراد بالاحتجاج بالخلاف: التمسك بصورة الخلاف ووجوده، والاستدلال به، واعتباره حجة على جواز الأخذ بأي قول قيل في المسألة، أيّاً كان مأخذه، حتى وإن كان ضعيفاً أو شاذّاً أو زلة من زلات العلماء، بل حتى وإن كان مصادماً للنصوص الشرعية.

. أن الاحتجاج بالخلاف كما يقع من العامي وهو الأغلب بداعي التشهي أو الجهل، فقد يصدر في النادر ممن يتصدر في الفتوى بسبب شهوة طلب الشهرة أو مصالح دنيوية أو لشبهة.

. أن الاحتجاج بالخلاف غير جائز وقد نقل الإجماع على ذلك إضافة أنه ذريعة لمصادمة مقاصد الشريعة من جعل المكلف ينتقل من داعية هواه إلى داعية الشرع وإلى تتبع رخص العلماء وزلاتهم وآرائهم الشاذة وبالتالي يفضي بالمكلف إلى رقة الدين والانسلاخ منه.

. المقصود بالتعليل بالخلاف: استناد الفقيه إلى تعليل بعض الأحكام الفقهية بحصول الخلاف فيها والمراد بالتعليل هنا ما يرادف السبب، وليس المراد به المعنى الاصطلاحي للتعليل.
. مسألة تعليل الخلاف مبنية على مسألة الاحتجاج بالخلاف ولأنه لا يصلح الاحتجاج بالخلاف فلا يصح التعليل به.

. عدم العلم بالخلاف ليس حجة ولا دليلاً على انتفائه وعدم وجوده إلا إذا كان عدم العلم بعد قيام العالم بالاستقراء فهنا يكون إجماعاً وحجّةً.

. أن الواجب عند تعدد الأقوال الفقهية الخلافية هو البحث عن الراجح وليس التخيير إذ التخيير يبقى الخلاف على ما هو عليه بخلاف الترجيح الذي يساهم بطريقة مباشرة أو غير مباشرة في ضبط الخلاف الفقهي ذلك أن ضبط الخلاف الفقهي لا يكون بحكايته أو إبقائه على ما هو عليه وإنما بتنقيحه.

المبحث السادس: مراعاة الخلاف.

المطلب الأول: مفهوم مراعاة الخلاف قبل وبعد الوقوع.

أ. مفهوم مراعاة الخلاف بعد وقوع الفعل «مراعاة الخلاف» بالمعنى الخاص.

المراعاة في اللغة: المناظرة والمراقبة، يُقال: راعيت فلاناً مُراعاةً و رعاء: إذا راقبته وتأملت فعله، والمراعاة: المحافظة، والإبقاء على الشيء¹ و معناه هنا اعتبار الشيء فمراعاة الخلاف معناها من الناحية اللغوية اعتبار الخلاف.

عرف الإمام ابن عرفة مراعاة الخلاف بقوله: «إعمال دليل في لازم مدلوله الذي أعمل في نقيضه دليل آخر»². وهذا التعريف وجهت له الكثير من الاعتراضات لكن أبرزها أنه لم يبين نوع الدليل الذي يراعيه المجتهد ومن هو الذي راعي الخلاف المجتهد أم المقلد³. وعرفه الرصاص بقوله: «رجحان دليل المخالف عند المجتهد على دليله في لازم قول المخالف»⁴. وعرفه محمد أحمد شقرون: «ترجيح المجتهد دليل المخالف بعد وقوع الحادثة، و إعطاؤه ما يقتضيه أو بعض ما يقتضيه»⁵.

وعرّف مراعاة الخلاف على وجه العموم: بأنه الاعتداد بالرأي المعارض لمسوغ.

(الاعتداد): أي الملاحظة والاعتبار بالرأي المعارض كلاً أو بعضاً.

(بالرأي المعارض): هو الرأي المخالف في المسألة و هو المرجوح عند المجتهد.

(لمسوغ): يراد به مسوغ و مبرر الأخذ بالرأي المعارض وهو الاحتياط أو التيسير⁶.

¹ ينظر تهذيب اللغة، محمد بن أحمد بن الأزهرى الهروي، أبو منصور ، ت محمد عوض مرعب، دار إحياء التراث العربي بيروت، ط1، 2001م، عدد الأجزاء: 8، م3، ص 104.

² الهداية الكافية الشافية لبيان حقائق الإمام ابن عرفة الوافية. (شرح حدود ابن عرفة للرصاص)، محمد بن قاسم الأنصاري، أبو عبد الله، الرصاص التونسي المالكي ، المكتبة العلمية، ط1، 1350هـ، ص 177.

³ ينظر الاعتراضات و بعض الأجوبة عليها في مراعاة الخلاف عند المالكية وأثره في الفروع الفقهية، محمد أحمد شقرون، من ص 59 إلى ص 64.

⁴ شرح حدود ابن عرفة، للرصاص، ص 180.

⁵ مراعاة الخلاف عند المالكية وأثره في الفروع الفقهية، محمد أحمد شقرون، ص 73.

⁶ اعتبار مآلات الأفعال وأثرها الفقهي، وليد بن علي الحسين، دار التدمرية الرياض، ط2، 1430هـ - 2009م، م1، ص 388. وأصل الكتاب رسالة دكتوراه.

وبالتالي يمكن تعريف مراعاة الخلاف¹ ب: اعتداد المجتهد بالرأي المعارض تبرء وإنفاذاً من خلال إعطائه ما يقتضيه أو بعض ما يقتضيه.

فإن المجتهد يقول ابتداءً بمقتضى دليله، فإذا وقع الفعل من المكلف على وفق دليل المخالف، و ترتب على الفعل آثار وإشكالات لا يمكن التهرب منها إلا باعتبار دليل المخالف الذي وقع الفعل على وفقه، ترك المجتهد دليله وقال بمقتضى دليل المخالف تفادياً للضرر ودرءاً للمفسدة المترتبة على عدم اعتبار الفعل الواقع.

ب . مفهوم مراعاة الخلاف قبل وقوع الفعل «الخروج من الخلاف».

(حَرْج) الْحَاءُ وَالرَّاءُ وَالْجِيمُ أَصْلَانِ، وَقَدْ يُمَكِّنُ الْجَمْعُ بَيْنَهُمَا، إِلَّا أَنَّا سَلَكْنَا الطَّرِيقَ الْوَاضِحَ. فَأَلَّوْا: النَّفَادُ عَنِ الشَّيْءِ. وَالثَّانِي: اخْتِلَافٌ لَوْنَيْنِ.

فَأَمَّا الْأَوَّلُ فَقَوْلُنَا حَرْجٌ يَخْرُجُ خُرُوجًا... وَالخُرُوجُ: خُرُوجُ السَّحَابَةِ؛ يُقَالُ مَا أَحْسَنَ خُرُوجَهَا. وَفُلَانٌ خَرِيحٌ فُلَانٍ، إِذَا كَانَ يَتَعَلَّمُ مِنْهُ، كَأَنَّهُ هُوَ الَّذِي أَخْرَجَهُ مِنْ حَدِّ الْجُهْلِ... وَأَمَّا الْأَصْلُ الْآخَرُ: فَالْحَرْجُ لَوْنَانِ بَيْنَ سَوَادٍ وَبَيَاضٍ؛ يُقَالُ نَعَامَةٌ خَرَجَاءٌ وَظَلِيمٌ أَخْرَجَ. وَيُقَالُ إِنَّ الْخَرَجَاءَ الشَّاةُ تَبَيَّضُ رِجْلَاهَا إِلَى حَاصِرَتِهَا. وَمِنَ الْبَابِ أَرْضٌ مُخْرَجَةٌ، إِذَا كَانَ نَبْتُهَا فِي مَكَانٍ دُونَ مَكَانٍ...² والمعنى الأول هو الأقرب للمعنى الاصطلاحي.

وعرفه محمد أحمد شقرون: «الجمع بين أدلة المختلفين، والعمل بمقتضى كل دليل، فلا يبقى في النفوس توهم أنه أهمل دليلاً لعل مقتضاه هو الصحيح فبالجمع ينتفي ذلك»³. ويمكن تعريف الخروج من الخلاف⁴ ب: الاعتداد بالرأي المعارض توكفاً واحترازاً من خلال إيجاد مسلك يكون مقبولاً عنده.

أما اصطلاحاً فيستعمل كثير من الفقهاء عبارة مراعاة الخلاف ويقصدون بها الخروج من الخلاف وهذا المعنى محل اتفاق بين الفقهاء لأنه مبني على أساس الاحتياط فيجعل العمل صحيحاً وفق اعتبار جميع المذاهب الفقهية، بحيث يجد المكلف مخرجاً من الاشتباه الناتج عن

¹ عند قولنا عبارة «مراعاة الخلاف» هكذا مطلقة فالمقصود هو مراعاة الخلاف بعد وقوع الفعل.

² معجم مقاييس اللغة، أحمد بن فارس بن زكرياء القزويني الرازي، أبو الحسين، ت عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، 1399هـ - 1979م، م2، ص175 . 176.

³ مراعاة الخلاف عند المالكية وأثره في الفروع الفقهية، محمد أحمد شقرون، ص 75.

⁴ عند قولنا عبارة «الخروج من الخلاف» هكذا مطلقة فالمقصود هو مراعاة الخلاف قبل وقوع الفعل.

الخلاف بحيث لا يلام من الناحية الشرعية ولا يترتب عليه عقاب لدى أيٍّ من أصحاب الأقوال المختلفة.

يقول الإمام النووي: «فإن العلماء متفقون على الحث على الخروج من الخلاف إذا لم يلزم منه إخلال بسنة أو وقوع في خلاف آخر»¹.
ويتضح ذلك أكثر من الجدول الحاصر لحالات الخلاف والوفاق بين قولين في مسألة واحدة²:

الجدول رقم (1): حالات الخلاف والوفاق بين قولين في مسألة واحدة.

القول الأول	القول الثاني	واجب	مستحب	حرام	مكروه	مباح
واجب	لا خلاف	الخروج بالفعل	تعدر الخروج و هو بالاجتناب أفضل	الخروج بالفعل	الخروج بالفعل (قيل: لا يراعي لأنه سيرتكب مكروه في مذهبه)	الخروج بالفعل
مستحب	الخروج بالفعل	لا خلاف	الخروج بالاجتناب	لا محل للخروج من الخلاف لانتفاء الحرج على القولين	لا محل للخروج من الخلاف لانتفاء الحرج على القولين	لا محل للخروج من الخلاف لانتفاء الحرج على القولين
حرام	تعدر الخروج و هو بالاجتناب أفضل	الخروج بالاجتناب	لا خلاف	الخروج بالاجتناب	الخروج بالاجتناب	الخروج بالاجتناب
مكروه	الخروج بالفعل	لا محل للخروج	الخروج	لا خلاف	الخروج	الخروج

¹ المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (المتوفى: 676هـ)، دار إحياء التراث العربي - بيروت، ط2، 1392هـ، م2، ص23.

² ينظر المعلمة (البرنامج الإلكتروني)، قسم القواعد الفقهية، المجموعة الثانية: القواعد الفقهية الكبيرة، الزمرة الأولى: قواعد في عمومات الشريعة، نص القاعدة: تستحب مراعاة الخلاف إذا لم يرتكب مكروه مذهبه، رقم القاعدة: 410، الباحث: بدي أحمد سالم، م9، ص269 مع التنبيه أن الجدول الموجود هنا تم تعديله جزئياً.

بالاجتناب		بالاجتناب	من الخلاف لانتفاء الحرج على القولين	(قيل: لا يراعي لأنه سيرتكب مكروه في مذهبه)	
لا خلاف	الخروج بالاجتناب	الخروج بالاجتناب	لا محل للخروج من الخلاف لانتفاء الحرج على القولين	الخروج بالفعل	مباح

المصدر: قاعدة: تستحب مراعاة الخلاف إذا لم يرتكب مكروه مذهبه(معلمة زايد

للقواعد الفقهية و الأصولية)، بدي أحمد سالم.

يقول القراني: «والورع من أفعال الجوارح، وهو ترك ما لا بأس به حذرا مما به
الأس... وهو مندوب إليه ومنه الخروج عن خلاف العلماء بحسب الإمكان فإن اختلف العلماء
في فعل هل هو مباح أو حرام فالورع الترك أو هو مباح أو واجب فالورع الفعل مع اعتقاد
الوجوب حتى يجزئ عن الواجب على المذهب، وإن اختلفوا فيه هل هو مندوب أو حرام فالورع
الترك أو مكروه أو واجب حذرا من العقاب في ترك الواجب، وفعل المكروه لا يضره، وإن
اختلفوا هل هو مشروع أم لا فالورع الفعل؛ لأن القائل بالمشروعية مثبت لأمر لم يطلع عليه
النافي، والمثبت مقدم على النافي كتعارض البيئات، وذلك كاختلاف العلماء في مشروعية
الفاحة في صلاة الجنابة فمالك يقول ليست بمشروعة والشافعي يقول هي مشروعة أو واجبة
فالورع الفعل لتيقن الخلوص من إثم ترك الواجب على مذهبه وكالبسمة قال مالك: هي في
الصلاة مكروهة، وقال الشافعي: هي واجبة فالورع الفعل للخروج عن عهدة ترك الواجب فإن
اختلفوا هل هو حرام أو واجب فالعقاب متوقع على كل تقدير فلا ورع إلا أن نقول إن المحرم
إذا عارضه الواجب قدم على الواجب؛ لأن درء المفسد أولى من رعاية حصول المصالح، وهو
الأنظر فيقدم المحرم ها هنا فيكون الورع الترك، وإن اختلفوا هل هو مندوب أو مكروه فلا ورع
لتساوي الجهتين على ما تقدم في المحرم والواجب ويمكن ترجيح المكروه كما تقدم في المحرم وعلى
هذا المنوال تجري قاعدة الورع وهذا مع تقارب الأدلة»¹.

المطلب الثاني: الفروق في مراعاة الخلاف قبل الوقوع وبعده وضوابط العمل بهما.

¹ الفروق، القراني، م4، ص 210. 212.

أ. الفروق في مراعاة الخلاف قبل الوقوع وبعده¹

أولاً: أن مراعاة الخلاف بمعناها الخاص عند المالكية لا يمكن أن تكون إلا بعد وقوع الفعل؛ لأنها... تأتي لمواجهة آثاره ونتائجه، أما مراعاة الخلاف بمعنى الخروج من الخلاف فأكثر ما تكون قبل وقوع الفعل...

ثانياً: أن منزع مراعاة الخلاف بمعنى الخروج من الخلاف هو الاحتياط واتقاء الشبهة؛ لأن الخارج من الخلاف يذهب من نقطة الخلاف إلى نقطة الاتفاق.

أما مراعاة الخلاف بمعناها الخاص عند المالكية فهي من باب الاستحسان وجلب المصالح ودرء المفاسد

ثالثاً: أن الخارج من الخلاف لا يذهب إلى نقيض مقتضى دليله، وإنما يقول بمقتضى دليل المخالف على وجه لا يتناقض مع مقتضى دليله، فإذا كان مثلاً يرى إباحة شيء وغيره يرى حرمة، فإنه لا يخرج من الخلاف بالقول بالحرمة التي تناقض الإباحة، وإنما يخرج من الخلاف بالقول بالكراهة التي لا تناقض الإباحة، فإن المكروه مباح...

أما مراعي الخلاف بمعناه الخاص عند المالكية، فإنه يذهب إلى نقيض دليله، فهو يقول ابتداء بالحرمة وعدم الجواز، فإذا وقع الفعل على مقتضى دليل المخالف القائل بالجواز والإباحة...

رابعاً: الخروج من الخلاف مسلك شرعي ذو اعتبار شخصي يرجع إلى احتياط الشخص وورعه واتقائه للشبهة، وليس تشريعاً إلزامياً، ولذلك كثيراً ما يكون في أبواب العبادات أما مراعاة الخلاف بمعناها الخاص عند المالكية فهي مسلك تشريعي إلزامي، يُؤخذ به في المنازعات وغيرها، وينبني عليه تصحيح العقود وفساد أخرى، ولذلك كثيراً ما يؤخذ به في أبواب المعاملات، كعقود النكاح والبيوع، ولهذا فإن كل شخص يمكنه الخروج من الخلاف؛ لأنه من باب الورع والاحتياط.

¹ اعتمد في ذكر الفروق على ما ذكره محمد الأمين ولد محمد سالم بن الشيخ في كتابه مراعاة الخلاف في المذهب المالكي وعلاقتها ببعض أصول المذهب وقواعده، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، دبي . الإمارات، ط1، 1423هـ . 2002م، ص 107 . 111 والسبب ما ذكره عند إتمامه لذكر الفروق: «هذه الفروق بين مراعاة الخلاف بمعناها الخاص عند المالكية، والخروج من الخلاف بمعناه المعروف عند المالكية وغيرهم لم أجد من ذكرها، ولم أعر عليها في كتاب، وإنما لاحظتها عن طريق الاستنتاج والاستقراء من خلال قراءتي في الموضوع...» ص 111.

أما الأخذ بمسلك مراعاة الخلاف بمعناه الخاص عند المالكية، فإنه يشترط في الأخذ به أن يكون ذا أهلية علمية تخول له استنباط الحكم من دليله الإجمالي، كما صرح بذلك بعض علماء المالكية.

خامساً: أن الخروج من الخلاف مستحب كما صرح قال الزركشي: «أفضليته ليست لثبوت سنة خاصة فيه بل لعموم الاحتياط والاستبراء للدين، وهو مطلوب شرعاً مطلقاً؛ فكان القول بأن الخروج أفضل ثابت من حيث العموم، واعتماده من الورع المطلوب شرعاً، ولم يقل أحد بوجوبه، أما مراعاة الخلاف بمعناها الخاص عند المالكية فقد قالوا بوجوب العمل بها»¹.

سادساً: أن الخروج من الخلاف من القواعد الفقهية، لذلك لم يذكره أحد إلا ضمن القواعد الفقهية، أما مراعاة الخلاف بمعناها الخاص عند المالكية فهي مترددة بين أن تكون أصلاً أم قاعدة وهي أقرب إلى القواعد الأصولية.

ب. ضوابط العمل بقاعدة مراعاة الخلاف.

هذا، وقد اشترط للعمل بمراعاة الخلاف بعض الشروط، التي يمكن إجمالها بما يأتي:

أولاً: أن لا يؤدي مراعاة الخلاف إلى ترك المراعي لمذهبه بالكلية.

«مثل أن يتزوج زوجاً مختلفاً فيه ومذهبه فيه ومذهب إمامه الذي قلده أنه فاسد ثم يطلق فيه ثلاثاً، فقال ابن القاسم يلزم فيه الطلاق ولا يتزوجها إلا بعد زوج، فلو تزوجها قبل أن تتزوج غيره لما فرق بينهما لأن التفريق بينهما حينئذ إنما هو لاعتقاد فساد نكاحهما، ونكاحهما عنده صحيح و عند المخالف فاسد، ولا يمكن أن يترك الإنسان مذهبه مراعاة لمذهب غيره، يريد أن منعها من تزويجها أولاً إنما هو مراعاة للخلاف، وفسخ النكاح ثانياً لو قيل به كان مراعاة للخلاف أيضاً، فلو روعي في الحالتين معاً لكان تركاً للمذهب من كل الوجوه...»².

ثانياً: أن لا يؤدي مراعاة الخلاف إلى صورة تخالف الإجماع.

¹ الأشباه والنظائر، تاج الدين عبد الوهاب بن تقي الدين السبكي (المتوفى: 771هـ)، دار الكتب العلمية، ط1، 1411هـ. 1991م، 1م، ص 111.

² المعيار المغرب والجامع المغرب عن فتاوي علماء إفريقية والأندلس والمغرب، أحمد بن يحيى الونشريسي، ت جماعة من الفقهاء بإشراف محمد الحججي، دار الغرب الإسلامي، بيروت. لبنان، ج12، ص 38.

يقول محمد الأمين ولد سالم بن الشيخ: «وليس هذا من باب مراعاة الخلاف، بل هو من تتبع الرخص والتلفيق الذي اتفق العلماء على تحريمه، وهو ما يبحث فيه المرء عن أهون أقوال العلماء في مسألة خلافية حتى يكون لنفسه عبادة توافق هواه من أقوال عدة لأهل العلم، كل واحد منهم يرى عدم صحة تلك الصفة لاشتمالها على مفسدة في ظنه»¹.

ثالثاً: أن يكون مأخذ المخالف قوياً ولا يراعى إذا كان شاذاً ضعيفاً.

قال السبكي: «أن يقوى مدرك الخلاف، فإن ضعف ونأى عن مأخذ الشرع كان معدوداً من الهفوات و السقطات. لا من الخلافات المجتهديات»²

رابعاً: أن يكون الجمع بين المذاهب ممكناً.

فلا يترك الراجح عند مراعاة المرجوح لأن ذلك عدول عما وجب على المجتهد من اتباع ما غلب على ظنه وهو لا يجوز قطعاً وهذا يكون في حالة الخروج من الخلاف قبل الوقوع. يقول القرافي: «...ثم الخروج عن الخلاف لا يتأتى في مثل ما مثل به كما في مسألة الخلاف بالتحريم والتحليل في الفعل الواحد فإنه لا بد من الإقدام على ذلك الفعل والانكفاف عنه فإن أقدم عليه المكلف فقد وافق مذهب المحلل وإن انكف عنه فقد وافق مذهب المحرم فأين الخروج عن الخلاف إنما ذلك عمل على وفق أحد المذهبين لا خروج عن المذهبين»³.

خامساً: أن تكون هذه المراعاة قد صدرت من قبل المجتهد في المذهب الذي يستخرج الأحكام ويستنبط الفروع وفق قواعد إمام المذهب وأصوله.

يقول الإمام الشاطبي: «مراعاة الأقوال الضعيفة أو غيرها شأن المجتهدين من الفقهاء، إذ مراعاة الخلاف إنما معناها مراعاة دليل المخالف حسبما فسرنا لنا بعض شيوخنا المغاربة، ومراعاة الدليل أو عدم مراعاته ليس إلينا معشر المقلدين، فحسبنا فهم أقوال العلماء، والفتيا بالمشهور منها، وليتنا ننجو مع ذلك رأساً برأس، لا لنا ولا علينا»⁴.

¹ مراعاة الخلاف في المذهب المالكي وعلاقتها ببعض أصول المذهب وقواعده، محمد الأمين ولد محمد سالم بن الشيخ، ص 282.

² الأشباه والنظائر، تاج الدين عبد الوهاب بن تقي الدين السبكي (المتوفى: 771هـ)، دار الكتب العلمية، ط1، 1411هـ. 1991م، م1، ص 112.

³ الفروق، القرافي، م4، ص213.

⁴ الفتاوى، للإمام الشاطبي، جمع و تحقيق محمد أبو الأجفان، تونس، 1984م، ص119.

سادساً وسابعاً: أن لا توقع مراعاته في خلاف آخر وأن لا يخالف سنة ثابتة ويندرج الشرط الأخير ضمن مسألة ضعف دليل الحكم المراعى السابق ذكرها.
وقد سبق كلام النووي حين قال: «فإن العلماء متفقون على الحث على الخروج من الخلاف إذا لم يلزم منه إخلال بسنة أو وقوع في خلاف آخر»¹.
ومثال على مراعاة الخلاف الذي يخالف سنة ثابتة قول المالكية بكراهة صوم ستة أيام من شوال و قد بين ابن رشد وجه ذلك بعد إيراده الحديث الصحيح الوارد في فضل صيام هذه الأيام بقوله: "مخافة أن يلحق برمضان ما ليس منه أهل الجهالة والجفاء وأما الرجل في خاصة نفسه فلا يكره له صيامها"². فمثل هذا الخلاف لا يستحب الخروج منه.

ثامناً: أن لا يرتكب المراعى مكروه مذهبه.

ومقتضى ذلك أن مراعى الخلاف إذا ارتكب مكروه مذهبه يقع في ورطة خلاف آخر أرجح القولين فيه قاض بحرمانه من الثواب³ وكفى بذلك مسوغاً لنفي استحباب الخروج من الخلاف حينئذ.

والذي يظهر أن الفقهاء إنما قيدوا استحباب الخروج من الخلاف بعدم ارتكاب مكروه للتخلص من هذه الورطة...

أما المالكية فإن ارتكاب المكروه في مذهبهم إذا كان المقصود به الخروج من الخلاف فإن كراهته تنتفي فلا يكون مرتكبه حينئذ أتياً بمكروه ولا واقعا في ورطة. و مثال ذلك قراءة الفاتحة في الصلاة على الميت فإنها مكروهة عندهم إلا إذا قصد بها المصلي مراعاة الخلاف.

فمثلاً تكره جلسة الاستراحة في الصلاة عند الحنفية⁴، ويكره فعلها تنزيها للخروج من خلاف الشافعية القائلين بسنيتها¹ لأن مراعاة الخلاف لا تستحب لمرتكب مكروه مذهبه².

¹ المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (المتوفى: 676هـ)، دار إحياء التراث العربي - بيروت، ط2، 1392هـ، م2، ص23.

² مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي، المعروف بالحطاب الرُّعيني المالكي، دار الفكر، ط3، 1412هـ - 1992م، م2، ص414.

³ والمقصود بالثواب هنا ثواب الخروج من الخلاف.

⁴ ينظر البنائة شرح الهداية، أبو محمد محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتاني الحنفي بدر الدين العيني، دار الكتب العلمية - بيروت، لبنان، ط1، 1420هـ. 2000م، م2، ص250.

المطلب الثالث: نماذج لضبط الخلاف من خلال الخروج منه ومراعاته.

تعتبر هذه القاعدة من أهم القواعد التي يتجلى فيها ضبط الخلاف الفقهي في المذاهب الأربعة، وخصوصاً المذهب المالكي، حيث اشتهر بها، وهي مرعية في مسائل كثيرة. وتشهد لقاعدة مراعاة الخلاف جملة من القواعد المقاصدية و الأصولية مثل: " أصل النظر إلى المال "ومبدأ الموازنة وقاعدة الاستحسان، وجميع الأدلة التي تشهد بحجية هذه القواعد يمكن أن تكون أدلة عامة لقاعدة مراعاة الخلاف أيضاً.

يقول محمد أحمد شقرون: «فقد يراعي المجتهد قول المخالف مصلحة، أو استحساناً، أو سداً للذريعة، أو نظراً لما يؤول إليه الفعل...»³

وهذه القاعدة تساعد في حل أزمة الخلاف الفقهي وضبطه، فإن مراعاة دليل المخالف، يدير الاختلاف إدارة صحيحة، ويدل على مرونة الاختلاف الفقهي يقول محمد الزحيلي: « وهذا يقرب بين المذاهب، و يمنع التعصب المذهبي»⁴. ويقول محمد أحمد شقرون: « مراعاة الخلاف ترفع الخلاف بين الأئمة أو تُقلله»⁵ ويقول وليد الحسين: «...ومن الحكم التي يرمي إليها أيضاً رعي الخلاف تضيق دائرة الخلاف وحسم أسباب التفرقة، وتقليل مسائل الخلاف بين الاجتهادات المتباينة والمذاهب الفقهية، والتقارب فيما بينها والتأليف بين القلوب...»⁶.

أ. نموذج لضبط الخلاف من خلال قاعدة الخروج من الخلاف

¹ الحاوي الكبير، أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي، ت الشيخ علي محمد معوض. الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت. لبنان، ط1، 1419 هـ - 1999 م، م2، ص 131.

² ينظر المعلمة (البرنامج الإلكتروني)، قسم القواعد الفقهية، المجموعة الثانية: القواعد الفقهية الكبيرة، الزمرة الأولى: قواعد في عمومات الشريعة، نص القاعدة: تستحب مراعاة الخلاف إذا لم يرتكب مكروه مذهبه، رقم القاعدة: 410، الباحث: بدي أحمد سالم، م9، ص 270 و 272.

³ مراعاة الخلاف عند المالكية وأثره في الفروع الفقهية، محمد أحمد شقرون، ص 18.

⁴ القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، محمد مصطفى الزحيلي، دار الفكر، دمشق. سوريا، ط5، 1436 هـ. 2015 م، م1، ص673.

⁵ مراعاة الخلاف عند المالكية وأثره في الفروع الفقهية، محمد أحمد شقرون، دار البحوث للدراسات الإسلامية و إحياء التراث، دبي. الإمارات، ط1، 1423 هـ. 2002 م، ص 17.

⁶ اعتبار مآلات الأفعال وأثرها الفقهي، وليد بن علي الحسين، م1، ص 397.

قال الخرشبي: «...وكرهت البسملة والتعوذ في الفرض للإمام وغيره سرا وجهرا في الفاتحة وغيرها ابن عبد البر وهو المشهور عند مالك وتحصيل مذهبه عند أصحابه وقيل بالإباحة والندب والوجوب لكن من الورع الخروج من الخلاف بالبسملة أول الفاتحة ويسرها ويكره الجهر بها ولا يقال قولهم يكره الإتيان بها في الفريضة ينافي قولهم يستحب الإتيان بها للخروج من الخلاف؛ لأننا نقول متعلق الكراهة الإتيان بها على وجه أنها فرض أو على أن صحة الصلاة تتوقف عليها ومتعلق الاستحباب الإتيان بها دون نية الفريضة والنفل فلا تنافي بينهما»¹. فاستحباب قراءة الفاتحة سرا الذي قال به بعض المالكية هو من باب مراعاة الخلاف لمن قال بوجوبها.

ب . نموذج لضبط الخلاف من خلال قاعدة مراعاة الخلاف

قال الخطاب: تقدم أن الألبان تابعة للحوم لكن قال ابن رشد . رحمه الله تعالى . عن مالك: إنه لا بأس بالتداوي بلبن الأتان مراعاة للخلاف² ذلك أن ما يجوز أكله يجوز تناول لبنه، إلا أنه نقل عن مالك أنه لا بأس بالتداوي بلبن الأتان وإن كان لا يجوز أكل لحمها عند المالكية، مراعاة لخلاف من ذهب إلى جواز أكلها، فيجوز شرب لبن الأتان لكن عند التداوي فقط.

وقد سبق في ضوابط العمل بالقاعدة السرد لعدة نماذج فقهية اعتبر فيها الخلاف ولكن كان هذا الاعتبار في غير محله لتخلف أحد شروط العمل بالقاعدة.

ومن النتائج الجزئية التي نخرج بها من هذا المبحث:

. لما تطلق عبارة «مراعاة الخلاف» فالمقصود بذلك بعد وقوع الفعل وهي اعتداد المجتهد بالرأي المعارض تبرؤ وإنفاذا من خلال إعطائه ما يقتضيه أو بعض ما يقتضيه.
. لما تطلق عبارة «الخروج من الخلاف» فالمقصود بذلك قبل وقوع الفعل و هي الاعتداد بالرأي المعارض توقيا واحترازا من خلال إيجاد مسلك يكون مقبولا عنده.
. مراعاة الخلاف واجب أما الخروج منه فهو مستحب.

¹ شرح مختصر خليل للخرشي، محمد بن عبد الله الخرشبي المالكي أبو عبد الله، دار الفكر للطباعة . بيروت، م1، ص 289.

² مواهب الجليل، الخطاب، م1، ص 121.

. أن قاعدة مراعاة الخلاف هي من الأصول التي اختص بها المذهب المالكي، وإن وجدت لها تطبيقات في المذاهب الأخرى لا تؤثر على هذه الخصوصية، بخلاف قاعدة الخروج من الخلاف، فإنها قاعدة معمول بها عند كل المذاهب الفقهية وهي أقوى مظهر من مظاهر ضبط الخلاف الفقهي.

. لإعمال قاعدة مراعاة الخلاف قبل وبعد الوقوع شروط وهي: أن يكون المراعي مجتهداً والجمع بين المذاهب ممكناً وأن يكون الخلاف قوياً وأن لا يؤدي مخالفة صورة الإجماع أو ترك مذهبه بالكلية أو ارتكاب مكروه في مذهبه أو إحداث خلاف آخر أو مخالفة سنة صحيحة.

الفصل الثاني: مسالك ضبط الخلاف المتعلقة بالأقوال.

المبحث الأول: ضبط أقوال المجتهد حال تعددها.

المبحث الثاني: رد أقوال من لا يعتد بخلافهم.

المبحث الثالث: رد القول المخالف لإجماع من سبق.

المبحث الرابع: الإجماع والقول الثالث بعد الخلاف.

المبحث الخامس: استبعاد الآراء الشاذة والضعيفة

والغريبة.

المبحث السادس: ضبط الأقوال النادرة أو

المستحيلة.

المبحث السابع: ضبط خلاف حال الخروج من

المذهب.

الفصل الثاني: مسالك ضبط الخلاف المتعلقة بالأقوال.

المبحث الأول: ضبط أقوال المجتهد حال تعددها.

الأصل أن يكون نسبة القول الفقهي إلى صاحبه واضحاً ولأن أقوال أئمة المذاهب هي المعنية الأكثر في كلامنا وهي التي تنبني عليها أحكام التقليد غالباً والتمذهب فكان لا بد قبل ضبط الخلاف الفقهي من خلال ضبط صحة نسبة الأقوال إلى أصحابها خاصة عند تعددها.

والمقصود بتعدد أقوال المجتهد بحيث يكون له قولان متنافيان في المسألة الواحدة؟¹

فهذه لها حالتان²: أن يكون التنافي في وقت واحد أو أن يكون في وقتين.

فإن كان في وقت واحد فله صورتان: أن ينص على اختيار أحدهما أو لا ينص.

والصورة الأخيرة من عدم التنصيص لها أيضاً حالتان: أن يكون له قرينة على القول الذي يختاره كأن يفرع عليه أو لا يكون.

والحالة الأخيرة بأن لا يكون له قرينة تحتمل صورتان: أن يكون له كلام في موضع آخر أو لا يكون.

أما إن كان التنافي في وقتين فله صورتان بأن يعلم القول المتقدم من المتأخر والثانية أن لا يعلم القول المتقدم من المتأخر. وسنحاول أن نبين على وجه الاختصار آراء العلماء في التعامل مع كل حالة.

¹ وقد حرر صفي الدين الهندي محل النزاع في المسألة فقال: «المجتهد إذا نقل عنه قولان كالوجوب والتحريم مثلاً، فإن كانا في مسألتين مختلفتين كالوجوب في العبادات، والتحريم في المعاملات، أو كانا في مسألة واحدة لكن بالنسبة إلى حكمين مختلفين لا منافاة بينهما كالتحريم، ووجوب الحد كما في الزنا والسرقة والقذف، أو كانا في فعلين متضادين على سبيل البدلية كوجوب غسل الرجلين ووجوب مسحهما، أو غير متضادين كوجوب الوضوء وتحريم استعمال الماء المغصوب فكل ذلك جائز بالاتفاق وهو ظاهر لا غبار لديه...». نهاية الوصول في دراية الأصول، صفي الدين محمد بن عبد الرحيم الأرموي الهندي، صالح بن سليمان اليوسف . سعد بن سالم السويح، المكتبة التجارية بمكة المكرمة، ط1 1416 هـ . 1996م، 8م، ص3633.

² ينظر التمذهب دراسة نظرية نقدية، خالد بن مساعد الرؤيع، دار التدمرية، الرياض، ط1، 1434 هـ . 2013م، 3م، ص 1135 . 1194.

المطلب الأول: تعدد أقوال المجتهد في الوقت الواحد.

1. أن ينصَّ المجتهد على اختيار أحدهما.

قال الحسن بن حامد وهو يتكلم عن الإمام أحمد: «أول ذلك إذا أجاب بالاختلاف فراجع السائل فبين له ما يرضاه ويراه من الاختلاف. صورة ذلك... قال مهنا: وسألته قال لأربع نسوة: أول امرأة تطلع منكن طالق. فطلقهن كلهن. قال: قد اختلفوا في هذا أيضا، قلت: أخبرني بشيء فيه؟ فقال: قال بعضهم يقسم بينهن تطليقه. قلت: ما تقول أنت؟ قال: يقرع...»

ونظائر هذا الأصل إذا ورد الجواب بالاختلاف ونازلوه فيما يذهب إليه ويراه فقال: يأخذ مما بان يصار إلى ما قطع به منهما وثبت مذهبه عليه ولا يؤثر الآخر شيئا، ويقطع على أن الآخر ليس يذهب له...»¹. وما ذهب إليه هو قول جمهور الأصوليين² من أن القول الذي اختاره هو الذي ينسب إليه والأصل أن تكون هذه المسألة محل اتفاق فما نصَّ على اختياره هو الذي ينسب إليه³.

¹ ويدلل على الكلام السابق بما قاله بعده: «والأصل فيه أنه إذا قال هذا اختلف الناس فإنه أثبت بذلك حكاية مذاهب يحتمل أن يكون هو فما حكاه داخلا، ويحتمل أن يكون فيما حكاه خارجا، ومن هذين الاحتمالين واحد فاسد إذ لا يجوز أن يجيب الفقيه في مسألة بأن يقول اختلف الناس إلا ويذكر ما قد اشتملت عليه الإصابة للجواب في الجملة ولا يجوز أن يكون قد أفتى مما عنده أن الحق فيه مسلوبا فإذا ثبت هذا بطل أن يكون حكاية موصلة إلى إخراجها غما إلى العلماء، عزاه أنه داخل في جملة الاختلاف فإذا قيل له فماذا تقول أنت من هذين فقال بأحدهما علمنا يقينا أن ذلك عين الإجابة عنده فما يدين الله به ويعتقده فقطعنا بأن ذلك مذهبه. وعلى ذلك ترتيب كل ما كان من الأجوبة. وبالله التوفيق. تهذيب الأجوبة، أبو عبد الله الحسن بن حامد بن علي بن مروان البغدادي الحنبلي، ت: السيد صبحي السامرائي، عالم الكتب، مكتبة النهضة العربية، ط1، 1408 هـ. 1988م، ص 82. 83.

² ينظر تحفة المسؤول في شرح مختصر منتهى السؤل، أبو زكريا يحيى بن موسى الرهوني، ت: ج 1، 2 الهادي بن الحسين شبيلي، ج 3، 4 يوسف الأخضر القيم، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث. دبي، الإمارات، ط1، 1422 هـ. 2002م، م4، ص 271 ونهاية الوصول، صفي الدين الهندي، م8، ص 3635.

³ والعلة من ذكره القول المخالف ما ذكره الجويني: «ومنه أن ينص على قولين في الجديد، ولكنه يميل إلى أحدهما، ويختاره فهو مذهبه والآخر ليس بقول له. وإنما ذكره أولا توطئة للخلاف وتمهيدا له». التلخيص في أصول الفقه، عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني إمام الحرمين، ت: عبد الله جولم النبالي وبشير أحمد العمري، دار البشائر الإسلامية، بيروت، م3، ص 417.

2. أن لا ينصَّ المجتهد على اختيار أحدهما.

أ. أن لا ينصَّ المجتهد على اختيار أحدهما و لكن في كلامه قرينة دالة عليه.

وفي المسألة قولان: الأول: إذا فرع المجتهد على أحد القولين فينسب إليه يقول الفخر الرازي: «...وأيضاً فقد يفرع على أحدهما ويترك التفريع على الآخر فيعلم أن الذي فرع عليه أقوى عنده»¹.

القول الثاني: أن تفريع المجتهد على أحد القولين لا يدلُّ على اختياره يقول أبو إسحاق الشيرازي: «واحتج المخالف بأنه يجوز أن لا يعيد أحد القولين اكتفاء بما عرف له من القولين ويجوز أن يفرع على أحدهما على معنى أن هذا القول أوضح فلا يكون ذلك اختياراً له قطعاً.

قلنا: يحتمل ما ذكره ولكن الظاهر ما قلناه ولأن الإنسان لا يفتي إلا بما ذهب إليه ولا يفرع إلا على مذهبه»².

والظاهر في هذه المسألة أن القول المدعم بالقرينة الدالة عليه ينسب إليه.

ب. أن لا ينصَّ المجتهد على اختيار أحدهما وليس في كلامه قرينة دالة عليه. فيحتمل أن يكون له كلام في نفس المسألة في موضع آخر أو أن لا يكون له ذلك فهما مسألتان:

المسألة الأولى: أن يرد عن المجتهد في موضع آخر ما يدل على اختياره. وهذه المسألة فيها قولين:

القول الأول: أن ينسب إليه الذي اختاره في موضع آخر¹: قال الحسن بن حامد وهو يتكلم عن الإمام أحمد: «ومن هذا الباب إذا أجاب بالاختلاف في وقت وتوقف عن القطع

¹ **المحصل**، أبو عبد الله محمد بن عمر بن الحسن بن الحسين فخر الدين الرازي، ت: طه جابر فياض العلواني، مؤسسة الرسالة، ط3، 1418 هـ. 1997م، م5، ص393. و ينظر نهاية الوصول في دراية الأصول، صفي الدين محمد بن عبد الرحيم الأرموي الهندي، م8، ص3635.

² **التبصرة في أصول الفقه**، أبو اسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي، محمد حسن هيتو، دار الفكر - دمشق، ط1، 1403هـ، ص515.

وبين في مكان آخر بالبيان والقطع... أنه يؤخذ بالبين المفسر عنه، ولا يلتفت إلى ما كان من الروايات بالاختلاف والتوقف² وهذا هو دأب العلماء أن يتوقفوا عند بداية الحادثة حتى يستجدوا الأدلة ويسبرون طرقها، ويجمعوا بينها وبين ما يضامها ويعارضها، فإذا سلمت الدلالة عرية عن الشبهة والالتباس قطعوا بالنص ظن الجواب»³.

القول الثاني: أن لا ينسب إليه الذي اختاره في موضع آخر⁴. وقد سبق كلام الشيرازي: «إذا نص الشافعي رحمه الله في مسألة على قولين ثم أعاد المسألة وذكر فيها أحد القولين... كان ذلك اختياراً للقول المعاد... واحتج المخالف بأنه يجوز أن لا يعيد أحد القولين اكتفاء بما عرف له من القولين... قلنا يحتل ما ذكره ولكن الظاهر ما قلناه ولأن الإنسان لا يفتي إلا بما ذهب إليه...»⁵. والظاهر في هذه المسألة أن القول الذي اختاره في موضع آخر ينسب إليه.

المسألة الثانية: أن لا يرد عن المجتهد في موضع آخر ما يدل على اختياره. فإن الأرجح أن هذا يعد منه توقف أو تردد لصعوبة نسبة أحد القولين إلى المجتهد يقول عبد الله بن إبراهيم العلوي: «ما لم يذكر معه مرجح فهو متردد بينهما»⁶ أما بالنسبة للمقلد فلا يتعطل عن العمل يقول ابن الصلاح: «...أو نقل عنه قولان ولم يعلم حالهما فيما ذكرناه، فعليه البحث عن

¹ ينظر المحصول، أبو عبد الله محمد بن عمر بن الحسن بن الحسين فخر الدين الرازي، ص 393. والتقريب والتحجير، أبو عبد الله، شمس الدين محمد بن محمد بن محمد ابن أمير حاج، دار الكتب العلمية، ط2، 1403هـ. 1983م، م3، ص334.

² يقول عبد الله العلوي في هذا المعنى: «لأن قول المجتهد بالنسبة إلى من قلده كتعارض الأدلة في حق المجتهد لأن قول المجتهد بالنسبة إلى من قلده كالدليل الشرعي بالنسبة إلى المجتهد ولذلك يحمل عام المجتهد على خاصة ومطلقه على مقيده وناسخه على منسوخة ومحتمله على صريحة كما يفعل مثل ذلك في نصوص الشارع». نشر البنود على مراقبي السعود، عبد الله بن إبراهيم العلوي الشنقيطي، مطبعة فضالة بالمغرب، م2، ص 275.

³ تهذيب الأجوبة، أبو عبد الله الحسن بن حامد بن علي بن مروان البغدادي الحنبلي، ص 83. 85.

⁴ ينظر صفة الفتوى والمفتي والمستفتي، أبو عبد الله أحمد بن حمدان بن شبيب بن حمدان النميري الحزاني الحنبلي، ت: محمد ناصر الدين الألباني، المكتب الإسلامي، بيروت، ط3، 1397هـ، ص 100. و ينظر التلخيص في أصول الفقه، عبد الملك الجويني م3، ص 417. 418.

⁵ التبصرة في أصول الفقه، أبو اسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي، ص 515.

⁶ نشر البنود على مراقبي السعود، عبد الله بن إبراهيم العلوي الشنقيطي، م2، ص 275.

الأرجح الأصح منهما متعرفاً ذلك من أصول مذهبه غير متجاوز في الترجيح قواعد مذهبه إلى غيرها، هذا إن كان ذا اجتهاد في مذهبه أهلاً للتخريج عليه، فإن لم يكن أهلاً لذلك فليقله عن بعض أهل التخريج من أئمة المذهب، وإن لم يجد شيئاً من ذلك فليتوقف»¹.

المطلب الثاني: تعدد أقوال المجتهد في وقتين.

إذا جاء عن المجتهد قولان متنافيان في مسألة واحدة فأول خطوة هي الجمع بين القولين² يقول ابن حمدان: «فإن نقل عنه في مسألة واحدة قولان مختلفان ولم يصرح هو ولا غيره برجوعه عنه فإن أمكن الجمع بينهما بحملهما على اختلاف حالين أو محلين أو بحمل عامهما على خاصهما ومطلقهما على مقيدهما على الأصح فيهما اختاره ابن حامد فكل واحد منهما مذهبه وقد نقل عنه في التيمم بالرمل روايتان حمل القاضي الجواز على رمل له غبار والمنع على رمل لا غبار له ونقل عنه القطع فيما قيمته ثلاثة دراهم وأنه لا يقطع في الطائر يريد إن نقص عن ثلاثة دراهم وإن تعذر الجمع بينهما وعلم التاريخ فالثاني مذهبه»³.

وفي آخر كلامه إشارة إلى أنه في حالة عدم القدرة على الجمع، فلا يخلو الأمر من حالتين:

1. أن يعلم تاريخ قولي المجتهد، فيعلم قوله المتقدم من قوله المتأخر.

فالقول المتأخر هو الذي ينسب إليه.

أما بالنسبة للقول المتقدم فقد اختلف العلماء في نسبته إليه على قولين:

¹ أدب المفتي والمستفتي، عثمان بن عبد الرحمن، أبو عمرو ابن الصلاح، موفق عبد الله عبد القادر، مكتبة العلوم والحكم، المدينة المنورة، ط2، 1423هـ. 2002م، ص 123. 124.

² ينظر التمهيد دراسة نظرية نقدية، خالد بن مساعد الرؤيتي، م3، ص 1170 و ما بعدها.

³ صفة الفتوى والمفتي والمستفتي، أبو عبد الله أحمد بن حمدان، ص 85. 86.

القول الأول: لا ينسب إليه ويعتبر قولاً مرجوعاً عنه: صار ما توصل إليه سابقاً بمنزلة المنسوخ، فلا يجوز تقليده فيه، ولا الأخذ به؛ يقول عبد الله العلوي: «والمقدم مرجوع عنده غالباً فلا يفتى به ولا يعمل»¹ لأنه لم يبق مذهبا له وهو قول جمهور الأصوليين².

ويقول نجم الدين الطوفي: «فلا يجوز بعد رجوعه عنه أن يفتى به، ولا يقلد فيه، ولا يعد من الشريعة، كالناسخ والمنسوخ في كلام الشارع، ويبقى العمل على الناسخ المتأخر ويترك المنسوخ المتقدم من جهة العمل به، لأن نصوص الأئمة بالإضافة إلى مقلديهم؛ كنصوص الشارع بالإضافة إلى الأئمة»³.

القول الثاني: أنه ينسب إليه⁴: يقول مجد الدين ابن تيمية: «قلت وقد تدبرت كلامهم فرأيتهم يقتضي أن يقال بكونهما مذهبا له وإن صرح بالرجوع»¹.

¹ نشر البنود على مراقبي السعود، عبد الله بن إبراهيم العلوي الشنقيطي، م2، ص 274.
² ينظر العدة في أصول الفقه، ابن الفراء أبو يعلى، ت: أحمد بن علي بن سير المباركي، ط2، 1410 هـ. 1990م، م5، ص 1617 ونهاية الوصول، صفي الدين الهندي، م8، ص 3634 و تشنيف المسامع بجمع الجوامع لتاج الدين السبكي، أبو عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي الشافعي، م3، ص 479 و التقرير والتحبير، ابن أمير حاج، م3، ص334.

³ شرح مختصر الروضة، سليمان بن عبد القوي بن الكريم نجم الدين الطوفي، ت: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، ط1، 1407 هـ. 1987 م، م3، ص 625. 626. و يقول بعد هذا الكلام: « فإن قيل: إذا كان القول القديم المرجوع عنه لا يعد من الشريعة بعد الرجوع عنه، فما الفائدة في تدوين الفقهاء للأقوال القديمة عن أئمتهم؟ حتى ربما نقل عن أحدهم في المسألة الواحدة القولان والثلاثة كثيرا والأربعة؛ كما في بينة الداخل والخارج عن أحمد، والستة؛ كما في مسألة متزوك التسمية عنه، ونقل عنه أكثر من ذلك.

قيل: قد كان القياس أن لا تدون تلك الأقوال، وهو أقرب إلى ضبط الشرع، إذ ما لا عمل عليه لا حاجة إليه، فتدوينه تعب محض، لكنها دونت لفائدة أخرى، وهي التنبيه على مدارك الأحكام واختلاف القرائح والآراء، وأن تلك الأقوال قد أدى إليها اجتهاد المجتهدين في وقت من الأوقات، وذلك مؤثر في تقريب الترتيبي إلى رتبة الاجتهاد المطلق أو المقيد، فإن المتأخر إذا نظر إلى مآخذ المتقدمين نظر فيها، وقابل بينها، فاستخرج منها فوائد، وربما ظهر له من مجموعها ترجيح بعضها، وذلك من المطالب المهمة، فهذه فائدة تدوين الأقوال القديمة عن الأئمة، وهي عامة».

⁴ ينظر العزيز شرح الوجيز المعروف بالشرح الكبير، عبد الكريم بن محمد بن عبد الكريم، أبو القاسم الرافعي، ت: علي محمد عوض. عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت. لبنان، ط1، 1417 هـ. 1997م، م2، ص

وذلك أنه يتبع أقوال المجتهدين في مواطن الاجتهاد لا قائلها، وتغير الاجتهاد لا يخرج القول الأول المرجوع عنه عن كونه قولاً لبعض المجتهدين فجاز للعامي تقليده في المرجوع عنه ما لم يتيقن الخطأ.

ويناقش نجم الدين الطوفي الرأي الثاني قائلاً: «وقيل: كلاهما»، أي: كلا القولين المختلفين في المسألة «مذهب له»، أي: للإمام، لأن الاجتهاد لا ينقض بالاجتهاد، والقولان باجتهادين، فلا ينقض أحدهما الآخر. قوله: «فإن أريد ظاهره»، أي: ظاهر قولهم: كلا القولين مذهب له بمعنى أن الفتيا والعمل على كل واحد منهما، فهو «ممنوع»، أي: لا نسلمه، لما سيأتي إن شاء الله تعالى، «وإن أريد» بكونهما مذهباً له «أن ما عمل» بالقول الأول من حكم وعبادة «لا ينقض»، ولا يجب قضاؤها «فليس» ذلك «مما نحن فيه» أي: ليس هذا محل النزاع، إنما النزاع فيما إذا تغير اجتهاده هل يبقى القول الأول أم لا؟ وأحدهما غير الآخر. وأما عدم نقض ما عمل بالقول الأول، فلا يوجب بقاءه مذهباً لجواز امتناع النقض لعارض أو مصلحة راجحة.

قوله: «ثم يبطل» يعني ما ذكره من قولهم: لا ينقض الاجتهاد بالاجتهاد. «بما لو صرح» الإمام «برجوعه عنه»، أي: برجوعه عن القول الأول، فإنه إذا صرح برجوعه عنه، فإما أن لا يبقى مذهباً له فقد نقض الاجتهاد بالاجتهاد، وهو الذي نفاه الخصم، أو يبقى مذهباً له، فكيف يصح ذلك مع تصريحه باعتقاده بطلانه، فإن ذلك لا يجوز»².

القول الثالث: ينسب إليه إلا إذا صرح برجوعه عنه³.

يقول الزركشي: «...وذهب بعض الأصحاب إلى أنه لا بد وأن ينص على الرجوع فلو لم ينص في الجديد على الرجوع عن القديم لم يكن رجوعاً»¹

¹ المسودة في أصول الفقه، آل تيمية [بدأ بتصنيفها الجدّ: مجد الدين عبد السلام بن تيمية، وأضاف إليها الأب: عبد الحليم بن تيمية، ثم أكملها الابن الحفيد: أحمد بن تيمية]ت: محمد محيي الدين عبد الحميد، دار الكتاب العربي، ص527.

² شرح مختصر الروضة، الطوفي، م3، ص647. 648.

³ ينظر صفة الفتوى والمفتي والمستفتي، أبو عبد الله أحمد بن حمدان، ص86.

يقول الشيرازي: «واحتج المخالف بأنه يجوز أن يجمع بين القولين في حالة واحدة ويكونا قولين له فكذلك يجوز أن يذكر القولين في وقتين ويكون ذلك قولين له.

قلنا: إذا ذكر في موضع واحد قولين لم يمكن أن يجعل أحدهما رجوعاً عن الآخر فيحمل ذلك على أنه ذكرهما لينظر بهما وفي مسألتنا ذكر أحدهما بعد الآخر فجعل الثاني رجوعاً عن الأول يدل عليه أن صاحب الشرع لو ذكر قولين متضادين في وقت واحد لم يجعل أحدهما ناسخاً للآخر بل يجمع بينهما ويرتب أحدهما على الآخر ولو أنه ذكر ذلك في وقتين مختلفين جعل الثاني ناسخاً للأول كذلك في مسألتنا»².

والذي يظهر هو صحة القول الأول فلو صرح بالرجوع أو علم منه ذلك فلا ينبغي نسبة القول المتقدم إليه أما إذا لم يصرح فالظاهر رجوعه عنه ولا يُقطع بذلك وهذه المسألة تندرج تحتها مسائل أصولية كثيرة³

2. أن لا يعلم تاريخ قولي المجتهد، فيعلم قوله المتقدم من قوله المتأخر.

اختلف العلماء في تحديد القول الذي ينسب إليه على أقوال:

¹ تشنيف المسامع بجمع الجوامع، تاج الدين السبكي، أبو عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي الشافعي، م3، ص 479

² التبصرة في أصول الفقه، أبو اسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي، محمد حسن هيتو، دار الفكر - دمشق، ط1، 1403، ص 514.

³ كحكم الفتوى والتقليد والاستمرار على قول المجتهد المتقدم فعلى القول الأول لا يجوز ذلك وعلى القول الثاني يجوز ذلك وعلى القول الثالث إذا صرح بالرجوع فلا يجوز الفتوى به ولا التقليد فيه ولا البقاء عليه وإن صرح جازت الفتوى والتقليد والاستمرار عليه. ومن المسائل المبنية على المسألة السابقة هل يعد القول المتقدم من الشريعة والأخذ به هو خروج عن المذهب وهل يجوز التفريع والقياس عليه فعلى القول الأول لا يعد من الشريعة والأخذ به خروج من المذهب ولا يجوز التفريع والقياس عليه وأصحاب القول الثاني بخلاف أصحاب القول الأول في هذه المسائل وأصحاب القول الثالث: يرون بالتفصيل فإن صرح بالرجوع فهم على رأي أصحاب القول الأول وإن لم يصرح فهم على رأي أصحاب القول الثاني في هذه المسائل ومن المسائل إذا خالف المجتهد علماء عصره ثم قال بموافقتهم فهل ينعقد الإجماع في هذه الحالة فعلى القول الأول ينعقد الإجماع، لانتفاء المخالف وعلى القول الثاني لا ينعقد لبقاء المخالف وأصحاب القول الثالث على التفصيل فإن صرح بالرجوع انعقد الإجماع وإلا فلا. ينظر: التمهيد دراسة نظرية نقدية، خالد بن مساعد الرؤيتع، م3، ص 1182. 1194.

القول الأول: ننسبُ إلى المجتهد القولَ الأشبه بأصوله وقواعدهِ مذهبه، ويبقى الشك

يُحوم حول القول الثاني أنه يقول به: وقال به جمع من الأصوليين¹

يقول ابن برهان: «...قالوا: فما حكم منتحلي مذهبه في اختلاف أقواله؟ قلنا: يجتهدون فيأخذون به كما يجتهد المجتهدون في أقوال النبي صلى الله عليه وسلم، ويأخذون بأقربها إلى شرعه ودينه، وكذا أصحاب كل إمام يجتهدون في نصرته مذهبه وتقريب الأقوال من قواعده وأصوله.

قالوا: الشرع أذن في الإلحاق والاجتهاد فلماذا جاز الإجتهداد. فما الدليل على أن الشافعي رضي الله عنه أذن في ذلك؟. قلنا: من تمهد أصلاً وقرر قاعدة فقد أذن في التفرع على تلك القاعدة وألزم نفسه ما يفضي إليه...»².

القول الثاني: ننسبُ القولين إلى إمام المذهب، ويتوقف في الحكم برجوعه عن

أحدهما بعينه. وقال به أيضاً جمع من الأصوليين³

يقول أبو يعلى الخنبلي: «قيل: الروايتان لم يقلهما أحمد في حال واحد، فيؤدي ذلك إلى أن يكون لشيء الواحد حلالاً حراماً، وإنما قال ذلك في وقتين مختلفين، رجع عن الأول

¹ ينظر تبصرة الحكام في أصول الأفضية ومناهج الأحكام، إبراهيم بن علي بن محمد، ابن فرحون، برهان الدين اليعمري، مكتبة الكليات الأزهرية، ط1، 1406هـ - 1986م، م1، ص 71 وتيسير التحرير، محمد أمين بن محمود البخاري المعروف بأمير بادشاه الحنفي، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، 1403 هـ . 1983م، م4، ص 232 والتمهيد في أصول الفقه، محفوظ بن أحمد بن الحسن أبو الخطاب الكلؤداني، ت: مفيد محمد أبو عمشة ج 1 . 2 . ومحمد بن علي بن إبراهيم ج 3 . 4، مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي . جامعة أم القرى (37)، ط1، 1406 هـ . 1985م، م4، ص 370.

² الوصول إلى الأصول، أحمد بن علي بن برهان البغدادي، ت: عبد الحميد علي أبو زنيد، مكتبة المعارف، الرياض - السعودية، ط1، 1404هـ . 1984م، م2، ص 356 . 357.

³ ينظر شرح تنقيح الفصول، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي القرافي، ت: طه عبد الرؤوف سعد، شركة الطباعة الفنية المتحدة، ط1، 1393 هـ . 1973م، ص 418 . 419 و نهاية الوصول في دراية الأصول، صفي الدين محمد بن عبد الرحيم الأرموي الهندي، م8، ص 3634 والتقرير والتحبير، ابن أمير حاج، م3، ص 334.

منهما. ولو علمنا المتأخر منهما صرنا إليه، وجعلناه رجوعاً عن الأول. فلما لم نعرف المتقدم من المتأخر، جعلنا الحكم فيها مختلفاً؛ لأنه ليس تقديم أحدهما أولى من تأخيره»¹.

القول الثالث: نعتقد نسبة أحد القولين إلى المجتهد ورجوعه عن القول الآخر، دون تعيين أحدهما.

يقول القرافي: «وأما كيف يتصور أن يقول المجتهد في المسألة قولان، مع أنه لا يتصور عنده الرجحان إلا في أحدهما، فقليل معناه أنه أشار إلى أنهما قولان للعلماء أو أنهما احتمالان يمكن أن يقول بكل واحد منهما عالم لتقاربهما من الحق، وأما إنه جازم بهما فمحال ضرورة»². ويقول الرهوني: «فإن جهل الأول لم يجوز للمقلد العمل بواحد منهما»³.

والظاهر أنه إذا جاء عن المجتهد قولان مختلفان، ولم يعلم المتأخر من المتقدم فيعتقد في حقه نسبة أحدهما إليه ورجوعه عن الآخر دون تعيين أحدهما وهذا مقتضى القول الثالث أما من جهة عمل المقلد فيأخذ بأشبههما بأصول مذهبه وقواعده وهذا مقتضى القول الأول والله أعلم⁴.

المطلب الثالث: رجوع المجتهد عن قوله.

سبق تناول مسألة رجوع المجتهد عن قوله في بعض الحالات من المطلبين السابقين وسنحاول تنظيم وترتيب الكلام عن هذه المسألة في هذا المطلب. وقد سبق كذلك بيان بعض الطرق الذي يثبت بها رجوع المجتهد عن قوله منها تصريح المجتهد بذلك أو العلم به من خلال معرفة المتقدم والمتأخر منهما وهناك طرق أخرى كذلك⁵.

¹ العدة في أصول الفقه، ابن الفراء أبو يعلى، ت: أحمد بن علي بن سير المباركي، ط2، 1410 هـ. 1990 م، م5، ص1616. 1617.

² شرح تنقيح الفصول، شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي، ص 419

³ تحفة المسؤول في شرح مختصر منتهى السؤل، أبو زكريا يحيى بن موسى الرهوني، م4، ص 270.

⁴ ينظر التمهيد دراسة نظرية نقدية، خالد بن مساعد الرؤيتع، م3، ص 1192. 1193.

⁵ يقول نجم الدين الطوفي: «غير أن الخلال يقول في بعض المسائل: هذا قول قديم لأحمد رجع عنه، لكن ذلك يسير بالنسبة إلى ما لم يعلم حاله منها، ونحن لا يصح لنا أن نجم بمذهب إمام حتى نعلم أنه آخر ما دونه من تصانيفه ومات

ولأنه كما سبق في مسألة إذا جاء عن المجتهد قولان مختلفان، وقد علم المتأخر منهما من المتقدم فإذا صرح أو علم برجوعه، هل ينسب إليه القول المتقدم فمن يقول بأنه ينسب إليه ولكن عند من يقول أنه لا ينسب إليه فهل يجوز للمقلد أن يأخذ به؟

فإذا كانت المسألة بعد رجوع المجتهد وفاقيةً فلا يجوز للمقلد الأخذ بالمرجوع عنه لأنه مخالف للإجماع وهذه المسألة سيأتي التفصيل فيها في مسلك الإجماع والقول الثالث بعد الخلاف¹.

وأما إن كانت المسألة بعد رجوع المجتهد خلافيةً فإن أخذ المقلد أو المتمذهب بمذهبه بالقول المرجوع عنه اقتناعاً به ولأنه أقرب للأدلة الشرعية أو لأصول الإمام نفسه وقد بلغ درجة علمية تمكنه من الترجيح بين أقوال إمامه جاز ذلك أما إن أخذ به على أنه مذهب إمامه لم يجز ذلك لما سبق تفصيله بأن القول المتقدم ليس بمذهب للمجتهد.

وقد علل ابن عابدين للأخذ بالقول المرجوع عنه: بأنَّ الإمامَ قد أمرَ أصحابه بأن يأخذوا من أقواله بما يتجه الدليل عليه، فإذا أخذوا قوله المرجوع بناءً على أصله وقواعده التي أسسها لهم، صار ما اختاروه قولاً لإمامهم².

عنه، أو أنه نص عليه ساعة موته، ولا سبيل لنا إلى ذلك في مذهب أحمد، والتصحيح الذي فيه، إنما هو من اجتهاد أصحابه بعده، كابن حامد، والقاضي وأصحابه، ومن المتأخرين الشيخ أبو محمد المقدسي رحمة الله عليهم أجمعين، لكن هؤلاء بالغين ما بلغوا، لا يحصل الوثوق من تصحيحهم لمذهب أحمد، كما يحصل من تصحيحه هو لمذهبه قطعاً، فمن فرضناه جاء بعد هؤلاء، وبلغ من العلم درجتهم أو قاربهم، جاز له أن يتصرف في الأقوال المنقولة عن صاحب المذهب كتصرفهم، ويصحح منها ما أدى اجتهاده إليه، وافقهم أو خالفهم، وعمل بذلك وأفتى». شرح مختصر الروضة، الطوحي، م3، ص627.

¹ ومن الأمثلة ما قاله ابن عابدين عن مسألة المطلقة ثلاثاً التي لا يحل نكاحها من زوجها الأول، إلا بعدما تتزوج غيره، ويدخل بها دخولا صحيحاً، واشتراط الدخول و بأنه لا يكفي مجرد العقد: «ثم اعلم أن اشتراط الدخول ثابت بالإجماع فلا يكفي مجرد العقد. قال القهستاني: وفي الكشف وغيره من كتب الأصول أن العلماء غير سعيد بن المسيب اتفقوا على اشتراط الدخول، وفي الزاهدي أنه ثابت بإجماع الأمة. و في المنية أن سعيداً رجع عنه إلى قول الجمهور» الدر المختار وحاشية ابن عابدين، ابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي، دار الفكر، بيروت، ط2، 1412هـ. 1992م، م3، ص410.

² شرح عقود رسم المفتي، ابن عابدين، ت: مظفر حسين المطاهري، مكتبة الرشيد بباكستان، ط1، 1421هـ، ص81.

ويقول ابن الصلاح: «كل مسألة فيها قولان، قديم وجديد، فالجديد أصح وعليه الفتوى إلا في نحو عشرين مسألة أو أكثر يفتي فيها على القديم على خلاف في ذلك بين أئمة الأصحاب في أكثرها، وذلك مفرق في مصنفاتهم»¹.

ويمكن أن يقال إن تصحيح علماء المذهب لبعض أقوال إمامهم المرجوع عنها تجعلها من المذهب ويجوز لمقلد الإمام الأخذ بهذه التصحيحات وإن لم تكن تعتبر له.

و من النتائج الجزئية التي يمكن استخلاصها من هذا المطلب:

. المقصود بتعدد أقوال المجتهد بحيث يكون له قولان متنافيان في المسألة الواحدة وقد يكون التنافي في وقت واحد أو أن يكون في وقتين.

. فإن كان تعدد أقوال المجتهد في وقت واحد فله صورتان أن ينص على اختيار أحدهما أو لا ينص فما نصَّ على اختياره ينسب إليه وفي حالة عدم تنصيب المجتهد على اختيار أحدهما لها أيضاً حالتان: أن يكون له قرينة على القول الذي يختاره كأن يفرع عليه أو لا يكون فإن كان له قرينة فينسب إليه وإن لم يكن له قرينة فهذه الحالة تحتل صورتان: أن يكون له كلام في موضع آخر أو لا يكون فإن كان له قول اختاره في موضع آخر فينسب إليه وإن لم يكن له كلام في موضع آخر فهذا يعتبر منه توقف وتردد و لكن على المقلد فيأخذ بأشبههما بأصول مذهبه وقواعده.

. إذا جاء عن المجتهد قولان مختلفان، وقد علم المتأخر منهما من المتقدم فإذا صرح أو علم برجوعه، فلا ينسب إليه القول المتقدم، أما إذا لم يصرح برجوعه أو لم يعلم منه ذلك فالظاهر رجوعه عن قوله المتقدم.

. إذا جاء عن المجتهد قولان مختلفان، ولم يعلم المتأخر من المتقدم فيحقه نسبة أحدهما إليه ورجوعه عن الآخر دون تعيين أحدهما أما من جهة عمل المقلد فيأخذ بأشبههما بأصول مذهبه وقواعده.

¹ أدب المفتي والمستفتي، ابن الصلاح، ص 128.

. لمعرفة رجوع المجتهد عن قوله عدة طرق منها: تصريحه بذلك أو نقل تلاميذه وأصحابه لذلك أو يقرره أصحاب مذهبه أو إذا جاء عن المجتهد قولان مختلفان، وقد علم المتأخر منهما من المتقدم، فالمتقدم مرجوع عنه.

. إذا ثبت عند المقلد رجوع إمامه عن قوله في مسألة وفاقية فلا يجوز الأخذ بهذا القول المرجوع عنه وإن كان في مسألة خلافية فإن ترجح القول المرجوع عنه فيشرع الأخذ به جوازاً أو وجوباً وإن أخذه على أنه مذهب له فلا يشرع ذلك.

المبحث الثاني: رد أقوال من لا يعتد بخلافهم.

المطلب الأول: أقوال أهل البدع.

البدعة في اللغة يقال: «بدعت الشيء إذا أنشأته. والله عز وجل بديع السموات والأرض أي منشئها. وبدعت الركي إذا استنبطتها. وركي بديع: حديثه الحفر.

وتقول العرب: لست ببدع في كذا وكذا أي لست بأول من أصابه هذا وهو من قوله عز وجل: ﴿مَا كُنْتُ بَدْعًا مِنَ الرُّسُلِ﴾ [الأحقاف: 9] والله أعلم بكتابه.

وكل من أحدث شيئاً فقد ابتدعه وإلا سم البدعة والجمع البدع.

ويُقَال: أبدع بالرجل إذا كلت راحلته وانقطع به¹.

يستفاد من النقل أن البدعة في اللغة: هي الشيء المخترع على غير مثال سابق والتعب والكلال والمعنى الثاني يرجع للأول لأن معنى أبدعت الإبل: بدأ بها التعب بعد أن لم يكن بها².

أما اصطلاحاً:

فيقول صلى الله عليه وسلم: «مَنْ عَمِلَ عَمَلًا لَيْسَ عَلَيْهِ أَمْرُنَا فَهُوَ رَدٌّ»³ وفي رواية: «مَنْ أَحَدَثَ فِي أَمْرِنَا هَذَا مَا لَيْسَ فِيهِ، فَهُوَ رَدٌّ»⁴.

¹ جمهرة اللغة، أبو بكر محمد بن الحسن بن دريد الأزدي، ت: رمزي منير بعلبكي، دار العلم للملايين - بيروت، ط1، 1987م، ص1، ص298.

² ينظر قواعد معرفة البدع، محمد بن حسين بن حسن الجيزاني، دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، ط1، 1419 هـ. 1998م، ص18.

³ رواه مسلم في صحيحه، كتاب الأقضية، باب نقض الأحكام الباطلة، ورد محدثات الأمور، رقم الحديث: 1718.

⁴ رواه البخاري في صحيحه، كتاب الصلح، باب إذا اصطلحو على صلح جور فالصلح مردود، 2697، رواه مسلم في صحيحه، باب الأقضية، باب نقض الأحكام الباطلة ورد محدثات الأمور، رقم الحديث: 1718.

ويستفاد من الحديث أن للبدعة الشرعية قيودًا ثلاثة تختص بها، والشيء لا يكون بدعة في الشرع إلا بتوفرها فيه، وهي:

1 . الإحداث: والدليل على هذا القيد قوله . صلى الله عليه وسلم .: «من أحدث».

2 . أن يضاف هذا الإحداث إلى الدين: والدليل على هذا القيد قوله . صلى الله عليه وسلم .: «في أمرنا هذا». والمراد بأمره ها هنا: دينه وشرعه.

3 . ألا يستند هذا الإحداث إلى أصل شرعي؛ بطريق خاص أو عام: والدليل على هذا القيد: قوله . صلى الله عليه وسلم .: «ما ليس منه»¹.

يقول ابن تيمية عن البدعة والمبتدع: «لكن أعظم المهم في هذا الباب وغيره تمييز السنة من البدعة إذ السنة ما أمر به الشارع والبدعة ما لم يشرعه من الدين فإن هذا الباب كثر فيه اضطراب الناس في الأصول والفروع حيث يزعم كل فريق أن طريقه هو السنة وطريق مخالفه هو البدعة ثم إنه يحكم على مخالفه بحكم المبتدع فيقوم من ذلك من الشر ما لا يحصيه إلا الله»².

فالمبتدع كما يقول شمس الدين الرومي: «وأما المبتدع، وهو من ليس معتقده كأهل السنة فإن تضمن بدعته الكفر ويسمى صاحبها الكافر المتأول، فمن كفر به جعله كالكافر وسيجيء، ومن لم يكفر كالبدع الواضحة فإنها إما غير واضحة فيقبل اتفاقًا وإما واضحة ويسمى الفاسق المتأول؛ كفسق الخوارج، والروافض، والجبرية، والقدرية، والمعطلة، والمشبهة...»³.

¹ ينظر قواعد معرفة البدع، محمد بن حسين بن حسن الجيزاني، ص 19 . 20.

² الاستقامة، تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام بن عبد الله بن أبي القاسم بن محمد ابن تيمية، محمد رشاد سالم، جامعة الإمام محمد بن سعود، المدينة المنورة، ط1، 1403هـ، م1، ص 13.

³ فصول البدائع في أصول الشرائع، محمد بن حمزة بن محمد، شمس الدين الفناري (أو القنري) الرومي، ت محمد حسين محمد حسن إسماعيل، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ط1، 2006 م . 1427 هـ، م2، ص 255.

وقد أجمع العلماء على أنّ المجتهد المبتدع الذي يكفر ببدعته غير داخل في الإجماع¹.
لعدم اندراجه في مسمى الأمة المشهود لهم بالعصمة، وإن لم يعلم هو كفر نفسه، ويتوقف تقريره
على تحرير وتقرير التكفير بالبدعة أو عدمه². أما المجتهد المبتدع الذي لم يكفر ببدعته فاختلف
العلماء في اعتبار قوله في الوفاق والخلاف على قولين:

القول الأول: عدم اعتبار قولهم وانعقاد الإجماع من دونهم.

يقول علاء الدين السمرقندي: «وأما اشتراط كونه من أهل السنة والجماعة، وأن لا
يكون من أهل الهوى والبدعة، فلأن صيرورة إجماع الأمة حجة بطريق الكرامة، وصاحب البدعة
ليس من أهل الكرامة»³.

يقول الكاساني وهو يتكلم عن نواقض الوضوء: «(ومنها) النوم مضطجعا في الصلاة أو
في غيرها بلا خلاف بين الفقهاء، وحكي عن النظام أنه ليس بحدث، ولا عبرة بخلافه لمخالفته
الإجماع، وخروجه عن أهل الاجتهاد»⁴. والنظام الذي ذكره الكاساني هو إبراهيم بن سيار أبو
إسحاق، شيخ فرقة النظامية من المعتزلة، كان معروف بشذوذ آرائه وبذكائه، توفي بعد
(221هـ)⁵.

¹ ينظر التلخيص في أصول الفقه، عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، إمام الحرمين، ت عبد الله جولم
النبالي و بشير أحمد العمري، دار البشائر الإسلامية - بيروت، م3، ص45.

² ينظر إجماعات الأصوليين، مصطفى بوعلقل، دار ابن حزم بيروت - لبنان و مركز الثعالبي للدراسات ونشر التراث
الجزائر، ط1، 1431هـ. 2010م، ص 202 . 203.

³ ميزان الأصول في نتائج العقول، علاء الدين شمس النظر أبو بكر محمد بن أحمد السمرقندي، ت محمد زكي عبد البر،
مطابع الدوحة الحديثة، قطر، ط1، 1404 هـ. 1984 م، ص 492.

⁴ بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي، دار الكتب العلمية،
ط2، 1406هـ. 1986م، م1، ص30 . 31.

⁵ ينظر ترجمته في: تاريخ بغداد، الخطيب البغدادي، نشر المكتبة السلفية بالمدينة، م 6، ص 97 . 98.

ويقول النووي: «أجمع من يعتد به في الإجماع على جواز المسح على الخفين في السفر والحضر سواء كان لحاجة أو لغيرها حتى يجوز للمرأة الملازمة بيتها والزمن الذي لا يمشي وإنما أنكرته الشيعة والخوارج ولا يعتد بخلافهم»¹.

ويقول في موضع آخر: «ولكن المتكلمين لا يعتد بهم في الإجماع والخلاف على المذهب الصحيح الذي عليه جمهور أهل الأصول من أصحابنا وغيرهم لاسيما في المسائل الفقهيات»².

فهذه النقول تدل على عدم اعتبار أقوال المبتدعة كالمعتزلة والخوارج والشيعة وغيرهم... وأما عن أدلتهم فيقول أبو يعلى: «قوله تعالى: ﴿وَكَذَلِكَ جَعَلْنَاكُمْ أُمَّةً وَسَطًا لِتَكُونُوا شُهَدَاءَ عَلَى النَّاسِ﴾ [البقرة: 143] فجعلهم شهداء على الناس وحجة عليهم فيما يشهدون به، لكونهم وسطاً.

والوسط في اللغة: هو العدل، فلما لم يكن أهل الفسق والضلال بهذه الصفة، لم يجوز أن يكونوا من الشهداء على الناس، فلا يعتد بهم في الإجماع.

ويدل عليه أيضاً: قوله: ﴿وَيَتَّبِعْ غَيْرَ سَبِيلِ الْمُؤْمِنِينَ﴾ [النساء: 115] فلما لم يكن سبيل أهل الفسق والضلال سبيل المؤمنين، لم يجوز أن يكون سبيلهم مأموراً باتباعه. ولأنه قد يجوز أن يعصي فيما يعتد به فيه من الإجماع، كما يعصي في غيره، فلا يجوز الاعتداد به»³.

¹ المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي، دار إحياء التراث العربي - بيروت، ط2، 1392هـ، م3، ص164.

² المجموع شرح المذهب، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي، دار الفكر، م2، ص557.

³ العدة في أصول الفقه، أبو يعلى، م4، ص1140. ويقول عبد الحميد ابن باديس: «الذين يقتدي بهم الناس من بعدهم هم الذين كانوا يقتدون بسلفهم الصالح من قبلهم. فالذين أحدثوا في الدين ما لم يعرفه السلف الصالح لم يقتدوا بمن قبلهم، فليسوا أهلاً لأن يقتدي بهم من بعدهم. فكل من اخترع وابتدع في الدين ما لم يعرفه السلف الصالح فهو ساقط عن رتبة الإمامة فيه» تفسير ابن باديس. مجالس التذكير من كلام الحكيم الخبير، عبد الحميد محمد بن باديس، ت: أحمد شمس الدين، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ط1، 1416هـ. 1995م، ص239.

القول الثاني: الاعتداد بقولهم وعدم انعقاد الإجماع من دونهم¹.

يقول علاء الدين السمرقندي: «... وإن كان هوى لا يكفر به، لا يعتبر خلافه في عين هواه وبدعته، كخلاف الروافض في خلافة أبي بكر وعمر رضي الله عنهما، وخلاف الخوارج في خلافة علي رضي الله عنه. فأما قوله في غير بدعته، إذا لم يكن متعصباً في هواه داعياً لغيره إليه ، فيكون كل معتبراً في انعقاد الإجماع، كما في الشهادة في الحدود وسائر الحقوق»².

ومن أدلتهم: ما ذكره القاضي أبو يعلى: «فلما كان أهل الفسق والضلال من جملة الأمة وجب أن يعتد بهم في جملة الإجماع.

والجواب: أن المراد بذلك العدول منهم، كما كان المراد به العلماء منهم.

واحتج: بأنهم قادرون على الصواب كقدرتهم على الخطأ، فلم يمتنع أن يدل الدليل على أنهم لا يختارون إلا الصواب فيما يعتد به بهم في جملة المجمعين، وإن جاز أن يختاروا مثل ذلك في غير باب الإجماع...

والجواب: أن الفاسق قادر على الصدق في خبره، ومع هذا فلا يقبل خبره.

واحتج: بأن أخبار التواتر تسمع من العدل والفاسق، كذلك الإجماع.

والجواب: أن ذلك يقع من كل فرقة، والإجماع يختص بفرقة»³.

والأقرب . والله تعالى أعلم . هو الجمع بين القولين، وهو أن قول المبتدعة فيما خالفوا فيه أهل السنة من أقوال في الأصول غير معتبر، وكذا الفروع المبنية على بدعتهم في الأصول،

¹ ينظر التحبير شرح التحرير، علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرادوي الدمشقي الصالح الحنبلي، ت عبد الرحمن الجبرين، عوض القرني، أحمد السراج، مكتبة الرشد، الرياض . السعودية، ط1، 1421هـ . 2000م، م4، ص 1561.

² ميزان الأصول في نتائج العقول، علاء الدين شمس النظر أبو بكر محمد بن أحمد السمرقندي، ت محمد زكي عبد البر، مطابع الدوحة الحديثة، قطر، ط1، 1404 هـ - 1984 م، ص 492.

³ العدة في أصول الفقه، القاضي أبو يعلى، محمد بن الحسين بن محمد بن خلف ابن الفراء، ت أحمد بن علي بن سير المباركي، ط1، 1410هـ . 1990 م، م4، ص 1141 . 1142.

وإلا انهدم الإسلام كله بحجة اعتبار قولهم. أما أقوالهم التي هي غير مبنية على خلافهم العقائدي لأهل السنة والحق؛ فإنهم يعتبرون من جملة الأمة، ويعتبر قولهم في ذلك، والله تعالى أعلم.

أما الشيعة والخوارج الغلاة الذين يكفرون الصحابة، فإنه لا عبرة بأقوالهم مطلقاً، وذلك لمخالفتهم لأصل الإسلام، وذلك أنهم لا يؤمنون بما نقل من السنة النبوية عن طريق الصحابة رضي الله عنهم، فالمخالفة هنا في أصل الإسلام، ومنهجهم في الفقه مختلف تماماً عن أهل السنة، فهو يختلف في الأصول والفروع، وفي منهج التلقي والإتباع، والله تعالى أعلم¹.

ومن النقول التي تؤيد هذا الترجيح ما قاله الخطيب البغدادي: «وتجوز فتاوى أهل الأهواء، ومن لم تخرجه بدعته إلى فسق، فأما الشراة والرافضة الذين يشتمون الصحابة، ويسبون السلف الصالح، فإن فتاويهم مردولة، وأقوايلهم غير مقبولة»²

فكل فرقة تسب بعض الصحابة أو كلهم أو لا تعترف بالمصادر التي أجمعت الأمة على التلقي لها بالقبول كالصحيحين فلا يعتبر بخلافهم وإن هذا التفصيل - برد ما خالف المبتدعة فيه السنة في الأصول أو الفروع المبنية على أصولهم ورد أقوال من لا نلتقي معهم في مصادر التلقي الأصلية من الكتاب والسنة - مما يضبط الخلاف الفقهي؛ يقول أبو إسحاق الشاطبي: «فإن كل خلاف واقع لا يستمر أن يعد في الخلاف، أما أولاً فلما تقدم من أن الفرق الخارجة عن السنة حين لم تجمع بين أطراف الأدلة تشابحت عليها المآخذ فضلت، وما ضلت إلا وهي غير معتبرة القول فيما ضلت فيه؛ فخلافها لا يعد خلاف، وهكذا ما جرى مجراها في الخروج عن الجادة، وإلى ذلك؛ فإن من الخلاف ما هو راجع في المعنى إلى الوفاق، وهذا مذكور في كتاب الاجتهاد؛ فيسقط بسببه كثير مما يعد في الخلاف»³

المطلب الثاني: أقوال الظاهرية.

¹ ينظر موسوعة الإجماع في الفقه الإسلامي، - مسائل الطهارة -، أسامة بن سعيد القحطاني، دار الفضيلة، الرياض - السعودية، ط1، 1434هـ. 2013م، م1، ص 61.

² الفقيه والمتفقه، الخطيب البغدادي م2، ص 333.

³ الموافقات، الشاطبي، م 3، ص 320 . 321.

مذهب الظاهرية الذي أسسه داود بن علي وهو داود بن علي بن خلف الظاهري، أبو سليمان الأصبهاني ثمّ البغدادي، الشافعي ثمّ الظاهري وهو إمامهم حيث استقل بالظاهر كمذهب له، اشتهر بالذكاء والفطنة، له مؤلفات منها: «كتاب الأصول»، «كتاب الإجماع»، «كتاب خبر الواحد وبعضه موجب للعلم»، «كتاب العموم والخصوص»، «كتاب إبطال القياس»، توفي سنة (270هـ)¹ وحمل اللواء من بعده محمّد بن داود بن علي بن خلف الظاهري²

وأظهر المذهب الظاهري بعد ذلك بقرون وأسس قواعده ابن حزم علي بن أحمد بن سعيد بن حزم أبو محمد الفارسي الأصل الأندلسي، كنيته أبو محمد الشافعي ثمّ الظاهري، ولد في سنة (384هـ)، نشأ نشأةً صالحةً في بيت وزارة ورياسة حيث درس الأدب فترك ذلك وأقبل على العلم حتى صار الفقيه الأصولي، المفسّر المحدث، الشاعر المؤرخ الطبيب الأديب المتكلم، ألف مصنفات قيل بلغت (400) مجلد في (80000) ورقة، منها: «الإحكام في أصول الأحكام»، «المحلى»، «مراتب الإجماع». توفي سنة (456هـ)³

إلا أن هذا المذهب اندثر يقول ابن خلدون: «ثمّ دَرَسَ مذهب أهل الظاهر اليوم بدروس أئمتة وإنكار الجمهور على منتحله ولم يبق إلا في الكتب المجلدة وربما يعكف كثير من

¹ ينظر ترجمته في: سير أعلام النبلاء، شمس الدين الذهبي، م13، ص97 والبداية والنهاية، إسماعيل ابن كثير، طبع مكتبة المعارف، بيروت، الطبعة الرابعة، 1401هـ. 1981م، م11، ص47، تاريخ بغداد، الخطيب البغدادي، نشر المكتبة السلفية بالمدينة، م8، ص369. 375، اللباب في تهذيب الأنساب، عز الدين بن الأثير الجزري، تحقيق إحسان عباس، دار صادر، بيروت - لبنان، م2، ص297، الفهرست، لابن نديم طبع دار المعرفة، ص303. 305.

² أبو بكر قام بفقّه أبيه بعد وفاته والده وهو ابن 16 سنة، وكان أديبًا مناظرًا شاعرًا، وله مصنّفات عديدة منها: «الوصول إلى معرفة الأصول»، و«الإنذار والإعذار»، و«اختلاف مسائل الأصحاب»، وكتاب «التَّقْصِي» في الفقه، وكذا كتاب «الفرائض» توفي سنة (297هـ) ينظر ترجمته في: سير أعلام النبلاء، الذهبي، م13، ص109، البداية والنهاية، ابن كثير م11، ص110، تاريخ بغداد، الخطيب البغدادي، م5، ص256. 563، طبقات الفقهاء، للشيرازي، ت إحسان عباس، طبع دار الرائد العربي، بيروت، ط2، 1401هـ، ص175، الفهرست، ابن النديم، ص305.

³ ينظر ترجمته في: سير أعلام النبلاء، الذهبي، م18، ص184، البداية والنهاية، ابن كثير م12، ص91، لسان أهل الميزان، ابن حجر العسقلاني، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، طبع مؤسسة الأعلمي، بيروت، م4، ص198.

الطالبين ممن تكلف بانتحال مذهبهم على تلك الكتب يروم أخذ فقههم منها ومذهبهم فلا يخلو بطائل ويصير إلى مخالفة الجمهور وإنكارهم عليه»¹.

أما أبرز أصولهم التي خالفوا فيها سائر المذاهب الفقهية هو إنكارهم للقياس وهذا الذي جعل العلماء يختلفون هل يعتد بخلاف الظاهرية أم لا؟

والمسائل الفرعية التي يبدي فيها الظاهرية رأيهم الفقهي لا تخلو من ثلاث حالات:

1. أن يكون رأي الظاهرية موافقاً لرأي المذاهب الفقهية الأربعة، أو أحدها. فهنا لا خلاف في اعتبار رأيهم؛ لأنهم مسبقون إليه.

2. أن يكون من مفرداتهم عن المذاهب الأربعة، ولم يوافقهم عليه أحد من الأئمة الأربعة، ولا هو قول عند أصحابهم، لكن قال به أحد العلماء المعترين من الصحابة، أو التابعين، فمن بعدهم.

فهذه مسألة خارجة عن محل البحث؛ لأنها داخلية في مسألة حكم تقليد الميت، وما إذا كان هناك خلاف في مسألة على قولين، ثم حدث إجماع على أحدهما، فهل يكون هذا الإجماع رافعاً للنزاع، أم لا، وفيهما النزاع المشهور.

3. أن يغرب فقهاء الظاهرية باختيار قول لم يسبقهم إليه أحد من علماء المسلمين المعترين، سواء كان العلماء مجمعين على خلافه، أم لهم أقوال سوى قول الظاهرية، فهل يعتد بهذا القول، أم لا؟ فهذا هو محل النزاع، وهي الحالة التي يراد بحثها في هذا المبحث، وما عداها لا يخلو من أحد الأقسام الماضية، وهي خارجة عن محل البحث².

وقد اختلف العلماء في خلاف الظاهرية، هل يقدر في صحة الإجماع، أو لا؟

¹ ديوان المبتدأ والخبر في تاريخ العرب والبربر ومن عاصرهم من ذوي الشأن الأكبر، عبد الرحمن بن محمد بن محمد بن محمد، ابن خلدون أبو زيد، ولي الدين الحضرمي الإشبيلي، ت: خليل شحادة، دار الفكر، بيروت، ط2، 1408 هـ . 1988م، م1، ص564.

² ينظر في مجلة البحوث الإسلامية التي تصدرها دار الإفتاء في المملكة، العدد 67، تحت بحث بعنوان: «الاعتداد بخلاف الظاهرية في الفروع الفقهية»، عبد السلام بن محمد الشويعر، ص 293 . 323.

القول الأول: عدم الاعتداد بقولهم مطلقاً: وعلى هذا قول الجماهير من الفقهاء والأصوليين¹.

ومن أدلتهم أن الظاهرية من جملة العوام قال أبو بكر الرازي: «ولا يعتد بخلاف من لا يعرف أصول الشريعة، ولم يرتض بطرق المقاييس ووجوه اجتهاد الرأي: كداود الأصبهاني... لأن هؤلاء إنما كتبوا شيئاً من الحديث، ولا معرفة لهم بوجوه النظر، ورد الفروع والحوادث إلى الأصول، فهم بمنزلة العامي الذي لا يعتد بخلافه، لجهله ببناء الحوادث على أصولها من النصوص...»².

ويكون حكم الظاهرية كالشيعة في الفروع، فلا يبلغون رتبة الاجتهاد، ولا يجوز تقليدهم القضاء، ولا يلتفت إلى أقوالهم، ولا ندل مستفتياً عليهم. ثم إن النصوص الشرعية لا تفي بعشر معشار ما يحتاجه الناس، فلو جمد الناس على ظواهر النصوص، لوقع لهم خلل و قصور معاملاتهم التي يحتاجونها³.

القول الثاني: الاعتداد بخلافهم مطلقاً⁴.

ومن أدلتهم على ذلك أن الظاهرية هم من الأمة، التي وصفها النبي صلى الله عليه وسلم بأنها لا تجتمع على الخطأ وأن العلماء قد قبلوا قول المجتهد المبتدع في الإجماع. إذا كانت بدعة غير مكفرة. فكيف لا يعتد بخلاف الظاهرية، وهم في دائرة أهل السنة والجماعة وأن

¹ ينظر البحر المحيط في أصول الفقه، أبو عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي، دار الكتبي، ط1، 1414هـ. 1994م، م6، ص 424 والبنية شرح الهداية، أبو محمد محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الحنفي بدر الدين العيني، دار الكتب العلمية، بيروت. لبنان، ط1، 1420هـ. 2000م، م1، ص447.

² الفصول في الأصول، أحمد بن علي أبو بكر الرازي الجصاص الحنفي، وزارة الأوقاف الكويتية، ط2، 1414هـ. 1994م، م3، ص269.

³ موسوعة الإجماع في الفقه الإسلامي، مسائل الإجماع في عقود المعاوضات المالية، علي بن عبد العزيز بن أحمد الخضير، دار الفضيلة، الرياض. السعودية، ط1، 1433هـ. 2012م، م2، ص57.

⁴ ينظر تهذيب الأسماء واللغات، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي، ت شركة العلماء بمساعدة إدارة الطباعة المنيرية، دار الكتب العلمية، بيروت. لبنان، م1، ص183.

الفقهاء ذكروا خلاف داود وابن حزم في كتبهم مما يدل على أنهم يعتبرون بأقوالهم في المسائل الخلافية¹.

يقول الذهبي: «ولا بأس بمذهب داود، وفيه أقوال حسنة، ومتابعة للنصوص، مع أن جماعة من العلماء لا يعتقدون بخلافه، وله شذوذ في مسائل شانت مذهبه... وصار الناس اليوم في الدنيا إلى خمسة مذاهب، فالخامس: هو مذهب الداودية...»².

يقول الذهبي أيضاً في معرض تعليقه على رد الجويني لأقوال الظاهرية: «...وهم فأداهم اجتهادهم إلى نفي القول بالقياس، فكيف يرد الاجتهاد بمثله، وندرى بالضرورة أن داود كان يقرئ مذهبه، وينظر عليه، ويفتي به في مثل بغداد، وكثرة الأئمة بها وبغيرها، فلم نرهم قاموا عليه، ولا أنكروا فتاويه ولا تدريسه، ولا سعوا في منعه من بثه...»³.

القول الثالث: لا يعتد بخلافهم في المسائل المبنية على القياس ولكن يعتد بخلافهم في المسائل المبنية على الأدلة الأخرى.

يقول الزركشي عن الظاهرية: «...لا يعتبر خلافهم فيما ضعف مأخذه»⁴. ومن ضعف مأخذهم كلامهم في المسائل المبنية على القياس.

يقول ابن الصلاح: «... مما بناه داود من مذاهبه على أصله في نفي القياس الجلي وما اجتمع عليه القياسيون من أنواعه أو على غيره من أصوله التي قام الدليل القاطع على بطلانها فاتفق من عداه في مثله على خلافه إجماع منعقد وقوله في مثله معدود خارقاً للإجماع وكذلك قوله في المتغوط في الماء الراكد وتلك المسائل الشنيعة فيه وكقوله في الربا فيما سوى الأشياء الستة فخلافه في هذا وأمثاله غير معتد به لكونه مبني على ما يقطع ببطلانه والاجتهاد الواقع

¹ ينظر موسوعة الإجماع في الفقه الإسلامي، . مسائل الإجماع في أبواب النكاح، ظافر بن حسن العمري، دار الفضيلة، الرياض . السعودية، ط1، 1433هـ . 2012م، م3، ص 69.

² سير أعلام النبلاء، الذهبي، م8، ص 92 . 93.

³ سير أعلام النبلاء، الذهبي، م13، ص

⁴ المنشور في القواعد الفقهية، أبو عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي، وزارة الأوقاف الكويتية، ط2، 1405هـ . 1985م، م2، ص 134.

على خلاف الدليل القاطع كاجتهاد من ليس من أهل الاجتهاد في إنزالهما بمنزلة ما لا يعتد به وينقض الحكم به»¹ لكن في باقي المسائل: «هم من علماء الأمة، ولا يمكن الإجماع إلا بقول الجميع دون استثناء أحد منهم، فيؤخذ بقولهم ويعتد به إلا ما كان مبنياً على الأمر الذي خالفوا فيه إجماع العلماء وهو ترك العمل بالقياس، وإلا فليس من العدل والإنصاف أن يطرح قولهم جملة تفصيلاً، ولا يعتد به، لترك القياس، فيترك قولهم الذي كان مبنياً على المخالفة فقط»².

والظاهر: - والله أعلم - أنه يحتج بخلاف الظاهرية في المسائل غير القياسية، وعدم انعقاد الإجماع بدوئهم وأن خلافهم مانع من انعقاده ولا يصح رد قولهم بإجماع معاصريهم. وأما ما خالفوا فيه من المسائل القياسية فإن شذوا فيها فيرده كتاب الله وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم، وهما اللذان يحكمان ببطلانه حال عرضه عليهما؛ يقول ابن تيمية: «وكذلك أهل الظاهر كل قول انفردوا به عن سائر الأمة فهو خطأ»³.

وأما ما وافقهم فيه أحد من المجتهدين ممن يقول بالقياس فيعتد فيه بخلافهم؛ يقول ابن تيمية: «وأما ما انفردوا به عن الأربعة وهو صواب فقد قاله غيرهم من السلف»⁴.

ومن التطبيقات ما ورد في النهي عن البول في الماء الراكد يقول النووي: «وكذلك إذا بال في إناء ثم صبّه في الماء، وكذا إذا بال بقرب النهر بحيث يجرى إليه البول فكله مذمومٌ قبيح منهئيٌّ عنه على التفصيل المذكور، ولم يخالف في هذا أحد من العلماء إلا ما حُكي عن داود بن

¹ فتاوى ابن الصلاح، عثمان بن عبد الرحمن، أبو عمرو، تقي الدين المعروف بابن الصلاح، ت موفق عبد الله عبد القادر، مكتبة العلوم والحكم، عالم الكتب - بيروت، ط1، 1407هـ، م1، ص 207.

² موسوعة الإجماع في الفقه الإسلامي، - مسائل الإجماع في عقود المعاوضات المالية، علي بن عبد العزيز بن أحمد الخضير، م2، ص 57.

³ منهاج السنة النبوية في نقض كلام الشيعة القدرية، تقي الدين ابن تيمية، ت: محمد رشاد سالم، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، ط1، 1406 هـ. 1986م، م5، ص 178.

⁴ منهاج السنة النبوية في نقض كلام الشيعة القدرية، تقي الدين ابن تيمية، ت: محمد رشاد سالم، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، ط1، 1406 هـ. 1986م، م5، ص 178.

علي الظاهري أن النهي مختص ببول الإنسان بنفسه وأن الغائط ليس كالبول، وكذا إذا بال في إناء ثم صبّه في الماء، أو بال بقرب الماء؛ وهذا الذي ذهب إليه خلاف إجماع العلماء»¹.

المطلب الثالث: أقوال غير المتخصصين في الفقه.

يقول أبو حامد الغزالي: «فإن التحدي بالعلوم غريزة في الطبع، لا يصبر عليها الجاهل، ولأجله كثر الخلاف بين الناس، ولو سكت من لا يدري لقل الخلاف بين الخلق»².

ولهذا كان من المهم أن لا يفتح باب الاجتهاد في الفقه إلا للمتخصصين فيه.

يقول الطاهر ابن عاشور: «طموحُ النفس إلى المشاركة في جميع العلوم، مما جعل التأليف خليطاً من المسائل التي يتوقف بعضها على فهم بعض... وذلك حال دون أهل العلم، ودون تحقيق علم من العلوم ينبغون فيه؛ لأن الزمان أقصر من استيفاء حاجة من العلوم، لاسيما مع اختلال التعليم، وإهمال الناس هذا الصلاح وقفوا عند حدود الأولين، بل نقصوا عنهم؛ لأن المتقدمين لم يكونوا يبرزون إلا في فن واحد، وهو الاختصاص؛ ولذا ظهرت فيهم أئمة مشاهير»³.

ومن شأن المتخصص في الفقه أن يكون منصفاً، دقيقاً في استنباطاته، وذا قدرة على النقد فهو باختصار يملك (الملكة الفقهية).

وإن من البلايا التي ظهرت في عصرنا تصدر أناس غير متخصصين في الفقه ممن يكتبون في الجرائد أو المواقع الإلكترونية أو يظهرون في القنوات التلفزيونية أو في وسائل التواصل الاجتماعي... يجتهدون في مسائل فقهية معاصرة بدعوى أن ليس في الإسلام طبقات دينية وليس الدين بعلم يحتاج إلى تخصص أو ليس في الإسلام رجال دين يتحكمون في عقولنا...

قال بكر بن عبد الله أبو زيد: «...فهو باب وِلج معه صنوفٌ من البَشَرِ:

¹ المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي، م3، ص 188.

² فيصل التفرقة بين الإسلام والزندقة، أبو حامد الغزالي، ت محمود بيجو، ط1، 1413هـ. 1992م، ص 74.

³ أليس الصبح بقريب، الطاهر ابن عاشور، الشركة التونسية للتوزيع، ص 178.

فقيه مُتَرَحِّص، وآخر آخذ بالشَّاذِّ والقولِ المهجورِ، وثالث لا يدري اصطلاحَ الفقيه في عبارته، ورابع فَقَاهَتُهُ بالتَّشْهِي، وجماعُ ذلك في أمرين:

مُتَعَالِم في الفقه لا يَدْرِيه، فهذا غايته الجهل.

وتلميذ من «مدرسة الفقه العصرانيّة» موئل الإفراز للزيغ بصلافة جبين، وهذا والله أمرُ الأمرين؛ لأنَّه دخل هذه المدرسة أناسٌ شهروا، فَفَنَحَّ في بُوقِهِم الكافرون، حتى نفذوا عن طريقِهِم، بإنزال الشَّرْع المَبْدَل، والشَّرْع المُوَّوَل، محلَّ الشَّرْع المنزَّل، من عِدَّة طُرُقٍ رتبها القاسطون...»¹.

ولهذا من مسالك ضبط الخلاف إغلاق الباب أمام هؤلاء بقوتين:

بقوة القانون بأن يمنع الحاكم هؤلاء من الكلام في غير تخصصهم تماماً كما يمنع غير الطبيب من الكلام في المسائل الطبية الدقيقة في وسائل الإعلام.

ويغلق الباب أمام هؤلاء بقوة الحجة بأن يتصدى أهل العلم لهم بتعريتهم من لباس الزور الذي يلبسونه وفضحهم من خلال إثبات جهلهم وتناقضهم ومن خلال الوسائل التي يستعملونها ومزاحمتهم فيها فلا يعقل أن يظهر المتعاملون بمئات الآلاف في مقاطع الفيديو على الإنترنت مثلاً وغالباً ما يكون بأسلوب واضح وتقنيات عالية في الإخراج والتقديم وفي المقابل نجد الإحجام الكامل أو الجزئي من المتخصصين بدعاوى كثيرة وفي حالة ظهور أحدهم فلا تسأل عن الأسلوب الثقيل والرداءة في الإخراج إلا ممن رحم الله فنعوذ بالله من جلد الفاجر وعجز الثقة.

وقد ساهمت الدراسات العلمية المتخصصة في مجالي الفقه وأصوله من رسائل الماجستير والدكتوراه والمقالات العلمية والبحوث المنشورة في الملتقيات العلمية أو المجمع الفقهي في معالجة كثير من النوازل الفقهية المعاصرة قاطعةً الطريق ولو جزئياً على من يريد الاجتهاد فيها من غير المتخصصين.

¹ التعالم وأثره على الفكر والكتاب، بكر بن عبد الله أبوزيد، دار العاصمة للنشر والتوزيع، الرياض . السعودية، ط1 و2، 1408هـ، 4، 1418هـ، ص 69.

ومن النتائج الجزئية التي يمكن استخلاصها من هذا المطلب:

. أن قول المبتدعة فيما خالفوا فيه أهل السنة من أقوال في الأصول غير معتبر، وكذا الفروع المبنية على بدعتهم في الأصول، وإلا انهدم الإسلام كله بحجة اعتبار قولهم. أما أقوالهم التي هي غير مبنية على خلافهم العقائدي لأهل السنة والحق؛ فإنهم يعتبرون من جملة الأمة، ويعتبر قولهم في ذلك

. أن الإجماع إذا كان على مسألة راجعة إلى القياس لم يُعتدَّ فيه بمخالفة منكري القياس ومنهم الظاهرية؛ ولا تؤثر مخالفتهم في انعقاده. أما إذا كان الإجماع على مسألة لا ترجع إلى القياس فإنه يُعتدَّر فيه مخالفة من أنكر القياس ومنهم الظاهرية، ولا ينعقد دون موافقتهم.

. أنه لا يعتد بأقوال غير المتخصصين في الفقه وأن الدراسات العلمية المعاصرة تساهم في قطع الطريق أمام هؤلاء.

المبحث الثالث: رد القول المخالف لإجماع من سبق.

المطلب الأول: الإجماع مفهومه ومكانته.

أ. تعريف الإجماع.

الإجماع في اللغة: مأخوذ من الجذر الثلاثي: (جمع)، وجميع اشتقاقات هذا الجذر لها معنى مشترك يجمعها وترجع إليه يدل على تضام الشيء فالجمع هو الضم¹؛ ويأتي بمعنى العزم على الشيء يقال: أجمعت الأمر وعليه، إذا عزمت عليه² ويأتي بمعنى الاتفاق قال الزبيدي: «والإجماع، أي إجماع الأمة: الإتفاق، يقال: هذا أمر مجمع عليه: أي متفق عليه»³.

اصطلاحاً: تضمنت كتب الأصوليين عبارات متعددة في تعريف الإجماع. بناء على تصور وقوعه، واحتجاجهم. فقد اختلفوا في تحديد المراد منه ما بين مضيق وموسع ومانع وهذه نماذج لتعريف واحد من كل مذهب فقهي من المذاهب الأربعة:

1. عرفه عبد العزيز البخاري من الحنفية بأنه: اتفاق المجتهدين من هذه الأمة في عصر من العصور على أمر من الأمور⁴.

2. وعرفه ابن الحاجب من المالكية بأنه: اتفاق المجتهدين من هذه الأمة في عصر على أمر⁵.

¹ لسان العرب، جمال الدين ابن منظور، دار صادر. بيروت، ط3، 1414هـ، م8، ص57.

² تاج العروس من جواهر القاموس، مرتضى الزبيدي، ت مجموعة من المحققين، دار الهداية، م20، ص464.

³ تاج العروس، الزبيدي، م20، ص463.

⁴ كشف الأسرار شرح أصول البزدوي، عبد العزيز بن أحمد بن محمد، علاء الدين البخاري الحنفي، دار الكتاب الإسلامي، م3، ص227.

⁵ بيان المختصر شرح مختصر ابن الحاجب، شمس الدين الأصفهاني، ت محمد مظهر بقا، دار المدني، السعودية، ط1، 1406هـ. 1986م، م1، ص521.

3. وعرفه ابن السبكي من الشافعية بأنه: اتفاق مجتهدى الأمة بعد وفاة النبي صلى الله عليه وسلم فى عصر على أى أمر كان¹.

4. وعرفه ابن قدامة من الحنابلة بأنه: اتفاق علماء العصر من أمة محمد صلى الله عليه وسلم على أمر من أمور الدين².

ويمكن من خلال هذه التعريفات وغيرها أن نخرج بتعريف للإجماع وهو: اتفاق المجتهدين من أمة محمد صلى الله عليه وسلم بعد وفاته فى أى عصر على أمر شرعى أو على أمر له صلة بالشرع.

فقولنا: (اتفاق) الاشتراك فى الأقوال، والأفعال، والسكوت، والتقريرات.

وقولنا: (المجتهدين) قيد يخرج به اتفاق غير المجتهدين من المقلدين والعوام، كما يخرج به اتفاق بعض المجتهدين، قلوا أو كثروا؛ كإجماع أهل المدينة، أو أهل البيت، أو الخلفاء الأربعة أو الشيخين أبو بكر وعمر.

وقولنا: (من أمة محمد صلى الله عليه وسلم) قيد يخرج اتفاق المجتهدين من غير هذه الأمة.

وقولنا: (بعد وفاته) يخرج اتفاق المجتهدين فى حياته صلى الله عليه وسلم؛ فإن هذا لا يسمى إجماعاً.

وقولنا: (فى أى عصر) قيد يخرج الاتفاق فى جميع الأعصار؛ والمقصود أن يتفق المجتهدين كلهم على أمر ثم ينقرض زمانهم ولم يخالف أحد منهم فلو أجمعت الأمة فى أى عصر كان هذا الإجماع حجة على من بعدهم فلا يجوز لمن بعدهم مخالفتهم.

¹ حاشية العطار على شرح الجلال المحلى على جمع الجوامع، حسن بن محمد بن محمود العطار الشافعى، دار الكتب العلمية، م2، ص 210.

² روضة الناظر وجنة المناظر فى أصول الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، ابن قدامة، مؤسسة الريان، ط2 1423هـ. 2002م، م1، ص 376.

وقولنا: (أمر شرعي أو على أمر له صلة بالشرع) تعميم لما يفيد الإجماع فلا تنحصر دلالاته في الأمور الشرعية؛ بل تتعداها لكل أمر له صلة بالحكم الشرعي، وعليه فيكون الإجماع فيها ليس مقصوداً لذاتها بل للوازمها الشرعية.

ب . مكانة الإجماع:

يُعتبر الإجماع دليلاً مستقلاً من الأدلة التي تثبت بها الأحكام الشرعية.

ومما يدل على منزلة الإجماع من بين أدلة الشرع نقل الخلاف في تقديمه على القرآن، والسنة؛ لعدم ورود الاحتمالات على الإجماع؛ يقول ابن القطان: «والذي يقتضيه إجماع المحققين تقديم الإجماع في الرتبة على الكتاب والسنة، وإن كانت أصول الإجماع، فإنما يقطع بهما إذا كانا نصوصاً لا تقبل التأويل، ولا تحتمله أصلاً، فأما إذا كانت ظواهرهما في مقاصدهما لا تبلغ مبلغ النصوص، فالإجماع أحق بالتقديم في ترتيب الحجاج، فإن الإجماع لا مجال لطرق التأويل فيه»¹.

ويقول ابن النجار الفتوحى الحنبلي: " ولا ينسخ " حكم " به " أي بالإجماع؛ لأنه إذا وجد إجماع على خلاف نص فيكون قد تضمن ناسخاً لا أنه هو الناسخ. ولأن الإجماع معصوم من مخالفة دليل شرعي، لا معارض له ولا مزيل عن دلالاته فتعين إذا وجدناه خالف شيئاً، أن ذلك إما غير صحيح، إن أمكن ذلك، أو أنه مؤول، أو نسخ بناسخ؛ لأن إجماعهم حق»².

لكن يعلق ابن تيمية على مسألة النظر في الإجماع قبل النظر في النصوص الشرعية: «وعمر قدم الكتاب ثم السنة وكذلك ابن مسعود قال مثل ما قال وعمر قدم الكتاب ثم السنة ثم الإجماع... وهذه الآثار ثابتة عن عمر وابن مسعود وابن عباس وهم من أشهر الصحابة بالفتيا والقضاء وهذا هو الصواب ولكن طائفة من المتأخرين قالوا: يبدأ المجتهد بأن ينظر أولاً

¹ الإقناع في مسائل الإجماع، أبو الحسن ابن القطان، ت حسن فوزي الصعيدي، الفاروق الحديثة للطباعة والنشر، ط1، 1424 هـ. 2004 م، ص1، ص 68 .69.

² شرح الكوكب المنير، ابن النجار الحنبلي، ت محمد الزحيلي و نزيه حماد، مكتبة العبيكان، ط2 1418 هـ. 1997 م، ص3، ص 570.

في الإجماع فإن وجدته لم يلتفت إلى غيره وإن وجد نصا خالفه اعتقد أنه منسوخ بنص لم يبلغه وقال بعضهم؛ الإجماع نسخه والصواب طريقة السلف»¹.

وفي هذا رد على ما جاء عن بعض المتأخرين من الرجوع أولاً للإجماع لكن كلام ابن تيمية موجه للإجماع الظني، أما الإجماع القطعي فهو مقدم على غيره من الأدلة؛ لأن غاية ما في الأمر هو تقديم النصوص القطعية الثبوت والدلالة على النصوص الظنية الثبوت أو الدلالة، لا أنه تقديم للإجماع على النص².

المطلب الثاني: الإجماع الصريح والسكوتي.

قسم الأصوليون الإجماع إلى أقسام حسب اعتبارات مختلفة:

- 1 . باعتبار ذاته: ينقسم إلى إجماع صريح، وإجماع سكوتي.
- 2 . باعتبار أهله: ينقسم إلى إجماع عامة، وإجماع خاصة والمراد بإجماع العامة: هو المعلوم من الدين بالضرورة، فإن هذا ينقله عامة المسلمين وخاصتهم وإجماع الخاصة: ما ينقله الخاصة؛ وهم أهل العلم.
- 3 . باعتبار عصره: ينقسم إلى إجماع الصحابة رضي الله عنهم، وإجماع غيرهم.
- 4 . باعتبار نقله إلينا: ينقسم إلى إجماع نقل بطريق التواتر، وإجماع نقل بطريق الآحاد.
- 5 . باعتبار قوته: ينقسم إلى إجماع قطعي، وإجماع ظني، فالقطعي مثل: المعلوم من الدين بالضرورة؛ كفرضية الصلاة، والزكاة، ونحو ذلك، والظني: كالإجماع السكوتي الذي غلب على الظن فيه اتفاق الكل³.

¹ مجموع الفتاوى، تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن تيمية، ت عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، المدينة النبوية، المملكة العربية السعودية، 1416هـ/1995م، م19، ص 201.

² موسوعة الإجماع في الفقه الإسلامي . مسائل الإجماع في عقود المعاوضات المالية، علي بن عبد العزيز بن أحمد الخضير، دار الفضيلة، الرياض . السعودية، ط1، 1433هـ . 2012م، م2، ص 35.

³ موسوعة الإجماع في الفقه الإسلامي . مسائل الإجماع في أبواب النكاح، ظافر بن حسن العمري، دار الفضيلة، الرياض . السعودية، ط1، 1433هـ . 2012م، م3، ص 33 . 34.

ولأن أغلب مسائل الإجماع في هذه الرسالة لا تخرج عن نوعي الصريح والسكوتي فسيكون الكلام عن حجية إجماع النوعين.

أ. حجية الإجماع الصريح:

هو ما كان اتفاق مجتهدي الأمة عليه نطقاً، بمعنى أن كل واحد من المجتهدين نطق بصريح الحكم في الواقعة، نفيّاً أو إثباتاً¹ وقد اختلف العلماء في حجية الإجماع الصريح على ثلاثة أقوال:

القول الأول: ذهب الجمهور من المسلمين عموماً من المذاهب الأربعة وغيرها إلى أن إجماع المجتهدين في كل عصر حجة².

وأبرز دليل استندوا إليها في حجية الإجماع.

1 . قوله تعالى: ﴿وَمَنْ يُشَاقِقِ الرَّسُولَ مِنْ بَعْدِ مَا تَبَيَّنَ لَهُ الْهُدَىٰ وَيَتَّبِعْ غَيْرَ سَبِيلِ الْمُؤْمِنِينَ نُوَلِّهِ مَا تَوَلَّىٰ وَنُصَلِّهِ جَهَنَّمَ وَسَاءَتْ مَصِيرًا﴾ [النساء: 115].

يقول الأمدي: «ووجه الاحتجاج بالآية أنه تعالى توعد على متابعة غير سبيل المؤمنين، ولو لم يكن ذلك محرماً لما توعد عليه ولما حسن الجمع بينه وبين المحرم من مشاققة الرسول عليه السلام في التوعد كما لا يحسن التوعد على الجمع بين الكفر وأكل الخبز المباح»³.

¹ شرح مختصر الروضة، الطوفي نجم الدين، ت عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، ط1، 1407 هـ . 1987 م، م3، ص 126.

² ينظر أصول السرخسي، محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي، دار المعرفة - بيروت، م1، ص 295 وشرح تنقيح الفصول، القراني، ت طه عبد الرؤوف سعد، شركة الطباعة الفنية المتحدة، ط1، 1393 هـ . 1973 م، ص 324 والتبصرة في أصول الفقه، أبو اسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي، ت د. محمد حسن هيتو، دار الفكر - دمشق، ط1، 1403، ص 349 وشرح الكوكب المنير، ابن النجار الحنبلي، ت محمد الزحيلي ونزيه حماد، مكتبة العبيكان، ط2، 1418 هـ . 1997 م، م2، ص 214.

³ الإحكام في أصول الأحكام، الأمدي، ت عبد الرزاق عفيفي، دار الصميعي، الرياض . السعودية، ط2، 1433 هـ . 2012 م، م1، ج1، ص 267.

ومن الأدلة كذلك أنه من الاستحالة أن يمر في تاريخ الأمة الإسلامية ولو للحظة واحدة أن تكون الأمة كلها على خطأ أو يكون الحق مخفياً ولا يوجد من يصدع به لقوله صلى الله عليه وسلم: «مَنْ يُرِدِ اللَّهُ بِهِ خَيْرًا يُفَقِّهْهُ فِي الدِّينِ، وَإِنَّمَا أَنَا فَاسِمٌ وَاللَّهُ يُعْطِي، وَلَنْ تَزَالَ هَذِهِ الْأُمَّةُ قَائِمَةً عَلَى أَمْرِ اللَّهِ، لَا يَضُرُّهُمْ مَنْ خَالَفَهُمْ، حَتَّى يَأْتِيَ أَمْرُ اللَّهِ»¹

وهذا الحديث فيه دلالة على حجية الإجماع لأن مفهومه أن الحق لا يعدو الأمة. وهذا الدليل يصلح لمسألة حجية الإجماع السكوتي فسكوت الساكتين من المجتهدين دليل على موافقتهم على القول المعلن الذي اشتهر عند الناس، وإلا كان سكوتهم كتماً للحق ولما يعتقدون صحته، وهذا لا يجوز ويصلح الاستدلال بهذا الدليل في مسألة الاتفاق بعد الخلاف ففي لحظة اتفاقهم تكون الأمة على حق من خلال اتفاق المجتهدين وبالتالي هذا القول المتفق عليه هو الحق لما كانت المسألة خلافية ولكن يبقى أن كل الإجماعات التي وقعت بعد الخلاف ليست قطعية، وليست حجة على من يرى عدم حجية هذا الإجماع، ويجب أن يتنبه لهذا الأمر عند مناقشة المسائل التي هي من هذا القبيل والله أعلم.

القول الثاني: ذهب الإمام أحمد في رواية عنه، وداود الظاهري أن الحجة في إجماع الصحابة رضي الله عنهم دون غيرهم².

1 . أن الإجماع لا يكون إلا عن توقيف، والصحابة رضي الله عنهم الذين شهدوا التوقيف.

2 . سعة أقطار الأرض، وكثرة العدد من المجتهدين وتفرقهم في الأمصار، بحيث يمكن ضبط أقوالهم، ومن ادعى ذلك فلا يخفى كذبه³.

¹ رواه البخاري في صحيحه، كتاب العلم، باب: من يرد الله به خيراً يفقهه في الدين، رقم الحديث: 71، ورواه مسلم في صحيحه، كتاب الزكاة، باب النهي عن المسألة، رقم الحديث 1037.

² شرح مختصر الروضة، الطوني، م3، ص 47.

³ موسوعة الإجماع في الفقه الإسلامي . مسائل الإجماع في أبواب النكاح، ظافر بن حسن العمري، م3، ص 39 و ينظر الأحكام في أصول الأحكام لابن حزم ، م4، ص 147 . 149.

القول الثالث: ذهب النظام من المعتزلة، والخوارج، والشيعة إلى أن الإجماع ليس حجة¹.

فبالنسبة للمعتزلة فيقول النظام: الإجماع كل قول قامت حجته، حتى قول الواحد².

أما الخوارج: فكان إجماع الصحابة رضي الله عنهم حجة عندهم قبل حدوث الفرقة بينهم، وأما بعدها فلا حجة في قولهم، بل الحجة في قول طائفة منهم فقط؛ لأن العبرة بقول المؤمنين، ولا مؤمن عندهم إلا من كان على مذهبهم³.

وأما بالنسبة للشيعة فيقول شيخهم ابن المطهر الحلي: «الإجماع إنما هو حجة عندنا لاشتماله على قول المعصوم، فكل جماعة - كثر أو قلت - وكان قول الإمام في جملة أقوالها حجة لأجله، لا لأجل الإجماع»⁴.

إذن الإجماع ليس حجة عندهم بدون وجود الإمام الذي يعتقدون عصمته، فمدار حجية الإجماع هو على قوله لا على نفس الإجماع، فهم في الحقيقة لم يقولوا بحجية الإجماع، وإنما قالوا بحجية قول المعصوم، ودعواهم الاحتجاج بالإجماع تسمية لا مسمى لها⁵.

والظاهر: هو القول بحجية الإجماع الصريح، وعدم النظر لخلاف غيرهم إذ أن خلافهم غير معتبر وهذا سيأتي في مسلك رد أقوال من لا يعتبر بخلافه.

ب . الإجماع السكوتي:

¹ فصول البدائع في أصول الشرائع، محمد بن حمزة بن محمد، شمس الدين الفناري (أو الفنري) الرومي، ت محمد حسين محمد حسن إسماعيل، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ط1، 2006 م - 1427 هـ.

² المعتمد في أصول الفقه، محمد بن علي الطيب أبو الحسين البصري المعتزلي، ت خليل الميس، دار الكتب العلمية - بيروت، ط1، 1403 هـ، م2، ص4.

³ أصول الفقه الإسلامي، وهبة الإسلام، دار الفكر، دمشق - سوريا، ط1، 1406 هـ. 1986 م، م1، ص 539.

⁴ تهذيب الوصول إلى علم الأصول، جمال الدين أبي منصور الحسن بن يوسف بن المطهر الحلي، ت محمد حسين الرضوي الكشميري، منشورات مؤسسة الإمام علي - لندن، ط1، 1421 هـ. 2001 م، ص 211.

⁵ أصول مذهب الشيعة الإمامية الإثني عشرية عرضٌ ونقد، ناصر بن عبد الله القفاري، دار الرضا، الجيزة - مصر، ط4، 1431 هـ. 2009 م، م1، ص 470.

يقول الزركشي: «وقد يكون من بعضهم وسكوت الباقيين بعد انتشاره من غير أن يظهر معهم اعتراف أو رضا به، وهذا هو الإجماع السكوتي وفيه ثلاثة عشر مذهباً»¹.

وعرف ظافر بن حسن العمري: أن يقول بعض المجتهدين قولاً، أو يعمل عملاً في مسألة اجتهادية، قبل استقرار المذاهب، ويسكت باقي المجتهدين عن إبداء الرأي بالموافقة أو المخالفة، بعد علمهم بهذا الرأي، وقد مضت مدة التأمل والنظر في العادة².

وتحريم محل النزاع في هذه المسألة:

الحالة الأولى: إذا ظهرت على الساكتين علامات الرضا بما قال به الناطقون، فإنه يكون إجماعاً بالاتفاق.

الحالة الثانية: إذا ظهرت على الساكتين علامات السخط، فلا يكون السكوت إجماعاً بلا خلاف.

الحالة الثالثة: إذا لم تظهر على الساكتين علامات الرضا ولا علامات السخط، ففيه النزاع المشهور في هذه المسألة³.

ولكي يكون الإجماع سكوتياً فيجب أن تتحقق فيه عدة شروط؛ هي:

1 . ما سبق ذكره في تحريم محل النزاع من أن يكون السكوت مجرداً من جميع علامات الرضا والسخط.

2 . أن تبلغ المسألة جميع المجتهدين؛ لأنها إذا لم تبلغ الجميع لم يتحقق إجماع؛ لأنه لا يمكن نسبة الحكم إلى من يجهله.

¹ البحر المحيظ في أصول الفقه، أبو عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي، دار الكنتي، ط1، 1414 هـ . 1994 م، 6، ص 456.

² موسوعة الإجماع في الفقه الإسلامي . مسائل الإجماع في أبواب النكاح، ظافر بن حسن العمري، م3، ص 42.

³ القواعد الأصولية المتعلقة بالأدلة في العبادات والمعاملات من كتاب «المعني» لابن قدامة . دراسة أصولية تطبيقية مقارنة بكتابه الروضة .، جبريل بن محمد بن حسن البصلي، مكتبة الرشد، الرياض . السعودية، ط1، 1435 هـ . 2014 م، 2، ص 222.

3 . أن يمضي زمن يكفي للنظر والتأمل في تلك المسألة؛ ليقطع احتمال أنهم سكتوا لكونهم من أهل النظر¹.

أما حجية الإجماع السكوتي والإجماع بعد الخلاف فسبق الكلام عليه إجمالاً وليس هذا موضع الكلام على تفاصيل مسائل الإجماع لكن يكفينا أن كل إجماع هو حجة إذا توفرت شروطه.

المطلب الثالث: نموذج لضبط الخلاف برد القول المخالف للإجماع.

ضبط الخلاف برد القول المخالف للإجماع يكون على مستويين:

أولاً: على مستوى القاعدة الأصولية المؤثرة على الخلاف الفقهي.

ومثاله: الإجماع على أنّ المجتهد المبتدع الذي يكفر ببدعته غير داخل في الإجماع.

يقول صفي الدين الهندي: «المجتهد إذا اعتقد في الأصول ما يوجب تكفيره لا يعتبر قوله في انعقاد الإجماع وفاقاً لا نعرف في ذلك خلافاً، لكن لا يمكن الاستدلال بإجماعنا على كفره بسبب ذلك الاعتقاد، لأنه إنما ينعقد إجماعنا وحده على كفره أن لو ثبت كفره، فإثبات كفره بإجماعنا وحده دور.

وأما إذا وافقنا هو على أن ما ذهب إليه كفر فحينئذ يثبت كفره لا لأن قوله معتبر في الإجماع؛ لأنه حينئذ يكون كافراً، وقول الكافر غير معتبر في الإجماع، ولا لإجماعنا وحده لما سبق. بل لأنه لو لم يكن ما ذهب إليه كافراً إذ ذاك لزم أن يكون مجموع الأمة على الخطأ، وعلى الاعتقاد الغير المطابق وأدلة الإجماع تنفيه.

وأما إذا اعتقد ما لم يوجب التكفير، بل يوجب التبديع والتضليل، فهذا هنا اختلفوا في اعتبار قوله في الإجماع...»¹ وسيأتي الكلام عن المسألة الأخيرة في مسلك رد من لا يعتبر قوله في الخلاف.

¹ ينظر موسوعة الإجماع في الفقه الإسلامي . مسائل الطهارة . ، أسامة بن سعيد القحطاني، دار الفضيلة، الرياض . السعودية، ط1، 1434هـ . 2013م، م1، ص 40 و ينظر البحر المحيط في أصول الفقه، أبو عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي، دار الكتبي، ط1، 1414هـ - 1994م، م6، ص 470 و ما بعدها.

ثانياً: على المستوى الفرع الفقهي

ومثاله ما ذكره ابن عبد البر: «وقد كان بن عمر يكره نكاح الكتابيات ويحمل قوله تعالى: ﴿وَلَا تَنْكِحُوا الْمُشْرِكَاتِ حَتَّىٰ يُؤْمِنَ﴾ [البقرة: 221] على كل كافرة ويقول لا أعلم شركاً أكبر من قولهن المسيح بن الله وعزير بن الله.

وهذا قول شذ فيه بن عمر عن جماعة الصحابة . رضوان الله عليهم . وخالف ظاهر قول الله عز وجل: ﴿الْيَوْمَ أُحِلَّ لَكُمُ الطَّيِّبَاتُ وَطَعَامُ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حِلٌّ لَكُمْ وَطَعَامُكُمْ حِلٌّ لَهُمْ وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الْمُؤْمِنَاتِ وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ مِنْ قَبْلِكُمْ﴾ [المائدة: 5]

ولم يلتفت أحد من علماء الأمصار . قديماً وحديثاً . إلى قوله ذلك لأن إحدى الآيتين ليست بأولى بالاستعمال من الأخرى ولا سبيل إلى نسخ إحداها بالأخرى ما كان إلى استعمالهما سبيل فأية سورة البقرة عند العلماء في الوثنيات والمجوسيات وآية المائدة في الكتابيات...

ولا أعلم خلافاً في نكاح الكتابيات الحرائر بعد ما ذكرنا إذا لم تكن من نساء أهل الحرب². وهنا ينتبه لتسمية ابن عبد البر لقول ابن عمر رضي الله عنهما بالقول الشاذ وذلك لأنه خالف الإجماع.

ومن النتائج الجزئية التي يمكن استخلاصها من هذا المبحث:

. أن الإجماع هو اتفاق المجتهدين من أمة محمد صلى الله عليه وسلم بعد وفاته في أي عصر على أمر شرعي أو على أمر له صلة بالشرع.

¹ نهاية الوصول في دراية الأصول، صفي الدين محمد بن عبد الرحيم الأرموي الهندي، ت صالح بن سليمان اليوسف . سعد بن سالم السويح، المكتبة التجارية بمكة المكرمة، ط1، 1416 هـ . 1996 م، 6، ص 2609 و ينظر للاستزادة إجماعات الأصوليين جمع ودراسة، مصطفى بوعقل، دار ابن حزم، بيروت . لبنان، ط1، 1431 هـ . 2010 م، ص 202 . 203.

² الاستذكار، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي، ت سالم محمد عطا، محمد علي معوض، دار الكتب العلمية . بيروت، ط1، 1421 هـ . 2000 م، 5، ص 496.

. مكانة الإجماع في الشريعة الإسلامية أنه من الأدلة الأصلية إلا أنه استمد شرعيته من الكتاب و السنة.

. كل مسائل الإجماع لا تخرج عن نوعي الصريح والسكوتي.

. الإجماع الصريح هو ما كان اتفاق مجتهدي الأمة عليه نطقاً، بمعنى أن كل واحد من المجتهدين نطق بصريح الحكم في الواقعة، نفيًا أو إثباتًا.

. الإجماع السكوتي أن يقول بعض المجتهدين قولاً، أو يعمل عملاً في مسألة اجتهادية، قبل استقرار المذاهب، ويسكت باقي المجتهدين عن إبداء الرأي بالموافقة أو المخالفة، بعد علمهم بهذا الرأي، وقد مضت مدة التأمل و النظر في العادة.

. أن كلا نوعي الإجماع حجة ومنه الإجماع بعد الخلاف لأنه لا يخرج عنهما.

. أن ضبط الخلاف بالإجماع يكون على مستوى المسائل الأصولية والفقهية.

. أن كل قول مخالف للإجماع هو قول شاذ ولكن ليس كل قول شاذ هو قول مخالف للإجماع بل قد يكون قول يخالف قول الجمهور كما سيأتي.

المبحث الرابع: الإجماع والقول الثالث بعد الخلاف.

المطلب الأول: الإجماع بعد الخلاف.

إذا اختلف أهل الاجتهاد في عصر من العصور في المسألة، واستقر الخلاف، وجاء مجتهدو العصر التالي، فهل لهم أن يجمعوا على أحد القولين المنقولين عن علماء العصر الذي سبقهم، فهل يكون اتفاقهم هذا إجماعاً يمنع الخلاف، أم أن المسألة تبقى خلافية أبداً؟

القول الأول: ذهب الحنفية¹، والمالكية في قول²، والرازي³، وأبو الخطاب⁴، والمعتزلة⁵، إلى جواز ذلك، وأن الإجماع ينعقد، فلا تجوز مخالفته.

قال ابن النجار: «ولا يخفى أن محل الخلاف إذا لم يشترط انقراض العصر فأما إن شرطناه، فإنه يجوز قطعاً»⁶ وأما إذا كان الخلاف قد استقرّ والآراء قد ثبتت فهناك ثلاث حالات:

الحالة الأولى: يقول الجويني: «إذا اختلف علماء العصر على قولين ثم رجع المتمسكون بأحد القولين إلى القول الآخر وصاروا مطبقين عليه فالذي ذهب إليه معظم الأصوليين أن هذا

¹ كشف الأسرار شرح أصول البزدوي، عبد العزيز بن أحمد بن محمد، علاء الدين البخاري الحنفي، دار الكتاب الإسلامي، م3، ص 247.

² شرح تنقيح الفصول، القرافي، ت طه عبد الرؤوف سعد، شركة الطباعة الفنية المتحدة، ط1، 1393 هـ. 1973م، ص 328.

³ المخصول، الرازي، م4، ص 139.

⁴ التمهيد في أصول الفقه، محفوظ بن أحمد بن الحسن أبو الخطاب الكَلَوْدَانِي الحنبلي، ت مفيد محمد أبو عمشة (الجزء 1 . 2) ومحمد بن علي بن إبراهيم (الجزء 3 . 4)، مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي . جامعة أم القرى (37)، ط1، 1406 هـ. 1985 م، م3، ص 297.

⁵ المعتمد في أصول الفقه، محمد بن علي الطيب أبو الحسين البَصْرِي المعتزلي، ت خليل الميس، دار الكتب العلمية . بيروت، ط1، 1403 هـ، م2، ص 37.

⁶ مختصر التحرير شرح الكوكب المنير، تقي الدين أبو البقاء محمد بن أحمد بن عبد العزيز بن علي الفتوح المعروف بابن النجار، ت محمد الزحيلي ونزيه حماد، مكتبة العبيكان، ط2، 1418 هـ. 1997 م، م2، ص 277.

إجماع»¹. أي: يختلف أهل العصر على قولين²، ثم يجمعوا بأنفسهم على أحد القولين التي اختلفوا فيها سابقاً يقول ابن النجار: «وقيل: إن كان المستند قطعياً كان إجماعاً و حجة، وإن كان المستند ظنياً فلا»³.

الحالة الثانية: «إذا اختلف أهل العصر في مسألة على قولين ثم مات أحد القسمين وبقي القسم الآخر فإنه لا يكون قولهم إجماعاً مانعاً من الأخذ بالقول الآخر، ... وإن خالف فيه قوم»⁴. أي: أن يموت بعض المختلفين، ويجمع من بقي على أحد القولين، فقيل: يكون إجماعاً وقيل: لا يرتفع الخلاف.

الحالة الثالثة: يقول الرازي: «إذا اتفق أهل العصر الثاني على أحد قولي أهل العصر الأول كان ذلك إجماعاً لا تجوز مخالفته خلافاً لكثير من المتكلمين وكثير من فقهاء الشافعية والحنفية»⁵.

والأدلة على هذه المسألة هي أدلة الإجماع نفسها يقول القرابي: «ويجوز حصول الاتفاق بين الاختلاف في العصر الواحد خلافاً للصيرفي وفي العصر الثاني لنا والشافعية، والحنفية في قولان مبنيان على أن إجماعهم على الخلاف يقتضي أنه الحق فيمتنع الاتفاق أو هو مشروط بعدم الاتفاق وهو الصحيح»⁶.

¹ البرهان في أصول الفقه، عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، أبو المعالي، ت صلاح بن محمد بن عويضة، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ط 1 1418 هـ. 1997 م، م 1، ص 274.

² ذكر القولين إنما هو من باب التمثيل فلو اختلف أهل العصر الأول في مسألة على ثلاثة أقوال أو أكثر كان الخلاف في إحداهن ما زاد عليها كالخلاف في إحداهن القول الثالث بعد القولين الذي سيأتي الكلام عليه.

³ مختصر التحرير شرح الكوكب المنير، ابن النجار، ت محمد الزحيلي و نزيه حماد، مكتبة العبيكان، م 2، ص 277.

⁴ الإحكام في أصول الأحكام، الأمدى، م 1، ص 279.

⁵ الحصول، الرازي، م 4، ص 139.

⁶ شرح تنقيح الفصول، القرابي، ت طه عبد الرؤوف سعد، شركة الطباعة الفنية المتحدة، ط 1، 1393 هـ. 1973 م، ص 328.

ويقول الرازي: «ما أجمع عليه أهل العصر الثاني سبيل المؤمنين فيجب إتباعه لقوله عز وجل ويتبع غير سبيل المؤمنين ولأنه إجماع حدث بعد ما لم يكن فيكون حجة كما إذا حدث بعد تردد أهل الإجماع فيه حال التفكير»¹.

القول الثاني: ذهب الإمام أبو حنيفة على خلاف في نقل قوله²، والمالكية في قول³، وإليه مال الإمام الشافعي، بل هو قول أكثر الشافعية⁴، والإمام أحمد⁵، وهو قول الجمهور⁶ إلى عدم وقوع الإجماع، بل تبقى المسألة خلافية:

ومن الأدلة ما قاله ابن عابدين: «الإجماع المتأخر هل يرفع الخلاف المتقدم؟... لا يرفع لما فيه من تضليل بعض الصحابة . رضي الله عنهم»⁷.

أي: أن الإجماع المتأخر فيه تخطئة لمجتهدي العصر الأول فيما ذهبوا إليه، ويستحيل أن يجتمع الصواب والخطأ في أحد القولين والجواب على هذا الإشكال أن عند الخلاف هناك قول حق وقول خطأ وما دام الخلاف معتبر فلا يضل كلاهما لأنهما يدوران بين الأجر والأجرين وبعد الإجماع الثاني على أحد القولين يظهر على وجه اليقين أن هذا القول كان هو الصواب والآخر كان خطأ منذ البداية؛ فالقول الخطأ كان خطأً من الأول ولكن كان الحكم عليه بأنه خطأ ظنياً والإجماع المتأخر أظهر لنا الخطأ بصورة قطعية فليس نحن من قام بتخطئة السابقين بل الذين اختلفوا معهم في السابق هم الذين قاموا بتخطئتهم ونحن نتبع فقط السابقين ثم أين

¹ الموصول، الرازي، م4، ص139.

² كشف الأسرار شرح أصول البزدوي، عبد العزيز البخاري، م3، ص248.

³ شرح تنقيح الفصول، القراني، ت طه عبد الرؤوف سعد، شركة الطباعة الفنية المتحدة، ط1، 1393 هـ. 1973 م، ص328.

⁴ التبصرة في أصول الفقه، الشيرازي، ص378.

⁵ العدة في أصول الفقه، القاضي أبو يعلى، محمد بن الحسين بن محمد بن خلف ابن الفراء، أحمد بن علي بن سير المباركي، ط2، 1410 هـ - 1990 م، م4، ص1105.

⁶ شرح مختصر الروضة، سليمان بن عبد القوي بن الكريم الطوفي، ت عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، ط1، 1407 هـ. 1987 م، م3، ص95.

⁷ الدر المختار و حاشية ابن عابدين (رد المحتار)، م3، ص692.

الإشكال في التخطئة وإنما الإشكال كما ذكر ابن عابدين في التضييل وفرق بين التضييل والتخطئة.

يقول البزدوي: «وأما التضييل فلا يجب؛ لأن الرأي يومئذ كان حجة لفقد الإجماع فإذا حدث الإجماع انقطع الدليل الأول للحال وذلك كالصحابا إذا اختلفوا بالرأي فلما عرضوا ذلك على النبي . عليه السلام . فرد قول البعض لم ينسب صاحبه إلى الضلال»¹.

ومن أدلتهم على عدم وقوع الإجماع بعد الخلاف ما ذكره الجويني: «إذا اختلف علماء عصر على مذهبين فقد ظهر اختلافهم في التحليل والتحريم مثلا ثم تضم تقرير كل قوم أصحابهم على مذهبهم إجماعا من كافتهم على أن الخلاف سائغ فيحصل في ضمن الخلاف مع التقرير الإجماع على جواز الخلاف فإذا فرض الرجوع إلى قول واحد فهذا غير منكر عملا ووقعا ولكنه مسبوق بالإجماع على تسويغ الخلاف وهذا يجري في العصر الواحد فإذا جرى فيه فلأن يجري في العصرين أولى»².

نفهم من النقل أن الصحابة رضي الله عنهم لما اختلفوا دل ذلك على وجود إجماع ضمنى على جواز الاختلاف في هذه المسألة والإجماع على أحد الأقوال المختلف فيها معناه رفع للإجماع الأول في جواز الاختلاف في هذه المسألة وهذا يؤدي إلى القول بتعارض الإجماعين وهو ممتنع.

يقول الشيرازي: «ولأن المعنى في الإجماع الذي لم يتقدمه خلاف أنه اتفاق لا يؤدي إلى إبطال إجماع قبله وفي مسألتنا اتفاق العصر الثاني يؤدي إلى إبطال الإجماع قبله فصار كما لو أجمع الصحابة على قول ثم أجمع التابعون على غيره»³.

ويمكن توجيه هذا الإشكال بالقول: أن الإجماعين لم يتواردا على محل واحد وذلك أن الإجماع الأول على جواز الاختلاف في هذه المسألة ليس لذات المسألة وإنما لوجود المخالف في

¹ كشف الأسرار شرح أصول البزدوي، عبد العزيز البخاري، م3، ص 250.

² البرهان في أصول الفقه، الجويني، م1، ص 275.

³ التبصرة في أصول الفقه، أبو اسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي، ت محمد حسن هيتو، دار الفكر . دمشق، ط1، 1403هـ، ص 381 . 382.

عصرهم وكان الإجماع هو على جواز الاختلاف ما دام يوجد مخالف أما عند انعدام المخالف فالإجماع الأول الضمني لم يتطرق له فلما يأتي الإجماع الثاني فهو يتضمن إجماع ضمني على عدم جواز المخالفة لعدم وجود المخالف فالإجماع الضمني الأول والثاني مختلفان كونهما لم يتواردا على محل واحد.

ومن الأدلة ما قاله الجويني: «ومن العبارات الرشيقة للشافعي أنه قال: المذاهب لا تموت بموت أصحابها فيقدر كأن المنقرضين أحياء ذابون عن مذاهبهم»¹.

وقال البزدوي: «أما من أثبت الخلاف فوجه قوله أن المخالف الأول لو كان حيا لما انعقد الإجماع دونه، وهو من الأمة بعد موته ألا ترى أن خلافه اعتبر بدليله لا لعينه ودليله باق بعد موته»².

والجواب على المسألة: أن المعتبر في الإجماع هم الأحياء وليس الأموات لأن من أهم الأدلة التي سبق ذكرها أنه من الاستحالة أن يمر في تاريخ الأمة الإسلامية ولو للحظة واحدة أن تكون الأمة كلها على خطأ أو يكون الحق مخفياً أو لا يوجد من يصدع به يقول صلى الله عليه وسلم: «مَنْ يُرِدِ اللَّهُ بِهِ خَيْرًا يُفَقِّهْهُ فِي الدِّينِ، وَإِنَّمَا أَنَا قَاسِمٌ وَاللَّهُ يُعْطِي، وَلَنْ تَزَالَ هَذِهِ الْأُمَّةُ قَائِمَةً عَلَى أَمْرِ اللَّهِ، لَا يَضُرُّهُمْ مَنْ خَالَفَهُمْ، حَتَّى يَأْتِيَ أَمْرُ اللَّهِ»³

وهذا الحديث فيه دلالة على حجية الإجماع لأن مفهومه أن الحق لا يعدو الأمة. ويصلح الاستدلال بهذا الدليل في مسألة الاتفاق بعد الخلاف ففي لحظة اتفاقهم تكون الأمة على حق من خلال اتفاق المجتهدين وبالتالي هذا القول المتفق عليه هو الحق لما كانت المسألة خلافية ولكن يبقى أن كل الإجماعات التي وقعت بعد اختلاف ليست قطعية، وليست حجة على من يرى عدم حجية هذا الإجماع، ويجب أن يتنبه لهذا الأمر عند مناقشة المسائل التي هي من هذا القبيل والله أعلم.

¹ البرهان في أصول الفقه، الجويني، م1، ص 276.

² كشف الأسرار شرح أصول البزدوي، عبد العزيز البخاري، م3، ص 248. 249.

³ رواه البخاري في صحيحه، كتاب العلم، باب: من يرد الله به خيرا يفقهه في الدين، رقم الحديث: 71، ورواه مسلم في صحيحه، كتاب الزكاة، باب النهي عن المسألة، رقم الحديث 1037.

المطلب الثاني: إحداث قول ثالث بعد الخلاف.

علاقة هذا المطلب بالذي سبقه أن عند الخلاف الفقهي هناك إجماع ضمني على جواز الاختلاف في هذه المسألة وبالتالي فمن منع الإجماع بعد الخلاف يرى أن في هذا خرق للإجماع الضمني أما من منع إحداث قول ثالث فلأن عند الخلاف الفقهي هناك إجماع ضمني على أن الحق لا يخرج من القولين وعلى أنه يجب الأخذ بأحدهما ولا يجوز العدول عنهما وفي إحداث قول ثالث خرق لهذا الإجماع الضمني يقول السبكي عن إحداث قول حادث: «أنه مبني على أنه لا يجوز حدوث إجماع بعد إجماع سبق على خلافه»¹ والبناء الذي يقصده هو على وفق ما ذكرناه والله أعلم.

وللعلماء في المسألة ثلاثة أقوال :

القول الأول: أن أهل العصر الأول إذا اختلفوا في مسألة على قولين لا يجوز لمن بعدهم إحداث قول ثالث مطلقاً سواء كان المختلفون صحابة أو غيرهم، وكان يلزم من القول الثالث رفع ما اتفق عليه المجتهدون الأولون أم لم يلزم منه²، وهو قول جماهير العلماء³.

ومن أدلتهم: ما ذكره البابرقي: «القول بالفصل يستلزم تخطئة كل من الفريقين؛ لأن القول الثالث مخالف لكل منهما في بعض ما ذهبوا إليه، وذلك تخطئة لكل الأمة؛ لأن الفريقين كل الأمة، وذلك غير جائز؛ لأنهم معصومون عنها بما مرّ من السمع.

وأجيبوا: بأن تخطئة كل الأمة بحيث تكون تخطئة بعضهم في أمرٍ، وتخطئة الآخرين في غير ذلك غير ممتنع، بل الممتنع تخطئتهم فيما اتفقوا عليه. والقول بالفصل لم يستلزم ذلك.

وفيه نظر؛ لأن عدم الفصل متفق عليه، فلا يكون الجواب دافعاً¹.

¹ الإجماع في شرح المنهاج، السبكي، م2، ص 371.

² ينظر مختصر التحرير شرح الكوكب المنير، ابن النجار الفتوحى، م2، ص 264.

³ الإجماع في شرح المنهاج، السبكي، دار الكتب العلمية - بيروت، 1416هـ. 1995م، م2، ص 369.

القول الثاني: الجواز مطلقاً² وعليه طائفة من الحنفية³ والشيعية وأهل الظاهر⁴.

ومن أدلتهم أن: «اختلفهم في المسألة دليل على أنها اجتهادية، والاجتهادية يجوز فيها الأخذ بما أدى إليه الاجتهاد، والقول الثالث ما أدى إليه الاجتهاد، فيجوز الأخذ به. وأجيبوا:...الاختلاف دليل جواز الاجتهاد قبل تقرر إجماع من المجتهدين مانع عن الاجتهاد»⁵.

القول الثالث: وهو الحق عند المتأخرين... أن الثالث إن لم رفع ما أجمعوا عليه لم يجز أحداثه وإلا جاز⁶.

يقول البابرتي: «ولقائل أن يقول: ليس بين الراجع وغيره فرق في المنع عن الجواز، وذلك لأنه يستلزم جواز اجتماع الأمة على الخطأ؛ لجواز أن يكون القول الثالث حينئذٍ حقاً فقد أجمعوا على الخطأ، وذلك باطل.

واحتج المصنف لما اختاره: بأن الأول، أي القول الثالث الراجع لما اتفقا عليه مخالف للإجماع، فيكون ممنوعاً؛ لأن خرق الإجماع لا يجوز بالاتفاق.

بخلاف الثاني، أي الثالث الذي لا يرفع فإنه ليس مخالفاً للإجماع فكان جائزاً»⁷.

¹ الردود والنقود شرح مختصر ابن الحاجب، محمد بن محمود بن أحمد البابرتي، ت ضيف الله بن صالح بن عون العمري (ج 1). ترحيب بن ربيعان الدوسري (ج 2)، مكتبة الرشد ناشرون، ط1، 1426 هـ. 2005 م، ص 1، ص 576. 577.

² المستصفي، الغزالي، ص 154. 155.

³ ينظر شرح العضد على مختصر المنتهى الأصولي، عضد الدين الإيجي، ت فادي نصيف. طارق يحيى، دار الكتب العلمية، ط1، 1421 هـ. 2000 م، ص 123. 125.

⁴ الإجماع في شرح المنهاج، السبكي، دار الكتب العلمية. بيروت، 1416 هـ. 1995 م، ص 2، ص 369.

⁵ الردود والنقود شرح مختصر ابن الحاجب، محمد بن محمود بن أحمد البابرتي، م 1، ص 577.

⁶ الإجماع في شرح المنهاج، السبكي، دار الكتب العلمية. بيروت، 1416 هـ. 1995 م، ص 2، ص 369.

⁷ الردود والنقود شرح مختصر ابن الحاجب، محمد بن محمود بن أحمد البابرتي، م 1، ص 574.

من المسائل المتفرعة عن هذه المسألة ما قاله القرافي: «وإذا أجمعت الأمة على عدم الفصل بين مسألتين لا يجوز لمن بعدهم الفصل بينهما»¹.

ومنهم من قال أنه إذا جمع الفقهاء من أهل الاجتهاد بين مسألتين في الحكم ولم يفصلوا بينهما فإنه يجوز لمن بعدهم أن يفصلوا بينها ويمكن أن يقال: إن مسألة إحداث القول الثالث تشمل إذا ما كان المحل متحدًا أو متعددًا، ومسألة الفصل تتناول المحل لما يكون متعددًا فقط يقول المرداوي: «توهم بعضهم أنه لا فرق بين هذه المسألة، والتي قبلها، لكن الفرق بينهما أن هذه فيما إذا كان محل الحكم متعددًا، وتلك فيما إذا كان متحدًا... ويمكن أن يقال: تلك [أي: إحداث قول ثالث] مفروضة في الأعم من كون المحل متعددًا، أو كونه متحدًا، وهذه [أي: الفصل بين مسألتين في الحكم] في كونه متعددًا، فالأولى أعمًا»².

ثم يقول المرداوي بعد ذكر قولي جواز الفصل مطلقًا وعدمه: «قال ابن العراقي الشافعي: إذا لم يفصل أهل العصر بين مسألتين، بل أجابوا فيهما بجواب واحد، فليس لمن بعدهم التفصيل بينهما، وجعل حكمهما مختلفًا إن لزم منه خرق الإجماع، وذلك في صورتين:

الأولى: أن يصرحوا بعدم الفرق بينهما.

الثانية: أن يتحد الجامع بينهما، كتوريث العمة والحالة، فإن العلماء بين مورث لهما ومانع، والجامع بينهما عند الطائفتين كونهما من ذوي الأرحام فلا يجوز منع واحدة وتوريث أخرى، فإن التفصيل بينهما خارق لإجماعهم في الأولى نصًا، وفي الثانية تضمنا، ويجوز التفصيل فيما عدا هاتين الصورتين»³.

وهذا القول هو الأظهر من التفصيل بين أن ينصوا على عدم الفرق، أو يعلم اتحاد الجامع فلا يجوز الفصل، وإلا جاز .

¹ شرح تنقيح الفصول، القرافي، ص 328.

² التحبير شرح التحرير، المرداوي، علاء الدين المرداوي الحنبلي، ت عبد الرحمن الجبرين - عوض القرني - أحمد السراح، مكتبة الرشد، السعودية. الرياض، ط1، 1421هـ. 2000م، ص4، ص 1647.

³ التحبير شرح التحرير، المرداوي، علاء الدين المرداوي الحنبلي، ص4، ص 1647.

المطلب الثالث: نماذج لضبط الخلاف بالإجماع بعد الخلاف وإحداث قول ثالث يفصل بين قولين.

يمكن تصور ضبط الخلاف بقبول الإجماع بعد الخلاف ومنع إحداث قول ثالث على مستويين:

أولاً: على مستوى القاعدة الأصولية المؤثرة في الفرع الفقهي (في حال وجود ذلك)

ثانياً: على مستوى الفرع الفقهي في حد ذاته و هذه بعض أمثله:

أ. نموذج لضبط الخلاف بالإجماع بعد الخلاف:

ومن أمثله ما قال الكساني: «جواز الصوم للمسافر في رمضان مجمع عليه فإن التابعين أجمعوا عليه بعد وقوع الاختلاف فيه بين الصحابة . رضي الله عنهم ، والخلاف في العصر الأول لا يمنع انعقاد الإجماع في العصر الثاني، بل الإجماع المتأخر يرفع الخلاف المتقدم عندنا على ما عرف في أصول الفقه»¹.

ب. نموذج لضبط الخلاف بقبول إحداث قول ثالث يفصل بين القولين:

وذلك أن التفصيل هو نوع من الجمع والتوفيق وضبط الخلاف بين القولين.

يقول البابري: «ومنهم من فصل فقال: إن كان الثالث رافعاً لما اتفقا عليه كان باطلاً وإلا فلا. ومثل لذلك أمثلة: و ذلك كما إذا وطئ المشتري بكراً، ثم وجد بها عيباً، فإنه قيل: لا يردها، وقيل: يردها وأرش² البكارة. فالقول بردها مجاناً، يعني بلا أرش باطل.

¹ بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني، دار الكتب العلمية، ط2، 1406هـ. 1986م، م2، ص95.

² الأرش لغة: كما جاء في لسان العرب: « أرش: أرشَ بَيْنَهُمْ: حَمَلَ بَعْضُهُمْ عَلَى بَعْضٍ وَحَرَّشَ. وَالتَّأْرِيشُ: التَّحْرِيشُ؛ قَالَ رُوَيْبَةُ: أَصْبَحْتُ مِنْ حِرْصٍ عَلَى التَّأْرِيشِ وَأَرَشْتُ بَيْنَ الْقَوْمِ تَأْرِيشًا: أَفْسَدْتُ. وَتَأْرِيشُ الْحَرْبِ وَالنَّارِ: تَأْرِيشُهُمَا. وَالْأَرَشُ مِنَ الْجِرَاحَاتِ: مَا لَيْسَ لَهُ قَدْرٌ مَعْلُومٌ، وَقِيلَ: هُوَ دِيَةٌ الْجِرَاحَاتِ، وَقَدْ تَكَرَّرَ فِي الْحَدِيثِ ذِكْرُ الْأَرَشِ الْمَشْرُوعِ فِي الْحُكُومَاتِ، وَهُوَ الَّذِي يَأْخُذُهُ الْمُشْتَرِي مِنَ الْبَائِعِ إِذَا اطَّلَعَ عَلَى عَيْبٍ فِي الْمَبِيعِ، وَأُرُوشَ الْجِنَايَاتِ وَالْجِرَاحَاتِ جَائِزَةً لَهَا عَمَّا حَصَلَ فِيهَا مِنَ النَّقْصِ، وَنَمِي أَرَشًا لِأَنَّهُ مِنْ أَسْبَابِ النَّزَاعِ». لسان العرب، ابن منظور، م6، ص263. وينظر

وكالجد مع الإخوة في الميراث، قيل: المال كله للجد. وقيل: يقسم المال بينهم متساوياً. فالقول بحرمان الجد قول ثالث.

وكالنية في الطهارات، قيل: تعتبر في جميعها، أي الوضوء والغسل والتيمم. وقيل: تعتبر في بعض منها، وهو التيمم. فالقول بتعميم النفي بأن لا تعتبر في شيء منها، قول ثالث.

وكفسخ النكاح بالعيوب الخمسة التي هي: البرص، والجذام، و الجنون، والجَبُّ، والعُنَّة في الزوج، والقَرْن والرَّتْق مع الثلاثة الأول في الزوجة. قيل: يفسخ بها. وقيل: لا يفسخ بشيء منها. فالفرق بالفسخ ببعض دون بعض قول ثالث.

كالأبوين مع أحد الزوجين، قيل: للأُم ثلث كل المال. وقيل: ثلث ما بقي بعد فرض أحد الزوجين. والقول بالتفصيل: بأن يكون لها ثلث الجميع في إحدى صورتين، وثلث ما تبقى في أخرى قول ثالث¹.

ثم يعلق البابرقي على الأمثلة السابقة بقوله: «واختار المصنف التفصيل فقال في صورة البكر: الرد مجاناً يرفع ما اتفقا عليه؛ لأنهما اتفقا على امتناع الرد من غير أرش.

وكالجد مع الأخ فإن حرمان الجد يرفع ما اتفقا عليه فإنهما اتفقا على عدم حرمان الجد.

وكالطهارات فإن التعميم في النفي يرفع ما اتفقا عليه، فإنهما اتفقا على اشتراطها في بعض، فلا يجوز ذلك كله.

وقال في صورة فسخ النكاح: إن القول الثالث، وهو الفسخ ببعض دون بعض لا يرفع ما اتفقا عليه، فإن يكون موافقاً لكل من القولين في صورة.

وكالأم، فإن القول الثالث، وهو أن يكون لها ثلث الجميع مع الزوج وثلث ما تبقى مع الزوجة، ليس برافع لما اتفقا عليه فيكون جائزاً¹.

معاني الأرش وأنواعه في الفقه الموسوعة الفقهية الكويتية، م3، ص 104 وما بعدها وجاء فيها أن: «هو المال الواجب في الجناية على ما دون النفس، وقد يطلق على بدل النفس، وهو الدية».

¹ الردود والنقود شرح مختصر ابن الحاجب، محمد بن محمود بن أحمد البابرقي، م1، ص 571. 574.

ومن أمثلة كذلك: «ما قيل يحل متروك التسمية² سهوا لا عمدا وعليه أبو حنيفة، وقد قيل يحل مطلقا وعليه الشافعي وقيل يحرم مطلقا فالفارق بين السهو والعمد موافق لمن لم يفرق في بعض ما قاله»³.

ومن الأمثلة التي يكون فيها محل الحكم متعدداً: يقول الغزالي: «أنه لو ذهب بعض الصحابة إلى أن اللمس والمس ينقضان الوضوء، وبعضهم إلى أنهما لا ينقضان الوضوء ولم يفرق واحد بينهما، فقال تابعي: ينقض أحدهما دون الآخر، كان هذا جائزاً، وإن كان قولاً ثالثاً.

قلنا: لأن حكمه في كل مسألة يوافق مذهب طائفة، وليس في المسألتين حكم واحد، وليست التسوية مقصودة ولو قصدوها وقالوا: لا فرق واتفقوا عليه لم يجز الفرق، وإذا فرقوا بين المسألتين واتفقوا على الفرق قصدا امتنع الجمع...»⁴.

جـ. ومن الأمثلة على تداخل القاعدتين في مثال واحد: لو قال بعضهم: الجد يرث جميع المال مع الأخ، وقال بعضهم بالمقاسمة، فالقول بأنه لا يرث شيئاً قول ثالث رافع لما أجمع عليه في القولين من أن الجد يرث إما جميع المال أو بعضه بالمقاسمة مع الأخ فلا يجوز.

يقول أمير بادشاه بعد أن ذكر هذه المسألة: «في هذا المثال أيضا أقوالا ثلاثة مشهورة عن الصحابة: حجه لهم عن أبي بكر الصديق وعمر وعثمان وابن عباس وابن الزبير وغيرهم، وأنه رجع بعضهم إلى المقاسمة، وهو قول الأكثر، و جاء حرمانه عن زيد بن ثابت وعلي بن أبي طالب وعبد الرحمن ابن غنم، ثم رجع زيد وعلي إلى المقاسمة. ثم قال اللهم إلا أن يثبت إجماع من بعدهم على بطلان الثالث الذي هو الحرمان فلا يسمع بعد ذلك بناء على أن الإجماع اللاحق يرفع الخلاف السابق»⁵.

¹ الردود والنقود شرح مختصر ابن الحاجب، محمد بن محمود بن أحمد البابرّي، م1، ص 571. 574.

² أي: ترك التسمية عند الذبح.

³ حاشية العطار على شرح الجلال المحلي على جمع الجوامع، م2، ص 234. 235.

⁴ المستصفي، الغزالي، ص 154. 155.

⁵ تيسير التحرير، محمد أمين بن محمود البخاري المعروف بأمير بادشاه الحنفي، دار الفكر. بيروت، 1417 هـ.

1996م، م3، ص 251.

ومن النتائج الجزئية التي يمكن استخلاصها من هذا المبحث:

. عند الخلاف الفقهي هناك إجماعان ضمانيان الأول: على جواز الاختلاف في هذه المسألة والثاني: أن الحق لا يخرج من القولين وعلى أنه يجب الأخذ بأحدهما ولا يجوز العدول عنهما.

. الإجماع بعد الخلاف لا يخرق الإجماع الضمني الأول لأن المختلفين لم يجمعوا على عدم جواز الترجيح في المسألة بعد انقضاء عصرهم.

. الإجماع بعد الخلاف حجة على الصحيح لكن يبقى أن كل الإجماعات التي وقعت بعد اختلاف ليست قطعية، وليست حجة على من يرى عدم حجية هذا الإجماع.

. إحداث القول الثالث في المسألة يخرق الإجماع الضمني الثاني لأن مؤداه أن الحق ظهر بعد انقضاء عصرهم وهذا فيه تضليل للأمة.

. إذا اختلف أهل العصر على قولين جاز لمن بعدهم إحداث قول ثالث إن لم يرفع مجمعا عليه وإلا فلا ومنه بالتفصيل في المسألة التي يكون فيها محل الحكم متعدداً.

المبحث الخامس: مسلك استبعاد الأقوال الشاذة والضعيفة والغريبة.

المطلب الأول: القول الشاذ مفهومه ومعامله.

لغة: جاءت مادة (شدّ) عند العرب مستعملة بمعنى الافتراق، والانفراد عن الغير والجماعة¹، والنُّدور² ووجود الشيء في غير موضعه والنفور والبعد والاعتراب³ والمخالف للقياس⁴ والقلة⁵.

اصطلاحاً: يمكن قبل أن نبدأ بذكر تعريفات الفقهاء أن ننبه لإطلاقات القول الشاذ في المذاهب الفقهية⁶:

فيُطلق القول الشاذ عند الحنفية: على القول المخالف لعامة أهل العلم، أو المخالف للأثر، ومقابله المشهور والصحيح في المذهب⁷

¹ ينظر تهذيب اللغة، محمد بن أحمد بن الأزهرى الهروي، ت محمد عوض مرعب، دار إحياء التراث العربي - بيروت، ط1، 2001م، م 11، ص 186 باب الشين و الذال.

² لسان العرب، جمال الدين ابن منظور، دار صادر - بيروت، ط3، 1414 هـ، م5، ص 199.

³ ينظر مقاييس اللغة، أحمد بن فارس بن زكرياء القزويني الرازي، ت عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، 1399هـ - 1979م، م3، ص 180.

⁴ ينظر المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، أحمد بن محمد بن علي الفيومي ثم الحموي، المكتبة العلمية - بيروت، م1، ص 307.

⁵ لسان العرب، جمال الدين ابن منظور، م3، ص 494.

⁶ ينظر للاستزادة المجلة الفقهية السعودية، العدد 19، جمادى الآخرة - رمضان، 1435هـ . 2014 م، تحت مقال بعنوان: (مصطلح (القول الغريب) في الفقه مفهومه، و ضابطه، وأثره في نقل الخلاف الفقهي والتفتيا . دراسة استقرائية مقارنة .) لصاحبه ياسين بن كرامة الله مخدوم، ص 253-254.

⁷ ينظر البناية شرح الهداية، بدر الدين العيني، دار الكتب العلمية - بيروت، لبنان، ط1، 1420 هـ . 2000م، م12، ص 464.

وعند المالكية: يُطلق الشاذ على القول الضعيف المرجوح، وقد يكون منقولاً عن مالك، ومقابله المشهور والراجح والصحيح في المذهب، ويُطلق أيضاً على القول الخارج عن أقاويل العلماء، وعلى القول البعيد في النظر¹

وعند الشافعية: القول الشاذ هو: القول الغريب والضعيف، ومقابله القول المشهور والمذهب المعتمد، وقد يُنقل القول الشاذ عن أكثر من شخص²

وأما عند الحنابلة: فالقول الشاذ هو: القول الضعيف الذي يخالف الأثر والنظر، أو يخالف الإجماع، أو يخالف قول عامة أهل العلم، وهو القول الساقط الذي لا يعتد به، وليس له دليل يُعتمد عليه، ويدخل في الأقوال الشاذة الأقوال القديمة المهجورة التي لا يُعلم من يقول بها اليوم³.

ولا نجد تعريفات كثيرة عند الفقهاء القدامى وربما يعود السبب أن معناه كان واضحاً بشكل عام وأنه يطلق على القول غير المقبول مما جعل العلماء يعرضون عن تعريفه إلا ما ظهر من اهتمام ابن حزم له وربما السبب حتى يبعد عنه تهمة الشذوذ التي كانت تنسب لأقواله وذلك بتعريف القول الشاذ؛ فمن التعريفات التي ذكرها في كتابه الأحكام في أصول الأحكام:

- «هو مفارقة الواحد من العلماء سائرهم»⁴.

¹ البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة، أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، ت د محمد حجي وآخرون، دار الغرب الإسلامي، بيروت - لبنان، ط2، 1408 هـ. 1988م، م3، ص 435.

² الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي و هو شرح مختصر المزني، الماوردي، ت الشيخ علي محمد معوض - الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ط1، 1419 هـ. 1999م، م15، ص 313.

³ المغني لابن قدامة، ابن قدامة، مكتبة القاهرة، 1388هـ. 1968م، م6، ص 301.

⁴ وقد علق على هذا التعريف فقال: «وهذا قول قد بينا بطلانه في باب الكلام في الإجماع من كتابنا هذا والحمد لله رب العالمين وذلك أن الواحد إذا خالف الجمهور إلى حق فهو محمود ممدوح والشذوذ مذموم بإجماع فمحال أن يكون المرء محموداً مذموماً من وجه واحد في وقت واحد وممتنع أن يوجب شيء واحد الحمد والذم معا في وقت واحد من وجه واحد وهذا برهان ضروري و قد خالف جميع الصحابة رضي الله عنهم أبا بكر في حرب أهل الردة فكانوا في حين خلافهم مخطئين كلهم فكان هو وحده المصيب فبطل القول المذكور». الإحكام في أصول الأحكام، أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري، ت الشيخ أحمد محمد شاكر، دار الآفاق الجديدة، بيروت، م5، ص 86.

. «هو أن يجمع العلماء على أمر ما ثم يخرج رجل منهم عن ذلك القول الذي جامعهم عليه»¹.

ثم ذكر ابن حزم التعريف المختار عنده فقال: «والذي نقول به وبالله تعالى التوفيق إن حد الشذوذ هو مخالفة الحق فكل من خالف الصواب في مسألة ما فهو فيها شاذ» ثم يعلق على تعريفه فيقول: «وسواء كانوا أهل الأرض كلهم بأسرهم أو بعضهم والجماعة والجملته هم أهل الحق ولو لم يكن في الأرض منهم إلا واحد فهو الجماعة وهو الجملة وقد أسلم أبو بكر وخديجة رضي الله عنهما فقط فكانا هم الجماعة وكان سائر أهل الأرض غيرهما وغير رسول الله صلى الله عليه وسلم أهل الشذوذ»².

ويمكن مناقشة هذا التعريف من وجوه:

الوجه الأول: أنه غير مانع فيدخل فيه الأقوال الضعيفة والمرجوحة فهي مخالفة للحق، وقد دلت عبارات العلماء أنها ليست من قبيل الشاذ.

الوجه الثاني: أنه تعريف لفظي فهو تعريف بالمرادف؛ لأن الباطل الذي هو مخالفة الحق مرادف للشاذ ومعلوم أن شرط التعريف اللفظي اتحاد مدلول اللفظين وهما هنا متغايرين.

يمكن أن يزداد على تعليقه أن قولهم (الواحد) أن الشذوذ قد يقع من الاثنين، و الثلاثة، و نحوهم، كما لم يشر في هذا التعريف إلى صلته بالشرعية.

¹ يقول معلقاً على هذا التعريف: «وهذا قول أبي سليمان (يقصد داود الظاهري) وجمهور أصحابنا وهذا المعنى لو وجد نوع من أنواع الشذوذ وليس حداً للشذوذ ولا رسماً له وهذا الذي ذكروا لو وجد شذوذ وكفر معاً لما قد بينا في باب الكلام في الإجماع أن من فارق الإجماع وهو يوقن أنه إجماع فقد كفر مع دخول ما ذكر في الامتناع والحال وليت شعري متى تيقنا إجماع جميع العلماء كلهم في مجلس واحد فينتفون ثم يخالفهم واحد منهم». **الإحكام**، ابن حزم، م5، ص87. ويمكن أن يزداد أن هذا التعريف حصر الشذوذ في مخالفة الإجماع وكما سيأتي في أنواع الشذوذ أنه قد يكون لمخالفة نصوص الكتاب والسنة والقياس الجلي والأصول والقواعد العامة للشرعية الإسلامية.

² **الإحكام**، ابن حزم، م5، ص87.

الوجه الثالث: إن هذا التعريف يؤدي إلى عدم انضباط مصطلح الشذوذ الفقهي، ذلك أن كل صاحب قول سوف يدعي أن قوله الحق وما خالفه مخالف للحق فهو شاذ فيؤدي ذلك إلى مفاسد لا تحفى.¹

ومن التعريفات تعريف ابن القيم: «القول الشاذ هو الذي ليس مع قائله دليل من كتاب الله ولا من سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم فهذا هو القول الشاذ ولو كان عليه جمهور أهل الأرض وأما قول ما دل عليه كتاب الله وسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم فليس بشاذ ولو ذهب إليه الواحد من الأمة فإن كثرة القائلين وقتلهم ليس بمعيار وميزان للحق يعير به ويوزن به»².

أما المعاصرون فلهم تعريفات كثيرة للشذوذ الفقهي منها:

. قول انفراد به قلة من المجتهدين من غير دليل معتبر³.

. رأي فقهي مخالف للكتاب، أو السنة، أو الإجماع، أو القياس الجلي⁴.

. رأي في حكم فرعي انفراد به قلة من المجتهدين من غير دليل معتبر⁵.

. رأي فقهي انفراد به بعض المجتهدين عن الأصول الشرعية المتفق عليها وتبين قطعاً

مخالفته من غير حجة معتبرة¹.

¹ الآراء الفقهية المحكوم عليها بالشذوذ في أبواب المعاملات وفقه الأسرة، عمر بن علي بن عبد الله السديس، دار الفضيلة، الرياض . السعودية، ط1، 1436هـ. 2015م، ص36.

² الفروسية، محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم الجوزية، ت مشهور بن حسن بن محمود بن سلمان، دار الأندلس . حائل . السعودية، ط1، 1414 هـ. 1993م، ص 299 . 300.

³ الآراء الشاذة في أصول الفقه دراسة استقرائية نقدية، عبد العزيز بن عبد الله بن علي النملة، دار التدمرية، الرياض . السعودية، ط1، 1430هـ. 2009م، ص1، ص89.

⁴ الآراء الفقهية المحكوم عليها بالشذوذ في أبواب الزكاة و الصيام و الحج، محمد بن عبد الله بن محمد الطيار، دار الفضيلة، الرياض . السعودية، ط1، 1436هـ. 2015م، ص24.

⁵ الآراء الفقهية المحكوم عليها بالشذوذ في أبواب المعاملات و فقه الأسرة، عمر بن علي بن عبد الله السديس، ص 38.

ويمكن اقتراح التعريف التالي: هو الانفراد عن جمهور المجتهدين برأي مخالف لأدلتهم القطعية.

والمقصود هنا بقطعية الدليل من حيث الثبوت والدلالة² وهذا التعريف يدخل فيه الشذوذ الأصولي والفقهني ومن خلال هذا التعريف يمكن استخلاص أنواع القول الشاذ:

1. الشاذ لمخالفته الكتاب أو السنة.

يقول ابن القيم: «وأما أهل العلم الذين هم أهله فالشذوذ عندهم والمخالفة القبيحة هي الشذوذ عن الكتاب والسنة وأقوال الصحابة ومخالفتها ولا اعتبار عندهم بغير ذلك ما لم يجمع المسلمون على قول واحد ويعلم إجماعهم يقينا فهذا الذي لا تحل مخالفته»³.

2. الشاذ لمخالفته الإجماع. وكلام ابن القيم السابق الذي يبين أن مخالفة الإجماع من الشذوذ⁴.

3. الشاذ لمخالفته القياس الجلي.

يقول ابن الصلاح: «...مما بناه داود من مذاهبه على أصله في نفي القياس الجلي وما اجتمع عليه القياسيون من أنواعه أو على غيره من أصوله التي قام الدليل القاطع على بطلانها فاتفق من عداه في مثله على خلافه إجماع منعقد... فخلافه في هذا وأمثاله غير معتد به لكونه

¹ الآراء الفقهية المحكوم عليها بالشذوذ في أبواب الطهارة و الصلاة، تركي بن سليمان بن صالح الخضيري، دار الفضيلة، الرياض . السعودية، ط1، 1436هـ. 2015م، م1، ص 63.

² وسيأتي تفصيل مسألة القطعية والظنية في مسلك «لا اجتهاد مع النص».

³ الفروسية، ابن قيم الجوزية، ص 300. و مثاله ما ذكره ابن الرشد: «و شذت فرقة فقالوا: هو الفجر الأحمر الذي يكون بعد الأبيض وهو نظير الشفق الأحمر... و سبب هذا الخلاف هو: اختلاف الآثار في ذلك، واشترك اسم الفجر . أعني: أنه يقال على الأبيض والأحمر.... قال أبو داود: هذا ما تفرد به أهل اليمامة وهذا شذوذ، فإن قوله تعالى: ﴿حَتَّىٰ يَبَيِّنَ لَكُمُ الْخَيْطُ الْأَبْيَضُ﴾ [البقرة: 187] نص في ذلك أو كالنص» بداية المجتهد، ابن الرشد، م 2، ص 162 . 163.

⁴ ومثاله ما ذكره ابن الرشد في مسألة من تجب عليه زكاة الفطر وعن من تجب: «و أجمعوا على أن المسلمين مخاطبون بما ذكرنا كانوا أو إناثا، صغارا أو كبارا، عبيدا أو أحرارا لحديث ابن عمر المتقدم إلا ما شذ فيه الليث فقال: ليس على أهل العمود زكاة الفطر، وإنما هي على أهل القرى ولا حجة له». بداية المجتهد، ابن الرشد، م 2، ص 142.

مبنيًا على ما يقطع ببطلانه والاجتهاد الواقع على خلاف الدليل القاطع كاجتهاد من ليس من أهل الاجتهاد في انزالهما بمنزلة ما لا يعتد به وينقض الحكم به»¹.

وأما أسباب الرأي الشاذ فيمكن حصرها في ثلاث²:

1 . خفاء الدليل . (خفاء النص . بخفاء وجه الاستدلال أو ذات النص ولا يتصور في القرآن وإنما في السنة لكثرتها وتفرق ناقلها خاصة قبل التدوين . وخفاء الإجماع . بخفاء طريقه أو استقراره أو الذهول عنه .)

2 . فساد الاستدلال . (الاعتماد على نص غير معتبر . القياس الفاسد . الاعتماد على تأويل فاسد أو بعيد . التخريج الفاسد)

3 . خلل في المستدل . (التعصب المذهبي . التعصب العقدي . إنكار بعض أصول الاستدلال . النزوع إلى الهوى . الجهل بطرق الاستنباط وعدم تحصيل أهلية الاجتهاد . الخطأ في تصوير المسألة . التوسع بالرأي)

وضوابط معرفة القول الشاذ هي:

الأول: أن يكون القول على خلاف النصوص الصريحة الصحيحة.

الثاني: أن يكون القول مسبوقاً بإجماع.

الثالث: أن ينفرد به صاحبه، ولم يتابعه عليه أحد، وضعف مأخذه فيه.

¹ فتاوى ابن الصلاح، عثمان بن عبد الرحمن، أبو عمرو، تقي الدين المعروف بابن الصلاح، ت موفق عبد الله عبد القادر، مكتبة العلوم والحكم، عالم الكتب . بيروت، ط1، 1407هـ، م1، ص207. ومثاله ما صرح به ابن حزم: «أما قول الله تعالى: ﴿وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوا إِلَّا إِيَّاهُ وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا إِنَّمَا يُنَبِّئُكَ عِندَكَ الْكَبِيرَ أَحَدُهُمَا أَوْ كِلَاهُمَا فَلَا تَقُلْ لَهُمَا أُفٍّ وَلَا تَنْهَرْهُمَا وَقُلْ لَهُمَا قَوْلًا كَرِيمًا (23) وَاحْفَظْ لَهُمَا جَنَاحَ الدَّلِّ مِنَ الرَّحْمَةِ وَقُلْ رَبِّ ارْحَمْهُمَا كَمَا رَبَّيَانِي صَغِيرًا﴾ [الإسراء: 23، 24] فلو لم يرد غير هذه اللفظة لما كان فيها تحريم ضربهما ولا قتلها وما كان فيها إلا تحريم قول ﴿أف﴾ فقط الإحكام في أصول الأحكام، ابن حزم، م7، ص57.

² ينظر للاستزادة الآراء الفقهية المحكوم عليها بالشذوذ في أبواب المعاملات وفقه الأسرة، عمر بن علي بن عبد الله السديس، ص54 . 64.

الرابع: أن يكون القول لم يجر عليه عمل العلماء وهجره.

الخامس: أن يكون مخالفاً لأصول الشريعة وقواعدها العامة ولا يعرف هذه القواعد أو يحكم بها في الأصل إلا العلماء الذين علا كعبهم، ورسخت أقدامهم، وارتفع شأنهم في العلم¹.

إلا أن هذه ضوابط يمكن جمعها في شرطين أساسين:

الشرط الأول: مخالفة الرأي الشاذ للدليل القطعي ويدخل في الدليل نصوص القرآن والسنة والإجماع ومخالفة القياس القطعي ومخالفة الأصل من غير دليل وقواعد الشريعة.

الشرط الثاني: الانفراد عن الجمهور.

المطلب الثاني: استبعاد الأقوال الغريبة والضعيفة.

الضعيف لغة: من «الضَعْفُ والضُّعْفُ: خِلافُ القُوَّةِ، وَقِيلَ: الضُّعْفُ، بِالضَّمِّ، فِي الجَسَدِ؛ والضُّعْفُ، بِالْفَتْحِ، فِي الرَّأْيِ والعَقْلِ، وَقِيلَ: هُمَا مَعًا جَائِزَانِ فِي كُلِّ وَجْهِ»².

وفي الاصطلاح: هو ما لم يقوَ دليله³

وهو نوعان: أ. ضعيف نسبي. ب. ضعيف المدرك.

¹ موسوعة الإجماع في الفقه الإسلامي . مسائل الإجماع في عقود المعاوضات المالية، علي بن عبد العزيز بن أحمد الخضير، دار الفضيلة، الرياض . السعودية، ط1، 1433هـ . 2012م، م2، ص 62.

² لسان العرب، ابن منظور، م9، ص 203.

³ يقول تركي الخضيري: «والقول الضعيف شامل لخلاف الأصح وخلاف المعتمد وخلاف الأوجه وخلاف المتجه، وأما خلاف الصحيح فالغالب أنه يكون فاسداً لا يجوز الأخذ به ومع هذا كله فلا يجوز للمفتي أن يفتي حتى يأخذ العلم بالتعلم من أهله المتقين له العارفين به... الفرق بين الضعيف والشاذ: من خلال ما تقدم يتضح أموراً: الأول: أن القول الضعيف من الآراء المرجوحة، وأما الشاذ فهو من الآراء الباطلة أي غير المقبولة المرفوضة شرعاً. الثاني: من حيث العموم والخصوص فأثما يتداخلان إلى حد ما، فعلى سبيل المثال إن الضعيف يندرج في الحديث، وكذا يقال في الشاذ، إلا أن القول الضعيف في الفقه بمعنى المرجوح وأما الشاذ فهو بمعنى المرفوض. الثالث: القول الضعيف ضعفاً نسبياً وهو ما خالفه ما هو أقوى منه فيكون ضعيفاً بالنسبة لما هو أقوى منه». الآراء الفقهية المحكوم عليها بالشذوذ في أبواب الطهارة والصلاة، تركي بن سليمان بن صالح الخضيري، دار الفضيلة، الرياض . السعودية، ط1، 1436هـ . 2015م، م1، ص 68 . 69.

فالأول: هو الذي عارضه ما هو أقوى منه فيكون ضعيفا بالنسبة لما هو أقوى منه وإن كان له قوة في نفسه.

والثاني: أي ضعيف المدرك هو الذي خالف الإجماع أو القواعد أو النص أو القياس الجلي فيكون ضعيفاً في نفسه، وقد يطلق الضعيف كالشاذ على كل من مقابل المشهور والراجع¹.

أما الغريب لغة: «الغريب وهو الغامض من الكلام. وكلمة غريبة وقد غربت وهو من ذلك»² و «الغريب: كل شيء فيمَا بين جنسه عديم النظير فَهُوَ غَرِيبٌ»³.

اصطلاحاً: لم يتفق الفقهاء على تعريف موحد لكن يمكن تلخيص ذلك بأنه:

عند الحنفية القول المخالف للقول المشهور المنقول في كُتب المذهب، وقد لا يُعرف قائل هذا القول الغريب، وقد يكون عمل عامة الناس من أتباع المذهب على هذا القول الغريب⁴ وعند المالكية هو القول المنكّر غير المعروف في المذهب، ويكثر عند المالكية وصف القول الغريب بأنه بعيد⁵

وعند الشافعية وهم أكثر المذاهب استعمالاً لهذا المصطلح هو القول المنقول المخالف للقول المشهور المقطوع به عند عامة علماء المذهب وله معاني أخرى منها ما يصفون بها بعض أقوال الشافعي من ناحية المأخذ والمدرك¹

¹ نظرية الأخذ بما جرى به العمل في المغرب في إطار المذهب المالكي، عبد السلام العسري، 1417هـ. 1996م، من مطبوعات وزارة الأوقاف و الشؤون الإسلامية، المملكة المغربية، ص44.

² تاج العروس من جواهر القاموس، محمد بن محمد بن عبد الرزاق الحسيني، أبو الفيض، الملقب بمرتضى، الزبيدي، مجموعة من المحققين، دار الهداية، م3، ص 480.

³ الكليات معجم في المصطلحات والفروق اللغوية، أيوب بن موسى الحسيني القريني الكفوي، أبو البقاء الحنفي، ت: عدنان درويش. محمد المصري، مؤسسة الرسالة، بيروت. لبنان، ص 663.

⁴ ينظر الدر المختار وحاشية ابن عابدين (رد المحتار)، ابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي، دار الفكر، بيروت، ط2، 1412هـ. 1992م، م1، ص 509.

⁵ ينظر مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي، المعروف بالخطاب الرُعيني المالكي، دار الفكر، ط3، 1412هـ. 1992م، م 1، ص 147.

وعند الحنابلة² يطلق عندهم بمعنى الضعيف³.

ويمكن استخلاص أن القول الغريب في الفقه نوعان:

1. **القول الغريب التّسبي:** أي بالنسبة لمذهب فقهيّ ما، وهو: «القول - أو الرواية أو

الوجه - المخالف للقول المشهور المنقول في كتب المذهب والمقطوع به عند عامة فقهاء»، وقد لا يكون قولاً غريباً في مذهب فقهي آخر.

2. **القول الغريب المطلق:** أي بالنسبة لعامة جماهير الفقهاء، وهو: «القول البعيد

الذي جاء على خلاف ظواهر الأدلة وقواعد الشرع العامة؛ سواء أُعُرِفَ قائله أم لم يُعْرَف»⁴.

ويمكن الخروج بملخصة عامة فيقال: كل قول خالف الأقوى من كلام أهل العلم (صحة

أو اشتهاً أو اعتماداً) فهو الضعيف فإن انضاف إلى ذلك كونه مستغرباً في المذهب أو عند

¹ ينظر نهاية المطلب في دراية المذهب، عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، أبو المعالي، ركن الدين، الملقب بإمام الحرمين، ت: عبد العظيم محمود الديب، دار المنهاج، ط1، 1428هـ. 2007م، (م7، ص138)، (م11، ص505.506)، (م18، ص158)، (م16، ص21).

² مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، مصطفى بن سعد بن عبده السيوطي شهرة، الرحيباني مولدا ثم الدمشقي الحنبلي، المكتب الإسلامي، ط2، 1415هـ. 1994م، م4، ص93.

³ ينظر للاستزادة المجلة الفقهية السعودية، العدد 19، جمادى الآخرة. رمضان، 1435هـ. 2016م، تحت مقال بعنوان: (مصطلح القول الغريب في الفقه مفهومه، وضابطه، و أثره في نقل الخلاف الفقهي و التفتيا) لصاحبه ياسين بن كرامة الله مخدوم، ص248. 250 و في نفس المقال من ص255. 258. التفريق بين القول الغريب عن القول الشاذ وملخصه: 1. أن وصف القول بالغرابة أخف في الدلالة على مخالفة الأدلة النقلية أو العقلية و على التفرد بالقول من وصف القول بالشذوذ. 2. قد يتكرر وصف بعض الأقوال أو الروايات الثابت نسبتها إلى أئمة كبار من أهل العلم الراسخين الذين لم يشتهروا بالتفرد في آرائهم أو مخالفة الإجماع كالشافعي أو أحمد أو غيرها بالغرابة، لكن يندر وصف بعض أقوالهم بالشذوذ 3. قد يكون لبعض الأقوال الغريبة حظ من الفقه و النظر، بخلاف الأقوال الشاذة لأن سبب الحكم على قول فقهي ما بالغرابة المطلقة هو: مخالفته لظواهر النصوص أو للقواعد العامة في الشرع أو لقول جماهير أهل العلم، أما لو كان القول أو الرأي مخالفاً للنصوص الصريحة أو لأدلة الشريعة القطعية أو للإجماع فهو أولى بوصف الشذوذ أو الزلل و يمكن أن يقال: إن (القول الغريب) أعم من (القول الشاذ) في الفقه؛ فكل قول شاذ قول غريب، و ليس كل قول غريب قولاً شاذاً.

⁴ ينظر للاستزادة المجلة الفقهية السعودية، العدد 19، جمادى الآخرة. رمضان، 1435هـ. 2016م، تحت مقال بعنوان: (مصطلح القول الغريب في الفقه مفهومه، وضابطه، و أثره في نقل الخلاف الفقهي و التفتيا) لصاحبه ياسين بن كرامة الله مخدوم، ص251.

عامّة العلماء سمي غريب فإن خالف القطعي من نصوص الكتاب والسنة أو إجماعاً أو قياساً جلياً سمي شاذاً¹ فكل شاذ هو غريب وضعيف وكل غريب ضعيف² لكن ليس كل ضعيف يسمى غريب أو شاذ وليس كل غريب شاذ.

ومن أمثلة الضعيف عند المالكية يقول الدسوقي: «(قَوْلُهُ: لَا مَا فَوْقَ الدَّرْهَمِ وَلَوْ أَثَرًا) أَي خِلَافًا لِلْبَاجِي الْقَائِلِ: إِنَّ الْأَثَرَ مَعْفُوفٌ عَنْهُ مُطْلَقًا وَلَوْ فَوْقَ دِرْهَمٍ فَهُوَ قَوْلٌ ضَعِيفٌ»³.

ومن أمثلة الضعيف عند الحنفية يقول السرخسي: «روي عن محمد . رحمه الله تعالى . أن المرأة إذا تذكرت الاحتلام، والتلذذ، ولم تر شيئاً فعلیها الغسل؛ لأن منیها يتدفق في رحمها فلا يظهر، وهو ضعيف فإن وجوب الغسل متعلق بخروج المنی، والمنی يخرج منها عند الواقعة كما يخرج من الرجل»⁴.

ومن أمثلة الضعيف عند الشافعية: «إذا اشتبه لبن بقر ولبن أتان وقلنا بالمذهب إنه نجس أو اشتبه خل وخمر أو شاة ذكاهها مسلم وشاة ذكاهها مجوسي أو لحم ميتة ولحم مذكاة فالمذهب في الجميع منع الاجتهاد وبه قطع العراقيون وللخراسانيين وجه ضعيف أنه يجتهد»⁵.

¹ ومن الأدلة أن الشاذ غريب ما قاله الخطاب عن قول بعض الفقهاء أنه لا يجوز الاستنجاء بالماء العذب؛ لأنه مطعوم و الاستنجاء بالطعام ممنوع يقول في ذلك: الخطاب: «و لكنه قول غريب مخالف للإجماع والله تعالى أعلم . ونقل ابن عرفة عن المازري أنه قال: شد بعض الفقهاء فمنع الاستنجاء بعذب الماء؛ لأنه طعام»، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي، المعروف بالخطاب الرُّعيني المالكي، دار الفكر، ط3، 1412هـ . 1992م، م1، ص 284.

² ومن الأدلة أن الغريب ضعيف يقول العيني: «في أن سجود السهو في التطوع كالفرض سواء وقال ابن سيرين وقتادة لا سجود في التطوع وهو قول غريب ضعيف للشافعي» عمدة القاري شرح صحيح البخاري، أبو محمد محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتابي الحنفي بدر الدين العيني، دار إحياء التراث العربي، بيروت . لبنان، م7، ص 303.

³ الشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي، محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي، دار الفكر، م1، ص 73.

⁴ المبسوط، محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي، دار المعرفة، بيروت . بيروت، 1414هـ . 1993م، م1، ص 70.

⁵ المجموع شرح المهذب، النووي، م1، ص 195.

ومن أمثلة الضعيف عند الحنابلة يقول المرادوي عن مسألة إذا علم المصلي بالنجاسة في أثناء صلاته: «أما إذا لم تزل إلا بعمل كثير، أو في زمنٍ طويل، فالمذهب تبطل الصلاة. وقيل: يزيلها ويبنى. قلت: وهو ضعيف»¹.

المطلب الثالث: ضبط الخلاف باستبعاد الأقوال الشاذة والغريبة والضعيفة.

لا يشك عاقل ما للآراء الشاذة من آثار سلبية على الفقه ومنه على المكلفين منها³:

. تبديل الدين:⁴ وفشو المنكرات والبدع وإبطال بعض شرائع الدين وأحكامه، وتعطيل بعض سننه واتخاذ الأقوال الشاذة حيلة للتهرب من الأحكام الشرعية أو التضييق على الأمة وزعزعة ثقة العوام بالدين وفتح الباب لطعن الكفار بالدين والاستهتار به وتوسيع دائرة الخلاف الفقهي وذلك أن القول الشاذ عبء على الفقهاء ويزيد هذا العبء بظهور نوازل فقهية جديدة تحتاج إلى حكم فقهي وقد ينبري من ليس أهلاً أو من لا يخاف الله لكي يفتي. وغالباً ما تكون الفتيا بالتيسير. ويكون ضمن الأدلة التي يستشهد بها التخريج على قول شاذ.

وبسبب هذه الآثار السلبية فالأصل في **حكاية الأقوال الشاذة** التي ليس عليها أثاره من علم، والاشتغال بها وبردها، مضيعة للجهد والوقت وفيها إظهار لها؛ فتكون إمامتها بعدم ذكرها إلا أنه متى اشتهر القول الشاذ، فإن في ذكره و بيان ضعفه، إسقاط له.

¹ الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف (المطبوع مع المقنع والشرح الكبير)، علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان بن أحمد المرادوي، ت: عبد الله بن عبد المحسن التركي . عبد الفتاح محمد الحلوة، هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان، القاهرة . مصر، ط1، 1415 هـ . 1995 م، م3، ص 292 . 293.

² ينظر للاستزادة من الأمثلة التمهيد دراسة نظرية نقدية، خالد بن مساعد الرؤيتع، دار التدمرية، الرياض، ط1، 1434هـ/2013م، م2، ص 575 . 577.

³ ينظر للاستزادة الآراء الفقهية المحكوم عليها بالشذوذ في أبواب المعاملات و فقه الأسرة، عمر بن علي بن عبد الله السديس، ص 70 . 75.

⁴ يقول ابن القيم: «الخلاف قد يكون قولاً ضعيفاً، فيتولد من ذلك القول الضعيف الذي هو من خطأ بعض المجتهدين، وهذا الظن الفاسد الذي هو خطأ بعض الجاهلين: تبديل الدين، وطاعة الشيطان، ومعصية رب العالمين، فإذا انضافت الأقوال الباطلة إلى الظنون الكاذبة، وأعاتتها الأهواء الغالبة، فلا تسأل عن تبديل الدين بعد ذلك، والخروج عن جملة الشرائع بالكلية» إغاثة اللهفان من مصايد الشيطان، ابن قيم الجوزية، ت محمد حامد الفقي، مكتبة المعارف، الرياض . السعودية، م2، ص 146.

وهناك بعض الآثار الإيجابية القليلة لوجود الآراء الشاذة في التراث الفقهي منها التوسع في دراسة كثير من المسائل الفقهية والتحذير من الأسباب التي أدت لظهور الأقوال الشاذة وهذا التحذير مما يزيد الوعي عند طلبة الفقه لكي لا يقعوا في مثل هذه الأخطاء.

ولما كانت الآثار السلبية كان لابد من وسائل للحد من هذه الآراء ومن أهم هذه الوسائل¹: تأهيل المجتهد تأهيلاً علمياً رصيناً وسلوك المجتهد لبعض الوسائل المنجية من الوقوع في الشذوذ ومن أهم هذه الوسائل ما يلي: الدراسة المتفحصه للنازلة وعدم التسرع في إصدار الفتوى والمدارسة الجماعية للنازلة والاحتياط والوسيلتين الأخيرتين هما من المسالك في فصل ضبط الخلاف أثناء الترجيح ومن الوسائل كذلك إثبات عدم صحة نسبة بعض الآراء الشاذة لبعض العلماء ويكون بالطرق التالية: الأولى: عدم صحة نسبة القول إلى العالم ابتداءً والثانية: إثبات رجوع العالم عن هذا القول الشاذ، كرجوع ابن عباس عن القول بجواز نكاح المتعة والطريقتين الأخيرتين هما من المسالك التي ستدرس بإذن الله في فصل ضبط الخلاف أثناء عرض الأقوال ونشر العلم وتحقيق المسائل: ذلك أن الجهل هو البيئة المناسبة لانتشار البدع والخرافات وتفشي الأقوال الشاذة و الغريبة ومن الوسائل إيجاد هيئات علمية عالية تعنى بدراسة ما يستجد من نوازل بشكل مباشر: وذلك لقطع الطريق على المتطفلين على الفتوى وإنارته لمن ابتغى الحق و العدل.

أما في الجانب البحثي فإن ضبط الخلاف في مسألة الأقوال الشاذة يكون على مستويين:

المستوى الأول: بضبط الخلاف على مستوى القاعدة الأصولية المؤثرة في الخلاف الفقهي ومثاله الذي سبق في مسألة حجية الإجماع والقول الشاذ الذي يقول بإنكاره وقد سبق أن هذا القول يفتح باب شر عظيم فضبط الخلاف هنا يكون بالرد على هذا القول والتحذير منه.

¹ ينظر للاستزادة الآراء الفقهية المحكوم عليها بالشذوذ في أبواب المعاملات و فقه الأسرة، عمر بن علي بن عبد الله السديس، ص 78 .86.

المستوى الثاني: بضبط الخلاف على مستوى الفرع الفقهي المختلف فيه ببيانه الحكم عليه بالشذوذ وقد سبق ذكر أمثلة لذلك في أنواع القول الشاذ.

وهذا الكلام يسحب كذلك على الأقوال الضعيفة والغريبة يقول ابن نجيم: «فقد تحرر أن القاضي المقلد إذا قضى بمذهب غيره فإنه ينفذ وكذا إذا قضى برواية ضعيفة أو بقول ضعيف لإطلاق قولهم أن القول الضعيف يتقوى بقضاء القاضي»¹.

يقول العز بن عبد السلام عن حكم العمل بالضعيف والغريب من الأقوال: «والضابط في هذا أن مأخذ المخالف إن كان في غاية الضعف والبعد من الصواب فلا نظر إليه ولا التفات عليه إذا كان ما اعتمد عليه لا يصح نصه دليلاً شرعاً، ولا سيما إذا كان مأخذه مما ينقض الحكم بمثله»².

ويقول السبكي: «أن يقوى مدرك الخلاف، فإن ضعف وثأى عن مأخذ الشرع كان معدوداً من الهفوات والسقطات. لا من الخلافات المجتهدات»³ ويمكن الخروج بضوابط للأخذ بالقول الغريب والضعيف:

الضابط الأول: ألا يكون القول من قبيل الأقوال الشاذة وزلات العلماء.

الضابط الثاني: ألا يكون الأخذ بالقول من قبيل التلفيق الممنوع عند الفقهاء.

الضابط الثالث: ألا يترتب على الأخذ بالقول مصادمة لمصادر الشريعة وأصولها العامة.

¹ البحر الرائق شرح كنز الدقائق ومنحة الخالق وتكملة الطوري، زين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري، وفي آخره: تكملة البحر الرائق لمحمد بن حسين بن علي الطوري الحنفي القادري، وبالهامية: منحة الخالق لابن عابدين، دار الكتاب الإسلامي، ط2، م7، ص9.

² قواعد الأحكام في مصالح الأنام، العز بن عبد السلام، ت طه عبد الرؤوف سعد، دار الكتب العلمية. بيروت، م1، ص253.

³ الأشباه والنظائر، تاج الدين عبد الوهاب بن تقي الدين السبكي، دار الكتب العلمية، ط1، 1411هـ. 1991م، م1، ص112.

الضابط الرابع: أن تكون هناك ضرورة أو حاجة معتبرة في الشرع تدعو للأخذ به سواء أكانت عامة أم خاصة، ويكون في الأخذ بهذا القول دفعٌ لمشقةٍ حاصلة، وليس للوصول لغرض غير مشروع.

الضابط الخامس: أن يكون الأخذ بالقول في المسائل الفقهية الظنية، التي ليس فيها إجماع أو نصٌ قطعي أو قياس جلي¹.

ومن النتائج الجزئية التي يمكن استخلاصها من هذا المبحث:

. كل قول خالف الأقوى من كلام أهل العلم (صحة أو اشتهاً أو اعتماداً) فهو الضعيف فإن انضاف إلى ذلك كونه مستغرباً في المذهب أو عند عامة العلماء سمي غريب فإن خالف القطعي من نصوص الكتاب و السنة أو إجماعاً أو قياساً جلياً سمي شاذاً.

. أن الشذوذ والضعف الفقهي قد يكون على مستوى المذهب وقد يكون على مستوى كل المذاهب وهو المقصود من هذا المبحث.

. أن أسباب وجود الرأي الشاذ هو خفاء الدليل أو فساد الاستدلال أو خلل في المستدل.

. أن ضوابط الرأي الشاذ وشروطها يمكن حصرها في مخالفة الأدلة والأصول القطعية والانفراد عن الجمهور.

. أن للآراء الشاذة آثار سلبية كثيرة و أبرزها توسعة دائرة الخلاف الفقهي وهناك طرق كثيرة لدرئها بآثارها ولكن أبرزها من الناحية البحثية إبرازها وبيان ضعفها سواء كانت هذه الآراء الشاذة على مستوى المسائل الأصولية أو الفقهية.

¹ ينظر المجلة الفقهية السعودية، العدد 19، جمادى الآخرة . رمضان، 1435هـ . 2016م، تحت مقال بعنوان: (مصطلح القول الغريب في الفقه مفهومه، وضابطه، و أثره في نقل الخلاف الفقهي و الفتيا) لصاحبه ياسين بن كرامة الله مخدوم، ص 319 . 320.

. أن طريقة ضبط الخلاف للأقوال الشاذة هي نفسها في الأقوال الضعيفة والغريبة إلا أنه
يمكن العمل بالضعيف وفق ضوابط شرعية بخلاف الشاذ الذي لا يعمل به في أي حال من
الأحوال.

المبحث السادس: ضبط الأقوال النادرة أو المستحيلة.

المطلب الأول: فقه التوقع والافتراض مفهومه وأنواعه.

سمي هذا النوع من الفقه ومن هذه الأقوال في تاريخنا الفقهي بعدة أسماء منها:

الرأيتيات: وقد جاء في جامع بيان العلم وفضله لابن عبد البر بعض الآثار في هذه التسمية:

قال أبو وائل: «لا تقاعد أصحاب: رأيت»

وعن الشعبي قال: «ما كلمة أبغض إلي من: رأيت»¹

وعن صالح بن مسلم قال: سمعت الشعبي يقول: «والله لقد بغض هؤلاء القوم إلي المسجد حتى لهو أبغض إلي من كناسة داري قلت: من هم يا أبا عمرو؟ قال: الآرائيون...»²

وسموا كذلك لأنهم كانوا يفتتحون مسائلهم الفرضية بقولهم: «أرأيت».

وسميت هذه المسائل بتقدير الخوارق: يقول المقرئ: «قاعدة: قال المازري: تقدير خوارق العادات ليس من دأب الفقهاء، أي من عاداتهم لما فيه من تضييع الزمان بما لا يعني أو غيره. أما الكلام على المحقق من ذلك فقد سألت الصحابة رسول الله صلى الله عليه وسلم عن اليوم الذي كسنة، أجزئ فيه صلاة يوم؟ فقال: «لا: اقدروا له قدره»³ قلت: على حسب الشتاء والصيف معتبراً أوله بالزمان الذي ابتداء فيه»⁴

¹ جامع بيان العلم وفضله، ابن عبد البر، ت: أبي الأشبال الزهيري، دار ابن الجوزي، السعودية، ط1، 1414 هـ . 1994م، م2، ص 1076.

² جامع بيان العلم وفضله، ابن عبد البر، م2، ص 1074.

³ رواه مسلم في صحيحه، كتاب الفتن وأشراط الساعة، باب ذكر الدجال وصفته وما معه، رقم 2937.

⁴ القواعد، أبي عبد الله محمد بن أحمد المقرئ، ت: أحمد بن عبد الله بن حميد، نشر معهد البحوث العلمية وحياء التراث الإسلامي، مركز إحياء التراث الإسلامي، جامعة أم القرى، مكة المكرمة، م2، ص 465 . 466.

وسميت كذلك بالفروض النادرة: يقول المقرئ: «يكره تكثيرُ الفروض النادرة، والاشتغال عن حفظ نصوص الكتاب، والسنة، والتفقه فيهما بحفظ آراء الرجال والاستنباط منها، البناء عليها، وبتدقيق المباحث، وتقدير النوازل، فالمهم مقدم»¹.

وفي وقتنا الحاضر نجد مصطلحات تستعمل للتعبير عن هذا الفقه بفقه التوقع والفقه الفرضي وغيرها من المصطلحات التي تصب في معنى واحد وهو العلم المتعلق بقيام الفقيه بتجويز وقوع المسائل الشرعية العملية، والجواب عن أسئلة المستفتين فيما لم يقع، وتقدير حكم الشارع في ذلك².

وينسب الآرائيون إلى أبي حنيفة وكان من العراق يقول الحجوي: «أما أهل العراق فكانوا يميلون للرأي، ورئيسهم حامل لوائه هو إبراهيم النخعي، ولهذا يقال لأصحاب الرأي عراقيون، وبعد زمن أبي حنيفة صار يقال لهم الحنيفة...»³.

وقد روى الخطيب البغدادي «عن النضر بن مُحَمَّد، قال: دخل قتادة الكوفة، ونزل في دار أبي بردة، فخرج يوماً وقد اجتمع إليه خلق كثير، فقال قتادة: والله الذي لا إله إلا هو، ما يسألني اليوم أحد عن الحلال والحرام إلا أجبتة، فقام إليه أبو حنيفة، فقال: يا أبا الخطاب، ما تقول في رجل غاب عن أهله أعواماً، فظنت امرأته أن زوجها مات، فتزوجت، ثم رجع زوجها الأول، ما تقول في صداقها؟ وقال لأصحابه الذين اجتمعوا إليه: لئن حدث بحديث ليكذبن، ولئن قال برأي نفسه ليخطئن، فقال قتادة: ويحك، أوقعت هذه المسألة؟ قال: لا، قال: فلم تسألني عما لم يقع؟ فقال أبو حنيفة: إنا نستعد للبلاء قبل نزوله، فإذا ما وقع عرفنا الدخول فيه والخروج منه...»⁴.

¹ القواعد، أبي عبد الله محمد بن أحمد المقرئ، م2، ص 466 . 467.

² ينظر للاستزادة المجلة الفقهية السعودية، العدد 16، جمادى الآخرة . رمضان، 1434هـ . 2013م، تحت مقال بعنوان: (الفقه الفرضي حقيقته وحكمه) لصاحبه سعيد بن متعب القحطاني، ص131 . 133.

³ الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي، محمد بن الحسن بن العربي بن محمد الحجوي الثعالبي الجعفري الفاسي، دار الكتب العلمية، بيروت . لبنان، ط1، 1416هـ - 1995م، م1، ص 383.

⁴ تاريخ بغداد، أبو بكر أحمد بن علي بن ثابت بن أحمد بن مهدي الخطيب البغدادي، ت: بشار عواد معروف، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط1، 1422هـ . 2002م، م15، ص 477.

هذا الأثر وغيره إضافة إلى عشرات الفروع الفقهية المنقولة عن أبي حنيفة هي التي جعلت العلماء ينسبون الفقه الفرضي إليه وأنه مؤسس هذا الفقه ثم تتابع الفقهاء على مر العصور على ذلك ومن خلال النقول السابقة نستفيد أن الشعبي كان أول من حذر منه صراحة وإن كان سبق قبله تحذيرات من عهد الصحابة رضي الله عنهم كما سيأتي وأبو حنيفة أول من وسَّعَهُ وإن كان سبقه فقهاء من قبل في استعماله.

وهذا النوع من المسائل الفرضية يمكن تقسيمها إلى: تقدير مسائل ممكنة وتقدير مسائل نادرة ومستحيلة يقول ابن القيم: «...فإن كانت بعيدة الوقوع أو مقدرة لا تقع لم يستحب له الكلام فيها، وإن كان وقوعها غير نادر ولا مستبعد، وغرض المسائل الإحاطة بعلمها ليكون منها على بصيرة إذا وقعت استحب له الجواب بما يعلم...»¹.

المطلب الثاني: حكم الأريتيات وآثارها.

نلاحظ من خلال النقول السابقة كثرة الهمم لهذا النوع من الأقوال لكن قد وقع خلاف بين العلماء في هذا النوع من الفقه على ثلاثة أقوال:

الأول: منع فرض المسائل، والفتوى فيما لم يقع.

والنقول التي سبق ذكرها من الأدلة على ذلك إلا إنهم اختلفوا في هذا المنع هل يحمل على الكراهة أم على التحريم ومن حمله على الكراهة ابن مفلح يقول في ذلك: «فَصَلِّ فِي كَرَاهَةٍ السُّؤَالِ عَنِ الْغَرَائِبِ وَعَمَّا لَا يُنْتَفَعُ وَلَا يُعْمَلُ بِهِ وَمَا لَمْ يَكُنْ...» ثم نقل عن الشافعي كراهة السؤال عن الشيء قبل وقوعه²

ومن نَقَلَ عنهم التحريم ابن العربي عند تفسيره لقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَسْأَلُوا عَنْ أَشْيَاءٍ إِنْ تُبَدَّ لَكُمْ تَسْؤُكُمْ﴾ [المائدة: 101] حيث قال: «مسألة تحريم أسئلة

¹ إعلام الموقعين عن رب العالمين، محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم الجوزية، محمد عبد السلام إبراهيم، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1411هـ. 1991م، م4، ص170.

² الآداب الشرعية والمنح المرعية، محمد بن مفلح بن محمد بن مفرج الحنبلي، عالم الكتب، م2، ص69.

النوازل... اعتقد قوم من الغافلين تحريم أسئلة النوازل حتى تقع تعلقا بهذه الآية، وهو جهل؛ لأن هذه الآية قد صرحت بأن السؤال المنهي عنه إنما كان فيما تقع المساءة في جوابه...»¹.

وقد علق القرطبي على كلمة ابن العربي بقوله: «قلت قوله: اعتقد قوم من الغافلين فيه قبح، وإنما كان الأولى به أن يقول: ذهب قوم إلى تحريم أسئلة النوازل، لكنه جرى على عادته، وإنما قلنا كان أولى به، لأنه قد كان قوم من السلف يكرهها. وكان عمر بن الخطاب رضي الله عنه يلعن من سأل عما لم يكن...»².

الثاني: جواز فرض المسائل، والفتوى فيما لم يقع.

يقول الشوكاني: «وقال بعضهم: الاجتهاد في حق العلماء على ثلاثة أضرب: فرض عين، وفرض كفاية، وندب... والثالث (أي الندب): على حالين: أحدهما: فيما يجتهد فيه العالم من غير النوازل، يسبق إلى معرفة حكمه قبل نزوله و الثاني: أن يستفتيه قبل نزولها»³.

ويقول المزني: فيما نقله عنه الخطيب البغدادي «يقال لمن أنكر السؤال في البحث عما لم يكن لم أنكرتم ذلك؟ فإن قالوا: لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم كره المسألة، قيل: وكذلك كرهها بعد أن كانت ترفع إليه لما كره من افتراض الله الفرائض بمساءلته وثقلها على أمته لرأفته بها وشفقته عليها، فقد ارتفع ذلك برفع رسول الله صلى الله عليه وسلم فلا فرض بعده يحدث أبدا وإن قالوا: لأن عمر أنكر السؤال عما لم يكن، قيل: فقد يحتمل إنكاره ذلك على وجه التعنت والمغالطة، لا على التفقه، والفائدة، وقد روي أنه قال لابن عباس: سل عما بدا لك، فإن كان عندنا، وإلا سألنا عنه غيرنا من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم...»⁴.

¹ أحكام القرآن، محمد بن عبد الله أبو بكر بن العربي، ت: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت. لبنان، ط3، 1424 هـ. 2003 م، م2، ص 215.

² الجامع لأحكام القرآن، أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري الخزرجي شمس الدين القرطبي، ت: أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش، دار الكتب المصرية، القاهرة، ط2، 1384 هـ. 1964 م، م6، ص 332.

³ إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول، محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني، ت: أحمد عزو عناية، دار الكتاب العربي، ط1، 1419 هـ. 1999 م، م2، ص 211. 212.

⁴ الفقيه والمتفقه، أبو بكر أحمد بن علي بن ثابت بن أحمد بن مهدي الخطيب البغدادي، ت: أبو عبد الرحمن عادل بن يوسف الغرازي، دار ابن الجوزي. السعودية، ط2، 1421 هـ، م2، ص 30.

وكلام ابن العربي السابق يدل على اختياره لهذا القول.

القول الثالث: التفصيل و هو على رأيين:

الأول: رأي ابن القيم حيث يقول: «والحق التفصيل، فإن كان في المسألة نص من كتاب الله أو سنة عن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - أو أثر عن الصحابة لم يكره الكلام فيها، وإن لم يكن فيها نص ولا أثر فإن كانت بعيدة الوقوع أو مقدرة لا تقع لم يستحب له الكلام فيها، وإن كان وقوعها غير نادر ولا مستبعد، وغرض السائل الإحاطة بعلمها ليكون منها على بصيرة إذا وقعت استحباب له الجواب بما يعلم، لا سيما إن كان السائل يتفقه بذلك ويعتبر بما نظائرها، ويقرع عليها، فحيث كانت مصلحة الجواب راجحة كان هو الأولى، والله أعلم»¹.

الثاني: رأي ابن عبد البر حيث يقول: «وقد كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يكره كثرة المسائل وبعيها والانفكاك عندي من هذا المعنى والانفصال من هذا السؤال والإدخال أن السؤال اليوم لا يخاف منه أن ينزل تحريم ولا تحليل من أجله فمن سأل مستفهماً راغباً في العلم ونفي الجهل عن نفسه باحثاً عن معنى يجب الوقوف في الديانة عليه فلا بأس به فشفاء العي السؤال ومن سأل معنتاً غير متفقه ولا متعلم فهذا لا يحل قليل سؤاله ولا كثيره»².

فملخص رأي ابن القيم أن هذه المسائل إن كانت بعيدة الوقوع يكره الكلام فيها وإن كانت غير مستبعدة الوقوع استحباب ذلك وعلى رأي ابن عبد البر إن كان الكلام على سبيل التكلف يكره ذلك، بخلاف إن كان للتعلم ويمكن الجمع بين القولين بأن المسائل بعيدة المنال داخلة في التعنت والتكلف والمسائل الغير مستبعدة الوقوع هي سبيل من سبل التعلم والتفقه والذي يظهر أن القول بالتفصيل هو الأرجح.

¹ إعلام الموقعين عن رب العالمين، محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم الجوزية، محمد عبد السلام إبراهيم، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1411هـ. 1991م، ص4، ص170.

² التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي، ت: مصطفى بن أحمد العلوي، محمد عبد الكبير البكري، وزارة عموم الأوقاف والشؤون الإسلامية . المغرب، 1387 هـ، م21، ص292.

ويمكن الخروج بحوصلة للمسائل التي يجوز الفرض فيها والمسائل الممنوع الفرض فيها:

فمن المسائل التي يجوز الفرض فيها: أن تكون المسألة ممكنة الوقوع، ويكون غرض السائل الإحاطة بعلمها والإفادة منها لا سيما إذا كان السائل يتفقه بذلك ويعتبر بما نظرائها ويفرع عليها،

أو تصوير المسألة على وجوه متعددة لبيان حكم كل وجه منها إذا وقع، وخاصة إذا كان لطلبة العلم للتفقيه والتعليم أو للاستعداد للنازلة في حال نزولها،

أو أن يكون غرض صاحب الفرض الفقهي إدخال المسائل المتوقع حدوثها في دلالات النصوص على اختلاف وجوهها لتتناولها،

أو أن يكون سبب السؤال شبهة عارضة للمستفتي¹.

ومن المسائل الممنوع الفرض فيها: ما ذكره الشاطبي بقوله: «ويتبين من هذا أن لكراهية السؤال مواضع، نذكر منها عشرة مواضع:

أحدها: السؤال عما لا ينفع في الدين،

والثاني: أن يسأل بعد ما بلغ من العلم حاجته... مثله سؤال بني إسرائيل بعد قوله: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تَذْبَحُوا بَقْرَةً﴾ [البقرة: 67]،

والثالث: السؤال من غير احتياج إليه في الوقت، وكأن هذا والله أعلم خاص بما لم ينزل فيه حكم،

والرابع: أن يسأل عن صعاب المسائل وشرارها؛ كما جاء في النهي عن الأغلوطات،

والخامس: أن يسأل عن علة الحكم، وهو من قبيل التعبدات التي لا يعقل لها معنى، أو السائل ممن لا يليق به ذلك السؤال كما في حديث قضاء الصوم دون الصلاة،

¹ ينظر المجلة الفقهية السعودية، العدد 16، جمادى الآخرة. رمضان، 1434هـ. 2013م، تحت مقال بعنوان: (الفقه الفرضي حقيقته و حكمه) لصاحبه سعيد بن متعب الفحطاني، ص 195. 197.

والسادس: أن يبلغ بالسؤال إلى حد التكلف والتعمق، وعلى ذلك يدل قوله تعالى: ﴿قُلْ مَا أَسْأَلُكُمْ عَلَيْهِ مِنْ أَجْرٍ وَمَا أَنَا مِنَ الْمُتَكَلِّفِينَ﴾ [ص: 86]،

والسابع: أن يظهر من السؤال معارضة الكتاب والسنة بالرأي، قيل لمالك بن أنس: «الرجل يكون عالماً بالسنة؛ أيجادل عنها؟ قال: لا، ولكن يخبر بالسنة، فإن قبلت منه وإلا سكت»،

والثامن: السؤال عن المتشابهات، وعلى ذلك يدل قوله تعالى: ﴿فَأَمَّا الَّذِينَ فِي قُلُوبِهِمْ زَيْغٌ فَيَتَّبِعُونَ مَا تَشَابَهَ مِنْهُ﴾ [آل عمران: 7]،

والتاسع: السؤال عما شجر بين السلف الصالح،

والعاشر: سؤال التعنت والإفحام وطلب الغلبة في الخصام، وفي القرآن في ذم نحو هذا: ﴿وَمِنَ النَّاسِ مَنْ يُعْجِبُكَ قَوْلُهُ فِي الْحَيَاةِ الدُّنْيَا وَيُشْهَدُ اللَّهُ عَلَى مَا فِي قَلْبِهِ وَهُوَ أَلَدُّ الْخِصَامِ﴾ [البقرة: 204]،

هذه جملة من المواضع التي يكره السؤال فيها، يقاس عليها ما سواها، وليس النهي فيها واحداً، بل فيها ما تشدد كراهيته، ومنها ما يخف، ومنها ما يحرم، ومنها ما يكون محل اجتهاد، وعلى جملة منها يقع النهي عن الجدال في الدين... قال تعالى: ﴿وَإِذَا رَأَيْتَ الَّذِينَ يَخُوضُونَ فِي آيَاتِنَا فَأَعْرِضْ عَنْهُمْ﴾ [الأنعام: 68] وأشبه ذلك من الآي أو الأحاديث؛ فالسؤال في مثل ذلك منهي عنه، والجواب بحسبه¹.

ونختم هذا المطلب ببيان بعض آثار هذه الأقوال التي منها الآثار² إيجابية وتتمثل في:

أثما كان لها أثر كبير في تضخم الفقه وكثرة أحكامه، وهذا أمر يحتاج إليه دارس الفقه، ومفيد لنمو الفقه واستنباط قواعده ووضع أصوله،

¹ الموافقات، إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي الشاطبي، أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، دار ابن عفان، ط1، 1417هـ/ 1997م، م5، ص387. 392 بتصرف.

² ينظر للاستزادة المجلة الفقهية السعودية، العدد 16، جمادى الآخرة. رمضان، 1434هـ. 2013م، تحت مقال بعنوان: (الفقه الفرضي حقيقته و حكمه) لصاحبه سعيد بن متعب القحطاني، ص204. 208.

وسهلت تدريب المتفقهين على فرض المسائل ومحاولة تنزيل الحكم عليها، دون حرج القول على الله بغير علم في المسائل التي تنزل بالمكلفين حقيقة،

وأنها من باب الاستعداد للبلاء قبل نزوله و قد ساعدت بعض هذه الأقوال في الحكم على بعض النوازل المعاصرة كما سيأتي.

ومن الآثار السلبية التي تركتها وجود مثل هكذا مسائل في الفقه: أنها جعلت من دراسة الفقه متعبة لاستغراق الفروع النادرة الوقت عن النظر في الأصول،

وأنها تجعل المكلف يترك الاشتغال بامتنال شرع الله باتباع الأمر، واجتناب النهي، والاستغناء عن ذلك بفرض المسائل والنظر فيها وتقليب الفكر في احتمالاتها¹،

ومن السلبيات كذلك اتساع دائرة الخيال في الفقه لا سيما في مسائل الرقيق والطلاق والأيمان والندور والردة²،

وعزل الفقه عن الواقع؛ بالاشتغال بتكثير الفروض النادرة، وقد أبعد ذلك الأمر الفقه عن الواقع وترك الاشتغال بفقه الواقع³،

¹ يقول ابن رجب في هذا المعنى: «واعلم أنّ كثرة وقوع الحوادث التي لا أصل لها في الكتاب والسنة إنّما هو من ترك الاشتغال بامتنال أوامر الله ورسوله، واجتناب نواهي الله ورسوله، فلو أنّ من أراد أن يعمل عملاً سأل عمّا شرع الله في ذلك العمل فامتثل، وعمّا نهى عنه فاجتنبه، وقعت الحوادث مقبدةً بالكتاب والسنة. وإنّما يعمل العامل بمقتضى رأيه وهو، فوقع الحوادث عماتّها مخالفةً لما شرعه الله وربما عسر رُدّها إلى الأحكام المذكورة في الكتاب والسنة؛ لبعدها عنها». جامع العلوم والحكم في شرح خمسين حديثاً من جوامع الكلم، زين الدين عبد الرحمن بن أحمد بن رجب بن الحسن الحنبلي، ت: محمد الأحمد أبو النور، دار السلام، ط2، 1424 هـ. 2004 م، م1، ص 266.

² يقول الحجوي: «وكلها مسائل تفتى الأعصار و لا تقع واحدة منها، و إنّما تضيع أعمار العلماء، حتى أدّى الأمر إلى الخيال، و أوجب تأخر الفقه ودخلوه في طور الكهولة، ثم الشيخوخة، ولا غرابة في كون الزيادة في الشيء تؤدي إلى نقصانه». الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي، محمد بن الحسن بن العربي بن محمد الحجوي الثعالبي الجعفري الفاسي، م1، ص 423.

³ يقول ابن حجر: «وفي الحديث إشارة إلى الاشتغال بالأهم المحتاج إليه عاجلاً عما لا يحتاج إليه في الحال فكأنه قال عليكم بفعل الأوامر واجتناب النواهي فاجعلوا اشتغالكم بما عوضا عن الاشتغال بالسؤال عما لم يقع فينبغي للمسلم أن يبحث عما جاء عن الله ورسوله ثم يجتهد في تفهم ذلك والوقوف على المراد به ثم يتشغل بالعمل به فإن كان من العلميات يتشغل بتصديقه واعتقاده حقيقته وإن كان من العمليات بذل وسعه في القيام به فعلاً وتركاً فإن وجد وقتاً زائداً

وإضاعة الوقت فيما لا ينفع؛ باشتغال الفقيه بتقدير وقوع مسائل لم تقع، وترك ما هو من ذلك وأولى، وهو العمل بمقتضيات النصوص وتطبيقها على الواقع الذي يعيشه الناس¹.

المطلب الثالث: ضبط الخلاف من خلال استبعاد الأقوال النادرة والمستحيلة.

إن ضبط الخلاف في المسائل الفرضية يكون من خلال مسلكين:

1 . بتصفية الفقه الإسلامي من الآراء الغربية والمسائل النادرة التي فتحت الباب للاستهزاء والتشكيك بقصد أو بدون قصد لتراثنا الفقهي وهذه التصفية المقصود التحذير منها وبيان مخالفتها للضوابط الشرعية ويمكن لمن يحقق كتاب من تراثنا الفقهي أو يكتب دراسة حوله ويخرجه للطبع أن يقوم بهذا الدور.

2 . بالحفاظ على المسائل التي يمكن وقوعها ولو باحتمال بعيد . وإبرازها وتركها لزمان يحتاج الناس فيها إليها.

ومن أمثلة الأقوال النادرة التي ينبغي تصفية تراثنا الفقهي منها قول بعض الشافعية: «إذا ضرب يده على تراب على بشرة امرأة أجنبية فإن كان التراب كثيرا يمنع التقاء البشريتين صح

على ذلك فلا بأس بأن يصرفه في الاشتغال بتعرف حكم ما سيقع على قصد العمل به أن لو وقع فأما إن كانت المهمة مصروفة عند سماع الأمر والنهي إلى فرض أمور قد تقع وقد لا تقع مع الإعراض عن القيام بمقتضى ما سمع فإن هذا مما يدخل في النهي فالتفقه في الدين إنما يحمّد إذا كان للعمل لا للمرء والجدال». فتح الباري شرح صحيح البخاري، أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي، دار المعرفة . بيروت، 1379هـ، ت: محمد فؤاد عبد الباقي، أشرف على طبعه: محب الدين الخطيب، عليه تعليقات العلامة: عبد العزيز بن عبد الله بن باز، م 13، ص 263 . 264.

¹ قال ابن حجر: « وأما العمل بما ورد في الكتاب والسنة والتشاغل به فقد وقع الكلام في أيهما أولى والإنصاف أن يقال كلما زاد على ما هو في حق المكلف فرض عين فالتناس فيه على قسمين من وجد في نفسه قوة على الفهم والتحرير فتشاغله بذلك أولى من إعراضه عنه وتشاغله بالعبادة لما فيه من النفع المتعدي ومن وجد في نفسه قصورا فإقباله على العبادة أولى لعسر اجتماع الأمرين فإن الأول لو ترك العلم لأوشك أن يضيع بعض الأحكام بإعراضه والثاني لو أقبل على العلم وترك العبادة فاتته الأمان لعدم حصول الأول له وإعراضه به عن الثاني والله الموفق». فتح الباري، ابن حجر م 13، ص 267 . 268.

تيممه وإلا فلا»¹ إضافة إلى ندرة وقوع هذا الأمر بأن لا يجد الإنسان تراب إلا على وجه امرأة أجنبية ولا يجده في مكان آخر؟ فهذا الأمر مخالف لما تقرّر في الشريعة من فصل بين الرجل والمرأة الأجنبية بمجموعة من الأحكام الشرعية فكيف برجل عمل بمثل هذا القول؛ كيف سيكون حاله مع الله ومع عباد الله؟².

ومن غرائب المسائل كذلك مسألة من أحق الناس بالإمامة عند التساوي في بعض الشروط حيث يقول الشرنبلالي: «فالأحسن زوجة لشدة عفته فأكبرهم رأساً وأصغرهم عضواً فأكثرهم مالا فأكبرهم مالا فأكبرهم جاهاً...»³. ويقصد بأصغرهم عضواً أي العضو الذكري والسؤال الذي يطرح نفسه بقوة بعيداً عن العلة والحكمة من هذا الترتيب هو كيف سيعلمون من أحسنهم زوجة وأصغرهم عضواً؟

أما المثال الذي حجب الأمثلة السابقة لغرابته قول الشرواني: «ولو شق ذكره نصفين فأدخل أحدهما في زوجة والآخر في زوجة أخرى وجب عليه دونهما ولو أدخل أحدهما في قبلها والآخرى في دبرها وجب الغسل عليهما»⁴. ولعل مثل هذه الأمثلة الثلاث مما يصدق عليه قول المانعين.

¹ المجموع شرح المهذب، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي، دار الفكر، م2، ص 237.

² ولو أردنا التفريع على هذه المسألة ببيان لوازم هذا القول لأمكن سؤال الأسئلة التالية: كيف سيتيمم هذا الرجل هل سيذهب عند هذه المرأة الأجنبية مباشرة ويكلمها في هذا الموضوع أم يشترط وجود محرم أو رفقة آمنة؟ وهل يجوز أن يتيمم بتراب وجهها بدون إذنها من باب الضرورة والحاجة أم لا بد من إذنها لأنها تملك جسمها؟ وهل يغض بصره وهو يتمم؟ أم لا بد من النظر حتى لا يخطئ ويمس جزءاً من البشرة ليس عليه تراب؟ وما هو المعيار الذي سيقيس به كثافة التراب حتى يتأكد أنه يمنع حقاً إلتقاء البشريتين بالعين المجردة أم لا بد من استعمال وسيلة أخرى من باب الاحتياط؟ ولو فتحنا باب النقاش و التفريع على هذه المسألة لخرجنا بالعجب العجيب فالتوقف هنا أحسن و هذا المثال يكفي للدلالة على غيره من الأمثلة التي قد تكون أغرب وأعجب من هذه.

³ مراقبي الفلاح شرح متن نور الإيضاح، حسن بن عمار بن علي الشرنبلالي المصري الحنفي، ت: نعيم زرزور، المكتبة العصرية، ط1، 1425 هـ. 2005 م، ص 114.

⁴ تحفة المحتاج في شرح المنهاج مع حاشية عبد الحميد الشرواني و حاشية أحمد بن قاسم العبادي، أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي، ت: لجنة من العلماء، المكتبة التجارية الكبرى بمصر لصاحبها مصطفى محمد، 1357 هـ. 1983 م، م1، ص 260.

لكن ما قد ما يكون نادر أو مستحيل في وقت قد يكون ممكناً في وقت آخر وهنا ينبغي المحافظة على هذا الجزء من التراث ودراسته على يد المتقدمين في الفقه حتى لا يندثر ومن أمثلة ذلك ما ذكره الخطاب من طيران أولياء الله وكيف يتعاملون مع وقت الصلاة أثناء طيرانهم¹ حيث يستفاد منه أن المصلي في عصرنا الحاضر إذا كان في الطائرة فيجب عليه أن ينتظر حتى وقت الفجر على الأرض ومن المسائل التي تستفاد من الفقه الافتراضي جواز الذهاب إلى الحج بالطائرة وأن ذلك لا يدخل في مسمى البدعة يقول الشاطبي: «لو كان ثم من يسير إلى فريضة الحج طيراناً في الهواء، أو مشياً على الماء، لم يعد مبتدعاً بمشيه كذلك، لأن المقصود إنما هو التوصل إلى مكة لأداء الفرض، وقد حصل على الكمال»². نعم لم نشاهد إنساناً يطير من تلقاء نفسه في عصرنا لكن أكرم الله جميع البشرية في وقتنا بقدرتهم على الطيران بواسطة الطائرة.

ومن النتائج الجزئية التي يمكن استخلاصها من هذا المطلب:

. أن فقه التوقع والفرضي هو العلم المتعلق بقيام الفقيه بتجوير وقوع المسائل الشرعية العملية، والجواب عن أسئلة المستفتين فيما لم يقع، وتقدير حكم الشارع في ذلك.

¹ يقول الخطاب: «قال: ولو طار ولي الله - تعالى - إلى جهة السماء قبل طلوع الفجر بساعة فإنه يرى الفجر في مكانه بل ربما رأى الشمس ومع ذلك يحرم عليه صلاة الصبح حينئذ؛ لأن الفجر الذي نصبه الله - تعالى - سبباً لوجوب الصبح إنما هو الفجر الذي نراه على سطح الأرض فتحصل من هذا أنه إذا علم دخول الوقت بشيء من الآلات القطعية مثل الأسطرلاب والربع والخيط المنصوب على خط وسط السماء فإن ذلك كاف في معرفة الوقت وإذا أراد أن يعتمد على مجرد رؤية المنازل طالعة، أو متوسطة فلا بد أن يتربص حتى يتيقن دخول الوقت؛ لأن مجرد رؤية المنزلة طالعة، أو متوسطة لا تفيد بمعرفة الوقت تحقيقاً إنما هو تقريب بخلاف ما إذا علم توسط كوكب معلوم بالخيط المذكور وعلم مطالعه وأنه يتوسط عند طلوع الفجر، أو العشاء فهذا يفيد معرفة دخول الوقت تحقيقاً فيعتمد ذلك». مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي، المعروف بالخطاب الرعييني المالكي، دار الفكر، ط3، 1412هـ. 1992م، م1، ص386.

² الاعتصام، إبراهيم بن موسى بن محمد الشاطبي، ت: ج1 محمد بن عبد الرحمن الشقيير . ج2 سعد بن عبد الله آل حميد . ج3 هشام بن إسماعيل الصيني، دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، ط1، 1429 هـ . 2008م، م1، ص337.

. أن أول من وسع هذا العلم وأظهره هو أبو حنيفة ثم تتابع الفقهاء من مختلف المذاهب على إعماله والاجتهاد فيه.

. أن العلماء اختلفوا في هذا النوع من الفقه ما بين مانع ومجيز مطلقاً وقائل بالتفصيل وهو الأرجح فيجوز ممارسة هذا النوع من الفقه بشروط أهمها: أن يكون في المسائل التي فيها فائدة، ولا يكون على سبيل التعنت والجدال أو مما يندر وقوعها وغير ذلك.

. أن لهذا الفقه آثار إيجابية وسلبية ومن سبل ضبط الخلاف الذي أحدثته هذه المسائل هو ترقية الجوانب الإيجابية خاصة في مجال التعلم وتصفية وتنقية الفقه من الآثار السلبية التي تركتها.

. أن ضبط الخلاف في هذه المسألة يكون بتصفية الفقه الإسلامي من الآراء الغريبة والمسائل النادرة التي فتحت الباب للاستهزاء والتشكيك بقصد أو بدون قصد لتراثنا الفقهي وأما المسائل التي يمكن وقوعها . ولو باحتمال بعيد . فينبغي إبرازها وتركها لزمان يحتاج الناس فيها إليها.

المبحث السابع: ضبط خلاف حال الخروج من المذهب.

من المعلوم أنّ مبنى التمدّهب على الالتزام بالمذهب، وهذا يعني أنّ الأصل فيه عدم الخروج عنه في أصوله وفروعه، لكن قد يخرج المتمدّهب عن مذهبه في بعض المسائل لأيّ سبب كان، فما حكمُ خروجه؟¹.

ومن أبرز مظاهر الخروج من المذهب الأخذ بقول خارج المذهب وتتبع الرخص والتلفيق.

المطلب الأول: الأخذ بقول خارج المذهب.

يقول ابن تيمية: «فالرجل إذا اتبع قول بعض الأئمة في مسألة، وقول آخر في مسألة أخرى، إما لظهور دليل ذلك له، وإما لترجيح بعض العلماء الذين يسوغ له تقليدهم قول هذا في هذه وقول هذا في هذه لم يكن على فاعل ذلك ملام»².

فلا يدخل في هذه المسألة الأخذ بقول خارج المذهب لمقتض.

يقول صفي الدين الهندي: «العامي إذا عمل بفتوى بعض المجتهدين في حكم حادثة وقلده فيه لم يجوز له الرجوع عنه إلى حكم آخر في تلك الحادثة بعينها بفتوى غيره إجماعاً»³.

ويقول الآمدي: «إذا اتبع العامي بعض المجتهدين في حكم حادثة من الحوادث وعمل بقوله فيها: اتفقوا على أنه ليس له الرجوع عنه في ذلك الحكم بعد ذلك إلى غيره»⁴.

¹ التمذهب دراسة نظرية نقدية، خالد بن مساعد بن محمد الرّويتع، دار التدمرية، الرياض . السعودية، ط1، 1434هـ . 2013م، م2، ص 967.

² جامع المسائل لابن تيمية . المجموعة الثامنة، ت: محمد عزيز شمس، دار عالم الفوائد، مكة، ط1، 1432 هـ، م1، ص 439 . 440.

³ نهاية الوصول في دراية الأصول، صفي الدين الهندي، م8، ص 3919.

⁴ الإحكام في أصول الأحكام، الآمدي، م4، ص 238. يقول علوي السقاف: «...فما نقل عن الآمدي وابن الحاجب من منع التقليد بعد العمل محمول على ما إذا بقي من آثار الأول ما يلزم عليه من الثاني تركب حقيقة واحدة

وهناك نقولات كثيرة عن أهل العلم تحكي الإجماع على أنه ليس للمقلد الخروج عن مذهبه في الأقوال التي عمل بها إلى غير مذهبه ولكن للزركشي وجهة نظر في هذا الإجماع حيث يقول: «ادعى الأمدي وابن حاجب أنه لا يجوز قبل العمل ولا بعده بالاتفاق وليس كما قال، ففي كلام غيرهما ما يقتضي جريان الخلاف بعد العمل أيضا»¹.

فلو أن يكون مالكيًا أخذ بقول الشافعية في أبواب العبادات أو حنبليًا أخذ بقول الحنفية في المعاملات؛ فما حكم الأخذ بهذا القول الذي هو خارج مذهب المتمذهب؟.

اختلف الأصوليون في هذه المسألة على أقوال²، أشهرها:

القول الأول: لا يجوز للمتمذهب أن يأخذ بغير مذهبه³.

مركبة لا يقول كل من الإمامين بها». الفوائد المكية فيما يحتاجه طلبة الشافعية، علوي بن أحمد بن عبد الرحمن السقاف، ت: حميد بن مسعد بن صالح الحالمي، مركز النور للدراسات والأبحاث، ص161.

¹ البحر المحيط في أصول الفقه، أبو عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي، دار الكنتي، ط1، 1414هـ. 1994م، م8، ص379. 380. ويقول الزركشي: «إذا التزم مذهب معين فهل يمتنع الخروج عنه؟ اختلفوا فيه، فمنهم من جوزه وهو الأصح في الراجعي، بناء على أن التزامه بمذهب معين غير ملزم فلا يلزمه ذلك، ومنهم من منع، لأنه لما التزم مذهباً معيناً (صار لازماً له، كما لو التزم مذهبه في حكم واقعة، ومنهم من قال: إنه كالعامي الذي لم يلتزم مذهباً معيناً) فكل مسألة عمل فيها بقول إمام ليس له تقليد غيره، وكل مسألة لم يعمل فيها بقوله فلا مانع فيها من تقليد غيره». تشنيف المسامع بجمع الجوامع، ت: سيد عبد العزيز. عبد الله ربيع، مكتبة قرطبة للبحث العلمي وإحياء التراث. توزيع المكتبة المكية، ط1، 1418هـ. 1998م، م4، ص620. فقله: «إنه كالعامي الذي لم يلتزم مذهباً معيناً...». يمكن الاستفادة منه أن محل الإجماع الذي حكاه الأمدي وغيره هو العامي.

² يقول عياض السلمى: «ويطلق التلفيق على أعم من هذا المعنى عند بعض العلماء، حيث أدخلوا فيه أخذ المقلد في مسألة بمذهب إمام، وفي مسألة أخرى بمذهب إمام آخر، حتى ولو لم يكن بين المسألتين تلازم». أصول الفقه الذي لا يسع الفقيه جهله، عياض بن نامي بن عوض السلمى، دار التدمرية، الرياض. السعودية، ط1، 1426هـ. 2005م، ص489. لكن درج علماء آخرين على الفصل بين هذه الصورة وبين التلفيق جاء في الموسوعة الفقهية الكويتية: «هذا والتلفيق المقصود هنا هو ما كان في المسألة الواحدة بالأخذ بأقوال عدد من الأئمة فيها. أما الأخذ بأقوال الأئمة في مسائل متعددة فليس تليفاً وإنما هو تنقل بين المذاهب أو تخير منها». الموسوعة الفقهية الكويتية، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، ط: من 1404. 1427هـ: ج1. 23. ط2، دار السلاسل. الكويت؛ ج: 24. 38: ط1، مطابع دار الصفوة. مصر؛ ج: 39. 45. ط2، طبع الوزارة، م13، ص294.

³ ينظر: العواصم والقواصم في الذب عن سنة أبي القاسم، محمد بن إبراهيم بن علي بن المرتضى بن الفضل ابن الوزير، ت: شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، ط3، 1415هـ. 1994م، م3، ص

يقول ابن تيمية: «هو أن من التزم مذهبا لم يكن له أن ينتقل عنه قاله بعض أصحاب أحمد وكذلك غير هذا ما يذكره ابن حمدان أو غيره؛ يكون مما قاله بعض أصحابه وإن لم يكن منصوبا عنه وكذلك ما يوجد في كتب أصحاب الشافعي ومالك وأبي حنيفة كثير منه يكون مما ذكره بعض أصحابهم وليس منصوبا عنهم؛ بل قد يكون المنصوص عنهم خلاف ذلك»¹.

و من أدلتهم: «الإجماع وهو أنه لا يعلم أحد من المقلدين يتردد بين مذاهب علماء الإسلام المتقدمين منهم والمتأخرين، ففي مسألة يقلد أبا بكر، وفي أخرى عمر، وفي ثالثة ابن عباس، وفي رابعة ابن مسعود، وهلم جرا، ولا من يكون مقلدا لطاووس، وعطاء، وللحسن، والشعبي، ولابن المسيب، ولغيرهم ممن وراءهم، فقلد في كل مسألة إماما في أبواب الفقه ومسائله جميعا، ولا من يكون حنفيا في مسألة، شافعيًا في أخرى...»².

و نوقش هذا الدليل بأن فيه: «...ثلاثة أوهام:

أحدها: أن الأمة أجمعت على الالتزام، والإجماع إنما انعقد على عدم الالتزام.

وثانيها: أن إجماع العامة حجة.

وثالثها: أن الإجماع الفعلي دليل الوجوب، فلو أنه احتج بتقرير العلماء للعامة لكان أقرب له، وإن كان لا يسلم من وهمين...»³.

ويمكن أن يُلحقَ بأربابِ هذا القولِ القائلون بوجوبِ التمدُّبِ بمذهبِ إمامٍ معيّنٍ دونَ سائرِ الأئمةِ¹.

128 والإحكام في أصول الأحكام، علي بن أبي علي بن محمد بن سالم الثعلبي الأمدي، ت: عبد الرزاق عفيفي، المكتب الإسلامي، بيروت - دمشق، م4، ص 238. وتحفة المسؤول في شرح مختصر منتهى السؤل، أبو زكريا يحيى بن موسى الرهوني، ت: ج 1، 2/ الهادي بن الحسين شيبلي، ج 3، 4/ يوسف الأخضر القيم، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث - دبي، الإمارات، ط1، 1422 هـ. 2002 م، م4، ص 304.

¹ مجموع الفتاوى، ابن تيمية، م 20، ص 221. 222.

² العواصم والقواصم، ابن الوزير، م3، ص 128.

³ الروض الباسم في الذب عن سنة أبي القاسم - صلى الله عليه وسلم -، ابن الوزير، ت: علي بن محمد العمران، دار عالم الفوائد للنشر والتوزيع، م1، ص 227.

القول الثاني: يجوز للمتمذهب أن يأخذَ بغير مذهبه².

ومن أدلتهم ما قاله الرافعي: «فهل يجوز للمقلد أن ينتقل من مذهب إلى مذهب؟ إن قلنا: يلزمه الاجتهاد في طلب الأعلم وغلب على ظنه أن الثاني أعلم، وجب أن يجوز، بل يجب، وإن قلنا: يتخير، فينبغي أن يجوز أيضاً، كما لو قلد في القبلة هذا أياماً، وهذا أياماً، ولو قلد مجتهداً في مسائل وآخر من مسائل أخرى، واستوى المجتهدان عنده، أو قلنا: إنه يتخير فالذي يقتضيه فعل الأولين الجواز؛ لأنهم كانوا يسألون تارةً من هذا من غير نكير»³.

ويلحق بأرباب هذا القول مَنْ فصلَ الحكم: فأجازَ للمتمذهب الخروجَ عن مذهبه إذا لم تكن المسألة الثانية التي سيخالف مذهبَه فيها متصلةً بعملِ المتمذهبِ بالمسألة الأولى، أمّا إن كانت المسألة الثانية متصلةً بعملِ المتمذهبِ بالمسألة الأولى، فليس له الخروج عن مذهبه⁴.

يقول يحيى بن موسى الرهوني: «والمختار: التفصيل، وأن كل مسألة اتصل عمله بها ليس له تقليد الغير فيها، بخلاف ما لم يتصل به عمله، ولا يناقض القول الأول الاتفاق السابق، لأنه إنما رجع عن المجموع قبل العمل بالمجموع قبل العمل بما هو مجموع»⁵.

القول الثالث: إذا لم يعمل بمذهبه في مسألة، فله الأخذ بغيره من المذاهب، أما إذا عمل بمذهبه فليس له الانتقال المذهبي في هذه المسائل¹. لانتفاء الدليل الشرعي الملزم لإتباع مذهبه فيما لم يعمل به².

¹ التمهذب دراسة نظرية نقدية، خالد بن مساعد بن محمد الرؤيتع، دار التدمرية، الرياض - السعودية، ط1، 1434 هـ - 2013 م، م2، ص 973.

² ينظر شرح الكوكب المنير، ابن النجار الحنبلي، ت: محمد الزحيلي ونزيه حماد، مكتبة العبيكان، ط2، 1418 هـ - 1997 م، م4، ص 577. وتيسير التحرير، محمد أمين بن محمود البخاري المعروف بأمرير بادشاه الحنفي، دار الفكر - بيروت، 1417 هـ - 1996 م، م4، ص 253.

³ العزيز شرح الوجيز المعروف بالشرح الكبير، عبد الكريم بن محمد بن عبد الكريم، أبو القاسم الرافعي، ت: علي محمد عوض - عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ط1، 1417 هـ - 1997 م، م12، ص 427.

⁴ التمهذب دراسة نظرية نقدية، خالد بن مساعد بن محمد الرؤيتع، دار التدمرية، الرياض - السعودية، ط1، 1434 هـ - 2013 م، م2، ص 975.

⁵ تحفة المسؤول في شرح مختصر منتهى السؤل، أبو زكريا يحيى بن موسى الرهوني، م4، ص 304.

والذي يظهر قوة القول الثاني القاضي بجواز الخروج عن المذهب خاصة إذا كان المتمذهب اقتنع بالقول الذي في غير مذهبه لمسوغ شرعي كالاحتياط أو التيسير أو مراعاة المآل ولم يكن كما سيأتي من باب تتبع الرخص والانسلاخ من الدين وهذا الترجيح هو الذي يناسب أكثر روح التجديد الفقهي في هذا العصر؛ فلا فائدة من الكلام عن تجديد فقهي واجتهاد جماعي ودراسات علمية متخصصة في النوازل المعاصرة مع الجمود على مذهب واحد وكذلك مع الهجمة الشرسة على الفقه الإسلامي وكثرة الشبهات حول التراث الفقهي أصبح من غير المعقول البقاء على النظرة التبريرية لكامل التراث الفقهي الذي في شق منه هو اجتهاد بشري؛ فلا يوجد رد أفضل على جميع هذه الشبهات من القول بأن المسلم إذا ترجح عنده واطمأنت نفسه لقول فله الأخذ به خاصة إذا كان القول المقابل الذي في مذهبه قول شاذ أو مخالف للإجماع وهكذا وفق الضوابط الشرعية التي منها كما سيأتي عدم تتبع الرخص والوقوع في التلفيق الممنوع.

ومن فروع المسألة ما ذكره عبد الرحيم الإسنوي: «إذا علمت ذلك فمن فروع المسألة: ما ذكره الرافعي في كتاب القضاء نقلاً عن الغزالي في الأصول من غير مخالفة له فقال إذا تولى مقلد للضرورة فحكم بمذهب غير مقلده فإن قلنا لا يجوز للمقلد تقليد من شاء بل عليه اتباع مقلده نقض حكمه وإن قلنا له تقليد من شاء لم ينقض»³.

المطلب الثاني: تتبع الرخص.

ذكر الأصوليون عدة تعريفات لتتبع الرخص منها:

¹ ينظر نشر البنود على مراقي السعود، عبد الله بن إبراهيم العلوي الشنقيطي، مطبعة فضالة بالمغرب، م2، ص 348. وبيان المختصر شرح مختصر ابن الحاجب، شمس الدين الأصفهاني، ت: محمد مظهر بقاء، دار المدني، السعودية، ط1، 1406هـ. 1986م، م3، ص 370.

² ينظر تيسير التحرير، أمير بادشاه، م4، ص 254.

³ التمهيد في تخريج الفروع على الأصول، عبد الرحيم بن الحسن بن علي الإسنوي، ت: محمد حسن هيتو، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1، 1400هـ، ص 528.

- 1 . يقول الرملي: «تتبع الرخص بأن يختار من كل مذهب ما هو أهون عليه»¹.
- 2 . يقول محمد الدسوقي: «إن المراد بتتبع الرخص رفع مشقة التكليف باتباع كل سهل»².
- 3 . يقول ابن النجار: «تتبع الرخص وهو أنه كلما وجد رخصة في مذهب عمل بها، ولا يعمل بغيرها في ذلك المذهب»³.
- 4 . يقول خالد الرويتع : «أن يأخذ المكلفُ فيما يَقَعُ له من المسائلِ بأخفِّ الأقوالِ، دونَ اعتبارٍ للقولِ الراجح»⁴.

فهو تتبع لرخص المذاهب الفقهية؛ باختيار الأيسر من أقوال فقهاء المذاهب . سواء أكان هذا القول باطلاً أم شاذاً أم مرجوحاً . دون النظر إلى الحجة والدليل وبالطبع بدون التزام مذهب معين من قبل العامي أو من قبل المفتي الذي لا يتقصَّى مقاصد من يستفتيه فيظهر له في كل مسألة أسهل ما قيل فيها بقصد التخلص من مشقة الفعل إذا كان مأموراً به، أو مشقة الترك إذا كان منهيّاً عنه.

مع التنبيه أن المقصود هنا بالتتبع الاستقصاء والجمع لرخص المذاهب وتتبعها ففيها معنى التكرار فلا يدخل في هذه المسألة الأخذ بالرخصة المذهبية؛ بل الكلام هنا . في الغالب . عن الرخصة خارج المذهب إذ كلام أغلب العلماء عليه.

¹ فتاوى الرملي، شهاب الدين أحمد بن حمزة الأنصاري الرملي الشافعي، جمعها: ابنه، شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة، المكتبة الإسلامية، م4، ص 378. ويقول أمير بادشاه: «أخذ من المذاهب ما هو الأهون عليه فيما يقع من المسائل». تيسير التحرير، أمير بادشاه، م4، ص 254.

² الشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي، محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي، دار الفكر، م1، ص 20.

³ شرح الكوكب المنير، ابن النجار، م4، ص 577.

⁴ التمهيد دراسة نظرية نقدية، خالد بن مساعد بن محمد الرؤيتع، دار التدمرية، الرياض . السعودية، ط1، 1434هـ . 2013م، م2، ص 992.

يقول الغزالي: «فمن اعتقد أن الشافعي . رحمه الله . أعلم والصواب على مذهبه أغلب فليس له أن يأخذ بمذهب مخالفه بالتشهي وليس للعامي أن ينتقي من المذاهب في كل مسألة أطيبها عنده فيتوسع»¹.

وقد اختلف الأصوليين في حكم تتبع الرخص على أقوال:

القول الأول: تحريم تتبع الرخص.

وقد نقل غير واحد من العلماء الإجماع على تحريم ومنع هذا المنهج في التعامل مع الأقوال الفقهية يقول ابن عبد البر: «هذا إجماع لا أعلم فيه خلافا والحمد لله»²

ويقول ابن حزم: «واتفقوا أن طلب رخص كل تأويل بلا كتاب ولا سنة فسق لا يحل»³.

القول الثاني: جواز تتبع الرخص.

جاء في فتح العلي المالك: «هل يجوز له أن يقلد غير المشهور في مسألة أو يفتي به بقصد التوسعة على نفسه... والأخذ بالرخص محبوب ودين الله يسر ﴿وَمَا جَعَلْ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾ [الحج: 78] وفرض النازلة أن هذا المقلد لم يقصد تتبع رخص مذهب إمامه في كل نازلة تنزل به بل ذلك في بعض النوازل وربما قلد غير المشهور في وقوع نازلته»⁴ والنقل يتحدث عن الترخص داخل المذهب وليس خارجه.

ومناقشة هذا الاستدلال أن الأخذ باليسير له ضوابط سيأتي الكلام عليه في مسلك التيسير والتوسط لكن يمكن اختصار ذلك بالقول: أن التيسير مقصد شرعي لكن له ضوابط

¹ المستصفي، الغزالي، ص 374.

² جامع بيان العلم وفضله، ابن عبد البر، م2، ص 927.

³ مراتب الإجماع، ابن حزم، ص 175.

⁴ فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب الإمام مالك، محمد بن أحمد بن محمد عليش، دار المعرفة، م1، ص

شرعية منها أن لا تعود على أصل الدين بالإبطال: أي بإبطال مفهوم التكليف بترك تعاليم الشرع.

القول الثالث: يجوز تتبع الرخص بضوابط معينة وقد كثرت الضوابط وتنوعت الاتجاهات في وضعها¹ ولعل من أجمعها ما صدر به قرار مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي²:

الأول: أن تكون أقوال الفقهاء التي يُرخصُ بها معتبرة شرعاً، ولم توصف بأنها من شواذ الأقوال.

الثاني: أن تقوم الحاجة إلى الأخذ بالرخصة؛ دفعاً للمشقة سواءً أكانت حاجة عامة للمجتمع، أم خاصة، أم فردية.

الثالث: أن يكون الأخذ بالرخص ذا قدرة على الاختيار، أو أن يعتمد على من هو أهل لذلك.

الرابع: أن لا يترتب على الأخذ بالرخص الوقوع في التلغيق الممنوع.

¹ ومن أمثلة ذلك:

- 1 . يقول الدسوقي: «يتمتع تتبع رخص المذاهب وفسرها بما ينقض به حكم الحاكم من مخالف النص وجلي القياس» الشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي، محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي، دار الفكر، م1، ص 20.
- 2 . يقول العطار: «جواز تتبع الرخص لا على الإطلاق بل لا بد من مراعاة ما اعتبره المجتهد في المسألة التي وقع التقليد فيها مما يتوقف عليه صحتها كي لا يقع في حكم مركب من اجتهادين... وأنه لا بد وأن يكون التقليد والتتبع في المسائل المدونة للمجتهدين الذين استقر الإجماع عليهم الآن وهم الأربعة دون من عداهم؛ لأنه يموت أصحابهم انقرضت مذاهبهم، وقد كانوا كثيرين أولاً ويقيد تتبع الرخص بقيد آخر وهو أن لا يترك العزائم رأساً بحيث يخرج عن رتبة التكليف الذي هو إلزام ما فيه كلفة». حاشية العطار على شرح الجلال المحلي على جمع الجوامع، حسن بن محمد بن محمود العطار الشافعي، دار الكتب العلمية، م2، ص 442.
- 3 . يقول ابن أمير الحاج وهو يتكلم عن اتباع الرخص: «عدم اعتقاده لكونه متلاعبا بالدين متساهلاً فيه» التقرير والتحبير، ابن أمير الحاج، م3، ص 352.

² مجلة مجمع الفقه الإسلامي، التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة، العدد: الثامن، 1415هـ. 1994م، م1، ص 639 .640.

الخامس: أن لا يكون الأخذُ بذلك القول ذريعةً للوصولِ إلى غرضٍ غير مشروع.

السادس: أن تطمئن نفسُ المترخصٍ للأخذ بالرخصة.

والذي يظهر هو صحة القول الثالث القاضي بجواز تتبع الرخص وفق الضوابط الستة السابقة بالنسبة للمتمذهب أما العامي فليس له ذلك بل مذهبه هو مذهب مفتيه فإذا تعارض لديه قول مفتيين . من غير قصد لذلك . ولم يمكنه ترجيح أحدهما فله الأخذ بالقول الأيسر والله أعلم.

يقول وليد بن عبد الرحمن الحمدان: «وعند التأمل في هذه الأقوال المأثورة عن السلف وقراءتها قراءة تحليلية؛ نجدها مشتملة على أمرين ومبنية على اعتبارين:

أحدهما: أن يكون الأخذ على سبيل التتبع...

الثاني: أن يكون الأخذ على وجه الترخص، وهذا الترخص له حالتان:

1 . أن يكون ترخصاً بقولٍ مرجوحٍ أو ضعيفٍ؛ حَمَلَ على الترخص به رغبة النفس في التخفيف ودفع مشقة التكليف، لكون القول بها هو الأسهل والأيسر، فراعى الأخذ جانب اليسر والسهولة على جانب الحق ورجحان القول به، فاجتمع أمران هما: التتبع والترخص بالأقوال المرجوحة والضعيفة؛ فأنج ذلك: الفسق، أو الشر، أو اجتماع الشر كله، وهذا لكون المتتبع لا بد أن يقع في الزلل بسبب التتبع.

2 . أن يكون الترخص بزلّة عالم¹، وفي معناها: النوادر، والشاذ، والزلة من صفاتها أنها نادرة، أي قليلة الصدور من العالم، ونادرة لا يقول بها كثير من العلماء، وشاذةٌ لأنه شدَّ بها

¹ «إنَّ النسبة بين الرخصة من العالم، والزَّلَّة منه: هي العمومُ والخصوصُ الوجهي، فيجتمعان في القول الذي زلَّ العالمُ فيه، وفيه رخصةٌ وسهولةٌ.

وتفرَّد الرخصة بالقول السهل الذي لا يقطع فيه بخطأ المجتهد.

وتنفرَّد الزَّلَّةُ بالقول الذي أخطأ فيه المجتهد، وليس فيه تسهيلٌ على الناس.

و... يمكنُ القولُ أيضاً: إنَّ الرخص درجاتٌ، فمنها ما يكونُ قولاً غريباً شاذاً لا يلتفت إليه، ومنها: تكونُ قولاً غير شاذ.

التمذهب دراسة نظرية نقدية، خالد بن مساعد بن محمد الرُّويِّع، دار التدمرية، الرياض . السعودية، ط1، 1434هـ .

2013م، م2، ص998.

عالم عالم، والزلة هي التي زلَّ فيها العالم والمجتهد؛ فهنا اجتمع أمران: التتبع والترخص بالأقوال الباطلة والشاذة، فكانت النتيجة: الزندقة، أو الخروج عن الإسلام، أو اجتماع الشرِّ كله، وهذا أمر خطير أخطر من الأول، ولهذا اشتهرت مقولة: من تتبع الرخص تزندق، والرخص في هذه المقولة زلل العلماء، وليس الذي قبله، ولاشك أن جمعها في مصنفٍ هو رواجٌ ودعايةٌ لها، وهذا أقيح من مجرد التتبع، ولهذا جزم رحمه الله بزندقته، وهذه من زندقة الكتاب، نسأل الله السلامة والعافية.

واجتمع تتبع الأقوال الضعيفة والباطلة في نتيجة واحدة هي: اجتماع الشرِّ كله. وهذه كلمة جامعة وخلاصة واضحة لمن هذا سبيله، فإن العبرة بالنهايات، والأعمال بالخواتيم، وغالباً ما يفضي التوسع في الترخص إلى ذلك الشر، والله تعالى أعلم»¹.

يقول بكر بن عبد الله أبوزيد: «ولما كان في الشُّذُوذِ والتَّرْخُصِ: منابذةٌ للشَّرِّ صَانِ السَّالِفُونَ دِينَهُمْ وَعِلْمَهُمْ عَنْ ذَلِكَ، وَقَدْ يَقَعُ لَدَى الْوَاحِدِ مِنْهُمْ، أَوْ فِي الْمَذْهَبِ: الْمَسْأَلَةُ، أَوْ الْمَسْأَلَتَانِ عَنْ عَارِضٍ مِنَ الْاسْتِدْلَالِ انْقِدَاحٌ بِذَهْنِهِ لَا لِلتَّشْهِي لَكِنْ مَا يَلْبِثُ أَنْ يُوُوبَ، أَوْ يَقِفَ الْقَوْلُ عِنْدَ قَائِلِهِ فَيُهْجِرُ ذَلِكَ الرَّأْيَ وَيَسِيرُ أَهْلَ الْعِلْمِ عَلَى الْجَادَّةِ وَاللَّحْمَدِ وَالْمِنَّةِ.

لكن من النُّذْرَةِ بِمَكَانٍ أَنْ تَرَى الْجَمْعَ مِنْهَا عِنْدَ إِمَامٍ، وَمَعَ جَلَالَةِ الْقَائِلِينَ بِهَا فَقَدْ تَنَكَّبَهَا الْعُلَمَاءُ وَهَجَرُوهَا، وَنَابَذُوا الْقَوْلَ بِهَا أَشَدَّ مَنَابِذَةً حَتَّى أَصْبَحَتْ غَيْرَ مَعْتَبَرَةٍ فِي دَوَابِ الْإِسْلَامِ.

أما في المعاصرة فترى فَوَاقِرَ الرُّخْصِ، وَبَوَاقِرَ الشُّذُوذِ يَجْتَمِعُ مِنْهَا الْكَثْرُ فِي الشَّخْصِ الْوَاحِدِ. وَأَجْوَاءُ الْعَصْرِ الْمَادِيِّ عَلَى أُهْبَةِ الْاسْتِعْدَادِ بِاحْتِضَانِ عَالِمِ الشَّقَاقِ فَتَحْمَلُ لَهُ الْعِلْمُ الْخَفَاقَ لِنَشْرِ صَيْتِهِ فِي الْآفَاقِ، فَيَغْتَرُّ بِذَلِكَ أَسِيرُ الْحِظِّ الزَّائِلِ، وَمَا زَادَ أَنْ صَارَ بُوقاً يَنْفِخُ بِهِ الْعَدُوُّ الصَّائِلَ»².

¹ مجلة الفقهية السعودية، العدد 36، صفر - جمادى الأولى، 1437 . 1438 هـ / 2016م، تحت مقال بعنوان: (العمل بالرخص من مذاهب أهل العلم) لصاحبه وليد بن عبد الرحمن الحمدان، ص 150 . 151.

² النعالم وأثره على الفكر والكتاب، بكر بن عبد الله أبو زيد، دار العاصمة للنشر والتوزيع، الرياض . السعودية، ط1 و ط2، 1408هـ، ط4، 1418هـ، ص 109 . 110.

فمن مسالك ضبط الخلاف التحذير من هذا المنهج وما ينبني عليه من فتاوى شاذة يطلقها متعاملون وكتاب ومفكرون . كما يقولون . قصد تمييع المسلمين والانتقال بهم إلى الخطوة الأخرى وهي الانسلاخ من الدين . يقول بكر بن عبد الله أبوزيد: «...وهكذا في سلسلة أقوال شاذة وآراء فجّة يُمسك المتعامل لها روايةً ضعيفة، أو خلافاً شاذاً، أو فهماً ممرضاً فينبني عليه فتوى مُجَلَّلَةٌ بِجُلَلِ البيان ونضد الكلام لكنها عَرِيَّةٌ عن الدليل والبرهان فالله المستعان»¹.

ومن المسائل التي ينبني عليها الخلاف في حكم تتبع الرخص: حكم متتبع الرخص:

فمن قال بجواز تتبع الرخص رأى بأن متتبعها لا يفسق ومن قالوا بالمنع اتجهوا في الحكم عليه إلى ثلاث اتجاهات:

الاتجاه الأول: تفسيق متتبع الرخص².

الاتجاه الثاني: عدم تفسيق متتبع الرخص³.

الاتجاه الثالث: تفسيق متتبع الرخص التي في غير المذاهب الأربعة⁴.

والظاهر قوة الاتجاه الأول إذا أعملنا قواعد اعتبار المآل.

المطلب الثالث: التلفيق.

أ. مفهوم التلفيق.

لغة: مادة لفق عدّة معانٍ، منها: الضمُّ ومنه قولهم: « لفق . لفقاً الثوب: ضم شقته إلى الأخرى فخاطهما»¹. ويدخل في هذا قولهم: «لفق الحديث: جمعه وخلط فيه زخرفه بالأكاذيب وهو ملفق و الحديث ملفق»²

¹ التعامل وأثره على الفكر والكتاب، بكر بن عبد الله أبوزيد، دار العاصمة للنشر والتوزيع، الرياض . السعودية، ط1 و ط2، 1408هـ، 4، 1418هـ، ص 111.

² ينظر شرح الكوكب المنير، ابن النجار، م4، ص 577.

³ ينظر نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة شهاب الدين الرملي، دار الفكر، بيروت، 1404هـ . 1984م، م1، ص 47.

⁴ ينظر نهاية المحتاج، الرملي، م1، ص 47.

وهذا المعنى هو المناسب للمعنى الاصطلاحي.

اصطلاحاً:

ذكر الأصوليون عدة تعريفات للتلفيق منها:

- 1 . يقول علوي السقاف: «...يلفق بين قولين تتولد منهما حقيقة واحدة مركبة لا يقول كل من الإمامين بها»³.
- 2 . يقول محمد سعيد الباني: «الإتيان بكيفية لا يقول بها مجتهد، وذلك بأن يلقق في قضية واحدة بين قولين أو أكثر، يتولد منها حقيقة مركبة، لا يقول بها أحد»⁴.
- 3 . وجاء في الموسوعة الفقهية: «المراد بالتلفيق بين المذاهب أخذ صحة الفعل من مذهبين معا بعد الحكم ببطلانه على كل واحد منهما بمفرده»⁵.

¹ معجم متن اللغة (موسوعة لغوية حديثة)، أحمد رضا، دار مكتبة الحياة، بيروت . لبنان، [1377 . 1380 هـ]، ج 1 و 2 / 1377 هـ . 1958 م، ج 3 / 1378 هـ . 1959 م، ج 4 / 1379 هـ . 1960 م، ج 5 / 1380 هـ . 1960 م، م5، ص 196.

² معجم متن اللغة، أحمد رضا، م5، ص 196. و ينظر لسان العرب ، جمال الدين ابن منظور ، دار صادر، بيروت، 3، 1414 هـ، م10، ص330 . 331.

³ الفوائد الملكية فيما يحتاجه طلبة الشافعية، علوي بن أحمد بن عبد الرحمن السقاف، ت: حميد بن مسعد الحالمي، مركز النور للدراسات والأبحاث، ص 161.

⁴ عمدة التحقيق في التقليد والتلفيق، محمد سعيد بن عبد الرحمن الباني الحسيني، ت: حسن السماحي سويدان، ط2، دار القادري، دمشق، 1418 هـ . 1997 م، ص183.

⁵ الموسوعة الفقهية الكويتية، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، الكويت، الطبعة: 1404 . 1427 هـ، الأجزاء 1 . 23: الطبعة الثانية، دار السلاسل . الكويت، الأجزاء 24 - 38: الطبعة الأولى، مطابع دار الصفوة . مصر، الأجزاء 39 . 45: الطبعة الثانية، طبع الوزارة، م 13، 293 . 294. وفي نفس الصفحة ذكر كمثال لذلك: «و مثاله: متوضئ لمس امرأة أجنبية بلا حائل وخرج منه نجاسة كدم من غير السبيلين، فإن هذا الوضوء باطل باللمس عند الشافعية، وباطل بخروج الدم من غير السبيلين عند الحنفية، ولا ينتقض بخروج تلك النجاسة من غير السبيلين عند الشافعية، ولا ينتقض أيضاً باللمس عند الحنفية، فإذا صلى بهذا الوضوء، فإن صحة صلاته ملفقة من المذهبين معا».

4 . ويقول خالد الرويتع: «تركيب كيفية في مسألة واحدة، ذات فروع مترابطة، أو في مسألتين لهما حكم المسألة الواحدة، من قول مجتهدين أو أكثر، بحيث لا يقول بصحتها أحد من المجتهدين»¹.

والأصل أن التلفيق كما يكون بين عدة مذاهب يكون بين المذهب الواحد².

«ومسألة تتبع الرخص وثيقة الصلة بمسألة التلفيق وبينهما تداخل... فالفرق بين التلفيق وتتبع الرخص أن التلفيق جمع بين أقوال في مسألة، وتتبع الرخص اختيار الأخف من الأقوال، وكذلك فإن التلفيق إحداث قول جديد في المسألة بينما تتبع الرخص أخذ برخصة قال بها أحد الأئمة، كما أن التلفيق قد يؤدي إلى مخالفة الإجماع بخلاف تتبع الرخص الذي هو عمل بأحد الأقوال»³.

يقول محمد بن عبد الرزاق بن أحمد الدويش: «ويبقى بعد هذا: هل التلفيق خاص بجمع المقلد بين قولين أو أكثر من الأقوال المتغايرة في مسألة واحدة؛ لو نظر إلى قول كل عالم ممن أخذ من قوله فيها لما جاز العمل بها عنده في صورتها التي انتهت إليها، أو أنه أشمل من ذلك، وأنه يتجاوزها إلى أي جمع بين أقوال العلماء في مسألة واحدة، أو مسائل متغايرة؟»

الذي أراه متمشياً مع المفهوم الحقيقي للفظ «التلفيق» من حيث اللغة هو الثاني، وهو بالإضافة إلى ذلك هو المتمشي مع الاستعمال الواقعي في مسألة التخيير بين المذاهب، وإحداث

¹ التمهذب، خالد الرويتع، م2، ص 1039. و«إن قضية التلفيق مثل التقليد مجالهما في المسائل الاجتهادية الظنية، أما العقائد وكل ما علم من الدين بالضرورة من متعلقات الحكم الشرعي، وهو ما أجمع عليه المسلمون ويكفر جاحده، فلا يصح فيه التقليد، فضلاً عن القول بالتلفيق. وعليه فلا يجوز التلفيق المؤدي إلى إباحة الحرام...». الرخصة الشرعية في الأصول والقواعد الفقهية، عمر عبد الله كامل، المكتبة المكية . مكة ودار ابن حزم . بيروت، ط1، 1420 هـ . 1999م، ص 217.

² «إلا أن أغلب كلام العلماء والباحثين تركز على التلفيق بين المذاهب، وغضوا الطرف عن التلفيق بين أقوال علماء المذهب الواحد فهل في هذا إشارة إلى أن التلفيق لا يقع في المذهب الواحد؟ ولعل الباعث على القول بأن التلفيق لا يقع في المذهب الواحد؛ هو الخروج من الإشكالات التي ستترتب على القول بوقوعه مع القول بمنع التلفيق». التمهذب، خالد الرويتع، م2، ص 1041.

³ ينظر المعلمة (البرنامج الإلكتروني)، قسم القواعد الأصولية، الكتاب الخامس: قواعد الاجتهاد والتقليد، نص القاعدة: تتبع رخص المذاهب لا يجوز، رقم القاعدة: 2218، الباحث: عبد الله هاشم، م33، ص 125.

قول ثالث، وتصويب المجتهدين، والتزام مذهب معين أو عدم التزامه، وهي مسائل يؤدي الكلام فيها في بعض جوانبه إلى القول بالتلفيق بين الآراء؛ سمي ذلك تلفيقاً، أو أطلق عليه غير هذا الاسم»¹.

ب . أما بالنسبة لحكم التلفيق²:

1 . حكم التلفيق في الاجتهاد.

يقول الإسنوي: «إذا لم يفصل المجتهدون بين مسألتين بل أجاب بعضهم فيها بالنفي وبعضهم بالإثبات، فهل لمن يأتي بعدهم من المجتهدين الفصل؟ فيه تفصيل سنذكره، وهذه المسألة قريبة في المعنى من التي قبلها، فإن التفصيل بينهما بعد إطلاق الفريقين إحداث لقول ثالث فيهما»³. فالتفصيل الذي ذكره الإسنوي هو التلفيق في الاجتهاد وقد ذكر أنه يقترب في الحكم من حكم إحداث قول ثالث⁴

¹ التلفيق وموقف الأصوليين منه . بحث نظري تطبيقي .، محمد بن عبد الرزاق بن أحمد الدويش، مجلة الوعي الإسلامي، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، ط1، 1434هـ . 2013م، ص 152. وسبب إيراد هذا النقل لفهم التداخل بين مصطلح التلفيق والمصطلحات القريبة منه ويفيد هذا في الحكم على التلفيق.

² ينظر التلفيق وموقف الأصوليين منه . بحث نظري تطبيقي . ، محمد بن عبد الرزاق بن أحمد الدويش، ص 163 . 276.

³ نهاية السؤل شرح منهاج الوصول، عبد الرحيم بن الحسن بن علي الإسنوي، دار الكتب العلمية، بيروت . لبنان، ط1، 1420هـ . 1999م، ص 293.

⁴ «الواقع هناك فرق بين الحالتين :

أولاً: لأن موضوع إحداث القول الثالث مرفوض في حال اتحاد المسألة، بينما في التلفيق تكون المسألة متعددة. ثانياً: بناء على الرأي المختار، لم يكن في مسألة التلفيق ناحية متفق عليها، فالدلك في الوضوء مسألة كانت موضع اختلاف بين الأئمة، والنقض باللمس مسألة أخرى، وكلا المسألتين موضع خلاف، فالتلفيق فيهما لا يؤدي إلى خرق مجمع عليه، فالقياس مع الفارق». الرخصة الشرعية في الأصول والقواعد الفقهية، عمر عبد الله كامل، ص 218. ويصلح هذا التفريق عندما يكون التلفيق في مسألتين أما عندما يكون في مسألة واحدة فربما من مسألة إحداث قول ثالث ينطبق عليه كلام الإسنوي.

وقد سبق في مسلك القول الثالث بعد الخلاف بأنه إذا اختلف أهل العصر على قولين جاز لمن بعدهم إحداث قول ثالث إن لم يرفع مجمعاً عليه وإلا فلا وهذا الترجيح ينطبق على التلفيق في الاجتهاد.

2. حكم التلفيق في التقليد.

اختلف الأصوليون في حكم التلفيق في التقليد إلى ثلاثة أقوال:

القول الأول: منع التلفيق في التقليد.

يقول الدسوقي: «في التلفيق في العبادة الواحدة من مذهبين طريقتان: المنع وهو طريقة المصاروة...»¹. أي المصريين.

يقول ابن حجر الهيتمي: «إذ يلزم من قلد إماماً في مسألة أن يعرف جميع ما يتعلق بتلك المسألة في مذهب ذلك الإمام ولا يجوز له التلفيق مثال ذلك من قلد مالكا . رضي الله تعالى عنه . في طهارة الكلب يلزمه أن يجري على مذهبه في مراعاة سائر ما يقول به من النجاسات كالمني ويلزمه أن يراعي مذهبه في الطهارة كالوضوء والغسل فيمسح رأسه كلها في وضوئه ويوالي في وضوئه وغسله ويدلك أعضائه فيهما وكذلك يلزمه أن يراعي مذهبه في الصلاة فيأتي بجميع ما يوجبه فيها ومتى لم يفعل ذلك كأن مسه كلب فلم يسبح ثم مسح بعض رأسه في وضوئه وصلى كانت صلاته باطلة بالإجماع لأنه لم يجز على ما قاله الشافعي وحده . رضي الله تعالى عنه . ولا على ما قاله مالك وحده . رضي الله تعالى عنه ... فليتفطن لهذه القاعدة فإن كثيرين يقلدون الأئمة في بعض المسائل ولا يراعون ذلك فيقعون في ورطة التلفيق فتبطل أفعالهم بالإجماع»².

¹ الشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي، محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي، م1، ص 20. وينظر الأحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام وتصرفات القاضي والإمام، شهاب الدين القراني، ص 234 . وينظر الموافقات، الشاطبي، م5، ص 103. وينظر فتاوى السبكي، تقي الدين علي بن عبد الكافي السبكي، دار المعارف، م1، ص 147.

² الفتاوى الفقهية الكبرى، أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي، جمعها: عبد القادر بن أحمد بن علي الفاكهي، المكتبة الإسلامية، م4، ص 76.

يقول ابن عابدين معلقاً على دعوى الإجماع: «على أن في دعوى الاتفاق نظراً، فقد حكى الخلاف»¹.

القول الثاني: جواز التلفيق في التقليد.

يقول الدسوقي: «في التلفيق في العبادة الواحدة من مذهبين طريقتان:...الجواز وهو طريقة المغاربة ورجحت»².

ومن أدلتهم: أن القولَ بمنع التلفيق لم يعرفه السلف، ولا أئمة الخلف، فالذاهب إليه مخالفٌ لعملِ السلف³.

القول الثالث: التفصيل في المسألة.

و هناك تفصيلات كثيرة ذكرها أهل العلم⁴ ومن أهمها ما صدر به قرارُ مجمعِ الفقه الإسلامي: من كون التلفيق ممنوعاً في الأحوال الآتية⁵:

الأولى: إذا أدّى إلى الأخذ بالرخص؛ لمجرد الهوى.

الثانية: إذا أدّى إلى نقض حكم القضاء.

الثالثة: إذا أدّى إلى نقض ما عمل به تقليداً في واقعة واحدة.

الرابعة: إذا أدّى إلى مخالفة الإجماع أو ما يستلزمه.

الخامسة: إذا أدّى إلى حالة مركبة لا يقرها أحد من المجتهدين.

¹ رد المختار على الدر المختار، ابن عابدين، دار الفكر، بيروت، ط2، 1412هـ. 1992م، م1، ص75.

² الشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي، محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي، م1، ص20. وينظر التقرير والتحرير، ابن أمير الحاج م3، ص351. وينظر تيسير التحرير، أمير بادشاه، م4، ص254.

³ الفتوى في الإسلام، محمد جمال الدين القاسمي، ت: محمد إبراهيم الحسين، دار النهضة بسورية، ط1، 1427هـ، ص145.

⁴ منها ما ينقله الباني عن بعض العلماء: «...وبالجملة فالحق جواز التلفيق، حيث لم يكن فيه رجوع عما عمل به تقليداً، أو لازمه الإجماعي». عمدة التحقيق، ص210 وما بعدها.

⁵ مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الثامن، م1، ص640.

والذي يظهر هو صحة القول الثالث القاضي بوضع ضوابط لجواز التلفيق مع التنبيه أن الضابط الأخير من أن لا يؤدي التلفيق إلى حالة مركبة لا يقرها أحد من المجتهدين يعود على أصل التلفيق بالإبطال إلا إن كان المقصود من هذا الشرط أن يؤدي التلفيق إلى ارتكاب المحرمات فتكون حالتها حالة مركبة لا يقرها أحد من المجتهدين.

ومن تطبيقات هذه الضوابط على مسألة التلفيق ما قاله السيوطي: «فمقلد الشافعي إذا غسل نجاسة الكلب على مذهبه، وأراد بعد ذلك أن ينتقل ويقلد غيره فيها فله ذلك، لكن بشرط مراعاة ذلك المذهب في جميع شروط الطهارة والصلاة من مسح كل الرأس أو الربع والدلك، ومراعاة الترتيب في قضاء الصلوات، فإن أخل بشيء من ذلك كانت صلاته باطلة باتفاق المذهبين»¹.

يقول حسنين محمد مخلوف: «أما التلفيق بمعنى تتبع الرخص في مسألة واحدة فغير جائز. فلا يصح الوضوء إذا ترك الترتيب في غسل الأعضاء ومسح أقل من ربع الرأس على ما سبق تحقيقه، وأن الرجوع عن التقليد بعد العمل في حادثة واحدة باطل فإذا عقد زواجه وفق شروط مذهب أبي حنيفة بأن تولت الزوجة البالغة العقد بنفسها مثلاً وعاشرها زوجها معاشرة الأزواج ثم طلقها ثلاث تطليقات فليس له أن يقلد مذهب الشافعي الذي يرى أن النكاح لا ينعقد بعبارة النساء بل لا بد من الولي . لأن هذا تلفيق للتقليد في مسألة واحدة وهو باطل اتفاقاً، ولا بد لهذه الزوجة لكي تحل لمطلقها أن تتزوج بغيره زوجاً صحيحاً ويدخل بها حقيقة ويطلقها وتنقضي عدتها ومما تقدم علم الحكم في هذه المسائل»².

3 . حكم التلفيق في التقنين.

لا يخرج حكم هذه المسألة عن المسألتين السابقتين فإن كان المقنن من المجتهدين أخذ حكم التلفيق في الاجتهاد وإن كان من المقلدين أخذ حكم التلفيق في التقليد.

¹ الحاوي للفتاوي، السيوطي، دار الفكر للطباعة والنشر، بيروت . لبنان، 1424 هـ . 2004 م، ص1، ص 350.

² الفتاوى الإسلامية من دار الإفتاء المصرية، دار الإفتاء المصرية، المجلس الأعلى للشؤون الإسلامية، مصر، 1413 هـ . 1993 م، ص7، ص 2589.

يقول محمد بن عبد الرزاق بن أحمد الدويش: «لا يظهر أنّ ثمة اختلافاً بيننا بين هذا النوع من التلفيق وبين ما تقدم ذكره؛ إذ أن التخيير لا يعدو أن يكون تخيير تقليدي، أو تخيير اجتهادي؛ فإن أخذت الأحكام المراد جمعها من المذاهب؛ بناء على أنها مما يدخل في إطار أقوال مجتهدي الأمة، دون النظر فيما استند قائلوها إليه فيها: فهذا هو التقليد، وهذا الجمع هو تلفيق التقليد نفسه، وإن أخذت تلك الأحكام باعتبار أولويتها بالأخذ، ورجحان ما بنيت عليه: فهذا هو تلفيق الاجتهاد عينه، وعلى هذا: فلا يبدو فرق بين بينهما»¹.

يقول بكر بن عبد الله أبو زيد متكلماً عن مظاهر التعامل في الفقهيات: «التلفيق المذهبي بالشُّذوذ والترُّخص، بمعنى التقاط رُخص المذاهب، والأقوال المهجورة، لتلاقيها مع «النظرة التبريرية» لواقع المسلمين اليوم»².

ويقول بكر أبو زيد أيضاً: «...فإن الإشاعة لغثاة الرُّخص، والتجسيد للآراء الشاذة وتربية مولودها «التلفيق» بمعنى جمع الرُّخص والشُّذوذ من المذاهب، منابذة للاعتقاد السليم، بل هي من صنوع العداء، ومحتضنها يكون بأساً على المسلمين وبلاء».

فللَّهِ كم تَرَبَّعَ على وكر هذه الفتنة من ماردٍ، وأبرزها باسم الشريعة من متحايل، على شُبهِ يُبديها أو يُتدبِّها، والقلوبُ ضعيفة، والشُّبهُ حَطَافَةٌ»³.

إن التلفيق غير المنضبط بالشروط الشرعية مما يساهم في توسيع رقعة الخلاف لأن حاصله أن يزداد على الخلاف الحاصل قول مخالف للشريعة أما التلفيق الجائر فهو يشبه إحداه قول ثالث مركب من القولين وذلك أن التفصيل هو نوع من الجمع والتوفيق بين القولين.

ومن النتائج الجزئية المستخلصة من هذا المبحث:

¹ التلفيق وموقف الأصوليين منه . بحث نظري تطبيقي . ، محمد بن عبد الرزاق بن أحمد الدويش، مجلة الوعي الإسلامي، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، ط1، 1434هـ . 2013م، ص 197.

² التعامل وأثره على الفكر والكتاب، بكر بن عبد الله أبو زيد، دار العاصمة للنشر والتوزيع، الرياض . السعودية، ط1 و ط2، 1408هـ، ط4، 1418هـ، ص69.

³ التعامل وأثره على الفكر والكتاب، بكر بن عبد الله أبو زيد، دار العاصمة للنشر والتوزيع، الرياض . السعودية، ط1 و ط2، 1408هـ، ط4، 1418هـ، ص 107.

. يجوز الخروج عن المذهب خاصة إذا كان المتمذهب اقتنع بالقول الذي في غير مذهبه
لمسوغ شرعي كالاحتياط أو التيسير أو مراعاة المآل ولم يكن من باب تتبع الرخص والانسلاخ
من الدين.

. يجوز تتبع الرخص وفق ضوابط محددة بالنسبة للمتمذهب أما العامي فليس له ذلك
بل مذهبه هو مذهب مفتيه فإذا تعارض لديه قول مفتيين . من غير قصد لذلك . ولم يمكنه
ترجيح أحدهما فله الأخذ بالقول الأيسر والله أعلم.

. يمنع التلفيق في التقليد إن أدى إلى: الأخذ بالرخص؛ لمجرد الهوى أو إلى نقض حكم
القضاء أو إلى نقض ما عمل به تقليداً في واقعة واحدة أو إلى مخالفة الإجماع أو ما يستلزمه.
. إذا اختلف أهل العصر على قولين جاز لمن بعدهم إحداث قول ثالث إن لم يرفع
مجمعا عليه وإلا فلا وهذا الترجيح ينطبق على التلفيق في الاجتهاد.

. حكم التلفيق في التقنين فإن كان المقنن من المجتهدين أخذ حكم التلفيق في الاجتهاد
وإن كان من المقلدين أخذ حكم التلفيق في التقليد.

. إن التلفيق غير المنضبط بالشروط الشرعية مما يساهم في توسيع رقعة الخلاف لأن
حاصله أن يزداد على الخلاف الحاصل قول مخالف للشرعية أما التلفيق الجائز فهو يشبه إحداث
قول ثالث مركب من القولين وذلك أن التفصيل فهو نوع من الجمع والتوفيق بين القولين.

الفصل الثالث: مسالك ضبط الخلاف المتعلقة بتحرير
محل النزاع ودراسة الأدلة.

المبحث الأول: بيان القدر المشترك من الأقوال.

المبحث الثاني: ضبط المصطلح الفقهي.

المبحث الثالث: رد الأحاديث الواهية

والأدلة غير المعتبرة

المبحث الرابع: إبطال الاستدلال بالعقل

في غير مجاله.

المبحث الخامس: قاعدة (لا اجتهاد مع النص).

المبحث السادس: تمييز التصرفات النبوية.

المبحث السابع: قاعدة (الجمع أولى من الترجيح).

الفصل الثالث: مسالك ضبط الخلاف المتعلقة بتحرير محل النزاع

وعرض الأدلة.

المبحث الأول: بيان القدر المشترك بين الأقوال.

المطلب الأول: قاعدة أقل ما قيل.

لابد في بداية هذا المطلب من الكلام على مسألة أقل ما قيل حتى يتضح سياق الكلام وحتى يسهل ربطه بالذي بعده يقول الشوكاني: «قال القفال الشاشي: هو أن يرد الفعل عن النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ مبنيًا لمجمل، ويحتاج إلى تحديده، فيصار إلى أقل ما يوجد... أكثر ما قيل هو أن يختلف العلماء في مقدّر بالاجتهاد على قولين أو ثلاثة فيقول بعضهم فيه بقدر، ويقول بعضهم الآخر فيه بأكثر من ذلك القدر»¹. فأقل ما قيل هو أن يختلف العلماء في مقدّر بالاجتهاد على قولين أو ثلاثة فيقول بعضهم فيه بقدر، ويقول بعضهم الآخر فيه بأقل من ذلك القدر.

وقد اختلف العلماء في مسألة الأخذ بأقل ما قيل على ثلاثة أقوال:

الأول: يؤخذ بأقل ما قيل: يقول الرازي: «مذهب الشافعي رضي الله عنه أنه يجوز

الاعتماد في إثبات الأحكام على الأخذ بأقل ما قيل، فإنه حكى اختلاف الناس في دية

¹ ينظر إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول، الشوكاني، ت: أحمد عزو عناية، دمشق - كفر بطنا، دار الكتاب العربي، ط1، 1419هـ. 1999م، م2، ص 189 و من الفروع المخرجة على القاعدة من باب التمثيل للقاعدة: مسألة مقدار دية أهل الذمة في القتل الخطأ هل يقال: ديتهم على التصف من دية المسلم أو مثلها، أم يأخذ بأقل ما قيل وهي أن ديتهم ثلث دية المسلم. ومسألة مقدار دية المجوسي في القتل الخطأ هل يقال: ديتهم على مثل دية المسلم، أم يأخذ بأقل ما قيل وهي أن ثلثا عشر دية المسلم ينظر أثر الأدلة المختلف فيها (مصادر التشريع التبعية) في الفقه الإسلامي، الدكتور مصطفى ديب البغا، دار القلم، دمشق - سوريا، ط5، 1434هـ. 2013م، ص 640 - 643.

اليهودي فمنهم من قال بمساواتها لدية المسلم ومنهم من قال هي نصف دية المسلم، ومنهم من قال هي الثلث منها فهو رضي الله عنه أخذ بالأقل واعلم أن هذه القاعدة مفرعة على أصلين الإجماع والبراءة الأصلية»¹.

ثم يقول الرازي للتدليل على كلامه السابق: «أما الإجماع فلأننا لو قدرنا أن الأمة انقسمت إلى أربعة أقسام: أحدها يوجب في اليهودي مثل دية المسلم وثانيها يوجب النصف وثالثها يوجب الثلث ورابعها لا يوجب شيئاً لم يكن الأخذ بأقل ما قيل واجبا، لأن ذلك الأقل قول بعض الأمة وذلك ليس بحجة. أما إذا لم يوجد هذا القسم الرابع كان القول بوجوب الثلث قولاً لكل الأمة لأن من أوجب كل دية المسلم فقد أوجب الثلث، ومن أوجب نصفها فقد أوجب الثلث أيضاً، ومن أوجب الثلث فقد قال بذلك فيكون إيجاب الثلث قولاً قال به كل الأمة فيكون حجة.

وأما البراءة الأصلية فلأنها تدل على عدم الوجوب في الكل، ترك العمل به في الثلث لدلالة الإجماع على وجوبه فيبقى الباقي كما كان»².

القول الثاني: يؤخذ بأكثر ما قيل. نُسب لقوم مبهمين وحجتهم أنه أحوط³.

قال تاج الدين السبكي: «تقرير هذا الاعتراض أنه ينبغي أن يجب الأكثر ليستيقن المكلف الخلاص حينئذ...واعلم أن هذا الاعتراض يناسب من يقول بقاعدة الاحتياط، والاحتياط أن يجعل المعدوم كالموجود والموهوم كالمحقق وما يبرئ على بعض التقديرات يلزم به وما لا يبرئ على كل التقديرات لا يلزم به ونأخذ بأقل القولين وأكثرهما»⁴.

¹ المخصول، الرازي، م6، ص 154 . 156.

² المخصول، الرازي، م6، ص 154 . 156.

³ ينظر نهاية السؤل، الإسنوي، ص 364.

⁴ الإجماع في شرح المنهاج، آل السبكي، م3، ص 177.

ويقول ابن السمعاني: «وهل يكون الأخذ بالأكثر دليلاً؟ على وجهين: أحدهما: يكون دليلاً ولا ينقل عنه إلا بدليل لأن الذمة تبرأ بالأكثر إجماعاً وبالأقل خلافاً وجعلها الشافعي (يقصد صلاة الجمعة) رحمة الله عليه منعقدة بالأربعين لأن هذا العدد أكثر ما قيل»¹.

القول الثالث: رد هذه الدلالة مطلقاً فلا يجب لا أقل ولا أكثر.

وقد ردوا دليل القائلين أنه يؤخذ بأقل ما قيل؛ يقول في ذلك الأمدى: «فمن حصرها في الثلث كالشافعي رحمة الله عليه اختلفوا فيه فظن بعض الفقهاء أنه متمسك في ذلك بالإجماع، وليس كذلك بل الحصر في الثلث مشتمل على وجوب الثلث ونفي الزيادة فوجوب الثلث مجمع عليه ولا خلاف فيه وأما نفي الزيادة فغير مجمع عليه لوقوع الخلاف فيه بل نفيه عند من نفي إنما هو مستند إما إلى ظهور دليل في نظره بنفيه من وجود مانع أو فوات شرط أو عدم المدارك والاعتماد على استصحاب النفي الأصلي وليس ذلك من الإجماع في شيء»².

ومن أدلة القول الثالث كذلك رد أدلة القائلين أنه يؤخذ بأكثر ما قيل؛ يقول في ذلك أبو المظفر ابن السمعاني: «... والوجه الثاني: لا يكون الأخذ بالأكثر دليلاً لأنه لا ينعقد من الاختلاف دليل، والشافعي رحمة الله عليه إنما اعتبر عدد الأربعين بدليل آخر ولست أرى في هذه الكلمات كثير معنى لكني نقلت على ما ذكر والله تبارك وتعالى أعلم»³.

والذي يظهر أن قاعدة الأخذ بأقل ما قيل مخرجة على مبدأ براءة الذمة، وقاعدة أكثر ما قيل مخرجة على مبدأ الاحتياط فالمسائل التي الأصل فيها براءة الذمة يؤخذ فيها بقاعدة أقل

¹ قواطع الأدلة في أصول الفقه، تأليف منصور بن محمد السمعاني، ومعه عُدَّة الدَّارِع في التعليق على كتاب القواطع تحقيق و تعليق أبو سهيل صالح سهيل علي حمودة، طبع دار الفاروق، عمان . الأردن، ط1، 1432هـ . 2011م، م2، ص 814.

² الإحكام في أصول الأحكام، الأمدى، م1، ص 281.

³ قواطع الأدلة، أبي مظفر السمعاني، م2، ص 814. و قال تاج الدين السبكي: «جوابه أن ذلك إنما يجب حيث تيقنا شغل الذمة لا حيث الشك والزائد على الأقل لم يتيقن فيه ذلك لعدم ثبوت الدليل عليه» الإجماع في شرح المنهاج، آل السبكي، م3، ص 177.

ما قيل، والمسائل التي الأصل فيها أن ذمة المرء مشغولة به أو كانت من المسائل التي تبني على الاحتياط فيؤخذ فيها بقاعدة أكثر ما قيل¹

ويعمل بالقاعدة في حالات منها:

«أ. الترجيح عند التعارض بين الأدلة. لا على أساس أنه دليل مستقل. وذلك لأن موافق للأصل ولا شك في وجوبه، وهذا ما اختاره الحنفية.

ب. بإمكان ولي الأمر أو القاضي الأخذ بالأقل عند الحكم في النزاعات والقضايا التي تعرض عليهم. فولي الأمر إذا ما أراد أخذ الجزية من أهل الذمة ووجد في تحديد مقدارها أقوالاً مختلفة اختار من تلك الأحوال ما يناسب ظرف الدولة في وقته وما يوافق المصلحة العامة باستشارة أهل الحل والعقد.

والقاضي إذا عرضت عليه قضية قتل فيها مسلم ذمياً خطأً. وفي تحديد الدية اختلاف تقدم. فإنه يستطيع أن يختار من الأقوال التي قيلت في تحديد مقدرا الدية ما يراه مناسباً. فقد يوجب عليه الثلث فقط، وقد يوجب عليه دية كاملة إذا وجد في ذلك مصلحة راجحة كأن

¹ ولعل مما يؤيد هذا الترجيح ما ذكره أبو المظفر السمعاني: «وقد ذكر بعض أصحابنا في الحكم بأقل ما قيل، وذلك أن يختلف المختلفون في مقدر بالاجتهاد على أقاويل فيؤخذ بأقلها عند إغواز الدليل وهذا على ضربين: أحدهما: أن يكون فيما أصله براءة الذمة فإن كان الاختلاف في وجوب الحق وسقوطه كان سقوطه أولى من وجوبه لموافقتة براءة الذمة إلا أن يقوم دليل على ثبوت الوجوب فيحكم بوجوبه بدليل وإن كان الاختلاف في قدره بعد الاتفاق على وجوبه كدية الذمي إذا وجبت على قاتله فقد اختلف الفقهاء في قدرها فقال بعضهم هي كدية المسلم، وقال بعضهم: نصف دية المسلم وقال بعضهم: ثلث دية المسلم وهذا مذهب الشافعي رحمه الله عليه وهل يكون الأخذ بالأقل دليلاً حتى ينقل عنه اختلف فيه أصحاب الشافعي رحمه الله على وجهين أحدهما يكون دليلاً والآخر لا يكون دليلاً. والضرب الثاني: أن يكون فيما هو ثابت في الذمة كالجمعة الفائت فرضها فاختلف العلماء في عدد انعقادها فلا يكون الأخذ بالأقل دليلاً لارتها الذمة بما فلا تبرأ الذمة بالشك» قواطع الأدلة، أبي مظفر السمعاني، م 2، ص 813-814.

يكون من المسلمين تساهل في شأن أهل الذمة، أو أن القاتل تكرر منه القتل أو ما يشابه ذلك. والله أعلم»¹.

المطلب الثاني: إجماعات ابن حزم.

يقول أسامة القحطاني عن إجماعات ابن حزم: «ابن حزم أحد أكثر العلماء شهرة في هذا المجال، حيث إنه قد صنف كتاباً في الإجماعات الفقهية، وهو مراتب الإجماع، سار فيه على أبواب الفقه كلها، يذكر ما وجده من اتفاقات فقهية فرعية.

وقد بين كثيراً من منهجه في مقدمة كتابه الأنف الذكر... ثم إن ابن حزم له منهج غريب في حكاية الاتفاق في كتابه «المراتب»، وقد قسم الإجماع إلى طرفين:

الأول: وهو الإجماع المعروف».

يقول ابن حزم في هذا النوع من الإجماع: «ووجدنا الإجماع يقتسم طرفي الأقوال في الأغلب والأكثر من المسائل وبين هذين الطرفين وسائط فيها كثر التنازع وفي بحرهما سبح المخالفون فأحد الطرفين هو ما اتفق جميع العلماء على وجوبه أو على تحريمه أو على أنه مباح لا حرام ولا واجب فسمينا هذا القسم الإجماع اللازم»².

ثم يقول أسامة القحطاني: «الثاني: هو ما اتفق جميع العلماء على أن من فعله أو اجتنبه؛ فقد أدى ما عليه من فعل أو اجتناب؛ أو لم يأثم، فسمى هذا القسم الإجماع المجازي».

يقول ابن حزم عن النوع من الإجماع: «والطرف الثاني هو ما اتفق جميع العلماء على أن من فعله أو اجتنبه فقد أدى ما عليه من فعل أو اجتناب أو لم يأثم فسمينا هذا القسم

¹ الأدلة غير المعتبرة عند جمهور الأصوليين، أحمد عليوي حسين الطائي، دار النفائس، الأردن، دار الفجر، العراق، ط1، 1432هـ. 2011م، ص 93.

² مراتب الإجماع في العبادات والمعاملات والاعتقادات، أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري، دار الكتب العلمية - بيروت، ص 8.

الإجماع المجازي عبارة اشتقناها لكل صنف من صفته الخاصة به ليقرب بها التفاهم بين المعلم والمتعلم والمناظرين على سبيل طلب الحقيقة إن شاء الله وما توفيقنا إلا بالله»¹.

يشرح أسامة القحطاني هذا النوع من الإجماع: «وفي هذا القسم الثاني إشكال، فهو يحكي الاتفاق على مسألة، بقيود أكثر من المسألة الأصلية، ثم يقول: إن من فعل هذا فقد أدى ما عليه، ومنهجه في هذه القيود أنه يستثني بكل قيد قولاً في المسألة؛ حتى يخرج خلافه منها، فهي أشبه بحكاية الخلاف في المسائل المستثناة أكثر منه حكاية للإجماع.

وقد أحصيت مسألة ذكر فيها ستة وأربعين قيداً، كل قيد منها يشكل مسألة مستقلة، وأكثر ما يقال عن هذه الاتفاقات التي يحكيها رحمه الله أنها نوع من الإجماع على أقل ما قيل في المسألة، ولكن دون الوصف الثاني لهذا النوع من الإجماع، وهو نفي الزيادة، ومن هذا الوجه تختلف عن الإجماع على أقل ما قيل، الذي يبحثه الأصوليين².

وفي رسالتي هذه لم أعتمد هذه الاتفاقات، حيث إنها في الحقيقة حكاية للخلاف في الاستثناءات لا للإجماع»³.

إذن من خلال النقل الأخير نكتشف أن ما سماه أسامة بن سعيد القحطاني حكاية للخلاف في الاستثناءات هو في الحقيقة ما نسميه هنا القدر المشترك من الأقوال كما قال علي

¹ مراتب الإجماع في العبادات والمعاملات والاعتقادات، أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري، دار الكتب العلمية - بيروت، ص 8.

² وقد سبق بيان أن القول بأقل ما قيل مركب من دليلي الإجماع وبراءة الذمة والقدر المشترك من الأقوال كذلك فالعلماء ذكروا في عبادة أو معاملة شروطاً تختلف عن بعضها فلو طبق المسلم قدراً مشتركاً من عبادة أو معاملة بحيث تكون صحيحة عند جميع العلماء حتى ولو كانت صحيحة مع كراهة عند البعض أو صحيحة لكن هناك صفة أو هيئة أفضل منها كان ينبغي الإتيان بما عند البعض الآخر فهذا التطبيق وهذه المساحة من الاتفاق هي المقصودة بقولنا القدر المشترك من الأقوال.

³ ينظر موسوعة الإجماع في الفقه الإسلامي . مسائل الطهارة . ، أسامة بن سعيد القحطاني، دار الفضيلة، الرياض - السعودية، ط1، 1434هـ. 2013م، م1، ص 64 . 65.

بن عبد العزيز بن أحمد الخضير وهو يتكلم عن منهج ابن حزم في حكاية الإجماع: «...أحيانا ينقل الصورة الصحيحة في المسألة، فيذكر لها قيوداً كثيرة مما يتفق عليها العلماء ويحكي فيه الاتفاق، وربما تكثر قيودها حتى تتجاوز الصفحة كاملة»¹.

فهذا الاتفاق الذي يحكيه ابن حزم هو المقصود هنا بالقدر المشترك بين الأقوال لكن لا يلتبس هذا الأمر بغيره وضع لذلك ضوابط حيث يقول ابن حزم: «وبين هذين الطرفين أشياء قال بعض العلماء هي حرام وقال آخرون منهم ليست حراما لكنها حلال وقال قوم منهم هي واجبة وقال آخرون منهم ليست بواجبة لكنها مباحة وكرهها بعضهم واستحبها بعضهم فهذه مسائل من الأحكام والعبادات لا سبيل إلى وجود مسمى الإجماع لا في جوامعها ولا في أفرادها.

ونحن ممثلون منها مثالا وذلك مثل زكاة الفطر فإن قوما قالوا هي فرض وقوم قالوا ليست فرضا وقال قوم هي منسوخة ومثل زكاة العروض المتخذة للتجارة فإن قوما قالوا الزكاة فيها واجبة وقال آخرون لا زكاة فيها ثم اختلف وجوب الزكاة فيها أيضا اختلافا لا سبيل إلى الجمع بينهم فيه فقال بعضهم يخرج من أثمانها وقال آخرون يخرج من أعيانها ومثل هذا كثير فما كان من هذا النوع فليس هذا الكتاب مكان ذكره وفي مواضع أخر إن أعاننا الله بقوة من قبله وتأييد وأمدنا بعمر وفراغ فستجمع كل صنف منها في مكان هو أملك به إن شاء الله وما توفيقنا إلا بالله»².

فلا بد أن يكون الجمع بين المذاهب ممكناً عند البحث عن القدر المشترك بين الأقوال وهذا المعنى الذي ذكره ابن حزم عبر عنه القرابي وهو يتكلم عن الخروج من الخلاف: «...ثم

¹ موسوعة الإجماع في الفقه الإسلامي . مسائل الإجماع في عقود المعاوضات المالية، علي بن عبد العزيز بن أحمد الخضير، دار الفضيلة، الرياض . السعودية، ط1، 1433هـ . 2012م، م2، ص72.

² مراتب الإجماع في العبادات والمعاملات والاعتقادات، أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري، دار الكتب العلمية . بيروت، ص 8 . 9.

الخروج عن الخلاف لا يتأتى في مثل ما مثل به كما في مسألة الخلاف بالتحريم والتحليل في الفعل الواحد فإنه لا بد من الإقدام على ذلك الفعل والانكفاف عنه فإن أقدم عليه المكلف فقد وافق مذهب المحلل وإن انكف عنه فقد وافق مذهب المحرم فأين الخروج عن الخلاف إنما ذلك عمل على وفق أحد المذهبين لا خروج عن المذهبين»¹.

ولكي تتضح الصورة أكثر عن معنى القدر المشترك من الأقوال نذكر هنا نماذج من كتاب مراتب الإجماع عند ابن حزم وأول نموذج هو أول إجماع ذكره في هذا الباب حيث يقول: «كتاب الطهارة: أجمعت الأمة على أن استعمال الماء الذي لم يبل فيه ولا كان سؤر حائض ولا كافر ولا جنب ولا من شراب ولا من غير ذلك ولا سؤر حيوان غير الناس وغير ما يؤكل لحمه ولا خالطته نجاسة وإن لم تظهر فيه أو ظهرت على اختلافهم فيما ينجس من حيوان أو ميت ولا كان آجنا متغيراً من ذاته وإن لم يكن من شيء حله ولا مات فيه ضفدع ولا حوت ولا كان فضل متوضئ من حدث أو مغتسل من واجب ولا استعمال بعد ولا توضأت منه امرأة ولا تطهرت منه ولم يشمس ولا سخن ولم يؤخذ من بحر ولا غصب ولا أدخل فيه القائم من نومه يده قبل أن يغسلها ثلاثاً ولا حل فيه شيء طاهر فخالطه غير تراب عنصره فظهر فيه ولا بل فيه خبز ولا توضأ فيه ولا به انسان ولا اغتسل ولا وضأ شيئاً من أعضائه به فيه الوضوء والغسل حلوا كان أو مرا أو ملحاً أو زعاقاً ففرض على الصحيح الذي يجده ويقدر على استعماله ما لم يكن بحضرته نبذ وهذا في الماء غير الجاري فأما الجاري فاتفقوا على جواز استعماله ما لم تظهر فيه نجاسة...»².

فكأن ابن حزم من خلال هذا النقل أجاب عن سؤال مفترض وهو: ما هو القدر المشترك من الأقوال في مسألة استعمال الماء الذي لو طبقه المسلم يكون وضوئه أو غسله

¹ الفروق، القراني، م4، ص213.

² مراتب الإجماع في العبادات والمعاملات والاعتقادات، أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري، دار الكتب العلمية - بيروت، ص16. 17.

صحيحاً من خلال تطبيق كل شرط أو البعد عن كل مانع ذكر في هذه المسألة من باب براءة الذمة ومن باب تحصيل إجماع ضمني في صحة العمل بهذا القدر المشترك وفي هاتين النقطتين بالتحديد تلتقي هذه المسألة مع مسألة أقل ما قيل و تفترق عنها في أن مسألة أقل ما قيل تبحث عن الإلزام بالقدر المشترك الأقل في المسألة التي فيها مقادير ونفي الإلزام في الزيادة بخلاف هذه المسألة فلا تختص بالمقادير بل تشمل كل الفقه ولا تنفي بالزيادة بل قد تلزم بالأعلى وبأكثر ما قيل في بعض الأحيان.

ومثاله ما ذكره ابن حزم: «واتفقوا على أن من غسل يديه ثلاثاً ثم مضمض ثلاثاً ثم استنشق ثلاثاً ثم استنثر ثلاثاً ثم غسل وجهه كله على ما نصفه بعد هذا وخلل شعره وحيته بالماء وغسل أذنيه باطنهما وظاهرهما وجميع شعره حيث انتهى ونوى الوضوء للصلاة قبل دخوله فيه ومع دخوله فيه وسمى الله ولم يقدم مؤخرهما ذكرنا ولا فرق بين غسل شيء من ذلك ونقل الماء بيده إلى جميع الأعضاء التي ذكرنا محمداً لكل عضو منها أنه قد أدى ما عليه في الأعضاء المذكورة»¹.

المطلب الثالث: ضبط الخلاف من خلال القدر المشترك من الأقوال.

ولا شك أن الحرص على القدر المشترك من الأقوال هو حرص على ضبط الخلاف في هذه المسائل باجتناح كل ما يسبب إشكال من تحريم أو فساد لمعاملة أو عبادة بإيجاد مساحة مشتركة يحكم الجميع بجوازها أو صحتها ولكن هل هذا يضبط الخلاف حقاً؟.

وابن حزم يرى أنه نوع من الإجماع لكنه إجماع على أن القدر المشترك متفق عليه وليس إجماع على استحباب أو وجوب أو مشروعية حتى التزام هذا القدر المشترك.

ثم إن إيجاد هذه المساحة المشتركة لا يضبط الخلاف مباشرة بل يمكن رؤية الأمر من

زاويتين:

¹ مراتب الإجماع، ابن حزم، ص 18.

أ. الخروج من الخلاف: القدر المشترك يساعد على الخروج من الخلاف فيستعمل كثير من الفقهاء عبارة مراعاة الخلاف ويقصدون بها الخروج من الخلاف وهذا المعنى محل اتفاق بين الفقهاء لأنه مبني على أساس الاحتياط¹ فيجعل العمل صحيحاً وفق اعتبار جميع المذاهب الفقهية، بحيث يجد المكلف مخرجاً من الاشتباه الناتج عن الخلاف بحيث لا يلام من الناحية الشرعية ولا يترتب عليه عقاب لدى أيٍّ من أصحاب الأقوال المختلفة.

ولإعمال قاعدة مراعاة الخلاف قبل وبعد الوقوع شروط وهي: أن يكون المراعي مجتهداً والجمع بين المذاهب ممكناً وأن يكون الخلاف قوياً وأن لا يؤدي مخالفة صورة الإجماع أو ترك مذهبه بالكلية أو ارتكاب مكروه في مذهبه أو إحداث خلاف آخر أو مخالفة سنة صحيحة². فمراعاة الخلاف تأخذ من المساحة المشتركة وفق الضوابط السابقة ما يمكنها من ضبط الخلاف وليس كل القدر المشترك وكمثال على ذلك ضابط أن لا يرتكب المراعي مكروه مذهبه ومقتضى ذلك أن مراعي الخلاف إذا ارتكب مكروه مذهبه يقع في ورطة خلاف آخر أرجح القولين فيه قاض بجرمانه من الثواب³ وكفى بذلك مسوغاً لنفي استحباب الخروج من الخلاف حينئذ.

والذي يظهر أن الفقهاء إنما قيدوا استحباب الخروج من الخلاف بعدم ارتكاب مكروه للتخلص من هذه الورطة...

أما المالكية فإن ارتكاب المكروه في مذهبهم إذا كان المقصود به الخروج من الخلاف فإن كراهته تنتفي فلا يكون مرتكبه حينئذ آتياً بمكروه ولا واقعا في ورطة. ومثال ذلك قراءة الفاتحة في الصلاة على الميت فإنها مكروهة عندهم إلا إذا قصد بها المصلي مراعاة الخلاف.

¹ فإن كان الخلاف في أصل الحكم بأن يكون حكم الشارع غير معروف على وجه التحديد، إما لفقدان النص، أو لإجماله، أو لتعارضه مع نص آخر. وهذه الشبهة تسمى بالشبهة الحكمية فالاحتياط يكون ب:قاعدة الخروج من الخلاف وترجيح الأشد و بالأخذ بالأنقل. ينظر مسلك الاحتياط من هذه الرسالة.

² ينظر تفصيل هذه المسألة في مسلك تعليل الأحكام الفقهية.

³ و المقصود بالثواب هنا ثواب الخروج من الخلاف

فمثلاً تكره جلسة الاستراحة في الصلاة عند الحنفية¹، ويكره فعلها تنزيهاً للخروج من خلاف الشافعية القائلين بسنيتها² لأن مراعاة الخلاف لا تستحب لمرتكب مكروه مذهب³. إذن القدر المشترك يمهد الطريق لبيان المساحة التي يمكن الخروج بها من الخلاف بل هي الآلية التي تساعد على ذلك.

ب . تحرير محل النزاع: يقصد بتحرير محل النزاع: تعيين نقطة الخلاف وبيان مقصود المختلفين، حتى يظهر هل مقصودهما متحد أم مختلف؟⁴ وبيان مواطن الاتفاق والاختلاف بتمييز أساس الخلاف المراد دراسته عن غيره وتحرير محل النزاع يبعد العلماء عن النزاع في الأمور المتفق عليها والقدر المشترك من الأقوال من خلال هذه الجزئية يساعد في تحرير محل النزاع الذي هو مسلك لضبط الخلاف⁵.

ومن النتائج الجزئية التي نخرج بها من هذا المبحث:

. أقل ما قيل هو أن يختلف العلماء في مقدّر بالاجتهاد على قولين أو ثلاثة فيقول بعضهم فيه بقدر، ويقول بعضهم الآخر فيه بأقل من ذلك القدر.

¹ ينظر البناية شرح الهداية، أبو محمد محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتاي الحنفي بدر الدين العيني، دار الكتب العلمية. بيروت، لبنان، ط1، 1420 هـ. 2000 م، ص2، ص250.

² الحاوي الكبير، أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي، ت الشيخ علي محمد معوض. الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت. لبنان، ط1، 1419 هـ. 1999 م، ص2، ص131.

³ ينظر المعلمة (البرنامج الإلكتروني)، قسم القواعد الفقهية، المجموعة الثانية: القواعد الفقهية الكبيرة، الزمرة الأولى: قواعد في عمومات الشريعة، نص القاعدة: تستحب مراعاة الخلاف إذا لم يرتكب مكروه مذهب، رقم القاعدة: 410، الباحث: بدي أحمد سالم، م9، ص 270 و 272.

⁴ ينظر سلسلة البحوث الفقهية المحكمة، وليد خالد الربيع، مكتبة أهل الأثر، الكويت، ط1، 1431 هـ. 2010 م، ص2، ص11.

⁵ لأن بتحرير محل النزاع يظهر نوع الخلاف هل هو لفظي أو معنوي وقد سبق أن ذلك مسلك من مسالك ضبط الخلاف.

. أن قاعدة الأخذ بأقل ما قيل مخرجة على مبدأ براءة الذمة، وقاعدة أكثر ما قيل مخرجة على مبدأ الاحتياط فالمسائل التي الأصل فيها براءة الذمة يؤخذ فيها بقاعدة أقل ما قيل، والمسائل التي الأصل فيها أن ذمة المرء مشغولة به أو كانت من المسائل التي تبنى على الاحتياط فيؤخذ فيها بقاعدة أكثر ما قيل.

. أن القدر المشترك من الأقوال هو الإجماع المجازي عند ابن حزم وهو كما عرفه: «هو ما اتفق جميع العلماء على أن من فعله أو اجتنبه؛ فقد أدى ما عليه من فعل أو اجتناب؛ أو لم يأثم».

. أن سبب إدراج القدر المشترك من الأقوال ضمن المسالك المرشحة لضبط الخلاف اعتبار ابن حزم أنها من الإجماع ومن المعلوم أن الإجماع يقطع الخلاف لكن ظهر أنه يضبط الخلاف لا بذاته وإنما باعتباره وسيلة للخروج من الخلاف وتحرير محل النزاع.

المبحث الثاني: ضبط المصطلح الفقهي.

المطلب الأول: مفهوم المصطلح الفقهي.

ذكر الجرجاني عدة التعريفات للفظ: «الاصطلاح: عبارة عن اتفاق قوم على تسمية الشيء باسم ما ينقل عن موضعه الأول.

الاصطلاح: إخراج اللفظ من معنى لغوي إلى آخر، لمناسبة بينهما.

وقيل: الاصطلاح اتفاق طائفة على وضع اللفظ بازاء المعنى.

وقيل: الاصطلاح إخراج الشيء عن معنى لغوي إلى معنى آخر؛ لبيان المراد.

وقيل: الاصطلاح: لفظٌ معين بين قوم معينين»¹.

والحاصل أن الاصطلاح اتفاق جماعة معينة على استعمال مفردات محددة لمعانٍ محددة.

ومنه الاصطلاح الفقهي فقد جاء في الموسوعة الفقهية الكويتية تعريفها بأنها: «الألفاظ

العنوانية التي استعملها الفقهاء لمعنى خاص زائد عن المعنى اللغوي الأصلي، أو قصرها على

أحد المعاني المرادة من اللفظ المشترك، أو اعتبروها لقباً للمسألة»². فيشمل هذا التعريف

المصطلحات على مستوى المسائل الفقهية أو الأبواب الفقهية والكتب الفقهية.

¹ كتاب التعريفات، علي بن محمد بن علي الزين الشريف الجرجاني، ت: جماعة من العلماء بإشراف الناشر، دار الكتب العلمية بيروت. لبنان، ط1، 1403هـ. 1983م. و ينظر المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية بالقاهرة، إبراهيم مصطفى. أحمد الزيات. حامد عبد القادر. محمد النجار، دار الدعوة، م1، ص 520.

² الموسوعة الفقهية الكويتية، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، الكويت، ط: من 1404. 1427 هـ: ج 1. 23: ط2، دار السلاسل. الكويت؛ ج: 24 - 38: ط1، مطابع دار الصفوة. مصر؛ ج: 39 - 45: ط2، طبع الوزارة، م1، ص64.

وهذه المصطلحات الفقهية منها ما أصله شرعي يقول ابن تيمية: «تنازع الناس هل في اللغة أسماء شرعية نقلها الشارع عن مسمائها في اللغة أو أنها باقية في الشرع على ما كانت عليه في اللغة لكن الشارع زاد في أحكامها لا في معنى الأسماء؟... والتحقق أن الشارع لم ينقلها ولم يغيرها ولكن استعملها مقيدة لا مطلقة كما يستعمل نظائرها كقوله تعالى: ﴿وَلِلَّهِ عَلَى النَّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ﴾ [آل عمران: 97] فذكر حجا خاصا وهو حج البيت»¹.

ومنه ما يكون اصطلاح على معنى جاءت به الشريعة يقول بكر بن عبد الله أبو زيد وهو يتكلم عن تطور المصطلحات: «...فبدأت الصيغ العلمية للتعريف مستوحاة من نور التشريع جارية على قواعد اللغة وسننها...»².

ويدخل فيه ما تواضع الناس عليه معاملاتهم على حسب الأزمنة والأمكنة يقول عبد العظيم الديب وهو يتكلم عن منهج الجويني الأب في كتابه نهاية المطلب: «ومن هذا أيضاً معرفته بمصطلحات التجار، وألفاظ المتعاملين في السوق، واعتمادها في الأحكام، ففي باب بيع المرابحة والحطيطة يذكر المصطلح الدائر على الألسنة باللغة الفارسية، كأن يبيعه بربح (ده يازدة) أو (دو بازدة)، ويعرض لهذه المسألة في الجزء الذي أفرده للجبر والحساب، وألحقه بالوصايا»³.

المطلب الثاني: ضوابط في التعامل مع المصطلح الفقهي.

¹ مجموع الفتاوى، ابن تيمية، م7، ص298.

² المواضع في الاصطلاح، بكر عبد الله أبو زيد، مطابع دار الهلال، الرياض، ط1، 1405هـ، ص138.

³ نهاية المطلب في دراية المذهب، عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، أبو المعالي، ركن الدين، الملقب بإمام الحرمين ت: عبد العظيم محمود الديب، دار المنهاج، ط1، 1428هـ. 2007م، المقدمة، ص275.

تم معالجة المصطلحات الفقهية التي تدور في الساحة العلمية أو الإعلامية أو في المجتمع من خلال ثلاثة زوايا¹:

1 . فهم المصطلحات الشرعية: يقول ابن تيمية: «... كاسم الخمر؛ فإنه قد بين أن كل مسكر خمر فعرف المراد بالقرآن وسواء كانت العرب قبل ذلك تطلق لفظ الخمر على كل مسكر أو تخص به عصير العنب. لا يحتاج إلى ذلك؛ إذ المطلوب معرفة ما أراد الله ورسوله بهذا الاسم وهذا قد عرف ببيان الرسول صلى الله عليه وسلم»². و يتفرع من هذه النقطة مجموعة ضوابط:

أ . الأصل في المصطلحات الفقهية إقرارها وبقاؤها وعدم جواز تبديلها: إذا كان المقصود إسقاط الأحكام الشرعية فالأصل هو استعمال اللفظ الشرعي ولو ألجأت الحاجة أو الضرورة لوضع مصطلح يكون مبهماً أو يوقع في الإشكال فلا بد من توضيح حدود المصطلح ولاشك أن الالتزام بالمصطلحات الشرعية الفقهية مما يضبط الخلاف وقد يرفعه لأنه يساهم في توحيد المرجعية في فهمها واستعمالها ولاشك أن وضع مصطلحات بديلة مما يوسع الخلاف لأنه يخلق جدلاً حول هذا المصطلح الجديد وقد يتطور الأمر إلى صنع معنى جديد وهذا هو عين البدعة.

ب . حمل المصطلحات الفقهية على معانيها الشرعية: ويتخرج على هذه القاعدة مسائل كثيرة مثلاً مسألة الوضوء من مما مسته النار أو من أكل لحم الإبل حيث يقول صلى الله عليه وسلم: «تَوَضَّؤُوا بِمَا مَسَّتِ النَّارُ»³ وقال: «نَعَمْ فَتَوَضَّأُ مِنْ لُحُومِ الْإِبِلِ»¹ فهل يحمل الحديثين على الوضوء اللغوي المتمثل في غسل اليدين أو الشرعي المعروف.

¹ ينظر الصياغة الفقهية في العصر الحديث دراسة تأصيلية، هشام بن فهد بن عبد الرحمن الرومي، دار التدمرية، الرياض . السعودية، ط1، 1433هـ . 2012م، ص 246 . 256.

² مجموع الفتاوى، ابن تيمية، م19، ص 236.

³ رواه مسلم في صحيحه، كتاب الحيض، باب الوضوء مما مست النار، رقم الحديث 358.

ج. العبرة في المصطلحات الفقهية بمعانيها ويقدم على الوقوف على الألفاظ: يقول

الشوكاني تحت عنوان عدم الاغترار بمجرد الاسم دون النظر في معاني المسميات وحقائقها: «ومن جملة ما ينبغي له استحضاره أن لا يغتر بمجرد الاسم دون النظر في معاني المسميات وحقائقها فقد يسمى الشيء باسم شرعي وهو ليس من الشرع في شيء بل هو طاغوت بحت وذلك كما يقع من بعض من نزعه عرق إلى ما كانت عليه الجاهلية من عدم توريث الإناث فإنهم يخرجون أموالهم أو أكثرها أو أحسنها إلى الذكور من أولادهم بصورة الهبة والنذر والوصية أو الوقف فيأتي من لا يبحث عن الحقائق فينزل ذلك منزلة التصرفات الشرعية اغترارا منه بأن الشارع سوغ للناس الهبة والنذر والوصية غير ملتفت إلى أن هذا لم يكن له من ذلك إلا مجرد الاسم الذي أحدثه فاعله ولا اعتبار بالأسماء بل الاعتبار بالمسميات»².

2. فهم مصطلحات الناس. يقول ابن الجوزي: «فصل: ومما ظنوه صوابا وهو خطأ ما

أخبرنا به أبو الحسين بن فارس قال قيل لفتيه العرب هل يجب على الرجل إذا أشهد الوضوء قال نعم قال والإشهاد أن يمذي الرجل قال المصنف وذكر من هذا الجنس مسائل كثيرة وهذا غاية في الخطأ لأنه متى كان الاسم مشتركا بين مسميين كان إطلاق الفتوى على أحدهما دون الآخر خطأ مثاله أن يقول المستفتي ما تقول في وطء الرجل زوجته في قرئها فإن القرء يقع عند اللغويين على الأطهار وعلى الحيض فيقول الفقيه يجوز إشارة إلى الطهر أو لا يجوز إشارة إلى الحيض خطأ وكذلك لو قال السائل هل يجوز للصائم أن يأكل بعد طلوع الفجر لم يجز إطلاق الجواب فما ذكره فقيه العرب هو خطأ من وجهين أحدهما أنه لم يستفصل في الاحتمالات والثاني

¹ رواه مسلم في صحيحه، كتاب الحيض، باب الوضوء من لحوم الإبل، رقم الحديث 360.

² أدب الطلب ومنتهى الأدب، محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني، ت: عبد الله يحيى السريحي، دار ابن حزم، لبنان. بيروت، ط1، 1419هـ. 1998م، ص 198.

أنه صرف الفتوى إلى أبعد المحتملات وترك الأظهر وقد استحسنوا هذا وقلة الفقه أوجبت هذا الزلل»¹.

3. تنزيل مصطلحات الناس على المصطلحات الشرعية.

يقول ابن القيم: «فإن استحلال الربا باسم البيع ظاهر كالحيل الربوية التي صورتها صورة البيع وحققتها حقيقة الربا، ومعلوم أن الربا إنما حرم لحقيقته ومفسدته لا لصورته واسمه... فكما استحل من استحل المسكر من غير عصير العنب وقال: لا أسميه خمرا وإنما هو نبيذ،... ومعلوم أن التحريم تابع للحقيقة والمفسدة لا للاسم والصورة؛ فإن إيقاع العداوة والبغضاء والصد عن ذكر الله وعن الصلاة لا تزول بتبديل الأسماء والصور عن ذلك... وأما استحلال السحت باسم الهدية وهو أظهر من أن يذكر كرشوة الحاكم والوالي وغيرهما... وأما استحلال القتل باسم الإرهاب الذي تسميه ولاية الجور سياسة وهيبة وناموسا وحرمة للملك فهو أظهر من أن يذكر. وأما استحلال الزنا باسم النكاح... المقصود أن هذا المحلل إذا قيل له: هذا زنا، قال: ليس بزنا بل نكاح... وكذلك كل من استحل محرما بتغيير اسمه وصورته كمن يستحل الحشيشة باسم لقيمة الراحة، ويستحل المعازف كالطنبور والعود والبربط باسم يسميها به، وكما يسمي بعضهم المغني بالحادي والمطرب والقوال، وكما يسمي الديوث بالمصلح والموفق والمحسن، ورأيت من يسجد لغير الله من الأحياء والأموات ويسمي ذلك وضع الرأس للشيخ؛ قال: و لا أقول هذا سجود، وهكذا الحيل سواء؛... وأي شيء نفع المكسة تسمية ما يأخذونه ظلما وعدوانا حقوقا سلطانية وتسمية أوضاعهم الجائرة الظالمة المناقضة لشرع الله و دينه شرع الديوان؟ وأي شيء نفع أهل البدع والضلال تسمية شبهم الداحضة عند ربهم وعند أهل العلم والدين

¹ تلييس إبليس، جمال الدين أبو الفرج عبد الرحمن بن علي بن محمد الجوزي، دار الفكر، بيروت، لبنان، ط1، 1421هـ. 2001م، ص 113.

والإيمان عقليات وبراهين؟...»¹. وكم نسمع من فتاوى تحلل كثير من المحرمات بناءً على مصطلحات وضعها بعض الناس لتزيين المحرم وكان الواجب توصيف وتسمية هذه المصطلحات بالمصطلحات الشرعية. أما بالنسبة لوضع المصطلح الفقهي فلا بد من مراعاة ضوابط من أهمها²:

أ . التناسب بين المعنى اللغوي والمعنى الاصطلاحي: يقول عبد الرحمن بن حسن حَبْنَكَةُ الميداني: «...يكفي وجود علاقة من العلاقات الآتيات ونحوها لإطلاق اللفظ إطلاقاً مجازياً على غير ما وُضِعَ له في اصطلاح ما يجري به التخاطب»³.

ب . ألا يتضمن المصطلح الفقهي مفسدة أو منافاة للشرع.

ج . أن يكون واضح المصطلح من أهل الاختصاص: يقول حسن العطار: «ما اشتهر أن لا مشاحة في الاصطلاح ليس على المعنى الذي أراده واتخذه ديدنا بل معناه أنه ليس لأحد من أهل فن أن يشاحح غيره من أهل فن آخر على أمر اصطلاح عليه لا أن لكل أحد أن يصطلح، فإنه يلزم عليه عدم الوثوق بالألفاظ الاصطلاحية واشتباه ما اصطلاح عليه الواضع بغيره وسد أبواب الاعتراض، فإن للخصم عند قيام الحجة عليه أن يقول: هذا أمر اصطلحت عليه أنا ولا مشاحة في الاصطلاح ولو سلمنا أن لكل أحد أن يصطلح فليس على عمومته بل المراد من كان في طبقة الواضع أو بعدها ممن له استخراج في الفن وتمهيد لقواعده»⁴.

¹ إعلام الموقعين عن رب العالمين، محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم الجوزية، ت: محمد عبد السلام إبراهيم، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1411هـ. 1991م، م3، ص 94-96.

² ينظر الصياغة الفقهية في العصر الحديث دراسة تأصيلية، هيثم بن فهد بن عبد الرحمن الرومي، دار التدمرية، الرياض - السعودية، ط1، 1433هـ. 2012م، ص 259-265.

³ البلاغة العربية، عبد الرحمن بن حسن حَبْنَكَةُ الميداني الدمشقي، دار القلم، دمشق، الدار الشامية، بيروت، ط1، 1416هـ. 1996م، م2، ص 275.

⁴ حاشية العطار على شرح الجلال المحلي على جمع الجوامع، حسن بن محمد بن محمود العطار الشافعي، دار الكتب العلمية، م1، ص 309.

وفي نهاية هذا المطلب لابد أن لا يكون لهذه الضوابط التي سبق ذكرها في كيفية التعامل مع المصطلح الفقهي أثر عكسي على الفقيه فيرفض أي مصطلح وما حواه من معاني لمجرد أنه جديد كمثل مصطلح الحرية أو حضارة أو تجديد أو تقدم أو تحرير ونحوها من المصطلحات فيصّل به الأمر لرفض حتى بعض المعاني الحقّة التي تندرج تحتها.

المطلب الثالث: ضبط الخلاف من خلال ضبط المصطلح الفقهي.

يقول هيثم بن فهد بن عبد الرحمن الرومي: «أن من شأن ضبط المصطلح أن يضبط الخلاف ويوجه مساره¹، فعدم تحرير المصطلحات من أعظم أسباب الخلاف بين الناس، والكثير من الاختلاف الحاصل بين الفقهاء عائد إلى اختلافهم في حقيقة المصطلحات والمراد بها، ومع ذلك فأكثر المختلفين يخوضون في الخلاف قبل تحرير مصطلحاته، مما يشعب الخلاف ويوسع سبيل الخوض فيه. فالكثير من خلاف الفقهاء في القياس والاستحسان والمصالح وسد الذرائع. على مستوى الأدلة الإجمالية مثلاً. عائد إلى تحرير ذات المصطلحات، وإلا ففي هذه المصطلحات معانٍ يقول بها كل فقيه، ومثل ذلك يقال في أمثلة لا حصر لها»².

ولهذا يقول الغزالي: «اعلم أن منشأ التباس العلوم المذمومة بالعلوم الشرعية تحريف الأسماء المحمودة وتبديلها ونقلها بالأغراض الفاسدة إلى معان غير ما أرادها السلف الصالح والقرن الأول»³.

¹ يقول التهانوي: «إن أكثر ما يحتاج به في تحصيل العلوم المدونة والفنون المروجة إلى الأساتذة هو اشتباه الاصطلاح». موسوعة كشاف اصطلاحات الفنون والعلوم، محمد بن علي ابن القاضي محمد حامد بن محمد صابر الفاروقي الحنفي التهانوي، تقديم وإشراف ومراجعة: رفيق العجم، ت: علي دحروج، نقل النص الفارسي إلى العربية: عبد الله الخالدي، الترجمة الأجنبية: جورج زيناني، مكتبة لبنان ناشرون، بيروت، ط1، 1996م، ص1.

² الصياغة الفقهية في العصر الحديث دراسة تأصيلية، هيثم بن فهد بن عبد الرحمن الرومي، دار التدمرية، الرياض - السعودية، ط1، 1433هـ. 2012م، ص244.

³ إحياء علوم الدين، أبو حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي، دار المعرفة - بيروت، م1، ص31 - 32.

ويقول ابن تيمية: «فإن كثيرا من نزاع الناس سببه ألفاظ مجملة مبتدعة ومعان مشتبهة حتى تجد الرجلين يتخاصمان ويتعاديان على إطلاق ألفاظ ونفيها ولو سئل كل منهما عن معنى ما قاله لم يتصوره فضلا عن أن يعرف دليله ولو عرف دليله لم يلزم أن من خالفه يكون مخطئا بل يكون في قوله نوع من الصواب وقد يكون هذا مصيبا من وجه وهذا مصيبا من وجه وقد يكون الصواب في قول ثالث»¹.

ثم يقول هيثم بن فهد بن عبد الرحمن الرومي: «فإذا تبين أن ضبط المصطلحات من أهم وأول ما ينبغي العناية به، فينبغي الالتفات لنوعين من المصطلحات:

أ. مصطلحات منشؤها الشريعة وما بني عليها من اجتهادات الفقهاء واستنباطاتهم من أدلتها.

ب. مصطلحات منشؤها أعراف الناس واستعمالاتهم.

ولا تتم عملية الضبط الاصطلاحي الذي يضبط به الخلاف إلا بضبط النوعين معاً، فتنحصر لدى الفقيه مصطلحات الشريعة بدلالاتها، وتنحصر لديه اصطلاحات الناس وأعرافهم، فبتحرير الأول تستبين له أحكام الشريعة، وبتحرير الثاني يتمكن من تحقيق مناطاتها في حياة الناس و معاشهم. ولذا كان من الضروري الحفاظ على ألفاظ الشريعة وعدم تبديلها من جهة، وإقرار ألفاظ الناس واصطلاحاتهم ما لم تشتمل على مفسدة من جهة أخرى؛ لأجل استقرار الأحكام وثباتها»².

¹ مجموع الفتاوى، ابن تيمية، م12، ص 114.

² الصياغة الفقهية في العصر الحديث دراسة تأصيلية، هيثم بن فهد بن عبد الرحمن الرومي، ص245. ويقول في موضع آخر في ص300 . 301: «كان من آثار العناية بالمصطلحات الفقهية وسير التطور التاريخي لدلالاتها أثر بالغ في تقريب وجهات النظر المختلفة في أحكام كثيرة ومسائل لا تحصى؛ فإنه إذا علم أن الكثير من الاختلاف الواقع بين الفقهاء إنما هو اختلاف في تحرير محل النزاع، فإن للمصطلحات من ذلك نصيباً وافراً، ولذا كان الكثير من الاختلاف ينتهي عندما يجرر المصطلح الذي جرى الخلاف حوله؛ إذ يتبين للمختلفين أن خلافهما ليس متجهاً إلى شيء واحد. ولأجل ذلك فإننا

ويساهم ضبط المصطلح الفقهي في ضبط العلوم المرتبطة بالفقه وهذا يساهم بطريقة غير مباشرة في ضبط الخلاف الفقهي يقول هيثم بن فهد بن عبد الرحمن الرومي: «تسهل الدراسة التحليلية للمصطلحات الفقهية في إثراء وتطوير عامة العلوم الفقهية بما تتضمنه من ضبط مجالاتها، وتحرير مسائلها. بل إن بعض العلوم الفقهية ذات اعتماد كبير على دراسة دلالة المصطلحات، كعلم (الفروق الفقهية) الذي يقوم جزء كبير منه على التعرف على الأسماء والمصطلحات و التمييز بين حقائقها»¹.

ومن النتائج الجزئية المستخلصة من هذا المبحث:

. أن المصطلحات الفقهية هي الألفاظ العنوانية التي استعملها الفقهاء لمعنى خاص زائد عن المعنى اللغوي الأصلي، أو قصرها على أحد المعاني المرادة من اللفظ المشترك، أو اعتبارها لقباً للمسألة.

. أن هذه المصطلحات منها ما أصلها شرعي أو مستوحاة منه أو جرى استعماله عند الناس خاصة في مجال المعاملات وذكره الفقهاء في كتبهم.

نرى الفقهاء المتأخرين يعتنون عناية كبيرة بتحرير المصطلحات التي يدور حولها الخلاف، فإنهم لما عادوا على الكثير من كلام الأوائل مما ظاهره الاختلاف وجدوهم في أحيان كثيرة لا يتكلمون عن الشيء نفسه، كالكثير من الخلاف حول حجية (الاستحسان)، و(المصلحة المرسله)، و(شرع من قبلنا)، الأمر الذي دفعهم إلى العناية البالغة بتحرير مرادات السابقين بالألفاظ الواقعة في كلامهم، فأدى ذلك إلى تقارب كبير في الاصطلاحات بين المذاهب المختلفة، ثم إذا بمسافة الخلف تضيق إلى التلاشي في كثير من مسائل الخلاف. كما نبه الفقهاء كثيراً على أهمية التحقق من الألفاظ على حقيقتها التي قد تتغير بتغير الأعراف، ونبهوا إلى أن الغلط فيها قد يجر إلى مفاصد عظيمة، مما يدعو إلى توخي الحذر عند التعامل مع المصطلحات المحتملة، لا سيما بالنسبة للقاضي والمفتي؛ لما يجري على أيديهما من الأثر العام عند الصواب والغلط. ولقد جرت عادة المحققين من أهل العلم أنهم لا يخوضون في الخلاف ما لم يحرروا محل النزاع، ومن جملة ذلك تحرير ذات المصطلح الذي وقع فيه الخلاف، ويمكن التمثيل لذلك بصنيع الإمام أبي الوليد الباجي في كتابه (المنتقى) في شرح موطأ الإمام مالك، حيث يمهّد للخلاف بتحرير المصطلح، إذ إن الخلاف ربما اندفع بذلك في أحوال كثيرة».

¹ الصياغة الفقهية في العصر الحديث دراسة تأصيلية، هيثم بن فهد بن عبد الرحمن الرومي، ص 303.

. تتم معالجة المصطلحات الفقهية من خلال ثلاثة أبعاد فهم المصطلحات الشرعية وفهم مصطلحات الناس وتنزيل مصطلحات الناس على المصطلحات الشرعية.

. عند وضع المصطلح الفقهي لابد من مراعاة التناسب بين المعنى اللغوي والاصطلاحي وألا يتضمن مفسدة أو منافاة للشرع وأن يكون واضع المصطلح من أهل الاختصاص.

. الغلو في رد المصطلحات قد يؤدي إلى رد بعض الحق الذي تتضمنه وهذا مزلق خطير مثل خطورة قبول أي مصطلح وتحكيمه على الشرع.

. الكثير من الاختلاف ينتهي عندما يجرى المصطلح الذي جرى الخلف حوله؛ إذ يتبين للمختلفين أن خلافاً ليس متجهاً إلى شيء واحد.

المبحث الثالث: رد الأحاديث الواهية والأدلة غير المعتمدة.

المطلب الأول: ضبط الخلاف من خلال رد الأحاديث الضعيفة.

أ. مفهوم الحديث الضعيف وحكم الاحتجاج به.

الضعيف لغة: «قَالَ اللَّيْثُ: يُقَالُ ضَعَفَ الرَّجُلُ يَضْعِفُ ضَعْفًا وَضُعْفًا، وَهُوَ خِلَافُ الْقُوَّةِ قَالَ: وَمِنْهُمْ مَنْ يَقُولُ: الضَّعْفُ فِي الْعَقْلِ وَالرَّأْيِ، وَالضُّعْفُ فِي الْجَسَدِ. قُلْتُ: هُمَا عِنْدَ جَمَاعَةِ أَهْلِ الْبَصَرِ بِاللُّغَةِ لُغَتَانِ جَيِّدَتَانِ مُسْتَعْمَلَتَانِ فِي ضَعْفِ الْبَدَنِ وَضَعْفِ الرَّأْيِ...»¹.

ويلاحظ من خلال كلام الأزهري أن الضعف منه حسي معنوي، والمراد به هنا: الضعف المعنوي.

اصطلاحاً: الحديث الضعيف ما لم تجتمع فيه صفات الصحيح ولا صفات الحسن، وقد عدد بعضهم شروط الصحيح والحسن فذكر أنها ستة: الضبط، والعدالة، والاتصال، وفقد الشذوذ، وفقد العلة، وعدم العاضد عند الاحتياج إليه، وهي شروط القبول التي هي شروط الحسن والصحيح، فإذا اختل شرط منها فأكثر ضَعُفَ الحديث².

أما بالنسبة لمجمل الخلاف في مسألة الاحتجاج بالحديث الضعيف:

القول الأول³: يؤخذ به في الأحكام مطلقاً، إذا لم يوجد في الباب غيره وكان ضعفه

غير شديد، وهو محكي عن الأئمة الأربعة.

¹ تهذيب اللغة، محمد بن أحمد بن الأزهري الهروي، ت محمد عوض مرعب، دار إحياء التراث العربي . بيروت، ط1، 2001م، م1، ص305.

² ينظر توضيح الأفكار شرح تنقيح الأنظار ، محمد بن إسماعيل الصنعاني، ت محمد محب الدين أبو زيد، مكتبة الرشد، الرياض . السعودية، ط1، 1432هـ . 2011م، م2، ص 95 وينظر إرشاد الفحول إلي تحقيق الحق من علم الأصول، محمد بن علي الشوكاني، م1، ص 139 . 151

³ ينظر نسبة الأقوال إلى أصحابها تفصيلاً الحديث الضعيف وحكم الاحتجاج به، عبد الكريم بن عبد الله بن عبد الرحمن الخضير، دار المنهاج الرياض، ط5، 1433هـ. ص 249 . 259 وينظر المسودة في أصول الفقه، آل تيمية، محمد محيي الدين عبد الحميد، دار الكتاب العربي، ص 273.

القول الثاني¹: لا تبني على الضعيف أحكام مطلقاً في أي نوع كان؛ لأن أحكام الدين

ينبغي أن تكون مبنية على أساس متين، وهو ظاهر صنيع البخاري ومسلم من صحيحيهما. ودليلهم: أن الأحكام الشرعية لا تثبت إلا بدليل شرعي معلوم أو مظنون، والحديث الضعيف لم يعلم أو يظن كونه من كلام الشارع، وبالتالي ليس بدليل شرعي حتى يثبت به حكم.

قال الشوكاني: «الحديث الضعيف الذي لم ينته تضعيفه إلى حد يكون به باطلاً موضوعاً يثبت به الحكم، مع كونه لا يفيد الظن. ويرد هذا الجواب: بأن الضعيف الذي يبلغ ضعفه إلى حد لا يحصل معه الظن لا يثبت به الحكم، ولا يجوز الاحتجاج به في إثبات شرع عام وإنما يثبت الحكم بالصحيح والحسن لذاته أو لغيره لحصول الظن بصدق ذلك وثبوته عن الشارع»².

القول الثالث³: قالوا بالتفصيل فيعمل بالحديث الضعيف في فضائل الأعمال دون

غيرها، فلا بأس من إيراد الحديث الضعيف في فضائل الأعمال، وليس في إثبات الأحكام الشرعية من الحلال والحرام وغيرهما، أو في العقائد؛ كصفات الله تعالى وما يجوز في حقه وما يستحيل عليه ونحو ذلك، فلم يروا التساهل في ذلك، وممن نسب إليه ذلك من الأئمة: أحمد بن حنبل في رواية، نسب للأكثر.

¹ ينظر نسبة الأقوال إلى أصحابها تفصيلاً الحديث الضعيف وحكم الاحتجاج به، عبد الكريم بن عبد الله بن عبد الرحمن الخضير، ص 259 . 271. وينظر المسودة في أصول الفقه، آل تيمية، ص 273.

² ينظر إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول، محمد بن علي الشوكاني، م 1، ص 134.

³ ينظر نسبة الأقوال إلى أصحابها تفصيلاً الحديث الضعيف وحكم الاحتجاج به، د. عبد الكريم بن عبد الله بن عبد الرحمن الخضير، ص 272 . 285. وينظر المسودة في أصول الفقه، آل تيمية، م 1، ص 273 . 274.

«قال بعض أصحاب التحقيق في رسالة له في علم أصول الحديث في تحقيق الحديث الضعيف أنه يجوز عند العلماء التساهل في رواية الضعيف دون الموضوع بأن لم يبين ضعفه في المواعظ والقصص وفضائل الأعمال لا في صفات الله تعالى وأحكام الحرام والحلال»¹. وهؤلاء اشترطوا له حتى يعمل به في الفضائل ثلاثة شروط، أحدها: أن يكون الضعيف غير شديد، فيخرج من انفراد من الكذابين والمتهمين بالكذب ومن فحش غلظه، والثاني: أن يندرج تحت أصل معمول به من أصول الشريعة، والثالث: ألا يعتقد قبل العمل به ثبوته عن الرسول صلى الله عليه وسلم، بل يعتقد الاحتياط.

وبناء على الشرط الثالث، فقد اشترط بعضهم لزوم بيان ضعف الضعيف الوارد في الفضائل ونحوها، كي لا يعتقد ثبوته في نفس الأمر؛ مع أنه ربما كان غير ثابت ولم يشترط هذا الشرط آخرون، بل يجوز عندهم رواية الحديث الضعيف الوارد في الفضائل دون بيان ضعفه².

والذي يظهر هو رجحان القول الثاني ذلك أن في الأحاديث الصحيحة ما يغني عن الضعيف وأما بالنسبة للقول الثالث والمنسوب للأكثر في التفريق بين أحاديث الفضائل والترغيب والترهيب وأحاديث الأحكام يقول الشيخ عبد الكريم الخضير عنه: «فيه التفريق بين المتماثلات، إذ الكل شرع متساوي الأقدام.

ثم إن الاستدلال بالضعيف في الفضائل إن كان المراد به إثبات استحبابها حكم الشرعي، كما هو معلوم، والأحكام الشرعية لا تثبت إلا بدليل [أي: حديث] صحيح أو حسن، ولا يجدي فيها الضعيف حتى على رأي هؤلاء.

وإن كان المراد به إثبات ما هو ثابت بدليل صحيح، أو قاعدة من قواعد الشرع، فوجود الضعيف وعدمه سيان»³.

¹ إيقاظ هم أولي الأبصار للإقتداء بسيد المهاجرين والأنصار، صالح بن محمد بن نوح العمري، الشهير بالفلاني، دار المعرفة، بيروت، 1398هـ، م1، ص63.

² ينظر الحديث الضعيف وحكم الاحتجاج به، عبد الكريم بن عبد الله بن عبد الرحمن الخضير، ص296-298.

³ الحديث الضعيف وحكم الاحتجاج به، عبد الكريم بن عبد الله بن عبد الرحمن الخضير، ص294.

هذه القيود التي ذكرها بعض العلماء في جواز التحديث بالضعيف لا يدركها كل الناس ممن يعظون ويخطبون فالقول بالتحديث بالضعيف ذريعة للتحديث . من بعض الناس . بالموضوعات المكذوبات على رسول الله صلى الله عليه وسلم وإشاعة الكذب عليه صلى الله عليه وسلم¹ .

يقول يحيى بن علي الحجوري في تقديمه لرسالة "فتح اللطيف في حكم العمل بالحديث الضعيف": فقد انتشر بين الناس التحديث بالأحاديث الضعيفة والقصاص السخيفة تحت دعوى ترغيب الناس و في ذلك بلاء عظيم وخطأ جسيم منه: [و مما ذكره]

. انتشار البدع ومزاحة السنن، وهي أيضاً سبب كثرة الخلاف بين المسلمين...
. قد يكون ذلك المحدث به لا يظهر له حكم فيما حدث به في الترغيب وقد يأتي من هو أفقه منه فيستنبط حكماً وأحكاماً.

. الترغيب والترهيب عبادة والعبادة اسم جامع لكل ما يحبه الله ويرضاه ولا يكون الفعل محبوباً عند الله إلا بما أبان استحبابه في الكتاب أو أوحاه إلى رسوله صلى الله عليه وسلم إذ أن المستحب من الأحكام الخمسة...

. العمل بالضعيف ربما فوت العمل بالحديث الصحيح.
. قامت جهود أهل الحديث رحمهم الله على تنقية هذه الشريعة مما دس فيها من الأحاديث الضعيفة والموضوعة ففي إشاعة القول بالعمل بالضعاف عدم احترام لجهودهم.

. رب حديث ضعيف يسبب إعساراً والمحدث به يزعم أنه يرغب الناس .
. الأحاديث الضعيفة سبب تشكيك الناس في الأدلة الصحيحة .
. هذه القيود التي ذكرها بعض العلماء في جواز التحديث بالضعيف لا يدركها كل الناس ممن يعظون ويخطبون فالقول بالتحديث بالضعيف ذريعة للتحديث . من بعض الناس .

¹ فتح اللطيف في حكم العمل بالحديث الضعيف، لأبي الحسن علي بن أحمد بن حسن الرازي، تقديم يحيى بن علي الحجوري، دار الآثار صنعاء، ط1، 1425هـ. 2004م، ص 7.

بالموضوعات المكذوبات على رسول الله صلى الله عليه وسلم وإشاعة الكذب عليه صلى الله عليه وسلم¹.

ضبط الخلاف في الفقه يكون بقبول الأحاديث الصحيحة وإعمالها وفق القواعد الأصولية المتعلقة بالسنة ودلالات الألفاظ والترجيح والنسخ...

ب. ضبط الخلاف الفقهي من خلال كيفية التعامل مع الأحاديث الضعيفة.

ويمكن تصور ضبط الخلاف الفقهي من خلال كيفية التعامل مع الأحاديث الضعيفة من خلال مستويين:

الأول: إذا كان الحديث متفق على تضعيفه فهو متروك عند جميع العلماء وينبغي إظهاره والتحذير من آثاره وسبق ذكر نماذج في المطلب السابق.

الثاني: إذا كان الحديث مما اختلف في تضعيفه فبعد الدراسة والتحقيق والبحث عن الشواهد والمتابعات إذا ثبت ضعفه فإنه يترك الاستدلال به مع مراعاة أن هناك من يقول بصحته.

ومثاله مسألة صلاة التسايح وهي: «نوع من صلاة النفل تفعل على صورة خاصة... وإنما سميت صلاة التسبيح لما فيها من كثرة التسبيح، ففيها في كل ركعة خمس وسبعون تسبيحة»².

واختلف العلماء في مشروعيتها. بناءً على اختلافهم في الحديث الذي ورد فيها والذي سيذكر في الأدلة. إلى قولين:

القول الأول: أنها مشروعة، وبه قال الحنفية¹ والمالكية² والشافعية³.

¹ فتح اللطيف في حكم العمل بالحديث الضعيف، لأبي الحسن علي بن أحمد بن حسن الرازي، ص 5-7.
² الموسوعة الفقهية الكويتية، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، الكويت، ط: من 1404 . 1427 هـ: ج 1 . 23: ط2، دار السلاسل . الكويت؛ ج: 24 . 38: ط1، مطابع دار الصفوة . مصر؛ ج: 39 . 45، ط2، طبع الوزارة، ج27، ص150.

واستدلوا بما روي عن ابن عباسٍ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ لِلْعَبَّاسِ بْنِ عَبْدِ الْمُطَّلِبِ: « يَا عَبَّاسُ، يَا عَمَّاهُ، أَلَا أُعْطِيكَ، أَلَا أَمْنُحُكَ، أَلَا أَحْبُوكَ، أَلَا أَفْعَلُ بِكَ عَشْرَ خِصَالٍ، إِذَا أَنْتَ فَعَلْتَ ذَلِكَ غَفَرَ اللَّهُ لَكَ ذَنْبَكَ أَوَّلَهُ وَآخِرَهُ، قَدِيمَهُ وَحَدِيثَهُ، خَطَأَهُ وَعَمْدَهُ، صَغِيرَهُ وَكَبِيرَهُ، سِرَّهُ وَعَلَانِيَتَهُ، عَشْرَ خِصَالٍ: أَنْ تُصَلِّيَ أَرْبَعَ رَكَعَاتٍ تَقْرَأُ فِي كُلِّ رَكَعَةٍ فَاتِحَةَ الْكِتَابِ وَسُورَةً، فَإِذَا فَرَعْتَ مِنَ الْقِرَاءَةِ فِي أَوَّلِ رَكَعَةٍ وَأَنْتَ قَائِمٌ، قُلْتَ: سُبْحَانَ اللَّهِ، وَالْحَمْدُ لِلَّهِ، وَلَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ، وَاللَّهُ أَكْبَرُ، حَمْسَ عَشْرَةَ مَرَّةً، ثُمَّ تَرَكَعُ، فَتَقُولُهَا وَأَنْتَ رَاكِعٌ عَشْرًا، ثُمَّ تَرْفَعُ رَأْسَكَ مِنَ الرُّكُوعِ، فَتَقُولُهَا عَشْرًا، ثُمَّ تَهْوِي سَاجِدًا، فَتَقُولُهَا وَأَنْتَ سَاجِدٌ عَشْرًا، ثُمَّ تَرْفَعُ رَأْسَكَ مِنَ السُّجُودِ فَتَقُولُهَا عَشْرًا، ثُمَّ تَسْجُدُ، فَتَقُولُهَا عَشْرًا، ثُمَّ تَرْفَعُ رَأْسَكَ، فَتَقُولُهَا عَشْرًا، فَذَلِكَ حَمْسٌ وَسَبْعُونَ، فِي كُلِّ رَكَعَةٍ تَفْعَلُ ذَلِكَ فِي أَرْبَعِ رَكَعَاتٍ، إِنْ اسْتَطَعْتَ أَنْ تُصَلِّيَهَا فِي كُلِّ يَوْمٍ مَرَّةً فَافْعَلْ، فَإِنْ لَمْ تَفْعَلْ فِي كُلِّ جُمُعَةٍ مَرَّةً، فَإِنْ لَمْ تَفْعَلْ فِي كُلِّ شَهْرٍ مَرَّةً، فَإِنْ لَمْ تَفْعَلْ فِي كُلِّ سَنَةٍ مَرَّةً، فَإِنْ لَمْ تَفْعَلْ، فَفِي عُمْرِكَ مَرَّةً»⁴.

وقالوا بأن الحديث حسن وقد أورده الثقات كالترمذي وأبي داود، كما أن الأمة قد

توارثته.⁵

القول الثاني: عدم مشروعية صلاة التساييح، وبه قال الحنابلة¹ وبعض الفقهاء من

المذاهب الأخرى².

1 ينظر حاشية رد المحتار على الدر المختار، محمد بن عابدين، دار الفكر، بيروت، 1421هـ . 2000م، ج2، ص27.

2 ينظر بلغة السالك لأقرب المسالك (حاشية الصاوي)، أحمد الصاوي، دار المعارف، 4م، ص788.

3 ينظر نهاية المطالب في دراية المذهب، أبو المعالي الجويني، تحقيق: عبد العظيم الديب، دار المنهاج، ط1، 1428هـ، 2007م، ج2، ص267.

4 رواه أبو داود في سننه، كتاب الصلاة باب صلاة التساييح رقم 1297 . 1298، وسنن الترمذي، تحقيق بشار عواد معروف، دار الغرب الإسلامي، بيروت، سنة الطبع 1998م، كتاب الصلاة، باب ما جاء في صلاة التساييح رقم الحديث 482.

5 ينظر بدائع الصنائع، علاء الدين الكاساني، دار الكتب العلمية، بيروت، 1406هـ . 1986م، ج1، ص216. وأسنى المطالب في شرح روض الطالب، زكريا الأنصاري، دار الكتاب الإسلامي، القاهرة، ج1، ص206.

وقالوا بأن حديث صلاة التسايح السابق ذكره ضعيف، والحديث الضعيف لا تثبت به الأحكام الشرعية، قال الإمام النووي: «لأن حديثها ضعيف و فيها تغيير لنظم الصلاة المعروف فينبغي ألا يفعل بغير حديث وليس حديثها بثابت»³ فمن ترجح عنده التضعيف فلا ينبغي أن يتعبد لله بهذه الصلاة مع مراعاة أن هناك من يقول بتصحيحه.

أما التي اشتد ضعفها فمن سبل ضبط الخلاف الفقهي هو كشف هذه الأحاديث والتحذير منها كما فعل العلماء السابقون يقول محمد ناصر الدين الألباني: «من المصائب العظمى التي نزلت بالمسلمين منذ العصور الأولى انتشار الأحاديث الضعيفة والموضوعة بينهم، لا أستثني أحداً منهم، ولو كانوا علماءهم، إلا من شاء الله منهم من أئمة الحديث ونقاده. كالبخاري، وأحمد، وابن معين، وأبي حاتم الرازي، وغيرهم.

وقد أدّى انتشارها إلى مفاصد كثيرة، منها ما هو من الأمور الاعتقادية الغيبية، ومنها ما هو من الأمور التشريعية... وقد اقتضت حكمة العليم الخبير سبحانه وتعالى أن لا يدع لهذه الأحاديث التي اختلّفها المغرّضون لغايات شتى؛ تسري بين المسلمين دون أن يُقَيِّضَ لها من يكشف القناع عن حقيقتها، ويبين للناس أمرها، أولئك هم أئمة الحديث الشريف، وحاملو ألوية السنة النبوية وألف المتأخرون منهم كتباً خاصة للكشف عن الأحاديث، وبيان حالها، أشهرها وأوسعها كتاب "المقاصد الحسنة في بيان كثير من الأحاديث المشتهرة على الألسنة" للحافظ السخاوي، ونحوها كتب التخريجات، فإنها تبين حال الأحاديث الواردة في كتب من ليس من أهل الحديث، وما لا أصل له من تلك الأحاديث، مثل كتاب: "نصب الراية لأحاديث الهداية" للحافظ الزيلعي، و"المغني عن حمل الأسفار في الأسفار في تخريج ما في الإحياء من الأخبار" للحافظ العراقي، و"التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير"

1 ينظر المغني، موفق الدين بن قدامة المقدسي، مكتبة القاهرة، 1388 هـ. 1968م، ج2، ص98.

2 ينظر المجموع شرح المهذب، محي الدين النووي: دار الفكر، بيروت، ج4، ص54.

3 المجموع شرح المهذب، محي الدين النووي: دار الفكر، بيروت، ج4، ص54.

للحافظ ابن حجر العسقلاني، و"تخريج أحاديث الكشاف" له، و"تخريج أحاديث الشفاء" للشيخ السيوطي، وكلها مطبوعة.

ومع أن هؤلاء الأئمة - جزاهم الله خيراً - قد سهّلوا السبيل لمن بعدهم من العلماء والطلاب؛ حتى يعرفوا درجة كل حديث بهذه الكتب وأمثالها، فإننا نراهم - مع الأسف الشديد - قد انصرفوا عن قراءة الكتب المذكورة، فجهلوا بسبب ذلك حال الأحاديث التي حفظوها عن مشايخهم، أو يقرؤونها في بعض الكتب التي لا تتحرى الصحيح الثابت...»¹.

المطلب الثاني: الانتصار للمذهب بالأحاديث الواهية ورد الصحيح منها.

أ. وضع الأحاديث نصرة للمذهب.

يقول ابن الفرضي: «أصبع بن خليل: من أهل قرطبة؛ يكنى: أبا القاسم كان: حافظاً للرأي على مذهب مالك وأصحابه؛ فقيهاً في الشروط، بصيراً بالعقود. دارت الفتيا عليه بالأندلس خمسين عاماً... ولم يكن له علم بالحديث، ولا معرفة بطرقه، بل كان يباعده ويطعن على أصحابه. وكان متعصباً لرأي أصحاب مالك، ولابن القاسم من بينهم، وبلغ به التعصب لأصحابه أن أفتعل حدثنا في ترك رفع اليدين في الصلاة بعد الإحرام ووقف الناس على كذبه فيه...»².

ومن الأعداء التي سبقت لأصبع ما قاله أحمد بن خالد بن يزيد القرطبي كما نقله عنه القاضي عياض: «إن أصبع لم يقصد الكذب، عن رسول الله صلى الله عليه وسلم، وإنما ظهر

¹ سلسلة الأحاديث الضعيفة والموضوعة وأثرها السيئ في الأمة، محمد ناصر الدين الألباني، دار المعارف، الرياض - السعودية، ط1، 1412 هـ. 1992 م، ص1، ص47.

² تاريخ علماء الأندلس، ابن الفرضي، ت عزت العطار الحسيني، مكتبة الخانجي، القاهرة، ط2، 1408 هـ. 1988 م، ص1، ص93.

له أنه يريد تأييد مذهبه». ثم يعلق القاضي قائلاً: «وهذا كلام من أحمد لا معنى له. وكل من كذب على النبي صلى الله عليه وسلم فكأنما كذب لتأييد غرض... وكان يعادي أهل الأثر»¹.
ويظهر أن الرغبة في نصرة أقوال إمام المذهب عند بعض أتباع المذاهب بشتى الوسائل جعلهم يسلكون هذا المسلك من اختلاق الأحاديث المؤيدة والشاهدة لمذهبه في مسألة معينة، أو اختلاق الأحاديث التي تحث على الأخذ بمذهب الإمام جملةً، أو تحريف النصوص النبوية لموافقة المذهب².

ومن أمثله: حديث أنس بن مالك، قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "يكون في أمتي رجل، يقال: محمد بن إدريس، أضّر على أمتي من إبليس، ويكون في أمتي رجل، يقال له: أبو حنيفة، هو سراج أمتي، هو سراج أمتي".

قال الجورقاني: «هذا حديث موضوع باطل، لا أصل له من كلام رسول الله صلى الله عليه وسلم، ولا أنس بن مالك حدث به»³.

ب. نصرة المذهب بالأحاديث الواهية.

يقول النووي و هو يتكلم عن سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم: «أما ما لم تصح فكيف تكون سنة، وكيف يحكم على رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قاله أو فعله من غير مسوغ لذلك، ولا تغترن بكثرة المتساهلين في العمل، والاحتجاج في الأحكام بالأحاديث الضعيفة وإن كانوا مصنفين وأئمة في الفقه وغيره، وقد أكثروا من ذلك في كتبهم، ولو سئلوا

¹ ترتيب المدارك وتقريب المسالك، القاضي عياض، ت: ج 1: ابن تاويت الطنجي، 1965 م، ج 2، 3، 4: عبد القادر الصحراوي، 1966. 1970 م، ج 5: محمد بن شريفة، ج 6، 7، 8: سعيد أحمد أعراب 1981. 1983 م، مطبعة فضالة، المحمدية - المغرب، ج 4، ص 252.

² ينظر التمهذب دراسة نظرية نقدية، خالد بن مساعد بن محمد الرؤيتع، دار التدمرية، الرياض - السعودية، ط 1، 1434 هـ. 2013 م، ج 3، ص 1391.

³ الأباطيل والمناكير والصحاح والمشاهير، الحسين بن إبراهيم بن الحسين بن جعفر، أبو عبد الله الهمداني الجورقاني، ت الدكتور عبد الرحمن بن عبد الجبار الفريوائي، دار الصمعي للنشر والتوزيع، الرياض - السعودية، مؤسسة دار الدعوة التعليمية الخيرية، الهند، ط 4، 1422 هـ. 2002 م، ج 1، ص 445.

عن ذلك لأجابوا بأنه لا يعتمد في ذلك الضعيف، وإنما أباح العلماء العمل بالضعيف في القصص وفضائل الأعمال التي ليست فيها مخالفة لما تقرر في أصول الشرع مثل فضل التسبيح، وسائر الأذكار، والحث على مكارم الأخلاق، والزهد في الدنيا وغير ذلك مما أصوله معلومة مقررة»¹.

ومثاله ما جاء في بعض كتب المذاهب الاستدلالية بحديث²: «تمكثُ إحداكن شطرَ دهرها لا تصلي» على أن أكثر مدة الحيض خمسة عشر يوماً.

يقول ابن الملقن: «هذا الحديث بهذا اللفظ غريب جداً، وقد نص غير واحد من الحفاظ على أنه لا يعرف له أصل»³.

وما من شكٍّ في أن وجودَ هذا الأمر ممَّا يشوه المذهب ومؤلفاته التي تضمنت هذه الأحاديث⁴.

يقول الصادق الغرياني عن بعض مؤلفات المالكية: «إنك لتعجب حين ترى في الحواشي والشروح المتأخرة الاستشهادَ على قلته . بالواهي و الموضوع، وبالألفاظ التي لا تجد لها أصلاً في كتب الحديث»⁵.

ج . رد العمل بالحديث إذا خالف المذهب و تضعيفه .

¹ خلاصة الأحكام في مهمات السنن وقواعد الإسلام، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي، ت حسين إسماعيل الجمل، مؤسسة الرسالة . لبنان . بيروت، ط 1، 1418 هـ . 1997 م، م 1، ص 59 . 60.

² ينظر رؤوس المسائل الخلافية بين جمهور الفقهاء، أبي المواهب الحسين بن محمد العكبري الحنبلي، ت خالد بن سعد الخشلان، دار إشبيلية، ط 1، 1421 هـ . 2001 م، م 1، ص 135.

³ البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير، ابن الملقن، ت مصطفى أبو الغيط وعبد الله بن سليمان وياسر بن كمال، دار الهجرة للنشر والتوزيع، الرياض . السعودية، ط 1، 1425 هـ . 2004 م، م 3، ص 55.

⁴ ينظر التمهيد دراسة نظرية نقدية، خالد بن مساعد بن محمد الرؤيتع، م 3، ص 1394.

⁵ المتأخرون بين التجريد و التدليل، الصادق الغرياني، بحوث المنتقى الأول: القاضي عبد الوهاب المالكي، م 6، 528.

قد يهتم بعض المتماهبن بالتالبل على أقوال مذهبه . وهو أمرٌ حسنٌ و إجابيٌ . لكنهم يغفلون ، فيستدلون بشطر الحديث؛ لموافقته للمذهب ، و يتركون شطره؛ لمخالفته للمذهب... وكيف يكون الحديث حجةً في شطرٍ منه ، وليس بحجةٍ آخر؟¹

يقول ابن حزم: «ولا أحصي كم وجدت للحنفيين والمالكيين والشافعيين تصحيح رواية ابن لهيعة وعمرو بن شعيب عن أبيه عن جده إذا كان فيها ما يوافق تقليدهم في مسألتهم تلك ثم ربما أتى بعدها بصفحة أو ورقة أو أوراق احتجاج خصمهم عليهم برواية عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أو برواية ابن لهيعة فيقولون هذه صحيفة وابن لهيعة ضعيف»².

ومثاله: ما قاله ابن حزم عن الحنفية: «واحتجوا لقولهم: لا يجوز الخيار في البيع أكثر من

ثلاثة أيام بحديث المصرة»³.

وهذا من عجائب الدنيا، وهم من أشد الناس إنكاراً لخبر المصرة، ويقولون هو مخالف للأصول، وهو مضطرب، فيخالفون أمر رسول الله فيه جهاراً بلا تقية، ثم يحتجون به فيما ليس فيه منه أثر ولا دليل، لأنه ليس في خبر المصرة ذكر خيارٍ في عقد البيع أصلاً، فاعجبوا لهذه العظام»⁴.

¹ ينظر التماهب دراسة نظرية نقدية، خالد بن مساعد بن محمد الرؤيع، م3، ص 1403.

² الإحكام في أصول الأحكام، أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري، ت الشيخ أحمد محمد شاكر، دار الآفاق الجديدة، بيروت، م4، ص220.

³ رواه البخاري في صحيحه، كتاب البيوع، باب النهي للبايع أن لا يحفل بالإبل، والبقر والغنم وكل محفلة رقم الحديث 2148 عَنْ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: " لَا تُصْرُوا الْإِبِلَ وَالْغَنَمَ، فَمَنْ ابْتَاعَهَا بَعْدَ فَإِنَّهُ بِخَيْرِ النَّظَرَيْنِ بَعْدَ أَنْ يَحْتَلِبَهَا: إِنْ شَاءَ أَمْسَكَ، وَإِنْ شَاءَ رَدَّهَا وَصَاعٌ تَمْرٍ " و رواه مسلم في صحيحه رقم الحديث 1515 و يعلق فؤاد عبد الباقي على الحديث فيقول: «(ولا تصروا الإبل والغنم) من التصرية و هي الجمع و يقال صرى بصري تصرية وصرها بصريها تصرية فهي مصرة كغشاها يغشها تعشية فهي مغشاة وركاها يركيها تركية فهي مركاة ومعناها لا تجمعوا اللبن في ضرعها عند إرادة بيعها حتى يعظم ضرعها فيظن المشتري أن كثرة لبنها عادة لها مستمرة ومنه قول العرب صريت الماء في الحوض أي جمعته وصرى الماء في ظهره أي حبسه فلم يتزوج (فمن ابتاعها) الضمير للمصرة المفهومة من السياق».

⁴ الإعراب عن الحيرة والالتباس الموجودين في مذاهب أهل الرأي والقياس، ابن حزم، ت محمد بن زين العابدين رستم، أضواء السلف، الرياض . السعودية، ط1، 1425هـ . 2005م، م1، ص 328 . 380.

ذلك أن الحنفية لم يأخذوا بما دل عليه الحديث من ردّ الشاة بعد بيعها مصراة مع صاع من الطعام وأخذوا في المقابل من نفس الحديث أن أقصى مدة الخيار في البيع ثلاثة أيام.

المطلب الثالث: رد الأدلة غير المعتمدة.

نجد في كتب الأصول تقسيم الأدلة إلى مجمع عليها وهما الكتاب والسنة والمعتبرة المتفق عليها وهما الإجماع والقياس وأدلة مختلف فيها كالاستحسان والاستصلاح وسد الذرائع وإن كان بعد الدراسة والتحقيق أن جمهور الأصوليين والفقهاء خاصة في الوقت الحاضر تعتبرها من الأدلة المعتمدة وفق ضوابط شرعية يراها كل عالم لكن هناك أدلة قال بها بعض الأصوليين أو أتباع مذهب معين لكن الغالبية من الأصوليين لا يقولون بها مما يستفاد منه مبدئياً أنه لا يعمل بها أو يعمل بها لكن في نطاق معين وتبقى مع ذلك هناك نسبية في الحكم بعدم اعتبارها ومن النماذج لذلك الإلهام والرؤى¹:

1. الإلهام:

لغة: «الإلهام أن يُلقِي اللهُ فِي النَّفْسِ أَمْرًا يَبْعَثُهُ عَلَى الْفِعْلِ أَوْ التَّزَكُّ، وَهُوَ نَوْعٌ مِنَ الْوَحْيِ، يُخَصُّ اللهُ بِهِ مَنْ يَشَاءُ مِنْ عِبَادِهِ»².

اصطلاحاً: يقول علاء الدين البخاري: «الإلهام ما حرك القلب بعلم يدعوك إلى العمل به من غير استدلال بدليل ولا نظر في حجة»³.

وإن كان العثور على تطبيق لهذه القاعدة صعب جداً لكن ذكر علاء الدين البخاري تطبيقاً لهذه القاعدة: «من قال بالإلهام أي من اعتقد أن الإلهام حجة موجبة للعلم لا يقبل

¹ سيذكر في هذا المسلك نموذجين للأدلة غير المعتمدة وهي الإلهام والرؤيا أما بالنسبة للدليل العقل فسيُفرد في مسلك مستقل.

² لسان العرب، ابن المنصور، م12، ص555.

³ كشف الأسرار شرح أصول البزدوي، عبد العزيز بن أحمد بن محمد، علاء الدين البخاري الحنفي، دار الكتاب الإسلامي، م3، ص26.

شهادته أيضاً؛ لأن اعتقاده ذلك تمكن تهمة الكذب فرمما أقدم على أداء الشهادة بهذا الطريق»¹.

القول الأول: أنه حجة مطلقاً.

ذهب طوائف من المتكلمين والصوفية إلى أنه حجة بإطلاق².

ومن أدلتهم ما نقله عنهم علاء الدين السمرقندي: «قوله تعالى: ﴿أَفَمَنْ شَرَحَ اللَّهُ صَدْرَهُ لِلْإِسْلَامِ فَهُوَ عَلَى نُورٍ مِنْ رَبِّهِ﴾ [الزمر: 22] أخبر الله تعالى أن من شرح صدره للإسلام، من غير صنع العبد، فهو على نور من ربه. والنور الذي به يحصل انشراح الصدر بالإسلام، من غير واسطة صنع العبد، ليس إلا الإلهاء. وقال الله تعالى: ﴿أَوْ مَنْ كَانَ مَيِّتًا فَأَحْيَيْنَاهُ وَجَعَلْنَا لَهُ نُورًا يَمْشِي بِهِ فِي النَّاسِ﴾ [الأنعام: 122]، وإحياء الله تعالى قلب الآدمي بالإيمان وتنويره بالهدى، ليس إلا الإلهام من الله تعالى...

وأما دلالة الإجماع: فإن من اشتبهت عليه القبلة، فصلى، بغير تحر، بقلبه، للقبلة: فإنه لا تجوز صلاته. وإن صلى بالتحري أجزاءه. وعلى أصلكم: إذا صلى بالتحري تجزئه وإن خالف جهة الكعبة بيقين، وإذا خالف جهة نحره لم تجزه وإن أصاب الكعبة. وكذا قالوا: إذا اختلط اللحم الحلال باللحم الحرام، والحلال غالب: لا يحل إلا بالتحري. والتحري هو العمل بالإلهام وتحكيم القلب، فثبت أن الإلهام حق من الله تعالى، وأنه واجب العمل به»³.

القول الثاني: أنه ليس حجة مطلقاً إلا في حق النبي صلى الله عليه وسلم.

¹ كشف الأسرار شرح أصول البزدوي، عبد العزيز بن أحمد بن محمد، علاء الدين البخاري الحنفي، دار الكتاب الإسلامي، م3، ص26.

² ينظر البحر المحيط في أصول الفقه، أبو عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بشار الزركشي، دار الكتيبي، ط1، 1414هـ. 1994م، م8، ص114 وما بعدها.

³ ميزان الأصول في نتائج العقول، علاء الدين شمس النظر أبو بكر محمد بن أحمد السمرقندي، ت: محمد زكي عبد البر، مطابع الدوحة الحديثة، قطر، ط1، 1404هـ. 1984م، م1، ص679. 681.

وهو قول الجمهور¹.

يقول علاء الدين البخاري: «...فثبت أن كون الإلهام حجة مخصوص بالنبي . عليه السلام .»². وقال في موضع آخر: «فإن إلهام النبي . عليه السلام . حجة قاطعة لا يسع مخالفته بوجه، وإلهام غيره ليس بحجة»³.

ومن أدلتهم ما نقله عنهم علاء الدين السمرقندي: «قوله تعالى: ﴿فَاعْتَبِرُوا يَا أُولِي الْأَبْصَارِ﴾ [الحشر: 2]. وقال تعالى: ﴿أَوَلَمْ يَنْظُرُوا فِي مَلَكُوتِ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ﴾ [الأعراف: 185] أمر بالاعتبار والنظر، وما أمر بالرجوع إلى القلب.

والمعني في المسألة: وهو أن شهادة القلب قد يكون بالإلهام من الله تعالى. وقد يكون من النفس. وقد يكون من الشيطان. فإن كان من الله تعالى، يكون حجة. وإن كان من النفس والشيطان لا يكون حجة. فلا يكون حجة مع الاحتمال. ولن يقع التمييز بين هذه الأنواع إلا بعد نظر واستدلال...⁴.

القول الثالث: أنه حجة في حق الملهم دون غيره.

يقول ابن تيمية: «فإذا اجتهد العبد في طاعة الله وتقواه كان ترجيحه لما رجع أقوى من أدلة كثيرة ضعيفة فالهلام مثل هذا دليل في حقه وهو أقوى من كثير من الأقيسة الضعيفة

¹ ينظر الموافقات، الشاطبي، م4، ص 464 والإحكام في أصول الأحكام، ابن حزم، م1، ص 17.

² كشف الأسرار شرح أصول البزدوي، عبد العزيز بن أحمد بن محمد، علاء الدين البخاري الحنفي، دار الكتاب الإسلامي، م3، ص 205.

³ كشف الأسرار شرح أصول البزدوي، عبد العزيز بن أحمد بن محمد، علاء الدين البخاري الحنفي، دار الكتاب الإسلامي، م3، ص 209.

⁴ ميزان الأصول في نتائج العقول، علاء الدين السمرقندي، م1، ص 681 . 683

والموهومة والظواهر والاستصحابات الكثيرة التي يحتج بها كثير من الخائضين في المذاهب والخلاف؛ وأصول الفقه»¹.

وقال أيضاً: «إذا اجتهد السالك في الأدلة الشرعية الظاهرة فلم ير فيها ترجيحاً وألهم حينئذ رجحان أحد الفعلين مع حسن قصده وعمارته بالتقوى فإلهام مثل هذا دليل في حقه»².

يقول أحمد الطائي: «... فإذا تقرر ما تقدم فقد تبين ما يمكن العمل فيه بالإلهام، وعليه يحمل كلام القائلين بالعمل بالإلهام وأنه حجة . في حق الملهم . فلا يعقل أن أحداً منهم عنى بقوله ذلك أن الإلهام دليل معتبر يعمل به كما يعمل بالكتاب أو السنة أو الإجماع.

وأما القائلون بعدم جواز الاعتماد على الإلهام مطلقاً فيحمل كلامهم على عدم اعتبار الإلهام دليلاً معتبراً في الاحتجاج، مستقلاً في إنشاء الأحكام.

وإذا كان الأمر كذلك ارتفع الخلاف . من حيث المعنى . بين القائلين بنفي الحجية عن الإلهام مطلقاً والقائلين بأنه حجة في حق الملهم دون غيره»³.

2 . الرؤيا:

¹ مجموع الفتاوى، ابن تيمية، م20، ص 42.

² مجموع الفتاوى، ابن تيمية، م10، ص 473.

³ الأدلة غير المعتمدة عند جمهور الأصوليين، أحمد عليوي حسين الطائي، دار النفائس، الأردن، دار الفجر، العراق، ط1، 1432هـ . 2011م، ص185. ويقول عند الترجيح في هذه المسألة فيقول: «إنه ليس المقصود من اعتبار الإلهام، الأخذ به مع معارضته للنصوص، أو الأخذ به في مورد النصوص، وإلزام الخلق به، بل إن المقصود من الأخذ به هو أنه يُلجأ إليه في الترجيح عند عدم وضوح الدليل، وعند عدم تبين إرادة الشارع، أو عند التعارض الظاهري بين النصوص، ولا شك أن الترجيح بالإلهام عند ذلك أولى من العمل بلا دليل ويكون أقرب للصواب من الأخذ بلا شيء، ومع ذلك لا يُلزم سائر البشر بإلهام أحد من الأولياء والأصفياء، بل هو مُلزم لمن حصل له فقط، لكن من أراد الاستئناس بإلهام غيره فله ذلك بالشروط السابقة». الأدلة الاستثنائية عند الأصوليين، أشرف بن محمود بن عقلة الكنانى، دار النفائس، عمان . الأردن، ط1، 1425هـ . 2005م، ص210 . 211.

لغة: «الرُّؤْيَا: مَا رَأَيْتَهُ فِي مَنَامِكَ»¹.

اصطلاحاً: يقول ابن الأثير: «وَفِيهِ «الرُّؤْيَا مِنَ اللَّهِ وَالْحُلْمُ مِنَ الشَّيْطَانِ»² الرُّؤْيَا وَالْحُلْمُ عِبَارَةٌ عَمَّا يَرَاهُ النَّائِمُ فِي نَوْمِهِ مِنَ الْأَشْيَاءِ، لَكِنْ غَلَبَتِ الرُّؤْيَا عَلَى مَا يَرَاهُ مِنَ الْخَيْرِ وَالشَّيْءِ الْحَسَنِ، وَغَلَبَ الْحُلْمُ عَلَى مَا يَرَاهُ مِنَ الشَّرِّ وَالْقَبِيحِ. وَمِنْهُ قَوْلُهُ تَعَالَى ﴿أَضْعَاثُ أَحْلَامٍ﴾ [يوسف: 44]

ويستعمل كل واحد منهما موضع الآخر، وتُضم لَامُ الحُلْمِ وتُسَكَّنُ³.

وقد اختلف الأصوليين في حجية الرؤى على قولين:

القول الأول: عدم حجية الرؤى.

يقول الشاطبي: «وأضعف هؤلاء احتجاجاً: قوم استندوا في أخذ الأعمال إلى المنامات، وأقبلوا وأعرضوا بسببها، فيقولون: رأينا فلانا الرجل الصالح في النوم، فقال لنا: اتركوا كذا، واعملوا كذا. ويتفق مثل هذا كثيرا للمتريسين برسم التصوف، وربما قال بعضهم: رأيت النبي صلى الله عليه وسلم في النوم، فقال لي كذا، وأمرني بكذا؛ فيعمل بها، ويترك بها، معرضاً عن الحدود الموضوعية في الشريعة، وهو خطأ؛ لأن الرؤيا من غير الأنبياء لا يحكم بها شرعاً على حال، إلا أن نعرضها على ما في أيدينا من الأحكام الشرعية، فإن سوغتها عمل بمقتضاها،

¹ لسان العرب، ابن منظور، م14، ص297.

² رواه البخاري في صحيحه، كتاب الطب، باب النفث في الرقية، رقم الحديث: 5747، ورواه مسلم في صحيحه، كتاب الرؤيا، رقم الحديث: 2261.

³ النهاية في غريب الحديث والأثر، مجد الدين أبو السعادات المبارك بن محمد بن محمد بن محمد ابن عبد الكريم الجزري ابن الأثير، المكتبة العلمية، بيروت، 1399هـ. 1979م، ت: طاهر أحمد الزاوي. محمود محمد الطناحي، م1، ص434.

وإلا وجب تركها والإعراض عنها، وإنما فائدتها البشارة والندارة خاصة، وأما استفادة الأحكام فلا»¹.

«ونقل ابن الصلاح في فوائد الرحلة عن كتاب آداب الجدل لأبي إسحاق الإسفراييني وجهين فيما إذا رأى شخص النبي - صلى الله عليه وسلم - في النوم، وقال له غدا من رمضان هل يعمل به أم لا؟ وحكى القاضي عياض الإجماع على أنه لا يعمل به»².

دعوى الإجماع منقوضة بالخلاف الذي سيحكي في القول الثاني إلا أن يبقى قول نفاة حجية الرؤيا هو قول الجمهور³.

ومن أدلتهم ما قاله الشوكاني: «ولا يخفك أن الشرع الذي شرعه الله لنا على لسان نبينا صلى الله عليه وسلم قد كمله الله عز وجل، وقال: ﴿الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ﴾ [المائدة: 3] ، ولم يأتنا دليل يدل على أن رؤيته في النوم بعد موته صلى الله عليه وسلم، إذا قال فيها بقول، أو فعل فيها فعلا يكون دليلا وحجة، بل قد قبضه الله إليه بعد أن كمل لهذه الأمة ما شرعه لها على لسانه، ولم يبق بعد ذلك حاجة للأمة في أمر دينها، وقد انقطعت البعثة لتبليغ الشرائع، وتبيينها بالموت، وإن كان رسولا حيا وميتا، وبهذا تعلم أن لو قدرنا ضبط النائم لم يكن ما رآه من قوله صلى الله عليه وسلم وفعله حجة عليه، ولا على غيره من الأمة»⁴.

¹ الاعتصام، الشاطبي، ت الشقير والحميد والصيني، دار ابن الجوزي، السعودية، ط1، 1429 هـ. 2008م، م2، ص 93.

² طرح التثريب في شرح التقریب، أبو الفضل زين الدين عبد الرحيم بن الحسين بن عبد الرحمن بن أبي بكر بن إبراهيم العراقي، أكمله ابنه: أحمد بن عبد الرحيم أبو زرة ولي الدين، ابن العراقي، دار الفكر العربي، م4، ص 159.

³ ينظر: المدخل، لابن الحاج، دار الفكر، ط2، م4، ص 287. 288 وتهذيب الأسماء واللغات، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي، ت: شركة العلماء بمساعدة إدارة الطباعة المنيرية، دار الكتب العلمية، بيروت. لبنان، م1، ص 43.

⁴ إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول، محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني، ت: أحمد عزو عناية، دار الكتاب العربي، ط1، 1419 هـ. 1999م، م2، ص 202.

القول الثاني: حجية الرؤى.

ومن الأدلة: ما رواه أَنَسُ بْنُ مَالِكٍ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قَالَ: «الرُّؤْيَا الْحَسَنَةُ، مِنَ الرَّجُلِ الصَّالِحِ، جُزْءٌ مِنْ سِتَّةٍ وَأَرْبَعِينَ جُزْءًا مِنَ النَّبُوءَةِ»¹.

وأولى معنى تصرف إليه الرؤيا هو البشارة والإنذار، وهذا ما اختاره الشاطبي رحمه الله إذ قال عن الرؤى: «وإنما فائدتها البشارة أو النذارة خاصة، وأما استفادة الأحكام فلا»².

وقد رد قول الذين يستدلون على حجيتها بأنها من أجزاء النبوة فقال: «إن كانت الرؤيا من أجزاء النبوة، فليست بالنسبة إلينا من كمال الوحي، بل جزءا من أجزائه، والجزء لا يقوم مقام الكل في جميع الوجوه، بل إنما يقوم مقامه من بعض الوجوه، وقد صرفت إلى جهة البشارة والنذارة، وفيها كافٍ»³.

يقول أحمد الطائي: «الرؤيا ليست دليلاً شرعياً معتبراً أبداً، ولا يمكن الاعتماد عليها في معرفة الأحكام الشرعية».

ولكن هذا لا يعني أن الرؤى تهمل مطلقاً، لأن الأحاديث النبوية الشريفة قد بينت أنها جزء من النبوة كما تقدم، والقول بإهمالها لا يدع لها أي مكانة ولا أثر، وهذا يتعارض مع كونها من أجزاء النبوة، فلا بد من صرفها إلى معنى يكون لها معه أثر وإن لم تعتبر دليلاً تستفاد منه الأحكام»⁴.

¹ رواه البخاري في صحيحه، كتاب التعبير، باب رؤيا الصالحين رقم الحديث: 6983.

² الاعتصام، إبراهيم بن موسى بن محمد الشاطبي، ت: ج 1 محمد بن عبد الرحمن الشقير. ج 2 سعد بن عبد الله آل حميد. ج 3 هشام بن إسماعيل الصبني، دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، ط 1، 1429 هـ. 2008 م، ص 93.

³ الاعتصام، إبراهيم بن موسى بن محمد الشاطبي، ص 94.

⁴ الأدلة غير المعتبرة عند جمهور الأصوليين، أحمد عليوي حسين الطائي، ص 220.

ثم يقول أحمد الطائي: «وبالإضافة إلى ما تقدم من أن الرؤيا قد تفيد البشارة أو الإنذار، فإنها يمكن الاستئناس بها في العمل إذا جاءت موافقة الأحكام الشرعية الثابتة بالأدلة المعتبرة، أو دعت إلى فعل خير أو ترك قبيح، كأن يرى النائم دعوة إلى زيادة ذكر الله والإكثار من طاعته وصللة الأرحام، أو الابتعاد عن المعاصي وأصحاب السوء والانتهاز عن الظلم وما شابه ذلك.

والذي أظنه أن من قال بالعمل بالرؤيا لم يخرج عن هذا المعنى، ولا أظن أحداً ممن يعتد بهم من علماء الشريعة يقول بأن الرؤيا دليل ينشئ الأحكام ويستقل بالتشريع. هذا والله أعلم بالصواب»¹.

ومن النتائج الجزئية التي يمكن استخلاصها من هذا المطلب:

1 . أن الحديث الضعيف ما لم تجتمع فيه صفات القبول والتي هي نفسها شروط الصحيح والحسن.

2 . أن الأصل هو العمل بالحديث الصحيح وأن في الصحيح ما يغني عن الضعيف وأن فتح الباب للعمل بالحديث الضعيف يفتح باب شر كبير حتى ولو وضعت ضوابط فهي في الغالب لا يعمل بها أحد خاصة عند العوام.

3 . أن بعض المتأههين تركوا في الكتب الفقهية كماً من الأحاديث الضعيفة والتي كانت لها الآثار السلبية ومنها توسعة دائرة الخلاف الفقهي والسبب الرئيس الذي حملهم على ذلك هو حب نصره أقوال المذهب.

4 . أن ضبط الخلاف الفقهي من خلال الأحاديث هو العمل بالصحيح منها وفق القواعد الأصولية ورد ما اشتد ضعفه و التحذير منها وأما ما اختلف في ضعفه فبالاجتهاد في الوصول إلى درجته وحتى لو ثبت ضعفه فيعامل كما تعامل المسائل الفقهية الخلافية.

¹ الأدلة غير المعتبرة عند جمهور الأصوليين، أحمد عليوي حسين الطائي، ص 222.

5 . هناك أدلة قال بها بعض الأصوليين أو أتباع مذهب معين لكن الغالبية من الأصوليين لا يقولون بها مما يستفاد منه مبدئياً أنه لا يعمل بها أو يعمل بها لكن في نطاق معين وتبقى مع ذلك هناك نسبة في الحكم بعدم اعتبارها و من النماذج لذلك الإلهام والرؤى.

5 . إلهام الأنبياء حجة وإلهام غيرهم ليس بحجة على الملهم فضلاً أن يكون حجة على غيره ويمكن الأخذ بها في المباحات أو عند التعارض في أمر غير محظور فعله بأي وجه من الوجوه.

6 . رؤيا الأنبياء وحي وما يراه غيرهم ليس بدليل شرعي إلا أنه ثبت في الأحاديث أنها وحي من الله وأنها من أجزاء النبوة ويمكن الاستفادة منها في البشارة والندارة.

المبحث الرابع: إبطال الاستدلال بالعقل في غير مجاله.

المطلب الأول: التحسين والتقييح العقليان.

ليس المقصود من هذا المطلب دراسة مسألة التحسين والتقييح بتفصيل إذ لها جذور عقدية وآثار أصولية¹ وإنما المقصود التمهيد لدراسة المدرسة العقلية الحديثة . باعتبارهم امتداد لفكر المعتزلة . وطريقة استدلالهم بالعقل في المسائل الفقهية عموماً والقطعية منها على وجه الخصوص وأثرها في توسعة دائرة الخلاف الفقهي المعاصر وكيفية ضبط فكر هذه المدرسة بمسالك شرعية وبعد هذا البيان لا بد من تعريف المصطلحات ذات العلاقة بالموضوع:

فالعقل لغة كما يقول ابن فارس: «(عَقَلَ) الْعَيْنُ وَالْقَافُ وَاللَّامُ أَصْلٌ وَاحِدٌ مُنْقَاسٌ مُطَرَّدٌ، يَدُلُّ عَظْمُهُ عَلَى حُبْسَةِ فِي الشَّيْءِ أَوْ مَا يُقَارِبُ الْحُبْسَةَ. مِنْ ذَلِكَ الْعَقْلُ، وَهُوَ الْحَاسِبُ عَنِ دَمِيمِ الْقَوْلِ وَالْفِعْلِ.

قَالَ الْحَلِيلُ: الْعَقْلُ: نَقِيضُ الْجَهْلِ. يُقَالُ عَقَلَ يَعْقِلُ عَقْلاً، إِذَا عَرَفَ مَا كَانَ يَجْهَلُهُ قَبْلُ، أَوْ انْزَجَرَ عَمَّا كَانَ يَفْعَلُهُ. وَجَمَعَهُ عُقُولٌ. وَرَجُلٌ عَاقِلٌ وَقَوْمٌ عُقْلَاءٌ. وَعَاقِلُونَ. وَرَجُلٌ عُقُولٌ، إِذَا كَانَ حَسَنَ الْفَهْمِ وَافِرَ الْعَقْلِ»².

¹ «هذه المسألة كلامية مشهورة، كثر النزاع فيها بين المعتزلة والأشعرية، وحجرت إلى أصول الفقه لأن لها تعلقاً ببعض المسائل من ناحية كونها مقدمة لها، كشكر المنعم، وحكم الأفعال قبل ورود الشرع، وثبوت الواجب الأول، وثبوت العقاب أو عدم ثبوته فيمن خالف ما علم حسنه أو قبحه ضرورة إن لم يبعث إليه رسول، وكذلك في مسألة وقوع النسخ، ووقوع الأمر أولاً قبل وجود المكلفين، والتكليف بما لا يطاق، ووقوع النسخ قبل التمكن من الامتثال، وغير ذلك». مسائل أصول الدين المبحوثة في علم أصول الفقه . عرض ونقد على ضوء الكتاب والسنة، خالد عبد اللطيف محمد نور عبد الله، الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة، ط1، 1426هـ، م1، ص476.

² معجم مقاييس اللغة، أحمد بن فارس بن زكرياء الرازي، ت: عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، 1399هـ . 1979م، م4، ص69.

أما الحسن في اللغة فيقول ابن فارس: «(حَسَنٌ) الحَاءُ وَالسِّينُ وَالنُّونُ أَصْلٌ وَاحِدٌ. فَالْحُسْنُ ضِدُّ الْقُبْحِ. يُقَالُ رَجُلٌ حَسَنٌ وَامْرَأَةٌ حَسَنَاءُ وَحُسْنَانَةٌ»¹.

ويقول ابن فارس عن القبح في اللغة: «(قَبَحٌ) الْقَافُ وَالْبَاءُ وَالْحَاءُ كَلِمَةٌ وَاحِدَةٌ تَدُلُّ عَلَى خِلَافِ الْحُسْنِ، وَهُوَ الْقُبْحُ. يُقَالُ قَبَّحَهُ اللَّهُ، وَهَذَا مَقْبُوحٌ وَقَبِيحٌ»².

أما في الاصطلاح: فهناك تعريفات كثيرة من أهل العلم للعقل وقد ذكر طرفاً من هذه التعريفات الغزالي بقوله: «وكذلك إذا قيل: ما حد العقل؟ فلا تطمع في أن تحده بحد واحد فإنه هوس، لأن اسم العقل مشترك يطلق على عدة معان، إذ يطلق على بعض العلوم الضرورية ويطلق على الغريزة التي يتهيأ بها الإنسان لدرك العلوم النظرية ويطلق على العلوم المستفادة من التجربة، حتى إن من لم تحنكه التجارب بهذا الاعتبار لا يسمى عاقلاً، ويطلق على من له وقار وهيبة وسكينة في جلوسه وكلامه وهو عبارة عن الهدو، فيقال فلان عاقل أي فيه هدو، وقد يطلق على من جمع العمل إلى العلم، حتى إن المفسد وإن كان في غاية من الكياسة يمنع عن تسميته عاقلاً فلا يقال للحجاج عاقل بل داه ولا يقال للكافر عاقل وإن كان محيطاً بجملة العلوم الطبية والهندسية، بل إما فاضل وإما داه وإما كيس.

فإذا اختلفت الاصطلاحات فيجب بالضرورة أن تختلف الحدود، فيقال في حد العقل باعتبار أحد مسمياته إنه بعض العلوم الضرورية كجواز الجائزات واستحالة المستحيلات كما قاله القاضي أبو بكر الباقلاني - رحمه الله - وبالعبار الثاني إنه غريزة يتهيأ بها النظر في المعقولات وهكذا بقية الاعتبارات...»³.

¹ مقاييس اللغة، أحمد بن فارس، م2، ص 57.

² مقاييس اللغة، أحمد بن فارس، م5، ص 47.

³ المستصفى، الغزالي، ص 20 وينظر

أما بالنسبة للتحسين والتقييح من الناحية الاصطلاحية فيقول القرافي: «فالقبح ما نهي الله عنه، والحسن ما لم ينه عنه»¹.

ويقول الزركشي: «قال الأستاذ أبو إسحاق: الحسن هو المأذون فيه شرعا»².

ويقول أبو إسحاق الإسفرائيني: «الظلم والقبيح ما يعود به على فاعله ضرر محض. والحسن على عكسه»³.

ولعل أقرب التعريفات هو التعريف الأخير أما بالنسبة لمحل النزاع في مسألة التحسين والتقييح العقليان فإن من أشهر من حرر محل النزاع الآمدي⁴ وتابعه الكثير في ذلك⁵ ومن حرر محل النزاع كذلك القرافي حيث قال: «قال سيف الدين: اختلف المعتزلة فقال أوائلهم: الصفات لا توجب الحسن والقبح، ومنهم من أوجب ذلك، ومنهم من أوجبه في القبح دون الحسن، وورد على كلام الإمام ستة عشر سؤالاً:

الأول: على قوله: إنما النزاع في كون الفعل متعلق الدم عاجلا والعقاب آجلا، فإنه يشعر بأن هذا الترتيب فيه النزاع، وليس كذلك عندنا، وعند المعتزلة يجوز أن يجرم الله تعالى، ويوجب ولا يجعل ذما أصلا، بل بحصول المقصود بالوعيد من غير ذم، فلا يصح أن تعجيل الذم متنازع فيه، وكذلك يكلف الله . تعالى . فلا يعاقب آجلا، بل يعجل العقوبة عقيب

¹ رفع النقاب عن تنقيح الشهاب، أبو عبد الله الحسين بن علي بن طلحة الرجاسي، أحمد بن محمد السراج . عبد الرحمن بن عبد الله الجبرين، مكتبة الرشد . السعودية، ط1، 1425 هـ . 2004 م، م2، ص 138.

² البحر المحيط في أصول الفقه، الزركشي، م1، ص 225. وينظر التحبير شرح التحرير، علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرادوي، م2، ص 759.

³ ميزان الأصول في نتائج العقول، علاء الدين السمرقندي، م1، ص 53.

⁴ يقول الرازي: «الحسن والقبح قد يعني بهما كون الشيء ملائما للطبع أو منافرا وبهذا التفسير لا نزاع في كونهما عقليين وقد يراد بهما كون الشيء صفة كمال أو صفة نقص كقولنا العلم حسن والجهل قبيح ولا نزاع أيضا في كونهما عقليين بهذا التفسير وإنما النزاع في كون الفعل متعلق الدم عاجلا وعقابه آجلا...». الحصول، الرازي، م1، ص 123.

⁵ ومن الأمثلة على ذلك التحبير شرح التحرير، المرادوي، م2، ص 716.

الذنب، ولا ينازع المعتزلة ولا أهل السنة في جواز ذلك، بل الله تعالى قدر بإرادته تعجيل الدم، وتأجيل العقاب الأعظم، وغيره ممكن عند الفريقين، فما قال أحد: إن في العقل ما يقتضي تأخير العقاب عن الجاني، فقد أهلك الله كثيراً من المجرمين عقيب ذنوبهم، ولا استحالة في ذلك، إنما النزاع في كون الفعل متعلق المؤاخذة الشرعية كيف كانت هل يستقل العقل بذلك أم لا؟ كانت ذماً أو غيره معجلة أو مؤجلة»¹. فيستفاد من كلام القراني أن محل النزاع إنما هو في ترتب استحقاق الثواب والعقاب على الفعل بالعقل.

وقد بين صاحب كتاب: (التحسين والتقيح العقليان) مواطن الاتفاق والخلاف قائلاً: «ومواطن الاتفاق في المسألة، هي ما يلي:

أولاً: الأحكام العقلية كالحسابيات والهندسيات ونحوها:

فهذه الأحكام مما اتفق الجميع على كونها مدركة بالعقل، ولا يتوقف دركها على الشرع.

ثانياً: الأحكام الشرعية التبعية:

فهذه الأحكام مما لا خلاف بين العلماء أن مرجعها إلى الشرع دون العقل.

ثالثاً: كل ما أمر الله به ورسوله، وكل ما نهي عنه الله ورسوله.

فقد اتفق الجميع على أن المأمورات الشرعية حسنة، وأن المناهي الشرعية قبيحة.

وأما مواطن النزاع في هذه المسألة:

¹ نفائس الأصول في شرح المحصول، شهاب الدين أحمد بن إدريس القراني، ت: عادل أحمد عبد الموجود، علي محمد معوض، مكتبة نزار مصطفى الباز، ط1، 1416هـ. 1995م، م1، ص351.

فالظاهر لي أنها في الآتي: أولاً: الإدراك العقلي لحسن الأشياء أو قبحها: ¹... ولعل أقوى أدلتهم ومناقشتهم واردة على هذا النوع، لكن من يرى إثبات الحسن والقبح للذوات والأفعال على ما هي عليه يرى التحسين والتقيح في كل ما يدركه عقله، لذا فدائرة النزاع فيما يظهر هي أكبر من ذلك الموطن. لكن لا شك أن النزاع فيما حسنه وقبحه معلوم لعموم الخلق قد أخذ الحيز الأكبر من الأدلة والمناقشة.

ثانياً: الحسن والقبح بمعنى كون الفعل سبباً للمدح والثواب أو الذم والعقاب هل يعلم بالعقل أو لا يعلم إلا بالشرع؟:

أو بعبارة أخرى المجازاة على الأفعال بدم أو عقاب أو مدح أو ثواب، هل تعرف بالعقل أو يستقل الشرع بها؟ ²

فهذا محل نزاع آخر بين من أقرّ بالأول، وهو قضية إدراك حسن الأشياء والأفعال أو قبحها من الأشعرية ومن وافقهم من جهة وبين خصومهم من جهة أخرى ³.
أما مجمل الخلاف وأبرز الأدلة في هذه المسألة فهي على النحو التالي:

القول الأول: نفي التحسين والتقيح العقليين: ويُنسب هذا القول إجمالاً إلى الأشعرية ¹.

¹ يقول ابن تيمية: «ولكن النزاع فيما قبحه معلوم لعموم الخلق كالظلم والكذب ونحو ذلك». مجموع الفتاوى، ابن تيمية، م8، ص 309.

² ينظر مجموع الفتاوى، ابن تيمية، م8، ص 309. 310.

³ التحسين والتقيح العقليين وأثرهما في مسائل أصول الفقه مع مناقشة علمية لأصول المدرسة العقلية الحديثة، عياض بن عبد الله بن عبد العزيز الشَّهراني، دار كنوز إشبيلية، الرياض. السعودية، ط1، 1429هـ. 2008م، ص 306. 308.

يقول القاضي أبو يعلى: «وقد دل على هذا الأصل قوله تعالى: ﴿وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولًا﴾ [الإسراء: 15] فأخبر أنهم آمنون من العذاب قبل بعثة الرسل إليهم، فعلم أن الله تعالى لم يوجب على العقلاء شيئاً من جهة العقل؛ بل أوجب ذلك عند مجيء الرسل.

وقوله تعالى: ﴿رُسُلًا مُبَشِّرِينَ وَمُنذِرِينَ لِئَلَّا يَكُونَ لِلنَّاسِ عَلَى اللَّهِ حُجَّةٌ بَعْدَ الرُّسُلِ﴾؛ فلو كان العقل حجة عليهم، لما قال: ﴿لِئَلَّا يَكُونَ لِلنَّاسِ عَلَى اللَّهِ حُجَّةٌ بَعْدَ الرُّسُلِ﴾ بل كان الواجب أن يقول: لئلا يكون للناس على الله حجة بعد العقل؛ ولما لم يقل هذا؛ ثبت أن العقل لا تأثير له في ذلك.

ويدل على هذه المسألة من غير بناء على أصل: أن الله تعالى أمر إبراهيم بالذبح ومنعه منه قبل وقوع الفعل؛ فلو كان أمره بالذبح مصلحة؛ لم ينهه عن فعله قبل فعله؛ فلما نهاه عنه؛ علمنا أنه لم يكن له مصلحة في ذلك الأمر»².

القول الثاني: إثبات التحسين والتقبيح العقليين: ويُنسب هذا القول إجمالاً إلى المعتزلة وكثير من أرباب المذاهب الأخرى³.

يقول علاء الدين البخاري: «وتمسك من جعل العقل حجة موجبة بدون السمع بقصة إبراهيم . عليه السلام . فإنه قال لأبيه: ﴿إِنِّي أَرَاكَ وَقَوْمَكَ فِي ضَلَالٍ مُّبِينٍ﴾ [الأنعام: 74] وكان هذا القول قبل الوحي فإنه قال أراك ولم يقل أوحى إلي ولو لم يكن العقل بنفسه حجة

¹ ينظر كشف الأسرار شرح أصول البزدوي، عبد العزيز بن أحمد بن محمد، علاء الدين البخاري الحنفي، دار الكتاب الإسلامي، م4، ص 230 ورسالة السجزي إلى أهل زبيد في الرد على من أنكروا الحرف والصوت، عبيد الله بن سعد السجزي، ت: محمد باكريم باعبد الله، ط1، 1414هـ، دار الراجعية للنشر والتوزيع، ص 95، 139.

² العدة في أصول الفقه، أبو يعلى، م2، ص 422 . 423.

³ ينظر المعتمد، أبو الحسن البصري، ت: خليل الميس، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1403هـ، م2، ص 327 وينظر درة تعارض العقل والنقل، تقي الدين ابن تيمية، ت: محمد رشاد سالم، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، المملكة العربية السعودية، ط2، 1411 هـ . 1991م، م8، ص 498 . م9، ص 49 . 62 والعقل عند الشيعة الإمامية، رشدي عليان، مطبعة الأمانة، بغداد، ط1، 1973م، ص141.

وكانوا معذورين لما كانوا في ضلال مبين وكذلك استدل بالنجوم فعرف ربه من غير وحي والله تعالى جعل ذلك الاستدلال منه حجة على قومه بقوله عز ذكره ﴿وَتِلْكَ حُجَّتُنَا آتَيْنَاهَا إِبْرَاهِيمَ عَلَىٰ قَوْمِهِ﴾ [الأنعام: 83] وبأن الله تعالى عاتب الكفار في غير موضع بأن لم يسيروا في الأرض فينظروا كيف كان عاقبة من كان قبلهم وأخبر أن قلوبهم عمي بترك التأمل ولو كانوا معذورين لما عوتبوا بمطلق الترك وبأن الله قال: ﴿سُنُّرِهِمْ آيَاتِنَا فِي الْأَفَاقِ وَفِي أَنفُسِهِمْ حَتَّىٰ يَتَبَيَّنَ لَهُمْ أَنَّهُ الْحَقُّ﴾ [فصلت: 53] ولم يقل نسمعهم ونوحي إليهم.

وقال: ﴿أَوَلَمْ يَتَفَكَّرُوا فِي أَنفُسِهِمْ﴾ [الروم: 8] ﴿أَوَلَمْ يَنْظُرُوا فِي مَلَكُوتِ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ﴾ [الأعراف: 185] ﴿وَفِي الْأَرْضِ آيَاتٌ لِلْمُوقِنِينَ﴾ [الذاريات: 20] ﴿وَفِي أَنفُسِكُمْ أَفَلَا تُبْصِرُونَ﴾ [الذاريات: 21] في شواهد لها كثيرة فثبت أن وجوب الاستدلال لا يتوقف على الوحي وأن العذر ينقطع بالعقل وحده إذ لو لم يكن به كفاية المعرفة لما انقطع به العذر، وبأن المعجزة بعد الدعوة لا تعرف إلا بدليل عقلي وآيات الحدث في العالم أدل على المحدث من علامات المعجزة على أنها من الله تعالى فلما كان بالعقل كفاية معرفة المعجزة والرسالة كان به كفاية معرفة الله تعالى بالطريق الأولى ولما كان بالعقل كفاية كان بنفسه حجة بدون الشرع ولزم العمل به»¹.

القول الثالث: القائلون بالتفصيل: بأن العقل يمكنه إدراك حسن أو قبح كثير من الأفعال والأشياء من دون أن يحكم فيها بثواب ولا عقاب، بل ذلك متوقف على ورود الدليل الشرعي بذلك. وهو قول جمهور العلماء باختلاف مدارسهم الفكرية والفقهية².

¹ كشف الأسرار شرح أصول البزدوي، عبد العزيز بن أحمد بن محمد، علاء الدين البخاري الحنفي، دار الكتاب الإسلامي، م4، ص 231.

² ينظر رسالة السجزي إلى أهل زبيد في الرد على من أنكر الحرف والصوت، عبيد الله بن سعد السجزي، ت: محمد باكريم باعبد الله، ط1، 1414هـ، دار الراجية للنشر والتوزيع، ص 95 . 139 . 140 وفواتح الرحموت بشرح مسلم الثبوت، عبد العلي محمد الأنصاري، مطبوع مع المستصفي للغزالي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط2، 1983م، م1،

يقول ابن تيمية: «وهذا أصح الأقوال، وعليه يدل الكتاب والسنة، فإن الله أخبر عن أعمال الكفار بما يقتضي أنها سيئة قبيحة مذمومة، قبل مجيء الرسول إليهم، وأخبر أنه لا يعذبهم إلا بعد إرسال رسول إليهم.

وقوله تعالى: ﴿وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولًا﴾ [الإسراء: 15] حجة على الطائفتين.

وإن كان نفاة التحسين والتقبيح العقلي يحتجون بهذه الآية على منازعيهم، فهي حجة عليهم أيضاً فإنهم يجوزون على الله أن يعذب من لا ذنب له ومن لم يأته رسول، ويجوزون تعذيب الأطفال والمجانين الذي لم يأتهم رسول، بل يقولون: إن عذابهم واقع.

وهذه الآية حجة عليهم، كما أنها حجة على من جعلهم معذبين بمجرد العقول من غير إرسال رسول.

والقرآن دل على ثبوت حسن وقبح قد يعلم بالعقول، ويعلم أن هذا الفعل محمود ومذموم، ودل على أنه لا يعذب أحداً بعد إرسال رسول. والله سبحانه أعلم¹.

هذه هي المذاهب وأدلتها على وجه الإجمال في مسألة حجية العقل: «ومما تقدم نخرج بنتيجتين اثنتين، وهما:

1 . رجحان ما ذهب إليه الجمهور، القائلون بأن العقل ليس بدليل تثبت به الأحكام، فإن الأدلة على ذلك قوية كما تقدم، ولا يمكن ردها إلا بتكلف وعناء، وكفى بالقرآن حكماً في هذا المقام وقد جاءت فيه الكثير من الآيات تثبت عدم المؤاخذة إلا بعد إرسال الرسل، وأنه

ص25 ومجموع الفتاوى، ابن تيمية، م3، ص 114 . 115 و16، ص 498. والعقل عند الشيعة الإمامية، رشدي عليان، ص 109 و144.

¹ درء تعارض العقل والنقل (8/ 493) درء تعارض العقل والنقل (8/ 494)

لا ثواب ولا عقاب إلا بعد ورود الشرع بذلك، ويبدو أن من أقوى ما يُستدل لما تقدم قوله تعالى: ﴿وَسِيقَ الَّذِينَ كَفَرُوا إِلَىٰ جَهَنَّمَ زُمَرًا حَتَّىٰ إِذَا جَاءُوهَا فَفُتِحَتْ أَبْوَابُهَا وَقَالَ لَهُمْ خَزَنَتُهَا أَلَمْ يَأْتِكُمْ رُسُلٌ مِّنكُمْ يَتْلُونَ عَلَيْكُمْ آيَاتِ رَبِّكُمْ وَيُنذِرُونَكُمْ لِقَاءَ يَوْمِكُمْ هَذَا قَالُوا بَلَىٰ وَلَكِنْ حَقَّتْ كَلِمَةُ الْعَذَابِ عَلَى الْكَافِرِينَ﴾ [الزمر: 71].

فالملائكة لم تسأل أهل النار، الذين استحقوا العذاب إلا عن شيء واحد أقامت الحجة به عليهم، وهو إرسال الرسل إليهم؛ ولو أن للعقل دوراً في إنقاذهم من النار لذكر في هذا المقام، ولكن هذا لم يحدث.

2. رجحان ما ذهب إليه القائلون بأن الإنسان بإمكانه أن يدرك أوجه الحُسن والقبح في بعض الأشياء والأفعال فيُميز بين الخطأ والصواب والضار والنافع، من دون حكم بثواب أو عقاب.

إذ بالإضافة إلى ما تقدم من أدلتهم - وهي قوية في إثبات ما ذهبوا إليه - فإن هذا القول وسط بين الأقوال المختلفة، جمع محاسنها وخلا من جانبي الإفراط والتفريط فيها؛ فهو الأقرب إلى فطرة الإنسان وواقع حاله، فقد وهب الله سبحانه العقل للإنسان ومكنه به من إدراك حُسن الحُسن وقُبْح القبيح»¹.

والخلاف في مسألة التحسين والتقييح كان له تأثيره على المسائل الأصولية والفقهية وقد ذكر أمثلة كثيرة لذلك الطوفي في كتابه (درء القول القبيح) ومن الأمثلة على تأثير المسألة على الخلاف الفقهي الأصولي ما ذكره الطوفي عن الحنفية: «...ومنها قولهم، "لا يقبل في رؤية الهلال في الصحو إلا خبرٌ يُحصَل العلم". وهو بناء على قاعدتهم في أنّ خبر الواحد فيما تعمُّ به البلوى غيرٌ مقبولٍ. لأنّ عموم البلوى يقتضي توفّر الدواعي على النقل؛ فعدمه مستفيضاً يدلُّ

¹ الأدلة غير المعتمدة عند جمهور الأصوليين، أحمد عليوي حسين الطائي، دار النفائس، الأردن، دار الفجر، العراق، ط1، 1432هـ. 2011م، ص 319. 320.

على ضعف الخبر¹. وهذا تصرفٌ عقليٌّ، مع العلم بأنّ أحكام الشريعة مبنيةٌ على غلّبات الظنون...»². ولا شك أن تحرير القول في مسألة التحسين والتقييح يساهم في ضبط كثير من الخلاف الأصولي والفقهي المبني عليه.

المطلب الثاني: مميزات المدرسة العقلية الحديثة.

أ. مفهوم المدرسة العقلية الحديثة.

يقول ناصر العقل: «أصحاب الاتجاهات العقلانية الحديثة، وهم من مشارب شتى بعضها امتداد للقديمة، وبعضها مقلد للاتجاهات الغربية، وبعضها يمثل نزعات فردية، وآخر يمثل إفرازاً للشيوعية والإلحاد كالعلمانيين والحداثيين والوجدانيين والعصرانيين ونحوهم من الأخلاط المتناقضة التي يجمعها النزوع إلى تقديم أحكام البشر الناقص الفاني الجاهل على أحكام الله تعالى العليم الخبير، وهذا محل البحث.

والتعريف الجامع للعقلانية المعاصرة هو أنها: الاتجاهات التي تقدم العقل على النقل وتجعل العقل مصدراً من مصادر الدين ومحكماً في النصوص...

وأقصد بالحديثة: التي ظهرت في القرنين الأخيرين على وجه التقريب، أي بعد اتجاه المسلمين نحو الغرب، وبعد وجود التأثير الغربي على العالم الإسلامي عبر الاحتلال والتبشير والغزو الفكري والإعلامي والسياسي»³.

¹ ينظر الردود والنقود، البائري، م1، ص 640 . 644 وأصول السرخسي، السرخسي، م1، ص 368 . 369.

² درء القول القبيح بالتحسين والتقييح، نجم الدين سليمان بن عبد القوي الطوفي، ت: أيمن محمود شحادة، مركز الملك فيصل للبحوث والدراسات الإسلامية، الرياض . السعودية، ط1، 1426هـ . 2005م، ص 124.

³ الاتجاهات العقلانية الحديثة، ناصر بن عبد الكريم العقل، دار الفضيلة، الرياض . السعودية، ط1، 1422هـ . 2001م، ص 17 و ص22.

و«يعتبر بعضهم أن مؤسس هذه المدرسة - جمال الدين الأفغاني - هو باعث نهضة الشرق وكان الشيخ محمد عبده تلميذ الأفغاني... محمد عبده هو المؤسس الحقيقي، والأب الفكري والروحي لجيل الإصلاحيين من بعد جمال الدين... ومن رواد هذه المدرسة وتلاميذ الشيخ محمد عبده: محمد رشيد رضا...»¹. ثم تتابع بعد هؤلاء جيل من الشيوخ والأساتذة والدكاترة.

فهذا الاتجاه إذاً ظهر بعد موجة الاستعمار العسكري والثقافي التي ضربت العالم الإسلامي وبعد بروز جيل من المثقفين ممن تشبع الثقافة الغربية.

فظهرت «طائفة من العلماء حاولت الجمع بين منهج الإسلام والمنهج الغربي العلماني، وسعت للتوفيق بين الإسلام والحضارة الغربية، وأرادت أن تبين للناس أن الدين الإسلامي الحق لا يحارب العلم ولا يناهز العقل، وأنه دين العقل والحرية والفكر، وأن شريعة الإسلام قائمة على العقل الذي لا يقترأرباب الثقافة الغربية غيره حكماً، ونشطت هذه الطائفة في تفسير نصوص الكتاب والسنة على ذلك الأساس وعلى تلك المنهجية، وأخذت تنادي بتجديد الأفكار والمفاهيم الإسلامية بما يساير العصر - عصر ما يسمّى بالتنوير والمدنية والتقدم العلمي - وبما يتفق ومقررات العقل البشري، وبدعوى أن الغرب لم يتقدم علمياً حتى جدّد في مفاهيم الدين، وجعله تابعاً لحكم العقل وهيمنته.

¹ العصريّون بين مزاعم التجديد ومبادئ التغريب، محمد حامد الناصر، مكتبة الكوثر، الرياض، ط2، 1422هـ - 2001م، ص 33 وما بعدها. والأسماء الواردة في هذا المبحث لا يعني ذكرها الحكم عليها بأي شكل من الأشكال كما يقول ناصر العقل: «...عندما أذكر رأياً للشيخ محمد رشيد رضا، أرى أنه خالف فيه ما عليه أهل السنة والجماعة، وأفنده وأرد عليه، فهذا لا يعني أنني أصدرت حكماً عليه أو جعلته عقلاً بكل ما للكلمة من معنى، كما أنني من جانب آخر لم أهتم بأن أذكر مقابل ذلك ما له من آراء ودراسات إيجابية ونافعة، فلا صلة لهذا البحث في تقييم الأشخاص وما لهم وما عليهم، كما لا يهمني أن أستقصي الآراء العقلانية المنشورة والمشهورة من حيث هي، وأنى وجدتها فسأقف عندها بصرف النظر عن صدرت منه؛ لأن الاتجاهات العقلانية اتجاهاً مهيمنة وعامة وشاملة، فلا يؤثر فيها تعديل جزئياً من بعض الأفراد وتراجعهم، ولأن العقلانيين يتلقفون الآراء التي تناسبهم، ويستندون عليها دون اعتبار لبقاء صاحبها عليها، أو رجوعه عنها، مع العلم أنني لا أكاد أجد أحداً تنازل عن رأيه العقلاني من خلال قراءتي حول الموضوع».

وقد أطلق هؤلاء على هذا الاتجاه القائم على ذلك المنهج العقلي شعارات بَرّاقة، مثل: العقلانية والعصرانية والتجديد والتنوير والإصلاح، والإحياء، ونحو ذلك»¹.

ب . مميزات المدرسة العقلية الحديثة².

1. جعل العقل مصدراً للتشريع. وقد سبق تفصيل هذه المسألة في المطلب الأول.

يقول محمد عبده: «الأصل الأول للإسلام للنظر العقلي لتحصيل الإيمان، فأول أساس وضع عليه الإسلام هو النظر العقلي، والنظر عنده هو وسيلة الإيمان الصحيح، فقد أقامك منه على سبيل الحجة، وقاضاك إلى العقل، ومن قاضاك إلى حاكم فقد أذعن إلى سلطته، فكيف يمكنه بعد ذلك أن يجور أو يثور عليه»³

ويقول محمد رشيد رضا: «ذكرنا في المنار غير مرة أن الذي عليه المسلمون من أهل السنة وغيرهم من الفرق المعتد بإسلامهم أن الدليل العقلي القطعي إذا جاء في ظاهر الشرع ما يخالفه فالعمل بالدليل القطعي متعين، ولنا في النقل التأويل أو التفويض»⁴.

ومن أمثلة الغلو في تقديس العقل عند بعض الحدائين ما قاله بعضهم: «لقد أنهى الإسلام نظام النبوة، ورفع بذلك وصاية السماء على أهل الأرض، وحقق بذلك حرية العقل البشري وقدرته على ممارسة الحياة... لقد حرّر الإسلام العقل البشري من سلطان النبوة، من حيث إعلانه إنهاءها كلية وتخليص البشرية منها»⁵.

¹ التحسين والتقييح العقليان وأثرهما في مسائل أصول الفقه مع مناقشة علمية لأصول المدرسة العقلية الحديثة،

عايض بن عبد الله بن عبد العزيز الشهراني، كنوز إشبيليا، ط1، 1429هـ. 2008م، م3، ص 8 .9.

² ينظر التحسين والتقييح العقليان ، عايض بن عبد الله بن عبد العزيز الشهراني، م3، ص 16 وما بعدها.

³ الأعمال الكاملة، محمد عبده، ت: محمد عمارة، دار الشروق، ط1، 1414هـ. 1993م، م3، ص301.

⁴ شبهاة النصرارى وحجج الإسلام، محمد رشيد رضا، مطبعة المنار، 1322هـ، ص71 .72.

⁵ الأسس القرآنية للتقدم، محمد أحمد خلف الله، كتاب الأهالي يصدر عن جريدة الأهالي، حزب التجمع الوطني التقدمي الوحدوي، القاهرة، ص44.

2. رد الأدلة الأصلية والتهوين من حجيتها.

يقول محمد أركون: «تطرح هذه (الرسالة) أسس وقواعد القانون في أربعة مبادئ: القرآن، الحديث، الإجماع (لكن إجماع من؟ هل هو إجماع الأمة كلها، أم إجماع الفقهاء فحسب؟ وفقهاء أي زمن وأية مدينة؟ لا جواب)، القياس. هذه هي الحيلة الكبرى التي أتاحت شيوع ذلك الوهم الكبير بأن الشريعة ذات أصل إلهي... من جهة أخرى، ينبغي أن نشير إلى حقيقة مهمة؛ وهي أن هذه المبادئ الأربعة غير قابلة للتطبيق»¹.

وقال نصر أبو زيد: «والقول إن كل نص رسالة يؤكد أن القرآن والحديث النبوي نصوصاً [هكذا في المطبوع (بالنصب)] يمكن أن نطبق عليها مناهج تحليل النصوص، وذلك ما دام ثمة اتفاق على أنهما رسالة. ومعنى ذلك أن تطبيق نهج تحليل النصوص اللغوية الأدبية على النصوص الدينية لا يفرض على هذه النصوص نهجاً لا يتلائم مع طبيعتها. إن المنهج هنا نابع من طبيعة المادة ومتلائم مع الموضوع»².

ويقول حسن حنفي: «لا فرق في الاستخدام الشعبي بين الاستشهاد بالآية القرآنية والحديث النبوي، وبين الاستشهاد بالمثل الشعبي وبسير الأبطال، كلاهما مصدر سلطة ومنبعاً [هكذا في المطبوع (بالنصب)] لمعايير [هكذا في المطبوع (بالباء)] السلوك، وتتداخل معهما أقوال الآباء والأجداد، ونصائح المعلمين والمشايخ والرواد. الكل: (حجة سلطة)، وليس: (حجة عقل)، يتداخل فيه الصحيح والموضوع، التاريخي والأسطوري، المروي والخيالي، الكل يكون مخزوناً نفسياً في اللاشعور للأمة، وفي ذاكرتها الجماعية»³.

3. الاستجابة لضغوط الواقع في النوازل والمسائل الفقهية.

¹ تاريخية الفكر العربي الإسلامي، محمد أركون، ص 297.

² مفهوم النص دراسة في علوم القرآن، نصر أبو زيد، ص 26.

³ هموم الفكر والوطن، حسن الحنفي، م 1، ص 344.

يقول محمد محمد حسين: «...وظهرت الفتاوى التي تحظر تعدد الزوجات وتحظر الطلاق وتجزئ تدخل القضاء فيهما، وظهرت الآراء التي تجعل الإسلام داخلاً في هذا المذهب أو ذاك من المذاهب السياسية والاجتماعية التي ابتدعتها الحضارة الغربية الحديثة، وبذلك تحوّل الاجتهاد في آخر الأمر إلى تطوير للشريعة الإسلامية، يهدف إلى مطابقة الحضارة الغربية أو الاقتراب منها إلى أقصى ما تسمح به النصوص من تأويل على أقل تقدير»¹.

4. الهروب من الفهم النصي والتأسيس لفهم مقاصدي غير منضبط.

«أما صاحب الطريقة الثانية: فهو ينطلق من مقدمة معقولة أصلاً وهي أن هناك علة أولى تؤسس جميع الأحكام الشرعية، ويجب أن تؤسس عملية تطبيق الشريعة في كل زمان ومكان، وهي اعتبار المصلحة العامة. يبقى بعد هذا المبدأ الأساسي العام تحديد المصلحة في كل نازلة وفي كل حكم، وهذا شيء سهل؛ لأن ميدان البحث هنا ميدان بشري، ميدان الحياة المشخصة»².

5. الطعن في الفقه والفقهاء.

ومن أمثله ما قاله الترابي وهو يتكلم عن فقه السلف: «القديم الديني علم تقليدي جامد يقوم على عاطفة ساذجة»³.

6. التبجيل لمن يخدم منهجهم من القدامى والمحدثين.

¹ الإسلام والحضارة الغربية، محمد محمد حسين، مؤسسة الرسالة، بيروت . لبنان، ط5، 1402هـ . 1982م، ص50 . 51.

² الدين والدولة وتطبيق الشريعة، محمد عابد الجابري، ص170 . 171.

³ قال ذلك في كلمته الافتتاحية للمؤتمر الشعبي العربي المنعقد في الخرطوم 1994م، عن مناقشة هادئة لبعض أفكار الترابي، للأمين الحاج محمد أحمد، مركز الصف الإلكتروني للطباعة والنشر والتوزيع ص48.

ومن أمثلة ذلك ما قاله محمد عمارة: «المعتزلة أهل العدل والتوحيد مثلاً، وهم أكثر المدارس الفكرية تعبيراً عن أصالة الشخصية العربية الإسلامية، والذين استخدموا المنهج العقلي في البحث، دون أن يكونوا أسرى للفكر اليوناني، ودون أن ينفصلوا عن قضايا العقيدة، التي كانت تزخر بها المجتمعات العربية الإسلامية في عصورهم، والذين كانوا رجال فكر وسياسة وعلم وهندسة وزهد»¹.

المطلب الثالث: ضبط الخلاف من خلال رد المنهج الحداثي في التعامل مع الفقه الإسلامي.

ومن أبرز المسالك في التعامل مع المنهج الفقهي عند أرباب المنهج الحداثي هو بإبطال المسالك التي ابتدعوها في التعامل مع التراث الفقهي ومن أبرز مسالكهم²:

1 . المطالبة بالتجديد في الأصول³.

يقول محمد عابد الجابري: «إن المطلوب اليوم هو إعادة بناء منهجية التفكير في الشريعة انطلاقاً من مقدمات جديدة ومقاصد معاصرة، وبعبارة أخرى: المطلوب اليوم تجديد ينطلق لا من مجرد استئناف الاجتهاد في الفروع، بل من إعادة تأصيل الأصول، من إعادة بنائها»⁴.

¹ رسائل العدل والتوحيد، ت: محمد عمارة، ص52.

² ينظر للاستزادة التحسين والتقبيح العقليان وأثرهما في مسائل أصول الفقه مع مناقشة علمية لأصول المدرسة العقلية الحديثة، عايش بن عبد الله بن عبد العزيز الشهراني، كنوز إشبيلية، ط1، 1429هـ. 2008م، م3، ص 43 وما بعدها.

³ هذه العناوين ليس قصد وضعها تقرير معانيها وإنما لبيان كيفية الرد على أصولهم والتعامل معها.

⁴ وجهة نظر نحو إعادة بناء قضايا الفكر العربي المعاصر، محمد عابد الجابري، مركز دراسات الوحدة العربية، بيروت، ط1، 1992م، ص57.

ويقول حسن الترابي: «لابد أن نقف وقفه مع علم الأصول تصله بواقع الحياة؛ لأن قضايا الأصول في أدبنا الفقهي أصبحت تؤخذ تجريداً، حتى غدت مقولات نظرية عقيمة، لا تكاد تلد فقهاً ألبتة، بل تولد جدلاً لا يتناهى»¹.

ومن أمثلة هذا التجديد الذي يقترحه الترابي في القياس كنموذج لتجديده الفقهي: «ولربما يجدينا أيضاً أن نتسع في القياس على الجزئيات لنعتبر الطائفة من النصوص ونستنبط من جملتها مقصداً معيناً من مقاصد الدين أو مصلحة معينة من مصالحه، ثم نتوخى ذلك المقصد حيثما كان، في الظروف والحادثات الجديدة.

وهذا فقه يقربنا جداً من فقه عمر بن الخطاب رضي الله عنه؛ لأنه فقه مصالح عامة واسعة لا يلتمس تكييف الوقائع الجزئية تفصيلاً، فيحكم على الواقعة قياساً على ما يشابهها من واقعة سالفة، بل يركب مغزى اتجاهات سيرة الشريعة الأولى، ويحاول في ضوء ذلك توجيه الحياة الحاضرة»².

وللترابي كذلك آراء في الإجماع ويرى التوسع في المقاصد وقاعدة حكم الحاكم وكثير من المسالك التي تم دراستها والتي ستدرس من مثل مسلك الإجماع وعدم الاجتهاد مقابل النص والضوابط الواردة في المقاصد وحكم الحاكم ترد على هذه الدعوى وأمثالها.

2. الدعوى إلى الاجتهاد المنفتح.

يقول حسن الترابي: «اتسم فقهاء التقليدي بأنه فقه لا شعبي، وحق الفقه في الإسلام أن يكون فقهاً شعبياً، ذلك أن التحري عن أمر الدين ليس من حق طائفة أو طبقة من رجال الدين، وأن الإسلام لا يعرف التدين الذي يحتكره رجال ويتخذون الدين سراً من الأسرار

¹ تجديد أصول الفقه الإسلامي، حسن الترابي، الدار السعودية للنشر والتوزيع، ص 7.

² تجديد أصول الفقه الإسلامي، حسن الترابي، ص 25.

يعكفون عليه، ويحبونه عن الناس ويصبحون . من أجل ذلك السر المحجوب عن الناس .
وسطاء بين العباد وربهم أو يصبحون سلطة مركزية يستبدون بأمر الاجتهاد دون الناس»¹.

ويقول محمد عابد الجابري: «عملية تأسيس معقولية الأحكام هي العملية التي بدونها لا
يمكن تطبيق الشريعة على المستجدات ولا على الظروف والأحوال المختلفة المتباينة.

ولما كان مقصد الشارع الأول والأخير هو مصلحة الناس... فإن اعتبار المصلحة هو
الذي يؤسس معقولية الأحكام الشرعية، وبالتالي فهو أصل الأصول كلها.

وواضح أن هذه الطريقة تتحرك في دائرة واسعة لا حدود لها . دائرة المصلحة ، وبالتالي
فهي تجعل الاجتهاد ممكناً ولدى كل حالة»².

والرد على هذه الدعوى يكون بإعمال مسلك رد أقوال من لا يعتبر بخلافهم.

3 . الطعن في اجتهادات وجهود الفقهاء القدامى .

يقول الترابي: «قد يعلم المرء اليوم كيف يجادل إذا أثيرت الشبهات في حدود الله، ولكن
المرء لا يعرف كيف يعبد الله في التجارة أو السياسة أو يعبد الله في الفن، كيف تتكون في نفسه
النيات العقديّة التي تمثل معنى العبادة، ثم لا يعلم كيف يعبر عنها عملياً.

وليس ثمة من مفتٍ يفتك كيف تسوق عربة أو تدير مكتباً، ولكن الكتب القديمة
تفتيك كيف تقضي حاجتك»³.

ويقول أحمد كمال أبو المجد: «أما اجتهاد القدماء من السلف فإنه يظل تجربة غير
ملزمة... وتاريخ المسلمين منذ عهد الصحابة إلى يومنا هذا تاريخ أمة من البشر عامر بالخير

¹ تجديد الفكر الإسلامي، حسن الترابي، دار القرائي للنشر والتوزيع، ط1، ص 87 . 88.

² وجهة نظر نحو إعادة بناء قضايا الفكر العربي المعاصر، محمد عابد الجابري، ص58.

³ تجديد الفكر الإسلامي، حسن الترابي، ص 18 . 19.

والشر معاً... تلك إذن أمم قد خلت لها ما كسبت ولنا . اليوم . ما نكسب، والتراث تجارب، واجتهاد السلف سوابق، والحاضر لا يصلح له إلا اجتهاد جديد»¹.

وهذه الدعاوى يردها الكم الهائل من الكتب والمسائل الفقهية التي تشمل كل مناحي الحياة ولا تعارض بين الاهتمام بشؤون المسلمين وشؤون المرء الخاصة من عبادات ونحوها.

4. فتح باب النسخ لغير الشارع.

يقول محمد فتحي عثمان: «أما التغيير لحكم لم ينسخ نصه من قبل الشارع فقد أجازته [الشرعية] للمجتهدين من قضاة ومفتين تبعاً لتغير المصالح في الأزمان أيضاً»².

ويواجه هذا التوجه بإعمال ضوابط قاعدة اعتبار العرف واختلاف الزمان.

5. الترجيح بدون ضوابط شرعية.

ومن أمثله ما يحكى عن شيخ الأزهر محمد مصطفى أنه قال للجنة المنظمة للأحوال الشخصية التي أوصى بتشكيلها شخصياً: «ضعوا من المواد ما يبدو لكم أنه يوافق الزمان والمكان، وأنا لا يعوزني بعد ذلك أن آتيكم بنصٍ من المذاهب الإسلامية يطابق ما وضعتم»³.

ويواجه مثل هذا التوجه في الترجيح بمسالك ضبط الخلاف في الترجيح كبديل لهذا التوجه حيث يجعل الترجيح للأقوال الفقهية يواكب المستجدات والنوازل المعاصرة بدون الإخلال بالضوابط الشرعية.

6. تقديم المصلحة على النص.

¹ حوار لا مواجهة، دراسات حول الإسلام والعصر، أحمد كمال أبو المجد، سلسلة فصلية تصدرها مجلة العربي بتاريخ 15 أبريل، الكتاب السابع، ص 206 . 207.

² الفكر الإسلامي والتطور، فتحي عثمان، ص 112.

³ ينظر الفتح المبين في طبقات الأصوليين، عبد الله بن مصطفى المراغي، م 3، ص 198.

لقد أحدث الطوفي ضجة كبيرة في أوساط الفقهاء والأصوليين عندما صرح بتقديم المصلحة على النص مطلقاً¹ إلا أنه مع موجة الجديدة للعقلانيين أصبح لقول الطوفي صدئاً عندهم وأصبح متكئاً لكثير ممن يريد التهرب من الحدود الشرعية يقول عبد المنعم النمر: «هذا الذي صرح به الطوفي قد مارسه الصحابة والتابعون عملياً في حياتهم، وكل الفقهاء يقرون هذا، ويقررونه في كتبهم عند الكلام على اجتهاد الصحابة والتابعين والأئمة من بعدهم، فكانت الغرابة أن ينزعج بعضهم مما قرره الطوفي»².

يقول فهمي هويدي: «أحكام المعاملات ليست فرامات إلهية صادرة عن الذات العلية، لا يملك الناس إزاءها إلا التلقي والامتثال، وإنما تطبيق النصوص له شروطه الموضوعية التي ينبغي أن تتوفر، وله مصالح منشودة ينبغي أن تتحقق.

وعند أهل الأصول فإنه إذا لم تتوفر تلك الشروط أو إذا حدث التعارض بين النصوص وبين أي من مصالح الناس المتغيرة فلا محل للتطبيق في الأولى، وتغلب المصلحة على النص في الثانية»³.

7. وضع منهج جديد في التعامل مع القرآن الكريم.

¹ ينظر شرح الأربعين النووية للطوفي، ملحق بكتاب المصلحة في التشريع الإسلامي ونجم الدين الطوفي لمصطفى زيد ص 209، 217، 227، 232، 233، 235، 238، 240.

² الاجتهاد، عبد المنعم النمر، ص 111. ويقول في موضع آخر في الصفحة 110: «مع أن الطوفي بهذا لم يأت بجديد؛ لأنها قضية معمول بها منذ عهد الصحابة، لكن التصريح بهذا ربما هو الجديد، والعادة جرت على أن الناس ترى أو تعمل الشيء أحياناً، لكنها تكره التصريح به».

³ التدين المنقوص، فهمي الهويدي، مركز الأهرام للترجمة والنشر، القاهرة، ط2، 1409هـ. 1988م، ص 179. ويقول في كتاب آخر: «لم يعد أحد يجادل في اعتبار المصلحة كأحد مصادر التشريع، فقد استقر الأمر على نحو بعيدٍ لصالح المصلحة وترجيحها، حتى شاعت مقولة: "حيثما كانت المصلحة فثم شرع الله... إلخ". حتى لا تكون فتنة، فهمي الهويدي، ص 88.

ومن أمثلة ذلك ما قاله محمد فريد وجدي: «كل هذه الآيات تتناولها القاعدة الأصولية التي انفرد بها هذا الدين، وهي: أنه لو تعارض نص وعقل أو علم صحيح، أوّل النص، وأخذ بحكم العقل أو العلم.

وقد أوّل آباؤنا من هذه الآيات ما خالف عقولهم، أو ناقض العلم الصحيح، ونحن نجري على سنتهم فنؤول ما يخالف عقولنا منها»¹.

والتعامل مع هذا المنهج الجديد يكون بإعمال قواعد وأصول التفسير التي تضبط التفسير عموماً والتفسير الفقهي على وجه الخصوص.

8. وضع منهج جديد في التعامل مع الحديث النبوي.

ومن أمثلة ذلك ما قاله محمود أبو رية: «أصبحت على بينة من أمر نسب إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم من أحاديث، أخذ ما آخذ منه ونفسي راضية، وأدع ما أدع وقلبي مطمئن، ولا عليّ في هذا أو ذلك أي حرج أو جناح»².

ويقول أحمد زكي أبو شادي: «وهذه سنن ابن ماجه والبخاري، بل وجميع كتب الحديث والسنة طافحة بأحاديث وأخبار لا يمكن أن يقبل صحتها العقل، ولا نرضى نسبتها إلى الرسول الكريم، صاحب أعظم شريعة عقلية إنسانية، وأغلبها يدعو إلى السخرية بالإسلام والمسلمين وبالنبي الأعظم»³.

وبالنسبة للنقلين السابقين يعبران عن أقوى الموجات العقلانية الحديثة في التعامل مع السنة النبوية وهي التشكيك في أصل السنة النبوية والتعامل مع الصنف من المشككين يكون

¹ الإسلام دين الهداية والإصلاح، محمد فريد وجدي، راجعه وصححه: محمد زهري النجار، 1389 هـ . 1969م، مكتبة الكليات الأزهرية، ص92.

² أضواء على السنة المحمدية، محمود أبو رية، ط5، 1980م، دار المعارف، ص23.

³ ثورة الإسلام، أحمد زكي أبو شادي، دار مكتبة الحياة، بيروت، 1403 هـ . 1983م، ص44.

بشرح وبيان عظمة علوم الحديث كعلم الرجال والمصطلح والعلل والأسانيد وبإبراز جهود علماء الحديث في إيصال السنة النبوية إلينا وهناك مناهج أخرى أقل حدة من التي سبق إيرادها في التعامل مع السنة النبوية منها ما قاله محمد عمارة: «القسم الأول من السنة - السنة التشريعية - تتلقاه الأمة من الشرع، دون واسطة، وتلتزم به التزامها بالرسالة، وذلك دون توقف الالتزام أو الاقتداء على مصدر جديد وسلطة جديدة لاجتهاد جديد.

أما القسم الثاني - السنة غير التشريعية - فإن ما يتعلق منها بالإمامة - سياسة الدولة في مختلف ميادينها - لا إلزام فيه وبه إلا إذا عرض على إمام الوقت والدولة القائمة فأجازته، لموافقته للحال وتحقيقه للمصلحة التي تغيتها نصوصه في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وعهد دولته، وكذلك الأمر مع قضاة صلى الله عليه وسلم في المنازعات بالاجتهاد، بناء على حجج أطراف النزاع، فالإقتداء به والالتزام بأحكامه متوقف على إجازة القضاء المعاصر...

فهي إذن - السنة غير التشريعية - اجتهاد، لا تبليغ رسالة ولا فتيا في الرسالة، تستأنف من جديد ويتوقف إمضاؤها على تحقيق المقاصد التي استهدفتها، فإن حققتها أمضيت كما هي، وإلا - بأن غابت شروط أعمال حكمها - كان الاجتهاد الجديد هو الواجب الإسلامي الكفيل بتحقيق مقاصد الشريعة في هذا المقام»¹.

وقد استدل بكلام القراني وسيأتي الكلام عليه في مسلك تمييز التصرفات النبوية إلا أن كلام القراني وغيره من أهل العلم ليس كما ذكره محمد عمارة هكذا بإطلاق إذ ينجر عنه إسقاط الأحكام الفقهية الواردة في كتب الفقه في أبواب القضاء والسياسة الشرعية والحدود ونحوها وإنما ملخص كلام أهل العلم في المسألة: أنه لو كان حكمه - صلى الله عليه وسلم - بناءً على حكم شرعي علته أو مصلحته ثابتة على الدوام أو منصوص عليه في القرآن كحد السرقة مثلاً فإنه كذلك ثابت وملزم لكل قاضٍ وإمام وما كان حكمه بناءً على علة أو مصلحة قد

¹ النص الإسلامي بين الاجتهاد والجمود والتاريخية، محمد عمارة، ص73.

تتخلف في بعض الأحيان وتتبدل فالحكم الأول يندم ويحل حكم مناسب لهذه العلة أو المصلحة فإن الحكم يدور مع علته وسببه وجوداً وعدمًا وبالطبع الاجتهاد في هذه المسائل هي للعلماء خاصة في النوازل الفقهية إفتاءً وللقاضي والإمام تنفيذاً إلا إذا توفر في القاضي والإمام شروط الاجتهاد ولو الجزئي في المسألة فيجتهد لكي يخرج بالحكم الشرعي ثم ينفذه.

9 . التشكيك في الإجماع واختراع مفاهيم جديدة له.

يقول عبد المنعم النمر في تشكيكه في الإجماع: «والنتيجة النهائية لهذا كله، أننا نرى أن الإجماع القائم على اجتهادٍ بحثٍ، ولا نصَّ فيه . حتى وإن حصل في العهد الأول قبل تفرق الصحابة . لا يمنع العقول أن تجتهد هي كذلك فيه فيما بعد، ولا يمنع المجتهدين أن يروا فيه رأياً غير ما رآه الأولون باجتهادهم، فما دام الأمر يرجع إلى العقل والاجتهاد فهو باستمرار معروض على العقول في كل زمن»¹.

ويقول حسن الترابي وهو يخترع مفهوم جديد للإجماع: «الإجماع هو إجماع المسلمين، وفكرة الإجماع هذه يمكن أن نعبر عنها بفكرة الاستفتاء الحديث أو الإجماع غير المباشر، وهي نظام النيابة الحديث»².

ويواجه مثل هذا التوجه بالمسالك التي تم دراستها من مثل مسلك الإجماع والإجماع بعد الخلاف.

ومن النتائج الجزئية المستخلصة من هذا المبحث:

¹ الاجتهاد، عبد المنعم النمر، الهيئة المصرية العامة للكتاب، 1987م، ص 60.

² تجديد الفكر الإسلامي، حسن الترابي، ص 28 . 29 . ويقول في ص 46: «وصورته: أن يرجع عامة المسلمين إلى فقهاءهم وقادتهم وأن يستفتوهم في أمر الدين، وأن يقترح عليهم أولئك القادة وجوهاً من وجوه التدين المتاحة، ولكن هذه الاقتراحات ليست لها صفة الإلزام، حتى إذا اختار منها المسلمون مذهباً أو رأياً معيناً وأضافوا عليه بإجماعهم صفة الإلزام أصبح ذلك واجب الإلتباع».

. للعقل قدرة على إدراك حسن كثير من الأشياء والأفعال أو قبورها، وهذا لا يستلزم إدراك الأحكام الشرعية لها لأن ذلك متوقف على ورود النصوص الشرعية.

. إن تحرير القول في مسألة التحسين والتقبيح يساهم في ضبط كثير من الخلاف الأصولي والفقهى المبني عليه.

. منهج المدرسة العقلية الحديثة يعتمد على محاولة الجمع بين النصوص الشرعية والفكر الغربي المعاصر.

. إن المؤسس الفعلي للفكر الإسلامى الحداثى هو جمال الدين الأفغانى وتلميذه من بعده محمد عبده.

. من مميزات المدرسة العقلية الحديثة جعل العقل مصدراً للتشريع ورد الأدلة الأصلية والتهوين من حجيتها والاستجابة لضغوط الواقع فى النوازل والمسائل الفقهية والهروب من الفهم النصي والتأسيس لفهم مقاصدى غير منضبط والطعن فى الفقه والفقهائ والتبجيل لمن يخدم منهجهم من القدامى والمحدثين.

. من أبرز المسالك فى التعامل مع المنهج الفقهى عند أرباب المنهج الحداثى هو بإبطال المسالك التى ابتدعوها فى التعامل مع التراث الفقهى ومن أبرز مسالكهم فمطالبتهم بالتجديد فى الأصول يعالج بكثير من المسالك التى تم دراستها والتى ستدرس من مثل مسلك الإجماع وعدم الاجتهاد مقابل النص والضوابط الواردة فى المقاصد وحكم الحاكم والدعوى إلى الاجتهاد المنفتح يواجه بإعمال مسلك رد أقوال من لا يعتبر بخلافهم والطعن فى اجتهادات وجهود الفقهاء القدامى يواجه بإبراز الكم الهائل من الكتب والمسائل الفقهية التى تشمل كل مناحى الحياة ولا تعارض بين الاهتمام بشؤون المسلمين وشؤون المرء الخاصة من عبادات ونحوها وفتح باب النسخ لغير الشارع يواجه بإعمال ضوابط قاعدة اعتبار العرف واختلاف الزمان والترجيح بدون ضوابط شرعية يواجه بمسالك ضبط الخلاف فى الترجيح وتقديم المصلحة على النص ووضع منهج جديد فى التعامل مع القرآن الكريم يكون بإعمال قواعد وأصول التفسير التى

تضبط التفسير عموماً والتفسير الفقهي على وجه الخصوص ووضع منهج جديد في التعامل مع الحديث النبوي يواجه بمسلك تمييز التصرفات النبوية والتشكيك في الإجماع واختراع مفاهيم جديدة له يواجه بمسلك الإجماع والإجماع بعد الخلاف.

المبحث الخامس: قاعدة (لا اجتهاد مع النص).

المطلب الأول: قاعدة لا اجتهاد مع النص وفروعها.

أ. مفهوم الاجتهاد والنص.

الاجتهاد في اللغة: جاء في لسان العرب: «جهد: الجُهدُ والجُهدُ: الطَّاقَةُ، تَقُولُ: اجْهَدْ جَهْدَكَ؛ وَقِيلَ: الجُهدُ الْمَشَقَّةُ والجُهدُ الطَّاقَةُ. اللَّيْثُ: الجُهدُ مَا جَهِدَ الْإِنْسَانُ مِنْ مَرَضٍ أَوْ أَمْرٍ شَاقٍّ، فَهُوَ مَجْهُودٌ؛... وَجَهِدَ يَجْهَدُ جَهْدًا وَاجْتَهَدَ، كِلَاهُمَا: جَدًّا... الْجُهدُ بُلُوغُ غَايَةِ الْأَمْرِ الَّذِي لَا تَأْلُو عَلَى الْجُهدِ فِيهِ؛ تَقُولُ: جَهِدْتَ جَهِدِي وَاجْتَهَدْتُ رَأْيِي وَنَفْسِي حَتَّى بَلَغْتُ مَجْهُودِي... وَيُقَالُ: أَجْهَدَ لَكَ الطَّرِيقُ وَأَجْهَدَ لَكَ الْحَقُّ أَي بَرَزَ وَظَهَرَ وَوَضَحَ»¹.

يظهر من خلال النقل السابق أن معنى الاجتهاد بذل الطاقة والوسع لبلوغ غاية معينة والتي قد يكون منها الحق أو إظهاره.

اصطلاحاً: اختلفت عبارات الأصوليين في تعريفه، إلا أن هذا الاختلاف يعود إلى

اتجاهين:

الاتجاه الأول: تعريف الاجتهاد باعتباره من فعل المجتهد ومن تلك التعريفات:

تعريف الغزالي: «بذل المجتهد وسعه في طلب العلم بأحكام الشريعة»².

وعرفه الفخر الرازي: «استفراغ الوسع في النظر فيما لا يلحقه فيه لوم مع استفراغ

الوسع فيه»³.

¹ لسان العرب، م3، ص 133.

² المستصفي، أبو حامد محمد بن محمد الغزالي، ت محمد عبد السلام عبد الشافي، دار الكتب العلمية، ط1، 1413هـ. 1993م.

³ المحصول، للرازي، ت الدكتور طه جابر فياض العلواني، مؤسسة الرسالة، ط3، 1418 هـ - 1997 م، م6، ص6.

الاتجاه الثاني: تعريف الاجتهاد باعتباره صفة للمجتهد ومن تلك التعريفات:

قولهم: «ملكة يقتدر بها على استنباط الأحكام الشرعية العملية من أدلتها التفصيلية»¹.

والذي يهمننا من هذه التعريفات ما علق عليه الشوكاني بقوله: «ومنهم من قال: هو استفراغ الفقيه الوسع لتحصيل ظن بحكم شرعي فزاد قيد الظن؛ لأنه لا اجتهاد في القطعيات»².

والعبارة الأخيرة هي المدخل للكلام على النص تعريفه ومفهومه في هذه القاعدة. فالنص في اللغة كما جاء في لسان العرب: «النَّصُّ: رَفْعُ الشَّيْءِ. نَصَّ الحَدِيثَ يَنْصُهُ نَصًّا: رَفَعَهُ. وَكُلُّ مَا أُظْهِرَ»³.

أما اصطلاحاً: فيقول ابن الجزي: «اللفظ إن دل على معنى ولم يحتمل غيره، فهو النص»⁴.

قال أبو يعلى: «النص ما كان صريحاً في حكم من الأحكام، وإن كان اللفظ محتملاً في غيره.

¹ الاجتهاد في الشريعة في الإسلامية، وهبة الزحيلي ص 168 وهو بحث منشور مع بحوث أخرى مقدمة لمؤتمر الفقه الإسلامي المعقود في جامعة الإمام محمد بن سعود بالرياض 1396هـ

² إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول، محمد بن علي الشوكاني، ت الشيخ أحمد عزو عناية، دمشق. كفر بطن، دار الكتاب العربي، ط1، 1419هـ. 1999م.

³ لسان العرب، م7، ص97.

⁴ تقريب الوصول إلى علم الأصول (مطبوع مع: الإشارة في أصول الفقه)، محمد بن أحمد بن محمد بن عبد الله، ابن جزي، ت محمد حسن محمد حسن إسماعيل، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ط1، 1424 هـ. 2003 م، ص162.

وليس من شرطه أن لا يحتمل إلا معنىً واحدًا؛ لأن هذا يعز وجوده، إلا أن يكون نحو قوله: ﴿يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ﴾ [الأنفال: 64]، و﴿قُلْ هُوَ اللَّهُ أَحَدٌ﴾ [الإخلاص: 1] ، وإنما حده ما ذكرنا.

ومثل هذا في الشرع أكثر من أن يحصى، فلهذا نقول: إن قوله تعالى: ﴿لِلَّذِينَ يُؤَلُّونَ مِنْ نِسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ﴾ [البقرة: 226] إنه نص في قدر المدة، وإن كان محتملا في غيره»¹.

ولعل كلام أبي يعلى هو المقصود في قاعدة: لا اجتهاد مع النص فإذا ورد نص منزل من الكتاب أو السنة في واقعة معينة يحكمها فلا مجال للاجتهاد فيها وإبداء رأي مغاير والاجتهاد الممنوع هنا هو ما كان مصادما للنصوص التي لا تقبل التأويل، أما الاجتهاد في فهم النص الظني فهو فلا يشمل هذا المنع.

وأما الأدلة على هذه القاعدة:

من مثل قوله تعالى: ﴿وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ وَلَا لِمُؤْمِنَةٍ إِذَا قَضَى اللَّهُ وَرَسُولُهُ أَمْرًا أَنْ يَكُونَ لَهُمُ الْخِيَرَةُ مِنْ أَمْرِهِمْ وَمَنْ يَعْصِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ فَقَدْ ضَلَّ ضَلَالًا مُبِينًا﴾ [الأحزاب: 36] وقوله تعالى: ﴿إِنَّمَا كَانَ قَوْلَ الْمُؤْمِنِينَ إِذَا دُعُوا إِلَى اللَّهِ وَرَسُولِهِ لِيَحْكُمَ بَيْنَهُمْ أَنْ يَقُولُوا سَمِعْنَا وَأَطَعْنَا وَأُولَئِكَ هُمُ الْمُفْلِحُونَ﴾ [النور: 51].

ووجه الدلالة من هذه الآيات واضح ظاهر؛ إذ لا مجال للاجتهاد مع وجود نصوص الكتاب والسنة.

¹ العدة في أصول الفقه، القاضي أبو يعلى، ت أحمد بن علي بن سير المباركي، ط2، 1410 هـ. 1990 م، 1، ص

ومن السنة ما ورد في الصحيح من حديث ابن عباس: ﴿أَنَّ هِلَالَ بِنِ أُمِّيَّةَ، قَدَفَ امْرَأَتُهُ عِنْدَ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بِشَرِيكِ ابْنِ سَحْمَاءَ، فَقَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «الْبَيْتَةُ أَوْ حَدُّ فِي ظَهْرِكَ»، فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، إِذَا رَأَى أَحَدُنَا عَلَى امْرَأَتِهِ رَجُلًا يَنْطَلِقُ يَلْتَمِسُ الْبَيْتَةَ، فَجَعَلَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَقُولُ: «الْبَيْتَةُ وَإِلَّا حَدُّ فِي ظَهْرِكَ» فَقَالَ هِلَالٌ: وَالَّذِي بَعَثَكَ بِالْحَقِّ إِلَيَّ لَصَادِقٌ، فَلَيُنزِلَنَّ اللَّهُ مَا يُبْرِئُ ظَهْرِي مِنَ الْحَدِّ، فَنَزَلَ جِبْرِيْلُ وَأَنْزَلَ عَلَيْهِ: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ﴾ [النور: 6] فَقَرَأَ حَتَّى بَلَغَ: ﴿إِنْ كَانَ مِنَ الصَّادِقِينَ﴾ [النور: 9] فَانصَرَفَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَأَرْسَلَ إِلَيْهَا، فَجَاءَ هِلَالٌ فَشَهِدَ، وَالنَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَقُولُ: «إِنَّ اللَّهَ يَعْلَمُ أَنَّ أَحَدَكُمَا كَاذِبٌ، فَهَلْ مِنْكُمَا تَائِبٌ» ثُمَّ قَامَتْ فَشَهِدَتْ، فَلَمَّا كَانَتْ عِنْدَ الْخَامِسَةِ وَقَفُوهَا، وَقَالُوا: إِنَّهَا مُوجِبَةٌ، قَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ: فَتَلَكَّاتٌ وَنَكَصَتْ، حَتَّى ظَنَنَّا أَنَّهَا تَرْجِعُ، ثُمَّ قَالَتْ: لَا أَفْضَحُ قَوْمِي سَائِرَ الْيَوْمِ، فَمَضَتْ، فَقَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «أَبْصِرُوهَا، فَإِنْ جَاءَتْ بِهِ أَكْحَلَ الْعَيْنَيْنِ، سَابِعِ الْأَلْيَتَيْنِ، حَدِّجِ السَّاقَيْنِ، فَهُوَ لِشَرِيكِ ابْنِ سَحْمَاءَ»، فَجَاءَتْ بِهِ كَذَلِكَ، فَقَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «لَوْلَا مَا مَضَى مِنْ كِتَابِ اللَّهِ لَكَانَ لِي وَهَلَا شَأْنٌ»¹

ووجه الشاهد من الحديث العبارة الأخيرة الوارد فيه فهذا رسول الله صلى الله عليه وسلم ولم يجتهد أمام نص الآية؛ فلم يأخذ بالقرائن وغيرها مع أنها تصب لصالح موقف هلال بن أمية رضي الله عنه.

ب. فروع قاعدة لا اجتهاد مع النص.

للقاعدة فروع كثيرة منها:

¹ رواه البخاري في صحيحه، كتاب تفسير القرآن، باب ﴿وَيَذُرُّ عَنْهَا الْعَذَابَ أَنْ تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الْكَاذِبِينَ﴾ [النور: 8]، رقم الحديث: 4747 بهذا اللفظ، ورواه بلفظ مقارب كتاب الشهادات، باب إذا ادعى أو قذف، فله أن يلتمس البينة، وينطلق لطلب البينة، رقم الحديث: 2671.

1 . من فروع القاعدة: ما قاله الأمدى: «مهما ثبت أن القياس مخالف للنص كان

باطلا»¹.

2 . ومن فروع القاعدة: ما قاله القراني: «كل شيء أفتى فيه المجتهد فخرجت فتياه فيه

على خلاف الإجماع أو القواعد أو النص أو القياس الجلي السالم عن المعارض الراجح لا يجوز لمقلده أن ينقله للناس ولا يفتي به»².

ويمكن التمثيل له بكلام يوسف القرضاوي وهو يعلق على من أفتى بجواز لبس الباروكة³: «ولو قرأ هؤلاء صحيح البخاري وحدَه لوجدوا فيه من الأحاديث الصريحة الناهضة بما يقطع بجرمة هذا الصنيع فقد روى البخاري في كتاب (اللباس) من صحيحه عن عائشة⁴، وأختها أسماء⁵، وابن مسعود⁶، وابن عمر⁷، وأبي هريرة⁸ رضي الله عنهم أن رسول الله صلى الله

¹ الإحكام في أصول الأحكام، أبو الحسن سيد الدين علي بن أبي علي الأمدى، ت عبد الرزاق عفيفي، المكتب الإسلامي، بيروت . دمشق، م4، ص 72.

² الفروق، القراني، م2، ص 109.

³ رأس صناعي كامل من الشَّعر، تلبسه المرأة أو الرجل فوق شعرها الطبيعي، تغطي رأسها كَلَّه؛ تزويرًا وتديسًا على الناس.

⁴ رواه البخاري في صحيحه، كتاب اللباس، باب الوصل في الشعر، رقم الحديث: 5934؛ ورواه مسلم في صحيحه، كتاب اللباس والزينة، باب تحريم فعل الواصلة والمستوصلة والواشمة والمستوشمة والنامصة والمتنمصة والمتفلجات والمغيرات خلق الله، رقم الحديث: 2123.

⁵ رواه البخاري في صحيحه، كتاب اللباس، باب الوصل في الشعر، رقم الحديث: 5935 . 5936 . باب الموصولة، رقم الحديث: 5941؛ ورواه مسلم في صحيحه، باب تحريم فعل الواصلة والمستوصلة والواشمة والمستوشمة والنامصة والمتنمصة والمتفلجات والمغيرات خلق الله، رقم الحديث: 2122.

⁶ رواه البخاري في صحيحه، كتاب تفسير القرآن، باب ﴿وَمَا آتَاكُمُ الرَّسُولُ فَخُذُوهُ﴾ [الحشر: 7] رقم الحديث: 4887.

⁷ رواه البخاري في صحيحه، كتاب اللباس، باب الوصل في الشعر، رقم الحديث: 5937، باب الموصولة، رقم الحديث: 5940؛ ورواه مسلم في صحيحه، باب تحريم فعل الواصلة والمستوصلة والواشمة والمستوشمة والنامصة والمتنمصة والمتفلجات والمغيرات خلق الله، رقم الحديث: 2124 ولفظه: «لعن النبي صلى الله عليه وسلم الواصلة والمستوصلة والواشمة والمستوشمة».

⁸ رواه البخاري في صحيحه، كتاب اللباس، باب الوصل في الشعر، رقم الحديث: 5933.

عليه وسلم: ﴿لَعَنَ الْوَاصِلَةَ وَالْمُسْتَوْصِلَةَ﴾، والواصلَةُ: هي التي تقوم بوصل الشعر لنفسها أو لغيرها، والمستوصلة هي التي تطلب ذلك»¹.

المطلب الثاني: الانتصار للمذهب بالإعراض عن الاستدلال بنصوص الكتاب والسنة ورد دالتهما.

لا يمكن أن ينسب إلى أحد من علماء المسلمين تعمدته مخالفة النص مع علمه به وقناعته بدلالته، وكان الأئمة جميعاً يصرحون بالرجوع عن أقوالهم إذا عثروا على نصٍ صحيح صريح في المسألة لكن هذا لا يعني عدم وجود أخطاء من بعض المتمدِّهين ومن بعض الفقهاء وحتى في بعض الكتب الفقهية من باب نصرة المذهب ومن هذه المظاهر في التراث الفقهي:

1. الإعراض عن الاستدلال الكتاب والسنة.

يقول ابن عبد البر عن هذه الظاهرة في وقته: «وعند من سلك سبيلنا من أهل المغرب، فإنهم لا يقيمون علة ولا يعرفون للقول وجهها وحسب أحدهم أن يقول رواية لفلان ورواية لفلان ومن خالف عندهم الرواية التي لا يقف على معناها وأصلها وصحة وجهها فكأنه قد خالف نص الكتاب وثابت السنة»².

ويقول بدر الدين الزركشي: «قلت: ومن البلية اقتصار كثير من الفقهاء على الاستدلال على القياس وعدم بحثهم عن النص فيها وهو موجود لو تطلبوه»³.

وقال الشوكاني: «وبهذه العلة تجد المصنفين في علم الفقه يعولون في كثير من المسائل على محض الرأي ويدونونه في مصنفاتهم وهم لا يشعرون أن في ذلك سنة صحيحة يعرفها أقل

¹ الفتوى بين الانضباط والتسيب، يوسف القرضاوي، دار الصحوة، ط1، 1404هـ، ص 65.

² جامع بيان العلم وفضله، ابن عبد البر، ت أبي الأشبال الزهيري، دار ابن الجوزي، الرياض . السعودية، ط1، 1414 هـ. 1994 م، 2م، ص 1137.

³ البحر المحيط في أصول الفقه، بدر الدين الزركشي، دار الكتبي، ط1، 1414هـ - 1994م، 7م، ص 37.

طالب لعلم الحديث وقد كثر هذا جدا من المشتغلين بالفقه على تفاهم شره وتعاضم ضرره وجنوا على أنفسهم وعلى الشريعة وعلى المسلمين»¹.

ومن أمثله في التراث الفقهي ما جاء عن أبي الحسن الكرخي الحنفي من قوله: «الأصل: أن كل آية تخالف قول أصحابنا، فإنها تحمل على: النسخ، أو على الترجيح، والأولى أن تُحمل على التأويل...»². فمثل هذه الأقوال تربي في نفس الدارس للمذهب الإعراض عن نصوص الكتاب والسنة دراسةً واستدلالاً.

2. ردُّ دلالة الآيات و الأحاديث الثابتة، والتكلف في ذلك.

يقول العز بن عبد السلام: «ومن العجب العجيب أن الفقهاء المقلدين يقف أحدهم على ضعف مأخذ إمامه بحيث لا يجد لضعفه مدفعا ومع هذا يقلده فيه، ويترك من الكتاب والسنة والأقيسة الصحيحة لمذهبه جمودا على تقليد إمامه، بل يتحلل لدفع ظواهر الكتاب والسنة، ويتأولهما بالتأويلات البعيدة الباطلة نضالا عن مقلده، وقد رأيناهم يجتمعون في المجالس فإذا ذكر لأحدهم في خلاف ما وظن نفسه عليه تعجب غاية التعجب من استرواح إلى دليل بل لما ألفه من تقليد إمامه حتى ظن أن الحق منحصر في مذهب إمامه أولى من تعجبه من مذهب غيره»³.

ويقول ابن دقيق العيد في تأصيله للدواء بعد تشخيصه للداء: «وما تقدم شرعا تعين تقديمه شروعا، وما كان محمولا على الرأس لا يحسن أن يجعل موضوعا، لكن شرط ذلك عندنا أن يحفظ هذا النظام، ويجعل الرأي هو المؤتم والنص هو الإمام، وترد المذاهب إليه، وتضم الآراء المنتشرة حتى تقف بين يديه، وأما أن يجعل الفرع أصلا، برد النص إليه بالتكلف والتحليل،

¹ أدب الطلب ومنتهى الأدب، محمد بن علي الشوكاني، ت عبد الله يحيى السريحي، دار ابن حزم، لبنان . بيروت، ط1، 1419هـ. 1998م، ص 80.

² أصول الكرخي، ص 84 مطبوعة مع تأسيس النظر لأبي زيد الدبوسي.

³ قواعد الأحكام في مصالح الأنام، م2، ص 159.

ويحمل على أبعاد المحامل بلطافة الوهم وسعة التخيل، ويركب في تقرير الآراء الصعب والذلول، ويعمل من التأويلات ما تنفر عنه النفوس وتستنكره العقول، فذلك عندنا من أرداد مذهب وأسوأ طريقة...»¹.

ومن أمثلة التكلف في التأويل ورد الدليل ما ذكره الطوفي حيث قال: «وذلك أن الحنفية لما اعتقدوا أن المرأة لها أن تزوج نفسها بغير إذن وليها، لأنه عقد على بعض منافعها، فاستقلت به، كإجارة نفسها، وإن كان الحديث المذكور صريحاً في اشتراط إذن وليها، وأنه لا يصح بدونه، احتاجوا إلى دفعة عنهم بالتأويل، فحملوه على الأمة، لأنها مملوكة لسيدها، فلا يجوز أن تتصرف في نفسها بغير إذنه، وليست الحرة مرادة من الحديث «ثم صدهم» عن إطلاق هذا التأويل قوله عليه السلام في تمام الحديث: فإن دخل بها، فلها المهر بما استحل من فرجها²، فإنه أضاف المهر إليها بلام التمليك، فيقتضي أنه ملكها، والأمة لا تملك مهرها، بل هو ملك لسيدها، فخصصوا التأويل، وحملوه على المكاتب، لأن فيها شوباً من الرق، فلا تستقل بتزويج نفسها، كالأمة القن، وشوباً من الحرة، فيكون مهرها لها كالحرة»³.

¹ شرح الإمام بأحاديث الأحكام، ابن دقيق العيد، ت محمد خروف العبد الله، دار النوادر، سوريا، ط2، 1430 هـ . 2009 م، 1 م، ص6.

² روي الحديث عن عروة، عن عائشة، قالت: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «أيما امرأة لم يئكحها الولي، فئكحها باطل، فئكحها باطل، فئكحها باطل، فإن أصابها، فلها مهرها بما أصاب منها، فإن اشتجروا، فالسلطان ولي من لا ولي له» ورواه الكثير من أصحاب السنن بهذا اللفظ ابن ماجه في سننه، كتاب النكاح، باب لا نكاح إلا بولي، رقم الحديث: 1879 ورواه البيهقي في السنن الصغير، كتاب النكاح، باب لا نكاح إلا بولي وشاهدي عدل، رقم الحديث: 2382. ورواه عبد الرزاق في مصنفه، كتاب النكاح، باب النكاح بغير ولي، رقم الحديث: 10472. ورواه الترمذي في سننه، أبواب النكاح عن رسول الله صلى الله عليه وسلم، باب ما جاء لا نكاح إلا بولي، رقم الحديث: 1102 وقال الترمذي: «هذا حديث حسن».

³ شرح مختصر الروضة، نجم الدين الطوفي، ت عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، ط1، 1407 هـ . 1987 م، 1 م، ص574 . 575.

ثم يقول الطوفي معلقاً على تأويل الحنفية: «قوله: (وهو)، أي: هذا التأويل، (تعسف)، وهو سلوك غير الطريق المعروف، لأن النص (عام في غاية القوة، فلا يؤثر فيه هذا التأويل الضعيف) وبيان قوة عموم النص المذكور من وجوه:

أحدها: أنه صدره بلفظة: أي، وهي من ألفاظ الشرط.

الثاني: أنه أكدها بما في قوله: «أيما امرأة» وهي من مؤكدات العموم وغيره.

الثالث: أنه رتب بطلان النكاح على هذا الشرط المفيد للعموم في معرض الخبر، وقرائح ذوي الفصاحة لا تسمح في العموم بأبلغ من هذه العبارة، ولا أجزل من هذا الكلام.

و أما ضعف تأويلهم، فإنه تخصيص بعد تخصيص، لأنهم خصوا العموم بالأمة، فقصره عليها، ثم قصروا الأمة على المكاتبة، وهي صورة نادرة بالنسبة إلى هذا العموم المؤكد، وإطلاق مثل هذا العموم، وإرادة مثل هذه الصورة النادرة يعد عند الفصحاء إغازا في الكلام، وهذرا من القول...»¹.

المطلب الثالث: ضبط الخلاف من خلال الوقوف مع النص.

قبل الكلام عن ضبط الخلاف من خلال القاعدة المدروسة لابد من بيان أن من أسباب الخلاف الفقهي خفاء النص عند بعض الأئمة والفقهاء يقول الشافعي: «وأما أن نخالف حديثاً عن رسول الله ثابتاً عنه: فأرجو أن لا يؤخذ ذلك علينا إن شاء الله.

وليس ذلك لأحد، ولكن قد يجهل الرجل السنة فيكون له قول يخالفها، لا أنه عمد خلافها، وقد يغفل المرء ويخطئ في التأويل»² ومن أمثله ما ذكره ابن رشد في بداية

¹ شرح مختصر الروضة، نجم الدين الطوفي، م1، ص575.

² الرسالة، الشافعي أبو عبد الله محمد بن إدريس، ت أحمد شاكر، مكتبة الحلبي، مصر، ط1، 1358هـ. 1940م، ص219.

المجتهد: «وأما نوع محل المسح فإن الفقهاء القائلين بالمسح اتفقوا على جواز المسح على الخفين، واختلفوا في المسح على الجوربين فأجاز ذلك قوم ومنعه قوم...»

وسبب اختلافهم: اختلافهم في صحة الآثار الواردة عنه . عليه الصلاة والسلام . أنه مسح على الجوربين والنعلين . واختلفهم أيضا في: هل يقاس على الخف غيره أم هي عبادة لا يقاس عليها ولا يتعدى بها محلها؟ فمن لم يصح عنده الحديث أو لم يبلغه، ومن لم ير القياس على الخف قصر المسح عليه، ومن صح عنده الأثر، أو جوز القياس على الخف أجاز المسح على الجوربين»¹.

أما المثال على اجتهادات مردودة لمخالفتها النص: فإذا قضى حاكم بعدم صحة رجعة الزوجة الرجعية دون رضاها، لا ينفذ ذلك القضاء لأنه مخالف لقوله تعالى: ﴿وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرِدِّهِنَّ﴾ [البقرة: 228] ومنها: إذا قضى حاكم بحل المطلقة ثلاثاً بمجرد عقد الزواج الثاني . دون دخول فلا ينفذ هذا الحكم؛ لأن حديث العسيلة يخالفه، فيكون التحليل بدون الوطاء مخالفاً له فلا يجوز، ومنها ما سبق قريباً: من حكم إعطاء الأنثى مثل نصيب الذكر من الميراث².

لأن إعطاء الولد الذكر ضعف نصيب الأنثى واجب بالشرع بقوله تعالى ﴿لِلذَّكَرِ مِثْلُ مِثْلِ الْأُنثَيَيْنِ﴾ [النساء: 11]، فمعطي الأنثى مثل نصيب الذكر رافع لهذا الوجوب، ولا اجتهاد في مورد النص.

وهناك أمثلة كثيرة ترى اليوم عبر وسائل الإعلام والتواصل الاجتماعي لفتاوى من بعض من باعوا ضميرهم فأفتوا بفتاوى مطلقة ليس منبعها لا الضرورة ولا الحاجة فقالوا بإباحة التبرج وشرب الخمر والتعاطي بالربا... وقالوا: هذا اجتهاد منا في فهم النصوص فإذا احتج عليهم

¹ بداية المجتهد، ابن الرشد، م1، ص 64 . 66.

² موسوعة القواعد الفقهية، محمد صدقي بن أحمد بن محمد آل بورنو أبو الحارث الغزي، مؤسسة الرسالة، بيروت . لبنان، ط1، 1424 هـ - 2003 م، م4، ص385 . 386.

بإجماع السابقين قالوا نحن رجال وهم رجال فكان لا بد من تفعيل هذه القاعدة في البحوث والردود العلمية على هؤلاء بل وحتى على المستوى الرسمي لمؤسسات الفتوى ولا نبالغ إذا قلنا أن هذه القاعدة هي أعظم مسلك على الإطلاق في ضبط الخلاف الفقهي وفي حماية حمى الشريعة الإسلامية.

ومن النتائج الجزئية التي يمكن استخلاصها من هذا المطلب:

. أن الاجتهاد هو استفراغ الفقيه الوسع لتحصيل ظن بحكم شرعي.

. أن النص ما كان صريحاً في حكم من الأحكام، وإن كان اللفظ محتملاً في غيره.

. أن الاجتهاد في النص الظني جائز وفي القطعي ممنوع.

. أن من بعض المظاهر السلبية الانتصار للمذهب من خلال رد النص ظهر من جهة

الإعراض عن الاستدلال بنصوص الكتاب والسنة أو التكلف في تأويلهما.

. أن قاعدة الاجتهاد لا يكون في مقابل النص هي أعظم مسلك لضبط الخلاف من

جهة الوقاية والعلاج خاصة أمام الموجة الجديدة التي ركبتها البعض في التشكيك في المسلمات

الفقهية والشرعية بدعوى الاجتهاد.

المبحث السادس: تمييز التصرفات النبوية.

المطلب الأول: مفهوم التصرفات النبوية وأدلتها.

أ. مفهوم التصرفات النبوية:

لغةً: جاء في المعجم الوسيط «(تصرف) فلان في الأمر احتال وتقلب فيه ولعياله اكتسب وبه الأحوال تقلبت... (تصاريف) الأمور تواليها وتحالفها وتصاريف الرياح تقلبها في وجهاتها»¹. وهذا المعنى هو المراد فتصرفات النبي صلى الله عليه وسلم هي تقليب الأمور على حسب المعطيات المختلفة.

اصطلاحاً: يقول سعد الدين العثماني في بيان مفهوم التصرفات النبوية: «عموم ما صدر منه صلى الله عليه وسلم من تدابير (و أمور عملية) من قول أو فعل أو تقرير سواء كانت للاقتداء أو لم تكن، وسواء كانت في أمور الدين أو الدنيا»².

فالمراد بالتصرفات النبوية ما صدر عن النبي صلى الله عليه وسلم من توجيهات قولية أو تدابير عملية في شأن ما كان يعرض له أو لمن حوله من نوازل ومسائل وتصرفاته تدور بين الفتوى والقضاء والإمامة ومن الفروقات بين هذه التصرفات:

أولاً: أن الفتيا تبليغ محض أما الحكم بالقضاء فهو إنشاء وإلزام من قبل القاضي والحاكم، وأما الإمامة فوصف زائد يستمد منها قوة التنفيذ، وتختص بالسياسة العامة.

ثانياً: أن المفتي والقاضي مظهر لحكم الله إلا أن الأخير حكمه ملزم، وأما الإمام فإن له أن يفتي وأن يقضي، وله أن يفعل ما ليس بفتيا ولا قضاء.

¹ المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية بالقاهرة: (إبراهيم مصطفى / أحمد الزيات / حامد عبد القادر / محمد النجار)، دار الدعوة، م1، ص513.

² تصرفات الرسول صلى الله عليه وسلم بالإمامة، منشورات الزمن، الرباط. المغرب، 2002م، ص8.

ثالثاً: أن الفتيا تعتمد على الأدلة، والقضاء يعتمد على الحجج، والإمامة تعتمد على المصلحة الراجحة في حق الأمة.

رابعاً: أن الحكم بالقضاء يقبل النقض عند ظهور بطلان ما رتب عليه الحكم، أما الفتيا فلا تقبله، وأما الإمام فإن ما تصرف فيه بالمصلحة الراجحة، أو الخاصة بالأمة قد يتغير رأيه فيه، فيبدو له ما هو أصلح فينتقل إليه.

خامساً: أن الفتوى تقبل النسخ، و ذلك خاص بفتوى النبي صلى الله عليه وسلم و من كان زمانه من المفتين، أما الحكم بالقضاء فلا يقبل النسخ مطلقاً، أما الإمام فله أن يغير رأيه بناء على المصلحة الراجحة التي ظهرت له.

سادساً: أن حكم القاضي ينفذ في قضية معينة على أطراف الخصومة التي بين يديه، أما الإمام فتنفذ في كل البلاد، أما الفتوى فهي حكم كلي عام لجميع الناس إلى يوم القيامة¹.

ب . الأدلة على وجود المقامات النبوية:

1 . حديث رافع بن خديج، قال: قَدِمَ نَبِيُّ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ الْمَدِينَةَ، وَهُمْ يَأْبُرُونَ النَّحْلَ، يُقُولُونَ يُلْقِحُونَ النَّحْلَ، فَقَالَ: «مَا تَصْنَعُونَ؟» قَالُوا: كُنَّا نَصْنَعُهُ، قَالَ: «لَعَلَّكُمْ لَوْ لَمْ تَفْعَلُوا كَانَ خَيْرًا» فَتَرَكُوهُ، فَفَنَقَصَتْ أَوْ فَنَقَصَتْ، قَالَ فَذَكَرُوا ذَلِكَ لَهُ فَقَالَ: «إِنَّمَا أَنَا بَشَرٌ، إِذَا أَمَرْتُكُمْ بِشَيْءٍ مِنْ دِينِكُمْ فَخُذُوا بِهِ، وَإِذَا أَمَرْتُكُمْ بِشَيْءٍ مِنْ رَأْيِي، فَإِنَّمَا أَنَا بَشَرٌ»² و في رواية أخرى: «إِنْ كَانَ يَنْفَعُهُمْ ذَلِكَ فَلْيَصْنَعُوهُ، فَإِنِّي إِنَّمَا ظَنَنْتُ ظَنًّا، فَلَا

¹ ينظر المجلة الفقهية السعودية، العدد 18، صفر 1435هـ، 2013 م / 2014م، تحت مقال بعنوان: (تصرفات النبي صلى الله عليه وسلم بين الإمامة و القضاء و الإفتاء) لصاحبه عبد المحسن بن محمد الرئيس ص 454 . 455 و ينظر الأحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام و تصرفات القاضي و الإمام، القراني، ت: عبد الفتاح أبو غدة، دار البشائر الإسلامية للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت - لبنان، ط2، 1416 هـ - 1995 م، ص 99 . 107.

² رواه مسلم في صحيحه، كتاب الفضائل، باب وجوب امتثال ما قاله شرعاً، دون ما ذكره صلى الله عليه وسلم من معاش الدنيا، على سبيل الرأي، رقم (2362)، يقول فؤاد عبد الباقي في نفس الصفحة معلقاً على الحديث: «(يأبرون)

تُوَاخِدُونِي بِالظَّنِّ، وَلَكِنْ إِذَا حَدَّثْتُكُمْ عَنِ اللَّهِ شَيْئًا، فَخُذُوا بِهِ، فَإِنِّي لَنْ أَكْذِبَ عَلَى اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ»¹. ويستفاد من الحديث أن النبي صلى الله عليه وسلم قد يصدر تصرفات باعتباره مجتهداً يخطئ و يصيب في اجتهاده وهذا يكون في مسائل الدنيا.

2 . حديث أَنَسُ بْنُ مَالِكٍ، قَالَ: كَانَتْ عِنْدَ أُمِّ سُلَيْمٍ يَتِيمَةٌ، وَهِيَ أُمُّ أَنَسٍ، فَرَأَى رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ الْيَتِيمَةَ، فَقَالَ: «أَنْتِ هِيَ؟ لَقَدْ كَبُرْتَ، لَا كَبِيرَ سُنْكَ» فَرَجَعَتْ الْيَتِيمَةُ إِلَى أُمِّ سُلَيْمٍ تَبْكِي، فَقَالَتْ أُمُّ سُلَيْمٍ: مَا لَكَ؟ يَا بِنْتِي قَالَتِ الْجَارِيَةُ: دَعَا عَلِيَّ نَبِيَّ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، أَنْ لَا يَكْبُرَ سِنِّي، فَالآنَ لَا يَكْبُرُ سِنِّي أَبَدًا، أَوْ قَالَتْ قَرْنِي فَحَرَجَتْ أُمُّ سُلَيْمٍ مُسْتَعْجِلَةً تَلُوْثُ خِمَارَهَا، حَتَّى لَقِيَتْ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَقَالَ لَهَا رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «مَا لَكَ يَا أُمَّ سُلَيْمٍ» فَقَالَتْ: يَا نَبِيَّ اللَّهِ أَدْعَوْتُ عَلَى يَتِيمَتِي قَالَ: «وَمَا ذَاكَ؟ يَا أُمَّ سُلَيْمٍ» قَالَتْ: زَعَمْتَ أَنَّكَ دَعَوْتَ أَنْ لَا يَكْبُرَ سِنُّهَا، وَلَا يَكْبُرَ قَرْنُهَا، قَالَ فَضَحَكَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، ثُمَّ قَالَ: " يَا أُمَّ سُلَيْمٍ أَمَا تَعْلَمِينَ أَنَّ شَرَطِي عَلَى رِبِّي، أَيُّ اشْتَرَطْتُ عَلَى رِبِّي فَقُلْتُ: إِنَّمَا أَنَا بَشَرٌ، أَرْضَى كَمَا يَرْضَى الْبَشَرُ، وَأَغْضَبُ كَمَا يَغْضَبُ الْبَشَرُ، فَأَيُّمَا أَحَدٍ دَعَوْتُ عَلَيْهِ، مِنْ أُمَّتِي، بِدَعْوَةٍ لَيْسَ لَهَا بِأَهْلٍ، أَنْ يَجْعَلَهَا لَهُ طَهُورًا وَرَكَاءً، وَقُرْبَةً يُقَرِّبُهُ

يقال أبر يأبر ويأبر كبذر يبذر ويبذر ويقال أبر يؤبر تأبيرا (فنفضت أو فنقصت) فنفضت أي أسقطت ثمرها قال أهل اللغة ويقال لذلك المتساقط النفص بمعنى المنفوض كالحبب بمعنى المخبوط وأنفض القوم في زادهم (من رأي) قال العلماء قوله صلى الله عليه وسلم من رأي أي في أمر الدنيا ومعاشها لا على التشريع فأما ما قاله باجتهاده صلى الله عليه وسلم ورآه شرعا فيجب العمل به وليس إبار النخل من هذا النوع بل من النوع المذكور قبله مع أن لفظة الرأي إنما أتى بها عكرمة على المعنى لقوله في آخر الحديث قال عكرمة أو نحو هذا فلم يخبر بلفظ النبي صلى الله عليه وسلم محققا قال العلماء ولم يكن هذا القول خيرا وإنما كان ظنا كما بينه في هذه الروايات قالوا ورأيه صلى الله عليه وسلم في أمور المعاش وظنه كغيره فلا يمتنع وقوع مثل هذا ولا نقص في ذلك وسببه تعلق همهم بالآخرة ومعرفها».

¹ رواه مسلم في صحيحه، كتاب الفضائل، باب وجوب امتثال ما قاله شرعا، دون ما ذكره صلى الله عليه وسلم من معاش الدنيا، على سبيل الرأي، رقم (2361).

بِهَا مِنْهُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ¹. وهذا الحديث يبين فيه النبي صلى الله عليه وسلم جانبه البشري وهذا الجانب قد يؤثر عند القضاء ومما يؤكد هذا المعنى هذا الحديث.

3. عَنْ أُمِّ سَلَمَةَ، زَوْجِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ سَمِعَ جَلْبَةَ خَصْمٍ يَبَابِ حُجْرَتِهِ، فَخَرَجَ إِلَيْهِمْ، فَقَالَ: «إِنَّمَا أَنَا بَشَرٌ، وَإِنَّهُ يَأْتِينِي الْخَصْمُ، فَلَعَلَّ بَعْضَهُمْ أَنْ يَكُونَ أَبْلَغَ مِنْ بَعْضٍ، فَأَحْسِبُ أَنَّهُ صَادِقٌ، فَأَقْضِي لَهُ، فَمَنْ قَضَيْتُ لَهُ بِحَقِّ مُسْلِمٍ، فَإِنَّمَا هِيَ قِطْعَةٌ مِنَ النَّارِ، فَلْيَحْمِلْهَا أَوْ يَذَرَهَا»². هذا الحديث يدل أن من ضمن التصرفات النبوية تصرفه صلى الله عليه وسلم باعتباره قاض يقضي بما يسمع.

4. عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ: أَنَّ زَوْجَ بَرِيرَةَ كَانَ عَبْدًا يُقَالُ لَهُ مُغِيثٌ، كَأَبِي أَنْطَرُ إِلَيْهِ يَطُوفُ خَلْفَهَا يَبْكِي وَدُمُوعُهُ تَسِيلُ عَلَى لِحْيَتِهِ، فَقَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لِعَبَّاسٍ: «يَا عَبَّاسُ، أَلَا تَعْجَبُ مِنْ حُبِّ مُغِيثِ بَرِيرَةَ، وَمِنْ بُغْضِ بَرِيرَةَ مُغِيثًا» فَقَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «لَوْ

¹ رواه مسلم في صحيحه، كتاب البر والصلة والآداب، باب من لعنه النبي صلى الله عليه وسلم، أو سبه، أو دعا عليه، وليس هو أهلاً لذلك، كان له زكاة وأجر ورحمة، رقم (2603). يقول فؤاد عبد الباقي في نفس الصفحة معلقاً على الحديث: «(و هي أم أنس) يعني أم سليم هي أم أنس (هيه) بإسكان الهاء وهي هاء السكت (قرني) قال القاضي السن والقرن واحد يقال سنه وقرنه مماثلة في العمر فكأنه قال لها لا طال عمرك لأنه إذا طال عمرها طال أصل قرنها (تلوث في خمارها) أي تديره على رأسها».

² رواه البخاري في صحيحه، كتاب المظالم والغصب، باب إثم من خاصم في باطل، وهو يعلمه، رقم (2458)، ورواه أيضاً في كتاب الشهادات، باب من أقام البينة بعد اليمين، رقم (2680)، ورواه مسلم في صحيحه، كتاب الأفضية، باب الحكم بالظاهر، واللحن بالحجة، رقم (1713). يقول فؤاد عبد الباقي في نفس الصفحة معلقاً على الحديث: «(جلبة) في الرواية الأخرى لجة وهما صحیحان والجلبة واللجة اختلاط الأصوات (خصم) الخصم هنا الجماعة وهو من الألفاظ التي تقع على الواحد وعلى الجمع (إنما أنا بشر) معناه التنبيه على حالة البشرية وأن البشر لا يعلمون من الغيب و بواطن الأمور شيئاً إلا أن يطلعهم الله تعالى على شيء من ذلك وأنه يجوز عليه في أمور الأحكام ما يجوز عليهم وأنه إنما يحكم بين الناس وبالظاهر والله يتولى السرائر فيحكم بالبينة وباليمين ونحو ذلك من أحكام الظاهر مع إمكان كونه في الباطن خلاف ذلك ولكنه إنما كلف بحكم الظاهر (فمن قضيت له بحق مسلم) هذا التقييد بالمسلم خرج على الغالب وليس المراد به الاحتراز من الكافر فإن مال الذمي والمعاهد والمترد في هذا كمال المسلم (فليحملها أو يذرها) ليس معناه التخيير بل هو التهديد والوعيد كقوله تعالى: ﴿فَمَنْ شَاءَ فَلْيُؤْمِنْ وَمَنْ شَاءَ فَلْيُكْفُرْ﴾ [الكهف: 29] وكقوله سبحانه: ﴿اعْمَلُوا مَا شِئْتُمْ﴾ [فصلت: 40].»

رَاجَعْتِهِ» قَالَتْ: يَا رَسُولَ اللَّهِ تَأْمُرُنِي؟ قَالَ: «إِنَّمَا أَنَا أَشْفَعُ» قَالَتْ: لَا حَاجَةَ لِي فِيهِ¹. فالنبي صلى الله عليه وسلم لم يأمرها أمراً شرعياً يلزمها بل تصرف على سبيل الإرشاد.

5. عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ قَالَ: لَمَّا حَضَرَ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَفِي الْبَيْتِ رِجَالٌ فِيهِمْ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ، فَقَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «هَلُمَّ أَكْتُبْ لَكُمْ كِتَابًا لَا تَضِلُّونَ بَعْدَهُ»، فَقَالَ عُمَرُ: إِنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَدْ غَلَبَ عَلَيْهِ الْوَجَعُ، وَعِنْدَكُمْ الْقُرْآنُ حَسْبُنَا كِتَابُ اللَّهِ، فَاحْتَلَفَ أَهْلُ الْبَيْتِ، فَاحْتَصَمُوا فَمِنْهُمْ مَنْ يَقُولُ: قَرَّبُوا يَكْتُبْ لَكُمْ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ كِتَابًا لَنْ تَضِلُّوا بَعْدَهُ، وَمِنْهُمْ مَنْ يَقُولُ مَا قَالَ عُمَرُ، فَلَمَّا أَكْثَرُوا اللَّغْوَ وَالِاخْتِلَافَ عِنْدَ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «فُؤُومُوا»².

يقول الطاهر ابن عاشور: «ومن علامات عدم قصد التشريع عدم الحرص على تنفيذ الفعل، مثل قول النبي - صلى الله عليه وسلم - في مرض الوفاة: "أتوني أكتب لكم كتابا لن تضلوا بعده"³.

وإنما اختلف الصحابة الحاضرون في تنفيذ الطلب النبوي، لما يعلمونه من أن التصرفات النبوية لا تكون دائماً من قبيل الوحي بل هذا يثبت صحة اجتهاد عمر - رضي الله عنه - وذلك بترك الرسول، صلى الله عليه وسلم - كتابة الكتاب، ولو كان واجباً لم يتركه لاختلافهم، لأنه لم يترك التبليغ لمخالفة من خالف. ولهذا عد هذا من موافقات عمر.

¹ رواه البخاري في صحيحه، كتاب الطلاق، باب شفاعة النبي صلى الله عليه وسلم في زوج بريرة، رقم (5283).

² رواه البخاري في صحيحه، كتاب المغازي، باب مرض النبي صلى الله عليه وسلم ووفاته رقم (4432)، ورواه مسلم في صحيحه، كتاب الوصية، باب ترك الوصية لمن ليس له شيء يوصي فيه، رقم (1637).

³ مقاصد الشريعة الإسلامية، محمد الطاهر بن محمد بن محمد الطاهر بن عاشور التونسي، ت: محمد الحبيب ابن الخوجة، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، 1425 هـ. 2004 م، م3، ص135.

يقول النووي معلقاً على القصة: «وكان النبي صلى الله عليه وسلم هم بالكتاب حين ظهر له أنه مصلحة أو أوحى إليه بذلك ثم ظهر أن المصلحة تركه أو أوحى إليه بذلك ونسخ ذلك الأمر الأول»¹. فكلام النووي يدل على احتمالية أنه صلى الله عليه وسلم قاله بصفته مجتهداً.

المطلب الثاني: في أوائل من قعد للمسألة و ضوابطها.

أ. أول من نبه لهذه المسألة و أول من قعد لها.

وأصل من نبه على هذه الفكرة من المتقدمين ابن قتيبة الدينوري حيث جعلها ثلاثة أقسام ويقول في ذلك: «والسنن . عندنا . ثلاث: "الأولى" سنة أتاه بها جبريل عليه السلام عن الله تعالى، كقوله: "... لَا تُحْرِمُ الْمَصَّةَ وَالْمَصَّتَانِ"²... و أشباه هذه من الأصول.

و"السنة الثانية" سنة أباح الله له أن يسنها، وأمره باستعمال رأيه فيها فله أن يترخص فيها لمن شاء، على حسب العلة والعدر... كقوله في مكة: "لَا يُخْتَلَى خَلَاهَا، وَلَا يُعْضَدُ شَجَرَهَا" فقال العباس بن عبد المطلب: يَا رَسُولَ اللَّهِ، إِلَّا الْإِذْخَرَ، فَإِنَّهُ لِقَيْنُونَا فَقَالَ: "إِلَّا الْإِذْخَرَ"³.

¹ المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط2، 1392هـ، م11، ص90.

² رواه مسلم في صحيحه، كتاب الرضاع، باب في المصة والمصتين، رقم (1450).

³ رواه البخاري في صحيحه، كتاب جزاء الصيد، باب لا يحل القتال بمكة، رقم (1834)، رواه مسلم في صحيحه، كتاب الحج، باب تحريم مكة وصيدها وخلاها وشجرها ولقطنها، إلا لمنشد على الدوام، رقم (1353). يعلق في نفس الصفحة فؤاد عبد الباقي بقوله: «(لا يعضد) قال أهل اللغة العضد القطع (ولا يختلى خلاها) الخلا هو الرطب من الكأأ قالوا الخلا والعشب اسم للرطب منه والحشيش والهشيم اسم لليابس منه والكأأ يقع على الرطب واليابس ومعنى يختلى يؤخذ ويقطع (الإذخر) قال العلابي في معجمه الإذخر نبات عشبي من فصيلة النجيليات له رائحة ليمونية عطرة أزهاره تستعمل منقوعاً كالشاي ويقال له أيضاً طيب العرب والإذخر المكبي من الفصيلة نفسها جذوره من الأفاويه ينبت في السهول وفي المواضع الجافة الحارة ويقال له أيضاً حلفاء مكة (لقينهم وليوتهم) القين هو الحداد والصائغ ومعناه يحتاج إليه

ولو كان الله تعالى حرم جميع شجرها، لم يكن يتابع العباس على ما أراد، من إطلاق الإذخر، ولكن الله تعالى جعل له أن يطلق من ذلك ما رآه صلاحاً، فأطلق الإذخر لمنافعهم... فهذه الأشياء تدلك على أن الله عز وجل، أطلق له صلى الله عليه وسلم إن يحظر وأن يطلق بعد أن حظر، لمن شاء.

"والسنة الثالثة" ما سنه لنا تأديباً، فإن نحن فعلناه، كانت الفضيلة في ذلك، وإن نحن تركناه، فلا جناح علينا إن شاء الله...، وكنهيه عن... كسب الحجام¹»².

ولكن أول من أصّل لهذه المسألة وعمقها هو شهاب الدين القرافي في كتابه (الفروق) حيث خصص الفرق السادس و ثلاثين للتمييز بين: (قاعدة تصرفه صلى الله عليه وسلم بالقضاء و بين قاعدة تصرفه بالفتوى و بين قاعدة تصرفه بالإمامة)

قال الطاهر ابن عاشور: «مما يهم الناظر في مقاصد الشريعة تمييز مقامات الأقوال والأفعال الصادرة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم، والتفرقة بين أنواع تصرفاته و أول من اهتدى إلى النظر في هذا التمييز والتعيين العلامة شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي، في كتابه: "أنوار البروق في أنواء الفروق"»³.

وألّف كذلك القرافي كتاب: (الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام وتصرفات القاضى والإمام) حيث استطرّد في الموضوع كما سيأتي.

القين في وقود النار ويحتاج إليه في القبور لتسد به فرج اللحد المتخللة بين اللبنة ويحتاج إليه في سقوف البيوت يجعل فوق الخشب».

¹ رواه مسلم في صحيحه، كتاب المساقاة، باب تحريم ثمن الكلب، وحلوان الكاهن، ومهر البغي، والنهي عن بيع السنور، رقم (1568) عن رافع بن خديج رضي الله عنه، بلفظ "شر الكسب مهر البغي، و ثمن الكلب، وكسب الحجام"، و بلفظ "ثمن الكلب خبيث، ومهر البغي خبيث، وكسب الحجام خبيث".

² تأويل مختلف الحديث، أبو محمد عبد الله بن مسلم بن قتيبة الدينوري، المكتب الاسلامي . مؤسسة الإشراف، ط2، 1419هـ. 1999م، ص 283. 286.

³ مقاصد الشريعة الإسلامية، الطاهر ابن عاشور، م3، ص87.

ب . ضوابط التمييز بين التصرفات النبوية: يقول الطاهر ابن عاشور: «وقد عرض لي الآن أن أعد من أحوال رسول الله . صلى الله عليه وسلم . التي يصدر عنها قول منه أو فعل . اثني عشر حالاً . منها ما وقع في كلام القرآني، ومنها ما لم يذكره .

وهي: التشريع، والفتوى، والقضاء، والإمارة، والهدي، والصلح، والإشارة على المستشار، والنصيحة، وتكميل النفوس، وتعليم الحقائق العالية، والتأديب، والتجرد عن الإرشاد إلا أنها تنحصر بين ثلاث الفتيا والقضاء والإمامة.»¹.

وما ذكره ابن عاشور استفاده من القرآني حين قال في كتابه «الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام»: «فإذا تقرر الفرق بين آثار تصرفه صلى الله عليه وسلم بالإمامة والقضاء والفتيا: فاعلم أن تصرفه . عليه الصلاة والسلام . ينقسم إلى أربعة أقسام:

قسم اتفق العلماء على أنه تصرف بالإمامة، كالإقطاع، وإقامة الحدود، وإرسال الجيوش، ونحوها.

وقسم اتفق العلماء على أنه تصرف بالقضاء، كالإلزام أداء الديون، وتسليم السلع، ونقد الأثمان، وفسخ الأنكحة، ونحو ذلك².

وقسم اتفق العلماء على أنه تصرف بالفتيا، كإبلاغ الصلوات، وإقامتها، وإقامة المناسك، ونحوها.

وقسم وقع منه صلى الله عليه وسلم متردداً بين هذه الأقسام، اختلف العلماء فيه على أيها يحمل؟»¹.

¹ مقاصد الشريعة الإسلامية، م3، ص 99.

² ومن أمارات ذلك ورود لفظ القضاء في الحديث، كأن يقول الخصم للرسول صلى الله عليه وسلم، افض بيننا، أو يقول الرسول صلى الله عليه وسلم: «لأقضين بينكما»، أو تكون الحادثة فيها خصومة، فإن ذلك يدل على أنه قضاء وليس فتوى.

وقد تأثر ابن القيم بهذا التقسيم حيث يقول: «ومأخذ النزاع أن النبي - صلى الله عليه وسلم - كان هو الإمام والحاكم والمفتي وهو الرسول، فقد يقول الحكم بمنصب الرسالة فيكون شرعا عاما إلى يوم القيامة... وقد يقول بمنصب الفتوى... وقد يقوله بمنصب الإمامة، فيكون مصلحة للأمة في ذلك الوقت وذلك المكان، وعلى تلك الحال فيلزم من بعده من الأئمة مراعاة ذلك على حسب المصلحة التي راعاها النبي - صلى الله عليه وسلم - زمانا ومكانا وحالا، ومن هاهنا تختلف الأئمة في كثير من المواضع التي فيها أثر عنه - صلى الله عليه وسلم -... هل قاله بمنصب الإمامة، فيكون حكمه متعلقا بالأئمة، أو بمنصب الرسالة والنبوة فيكون شرعا عاما؟...»².

إلا أن ابن الشاط انتقد هذا التقسيم من القراني، ورماه بالغموض، وأن الأولى والأضبط تقسيم التصرفات النبوية على نوعين، حيث قال: «قلت لم يوجد التعريف بهذه المسائل ولا أوضحها كل الإيضاح والقول الذي يوضحها هو أن المتصرف في الحكم الشرعي إما أن يكون تصرفه فيه بتعريفه وإما أن يكون بتنفيذه فإن كان تصرفه فيه بتعريفه فذلك هو الرسول إن كان هو المبلغ عن الله تعالى وتصرفه هو الرسالة وإلا فهو المفتي وتصرفه هو الفتوى وإن كان تصرفه فيه بتنفيذه فإما أن يكون تنفيذه ذلك بفصل وقضاء وإبرام وإمضاء وإما أن لا يكون كذلك فإن لم يكن كذلك فذلك هو الإمام وتصرفه هو الإمامة وإن كان كذلك فذلك هو القاضي وتصرفه هو القضاء»³.

¹ الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام و تصرفات القاضي والإمام، القراني، ص 109.

² زاد المعاد في هدي خير العباد زاد المعاد في هدي خير العباد، محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم الجوزية، مؤسسة الرسالة، بيروت . مكتبة المنار الإسلامية، الكويت، ط27، 1415هـ / 1994م، م3، ص 430.

³ أنوار البروق في أنواع الفروق، للقراني، عالم الكتب، بأعلى الصفحة: كتاب «الفروق» للقراني، بعده (مفصولا بفاصل) : «إدراج الشروق على أنوار الفروق» وهو حاشية الشيخ قاسم بن عبد الله المعروف بابن الشاط (723هـ) لتصحيح بعض الأحكام وتنقيح بعض المسائل، بعده (مفصولا بفاصل) : «تهذيب الفروق والقواعد السننية في الأسرار الفقهية» للشيخ محمد بن علي بن حسين مفتي المالكية بمكة المكرمة (1367هـ) ، وفيها اختصر الفروق ولخصه وهذبه ووضح بعض معانيه، م1، ص 206 . 207.

والخلاف هو في التقسيم فقط وإلا فإنه يوافقه في اعتبار هذه المقامات النبوية.

ويقول عبد المحسن بن محمد الريس في تحرير محل البحث: «لا يدخل في موضوعنا ما كان من تصرفاته وأحواله ما لا يقصد به الاقتداء والاتباع، ولا نؤمر بالتأسي به صلى الله عليه وسلم ولا يتعلق به أمر بإتباع ولا نهي عن مخالفة، كالتصرفات الصادرة عنه بحكم كونه بشراً... كنوع المأكل، والمشرب، والمسكن، والملبس، والنعل وألوانها... وكذلك تصرفاته في الأمور التي تخضع للخبرة والتجربة البشرية، مثل: الزراعة والصناعة وغيرها... وكذلك تصرفاته الإرشادية التي يرشد فيها إلى الأفضل من منافع الدنيا كحثه فاطمة بنت قيس أن تنكح أسامة بن زيد رضي الله عنهما¹.

وكذا غير التشريعية من التصرفات التي خصه الله بها، ولا يقتدى فيها، كتزوجه بأكثر من أربع نسوة، ووصاله في الصوم.

وكذلك ما كان من تصرفاته تشريعياً إلا أنه خاص بأشخاص معينين، لأنه أثبت لهم حكماً يخالف الحكم التشريعي العام، كاعتباره صلى الله عليه وسلم شهادة خزيمة بشهادة رجلين²، فهذه الأحكام تحفظ ولا يقاس عليها، و تكون خاصة بمن تثبت له.

وإنما يدخل في نطاق موضوعنا تلك التصرفات الصادرة عن النبي صلى الله عليه وسلم المترددة بين كونها صادرة منه بالرسالة والفتيا، فهي شرع دائم لجميع المسلمين، عليهم أن يعملوا

¹ رواه مسلم في صحيحه، كتاب الطلاق، باب المطلقة ثلاثاً لا نفقة لها، رقم (1480): حيث قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «أما أبو جهم، فلا يضع عصاه عن عاتقه، وأما معاوية فصعلوك لا مال له، انكح أسامة بن زيد» فكرهته، ثم قال: «انكح أسامة»، فنكحته، فجعل الله فيه خيراً، واعتبطت به.

² رواه البخاري في صحيحه، كتاب تفسير القرآن، باب: ﴿فَمِنْهُمْ مَنْ قَضَىٰ نَحْبَهُ وَمِنْهُمْ مَنْ يَنْتَظِرُ وَمَا بَدَّلُوا تَبْدِيلًا﴾ [الأحزاب: 23] رقم (4784): حيث يقول زيد بن ثابت، قال: «لَمَّا نَسَخْنَا الصُّحُفَ فِي الْمَصَاحِفِ فَقَدْتُ آيَةً مِنْ سُورَةِ الْأَحْزَابِ، كُنْتُ كَثِيرًا أَسْمَعُ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَفْرُغُهَا لَمْ أَحِدْهَا مَعَ أَحَدٍ، إِلَّا مَعَ خُزَيْمَةَ الْأَنْصَارِيِّ الَّذِي جَعَلَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ شَهَادَتَهُ شَهَادَةَ رَجُلَيْنِ»: ﴿مَنْ الْمُؤْمِنِينَ رِجَالٌ صَدَقُوا مَا عَاهَدُوا اللَّهَ عَلَيْهِ﴾ [الأحزاب: 23].

بها لأنها مخاطبون بها إلى أن تقوم الساعة، أو تكون صادرة منه بتصرف القضاء، فلا يعمل بها المكلف إلا بناء على حكم قاضٍ، أو تكون تصرفاته صلى الله عليه وسلم بالإمامة، فهي موكولة إلى أولياء الأمور ينظرون فيها بناء على المقاصد العامة في التشريع بما يحقق مصلحة للمجتمع»¹.

و بعد تحرير محل البحث يأتي الجواب على السؤال الذي طرحه القراني نفسه بقوله: «ما الفرق بين تصرف رسول الله - صلى الله عليه وسلم - بالفتيا والتبليغ، وبين تصرفه بالقضاء، وبين تصرفه بالإمامة؟ وهل آثار هذه التصرفات مختلفة في الشريعة والأحكام أو الجميع سواء في ذلك؟ وهل بين الرسالة وهذه الأمور الثلاثة فرق أو الرسالة عين الفتيا؟ وإذا قلتم: إنها عين الفتيا أو غيرها، فهل النبوة كذلك أو بينها وبين الرسالة فرق في ذلك؟»².

و يبدأ القراني الجواب على هذا السؤال بقوله: «أن تصرف رسول الله - صلى الله عليه وسلم - بالفتيا هو إخباره عن الله تعالى بما يجده في الأدلة من حكم الله تبارك تعالى، كما قلناه في غيره - صلى الله عليه وسلم - من المفتين. وتصرفه - صلى الله عليه وسلم - بالتبليغ هو مقتضى الرسالة، والرسالة هي أمر الله تعالى له بذلك التبليغ. فهو - صلى الله عليه وسلم - ينقل عن الحق للخلق في مقام الرسالة: ما وصل إليه عن الله تعالى. فهو في هذا المقام مبلغ وناقل عن الله تعالى. وورث عنه - صلى الله عليه وسلم - هذا المقام المحدثون رواة الأحاديث النبوية وحملة الكتاب العزيز لتعليمه لناس، كما ورث المفتي عنه - صلى الله عليه وسلم - الفتيا. وكما ظهر الفرق لنا بين المفتي والراوي، فكذلك يكون الفرق بين تبليغه - صلى الله عليه وسلم - عن ربه

¹ ينظر المجلة الفقهية السعودية، العدد 18، صفر 1435هـ، 2013 م / 2014م، تحت مقال بعنوان: (تصرفات النبي

صلى الله عليه وسلم بين الإمامة و القضاء و الإفتاء) لصاحبه عبد المحسن بن محمد الرئيس ص 471-473.

² الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام و تصرفات القاضي والإمام، القراني، ص 99.

وبين فتياه في الدين. والفرق هو الفرق بعينه، فلا يلزم من الفتيا: الرواية، ولا من الرواية: الفتيا، من حيث هما رواية وفتيا»¹.

وهذا التفريق بين الفتيا و التبليغ في بداية جوابه لا أثر له لأن النتيجة واحدة هو أنه يدخل ضمن الثوابت التي لا تتغير يقول الطاهر ابن عاشور: «و اعلم أن أشد الأحوال التي ذكرناها اختصاصا برسول الله . صلى الله عليه وسلم . هي حالة التشريع، لأن التشريع هو المراد الأول لله تعالى من بعثته، حتى حصر أحواله فيه في قوله تعالى: ﴿وَمَا مُحَمَّدٌ إِلَّا رَسُولٌ﴾ [آل عمران: 144] فلذلك يجب المصير إلى اعتبار ما صدر عن رسول الله . صلى الله عليه وسلم . من الأقوال و الأفعال فيما هو من عوارض أحوال الأمة صادرا مصدر التشريع ما لم تقم قرينة على خلاف ذلك»².

ويفهم من كلام ابن عاشور أنه في حالة الاشتباه في معرفة أحوال النبي صلى الله عليه وسلم فإنه يحمل على حالة التشريع والفتوى.

ثم يتابع القرآني الجواب على سؤاله السابق قائلاً: «وأما تصرفه . صلى الله عليه وسلم . بالحكم فهو مغاير للرسالة والفتيا. لأن الفتيا والرسالة تبليغ محض واتباع صرف، والحكم إنشاء وإلزام من قبله . صلى الله عليه وسلم . بحسب ما يسنح من الأسباب والحجاج... فهو . صلى الله عليه وسلم . في هذا المقام منشئ، وفي الفتيا والرسالة متبع مبلغ، وهو في الحكم أيضا متبع لأمر الله تعالى له بأن ينشئ الأحكام على وفق الحجاج والأسباب... لا أنه متبع في نقل ذلك الحكم عن الله تعالى، لأن ما فوض إليه من الله تعالى لا يكون منقولاً عن الله تعالى.

وأما تصرفه . صلى الله عليه وسلم . بالإمامة فهو وصف زائد على النبوة والرسالة والفتيا والقضاء، لأن الإمام هو الذي فوضت إليه السياسة العامة في الخلائق، وضبط معاهد المصالح،

¹ الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام و تصرفات القاضي والإمام، القرآني، ص 99 . 100.

² مقاصد الشريعة الإسلامية، الطاهر ابن عاشور، م3، ص 136.

ودرء المفسد، وقمع الجناة، وقتل الطغاة، وتوطين العباد في البلاد، إلى غير ذلك مما هو من هذا الجنس....»¹.

و لكن ما ذكره في مقام الحكم يمكن التفصيل فيه أكثر بالقول: أنه لو كان حكمه - صلى الله عليه وسلم - بناءً على حكم شرعي علتة أو مصلحته ثابتة على الدوام أو منصوص عليه في القرآن كحد السرقة مثلاً فإنه كذلك ثابت و ملزم لكل قاضٍ وإمام و ما كان حكمه بناءً على علة أو مصلحة قد تتخلف في بعض الأحيان وتتبدل فالحكم الأول ينعدم ويحل حكم مناسب لهذه العلة أو المصلحة فإن الحكم يدور مع علتة وسببه وجوداً و عدماً² وبالطبع الاجتهاد في هذه المسائل هي للعلماء خاصة في النوازل الفقهية إفتاءً وللقاضي والإمام تنفيذاً إلا إذا توفر في القاضي والإمام شروط الاجتهاد ولو الجزئي في المسألة فيجتهد لكي يخرج بالحكم الشرعي ثم ينفذه.

ويمكن تلخيص ما سبق بالقول إن تمييز الصفة الذي صدرت عن النبي صلى الله عليه وسلم، يجعل الحق في إصدار مثل ذلك التصرف، لمن له مثل تلك الصفة. فتصرفه صلى الله عليه وسلم بمنصب القضاء إنما يحق مثله للقضاة خاصة، وقس على ذلك في الإمامة و الفتوى إلا الرسالة والتبليغ فهي من خصائصه.

يقول القراني في تقرير هذه النتيجة: «فكل ما قاله صلى الله عليه وسلم أو فعله على سبيل التبليغ كان ذلك حكماً عاماً على الثقلين إلى يوم القيامة؛ فإن كان مأموراً به أقدم عليه كل أحد بنفسه، وكذلك المباح. وإن كان منهيًا عنه اجتنبه كل أحد بنفسه. وكل ما تصرف فيه عليه السلام بوصف الإمامة لا يجوز لأحد أن يقدم عليه إلا بإذن الإمام، اقتداءً به عليه السلام، ولأن سبب تصرفه فيه بوصف الإمامة دون التبليغ يقتضي ذلك. وما تصرف فيه صلى

¹ الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام و تصرفات القاضي والإمام، القراني، ص 100 . 105.

² ينظر إعلام الموقعين عن رب العالمين، محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم، ت محمد عبد السلام إبراهيم، دار الكتب العلمية، بيروت . لبنان، ط1، 1411هـ - 1991م، م4، ص80.

الله عليه وسلم بوصف القضاء لا يجوز لأحد أن يقدم عليه إلا بحكم حاكم، اقتداء به صلى الله عليه وسلم، ولأن السبب الذي لأجله تصرف فيه صلى الله عليه وسلم بوصف القضاء يقتضي ذلك»¹.

ويقول في موضع آخر: «وأما آثار هذه الحقائق في الشريعة فمختلفة:

فما فعله . عليه السلام . بطريق الإمامة كقسمة الغنائم، وتفريق أموال بيت المال على المصالح، وإقامة الحدود، وترتيب الجيوش، وقتال البغاة، وتوزيع الإقطاعات في القرى والمعادن، ونحو ذلك: فلا يجوز لأحد الإقدام عليه إلا باذن إمام الوقت الحاضر ، لأنه . صلى الله عليه وسلم . إنما فعله بطريق الإمامة، وما استبيح إلا بإذنه، فكان ذلك شرعا مقررا لقوله تعالى: ﴿وَاتَّبِعُوهُ لَعَلَّكُمْ تَهْتَدُونَ﴾ [الأعراف: 158].

وما فعله . عليه الصلاة والسلام . بطريق الحكم كالتملك بالشفعة، وفسوخ الأنكحة والعقود، والتطليق بالإعسار عند تعذر الإنفاق والإيلاء والفيئة. ونحو ذلك: فلا يجوز لأحد أن يقدم عليه إلا بحكم الحاكم في الوقت الحاضر، اقتداء به . صلى الله عليه وسلم .، لأنه . عليه السلام . لم يقرر تلك الأمور إلا بالحكم، فتكون أمته بعده . صلى الله عليه وسلم . كذلك.

وأما تصرفه . عليه الصلاة والسلام . بالفتيا والرسالة والتبليغ، فذلك شرع يتقرر على الخلائق إلى يوم الدين، يلزمنا أن نتبع كل حكم مما بلغه إلينا عن ربه بسببه، من غير اعتبار حكم حاكم ولا إذن إمام، لأنه . صلى الله عليه وسلم . مبلغ لنا ارتباط ذلك الحكم بذلك السبب، وخلي بين الخلائق وبين ربهم.

ولم يكن منشئا لحكم من قبله ولا مرتبا له برأيه على حسب ما اقتضته المصلحة، بل لم يفعل إلا مجرد التبليغ عن ربه كالصلوات والزكوات وأنواع العبادات وتحصيل الأملاك بالعقود من

¹ الفروق، القراني، م1، ص205 . 206.

البياعات والهبات وغير ذلك من أنواع التصرفات: لكل أحد أن يباشره ويحصل سببه، ويترتب له حكمه من غير احتياج إلى حاكم ينشئ حكماً، أو إمام يجدد إذناً»¹.

المطلب الثالث: أثر التمييز بين التصرفات النبوية في ضبط الخلاف

الفقهي.

عند التأمل نجد أن سبب كثير من الخلاف الذي وقع بين العلماء الاختلاف في دلالة التصرفات النبوية، فحين نتمكن من التفريق بين ما صدر منه صلى الله عليه وسلم سواء من قول أو فعل أو تقرير على وجه الإمامة أو القضاء أو الفتوى نفهم هذه الأحكام الفقهية على وجهها وهذا مما يساعد على ضبط الخلاف في فقه الأحاديث النبوية واتباع قصده صلى الله عليه وسلم وأما إذا لم يُعرف القصد بصورة واضحة فلا شك في اتباع الظاهر كما ورد عن النبي صلى الله عليه وسلم وحمله على الأصل من أحواله صلى الله عليه وسلم وهو التشريع.

لقد اقترح الشيخ أحمد شاکر في حديث له عن تقنين الشريعة إنشاء لجنة فقهية تتكلف بالتقنين، ترأسها لجنة عليا تقوم من بين ما تقوم به بدراسة مسائل أصول الفقه و جعل من بينها: أن تحقق القاعدة الجليلة الدقيقة، التي لم يحققها أحد من العلماء المتقدمين فيما نعلم إلا أن القراني أشار إليها إشارة موجزة، ثم ذكر قاعدة التمييز بين تصرفاته صلى الله عليه وسلم².

فالتمييز بين التصرفات النبوية يساعد على تقنين الأحكام الفقهية لأنه كما سيأتي عند دراسة هذا التقنين كمسلك لضبط الخلاف أن من آليات التقنين اختيار الأقوال الملائمة ومما يسهل عملية الاختيار التفريق بين الثوابت التي لا خيار إلا في الأخذ بها وبين المتغيرات التي يمكن التخيير في الأخذ منها وفق الضوابط الشرعية.

¹ الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام و تصرفات القاضي والإمام، القراني، ص 108 . 109.

² ينظر مجلة مركز بحوث السنة و السيرة، جامعة قطر، العدد 131، عام 1988م. مقال بعنوان «الجانب التشريعي في السنة النبوية»، للدكتور يوسف القرضاوي.

ومن النماذج أثر هذه القاعدة على فقه الحديث ما روي أبي هريرة رضي الله عنه: أن رجلاً جاء فقال: يا رسول الله ، سَعَّرَ، فقال: «بل أدعو» ثم جاءه رجل، فقال: يا رسول الله، سَعَّرَ، فقال: «بل الله يخفض ويرفع، وإني لأرجو أن ألقى الله وليس لأحد عندي مَظْلَمَةٌ»¹.

ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية² والمالكية³ والشافعية⁴ والحنابلة⁵ إلى تحريم التسعير أخذاً بظاهر هذا الحديث. وذهب البعض إلى الجواز: «قال ابن العربي المالكي: الحق جواز التسعير وضبط الأمر على قانون ليس فيه مظلمة لأحد من الطائفتين وما قاله المصطفى صلى الله عليه وسلم حق وما فعله حكم لكن على قوم صحت نياتهم وديانتهم أما قوم قصدوا أكل مال الناس والتضييق عليهم فباب الله أوسع وحكمه أمضى»⁶. أي أن قراره كان مبني على مصلحة وبصفته إمام فإذا تغيرت المصلحة فعلى الإمام أن يصدر حكماً على حسب المصلحة لهذا

¹ رواه أبو داود في سننه، كتاب البيوع، باب في التسعير ، رقم(3450) ورواه أحمد في مسنده، مسند أبي هريرة، رقم(8448) قال شعيب الأرنؤوط: «إسناده صحيح على شرط مسلم» و رواه أيضاً برقم (8852) وقال عنه شعيب الأرنؤوط: «إسناده صحيح»، ورواه الترمذي في سننه، أبواب البيوع ، باب ما جاء في التسعير، رقم (1314)، و قال الترمذي: «حديث حسن صحيح» ورواه ابن ماجه في سننه، كتاب التجارات، باب من كره أن يسعر، رقم(2200)

² ينظر بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي، دار الكتب العلمية، ط2، 1406هـ - 1986م.

³ الكافي في فقه أهل المدينة، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر، محمد أحمد ولد مادريك الموريتاني، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض . السعودية، ط2، 1400هـ/1980م، م2، ص 730.

⁴ المجموع شرح المهذب، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي، دار الفكر، م13، ص 29.

⁵ كتاب الفروع ومعه تصحيح الفروع، علاء الدين علي بن سليمان المرادوي، محمد بن مفلح بن محمد بن مفرج، أبو عبد الله، شمس الدين الحنبلي، عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، ط1، 1424 هـ - 2003 م، م 6، ص 178.

⁶ فيض القدير شرح الجامع الصغير، زين الدين محمد المدعو بعبد الرؤوف بن تاج العارفين بن علي بن زين العابدين، المكتبة التجارية الكبرى، مصر، ط1، 1356 هـ، م 2، ص 266.

الإمام مالك كما ذكر عنه الباجي: «قال إذا سعر عليهم قدر ما يرى من شرائهم فلا بأس به»¹.

وقد ساق القراني نماذج فقهية مبنية على مسألة التصرفات النبوية نذكر اثنين منها اختصاراً:

. يقول القراني: «قوله . صلى الله عليه وسلم . : «مَنْ أَحْيَا أَرْضًا مَيْتَةً فَهِيَ لَهُ»² اختلف العلماء . رضي الله عنهم . في هذا القول هل تصرف بالفتوى فيجوز لكل أحد أن يحيي إذن الإمام في ذلك الإحياء أم لا وهو مذهب مالك والشافعي . رضي الله عنهما . أو هو تصرف منه . عليه السلام . بالإمامة فلا يجوز لأحد أن يحيي إلا بإذن الإمام وهو مذهب أبي حنيفة . رحمه الله»³.

. يقول القراني: «قوله . صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ . لِهِنْدِ بِنْتِ عُنْبَةَ امْرَأَةِ أَبِي سُفْيَانَ لَمَّا قَالَتْ لَهُ . صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ . إِنَّ أَبَا سُفْيَانَ رَجُلٌ شَحِيحٌ لَا يُعْطِينِي وَوَلَدِي مَا يَكْفِينِي فَقَالَ هَا . عَلَيْهِ السَّلَامُ . حُذِي لَكَ وَلَوْلَاكَ مَا يَكْفِيكَ بِالْمَعْرُوفِ»⁴ اختلف الفقهاء في هذه المسألة وهذا التصرف منه . عليه السلام . هل هو بطريق الفتوى فيجوز لكل من ظفر بحقه أو بجنسه أن يأخذه بغير علم خصمه به ومشهور مذهب مالك خلافه بل هو مذهب الشافعي أو هو تصرف بالقضاء فلا يجوز لأحد أن يأخذ جنس حقه أو حقه إذا تعذر أخذه من الغريم إلا

¹ المنتقى شرح الموطأ، أبو الوليد سليمان بن خلف الباجي، مطبعة السعادة . بجوار محافظة مصر، ط1، 1332 هـ، دار الكتاب الإسلامي، القاهرة، م5، ص18.

² رواه الترمذي في سننه، أبواب الأحكام، باب ما ذكر في إحياء أرض الموت، رقم (1379) و قال: «هَذَا حَدِيثٌ حَسَنٌ صَحِيحٌ»، ورواه أبو داود في سننه، أول كتاب الخراج والفيء والإمارة، باب في إحياء الموت رقم (3073) قال شعيب الأرنؤوط: «إسناد صحيح»، رواه مالك في الموطأ، كتاب الأفضية، باب القضاء في عمارة الموت رقم (26 . 27).

³ الفروق، القراني، م1، ص207.

⁴ رواه البخاري في صحيحه، كتاب النفقات، باب إذا لم ينفق الرجل فللمرأة أن تأخذ بغير علمه ما يكفيها وولدها بالمعروف، رقم(5364) ورواه أيضاً في كتاب الأحكام، باب القضاء على الغائب، رقم (7180)، ورواه مسلم في صحيحه، كتاب الأفضية، باب قضية هند، رقم(1714)

بقضاء قاض حكى الخطابي القولين عن العلماء في هذا الحديث حجة من قال إنه بالقضاء أنها دعوى في مال على معين فلا يدخله إلا القضاء لأن الفتاوى شأنها العموم وحجة القول بأنها فتوى ما روي أن أبا سفيان كان بالمدينة والقضاء على الحاضرين من غير إعلام ولا سماع حجة لا يجوز فيتعين أنه فتوى وهذا هو ظاهر الحديث.¹

ومن النتائج التي يمكن استخلاصها من هذه المبحث:

. أول من أشار إلى المقامات النبوية ابن قتيبة وأول من أصّل لهذه المسألة وعمقها هو شهاب الدين القرافي من خلال كتابيه (الفروق) و(الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام وتصرفات القاضي والإمام).

. أن المعتبر في الاقتداء بالنبي - صلى الله عليه وسلم -، و إتباع سنته، و السير على نهجه، هو متابعتة في قصده ومراده لا في الأخذ بظاهر أقواله وأفعاله فقط دون فهم مقصوده و تمييز تصرفاته.

. التصرفات النبوية التي صدرت منه على وجه النبوة والفتوى فهي أحكام دائمة لجميع المسلمين، والتي صدرت منه على أنه قاضي أو إمام فهي أحكام مؤقتة على حسب المصلحة وقد يعدل عن هذه الأحكام أولياء الأمور بعد الاجتهاد بما يحقق المصلحة.

. أن أشد أحوال النبي صلى الله عليه وسلم هو مقام التشريع؛ ما لم تقم قرينة على خلاف ذلك.

. إن عدم تحرير هذه القاعدة كان سبباً لتوسيع دائرة الخلاف في فهم كثير من الأحاديث النبوية وإن من مسالك توجيه هذا الخلاف هو تمييز التصرفات النبوية.

¹ الفروق، القرافي، م1، ص208.

. التمييز بين المقامات النبوية مسلك لضبط الخلاف يساعد على تطبيق مسلك آخر
وهو تقنين الأحكام الفقهية.

المبحث السابع: قاعدة (الجمع أولى من الترجيح).

المطلب الأول: اتجاهات الأصوليين في ترتيب طرق دفع التعارض.

أول ما يجب على المجتهد إذا تعارض لديه دليان أن يدفع هذا التعارض من خلال الجمع بين الدليلين، والعمل بهما؛ ولو من وجه؛ وليس للمجتهد اللجوء إلى الترجيح بين الدليلين وهذا عند الجمهور¹ (غير الحنفية) حيث عندهم إذا تعارض دليان بحسب الظاهر عند المجتهد، فعليه أن يتخلص من هذا التعارض باتباع الطرق التالية:

1. الجمع بين الدليلين المتعارضين إذا أمكن ذلك، وذلك بالتوفيق والتأليف بينهما، كأن يحمل العام على الخاص، أو يحمل المطلق على المقيد وذلك ليعمل بهما معاً.
2. النسخ إن علم المتأخر، ولم تقبل الأدلة المتعارضة الجمع، يقول الجويني: (إذا تعارض نصان... وتأخرها، فالتأخر ينسخ المتقدم)².
3. الترجيح بين الأدلة المتعارضة، إذا لم يعلم تاريخ ورودها.
4. إن جهل التاريخ، ولم يمكن الجمع بينهما، وكان الدليان لا بد أن يكون أحدهما ناسخاً للآخر، اختلفوا في ذلك:

¹ ينظر الواضح في أصول الفقه، أبو الوفاء، علي بن عقيل بن محمد بن عقيل البغدادي الظفري، ت: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت - لبنان، ط1، 1420 هـ. 1999م، م5، ص 76 وتشنيف المسامع بجمع الجوامع، تاج الدين السبكي، أبو عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي الشافعي، ت: سيد عبد العزيز - عبد الله ربيع، مكتبة قرطبة للبحث العلمي وإحياء التراث، توزيع المكتبة المكية، ط1، 1418 هـ. 1998م، م3، ص 494 - 495. الإبهاج في شرح المنهاج، تقي الدين أبو الحسن علي بن عبد الكافي بن علي بن تمام بن حامد بن يحيى السبكي وولده تاج الدين أبو نصر عبد الوهاب، دار الكتب العلمية، بيروت، 1416 هـ. 1995م، م3، ص 213 وما بعدها.

² البرهان في أصول الفقه، عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، أبو المعالي إمام الحرمين، ت: صلاح بن محمد بن عويضة، دار الكتب العلمية بيروت - لبنان، ط1 1418 هـ. 1997م، م2، ص 183.

قال الغزالي: يطلب الحكم من دليل آخر، فإن لم يجد تحيّر من أيهما شاء¹.

وقال الشيرازي بالتوقف عن العمل بهما².

5. الطريق الأخير في دفع التعارض: إن لم يعلم تاريخ ورود الدليلين، ولم يمكن الجمع بينهما، وكانا مما يمكن الترجيح بينهما، ولكن عجز المجتهد عن الترجيح بينهما، اختلف في ذلك أيضاً:

أ. قيل: يتخير بينهما، وهو مذهب الغزالي وأبي علي وأبي هاشم والباقلاني.

ب. قيل: بالتوقف، وهو قول الشيرازي.

ج. وقيل: يتساقطان ويطلب الحكم من موضع آخر ويرجع المجتهد إلى البراءة الأصلية، حكى ذلك عن القاضي (أي أبي بكر الباقلاني) وبعض الظاهرية.

د. وقيل: يصير المجتهد كالعامي لعجزه عن الاجتهاد فيقلد من هو أكبر منه¹.

¹ يقول الغزالي في المستصفى، ت: محمد عبد السلام عبد الشافي، دار الكتب العلمية، ط1، 1413هـ. 1993م، ص 253: «أما الشرعيات فإذا تعارض فيها دليلان فإما أن يستحيل الجمع أو يمكن، فإن امتنع الجمع لكونهما متناقضين كقوله مثلاً «من بدل دينه فاقتلوه» من بدل دينه فلا تقتلوه. «لا يصح نكاح بغير ولي»، «لا يصح نكاح بغير ولي». فمثل هذا لا بد أن يكون أحدهما ناسخاً، والآخر منسوخاً، فإن أشكل التاريخ فيطلب الحكم من دليل آخر، ويقدر تدافع النصين، فإن عجزنا عن دليل آخر فنتخير العمل بأيهما شئنا؛ لأن الممكنات أربعة: العمل بهما، وهو متناقض، أو اطراحهما، وهو إخلاء الواقعة عن الحكم، وهو متناقض، أو استعمال واحد بغير مرجح، وهو تحكم، فلا يبقى إلا التخيير الذي يجوز ورود التعبد به ابتداءً فإن الله تعالى لو كلفنا واحداً بعينه لنصب عليه دليلاً، ولجعل لنا إليه سبيلاً، إذ لا يجوز تكليف بالحال».

² يقول الشيرازي في اللمع في أصول الفقه، دار الكتب العلمية، ط2، 2003 م. 1424 هـ، ص 34. 35: «إذا تعارض لفظان فلا يخلو إما أن يكونا خاصين أو عامين أو أحدهما خاصاً والآخر عاماً أو كل واحد منهما عاماً من وجه خاصاً من وجه فإن كانا خاصين مثل أن يقول: لا تقتلوا المرتد واقتلوا المرتد وصلوا ما لها سبب عند طلوع الشمس ولا تصلوا ما لا سبب لها عند طلوع الشمس فهذا لا يجوز أن يرد إلا في وقتين ويكون أحدهما ناسخاً للآخر، فإن عرف التاريخ نسخ الأول بالثاني وإن لم يعرف وجب التوقف وإن كانا عامين مثل أن يقول: من دينه فاقتلوه ومن بدل دينه فلا تقتلوه وصلوا عند طلوع الشمس ولا تصلوا عند طلوع الشمس فهذا إن أمكن استعمالهما في حالتين استعمالاً... وإن لم يمكن استعمالهما وجب التوقف كالقسم الذي قبله».

أما اتجاه الحنفية في دفع التعارض:

فجمهور الحنفية². عدا عبد العزيز البخاري³ يرتبون طرق دفع التعارض كما يلي:

«1. النسخ، إذا علم ورود الدليلين المتعارضين.

2. الترجيح بين الدليلين المتعارضين إذا لم يعلم تاريخ ورودهما.

3. الجمع بين الدليلين إن أمكن.

4. تساقط الدليلين إذا تعذر الجمع بينهما: ويصار إلى ما دونهما رتبة، فإن كان بين

آيتين فالمصير إلى السنة، وإن كان بين سنتين فالمصير إلى القياس أو أقوال الصحابة»⁴.

ويستخلص أن الحنفية يقدم الترجيح على الجمع، والجمهور يقدمون الجمع على

الترجيح وطريقة الجمهور هي الأرجح¹ يقول ابن حزم: «إذا تعارض الحديثان أو الآيتان أو الآية

¹ المناهج الأصولية في مسالك الترجيح بين النصوص الشرعية، خالد محمد عبيدات، دار النفائس، الأردن، ط1، 1433هـ. 2012م، ص 133. 137.

² يقول ابن أمير الحاج في التقرير والتحجير علي تحرير الكمال بن الهمام، م3، ص3: «أي التعارض صورة النسخ إن علم المتأخر فيكون ناسخا للمتقدم و إلا إذا لم يعلم المتأخر فالحكم الترجيح لأحدهما على الآخر بطريقه إن أمكن ثم الجمع بينهما إن أمكن إذا لم يمكن ترجيح أحدهما على الآخر؛ لأن إعمال كليهما في الجملة حينئذ أولى من إلغاء كليهما بالكلية وإلا إذا لم يعلم المتقدم ولم يمكن ترجيح أحدهما ولا الجمع بينهما تركا أي المتعارضان إلى ما دونهما من الأدلة على الترتيب إن كان... و إلا إذا لم يوجد دون المتعارضين دليل آخر يعمل به أو وجد التعارض في الجميع قررت الأصول أي يجب العمل بالأصل في جميع ما يتعلق بالمتعارضين».

³ يقول عبد العزيز بن أحمد بن محمد، علاء الدين البخاري الحنفي في كشف الأسرار شرح أصول البزدوي، دار الكتاب الإسلامي، م3، ص78: «إذا تحقق التعارض بين النصين وتعذر الجمع بينهما فالسبيل فيه الرجوع إلى طلب التاريخ فإن علم التاريخ وجب العمل بالمتأخر لكونه ناسخا للمتقدم وإن لم يعلم سقط حكم الدليلين لتعذر العمل بهما وبأحدهما عينا؛ لأن العمل بأحدهما ليس بأولى من العمل بالآخر والترجيح لا يمكن بلا مرجح ولا ضرورة في العمل أيضا لوجود الدليل الذي يمكن العمل به بعدهما فلا يجب العمل بما يحتمل أنه منسوخ، وإذا تساقط وجب المصير إلى دليل آخر يمكن به إثبات الحكم؛ لأن الحادثة التحقت بما إذا لم يكن فيه ذلك النصان بتساقطهما فلا بد من طلب دليل آخر يتعرف به حكم الحادثة».

⁴ المناهج الأصولية في مسالك الترجيح بين النصوص الشرعية، خالد محمد عبيدات، ص 137.

والحديث فيما يظن من لا يعلم ففرض على كل مسلم استعمال كل ذلك لأنه ليس بعض ذلك أولى بالاستعمال من بعض ولا حديث بأوجب من حديث آخر مثله ولا آية أولى بالطاعة لها من آية أخرى مثلها وكل من عند الله عز وجل وكل سواء في باب وجوب الطاعة والاستعمال ولا فرق»².

المطلب الثاني: نماذج لضبط الخلاف الفقهي بضبط الخلاف الأصولي من خلال الجمع بين الأدلة.

الأصل أن الجمع بين الأدلة في المسألة الفقهية يكون بشكل مباشر . أي في المسائل الفقهية . لكن يمكن تصور ضبط الخلاف الفقهي بالجمع بين الأدلة على مرحلتين: المرحلة الأولى: بضبط الخلاف عند الجمع بين الأدلة في ذات المسألة ويكون هذا عند دراسة الأدلة.

المرحلة الثانية: بضبط الخلاف بالجمع بين الأدلة في القواعد التي تفرع من الخلاف فيها الخلاف في المسألة الفقهية، ويكون هذا كذلك في مرحلة دراسة الأدلة. وقاعدة إعمال الأدلة بدل إهمالها كان لها أثر على عدة قواعد أصولية ومن أبرزهما العام يحمل على الخاص والمطلق على المقيد.

يقول الشاطبي: «التعارض إما أن يعتبر من جهة ما في نفس الأمر، وإما من جهة نظر المجتهد... وأما من جهة نظر المجتهد؛ فممكن بلا خلاف، إلا أنهم إنما نظروا فيه بالنسبة إلى كل

¹ ذلك في الدليل الإعمال لا الإهمال، وإهمال أحد الدليلين يؤدي إلى النقص، والشريعة منزهة عن النقص، فكان لا بد من الجمع بينهما لتكون متوافقة لا متخالفة، أما الترجيح فإنه يؤدي إلى ترك أحد الدليلين مع أن إعماله ممكن وإنه عند تعارض البيئتين يكون الحكم بالعمل بهما، والحكم بتوزيع المتنازع فيه بين الخصمين، فكذلك الحال عند تعارض الأدلة ليعمل بكل منهما فيما يمكن أن يعمل فيه جمعاً بين الدليلين. ينظر دراسات في التعارض و الترجيح، السيد صالح عوض، دار الطباعة المحمدية، ط1، 1980هـ، 327.

² الإحكام في أصول الأحكام، ابن حزم، م2، ص 21.

موضع لا يمكن فيه الجمع بين الدليلين، وهو صواب؛ فإنه إن أمكن الجمع فلا تعارض؛ كالعام مع الخاص، والمطلق مع المقيد وأشبه ذلك»¹.

وسيسلط الضوء على هاذين النموذجين الأصوليين:

1 . حمل العام على الخاص: قَسَمَ الأصوليون اللفظ باعتبار دلالة على المعنى الذي وضع له إلى ثلاثة أقسام: الخاص، والعام، والمشارك؛ وعرف العام من الناحية الاصطلاحية بأنه: «لفظ يستغرق جميع ما يصلح له بوضع واحد في وقت واحد»²، لا بأوضاع متعددة كالمشارك لذا عرّفوا المشارك بأنه: «اللفظة الموضوعة لحقيقتين مختلفتين أو أكثر وضعاً أولاً»³.

وقد اختلف الأصوليون في تعارض العام والخاص على أقوال⁴:

القول الأول: ترجيح الخاص بما يدل عليه ويتناوله، وترجيح العام فيما بقي من آحاد العام بعد الخاص، وهذا هو الذي يسميه الأصوليون حمل العام على الخاص، وهذا القول فيه ترجيح مطلق للخاص في كل الحالات⁵، وهذا مذهب جمهور الأصوليين¹؛

¹ الموافقات، الشاطبي، م5، ص 342.

² ينظر نزهة خاطر العاطر، عبد القادر بن أحمد بن مصطفى بدران الدوموي ثمّ الدمشقي، مطبوع مع روضة الناظر وجنة المناظر، تأليف موفق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي، دار كنوز إشبيلية، الرياض . السعودية، ط1، 1433هـ . 2012م. ص 7. 8 وضابط العموم : صحة الاستثناء منه، فإذا قبل اللفظ الاستثناء منه استدل بذلك على عمومه؛ لأن الاستثناء هو: «إخراج ما لولاه لوجب دخوله في المستثنى منه»، فوجب أن تكون الأفراد واجبة الاندراج، و هذا معنى العموم. ينظر المجلة الفقهية السعودية، العدد 20، شوال . محرم، / 1436 هـ . 2014م، تحت مقال بعنوان: (الضوابط الأصولية دراسة تأصيلية تطبيقية) لصاحبه عبد الرحمن بن علي الخطاب ص 60-61.

³ ينظر الإبهاج في شرح المنهاج، آل السبكي، م1، ص 421.

⁴ ينظر تعارض دلالات الألفاظ والترجيح بينها دراسة أصولية تطبيقية، مقارنة، عبد العزيز بن محمد العويد، مكتبة دار المنهاج، الرياض، ط1، 1431هـ، ص 199 . 215.

⁵ ينظر الفوائد السننية في شرح الألفية، تأليف شمس الدين محمد بن عبد الدائم البرمماوي، تحقيق عبد الله رمضان موسى، طبع مكتبة التوعية الإسلامية للتحقيق والنشر والبحث العلمي، الجزيرة . مصر، ط1، 1436هـ . 2015م، م4، ص 1689 . 1690.

القول الثاني: وهو القول بالتفصيل بحسب تقدم العام أو الخاص. فقالوا تفصيلاً:

أ. إن علم أن العام هو المتأخر، فإنه ينسخ الخاص المتقدم، ما لم تقم دلالة على أن العام مبني على الخاص.

ب. إن علم أن الخاص هو المتأخر عن العام، بحيث يكون بينهما زمان يمكن المكلف فيه من العمل أو الاعتقاد بمقتضى العام، فإن الخاص يكون ناسخاً للعام.

ج. إن علم ورودهما معاً، فإن الخاص يقدم على العام.

د. إن لم يعلم تاريخهما فإنه يعمل بما يدل الدليل على وجوب العمل به، أو بما يدل على حمل العام على الخاص، أو بما يترجح به أحدهما على الآخر.

هـ. إن لم يوجد شيء من ذلك يتوقف في العمل بهما².

القول الثالث: إن كان الخاص متأخراً والعام متقدماً نسخ الخاص من العموم بقدره³.

القول الرابع: التوقف وهذا القول نسبه الرازي إلى ابن القاص¹

¹ ينظر البدر الطالع في حل جمع الجوامع، جلال الدين الخلي، م1، ص 410 وإحكام الفصول في أحكام الأصول، أبو الوليد الباجي، ت: عمران بن علي أحمد العربي، دار ابن حزم ببيروت مع مركز الإمام الثعالبي للدراسات ونشر التراث بالجزائر، ط1، 1430هـ. 2009م. م1، ص 412. ومن أدلتهم: أن الخاص قاطع، أو أشدّ تصريحاً، وأقلّ احتمالاً، ثم إن إجراء العام وإمضائه على عمومته مع معارضته للخاص يلزم منه إبطال الخاص، بخلاف إعمال الخاص هنا، فلا يلزم منه إبطال العام، إذ يعمل فيما بقي وإعمال الدليلين. ولو بوجه. أولى من إبطال أحدهما، ينظر شرح الكوكب المنير، ابن النجار الفتوحي، م3، ص 384.

² تعارض دلالات الألفاظ والترجيح بينها، عبد العزيز بن محمد العويد، ص 205. 206 و ينظر نهاية السؤل، جمال الدين الإسنوي، دار الكتب العلمية، بيروت. لبنان، ط1، 1420هـ- 1999م ص 212. في القول بالتفصيل الوارد في (أ) و(ب) من هذا القول تبناه أكثر الحنفية؛ ينظر أصول السرخسي، م1، ص 133. 134. و رواية عن الإمام أحمد؛ ينظر المسودة في أصول الفقه، آل تيمية، آل تيمية [بدأ بتصنيفها الجدّ: مجد الدين عبد السلام بن تيمية، وأضاف إليها الأب، : عبد الحليم بن تيمية، ثم أكملها الابن الحفيد: أحمد بن تيمية]ت:الحقق: محمد محيي الدين عبد الحميد، ص134 و استدلوا: على (أ) بأن اللفظان تعرضا فقدم الأخير وفي (ب) أن الخاص يعتبر ناسخاً للعام لأنه لا يجوز تأخير البيان عن وقت الحاجة و في (ج) ما سبق في القول الأول وفي (د) بما جاء في (ج) ينظر التحصيل من المحصول، سراج الدين الأرموي، م1، ص 397. 400.

³ ودليله: أن تأخر الخاص عن العام يجعله ناسخاً له؛ لأنه لا يجوز أن يكون البيان متأخراً عن المبين، ينظر التحصيل من المحصول، سراج الدين الأرموي، م1، ص 398.

الراجح ووجه الترجيح: والصحيح أن العام يجري على عمومه حتى يرد المخصص فإن ورد فإنه يرجح على العام فيما ورد فيه الخصوص ويبقى العمل بالعام فيما عدا المخصص ووجه الترجيح أن في تخصيص العام عمل بالدليلين أما في حالة تقديم العام على الخاص ففيه ترجيح لأحد الدليلين على الآخر وإعمال الدليلين أولى من إهمال أحدهما.

2. حمل المطلق على المقيد: المطلق الذي هو: «اللفظ الدال على الماهية بلا قيد»²، والفرق بين عموم المطلق وعموم العام والمشارك أن عموم المطلق عموم بدلي أي: يقوم الفرد فيه مقام الآخر فهو يتحقق في الواقع بمحصل صورة منه أما عموم العام والمشارك فهو عموم استغراقي شمولي أي: يحكم فيها على كل فرد فرد.

وقد اختلف الأصوليون في حمل المطلق على المقيد على أقوال:

القول الأول: أنه لا يحمل المطلق على المقيد مطلقاً، وهو قول أكثر الحنفية³، وبعض الشافعية، وكثير من الحنابلة⁴.

¹ «واحتج ابن القاص على التوقف بأن هذين الخطابين كل واحد منهما أعم من الآخر من وجه وأخص من وجه آخر لأنه إذا قال لا تقتلوا اليهود ثم قال بعده اقتلوا المشركين فقله لا تقتلوا اليهود أخص من قوله اقتلوا المشركين من حيث إن اليهودي أخص من المشرك وأعم منه من حيث إنه دخل في المتقدم من الأوقات ما لم يدخل في المتأخر وهو ما بين زمان ورود المتقدم والمتأخر.

فظهر أن الخاص المتقدم أعم في الأزمان وأخص في الأعيان والعام المتأخر بالعكس فكل واحد منهما أعم من الآخر من وجه وأخص من وجه آخر وإذا ثبت ذلك وجب التوقف والرجوع إلى الترجيح كما في كل خطابين هذا شأنهما». المحصول في علم أصول الفقه، الفخر الرازي، م3، ص 108 . 109.

² ضابط المطلق هو: النكرة في سياق الإثبات وبه يتميز عن العام ينظر المجلة الفقهية السعودية، العدد 20، شوال . محرم، 1435هـ - 1436هـ، 2014م، تحت مقال بعنوان: (الضوابط الأصولية دراسة تأصيلية تطبيقية) لصاحبه عبد الرحمن بن علي الخطاب ص 77.

³ ينظر كشف الأسرار شرح أصول البزدوي، عبد العزيز بن أحمد بن محمد، علاء الدين البخاري الحنفي، دار الكتاب الإسلاميم 2، ص 287.

⁴ ينظر شرح مختصر الروضة، الطوفي، م2، ص 640. ومن أدلتهم: ما قاله نجم الدين الطوفي في معرض كلامه على هذا القول: «... احتج النائي بأن قال: «لعل إطلاق الشارع» الحكم في موضع، «وتقييده» في آخر، «لنفاوت الحكمين في الرتبة عنده» مثل أن يعلم أن المعصية في الظهار أخف منها في القتل، فلذلك لم يقيد فيه الرقبة بالإيمان، تغليظاً على المكلف في الأغلط، وتخفيفاً عنه في الأخف، مناسبة منه وعدلاً، «فتسويتنا بينهما»، بحمل المطلق على المقيد، عكس

القول الثاني: إن قام دليل نحو القياس على المقيد أو غيره حمل المطلق على المقيد، وإن لم يقد دليل، فإن المطلق يبقى على إطلاقه، وهو مذهب جمهور الشافعية¹، ومنهم الإمام الشافعي²، والرازي³، والآمدي⁴، وبعض الحنابلة⁵ كأبي الخطاب⁶، ونسبه الباجي إلى بعض المالكية كالقاضي أبي بكر⁷

القول الثالث: أن المطلق يحمل على المقيد على طريق اللغة واللفظ من غير حاجة إلى دليل آخر.

وهو مذهب بعض الحنابلة كأبي يعلى⁸.

مقصود الشارع إظهار تفاوت الحكمين، وإن احتمل وجود المانع من الحمل وعدمه، والأصل عدم جوازه، وجب أن يستصحب فيه حال عدم الجواز، ولا يقدم على ما يحتمل الإفضاء إلى عكس مقصود الشارع» اهـ شرح مختصر الروضة، الطوفي، م2، ص642.

¹ ينظر الفوائد السننية في شرح الألفية، البرماوي، م4، ص1712-1713.

² ينظر البدر الطالع في حل جمع الجوامع، جلال الدين المحلي، م1، ص417.

³ ينظر المحصول في علم أصول الفقه، الفخر الرازي، م3، ص144. 147.

⁴ ينظر الإحكام في أصول الأحكام، الآمدي، م3، ص7.

⁵ ينظر شرح الكوكب المنير، ابن النجار، م3، ص402.

⁶ ينظر المسودة في أصول الفقه، آل تيمية، 144. 145.

⁷ ينظر إحكام الفصول، أبي الوليد الباجي، م1، ص449. ومن أدلتهم: ما قاله نجم الدين الطوفي في معرض كلامه على هذا القول: «... يفرَّب أن يكونَ أولى من الخلاف المرسل، بالنفي والإثبات المطلق، لأن من أثبت حملَ المطلقِ على المقيدِ، نظر إلى اتحادِ الحكمِ، ومن نفاه، نظر إلى اختلافِ السببِ، وكلا النظرين ليس كافيًا في مستندِ الحملِ وعدمه، فإذا وُجدَ قياسٌ موافقٌ لحملِ المطلقِ على المقيدِ، قوي مستندة، فصَلح أن يثبت به، وإن لم يُوجدَ قياسٌ موافق له، لم يُحمَلْ عليه، استصحاباً للحال في ذلك، إذ الأصلُ عدَمُ جوازه» شرح مختصر الروضة، الطوفي، م2، ص641.

⁸ ينظر العدة في أصول الفقه، أبي يعلى الحنبلي، م2، ص639. ومن أدلتهم: أن في حمل المطلق على المقيد عملاً بالمطلق مع زيادة قيد؛ بخلاف العمل بالمطلق على إطلاقه ففيه إهمال لمدلول القيد؛ والقاعدة المقررة عند الأصوليين: «أن إعمال الدليلين ولو من وجه أولى من إلغاء أحدهما» ثم إن المطلق من قبيل الجملة؛ لأنه يحتمل أمرين فأكثر، والمقيد من قبيل المبين وهو بمنزلة المحكم فيحمل المحتمل عليه بناءً على قاعدة: «المحمل يحمل على المبين» ينظر شرح مختصر الروضة، الطوفي، م2، ص640 وينظر الفوائد السننية في شرح الألفية، البرماوي، م4، ص1711-1712.

القول الرابع: أنه يعتبر في الحمل وعدمه الأغلظ في الحكم، فإن كان حكم المطلق أغلظ حمل على إطلاقه، وإن كان حكم المقيد أغلظ حمل المطلق على المقيد ولا يحمل على إطلاقه إلا بدليل ونسب للماوردي ودليله الاحتياط¹.

القول الخامس: التوقف وهو رأي الجويني².

والراجع هو حمل المطلق على المقيد يقول محمد بن حسين بن حسن الجيزاني: «أما إن اتفق الحكم فقط وكان السبب مختلفاً فالحمل هنا وارد وهو الأحوط ثم قال في الهامش "وجه الاحتياط أن العمل بالمقيد عمل بالمطلق، أما العمل بالمطلق فإن فيه إهداراً للمقيد"»³.

3 . ومن أمثلة جمع بين القولين في المسائل الأصولية الخلافية: مسألة وجود ألفاظ أعجمية من عدمه في القرآن؛ يقول ابن قدامة: «و يمكن الجمع بين القولين، بأن تكون هذه الكلمات أصلها بغير العربية، ثم عربتها العرب، و استعملتها، فصارت من لسانها بتعريبها واستعمالها لها وإن كان أصلها أعجمياً»⁴.

المطلب الثالث: نماذج لضبط الخلاف الفقهي بشكل مباشر من خلال

الجمع بين الأدلة وإعمالها.

سبق بيان أن من مراحل ضبط الخلاف الجمع بين الأدلة في ذات المسألة الفقهية ويكون هذا عند عرض الأقوال و دراستها.

¹ ينظر الفوائد السننية في شرح الألفية، البرماوي، م4، ص1714.

² ينظر البرهان، الجويني، م1، ص158 - 162.

³ معالم أصول الفقه عند أهل السنة والجماعة، محمد بن حسين بن حسن الجيزاني، دار ابن الجوزي، ط 5، 1427 هـ، ص 443. ووجه الترجيح أن في حمل المطلق على المقيد عمل بالدليلين أما في حالة تقديم المطلق على المقيد ففيه ترجيح لأحد الدليلين على الآخر وإعمال الدليلين أولى من إهمال أحدهما.

⁴ روضة الناظر وجنة المناظر، ابن قدامة، م1، ص212.

1 . المثال الفقهي على حمل العام على الخاص: اختلف الفقهاء في زكاة الحلبي الذي

تلبسه المرأة على قولين:

القول الأول: وجوب زكاة الحلبي، وبه قال الحنفية¹.

واستدلوا بعموم الأدلة التي توجب الزكاة في الذهب والفضة مثل قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَكْتُمُونَ الذَّهَبَ وَالْفِضَّةَ وَلَا يُنْفِقُوهَا فِي سَبِيلِ اللَّهِ فَبَشِّرْهُمْ بِعَذَابٍ أَلِيمٍ﴾ [التوبة:34] فالآية عامة لم تفرق بين الحلبي وغيره².

القول الثاني: عدم وجوب الزكاة في الحلبي، وهو رأي المالكية³، والشافعية⁴، والحنابلة⁵.

واستدلوا بالأحاديث والآثار التي تدل على عدم وجوب زكاة الحلبي فهي تخصص الأدلة العامة التي استدل بها الحنفية، ومنها حديث: " ليس في الحلبي زكاة"⁶، وهو حديث تقويه الآثار الواردة عن الصحابة والتي تعفي الحلبي من الزكاة ومنها: ما ورد عن عائشة رضي الله عنها، قال: كان لبنات أخيها حلبي، فلم تكن تزكيه⁷. وما ورد عن ابن عمر أنه قال: "ليس في الحلبي زكاة"⁸.

ومن الفروع الفقهية المخرجة على قاعدة حمل العام على الخاص:

1 ينظر الميسوط، السرخسي، ج2، ص192.

2 ينظر بدائع الصنائع، علاء الدين الكاساني، ج2، ص17.

3 ينظر المدونة، مالك بن أنس، ج1، ص305.

4 ينظر الأم، محمد بن إدريس الشافعي، ج2، ص45.

5 ينظر مسائل أحمد بن حنبل رواية ابنه عبد الله، عبد الله بن أحمد بن حنبل، ت: زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، بيروت، ط1، 1401هـ، 1981م، ص164.

6 رواه البيهقي في معرفة السنن، كتاب: الزكاة، باب زكاة الحلبي، رقم:8305، وقال: " لا أصل له إنما يُروى عن جابر من قوله غير مرفوع".

7 مصنف ابن أبي شيبة، أبو بكر بن أبي شيبة، ت: كمال يوسف الحوت، مكتبة الرشد، الرياض، ط1، 1409هـ، كتاب: الزكاة، باب من قال ليس في الحلبي زكاة. رقم: 10176.

8 رواه البيهقي في سننه الكبرى، كتاب: الزكاة، باب من قال لا زكاة في الحلبي، رقم:7537.

. هل السامع للمؤذن يقول ما يقول المؤذن بكلمة بكلمة إلى آخر النداء أم أنه يُخصص ذلك بأن يقول مثل ما يقول المؤذن إلا إذا قال حي على الصلاة، حي على الفلاح فإنه يقول: لا حول ولا قوة إلا بالله؟

. هل يمنع نكاح كل مشرقة أم يُخصص ذلك بجواز نكاح الكتابيات الأحرار؟

. هل يمنع التصرف في حق الغير أم يُخصص ذلك بتجويز التصرف فيما ينتفع به المستعير ولا ضرر على المعير فيه؟¹

2. المثال الفقهي على حمل المطلق على المقيد: اختلف الفقهاء في الميت هل يوضأ

أم لا حال تغسيله، على ثلاثة أقوال²:

الأول: لا يوضأ الميت عند تغسيله، وبه قال أبو حنيفة³.

الثاني: يوضأ الميت عند تغسيله، وبه قال الشافعي⁴ وأحمد⁵.

الثالث: إن وضئ الميت عند تغسيله فحسن، وبه قال الإمام مالك⁶.

قال ابن رشد: «... من أسباب الخلاف في ذلك معارضة المطلق للمقيد، وذلك أنه

وردت آثار كثيرة فيها الأمر بالغسل مطلقاً من غير ذكر وضوء فيها؛ فهؤلاء رجحوا الإطلاق

¹ ينظر على حسب ترتيب الفروع الفقهية بداية المجتهد، ابن رشد، م 1 ص 117 و م 3 ص 67 و م 4 ص 99.

² ينظر بداية المجتهد ونهاية المقتصد، محمد بن أحمد بن رشد الحفيد، م 1، ص 243.

³ ينظر بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، تأليف أبي بكر بن مسعود الكساني، نشر دار الكتاب العربي، م 2، ص 307.

⁴ ينظر المهذب في فقه الإمام الشافعي، الشيرازي، دار الكتب العلمية، م 1، ص 239.

⁵ ينظر المغني، ابن قدامة، مكتبة القاهرة، 1388 هـ - 1968 م، م 2، ص 344 . 345.

⁶ ينظر التاج والإكليل لمختصر خليل، محمد بن يوسف بن أبي القاسم بن يوسف العبدري الغرناطي، أبو عبد الله المواق المالكي، دار الكتب العلمية، ط 1، 1416 هـ . 1994 م، م 3، ص 28 . 29.

على التقييد لمعارضة القياس له في هذا الموضوع و الشافعي جرى على الأصل من حمل المطلق على المقيد»¹.

ومن الفروع الفقهية المخرجة على قاعدة حمل المطلق على المقيد:

هل ينعقد النكاح بحضور الفاسقين أم لا بد من تقييد ذلك بأن يكون الشهود عدول؟
هل يلي الفاسق التزويج بالقرابة أم لا بد من تقييد ذلك بأن يكون الولي عدلاً؟
هل يجزي إعتاق الرقبة الكافرة أم لا بد من تقييد ذلك بأن تكون الرقبة مؤمنة؟
هل يجب على السيد إخراج صدقة الفطر إن كان له عبد كافر أم لا بد من تقييد ذلك بأن يكون العبد مسلم؟²

3 . ومن أمثلة جمع بين القولين في المسائل الفقهية الخلافية: مسألة خلاف العلماء في البسملة يقول الشنقيطي: «ومن أحسن ما قيل في ذلك، الجمع بين الأقوال، بأن البسملة في بعض القراءات كقراءة ابن كثير آية من القرآن وفي بعض القرآن ليست آية»³.

ومن النتائج الجزئية المستخلصة من هذا المبحث:

. ضبط الخلاف الفقهي يكون بالجمع بين الأدلة في القواعد التي تفرع من الخلاف فيها الخلاف في المسألة الفقهية.
. قاعدة إعمال الأدلة أولى من إهمالها كان لها أثر على عدة قواعد أصولية ومن أبرزهما العام يحمل على الخاص والمطلق على المقيد.

¹ بداية المجتهد ونهاية المقتصد، محمد بن أحمد بن رشد الحفيد، تعليق وتحقيق وتخرير محمد صبحي حلائق، طبع دار المغني، م2، ص 22.

² ينظر تخرير الفروع على الأصول، محمود بن أحمد بن محمود بن بختيار، أبو المناقب شهاب الدين الزنجاني، ت: محمد أديب صالح، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط2، 1398هـ، ص 262 . 264.

³ مذكرة في أصول الفقه، محمد الأمين بن محمد المختار بن عبد القادر الشنقيطي، مكتبة العلوم والحكم، المدينة المنورة، ط5، 2001 م، ص 66.

. ضبط الخلاف الفقهي بالجمع بين الأدلة يكون كذلك في ذات المسألة الفقهية.

الفصل الرابع: مسالك ضبط الخلاف المتعلقة بالترجيح.

المبحث الأول: الاحتياط.

المبحث الثاني: التيسير والتوسط.

المبحث الثالث: الموازنة واعتبار المال.

المبحث الرابع: المقاصد.

المبحث الخامس: حكم الحاكم في المسائل الاجتهادية.

المبحث السادس: مراعاة العرف واختلاف الزمان.

الفصل الرابع: مسالك ضبط الخلاف المتعلقة بالترجيح

المبحث الأول: الاحتياط.

المطلب الأول: تعريف الاحتياط وبيان مسالك إعماله.

الاحتياط لغة هو الأخذ في الأمور بأوثق الوجوه¹.

أما من الناحية الاصطلاحية فقد وردت عدة تعريفات كثيرة ومتباينة تتفاوت مراتبها من حيث الدقة والتعبير عن المضمون، حيث عرف الاحتياط إما بالطرق والآليات المفضية إليه، أو بالهدف والمآل الذي يُرجى منه²، وذكرها بتفصيل مع التعقيب عليها محمد سماعي في كتابه «نظرية الاحتياط الفقهي»³ إلا أن أقرب التعريفات إلى المقصود ما عرفه بنفسه محمد سماعي بقوله: وظيفة شرعية تحول دون مخالفة أمر الشارع عند العجز عن معرفة حكمه⁴. وهذا التعريف اعتبر التعريف المختار عند عدد من الباحثين⁵ وهذا صحيح مقارنة بما سبقه من تعريفات لكنه مع ذلك هناك جملة من الملاحظات على هذا التعريف:

الأولى: في العبارة السابقة نوع من الإيهام بأن الغاية من الاحتياط فقط هو الحيلولة

دون مخالفة أمر الشارع مع أن من مقاصد الاحتياط عدم تضييع الأجر والثواب.

الثانية: أن التعريف لم يبين كيفية أو صفة الحيلولة دون مخالفة أمر الشارع.

¹ المعجم الوسيط، وضع مجمع اللغة العربية، طبع دار المعارف، مصر. م1، ص 208.

² ينظر رفع الحرج في الشريعة الإسلامية، صالح بن عبد الله الحميد، مكتبة العبيكان الرياض، ط1، 1424هـ .
2004م، ص 393 . 394.

³ ينظر نظرية الاحتياط الفقهي، محمد سماعي، دار ابن حزم بيروت لبنان، ط1، 1428هـ . 2007م، ص 27 . 30.

⁴ نظرية الاحتياط الفقهي، محمد سماعي، ص 30.

⁵ ينظر على سبيل المثال المجلة الفقهية السعودية العدد 9، 1432هـ . 2011م، ص 24.

الثالثة: في قوله " عند العجز عن معرفة حكمه " فيه بيان لسبب الذي يحمل المكلف على الاحتياط وهو العجز عن معرفة الحكم لكن هناك مجال آخر يحمل المكلف على الاحتياط وهو الشك في تحقق الامتثال كما ذكر هو بنفسه عند كلامه عن مجالات العمل بالاحتياط أو الشك في مآل الحكم.

أما التعريف الذي يمكن اقتراحه: مسلك شرعي يقوم على الأخذ بالأسلم أو الأفضل حال الاشتباه وقد بني هذا التعريف على جملة أمور تظهر فيما يلي:

1 . أن المسلك هنا بمعنى الطريق والوسيلة وكذلك يدل على وجود غاية لهذه الوسيلة وهي المنع من مخالفة قصد الشارع أو ضياع العمل بقصده.

2 . أن هذه الوسيلة هي عمل بما شهد له الشرع بالاعتبار وليس من قبيل الرأي وخرج به (الاحتياط العقلي عند الشيعة الإثني عشرية وقد مثل له بعضهم بأننا إذا علمنا وجوب صلاة يوم الجمعة قبل صلاة العصر، وشككنا في أنها الظهر والجمعة، فترك كل واحدة منهما مما يحتمل فيه الضرر الأخرى، فالعقل يحكم بلزوم إتيان كليهما احتياطاً وهذا النوع من الاحتياط يقولون به بناءً على صحة قاعدة الملازمة عندهم، وهي أن كل ما حكم العقل بحسنه يحكم الشرع برجحانه وجوباً أو استحباباً)¹.

3 . أن هذا المسلك يقوم على الأخذ الذي يكون ذا طابع شخصي . والذي يكون غالباً مستحباً . والذي يكون ذو طابع إلزامي تشريعي . والذي يكون غالباً واجباً . أي يشمل مجال الاستنباط بالنسبة للمجتهد ويشمل مجال الامتثال بالنسبة للمكلف .

¹ ينظر التحسين و التقبيح العقليين و أثرهما في مسائل أصول الفقه مع مناقشة علمية لأصول المدرسة العقلية الحديثة، عياض بن عبد الله بن عبد العزيز الشَّهْرَانِي، دار كنوز إشبيلية، الرياض . السعودية، ط1، 1429هـ . 2008م، ص 350.357.

4 . أن هذا المسلك يقوم على الأخذ بالأسلم فيشمل الأخذ بالأشد وبالأثقل وبالأوثق وبالأكثر لأن كلَّ فيها جانب سلامة من حيث براءة ذمة المكلف أوالمجتهد وخروجه من عهدة التكليف أو يقوم على الأخذ بالأفضل سواء من الناحية العلمية كما في شروط البخاري ومسلم في صحيحهما مثلاً فهو احتياط من باب الأفضل أو الناحية العملية كما هو الشأن في المستحب من الورع والزهد كزهد سفيان بن عيينة وسفيان الثوري وغيرهما من السلف.

5 . أن الأخذ بالأسلم أو الأفضل يكون عند الاشتباه أي التباس الحكم الشرعي وعدم اتضاحه وأحد مخارج الاشتباه هو الاحتياط.¹ حيث أن هذا الاشتباه يولد محتملات ويختلف الاحتياط فيها من موضع إلى آخر فقد (يكون في الإتيان بكل محتملات التكليف، وقد يكون في الجمع بين أكثر من احتمال؛ إذا لم يمنع من الجمع بينهما مانع، وقد يكون في ترك الجميع، وقد يكون في الإقدام على أحدهما؛ دون الالتفات إلى غيره)².

6 . أن هذا الاشتباه الذي يستدعي احتياطاً قد يكون نسبي وهو الغالب الأعم حيث يكون متشابهاً عند بعض الناس، ولا يكون متشابهاً عند آخرين فالاشتباه فيه وقد يكون حقيقي الذي هو متشابه عند الجميع ولا يعلم أحد معناه و يكون الاحتياط فيه بالتوقف وهذا الأخير خارج مجال هذا البحث لأن الاشتباه الذي نتكلم عنه هو الاشتباه المتعلق بأفعال المكلفين طلباً أو تركاً أو تخييراً³.

وإن الاشتباه الذي يستدعي العمل بالاحتياط قد يكون في:

¹ ينظر أحكام الاشتباه الشرعية، يوسف أحمد بدوي، دار النفائس الأردن، ط1، 1421هـ. 2011م، ص 197 و ص 221 . 227.

² نظرية الاحتياط الفقهي، محمد سماعي، ص 45.

³ الاحتياط حقيقته وحجته، إلياس بلكا، مؤسسة الرسالة ناشرون بيروت لبنان، ط1، 1422هـ. 2000م، ص 39 . 40.

1 . أصل الحكم: أي أن الاشتباه قد يكون في الحكم الجزئي الشرعي (بأن يكون حكم الشارع غير معروف على وجه التحديد، إما لفقدان النص، أو لإجماله، أو لتعارضه مع نص آخر. وهذه الشبهة تسمى بالشبهة الحكمية).¹ وقد يتجاوز الاحتياط الأحكام الشرعية الجزئية إلى الأحكام الشرعية الكلية أي القواعد فالمقصود من كلمة الحكم في التعريف هو إسناد أمرٍ إلى آخر إيجاباً أو سلباً؛

2- واقع الحكم: أي (الأفراد التي يتناولها الحكم الشرعي، بأن يكون الحكم معلوماً، ولكن جهل شأن الأفراد أهي من الأفراد المحرمة، أم من الأفراد الواجبة، أم من غيرها. وهذه الشبهة تسمى الشبهة الموضوعية)²؛

3- مآل الحكم: والمآل عرفه وليد الحسين بأن قال: المآلات: الآثار المترتبة على الشيء³

المطلب الثاني: ضوابط العمل بالاحتياط⁴

1 . ألا يخالف نصاً شرعياً.

يقول ابن قيم: (وينبغي أن يعلم أن الاحتياط الذي ينفع صاحبه ويثيبه الله عليه الاحتياط في موافقة السنة، وترك مخالفتها. فالاحتياط كل الاحتياط في ذلك، وإلا فما احتاط

¹ رفع الحرج في الشريعة الإسلامية دراسة أصولية تأصيلية، يعقوب باحسين، دار النشر الدولي، ط2، 1416هـ، ص 116 و 125.126.

² رفع الحرج، يعقوب باحسين، ص 117 و 127. 129

³ اعتبار مآلات الأفعال وأثرها الفقهي، وليد بن علي الحسين، دار التدمرية الرياض، ط2، 1430 هـ. 2009م، م1، ص 30. وسيأتي عليها الكلام بالتفصيل في مسلك اعتبار المآل.

⁴ ينظر للاستزادة المجلة الفقهية السعودية، العدد 21، صفر . جمادى الأولى، 1436هـ. 2014 م / 2015م، تحت مقال بعنوان: (الفتوى بالاحتياط معناها وأسبابها وضوابطها) لصاحبه وليد بن علي بن عبد الله الحسين ص 198 . 205.

لنفسه من خرج عن السنة، بل ترك حقيقة الاحتياط في ذلك¹. فلا بد أن يسبق الرجوع إلى الاحتياط الرجوع إلى الأدلة الأصلية ويكون التوسط في الأخذ بالدليل وعُبر عن هذا المعنى بقاعدة: «لا احتياط فيما ورد به الدليل» أي أن الاحتياط يشرع إذا لم يوجد نص بخصوص الواقعة المراد الاحتياط فيها، وكذلك إذا وُجد النص و ورد الاحتمال فيه أما مع ورود النص القاطع في صحته ومعناه فلا يجوز الاحتياط و مثاله من شك في خروج الريح منه في الصلاة لا يجوز له الاحتياط بالخروج من الصلاة وإعادتها لورود النص بأن الخروج من الصلاة يكون عند سماع الصوت أو شم الرائحة².

2. أن تكون الشبهة معتبرة.

ولهذا من القواعد الفقهية في هذا الباب «الشبهة تعمل عمل الحقيقة فيما هو مبني على الاحتياط»³ فالواجب اعتبار الشبهة والبناء عليها في الأبواب التي يجب الاحتياط فيها، وهي الأبواب التي الأصل فيها الحظر والمنع لا الجواز، مثل الدماء والفروج والعبادات والصيد والذبائح والربا وأشباهاها.

ولاشك أن عمل الشبهة عمل الحقيقة في هذه الأبواب يعكس مدى حرص الشارع على المحافظة عليها أن يقع المكلف فيها أو ينتهك حرمتها.

و لهذا من القواعد الفقهية كذلك: «الاحتياط في باب الحرمة واجب»⁴

¹إغاثة اللهفان من مصايد الشيطان، ابن القيم، ت محمد حامد الفقي، مكتبة المعارف المملكة العربية السعودية، ج1، ص162.

² الفتاوى الهندية، تأليف نظام الدين البلخي و آخرون، دار الفكر، بيروت . لبنان، ط1، م5، ص 382.

³ ينظر فتح القدير، دار الفكر، ابن الهمام، دار الفكر، ج5، ص 337.

⁴ موسوعة القواعد الفقهية، محمد صدقي بن أحمد البورنو، طبع مؤسسة الرسالة، بيروت، 1416هـ . 1996م، م5، ص 238 .

ومن القواعد في اشتراط قوة الشبهة: «الاحتياطُ إنما يكونُ بعدَ ظُهورِ السَّببِ» الاحتياط سواء أكان بالفعل أم بالترك لا يكون إلا بعد ظهور السبب الموجب للعمل به فعلاً أو تركاً، لا قبله ومثاله جواز التعامل بيعة وشراءً في الأسواق التي تختلط فيها المعاملات الحرام والحلال، ولا يجوز ترك التعامل معها بحجة الاحتياط إلا إذا ظهرت حرمة المعاملة المقصودة؛ لأن الاحتياط يكون بعد ظهور السبب¹.

لكن يقول إمام الحرمين الجويني: «لم يتأسس في قواعد الشرع أن ما شك في وجوبه وجب الأخذ بوجوبه»² والوسط في اعتبار الشبهة هو أنه لا يحتاط لأي شبهة مهما كانت ضعيفة ولا يتغافل عن الشبه مهما كانت كبيرة بدعوى أن الأصل في الأشياء الحل وأن الأصل براءة الذمة ومع ذلك تبقى في الأخير المسألة نسبية فقد يقوى عند البعض ما يراه غيره ضعيفاً.

3. ألا يفضي الاحتياط إلى الوقوع في الحرج والمشقة.

أي من شروط العمل بالاحتياط أن لا يترتب على العمل به حصول ضرر؛ لأن الشريعة جاءت برفع الحرج.

ينقل الآمدي في معرض كلامه عن قاعدة الأمر يفيد الوجوب: "قولهم: إن حمل الطلب على الوجوب أحوط للمكلف على ما ذكره، فهو معارض بما يلزم من حمله على الوجوب من الإضرار اللازم من الفعل الشاق بتقدير فعله، والعقاب بتقدير تركه، ولما فيه من مخالفة النفي الأصلي بما اختص به الوجوب من زيادة الذم والوصف بالعصيان، بخلاف المندوب، كيف وإن المكلف إذا نظر وظهر له أن الأمر للندب، فقد أمن الضرر، وحصل مقصود الأمر."³

¹ ينظر موسوعة القواعد الفقهية، البورنو، م8، ص 926-927.

² غياث الأمم في التياث الظلم، أبو المعالي الجويني، ت. مصطفى حلمي، د. فؤاد عبد المنعم أحمد، دار الدعوة، الإسكندرية. مصر، ص 326.

³ الإحكام في أصول الأحكام، الآمدي، ت: عبد الرزاق عفيفي، المكتب الإسلامي، بيروت. دمشق، م2، ص 153.

فَرَّدَ دليل الاحتياط الذي يقول به من يرى الأمر للوجوب لأن هذا الاحتياط يفضي إلى الوقوع في الحرج و المشقة والمشقة وكما هو معلوم المشقة تجلب التيسير.

4. ألا يفضي بالمكلف إلى التنطع والوسواس

يقول ابن قيم: (في الجواب عما احتج به أهل الوسواس:

أما قولهم: إن ما نفعه احتياط لا وسواساً.

قلنا: سموه ما شئتم، فنحن نسألکم: هل هو موافق لفعل رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم وأمره، وما كان عليه أصحابه، أو مخالف؟

فإن زعمتم أنه موافق، فبهت وكذب صريح. فإذن لا بد من الإقرار بعدم موافقته وأنه مخالف له، فلا ينفعكم تسمية ذلك احتياطاً. وهذا نظير من ارتكب محظوراً وسماه بغير اسمه، كما يسمى الخمر بغير اسمها، والربا معاملة... فهكذا تسمية الغلو في الدين والتنطع: احتياطاً¹.

5- ألا يفضي إلى تفويت مصلحة راجحة.

يقول الدكتور يعقوب الباحسين: «ووجه الشبه في معارضة هذه القاعدة لرفع الحرج، هو أنه إذا كان وجوب الاحتياط يعني وجوب الإتيان بجميع احتمالات التكليف، أو اجتنابها عند الشك بها، فإن في ذلك تكثيراً للأفعال التي سيأتي بها المكلف أو سيجتنبها، و في هذه الزيادة في الأفعال ما لا يتلائم مع إرادة التخفيف والتيسير ورفع الحرج، بل قال بعض العلماء: إنه لو بنى المكلف يوماً واحداً على الالتزام بالاحتياط في جميع أموره مما خرج من موارد الأدلة القطعية لوجد من نفسه حرجاً عظيماً، فكيف لو بنى ذلك جميع أوقاته، و أمر عامة المكلفين

¹ إغاثة اللفهان من مصايد الشيطان، ابن القيم، ت: محمد حامد الفقي، مكتبة المعارف المملكة العربية السعودية، ج1، ص162.

حتى النساء وأهل القرى والبوادي فإن ذلك مما يؤدي إلى حصول الخلل في نظام أحوال العباد، والإضرار بأمور المعاش»¹

المطلب الثالث: آليات ضبط الخلاف بالاحتياط.

الأصل أن الاحتياط في المسألة الفقهية يكون بشكل مباشر لكن يمكن تصور ضبط الخلاف الفقهي بالاحتياط على مرحلتين:

المرحلة الأولى: بضبط الخلاف بالاحتياط في ذات المسألة ويكون هذا عند الترجيح وعلّة ذلك أن بعدّ عرض الأقوال وتحرير محل النزاع وذكر الأدلة يبقى غالباً اشتباه نسبي في معرفة القول الراجح وهذا يستدعي العمل بالاحتياط.

فإن كان الخلاف في أصل الحكم فالاحتياط يكون ب: قاعدة الخروج من الخلاف وترجيح الأشد و بالأخذ بالأثقل²

وإن كان أصل المسألة متفق عليها ولكن الخلاف في مناط الحكم فالاحتياط يكون ب: بتغليب جانب التحريم وبالبناء على اليقين وهي قواعد فقهية³

وإن كان الاحتياط في مآل الحكم فالاحتياط فيه يكون بإعمال قواعد تندرج تحت ما يسمى بالأدلة التبعية وهي: سد الذرائع والاستصلاح والاستحسان وإبطال الخيل . وتندرج تحت قاعدة سد الذرائع . ومراعاة الخلاف⁴.

المرحلة الثانية: بضبط الخلاف بالاحتياط في القواعد التي تفرع من الخلاف فيها الخلاف في المسألة الفقهية، إذ يلزم من كون القاعدة مرجحة بالاحتياط أن تكون الفروع

¹ رفع الخرج، يعقوب باحسين، ص 115، 116.

² ينظر للاستزادة المجلة الفقهية السعودية، العدد 21، صفر . جمادى الأولى، 1436هـ، 2014 م / 2015م، تحت مقال بعنوان: (الفتوى بالاحتياط معناها وأسبابها وضوابطها) لصاحبه د.وليد بن علي بن عبد الله الحسين ص 171 . 179.

³ ينظر للاستزادة المجلة الفقهية السعودية، العدد 21، صفر . جمادى الأولى، 1436هـ، 2014 م / 2015م، تحت مقال بعنوان: (الفتوى بالاحتياط معناها وأسبابها وضوابطها) لصاحبه د.وليد بن علي بن عبد الله الحسين ص 179 . 184.

⁴ ينظر نظرية الاحتياط الفقهي، محمد سماعي ، ص 90-153.

الفقهية المخرجة على القاعدة مبنية على الاحتياط في الغالب الأعم، ويكون هذا في مرحلة دراسة الأدلة مع التنبيه أن بعض القواعد التي يضبط فيها الخلاف الفقهي السابق ذكرها قد يضبط بها كذلك الخلاف الأصولي (وهي القواعد الفقهية)

ومثاله حكم سجود التلاوة فاختلّفوا فيه على قولين.

القول الأول: أن سجود التلاوة واجب، وهو مذهب الحنفية.¹

القول الثاني: أن سجود التلاوة سنة، وهو مذهب المالكية²، والشافعية³، والحنابلة⁴.

فالاختياط هنا كذلك يكون على مرحلتين:

المرحلة الأولى: على مستوى القاعدة المؤثرة في الفرع الفقهي بحمل الأمر على أعلى

مراتبه وهو الوجوب.

وهذه المسألة من أكثر المسائل أقوالاً حيث أوصلها بعضهم إلى خمسة عشر قولاً،

وأشهرها خمسة:

أن صيغة الأمر المطلق المجرد عن القرائن تقتضي الوجوب، وهو قول الجمهور، وإليه

ذهب أكثر الحنفية⁵، والمالكية⁶، والحنابلة⁷، والشافعية¹، والظاهرية وبعض المعتزلة²، وبعدهما

ذهب هؤلاء إلى أنه للوجوب، اختلفوا هل يقتضي الوجوب بوضع اللغة أو بالشرع³؟

¹ ينظر الهداية شرح بداية المبتدئ، أبو الحسن المرغيناني، طلال يوسف، دار احياء التراث العربي، بيروت - لبنان، ج1، ص78.

² ينظر الكافي في فقه أهل المدينة، ابن عبد البر القرطبي، تحقيق: محمد ولد ماديك الموريتاني، مكتبة الرياض الحديثة، السعودية، ط2، 1400هـ. 1980م، ج1، ص262.

³ ينظر الأم، محمد بن إدريس الشافعي، ج1، دار المعرفة - بيروت، 1410هـ. 1990م، ص162.

⁴ ينظر المغني، موفق الدين بن قدامة المقدسي، مكتبة القاهرة، 1388هـ. 1968م، ج1، ص446.

⁵ ينظر أصول السرخسي، السرخسي، دار المعرفة - بيروت، م1، ص15.

⁶ ينظر إحكام الفصول، أبي الوليد الباجي، ت: عمران بن علي أحمد العربي، دار ابن حزم ببيروت مع مركز الإمام الثعالبي للدراسات و نشر التراث بالجزائر، الطبعة الأولى، 1430هـ. 2009م، م1، ص325.

⁷ ينظر شرح الكوكب المنير، ابن النجار الفتوحى، ت: محمد الزحيلي ونزيه حماد، مكتبة العبيكان، الرياض - السعودية، ط2، 1430هـ. 2009م، م3، ص39

وهناك من قال أنه يقتضي الندب، وهذا قول كثير من المتكلمين⁴، وبه قال بعض المالكية⁵، ونقله الآمدي عن الشافعي⁶، وحكاه الشيرازي عن بعض الشافعية⁷، وإليه ذهب أبو هاشم⁸، ومن تبعه من المعتزلة⁹

وهناك قول ثالث أن الأمر يقتضي الإباحة، وهذا القول حكاه كثير من الأصوليين من غير أن ينسب إلى أحد، ونسب إلى المعتزلة¹⁰

أما القول الرابع فملخصه أن الأمر المطلق موضوع للقدر المشترك بين الوجوب والندب . وهو الطلب . أي ترجيح الفعل على الترك، وهذا القول ينسب إلى (أبي منصور الماتريدي من الحنفية لكن قال: يحكم بالوجوب ظاهراً في حق العمل احتياطاً دون الاعتقاد¹)

¹ ينظر التحرير لما في منهاج الأصول من المنقول والمقول، أبو زرعة ابن العراقي، ت: عبد الله رمضان موسى، مكتبة التوعية الإسلامية، الجيزة، مصر، ط1، 1434هـ . 2013م، ص 235 وينظر البدر الطالع في حل جمع الجوامع، جلال الدين المحلي، ت: مرتضى علي بن محمد الحمدي الداغستاني، مؤسسة الرسالة، بيروت . لبنان، ط1، 1433هـ . 2012م، م1، ص312.

² شرح مختصر الروضة، سليمان بن عبد القوي بن الكريم نجم الدين الطوفي، ت: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، ط1، 1407هـ . 1987م، م2، ص365.

³ الأكثر على أن هذه الصيغة في لغة العرب تقتضي الوجوب بوضع اللغة وهو رأي الشيرازي، وقد نقل عن الإمام الشافعي، وذهب آخرون: إلى أنها تقتضي الوجوب بالشرع، وعليه إمام الحرمين وحكي قول ثالث: أنه يقتضي الوجوب بالعقل وذهب ابن السبكي في "جمع الجوامع" إلى أنه يقتضي الوجوب في الطلب الجازم لغة، وفي التواعد على الترك شرعاً، فالوجوب مركب منهما ينظر في هذه الأقوال نهاية السؤل، جمال الدين الإسني، دار الكتب العلمية، بيروت . لبنان، ط1، 1420هـ . 1999م، ص163.

⁴ ينظر الإبهاج في شرح المنهاج، آل السبكي، دار الكتب العلمية، بيروت، 1416هـ . 1995م، م2، ص23.

⁵ ينظر إحكام الفصول، أبي الوليد الباجي، م1، ص325.

⁶ ينظر الإحكام في أصول الأحكام، الآمدي، ت: عبد الرزاق عفيفي، المكتب الإسلامي، بيروت . دمشق، م2، ص144.

⁷ ينظر الإبهاج في شرح المنهاج، آل السبكي، م2، ص23

⁸ ينظر نهاية السؤل، جمال الدين الإسني، ص163.

⁹ ينظر الفوائد السننية في شرح الألفية، البرماوي، م3، ت: عبد الله رمضان موسى، مكتبة التوعية الإسلامية للتحقيق والنشر والبحث العلمي، الجيزة . مصر، ط1، 1436هـ . 2015م، م3، ص1169.

¹⁰ ينظر الفوائد السننية في شرح الألفية، البرماوي، م3، ص1170.

والقول الخامس: التوقف في كونه للندب أو الوجوب حتى يرد الدليل ببيان المراد

منه، وإليه ذهب أبو الحسن الأشعري وصححه الآمدي²، والقاضي أبو بكر، من المالكية³.

والاحتياط هنا أن يقال بالوجوب وإن كان صيغة الأمر تفيد مجرد الطلب المحض،

والوجوب والندب يعرف من قرائن أخرى، هذا إذا فرضنا الخلاف في الأمر مجرد من العلو أو

الاستعلاء⁴ أما إذا فرضنا الخلاف في الأمر أنه مشترط فيه العلو أو الاستعلاء فالترجيح

بالاحتياط أن يقال بإفادة الأمر المطلق للوجوب⁵.

و قد سبق عند الكلام عن شروط العمل بالاحتياط ذكر كلام للآمدي ينقل فيه

اعتراض بعضهم على أن القول بأن الأمر يفيد الوجوب يؤدي إلى الضرر والمشقة وهذا

الاعتراض على الاستدلال بالاحتياط في غير محله إذ لو تعارض عند العبد تحمُّلُ ضررين

أحدهما في الدنيا والآخر في الآخرة فُدمَ تحمل الضرر في الدنيا.

وهنا نلاحظ أن الاستدلال بالاحتياط له قوته ووجاهته ، وجاء في رسالة استدلال

الأصوليين باللغة العربية: « ويضاف إلى ذلك أن من أدلة القائلين بالوجوب هو أن القول به

أحوط، إلا أن كثيراً من القائلين بالوجوب لم يصرحوا به في قولهم، بل قالوا: صيغة (افعل) تفيد

الوجوب، وأما بعض الحنفية فقد فصلوا في قولهم، فقال: «إن دلالة صيغة (افعل) تفيد الطلب

¹ ينظر شرح الكوكب المنير، ابن النجار الفتوحى، م3، ص 42.

² ينظر الإحكام في أصول الأحكام، الآمدي، م2، ص 144.

³ ينظر إحكام الفصول، أبي الوليد الباجي، م1، 325.

⁴ يقول ماجد بن عبد الله الجوير: (تخصيص بحث المسألة في الأوامر الشرعية فحسب، وهي أوامر صادرة - بالطبع - ممن

هو أعلى رتبة، وقد نص بعضهم على ذلك، وعلل لذلك بأن توجيه البحث إلى الأوامر الشرعية هو الغاية من بحث هذه

المسألة، وهذا فيه نظر؛ لأن البحث الأصولي - في أصله - بحث لغوي، والخطاب الشرعي ينزل على حسب ما يتقرر في لغة

العرب، فالأصل أن يكون البحث في القواعد ذات المدرك اللغوي ابتداء عن مدلول اللفظ في لغة العرب، ثم ينظر مدلول

ذلك في الشرع وما قد يلابسه من قرائن تصرفه عن المدلول اللغوي) استدلال الأصوليين باللغة العربية، ماجد بن عبد الله

الجوير، دار كنوز إشبيليا، الرياض - السعودية، ط1، 1432هـ - 2011م، ص 293 - 294.

⁵ جاء في مفتاح الوصول إلى بناء الفروع على الأصول، ومعه كتاب مئارات الغلط في الأدلة، الشريف التلمساني،

ت: محمد علي فركوس، دار تحصيل العلوم، 1420هـ - 1999م، ص 287: «والحقوقون يرون جميعها للوجوب» أي:

الأوامر من الله ومن رسوله صلى الله عليه وسلم.

الجازم لكن يحكم بالوجوب احتياطاً في العمل دون الاعتقاد¹. فقال: وهذا يلمح منه أن نظر أولئك العلماء كان مصوباً باتجاه الأمر الشرعي دون الأمر اللغوي، وذلك أن الاحتياط ليس مما تثبت به اللغة² هـ.

فبترجيح أن الأمر يفيد الوجوب نكون قد احتطنا في القاعدة وهذا الاحتياط له انعكاسه على العشرات من المسائل الفقهية الخلافية ومنها مسألة سجود التلاوة.

يقول ابن رشد: «... وسبب الخلاف اختلافهم في مفهوم الأوامر بالسجود والأخبار التي معناها معنى الأوامر بالسجود مثل قوله تعالى: ﴿إِذَا تُلِيَتْ عَلَيْهِمْ آيَاتُ الرَّحْمَنِ حَرُّوا سُجَّدًا وَبُكِيًّا﴾ [مریم : 58] هل هي محمولة على الوجوب أو على الندب...»³.

المرحلة الثانية: على مستوى المسألة في حد ذاتها بين القول بالسنية والوجوب.

فالنظر هنا لا ينصب إلى القاعدة لأن القاعدة ما هي إلا دليل ضمن عدة أدلة تدرس وتناقش لهذا قد يترجح القول بالاستحباب وأن القاعدة هذه مثلاً لا تنطبق على هذا المثال الفقهي لتعارضها مع أدلة أخرى لكن يبقى استحباب الاحتياط في الإتيان بسجدة التلاوة لوجود اشتباه ولو قليل أن القول بالوجوب قد يكون حقاً ذلك أن أغلب مسائل الفقه ظنية فالاحتياط في هذه المسألة هو احتياط نحو الأسلم والأفضل وهو احتياط في أصل الحكم وقد سبق بيان أن الاحتياط عند وجود اشتباه في أصل الحكم يكون بآليات منها الخروج من الخلاف والأخذ بالأشد.

¹ نسب صاحب الكتاب هذا القول إلى ميزان الأصول في نتائج العقول في أصول الفقه، لمحمد بن أحمد السمرقندي، ت: عبد الملك بن عبد الرحمن السعدي، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية في العراق، لجنة إحياء التراث، ط1، 1407هـ، ص 97 وإلى أصول اللامشي، لمحمود بن زيد اللامشي، ت: عبد المجيد التركي، دار الغرب الإسلامي، ط1، 1995م، ص 89.

² استدلال الأصوليين باللغة العربية، ماجد بن عبد الله بن ناصر الجوير، ص 309.

³ بداية المجتهد ونهاية المقتصد، محمد بن أحمد بن رشد الحفيد، دار الحديث . القاهرة، 1425هـ . 2004 م، م 1، ص 233.

ومن الأمور التي ينبغي التنبيه لها أن في الاحتياط يلتقي من يعتقد بوجوب شيء واستحبابه على فعله ويلتقي من يعتقد تحريم شيء وكراهته على ترك فعله وهو ما يجعل هنا الخلاف يرتفع من الناحية التطبيقية.

ومن النتائج الجزئية التي يمكن استخلاصها من هذا المبحث:

- . الاحتياط مسلك شرعي يقوم على الأخذ بالأسلم أو الأفضل حال الاشتباه وأن الاشتباه الذي يستدعي احتياطاً قد يكون في أصل الحكم أو مناطه أو مآله.
- . إن الاحتياط في الأصول يساهم في ضبط الخلاف في الفروع لأنه الأصل . أي الاحتياط . الذي يؤثر في أصل . أي القاعدة الأصولية . الذي يؤثر في فرع.
- . إن الاحتياط في الفروع الفقهية يكون في مرحلة الترجيح أما الاحتياط في القاعدة المؤثرة في الفرع الفقهي فيكون ذلك عند ذكر الأدلة ومناقشتها باعتبار القاعدة ضمن الأدلة المدروسة.
- . أن الاحتياط الذي يساهم في ضبط الخلاف الفقهي هو الذي انضبط بالشروط الشرعية فإذا اختلت أحد هذه الشروط فالباب يفتح تلقائياً لإعمال قواعد أخرى كقاعدة براءة الذمة والتيسير وغيرها.

المبحث الثاني: التيسير والتوسط.

إن التخفيف في التكليف والاحتياط للعبادات طرفان للشريعة الإسلامية لا تخرج عنهما اجتهادات علمائها مهما اختلفت أنظارهم وتباينت مداركهم فمن احتاط استوفى الكل، ومن خفف أخذ البعض.

ومن جمع في منهجه بين الطرفين (بحسب اختلاف المدارك) كان من مدرسة الوسطية الجامعة، أصولاً وفروعاً ومقاصداً ومن غلبت اجتهاداته إلى طرف نسب إليه؛ فمعروف بالتشدد، ومنسوب للتساهل أصولاً وفروعاً ومقاصداً كذلك .

المطلب الأول: تعريف التيسير و بيان مسالك أعماله.

التيسير لغة: التسهيل، قال ابن فارس : «الياء والسين والراء أصلان يدلُّ أحدهما على انفتاح شيءٍ وخِفِّته، والآخِرُ على عُضْوٍ من الأعضاء، فالأول: اليُسْر: ضِدُّ العُسْرِ¹ وهو من اليسر، واليسر في اللغة اللين والانقياد، وقد يسرَّ ييسر ويأسره: لاينَ، والتيسير في اصطلاح الفقهاء والأصوليين لا يخرج عن هذا المعنى.

إلا أن من أحسن التعريفات ما عرفه عبد الله بن محمد بن سعد آل خنين: (الأخذ بالأخف من الاحتمالات عند الاستنباط وتقرير الأحكام، أو الأخف من أقوال الفقهاء عند الاختلاف بينهم)² وهذا التعريف على جودته إلا أنه يصلح تعريفاً للتيسير الفقهي كما أراد صاحب التعريف ولكن التيسير الذي نبحت عن ماهيته هو الذي يصلح تطبيقه على القواعد الأصولية والفروع الفقهية.

¹ معجم مقاييس اللغة، ابن فارس، ت عبد السلام محمد هارون، كتاب الياء، باب (الياء و ما بعدها مما جاء على ثلاثة أحرف): م6، ص 155.

² التيسير الفقهي ضوابط و محاذير، عبد الله بن محمد بن سعد آل خنين، من إصدارات الجمعية الفقهية السعودية، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الرياض . السعودية، ط1، 1438هـ، ص8.

ولهذا يمكن استخلاص تعريف للتيسير بأن يقال: مسلك شرعي يقوم على التخفيف حال المشقة وعلى استصحاب البراءة الأصلية حال الاشتباه. وقد بني هذا التعريف للتيسير على جملة أمور تظهر فيما يلي:

1 . أن المسلك هنا بمعنى الطريق والوسيلة وكذلك يدل على وجود غاية لهذه الوسيلة وهو التسهيل.

2 . أن هذه الوسيلة هي عمل بما شهد له الشرع بالاعتبار وليس من قبيل الرأي.

3 . أن هذا المسلك يقوم على الأخذ الذي يكون ذو طابع شخصي . والذي يكون غالباً مستحباً . والذي يكون ذو طابع إلزامي تشريعي . والذي يكون غالباً واجباً . أي يشمل مجال الاستنباط بالنسبة للمجتهد ويشمل مجال الامتثال بالنسبة للمكلف.

4 . أن هذا المسلك يقوم على التخفيف عند المشقة وهذا التيسير الذي تجلبه المشقة على المكلف له صور متعددة، وقد حصر العلماء تخفيفات الشرع بالاستقراء في ستة أنواع:

يقول العز بن عبد السلام: «فصل في بيان تخفيفات الشرع وهي أنواع: منها:

تخفيف الإسقاط كإسقاط الجمعات والصوم والحج والعمرة بأعذار معروفة.

ومنها تخفيف التنقيص كقصر الصلاة، وتنقيص ما عجز عنه المريض من أفعال الصلوات كتتنقيص الركوع والسجود وغيرهما إلى القدر الميسور من ذلك.

ومنها تخفيف الأبدال كإبدال الوضوء والغسل بالتيمم، وإبدال القيام في الصلاة بالقعود، والقعود بالاضطجاع، والاضطجاع بالإيماء، وإبدال العتق بالصوم، وإبدال بعض واجبات الحج والعمرة بالكفارات عند قيام الأعذار.

ومنها تخفيف التقديم كتقديم العصر إلى الظهر والعشاء إلى المغرب في السفر والمطر،
وكتقديم الزكاة على حولها والكفارة على حنثها.

ومنها تخفيف التأخير كتأخير الظهر إلى العصر، والمغرب إلى العشاء ورمضان إلى ما
بعده.

ومنها تخفيف الترخيص، كصلاة المقيم مع الحدث،... ويعبر عن هذا بالإطلاق مع
قيام المانع، أو بالإباحة مع قيام الحاضر»¹.

وزاد العلائي نوعاً سابعاً وهو: تخفيف التغيير، كتغيير نظم الصلاة في الخوف قال: "
فإنه مبين لما تقدم"²

وزاد يعقوب باحسين نوعاً ثامناً وهو: تخفيف التخيير في مثل خصال الكفارة في
اليمين³.

5 . أن هذا المسلك يقوم على استصحاب البراءة الأصلية حال الاشتباه⁴ والبراءة
الأصلية: استصحاب النفي والعدم الأصلي في الأحكام الشرعية، إلى أن يرد دليل فتستصحب

¹ قواعد الأحكام في مصالح الأنام، العز بن عبد السلام، ت طه عبد الرؤوف سعد، طبع مكتبة الكليات الأزهرية،
1414هـ . 1991م، م2، ص98.

² المجموع المذهب في قواعد المذهب، العلائي، تحقيق الدكتورين مجيد علي العبيدي و أحمد خضير عباس، دار عمار
للنشر و التوزيع، عمّان الأردن، 1425هـ . 2005م، ج1، ص 106.

³ ينظر قاعدة المشقة تجلب التيسير دراسة نظرية . تأصيلية . تطبيقية، يعقوب الباحثين، مكتبة الرشد، الرياض
السعودية، ط1، 1424هـ . 2003م، ص 196.

⁴ ينظر أحكام الاشتباه الشرعية، يوسف أحمد بدوي، دار النفائس الأردن، ط1، 1421هـ . 2011م، ص 205
حيث ذكر أن حيث اعتبر من مخارج الاشتباه الاستصحاب ومن أنواع الاستصحاب التي ذكرها استصحاب البراءة
الأصلية.

البراءة الأصلية، وذلك كبراءة الذمة من التكليف، حتى يقوم الدليل على التكليف بأمر من الأمور. فإذا لم يقدّم كانت الأمور مباحة للإنسان أن يتناولها¹.

7 . أن هذا الاشتباه الذي يستدعي تيسيراً هو نسبي كما سبق بيانه في تعريف الاحتياط² مع التنبيه أن هذا الاشتباه الذي يستدعي تيسيراً قد يكون في أصل الحكم أو في مناطه أو في مآله.

المطلب الثاني: التوسط بين الاحتياط والتيسير.

الوسطية لغة: يقول ابن فارس: (الواو والسين والطاء بناء صحيح يدل على: العدل، والتّصف وأعدل الشيء أوسطه ووسطه ...)³. وجاء في لسان العرب: (وأما الوسط بسكون السين فهو ظرف لا اسم، جاء على وزن نظيره في المعنى وهو (بين) نقول: جلست وسط القوم أي بينهم...)⁴. ويستخلص أن من معاني الوسطية البينية والخيرية وأما اصطلاحاً فيقول علي الصلابي: «المتأمل في ما ورد في القرآن والسنة والمأثور من كلام العرب فيما أطلق وأريد به مصطلح الوسطية يتضح له أن هذا المصطلح لا يصح إطلاقه إلا إذا توفرت فيه صفتان:

1. الخيرية: أو ما يدل عليها كالأفضل و الأعدل أو العدل.

2. البينية: سواء أكانت حسية أو معنوية.

فإذا جاء أحد الوصفين دون الآخر فلا يكون داخلًا في مصطلح الوسطية، والقول بأن الوسطية ملازمة للخيرية . أي أن كل أمر يوصف بالخيرية فهو (وسط) . فيه نظر، والعكس هو

¹ أحكام الاشتباه الشرعية، يوسف أحمد بدوي، دار النفائس الأردن، ط1، 1421هـ/2011م، ص 206.

² الاحتياط حقيقته و حججه، إلياس بلكا، مؤسسة الرسالة ناشرون بيروت لبنان، ط1، 1422هـ - 2000م، ص 39 . 40.

³ معجم مقاييس اللغة، ابن فارس، ت عبد السلام محمد هارون، كتاب الواو، باب (الواو والسين): م6، ص 108.

⁴ لسان العرب، ابن منظور، دار صادر، بيروت، 1412هـ. 1992م، فصل الواو، باب وسط، م7، ص428.

الصحيح، فكل وسطية تلازمها الخيرية، فلا وسطية بدون خيرية، ولا عكس فلا بد مع الخيرية من البينية حتى تكون وسطاً.

وكذلك البينية - أيضاً - فليس كل شيئين أو أشياء يعتبر وسيطاً وإن كان وسطاً، فقد يكون التوسط حسياً أو معنوياً، ولا يلزم بالوسطية كوسط الزمان أو المكان أو الهيئة ونحو ذلك؛ ولكن كل أمر يوصف بالوسطية فلا بد أن يكون بينياً حساً أو معنى ومن هنا نخلص إلى أن أي أمر اتصف بالخيرية والبينية جميعاً فهو الذي يصح أن نطلق عليه وصف: الوسطية، وما عدا ذلك فلا»¹

وإن إدراك كيفية التوسط هو علامة على الفقه قال الجويني الأب: «...ولقد وردت في الشريعة ألفاظ تقتضي بظواهرها تضييقاً وتشديداً، وألفاظ تقتضي توسعة وتسهيلاً، ثم انتصب الفقه على مواضعها علامة ودليلاً»²

وإن الضوابط الشرعية للأخذ بأيسر المذاهب الفقهية³ ... يمكن اختصارها في أمرين:

الأول: أن تكون المسألة اجتهادية ليس فيها دليل راجح.

الثاني: أن تكون هناك ضرورة أو حاجة أو مصلحة أو عذر⁴

ولهذا مشقة استئصال النفوس للتكاليف أو مخالفة الهوى ليست مما يترخص به.

¹ الوسطية في القرآن الكريم، علي بن محمد الصلابي، مكتبة الصحابة، الشارقة، الإمارات و مكتبة التابعين، مصر، القاهرة، ط1، 1422هـ. 2001م، ص 34.

² كتاب التبصرة في ترتيب أبواب التمييز بين الاحتياط و الوسوسة على مذهب الإمام الشافعي، الجويني الأب، ت محمد بن عبد العزيز بن عبد الله السديس، إشراف، د.علي بن عبد الرحمن الحديفي، مؤسسة قرطبة، مصر، ط1، 1413هـ. 1993م، ص 164.

³ ينظر الرخص الشرعية أحكامها ضوابطها، وهبة الزحيلي، دار الخير بيروت لبنان و دمشق سوريا، ط1، 1413هـ. 1993م، ص 85. 102.

⁴ ينظر الرخص الشرعية أحكامها ضوابطها، وهبة الزحيلي، دار الخير بيروت لبنان و دمشق سوريا، ط1، 1413هـ. 1993م، ص 102.

ويمكن أن يزداد ألا تكون الرخصة من شواذ الأقوال ولا زلل العلماء وقد سبق الكلام على هذه المسألة في الفصل الأول وألاً يؤدي الأخذ بالرخصة إلى التلفيق بين الأقوال الممنوع شرعاً بأن يؤدي إلى حال مركبة لا يقرها أحد من العلماء أو إلى مخالفة الإجماع أو ما يستلزمه وألاً يكون الأخذ بالرخصة ذريعةً للوصول إلى غرض غير مشروع¹.

ومنه فمفهوم التوسط بين الاحتياط والتيسير هو الجمع بين السلامة وبراءة الذمة في كل مسألة وقع فيها اشتباه في حال الإمكان وإلا تبني أرجحهما فهذا التأرجح هو بينة بحيث لا يأخذ أحد الطرفين أكثر من حقه، ويطغى على مقابله ويحيف عليه وهو خيرية حيث يؤخذ في كل مسألة أرجحهما.

وهنا لا بد من التنبيه على ما يلي:

1 . أن قاعدة البناء على اليقين إذا ما قارنها مع تعريف الاحتياط بأنه مسلك شرعي يقوم على الأخذ بالأسلم أو الأفضل في المحتملات الناتجة عن الاشتباه النسبي نخرج بنتيجة أن الاحتياط في حد ذاته هو مسلك غايته البناء على اليقين.

2 . أن قاعدة براءة الذمة إذا ما قارنها مع تعريف التيسير بأنه مسلك شرعي يقوم على التخفيف حال المشقة والخرج و على تبرئة الذمة حال الاشتباه نخرج بنتيجة أن التيسير في حد ذاته هو مسلك غايته تبرئة الذمة.

والتوسط في مسألة البناء على اليقين هو بالتفصيل التالي: أن الأصل هو البراءة الأصلية: استصحاب النفي والعدم الأصلي في الأحكام الشرعية، إلى أن يرد دليل فتستصحب

¹ التيسير الفقهي ضوابط و محاذير، عبد الله بن محمد بن سعد آل خنين، من إصدارات الجمعية الفقهية السعودية، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الرياض . السعودية، ط1، 1438هـ، ص34.

البراءة الأصلية، وذلك كبراءة الذمة من التكليف، حتى يقوم الدليل على التكليف بأمر من الأمور. فإذا لم يقدّم كانت الأمور مباحة للإنسان أن يتناولها¹.

ويشترط لإعمال هذه القاعدة ألا يعارض البراءة الأصلية دليل أقوى منها؛ لما تقرّر من أن الاستصحاب - وهو أصل هذه القاعدة - لا يصرّ إليه إلا عند عدم وجود الأدلة، أما إذا وجد دليل أقوى مثبت للحكم، فالذمة تعتبر عامرة عندئذ بإعمال قاعدة «الذمة إذا عُمرت بيقين فلا تبرأ إلا بيقين»² وهنا يأتي العمل بقاعدة البناء على اليقين.

وبعد هذا التنبيه لا بد من التوضيح أن هناك أمثلة تتجاوزها قاعدة الاحتياط والتيسير من خلال مظهري البناء على اليقين وبراءة الذمة ولكن ما سيذكر في المطلب الثالث هو عبارة عن نموذج للخروج برؤية إجمالية عن كيفية التوسط في الخلاف الأصولي المؤثر على الخلاف الفقهي وكيفية التوسط في الخلاف الفقهي في حد ذاته مع التنبيه أن الاحتجاج بالاحتياط والتيسير في الحالتين لا بد أن يسبقه الرجوع إلى الأدلة الأصلية ويكون التوسط هنا في الأخذ بالدليل.

قال الجويني الأب: «فمتى أشكلت عليك مسألة و وقعت لك بين التوسعة والتشديد فاعرضها على الأصول التي كتبتها لك وإياك ومجازة أصل من هذه الأصول فتبوء بالإثم إذا عدوت حدًا حده الله تعالى لك.

فالأصل الأول: أن يكون ذكر ذلك في كتاب الله تعالى إما على جهة الحتم، وإما على جهة الاحتياط.

¹ أحكام الاشتباه الشرعية، يوسف أحمد بدوي، دار النفائس الأردن، ط1، 1421هـ/2011م، ص 206.

² ينظر شرح اليواقيت الثمينة فيما انتمى لعالم المدينة في القواعد والنظائر والفوائد الفقهية، محمد بن أبي قاسم السجلماسي، ت عبد الباقي بدوي، مكتبة الرشد ناشرون، الرياض، المملكة العربية السعودية، ط1، 1425هـ - 2004م، ص 273.

والأصل الثاني: أن يكون موجوداً في بيان سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم.

والأصل الثالث: الإجماع المنعقد بين الخاصة والعامة إن كانت المسألة من المسائل الظاهرة، وإن كانت من الغوامض فناهيك بإجماع الخاصة.

والأصل الرابع: قول واحد من الصحابة رحمهم الله فأكثر...»¹

فإذا ورد نص منزل من الكتاب أو السنة في واقعة معينة يحكمها فلا مجال للاجتهاد فيها وإبداء حكم أو رأي مغاير، فلا اجتهاد مع النص، ولأن عمليتي الاحتياط والتيسير عملية اجتهادية حيث إن كان مؤدّي الاجتهاد الذي قام به المجتهد هو الميل إلى الأشد؛ كان اجتهاداً واحتياطاً، وإن كان مؤداه الميل إلى الأخف؛ كان اجتهاداً و تيسيراً². ولا يصار إليهما إلا عند فقدان الدليل أو وجود الدليل مع عدم وضوح المدلول منه.

وبعد استنفاد الأدلة وبقاء الشبهة فيبقى الأصل هو الجمع بينهما وغالباً ما يكون بالتفصيل في المسألة فإن لم يمكن الجمع فترجح قاعدة براءة الذمة إلا إذا كانت قد شغلت فهنا لا تبرأ إلا بالبناء على اليقين وهو الاحتياط.

المطلب الثالث: نموذج لضبط الخلاف بالتيسير.

الأصل أن أعمال التيسير في المسألة الفقهية يكون بشكل مباشر لكن يمكن تصور ضبط الخلاف الفقهي بالتيسير على مرحلتين:

¹ كتاب التبصرة في ترتيب أبواب التمييز بين الاحتياط و الوسوسة على مذهب الإمام الشافعي، الجويني الأب، ت: محمد بن عبد العزيز بن عبد الله السديس، مؤسسة قرطبة، مصر، ط1413، 1993م، ص 175. 177.

² قاعدة الاحتياط الفقهية وأثرها في الطهارة الشرعية، زبير بن موسى بن بكر الهوساوي، إشراف عطية بن عدلان من جامعة المدينة العالمية، سبتمبر 2011، ص 15.

المرحلة الأولى: بضبط الخلاف بالتيشير في ذات المسألة ويكون هذا عند الترجيح وعلّة ذلك أن بعدَ عرض الأقوال وتحرير محل النزاع وذكر الأدلة يبقى غالباً اشتباه نسبي في معرفة القول الراجح وهذا يستدعي العمل بالتيشير.

وبما أن الاحتياط في مقابل التيسير فيمكن استخراج آليات العمل بالتيشير وفق الجدول التالي:

الجدول رقم(2): آليات أعمال الاحتياط و التيسير عند الاشتباه في أصل أو مناط أو مآل الحكم.

الاحتياط	التيسير
أصل الحكم	1. قاعدة الخروج من الخلاف. 2. ترجيح الأشد والأثقل.
واقع الحكم	1. تغليب جانب التحريم. 2. البناء على اليقين.
مآل الحكم	1. سد الذرائع. 2. الاستصلاح. 3. الاستحسان. 4. إبطال الحيل. 5. مراعاة الخلاف ¹ .
أصل الحكم	1. التلفيق الجائز. 2. ترجيح الأسهل والأخف.
واقع الحكم	1. تغليب جانب الإباحة. 2. استصحاب البراءة الأصلية.
مآل الحكم	1. فتح الذرائع. 2. الاستصلاح. 3. الاستحسان. 4. المخارج الفقهية. 5. مراعاة الخلاف.

المصدر: من إعداد الباحث

¹ سبق الكلام عن آليات العمل بالاحتياط والقواعد التي تحتاج إلى مزيد من الإيضاح و التي لها علاقة بالبحث سيتم شرحها في المباحث المقبلة.

المرحلة الثانية: بضبط الخلاف بالتيشير في القواعد التي تفرع من الخلاف فيها الخلاف في المسألة الفقهية، إذ يلزم من كون القاعدة مرجحة بالتيشير أن تكون الفروع الفقهية المخرجة على القاعدة مبنية على التيسير في الغالب الأعم، ويكون هذا في مرحلة دراسة الأدلة مع التنبيه أن بعض القواعد التي يضبط فيها الخلاف الفقهي السابق ذكرها قد يضبط بها كذلك الخلاف الأصولي (وهي القواعد الفقهية)

فمثلاً مسألة حكم التيمّم بما عدا التراب؟ اختلف الفقهاء في ذلك على قولين¹:

الأول: لا يجوز التيمّم إلا بالتراب الخالص، وهو قول الشافعي² وأبي يوسف³.

الثاني: يجوز التيمّم بكل ما صعد على وجه الأرض من أجزائها، وهو قول مالك⁴، وأبو حنيفة ومحمد بن الحسن⁵ وأحمد بن حنبل⁶.

فالتيسير هنا كذلك يكون على مرحلتين:

المرحلة الأولى: على مستوى القاعدة المؤثرة في الفرع الفقهي بحمل الاسم على أقل مراتبه.

ويظهر هذا بإعمال قاعدة أقل ما ينطلق عليه الاسم (ويقابلها أكثر ما ينطلق عليه

الاسم) والجدول التالي يوضح مفهوم هذه القاعدة على وجه الاختصار¹

¹ ينظر بداية المجتهد ونهاية المقتصد، محمد بن أحمد بن رشد الحفيد، م1، ص 77.

² ينظر مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، محمد بن أحمد المعروف بالخطيب الشربيني، دار الكتب العلمية، ط1، 1415 هـ. 1994 م، م1، ص 259.

³ ينظر فتح القدير شرح الهداية، محمد بن عبد الواحد المشهور بابن الهمام، دار الفكر، م1، ص 131.

⁴ ينظر الاستذكار الجامع لمذاهب فقهاء الأمصار، يوسف ابن عبد البر، سالم محمد عطا، محمد علي معوض، دار الكتب العلمية - بيروت، ط1، 1421. 2000، م1، ص 308.

⁵ ينظر اللباب في شرح الكتاب، عبد الغني الغنيمي الميداني، ت: محمد محيي الدين عبد الحميد، المكتبة العلمية، بيروت - لبنان، م1، ص 32.

⁶ ينظر كشف القناع عن متن الإقناع، تأليف منصور بن يونس البهوتي، دار الكتب العلمية، م1، ص 172.

الجدول رقم (3): المعنى الإجمالي لقاعدة أقل و أكثر ما ينطلق عليه الاسم.

أقل	وأكثر (ما)	ينطلق (عليه)	الاسم
أدنى،	كل، تمام، أقصى، جميع،	يقتضيه، يحتمله، يتناوله،	التسمية، ما يسمى،
أخف،	استيفاء، أكبر، أعلى،	يطلق، يدل، يصدق،	اللفظ، كلمة،
بداية،	استيعاب، نهاية،...	يقع، يُحمل، يُنزل...	مفاهيم الاسم،
أسبق...			مصدوقات...

المصدر: قاعدة أقل وأكثر ما ينطلق عليه الاسم، تأليف أناس قدور ص 11.

قال ابن العربي: «بيّن مالك . رحمه الله . في هذا الباب أصلاً من أصول الفقه، وهو أن الحكم إذا تعلق باسم له أول وآخر تعلق بأوله»²، ومن أدلة القائلين بأقل ما ينطلق عليه الاسم: أن الأصل براءة الذمة، والزيادة دعوى بلا نص³.

قال الطاهر بن عاشور: «الخلافاً في الأخذ بأوائل الأسماء أو أواخرها وهي مسألة ترجع إلى إعمال دليل الاحتياط»⁴.

فمن أخذ بأقل ما ينطلق عليه الاسم تعلل بالبراءة عن الزيادة لا بالعدم؛ لأنهم متفقون على شغل الذمة واختلفوا في المقدار، ومن أخذ بالأكثر تعلل بالاحتياط⁵.

¹ قاعدة أقل وأكثر ما ينطلق عليه الاسم وأثرها في اختلاف الفقهاء (مذكرة ماجستير تخصص الفقه المقارن)، إعداد أناس قدور، إشراف حوالم عكاشة، نوقشت الرسالة سنة 2013م . 2014م. ص 11. وفي هذا الجزئية تم الاعتماد على هذه الدراسة لأنها تعتبر الأولى من نوعها فلم يسبق أن أفردت هذه القاعدة بالتأليف و الدراسة.

² القيس في شرح موطأ مالك بن أنس، أبو بكر ابن العربي، تحقيق د. محمد عبد الله ولد كريم، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، ط1، سنة الطبع (1992م)، م1، ص 95.

³ ينظر الإحكام لابن حزم، ت: أحمد محمد شاكر، دار الآفاق الجديدة، بيروت، م5، ص50، و شرح تنقيح الفصول، القراني، ت: طه عبد الرؤوف سعد، شركة الطباعة الفنية المتحدة، ط1، 1393 هـ . 1973م، ص 128.

⁴ التحرير والتنوير، محمد الطاهر بن عاشور، الدار التونسية للنشر، تونس، سنة الطبع 1984م، م 2، ص 116.

⁵ قاعدة أقل وأكثر ما ينطلق عليه الاسم، أناس قدور، ص 58.

والذي يظهر أن القول الأول هو الأرجح، لمجموع أدلتهم التي منها البراءة وهي أقوى من الاحتياط في هذه الجزئية، ولقوة أجوبتهم على الاعتراضات الموجهة إليها، وما كان من الاعتراضات على بعض الصور فإنه مشمول بدليل آخر.

وعلى هذا فإذا ورد مطلق في نصوص الشرع أو في ألفاظ المكلفين فلا يكون مجملاً، بل يكون ظاهراً في أقل ما ينطلق عليه اسمه، مع احتمال بيان الشرع للزيادة أو تصريح المكلف أنه أراد أكثر من ذلك، فيحدّد ويؤخذ بالزائد؛ وقد يُتنازع في القول بمقتضى المبيّن أو في اعتبار النية، لا في أصل القاعدة؛ والله أعلم¹.

فالبراءة والاحتياط دليلان لطرفي القاعدة وإذا عملنا مقارنة بين هذا المثال الأصولي بالمثال الذي سبق ذكره في مبحث الاحتياط فسنجد أن ترجيح القول بأن الأمر يفيد الوجوب بالاحتياط وجيه وذلك أن الأمر إذا وجه للمكلف فالأصل أن ذمته قد شغلت (لأن الأمر يتردد بين كونه واجب أو مستحب) ومجرد التردد يشغل ذمة المكلف ولهذا صح العمل بالاحتياط أما في هذه مسألة أكثر وأقل ما ينطلق عليه الاسم فالأصل أن ذمة المرء غير مشغولة أصلاً والله أعلم.

المرحلة الثانية: على مستوى المسألة في حد ذاتها بين القول بالتيمم بالتراب فقط وبين

القول بالتيمم لكل ما يصعد من الأرض تراباً كان أو غيره من جنس الأرض.

قال القراني: "مسألة التيمم في قوله تعالى: ﴿فَتَيَمَّمُوا صَعِيدًا﴾ [النساء:43]، فقوله

صعيداً مدلوله أمرٌ كلي، يمكن حمله على أدنى الرتب، وهو مطلق ما يسمى صعيداً. تراباً كان أو غيره من جنس الأرض... أو أعلى رتب الصعيد، وهو التراب"².

فالأيسر في هذه المسألة هو حمل الصعيد على أقل رتبه ليشمل التراب وغيره من جنس

الأرض إذ قد يقع المكلف في حرج إذا احتاج للتيمم وقد فرض عليه التيمم فقط بالتراب.

¹ قاعدة أقل وأكثر ما ينطلق عليه الاسم، أناس قدور، ص 23.

² الفروق، القراني، م 1، ص 139.

ومن النتائج الجزئية التي يمكن استخلاصها من هذا المبحث:

. أن التيسير هو مسلك شرعي يقوم على التخفيف حال المشقة وعلى تبرئة الذمة حال الاشتباه.

. أن التوسط بين الاحتياط والتيسير هو الأخذ بالأرجح في كل مسألة وقع فيها اشتباه بتغليب جانب السلامة أو إبراء الذمة.

. أن الاشتباه قد يكون في أصل الحكم ويكون الاحتياط فيه من خلال الخروج من الخلاف وهو مسلك وسطي وفي مقابله التلفيق تيسيراً ويكون الاحتياط كذلك بالأخذ بالأكثر والأخذ بالأثقل والتوسط في هاتين الآليتين هو بإعمالهما فيما أصله أن ذمة المرء مشغولة به أو كانت من المسائل التي تبني على الاحتياط وأن يعمل بقاعدة الأخذ بالأقل والأخذ بالأخف فيما أصله براءة الذمة تيسيراً.

. أن الاشتباه قد يكون في واقع الحكم ويكون الاحتياط فيه من خلال البناء على اليقين والتوسط فيها يكون بإعمالها في حالة إعمار الذمة وإلا فلا يعمل بهذه القاعدة فيما أصله براءة الذمة تيسيراً والاحتياط في واقع الحكم يكون كذلك بتغليب جانب التحريم.

. الاشتباه قد يكون في مآل الحكم ويكون التوسط فيه بالأدلة التبعية التالية: سد الذرائع ويقابلها فتح الذرائع والاستصلاح والاستحسان وإبطال الخيل . وتندرج تحت قاعدة سد الذرائع . والمخارج الفقهية . وتندرج تحت قاعدة التلفيق . ومراعاة الخلاف والتوسط يكون بإعمال هذه القواعد وفق الضوابط الواردة في كتب أصول الفقه وسيأتي تفصيل هذه المسألة بإذن الله في المبحث التالي.

المبحث الثالث: الموازنة واعتبار المال.

المطلب الأول: مفهوم فقه الموازنات وضوابطه.

عرف فقه الموازنات بعدة تعريفات من المعاصرين أبرزها:

عرفه أحمد عكاشة: (مجموعة الأسس والمعايير التي تضبط عملية الاختيار بين المصالح المتعارضة، أو المفاصد المتعارضة، أو المصالح المتعارضة مع المفاصد لتحقيق المصلحة، أو درء المفسدة، أو تحقيق أخف الشرين)¹

وعرفه أحمد صالح علي بافضل: (استفراغ الجهد في التعرف على ما ترشد إليه الأحكام الشرعية عند تعارض المصالح و المفاصد أو تزامهما)².

أما التعريف الذي يمكن اقتراحه: هو العلم بمراتب العمل في نفسه ومع غيره من حيث الحكم و المصلحة وكيفية تقديم الأرحح عند التعارض وقد بني هذا التعريف على جملة من الأمور تظهر فيما يلي:

أ. أن موضوع فقه الموازنات العلم بمراتب الأعمال فخرج به باب العقائد.

ب. أن العلم بالمرتبة قد يكون في ذات العمل كالزواج ففي الأصل هو مستحب لكن هذا الفعل قد يصبح محرماً أو واجباً على حسب المقصود من الزواج فالزواج إذاً له مراتب من حيث الحكم والمصلحة والعلم بالمرتبة قد يكون مع غيره من الأعمال كالزواج مع الحج وفائدة معرفة هذه المراتب هو في الترجيح عند التعارض.

¹ مداخلات مؤتمر فقه الموازنات ودوره في الحياة المعاصرة، جامعة أم القرى، فقه الموازنات ودوره في النوازل الاقتصادية المعاصرة، أحمد خالد محمد عكاشة، م5، ص 2049.

² مداخلات مؤتمر فقه الموازنات ودوره في الحياة المعاصرة، جامعة أم القرى، نحو آلية لفقه الموازنات دراسة شرعية تنظيرية، أحمد صالح علي بافضل، م5، ص 2254.

ج . أن هذه الأعمال تتضمن حكم ومصلحة فإن الموازنة تكون في هذا الباب يقول
العز بن عبد السلام: (فصل في الاحتياط في جلب المصالح ودرء المفاسد: المصالح التي أمر
الشرع بتحصيلها ضربان: أحدهما مصالح الإيجاب والثاني: مصالح الندب والمفاسد التي أمر
الشرع بدرئها ضربان: أحدهما: مفسد الكراهة الثاني: مفسد التحريم والشرع يحتاط لدرء مفسد
الكراهة والتحريم، كما يحتاط لجلب مصالح الندب والإيجاب)¹

ويدخل في هذا المفهوم أن من أسس فقه الموازنات: الموازنة بين المصالح ونفس
الشيء بالنسبة للمفاسد²

الأساس الأول: رتبة الحكم: بأن يرجح أقوى المصلحتين حكماً وتدرأ أعلى
المفسدتين حكماً

الأساس الثاني: رتبة المصلحة أو المفسدة: بترجيح أعلى المصلحتين رتبة أو بدفع
أقوى المفسدتين رتبة.

الأساس الثالث: نوع المصلحة أو المفسدة: بتقديم أولى المصلحتين نوعاً وتدرأ أولى
المفسدتين نوعاً.

الأساس الرابع: العموم والخصوص: بتقديم أعم المصلحتين وتقدم أعم المفسدتين
بالدفع.

الأساس الخامس: مقدار المصلحة أو المفسدة: فتغلب أكبر المصلحتين قدرأ.

الأساس السادس: الامتداد الزمني: حيث يراعى أطول المصلحتين زمنأ ودرء أطول
المفسدتين زمنأ.

الأساس السابع: درجة الوقوع: بأن تقدم أكد المصلحتين تحقأ ودرء أكد المفسدتين
تحقأ.

¹ قواعد الأحكام في مصالح الأنام، العز بن عبد السلام، ص 17 . 18.

² ينظر مداخلات مؤتمر فقه الموازنات ودوره في الحياة المعاصرة، جامعة أم القرى، فقه الموازنات رؤية (تأصيلية تطبيقية)،
أيوب سعيد زين العطيف، م5، من ص 1964 . 1970.

د . أن المقصود من الموازنة هو الترجيح عند التعارض بين الاحتمالات الواردة في ذات العمل أو بين الأعمال و ما انطوت عليه من أحكام و مصالح.

ومن ضوابط العمل بفقہ الموازنات:

الاتفاق على مرجعية الكتاب والسنة بفهم سلف الأمة.(ويدخل في هذا الضابط أن مجرد الخلاف ليس بحجة في الجواز من عدمه¹)

الهدف العام للموازنة تحقيق أعلى المصالح ودرء أعلى المفسدات.(ويدخل في هذا الضابط النظر في المآلات قبل تقرير الأحكام ومراعاة الأماكن والأحوال والأشخاص عند تطبيق الأحكام وهذا الأخير سيتم دراسته كمسلك لضبط الخلاف في المباحث المقبلة ويدخل في الضابط أنه عند التعارض يجب تحصيل أعلى المصلحتين، وارتكاب أخف المفسدتين)².

المطلب الثاني: مفهوم فقہ المآلات وآليات تطبيقه.

أ . تعريف المآل: لغة من (آل) إِلَيْهِ أَوْلاً وَإِيالاً وَأَيْلولة وَمآلاً رَجَعَ وَ صَارَ³

أما اصطلاحاً عرف فقہ المآلات بعدة تعريفات من المعاصرين أبرزها:

تعريف وليد الحسين (الاعتداد بما تفضي إليه الأحكام عند تطبيقها بما يوافق مقاصد التشريع)⁴،

وعرفها عمر جدية: (اعتبار ما يصير إليه الفعل أثناء تنزيل الأحكام الشرعية على محالها، سواء أكان ذلك خيراً أم شراً، وسواء أكان بقصد الفاعل أم بغير قصده)¹ ويؤخذ على هذه التعريفات عموماً صعوبتها فهي تحتاج إلى توضيح.

¹ وسيأتي الكلام على مسألة الاحتجاج بالخلاف.

² ينظر للاستزادة مداخلات مؤتمر فقہ الموازنات ودوره في الحياة المعاصرة، جامعة أم القرى، ضوابط للعمل بفقہ الموازنات دراسة تأصيلية تطبيقية، خالد بن مفلح بن عبد الله آل حامد، م4، من ص 1440 إلى 1469.

³ المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية، م1، ص 33.

⁴ اعتبار مآلات الأفعال وأثرها الفقهي، وليد بن علي الحسين، دار التدمرية الرياض، ط2، 1430 هـ . 2009 م، م1، ص 37.

أما التعريف الذي يمكن اقتراحه لمبدأ «اعتبار المال»: هو العدول عن الحكم الأصلي للفعل بناءً على نتائج تطبيقه وقد بني هذا التعريف لاعتبار المال على جملة أمور تظهر فيما يلي:

أ . أن اعتبار المال فيه عدول عن الحكم الأصلي إلى حكم آخر بدليل أن كل من كتب في مآلات الأفعال ذكر قواعد تطبيق المال وعند ملاحظة هذه الآليات نلاحظ أنها لا تخرج عن كونها آليات للاحتياط أو التيسير وأن هدف هذه الآليات الخروج بحكم غير الحكم الأصلي والجدول التالي يبين هذه الآليات:

الجدول رقم (4): قواعد المآلات بين الاحتياط و التيسير.

التيسير	الاحتياط	
1 . فتح الذرائع.	1 . سد الذرائع.	مال
2 . الاستصلاح (في شق منه).	2 . الاستصلاح (في شق منه).	الحكم
3 . الاستحسان (في شق منه).	3 . الاستحسان (في شق منه).	
4 . المخارج الفقهية.	4 . إبطال الحيل.	
5 . مراعاة الخلاف (في شق منها).	5 . مراعاة الخلاف (في شق منها) ² .	

المصدر: من إعداد الباحث

وسيتم التدليل على كون هذه الآليات تميل عن الحكم الأصلي إلى حكم آخر.
ب . أن هذا الميل عن الحكم الأصلي يكون في الأفعال فخرج بذلك الأحكام العقائدية فلا عدول فيها.

¹ أصل اعتبار المال بين النظرية و التطبيق، عمر الجدية، دار ابن حزم، بيروت، لبنان، ط1، 1430هـ، 2010م، ص 36.

² ينظر في آليات الاحتياط المجلة الفقهية السعودية، العدد 19، صفر . جمادى الأولى، 1436هـ ، 2014 م .
2015م، تحت مقال بعنوان: (الفتوى بالاحتياط معناها و أسبابها و ضوابطها) لصاحبه وليد بن علي بن عبد الله الحسين ص 179 - 184.

جـ . أن هذا العدول يكون بالنظر إلى نتائج تطبيق الحكم سواء وجدت هذه النتائج فهي واقعة فيكون هذا العدول له دور علاجي أو بالتوقع قبل وقوع الفعل فيكون لهذا العدول دور وقائي .

ب . آليات اعتبار المال:

1 . المصلحة المرسلّة¹:

إنّ مصالح الدنيا بشقيها المنافع والمضار منها ما قد تكفل الشارع ببيانها وإبرازها، فدعا المكلفين إلى وجوب تحصيل المنافع، ووجوب دفع المضار والتقليل منها، والشارع وهو يوجب الأحكام يراعي النّظر في نتائج الأفعال، ويبقى هناك نوعٌ من المصالح لم يُنصّ عليه وهو المصالح المرسلّة، بشقيها أيضاً المنافع والمضار، وهي التي ينبغي على المجتهد بمعونة أهل الاختصاص والخبرة الكشف عنها ودركها، إذا استدعى الأمر ذلك؛ إذن على المجتهد وهو ينظر في حكم النوازل على وفق المصلحة المرسلّة أن يستشرف ما تقول إليه من النتائج، وما عسى أن يسفر عنه التطبيق، وهو النّظر إلى المآلات؛ لأنّ المجتهد ليس فقط مطلوبٌ منه الحكم على الفعل، بل إنّ عليه أن يكون حكمه صحيحاً؛ لأنّه موقع عن ربّ العالمين²

ولأن حقيقة المصلحة المرسلّة (الاستصلاح) تقوم على أربعة عناصر³.

الجدول رقم (5): مجالات تطبيق المصلحة المرسلّة.

¹ المصلحة المرسلّة: هي الثمرة والفائدة المترتبة على حكم لم يدل دليل من الشارع على اعتباره أو إلغائه، ويطلق على المصلحة المرسلّة الاستصلاح وهو عبارة عن تعلق الفقيه بالمصلحة المرسلّة وجعلها دليلاً تنبئ عليه الأحكام، فهو عبارة عن استدلال الفقيه على الأحكام بالمصالح المرسلّة. المصالح المرسلّة وأثرها في المعاملات، تأليف الدكتور عبد العزيز بن عبد الله بن عبد العزيز العمار، طبع دار كنوز إشبيلية، الرياض . المملكة العربية السعودية، ط1، 1431هـ . 2010م، ص 65 . 66.

² المجلة الفقهية السعودية، العدد30، ربيع الأول، 1437هـ، 2015 . 2016م، مقال تحت عنوان «القواعد الأساسية للمصلحة المرسلّة تأصيلاً و تطبيقاً» ل توفيق بن عبد الرحمن بن سالم العكايلة، ص 202.

³ ينظر أصل الفكرة عند محمّد التّمسمانيّ الإدريسي، في كتاب الإجتهد الذرائعي في المذهب المالكي و أثره في الفقه الإسلامي، قديماً و حديثاً، نشر مركز الدراسات والأبحاث وإحياء التراث . الرابطة المحمدية للعلماء، ط1، 1431هـ . 2010م، ص344.

وسيلة	غاية	
ترك الفعل الذي هو وسيلة إلى مفسدة (سواء كانت الوسيلة فاسدة أو صحيحة)	ترك الفعل الذي هو مفسدة في حد ذاته	ترك الفعل
طلب الفعل الذي هو وسيلة إلى منفعة (فتح الذرائع)	طلب الفعل الذي هو منفعة في حد ذاته	طلب الفعل

المصدر: من إعداد الباحث

فعند ترك الفعل سداً للذريعة أو في طلب الفعل فتحاً لها فهذا من باب النظر إلى المآل وهي الغاية من هذه الوسيلة.

2. سد الذرائع:¹

الجدول رقم (6): مجالات تطبيق سد الذرائع²

غاية صحيحة	غاية فاسدة	الذريعة . النتيجة
متفقٌ على منع الوسيلة لفساد الوسيلة.	متفقٌ على منع الوسيلة لفسادها وفساد غايتها.	وسيلة فاسدة
متفقٌ على مشروعية الوسيلة	يمكن تقسيم هذه الحالة إلى ثلاثة أقسام. (ينظر في الجزء الثاني)	وسيلة صحيحة

¹ عرف سد الذرائع ابن رشد الجدل بقوله: « هي الأشياء التي ظاهرها الإباحة ويتوصل بها إلى فعل المحذور ». المقدمات الممهدة لبيان ما اقتضته رسوم المدونة من الأحكام الشرعية، محمد بن أحمد بن رشد، تصوير مكتبة المثني ببغداد، عن مطبعة السعادة، مصر، م2، ص 524.

² ينظر أصل الفكرة من كتاب الفروق، أحمد بن إدريس القرافي، م2، ص32-33 وأما الجدولين فهما من تصميم الباحث.

ذريعة تؤدي إلى المفسدة قطعاً	ذريعة تؤدي إلى المفسدة غالباً	ذريعة تؤدي إلى المفسدة نادراً
متفق على منع الذريعة لتحقيق فساد غايتها.	هذا القسم هو الذي وقع فيه الخلاف.	متفق على عدم منع الذريعة لعدم تحقق فساد غايتها.

المصدر: من إعداد الباحث

فحقيقة سد الذرائع هو الميل عن الحكم بالجواز إلى المنع احتياطاً وهذا الميل باعته النظر إلى المال.

3 . الاستحسان: عرفه الشيخ يعقوب الباحسين بأنه: العدول في مسألة عن مثل ما حكم به في نظائرها إلى خلافه، لوجه يقتضي التخفيف ويكشف عن وجود حرج عند إلحاق تلك الجزئية بنظائرها في الحكم¹ فالعدول هو الميل وهذا الميل سببه النظر في العواقب والمآل من وجود حرج عند إلحاق تلك الجزئية بنظائرها في الحكم وعلاقة قاعدة الاستحسان بالتيسير هنا واضحة.

4 . إبطال الحيل: والمقصود بها هنا الحيل المحرمة وفرق بين الحيل والمخارج الفقهية فالحيل الفقهية تعني جودة الفهم، ودقة التصرف واستعمال الذكاء في استنتاج الأحكام، ومطابقتها لغرض الشارع ومقصده من التشريع، وتعني . أحياناً . البعد عن قصده، بل ومناقضته، وتعني اختيار رأي أو دليل لاستنباط حكم معين عند تعارض الأدلة، إما على سبيل الترجيح، أو الترخص و التوسعة على المؤمنين فيما لهم فيه سعة...²

¹ الاستحسان، حقيقته . أنواعه . حجيته . تطبيقاته المعاصرة، يعقوب بن عبد الوهاب الباحسين، مكتبة الرشد، الرياض . السعودية، ط2، 1432 هـ . 2011 م، ص 41.

² الحيل الفقهية في المعاملات المالية، محمد بن ابراهيم، الدار العربية للكتاب، 1985م، ص 27.

وعرف صالح بن إسماعيل بوبشيش الحيل بأنها: قصد التوصل إلى تحويل حكم لآخر بواسطة مشرعة في الأصل¹. والتحويل هو العدول وعرف المخارج بأنه كل ما يتوصل به إلى التخلص من الحرج والخروج من المضايق من غير مخالفة مقصود الشارع². ثم قال: فالحيلة بالمعنى العام أعم من المخرج؛ لأنها تشمل الجائز والممنوع، بخلاف المخرج، فإنه إذا أطلق في عرف الفقهاء دلّ على كل ما يتوصل به إلى الخروج من الضيق والحرج بوجه شرعي سائغ، وأما الحيلة بمعناها الخاص فإنها تدل على مدلول المخرج دلالة تامة ومتطابقة، ولهذا نجد أن الفقهاء الذين أفتوا بالحيل وقالوا بها لا يفرقون بين المصطلحين...³

ويظهر وجه صلة قاعدة إبطال الحيل بالنظر إلى المآل بالنظر إلى حقيقتها: إذ هي تقديم عمل ظاهره الجواز لإبطال حكم شرعي وتحويله في الظاهر إلى حكم آخر، وهي أيضاً يقصد حل ما حرمه الشارع، أو سقوط ما أوجبه، بأن يأتي بسببٍ نصبه الشارع سبباً إلى مباح مقصود؛ فيجعله المحتمل سبباً إلى أمر محرم مقصود اجتنابه.

المطلب الثالث: علاقة فقه الموازنات باعتبار المآل ونماذج لضبط الخلاف

به.

يقول حسن بن عبد الحميد بن عبد الحكيم بخاري «الأصول والقواعد الشرعية المبنية على الموازنات: التدرج في التشريع، مقاصد الشريعة، قانون تعارض المصالح والمفاسد، الحكمة، قاعدة اعتبار المآل، قاعدة سد الذرائع، المفاضلة بين الأعمال»⁴.

¹ الحيل الفقهية ضوابطها و تطبيقاتها على الأحوال الشخصية، صالح بن إسماعيل بوبشيش، مكتبة الرشد، الرياض السعودية، ط1، 1426هـ. 2005م، ص 27.

² الحيل الفقهية ضوابطها و تطبيقاتها على الأحوال الشخصية، صالح بن إسماعيل بوبشيش، ص 28.

³ الحيل الفقهية ضوابطها و تطبيقاتها على الأحوال الشخصية، صالح بن إسماعيل بوبشيش، ص 28. 29.

⁴ مداخلات مؤتمر فقه الموازنات ودوره في الحياة المعاصرة، جامعة أم القرى، فقه الموازنات في الشريعة الإسلامية تأصيلاً و تطبيقاً، حسن بن عبد الحميد بن عبد الحكيم بخاري، م5، ص 2308. 2309.

ثم يقول عن قاعدة اعتبار المآل: «و قاعدة اعتبار المآل في حقيقتها و تطبيقها: تغليب لجانب المآل على جانب الحال، بعد الموازنة بينهما و ظهور غلبة جانب المآل . بضوابطه المعتمدة ، وهذا القدر كافٍ في بيان عظيم مكانة (الموازنة) ومرتبها التي جعلت منها قواماً لقاعدةٍ وأصلٍ»¹.

ولكن كما سبق بيانه أن من ضمن الموازنة بين المصالح والمفاسد مراعاة أطول المصلحتين زمنياً ودرء أطول المفسدتين زمنياً وهذا بعينه هو النظر إلى المآل وهو من أحد أسس الموازنة.

ومن يطالع الكتب التي تكلمت عن مآلات الأفعال وتعارض المآلات وكيفية الموازنة بينهما قد يتوهم أن لقواعد فقه الموازنات أثر على مبدأ اعتبار المآل وليس الأمر كذلك بل المقصود بالمآلات المصالح والمفاسد يقول وليد الحسين: «قد تتعارض المآلات التي يفضي الفعل، فقد يؤول إلى مصلحتين يتعذر الجمع بينهما، أو إلى مفسدتين يتعذر دفعهما، أو تتعارض مصلحة الفعل مع مفسدته وحينئذ يجب على المجتهد أن يوازن بين المآلات المتعارضة، فيقدم المصلحة الأوكد والأهم عند تعارض مصلحتين، ويدرأ المفسدة الأشد عند تعارض مفسدتين، ويقدم ما يغلب من المصلحة أو المفسدة عند تعارض المصالح مع المفاسد»² يظهر من خلال النقل أن بين فقه الموازنات واعتبار المآل عموم وخصوص وجهي ففقه الموازنات مبحث من مباحث اعتبار المآلات ومبدأ اعتبار المآل قاعدة من قواعد فقه الموازنات. إذاً فقه المآلات من العلوم الضرورية؛ إذ يحتاجه المفتي، ويحتاجه القاضي وكل من ينظر في أمور المسلمين أو يسوسهم، فهو إذا اجتمع مع فقه الموازنات صار جزءاً منه وأحد أركانه؛ إذ الموازن إن لم يعتبر المآلات، لم تكن موازنته سليمة، وإن تصورنا صحتها فإنها ستقدم حلولاً آنية وقصيرة

¹ مداخلات مؤتمر فقه الموازنات ودوره في الحياة المعاصرة، جامعة أم القرى، فقه الموازنات في الشريعة الإسلامية تأصيلاً و تطبيقاً، حسن بن عبد الحميد بن عبد الحكيم بخاري، م5، ص.2322.

² اعتبار مآلات الأفعال وأثرها الفقهي، وليد بن علي الحسين، م2، ص 569.

المدى، بخلاف الموازنة القائمة على اعتبار المآلات فإنها تقدم حلولاً بعيدة المدى وقد تتسع جيلاً بعد جيل . والله أعلم .

يقول الأخضر الأخصري: «فإن هناك اختلافاً في توصيف الحكم باعتبار الحال والمآل ولا تناقض لاختلاف الزمان، والحكم على مقتضى الموازنة بين المصلحة والمفسدة في العمل الواحد»¹

وبحكم أن الاستحسان يندرج تحته كما سبق قاعدتا مراعاة الخلاف والمخارج الفقهية والمصالح المرسلة تندرج تحتها قاعدة فتح وسد الذرائع وسد الذرائع يندرج تحته قاعدة إبطال الخيل فسيقتصر في هذا المطلب على بيان أثر آليات اعتبار المآل على فقه الموازنات ومنه في ضبط الخلاف من خلال نماذج لقواعد المصالح المرسلة والاستحسان وسد الذرائع:

1 . المصالح المرسلة: يقول أحمد خالد محمد عكاشة: «إن مصطلح الموازنات وإن لم يتضح اسمها بجلاء عند الفقهاء، إلا أنها كانت موجودة بمعناها وبمفاهيم أخرى، مثل: «نظرية الاستحسان» التي انتشرت أكثر في المذهب الحنفي، والتي عرفت بتعريفات منها «العدول عن حكم»، أو «العمل بأقوى الدليلين»، كما ظهرت الموازنات باسم «المصالح المرسلة» وهي معروفة عند المالكية، وبالاستصلاح عند الغزالي»²

ويقول عبد الله الكمالي عن علاقة المصالح المرسلة بالموضوع³: تعارض المصالح وترجيحها يعتبر من صميم العمل بالمصالح المرسلة، حيث اشترط العلماء للعمل بالمصالح المرسلة شروطاً منها:

¹ الإمام في مقاصد رب الأنام، الأخضر الأخصري، دار ابن حزم، بيروت، لبنان، ط1، 1432هـ. 2011م، ص 46.

² مداخلات مؤتمر فقه الموازنات ودوره في الحياة المعاصرة، جامعة أم القرى، فقه الموازنات و دوره في النوازل الاقتصادية المعاصرة، أحمد خالد محمد عكاشة، م5، ص 2052.

³ الشريعة الإسلامية و فقه الموازنات، عبد الله الكمالي، دار ابن حزم، بيروت، لبنان، ط1، 1421هـ، 2000م، ص 134.

1 . ألا تنافي أصلاً شرعياً أو دليلاً قطعياً.

2 . أن يكون في الأخذ بها رفع حرج لازم.

3 . أن يكون ترتب المصلحة مقطوعاً به لا متوهماً . ويدخل الظن الغالب ..

4 . ألا تفوت مصلحة أكبر منها وأهم وأعم.

وكل هذه الشروط مما يدخل في باب الترجيح والموازنة بين المصالح¹

وكنموذج لتطبيق الاستصلاح مسألة تترس الكفار بالمسلمين أو بأهل الذمة

قال ابن رشد: «وأما إذا كان الحصن فيه أسارى من المسلمين وأطفال من المسلمين فقالت طائفة: يكف عن رميهم بالمنجنيق وبه قال الأوزاعي؛ وقال الليث: ذلك جائز ومعمد من لم يجزه قوله تعالى: ﴿لَوْ تَزَيَّلُوا لَعَذَّبْنَا الَّذِينَ كَفَرُوا مِنْهُمْ عَذَابًا أَلِيمًا﴾ الآية [الفتح : 25]، وأما من أجاز ذلك فكأنه نظر إلى المصلحة»².

يُلاحظ من هذه المسألة أن الذين منعوا قتل المسلمين تمسكوا بالنص احتياطاً لدماء المسلمين، والذين أجازوا تمسكوا بالمصلحة العامة للمسلمين وقدموها على مصلحة الأسارى، فقد احتاطوا لدماء المسلمين عامةً، والمسألة كما هو ظاهر مسلكها دقيق والتعارض بين المصالح قوي، وللاحتياط فيها أثر بارز ويظهر هنا وجه الموازنة بين مفسدة تطبيق الحكم بعدم القتل في الحال ومفسدة أن يقتل في المال والموازنة بالاستصلاح توجب القول بالاحتياط لدماء المسلمين عامة على الاحتياط لدماء الأسارى.

2 . الاستحسان: يقول عبد الله الكمالى عن قاعدة [الاستحسان]³... وعلاقتها

بترجيح المصالح: «المتأمل في الاستحسان المقبول وأنواعه يجد أن سبب العدول عن القياس

¹ الشريعة الإسلامية و فقه الموازنات، عبد الله الكمالى، ص 135.

² بداية المجتهد ونهاية المقتصد، محمّد بن أحمد بن رشد الحفيد، م2، ص 148.

³ الشريعة الإسلامية و فقه الموازنات، عبد الله الكمالى، ص 136.

الجلي دليل مبناه في أغلب الأحيان وجود مصلحة متحققة أكبر من المصلحة المتحققة بالقياس الجلي، سواء كان هذا العدول بالأثر كما هو الحال في السلم والإجارة وبقاء صوم الناسي، حيث نجد الشارع قصد المصلحة الكبرى المتحققة بتشريع هذه الأحكام فصدرت مخالفة للقياس الجلي أو كان العدول بالإجماع كالأستصناع، ولعل أهم ما قاد إلى الإجماع هنا المصلحة الكبرى المتحققة.

أو بالضرورة والمصلحة كطهارة الحياض والآبار، فهو في الواقع شكل من أشكال تعارض المصالح الكبرى والصغرى مع تقديم الكبرى كما هو بين في الأمثلة»¹.

ومن أمثلة الموازنات في الاستحسان مسألة وضع اليد اليمنى على اليسرى في الصلاة. يقول ابن رشد الجد: «...فيتحصل في المسألة ثلاثة أقوال: أحدها أن ذلك جائز في المكتوبة والنافلة لا يكره فعله ولا يستحب تركه وهو قوله في هذه الرواية، وقول أشهب... والثاني أن ذلك مكروه يستحب تركه في الفريضة والنافلة إلا إذا طال القيام في النافلة فيكون فعل ذلك فيها جائزاً غير مكروه ولا مستحب، وهو قول مالك في المدونة... والثالث: أن ذلك مستحب فعله في الفريضة والنافلة مكروه تركه فيها، وهو قوله في رواية مطرف وابن الماجشون عنه في الواضحة... إنما كرهه ولم يأمر به استحساناً مخافة أن يعد ذلك من واجبات الصلاة»².

فهذا الاستحسان هو استحسان بالمصلحة وقد سبق أن ترك الفعل الذي هو وسيلة إلى مفسدة هو معنى سد الذرائع حتى، وإن كان الفعل في أصله مشروعاً فالعدول عن القول بمشروعية الوسيلة إلى خلافه وهو القول بعدم مشروعيتها، هو الاستحسان في سد الذرائع ومما يدل على وجود استحسان في سد الذرائع ما ذكر في هذه المسألة من كراهة وضع اليد اليمنى على اليسرى في الصلاة حيث نص ابن رشد الجد أن الإمام مالك كره ذلك ولم يأمر به

¹ الشريعة الإسلامية و فقه الموازنات، عبد الله الكمال، ص 141.140.

² البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل في مسائل المستخرجة، ابن رشد الجد، تحقيق: مجموعة من علماء المغرب، دار الغرب الإسلامي، بيروت، 1408هـ، م 1، ص 395.

استحساناً مخافة أن يعد ذلك من واجبات الصلاة¹؛ ويظهر هنا وجه الموازنة بين مصلحة تطبيق السنة في الحال ومفسدة أن يعتقد بوجوبها في المآل والموازنة بالاستحسان هنا هو القول بمنعها وإن الإشكال ليست في ذات الموازنة وإنما في حقيقة المفسدة هنا هل هي متحققة أم موهومة فإن كانت موهومة فيبقى الأصل في إعمال السنة وتطبيقها.

3 . سد الذرائع: يقول حسن بن عبد الحميد بن عبد الحكيم بخاري: «فسد الذرائع... قائمٌ على الموازنة بين حكم ظاهر واقع، وآخر متوقَّع في المآل، فهي إذن وثيقة الصلة بقاعدة المقاصد... بل إن فقه الموازنات في أوضح صور تطبيقاته تضرب له الأمثلة بتطبيق قاعدة سد الذرائع»².

ومن أمثلة استعمال قاعدة سد الذرائع كآلية للموازنة مسألة توريث القاتل من المقتول³:

قال ابن رشد: «وسبب الخلاف: معارضة أصل الشرع في هذا المعنى للنظر المصلحي وذلك أن النظر المصلحي يقتضي أن لا يرث لئلا يتذرع الناس من الموارث إلى القتل واتباع الظاهر والتعبد يوجب أن لا يلتفت إلى ذلك فإنه لو كان ذلك مما قصد لالتفت إليه الشارع ﴿وَمَا كَانَ رَبُّكَ نَسِيًّا﴾ [مريم : 64] كما تقول الظاهرية»⁴.

يقول جبريل بن محمد بن حسن البصيلي: «فالقتل - بغير حق - محرم في الشريعة، لكن الأصل أنه لا علاقة له بالإرث، وإنما جعل مانعاً من الميراث سدّاً للذريعة وحسماً للوسيلة، ولهذا رأيت أنه بمجرد أن يخلو القاتل عن التهمة فإن الفقهاء رحمهم الله تعالى يورثونه، على اختلاف بينهم في القتل الذي يخلو عن التهمة...»

¹ ينظر أصول فقه الإمام مالك أدلته العقلية، د. فاديغا موسى، طبع دار التدمرية الرياض ودار ابن حزم، ط2، 1430-2009م، ص 350-352.

² فقه الموازنات في الشريعة الإسلامية تأصيلاً و تطبيقاً، حسن بن عبد الحميد بن عبد الحكيم بخاري، ص 2325.

³ وهذا المثال للموازنة دون اعتبار المآل.

⁴ بداية المجتهد ونهاية المقتصد، محمّد بن أحمد بن رشد الحفيد، تعليق وتحقيق وتخريج محمّد صبحي حلاق، طبع دار المغني، م4، ص 144.

هذا ومما يجدر التنبيه عليه أن العلماء رحمهم الله تعالى لم يلتفتوا إلى القصد وإنما اكتفوا بمجرد حصول الفعل، وذلك . والله تعالى أعلم . لتحقيق الإفضاء . هنا . إلى الفساد، وأيضاً مبالغة في الزجر وحسم باب الشر والفساد، إذ القتل أمر عظيم، والمال سبب قوي»¹.

ويظهر هنا وجه الموازنة بين مفسدة حرمان القاتل . مما قد يظهر . أنه حقه في الميراث ومفسدة تدرع الناس حيلةً بالقتل للتعجيل بالميراث والقول بسد الذرائع يقتضي بإبطال هذه الحيلة والوسيلة.

ومن النتائج المستفادة التي برزت خلال هذا المبحث:

. أن مفهوم المال هو العدول عن الحكم الأصلي للفعل بناءً على نتائج تطبيقه.
. أن فقه الموازنات هو العلم بمراتب العمل في نفسه ومع غيره من حيث الحكم والمصلحة وكيفية تقديم الأرجح عند التعارض.
. أن العلاقة التي تربط بين فقه الموازنات ومآلات الأفعال هي علاقة عموم وخصوص وجهي .

. آليات الاحتياط والتيسير في المال تجمع بين كونها مسلكاً للاحتياط والتيسير ومسلكاً لاعتبار المال ومسلكاً للموازنة.

¹ القواعد الأصولية المتعلقة بالأدلة في العبادات و المعاملات من كتاب «المغني» لإبن قدامة دراسة أصولية تطبيقية مقارنة بكتابه الروضة، جبريل بن محمد بن حسن البصيلي، مكتبة الرشد، الرياض . المملكة العربية السعودية، ط1، 1435هـ . 2014م، م5، ص 227 . 228.

المبحث الرابع: المقاصد.

المطلب الأول: مفهوم المقاصد.

لغة: يقول ابن فارس: «فَالْأَصْلُ: قَصَدْتُهُ قَصْدًا وَمَقْصَدًا»¹.

فالمقصد: مصدر ميمي مشتق من الفعل قصد فالقصد والمقصد بمعنى واحد. والقصد في

اللغة يأتي ليدل على معان عدة، منها:

«الْقَصْدُ: استقامة الطَّرِيقِ. وَقَوْلُهُ تَعَالَى: (وَعَلَى اللَّهِ قَصْدُ الطَّرِيقِ)² (هكذا) أَي: على

الله تَبَيَّنَ الطَّرِيقُ الْمُسْتَقِيمَ إِلَيْهِ بِالْحُجَجِ وَالْبُرَاهِينِ. وَطَّرِيقٌ قَاصِدٌ: سهل مُسْتَقِيمٌ.

وسفر قاصد: سهل قريب. وَفِي التَّنْزِيلِ: ﴿لَوْ كَانَ عَرَضًا قَرِيبًا وَسَفَرًا قَاصِدًا

لَاتَّبَعُوكَ﴾ [التوبة: 42]

وَالْقَصْدُ: الإِعْتِمَادُ وَالْأَمُّ. قَصَدَهُ يَقْصِدُهُ قَصْدًا، وَقَصْدٌ لَهُ. واقصدني إِلَيْهِ الأَمْرُ.

وَهُوَ قَصْدُكَ وَقَصْدُكَ: أَي تَجَاهُكَ، وَكَوْنُهُ أَكْثَرُ فِي كَلَامِهِمْ.

وَالْقَصْدُ فِي الشَّيْءِ: خِلَافُ الإِفْرَاطِ»³.

¹ معجم مقاييس اللغة، لابن فارس، م 5، ص 95.

² الآية هي قوله تعالى: ﴿وَعَلَى اللَّهِ قَصْدُ السَّبِيلِ﴾ [النحل: 9]

³ المحكم والمحيط الأعظم، أبو الحسن علي بن إسماعيل بن سيده المرسي، ت عبد الحميد هنداوي، دار الكتب العلمية . بيروت، ط1، 1421 هـ . 2000 م، م6، ص 185 . 186. يقول نور الدين الخادمي: «...هذه المعاني تتناسب مع المعنى الاصطلاحي لمقاصد الشريعة،... فيلاحظ في المقاصد الشرعية كونها تنجس إلى مراد الشارع ومقصود الحكم ومصالح التشريع ومراميه وأهدافه. ويلاحظ فيها كذلك كونها تهدف إلى ملازمة الطريق السوي والمستقيم والسهل والقريب. ويلاحظ فيها كذلك كونها تهدف إلى تحقيق الاعتدال والوسطية في الأمور كلها، بلا إفراط ولا تفريط، وبلا زيادة ولا تنقيص». المقاصد الشرعية تعريفها . أمثلتها . حجيتها، نور الدين بن مختار الخادمي، دار إشبيلية، ط1، الرياض . السعودية، 1424 هـ . 2003 م، ص 23.

اصطلاحاً: لم يتعرض المتقدمون لتعريف مقاصد الشريعة وإن كانت هناك إشارات منها: قول الآمدي: «تحقيق معنى المقصود المطلوب من شرع الحكم. المقصود من شرع الحكم إما جلب مصلحة أو دفع مضرة أو مجموع الأمرين بالنسبة إلى العبد»¹.

وقد اشتهر كذلك عند من كتب في المقاصد أن الشاطبي لم يعرف المقاصد بتعريف الاصطلاحى ولكن في كتابه الموافقات إشارات يقول الشاطبي: «ولأجل ما أودع فيه من الأسرار التكليفية المتعلقة بهذه الشريعة الحنيفية، سميته ب: "عنوان التعريف بأسرار التكليف"»².

وقال في تعريف العلة: «الحكم والمصالح التي تعلق بها الأوامر أو الإباحة، والمفاسد التي تعلق بها النواهي»³.

وقال في موضع آخر من كتابه: «لأن الأعمال الشرعية ليست مقصودة لأنفسها، وإنما قصد بها أمور آخر هي معانيها، وهي المصالح التي شرعت لأجلها»⁴.

فالنقل الأول يمكن استنتاج مراده من علم المقاصد أنه: (التعريف بأسرار التكليف المتعلقة بالشريعة الحنيفية).

والنقل الثاني لم يعرف العلة التي استقر عليها اصطلاح الأصوليين، وهي ما كانت مظنة للمصلحة، وإنما هو تعريف للعلة الحقيقية التي هي المصلحة التي يراد تحقيقها، والحكمة من التشريع، والمقصود منه.

ومن النقل الثالث يمكن استنتاج تعريف ثالث للمقاصد عند الشاطبي، بأن يقال: (هي معاني التكليف الشرعية والمصالح التي شرعت لأجلها).

¹ الإحكام في أصول الأحكام، الآمدي، م3، ص271.

² الموافقات، الشاطبي، م1، ص10.

³ الموافقات، الشاطبي، م1، ص410 . 411.

⁴ الموافقات، الشاطبي، م3، ص120 . 121.

وإذا ثبت هذا فيمكن أن يقال: الفرق بين هذه التعريفات: أن الأول تعريف لعلم المقاصد وما يحصل في تعلمه من تعرّفٍ على المقاصد وأقسامها وطرق الكشف عنها...

أما التعريف الثاني والثالث: فهما تعريفان للمقاصد نفسها.

ويجدر التذكير بأن هذه مجرد تلمس إشارات إلى تعريف الشاطبي للمقاصد، إذ إن الشاطبي لم يصرح بأي تعريف¹.

لكن المتأخرين من العلماء المعاصرين اعتنوا بذلك وهي كثيرة و لكن من أبرزها:

ما عرفه بها الطاهر بن عاشور بقوله: «مقاصد التشريع العامة هي: المعاني والحكم الملحوظة للشارع في جميع أحوال التشريع أو معظمها، بحيث لا تختص ملاحظتها بالكون في نوع خاص من أحكام الشريعة. فيدخل في هذا أوصاف الشريعة وغايتها العامة والمعاني التي لا يخلو التشريع عن ملاحظتها، ويدخل في هذا أيضا معان من الحكم ليست ملحوظة في سائر أنواع الأحكام، ولكنها ملحوظة في أنواع كثيرة منها»².

وعرفها نور الدين الخادمي بقوله: « جملة المعاني الملحوظة في الأحكام الشرعية، والمترتبة عليها، سواء أكانت تلك المعاني حكماً جزئية، أم مصالح كلية، أم سمات إجمالية، وهي تتجمع ضمن هدف واحد، هو تقرير عبودية الله عز وجل وجلب مصلحة الإنسان في الدارين»³.

¹ ينظر تعارض دلالة اللفظ والقصد في أصول الفقه والقواعد الفقهية، خالد بن عبد العزيز بن سليمان آل سليمان، دار كنوز إشبيلية، الرياض . السعودية، ط1، 1434هـ. 2013م، م1، ص 163 . 165.

² مقاصد الشريعة الإسلامية، محمد الطاهر بن محمد بن محمد الطاهر بن عاشور، ت محمد الحبيب ابن الخوجة، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، 1425 هـ. 2004م، م3، ص165.

³ المقاصد الشرعية، نور الدين بن مختار الخادمي، ص 29.

وبالتأمل في هذه التعريفات نجد أنها لا تخلو من القدر والاعتراض، إما من حيث كون التعريف غير جامع أو غير مانع، أو مشتملاً على الدور، أو من حيث حصول التكرار والإعادة، أو الاستطراد والتطويل.

يقول الأخضر الأخصري: «وقد ترجح اختياراً: أنها: (بواعث تشريع الأحكام تفضلاً منه سبحانه و تعالى). واستبعدت تعريفها بالغاية لكونها الوصول إلى الغاية حقيقة، أما الأسرار فهي علم لفقه تسمي، والحكم والمعاني تورث دوراً صريحاً»¹.

ولعل التعريف المناسب لعلم مقاصد الشريعة هو أن يقال: «المصالح المقصودة من تشريع الأحكام وما يتعلق بها». وقيد «وما يتعلق بها» لإدخال ما ليس بمصلحة ولكن يدرس في علم المقاصد لعلاقتها بها. ويمكن استخراج تعريف للمقاصد الخاصة فيقال: بأنها المصالح المقصودة من تشريع الأحكام وما يتعلق بها في باب من أبواب التشريع، أو في جملة أبواب متشابهة.

المطلب الثاني: مسالك الكشف عن المقاصد.

بما أن المقصد منسوب إلى الشارع؛ فلا بد أن يكون له مستند معتبر، يثبت نسبته للشارع، وما يذكره علماء الأصول من دلائل الحكم الشرعي تصلح . في الجملة . لأن تكون دلائل للمقصد الشرعي، لكن للمقصد نوع خصوصية؛ لهذا حقه أن يخص ببحث الطرق المناسبة لإثباته...

وإذا كان المثبت للمقاصد أهلاً للاجتهاد، وقد سلك الطريق المعتبرة الموصلة للمقصد، فهناك جانب ثالث أيضاً ينبغي التحقق منه، وهو تحقق صفات المقصد وضوابطه؛ بأن لا يعارض ما هو أكد منه، وأن يكون ثابتاً ظاهراً منضبطاً مطرداً.

¹ الإمام في مقاصد رب الأنام، الأخضر الأخصري، دار ابن حزم، بيروت . لبنان، ط1، 1432هـ . 2011م، ص166.

إذ المقصد قد يكون له مستند يثبتته شرعاً، ولكن عند تطبيق لا تتحقق الصفة الضابطة له، فيكون حصوله متوهماً لا حقيقياً. وكم من الحالات التي يُدعى فيها أنها تمثل حفظ مقصد شرعي معين، ولكن عند التحقيق والنظر يتضح أن ذلك وهم وخيال لا حقيقة! ومن خلال هذا العرض ندرك أن المقاصد الوهمية أكثر ما يحصل الخطأ في نسبتها إلى الشريعة من جهة كونها صادرة من غير أهل الاجتهاد...

وقد تفتن الشاطبي للبريق المذكور لفن المقاصد، وخشي أن يكون كتابه (الموافقات) سلماً يُتسلَّق به على العلوم الشرعية، فينقلب فتنة للمبهرين بظاهره، وإن كان حكمة لمن فهموا جوهره؛ لهذا صاغه بألفاظ محكمة، خاطب بها المتضلعين في العلوم الشرعية¹.

يقول الشاطبي: «ومن هنا لا يسمح للناظر في هذا الكتاب أن ينظر فيه نظر مفيد أو مستفيد؛ حتى يكون ريان من علم الشريعة، أصولها وفروعها، منقولها ومعقولها، غير مخلد إلى التقليد والتعصب للمذهب، فإنه إن كان هكذا؛ خيف عليه أن ينقلب عليه ما أودع فيه فتنة بالعرض، وإن كان حكمة بالذات، والله الموفق للصواب»².

إن استخراج مقاصد وهمية أو خاطئة مما يزيد هوة الخلاف الفقهي وإن إدراك مسالك الكشف عن المقاصد هو أول الطريق لضبط الخلاف الفقهي بالمقاصد وإن مسالك الكشف عن المقاصد كثيرة ولكن من أبرزها وأجمعها:

1. الكتاب والسنة والإجماع³.

¹ تعارض دلالة اللفظ والقصد في أصول الفقه والقواعد الفقهية، خالد بن عبد العزيز بن سليمان آل سليمان، دار كنوز إشبيلية، الرياض - السعودية، ط1، 1434هـ. 2013م، م1، ص 568 - 571.

² الموافقات، الشاطبي، م1، ص 124.

³ ينظر الإجماع في شرح المنهاج، آل السبكي، م3، ص 183.

والأمثلة على القاعدة لا تعد ولا تحصى ومن الأمثلة ما قاله ابن عاشور عن قوله تعالى:
﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الصِّيَامُ كَمَا كُتِبَ عَلَى الَّذِينَ مِن قَبْلِكُمْ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ﴾
[البقرة: 183] «ففي الصوم وقاية من الوقوع في المآثم ووقاية من الوقوع في عذاب الآخرة،
ووقاية من العلل والأدواء الناشئة عن الإفراط في تناول اللذات»¹.

فكلمة التقوى تدل على الوقاية واستنبط ابن عاشور أن من مقاصد الصيام الوقاية من
الأمراض.

2 . اللغة العربية².

اختلف الفقهاء في قوله صلى الله عليه وسلم: «لَعَنَ اللَّهُ زَوَارَاتِ الْقُبُورِ»³، هل يدل
على تحريم زيارة القبور للنساء مطلقا، أم أنهن داخلات في الإذن العام بزيارتها؟ «قال القرطبي
هذا اللعن إنما هو للمكثرات من الزيارة لما تقتضيه الصفة من المبالغة ولعل السبب ما يفضي

¹ التحرير والتنوير «تحرير المعنى السديد وتنوير العقل الجديد من تفسير الكتاب المجيد»، محمد الطاهر بن محمد بن محمد
الطاهر بن عاشور، الدار التونسية للنشر، تونس، 1984هـ، م2، ص 158.

² ينظر الموافقات، الشاطبي، م5، ص 401.

³ رواه أحمد في مسنده، مسند بني هاشم، مسند عبد الله بن العباس بن عبد المطلب عن النبي صلى الله عليه وسلم، رقم
الحديث: 2030 . 2603 . 2984 . 3118، يقول شعيب الأرنؤوط: «حسن لغيره»، وأبو داود في سننه، كتاب
الجنائز، باب في زيارة النساء القبور، رقم الحديث: 3236، يقول شعيب الأرنؤوط: «حسن لغيره»، والترمذي في
سننه، أبواب الصلاة، باب ما جاء في كراهية أن يتخذ على القبر مسجدا، رقم الحديث: 320، يقول الترمذي: «حديث
ابن عباس حديث حسن»، والنسائي في سننه، كتاب الجنائز، التعليل في اتخاذ السرج على القبور، رقم الحديث:
2043، ورواه ابن ماجه في سننه، كتاب الجنائز، باب ما جاء في النهي عن زيارة النساء القبور، رقم الحديث: 1575
كلهم عن عبد الله بن عباس رضي الله عنهما واللفظ له.

إليه ذلك من تضييع حق الزوج والتبرج وما ينشأ منهن من الصياح ونحو ذلك فقد يقال إذا أمن جميع ذلك فلا مانع من الإذن لأن تذكر الموت يحتاج إليه الرجال والنساء...»¹.

3. مجرد الأمر والنهي الابتدائي التصريحي²:

وقد حدد الشاطبي الطريق السليم لفهم المقصود الشرعي من الأوامر والنواهي بالنظر في أمور ثلاثة:

أحدها استقراء ما ورد في المسألة موضوع الأمر أو النهي من نصوص في الكتاب والسنة ليتم استخلاص المعنى المشترك بين جميع تلك النصوص.

والثاني النظر في القرائن الحالية والمقالية المصاحبة للأمر أو النهي

وثالثها محاولة استخلاص علة ذلك الأمر أو النهي . إن وجدت . ومن خلال هذه الخطوات الثلاث يتم تحديد المقصود الشرعي من الأمر أو النهي³.

فمثلاً قوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْرُبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ﴾ [الإسراء: 34] فالنهي الابتدائي التصريحي عن الاقتراب من مال اليتيم إذا كان بقصد تضييعه لكن إذا كان الاقتراب منه بقصد صلاحه وتثميته، ويقاس عليه كل ما فيه مصلحة اليتيم، من استثمار أمواله في بعض المشروعات والإنفاق من عائدتها على تربيته فلا حرج في ذلك.

¹ فتح الباري شرح صحيح البخاري، أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي، دار المعرفة . بيروت، 1379، رقم كتبه وأبوابه وأحاديثه: محمد فؤاد عبد الباقي، قام بإخراجه وصححه وأشرف على طبعه: محب الدين الخطيب، عليه تعليقات العلامة: عبد العزيز بن عبد الله بن باز، م 3، ص 149.

² ينظر الموافقات، الشاطبي، م 3، ص 134 . 135 يقول الشاطبي: «وإنما قيد بالابتدائي تحرزا من الأمر أو النهي الذي قصد به غيره؛ كقوله تعالى: ﴿فَاسْعَوْا إِلَى ذِكْرِ اللَّهِ وَذَرُوا الْبَيْعَ﴾ [الجمعة: 9]؛ فإن النهي عن البيع ليس نهيًا مبتدأ، بل هو تأكيد للأمر بالسعي؛ فهو من النهي المقصود بالقصد الثاني، فالبيع ليس منهيًا عنه بالقصد الأول... وإنما قيد بالتصريحي تحرزا من الأمر أو النهي الضمني الذي ليس بمصرح به؛ كالنهي عن أصدقاء المأمور به الذي تضمنه الأمر».

³ ينظر الموافقات، الشاطبي، م 3، ص 412 وما بعدها.

4 . الاستنباط¹:

مثاله: قال الإمام الزركشي : ومن فقهه الفقه قولهم في حديث ميمونة: «هَلَا أَحَدُكُمْ إِهَابَهَا فَدَبَعْتُمُوهُ فَانْتَفَعْتُمْ بِهِ»² فَإِنْ فِيهِ احتياطاً للمال، وأنه مهما أمكن أن لا يُضَيَّعَ فلا ينبغي أن يُضَيَّعَ³.

5 . العلل⁴: وسبق ذكر كمثل كلام ابن عاشور عن الصوم وعلته.

6 . أسباب نزول الآيات⁵ وورود الأحاديث⁶:

كمثل على أسباب نزول الآية يقول ابن قدامة: «فإن قيل: بل الحيض الحيض، مصدر حاضت المرأة حيضاً ومحيضاً، بدليل قوله تعالى في أول الآية: ﴿وَيَسْأَلُونَكَ عَنِ الْمَحِيضِ قُلْ هُوَ أَذَى﴾ [البقرة: 222]. والأذى: هو الحيض المسئول عنه، وقال تعالى: ﴿وَاللَّائِي يَكْسَنُ مِنَ الْمَحِيضِ﴾ [الطلاق: 4]. قلنا: اللفظ يحتمل المعنيين، وإرادة مكان الدم أرجح، بدليل أمرين: أحدهما أنه لو أراد الحيض لكان أمراً باعتزال النساء في مدة الحيض بالكلية، والإجماع بخلافه.

والثاني: أن سبب نزول الآية، أن اليهود كانوا إذا حاضت المرأة اعتزلوها، فلم يؤاكلوها، ولم يشاربوها، ولم يجامعوها في البيت، فسأل أصحاب النبي . صلى الله عليه وسلم . فنزلت هذه

¹ ينظر التبصرة في أصول الفقه، الشيرازي، ص 454.

² رواه البخاري في صحيحه، كتاب الزكاة، باب الصدقة على موالى أزواج النبي صلى الله عليه وسلم ، رقم الحديث: 1492 ، كتاب البيوع، باب جلود الميتة قبل أن تدبغ رقم الحديث: 2221، كتاب الذبائح والصيد، باب جلود الميتة، برقم (5531) عن عبد الله بن عباس رضي الله عنهما ورواه مسلم، كتاب الحيض، باب طهارة جلود الميتة بالدباغ، رقم الحديث: 363 ، عن أم المؤمنين ميمونة بنت الحارث رضي الله عنها .

³ البحر المحيط، الزركشي، م8، ص 272.

⁴ ينظر المسالك في شرح مؤطاً مالك، محمد بن عبد الله أبو بكر بن العربي المعافري الاشبيلي، ت محمد بن الحسين السليمانى وعائشة بنت الحسين السليمانى، دار الغرب الإسلامى، ط1، 1428 هـ . 2007 م، م6، ص 181.

⁵ ينظر البرهان في علوم القرآن، بدر الدين الزركشي، ت محمد أبو الفضل إبراهيم، ط1، 1376 هـ . 1957 م، دار المعرفة، بيروت . لبنان، م1، ص22.

⁶ ينظر الموافقات، الشاطبي، م4، ص 155.

الآية، فقال النبي . صلى الله عليه وسلم .: «اصنعوا كُلَّ شَيْءٍ إِلَّا النِّكَاحَ» رواه مسلم في صحيحه¹ وهذا تفسير لمراد الله تعالى، ولا تتحقق مخالفة اليهود بحملها على إرادة الحيض؛ لأنه يكون موافقا لهم².

وكمثال على أسباب ورود الحديث يقول الشاطبي: «ومنه أنه نهي عليه الصلاة والسلام عن الدِّخَارِ لِحُومِ الْأَضَاحِيِّ بَعْدَ ثَلَاثِ، فلما كان بعد ذلك؛ قيل له: لَقَدْ كَانَ النَّاسُ يَنْتَفِعُونَ بِضَحَايَاهُمْ، وَيَحْمِلُونَ مِنْهَا الْوَدَكَ، وَيَتَّخِذُونَ مِنْهَا الْأَسْقِيَةَ. فَقَالَ: "وَمَا ذَاكَ؟" قَالُوا: نَهَيْتَ عَنْ لُحُومِ الضَّحَايَا بَعْدَ ثَلَاثِ. فَقَالَ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ: "إِنَّمَا نَهَيْتُكُمْ مِنْ أَجْلِ الدَّاقَةِ الَّتِي دَقَّتْ عَلَيْكُمْ؛ فَكُلُوا، وَتَصَدَّقُوا، وَادَّخِرُوا"³»⁴.

7. فهم الصحابة⁵:

ومن أمثلة ذلك غسل يوم الجمعة وردت أحاديث يفهم منها وجوب الغسل يوم الجمعة لكن السيدة عائشة . رضي الله عنها . قالت: «كَانَ النَّاسُ يَنْتَابُونَ الْجُمُعَةَ مِنْ مَنَازِلِهِمْ مِنَ الْعَوَالِي، فَيَأْتُونَ فِي الْعَبَاءِ، وَيُصَيِّبُهُمُ الْعُبَارُ، فَتَخْرُجُ مِنْهُمْ الرِّيحُ، فَأَتَى رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ إِنْسَانٌ مِنْهُمْ وَهُوَ عِنْدِي، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: "لَوْ أَنَّكُمْ تَطَهَّرْتُمْ لِيَوْمِكُمْ هَذَا"⁶.

¹ رواه مسلم في صحيحه، كتاب الحيض، باب جواز غسل الحائض رأس زوجها وترجيله وطهارة سورها والاتكاء في حجرها وقراءة القرآن فيه، رقم الحديث: 302

² المغني، ابن قدامة، م1، ص 243.

³ رواه مسلم في صحيحه، كتاب الأضاحي، باب بيان ما كان من النهي عن أكل لحوم الأضاحي بعد ثلاث في أول الإسلام، وبيان نسخه وإباحته إلى متى شاء، رقم الحديث: 1971.

⁴ الموافقات، الشاطبي، م4، ص 155 . 156.

⁵ ينظر إعلام الموقعين عن رب العالمين، ابن القيم، م2، ص 386.

⁶ رواه البخاري في صحيحه، كتاب الجمعة، باب من أين تؤتى الجمعة، وعلى من تجب رقم الحديث: 902، باب وقت الجمعة إذا زالت الشمس رقم الحديث: 903، كتاب البيوع، باب كسب الرجل وعمله بيده، رقم الحديث: (2071)،

8 . الاستقراء¹:

يقول الطاهر ابن عاشور: «...ومثال آخر: وهو أننا نعلم النهي عن أن يخطب المسلم على خطبة مسلم آخر، والنهي عن أن يسوم على سومه ، ونعلم أن علة ذلك هو ما في ذلك من الوحشة التي تنشأ عن السعي في الحرمان من منفعة مبتغاة، فنستخلص من ذلك مقصدا هو: دوام الأخوة بين المسلمين، فنستخدم ذلك المقصد لإثبات الجزم بانتفاء حرمة الخطبة بعد الخطبة والسوم بعد السوم، إذا كان الخاطب الأول والسائم الأول قد أعرضوا عما رغبا فيه»².

9 . الفطرة³:

يقول الطاهر ابن عاشور: «الشريعة الإسلامية داعية أهلها إلى تقويم الفطرة والحفاظ على أعمالها، وإحياء ما اندرس منها أو اختلط بها. فالزواج والإرضاع من الفطرة وشواهده ظاهرة في الخلقة، والتعاضد وآداب المعاشرة من الفطرة لأنهما اقتضاهما التعاون على البقاء، وحفظ الأنفس والأنساب من الفطرة، والحضارة الحق من الفطرة، لأنها من آثار حركة العقل الذي هو من الفطرة، وأنواع المعارف الصالحة من الفطرة، لأنها نشأت عن تلاقح العقول وتفاوضها. والمخترعات من الفطرة لأنها متولدة عن التفكير...»⁴.

ورواه مسلم في صحيحه، كتاب الجمعة، باب وجوب غسل الجمعة على كل بالغ من الرجال، وبيان ما أمروا به، رقم الحديث: 847 من حديث عائشة رضي الله عنها .

¹ ينظر الموافقات، الشاطبي، م4، ص57. و الاستقراء هو تقرير أمر كلي بتتبع جزئياته ينظر الاستقراء ودوره في معرفة المقاصد الشرعية، نور الدين الخادمي، مكتبة الرشد، ط1، 1428هـ. 2007م، ص18.

² مقاصد الشريعة الإسلامية، الطاهر ابن عاشور، م3، ص57. 59.

³ ينظر مقاصد الشريعة الإسلامية، الطاهر ابن عاشور، م3، ص176. 187.

⁴ مقاصد الشريعة الإسلامية، الطاهر ابن عاشور، م3، ص185.

10 . سكوت الشارع¹: ومثل له الشاطبي في الاعتصام بقوله: «التزام الدعاء بآثار الصلوات جهرا للحاضرين في مساجد الجماعات لو كان مستحسنا شرعا . أو جائزا ؛ لكان النبي صلى الله عليه وسلم أولى بذلك أن يفعله»².

11 . وضع الأسباب لوقوع المسببات³: ومثاله صلاة الجماعة يقول ابن العربي: «مسألة هل تصلي جماعتان في مسجد واحد" المسألة الخامسة: قوله: ﴿وَتَقْرِيحًا بَيْنَ الْمُؤْمِنِينَ﴾ [التوبة: 107] يعني أنهم كانوا جماعة واحدة في مسجد واحد، فأرادوا أن يفرقوا شملهم في الطاعة، وينفردوا عنهم للكفر والمعصية، وهذا يدل على أن المقصد الأكثر والغرض الأظهر من وضع الجماعة تأليف القلوب، والكلمة على الطاعة، وعقد الذمام والحرمة بفعل الديانة، حتى يقع الأئس بالمخالطة؛ وتصفو القلوب من وضر الأحقاد والحسادة. ولهذا المعنى

¹ ينظر الموافقات، الشاطبي، م3، ص 156 . 158. قال الشاطبي: «سكوت الشارع عن الحكم على ضربين: أحدهما: أن يسكت عنه لأنه لا داعية له تقتضيه، ولا موجب يقدر لأجله؛ كالنوازل التي حدثت بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم؛ فإنها لم تكن موجودة ثم سكت عنها مع وجودها، وإنما حدثت بعد ذلك؛ فاحتاج أهل الشريعة إلى النظر فيها وإجرائها على ما تقرر في كلياتها، وما أحدثه السلف الصالح راجع إلى هذا القسم؛ كجمع المصحف، وتدوين العلم، وتضمين الصناعات، وما أشبه ذلك مما لم يجر له ذكر في زمن رسول الله صلى الله عليه وسلم، و لم تكن من نوازل زمانه، ولا عرض للعمل بها موجب يقتضيها؛ فهذا القسم جارية فروعه على أصوله المقررة شرعا بلا إشكال؛ فالقصد الشرعي فيها معروف من الجهات المذكورة قبل.

والثاني: أن يسكت عنه وموجبه المقتضي له قائم، فلم يقرر فيه حكم عند نزول النازلة زائد على ما كان في ذلك الزمان؛ فهذا الضرب السكوت فيه كالنص على أن قصد الشارع أن لا يزداد فيه ولا ينقص؛ لأنه لما كان هذا المعنى الموجب لشرع الحكم العملي موجودا ثم لم يشرع الحكم دلالة عليه؛ كان ذلك صريحا في أن الزائد على ما كان هنالك بدعة زائدة، و مخالفة لما قصده الشارع؛ إذا فهم من قصده الوقوف عند ما حد هنالك، لا الزيادة عليه ولا النقصان منه».

² الاعتصام، الشاطبي، ت: ج1 محمد بن عبد الرحمن الشقيير . ج2 سعد بن عبد الله آل حميد . ج3 هشام بن إسماعيل الصبني، دار ابن الجوزي، الرياض . السعودية، ط1، 1429 هـ . 2008 م، م2، ص287.

³ ينظر الموافقات، الشاطبي، م1، ص 311 . 312: «وضع الأسباب يستلزم قصد الواضع إلى المسببات، أعني الشارع، والدليل على ذلك أمور: أحدها: أن العقلاء قاطعون بأن الأسباب لم تكن أسبابا لأنفسها من حيث هي موجودات فقط، بل من حيث ينشأ عنها أمور أخر، وإذا كان كذلك؛ لزم من القصد إلى وضعها أسباب القصد إلى ما ينشأ عنها من المسببات.

والثاني: أن الأحكام الشرعية إنما شرعت لجلب المصالح أو درء المفاسد، وهي مسبباتها قطعاً...».

تفطن مالك . رضي الله عنه . حين قال: "إنه لا تصلي جماعتان في مسجد واحد، ولا بإمامين، ولا بإمام واحد"¹.

12 . التجارب والعادات²: اختلف الفقهاء في مدة الحيض وأقصاها وأدناها على أقوال عديدة. وأقوى ما استندوا إليه في ذلك التجربة والعادة. قال ابن رشد : «وهذه الأقاويل المختلف فيها عند الفقهاء في أقل الحيض وأكثره وأقل الطهر، لا مستند لها إلا التجربة والعادة، وكلُّ إنما قال من ذلك ما ظن أن التجربة أوقفته على ذلك»³.

المطلب الثالث: ضبط الخلاف ورفع أعمال بمقاصد الشريعة.

أما بالنسبة لضبط الخلاف بمقاصد الشريعة فواضح وجلي وقد سبق في مطلب الكشف عن المقاصد بيان ذلك تأصيلاً وتنزيلاً على وجه الاختصار وظهر أن فائدة العلم بالمقاصد في الاجتهاد هي تحديد المعنى المراد من النص المحتمل، وترجيح إلحاق الواقعة بنظير يحقق مقاصد الشارع بدل إلحاقها بنظير آخر لا يحققها، لكن بقيت مسألة إمكانية رفع الخلاف الفقهي بالمقاصد؟

يقول ابن عاشور: «دعاني إلى صرف الهمّة إليه ما رأيت من عسر الاحتجاج بين المختلفين في مسائل الشريعة، إذ كانوا لا ينتهون في حجاجهم إلى أدلة ضرورية، أو قريبة منها، يدعن إليها المكابر ويهتدي بها المشبه عليه، كما ينتهي أهل العلوم العقلية في حجاجهم المنطقي والفلسفي إلى الأدلة الضروريات والمشاهدات والأصول الموضوعية؛ فينقطع بين الجميع

¹ أحكام القرآن، ابن العربي، ت محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت . لبنان، ط3، 1424 هـ . 2003 م، م 2، ص 582.

² ينظر قواعد الأحكام في مصالح الأنام، العز بن عبد السلام، م1، ص 10.

³ بداية المجتهد، ابن رشد، م1، ص 149.

الحجاج، ويرتفع من أهل الجدل ما هم فيه من لجاج. ورأيت علماء الشريعة بذلك أولى، وللآخرة خير من الأولى»¹.

يقول نعمان جُعِيم: «... وقد أشار ابن عاشور نفسه إلى هذا في صدر مقدمته لكتاب مقاصد الشريعة الإسلامية، حيث جعل من مقاصد كتابه التوسل إلى: «إقلال الاختلاف بين فقهاء الأمصار، ودربة لأتباعهم على الإنصاف في ترجيح بعض الأقوال على بعض» ولكنه لم يسلم من الوقوع في المقدمات الخطابية التي عابها على الشاطي، فمع أنه وصف مقاصد الشريعة بأنها تسهم في إقلال الاختلاف لا في رفعه كلية، وهو الصواب، إلا أنه وصفها بعد ذلك بأنها " الفصل من القول إذا شجرت حجج المذاهب " وشبه ما سيدونه من مقاصد الشريعة بالأدلة الضرورية القطعية التي يحتكم إليها أصحاب العلوم العقلية في حجاجهم المنطقي والفلسفي.

أما عن وصف قواعد المقاصد بوصف القطعية فإنه يمكن القول إن المقاصد العامة للشريعة كلها قطعية لا يتنازع فيها أصحاب المذاهب والاتجاهات الفقهية المختلفة، ولكن السؤال هو هل قطعية تلك القواعد المقصدية كفيلة برفع الخلاف الفقهي فيما يندرج تحتها من فروع أو هل قطعتها تعني قطعية جزئياتها؟ لا شك أن الجواب سيكون بالنفي»².

والأخضر الأخضر يرى أن للمقاصد دور في رفع الخلاف يكون في الخلاف الواقع والمتوقع حيث يقول عن الثاني: « دور المقاصد في دفع الخلاف المتوقع: توقع الفساد لدفعه هو من الأحكام الاحترازية التي دلت عليها نظرية المقاصد من حيث حسم نظرية الضرر واعتبار المال أسوة باعتبار الحال في إنشاء التكاليف لأن ثمة تعارضاً يلح على الناظر لدرته حال ثبوت الصلاح الحاضر والفساد المستقبل أو العكس، ولن يجد بدأً من استنطاق المراد المقتضي موازنة

¹ مقاصد الشريعة الإسلامية، محمد الطاهر بن محمد بن محمد الطاهر بن عاشور، م3، ص6.

² طرق الكشف عن مقاصد الشارع، نعمان جعيم، دار النفائس للنشر والتوزيع، الأردن، ط1، 1435 هـ. 2014م، ص 39. 40.

باعتبار الزمان أو المكان أو الأشخاص. والإحالة هاهنا على نظرية المال بكل جزئياتها (سد الذرائع، إبطال الحيل، مراعاة الخلاف) ¹.

وهذا الذي ذكره لا إشكال فيه من حيث اعتبار المال والموازنة بينها كما سيأتي في المباحث المقبلة ولكن الإشكال هو عند التطبيق كما سيأتي.

ثم يقول الأخضر الأخرى: «دور المقاصد في رفع الخلاف الواقع: إن الوقوف عند المراد يجلب الحق في عيون المسائل المختلف فيها وكان من أسباب توقيت مباحث هذا العلم الانتهاء إلى أدلة ضرورية ينتهي عندها التباري إلى التسم» ². ثم مثل لذلك بقوله: «ولبيان هذا الدور تمثيلاً، سنسوق المسائل التالية:... ثالثاً: خيار المجلس: اختلف الفقهاء في حديث خيار المجلس الذي يقتضي ظاهره التفرق في الأبدان، وأصل الخلاف فيه: تعارض ظاهر القرآن حيث اللزوم بمجرد الصيغة في قوله: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ [المائدة: 1] وظاهر حديث مالك عن نافع عن ابن عمر رضي الله عنه: «الْبَيْعَانِ بِالْخِيَارِ مَا لَمْ يَتَّفَقَا» ³... فتمسك مالك بظاهر القرآن وتأول الحديث جمعاً بين الدليلين، فقال فقهاء المالكية بالتفرق بالأقوال وتمسك غيره من الفقهاء بظاهر حديث النبي صلى الله عليه وسلم. والمقاصد تقتضي أن تكون العقود ملزمة وهو الأصل في العقود، وهو أقدم من كل شرط فكل شرط يخالفه يجب دفعه تحقيقاً لمراد الشارع الحكيم، يدل على هذا القصد ظاهر القرآن الكريم، وعمل أهل المدينة» ⁴.

والمثال الذي ساقه الأخرى أكبر دليل أن الخلاف لم يرفع يقول نعمان جُعِيم: «... فمثلاً كون "دين الله يسراً" وأن من مقاصد الشريعة الإسلامية التيسير أمر قطعي لا خلاف فيه، ولكن تطبيق هذه القاعدة على الفروع لا يمكن أن يتوفر فيه وصف القطعية في

¹ الإمام في مقاصد رب الأنام، الأخضر الأخرى، ص 177.

² الإمام في مقاصد رب الأنام، الأخضر الأخرى، ص 172.

³ رواه البخاري في صحيحه، كتاب البيوع، باب إذا لم يوقت في الخيار هل يجوز البيع، رقم الحديث: 2109.

⁴ الإمام في مقاصد رب الأنام، الأخضر الأخرى، ص 173 . 176.

كل الحالات، ولا بد أن يقع فيه خلاف بين أهل النظر: ما هو الحرج الذي يقتضي التيسير والذي لا يقتضيه؟ فهناك حد يتفق الكل على اقتضائه التيسير، وآخر يتفقون على عدم اقتضائه التيسير ولكن بينهما درجات ستكون محل اختلاف في التقدير ولا يمكن لأحد أن يقطع فيها بشيء وكذلك كون الشارع قاصداً إلى إبطال الغرر ودفع الضرر وسد ذرائع الفساد، كلها مقاصد قطعية، ولكن على الجملة لا على التفصيل، ويقال فيها ما قيل في كون الشارع قاصداً إلى التيسير وسيقع فيها الخلاف في التقدير كما يقع في تلك، وتكون الخلاصة أنه كما لم تتمكن قواعد الأصول من رفع الخلاف فإن قواعد المقاصد لن تكون أحسن حالاً¹. ويمكن تصور رفع المقاصد للخلاف لكن بطريق غير مباشر وذلك بأن تسهل الطريق لوقوع إجماع بعد الخلاف بين الفقهاء أثناء اجتهادهم الجماعي ولكن توقع وقوع مثل هذا بعيد.

ومن النتائج الجزئية التي يمكن استخلاصها من هذا المبحث:

. أن مقاصد الشريعة هي المصالح المقصودة من تشريع الأحكام وما يتعلق بها.

. إن مسالك الكشف عن المقاصد كثيرة ولكن من أبرزها: الكتاب و السنة والإجماع واللغة العربية ومجرد الأمر والنهي الابتدائي التصريحي والاستنباط والعلل وأسباب نزول الآيات وورود الأحاديث وفهم الصحابة والاستقراء والفطرة وسكوت الشارع ووضع الأسباب لوقوع المسببات والتجارب والعادات.

. دور المقاصد في الخلاف هي تحديد المعنى المراد من النص المحتمل، وترجيح إلحاق الواقعة بنظير يحقق مقاصد الشارع بدل إلحاقها بنظير آخر لا يحققها، والنظر في مآلات الأحكام بما لا يخرجها عن مقصود الشارع منها، والترجيح بين المصالح المتعارضة ولكن ليس للمقاصد دور في رفع الخلاف لأن الإشكال ليس في قطعية كثير من القواعد المقاصدية وإنما في تحقيق المناط.

¹ طرق الكشف عن مقاصد الشارع، نعمان جعيم، ص 40.

المبحث الخامس: حكم الحاكم في المسائل الاجتهادية.

المطلب الأول: حكم القاضي يرفع الخلاف.

سبق تعريف الحكم لغة أما اصطلاحاً: فيقول القراني في تبين الحكم الذي يقع للحاكم ويمتنع نقضه: «أنه إنشاء إطلاق أو إلزام في مسائل الإجتهد المتقارب فيما يقع فيه النزاع لمصالح الدنيا»¹. ويمكن إضافة قيد «أو الدين» على رأي من يرى جواز حكم الحاكم في جوانب معينة من العبادات كما سيأتي بيانه.

والمقصود ب (الحاكم) في الضابط: القاضي ومن يحكم بين الخصمين؛ لما يلي:

1. أن أكثر من تكلم عن هذه المسألة إما أنه ذكرها في باب القضاء، أو أشار إليها في معرض حديثه عن المسائل التي يقع فيها خصومة بين الناس، كالبيع، والنكاح، والطلاق... إلخ.

¹ الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام وتصرفات القاضي والإمام، القراني، ت عبد الفتاح أبو غدة، دار البشائر الإسلامية للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت. لبنان، ط2، 1416 هـ. 1995 م، ص33. 36. ثم يعلق القراني على هذا التعريف فيقول: «فقولنا: (إنشاء إطلاق) احتراز من قول من يقول: إن الحكم إلزام، كما إذا رفعت للحاكم أرض زال الإحياء عنها، فحكم بزوال الملك، فإنها تبقى مباحة لكل أحد... و قولنا: (أو إلزام) كما إذا حكم بلزوم الصداق أو النفقة أو الشفعة و نحو ذلك و قولنا: (في مسائل الإجتهد) احتراز من حكمه على خلاف الإجماع، فإنه لا عبرة به. و قولنا: (المتقارب) احتراز من الخلاف الذي ضعف مدركه جداً، فإن الحاكم إذا حكم به لا عبرة بحكمه وينقض، فلا بد حينئذ من تقارب المدارك في اعتبار الحكم. و قولنا: (فيما يقع فيه التنازع لمصالح الدنيا) احتراز من مسائل الإجتهد في العبادات ونحوها، فإن التنازع فيها ليس لمصالح الدنيا بل لمصالح الآخرة، فلا جرم لا يدخلها حكم الحاكم أصلاً».

2 . أن من أهل العلم من أشار إلى أن من شروط رفع الخلاف بحكم الحاكم: أن يكون الحكم مبنياً على دعوى، وهذا لا يكون إلا أمام القاضي في مسائل الخصومات.

3 . أن بعض من تكلم عن هذه المسألة ينص على القاضي أو الحكم، وأحكام القضاة والمحكمين ليست أحكاماً عامة، وإنما هي أحكام في مسائل الخاصة¹.

وليس معنى القاعدة أن اختيار السلطان لقول من الأقوال ملزم ورافع للخلاف ويلزم الأمة رأيه بل المقصود بهذه القاعدة أن حكم القاضي بين المتخاصمين ملزم لهم ورافع للخلاف فليس للمفتي أن يرد حكم القاضي ويوجه المستفتي بخلافه.

ومن أدلة هذه القاعدة قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ﴾ [النساء: 59] والإجماع على أن حكم الحاكم في المسائل الاجتهادية ملزم نافذ. نقله غير واحد من أهل العلم؛

يقول الخطيب البغدادي: «وأما حكم الحاكم، فإن المسلمين أجمعوا على أنه لا ينقض إذا لم يكن مخالفاً لنص أو إجماع أو قياس معلوم والمنع من نقضه...»².

ويمكن إضافة كدليل قواعد المآل كسد الذرائع والمصالح المرسله والاستحسان.

ولكن لكي يرفع حكم القاضي الخلاف فلا بد من شروط:

1 . أن لا يخالف نصاً أو إجماعاً أو قياساً جلياً: يقول ابن القيم: «والفقهاء من سائر الطوائف قد صرحوا بنقض حكم الحاكم إذا خالف كتاباً أو سنة وإن كان قد وافق فيه بعض

¹ ينظر إلزام ولي الأمر وأثره في المسائل الخلافية، عبد الله مزروع، مجلة البيان، الرياض، ط1، 1434هـ، ص25 . 27
والمجلة الفقهية السعودية، العدد 34، شعبان . رمضان، 1437هـ . 2016م، تحت مقال بعنوان: (رفع الخلاف حقيقته و طرقه) لصاحبه وليد بن ابراهيم العجاجي، ص 73.

² الفقيه و المتفقه، أبو بكر أحمد بن علي بن ثابت بن أحمد بن مهدي الخطيب البغدادي، ت أبو عبد الرحمن عادل بن يوسف الغرازي، دار ابن الجوزي . السعودية، ط2، 1421هـ، م2، ص 124.

العلماء؟ وأما إذا لم يكن في المسألة سنة ولا إجماع وللاجتهاد فيها مساع لم ينكر على من عمل بها مجتهداً أو مقلداً»¹.

2 . أن يكون الحكم مبنياً على أسباب صحيحة وبطرق صحيحة: «وإنما ينقض حكم الحاكم لتبين خطئه، والخطأ قد يكون في نفس الحكم بكونه خالف نصاً أو شيئاً مما تقدم، وقد يكون الخطأ في السبب كأن يحكم بينة مزورة ثم يتبين خلافه، فيكون الخطأ في السبب لا في الحكم، وقد يكون الخطأ في الطريق، كما إذا حكم بينة ثم بان فسقها»².

3 . أن يكون في مصالح الدنيا وحقوق العباد الدنيوية وإلا صار إفتاء: يقول القرافي: «(الفرق الرابع والعشرون والمائتان بين قاعدة الفتوى وقاعدة الحكم)...اعلم أن العبادات كلها على الإطلاق لا يدخلها الحكم ألبة بل الفتيا فقط فكل ما وجد فيها من الإخبارات فهي فتيا فقط فليس لحاكم أن يحكم بأن هذه الصلاة صحيحة أو باطلة...ويلحق بالعبادات أسبابها فإذا شهد بهلال رمضان شاهد واحد فأثبتته حاكم شافعي، ونادى في المدينة بالصوم لا يلزم ذلك المالكي لأن ذلك فتيا لا حكم...ونحوها من العبادات المختلف فيها أو في أسبابها لا يلزم شيء من ذلك من لا يعتقد بل يتبع مذهبه في نفسه ولا يلزمه قول ذلك القائل لا في عبادة، ولا في سببها ولا شرطها، ولا مانعها»³.

4 . أن يكون في واقعة حدثت؛ فحكم الحاكم لا يدخل في المستقبلات: يقول أحمد بن محمد الصاوي: «وأما مذهب مالك فلا يرى الحكم بتقرير النفقة في المستقبل، لأن حكم الحاكم لا يدخل المستقبلات عنده»⁴.

¹ إعلام الموقعين عن رب العالمين، ابن القيم، م5، ص243.

² الأشباه والنظائر، عبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطي، دار الكتب العلمية، ط1، 1411هـ. 1990م، ص105.

³ الفروق، القرافي، م4، ص48 . 49.

⁴ بلغة السالك لأقرب المسالك، أبو العباس أحمد بن محمد الخلوقي الصاوي، دار المعارف، م2، ص732.

المطلب الثاني: حكم الإمام هل يرفع الخلاف؟

ويمكن أن يطلق لفظ الحاكم بمعناه العام في الوقت الحاضر على الدولة بمفهومها الحديث وسلطاتها ومؤسساتها التشريعية، والتنفيذية، والقضائية¹.

ومسألة حكم الإمام تختلف عن حكم القاضي إلا إن كان حكم الإمام في مسألة خاصة بعينها فهو كالقاضي ولكن الكلام في مسألة عامة.

**القول الأول: لا يجوز لولي الأمر أن يلزم الناس بقول من الأقوال في مسألة عامة
اختلف فيها أهل العلم.**

يقول ابن تيمية: «وليس المراد بالشرع اللازم لجميع الخلق " حكم الحاكم " ولو كان الحاكم أفضل أهل زمانه؛ بل حكم الحاكم العالم العادل يلزم قوما معينين تحاكموا إليه في قضية معينة؛ لا يلزم جميع الخلق ولا يجب على عالم من علماء المسلمين أن يقلد حاكما لا في قليل ولا في كثير إذا كان قد عرف ما أمر الله به ورسوله؛ بل لا يجب على آحاد العامة تقليد الحاكم في شيء؛ بل له أن يستفتي من يجوز له استفتاءه وإن لم يكن حاكما... وهذا إذا كان الحاكم قد حكم في مسألة اجتهادية قد تنازع فيها الصحابة والتابعون فحكم الحاكم بقول بعضهم وعند بعضهم سنة لرسول الله صلى الله عليه وسلم تخالف ما حكم به فعلى هذا أن يتبع ما علم من سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم ويأمر بذلك ويفتي به ويدعو إليه ولا يقلد الحاكم. هذا كله باتفاق المسلمين»².

¹ والحاكم . في زماننا المعاصر . يحكم لا بالفعل بل بالقوة، أي يحكم من خلال مستشاريه من الفقهاء، أو إصدار أمر وحكم مبني على فتوى المفتين المعتمدين في الدولة. *المجلة الفقهية السعودية*، العدد 42، محرم . ربيع الأول، 1439هـ . 2017م، تحت مقال بعنوان: (الاختلاف في الفقه الإسلامي حقيقته و قواعد تديره) لصاحبه محمد الصادقي العماري، ص 42 تعليق رقم (1) بالهامش.

² *مجموع الفتاوى*، ابن تيمية، م35، ص 373 . 374.

أما الدليل الذي استدل به أصحاب هذا القول فما قاله ابن تيمية بعد كلامه السابق: «وإن ترك المسلم عالماً كان أو غير عالم ما علم من أمر الله ورسوله صلى الله عليه وسلم لقول غيره كان مستحقاً للعذاب قال تعالى: ﴿فَلْيَحْذَرِ الَّذِينَ يُخَالِفُونَ عَنْ أَمْرِهِ أَنْ تُصِيبَهُمْ فِتْنَةٌ أَوْ يُصِيبَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ﴾ [النور: 63] وإن كان ذلك الحاكم قد خفي عليه هذا النص . مثل كثير من الصحابة والتابعين والأئمة الأربعة وغيرهم تكلموا في مسائل باجتهادهم وكان في ذلك سنة لرسول الله صلى الله عليه وسلم تخالف اجتهادهم . فهم معذورون لكونهم اجتهدوا و﴿لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا﴾ [البقرة: 286] ولكن من علم سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يجوز له أن يعدل عن السنة إلى غيرها قال تعالى: ﴿وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ وَلَا لِمُؤْمِنَةٍ إِذَا قَضَى اللَّهُ وَرَسُولُهُ أَمْرًا أَنْ يَكُونَ لَهُمُ الْخِيَرَةُ مِنْ أَمْرِهِمْ وَمَنْ يَعْصِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ فَقَدْ ضَلَّ ضَلَالًا مُبِينًا﴾ [الأحزاب: 36]...»¹.

القول الثاني: جواز إزام ولي الأمر الناس في الأمور العامة التي اختلف فيها أهل

العلم بقول من الأقوال: ومن أقوال الفقهاء التي تدل على هذا المعنى:

ما قاله الخطاب في مسألة اشتراط إذن الإمام في إقامة الجمعة: «...ونحوه في الطراز وفرعه على القول بأن إذن الإمام ليس بشرط وأنهم إذا منعهم وأمنوا أقاموها ووجهه بأنه محل اجتهاد فإذا نصح السلطان فيها منهجا فلا يخالف ويجب اتباعه كالحاكم إذا حكم بقضية فيها اختلاف بين العلماء فإن حكمه ماض غير مردود؛ ولأن الخروج عن حكم السلطان سبب الفتنة والهرج وذلك لا يحل وما لا يحل فعله لا يجزئ عن الواجب انتهى، وهذا التوجيه الذي ذكره جاز فيما إذا أمنوا فتأمله»².

¹ مجموع الفتاوى، ابن تيمية، م35، ص 374.

² مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، الخطاب، دار الفكر، ط3، 1412هـ. 1992م، م2، ص 174.

أما الدليل على هذا القول هي الأدلة التي سبق ذكرها في حكم القاضي ومنها طاعة ولي الأمر في غير معصية الله والاختلاف المعتبر الشرعي لو اتبع فيه المسلم القول المرجوح عنده انقياداً لحكم الحاكم لا يمكن أن تكون معصية تنزل عليه نصوص السابقة التي ساقها ابن تيمية. ومن خلال نقل الخطاب يلاحظ أن حكم الحاكم قد يدخل في العبادات وهذا محل خلاف بين من يقول جواز إلزام ولي الأمر بعد اتفاقهم على الأبواب غير العبادات وما يتعلق بها يدخله الإلزام من ولي الأمر بما تبين له وهذا الخلاف بعد الاتفاق كان على قولين¹:

القول الأول: أن باب العبادات، وأسبابها، وشروطها، وموانعها؛ لا يدخله الحكم البتة؛ إلا إن كانت هناك صورة يحصل بها مشاققة للسلطان، وأُتْمَةُ الولاية، وإظهار العناد والمخالفة، فيمثل أمره لا لأنه موطن خلافٍ اتصل به حكم حاكم؛ بل درءاً للفتنة و الاختلاف وقد سبق كلام القرافي في ضابط القاعدة وهي أن يكون حكم الحاكم أن يكون في مصالح الدنيا وحقوق العباد الدنيوية وإلا صار إفتاء.

القول الثاني: أن حكم الحاكم ملزم في باب العبادات، وهذا يظهر من تعليقات ابن الشاط على كلام القرافي السابق يقول ابن الشاط: «قلت: ما قاله في ذلك صحيح قال (و يلحق بالعبادات أسبابها فإذا شهد بهلال رمضان واحد فأثبتته حاكم شافعي، ونادى في المدينة بالصوم لا يلزم ذلك المالكي لأن ذلك فتيا لا حكم) قلت: فيما قاله في ذلك نظر إذ لقائل أنه يقول إنه حكم يلزم جميع أهل ذلك البلد قال (وكذلك إذا قال حاكم ثبت عندي أن الدين يسقط الزكاة أو لا يسقطها أو ملك نصاب من الحلبي المتخذ لاستعمال مباح سبب وجوب الزكاة فيه أو أنه لا يوجب الزكاة إلى قوله لا في عبادة، ولا في سببها، ولا شرطها ولا مانعها) قلت: لقائل أن يقول إنه يلزم غير ذلك الحاكم ممن يخالف مذهبه مذهبه ما بني على ذلك الثبوت كما إذا ثبت عنده أن الدين لا يسقط الزكاة، وأراد أخذها ممن يخالف مذهبه مذهبه أنه

¹ ينظر إلزام ولي الأمر، عبد الله مزروع، ص 62 . 65.

لا يسوغ له الامتناع من دفعها لا له، وكذلك ما أشبه ذلك قال (وبهذا يظهر أن الإمام لو قال لا تقيموا الجمعة إلا بإذني لم يكن ذلك حكماً إلى قوله، وقد قاله بعض الفقهاء وليس بصحيح) قلت: بل هو صحيح كما قال ذلك الفقيه لأنه حكم حاكم اتصل بأمر مختلف فيه فتعين الوقوف عند حكمه، والله أعلم»¹.

وهذه المسألة (حكم الحاكم يرفع الخلاف) ليست على إطلاقها بل لا بد من ضوابط تحكمها وهي:

أولاً: المسائل الشرعية التي دلَّ عليها النص الصحيح الصريح ووقع فيها خلاف ضعيفٌ أو شاذ؛ فهذه يجب على ولي الأمر أن يلزم الناس فيها بما جاء به النص.

ثانياً: المسائل التي جاءت فيها نصوص شرعية ووقع فيها خلاف قوي؛ فهذه ليس لولي الأمر أن يلزم الناس فيها بقولٍ من الأقوال إلا بشروطٍ معينة، وهي:

1 . أن تكون المصلحة الشرعية ظاهرة وتقتضي إلزام الناس بأحد الأقوال، وأنه لا يستقيم حالهم إلا بذلك.

2 . أن لا يكون هذا القول الملزم يوقع القائلين بالقول الآخر في حرجٍ شرعي من تأثيم أو بطلان ونحو ذلك.

3 . المسائل التي نص شرعي، وإنما هي اجتهادات من الفقهاء بناءً على المصالح والمفاسد وسد الذرائع ونحو ذلك من الأدلة مما هو متغيرٌ بالزمان والمكان؛ فللإمام أن يلزم الناس بما رآه، إذ مبنى هذا على قاعدة (تبدل الأحكام بتبدل الزمان و المكان).

ويقيد هذا بما كان فيه مصلحة للمسلمين لا على حسب أهواء الحاكم ومصالحه الخاصة، فهو منوطٌ بمصلحة رعيته.

¹ الفروق، القرابي، م4، ص 48 . 49.

4 . يشترط فيما تقدم أن يكون الإمام عالماً مجتهداً عادلاً، وإن لم يكن كذلك فيجمع علماء بلده وأهل الحل والعقد فيستشيرهم و يعمل بقولهم.

5 . أن يكون هذا من الناحية العملية، أما من الجهة العلمية فليس حكم الحاكم وإلزامه مغيراً للأحكام الشرعية، ولا مرجحاً لقولٍ على آخر¹.

لكن هناك نقولات من أهل العلم تدل على عدم اعتبارهم لبعض هذه الضوابط منها ما قاله الخطيب البغدادي: « وأما حكم الحاكم، فإن المسلمين أجمعوا على أنه لا ينقض إذا لم يكن مخالفاً لنص أو إجماع أو قياس معلوم و المنع من نقضه لا يدل على أنه كان له أن يحكم به، لأنه لا يمتنع أن يكون ممنوعاً من الحكم، فإذا حكم به وقع موقع الصحيح الجائز كما نقول في البيع في حال النداء للجمعة والصلاة في الدار المغصوبة والطلاق في حال الحيض فإن قيل: مثل هذا لا يمتنع لكن ما الذي يدل عليه؟ فالجواب عنه: أن الدليل ما ذكرناه من إجماع الأمة على أنه لا يجوز نقضه ولأن في نقض الحكم فساداً لكونه ذريعة إلى تسليط الحكام بعضهم على بعض، فلا يشاء حاكم يكون في قلبه من حاكم شيء إلا تعقب حكمه بنقض فلا يستقر حكم ولا يصح لأحد ملك وفي ذلك فساد عظيم وإذا كان كذلك ثبت ما ذكرناه من هذين الطريقتين»².

ومن المعاصرين يقول وليد بن ابراهيم العجاجي: «والذي يظهر لي والله أعلم أنهما متفقان في الأثر، وإن اختلفا في التسمية، فلا يبالغ في تحري ما صدر عن الإمام، هل ينزل

¹ ينظر إلزام ولي الأمر، عبد الله مزروع، ص 83 . 87

² الفقيه والمتفقه، أبو بكر أحمد بن علي بن ثابت بن أحمد بن مهدي الخطيب البغدادي، ت أبو عبد الرحمن عادل بن يوسف الغرازي، دار ابن الجوزي . السعودية، ط2، 1421هـ، م2، ص 124.

على أنه حكم أو أمر فيما تدخله السياسة الشرعية؛ إذ الطاعة في الحالين واجبة؛ للإجماع المنعقد على وجوب طاعة ولي الأمر، ومستنده كثير من النصوص»¹ وقد سبق ذكرها.

المطلب الثالث: ضبط الخلاف بحكم الحاكم.

ومن الأمثلة التطبيقية لرفع الخلاف بحكم القاضي في هذا الباب ما جاء في فتاوى ورسائل الشيخ محمد بن إبراهيم بن عبد اللطيف آل الشيخ: «من محمد بن إبراهيم إلى حضرة المكرم رئيس ديوان جلال الملك المعظم سلمه الله

السلام عليكم ورحمة الله وبركاته...وبعد

عظماً على مذكرتكم رقم 8485/29/7 في 1374/9/3 بشأن أمر جلالة الملك المعظم أيده الله . بدراسة الخلاف الذي وقع بين قاضي المستعجلة الأولى بمكة ورئيس المحكمة الكبرى بمكة حول حدود المسكر جرى دراسة المعاملات المذكورة فظهر ما يلي:

1 . حكم قاضي المستعجلة الأولى في مكة بتعزير المذكورين لقاء شم رائحة المسكر من أفواههم وفقاً لما نصت عليه كتب المذهب وامتنالاً للأمر الصادر بالتمشي على تلك الكتب.

2 . قرار فضيلة رئيس المحكمة الكبرى بمكة بإقامة حد المسكر على المذكورين بمجرد شم الرائحة من أفواههم وفقاً لمذهب مالك والرواية الثانية عن أحمد واختيار الشيخ تقي الدين وابن القيم وغيرهم. وحسب الصلاحية المعطاة لنا المخولة تمييز تلك الأحكام . وبناء عليه تقرر ما يلي:

أولاً: اعتبار أحكام قاضي المستعجلة بمكة المذكورة نافذة منتهية لما يلي:

¹ المجلة الفقهية السعودية، العدد 34، شعبان . رمضان، 1437هـ . 2016م، تحت مقال بعنوان: (رفع الخلاف حقيقته وطرقه) لصاحبه وليد بن إبراهيم العجاجي، ص 83.

1 . استناده على تلك النصوص.

2 . وحسب الأوامر المبلغة إليه بالتمشي على تلك الكتب وما حكم به ينطبق عليها تمام الانطباق.

3 . أن الأصل براءة الذمة.

4 . لا يسوغ نقض حكم القاضي إلا إذا خالف نصاً من كتاب أو سنة أو إجماع أو ما يعتقده.

5 . ما صرح به العلماء أن حكم الحاكم يرفع الخلاف.

ثانياً: ما ارتآه فضيلة رئيس المحكمة أولى وأرجح في الدليل. وأيضاً فلو لم يكن ما ذكره الرئيس هو الراجح لكان نفاذه واعتماد العمل به أولى نظراً للحالة الحاضرة من غلبة الجهل وتهافت النفوس على المعاصي واستهانتهم بها، والجزاء الذي يتناسب مع الجريمة ومع الحالة الحاضرة قد لاحظته الشريعة المطهرة، ولعمر بن الخطاب الخليفة الراشد عدة مسائل قد لاحظ فيها ما يتناسب مع الواقع والحالة الحاضرة.

فالذي أراه بعد إنقاذ تلك القضايا أن يكون الشم أحد الأسباب الموجبة لحد الخمر، لقوة هذا القول، وكثرة القائلين به، ووضوح دليله. والسلام عليكم.

(ص/ف38 في 16/6/1374)¹

ومن الأمثلة التطبيقية لرفع الخلاف بحكم الحاكم على ذلك مسألة الصلاة على

الميت الغائب:

¹ فتاوى ورسائل سماحة الشيخ محمد بن إبراهيم بن عبد اللطيف آل الشيخ، جمع وترتيب وتحقيق: محمد بن عبد الرحمن بن قاسم، مطبعة الحكومة بمكة المكرمة، ط1، 1399 هـ، ج12، ص64. 65.

القول الأول: وهو قول الحنفية¹ والمالكية² أنه لا يصلى على الغائب.

القول الثاني: وهو قول الشافعية³ والحنابلة⁴ أنه يصلى عليه ما دام خارج البلد.

القول الثالث: وهو وجه عند الشافعية⁵ والحنابلة⁶ بأنه يصلى على الجنازة التي صُلي

عليها في البلد نفسه ولو لم تكن حاضرة.

فلو أمر ولي الأمر بالصلاة على الغائب لمن لا يعتقد بشرعيتها فيصلها من باب طاعة

الإمام لأن المسألة تتعلق بخلاف فقهي معتبر.

يقول ابن عثيمين في: «اللقاء المفتوح» (الشريط: 216، الدقيقة: 9:40): «...فإن قال

هذا: أنا أرى أن هذا بدعة، هل إذا أمر ولي الأمر ببدعة نوافق؟

نقول: لا ما هي بدعة لأن هذه المسألة خلافية بين العلماء ومسائل الخلاف الفقهي

ما يقال بدعة لو قلنا أنها بدعة لكان كل الفقهاء مبتدعون... الصحيح في الصلاة على الغائب

ليست بسنة ولكن إذا أمر بها ولي الأمر فهي طاعة لله عز وجل لأنه أمر بها».

ومن الأمثلة التطبيقية على وجه الاختلاف بين الإمام والقاضي في رفع الخلاف:

مسألة قتل المسلم بالذمي حيث اتفق الفقهاء على أن المسلم لا يقتل بالكافر المحارب،

لكنهم اختلفوا في قتله بالذمي، إلى ثلاثة أقوال:

¹ البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ابن نجيم، و في آخره: تكملة البحر الرائق لمحمد بن حسين بن علي الطوري الحنفي القادري، و بالحاشية: منحة الخالق لابن عابدين، دار الكتاب الإسلامي، ط2، م2، ص 193.

² ينظر شرح التلخين، المازري، ت سماحة الشيخ محمد المختار السلامي، دار الغرب الإسلامي، ط1، م2008، ج1، ص1183.

³ ينظر المجموع شرح المهذب، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي، دار الفكر، م5، ص250. 253.

⁴ الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، المرادوي، دار إحياء التراث العربي، ط2، م2، ص533.

⁵ ينظر فتح العزيز بشرح الوجيز، عبد الكريم بن محمد الراجحي القزويني، دار الفكر، م5، ص191.

⁶ الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، م2، ص533.

القول الأول: أن المسلم يقتل بالذمي مطلقاً، وبه قال الحنفية¹.

القول الثاني: أنه لا يقتل المسلم بالذمي إلا إذا قتلته غيلة، وإليه ذهب المالكية، قال الإمام مالك: «الأمر عندنا أنه لا يقتل مسلم بكافر، إلا أن يقتله مسلم قتل غيلة فيقتل به»².

القول الثالث: أنه لا يقتل مسلم بكافر مطلقاً، وبه قال الشافعية³ والحنابلة⁴.

إذا تقرر أن حكم القاضي يرفع الخلاف في القضية المعينة فقط ولا يرفعه فيما شابهها من القضايا، فإن رأي الإمام يرفع الخلاف في كل القضايا المتشابهة، مهما اختلف الزمان والمكان في دار الإسلام، فمثلاً المسألة السابقة وهي إذا قتل مسلم ذميًا في دار الإسلام، وقضى قاض بالدية لا بالقود؛ لأنه يرى أن المسلم لا يقتل بالكافر، فإن حكمه هذا يرفع الخلاف في هذه القضية بالذات، وليس لقاض آخر، بعد النطق بالحكم، أن يقول هذا الحكم باطل، بخلاف ما لو تكررت نفس الحادثة في زمان أو مكان مختلف، فله أن يحكم بالقود إذا كان يرى قتل المسلم بالكافر، أما تصرف الإمام فإنه يرفع الخلاف في كل القضايا المتشابهة، ففي المسألة السابقة إذا أمر الإمام أن يقتل المسلم بالكافر فليس لحاكم أن يخالف هذا الأمر، وعليه أن ينفذه ولو خالف رأيه، ومهما تعددت الحوادث المتشابهة؛ فإن ما أمر به الإمام واجب التنفيذ على الموافق والمخالف، وأن أمره يرفع الخلاف مطلقاً⁵.

ومن النتائج الجزئية المستخلصة من هذا المبحث:

. أن الحاكم الذي يرفع الخلاف يدخل فيه القاضي والإمام.

1 ينظر البحر الرائق شرح كنز الدقائق، زين الدين بن نجيم، دار الكتاب الإسلامي، بيروت، ج8، ص337.

2 الموطأ، مالك بن أنس، تحقيق: محمد مصطفى الأعظمي، مؤسسة زايد بن سلطان آل نهيان، أبو ظبي، ط1، 1425 هـ. 2004 م، ج5، ص1268.

3 ينظر الأم، محمد بن إدريس الشافعي، دار المعرفة، بيروت، 1393هـ، ج6، ص38.

4 ينظر المغني، موفق الدين بن قدامة المقدسي، مكتبة القاهرة، 1388 هـ/1968م، ج9، ص342.

5 ينظر مجلة جامعة القرآن والعلوم الإنسانية، عدد20، 1431هـ. 2010م، تحت مقال بعنوان: (حكم الحاكم يرفع الخلاف) لصاحبه الصديق الفكي، ص177.

. حكم القاضي بين المتخاصمين ملزم لهم ورافع للخلاف فليس للمفتي أن يوجه المستفتي بخلافه لكن مع التنبيه أن الرفع يكون في الصورة المعينة التي حكم فيها الحاكم لا رفعه مطلقاً.

. أن من ضوابط العمل بالقاعدة للقاضي تتمثل في أن لا يخالف الحكم نصاً أو إجماعاً أو قياساً جلياً وأن يكون الحكم مبنياً على أسباب صحيحة وبطرق صحيحة وأن يكون في مصالح الدنيا وإلا صار إفتاءً وأن يكون في واقعة حدثت؛ فحكم الحاكم لا يدخل في المستقبلات.

. الأوامر والنواهي السلطانية التي لها صفة الإلزام لجميع الأمة في المسائل العامة الصادرة من ولي أمر (الإمام) سواءً بنفسه أو من خلال من يوليه ولاية خاصة ترفع الخلاف عملياً لا علمياً.

. الفرق بين القاضي والإمام في حكمهما الرافع للخلاف أن القاضي يرفع الخلاف في صورة المعنية التي احتكم له فيها ولكن لا يرفع الخلاف في القضايا المشابهة لها إلا الإمام.

. من ضوابط حكم الإمام أن تكون المصلحة الشرعية ظاهرة وأن لا يوقع القائلين بالقول الآخر في حرج شرعي وأن للإمام أن يلزم الناس بما رآه، إذ مبنى هذا على قاعدة (تبدل الأحكام بتبدل الزمان و المكان) ويشترط فيما تقدم أن يكون الإمام عالماً مجتهداً عادلاً، وإن لم يكن كذلك فيجمع علماء بلده وأهل الحل والعقد فيستشيرهم ويعمل بقولهم وأن يكون هذا من الناحية العملية.

المبحث السادس: مراعاة اختلاف العرف والزمان.

المطلب الأول: مفهوم العادة والعرف وحجيتهما.

أ. مفهوم العادة والعرف.

لغة: «الْعَادَةُ: الدُّرْبَةُ. وَالتَّمَادِي فِي شَيْءٍ حَتَّى يَصِيرَ لَهُ سَجِيَّةً. وَيُقَالُ لِلْمُؤَاطِبِ عَلَى الشَّيْءِ: الْمُعَاوِدُ»¹

وأما العرف نقل الأزهرى عن ابن الأعرابي: «العُرف: المَعْرُوف، بالضم»².

اصطلاحاً: عرف العلماء العادة والعرف بعدة تعريفات منها:

ما قاله ابن أمير الحاج: «مسألة العادة وهي الأمر المتكرر من غير علاقة عقلية»³

وما ذكره القرافي بقوله: «العوائد والعادة غلبة معنى من المعاني على الناس وقد تكون هذه الغلبة في سائر الأقاليم كالحاجة للغذاء والتنفس في الهواء، وقد تكون خاصة ببعض البلاد كالنقود والعيوب، وقد تكون خاصة ببعض الفرق كالأذان للإسلام والناقوس للنصارى، فهذه العادة يقضى بها عندنا لما تقدم في الاستصحاب»⁴.

ويقول مصطفى الزرقا: «كل عمل اختياري لا بد له من باعث... فإذا ارتاح الإنسان

للفعل الذي مال إليه بذلك الباعث، وكرره أصبح بالتكرار عادة له.

¹ معجم مقاييس اللغة، أحمد بن فارس بن زكرياء، ت عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، 1399 هـ. 1979 م، مقاييس اللغة، م 4، ص 182.

² تهذيب اللغة، محمد بن أحمد بن الأزهرى، ت محمد عوض مرعب، دار إحياء التراث العربي - بيروت، ط 1، 2001 م، م 2، ص 208.

³ التقرير والتحبير، ابن أمير الحاج، م 1، ص 282.

⁴ شرح تنقيح الفصول، شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي، ت طه عبد الرؤوف سعد، شركة الطباعة الفنية المتحدة، ط 1، 1393 هـ. 1973 م، ص 448.

فإذا حاكاه غيره فيه بدافع حب التقليد، وتكررت هذه المحاكاة وانتشرت بين معظم الأفراد يتكون عندئذ بها **العرف**، الذي هو في الحقيقة **عادة الجماعة**¹.

ثم عرفه بعد ذلك بقوله: «عادة جمهور قوم في قول أو فعل»².

وملخص ما أفاده تعريف الزرقاء ما يلي:

1. أن العرف نوع من العادة، لأنها جنس يشمل أفراداً كثيرين منها العرف.
2. أن العرف معتمده على عدد معين لا بد منه، حتى لا يكون عادة فردية أو مشتركة.
3. أن العرف له أقسام منه ما هو لفظي و منه ما هو عملي، و منه ما هو خاص، و منه ما هو عام.
4. أن العادة لا تسمى عرفاً إلا في الأمور التي باعثها التفكير والاختيار، كتقدير الكميات في المكييل والموازين وغيرها³

وإذا كانت العادة محكمة فإن العرف هو أشد أنواع العادات تحكماً.

ويقسم الأصوليون العرف إلى أنواع مختلفة على حسب عدة اعتبارات⁴:

1. من حيث سببه ومرتبطه: عرف لفظي و عرف عملي.

2. من حيث ما يصدر عنه: عرف عام و عرف خاص.

¹ المدخل الفقهي العام، مصطفى أحمد الزرقاء، دار القلم، دمشق. سوريا، ط2، 1425هـ. 2004م، ج2، ص 867.

² المدخل الفقهي العام، مصطفى أحمد الزرقاء، ج2، ص 872.

³ البعد الزماني والمكاني وأثرهما في الفتوى، يوسف بلمهدي، دار الشهاب، دمشق. سوريا، ط1، 1421هـ. 2000م، ص 189.

⁴ ينظر إلى المدخل الفقهي العام، مصطفى أحمد الزرقاء، ج2، ص 875 و ما بعدها وينظر تغير الأحكام في الشريعة الإسلامية، إسماعيل كوكسال، مؤسسة الرسالة، بيروت. لبنان، ط1، 1421هـ. 2000م، ص 169.

3. من حيث الصحة والفساد: عرف صحيح وعرف فاسد.

ب. حججه.

استدل العلماء بأدلة كثيرة من القرآن والسنة يقول يعقوب الباسين: «...ولما كانت الاستدلالات السابقة غير واضحة تماماً في الدلالة على المراد، وكان في بعضها مجال للنقاش في سنده وفي دلالاته، أعرض بعض العلماء عن الاستدلال بها وأخذ بدليل آخر غير ذلك...»¹.

ومن أمثلة ما سيق من أدلة قول الله تعالى: ﴿خُذِ الْعَفْوَ وَأْمُرْ بِالْعُرْفِ وَأَعْرِضْ عَنِ الْجَاهِلِينَ﴾ [الأعراف: 199] استدل بعض أهل العلم بهذه الآية الكريمة على اعتبار العرف، وفسره بالعرف الاصطلاحي؛ ومنهم القراني؛ فإنه قال: «فكل ما شهد به العادة قضى به؛ لظاهر هذه الآية»².

ثم يقول بعد ذكر رأيين للمراغي وأبو سنة: «...العرف ليس دليلاً قائماً بنفسه، وقد علمنا في مجالات تطبيقه أنه لا يعدو أن يكون كاشفاً عن مناطات الأحكام الشرعية وأنه في مجال إنشاء الأحكام الجديدة لا يخرج عن حدود الملاءمة الشرعية، ولأن دليل الشيخ المراغي إضافة إلى ذلك رد اعتبار العرف إلى رفع الحرج، وقد علمنا رأي العلماء فيما بين العرف ورفع الحرج من صلة»³.

¹ قاعدة العادة محكمة دراسة نظرية تأصيلية تطبيقية، يعقوب بن عبد الوهاب الباسين، مكتبة الرشد، الرياض - السعودية، ط1، 1423هـ. 2002م، ص 126.

² الفروق، القراني، م3، ص 149.

³ قاعدة العادة محكمة، يعقوب الباسين، ص 127.

ومن الأدلة ما روي عن حرام بن مَحِيصَةَ، عن أبيه، أَنَّ نَاقَةَ لِبْرَاءِ بْنِ عَازِبٍ دَخَلَتْ حَائِطَ رَجُلٍ، فَأَفْسَدَتْ فِيهِ: «فَقَضَى النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَلَى أَهْلِ الْأَمْوَالِ حِفْظَهَا بِالنَّهَارِ وَعَلَى أَهْلِ الْمَوَاشِي حِفْظَهَا بِاللَّيْلِ»¹.

وهذا الحديث عدّه بعض العلماء من أقوى الأدلة على حجية العرف يقول ابن النجار: «وهو أدل شيء على اعتبار العادة في الأحكام الشرعية؛ إذ بنى النبي صلى الله عليه وسلم التضمين على ما جرت به العادة. وضابطه كل فعل رتب عليه الحكم، ولا ضابط له في الشرع ولا في اللغة، كإحياء الموات، والحرز في السرقة، والأكل من بيت الصديق. وما يعد قبضا وإيداعا وإعطاء وهدية وغصبا، والمعروف في المعاشرة وانتفاع المستأجر بما جرت به العادة. وأمثال هذه كثيرة لا تنحصر²

وربما تكون الأدلة التي تساق للمصلحة المرسلّة واعتبار المآل تصب في صالح قاعدة العرف وذلك أن عدم مراعاة أعراف الناس يؤدي إلى مفسد كثيرة وإبطال لكثير من عباداتهم ومعاملاتهم.

المطلب الثاني: ضوابط القاعدة وأقسام عرف الناس في تفسير النص.

¹ رواه عبد الرزاق الصنعاني في مصنفه، كتاب العقول، باب الزرع تصبيه الماشية، رقم الحديث: 18437. ورواه أحمد في مسنده، أحاديث رجال من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم، حديث محيصة بن مسعود، رقم الحديث: 23697. يقول شعيب الأرنؤوط: «مرسل صحيح، وقوله فيه: "عن أبيه" وهم». ورواه أبو داود في سننه، كتاب البيوع، باب المواشي تفسد زرع قوم، رقم الحديث: 3569، يقول شعيب الأرنؤوط: «رجاله ثقات، لكن عبد الرزاق تفرد بوصل هذا الحديث، والصحيح فيه أنه عن حرام بن محيصة: أن ناقة للبراء الحديث يعني مرسلا». ورواه النسائي في السنن الكبرى، كتاب العارية والوديعة، ذكر الاختلاف على الزهري في هذا الحديث، رقم الحديث: 5754.

² شرح الكوكب المنير، ابن النجار الحنبلي، ت: محمد الزحيلي ونزيه حماد، مكتبة العبيكان، ط2، 1418هـ. 1997م، ص 452. وقال العلائي: «وهو أدل شيء على اعتبار العادة في الأحكام الشرعية وبنائها عليها؛ لأن عادة الناس إرسال مواشيهم بالنهار للرعي، وحبسها بالليل للمبيت، وعادة أهل البساتين أو المزارع الكون في أمولهم بالنهار غالباً دون الليل؛ فبنى النبي صلى الله عليه وسلم التضمين على ما جرت به عادتهم». المجموع المذهب في قواعد المذهب، خليل بن كيكليدي العلائي، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية. الإدارة العامة للإفتاء والبحوث الشرعية، الكويت، ط1، 1414هـ. 1994م، ج2، ص 405.

أ. ضوابط الأخذ بالقاعدة:

1. أن تكون العادة مطردة أو غالبية: ولا يؤثر في هذا الاطراد التخلف النادر؛ يقول

السيوطي: «إنما تعتبر العادة إذا اطردت، فإن اضطربت فلا وإن تعارضت الظنون في اعتبارها فخلافاً»، ثم يذكر على ذلك أمثلة فيقول: «وفي ذلك فروع: منها: باع شيئاً بدراهم وأطلق، نزل على النقد الغالب، فلو اضطربت العادة في البلد وجب البيان، وإلا يبطل البيع. ومنها: غلبت المعاملة بجنس من العروض، أو نوع منه انصرف الثمن إليه عند الإطلاق في الأصح. كالنقد. ومنها: استأجر للخياطة، والنسخ، والكحل، فالخيط، والحبر، والكحل على من؟ خلاف، صحح الراجعي في الشرح الرجوع فيه إلى العادة، فإن اضطربت وجب البيان، وإلا فتبطل الإجارة»¹.

2. ألا تخالف العادة دليلاً شرعياً:

يقول ابن نجيم: «لا اعتبار بالعرف عند قيام دلالة النص»².

فلو تعارف الناس على إجراء العقود المحرمة أو ارتكاب البدع العملية أو المحرمات فإن هذه الأمور لا تعتبر ولا يحكم جريان عادة الناس بها؛ من أجل مخالفتها للدليل الشرعي وربما يعتبر هذا القيد ضابطاً لقاعدة «ما جرى به العمل» فإن قصد بها تحليل الحرام أو تجويز العمل بالبدع لأن العمل عند مجموعة من الفقهاء أو القضاة جرى به فهذا ليس بحجة فالحجة في الإجماع وليس في عمل أهل منطقة معينة وإن كان المقصود هو اعتبار المسائل ما جرى به

¹ الأشباه والنظائر، عبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطي، دار الكتب العلمية، ط1، 1411هـ. 1990م، ص 92.

² البحر الرائق شرح كنز الدقائق، زين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري، و في آخره: تكملة البحر الرائق لمحمد بن حسين بن علي الطوري الحنفي القادري، و بالحاشية: منحة الخالق لابن عابدين، دار الكتاب الإسلامي، ط2، م4، ص306.

العمل كدليل استثنائي عند التعارض أو لجلب مصلحة أو دفع مفسدة في الخلاف الفقهي
المعتبر فلا حرج في ذلك والله أعلم.

3. أن تكون العادة مقارنة لا سابقة قد تغيرت ولا لاحقة:

يقول ابن حجر الهيتمي: «العرف الطارئ لا يعمل به إذا خالف عرفاً سبقه»¹

وهذا يشمل التصرفات القولية وال فعلية ؛ كبيع المعاطاة، وما يعد عيباً في المبيع، وما
يعتبر من توابعه، فيرجع في ذلك للأعراف الموجودة عند التصرف لكن يلاحظ أن هذا القيد له
مجال خاص عبر عنه الزركشي بقوله: «العادة إنما تقيد اللفظ المطلق إذا تعلق بإنشاء أمر في
الحال دون ما يقع إخباراً عن متقدم فلا يقيد العرف المتأخر»².

4. أن لا يعارض العادة تصريحاً بخلافها:

يقول السرخسي ممثلاً ومقعداً: «والتعيين بالعرف كالتعيين بالنص كمن اشترى بدراهم
مطلقة ينصرف إلى نقد البلد بدلالة العرف، وإنما يعتبر العرف إذا لم يوجد التصريح بخلافه»³.

5. أن تكون العادة عامة أو أن تكون خاصة غير محصورة:

يقول الزركشي: «تعارض العرف العام (والخاص) ، فإن كان (الخصوص) محصوراً لم
يؤثر، كما لو كان عادة امرأة في الحيض أقل ما استقر من (عادة) النساء ردت إلى الغالب في

¹ تحفة المحتاج في شرح المنهاج، أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي، ت على عدة نسخ بمعرفة لجنة من العلماء،
المكتبة التجارية الكبرى بمصر لصاحبها مصطفى محمد، 1357 هـ - 1983 م، تصوير دار إحياء التراث العربي، بيروت
لبنان، م6، ص 117.

² المنتور في القواعد الفقهية، الزركشي، م2، ص 364.

³ المسوط، محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي، دار المعرفة، بيروت. لبنان، 1414 هـ. 1993 م، م4،
ص 152.

الأصح... وإن كان غير محصور اعتبر، كما لو جرت عادة قوم بحفظ (زرعهم) ليلاً ومواشيهم نهاراً فهل ينزل ذلك منزلة العرف العام؟ في العكس وجهان: أحدهما نعم»¹.

ب. أقسام عرف الناس في تفسير النص.

«القسم الأول من الأعراف: لا يجوز أن يدخلها يد التبديل والتغيير مهما تبدلت الأزمنة وتطوّرت العادات والأحوال؛ لأنها بحد ذاتها أحكام شرعية تثبت بأدلة باقية ما بقيت الدنيا.

وليست هذه الصورة هي المعنية ب(العادة) في قول الفقهاء رحمهم الله: «العادة محكمة».

ومن أمثلة هذا القسم: القصاص في الجنايات، ويدخل في هذا القسم ما قام الدليل على نفيه من أعراف الناس؛ كالترج، والنياحة»².

«القسم الثاني من الأعراف: ليست بحد ذاتها أحكاماً شرعية، ولكنها متعلّقة و مناط للحكم الشرعي، وهذه الصورة من العرف هي التي عنها الفقهاء بقولهم: «العادة محكمة»؛ ومن أمثلة هذا القسم: ما يتعارفه الناس من وسائل للتعبير ودوران الأحكام مع مناطاتها ليس من باب التبديل والتغيير للأحكام، بل الحكم في كل الحالات واحد، لكن الشارع اعتبر العرف مناطاً له»³.

«القسم الثالث: الأعراف التي لا تكون حكماً شرعياً ولا مناطاً لحكم شرعي، ولا يخلو

هذا القسم من حالتين:

¹ المنشور في القواعد الفقهية، الزركشي، م2، ص 388 . 389.

² ينظر بتصرف تغير الفتوى، محمد بازمول، الرياض، دار الهجرة، ط1، 1415 هـ. 1995 م، ص 50 . 51 وضوابط المصلحة، محمد سعيد رمضان البوطي، مؤسسة الرسالة، ط2، 1393 هـ. 1973 م، ص 282.

³ ينظر بتصرف تغير الفتوى، محمد بازمول، الرياض، دار الهجرة، ط1، 1415 هـ. 1995 م، ص 51 . 52 وضوابط المصلحة، محمد سعيد رمضان البوطي، ص 282.

الأولى: أن يكون العرف ضمن حدود المباحات والحدود الشرعية ولا كلام في هذه الحالة.

الثانية: أن يتعارض العرف مع النص الشرعي، وهو: إما أن يكون عرفاً مقارناً للنص الشرعي.

وإما أن يكون حادثاً بعده فالعرف المقارن للنص الشرعي (أعني: العرف الموجود زمن التشريع) ينظر إليه: فإن كان عرفاً قولياً (أي: اصطلاحاً من اصطلاحات النطق و التخاطب)؛ فهو حجة، ويفسر النص على ضوءه وبمقتضاه؛ لأنه بمثابة اللغة التي يكون بها أصل التخاطب...

وإن كان عرفاً فعلياً؛ فقد اختلف العلماء في اعتباره؛ فالحنفية تعتبره خلافاً للجمهور.

والعرف الحادث بعد زمن التشريع (أي: متأخراً عن النص المعارض له)، فمثل هذا العرف لا قيمة له حيال النص...»¹.

فضبط الخلاف باعتبار العرف يكون بإعماله وفق الضوابط الشرعية . وقد سبق ذكر نماذج لاعتبار العرف في كل ضابط . وإن إهماله تماماً أو إعماله على نحو مبالغ فيه . كما سيأتي . في قاعدة ما جرى به العمل مما يعمق هوة الخلاف .

يقول القرآني: «فمهما تجدد في العرف اعتبره ومهما سقط أسقطه ولا تجمد على المسطور في الكتب طول عمرك بل إذا جاءك رجل من غير أهل إقليمك يستفتيك لا تجره على عرف بلدك وأسأله عن عرف بلده واجره عليه وأفته به دون عرف بلدك والمقرر في كتبك فهذا

¹ ينظر بتصرف **تغير الفتوى**، محمد بازمول، الرياض، دار الهجرة، ط1، 1415هـ . 1995م، ص 52 . 53 و **ضوابط المصلحة**، محمد سعيد رمضان البوطي، مؤسسة الرسالة، ط2، 1393هـ . 1973م، ص 286 . 291 يقول البوطي: «فهذه الأقسام الثلاثة التي لا يمكن أن تخرج أعراف الناس عنها بحال من الأحوال، وعلى هذا الأساس فقط . بالنسبة للعرف . ينبغي أن يفهم معنى قولهم ((تتبدل الأحكام بتبدل الزمان))».

هو الحق الواضح والجمود على المنقولات أبدا ضلال في الدين وجهل بمقاصد علماء المسلمين والسلف الماضين»¹.

ويقول ابن القيم: «من أفتى الناس بمجرد المنقول في الكتب على اختلاف عرفهم وعوائدهم وأزمنتهم وأمكنتهم وأحوالهم وقرائن أحوالهم فقد ضل وأضل، وكانت جنايته على الدين أعظم من جناية من طبب الناس كلهم على اختلاف بلادهم وعوائدهم وأزمنتهم وطبائعهم بما في كتاب من كتب الطب على أبدانهم، بل هذا الطبيب الجاهل وهذا المفتي الجاهل أضر ما على أديان الناس وأبدانهم والله المستعان»².

لكن ينبغي عدم التوسع في هذه القاعدة قال بكر بن عبد الله أبو زيد: «والعَصْرَانِيُون دخلوا من هذا التّفْعِيدِ الصُّورِي إِلَى أَوْسَعِ الْأَبْوَابِ فَأَخْضَعُوا التُّصَوِّصَ ذَاتِ الدَّلَالَةِ الْقَطْعِيَّةِ كَأَيَاتِ الْحُدُودِ فِي: السَّرْفَةِ، وَالزَّانَا، وَنَحْوَهُمَا، بِإِقْيَافِ إِقَامَةِ الْحُدُودِ؛ لِتَغْيِيرِ الزَّمَانِ، وَهَكَذَا مِمَّا نَهَيْتُهُ أَنْسَلَخُ مِنَ الشَّرْعِ تَحْتَ سُرَادِقِ مَوْهُومٍ»³.

ومن تطبيقات القاعدة في مراعاة العرف على العمل بالنص الشرعي:

. يقول ابن القيم عن مسألة إخراج زكاة الفطر من غالب قوت البلد: «وهذه كانت غالب أوقاتهم بالمدينة، فأما أهل بلد أو محلة قوتهم غير ذلك فإنما عليهم صاع من قوتهم، كمن قوتهم الذرة والأرز أو التين أو غير ذلك من الحبوب، فإن كان قوتهم من غير الحبوب كاللبن واللحم والسمك أخرجوا فطرتهم من قوتهم كائنا ما كان، هذا قول جمهور العلماء، وهو الصواب

¹ الفروق، القراني، م1، ص 176.

² إعلام الموقعين عن رب العالمين، أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن أيوب المعروف بابن قيم الجوزية، ت: محمد عبد السلام إبراهيم، دار الكتب العلمية - بيروت، ط1، 1411هـ. 1991م، م3، ص 66.

³ النعالم وأثره على الفكر والكتاب، بكر بن عبد الله أبوزيد، دار العاصمة للنشر والتوزيع، الرياض. السعودية، ط1 و2، 1408هـ، ط4، 1418هـ، ص 70.

الذي لا يقال بغيره؛ إذ المقصود سد خلة المساكين يوم العيد ومواساتهم من جنس ما يقتاته أهل بلدهم»¹.

. يقول محمد الأشقر عن مسألة تحديد نصاب الزكاة في عروض التجارة ونحوها بعشرين مثقالاً من الذهب أو مائتي درهم من الفضة في عصر التشريع وهل تطبق في عصرنا الحاضر: «وقد مال بعض الفقهاء في هذا العصر إلى الرجوع إلى التقويم في عروض التجارة والنقود الورقية إلى نصاب الذهب خاصة. ولذلك وجه بين، وهو ثبات القوة الشرائية للذهب. فإن نصاب الذهب - العشرين ديناراً - كان يشتري بها في عهد النبي صلى الله عليه وسلم عشرون شاة من شياه الحجاز تقريباً. وكذلك نصاب الفضة - المئتا درهم - كان يشتري بها عشرون شاة تقريباً أيضاً. أما في عصرنا الحاضر فلا تكفي قيمة المائتي درهم من الفضة إلا لشاة واحدة، بينما العشرون مثقالاً من الذهب تكفي الآن (سنة 1417هـ) لشراء عشرين شاة من شياه الحجاز، أو أقل قليلاً.

فهذا الثبات في قوة الذهب الشرائية تتحقق به حكمة تقدير النصاب على الوجه الأكمل. بخلاف نصاب الفضة»².

المطلب الثالث: قاعدة ما جرى عليه العمل.

من الأسباب التي دعت إلى نشوء نظرية الأخذ بما جرى به العمل في المذهب المالكي هو رفع الخلاف الناتج عن تعدد الروايات والأقوال في هذا المذهب³.

¹ إعلام الموقعين عن رب العالمين، محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم، م 3، ص 18.

² الأصول المحاسبية المعاصرة للتقويم (مطبوع ضمن أبحاث وأعمال الندوة السابعة لقضايا الزكاة المعاصرة)، ص 88.

³ نظرية الأخذ بما جرى به العمل في المغرب في إطار المذهب المالكي، عبد السلام العسري، 1417هـ - 1996م، من مطبوعات وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، ص 19.

«ونظراً لعلاقة هذا الموضوع، أو بعض أنواعه، بالعرف والعادة في النتيجة، إذ سيترتب عليه القبول به، والاستمرار عليه، ومعاودته مرة أخرى، رأينا أن نتعرض إليه بشيء من الإيجاز»¹.

وحقيقة إجراء العمل: أنه الأخذ بقول ضعيف في القضاء والفتوى، من عالم يوثق به، في زمن من الأزمان، ومكان من الأماكن؛ لتحقيق مصلحة، أو درء مفسدة².

ولا يذهب عنك أن العمل أيّاً كان موجه وداعيه فهو مبني على مذهب مالك، فإذا كان ملفتاً فيه إلى جلب المصلحة فهو على أصله في الاستصلاح، وإذا كان منظوراً فيه إلى درء المفسدة فهو على أصله في سدّ الذرائع، وإذا كان مركوناً فيه إلى العرف فهو على أصله في مراعاة العوائد والعرف، بيد أن العمل يرتبط بموجه ارتباط العلة بالمعلول، ولذلك يختلف باختلاف البلدان، ويتحدد في الموضوع الواحد بتحدّد محله ووقته، فإذا ارتفع الموجب عاد الحكم إلى الراجح أو المشهور؛ إذ العلة تدور مع المعلول وجوداً و عدماً³.

يقول مختار حمحامي عن هذه القاعدة: «...ليس ترجيحاً لقول ضعيف على قول مشهور. كما يظن البعض. مجرداً من غير ضابط، وإنما هو الأخذ بأقوى الأقوال باعتبار خاصّ بالزمان والمكان والأعراف جلباً لمصلحة أو درءاً لمفسدة، فهو أشبه بالاستحسان لما يعدل بالجزئية عن قاعدتها المألوفة إلى قاعدة الرخصة...فهو بهذا الوصف ليس خارجاً عن مقتضى الأدلة، وإنما هو نظر في لوازم الأدلة ومآلاتها»⁴.

¹ قاعدة العادة محكمة، يعقوب الباحثين، ص 107.

² صناعة الفتوى وفقه الأقليات، عبد الله بن المحفوظ بن بيّه، دار المنهاج، ط1، 1428هـ. 2007م، ص 114.

³ ما جرى به العمل في الفقه المالكي «نظرية في الميزان»، قطب الريسوني، مطبوع ضمن مجلة العدل، العدد (43) رجب 1430هـ، ص 22.

⁴ مجلة الحضارة الإسلامية الصادرة عن كلية العلوم الإنسانية و الحضارة الإسلامية. جامعة وهران. ، العدد19، ذو الحجة 1434هـ. أكتوبر 2013م، تحت مقال بعنوان (سلطة مجريات الأعمال في الفقه المالكي بين الاعتبار وبين الإهمال)، مختار حمحامي، ص 19 وتأكيداً لكلامه يقول ابن العربي: «القول في الاستحسان...ألفيناه أيضاً منقسماً أقساماً فمنه

أما ما جرى به العمل من الأقوال المشهورة أو الراجحة والقوية؛ فيقول يعقوب الباحثين: «ومهما يكن من أمر فإن هذا النوع من العمل لا يختلف كثيراً عما في المذاهب الفقهية الأخرى، لأنها - جميعاً - تقضي بما هو مشهورٌ أو راجحٌ أو قويٌّ في المذهب ولكن ينبغي أن ينظر في القول نفسه، ومدى مطابقتها لأسس ومبادئ ومقاصد الشريعة، ونصوصها الصحيحة والعمل بذلك، من دون النظر إلى الأعراف أو المصالح، أو الحاجات والضرورات، بل لمجرد شهرة القول وقوته في المذهب يُعَدُّ من الأمور المستغربة، وهي من مفرزات التقليد والجمود على المذاهب ولكنه بوجه عام أهون من ترك القويِّ والراجح والمشهور والعمل بالشاذ والضعيف»¹.

أما العمل بالشاذ والضعيف في إطار ما جرى به العمل هذا فلـ(عبد السلام العسري) جهود في إبراز ما جرى به العمل، وجعله نظريّة ذات ضوابط ، وهذه الضوابط، من وجهة نظره، هي:

1 . أن يكون جريان العمل ثابتاً بالطرق التي يُعْتَدُّ بها في الإثبات، وأن يكون من قام به معروفاً.

2 . أن يكون العمل مندرجاً تحت أصل شرعي، ويعرف ذلك بالطرق المعهودة لمعرفة الاندراج.

3 . أن يكون العمل مرتبطاً بالظروف الزمانية والمكانية، والعوامل الاجتماعية والحضارية.

ترك الدليل للمصلحة ومنه ترك الدليل للعرف ومنه ترك الدليل لإجماع أهل المدينة ومنه ترك الدليل للتيسير لرفع المشقة وإثبات التوسعة على الخلق مثال الأول رد الأيمان إلى العرف». **المحصل في أصول الفقه**، ابن العربي، ت حسين علي اليدري . سعيد فودة، دار البيارق . عمان، ط1، 1420هـ . 1999م، ص131.

¹ قاعدة العادة محكمة، يعقوب الباحثين، ص 108 . 109.

4 . أن يكون العمل مستنداً إلى واحد أو أكثر من الموجبات التي بنيت عليها أحكام العمل من العرف، أو المصلحة أو سدّ الذرائع أو الضرورة.

5 . أن يكون حكم العمل صادراً من الفقهاء المؤهلين.

وهذه الضوابط ذكرت في كثير من كتب الفقه المالكي، لكن الباحث وسّع الكلام فيها¹.

ولعل من أحسن ما نختتم به هذه النقطة هو كلام محامي مختار حيث يقول: «...وبعد تغير الأحوال التي وقعت في العالم الإسلامي وتتابع التوازل الملتحة وصارت الأعراف غير الأعراف السابقة ولا المتطلبات هي... بعد هذا كله نقف إزاء مجريات الأعمال المدونة في المصنفات والمواثيق موقف الدّارس لها، المعتر بجا في عموم حركية المنظومة الفقهية المذهبية والمطلقة المقارنة، صحيح أنّ أيّ منتج بشري يحمل خصائص بيئته الحضارية بإيجابياتها وسلبياتها، ولا شك أنّ مجريات الأعمال ما بعد الموحدين ترصف بأثقال التخلف، إلا أنّ الدراسة الواعية للتاريخ الفقهي تُمكننا من أن نؤسس واقعاً حضارياً قوياً يستجيب لشروط الاستخلاف وتسلم زمام الريادة»².

ومن النتائج الجزئية التي يمكن استخلاصها من هذا المبحث:

. العادة هي ما اعتاده جمهور قوم في قول أو فعل وهي محكمة والعرف أعلى هذه العادات.

¹ ينظر نظرية الأخذ بما جرى به العمل في المغرب في إطار المذهب المالكي، عبد السلام العسري، 1417هـ . 1996م، من مطبوعات وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، ص 147 و ما بعدها و ينظر بوطليحية، محمد النابغة بن عمر الغلاوي، ت يحيى بن البراء، مؤسسة الريان، بيروت . لبنان، ط1، 1422هـ . 2002م، ص 123 . 125 .
² مجلة الحضارة الإسلامية الصادرة عن كلية العلوم الإنسانية والحضارة الإسلامية . جامعة وهران . ، العدد19، ذو الحجة 1434هـ . أكتوبر 2013م، تحت مقال بعنوان: (سلطة مجريات الأعمال في الفقه المالكي بين الاعتبار و بين الإهمال)، مختار محامي، ص 27 . 28.

. قاعدة العرف تشهد بحجيتها عموم نصوص الكتاب والسنة والأدلة التي تساق للمصلحة المرسلة واعتبار المآل والاستحسان.

. ضوابط الأخذ بالقاعدة: أن تكون العادة مطردة أو غالبية وألا تخالف العادة دليلاً شرعياً وأن تكون العادة مقارنة لا سابقة قد تغيرت ولا لاحقة وأن لا يعارض العادة تصريحاً بخلافها وأن تكون العادة عامة أو أن تكون خاصة غير محصورة.

. حقيقة إجراء العمل: أنه الأخذ بقول ضعيف في القضاء والفتوى، من عالم يوثق به، في زمن من الأزمان، ومكان من الأماكن؛ لتحقيق مصلحة، أو درء مفسدة.

. أن ضوابط العمل بما جرى به العمل أن يكون ثابتاً بالطرق التي يُعتدّ بها في الإثبات، وأن يكون من قام به معروفاً وأن يكون العمل مندرجاً تحت أصل شرعي وأن يكون العمل مرتبطاً بالظروف الزمانية والمكانية وأن يكون العمل مستنداً إلى واحد أو أكثر من الموجبات التي بنيت عليها أحكام العمل من العرف، أو المصلحة أو سدّ الذرائع أو الضرورة وأن يكون حكم العمل صادراً من الفقهاء المؤهلين.

. أن ضبط الخلاف باعتبار العرف يكون بإعمال الضوابط الشرعية في إعمال العرف بين المبالغة في الإعمال والإهمال.

الفصل الخامس: المسالك المعاصرة في ضبط الخلاف.

المبحث الأول: التجديد الفقهي.

المبحث الثاني: التنظير الفقهي.

المبحث الثالث: تقنين الأحكام الشرعية.

المبحث الرابع: التصور الصحيح للأشياء والعلم الحديث.

المبحث الخامس: الاجتهاد الجماعي.

الفصل الخامس: المسالك المعاصرة في ضبط الخلاف.

المبحث الأول: التجديد الفقهي.

المطلب الأول: مفهوم التجديد الفقهي وضوابطه.

التجديد لغة: يقول ابن منظور: «وتجدد الشيء: صارَ جَدِيدًا. وأجدّه وجدّده واستجدّه أي صَيَّرَهُ جَدِيدًا»¹.

أما في الاصطلاح: «معنى التجديد إحياء ما اندرس من العمل بالكتاب والسنة والأمر بمقتضاهما»². فالتجديد ليس مقصوده تبديل الدين بالتخلص من التراث الفقهي أو محاولة هدمه، بل المقصود إعادته إلى جوهره الصحيح الذي كان عليه في القرون المفضلة مع إدخال التحسين عليه في طريقة العرض، وحسن التعامل معه وتنقيته من الشبهات التي قد تعلق به.

والتجديد الديني عموماً والفقهي منه على وجه الخصوص مشروع ومما يدل على ذلك قوله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «مَنْ سَنَّ فِي الْإِسْلَامِ سُنَّةً حَسَنَةً، فَلَهُ أَجْرُهَا، وَأَجْرُ مَنْ عَمَلَ بِهَا بَعْدَهُ، مِنْ غَيْرِ أَنْ يَنْقُصَ مِنْ أَجْرِهِمْ شَيْءٌ، وَمَنْ سَنَّ فِي الْإِسْلَامِ سُنَّةً سَيِّئَةً، كَانَ عَلَيْهِ وَزْرُهَا وَوَزْرُ مَنْ عَمَلَ بِهَا مِنْ بَعْدِهِ، مِنْ غَيْرِ أَنْ يَنْقُصَ مِنْ أَوْزَارِهِمْ شَيْءٌ»³. والحديث سبب وروده يبين أن ليس المقصود الابتداع في الدين بل إحياء ما اندرس منه فعن المُنْذِرِ بْنِ جَرِيرٍ، عَنْ أَبِيهِ، قَالَ: كُنَّا عِنْدَ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فِي صَدْرِ النَّهَارِ، قَالَ: فَجَاءَهُ قَوْمٌ حُفَاةٌ عُرَاةٌ مُجْتَابِي النَّمَارِ أَوْ الْعَبَاءِ، مُتَقَلِّدِي السُّيُوفِ، عَامَّتُهُمْ مِنْ مُضَرَ، بَلَّ كُلُّهُمْ مِنْ مُضَرَ فَتَمَعَّرَ

¹ ينظر لسان العرب، ابن منظور، م3، ص111.

² عون المعبود شرح سنن أبي داود، ومعه حاشية ابن القيم: تهذيب سنن أبي داود وإيضاح علله ومشكلاته، محمد أشرف بن أمير بن علي بن حيدر، أبو عبد الرحمن، شرف الحق، الصديقي، العظيم آبادي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط2، 1415 هـ، م11، ص260.

³ رواه مسلم في صحيحه، كتاب الزكاة، باب الحث على الصدقة ولو بشق تمرة، أو كلمة طيبة وأنها حجاب من النار، برقم الحديث: 1017.

وَجَهُ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لِمَا رَأَى بِهِمْ مِنَ الْفَاقَةِ، فَدَخَلَ ثُمَّ خَرَجَ، فَأَمَرَ بِالْأَلَا فَأَذَّنَ وَأَقَامَ، فَصَلَّى ثُمَّ خَطَبَ فَقَالَ: ﴿يَا أَيُّهَا النَّاسُ اتَّقُوا رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُمْ مِنْ نَفْسٍ وَاحِدَةٍ﴾ [النساء: 1] إِلَى آخِرِ الْآيَةِ، ﴿إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلَيْكُمْ رَقِيبًا﴾ [النساء: 1] وَالْآيَةُ الَّتِي فِي الْحَشْرِ: ﴿وَلْتَنْظُرْ نَفْسٌ مِمَّا قَدَّمَتْ لِإِعَادٍ وَاتَّقُوا اللَّهَ﴾ [الحشر: 18] «تَصَدَّقَ رَجُلٌ مِنْ دِينَارِهِ، مِنْ دِرْهَمِهِ، مِنْ تَوْبِهِ، مِنْ صَاعِ بُرِّهِ، مِنْ صَاعِ تَمْرِهِ. حَتَّى قَالَ . وَلَوْ بِشِقِّ تَمْرَةٍ» قَالَ: فَجَاءَ رَجُلٌ مِنَ الْأَنْصَارِ بِبَصْرَةٍ كَادَتْ كَفُّهُ تَعْجِزُ عَنْهَا، بَلْ قَدْ عَجَزَتْ، قَالَ: ثُمَّ تَتَابَعَ النَّاسُ، حَتَّى رَأَيْتُ كَوْمِينَ مِنْ طَعَامٍ وَثِيَابٍ، حَتَّى رَأَيْتُ وَجْهَ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَتَهَلَّلُ، كَأَنَّهُ مُذْهَبَةٌ¹، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «مَنْ سَنَّ فِي الْإِسْلَامِ سُنَّةً حَسَنَةً...». فالحديث يدل دلالة صريحة أن هناك تجديدان: تجديد محمود وهو الذي فيه إحياء ما اندرس أو قل كمثال الصدقة في الحديث السابق فأصلها مشروع ومعلوم لكن بعد تصدق الصحابة تجدد العمل بها أي قوي وظهر بعد أن كان خافتاً وتجديد مذموم وهو إحياء المعصية أو البدعة يدل على القسم الثاني ما روته عائشة رضي الله عنها قوله صلى الله عليه وسلم: «مَنْ عَمِلَ عَمَلًا لَيْسَ عَلَيْهِ أَمْرُنَا فَهُوَ رَدٌّ»².

¹ شرح محمد فؤاد عبد الباقي الكلمات الصعبة الواردة في الحديث حيث يقول: «ش (مجتاي النمار) نصب على الحالية أي لابسها خارقين أو ساطها مقورين يقال اجتبت القميص أي دخلت فيه و النمار جمع نمرة و هي ثياب صوف فيها تنمير وقيل هي كل شملة مخططة من مآزر الأعراب كأنها أخذت من لون النمر لما فيها من السواد والبياض أراد أنه جاءه قوم لابسى أزر مخططة من صوف (العباء) بالمد وفتح العين جمع عباءة وعباية لغتان نوع من الأكسية (فتنعمر) أي تغير (كومين) هو بفتح الكاف وضمها قال القاضي ضبطه بعضهم بالفتح وبعضهم بالضم قال ابن سراج هو بالضم اسم لما كوم وبالفتح المرة الواحدة قال والكومة بالضم الصيرة والكوم العظيم من كل شيء والكوم المكان المرتفع كالرابية قال القاضي فالفتح هنا أولى لأن مقصوده الكثرة والتشبيه بالرابية (يتهلل) أي يستنير فرحا وسرورا (مذهبة) ضبطوه بوجهين أحدهما وهو المشهور وبه جزم القاضي والجمهور مذهبة والثاني ولم يذكر الحميدي في الجمع بين الصحيحين غيره مدهنة وقال القاضي عياض في المشارق وغيره من الأئمة هذا تصيحف وذكر القاضي وجهين في تفسيره أحدهما معناه فضة مذهبة فهو أبلغ في حسن الوجه وإشراقه والثاني شبهه في حسنه ونوره بالمذهبة من الجلود وجمعها مذاهب وهي شيء كانت العرب تصنعه من جلود وتجعل فيها خطوط مذهبة يرى بعضها إثر بعض» صحيح مسلم، م2، ص 705.

² رواه مسلم في صحيحه، كتاب الأفضية، باب نقض الأحكام الباطلة، ورد محدثات الأمور، رقم الحديث: 1718.

ومن الأدلة على مشروعية التجديد ما رواه أبو هريرة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "إن الله عز وجل يبعث لهذه الأمة على رأس كل مئة سنة من يُجدد لها دينها"¹. وفي الحديث معنى بليغ وضابط مهم من ضوابط التجديد؛ وهو أن التجديد في الدين لا يكون اعتباطاً في كل حين ودون مسوغ؛ بل لا بد من أن تتحقق الحاجة إليه، وتتوفر الدواعي له، وذلك لا يكون إلا في مدة زمنية معتبرة، وإلا كنا أمام تجديد للدين كل سنة أو سنتين من غير ضرورة ولا حاجة، ومعلوم أن تجديد الجديد يؤدي إلى تغييره أو استبداله بغيره² ولأن الفقه الإسلامي اعتراه ما عتراه من آراء ضعيفة وأقوال شاذة وعدم مسايرة في بعض الأحيان للمستجدات كما ينبغي كان لا بد من تجديد فيه.

وإن كان يظهر أن الموقف من التجديد الفقهي يمكن تقسيمه على ثلاث اتجاهات³:

1. اتجاه المضيّقين ومن أبرز ملامحه: التعصب للمذهب أو للآراء أو لأفراد العلماء والتمسك بظاهر النصوص فقط والإفراط في سد الذرائع وفي العمل بالاحتياط.
2. اتجاه الموسعين ومن أبرز ملامحه الإفراط في العمل بالمصلحة ولو عارضت النصوص وتتبع الرخص والتلفيق بين المذاهب والتحليل الفقهي على أوامر الشرع.
3. أما اتجاه الوسط فهو الذي يقبل بالتجديد الفقهي وفق الضوابط الشرعية التالية⁴:

¹ رواه أبو داود في سننه، أول كتاب الملاحم، باب ما يذكر في قرن المئة، رقم الحديث: 4291، شعيب الأرنؤوط: «إسناده صحيح».

² الاجتهاد الأصولي دراسة في المفهوم والمنهج، محمد بن أحمد بن سيد أوبك، دار كنوز إشبيلية، ط1، 1433هـ. 2012م، ص300.

³ ينظر منهج الاجتهاد الفقهي المعاصر وتطبيقاته القضايا المالية و الطبية نماذج، نسيم بن مصطفى، مذكرة ماجستير تحت إشراف خير الدين سيب، بكلية العلوم الإنسانية والعلوم الاجتماعية . جامعة أبي بكر بلقايد . تلمسان .، السنة الجامعية: 1434هـ . 1435هـ / 2013م . 2014م، ص 23 . 32

⁴ ينظر للاستزادة المجلة الفقهية السعودية، العدد 37، صفر . ربيع الأول، 1438هـ، 2016م، تحت مقال بعنوان: (التجديد الفقهي بين التنظير و التطبيق) لصاحبه خالد حمدي عبد الكريم ص 43 - 47.

أ . ضوابط المجدد: استقامة العقيدة . تحقق شروط الاجتهاد . المعرفة بمقاصد الشريعة .
أن تتحصل له ثقافة عصره . فهم الواقع .

ب . ضوابط المجدد: في العرض والدرس كل المادة الفقهية صالحة للتجديد . المسائل
القطعية تجدد ببيائها و تصفيتها مما شابها . المسائل الظنية يكون بزيادة الاجتهاد فيها و تصفيتها
مما شابها . تفعيل مسالك ضبط الخلاف الفقهي التي هي مظهر من مظاهر التجديد الفقهي .

المطلب الثاني: التجديد في مجال التدريس .

إن الناظر لواقع التدريس الفقهي يجد أنه شبه محصور بين المسجد والجامعة ونجد
منهجين مختلفين في التدريس والتجديد في المجال التدريس الفقهي يكون بالتجديد في هذين
المعلمين:

أ . المسجد: إن مما يغلب على طابع التدريس في المسجد هو اعتماد طريقة شرح
المتون¹ والمختصرات² وكما لهذه الطريقة إيجابيات³ فلها سلبيات ومما اشتهر في بيان بعض

¹ المتن لغة: ما صلب ظهره ينظر لسان العرب، ابن منظور، م13، ص398 و في الاصطلاح: مصطلح يطلق عند أهل العلم على مبادئ فن من الفنون جمعت في رسائل صغيرة خالية من الاستطراد والتفصيل والشواهد والأمثلة إلا في حدود الضرورة . ينظر مجلة الأحمديّة، العدد الرابع، جمادى الأولى، 1420هـ، المتن والحواشي والتقارير في التأليف النحوي، عبد الله بن عويقل السلمي، ص249.

² الاختصار لغة: أواسط الكلام ينظر لسان العرب، ابن منظور، م4، ص241 و في الاصطلاح: الكتاب الذي تكون مجمل مادته مأخوذة من كتاب أطول منه ينظر المناهج و الأطر التأليفية في تراثنا، محمد لطفي الصباغ، ص26.

³ ومن أبرز الإيجابيات: في المتن والمختصرات تقريب للمعلومة، وتسهيل لاستيعابها وحفظها، وتيسير لسبل استدعائها، لا سيما في إطار التقنيات المتاحة للمتقدمين مع التراكم العلمي وتساعد هذه الطريقة على ضبط المذهب وحفظه وجمعه، وفي ذلك تهيئة للنظرة الشاملة القريبة لمسائله وضوابطه، لا سيما مع احتواء المختصرات مع إيجازها على مادة علمية وفيرة وتحقيق التدرج المناسب في السلم التعليمي، متى ما كان الاختيار مناسباً، عوض أن يهجم المبتدئ على المطولات التي قد لا تناسب قدراته ولا ملكاته وفيها تدريب على تنمية القدرة على الصياغة الفقهية المحكمة الدقيقة، التي تعود على الاحتراز والانضباط في الفتوى والدقة في العبارة. الصياغة الفقهية في العصر الحديث دراسة تأصيلية، هيثم بن فهد بن عبد الرحمن الرومي، دار التدمرية، الرياض . السعودية، ط1، 1433هـ . 2012م، ص 144 . 146. وينظر أليس

الانتقادات على هذه الطريقة ما نقل عن ابن خلدون من قوله: «...ويمثل ذلك من شأن الفقه في المذهب المالكي بالكتب المدونة مثلاً وما كتب عليها من الشروحات الفقهية مثل كتاب ابن يونس واللخمي وابن بشير والتنبيهات والمقدمات والبيان والتحصيل على العتبية وكذلك كتاب ابن الحاجب وما كتب عليه. ثم إنه يحتاج إلى تمييز الطريقة القيروانية من القرطبية والبغدادية والمصرية وطرق المتأخرين عنهم والإحاطة بذلك كله وحينئذ يسلم له منصب الفتيا وهي كلها متكررة والمعنى واحد. والمتعلم مطالب باستحضار جميعها وتمييز ما بينها والعمر ينقضي في واحد منها. ولو اقتصر المعلمون بالمتعلمين على المسائل المذهبية فقط لكان الأمر دون ذلك بكثير وكان التعليم سهلاً ومأخذه قريباً ولكنه داء لا يرتفع لاستقرار العوائد عليه فصارت كالطبيعة التي لا يمكن نقلها ولا تحويلها»¹

والملاحظ من كلام ابن خلدون أنه لا ينتقد أصل فكرة المتون أو المختصرات وإنما طريقة تدريسها والتي للأسف تكرر بنفس الطريقة في بعض مساجدنا وزوايانا في عصر تغيرت فيه طرق التعليم وتطورت.

وطريقة المساجد تعتمد على التركيز على الحفظ وتغليبه على جانب الفهم ويا ليتها حققت هذه الغاية² حتى يقول ابن خلدون: «اعلم أنه مما أضر بالناس في تحصيل العلم

الصبح بقريب، ابن عاشور، دار السلام، القاهرة، ط1، 1427هـ، ص 145 ومجلة الأحمديّة، العدد الرابع، جمادى الأولى، 1420هـ، المتون والحواشي والتقريبات في التأليف النحوي، عبد الله بن عويقل السلمي، ص 267 . 271.

¹ ديوان المبتدأ والخبر في تاريخ العرب والبربر ومن عاصرهم من ذوي الشأن الأكبر، عبد الرحمن بن محمد بن محمد، ابن خلدون أبو زيد، ولي الدين الحضرمي الإشبيلي، ت: خليل شحادة، دار الفكر - بيروت، ط2، 1408 هـ . 1988م، م1، ص 727 . 728.

² ومن سلبيات طريقة المتون: أنها تضعف همة المتفقه عن مطالعة الأصول والمطولات وكتب المتقدمين التي فيها محض العلم، وتربط همته بالكلام المختصر المجرّد غالباً من التّدليل والتعليل. وفيها إخلال بالعملية التعليمية حيث تلقى الغايات من العلم على المبتدئ، وهو لم يستعد لقبولها بعد. أن فيها اشتغلاً بالمختصر عن الاشتغال بالعلم نفسه، وذلك بتحليل ألفاظه ودراسة احتمالاتها وتصحيح الخطأ فيها. ومعلوم أن الاشتغال بتصحيح ما فسد غير الاشتغال بالعلم نفسه، كما أن الاشتغال بما اشتغال بمسائل كثيرة هي من قبيل النادر في وقوعه أو القليل في جدواه ومن السلبيات أن الفقهاء في العصور المتأخرة أخذوا يتأبرون في شدة الاختصار حتى غدت كثير من المختصرات أشبه بالألغاز والتراكيب المعقدة الموغلة في

والوقوف على غاياته كثرة التأليف واختلاف الاصطلاحات في التعاليم وتعدد طرقها ثم مطالبة المتعلم والتلميذ باستحضار ذلك. وحينئذ يسلم له منصب التحصيل فيحتاج المتعلم إلى حفظها كلها أو أكثرها ومراعاة طرقها. ولا يفي عمره بما كتب في صناعة واحدة إذا تجرد لها فيقع القصور ولا بد دون رتبة التحصيل»¹.

وهذا الكلام يعود تاريخه إلى أكثر ستمائة سنة. فماذا نقول اليوم عن حالنا الذي نقصت فيه الهمم وقوة الحفظ وكثرت المشاغل والصوارف عن طلب العلم.

ب . الجامعة: مما غلب على التعليم الجامعي التركيز على التدريس بالمقررات التي يكتبها الأساتذة غالباً والتي تتميز بحشد كم هائل من المعلومات و مطالبة الطالب بحفظها واعتماد أسلوب التلقين ونجد الطالب الجامعي يخرج في نهاية مساره الدراسي بثقافة شرعية وفقهية عامة نعم مقارنة بالتعليم المسجدي نجد أن الطالب الجامعي يمر بمقررات فقهية من أصول وقواعد ومقاصد ونظريات فقهية وتخريج الفروع على الأصول وفقه مقارن لن يتعلمها في المسجد ولو مكث وقتاً طويلاً إلا في القليل النادر وفي المقابل نجد أن الطالب الذي تربى على طريقة المتون

الغموض وفي ذلك إخلال بالوضوح والبلاغة مما يؤدي بدوره إلى صعوبة الفهم، لاسيما عند غير الممارسين لها، الأمر الذي استدعى المبادرة بوضع الشروح والحواشي عليها، فلم يعد لاختصارها جدوى وأن المتأخرين لما جعلوها جل مبتغاهم وتسابقوا في حفظها والتعليق عليها انصرفوا عن حقيقة الفقه الذي يربط الفقيه بالنصوص والأصول والتخريج والقياس عليها، فضعفت بذلك الملكة الفقهية وعسر تحصيلها عن طريقها، بل ضعف الإبداع المنهجي، وانحصرت دائرة التأليف في نقل ما قاله المتقدمون وعدم الركون إلى الفتوى منها لما يدخلها من تخصيص وتقييد، فيحتاج معها إلى النظر والحواشي مما أضعف الاعتماد عليها على جهة الاستقلال، فضعف الانتفاع بها ومن السليبات أن الفقه متجدد بطبيعته، ويعالج مشكلات عصره، وإذا ما انشغل الفقهاء بمتن معين، انشغلوا عن مشكلات عصرهم الذي يعيشونه بمشكلات عصر صاحب المتن، حتى لكأنهم لا يعيشون زمانهم. الصياغة الفقهية في العصر الحديث دراسة تأصيلية، هيثم بن فهد بن عبد الرحمن الرومي، دار التدمرية، الرياض . السعودية، ط1، 1433هـ . 2012م، ص 144 . 146 و ينظر أليس الصبح بقريب، ابن عاشور، ص 139 . 145 ومجلة الأحمدية، العدد الرابع، جمادى الأولى، 1420هـ، المتون والحواشي والتقارير في التأليف النحوي، عبد الله بن عويقل السلمي، ص 264 . 266.

¹ تاريخ ابن خلدون ، م1، ص 727.

نجده ضابطاً للمسائل الفقهية وفي ظل إشكالية التفضيل بين الطريقة التقليدية والطريقة الأكاديمية كان لابد من تجديد في طريقة التدريس والتعليم¹:

1 . اعتماد اليسر والسهولة والوضوح في العبارة، وأن تكون محددة ومرتكزة على الموضوع الأساسي والفكرة الرئيسية للمسألة التي نحن بصددتها.

2 . تنقية الفقه من الأحاديث الواهية والآثار الضعيفة والإسرائيليات المتعلقة والقصص غير المنطقية، والافتراضات المستحيلة والألغاز المغلوطة.

3 . لابد أن يكون المحتوى الفقهي متناسباً مع الفئات المستهدفة بالدراسة، فيختلف التأليف الموجه لطلاب المراحل الأولى عن المراحل المتوسطة والنهائية، كما يختلف المحتوى الموجه للبيئات العربية عنه مما يوجه للبيئات الأعجمية، ولا مانع في هذا الصدد من ترجمة المحتوى الفقهي للمسلمين من غير العرب خاصة العامة من الأجانب...

4 . التخلص من الأمثلة القديمة التي لم تعد لها وجود في عصرنا واستبدالها بالأمثلة الحديثة، فمثلاً نجد بعض المؤلفين والباحثين عندما يتحدث عن الرد بالعيب في فقه العيوب تركز أمثله على عيوب العبد أو الأمة من الرقيق برغم أن هذا العصر يخلو من الرقيق غالباً في عالمنا الإسلامي، وكان الأجدى به أن يضرب المثال بعيوب السيارات أو الحاسبات أو الجوالات... إلخ، كما أن العيوب قديماً كانت ظاهرة، وعليها كانت تبنى الأحكام، أما العيوب في السلع في هذا العصر أغلبها خفي غير ظاهر، وعليه يجب أن تكون هناك اجتهادات فقهية تتناسب مع ذلك².

¹ تم الاستفادة في الجزئية من خالد حمدي عبد الكريم في المجلة الفقهية السعودية، العدد 37، صفر - ربيع الأول، 1438هـ، 2016م، تحت مقال بعنوان: (التجديد الفقهي بين التنظير و التطبيق) ص 33 . 37.

² تركيز البحث على ما يناسب العصر في البحث أو الدرس، فمثلاً نجد في كتب الفقه التي تدرس الآن في معاهدنا العلمية أبواب الرق وأحكامهم، وكذلك في باب الجهاد يدرس نصيب الفارس والراجل من الغنائم، برغم أن هذا لا وجود له الآن و غير متصور في عصرنا، وليس معنى هذا الكلام إلغاء هذه الأبواب من الفقه الإسلامي، لكون إمكان تحققها في

5 . إيضاح المقاييس القديمة بما يناسبها من المقاييس الجديدة، فقد كانت المقاييس

المدونة في الفقه قديماً هي الميل والفرسخ والذراع للمساحات، والوسق والصاع والمكتل والمد للكيل، والرطل والمنتقال للوزن، وهذه المقاييس والمقادير هي المستعملة والمستخدمة في كتب الفقه القديمة والحديثة، وأكثر المسلمين من المتخصصين في العلوم الشرعية لا يعرف ما يعادل هذه المقاييس والموازين بما هو معروف الآن منها مثل: الكيلومتر والمتر والسنتيمتر للمساحات، والربع الكيلة واللتر للكيل، والطن والكيلوجرام والجرام للوزن، ناهيك عن عامة الناس¹.

6 . الاعتماد على وسائل تربوية عديدة، لتبسيط هذه العلوم الفقهية، مثل الأسلوب

الحواري القائم على التفاعل بين المعلم والمتعلم... إلخ من طرق التدريس المعروفة في هذه العصور، كما أنه يجب الاستعانة من الوسائل التعليمية الحديثة، والاستفادة كذلك من الوسائل التكنولوجية الحديثة مثل: أجهزة الحاسوب والإنترنت والفضائيات والوسائل المسموعة والمرئية.

7 . استعمال الخرائط الذهنية² على المستوى المعرفي و التعليمي فهي تساعد المتعلم على

ضبط واستحضار المعلومات بجهد ووقت أقل مما يمكنه من المرور بكافة أبواب الفقه واستحضار

زمن المستقبل، ولكن المقصد أن هذا لا يناسب الدرس العام الآن، لعدم وجوده في الحاضر، ولا مانع من الدراسة المتخصصة لهذه الأحكام؛ لأنها من التراث الذي يجب أن نحافظ عليه في أصول المدونة، ويمكن الاستفادة منه من حيث القياس أو استنباط العلل والمقاصد، التي يستفاد بها في أحكام أخرى، أو حتى العلم بذلك مفيد للذب عن الإسلام ودفع الشبهات عنه في ذلك، لكي يصلح هذا للمتخصصين دون العوام من الدارسين الذين يعتنون بمثل هذه الأمور.

¹ وليس المقصود إلغاء المقاييس والمكاييل القديمة؛ لأنها أصل الأحكام فلا يجوز اندراسها أو إخفاؤها، لكن مقصد الباحث في التجديد هو وضع المقياس أو المكيال أو الوزن المتعارف عليه في عصرنا من باب الشرح والإيضاح، وبذلك نكون قد حافظنا على الموروث القديم وجددنا بالمفهوم الجديد، ويمكن الاستعانة بكتب المقاييس الحديثة في هذا الأمر، مثل: الميزان في الأقيسة، والأوزان لعلي باشا مبارك، معادلة الأوزان و المكاييل الشرعية بالأوزان و المكاييل المعاصرة، ضمن أبحاث و أعمال بيت الزكاة الكويتي لمحمود الخطيب.

² عرفها توني بوزان بقوله: «هي تقنية رسومية قوية تزودك بمفاتيح تساعدك على استخدام طاقة عقلك بتسخير أغلب مهارات العقل بكلمة أو بصورة أو بعدد أو بمنطق أو بألوان في كل مرة وفي كل أسلوب قوي تعطيك الحرية المطلقة في استخدام طاقات عقلك». ينظر خرائط العقل، توني بوزان، مكتبة جرير، ط1، 2009م، ص3.

الأغلب المهم من هذه الأبواب وسهولة ربط المسائل الفقهية بعضها مع بعض إذا كان هناك تداخل بين هذه الأبواب فهي تنظم ذهن المتعلم وتعمق معرفته.

المطلب الثالث: تجديد الصياغة الفقهية المعاصرة.

فيمكن إجمال أبرزها فيما يأتي¹:

1. تطوير المدونات الفقهية القديمة.

ومن مسالك تطويرها إعادة إخراجها إخراجاً مناسباً لأهميتها ومدى اعتمادها في نقل المذهب، وذلك بضبط نصها، وتخريج أحاديثها وآثارها وبيان الحكم عليها، والتعليق على غامضها وتوضيح مصطلحاتها، وبيان ما يحتاج إلى بيان من كشف من ملاحظات تاريخية أو اجتماعية في زمن كتابة النص الفقهي، ونقد ما قد يقع فيه المصنف من خطأ أو وهم في نسبة قول أو استدلال و نحوه، وكتابة مقدمات تعرف بالكتاب وسبل الاستفادة منه، وفهرسته فهرسة شاملة تيسر الوصول إلى المعلومة المرادة، وما إلى ذلك من وسائل الخدمة.

أما بالنسبة المادة ذاتها المنقولة فالتحديث يفترض أن يعمل على صعيدين:

الأول: منهما الفروع الفقهية المنقولة والتي تحتاج إلى مراعاة تطور الجوانب الحضارية فيها كالكثير من أحكام المياه وإزالة النجاسات وأحكام الجوار والطريق وحریم الآبار وغير ذلك.

والثاني: إضافة المسائل التي تملئها الحياة المعاصرة والتطور الحضاري لتكون من صميم مسائل المدونات الفقهية.

2. توحي الصياغة الوظيفية للمدونات الفقهية.

فما يكتب للعامي ينبغي أن يختلف في أسلوبه ومضمونه عن الذي يكتب للمتخصص في غير المجال الشرعي¹ والمتخصص في المجال الشرعي والأخير كذلك يراعى فيه المستويات².

¹ ينظر الصياغة الفقهية في العصر الحديث دراسة تأصيلية، هيثم بن فهد بن عبد الرحمن الرومي، دار التدمرية، الرياض - السعودية، ط1، 1433هـ. 2012م، ص 161 . 188.

3. ابتكار أنواع جديدة للتأليف الفقهي.

منها الموسوعات³ التي يكون الترتيب فيها على حروف المعجم ويكون العمل عليها بجهود جماعي كالموسوعة الفقهية الكويتية أو فردية كموسوعات فقه الصحابة والتابعين والسلف، محمد رواس القلعجي وللموسوعات والمدونات⁴ من الفوائد «من إثراء للمكتبة الإسلامية ببحوث تتصف بجدة الصياغة ومعالجة الموضوعات بتعمق كل على حدة، وبجهود جماعي تتلاقح فيه الأفكار والأنظار قبل إخراجها للناس، فإنها هي السبيل لتوفير الوقت على المختصين وغيرهم بالأحرى. في التعمق بدراساتهم الشرعية ولا سيما في التعليم العالي والقضاء والتشريع، وفي إحياء التراث الفقهي وترشيحه للدراسات الدولية الحقوقية المقارنة وبالموسوعة تسهل العودة إلى الشريعة الإسلامية لاستنباط الحلول القويمة منها لمشكلات القضايا المعاصرة... وبإنجاز الموسوعة يتحقق للفقهاء الإسلامي مواكبة ما وصلت إليه العلوم والمعارف من تطوير في الشكل

¹ فلو كتب فقيه في الفقه الطي ستختلف طريقة الكتابة واستعمال المصطلحات كما لو كتب في الفقه الجنائي أو المالي وهكذا.

² فما يكتب في المجالات العلمية المحكمة أو الملتقيات العلمية عما يكتب لعامة الطلاب الجامعيين أو للأئمة مثلاً.

³ جاء في الموسوعة الفقهية الكويتية، م1، ص 53: «تطلق الموسوعة . أو دائرة المعارف، أو المعلمة . على المؤلف الشامل لجميع معلومات علم أو أكثر، معروضة من خلال عناوين متعارف عليها، بترتيب معين لا يحتاج معه إلى خبرة وممارسة، مكتوبة بأسلوب مبسط لا يتطلب فهمة توسط المدرس أو الشروح، بل يكفي للاستفادة منها الحد الأوسط من الثقافة العامة مع الإمام بالعلم الموضوع له، ولا بد مع هذا كله من توافر دواعي الثقة بمعلوماتها بعزوها للمراجع المعتمدة، أو نسبتها إلى المختصين الذين عهد إليهم بتدوينها ممن يطمأن بصدورها عنهم. فخصائص (الموسوعة) التي توجب لها استحقاق هذه التسمية هي: الشمول، والترتيب السهل، والأسلوب المبسط، وموجبات الثقة. ويتبين من هذا التعريف التوضيحي العام أن " الموسوعة الفقهية " هي ما كانت فيه هذه الخصائص، وأن أساس الترتيب فيها هو المصطلحات المتداولة في الفقه (وهي الكلمات العنوانية لأبوابه ومسائله المشهورة) ، والتي ترتب ألفبائياً لتمكين المختص وغيره من الوصول لمطاز البحث، وإن موجبات الثقة هي بيان الأدلة والعزو للمراجع الأصلية، وأنه لا بد من التنسيق بين جميع معلوماتها بما يتحقق به الترابط والتكامل والبيان المتكافي».

⁴ والمدونة كالموسوعة إلا أنها ترتب على الموضوعات ونجد فيها مقارنات مع النظم والقوانين الوضعية ككتاب التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي لعبد القادر عودة ومصادر الحق في الفقه الإسلامي لعبد الرزاق السنهوري.

والأسلوب، فيجمع إلى أصالة مضمونه وغازة تراثه جمال الإخراج وسهولة الترتيب...»¹.
والكثير من هذه الفوائد تنطبق على المجالات و المقالات الفقهية.

4. ربط العلوم الفقهية ببعضها وبالعلوم المكلمة لها وبسائر العلوم.

فالفقه تشريع الحياة فحيثما وجدت الحياة فيجب أن يكون للفقه كلمة ، وخاصة في مسائل الحلال والحرام، إن الاجتهاد الجماعي والبحوث المعاصرة والمقتيات الدولية يختصر على الفقيه الطريق فخبرة رجل الاقتصاد أو القانون أو خبراء علم النفس والاجتماع تعطى للفقيه في جلسات معدودة أو في جلسة واحدة أو في مقال علمي أو مداخلة وكذلك يختصر الطريق على الطبيب والمهندس والقاضي والمحامي وغيرهم، أن يكون عندهم إلمام بالأحكام الشرعية وهذا التواصل يجعل فقهاء الشريعة متفتحين على أنفسهم وعلى غيرهم ويجعل غيرهم قريين منهم متفهمين لطريقة الفتوى وهذا التعاون أنتج لنا ما يسمى بالفقه الطبي والفقه الاقتصادي والفقه الجنائي وفقه الأقليات المسلمة وغيرها من التقسيمات الفقهية المعاصرة؛ هذا على وجه العموم أما على وجه الخصوص فقد كثرت دعوات المعاصرين إلى ربط العلوم الفقهية ببعضها من جهة، وبالعلوم المكلمة لها من جهة أخرى.

أما ربط العلوم الفقهية ببعضها نجده خاصة في النظريات الفقهية التي سيأتي الكلام على بعضها وفي ربط الفروع بالأصول وفي الدراسات الفقهية المعاصرة وأما ربط العلوم الفقهية بالعلوم المكلمة لها فمن ذلك:

أ . ربط الأحكام بأصولها الأخلاقية ومغازيها الروحية: يقول ابن الجوزي: «ومعلوم أن القلوب لا تخشع بتكرار إزالة النجاسة والماء المتغير وهي محتاجة إلى التذكار والمواظب لتنهض

¹ الموسوعة الفقهية الكويتية، م1، ص54.

لطلب الآخرة ومسائل الخلاف وإن كانت من علم الشرع إلا أنها لا تنهض بكل المطلوب»¹
ومن المحاولات الأولى كانت لأبي حامد الغزالي في كتابه إحياء علوم الدين.

ب . ربط الأحكام بمقاصدها وحكمها التشريعية: نجد عدد من الفقهاء يسوقون عدد من العلل التي بنيت عليه المسائل أو التي استدلت بها ولكن لم تكن بتلك الصورة الشاملة ولهذا نجد بعض المؤلفات التي حاولت الربط بين الحكم ومقاصده الجزئية ك(محاسن الإسلام) و(حجة الله البالغة) و(حكمة التشريع و فلسفته) و(الرسالة المحمدية) و غيرها.

5 . الإفادة من ثورة المعلومات والاتصالات المعاصرة في المجال الفقهي.

وقد ظهرت مشاريع تستحق الإشادة وتعد نقلة في مجال الصيغة الفقهية المعاصرة حققت الكثير من هذه المطالب، ك(جامع الفقه الإسلامي) الذي أصدرته شركة (حرف) لتقنية المعلومات، والذي يعد أرقى منتج حاسوبي في الفقه إلى وقت كتابة السطور، بمادته الضخمة التي تضمنت (568) مجلداً تشتمل على ربع مليون صفحة تقريباً، وبمداخله وتصنيفاته الكبيرة، وخدماته المعلوماتية والبحثية الهائلة، وترتيبه الفقهي الحديث الذي انطلقت أرضيته من التراث الفقهي ذاته، فرزاً للمصطلحات، وإحاقاً للمسائل بمطابقتها القريبة، ومقارنة بين المذاهب المختلفة، واستخراجاً للقواعد الفقهية والأصولية وتطبيقاتها، وبناءاً لمكنز فقهي ضخم ذي علاقات متعددة².

¹ تلبيس إبليس، جمال الدين أبو الفرج عبد الرحمن بن علي بن محمد الجوزي، دار الفكر للطباعة والنشر، بيروت . لبنان، ط1، 1421هـ/ 2001م، ص 107.

² دليل الاستخدام لبرنامج جامع الفقه الإسلامي/1. ومن الأعمال المشابهة لكن في مجال القواعد معلمة زايد للقواعد الفقهية و الأصولية وهو برنامج حاسوبي معتمد أصدره مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة التعاون الإسلامي جاء في المعلمة: «ثم جاءت (معلمة زايد للقواعد الفقهية والأصولية)، فجددت في هذا المجال من جهة الشمول والعموم والتفصيل والتعميق، لا من حيث أصل الفكرة؛ فإن أصل الفكرة موجود عند العلماء المتقدمين والمعاصرين كما دُكر، لكن العمل السابق على المعلمة إنما هو في قواعد معينة وفي إطار علاقات معينة، وعمل المعلمة شامل لجميع القواعد، وجميع أنواع العلاقات الممكنة؛ فقد خصصت المعلمة في كل قاعدة مكاناً للقواعد ذات العلاقة، والتزمت فيه أن تذكر القواعد المتعلقة بالقاعدة المشروحة مع ذكر نوع العلاقة التي تربط بين القاعدتين بصورة رمزية، واستعملت أنواعاً من العلاقات لم

6. إعادة تقسيم الفقه وتبويبه.

يادراج النوازل الفقهية المعاصرة واستبعاد المسائل الفقهية التي انعدم وجودها أو ندر¹ وقد سلك فقهاء معاصرون هذه السبيل، كوهبة الزحيلي في كتابه (الفقه الإسلامي و أدلته).

7. تبسيط الأسلوب وتجديد وسائل العرض.

كما أن علم الفقه مرّ بمراحل فإن أسلوب الكتابة فيه كذلك إلى أن وصل الأمر في عصور التقليد كما قال ابن السيد البطليوسي: «الطريقة الفقهية مفتقرة إلى علم الأدب، مؤسسة على أصول كلام العرب»².

ومن التجديد العودة بالفقه إلى عصوره الأولى في الجمع بين الوضوح في المعاني والبساطة في الألفاظ مع إضافة ما استجد في العصر الحاضر من وسائل إيضاحية كالرسوم والصور التوضيحية، والجداول والخرائط والخطوط البيانية وغيرها.

ومن النتائج الجزئية التي يمكن استخلاصها من هذا المبحث:

. تجديد الفقه هو إعادته إلى جوهره الصحيح الذي كان عليه في القرون المفضلة مع إدخال التحسين عليه في طريقة العرض، وحسن التعامل معه وتنقيته من الشبهات التي قد تعلق به.

. التجديد الديني عموماً والفقهي منه على وجه الخصوص مشروع.

ترد عند أحد من قبل؛ فأنتج ذلك علاقات بين قواعد لم يسبق أن قيل إن بينها علاقة، و هو من أوجه التجديد والإبداع في عمل المعلمة. ولا يعني ذلك أنها وضعت كل شيء، بل هي نواة قابلة للنمو والتطوير والتتبع والنقد ممن يأتي بعدها، و لا حرج في ذلك؛ فهذه هي طبيعة الأعمال التجديدية، فإنها وإن كانت استوعبت القواعد بذكر علاقاتها، إلا أن ذلك ليس إلا مجرد فتح لباب هذا الموضوع أمام الباحثين والدارسين لتنميته وتغذيته ونقده» معلمة زايد للقواعد الفقهية والأصولية، م1، ص 509 . 510.

¹ والكلام هنا عن صياغة كتب فقهية تنطلق من واقع الناس وليس الكلام موجه لإلغاء الفروع المنقولة وهجرها بل تدرس بعد الانتهاء من دراسة الفقه المعاصر من باب حفظ التراث من الضياع وإمكانية الرجوع إليه في المستقبل.

² التنبيه على الأسباب التي أوجبت الاختلاف بين المسلمين في آرائهم ومذاهبهم واعتقادهم، ابن السيد البطليوسي، ت: أحمد حسن كحيل و حمزة عبد الله النشيري، دار المتنبي، ط2، 1402هـ، ص6.

. انقسم الناس في التجديد الفقهي بين موسع ومضيق وقسم وسط يعمل على التجديد وفق ضوابط متعلقة بالمجدد: من أبرزها تحقق شروط الاجتهاد وفهم الواقع. وضوابط متعلقة بالمجدد: ومن أبرزها تفعيل مسالك ضبط الخلاف الفقهي التي هي مظهر من مظاهر التجديد الفقهي.

. التجديد في طريقة التدريس والتعليم: اعتماد اليسر والسهولة والوضوح في العبارة وتصفية الفقه مما شابه وأن يكون المحتوى الفقهي متناسباً مع الفئات المستهدفة بالدراسة والتخلص من الأمثلة القديمة التي لم تعد لها وجود في عصرنا واستبدالها بالأمثلة الحديثة وإيضاح المقاييس القديمة بما يناسبها من المقاييس الجديدة والاعتماد على وسائل تربوية عديدة.

. تجديد الصياغة الفقهية المعاصرة تكون بتطوير المدونات الفقهية القديمة وتوحي الصياغة الوظيفية للمدونات الفقهية وابتكار أنواع جديدة للتأليف الفقهي وربط العلوم الفقهية ببعضها والعلوم المكلمة لها وبسائر العلوم من خلال ربط الأحكام بأصولها الأخلاقية ومغازيها الروحية وربط الأحكام بمقاصدها وحكمها التشريعية والإفادة من ثورة المعلومات والاتصالات المعاصرة في المجال الفقهي وإعادة تقسيم الفقه وتبويبه وتبسيط الأسلوب وتجديد وسائل العرض.

المبحث الثاني: التنظير الفقهي.

إنّ الفقهاء القدامى، لم يُعنوا ببحث النظريّات العامّة، بل كانوا يتناولون كل واقعة على حدة بالبحث... غير أنّ ما صور عنهم من اجتهادات في الفروع، وما استندوا إليه في ذلك من أدلّة جزئية وأصول عامّة، يمكن أن يستخلص منها نظريّات عامّة، تنفرد كل منها بمفهوم كلي، ذي موضوع معين، وأركان وشرائط هي ملاكها، وآثارها التي تُبنى عليها.

ذلك لأنّ هذه الأحكام التفصيليّة الفرعيّة العمليّة، يتضمن كل منها ذلك المفهوم الكلّي، وإلا ما كان تطبيقاً له، إذ كل حكم فرعي يندرج تحت قاعدة عامّة، أو نظريّة عامّة يتضمن في حد ذاته، المفهوم الكلي لكل منهما¹.

فما هي النظرية الفقهية وكيف تساهم عملية التنظير الفقهي في ضبط الخلاف الفقهي.

المطلب الأول: مفاهيم حول النظرية الفقهية.

لغة: تقدم تعريف الفقه لغة واصطلاحاً أما مادة (نظر) معروفة أنّها ترجع إلى معنى معاينة الشيء بالعين أو القلب أما مصطلح النظرية في اللغة ف: «(النظرية) قضيّة تثبت ببرهان و(في الفلسفة) طائفة من الآراء تفسر بها بعض الوقائع العلمية أو الفنية»².

جاء في معجم اللغة العربية المعاصرة: «نظريّة [مفرد]: ج نظريّات:

1 . قضيّة تُثبّت صحّتها بحجّةٍ ودليل أو برهان "نظريّة محاكاة الحيوان"³.

¹ مجلة الأحكام العدلية مصادرها وأثرها في قوانين الشرق الإسلامي، سامر مازن القبيج، دار الفتح للدراسات والنشر، عمان . الأردن، ط1، 1428هـ . 2008م، ص 209.

² المعجم الوسيط، م2، مجمع اللغة العربية بالقاهرة، إبراهيم مصطفى . أحمد الزيات . حامد عبد القادر . محمد النجار، دار الدعوة، ص 932.

³ يقول جميل صليبا: «... وهي عند الفلاسفة تركيب عقلي، مؤلف من تصورات متسقة، تهدف إلى ربط النتائج بالمبادئ.

2 . بعض الفروض أو المفاهيم المبنية على الحقائق والملاحظات تحاول توضيح ظاهرة مُعَيَّنة "نظرية الذرة".

3 . مجموعة المسلّمات التي تُفسّر الفروض العلميّة أو الفنيّة "نظرية ابن خلدون في الاجتماع"¹.

ومنه النظرية القانونية هي نشاط أساسي، هدفه الإسهام في الإعداد العلمي للقانون بإبراز المسائل التي تسود مادة ما، والفئات التي تنظمها، والمبادئ التي تسوس التطبيق، والطبيعة القانونية للحقوق والمؤسسات، والتفسير العقلي لقواعد القانون، كما أنّها تفكير علمي ينزع إلى اكتشاف العقلية القانونية في ظل تاريخيته².

1. فإذا أطلقت النظرية على ما يقابل الممارسة العملية في مجال الواقع دلت على المعرفة الخالية من الفرض المتجردة من التطبيقات العملية.

2. وإذا أطلقت على ما يقابل العمل في المجال المعياري دلت على ما يتقوم به معنى الحق المحض أو الخير المثالي المتميز عن الالتزامات التي يعترف بها جمهور الناس.

3. وإذا أطلقت على ما يقابل المعرفة العامة دلت على ما هو موضوع تصور منهجي منظم و متناسق تابع في صورته لبعض الموضوعات العلمية التي يجهلها عامة الناس.

4. وإذا أطلقت على ما يقابل المعرفة اليقينية دلت على رأي أحد العلماء أو الفلاسفة في بعض المسائل الخلافية، مثال ذلك نظرية الخطأ عند (ديكارت).

5. وإذا أطلقت على ما يقابل الحقائق العلمية الجزئية دلت على تركيب عقلي واسع، يهدف إلى تفسير عدد كبير من الظواهر، و يقبله أكثر العلماء في وقته من جهة ما هو فرضية قريبة من الحقيقة، مثال ذلك نظرية الذرة». المعجم الفلسفي بالألفاظ العربية و الفرنسية و الإنجليزية و اللاتينية، جميل صليبا، دار الكتاب اللبناني، 1982م، م2، ص 477 . 478. يقول يعقوب الباحثين: «وفي " المعجم الفلسفي " للدكتور جميل صليبا تفسير النظرية باعتبارها متعددة... ربما كان أقربها إلى موضوعنا، إطلاقها على ما يقابل المعرفة العامة، و إطلاقها على ما يقابل الحقائق العلمية الجزئية» القواعد الفقهية المبادئ . المقومات . المصادر . الدليلية . التطور . دراسة نظرية . تحليلية . تأصيلية . تاريخية، يعقوب بن عبد الوهاب الباحثين، مكتبة الرشد، الرياض . السعودية، ط1، 1418هـ . 1998م، ص144.

¹ معجم اللغة العربية المعاصرة، أحمد مختار عبد الحميد عمر بمساعدة فريق عمل، عالم الكتب، ط1، 1429 هـ . 2008 م، م3، ص 2233.

² معجم المصطلحات القانونية، جيرار كورنو، ترجمة منصور القاضي، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر، بيروت، ط2، 1430هـ، م2، ص1727.

اصطلاحاً: عرفها الهيثم الرومي بعد سرده لأغلب تعريفات المعاصرين والتعقيب عليها بأنها: «مجموعة أصول وقواعد وأحكام فقهية ذات صلة موضوعية وعلاقات متعددة من شأنها تفسير عامة ما هو داخل في موضوعها من الجزئيات»¹.

يقول يعقوب الباسين: «وإن ما ذكره بعض الباحثين من النظريات مما يتعلق بالأصول كنظرية العرف أو الاستحسان أو المصلحة، لا يصح أن يُعدّ نظرية فقهية، ولا هو من القواعد الفقهية، وحينما تحدّث رجال القانون عن «نظرية العرف» لم يعدوها نظرية فقهية، وإنما عدّوها مصدرًا من مصادر القانون...»².

والفرق بين النظرية والقاعدة الفقهية³ التي هي: «قضية فقهية كلية جزئياتها قضايا كلية»⁴. وهي القضايا كلية تندرج على ما تحتها من جزئيات بخلاف النظرية الفقهية التي هي رؤية منسقة لموضوع فقهي متشعب تهدف إلى الخروج باستنتاج بين الروابط القائمة بينها لهذا

¹ الصياغة الفقهية في العصر الحديث دراسة تأصيلية، هيثم بن فهد بن عبد الرحمن الرومي، دار التدمرية، الرياض - السعودية، ط1، 1433هـ. 2012م، ص518.

² القواعد الفقهية، يعقوب بن عبد الوهاب الباسين، ص151.

³ للشيخ يعقوب باسین وجهة نظر في مفهوم القاعدة الفقهية والفرق بينها وبين الحكم الشرعي ويمكن تلخيص وجهة نظره بأن ما عُرفَتْ به القاعدة الفقهية هي في الحقيقة تعريف للحكم الشرعي؛ إذ الحكم الشرعي من أول كتاب الطهارة في الفقه إلى آخر أبواب الفقه هو قضية كلية فمثلا كل رجل مس امرأة بشهوة انتقض وضوءه هذه قضية كلية وتنطبق على أحكام جزئياتها لأن الحكم الذي وقع على الرجل إنما هو لحمله لتلك الصفة لا لشخصه وبالتالي فالحكم عام في الأشخاص الذين تنطبق عليهم تلك الصفة وهذا الحكم العام فيه تجرد وبالتالي كل حكم شرعي هو قاعدة كلية. إذا اتضح هذا فما هو تعريف القاعدة الفقهية؟ هي قضية كلية جزئياتها قضايا كلية أي أن القاعدة الفقهية تنفرع إلى قواعد هي الحكم الشرعي والحكم الشرعي يتفرع إلى أفراد. لهذا مثلا عند الكلام عن قاعدة الضرر يزال لا نتكلم في الجزئيات عن ضرر بعينه وإنما نتكلم عن أحكام تندرج تحتها جزئيات فنقول من فتح شبك على دار جاره ينبغي أن يزال هذا حكم عام وهي قضية كلية تشمل كل من فتح شبك بغض النظر عن طبيعة الشخص. ينظر محاضرة للشيخ يعقوب باسین بعنوان "السيرة الذاتية للشيخ الدكتور يعقوب بن عبد الوهاب باسین تجارب وذكريات" ضمن لقاءات الجمعية الفقهية السعودية، ينظر موقع الجمعية الفقهية السعودية www.alfiqhia.org.sa، تاريخ الدخول للموقع: 2018/7/29م.

⁴ المفصل في القواعد الفقهية، يعقوب بن عبد الوهاب الباسين، دار التدمرية، الرياض - السعودية، ط2، 1432هـ. 2011م، ص36.

نجدها عبارة عن دراسة مطولة بخلاف القاعدة الفقهية التي يستنبط منها أحكام فهي كالقانون لهذا تصاغ بعبارات موجزة تستوعب الفروع الجزئية المدرجة تحتها ومن هذا المنطلق يمكن القول بأن القواعد الفقهية خادمة للنظرية الفقهية وجزء من تركيبها فلا يتصور دراسة نظرية في موضوع فقهي معين بدون الرجوع والإدراج في البحث القواعد والضوابط الفقهية المتعلقة بها.

ونختتم هذا المطلب ببيان أهمية النظرية الفقهية وفوائدها¹:

. في دراسة النظرية الفقهية تيسير لفهم موضوعها، وتقريب لدراستها وتعليمها².

. وضع كل معنى في مكانه في شبكة من العلاقات الفقهية، مما يعين على حسن التبصر

لوجه الصواب في التوصيف والتكييف والحكم.

. تيسير البحث الفقهي للمتخصصين وغيرهم مع استعمال اللغة السهلة التي يستوعبها

المعاصرون³.

. منع تكرار الأحكام والقواعد والضوابط من خلال ضم المسائل إلى أصل واحد.

. إثبات فضل الشريعة وتفوقها التام على القوانين الوضعية.

. تقريب الفقه من المؤسسات التشريعية خاصة التي تحكم بالقوانين الوضعية.

¹ ينظر الصياغة الفقهية في العصر الحديث دراسة تأصيلية، هيثم بن فهد بن عبد الرحمن الرومي، ص 581-594.

² يقول مصطفى الزرقا في كلامه عن الحل لمشكلة استغراق الفقه على الطلبة الجامعيين: «...ولكنها يمكن أن تقتطف أجزاءها وتجمع من أماكنها، وتصاغ منها سلسلة نظريات يصدر بها علم الفقه، فتكون مفاتيح لأغلق مسائله، وتزويد الطالب فيه بملكة في الفهم عاجلة، كان يحتاج في اكتسابها إلى سير طويل في جميع فصول الفقه». المدخل الفقهي العام، مصطفى الزرقا، م 1، ص 30.

³ يعلق عبد القادر عودة على صنيع مصطفى الزرقا في تضمينه لكتابه المدخل لنظريات فقهية: «ويلوح لي أن المؤلف قد عانى من مرارة الاطلاع على كتب الفقه ما عانى، فأخذ على نفسه أن يوطئ الفقه لطلابه. ثم رأى الفقه الإسلامي في ترتيبه وتبويبه وربط فروعها بأصوله متأخراً قروناً عن الفقه الحديث، فأخذ على نفسه أن ينقل الفقه الإسلامي عبر هذه القرون الطويلة نقلة واحدة ليلحقه بالفقه الحديث، فوفقه الله إلى ما أراد، فوطأ الفقه الإسلامي لكل طالب، ونقله بخطوة جبارة من العصر العباسي إلى عصرنا الحديث». المدخل الفقهي العام مصطفى الزرقا، م 1، ص 7.

وهناك فوائد تعود على المتفقه نفسه منها:

. تعطي الطالب ملكة فقهية عاجلة تؤهل فكره، وتعينه على مدارك الفقه.

. تحصيل المقصود من التفقه إذ تجتمع لدى الباحث دقة المعاني الجامعة في أغوار الفقه

واستثمارها في التفصيل ونبد التكرار، وكذلك إدراك أبعاد النوازل والمحدثات...¹

المطلب الثاني: موقف المعاصرين من النظرية الفقهية ومجالات تنظيرهم فيها.

أ. موقف المعاصرين من النظرية الفقهية.

يقول يعقوب الباحسين: «...إن النظريات الفقهية بالمعنى المشار إليه تُعدّ من الأمور المستحدثة التي اقتضتها حاجة الدارسين للفقه الإسلامي في كليات الحقوق والقانون، الآخذة في مناهجها بطريق الحضارة الغربية...ومن الأمور الثابتة أنّ الفقه الإسلامي لم تتضمن مراجعه القديمة بحث المادة الفقهية على هيئة النظريات...وبسبب خلو الفقه الإسلامي مما ذكرنا نجد أن الكثيرين من شيوخ العلم يميلون إلى رفض اصطلاح «نظرية» في الفقه. ويرى بعض الباحثين تعليل ذلك بأن النظرية تقوم على أساس التنظير الفكري للإنسان، فهي تمثل وجهة نظره إلى الأمور، أما الفقه فأساسه النص الشرعي أو ما استند إليه²...ولهذا فإن الذي يغلب على الظن، أن هذا الإنكار يعود إلى أنّ النظرية من مصطلحات الفقه الغربي والوضعي، أو أنّها من الأمور المحدثّة المبتدعة...»³.

¹ مجلة الدراسات الفقهية و القضائية، يصدرها مخبر الدراسات الفقهية والقضائية، جامعة الوادي، العدد1، ديسمبر 2015م، م1، تحت مقال بعنوان(التعريف بالنظريات الفقهية والقضائية وأهمية دراستها) لصاحبه قبلي بن هني، ص 49.

² نوقش هذا الطرح أن: «الفقه ليس حصيلة النصوص الشرعية المجردة، وإنما يجمع إلى ذلك اجتهادات العلماء في فهمها وتفسيرها، والقياس عليها، والبناء على مقاصدها». القواعد الفقهية، يعقوب الباحسين، ص147.

³ القواعد الفقهية، يعقوب بن عبد الوهاب الباحسين، ص147. 148.

يقول محمد صدقي آل بورنو: «لا يفهم من ذلك أن النزاع في ذات المصطلح لأن لكل أحد أن يضع مصطلحاً خاصاً به للدلالة على أمر مخصوص عنده، ولكن النزاع في أمرين:

الأول منهما: أن هذه المصطلحات وإن أُريد منها أن تدل على ما أرادوه هي مصطلحات مستوردة ليست نابعة من صلب فقها وشرعنا الذي يجب كما أعتقد أن يكون خالصاً من كل شائبة تقليد لغيرنا.

والأمر **الثاني**: هو دلالة هذه المصطلحات على موضوعاتها، فهل تدل كلمة نظرية على حقيقة المصطلح الفقهي التي وضعت عنواناً له، عدا عن أن تكون أدل على المقصد الفقهي، من الكلمة النابعة من صلب الفقه الإسلامي وأصوله؟ والله أعلم»¹.

ويقصد استبدال كلمة نظرية بكلمة قاعدة أو دليل أو حق فلا يقال مثلاً: نظرية الاحتياط والعرف والملكية بل يقال: قاعدة الاحتياط و دليل اعتبار العرف وحق الملكية. وعند التدقيق في كلام البورنو نجد أن ما ذكره من تعليل لمنع استعمال المصطلح لا يقوى ذلك أن المصطلحات السابقة مثلاً تدرس في إطارها الضيق فعند دراسة الاحتياط فهو يدرس كقاعدة فقهية لكن إذا أراد الباحث جمع كل له علاقة بقاعدة الاحتياط من قواعد وضوابط ومسائل فقهية أو أصولية أو مقاصدية وفي نظام واحد فلا يمكن تسمية ذلك بقاعدة وإنما بنظرية ولا يضر المصطلح كونه مستورد من الغرب لأنه تم أسلمته فصار لفظاً شرعياً خاصة أنه ينسب إلى الفقه مثل اللفظ الأعجمي الذي تم تعريبه يصبح لفظاً عربياً.

لا شك أن من يتأمل في كلام الفريقين من مؤيدين ومعارضين لمصطلح النظرية يجدهم متفقين على عدم وجود مصطلح النظرية في كلام الفقهاء السابقين، وكذلك لم يعتبر أحد منهم النظرية دليلاً مستقلاً ولا تبعياً في استنباط الأحكام الفقهية، وهم متفقون كذلك في محتواها

¹ الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، محمد صدقي بن أحمد بن محمد آل بورنو أبو الحارث الغزي، مؤسسة الرسالة، بيروت - لبنان، ط4، 1416 هـ. 1996م، ص 93. ص 92.

ومدلولها وأسس تكوينها المتمثل بوجود وجه اشتراك أو شبه في تفاصيل الأحكام المدرجة تحت باب واحد أو جزئية متكررة في أكثر من باب كلفظ العقد مثلاً، وأن عمل الفقيه يتمثل في الكشف عن تلك الجزئيات أو وجوه الشبه المشتركة في الفروع المختلفة، وبعد ذلك يدرجها تحت ما سمي لاحقاً نظرية عند من ذهب إلى جواز تلك التسمية، ومنعها البعض الآخر لما رأوا في القواعد الفقهية ومكملاتها من علم التخريج ونحوه غنية وكفاية¹.

ب . مجالات التنظير الفقهي وكيفية ذلك .

إن مجالات وأقسام النظرية الفقهية²:

أ . باعتبار موضوعها: إلى نظرية أصولية: كنظرية التقعيد الفقهي وأثرها في اختلاف الفقهاء، لمحمد الروكي ونظرية فقهية كنظرية الحق، لأحمد فهمي أبو سنة.

ب . باعتبار منشأ موضوعاتها: إلى نظرية ذات منشأ قانوني كنظرية العقد في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، لعبد المنعم فرج الصدة. ونظرية ذات منشأ فقهي كنظرية الضمان لوهبة الزحيلي.

ج . باعتبار العموم والخصوص: إلى نظرية فقهية عامة كمصادر الحق في الفقه الإسلامي لعبد الرزاق السنهوري وإلى نظرية فقهية خاصة كنظرية الضمان الشخصي لمحمد موسى.

¹ النظريات الفقهية نشأتها وظهورها وتطبيقاتها مقارنة بالقواعد الفقهية، وسام توفيق طافش، بحث منشور بموقع الألوكة www.alukah.net ، تاريخ الدخول للموقع: 2018/8/27م، ص19.

² ينظر مفهوم النظرية الفقهية وتاريخها، عبد الحق حميش، دار القلم، مصر، ط1، 2005م، ص95 .124.

أما بالنسبة لكيفية دراسة النظرية الفقهية عند المعاصرين¹ فهناك قواسم مشتركة ملحوظة في عامة المؤلفات يمكن تلخيصها في الآتي:

. تحرير الاصطلاحات الفقهية.

. العناية بالتقسيم الكلي وترتيب المادة العلمية وتنظيمها.

. الاهتمام بالدراسة الفقهية المقارنة.

. إبراز الأصول والمبادئ الكلية والاستثناءات منهما.

. مراعاة الفوراق الخاصة لكل موضوع جزئي والإحالة فيه إلى كتب الفروع.

. إفراد موضوعات التي لم يفردھا الفقهاء من قبل في مصنفاتهم كنظرية الغلط.

. العناية بالتفسير والتدليل العقلي والعلّة قصد إقناع المؤسسات التشريعية بتبني هذه

النظريات.

وهناك تفاوت في خصائص أخرى في هذه المؤلفات، ومن ذلك:

. قوة استخلاص المعاني المشتركة والكليات من الفروع التطبيقية والجزئيات والأصل أن

تغلب الاعتناء بالمبادئ على الغرق في دراسة الجزئيات.

. دقة التقسيم والترتيب الموضوعي وتحرير المصطلحات وطريقة عرض الخلاف الفقهي.

. التحقيق في صحة ثبوت أو انتفاء المبادئ الحديثة في المدونات الفقهية المتقدمة.

. بث منهج البحث في ثنايا الكتاب بين الاختزال والتوسع.

. العناية بجزالة التعبير والتمهيد التاريخي.

¹ ينظر الصياغة الفقهية في العصر الحديث دراسة تأصيلية، هيثم بن فهد بن عبد الرحمن الرومي، ص 627 . 634.

المطلب الثالث: مساهمة النظرية الفقهية في ضبط الخلاف الفقهي.

إن النظرية الفقهية تمثل أحدث ما وصلت إليه الدراسة الموضوعية الإجمالية في المجال الفقهي ولأن من المفترض أن تقدم تفسيراً نهائياً لموضوعها فإن الأصل أن كل علوم الفقه تخدم هذا الهدف من أصول وقواعد وضوابط ومقاصد الفقه إضافة إلى فنون كثيرة كفن الفروق والأشباه والنظائر وبناء الفروع على الأصول والتخريج ولا شك أن استخدام هذه العلوم سيسهل المهمة لتطبيق وإعمال مسالك ضبط الخلاف التي تمت دراستها في الرسالة ثم إن إعطاء تفسير نهائي . نسبياً . للموضوع الفقهي هو في حد ذاته ضبط للخلاف في هذا الموضوع لأن الخلاف في المسائل الجزئية التي تندرج تحت هذا الموضوع ينتج عنه خلاف في الرؤية الشاملة للموضوع والعكس بالعكس فضبط الخلاف في الرؤية الشاملة للموضوع يسهل ضبط الخلاف في المسائل الجزئية التي تندرج تحت هذا الموضوع.

وقد سبق في بداية الرسالة أن من مسالك ضبط الخلاف الفقهي تنقيح الفقه من الأقوال الضعيفة والمتضاربة والآراء الشاذة والأحاديث الضعيفة وأفضل وسيلة لذلك هي النظريات الفقهية التي تحاول إعطاء تفسير عام للجزئيات الفقهية¹.

وقد سيأتي كذلك أن تقنين الأحكام الفقهية هو مسلك من مسالك ضبط الخلاف الفقهي والنظريات الفقهية من أفضل الوسائل لذلك².

¹ ينظر الصياغة الفقهية في العصر الحديث دراسة تأصيلية، هيثم بن فهد بن عبد الرحمن الرومي، ص 637. وجاء في ص 534 من رسالته: «النظرية الفقهية تعطي تفسيراً نهائياً للأحكام الفقهية المندرجة تحتها، بمعنى أن النظرية بناء فقهي محكم شامل، لكل مسألة فيه حكمها الخاص الذي لا تتنازع جواذب أخرى، سواء كان هذا الحكم أصلاً أو قيداً أو استثناءً أو حكماً مؤقتاً أو غير ذلك، فلكل من هؤلاء موقعه الخاص في البناء الكلي للنظرية بحيث لا تتعارض أحكامها». وهذا التفسير الشامل والنهائي يساعد في ضبط الخلاف الفقهي من خلال تجلية صورة المسائل الفقهية والخلاف فيها وتوجيه الخلاف للخروج بتناسق بين الأحكام الفقهية بعيدة عن التضارب بينها والتناقض ضمن النظرية الواحدة.

² ينظر الصياغة الفقهية في العصر الحديث دراسة تأصيلية، هيثم بن فهد بن عبد الرحمن الرومي، ص 636. وجاء في ص 557 . 558 من رسالته: «... وكان من ذلك أن نفر طائفة من الفقهاء للمقارنة بين القوانين الوافدة وبين أحكام

إلا أن اعتماد الأسس والمناهج الخاطئة في عملية صياغة النظرية الفقهية قصد الانقياد لضغوط فرض القوانين الغربية والتكلف لإظهار ضيق الهوة بينها وبين أحكام الشريعة الإسلامية مما يزيد في توسعة الخلاف الفقهي بل وتعميق الأزمة الفقهية من خلال تبني أقوال شاذة ومخالفة لإجماع المسلمين ولما هو مقطوع به في الشريعة.

يقول عبد الرزاق السنهوري: «لن يكون همتنا في هذا البحث إخفاء ما بين الفقه الإسلامي والفقه الغربي من فروق في الصنعة والأسلوب والتصوير، بل على النقيض من ذلك سنعنى بإبراز هذه الفروق؛ حيث يحتفظ الفقه الإسلامي بطابعه الخاص، ولن نحاول أن نصطنع التقريب ما بين الفقه الإسلامي والفقه الغربي على أسس موهومة أو خاطئة؛ فإن الفقه الإسلامي نظام قانوني عظيم له صنعة يستقل بها، ويتميز عن سائر النظم القانونية في صياغته، وتقتضي الدقة والأمانة العلمية علينا أن نحفظ لهذا الفقه الجليل بمقوماته وطابعه. ونحن في هذا أشد حرصاً من بعض الفقهاء المحدثين، فيما يؤنس فيهم من ميل إلى تقريب الفقه الإسلامي من الفقه الغربي، فإن هذا لا يكسب الفقه الإسلامي قوة، بل لعله يبتعد به عن جانب الجودة والابتداع، وهو جانب للفقه الإسلامي منه حظ عظيم»¹.

ومن أمثلة الدراسات التطبيقية على هذا الموضوع: «مصطفى الزرقا في معالجة موضوع الحق والالتزام بطريقة لم يسبق لها، فقد تناول ببحثه كل أنواع الحقوق بما فيها المعاصرة، وأثبت أن التشريع الإسلامي أتى ليلبي حاجات المجتمع البشري وينظم شؤونه، فأعاد تقسيم الحقوق وكافة نقاط القضية. موضوع نظرية الالتزام. بطريقة تلي حاجة الأنظمة المعاصرة، مستمداً كل ذلك من التراث الفقهي وأصوله وقواعده... وبنفس الطريقة عالج قضية الالتزام والواجبات

الشريعة لإثبات فضل الشريعة وأحقيتها بالتطبيق، وكان من الوسائل المجدية أن يقوم أولئك باستخراج ما يقابل النظريات القانونية الوافدة من الفقه الإسلامي؛ لتتم المقارنة والموازنة عن علم ووعي، وذلك في سياق مشروع شامل عملي يصاحب الدعوة النظرية لتطبيق الشريعة وإثبات فضلها...».

¹ مصادر الحق في الفقه الإسلامي، عبد الرزاق السنهوري، جامعة الدول العربية، معهد البحوث و الدراسات العربية، م1، ص 6.

المرتبة من أموال وغير الأموال، مع تقسيم للأموال، ثم تعرض لنشأة الالتزام، والأشخاص الملتزمين، مع ذكر أنواع الشخصية بين معنوية وحقيقية، مبيناً الحكم الشرعي بعد تمهيد وتخرج على الفروع والأصول المذكورة في تراثنا الفقهي»¹.

فأي فرع فقهي مختلف فيه يندرج تحت هذه النظرية مثلاً فلا بد عند الترجيح من استحضار عدم وقوع التضارب بين الفروع الفقهية والمقصود بالتضارب هنا عدم انسجام التبريحات الفقهية في ظل التفسير العام للجزئيات الفقهية . النظرية الفقهية ..

ومن النتائج الجزئية المستخلصة من هذا المبحث:

. النظرية الفقهية عبارة عن مجموعة أصول وقواعد وأحكام فقهية ذات صلة موضوعية وعلاقات متعددة من شأنها تفسير عامة ما هو داخل في موضوعها من الجزئيات . القاعدة الفقهية خادمة للنظرية الفقهية ولا يمكنها أن تحل مكانها إلا في حال حولت إلى نظرية فقهية فمثلاً قاعدة الاحتياط فقهية ويمكن أن تدرس كنظرية كما فعل محمد سماعي في كتابه نظرية الاحتياط الفقهي .

. النظريات الفقهية أنواع فيمكن تقسيمها إلى نظرية أصولية ونظرية فقهية وإلى نظرية ذات منشأ قانوني ونظرية ذات منشأ فقهي وإلى نظرية فقهية عامة ونظرية فقهية خاصة .

. قوبلت النظرية الفقهية بالرفض من بعض والقبول من البعض الآخر لكنها بلا شك تفرض وجودها يوماً بعد يوم بسبب عوامل كثيرة أهمها الهجمة الشرسة على الفقه الإسلامي وتلميع القوانين الوضعية وتطبيقها في البلدان الإسلامية فكانت وسيلة مهمة لتقنين الشريعة والبديل الأفضل .

¹ النظريات الفقهية نشأتها وظهورها وتطبيقها مقارنة بالقواعد الفقهية، وسام توفيق طافش، ص 27.

. تساهم النظرية الفقهية في ضبط الخلاف من خلال ثلاثة أبعاد: ضبط الخلاف في المسائل الفقهية المندرجة تحت نظرية واحدة من خلال محاولة ضبط الخلاف في الرؤية الكلية التي تجمعهم وذلك بإعطاء تفسير عام نهائي نسبياً للموضوع الجامع والبعد الثاني أنها وسيلة لتفعيل مسالك ضبط الخلاف كاستبعاد الآراء الشاذة والمخالفة للثوابت الفقهية والبعد الثالث أنها وسيلة لتقنين الشريعة التي هي في حد ذاتها مسلك لضبط الخلاف كما سيأتي بيانه.

المبحث الثالث: تقنين الأحكام الشرعية.

المطلب الأول: مفهوم ومحاولات تقنين الشريعة الإسلامية.

القانون لغة: يقول الكفوي: «القانون: هُوَ كلمة سريانية بِمَعْنَى المسطرة، ثُمَّ نقل إلى الْقَضِيَّة الْكُلِّيَّة من حَيْثُ يَسْتَخْرَج بِهَا أَحْكَامُ جَزْئِيَّاتِ الْمَحْكُومِ عَلَيْهِ فِيهَا وَتَسْمَى تِلْكَ الْقَضِيَّة أصلاً وَقَاعِدَةً، وَتِلْكَ الْأَحْكَامُ فُرُوعاً، واستخراجها من ذَلِكَ الْأَصْل تَفْرِيعاً»¹.

اصطلاحاً: مجموعة القواعد التي تحكم سلوك الأفراد في الجماعة بحيث يتعين على كل فرد أن يخضع لها طوعاً أو كرهاً، ومتى رفض الفرد الانقياد لها وإطاعتها فإن الدولة تقسره على ذلك².

أما التقنين فيراد به جمع القواعد القانونية الخاصة بفرع معين من فروع القانون، وتنسيق تلك القواعد ورفع ما يكون بينها من تناقض، ثم إيرادها مرتبة مبوبة بحسب التي تنظمها في شكل مواد مختصرة متسلسلة، لتتولى السلطة التشريعية المختصة إصدارها في كتاب واحد يطلق عليه مجموعة أو مدونة³.

ولقد أضيف مصطلح (التقنين) إلى الفقه هنا بإطلاق، مع أن هذا الإطلاق مقيد بداهة بالآتي:

1. ينقسم الفقه إلى قسم عبادات ومعاملات ومن ثمّ فالتقنين إنما يكون في قسم المعاملات بمفهومه العام الذي يشمل ما عدا قسم العبادات في الترتيب الفقهي المعهود.

¹ الكليات معجم في المصطلحات والفروق اللغوية، أيوب بن موسى الحسيني الكفوي، أبو البقاء الحنفي، ت عدنان درويش - محمد المصري، مؤسسة الرسالة، بيروت، ص 734.

² ينظر: المدخل للعلوم القانونية، توفيق فرج، الدار الجامعية، ص 15.

³ ينظر: المدخل للعلوم القانونية، توفيق فرج، ص 223.

2 . الأحكام الفقهية المدرجة تحت قسم المعاملات والتي تقع في مثلها الخصومات ينظر إليها باعتبارين، باعتبار القضاء، وباعتبار الديانة.

فأما القضاء فإنما يأخذ بالظاهر الذي يمكن أن ينضببط، فأما الباطن الذي هو من ذات الصدور فالله هو العليم به جل جلاله¹.

أما بالنسبة لفكرة تقنين القضاء من خلال تحديد صيغة محددة والإلزام بها فظهرت مع مجلة الأحكام العدلية أما بالنسبة لأصل فكرة التقنين فمما روته لنا كتب التاريخ الإسلامي ما رغب خلفاء بني العباس من حمل الناس في جميع أمصار المسلمين على كتاب بكتبه الإمام مالك . سواء كان الموطأ أو غيره . فكلمه في ذلك المنصور² والمهدي والرشيدي وهو يمتنع ويأبى أن يحمل الناس على وجه واحد وكان مما قاله الإمام مالك: «يا أمير المؤمنين لا تفعل فإن الناس قد سبقت لهم أقاويل وسمعوا أحاديث وروايات وأخذ كل قوم بما سبق إليهم وعملوا به ودالوا له من اختلاف أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم وغيرهم وإن ردهم عما اعتقدوا شديداً، فدع الناس وما هم عليه وما اختار أهل كل بلد لأنفسهم»³.

¹ الصياغة الفقهية في العصر الحديث دراسة تأصيلية، هيثم بن فهد بن عبد الرحمن الرومي، دار التدمرية، الرياض - السعودية، ط1، 1433هـ . 2012م، ص363 . 365. وو عرف «التقنين» بأنه هو صياغة أحكام المعاملات وغيرها من عقود ونظريات ممهدة لها جامعة لإطارها في صورة مواد قانونية؛ يُسهل الرجوع إليها مجلة الأحكام العدلية مصادرها و أثرها في قوانين الشرق الإسلامي، سامر مازن القبيج، دار الفتح للدراسات و النشر، عمان . الأردن، ط1، 1428هـ . 2008م، ص 23.

² وربما يكون من أظم هذه الفكرة في ذهن المنصور هو ابن المقفع حيث كتب في «رسالة الصحابة» إلى المنصور: «...فلو رأى أمير المؤمنين أن يأمر بهذه الأفضية والسير المختلفة فترفع إليه في كتاب، ويرفع معها ما يحتج به كل قوم من سنة أو قياس، ثم نظر أمير المؤمنين في ذلك وأمضى في كل قضية رأيه الذي يلهمه الله ويعزم له عليه وينهى عن القضاء بخلافه، وكتب بذلك كتاباً جامعاً عزمنا لرجونا أن يجعل الله هذه الأحكام المختلطة الصواب بالخطأ حكماً واحداً صواباً» آثار ابن المقفع، دار مكتبة الحياة، 1968م، ص 354.

³ ترتيب المدارك وتقريب المسالك، أبو الفضل القاضي عياض بن موسى اليحصبي، ت: ج 1: ابن تاويت الطنجي، 1965م، ج 2، 3، 4: عبد القادر الصحرابي، 1966 - 1970 م، ج 5: محمد بن شريفة، ج 6، 7، 8: سعيد أحمد أعراب 1981-1983م، مطبعة فضالة، المحمدية . المغرب، ط1، م1، ص 72.

ومن المحاولات التي تقترب من فكرة التقنين الفقهي وخاصة على المذهب الحنفي كتاب ملتقى الأبحر للشيخ إبراهيم الحلبي الذي ألفه بطلب من السلطان العثماني سليمان القانوني حيث رغب إليه أن يجمع أحكام الفقه في كتاب مختصر، فاخصره من (القدوري) و(المختار) و(الوقاية) و(كنز الدقائق) و لكن لم يكن له صفة الرسمية.

ومثله كتاب الفتاوى الهندية العالمية الكيرية الذي ألفتها لجنة من مشاهير علماء الهند، بناءً على طلب الملك المغولي الصالح محمد أورنگ زيب الملقب بـ:(عالمكير) أي: فاتح العالم (ت:1118هـ)، بعد أن وفر لهم كافة الوسائل من الكتب وغيرها، وطلب منهم كتاباً حاوياً لمعظم الروايات الصحيحة في المذهب الحنفي، بحيث يبين الغث من السمين، ويميز الضعيف من المتين¹، وبعد أن تم هذا الكتاب أصدر السلطان إرادة ملكية بوضع ما تضمنه من أحكام موضع التنفيذ في جميع أرجاء المملكة، وعهد بالعمل بها في الدوائر القضائية².

أما بداية تقنين الفقه الإسلامي فظهر من خلال مجموعة من المؤلفات منها:

1. مجلة الأحكام العدلية: إنّ الدولة العثمانية في أواخر عهدها شعرت بالحاجة إلى إصدار قانون مستمد من الشريعة الإسلامية تدون أحكامه وفق منهج القوانين الحديثة من حيث التقسيم والترقيم، وذلك لتيسر الرجوع إلى الأحكام الشرعية بالنسبة للقضاة، ولتوحيد

¹ جاء في مقدمة الفتاوى الهندية، لجنة علماء برئاسة نظام الدين البلخي، دار الفكر، ط2، 1310 هـ، م1، ص3: «و قد أهتم تأليف كتاب يفرغ من التهذيب الأنيق في قالب الكمال ... حاوياً لمعظم الروايات الصحيحة مشتملاً على جل الدرايات النجحة، يبين الغث من السمين ويميز الضعيف من المتين... وأن يؤلفوا كتاباً حامشاً لظاهر الروايات التي اتفق عليها وأفتى بها الفحول ويجمعوا فيه من النوادر ما تلقته العلماء بالقبول كي لا يفوت الاحتياط في العمل والاجتناب عن الخطل والزلل فطفقوا في استخراج جواهر من معانده وإبراز لطائفه من مكانه والتقاط جمانه وفرائده واقتناص شوارده وأوابده، وميزوا تجيره وعصيره وفضلوا قبيله ودييره ونظموا تومه المنثورة ورتبوا فوائده المأثورة...».

² ينظر الصياغة الفقهية في العصر الحديث دراسة تأصيلية، هشام بن فهد بن عبد الرحمن الرومي، دار التدمرية، الرياض - السعودية، ط1، 1433هـ. 2012م، ص 375. 377 وينظر في مجلة الأحكام العدلية مصادرها وأثرها في قوانين الشرق الإسلامي، سامر مازن القبيج، دار الفتح للدراسات والنشر، عمان - الأردن، ط1، 1428هـ. 2008م، ص 29. 35.

رأي القضاء في المسائل المتماثلة... كانت تصدر أبواباً متتابعةً، فأشبهت في صدورها المجالات ذلك لأنّ المجلة استغرق وضعها ثماني سنوات تقريباً،... إذن، فالمجلة هي القانون المدني المستمد من الشريعة الإسلامية¹.

أما «الأثر القانوني للمجلة: فهي القاعدة التي بني عليها قانون الأحوال الشخصية وقانون العقوبات في أغلب الدول العربية، وهو ساري المفعول في قطاع غزة كقانون مدني...»².

2. قوانين محمد قدرى باشا: وضع محمد قدرى باشا ثلاثة قوانين³:

¹ ينظر في مجلة الأحكام العدلية مصادرها و أثرها في قوانين الشرق الإسلامي، سامر مازن القبح، ص 47 . 50. جاء في مقدمة تحقيق مجلة الأحكام العدلية «أنشأت مجلة الأحكام العدلية بعد توقف حرب القرم الأولى بين المسلمين العثمانيين والروس والتي أدت إلى بقاء جالية إسلامية ضخمة تحت سلطة الروس فطلبت السلطنة العثمانية من الكنيسة الأرثوذكسية في موسكو تقنيننا واضحا لكيفية معاملة الرعايا المسلمين مما دفع الروس للرد بالمثل فأنشأ السلطان عبد المجيد لجنة من الفقهاء الحنفية مع مساهمين من المذاهب الثلاث الأخرى مراقبين لتقنين القضاء والأحكام الفقهية الإسلامية فصدرت مجلة الأحكام العدلية.

والتي هي مجموعة من التشريعات مكونة من ستة عشر كتاب أولها كتاب البيوع وآخرها كتاب القضاء، صدر آخر أعدادها في فترة الخلافة العثمانية في شعبان سنة 1293 هجرية 1882 ميلادية وإلى جانب التقنين الفقهي الإسلامي جرى تقنين لما يخص القضاء الأحوال المدنية في شؤون جميع الأديان والمذاهب في الدولة العثمانية». مجلة الأحكام العدلية، لجنة مكونة من عدة علماء وفقهاء في الخلافة العثمانية، ت: نجيب هواويني، نشر: نور محمد، كارخانه تجار ت كنب، آرام باغ، كراتشي . باكستان.

² مجلة الأحكام العدلية، لجنة مكونة من عدة علماء و فقهاء في الخلافة العثمانية ضمن مقدمة.

³ في الوقت الذي كانت مجلة الأحكام العدلية تصدر فيه تباعاً في الدولة العثمانية (1869م . 1876م) أقامت الحكومة المصرية في عهد الخديوي إسماعيل (ت: 1312هـ) نظام المحاكم المختلطة وطبقت فيه القوانين التي نقلها المحامي الفرنسي مونوري عن التقنين الفرنسي عام 1875م. وأنف إسماعيل . الذي كان يريد لمصر أن تكون (قطعة من أوربا) . أن يكون تابعاً للعثمانيين في نظامهم القضائي، ليكون تابعاً للفرنسيين في قانون أجنبي في مصادره وطبيعته و أعرافه عن البلاد المصرية، وليتبع سنة جده محمد علي باشا الذي كان ينص في مقدمة القوانين التي يصدرها بأن إصدارها كان (تشبهاً بممالك أوروبا لوضع التنظيمات الجديدة في مصر). وقد أحدث استجلاب القوانين الأجنبية ضجة في البلاد المصرية، وأراد فقهاء مصر و مصلحوها أن يقطعوا على إسماعيل سبيل الاحتجاج بالاحتياج إلى القوانين العصرية وحب الاستقلال في الوقت نفسه عن الدولة التركية، فانتدب وزير الحقانية الفقيه المصري محمد قدرى باشا نفسه للاضطلاع بهذه المهمة.

الأول: «مرشد الحيران في معرفة أحوال الإنسان»، وهذا في المعاملات، وهو شبيهه بالقانون المدني.

الثاني: «الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية»، وهذا قانون خاص بالأحوال الشخصية، وقد كان ولا يزال مرجعاً للمحاكم الشرعية والمقنين في الأحوال الشخصية في بلاد المشرق الإسلامي ومصر، وتتألف مواده من ستمائة وأربع وأربعين مادة.

الثالث: «العدل والإنصاف للقضاء على مشكلات الأوقاف»، وهذا قانون خاص بأمور الوقف وملحقاته، وقد كان مرجعاً لمن أُلّف في الوقف وكتب عنه، وكان أيضاً مرجعاً للمحاكم الشرعية، وتتألف مواده من ستمائة و أربعين مادة.

وإن قوانين محمد قدرى باشا المذكورة هي نوع من أنواع المصنفات التي اعتنت بالتنظيم، والتي كان لها صدئ في مصر وبعض البلاد العربية فاعتمدتها المحاكم¹.

ثمّ اتجهت حكومة مصر عام 1334هـ إلى وضع قانونٍ للزَّواج والطلاق²، وفي عام 1342هـ أصدروا قانوناً بوضع حدٍّ أدنى لسبِّ الزَّواج... إلخ، وهكذا إلى أن أصدروا قوانينَ لما يسمونه: الأحوال الشخصية، مستمّدةً من المذاهب الأربعة، وغيرها، ثمّ أصدروا في عام 1365هـ قانوناً لتعديل بعض أحكام الوقف، ثمّ أصدروا في عام 1371هـ قانوناً بإلغاء الوقف الأهلي كله...؟!.

الصياغة الفقهية في العصر الحديث دراسة تأصيلية، هيثم بن فهد بن عبد الرحمن الرومي، دار التدمرية، الرياض - السعودية، ط1، 1433هـ. 2012م، ص385. 387.

¹ ينظر في مجلة الأحكام العدلية مصادرها وأثرها في قوانين الشرق الإسلامي، سامر مازن القبيج، دار الفتح للدراسات والنشر، عمان - الأردن، ط1، 1428هـ. 2008م، ص34. 35.

² ينظر في ما تبقى من مراحل: حكم تقنين الشريعة الإسلامية، عبد الرحمن بن سعد الشثري، الدار الأثرية مصر ومكتبة وتسجيلات الغرباء الأثرية الجزائر، ط1 بالجزائر، 1432هـ. 2011م، ص21. 26.

وفي 1386/11/27 هـ: وافق مجلس مجمع البحوث الإسلامية بمصر (على أن من مهمة المجمع: العمل على إيجاد مشروع قانون شامل للأحوال المدنية، والجنائية، وغيرها)¹.

وأوصى المؤتمر الرابع للمجمع المنعقد في 1388/7/5 هـ (بتأليف لجنة من رجال الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، لتضطلع بوضع الدراسات ومشروعات القوانين)².

ولقد استقرّ الرأي لديهم على أن تُقنن المذاهب الفقهية التي يُعمل بها في البلاد الإسلامية ويبدأ في المرحلة الأولى بتقنين الرأي الأنسب للعصر الحاضر من المذاهب الأربعة، ويُقنن كل مذهب على حدة، ثمَّ يُوضع قانون مختار من بين هذه المذاهب، و(يُقدّم لكلِّ بيئة من البيئات الإسلامية التي ترتبط بمذهب مُعيّن قانوناً إسلامياً يُصوّر ذلك المذهب في أمانة)³.

فالمهم أن لكلِّ أهل مذهب فقهي قانون من ذلك المذهب، بغض النظر إن كان موافقاً للكتاب والسنة أم لا؟! ثمَّ تبعه مصر جميع الدول العربية إلا المملكة العربية السعودية.

وما بين فترة وأخرى يُصدرون مُذكرات تفسيرية وإغائية، واستبدالها بآراءٍ أخرى وهكذا، حتّى عمَّ إدخال القوانين الغربية في غالب أنظمة محاكم هذه الدول...

ثمَّ (إنَّ... الملك: عبد العزيز بن عبد الرحمن الفيصل آل السعود... عرضَ أمر تلك الفكرة شورى على علماء المملكة منذ نصف قرن تقريباً، فاجتمع رأيه مع العلماء على ردّها)⁴.

¹ مشروع تقنين الشريعة الإسلامية على مذهب الإمام أحمد بن حنبل رضي الله عنه ، إعداد: اللجنة التحضيرية لتقنين الشريعة الإسلامية بإشراف مجمع البحوث الإسلامية. الطبعة التمهيدية 1392، ص8.

² مشروع تقنين الشريعة الإسلامية على مذهب الإمام أحمد بن حنبل رضي الله عنه ص8.

³ مشروع تقنين الشريعة الإسلامية على مذهب الإمام أحمد بن حنبل رضي الله عنه ص9.

⁴ فقه النوازل، بكر بن عبد الله أبو زيد بن محمد بن عبد الله بن بكر بن عثمان بن يحيى بن غييب بن محمد، مؤسسة الرسالة، ط1، 1416 هـ. 1996 م. م1، ص25.

ثمّ دعا إلى التقنين بعض الناس عام 1393 هـ فأصدرت هيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية في دورتها الثالثة بأكثريتها قرارها رقم (8) في 1393/4/16 هـ بعدم جواز تدوين الأحكام لإلزام القضاة بالحكم به¹.

ثمّ دعا إلى التّقنين عام 1426 هـ بعض الكُتّاب، فعرض الأمر على أعضاء هيئة كبار العلماء مرّة بعد مرّة، وتمّ ردُّه بناءً على القرار السابق الصادر من الهيئة عام 1393 هـ والقاضي بمنعه. ثمّ أثاره في شهر شعبان عام 1430 هـ بعضُ الناس فمالَ إليه كثيرٌ من أعضاء هيئة كبار العلماء.

المطلب الثاني: حكم تقنين الشريعة الإسلامية عند الفقهاء المعاصرين.

قبل مناقشة مسألة تقنين الأحكام الفقهية فلا بد من تحرير محل النزاع: من خلال

زاويتين:

1 . للتقنين عنصران وهما طابعه الإلزامي وإطاره الشكلي، والخلاف الجاري في التقنين إنما هو في جواز الإلزام أو منعه، أما ترتيب المدونة الفقهية على هيئة مواد وفقرات متسلسلة ومرقمة ومبوبة كما هو الحال في التقنينات، فقد نص جملة من الفقهاء المعاصرين على أنها ليست من محل النزاع.

2 . تنقسم التقنينات المعاصرة على سبيل الإجمال إلى قسمين رئيسين، وهما القوانين التشريعية، والقوانين الإجرائية، فأما التشريعية فهي التي موضوعها حكم شرعي أو قاعدة شرعية مما جاءت به الأدلة الأصلية وينزل على أحد الأحكام التكاليفية الخمسة أو الأحكام الوضعية من سبب وشرط ومانع ونحوها ولو استنباطاً، وقد تقرر عند أهل الإسلام أن الشريعة شاملة لأفعال العباد كافة، فلا يجوز الخروج عنها ولا العدول عما جاء فيها إلى غيرها. وأما القوانين

¹ أبحاث هيئة كبار العلماء بالمملكة، م3، ص233.

الإجرائية فهي التي تتعلق بأساليب ووسائل تنفيذ الحكم الشرعي، وهذه عائدة في سَنِّها إلى ما قرره الفقهاء من العمل بقواعد السياسة الشرعية فيما لم يرد فيه دليل خاص، وشرطها ألا تخالف قواعد الشريعة بوجه عام، وأن يلتزم النص الخاص متى ورد بحكم إجرائي¹.

وبعد تحرير محل النزاع فلا بد من بيان أن العلماء اختلفوا في حكم التقنين على قولين:

القول الأول: الجواز، وبه قال أكثر الفقهاء المعاصرين، ومنهم عبد الوهاب خلاف²، ومحمد بن الحسن الحجوي الفاسي³، وأحمد شاکر⁴، وعلي الخفيف⁵، كما ذهب إليه طائفة من هيئة كبار العلماء في المملكة كصالح بن غصون، وراشد بن خنين، وغيرهما⁶، ومن ذهب إلى الجواز أيضاً محمد مصطفى شلي ومحمد زكي عبد البر⁷، وغيرهم كثير.

ومن أدلة هذا القول⁸:

¹ ومثال الأولى إباحة البيع والنكاح وحرمة الميتة والأمر بالشورى وقطع يد السارق وغير ذلك، ومثال الثاني اتخاذ السجون وتدوين الدواوين وتنظيم المرور، ومثله ما يسمى بالقوانين الشكلية أو قوانين المراسم كأصول المحاكمات وقوانين المرافعات. فحكم بيع عقار الصغير من القوانين التشريعية، أما لزوم إجراء العقد في المكتب العقاري فهو من القوانين الإجرائية الشكلية، والأمر بالشورى من القواعد التشريعية، أما تنظيمها باتخاذ مجلس لها وترتيب دوراته وعدد أعضائه فذلك من القوانين الإجرائية. والخلاف في التقنين منحصر في تقنين الأحكام التشريعية، أما الإجرائية فليست محلاً للنزاع، وقد جرى عمل المسلمين قديماً وحديثاً على ترتيبها وتنظيمها فهو مما لا تستقيم شؤون الدول إلا به. **الصياغة الفقهية في العصر الحديث دراسة تأصيلية**، هيثم بن فهد بن عبد الرحمن الرومي، ص 415-417.

² ينظر: **خلاصة التشريع الإسلامي**، عبد الوهاب خلاف، دار القلم، الكويت، 1406هـ، ص 104.

³ ينظر: **الفكر السامي**، الحجوي، م2، ص 417.

⁴ **حكم الجاهلية**، أحمد شاکر، مكتبة السنة، القاهرة، ط1، 1992م، ص 123.

⁵ **الإسلام و تقنين الأحكام**، عبد الرحمن القاسم، مطبعة المدني، ط1، 1386هـ، ص 21.

⁶ ينظر: **تدوين الراجح من أقوال الفقهاء**، من إعداد اللجنة الدائمة للبحوث العلمية و الإفتاء، مجلة البحوث الإسلامية، م33، ص 52.

⁷ **تقنين الفقه الإسلامي**، محمد زكي عبد البر، دار إحياء التراث الإسلامي، قطر، ط2، ص 75.

⁸ ينظر في أدلة القول بالجواز و الوجوب وأدلتها **الصيغة الفقهية في العصر الحديث**، هيثم بن فهد بن عبد الرحمن الرومي، ص 365-439.

1. مجموع النصوص التي تأمر بطاعة ولاية الأمور فيما لا يتعارض مع أحكام الشريعة، والتقنين مصلحة ظاهرة يرجى منها إقامة العدل.

2. مقتضى السياسة الشرعية التي فيها مراعاة للمصلحة التي لا تنافي الشرع.

3. أن الخلفاء من الصحابة فمن بعدهم كانوا في أحوال كثيرة يلزمون بأحد الأقوال في الخلافات، فيمثل المأمور بما أمر به، ومهما اعترض على مثال أو آخر فإنها بمجموعها تدل على أن هذا المبدأ كان مأخوذاً به لديهم، فمن ذلك قتال مانعي الزكاة، وتحريق عثمان للمصاحف سوى مصحف الإمام.

القول الثاني: الوجوب، وذهب إليه جملة من الفقهاء والباحثين المعاصرين، ومنهم

محمد أبو زهرة¹، وحسنين مخلوف مفتي الديار المصرية السابق²، ومصطفى الزرقا³، وغيرهم.

استدل القائلون بالوجوب بنفس الأدلة التي استدل بها المجيزون، غير أنهم قالوا إنه لا سبيل إلى تطبيق الشريعة في هذا الزمان إلا بتقنينها، وما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب، فالتقنين إذاً واجب؛ لأن التقاصر فيه سيؤدي إلى العمل بالقانون الأجنبي⁴.

القول الثالث: المنع، وإليه ذهب هيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية في

قرارها الذي صدر بالأكثرية مانعاً من التقنين سنة 1393هـ⁵، كما ذهب إلى المنع أيضاً عبد الله البسام⁶، وبكر أبو زيد¹، وغيرهما². وينبغي أن يؤخذ بالاعتبار أن المقصود بالمنع ههنا

¹ الإسلام و تقنين الأحكام، عبد المحسن القاسم، مقدمة الشيخ أبو زهرة.

² الإسلام و تقنين الأحكام، عبد المحسن القاسم، ص 26.

³ المدخل الفقهي العام، مصطفى الزرقا، م 1، ص 316.

⁴ الإسلام و تقنين الأحكام، عبد المحسن القاسم، مقدمة الشيخ أبو زهرة.

⁵ ينظر: قرار الهيئة وأسماء المشايخ عليه في: تدوين الراجح من أقوال الفقهاء، اللجنة الدائمة، مجلة البحوث الإسلامية، م 31، ص 58.

⁶ ينظر تقنين الشريعة أضراره و مفسده، عبد الله البسام، مكة . السعودية، 1379هـ.

التحريم، فإنه ربما قال امرؤ بالجواز فقهاً غير أنه يمنع منه سياسة؛ لأن غيره أجدى منه،
والخلاف مع من يقول بذلك خلاف في تحقيق المناط لا في الحكم الأصلي.

ومن أدلة هذا القول³:

قوله تعالى: ﴿فَإِنْ جَاءُوكَ فَاحْكُم بَيْنَهُمْ أَوْ أَعْرِضْ عَنْهُمْ وَإِنْ تُعْرِضْ عَنْهُمْ فَلَنْ يَضُرُّوكَ شَيْئًا وَإِنْ حَكَمْتَ فَاحْكُم بَيْنَهُمْ بِالْقِسْطِ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ﴾ [المائدة: 42].

والقسط والعدل أن يحكم القاضي بما يدين الله به من الحق، لا بما ألزم من تقنين قد

يرى الحق بخلافه⁴.

¹ رسالة التقنين و الإلزام ضمن فقه النوازل قضايا فقهية معاصرة، بكر بن عبد الله أبو زيد، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1، م1، ص 9. 100.

² حكم تقنين الشريعة الإسلامية، عبد الرحمن بن سعد الشثري، الدار الأثرية مصر ومكتبة وتسجيلات الغرباء الأثرية الجزائر، ط1 بالجزائر، 1432هـ. 2011م، ص 58. 59.

³ ينظر في أدلة القول بالمنع وأدلتها حكم تقنين الشريعة الإسلامية، عبد الرحمن بن سعد الشثري، الدار الأثرية مصر ومكتبة وتسجيلات الغرباء الأثرية الجزائر، ط1 بالجزائر، 1432هـ. 2011م، ص 27. 48.

⁴ ومن الآيات القرآنية التي تصب في هذا المعنى قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ فَإِنْ تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ذَلِكَ خَيْرٌ وَأَحْسَنُ تَأْوِيلًا﴾ [النساء: 59]. فما تنازع فيه العلماء يجب رده إلى الله و الرسول صلى الله عليه وسلم، والتقنين الملزم لم يرد فيه النزاع إلى الله و لا إلى الرسول صلى الله عليه وسلم. وقوله تعالى: ﴿فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّى يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُوا فِي أَنْفُسِهِمْ حَرَجًا مِمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا تَسْلِيمًا﴾ [النساء: 65] والتقنين يتضمن تحكيم آراء الرجال وإن كانت عند الحاكم أو القاضي مخالفة للدليل. وقوله تعالى: ﴿وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ وَلَا لِمُؤْمِنَةٍ إِذَا قَضَى اللَّهُ وَرَسُولُهُ أَمْرًا أَنْ يَكُونَ لَهُمُ الْخِيَرَةُ مِنْ أَمْرِهِمْ وَمَنْ يَعْصِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ فَقَدْ ضَلَّ ضَلَالًا مُبِينًا﴾ [الأحزاب: 36] وقوله تعالى: ﴿وَإِذَا قِيلَ لَهُمُ تَعَالَوْا إِلَى مَا أَنْزَلَ اللَّهُ وَإِلَى الرَّسُولِ رَأَيْتَ الْمُنافِقِينَ يَصُدُّونَ عَنْكَ صُدُودًا﴾ [النساء: 61]. فإن الله سبحانه ذم من إذا دعي إلى الله وإلى رسوله صلى الله عليه وسلم أعرض ورضي بالتحاكم إلى غيره، وهذا شأن أهل التقنين حيث ألزموا الحاكم برأيهم، وإن كان الحاكم يراه مخالفاً للكتاب و السنة. وقوله تعالى: ﴿إِنَّا أَنْزَلْنَا إِلَيْكَ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ لِتَحْكُمَ بَيْنَ النَّاسِ بِمَا أَرَاكَ اللَّهُ وَلَا تَكُنْ لِلْخَائِنِينَ خَصِيمًا﴾ [النساء: 105]. فإذا كان الرسول صلى الله عليه وسلم لا يحكم بما رآه، فكيف يلزم الحاكم أن يحكم بما رآه المقتنون دون النظر إلى ما يوافق الدليل.

أما من السنة: فعن ابن بُرَيْدَةَ، عَنْ أَبِيهِ، عَنِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: ﴿الْقَضَاءُ ثَلَاثَةٌ: وَاحِدٌ فِي الْجَنَّةِ، وَاثْنَانِ فِي النَّارِ، فَأَمَّا الَّذِي فِي الْجَنَّةِ فَرَجُلٌ عَرَفَ الْحَقَّ فَقَضَى بِهِ، وَرَجُلٌ عَرَفَ الْحَقَّ فَجَارَ فِي الْحُكْمِ، فَهُوَ فِي النَّارِ، وَرَجُلٌ قَضَى لِلنَّاسِ عَلَى جَهْلٍ فَهُوَ فِي النَّارِ﴾، قَالَ أَبُو دَاوُدَ: وَهَذَا أَصَحُّ شَيْءٍ فِيهِ يَعْنِي حَدِيثَ ابْنِ بُرَيْدَةَ الْقَضَاءُ ثَلَاثَةٌ¹. فعمل القاضي أو الإمام بتقنين يراه على خلاف الحق يدخله في صنف القضاة الذين يلحقهم الوعيد².

ومن الأدلة ما قاله ابن تيمية وهو يتكلم عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه: «ومع هذا فما كان يلزم أحدا بقوله ولا يحكم في الأمور العامة؛ بل كان يشاور الصحابة ويراجع... وكان في مسائل النزاع مثل مسائل الفرائض والطلاق يرى رأيا ويرى علي بن أبي طالب رأيا ويرى عبد الله بن مسعود رأيا ويرى زيد بن ثابت رأيا؛ فلم يلزم أحدا أن يأخذ بقوله بل كل منهم يفتي بقوله وعمر رضي الله عنه إمام الأمة كلها وأعلمهم وأدينهم وأفضلهم فكيف يكون واحد من الحكام خيرا من عمر. هذا إذا كان قد حكم في مسألة اجتهاد فكيف إذا كان ما قاله لم يقله أحد من أئمة المسلمين لا الأربعة ولا من قبلهم من الصحابة والتابعين»³. فإذا كان عمر بن الخطاب رضي الله عنه لا يلزم من تحته بقوله فكيف بغيره ممن هو دونه من الحكام ممن يتبنى وجهة نظر أهل التقنين.

¹ رواه أبو داود في سننه، أول كتاب الأفضية، باب القاضي يُخطئ، رقم الحديث: 3573.

² ومن الأدلة من السنة النبوية على تحريم التقنين ما رواه الترمذي في سننه، أبواب تفسير القرآن عن رسول الله صلى الله عليه وسلم، باب: وَمِنْ سُورَةِ التَّوْبَةِ، رقم الحديث 3095 عَنْ عَدِيِّ بْنِ حَاتِمٍ، قَالَ: أَتَيْتُ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَفِي عُنُقِي صَلِيبٌ مِنْ ذَهَبٍ. فَقَالَ: يَا عَدِيُّ اطْرَحْ عَنْكَ هَذَا الْوَثْنَ، وَسَمِعْتُهُ يَقْرَأُ فِي سُورَةِ بَرَاءَةَ: ﴿اتَّخَذُوا أَحْبَابَهُمْ وَرُهْبَانَهُمْ أَرْبَابًا مِنْ دُونِ اللَّهِ﴾ [التوبة: 31] ، قَالَ: أَمَا إِنَّهُمْ لَمْ يَكُونُوا يَعْْبُدُونَهُمْ، وَلَكِنَّهُمْ كَانُوا إِذَا أَحَلُّوا لَهُمْ شَيْئًا اسْتَحْلَوْهُ، وَإِذَا حَزَمُوا عَلَيْهِمْ شَيْئًا حَزَمُوهُ. 1. هـ. فعمل القاضي أو الإمام بتقنين يراه خاطئاً يدخله في صنف القضاة الذين يلحقهم الوعيد.

³ مجموع الفتاوى، ابن تيمية، م35، ص 385. 384.

وهناك أدلة أخرى من كون التقنين ذريعة إلى إلغاء العمل بالشرعية وهذا الأمر يردده كثير ممن يرى بمنع التقنين¹.

ويمكن إضافة ضمن أدلة هذا القول بأن التقنين لا تدعو إليه ضرورة أو حاجة بدليل وجود بديل عن التقنين أصلاً وهو اتجاه العرف والسوابق القضائية وهو الاتجاه السائد في النظام الإنجليسكسوني الذي يشمل بريطانيا والولايات المتحدة الأمريكية وكندا. عدا مقاطعة الكيبك. والهند وأستراليا وجنوب إفريقيا وغيرها والقانون الإنجليزي هو الأصل في ذلك فالقاضي الإنجليزي ملزم باتباع القواعد التي سبق للقضاء تقريرها من قبل في القضية المعروضة عليه وأما العرف فكان له دور في تأسيس القانون الإنجليزي في أول مراحلها حيث أقام القضاء مبادئ القانون الإنجليزي المعروف باسم القانون المشترك (الكومون لو) على أساس العادات القديمة التي أيدها المحاكم. ولهذا يبقى النظام الإنجليزي مثار عجب لرجال القانون عبر العالم².

والذي يظهر: أن حكم تقنين الشريعة الإسلامية له حالتان:

الأول: إن كان تقنين الشريعة في بلد يحكم فيه بالشرعية فلا يجوز فرض ذلك ولا العمل على هذا المشروع كتابةً لأنه وسيلة إلى إلغاء العمل بالشرعية وهذا الحكم مبني على قاعدة سد الذرائع إلا إن كانت الدولة تعاني من ضغوطات تعلم من خلالها أنها ستصل إلى مرحلة تفرض عليها تطبيق القوانين فيجوز لها العمل على المشروع وقد يجب من باب دفع المفسدة الكبرى بالمفسدة الصغرى.

¹ ويمكن مناقشة هذه الأدلة على وجه الإجمال أن وجه دلالة الآيات والأحاديث وآثار الصحابة ليس في محله فهو معارض من جهة بالأدلة الشرعية التي تدل على وجوب طاعة ولاة الأمر في غير معصية الله ثم إن تبني قول فقهي في مسألة خلافية من طرف الحاكم و إلزام الناس به وفق الضوابط الشرعية ليس أمر بمعصية الله وقد سبق الكلام في ذلك بشرط ألا يكون هناك قرائن سياسية تظهر أن الحاكم قصده الاستبداد أو إلغاء العمل بالشرعية ولهذا وكما سيأتي في الترجيح أن علماء البلد هم أولى من يفتي في حكم تقنين الأحكام الشرعية في ذلك البلد لأنهم الأعمم بأحواله.

² ينظر أصول القانون، عبد المنعم الصده، دار النهضة العربية، بيروت، ص 184.

الثاني: إن كان تقنين الشريعة في بلد يحكم فيه بالقوانين الوضعية يجوز فرض ذلك والعمل على هذا المشروع كتابةً لأنه وسيلة إلى العمل بالشريعة وإن كان هو الوسيلة الوحيدة للعمل بالشريعة فيجب وهذا الحكم مبني على قاعدة المصالح وفقه الموازنات.

ويمكن صياغة التفصيل السابق في حكم التقنين بالطريقة التالية: التقنين من الناحية النظرية (كتابة و تدويناً) جائز ومن الناحية التطبيقية (إلزاماً و تعميماً) إما أن يكون وسيلة للعمل بالشريعة فيكون واجباً لأن تطبيق الشريعة واجب وإما أن يكون وسيلة لإلغاء العمل بالشريعة فيكون حراماً ووسيلة هذا التطبيق . أي: الكتابة . تأخذ حكمه فالوسائل تأخذ أحكام المقاصد والذي يمكنه الحكم على هذه المسائل هم علماء كل بلد وإقليم لأنهم الأعلام بأحوال وظروف بلدانهم خاصة من الناحية السياسية والأمنية وعلاقتهم مع البلدان المجاورة ولا يصلح في مثل هذه المسائل تعميم الفتوى بالمنع أو الوجوب إلا في حالة انعدام علماء شريعة في ذلك البلد أو ثبوت انحرافهم بميلهم التام والكامل لدولتهم ووقوفهم معها في الحق والباطل.

المطلب الثالث: ضبط الخلاف من خلال التقنين.

يقول هيثم بن فهد بن عبد الرحمن الرومي: «أن التقنين تترتب عليه مصالح كثيرة عظيمة النفع للخاص والعام، فمن ذلك ما يأتي:

أ. أن التقنين من شأنه أن يقضي على الخلاف ويوحد الأحكام ويزيل التناقض الذي يجري في أحكام القضاة عند عدم الإلزام، فيقضي قاضٍ بما يحكم آخر بنقيضه بما لا يتناسب مع ما جاءت به الشريعة من التسوية بين المتماثلات.

نوقش: التقنين لا يقضي على الخلاف، بل قضاة التقنين يختلفون جداً في مداركهم وفهمهم، وظروف القضايا تختلف.

يجاب: لا شك أن الاختلاف في تحقيق المناط لا يمكن القضاء عليه، بل إنه ليس مطلوباً ولا متصوراً، وهذا ما يؤكد أن قضاة التقنين ليسوا مجرد آلات لا تشتترط فيها شروط علمية وقدرات عقلية تؤهلهم للقيام بأعمالهم، ومع هذا فالتقنين يقضي على الخلاف في الأحكام ذاتها لا في تحقيق مناطاتها»¹.

ويقول في موضع آخر: «كما كان لحركة التقنين أثر في تنقيح المسائل الفقهية واستبعاد ما كان مستغرباً وشاذاً من الاجتهادات وغير متفق مع الأصول الفقهية المعتمدة، مما يؤدي إلى تناقض الأحكام وتعارضها، وذلك ما يبتغى بالتقنين إزالته ورفعها»².

وقد سبق بيان أن تنقيح المسائل الفقهية من المستغرب والضعيف والشاذ هو سبيل من سبل ضبط الخلاف ثم إن تقنين الشريعة لا بد لها من آليات شرعية وإدارية ومن تلك الوسائل مراعاة الخلاف.

ف: «مراعاة الخلاف تفتح المجال واسعاً أمام أهل الخبرة من الفقهاء ورجال القانون لتقنين أحكام الشريعة الإسلامية وذلك بانتقاء الأحكام بما يناسب الأفراد المجتمع. كما تفتح مراعاة الخلاف للقضاة هامشاً واسعاً لتطبيق الأحكام دون التقييد بالمنصوص في المذهب أو الراجح إذا كان في ذلك مصلحة ظاهرة معتبرة. وهذا ما يفعله القضاة أيام الحكم الإسلامي، فكانوا يعتمدون في بعض الحالات على الأقوال المرجوحة لحل ما يواجههم من المعضلات وكذلك فعل المفتون»³.

¹ الصياغة الفقهية في العصر الحديث دراسة تأصيلية، هشام بن فهد بن عبد الرحمن الرومي، دار التدمرية، الرياض - السعودية، ط1، 1433هـ. 2012م، ص 444. 445.

² الصياغة الفقهية في العصر الحديث دراسة تأصيلية، هشام بن فهد بن عبد الرحمن الرومي، دار التدمرية، الرياض - السعودية، ط1، 1433هـ. 2012م، ص 489.

³ ينظر في مراعاة الخلاف عند المالكية وأثره في الفروع الفقهية، محمد أحمد شقرون، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، دبي - الإمارات، ط1، 1423هـ. 2002م، ص 566.

وقد سبق أن من مسالك ضبط الخلاف إعمال قاعدة مراعاة الخلاف.

ومن النتائج الجزئية المستخلصة من هذا المبحث:

- . بأن مفهوم تقنين الأحكام الشرعية صياغة أحكام المعاملات وغيرها من عقود ونظريات ممهّدة لها جامعة لإطارها في صورة مواد قانونية مستمدة من الشريعة الإسلامية.
- . أن تقنين الشريعة مر بمراحل لكنه لم يصل إلى مرحلة أن التدوين والتطبيق الكلي.
- . أن حكم التقنين هو الجواز من ناحية التدوين والحرمة أو وجوب من ناحية التطبيق على حسب حال البلد وعلماء البلد المحليين هم الأولى بالفتوى في هذه المسألة.
- . التقنين يقضي على الخلاف في الأحكام ذاتها لا في تحقيق مناطاتها ويضبط الخلاف في مرحلة تنقيح المسائل الفقهية من الشاذ وغير المعتمد وعند إعمال قاعدة مراعاة الخلاف.

المبحث الرابع: التصور الصحيح والعلم الحديث.

المطلب الأول: الحكم على الشيء فرع عن تصوره.

من القواعد المنطقية الضابطة للخلاف قاعدة: «الحكم على الشيء فرع عن تصوره»¹.

والحكم لغة: «حكم حكماً وحكومةً له و عليه: قضى»².

وأما الحكم في اصطلاح المناطقة: إسناد أمر إلى آخر إيجاباً أو سلباً، والإيجاب هو

إيقاع النسبة، والسلب هو انتزاعها³.

التصور لغة: يقول أبو الهلال العسكري: «قَوْلُكَ تصَوَّرْتُ الشَّيْءَ مَعْنَاهُ أَيُّ بِمَنْزِلَةِ مَنْ

أَبْصَرَ صَوْرَتَهُ»⁴.

أما التصور في اصطلاح المناطقة: «فهو إدراك صورة الشيء من غير حكم عليها

بالنفي أو الإثبات على وجه الجزم أو الظن، فيشمل هذا التعريف تصور المفرد مثل: محمد...

ويشمل المركب الإنشائي مثل: أكتب الدرس... ويشمل المركب الإضافي من مثل: باب

الدار... ويشمل المركب التوصيفي من مثل: حيوان صاهل... ويشمل المركب الخبري الذي

¹ التقرير والتحجير علي تحرير الكمال بن الهمام، ابن أمير الحاج، م3، ص 18.

² معجم متن اللغة، أحمد رضا، م2، ص 139.

³ تحرير القواعد المنطقية في شرح الرسالة الشمسية مع حاشية السيد شريف الجرجاني، قطب الدين محمد بن محمد الرازي، شريعت، قم، 1426هـ، ص 33.

⁴ الفروق اللغوية، أبو هلال الحسن بن عبد الله بن سهل بن سعيد بن يحيى بن مهران العسكري، ت محمد إبراهيم سليم، دار العلم والثقافة للنشر والتوزيع، القاهرة. مصر، ص 98.

يشتمل على شك صاحبه أو توهمه، مثل قول القائل: غلام أحمد القادياني نبي، على سبيل الشك أو الوهم. فإن كلا من هذه الأنواع جميعها خالية عن الحكم بالنفي أو الإثبات على وجه الجزم أو الظن، فتكون من قبيل التصور»¹.

ومعنى القاعدة أنّ الحكم على شيء لشيء بإثباته له أو نفيه عنه، مبنيٌّ على إدراك صورة الشيء وشكله وحقيقته.

وهذه القاعدة دليلها عقلي، وهي ليست خاصة بالشرع، بل هي من الأمور البديهية والمسلّمة عند جميع أرباب العلوم، ومن أجل ذلك نجد أن العلماء يقدّمون التعريفات في كتبهم و بحوثهم.

يقول محمد أمان جامي: «(الحكم على الشيء فرع عن تصوره) وهذه الكلمة أصدق كلمة قالها المنطقيون أو من أصدق كلماتهم، إذ تشهد لها في الجملة نصوص من الكتاب والسنة، مثل قوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ إِنَّ السَّمْعَ وَالْبَصَرَ وَالْفُؤَادَ كُلُّ أُولَئِكَ كَانَ عَنْهُ مَسْئُولًا﴾ [الإسراء: 36] وقوله تعالى: ﴿وَلَا تَقُولُوا لِمَا تَصِفُ أَلْسِنَتُكُمُ الْكَذِبَ هَذَا حَلَالٌ وَهَذَا حَرَامٌ لِتَفْتَرُوا عَلَى اللَّهِ الْكَذِبَ إِنَّ الَّذِينَ يَفْتَرُونَ عَلَى اللَّهِ الْكَذِبَ لَا يُفْلِحُونَ﴾ [النحل: 116]...»².

ويمكن التمثيل لمسألة ضبط الحكم الشرعي للنوازل من خلال التصور الصحيح بمسألة حكم نقل الدم وما يتعلق بها من التبرع بالدم وإنشاء بنوك للدم فقبل الدراسة الفقهية والتي لن نتعرض لها هنا لا بد أن يسبقها ولو على نحو مقتضب دراسة طبية على النحو التالي:

¹ المرشد السليم في المنطق الحديث والقديم، عوض أبو جاد حجازي، دار الطباعة المحمدية، مصر، ط6، ص 11 .
12.

² الحكم على الشيء فرع عن تصوره، أبو أحمد محمد أمان بن علي جامي علي، الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة، السنة الرابعة عشرة، العدد الخامس والخمسون والسادس و الخمسون، رجب . ذو الحجة، 1402هـ . 1981م، ص 270.

1 . **تعريف الدم:** سائل أحمر، يجري في القلب والشرايين والأوردة، يعطي كل جزء من أجزاء الجسم الغذاء والأكسجين، ويأخذ منه مخلفات الأيض (والأيض . metabolism . هو: جميع العمليات الفيزيائية والكيميائية الخاصة بنشاط الكائن الحي وتغذيته ونموه. وهو نوعان: أبيض بنائياً: وهو عملية تحول الغذاء إلى نسيج حيّ. وأبيض هدمي: وهو تحويل الخلايا الحية المواد المركبة إلى مواد أبسط منها)¹.

وهو يتكون من عدة خلايا، وهي الكريات الدموية الحمراء . Erythrocytes والتي تستخدم لعلاج فقر الدم، والبيضاء . Leucocyte . وتستخدم في حالات نقصها، والصفائح الدموية . Platelets . وتستخدم لوقف النزيف للمرضى الذين يعانون نقصاً كيميائياً أو نوعياً في صفائح الدم، وهذه الخلايا تسبح في سائل لزج يسمى المصورة . Plasma . التي تشكل 55% من حجم الدم والتي الآن يتم تحضيرها على شكل مستحضر جاف مجمد، بحيث يمكن تخزينها لمدة خمس سنوات في درجة حرارة عادية، وعند الحاجة إليها يتم تحليلها بالماء المقطر ونقلها للمرضى في عدة حالات منها: إصابات الحوادث والحروق الشديدة وحالات النزف الشديد

وتقدر كمية الدم في جسم الإنسان البالغ الطبيعي 5 لترات تقريباً وهي تعادل (8%) من وزن الجسم تقريباً².

¹ ينظر المعجم العلمي المصور، الطبعة العربية من (Dictionary Compton's Illustrated Science)، رئيس التحرير الدكتور أحمد رياض تركي، مدير التحرير و المشرف على التنفيذ الدكتور أحمد حسين الصاوي، أصدره قسم النشر بالجامعة الأمريكية بالقاهرة بالاتفاق مع دائرة المعارف البريطانية، دار المعارف . القاهرة، ط2، 1968م، ص 19 و ص 56.

² ينظر وظائف الدم، علي التويجري، منشور ضمن كتاب التبرع بالدم وأهميته ومخدراته و مشروعيته في الإسلام، علي سليمان التويجري ومشاركة نخبة من العلماء المختصين،الدار العالمية للكتاب الإسلامي، الرياض . السعودية، ط1، 1410هـ . 1990م، ص 12 .

ومع التقدم العلمي الطبي اليوم أصبح ممكناً استخدام الدم في العلاج إما بواسطة حقنه في المريض الذي أصيب بنزف و نحوه، وإما عن طريق المعالجة بمشتقاته، وهذه ال جاءت لبيان الحكم الشرعي في هذا النوع من التداوي وما يتعلق به.

2 . الحاجة لنقل الدم: تستخدم في علاج بعض الأمراض المستعصية، كـبعض أنواع السرطانات المختلفة، وبعض أمراض الدم، وبعض أمراض المناعة، وذلك لأن دم الحبل السري، ودم المشيمة يحويان عدداً كبيراً من الخلايا الجذعية الدموية . Blood Stem Cells .

لذا نجد المحتاجون له كثير خاصة الحالات الإسعافية كما في الحروب وحوادث السيارات وغيرها بسبب نزيف الدم في الحالات الطارئة ، أو العمليات الجراحية وقد يحتاج المريض إلى استبدال الدم كاملاً في مثل أمراض انحلال الدم الجنيني(وهو مرض يصيب الأطفال حديثي الولادة، أو الأجنة قبل الولادة، وهذا المرض يمنع في العادة الحياة إذا لم يتم استبدال الدم)¹.

3 . منافع نقل الدم و محاذيرها:

قد يكون التبرع علاجاً للمتبرع في بعض الحالات؛ كارتفاع الضغط الشرياني، وزيادة كريات الدم الحمراء، وزيادة الحديد في الدم. بل يساعد عموماً في تجديد الدم في الأعضاء التي تخزن الدم كالـكبد والطحال، ويساعد في التقليل من الإصابة بالنوبات القلبية.

ومع ما ذكر إلا أنه لا يخلو من مخاطر يمكن إجمالها في نقاط مختصرة:
أ . تكشف البحوث المعاصرة من وقت لآخر عنصراً جديداً في الدم كـبعض الخمائر أو الأحماض الأمينية (وهي المكونات الأساسية التي تنحل إليها البروتينات في أثناء الهضم، ثم تعود بروتينات كما كانت إذا دخلت خلايا الجسم)¹

¹ ينظر أحكام الخلايا الجذعية دراسة فقهية، عبد الإله المزروع، دار كنوز إشبيلية للنشر والتوزيع، السعودية، ط1، 1432هـ . 2011م، ص 99 . 128 . والمسائل الطبية المستجدة في ضوء الشريعة الإسلامية، محمد بن عبد الجواد النتشة، من سلسلة إصدارات مجلة الحكمة، بريطانيا، ط1، 1422هـ . 2001م، م2، ص 312.

ب . أن الدم ينقل إلى أشخاص ليسوا بكامل صحتهم.

ج . الأمراض المختلفة التي قد تنتقل من دم المتبرع إلى المريض المنقول له ومنها: الإيدز،

الزهري، الملاريا...

د . مضاعفات نقل الدم المختلفة: التي تنشأ عن عدم تطابق دم المتبرع مع دم المنقول

إليه. إضافة لبعض المحاذير الخارجة عن الإطار الطبي من استفحال ظاهرة بيع وشراء الدم في

بعض البلدان. إلا أنه مع كل ما ذكر تبقى منافعه أكبر ومحاذيره يمكن تجنبها بالحیطة والدقة².

4 . شروط التبرع بالدم: وهذه الشروط تزيد وتنقص من حيث الدقة على حسب

بنوك الدم إلا أنها تتفق فيما يلي:

أ . أن يكون عمر المتبرع بين 18 و 60 عاماً وأن يزيد وزنه على 55 كيلوغرام وألا

يعاني من أي مرض مزمن وأن تكون دقات قلبه منتظمة بين (50 . 100) في الدقيقة وألا

تزيد حرارته عن (37,3) درجة مئوية وألا يكون قد تبرع منذ شهرين إلا أنه يمكن للشخص

أن يتبرع بدمه مرة كل ثلاثة أشهر على ألا تزيد مرات التبرع عن أربع مرات في العام الواحد.

ب . أن تكون نسبة الهيموجلوبين بين 13 . 17، 5 جم في الرجال وبين 12 . 14،

5 جم في السيدات . وأن يتراوح ضغط الدم بين 110 . 60 إلى 140 . 90.

ج . أن يكون مقدار الدم المسحوب مناسباً لوضع المتبرع الصحي، حتى لا يعود عليه

بالضرر وأن تكون فصيلة دم المتلقي موافقة لفصيلة الدم المتبرع به وأن لا ينقل الدم إلى المريض

إلا عند الحاجة الملحة.

د . إذا كان المتبرع امرأة، فيشترط ألا تكون حاملاً أو مرضعاً³.

¹ ينظر المعجم العلمي المصور، ص 17.

² ينظر في هذه المسألة ينظر نقل الدم الذاتي أكثر نقل الدم أماناً، عبد الرحيم عبد الرحمن خليف، ضمن المجلة الطبية السنة العشرون، العدد رقم (99)، ص 41 والموسوعة الطبية الفقهية، أحمد محمد كنعان، دار النفائس، بيروت . لبنان، ط3، 1431هـ . 2010م، ص 465.

³ ينظر بنوك الدم، عبد المجيد الشاعر، و نزار فؤاد جاد الله، وحكمت خليل جبر، دار المستقبل للنشر و التوزيع، عمان . الأردن، ط1، 1413هـ . 1993م، ص 9 . 12.

5. **بنك الدم:** يمكن تعريفها بـ: مخازن لحفظ وتخزين الدماء البشرية بواسطة تبريدها في مادة النيتروجين السائل وحفظها مجمدة لأزمان طويلة.

وأول بنك للدم أنشئ في العالم هو في العام 1931م في موسكو، واستمرت بنوك الدم في تطورها، مع تطور الطب حتى أنشأت مؤخراً بنوك دم خاصة، ألا وهي بنوك دم الحبل السري، وبنوك دم المشيمة.

وكان الداعي إلى إنشائها كثرة الحالات الطارئة التي تتطلب الإسعاف الفوري أما البنوك الخاصة السابق ذكرها، فهو علاج بعض الأمراض المستعصية.

أما المحاذير المتوقعة من استعمالها على وجه الإجمال:

أ. الإهمال في توجيه كل الأسئلة الواجب توجيهها إلى المتبرعين، فينتج عنه عدم استبعاد من لا تصلح دمائهم.

ب. استعمال الدم المحفوظ بعد تاريخ الانتهاء، نتيجة للإهمال أو السهو، الأمر الذي قد يتسبب في وفاة المريض المنقول إليه هذا الدم.

ج. تساهل القائم على التحاليل في بعض ما قد يجده في الدم من جراثيم، نظراً لضعف أمانة المحلل، مما يسبب انتقالها للمريض الذي يحقن فيه هذا الدم من جراثيم، نظراً لضعف أمانة المحلل، مما يسبب انتقالها للمريض الذي يحقن فيه هذا الدم.

د. تلوث الدم المحفوظ في البنوك لعدة أسباب منها سوء التعقيم.

هـ. أن الدم المحفوظ إذا ما نقل للمريض فإنه قد يثبط الجهاز المناعي، مما يجعل المريض عرضة للأخماج (وهي الالتهابات الحاصلة من دخول الجراثيم المرضية إلى الجسم)، ومبطلًا لعملية الشفاء، ومطيلًا فترة التعافي

و. أن الدم المحفوظ لا يملك بعد تبريده وتخزينه قدرة الدم الطازج على نقل الأكسجين، وكريات الدم الحمراء فيه أقصر عمراً، كما أن الصفيحات وعوامل التخثر تزول فاعليتها.

إلا أنه مع كل ما ذكر تبقى منافع هذه البنوك والحاجة إليها أكبر وأكثر محاذيرها يمكن تجنبها بالحیطة والدقة¹.

فلا بد من استحضار هذه المقدمة الطبية البسيطة ضرورة عند بناء الأحكام الفقهية المتعلقة بنقل الدم والتبرع به وبنوك الدم ذلك أن الحكم على الشيء فرع عن تصوره. ولهذا اتفاق العلماء المعاصرون على جواز نقل الدم بالشروط الطبية السابقة ومن الأدلة التي سيقت جواز سحبه من المتبرع:

أولاً: أن المتبرع لا مضرة عليه، فالجسم يعوضه ما فقده.

ثانياً: أن في التبرع منفعة صحية للمتبرع.

ثالثاً: أن الشرع أباح إخراج الدم بالحجامة بل حث عليه.

رابعاً: أن في التبرع بالدم عوناً لأخيه المسلم.

خامساً: أن في التبرع بالدم إنقاذاً لحياة المعصوم².

ومن الشروط والضوابط التي وضعها الفقهاء:

من خلال فتاوى وقرارات المجامع الشرعية التي سبق نقلها يمكن أن نأخذ الشروط التالية على وجه الاختصار:

1. أن تتحقق الحاجة أو الضرورة.

¹ ينظر البنوك الطبية البشرية وأحكامها الفقهية، إسماعيل مرجبا، دار ابن الجوزي، السعودية، ط1، 1429هـ، ص 222 . 240. وبنوك الدم في الكويت أنقذت حياة الألو ف من المرضى، علي أنس، ضمن مجلة العربي، العدد 90، ص 103 . 104.

² ينظر أحكام نقل أعضاء الإنسان في الفقه الإسلامي، يوسف بن عبد الله بن أحمد الأحمد، كنوز إشبيليا، ط1، 1427هـ. 2006م، م1، ص 386 . 388.

2. أن لا يكون هناك سبيل لتقويته أو علاجه إلا هذا السبيل.
3. أن لا يتضرر الشخص المنقول منه الدم ولا المنقول إليه.
4. أن يغلب على أهل المعرفة انتفاع المريض بذلك.
5. أن لا يأخذ المتبرع على ذلك مقابلاً مالياً.
6. أن يكون التبرع عن رضا المتبرع واختياره وطواعيته.
7. أن يقتصر في نقل الدم على مقدار الحاجة. لأن ما أبيع للحاجة يقدر بقدرها.
8. إذن المستقبل أو أحد أوليائه.
9. أن يكون النقل والتعويض بإجراء طبيب ماهر¹.

فعند النظر في أدلة وضوابط نقل الدم في الشرع نجد أنها تدور على أهمية أن لا يكون في نقل الدم ضرر على الناقل والمنقول إليه وهذا يتطلب استحضار المقدمة الطبية التي سبق إيرادها من خواص الكيمائية للدم والحاجة لنقل الدم والمنافع والمضار في ذلك وشروطه ولما نحتاج لدراسة حكم إنشاء بنوك الدم كذلك لا بد من استحضار البطاقة التعريفية المختصرة للبنوك الطبية البشرية على وجه العموم وبنوك الدم على وجه الخصوص².

ويدخل إعمال هذه القاعدة في الفتاوى فلا يفتي المفتي في واقع بلد أو في نازلة من نوازله حتى يكون مدركاً للواقع أو النازلة وتكون الفتوى الإقليمية مقدمة على غيرها عند التعارض.

¹ ينظر البنوك الطبية البشرية، إسماعيل مرجبا، ص 262 . 264.

² وقد اتفق العلماء المعاصرون على جواز إنشائها ينظر البنوك الطبية البشرية، إسماعيل مرجبا، ص 240 وما بعدها.

ويدخل إعمال القاعدة فيما يستجد من مصطلحات فلا يحكم على المصطلح بدون
تصوره تصوراً صحيحاً من مثل مصطلح انتخابات، حادثة، المواطنة، الأمن،... يقول ابن القيم:
«ولا يتمكن المفتي ولا الحاكم من الفتوى والحكم بالحق إلا بنوعين من الفهم: أحدهما: فهم
الواقع والفقهاء فيه واستنباط علم حقيقة ما وقع بالقرائن والأمارات والعلامات حتى يحيط به
علما.

والنوع الثاني: فهم الواجب في الواقع، وهو فهم حكم الله الذي حكم به في كتابه أو
على لسان قوله في هذا الواقع، ثم يطبق أحدهما على الآخر؛ فمن بذل جهده واستفرغ وسعه
في ذلك لم يعدم أجرين أو أجراً؛ فالعالم من يتوصل بمعرفة الواقع والتفقه فيه إلى معرفة حكم الله
ورسوله، كما توصل شاهد يوسف بشق القميص من دبر إلى معرفة براءته وصدقه...»¹.

ويدخل في التصور الصحيح للنوازل إعمال التقنية الحديثة في الخلاف الفقهي قصد
ضبط أو رفع الخلاف الفقهي.

المطلب الثاني: أثر العلم الحديث في تقليل الخلاف.

لقد بحث العلماء في مسائل فقهية وكان ترجيحهم وفق المعطيات كان متوفرة لديهم،
والعلم الحديث وفر بعض المعطيات التي قد تتغير معها الفتوى أو يرتفع معها الخلاف أو يقل
وعلاقة هذه المسألة بالقاعدة السابقة أن إعمال التقنية الحديثة والنتائج المتوصله من العلم
الحديث في البحث الفقهي يدخل ضمن تصور الأشياء على ما هي عليه قبل الحكم عليها.

يقول هشام بن عبد الملك آل الشيخ: «فالذي يظهر لي . والله أعلم . أن هناك علاقة
وثيقة بين التقنية الحديثة والخلاف الفقهي؛ ذلك أن التقنية الحديثة ربما قللت الخلاف السابق،
أو أبقت على الخلاف، لكنها رجحت قولاً على قول.

¹ إعلام الموقعين عن رب العالمين، م1، ص محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم الجوزية، ت محمد
عبد السلام إبراهيم، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1411هـ. 1991م، ص 69.

وتغيير الحكم، أو رفع الخلاف، ليس من المسائل السهلة التي يمكن الخوض في غمارها، وإنما هي مهمة المجامع الفقهية والهيئات الشرعية المتخصصة، فهي المخولة ببحث تلك المسائل، والنظر فيما يستجد من تقنيات حديثة تفيد الناس في معاشهم، وكذا النظر في إمكان تغيير الحكم الشرعي بما يتناسب مع الزمان الحاضر»¹.

أما مسألة أثر العلم الحديث في تقليل الخلاف أو ضبطه فمن الأمثلة: مسألة أقل أو أكثر أيام الحيض يقول ابن رشد: «اختلف العلماء في أكثر أيام الحيض وأقلها، وأقل أيام الطهر فروي عن مالك أن أكثر أيام الحيض خمسة عشر يوماً، وبه قال الشافعي وقال أبو حنيفة: أكثره عشرة أيام، وأما أقل أيام الحيض فلا حد لها عند مالك، بل قد تكون الدفعة الواحدة عنده حيضاً، إلا أنه لا يعتد بها في الأقران في الطلاق، وقال الشافعي: أقله يوم وليلة وقال أبو حنيفة: أقله ثلاثة أيام. وأما أقل الطهر فاضطرت فيه الروايات عن مالك، فروي عنه عشرة أيام، وروي عنه ثمانية أيام، وروي عنه خمسة عشر يوماً وإلى هذه الرواية مال البغداديون من أصحابه، وبها قال الشافعي وأبو حنيفة، وقيل سبعة عشر يوماً وهو أقصى ما انعقد عليه الإجماع فيما أحسب. وأما أكثر الطهر، فليس له عندهم حد...»².

وقد جاء في التوصية الخامسة عشرة لندوة الرؤية الإسلامية لبعض الممارسات الطبية التي عقدتها المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، المنعقدة في دولة الكويت عام 1987م ما يلي: (اتفق الأطباء مع أحد الآراء الفقهية، وهو الرأي القائل: إن أقل الحيض نقطة، أما تحديد أكثره فيرجع فيه إلى عادة كل امرأة)³.

¹ أثر تقنية الحديثة في الخلاف الفقهي، هشام بن عبد الملك بن عبد الله بن محمد آل الشيخ، مكتبة الرشد، الرياض - السعودية، ط1، 1427هـ. 2006م، ص 22.

² بداية المجتهد، ابن رشد، م1، ص 148.

³ انظر التوصية الخامسة عشرة لندوة الرؤية الإسلامية لبعض الممارسات الطبية، التي عقدتها المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية بالكويت، عام 1987م.

ويقول هشام بن عبد الملك آل الشيخ: «والقول بارتفاع الخلاف في هذه المسألة صعبٌ، لا سيما فيما يتعلق بأكثر الحيض، وذلك لأن التقنية الحديثة في هذا المجال لم تثبت شيئاً، ولا تزال قيد البحث و الدراسة».

فيبقى خلاف العلماء . رحمهم الله . على حاله إلى حين ورود اليقين من قبل الجهات أو الأبحاث الطبية المعتمدة»¹.

فالعلم الحديث قد يوجه الخلاف لكن لا يرفعه إذا لم تكن النتائج بلغت درجة اليقين فيمكن اعتبار هذه النتائج كدليل لكن استثناسي.

المطلب الثالث: أثر العلم الحديث في رفع الخلاف.

لقد سبق بيان أن بحوث العلماء الفقهية وترجيحاتهم كانت وفق معطيات والتي قد تتغير فتتغير معها الفتوى أو يظهر بعض النتائج العلمية فيرتفع معها الخلاف.

والعلم الحديث قد يرفع الخلاف إذا كانت النتائج بلغت درجة اليقين فيمكن اعتبار هذه النتائج كدليل مرجح.

أما مسألة أثر العلم الحديث في رفع الخلاف الأمثلة: مسألة دم الحامل يقول ابن رشد: «اختلف الفقهاء قديماً وحديثاً هل الدم الذي ترى الحامل هو حيض أم استحاضة... وسبب اختلافهم في ذلك: عسر الوقوف على ذلك بالتجربة، واختلاط الأمرين، فإنه مرة يكون الدم الذي تراه الحامل دم حيض، وذلك إذا كانت قوة المرأة وافرة والجنين صغيراً، وبذلك أمكن أن يكون حمل على حمل على ما حكاه بقراط وجالينوس وسائر الأطباء، ومرة يكون الدم الذي

¹ أثر تقنية الحديثة في الخلاف الفقهي، هشام بن عبد الملك بن عبد الله بن محمد آل الشيخ، ص 96.

تراه الحامل لضعف الجنين ومرضه التابع لضعفها ومرضها في الأكثر، فيكون دم علة ومرض، وهو في الأكثر دم علة»¹.

قال عمر سليمان الأشقر: «... كما أن هذه الدراسات تؤكد استحالة نزول الدم أثناء فترة الحمل؛ لأن الرحم يكون في حال الحمل واقعاً تحت تأثير الهرمونات التي تفرزها المشيمة لاستمرار الحمل، ولا يمكن أن يحدث نزيف إلا إذا حدث إجهاض»².

ويقول هشام بن عبد الملك آل الشيخ: «للمطب الحديث كلمة يستأنس بها في هذا المجال، فالتقنية الطبية الحديثة قد بينت بوضوح و يقين، وبما لا يدع مجالاً للشك، أن الحامل لا تبيض، والدم الذي تراه دم علة و فسادٍ.

وعلى هذا فيكون القول بعدم حيض الحامل هو القول الراجح الذي تسنده الأدلة الشرعية الصحيحة السالمة من المعارضة، وتسنده أيضاً التقنية الطبية الحديثة.

وينبغي في نظري أن يرتفع الخلاف في هذه المسألة، فلا يكون فيها إلا قول واحد، هو: عدم حيض الحامل. وهذا الحكم ينبغي أن يصدر عن المجامع الفقهية، والهيئات الشرعية المعتبرة لا عن آحاد الناس. وعلى هذا القول فإن الدم الذي تراه المرأة الحامل ليس دم حيض، بل هو دم فساد، لا تترك الصلاة والصيام لأجله، وحكمها في كل الأحوال حكم الطاهرات»³.

ومن النتائج الجزئية المستخلصة من هذا المبحث:

¹ بداية المجتهد، ابن رشد، م1، ص 153 . 154.

² دراسات فقهية في قضايا طبية معاصرة، عمر سليمان الأشقر وآخرون، دار النفائس، الأردن، ط1، 1421هـ . 2001م، م1، ص 132.

³ أثر تقنية الحديثة في الخلاف الفقهي، هشام بن عبد الملك بن عبد الله بن محمد آل الشيخ، ص 142.

. قاعدة: «الحكم على الشيء فرع عن تصوره» قاعدة منطقية ومبدأ في البحث العلمي لا بد منه وقد يكون من أسباب تعميق الخلاف عدم تفعيل هذه القاعدة.

. لقد بحث العلماء في مسائل فقهية وكان ترجيحهم وفق المعطيات كان متوفرة لديهم، والعلم الحديث وفر معطيات جديدة في بعض المسائل التي قد تتغير معها الفتوى أو يرتفع معها الخلاف أو يقل.

. العلم الحديث قد يوجه الخلاف لكن لا يرفعه إذا لم تكن النتائج بلغت درجة اليقين فيمكن اعتبار هذه النتائج كدليل لكن استثناسي.

. العلم الحديث قد يرفع الخلاف إذا كانت النتائج بلغت درجة اليقين فيمكن اعتبار هذه النتائج كدليل مرجح.

. أن البحوث العلمية والمجامع الفقهية ومختلف آليات الاجتهاد الجماعي تساهم في خدمة هذا المسلك وتُنميه يوماً بعد يوم.

المبحث الخامس: الاجتهاد الجماعي

المطلب الأول: مفهوم الاجتهاد الجماعي.

ظهرت على الساحة الفقهية كثير من النوازل التي تتطلب الاتصال بين علماء الشريعة فيما بينهم ثم اتصاهم مع غيرهم من المتخصصين في سائر شؤون الحياة.

وإن من أوائل من نادى بالاجتهاد الجماعي هو العلامة الطاهر بن عاشور حيث قال: «وإن أقل ما يجب على العلماء في هذا العصر أن يبتدئوا به من هذا الغرض العلمي، أن يسعوا إلى جمع مجمع علمي يحضره أكبر العلماء بالعلوم الشرعية في كل قطر إسلامي على اختلاف مذاهب المسلمين في الأقطار، وييسطوا بينهم حاجات الأمة، ويصدروا فيها عن وفاق فيما يتعين عمل الأمة عليه، ويُعلموا أقطار الإسلام بمقرراتهم.

ويشترط في أعضاء المجمع أن يقيموا من بينهم أوسعهم علماً وأحدّهم نظراً في فهم الشريعة. فيشهدوا له بالتأهل للاجتهاد في الشريعة، ويتعين أن يكونوا قد جمعوا إلى العلم العدالة وإتباع الشريعة، لتكون أمانة العلم فيهم مستوفاة، ولا تتطرق إليهم الريبة في النصح للأمة»¹

ويقول محمد مصطفى الزحيلي شارحاً المفهوم العام للاجتهاد الجماعي: «الاجتهاد الجماعي: وهو الاجتهاد الذي يصدر من عدد من العلماء الباحثين الذين وصلوا إلى درجة الاجتهاد الجزئي، وذلك بعد عرض مسألة أو قضية، ودراستها، ومناقشتها، وإبداء الرأي فيها، واتفاق الحاضرين أو أغلبهم عليها، وهو ما يقع في الندوات، والمؤتمرات، وخاصة في مجمع البحوث الإسلامية، وهيئة كبار العلماء، والجامع الفقهية التي ظهرت في القرن الرابع عشر الهجري، وتضم نخبة من علماء العصر من مختلف البلدان والمذاهب الفقهية، مع الاستعانة

¹ مقاصد الشريعة الإسلامية، ت: محمد الحبيب ابن الخوجة، محمد الطاهر بن محمد بن محمد الطاهر بن عاشور التونسي، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، 1425 هـ. 2004 م، ص 555.

بأهل الاختصاص الفني والعلمي في المسائل المدروسة كالاستعانة بالأطباء والمخبرين في الأمور الصحية وبيان أحكامها الشرعية، والاستعانة بالمحامين والقضاة وشرح القانون في القضايا التشريعية المعاصرة، والاستعانة بالمحاسبين والاقتصاديين في الأمور المالية والاقتصادية والمصارف والشركات عامة، وشركات التأمين، وغير ذلك»¹.

أما التعريف الدقيق للاجتهاد الجماعي فأحسن التعريفات هو ما ذكره قطب مصطفى سانو حيث عرفه بقوله: «العملية العلمية المنهجية المنضبطة التي يقوم بها مجموع الأفراد الحائزين على رتبة الاجتهاد في عصرٍ من العصور، من أجل الوصول إلى مراد الله في قضية ذات طابع عام تمس حياة أهل قطرٍ، أو أهل إقليمٍ، أو عموم الأمة، من أجل التوصل إلى حسن تنزيل لمراد الله في واقع المجتمعات والأقاليم والأمة»².

يظهر من النقول السابقة الأمور التالية:

1 . ميزة الاجتهاد الجماعي عن الاجتهاد الفردي أنه يمثل رأي عدد، وهو أقرب للصواب من رأي الفرد، وأنه يتم بعد مناقشات ومحاورات ومدخلات واستعراض لمختلف الأدلة، كما يدلي فيه أصحاب الاختصاصات العلمية بحقائق الأمور ليبيدي الفقهاء الرأي الشرعي فيها.

2 . الاستعانة بأهل التخصصات الأخرى في الاجتهاد الجماعي فإذا اجتمع العلماء مثلاً للحكم على مسألة اقتصادية استعانوا بخبراء اقتصاديين لكي يعطوهم التصور الصحيح للمسألة ونفس الأمر في المسائل الطبية أو السياسية أو القانونية انطلاقاً من القاعدة المنهجية «الحكم على الشيء فرع عن تصوره» وإذا أردنا تطبيق ذلك في الأحكام الشرعية، فإنه لا يمكن الحكم على الوقائع من دون تصوّرها، فلا نستطيع أن نثبت الحرمة أو الإباحة لصكوك الإجارة مثلاً

¹ الوجيز في أصول الفقه الإسلامي، محمد مصطفى الزحيلي، دار الخير للطباعة والنشر والتوزيع، دمشق - سوريا، ط2، 1427 هـ. 2006م، ص2، ص352.

² الاجتهاد الجماعي المنشود في ضوء الواقع المعاصر، قطب مصطفى سانو، دار النفائس، بيروت، لبنان، ط1، 1427 هـ. 2006م، ص43.

دون أن نعرف حقيقتها وصورها.

3 . أن الاجتهاد الجماعي هو اجتهاد تخصصي ومؤسسي، يصدر من جموع العلماء والفقهاء في الشريعة مع قلة من الخبراء والمختصين في العلوم الأخرى.

المطلب الثاني: حجية الاجتهاد الجماعي.

يمكن حصر الحالات التي يختلف باختلافها حكم الاجتهاد الجماعي في أربع حالات:

- 1 . أن يتفق كل المجتهدين في اجتهادهم الجماعي فهذا إجماع ويلزم الأخذ به.
- 2 . إذا كان عدد المجتهدين قليل وخالف الواحد والاثنين فهذا خلاف معتبر وليس قول مجتهد بحجة على الآخر إلا لو أجمعوا عليه بعد الخلاف¹.
- 3 . أن يختلف المجتهدين إلى قولين أو أكثر ويكون هناك جماعة تخالف جماعة أخرى فهذا خلاف معتبر ولا يلزم قول إحدى الجماعتين على الأخرى إلا لو أجمعوا عليه بعد الخلاف.
- 4 . أن يميل أكثر المجتهدين إلى قول ويخالف الأقلية الحكم الناتج عن العملية الاجتهادية وهذه الحالة هي المسألة الأصولية المعنونة ب: حكم مخالفة الواحد والاثنين من العلماء في المسألة²:

¹ ينظر التقرير والتحرير علي تحرير الكمال بن الهمام، ابن أمير الحاج، دار الكتب العلمية، ط2، 1403هـ. 1983م، ص3، 94.

² والفرق بين هذه المسألة ورد القول الشاذ أن الشاذ كما يقول الباجي: «...أراد بذلك الشاذ عن الإجماع بعد انعقاده والخارج عنه بعد لزومه». إحكام الفصول في أحكام الفصول، سليمان بن خلف الباجي، دار ابن حزم، بيروت. لبنان، ط1، 1430هـ. 2009م، ص2، 681.

القول الأول: أن خلاف الواحد والاثنين ينقض الإجماع، ويجعله غير حجة، وهو قول

الجمهور¹.

قال ابن أمير الحاج: «وقال أهل العلم لا ينعقد بذلك إجماع ووجب الرجوع إلى ما يوجبه الدليل؛ لأن الحق يجوز أن يكون مع القليل إذا كانوا على حد متى أخبروا عن اعتقادهم للحق وظهرت عدالتهم ووقع العلم باشمال خبرهم على صدق على نحو ما ذكرنا فيما سلف فقد أثنى الله تعالى ورسوله على القليل ومدحهم ودم الكثير فقال تعالى: ﴿وَقَلِيلٌ مِّنْ عِبَادِيَ الشَّكُورُ﴾ [سبأ: 13] ﴿وَمَا آمَنَ مَعَهُ إِلَّا قَلِيلٌ﴾ [هود: 40]... وقد ارتد أكثر الناس بعد وفاة رسول الله - صلى الله عليه وسلم - ومنعوا الصدقة وكان المحقون الأقل وهم الصحابة... فبطل اعتبار القلة والكثرة... فلا يكون حجة قطعية ولا ظنية؛ لأنه ليس بكتاب ولا سنة ولا إجماع ولا قياس بل ولا دليل من الأدلة المعتبرة من الأئمة»².

ومن الأدلة التي استدلوها بها كذلك على وجه الإجمال:

1. أن الأدلة السمعية في حجية الإجماع لا تنطبق على اتفاق أكثر الأمة.

2. وقوع اتفاق الصحابة على تسوية مخالفة الواحد والاثنين وعدم الإنكار عليه، كمخالفة ابن عباس وابن مسعود في مسائل عديدة، ولو كان قول الأكثر إجماعاً لبادروا بالإنكار عليهم.

3. أن أبا بكر رضي الله عنه خالف الصحابة في قتال مانع الزكاة وكان الحق معه³.

القول الثاني: أن خلاف الواحد ينقض الإجماع لكنه يبقى مع ذلك حجة، وهو قول

¹ ينظر المستصفي، الغزالي، ص 155. و ينظر التقرير والتحبير، ابن أمير الحاج، م3، ص 94.

² ينظر التقرير والتحبير، ابن أمير الحاج، م3، ص 94.

³ ينظر قواعد الاستدلال بالإجماع. الاعتراضات الواردة على الاستدلال بالدليل من الإجماع و الجواب عنها.، دار كنوز إشبيلية، الرياض - السعودية، ط2، 1425هـ. 2004م، ص 242.

بعض الأصوليين من الحنابلة والشافعية والمالكية.

يقول الباجي: «قالوا: قد أجمعت الصحابة على الإنكار على الواحد قوله فيما يخالف الجماعة، وذلك يدل على أنه لا يعتد بخلافه، وذلك أنهم أنكروا على ابن عباس تحليل المتعة. وأنكرت عائشة - رضي الله عنها - على زيد بن أرقم: ما قاله في بيع العرض إلى أجل، ثم يشتره بثمن آخر إلى أجل قبل القبض».

ويقول جواباً: «أن هذا غلط، لأن ما أنكروا على ابن عباس، وزيد من ذلك، إنما أنكروا عليه لمخالفته للنص، والنص حجة يجب اتباعها»¹.

ومن الأدلة التي استدلو بها على وجه الإجمال:

1. أن لفظي المؤمنين والأمة يطلق على الأكثر مع خروج الواحد والاثنين منهم، كما يقال في البقرة إنها سوداء وإن كان فيها شعرات بيضاء².

2. حديث «عَلَيْكُمْ بِالسَّوَادِ الْأَعْظَمِ»³، والأكثر هم السواد الأعظم، فنحن مأمورون باتباعهم⁴ وحديث: «الشَّيْطَانُ مَعَ الْوَاحِدِ، وَهُوَ مِنَ الْإِثْنَيْنِ أَبْعَدُ»⁵. فالواحد المنفرد بقوله

¹ إحكام الفصول في أحكام الفصول، سليمان بن خلف الباجي، دار ابن حزم، بيروت - لبنان، ط1، 1430 هـ - 2009 م، ص 679 - 680.

² وأجيب: بأن إطلاق لفظي المؤمنين والأمة على الأكثر إنما هو مجاز لا حقيقة. ينظر التمهيد في أصول الفقه، محفوظ بن أحمد بن الحسن أبو الخطاب الكلؤذاني الحنبلي، ت مفيد محمد أبو عمشة (الجزء 1 - 2) ومحمد بن علي بن إبراهيم (الجزء 3 - 4)، مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي - جامعة أم القرى (37)، ط1، 1406 هـ - 1985 م، ص 263.

³ رواه ابن ماجه في سننه، أبواب الفتن، باب السواد الأعظم، رقم الحديث 3950. يقول شعيب الأرنؤوط «إسناده ضعيف جداً».

⁴ وأجيب: أن المراد بذلك لزوم جماعة المسلمين.

⁵ رواه أحمد في مسنده، مسند عمر بن الخطاب رضي الله عنه، رقم الحديث 114. يقول شعيب الأرنؤوط «إسناده صحيح». ورواه الترمذي في سننه، أبواب الفتن، باب ما جاء في لزوم الجماعة، رقم الحديث 2156 عن عمر بن الخطاب موقوفاً.

مخطئ فلا تعتبر مخالفته¹ وحديث: «عَلَيْكُمْ بِالْجَمَاعَةِ»² فيدل على لزوم الجماعة ولو خالفها الواحد³.

3. أن خلافة أبي بكر انعقدت بقول الأكثر، إذ خالف علي وسعد بن عباد⁴، فلم يعتد الصحابة بخلافهم في الإجماع⁵.

القول الثالث: أن خلاف الواحد والاثنين لا ينقض الإجماع، وهو قول بعض العلماء كابن جرير وبعض المعتزلة⁶ وابن خويز منداد⁷ وأشار إليه أحمد واختاره بعض أصحابه⁸.

واستدلوا ببعض أدلة القول الثاني في اعتبار الإجماع مع وجود مخالف كما حدث في عصر الصحابة وقد سبق الإجابة عليها.

والذي يظهر هو قوة القول الأول لأن الحجية مبنية على القطعية.

¹ وأجيب: أن المراد بالحديث الرفقة في السفر و لذلك قال: «و الثلاثة ركب...». ينظر إحكام الفصول في أحكام الفصول، سليمان بن خلف الباجي، م2، ص 681.

² رواه الترمذي في سننه، أبواب الفتن، باب ما جاء في لزوم الجماعة، رقم الحديث 2156 عن عمر بن الخطاب موقوفاً. ورواه أحمد في مسنده، مسند أبي ذر الغفاري رضي الله عنه، رقم الحديث: 21293. يقول شعيب الأرنؤوط «إسناده ضعيف جداً» وفي مسند معاذ بن جبل رضي الله عنه، رقم الحديث: 22029 و 22107 وفي مسند رجال من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم و يعلق شعيب الأرنؤوط عن هذه الأسانيد: «حسن لغيره» ورواه الطبراني في معجمه الكبير، باب العين، عمرو بن دينار، عن ابن عمر، رقم الحديث: 13623 مسنداً.

³ وأجيب: أن المراد بالجماعة جميع العلماء لا بعضهم، و مع مخالفة الواحد فلا جماعة.

⁴ وأجيب على ذلك: أن هؤلاء رجعوا فالأمة لم تعتبر خلافهم بعد رجوعهم لا قبله وأن البيعة يكفي فيها بيعة الأكثر بخلاف الإجماع وأن النصوص قد دلت على إمامة أبي بكر فلا عبرة بخلاف من خالف، إذ الاستدلال لخلافته بالنص لا بالإجماع. ينظر التمهيد في أصول الفقه، لأبي الخطاب، م3، ص 265 266.

⁵ ينظر قوادح الاستدلال بالإجماع، سعد الشثري، ص 246 249.

⁶ ينظر التقرير والتحبير، ابن أمير الحاج، م3، ص 93.

⁷ إحكام الفصول في أحكام الفصول، سليمان بن خلف الباجي، دار ابن حزم، بيروت - لبنان، ط1، 1430 هـ - 2009 م، م2، ص 678.

⁸ العدة في أصول الفقه، أبو يعلى، م4، ص 1117 1118.

وهنا لابد من التنبيه أن القول بعدم حجية الاجتهاد الجماعي الأغلب لا يعني أنه غير معتبر .

يقول قطب مصطفى سانو: «جميع المسائل التي تعم فيها البلوى، ويؤدي العمل فيها برأيين متعارضين إلى الإخلال بمقصد انتظام أمر الأمة ووحدة صفتها وكلمتها، فإن على الأقلية من أهل الاجتهاد النزول عند رأي الأكثرية ترجيحاً للمصلحة العامة على المصلحة الخاصة، وإعمالاً لقاعدة (يرتكب أخف الضررين عند تعارضهما).

ومقتضى هذا أن المسائل التي لا تكون عامة، فإنها من حيث المبدأ لا تصلح لأن تكون محلاً للاجتهاد الجماعي بتاتاً، ويجب أن يفسح فيها المجال للتعددية والاختلاف المشروع، بل إذا كانت المسألة عامة، ولم يكن يترتب على العمل بأكثر من رأي فيها في آنٍ واحدٍ إخلال بانتظام أمر الأمة واستقرارها، فإنه ينبغي في هذه الحالة أن يفسح في المجال للتعددية، كما ينبغي الابتعاد في هذه المسائل عن إلزام الأقلية بالعمل برأي الأكثرية»¹.

والمسائل التي ذكرها في الأول التي ذكرها قطب سانو يمكن للحاكم أن يؤخذ بها ويلزم بها وحينئذ تصبح إلزامية عملياً لا علمياً كما سيأتي بيانه في مسلك حكم الحاكم.

ويشهد للمعنى الذي ذكره قطب سانو قوله تعالى: ﴿وَلَا تَنَازَعُوا فَتَفْشَلُوا وَتَذْهَبَ رِيحُكُمْ وَاصْبِرُوا إِنَّ اللَّهَ مَعَ الصَّابِرِينَ﴾ [الأنفال: 46]. فكما سبق في المبحث التمهيدي أن الآية يشهد لمعنى أن الأخذ بالقول المرجوح مسلك لدفع الخلاف المذموم وذلك أن الصبر الوارد في الآية ليس الصبر على تمسك كل واحد برأيه وإلا أدى ذلك إلى نفس النتيجة وهو بقاء التنازع وإنما المعنى اصبروا على العمل بالقول المرجوح وترك العمل بالقول الراجح لمصلحة دفع مفسدة التنازع والله أعلم.

¹ الاجتهاد الجماعي، قطب مصطفى سانو، دار النفائس، بيروت، لبنان، ط1، 1427هـ. 2006م، ص43.

المطلب الثالث: أثر الاجتهاد الجماعي في ضبط الخلاف الفقهي.

قبل الولوج في ذكر الآثار الإيجابية للاجتهاد الجماعي لابد من التنبيه على أن ما سيذكر من بعض آثار السلبية للاجتهاد الفردي ناشئ عن الخطأ في تطبيق التمدد ونابع منه، إذ لا يعني التمدد الجمود ولا ترك الأدلة، ولا التعصب ولا يعني بأي حال من الأحوال الاستغناء عن الفتوى الفردية كفتوى الإمام وأستاذ الشريعة ولكن المقصود هو التقليل منها وحصرها هذا النوع من الفتوى في مسائل البسيطة أما النوازل والمسائل المستجدة المعقدة فهذه لابد فيها من الاجتهاد الجماعي.

فمن أهم الدعائم النفسية والأخلاقية التي يوفرها الاجتهاد الجماعي والتي تساهم في ضبط الخلاف الفقهي:

1 . الإخلاص والتجرد عن الأهواء: من الآثار السلبية الملاحظة على الفتوى الفردية الخلط والخرج الناتج عن إدخال طبع الفقيه ومزاجه وميولاته النفسية عند استنباط الأحكام الشرعية، فالمسألة مسألة شرع لا طبع، ولهذا كثير من التباين الذي قد يلاحظ في الفتوى هو ناتج عن التباين في الميول والطباع، لهذا إذا كان المفتي متبعاً لهواه، فسيرد القول الراجح إذا بان له واتضح؛ لأنه عائد قلبه على الأخذ بقول معين، فيستدل له بأي دليل ولهذا من المظاهر السلبية الناتجة عن الفتوى الفردية:

أ . الغلو في الاحتياط : يقول ابن قيم: «وينبغي أن يعلم أن الاحتياط الذي ينفع صاحبه ويثيبه الله عليه الاحتياط في موافقة السنة، وترك مخالفتها. فالاحتياط كل الاحتياط في ذلك، وإلا فما احتاط لنفسه من خرج عن السنة، بل ترك حقيقة الاحتياط في ذلك»¹.

¹إغاثة اللهفان من مصادد الشيطان، ابن القيم، ت: محمد حامد الفقي، مكتبة المعارف المملكة العربية السعودية، ج1، ص162.

ب . المبالغة في التيسير: يقول الشاطبي: «المفتي البالغ ذروة الدرجة هو الذي يحمل الناس على المعهود الوسط فيما يليق بالجمهور؛ فلا يذهب بهم مذهب الشدة، ولا يميل بهم إلى طرف الانحلال»¹.

ولا شك أن ذهاب فريق من المفتين إلى التشدد في الدين والفريق إلى التساهل مما يعمق الخلاف ولهذا **فالاجتهد الجماعي** يبعد آفة اتباع الهوى ويربي الفقيه على الإخلاص وإتباع الحق اللذان يوصلان إلى التوسط والاعتدال.

يقول الشاطبي: «والدليل على صحة هذا أنه الصراط المستقيم الذي جاءت به الشريعة؛ فإنه قد مر أن مقصد الشارع من المكلف الحمل على التوسط من غير إفراط ولا تفريط، فإذا خرج عن ذلك في المستفتين؛ خرج عن قصد الشارع، ولذلك كان ما خرج عن المذهب الوسط مذموماً عند العلماء الراسخين»².

2 . **القضاء على البعد السلبي لشخصية ونفسية المفتي**: بناءً على النقطة السابقة إن من سلبيات الفتوى الفردية أن يؤثر الجانب النفسي والشخصي للمفتي وهذا يتحدد أثره من خلال المعطيات التالية³:

أ . تضخيم المفتي لذاته، وما يستتبع ذلك من الجرأة على الفتوى من قبل الجهلة وأنصاف المتعلمين و غير المختصين.

ب . التخلف المعرفي والعلمي، وما ينتجه ذلك من أخطاء منهجية في الاستدلال والفتوى وبروز فتاوى خاطئة.

¹الموافقات، الشاطبي، ت مشهور بن حسن آل سلمان، دار ابن عفران، المملكة العربية السعودية، ط1417، 1هـ . 1997م، 5م، ص276.

² الموافقات، الشاطبي، م5، ص276.

³ ينظر فوضى الإفتاء، أسامة عمر الأشقر، دار النفائس، الأردن، ط1، 1429هـ، 2009م، ص 68 . 69.

ج . الضعف الديني وأثره في عدم الاحتياط والتهيب عند الإفتاء، تساهلاً أو تشدداً
وفي المقابل نجد الهزيمة النفسية للمفتي، الأمر الذي يجعله عرضة للتأثر بضغوط الواقع، والتأثر
ببريق الثقافات الأخرى، والتهليل والتصفيق لها، أو التماس الأعذار والتبريرات و التأويلات لها.
د . التحمس في فئة المفتين من الشباب، وخاصة في معالجتهم للقضايا السياسية وقضايا
الأمر بالمعروف و النهي عن المنكر.

3 . الحد من ظاهرة التضارب في الفتوى: الاجتهاد الجماعي يتطلب عملاً مؤسسياً
وجهداً بحثية مضمينة، تستلهم دراسات منهجية لطوائف من الباحثين تتحدد تخصصاتهم بتعدد
أطراف المسألة، ومتعلقاتها، وهذا ما يؤدي إلى الحد من التضارب في الفتاوى المتعجلة التي لا
تكاد تسمن في مثل تلك المسائل.

4 . التحرر من التعصب للأشخاص والمذاهب والطوائف: إن من مساوئ الفتوى
الفردية أنها في الغالب نجد الفقيه غالباً ما يكون متأثر بمدسة فقهية معينة أو أشخاص معينين
وما من شك في مكانة أئمة المذاهب في الإسلام، وما لهم من المنزلة الرفيعة في الأمة، وما
لأقوالهم من الاعتبار، لكن هذا لا يعطي العالم مهما بلغت درجته درجة النبي صلى الله عليه
وسلم مع أمته؛ إذ الذي تحرم مخالفته، ويحرم الخروج عن قوله¹

يقول محمد بن إسماعيل الصنعاني: «إن الأئمة رحمهم الله كانوا يبذلون أقصى جهودهم
للوصول إلى الحق في المسائل الاجتهادية ومع هذا لم يكونوا يقطعون بأن اجتهادهم هو مسك
الختام والأمر الآخر الذي لا يجوز خلافه قطعاً...ولأجل هذا نصوا على الرجوع إلى السنة عند
ظهور مخالفتهم إياها وأوصوا تلاميذهم وأصحابهم بترك أقوالهم المخالفة لها وهي مستفيضة في
مكانها وكذلك لا يتصور أن إماماً من الأئمة الأعلام مهما بلغ من العلم والحفظ والضبط

¹ ينظر التمهذ دراسة نظرية نقدية، خالد بن مساعد الرؤيتع، دار التدمرية، الرياض، ط1434، هـ. 2013م، م3، ص1436هـ.

والإتقان والفضل والوجاهة يستقل بالحكم على الشيء ويستبد برأيه ويفرضه على الآخرين فرضاً قال الله عز و جل: ﴿تَرْفَعُ دَرَجَاتٍ مِّنْ نَّشَاءٍ وَفَوْقَ كُلِّ ذِي عِلْمٍ عَلِيمٌ﴾ [يوسف: 76]... وإني أعتقد وأدين بأن الأئمة كانوا أبعد من أن يتصفوا بهذه الصفة الكريهة من الاستبداد بالرأي وفرضه على الآخرين وكانوا يدورون حيث دار الحق بكل أمانة وإخلاص... انطلاقاً من هذا المبدأ العادل من حرية التفكير وتقدير رأي الآخرين¹.

لكن بالتواصل والحوار خاصة في الجماع الفقهيّة تذوب مثل هذه العصبية ويصبح التعصب إن وجد فهو للدليل ولشخص النبي صلى الله عليه وسلم وللحق والمصلحة العامة للمسلمين.

5 . ترك الطعن والتجريح للمخالفين والتماس العذر لديهم: إن غياب الحوار

والتواصل بين الفقهاء يستوجب بلوغ أخبار وفتاوى وإشاعات عن بعضهم البعض وفي غياب حسن الظن تظهر فتنة التجريح و الطعن وإن مما يقضي على هذه الظاهرة هو اجتماع العلماء مع بعضهم البعض وهذا ما نجده في الاجتهاد الجماعي حيث يسمع الفقهاء آراء بعضهم البعض وبالتالي يفهمون بعضهم البعض.

6 . التقريب بين المذاهب الفقهيّة وانحصار الصراعات الطائفيّة والمذهبيّة: التي تصل

في بعض المرات إلى القتل والعدوان ومن الأمثلة على هذه الصراعات ما ذكره محمد بن إسماعيل الصنعاني: (وصل الخلاف المذهبي بين المقلدين إلى أن كثيراً من فقهاء الأحناف قد أفتوا ببطلان صلاة الحنفي وراء إمام شافعي... من أسوأ آثار التقليد على الأمة ما وقع من تقسيم القضاء والإفتاء والتدريس على علماء المذاهب الأربعة وتخصيص قاض لك مذهب من المذاهب... لقد وصل الخلاف إلى أن منع بعض الفقهاء الأحناف تزوج الحنفي من المرأة

¹ إرشاد النقاد إلى تيسير الاجتهاد، محمد بن إسماعيل بن صلاح بن محمد الصنعاني المعروف بالأمير، ت: صلاح الدين مقبول أحمد، الدار السلفية . الكويت، ط1، 1405هـ، من ص 19 إلى 22.

الشافعية ثم صدرت فتوى من فقيه آخر ملقب بمفتي الثقلين فأجاز تزوج الحنفي بالشافعية وعلل ذلك بقوله تنزيلاً لها منزلة أهل الكتاب... لم تكن الخلافات والنزاعات بين المقلدين مقتصرة على الآراء الفقهية فقط بل بلغ بهم التعصب إلى الحروب الطاحنة فيما بينهم...¹

8 . **تخريج وإعداد مفتين أكفاء:** الإفتاء الجماعي فيه الكثير من الدربة والتمرين والتعليم وشحن الأذهان بين فئة المفتين، فالإفتاء الجماعي يهدف إلى بلورة مؤسسات مختصة بالمفتين اعتناءً بهم وبشؤون الفتوى سواءً أكانت مؤسسات حكومية أو أهلية.²

وينبه هنا في الأخير أن مع كل ما ذكر من آثار إيجابية للإفتاء الجماعي إلا أنه ينبغي الحذر عند توظيف الاجتهاد الجماعي من توظيف الفتوى وتسييسها من خلال المظاهر التالية:

أ . تمهيش وإقصاء الفتاوى ذات الأهمية.

ب . إسناد المواقف السياسية بالفتوى.

ج . الخضوع لضغوط الواقع.

د . منع الفتوى الفردية تماماً ودعوى حصر الإفتاء في مؤسسات الدولة.

هـ . جعل الفتوى شأن قومي وقطري.

و . التسييس الطائفي للفتوى.

وكذلك ينبه أنه بما أن المفتي مخبر عن الحكم لا ملزم به بناء على أن الفتوى غير ملزمة؛ فالأصل أن فتاوى وقرارات المجامع الفقهية لا تكون ملزمة إلا إذا كانت صادرة عن نص قطعي أو إجماع. لكن هذا لا يُقلل من أهمية هذه القرارات وضرورة الرجوع إليها لكل فقيه معاصر؛

¹ إرشاد النقاد إلى تيسير الاجتهاد، محمد بن إسماعيل بن صلاح بن محمد الصنعاني المعروف بالأمير، ص 13 . 14.

² ينظر فوضى الإفتاء، أسامة عمر الأشقر، ص 100 . 101.

سواء كان منفردًا، أو عضوًا في هيئة شرعية؛ وأن لا بيت في موضوع مستجد . لم يُنقل في المذاهب الأربعة فيه قول أو رأي، مما عُرض على أحد المجامع الفقهية المعتمدة، وصدرت فيه فتوى أو قرار بالإجماع أو بالأكثرية منه . قبل أن ينظر في القرار أو الفتوى الصادرة بشأنه.

ويمكن أن يتوصل إلى جملة من النتائج الجزئية التي برزت خلال هذا

المطلب:

- 1 . أن الاجتهاد الجماعي هو مسلك من مسالك ضبط الخلاف الفقهي.
- 2 . أن الاجتهاد الجماعي هو العملية العلمية المنهجية المنضبطة التي يقوم بها مجموع الأفراد الحائزين على رتبة الاجتهاد في عصرٍ من العصور، من أجل الوصول إلى مراد الله في قضية ذات طابع عام تمس حياة أهل قطرٍ، أو أهل إقليمٍ، أو عموم الأمة، من أجل التوصل إلى حسن تنزيل لمراد الله في واقع المجتمعات والأقاليم و الأمة.
- 3 . أن الاجتهاد الجماعي إذا أدى إلى إجماع فهو حجة وإن أدى إلى الأغلبية فليس بحجة إلا أنه يعتبر على ضوء مقاصد الشريعة ويلزم به إذا تبناه الحاكم فيرفع الخلاف.
- 4 . أن من آثار الاجتهاد الجماعي أنه يبعد الفتوى من مزلق اتباع الهوى الذي ينحو بالإنسان إما إلى طرف التشدد أو الانحلال وأنه يعالج ظاهرة التعصب للمذاهب والأشخاص مما يورث ترك الطعن والتجريح للمخالفين والتماس العذر لديهم ويساهم في تكوين مفتين أكفاء عن طريق الاحتكاك ببعضهم البعض وهذا كله يساهم في النهاية في ضبط الخلاف الفقهي.

الخاتمة

بعد بلوغ الباحث المراد في الفراغ من كتابة بحث: (مسالك ضبط الخلاف في الفقه الإسلامي) يمكن أن نذكر جملة من النتائج الخاصة التي برزت خلال البحث:

حيث قُسمت الكتابة في هذا الموضوع بعد المقدمة إلى مبحث تمهيدي وخمسة فصول وخاتمة. أما المبحث التمهيدي فكان عبارة عن مقدمة علمية وتوطئة للبحث:

- ✓ حيث تمّ بيان مفهوم الخلاف الفقهي وأنواعه من حيث الاعتبار من عدمه؛
- ✓ والخلاف بين كون وجوده حتمية كونية وضبطه رغبة شرعية؛
- ✓ والتصويب والتخطئة في الخلاف الفقهي وبيان أن الحق لا يتعدد وأن إدراك ذلك هو أول طريق لضبط الخلاف الفقهي.

وبالنسبة للفصل الأول فيهدف لبيان كيفية ضبط الخلاف الفقهي من خلال إعمال:

- ✓ قواعد الخلاف التي تبين كيفية التعامل الصحيح مع الخلاف في قضايا الإنكار والموقف من اختلاف العلماء والالتزام بأدب الخلاف؛
- ✓ ومن المسالك ضبط الخلاف من خلال إدراك أسباب الخلاف وضبط آثاره وتمييز اختلاف التنوع من اختلاف التضاد والخلاف اللفظي من المعنوي؛
- ✓ ومن خلال إبطال الاحتجاج بالخلاف والتعليل فيه وبنفي العلم بالخلاف والتخيير فيه؛
- ✓ ثم تمّ ختم الفصل الخامس ببيان كيفية ضبط الخلاف من خلال مراعاة الخلاف قبل وبعد وقوعه.

وبالنسبة للفصل الثاني فيهدف لبيان كيفية ضبط الخلاف الفقهي من خلال بيان:

- ✓ كيفية التعامل مع الأقوال الفقهية حال تعددها من المجتهد الواحد وأهمية تحديد القول الذي ينسب إليه في المسائل الوفاقية والخلافية؛

- ✓ وكيفية التعامل مع أقوال أهل البدع والظاهرية؛
 - ✓ ورد أقوال من لا يعتد بخلافهم من غير المتخصصين؛
 - ✓ ثم انتقل الكلام عن الأقوال التي وقع عليها مباشرة الإجماع بنوعيه الصريح والسكوتي أو بعد الخلاف وما يشبهها كإحداث قول ثالث بعد الخلاف ودورها في تقليل أو رفع الخلاف.
 - ✓ وجاء في هذا الفصل أيضاً بيان كيفية ضبط الخلاف من خلال تصفية الفقه من الأقوال الشاذة والضعيفة والغريبة والنادرة والمستحيلة؛
 - ✓ ثم ختم الفصل الأول ببيان ضوابط الخروج من المذهب حال تبني قول خارج المذهب أو حال التلفيق وتتبع الرخص.
- ثم بالنسبة للفصل الثالث فيهدف لبيان كيفية ضبط الخلاف الفقهي:
- ✓ في مرحلتي تحرير محل النزاع ومناقشة الأدلة أما في مرحلة تحرير محل النزاع فيضبط الخلاف من خلال بيان القدر المشترك من الأقوال باعتباره وسيلة للخروج من الخلاف وتحرير محل النزاع ومن خلال تحرير المصطلح الفقهي الذي يبين هل الخلاف يتوارد على نفس المعنى أم لا؟؛
 - ✓ وأما في مرحلة مناقشة الأدلة فيكون ضبط الخلاف برد الأحاديث الواهية وقبول الصحيح منها؛
 - ✓ والتحقيق فيما اختلف في ضعفه بعدم الاجتهاد في مقابل النص والإقبال على الاستدلال بنصوص الكتاب والسنة على المسائل الفقهية؛
 - ✓ ومن سبل ضبط الخلاف تمييز التصرفات النبوية التي تساهم في فهم الأحاديث النبوية؛
 - ✓ ثم ختم الفصل الثاني ببيان كيفية ضبط الخلاف من خلال الجمع بين الأدلة.

وأما بالنسبة للفصل الرابع فيهدف لبيان كيفية ضبط الخلاف الفقهي في مرحلة الترجيح من

خلال:

- ✓ إعمال قواعد اعتبار المآل كقواعد الاحتياط والتيسير والتوسط بينهما واعتبار المآل والموازنة وإعمال قواعد المقاصد ورفع الخلاف من خلال حكم الحاكم؛
- ✓ ثم تمَّ ختم الفصل الثالث ببيان كيفية ضبط الخلاف باعتبار العرف يكون بإعمال الضوابط الشرعية في إعمال العرف بين المبالغة في الإعمال والإهمال.

وبالنسبة للفصل الخامس فيهدف لبيان كيفية ضبط الخلاف الفقهي من خلال مسالك

معاصرة:

- ✓ أولها التجديد الفقهي في مجال التدريس والصياغة الفقهية؛
- ✓ وفي مجال التنظير الفقهي من خلال إعطاء تفسير عام نهائي نسبياً للموضوع الجامع وباعتبار أنها وسيلة لتفعيل مسالك أخرى منها مسلك تقنين الشريعة الذي يضبط الخلاف من خلال تنقيح الأقوال الفقهية في مرحلة الصياغة؛
- ✓ ومن المسالك المعاصرة استعمال التقنية الحديثة والتصور الصحيح للنوازل المعاصرة؛
- ✓ ثم تمَّ ختم الفصل الرابع ببيان كيفية ضبط الخلاف من خلال الاجتهاد الجماعي الذي قد يكون حجة إذا بلغ درجة الإجماع وإن لم يبلغ فإنه يعتبر في ضوء المقاصد وإذا حكم به الحاكم.

وظهرت نتائج عامة من خلال هذا البحث منها:

- ✓ أن الخلاف ينقسم من حيث اعتباره إلى: خلاف معتبر: وهو الصادر من أهله، والقوي في مدركه وخلاف غير معتبر: وهو كل خلاف ضعف مأخذه أو صدر من غير أهله؛
- ✓ أن وجود الخلاف إرادة الله الكونية وضبطه إرادة الله الشرعية؛

✓ يجب ضبط الخلاف إذا كان غير معتبر أو كان معتبراً لكن ينجر منه مفسدةً يجب درءها ويستحب في الغالب ضبط الخلاف الفقهي عندما يكون معتبراً؛

✓ الحق جهته واحدة ولا يتعدد وإن إدراك هذا الأمر هو أول الطريق لضبط الخلاف؛

✓ أن الواجب عند تعدد الأقوال الفقهية الخلافية هو البحث عن الراجح وليس التخيير إذ التخيير يبقى الخلاف على ما هو عليه بخلاف الترجيح الذي يساهم بطريقة مباشرة أو غير مباشرة في ضبط الخلاف الفقهي ذلك أن ضبط الخلاف الفقهي لا يكون بحكايته أو إبقائه على ما هو عليه وإنما بتنقيحه؛

✓ أنه لا إنكار في الخلاف المعتبر وأنه يجوز الإنكار في الخلاف الغير معتبر ويستحب ويجب على حسب المقامات والأحوال؛

✓ الموقف من اختلاف الفقهاء يكون على صعيدين فقهي وأخلاقي أما الفقهي بأن يميز المسلم موقعه كمجتهد أو طالب علم أو عامي وأما الأخلاقي فعند اختلاف العلماء لابد من قواعد منها: مولاة العلماء و محبتهم واحترام العلماء وتقديرهم والأخذ عن العلماء والسير معهم ورعاية مراتب العلماء والحذر من القدح من العلماء والحذر عن تحطئة العالم بدون علم والتماس العذر للعلماء وأن يكون الإنكار على المخالف بعد تحقق الضوابط الشرعية مع مراعاة درجة المخالفة وصفة المخالف؛

✓ أن للخلاف آداب كثيرة ولكن على رأسها أن اختلاف المذاهب الفقهية لا يلزم منه اختلاف القلوب وأن على المتمذهب احترام للمذاهب الأخرى والالتزام بأداب

المناظرة؛

✓ أن إدراك أسباب الخلاف التي تتعلق بالمجتهد ذاته تجعل المتعلم يعرف قدرهم ويحافظ على كرامتهم ويحسن الظن بهم مما يسهل عليه الاستفادة منهم وهذا يساهم في ضبط الخلاف بخلاف الطعن فيهم وحرمان المرء نفسه من علمهم وسد الباب لجعل الناس أحزاباً لكل حزب عالمهم الحي أو الميت مما يساهم في توسيع دائرة الخلاف؛

✓ أن إدراك أسباب الخلاف المتعلقة بالأدلة أو الاجتهاد يستفاد منها في أمرين:

الأول: أنه تبطل فكرة من يريد رفع الخلاف الفقهي على أرض الواقع.

الثاني: أنه تعزز فكرة إمكانية ضبط الخلاف من خلال تقبله وتضييق دائرة الخلاف الفقهي

من خلال البحث العلمي وتنقيح الفقه من الأحاديث الضعيفة والأقوال الشاذة وغيرها مما ذكر في ثنايا هذه الرسالة؛

✓ ضبط الخلاف الفقهي بضبط الآثار الإيجابية من خلال تفعيلها واستثمارها؛

✓ ضبط الخلاف الفقهي بضبط الآثار السلبية فمن خلال علاجها بشكل مباشر وغير

مباشر من خلال علاج الأسباب التي أدت إلى ظهور الآثار السلبية؛

✓ تفعيل الآثار الإيجابية من خلال تفعيل فن المناظرات الفقهية وتنشيط مجال التأليف

وتجنب الآراء الشاذة وزيادة الإمام الشمولي بالمسائل الفقهية، والأصولية ودعم سبيل

الارتقاء إلى مقام الاجتهاد ولو الجزئي وتفعيل المسالك التي تسد باب التناقض في

الاختيار بين الأقوال. وتفعيل فن الفروق الفقهية، والأشباه والنظائر؛

✓ معالجة أسباب الآثار السلبية من التعصب للمذهب والاعتقاد عليه والغلو في تعظيم

أئمة المذاهب واعتقاد عدم خفاء شيء من الأدلة على إمام المذهب وأما اتباع الهوى

وكثرة المناظرات والجدل والحشية من وقوع الناس في تتبع الرخص، والتلفيق بين

المذاهب والأوقاف والوظائف على المذاهب الفقهية والوقوع في ردّة الفعل والجهل

والكسل فيكون على وجه العموم بتفعيل القواعد الشرعية في أبواب الاجتهاد والتقليد

والتعارض والترجيح والآداب الشرعية في أبواب الجدل والمناظرة وطلب العلم؛

✓ معالجة أسباب الآثار السلبية من ظهور التعصب المذهبي ودعوى غلق باب الاجتهاد

وظهور الحيل الفقهية وعدم الاطلاع على ما لدى المذاهب الأخرى وغيرها يعالج

على وجه الإجمال: بالاهتمام بالكتب المذهبية البعيدة عن التعصب المذهبي، والتي

تُعنى بالاستدلالات والاطلاع على بقية المذاهب المتبوعة، ومعرفة أقوال السلف والتقاء

علماء المذاهب الفقهية لدراسة ما يهم المسلمين وتربية المتمذهب على احترام المذاهب وأهلها والعناية بالتخصص العلمي وبطرق التعليم؛

✓ أن الاحتجاج بالخلاف غير جائز وقد نقل الإجماع على ذلك إضافة أنه ذريعة لمصادمة مقاصد الشريعة من جعل المكلف ينتقل من داعية هواه إلى داعية الشرع وإلى تتبع رخص العلماء وزلاتهم وآرائهم الشاذة وبالتالي يفضي بالمكلف إلى رقة الدين والانسلاخ منه؛

✓ أن قاعدة مراعاة الخلاف هي من الأصول التي اختص بها المذهب المالكي، وإن وجدت لها تطبيقات في المذاهب الأخرى لا تؤثر على هذه الخصوصية، بخلاف قاعدة الخروج من الخلاف، فإنها قاعدة معمول بها عند كل المذاهب الفقهية وهي أقوى مظهر من مظاهر ضبط الخلاف الفقهي؛

✓ أن مسالك ضبط الخلاف تتنوع بين أن تكون مسالك منهجية أو أصولية أو مقاصدية وأنها تساهم نادراً في رفع الخلاف وأن الغالب عليها هو تقليل الخلاف أو توجيهه وأن ما ذكره العلماء من القدامى والمعاصرين من كون هذه المسالك تساهم في ضبط الخلاف.

وهناك في الأخير مجموعة من التوصيات والاقتراحات التي ظهرت للباحث من خلال البحث وهي عبارة عن عناوين تصلح للدراسة كبحوث للدكتوراه أو ماجستير على الأقل وبعضها يمكن أن يجعل منه مشروع يعمل عليه فريق من الباحثين وهذه العناوين لم تدرس على حسب علم الباحث لكن سيذكر هنا أهم هذه العناوين وأكثرها فائدة:

أ . التحقيق في نسبة الأقوال الفقهية إلى أصحابها . جمع ودراسة . ويمكن تفريع خمسة مشاريع

أو بحوث من هذا العنوان بدراسة أقوال الفقهاء في المذاهب الأربعة وفي المذهب الظاهري؛

ب . المسالك العقلانية المعاصرة في التعامل مع الفقه الإسلامي . عرض ونقد؛

جـ . الشبهات المثارة على الفقه الإسلامي وأصوله . عرض ونقد ؛

د . موسوعة الآراء المحكوم عليها بالشذوذ والضعف . جمعاً ودراسة ؛

هـ . موسوعة النظريات الفقهية .

هذا تمام البحث والله أعلم وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وأجمعين والحمد لله

رب العالمين .

الفهارس العامة

فهرس الآيات

سورة البقرة		
الصفحة	رقمها	الآية
168	67	﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تَذْبَحُوا بَقْرَةً﴾
114	143	﴿وَكَذَلِكَ جَعَلْنَاكُمْ أُمَّةً وَسَطًا لِتَكُونُوا شُهَدَاءَ عَلَى النَّاسِ﴾
350	183	﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الصِّيَامُ كَمَا كُتِبَ عَلَى الَّذِينَ مِنْ قَبْلِكُمْ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ﴾
82	185	﴿يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمْ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ﴾
152	187	﴿حَتَّى يَتَبَيَّنَ لَكُمُ الْخَيْطُ الْأَبْيَضُ﴾
169	204	﴿وَمِنَ النَّاسِ مَنْ يُعْجِبُكَ قَوْلُهُ فِي الْحَيَاةِ الدُّنْيَا وَيُشْهَدُ اللَّهُ عَلَى مَا فِي قَلْبِهِ وَهُوَ أَلَدُّ الْخِصَامِ﴾
134	221	﴿وَلَا تَنْكِحُوا الْمُشْرِكَاتِ حَتَّى يُؤْمِنَ﴾
37 352	222	﴿وَيَسْأَلُونَكَ عَنِ الْمَحِيضِ قُلْ هُوَ أَدَى﴾
263	226	﴿لِلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ﴾
270	228	﴿وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ﴾
364	286	﴿لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا﴾

سورة آل عمران

الصفحة	رقمها	الآية
169	7	﴿فَأَمَّا الَّذِينَ فِي قُلُوبِهِمْ زَيْغٌ فَيَتَّبِعُونَ مَا تَشَابَهَ مِنْهُ﴾
208	97	﴿وَلِلَّهِ عَلَى النَّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ﴾
283	144	﴿وَمَا مُحَمَّدٌ إِلَّا رَسُولٌ﴾

سورة النساء		
الصفحة	رقمها	الآية
389	1	﴿يَا أَيُّهَا النَّاسُ اتَّقُوا رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُمْ مِنْ نَفْسٍ وَاحِدَةٍ﴾
389	1	﴿إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلَيْكُمْ رَقِيبًا﴾
270	11	﴿لِلذِّكْرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَيْنِ﴾
329	43	﴿فَتَتِمَّمُوا صَعِيدًا﴾
84 423	59	﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ فَإِنْ تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ذَلِكَ خَيْرٌ وَأَحْسَنُ تَأْوِيلًا﴾
361	59	﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ﴾
423	61	﴿وَإِذَا قِيلَ لَهُمْ تَعَالَوْا إِلَى مَا أَنْزَلَ اللَّهُ وَإِلَى الرَّسُولِ رَأَيْتَ الْمُنَافِقِينَ يَصُدُّونَ عَنْكَ صُدُودًا﴾
423	65	﴿فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّى يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُوا فِي أَنْفُسِهِمْ حَرَجًا مِمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا تَسْلِيمًا﴾

423	105	﴿إِنَّا أَنْزَلْنَا إِلَيْكَ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ لِتَحْكُمَ بَيْنَ النَّاسِ بِمَا أَرَاكَ اللَّهُ وَلَا تَكُنْ لِلْخَائِنِينَ خَصِيمًا﴾
114	115	﴿وَمَنْ يُشَاقِقِ الرَّسُولَ مِنْ بَعْدِ مَا تَبَيَّنَ لَهُ الْهُدَىٰ وَيَتَّبِعْ غَيْرَ سَبِيلِ الْمُؤْمِنِينَ نُوَلِّهِ مَا تَوَلَّىٰ وَنُصَلِّهِ جَهَنَّمَ وَسَاءَتْ مَصِيرًا﴾
129		﴿وَيَتَّبِعْ غَيْرَ سَبِيلِ الْمُؤْمِنِينَ﴾

سورة المائدة

الآية	رقمها	الصفحة
﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾	1	358
﴿الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ﴾	3	233
﴿الْيَوْمَ أُحِلَّ لَكُمْ الطَّيِّبَاتُ وَطَعَامُ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حِلٌّ لَكُمْ وَطَعَامُكُمْ حِلٌّ لَهُمْ وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الْمُؤْمِنَاتِ وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ مِنْ قَبْلِكُمْ﴾	5	134
﴿فَإِنْ جَاءُوكَ فَاحْكُم بَيْنَهُمْ أَوْ أَعْرِضْ عَنْهُمْ وَإِنْ تُعْرِضْ عَنْهُمْ فَلَنْ يَضُرُّوكَ شَيْئًا وَإِنْ حَكَمْتَ فَاحْكُم بَيْنَهُمْ بِالْقِسْطِ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ﴾	42	423
﴿فَلَمْ تَجِدُوا مَاءً فَتَيَمَّمُوا صَعِيدًا طَيِّبًا﴾	43	32
﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَسْأَلُوا عَنَ أَشْيَاءَ إِن تُبَدَّ لَكُمْ تَسْؤُكُمْ﴾	101	165

سورة الأنعام

الآية	رقمها	الصفحة
-------	-------	--------

169	68	﴿وَإِذَا رَأَيْتَ الَّذِينَ يَخُوضُونَ فِي آيَاتِنَا فَأَعْرِضْ عَنْهُمْ﴾
242	74	﴿إِنِّي أَرَاكَ وَقَوْمَكَ فِي ضَلَالٍ مُّبِينٍ﴾
243	83	﴿وَتِلْكَ حُجَّتُنَا آتَيْنَاهَا إِبْرَاهِيمَ عَلَى قَوْمِهِ﴾
45	119	﴿وَإِنَّ كَثِيرًا لَيُضِلُّونَ بِأَهْوَائِهِمْ بِغَيْرِ عِلْمٍ﴾
229	122	﴿أَوْ مَنْ كَانَ مَيِّتًا فَأَحْيَيْنَاهُ وَجَعَلْنَا لَهُ نُورًا يَمْشِي بِهِ فِي النَّاسِ﴾

سورة الأعراف

الآية	رقمها	الصفحة
﴿وَاتَّبِعُوهُ لَعَلَّكُمْ تَهْتَدُونَ﴾	158	285
﴿فَآمِنُوا بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ النَّبِيِّ الْأُمِّيِّ الَّذِي يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَكَلِمَاتِهِ وَاتَّبِعُوهُ﴾	158	63
﴿أَوْ لَمْ يَنْظُرُوا فِي مَلَكُوتِ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ﴾	185	230 243
﴿خُذِ الْعَفْوَ وَأْمُرْ بِالْعُرْفِ وَأَعْرِضْ عَنِ الْجَاهِلِينَ﴾	199	375

سورة الأنفال

الآية	رقمها	الصفحة
﴿وَلَا تَنَازَعُوا﴾	46	8
		448

263	64	﴿يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ﴾
-----	----	---------------------------

سورة التوبة		
الصفحة	رقمها	الآية
300	34	﴿وَالَّذِينَ يَكْنِزُونَ الذَّهَبَ وَالْفِضَّةَ وَلَا يُنْفِقُونَهَا فِي سَبِيلِ اللَّهِ فَبَشِّرْهُمْ بِعَذَابٍ أَلِيمٍ﴾.
345	42	﴿لَوْ كَانَ عَرَضًا قَرِيبًا وَسَفَرًا قَاصِدًا لَا تَبْغُوكَ﴾
355	107	﴿وَتَفْرِيقًا بَيْنَ الْمُؤْمِنِينَ﴾

سورة يونس		
الصفحة	رقمها	الآية
11	32	﴿فَمَاذَا بَعَدَ الْحَقِّ إِلَّا الضَّلَالُ﴾

سورة هود		
الصفحة	رقمها	الآية
445	40	﴿وَمَا آمَنَ مَعَهُ إِلَّا قَلِيلٌ﴾
5	118، 119	﴿وَلَوْ شَاءَ رَبُّكَ لَجَعَلَ النَّاسَ أُمَّةً وَاحِدَةً وَلَا يَزَالُونَ مُخْتَلِفِينَ (118) إِلَّا مَنْ رَحِمَ رَبُّكَ وَلِذَلِكَ خَلَقَهُمْ وَتَمَّتْ كَلِمَةُ رَبِّكَ لَأَمْلَأَنَّ جَهَنَّمَ مِنَ الْجِنَّةِ وَالنَّاسِ أَجْمَعِينَ﴾

سورة يوسف

الصفحة	رقمها	الآية
232	44	﴿أَضَعْتُ أَحْلَامِ﴾
452	76	﴿تَرْفَعُ دَرَجَاتٍ مِّنْ نَّشَأٍ وَفَوْقَ كُلِّ ذِي عِلْمٍ عَلِيمٌ﴾

سورة النحل

الصفحة	رقمها	الآية
345	9	﴿وَعَلَى اللَّهِ فَصْدُ السَّبِيلِ﴾
22	43	﴿فَاسْأَلُوا أَهْلَ الذِّكْرِ إِنْ كُنْتُمْ لَا تَعْلَمُونَ﴾
430	116	﴿وَلَا تَقُولُوا لِمَا تَصِفُ أَلْسِنَتُكُمُ الْكَذِبَ هَذَا حَلَالٌ وَهَذَا حَرَامٌ لِتَفْتَرُوا عَلَى اللَّهِ الْكَذِبَ إِنَّ الَّذِينَ يَفْتَرُونَ عَلَى اللَّهِ الْكَذِبَ لَا يُفْلِحُونَ﴾

سورة الإسراء

الصفحة	رقمها	الآية
242	15	﴿وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولًا﴾
244		
351	34	﴿وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ﴾
430	36	﴿وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ إِنَّ السَّمْعَ وَالْبَصَرَ وَالْفُؤَادَ كُلُّ أُولَئِكَ كَانَ عَنْهُ﴾

		مَسْتَوْلاً ﴿
153	.23 24	﴿وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوا إِلَّا إِيَّاهُ وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا إِمَّا يَبُلُغَنَّ عِنْدَكَ الْكِبَرَ أَحَدُهُمَا أَوْ كِلَاهُمَا فَلَا تَقُلْ لَهُمَا أُفٍّ وَلَا تَنْهَرْهُمَا وَقُلْ لَهُمَا قَوْلًا كَرِيمًا (23) وَاخْفِضْ لَهُمَا جَنَاحَ الذُّلِّ مِنَ الرَّحْمَةِ وَقُلْ رَبِّ ارْحَمْهُمَا كَمَا رَبَّيْتَنِي صَغِيرًا﴾

سورة الكهف		
الصفحة	رقمها	الآية
275	29	﴿فَمَنْ شَاءَ فَلْيُؤْمِنْ وَمَنْ شَاءَ فَلْيُكْفُرْ﴾

سورة مريم		
الصفحة	رقمها	الآية
316	58	﴿إِذَا تُتْلَىٰ عَلَيْهِمْ آيَاتُ الرَّحْمَنِ خَرُّوا سُجَّدًا وَبُكِيًّا﴾
36 343	64	﴿وَمَا كَانَ رَبُّكَ نَسِيًّا﴾

سورة الأنبياء		
الصفحة	رقمها	الآية
11	،78	﴿وَدَاوُدَ وَسُلَيْمَانَ إِذْ يَخُكِّمَانِ فِي الْحَرْثِ إِذْ نَفَسَتْ فِيهِ عَنَمُ الْقَوْمِ وَكُنَّا لِحُكْمِهِمْ
30	79	شَاهِدِينَ (78) فَقَهَّمْنَاهَا سُلَيْمَانَ وَكُلًّا آتَيْنَا حُكْمًا وَعِلْمًا﴾

سورة الحج

الصفحة	رقمها	الآية
56	7	﴿وَأَنَّ السَّاعَةَ آتِيَةٌ لَا رَيْبَ فِيهَا وَأَنَّ اللَّهَ يَبْعَثُ مَنْ فِي الْقُبُورِ﴾
82	78	﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾
181		

سورة النور

الصفحة	رقمها	الآية
264	6	﴿وَالَّذِينَ يَزْمُونَ أَرْوَاجَهُمْ﴾
264	8	﴿وَيَدْرَأُ عَنْهَا الْعَذَابَ﴾
264	9	﴿إِنْ كَانَ مِنَ الصَّادِقِينَ﴾
263	51	﴿إِنَّمَا كَانَ قَوْلَ الْمُؤْمِنِينَ إِذَا دُعُوا إِلَى اللَّهِ وَرَسُولِهِ لِيَحْكُمَ بَيْنَهُمْ أَنْ يَقُولُوا سَمِعْنَا وَأَطَعْنَا وَأُولَئِكَ هُمُ الْمُفْلِحُونَ﴾
364	63	﴿فَلْيَحْذَرِ الَّذِينَ يُخَالِفُونَ عَنْ أَمْرِهِ أَنْ تُصِيبَهُمْ فِتْنَةٌ أَوْ يُصِيبَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ﴾

سورة الروم

الصفحة	رقمها	الآية
243	8	﴿أَوْ لَمْ يَتَفَكَّرُوا فِي أَنْفُسِهِمْ﴾

سورة الأحزاب

الصفحة	رقمها	الآية
63	21	﴿لَقَدْ كَانَ لَكُمْ فِي رَسُولِ اللَّهِ أُسْوَةٌ حَسَنَةٌ﴾
281	23	﴿فَمِنْهُمْ مَنْ قَضَىٰ نَحْبَهُ وَمِنْهُمْ مَنْ يَنْتَظِرُ وَمَا بَدَّلُوا تَبْدِيلًا﴾
263	36	﴿وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ وَلَا لِمُؤْمِنَةٍ إِذَا قَضَىٰ اللَّهُ وَرَسُولُهُ أَمْرًا أَنْ يَكُونَ لَهُمُ الْخِيَرَةُ مِنْ أَمْرِهِمْ وَمَنْ يَعْصِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ فَقَدْ ضَلَّ ضَلَالًا مُّبِينًا﴾
364 423	36	﴿وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ وَلَا لِمُؤْمِنَةٍ إِذَا قَضَىٰ اللَّهُ وَرَسُولُهُ أَمْرًا أَنْ يَكُونَ لَهُمُ الْخِيَرَةُ مِنْ أَمْرِهِمْ وَمَنْ يَعْصِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ فَقَدْ ضَلَّ ضَلَالًا مُّبِينًا﴾

سورة سبأ

الصفحة	رقمها	الآية
445	13	﴿وَقَلِيلٌ مِنْ عِبَادِيَ الشَّكُورُ﴾

سورة ص

الصفحة	رقمها	الآية
169	86	﴿قُلْ مَا أَسْأَلُكُمْ عَلَيْهِ مِنْ أَجْرٍ وَمَا أَنَا مِنَ الْمُتَكَلِّفِينَ﴾

سورة الزمر

الصفحة	رقمها	الآية
229	22	﴿أَفَمَنْ شَرَحَ اللَّهُ صَدْرَهُ لِلْإِسْلَامِ فَهُوَ عَلَى نُورٍ مِنْ رَبِّهِ﴾
245	71	﴿وَسِيقَ الَّذِينَ كَفَرُوا إِلَىٰ جَهَنَّمَ زُمَرًا حَتَّىٰ إِذَا جَاءُوهَا فَفُتِحَتْ أَبْوَابُهَا وَقَالَ لَهُمْ خَزَنَتُهَا أَلَمْ يَأْتِكُمْ رُسُلٌ مِنْكُمْ يَتْلُونَ عَلَيْكُمْ آيَاتِ رَبِّكُمْ وَيُنذِرُونَكُمْ لِقَاءَ يَوْمِكُمْ هَذَا قَالُوا بَلَىٰ وَلَكِنْ حَقَّتْ كَلِمَةُ الْعَذَابِ عَلَى الْكَافِرِينَ﴾

سورة فصلت

الصفحة	رقمها	الآية
275	40	﴿اعْمَلُوا مَا شِئْتُمْ﴾
243	53	﴿سَنُرِيهِمْ آيَاتِنَا فِي الْأَفَاقِ وَفِي أَنفُسِهِمْ حَتَّىٰ يَتَبَيَّنَ لَهُمْ أَنَّهُ الْحَقُّ﴾

سورة الأحقاف

الصفحة	رقمها	الآية
111	9	﴿مَا كُنْتُ بِدَعَا مِنَ الرُّسُلِ﴾

سورة الفتح

الصفحة	رقمها	الآية
341	25	﴿لَوْ تَزَيَّلُوا لَعَذَّبْنَا الَّذِينَ كَفَرُوا مِنْهُمْ عَذَابًا أَلِيمًا﴾

سورة الذاريات

الصفحة	رقمها	الآية
243	20	﴿وَفِي الْأَرْضِ آيَاتٌ لِلْمُؤْمِنِينَ﴾
243	21	﴿وَفِي أَنْفُسِكُمْ أَفَلَا تُبْصِرُونَ﴾

سورة الحشر

الصفحة	رقمها	الآية
230	2	﴿فَاعْتَبِرُوا يَا أُولِيَ الْأَبْصَارِ﴾
265	7	﴿وَمَا آتَاكُمُ الرَّسُولُ فَخُذُوهُ﴾
386	18	﴿وَلْتَنْظُرْ نَفْسٌ مَّا قَدَّمَتْ لِإِعَادٍ وَاتَّقُوا اللَّهَ﴾

سورة الجمعة

الصفحة	رقمها	الآية
351	9	﴿فَاسْعَوْا إِلَى ذِكْرِ اللَّهِ وَذَرُوا الْبَيْعَ﴾

سورة الطلاق

الصفحة	رقمها	الآية
352	4	﴿وَاللَّائِي يَكْسَنُ مِنَ الْمَحْيِضِ﴾

سورة الإخلاص

الصفحة	رقمها	الآية
263	1	﴿قُلْ هُوَ اللَّهُ أَحَدٌ﴾

فهرس الأحاديث و الآثار

الصفحة	مخرج الحديث أو الأثر	راوي الحديث أو الأثر	طرف الحديث أو الأثر
424	الترمذي في سننه	عَدِيَّ بْنَ حَاتِمٍ	أَتَيْتُ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَفِي عُنُقِي صَلِيبٌ مِنْ ذَهَبٍ
12	البخاري في صحيحه مسلم في صحيحه	أبو هريرة	إذا حكم الحاكم فاجتهد
59	البخاري في صحيحه مسلم في صحيحه	أبو سعيد الخدري	إِذَا سَمِعْتُمْ النَّدَاءَ، فَقُولُوا مِثْلَ مَا يَقُولُ الْمُؤَدِّنُ
59	مسلم في صحيحه	عمر بن الخطاب	إِذَا قَالَ الْمُؤَدِّنُ: اللَّهُ أَكْبَرُ اللَّهُ أَكْبَرُ
24	أحمد في مسنده	أنس بن مالك	أَرْحَمُ أُمَّتِي أَبُو بَكْرٍ
353	مسلم في صحيحه	أنس بن مالك	اصْنَعُوا كُلَّ شَيْءٍ إِلَّا النِّكَاحَ
9	ابن أبي عاصم في كتابه السنة	عوف بن مالك الأشجعي	افْتَرَقَتِ الْيَهُودُ عَلَى إِحْدَى وَسَبْعِينَ فِرْقَةً
281	مسلم في صحيحه	فاطمة بنت قيس	أَمَّا أَبُو جَهْمٍ، فَلَا يَضْعُ عَصَاهُ عَنْ عَاتِقِهِ
288	البخاري في صحيحه مسلم في صحيحه	عائشة	إِنَّ أَبَا سُفْيَانَ رَجُلٌ شَحِيحٌ

390	أبو داود في سننه	أبو هريرة	إن الله عز وجل يبعث لهذه الأمة على رأس كل مئة سنة
287	أبو داود في سننه أحمد في مسنده الترمذي في سننه ابن ماجه في سننه	أبي هريرة	أن رجلاً جاء فقال: يا رسول الله، سَعِرَ
275	البخاري في صحيحه	أم سلمة	أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ سَمِعَ جَلْبَةَ حَصَمٍ يَبَابِ حُجْرَتِهِ
275	البخاري في صحيحه	ابن عباس	أَنَّ زَوْجَ بَرِيرَةَ كَانَ عَبْدًا يُقَالُ لَهُ مُغِيثٌ
376	عبد الرزاق في مصنفه أحمد في مسنده أبو داود في سننه الترمذي في سننه النسائي في سننه الكبرى	مُحْيِصَةَ الْأَنْصَارِيِّ	أَنَّ نَاقَةَ اللَّبْرَاءِ بْنِ عَازِبٍ دَخَلَتْ حَائِطَ رَجُلٍ
264	البخاري في صحيحه	ابن عباس	أَنَّ هِلَالَ بْنَ أُمَيَّةَ، قَذَفَ امْرَأَتَهُ عِنْدَ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ
268	البيهقي في السنن الصغير الترمذي في سننه عبد الرزاق في مصنفه ابن ماجه في سننه	عائشة	أَيُّمَا امْرَأَةٍ لَمْ يُنْكَحْهَا الْوَلِيُّ، فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ
358	البخاري في صحيحه	ابن عمر	الْبَيْعَانِ بِالْخِيَارِ مَا لَمْ يَتَفَرَّقَا

226	لا أصل له	/	تمكث إحداكن شطر
209	مسلم في صحيحه	أبو هريرة	تَوَضُّؤُوا مِمَّا مَسَّتِ النَّارُ
57	البخاري في صحيحه مسلم في صحيحه	مصعب بن سعد	جعلت يدي بين ركبتي
8	أبو داود في سننه	عبد الرحمن بن يزيد	الخلاف شر
234	البخاري في صحيحه	أنس بن مالك	الرُّؤْيَا الْحَسَنَةُ، مِنَ الرَّجُلِ الصَّالِحِ
232	البخاري في صحيحه مسلم في صحيحه	أبا قتادة	الرُّؤْيَا مِنَ اللَّهِ
232	البخاري في صحيحه مسلم في صحيحه	أبو قتادة	الرُّؤْيَا مِنَ اللَّهِ وَالْحَلَمُ مِنَ الشَّيْطَانِ
6	مسلم في صحيحه	عامر بن سعد، عن أبيه	سألت ربي ثلاثاً
446	رواه أحمد في مسنده	عبد الله بن دينار	الشَّيْطَانُ مَعَ الْوَاحِدِ، وَهُوَ مِنَ الْإِثْنَيْنِ أَبْعَدُ. (أثر عن عمر بن الخطاب)
7	أحمد في مسنده	العرباض بن سارية	صَلَّى لَنَا رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ الْفَجْرَ
447	رواه أحمد في مسنده	أبي ذر الغفاري	عَلَيْكُمْ بِالْجَمَاعَةِ

	رواه الترمذي في سننه	معاذ بن جبل ابن عمر	
446	ابن ماجه في سننه	أنس بن مالك	عَلَيْكُمْ بِالسَّوَادِ الْأَعْظَمِ
35	البخاري في صحيحه	ربيعة	عَمَّا حَضَرَ رَبِيعَةُ مِنْ عُمَرَ بْنِ الْحَطَّابِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ
7	أحمد في مسنده	النعمان بن بشير	قَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَلَى الْمِنْبَرِ: مَنْ لَمْ يَشْكُرِ الْقَلِيلَ...
273	مسلم في صحيحه	رافع بن خديج	قَدِمَ نَبِيُّ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ الْمَدِينَةَ
424	أبو داود في سننه	عن ابن بُريدة عن أبيه	الْقُضَاءُ ثَلَاثَةٌ
353	البخاري في صحيحه مسلم في صحيحه	عائشة	كَانَ النَّاسُ يَنْتَابُونَ الْجُمُعَةَ مِنْ مَنَازِلِهِمْ مِنَ الْعَوَالِي
7	مسلم في صحيحه	أبي مسعود	كَانَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَمْسُحُ مَنَاكِبَنَا فِي الصَّلَاةِ
300	ابن أبي شيبة في مصنفه	عطاء	كان لبنات أخيها حلي، فلم تكن تركه (أثر عن عائشة)
274	مسلم في صحيحه	أنس بن مالك	كَانَتْ عِنْدَ أُمِّ سُلَيْمٍ بَيْيمَةً، وَهِيَ أُمُّ أَنْسٍ

278	مسلم في صحيحه	رافع بن خديج	كَسَبُ الْحَجَامِ
388	مسلم في صحيحه	عن المنذر بن جرير، عن أبيه	كُنَّا عِنْدَ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فِي صَدْرِ النَّهَارِ
32	البخاري في صحيحه مسلم في صحيحه	أبو موسى الأشعري	كُنْتُ جَالِسًا مَعَ عَبْدِ اللَّهِ، وَأَبِي مُوسَى
31	البخاري في صحيحه	أبو سعيد الخدري	كُنْتُ فِي مَجْلِسٍ مِنْ مَجَالِسِ الْأَنْصَارِ، إِذْ جَاءَ أَبُو مُوسَى كَأَنَّهُ مَدْعُورٌ
277	مسلم في صحيحه	عائشة	لَا تُحَرِّمُ الْمَصَّةَ وَالْمَصَّتَانِ
227	البخاري في صحيحه مسلم في صحيحه	أبو هريرة	لَا تُصْرُوا الْإِيْلَ وَالْغَنَمَ
277	البخاري في صحيحه مسلم في صحيحه	ابن عباس	لَا يُحْتَلَى خَلَاهَا، وَلَا يُعْضَدُ شَجَرُهَا
163	مسلم في صحيحه	النواس بن سمعان	لا: اقدروا له قدره
266	البخاري في صحيحه مسلم في صحيحه	عائشة أسماء بنت أبي بكر ابن مسعود ابن عمر أبي هريرة	لَعَنَ الْوَاصِلَةَ وَالْمُسْتَوْصِلَةَ
350	أحمد في مسنده أبو داود في سننه الترمذي في سننه	ابن عباس	لَعَنَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ زُورَاتِ الْقُبُورِ

	النسائي في سننه ابن ماجه في سننه		
6	البخاري في صحيحه مسلم في صحيحه	ابن عباس	لَمَّا حَضِرَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَفِي الْبَيْتِ رِجَالٌ
276	البخاري في صحيحه	ابن عباس	لَمَّا حَضِرَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَفِي الْبَيْتِ رِجَالٌ فَقَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «هَلُمُّوا أَكْتُبْ لَكُمْ كِتَابًا...»
281	البخاري في صحيحه	زيد بن ثابت	لَمَّا نَسَخْنَا الصُّحُفَ فِي الْمَصَاحِفِ فَقَدْتُ آيَةً مِنْ سُورَةِ الْأَحْزَابِ
58	البخاري في صحيحه	جابر بن عبد الله	اللهم إن كنت تعلم أن هذا خير لي في ديني ومعاشي
300	البيهقي في معرفة السنن والآثار	جابر	ليس في الحلي زكاة
300	البيهقي في سننه الكبرى	نافع	ليس في الحلي زكاة (أثر عن ابن عمر).
111	البخاري في صحيحه مسلم في صحيحه	عائشة	مَنْ أَحْدَثَ فِي أَمْرِنَا هَذَا مَا لَيْسَ فِيهِ، فَهُوَ رَدٌّ
288	الترمذي في سننه	جابر بن عبد الله	مَنْ أَحْيَا أَرْضًا مَيْتَةً فَهِيَ لَهُ

	أبو داود في سننه مالك في الموطأ		
388	مسلم في صحيحه	عن المنذر بن جرير، عن أبيه	مَنْ سَنَّ فِي الْإِسْلَامِ سُنَّةً حَسَنَةً
111 386	مسلم في صحيحه	عائشة	مَنْ عَمِلَ عَمَلًا لَيْسَ عَلَيْهِ أَمْرُنَا فَهُوَ رَدٌّ
140	البخاري في صحيحه مسلم في صحيحه	معاوية بن أبي سفيان	من يرد الله به خيرا يفقهه في الدين
8	مسلم في صحيحه	عبد الله بن عمر	نَادَى فِينَا رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَوْمَ انْصَرَفَ عَنِ الْأَحْزَابِ
209	مسلم في صحيحه	جابر بن سمرة	نَعَمْ فَتَوَضَّأَ مِنْ لُحُومِ الْإِبِلِ
353	مسلم في صحيحه	عائشة	نَهَى رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَنْ أَكْلِ لُحُومِ الضَّحَايَا بَعْدَ ثَلَاثِ
352	البخاري في صحيحه مسلم في صحيحه	ابن عباس ميمونة بنت الحارث	هَلَا أَحَدٌ مِنْكُمْ إِهَابَهَا فَدَبَّعْتُمُوهُ فَانْتَفَعْتُمْ بِهِ.
222	الترمذي في سننه أبو داود في سننه	ابن عباس	يَا عَبَّاسُ، يَا عَمَّاهُ، أَلَا أُعْطِيكَ
225	لا أصل له	أنس بن مالك	يكون في أمي رجل...

فهرس الجداول

الصفحة	مصدر الجدول	عنوان الجدول	رقم الجدول
88	قاعدة: تستحب مراعاة الخلاف إذا لم يرتكب مكروه مذهبه (معلمة زايد للقواعد الفقهية والأصولية)، بدي أحمد سالم	حالات الخلاف والوفاق بين قولين في مسألة واحدة	1
326	من إعداد الباحث	آليات إعمال الاحتياط والتيسير عند الاشتباه في أصل أو مناط أو مآل الحكم	2
328	قاعدة أقل أو أكثر ما ينطلق عليه الاسم، تأليف أناس قدور	المعنى الإجمالي لقاعدة أقل وأكثر ما ينطلق عليه الاسم	3
334	من إعداد الباحث	قواعد المآلات بين الاحتياط والتيسير	4
336	من إعداد الباحث	مجالات تطبيق المصلحة المرسله	5
336	من إعداد الباحث	مجالات تطبيق سد الذرائع	6

فهرس المصادر والمراجع

القرآن الكرم رواة حفص عن عاصم.

1.	الأباطيل والمناكير والصحاح والمشاهير، الحسين بن إبراهيم بن الحسين بن جعفر، أبو عبد الله الهمداني الجورقاني، ت الدكتور عبد الرحمن بن عبد الجبار الفريوائي، دار الصمعي للنشر والتوزيع، الرياض . السعودية، مؤسسة دار الدعوة التعليمية الخيرية، الهند، ط4، 1422 هـ . 2002م.
2.	الإبهاج في شرح المنهاج، تقي الدين أبو الحسن علي بن عبد الكافي بن علي بن تمام بن حامد بن يحيى السبكي وولده تاج الدين أبو نصر عبد الوهاب، دار الكتب العلمية، بيروت، 1416هـ . 1995م.
3.	الاتجاهات العقلانية الحديثة، ناصر بن عبد الكرم العقل، دار الفضيلة، الرياض . السعودية، ط1، 1422هـ . 2001م.
4.	آثار ابن المقفع، دار مكتبة الحياة، 1968م.
5.	أثر الأدلة المختلف فيها (مصادر التشريع التبعية) في الفقه الإسلامي، مصطفى ديب البغا، دار القلم، دمشق . سوريا، ط5، 1434هـ . 2013م.
6.	أثر تقنية الحديثة في الخلاف الفقهي، هشام بن عبد الملك بن عبد الله بن محمد آل الشيخ، مكتبة الرشد، الرياض . السعودية، ط1، 1427هـ . 2006م.
7.	إجابة السائل شرح بغية الأمل، محمد بن إسماعيل الصنعاني، أبو إبراهيم، عز الدين، المعروف بالأمر، ت: حسين بن أحمد السياغي وحسن محمد مقبولي الأهدل، مؤسسة الرسالة . بيروت، ط1، 1986م.
8.	الاجتهاد (من كتاب التلخيص لإمام الحرمين)، عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، أبو المعالي، ركن الدين، الملقب بإمام الحرمين، ت: عبد الحميد أبو زنيد، دار القلم، دارة العلوم الثقافية، دمشق، بيروت، ط1، 1408هـ.
9.	الاجتهاد الأصولي دراسة في المفهوم والمنهج، محمد بن أحمد بن سيد أوبك، دار كنوز إشبيلية، ط1، 1433هـ . 2012م.
10.	الاجتهاد الجماعي المنشود في ضوء الواقع المعاصر، قطب مصطفى سانو، دار النفائس، بيروت، لبنان، ط1، 1427هـ . 2006م.
11.	الإجتهاد الذرائعي في المذهب المالكي و أثره في الفقه الإسلامي، قديماً و حديثاً، محمد

	التَّمَسُّمَانِيُّ الإِدْرِيْسِيُّ، نشر مركز الدراسات و الأبحاث و إحياء التراث . الرابطة المحمدية للعلماء، ط1، 1431هـ . 2010م.
12.	الاجتهاد في الشريعة في الإسلامية، وهبة الزحيلي وهو بحث منشور مع بحوث أخرى مقدمة لمؤتمر الفقه الإسلامي المعقود في جامعة الإمام محمد بن سعود بالرياض 1396هـ.
13.	الاجتهاد، عبد المنعم النمر، الهيئة المصرية العامة للكتاب، 1987م.
14.	إجماعات الأصوليين جمعٌ ودراسةٌ، مصطفى بوعقل، دار ابن حزم بيروت . لبنان ومركز الثعالبي للدراسات ونشر التراث الجزائر، ط1، 1431هـ . 2010م.
15.	إجماعات الأصوليين جمعٌ ودراسةٌ، مصطفى بوعقل، دار ابن حزم، بيروت . لبنان، ط1، 1431هـ . 2010م.
16.	الاحتياط حقيقته وحجيته، إلياس بلكا، مؤسسة الرسالة ناشرون بيروت لبنان، ط1، 1422هـ . 2000م.
17.	أحكام الاشتباه الشرعية، يوسف أحمد بدوي، دار النفائس الأردن، ط1، 1421هـ . 2011م.
18.	أحكام الخلايا الجذعية دراسة فقهية، عبد الإله المزروع، دار كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع، السعودية، ط1، 1432هـ . 2011م.
19.	الأحكام السلطانية، أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب الماوردي، دار الحديث، القاهرة.
20.	الأحكام السلطانية، القاضي أبو يعلى ، محمد بن الحسين بن محمد بن خلف ابن الفراء، ت: محمد حامد الفقي، دار الكتب العلمية، بيروت . لبنان، ط2، 1421هـ . 2000م.
21.	إحكام الفصول في أحكام الأصول، أبو الوليد الباجي ، ت: عمران بن علي أحمد العربي، دار ابن حزم بيروت مع مركز الإمام الثعالبي للدراسات ونشر التراث بالجزائر، ط1، 1430هـ . 2009م.
22.	أحكام القرآن، محمد بن عبد الله أبو بكر بن العربي، ت: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت . لبنان، ط3، 1424هـ . 2003م.
23.	الإحكام في أصول الأحكام، ابن حزم، ت: أحمد محمد شاكر، دار الآفاق الجديدة، بيروت.
24.	الإحكام في أصول الأحكام، الأمدي، ت: عبد الرزاق عفيفي، المكتب الإسلامي، بيروت . دمشق.
25.	الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام و تصرفات القاضي والإمام، القراني، ت: عبد الفتاح

أبو غدة، دار البشائر الإسلامية للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت - لبنان، ط2، 1416 هـ - 1995م.	
26. أحكام نقل أعضاء الإنسان في الفقه الإسلامي، يوسف بن عبد الله بن أحمد الأحمد، كنوز إشبيلية، ط1، 1427 هـ - 2006م.	
27. إحياء علوم الدين، أبو حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي، دار المعرفة - بيروت.	
28. اختلاف التنوع حقيقته ومناهج العلماء فيه، خالد بن سعد بن فهد الخشلان، دار كنوز إشبيلية، الرياض، ط1، 1400 هـ - 2008م.	
29. الاختلاف وما إليه، محمد بن عمر بن سالم بازمول، دار الهجرة، الرياض - السعودية، ط1، 1415 هـ - 1995م.	
30. الآداب الشرعية والمنح المرعية، محمد بن مفلح بن محمد بن مفرج الحنبلي، عالم الكتب.	
31. أدب الطلب ومنتهى الأدب، محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني، ت: عبد الله يحيى السريحي، دار ابن حزم، لبنان - بيروت، ط1، 1419 هـ - 1998م.	
32. أدب المفتي والمستفتي، عثمان بن عبد الرحمن، أبو عمرو ابن الصلاح، موفق عبد الله عبد القادر، مكتبة العلوم والحكم، المدينة المنورة، ط2، 1423 هـ - 2002م.	
33. الأدلة الاستثنائية عند الأصوليين، أشرف بن محمود بن عقلة الكناني، دار النفائس، عمان - الأردن، ط1، 1425 هـ - 2005م.	
34. الأدلة غير المعتبرة عند جمهور الأصوليين، أحمد عليوي حسين الطائي، دار النفائس، الأردن، دار الفجر، العراق، ط1، 1432 هـ - 2011م.	
35. الآراء الشاذة في أصول الفقه دراسة استقرائية نقدية، عبد العزيز بن عبد الله بن علي النملة، دار التدمرية، الرياض - السعودية، ط1، 1430 هـ - 2009م.	
36. الآراء الفقهية المحكوم عليها بالشذوذ في أبواب الزكاة والصيام والحج، محمد بن عبد الله بن محمد الطيار، دار الفضيلة، الرياض - السعودية، ط1، 1436 هـ - 2015م.	
37. الآراء الفقهية المحكوم عليها بالشذوذ في أبواب الطهارة و الصلاة، تركي بن سليمان بن صالح الخضير، دار الفضيلة، الرياض - السعودية، ط1، 1436 هـ - 2015م.	
38. الآراء الفقهية المحكوم عليها بالشذوذ في أبواب المعاملات وفقه الأسرة، عمر بن علي بن عبد الله السديس، دار الفضيلة، الرياض - السعودية، ط1، 1436 هـ - 2015م.	
39. إرشاد الفحول إلي تحقيق الحق من علم الأصول، محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني، ت: أحمد عزو عناية، دار الكتاب العربي، ط1، 1419 هـ - 1999م.	

40.	إرشاد المقلدين عند اختلاف المجتهدين، باب بن الشيخ سيدي الشنقيطي، ت الطيب بن عمر بن الحسين الجكني، دار ابن حزم، بيروت . لبنان، ط1، 1418هـ. 1997م.
41.	إرشاد النقاد إلى تيسير الاجتهاد، محمد بن إسماعيل بن صلاح بن محمد الصنعاني المعروف بالأمر، ت: صلاح الدين مقبول أحمد، الدار السلفية . الكويت، ط1، 1405هـ.
42.	الاستحسان، حقيقته . أنواعه . حجيته . تطبيقاته المعاصرة، يعقوب بن عبد الوهاب الباحسين، مكتبة الرشد، الرياض . السعودية، ط2، 1432 هـ . 2011 م.
43.	استدلال الأصوليين باللغة العربية، استدلال الأصوليين باللغة العربية، ماجد بن عبد الله الجوير، دار كنوز إشبيلية، الرياض . السعودية، ط1، 1432هـ . 2011م.
44.	الاستدكار، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي، ت سالم محمد عطا، محمد علي معوض، دار الكتب العلمية . بيروت، ط1، 1421هـ . 2000م.
45.	الاستقامة، تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحلیم بن عبد السلام بن عبد الله بن أبي القاسم بن محمد ابن تيمية الحراني الحنبلي الدمشقي، ت: محمد رشاد سالم، جامعة الإمام محمد بن سعود، المدينة المنورة، ط1، 1403هـ.
46.	الاستقراء وأثره في القواعد الأصولية والفقهية، الطيب السنوسي أحمد، دار التدمرية، الرياض . السعودية، ط3، 1430هـ . 2009م.
47.	الاستقراء ودوره في معرفة المقاصد الشرعية، نور الدين الخادمي، مكتبة الرشد، ط1، 1428هـ . 2007م.
48.	الأسس القرآنية للتقدم، محمد أحمد خلف الله، كتاب الأهالي يصدر عن جريدة الأهالي، حزب التجمع الوطني التقدمي الوحدوي، القاهرة.
49.	الإسلام دين الهداية والإصلاح، محمد فريد وجدي، راجعه وصححه: محمد زهري النجار، 1389هـ . 1969م، مكتبة الكليات الأزهرية.
50.	الإسلام والحضارة الغربية، محمد محمد حسين، مؤسسة الرسالة، بيروت . لبنان، ط5، 1402هـ . 1982م.
51.	الإسلام وتقنين الأحكام، عبد الرحمن القاسم، مطبعة المدني، ط1، 1386هـ.
52.	أسنى المطالب في شرح روض الطالب، زكريا الأنصاري، دار الكتاب الإسلامي، القاهرة.
53.	الأشباه والنظائر، تاج الدين عبد الوهاب بن تقي الدين السبكي، دار الكتب العلمية، ط1، 1411هـ . 1991م.
54.	الأشباه والنظائر، عبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطي، دار الكتب العلمية، ط1،

1411هـ. 1990م.	
55.	أصل اعتبار المال بين النظرية والتطبيق، عمر الجديدة، دار ابن حزم، بيروت، لبنان، ط1، 1430هـ، 2010م.
56.	أصول السرخسي، السرخسي، دار المعرفة - بيروت.
57.	أصول الفقه الإسلامي، وهبة الإسلامي، دار الفكر، دمشق - سوريا، ط1، 1406هـ - 1986م.
58.	أصول الفقه الذي لا يسع الفقيه جهله، عياض بن نامي بن عوض السلمي، دار التدمرية، الرياض - السعودية، ط1، 1426 هـ - 2005م.
59.	أصول القانون، عبد المنعم الصده، دار النهضة العربية، بيروت.
60.	أصول الكرخي، مطبوعة مع تأسيس النظر لأبي زيد الدبوسي.
61.	أصول اللامشي، لمحمد بن زيد اللامشي، ت: عبد المجيد التركي، دار الغرب الإسلامي، ط1، 1995م.
62.	الأصول المحاسبية المعاصرة للتقويم (مطبوع ضمن أبحاث وأعمال الندوة السابعة لقضايا الزكاة المعاصرة).
63.	أصول فقه الإمام مالك أدلته العقلية، فاديغا موسى، طبع دار التدمرية الرياض ودار ابن حزم، ط2، 1430 . 2009م.
64.	أصول مذهب الشيعة الإمامية الإثني عشرية عرضٌ ونقد، ناصر بن عبد الله القفاري، دار الرضا، الجيزة - مصر، ط4، 1431هـ - 2009م.
65.	أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن، محمد الأمين بن محمد المختار بن عبد القادر الجكني الشنقيطي، دار الفكر للطباعة و النشر و التوزيع بيروت - لبنان، 1415هـ - 1995م.
66.	أضواء على السنة المحمدية، محمود أبو رية، ط5، 1980م، دار المعارف.
67.	اعتبار مآلات الأفعال وأثرها الفقهي، وليد بن علي الحسين، دار التدمرية الرياض، ط2، 1430 هـ - 2009م.
68.	الاعتصام، إبراهيم بن موسى بن محمد الشاطبي، ت: ج1 محمد بن عبد الرحمن الشقير - ج2 سعد بن عبد الله آل حميد - ج3 هشام بن إسماعيل الصيني، دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، ط1، 1429 هـ - 2008م.
69.	الإعراب عن الخيرة والالتباس الموجودين في مذاهب أهل الرأي والقياس، ابن حزم، ت محمد بن زين العابدين رستم، أضواء السلف، الرياض - السعودية، ط1، 1425هـ - 2005م.

70.	أعلام الحديث (شرح صحيح البخاري)، أبو سليمان حمد بن محمد الخطابي، ت محمد بن سعد بن عبد الرحمن آل سعود، جامعة أم القرى (مركز البحوث العلمية وإحياء التراث الإسلامي)، ط1، 1409 هـ . 1988م.
71.	إعلام الموقعين عن رب العالمين، محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم، ت محمد عبد السلام إبراهيم، دار الكتب العلمية، بيروت . لبنان، ط1، 1411 هـ . 1991م.
72.	الأعمال الكاملة، محمد عبده، ت: محمد عمارة، دار الشروق، ط1، 1414 هـ . 1993م.
73.	إغاثة اللهفان من مصائد الشيطان، ابن قيم الجوزية، ت محمد حامد الفقي، مكتبة المعارف، الرياض . السعودية.
74.	الإقناع في مسائل الإجماع، أبو الحسن ابن القطان، ت حسن فوزي الصعيدي، الفاروق الحديثة للطباعة والنشر، ط1، 1424 هـ . 2004م.
75.	إلزام ولي الأمر وأثره في المسائل الخلافية، عبد الله مزروع، مجلة البيان، الرياض، ط1، 1434 هـ.
76.	أليس الصبح بقريب، ابن عاشور، دار السلام، القاهرة، ط1، 1427 هـ وطبعة الشركة التونسية للتوزيع.
77.	الأم، محمد بن إدريس الشافعي، دار المعرفة . بيروت، 1410 هـ . 1990م.
78.	الإمام في مقاصد رب الأنام، الأخضر الأخصري، دار ابن حزم، بيروت . لبنان، ط1، 1432 هـ . 2011م.
79.	الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف (المطبوع مع المقنع والشرح الكبير)، علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان بن أحمد المرداوي، ت: عبد الله بن عبد المحسن التركي . عبد الفتاح محمد الحلو، هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان، القاهرة . مصر، ط1، 1415 هـ . 1995م.
80.	أنوار البروق في أنواع الفروق، القراني، عالم الكتب، بأعلى الصفحة: كتاب «الفروق» للقراني، بعده (مفصلاً بفاصل) : «إدراج الشروق على أنوار الفروق» وهو حاشية الشيخ قاسم بن عبد الله المعروف بابن الشاط لتصحیح بعض الأحكام وتنقيح بعض المسائل، بعده (مفصلاً بفاصل) : «تهديب الفروق والقواعد السننية في الأسرار الفقهية» للشيخ محمد بن علي بن حسين مفتي المالكية بمكة المكرمة ، وفيها اختصر الفروق ولخصه وهذبه ووضح بعض معانيه.
81.	إيقاظ هم أولي الأبصار للإقتداء بسيد المهاجرين والأنصار، صالح بن محمد بن نوح العمري، الشهير بالفلاحي، دار المعرفة، بيروت، 1398 هـ.

82.	البحر الرائق شرح كنز الدقائق ومنحة الخالق وتكملة الطوري، زين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري، و في آخره: تكملة البحر الرائق لمحمد بن حسين بن علي الطوري الحنفي القادري، و بالحاشية: منحة الخالق لابن عابدين، دار الكتاب الإسلامي، ط2.
83.	البحر المحيط في أصول الفقه، أبو عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي، دار الكتبي، ط1، 1414هـ. 1994م.
84.	بداية المجتهد ونهاية المقتصد، محمد بن أحمد بن رشد الحفيد، دار الحديث . القاهرة، 1425هـ . 2004م.
85.	البداية والنهاية، إسماعيل ابن كثير، طبع مكتبة المعارف، بيروت، الطبعة الرابعة، 1401هـ . 1981م.
86.	بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي، دار الكتب العلمية، ط2، 1406هـ . 1986م.
87.	البدر الطالع في حل جمع الجوامع، جلال الدين المحلي، ت:مرتضى علي بن محمد الحمدي الداغستاني، مؤسسة الرسالة، بيروت . لبنان، ط1، 1433هـ . 2012م.
88.	البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير، ابن الملتن، ت مصطفى أبو الغيط وعبد الله بن سليمان وياسر بن كمال، دار الهجرة للنشر والتوزيع، الرياض . السعودية، ط1، 1425هـ . 2004م.
89.	البرهان في أصول الفقه، عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، أبو المعالي إمام الحرمين، ت: صلاح بن محمد بن عويضة، دار الكتب العلمية بيروت . لبنان، ط1 1418 هـ . 1997م.
90.	البرهان في علوم القرآن، بدر الدين الزركشي، ت محمد أبو الفضل إبراهيم، ط1، 1376 هـ . 1957 م، دار المعرفة، بيروت . لبنان.
91.	البعد الزماني والمكاني وأثرهما في الفتوى، يوسف بلمهدي، دار الشهاب، دمشق . سوريا، ط1، 1421هـ . 2000م.
92.	البلاغة العربية، عبد الرحمن بن حسن حَبَنَكَة الميداني الدمشقي، دار القلم، دمشق، الدار الشامية، بيروت، ط1، 1416 هـ . 1996م.
93.	بلغة السالك لأقرب المسالك (حاشية الصاوي)، أحمد الصاوي، دار المعارف.
94.	البنية شرح الهداية، بدر الدين العيني، دار الكتب العلمية . بيروت، لبنان، ط1، 1420 هـ . 2000م.

95.	بنوك الدم في الكويت أنقذت حياة الألو ف من المرضي، علي أنس، ضمن مجلة العربي، العدد 90.
96.	بنوك الدم، عبد المجيد الشاعر، ونزار فؤاد جاد الله، وحكمت خليل جبر، دار المستقبل للنشر و التوزيع، عمان - الأردن، ط1، 1413هـ. 1993م.
97.	البنوك الطبية البشرية وأحكامها الفقهية، إسماعيل مرجبا، دار ابن الجوزي، السعودية، ط1، 1429هـ.
98.	بوطليحية، محمد النابغة بن عمر الغلاوي، ت يحيى بن البراء، مؤسسة الريان، بيروت - لبنان، ط1، 1422هـ. 2002م.
99.	بيان المختصر شرح مختصر ابن الحاجب، شمس الدين الأصفهاني، ت محمد مظهر بقا، دار المدني، السعودية.
100.	البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة، أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، ت د محمد حجي وآخرون، دار الغرب الإسلامي، بيروت - لبنان، ط2، 1408هـ. 1988م.
101.	تاج العروس من جواهر القاموس، محمد بن محمد بن عبد الرزاق الحسيني، أبو الفيض، الملقب بمرتضى، الزبيدي، مجموعة من المحققين، دار الهداية.
102.	التاج والإكليل لمختصر خليل، محمد بن يوسف بن أبي القاسم بن يوسف العبدري الغرناطي، أبو عبد الله المواق المالكي، دار الكتب العلمية، ط1، 1416هـ. 1994م.
103.	تاريخ بغداد، أبو بكر أحمد بن علي بن ثابت بن أحمد بن مهدي الخطيب البغدادي، ت: بشار عواد معروف، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط1، 1422هـ. 2002م وهناك طبعة المكتبة السلفية بالمدينة.
104.	تاريخ علماء الأندلس، ابن الفرضي، ت عزت العطار الحسيني، مكتبة الخانجي، القاهرة، ط2، 1408هـ. 1988م.
105.	تاريخية الفكر العربي الإسلامي، محمد أركون، ترجمة: هاشم صالح، مركز الانماء القومي، رأس بيروت، والمركز الثقافي العربي الدار البيضاء، المغرب، ط2، 1996م.
106.	تأويل مختلف الحديث، أبو محمد عبد الله بن مسلم بن قتيبة الدينوري، المكتب الاسلامي - مؤسسة الإشراف، ط2، 1419هـ. 1999م.
107.	تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، إبراهيم بن علي بن محمد، ابن فرحون، برهان الدين اليعمري، مكتبة الكليات الأزهرية، ط1، 1406هـ. 1986م.

108.	التبصرة في أصول الفقه، أبو اسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي، محمد حسن هيتو، دار الفكر - دمشق، ط1، 1403هـ.
109.	تبيين كذب المفتري فيما نسب إلى الإمام أبي الحسن الأشعري، ثقة الدين، أبو القاسم علي بن الحسن بن هبة الله المعروف بابن عساكر، دار الكتاب العربي، بيروت، ط3، 1404هـ.
110.	تجديد أصول الفقه الإسلامي، حسن الترابي، الدار السعودية للنشر والتوزيع.
111.	تجديد الفكر الإسلامي، حسن الترابي، دار القرافي للنشر والتوزيع، ط1.
112.	التحجير شرح التحرير، المرادوي، علاء الدين المرادوي الحنبلي، ت عبد الرحمن الجبرين - عوض القرني - أحمد السراح، مكتبة الرشد، السعودية - الرياض، ط1، 1421هـ. 2000م.
113.	تحرير القواعد المنطقية في شرح الرسالة الشمسية مع حاشية السيد شريف الجرجاني، قطب الدين محمد بن محمد الرازي، شريعت، قم، 1426هـ.
114.	التحرير لما في منهاج الأصول من المنقول والمعقول، أبو زرعة ابن العراقي، ت: عبد الله رمضان موسى، مكتبة التوعية الإسلامية، الجيزة، مصر، ط1، 1434هـ. 2013م.
115.	التحرير والتنوير «تحرير المعنى السديد وتنوير العقل الجديد من تفسير الكتاب المجيد»، محمد الطاهر بن محمد بن محمد الطاهر بن عاشور، الدار التونسية للنشر، تونس، 1984هـ.
116.	التحسين والتقيح العقليين وأثرهما في مسائل أصول الفقه مع مناقشة علمية لأصول المدرسة العقلية الحديثة، عياض بن عبد الله بن عبد العزيز الشَّهْرَانِي، دار كنوز إشبيلية، الرياض - السعودية، ط1، 1429هـ. 2008م.
117.	التحصيل من المحصول، سراج الدين الأرموي، دار الرسالة، بيروت - لبنان، ط2، 1434هـ. 2011م.
118.	تحفة المحتاج في شرح المنهاج، أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي، ت على عدة نسخ بمعرفة لجنة من العلماء، المكتبة التجارية الكبرى بمصر لصاحبها مصطفى محمد، 1357هـ. 1983م، تصوير دار إحياء التراث العربي، بيروت - لبنان.
119.	تحفة المسؤول في شرح مختصر منتهى السؤل، أبو زكريا يحيى بن موسى الرهوني، ت: ج 1، 2 الهادي بن الحسين شبيلي، ج 3، 4 يوسف الأخضر القيم، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث - دبي، الإمارات، ط1، 1422هـ. 2002م.
120.	تخريج الفروع على الأصول، محمود بن أحمد بن محمود بن بختيار، أبو المناقب شهاب الدين الزَّنجَانِي، ت: محمد أديب صالح، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط2، 1398هـ.
121.	تدوين الراجح من أقوال الفقهاء، من إعداد اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء، مجلة

	البحوث الإسلامية.
122.	التدين المنقوص، فهمي الهويدي، مركز الأهرام للترجمة والنشر، القاهرة، ط2، 1409هـ . 1988م.
123.	ترتيب المدارك وتقريب المسالك، أبو الفضل القاضي عياض بن موسى اليحصبي، ت: ج 1: ابن تاويت الطنجي، 1965م، ج 2، 3، 4: عبد القادر الصحراوي، 1966 . 1970 م، ج 5: محمد بن شريفة، ج 6، 7، 8: سعيد أحمد أعراب 1981 . 1983م، مطبعة فضالة، المحمدية . المغرب.
124.	تشنيف المسامع بجمع الجوامع لتاج الدين السبكي، أبو عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي الشافعي، ت: سيد عبد العزيز . عبد الله ربيع، مكتبة قرطبة للبحث العلمي وإحياء التراث، توزيع المكتبة المكية، ط1، 1418هـ . 1998م.
125.	تصرفات الرسول صلى الله عليه وسلم بالإمامة، سعد الدين العثماني، منشورات الزمن، الرباط . المغرب، 2002م.
126.	تعارض دلالات الألفاظ والترجيح بينها دراسة أصولية تطبيقية، مقارنة، عبد العزيز بن محمد العويد، مكتبة دار المنهاج، الرياض، ط1، 1431هـ .
127.	تعارض دلالة اللفظ والقصد في أصول الفقه والقواعد الفقهية، خالد بن عبد العزيز بن سليمان آل سليمان، دار كنوز إشبيليا، الرياض . السعودية، ط1، 1434هـ . 2013م.
128.	التعلم وأثره على الفكر والكتاب، بكر بن عبد الله أبوزيد، دار العاصمة للنشر والتوزيع، الرياض . السعودية، ط1 وط2، 1408هـ، ط4، 1418هـ .
129.	تغير الأحكام في الشريعة الإسلامية، إسماعيل كوكسال، مؤسسة الرسالة، بيروت . لبنان، ط1، 1421هـ . 2000م.
130.	تغير الفتوى، محمد بازمول، الرياض، دار الهجرة، ط1، 1415هـ . 1995م.
131.	تفسير ابن باديس . مجالس التذكير من كلام الحكيم الخبير .، عبد الحميد محمد بن باديس، ت: أحمد شمس الدين، دار الكتب العلمية، بيروت . لبنان، ط1، 1416هـ . 1995م.
132.	تقريب الوصول إلي علم الأصول (مطبوع مع: الإشارة في أصول الفقه)، محمد بن أحمد بن محمد بن عبد الله، ابن جزري، ت محمد حسن محمد حسن إسماعيل، دار الكتب العلمية، بيروت . لبنان، ط1، 1424هـ . 2003م.
133.	التقرير والتحرير، شمس الدين محمد بن محمد بن محمد بن أمير حاج، دار الكتب العلمية، ط2، 1403هـ . 1983م.

134.	التقليد وأحكامه، سعد بن ناصر بن عبد العزيز الشثري، دار الوطن، الرياض . السعودية، ط1، 1416هـ.
135.	تقنين الشريعة أضراره و مفسده، عبد الله البسام، مكة . السعودية، 1379هـ.
136.	تقنين الفقه الإسلامي، محمد زكي عبد البر، دار إحياء التراث الإسلامي، قطر.
137.	تقوم الأدلة، الدبوسي، خليل محيي الدين الميس، دار الكتب العلمية، ط1، 1421هـ . 2001م.
138.	تلبس إبليس، جمال الدين أبو الفرج عبد الرحمن بن علي بن محمد الجوزي، دار الفكر، بيروت، لبنان، ط1، 1421هـ . 2001م.
139.	التلخيص في أصول الفقه، عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني إمام الحرمين، ت: عبد الله جولم النبالي وبشير أحمد العمري، دار البشائر الإسلامية، بيروت.
140.	التفريق وموقف الأصوليين منه . بحث نظري تطبيقي .، محمد بن عبد الرزاق بن أحمد الدويش، مجلة الوعي الإسلامي، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، ط1، 1434هـ . 2013م.
141.	التمذهب دراسة نظرية نقدية، خالد بن مساعد الرؤيتع، دار التدمرية، الرياض، ط1، 1434هـ . 2013م.
142.	التمهيد في أصول الفقه، محفوظ بن أحمد بن الحسن أبو الخطاب الكلؤداني الحنبلي، ت مفيد محمد أبو عمشة (الجزء 1 . 2) ومحمد بن علي بن إبراهيم (الجزء 3 . 4)، مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي . جامعة أم القرى (37)، ط1، 1406 هـ . 1985م.
143.	التمهيد في تخريج الفروع على الأصول، عبد الرحيم بن الحسن بن علي الإسنوي، ت: محمد حسن هيتو، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1، 1400هـ.
144.	التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي، ت: مصطفى بن أحمد العلوي، محمد عبد الكبير البكري، وزارة عموم الأوقاف والشؤون الإسلامية . المغرب، 1387 هـ.
145.	التنبه على الأسباب التي أوجبت الاختلاف بين المسلمين في آرائهم ومذاهبهم واعتقادهم، ابن السيد البطليوسي، ت: أحمد حسن كحيل و حمزة عبد الله النشتري، دار المتنبي، ط2، 1402هـ.
146.	التنكيل بما في تأنيب الكوثري من الأباطيل، عبد الرحمن بن يحيى بن علي بن محمد المعلمي العتمي اليماني، ت: محمد ناصر الدين الألباني . زهير الشاويش . عبد الرزاق حمزة، المكتب الإسلامي، ط2، 1406 هـ . 1986م.

147.	تَهذِيبُ الأَجْوِبَةِ، أبو عبد الله الحسن بن حامد بن علي بن مروان البغدادي الحنبلي، ت: السيد صبحي السامرائي، عالم الكتب، مكتبة النهضة العربية، ط1، 1408 هـ. 1988م.
148.	تَهذِيبُ الأَسْمَاءِ واللُّغَاتِ، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي، ت شركة العلماء بمساعدة إدارة الطباعة المنيرية، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان.
149.	تَهذِيبُ اللُّغَةِ، محمد بن أحمد بن الأزهري الهروي، أبو منصور، ت محمد عوض مرعب، دار إحياء التراث العربي - بيروت، ط1، 2001م.
150.	تَهذِيبُ الوُصُولِ إلى عِلْمِ الأَصُولِ، جمال الدين أبي منصور الحسن بن يوسف بن المطهر الحلي، ت محمد حسين الرضوي الكشميري، منشورات مؤسسة الإمام علي . لندن، ط1، 1421هـ. 2001م.
151.	توصيات ندوة الرؤية الإسلامية لبعض الممارسات الطبية، التي عقدتها المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية بالكويت، عام 1987م.
152.	توضيح الأفكار شرح تنقيح الأنظار، محمد بن إسماعيل الصنعاني، ت محمد محب الدين أبو زيد، مكتبة الرشد، الرياض - السعودية، ط1، 1432هـ. 2011م.
153.	تيسير التحرير، محمد أمين بن محمود البخاري المعروف بأمير بادشاه الحنفي، دار الفكر - بيروت، 1417 هـ. 1996م.
154.	التيسير الفقهي ضوابط ومحاذير، عبد الله بن محمد بن سعد آل خنين، من إصدارات الجمعية الفقهية السعودية، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الرياض - السعودية، ط1، 1438هـ.
155.	ثورة الإسلام، أحمد زكي أبو شادي، دار مكتبة الحياة، بيروت، 1403هـ. 1983م.
156.	جامع البيان في تأويل القرآن، محمد بن جرير أبو جعفر الطبري، ت: أحمد محمد شاكر، مؤسسة الرسالة، ط1، 1420 هـ. 2000م.
157.	جامع العلوم والحكم في شرح خمسين حديثاً من جوامع الكلم، زين الدين عبد الرحمن بن أحمد بن رجب بن الحسن الحنبلي، ت: محمد الأحمد أبو النور، دار السلام، ط2، 1424 هـ. 2004م.
158.	جامع المسائل لابن تيمية - المجموعة الثامنة، ت: محمد عزيز شمس، دار عالم الفوائد، مكة، ط1، 1432 هـ.
159.	جامع بيان العلم وفضله، ابن عبد البر، ت: أبي الأشبال الزهيري، دار ابن الجوزي، السعودية، ط1، 1414 هـ. 1994م.

160.	الجامع لأحكام القرآن، أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري الخزرجي شمس الدين القرطبي، ت: أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش، دار الكتب المصرية، القاهرة، ط2، 1384هـ. 1964م.
161.	جلاء الأفهام في فضل الصلاة على محمد خير الأنام، محمد بن أبي بكر ابن قيم الجوزية، ت: شعيب الأرنؤوط. عبد القادر الأرنؤوط، دار العروبة. الكويت، ط2، 1407. 1987.
162.	جمهرة اللغة، أبو بكر محمد بن الحسن بن دريد الأزدي، ت: رمزي منير بعلبكي، دار العلم للملايين. بيروت، ط1، 1987م.
163.	حاشية العطار على شرح الجلال المحلي على جمع الجوامع، حسن بن محمد بن محمود العطار الشافعي، دار الكتب العلمية.
164.	حاشية رد المختار على الدر المختار، محمد بن عابدين، دار الفكر، بيروت، 1421هـ. 2000م.
165.	الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي وهو شرح مختصر المزني، الماوردي، ت الشيخ علي محمد معوض. الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت. لبنان، ط1، 1419 هـ. 1999م.
166.	الحاوي للفتاوي، السيوطي، دار الفكر للطباعة والنشر، بيروت. لبنان، 1424 هـ. 2004م.
167.	حتى لا تكون فتنة، فهمي الهويدي، دار الشروق.
168.	الحديث الضعيف وحكم الاحتجاج به، عبد الكريم بن عبد الله بن عبد الرحمن الخضير، دار المنهاج الرياض، ط5، 1433هـ.
169.	حكم الإنكار في مسائل الخلاف، فضل إلهي
170.	حكم الجاهلية، أحمد شاكر، مكتبة السنة، القاهرة، ط1، 1992م.
171.	حكم تقنين الشريعة الإسلامية، عبد الرحمن بن سعد الشثري، الدار الأثرية مصر ومكتبة وتسجيلات الغرباء الأثرية الجزائر، ط1 بالجزائر، 1432هـ. 2011م.
172.	الحكم على الشيء فرع عن تصوره، أبو أحمد محمد أمان بن علي جامي علي، الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة، السنة الرابعة عشرة، العدد الخامس والخمسون والسادس والخمسون، رجب. ذو الحجة، 1402هـ. 1981م.
173.	حوار لا مواجهة، دراسات حول الإسلام والعصر، أحمد كمال أبو المجد، سلسلة فصلية تصدرها مجلة العربي بتاريخ 15 أبريل، الكتاب السابع.
174.	الحيل الفقهية ضوابطها و تطبيقاتها على الأحوال الشخصية، صالح بن إسماعيل بوشيش،

	مكتبة الرشد، الرياض السعودية، ط1، 1426هـ. 2005م.
175.	الحيل الفقهية في المعاملات المالية، محمد بن ابراهيم، الدار العربية للكتاب، 1985م.
176.	خرائط العقل، توني بوزان، مكتبة جرير، ط1، 2009م.
177.	خطبة الكتاب المؤمل للرد إلى الأمر الأول، أبو القاسم شهاب الدين عبد الرحمن بن إسماعيل بن إبراهيم المقدسي الدمشقي المعروف بأبي شامة، ت: جمال عزون، أضواء السلف، ط1، 1424هـ. 2003م.
178.	خلاصة الأحكام في مهمات السنن وقواعد الإسلام، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي، ت حسين إسماعيل الجمل، مؤسسة الرسالة . لبنان . بيروت، ط1، 1418هـ . 1997م.
179.	خلاصة التشريع الإسلامي، عبد الوهاب خلاف، دار القلم، الكويت، 1406هـ.
180.	الخلاف الفقهي . دراسة في المفهوم و الأسباب و الآداب، أحمد البوشيخي، كتاب المحجة، آنفو . برانت، فاس، 1424هـ . 2003م.
181.	الخلاف اللفظي عند الأصوليين، عبد الكريم بن علي بن محمد النملة، مكتبة الرشد، الرياض . السعودية، ط1، 1417هـ . 1996م.
182.	الخلاف بين العلماء، محمد بن صالح بن محمد العثيمين، دار الوطن للنشر، 1423هـ.
183.	الخلاف يمنع الاختلاف، محمد بن عبد الرحمن المرعشلي، دار النفائس، بيروت . لبنان، ط1، 1430هـ . 2009م.
184.	الدر المختار وحاشية ابن عابدين، ابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي، دار الفكر، بيروت، ط2، 1412هـ . 1992م.
185.	درء القول القبيح بالتحسين والتقبيح، نجم الدين سليمان بن عبد القوي الطوفي، ت: أيمن محمود شحادة، مركز الملك فيصل للبحوث والدراسات الإسلامية، الرياض . السعودية، ط1، 1426هـ . 2005م.
186.	درء تعارض العقل والنقل، تقي الدين ابن تيمية، ت: محمد رشاد سالم، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، المملكة العربية السعودية، ط2، 1411هـ . 1991م.
187.	دراسات فقهية في قضايا طبية معاصرة، عمر سليمان الأشقر وآخرون، دار النفائس، الأردن، ط1، 1421هـ . 2001م.
188.	دراسات في التعارض و الترجيح، السيد صالح عوض، دار الطباعة المحمدية، ط1، 1980هـ.
189.	الدين والدولة وتطبيق الشريعة، محمد عابد الجابري، مركز دراسات الوحدة العربية، بيروت .

	لبنان، ط1، 1996م.
190.	ديوان المبتدأ والخبر في تاريخ العرب والبربر ومن عاصرهم من ذوي الشأن الأكبر، عبد الرحمن بن محمد بن محمد بن محمد، ابن خلدون أبو زيد، ولي الدين الحضرمي الإشبيلي، ت: خليل شحادة، دار الفكر - بيروت، ط2، 1408 هـ. 1988م.
191.	الذخيرة، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقراي، ت: ج 1، 8، 13: محمد حجي. ج 2، 6: سعيد أعراب، ج 3، 5، 7، 9، 12: محمد بو خبزة، دار الغرب الإسلامي، بيروت. لبنان، ط1، 1994 م، م1، ص 36.
192.	الرخص الشرعية أحكامها ضوابطها، وهبة الزحيلي، دار الخير بيروت لبنان ودمشق سوريا، ط1، 1413 هـ. 1993م.
193.	الرخصة الشرعية في الأصول والقواعد الفقهية، عمر عبد الله كامل، المكتبة المكية - مكة ودار ابن حزم - بيروت، ط1، 1420 هـ. 1999م.
194.	الردود والنقود شرح مختصر ابن الحاجب، محمد بن محمود بن أحمد البابر، ت ضيف الله بن صالح بن عون العمري (ج 1). - ترحيب بن ربيعان الدوسري (ج 2)، مكتبة الرشد ناشرون، ط1، 1426 هـ. 2005م.
195.	رسالة السجزي إلى أهل زبيد في الرد على من أنكر الحرف والصوت، عبيد الله بن سعد السجزي، ت: محمد باكريم باعبد الله، ط1، 1414 هـ، دار الراية للنشر والتوزيع.
196.	الرسالة، الشافعي أبو عبد الله محمد بن إدريس، ت: أحمد شاكر، مكتبة الحلبي، مصر، ط1، 1358 هـ. 1940م.
197.	رسائل العدل والتوحيد، ت: محمد عمارة، دار الشروق، القاهرة - مصر، بيروت - لبنان، ط2، 1408 هـ. 1988م.
198.	رفع الحرج في الشريعة الإسلامية دراسة أصولية تأصيلية، يعقوب باحسين، دار النشر الدولي، ط2، 1416 هـ.
199.	رفع الحرج في الشريعة الإسلامية، صالح بن عبد الله الحميد، مكتبة العبيكان، الرياض، ط1، 1424 هـ. 2004م.
200.	رفع الملام عن الأئمة الأعلام، ابن تيمية، الرئاسة العامة لإدارات البحوث العلمية والإفتاء والدعوة والإرشاد، الرياض - السعودية، 1403 هـ. 1983م.
201.	رفع النقاب عن تنقيح الشهاب، أبو عبد الله الحسين بن علي بن طلحة الجرجاني، أحمد بن محمد السراح - عبد الرحمن بن عبد الله الجبرين، مكتبة الرشد - السعودية، ط1، 1425 هـ.

2004م.	
202.	الروح في الكلام على أرواح الأموات والأحياء بالدلائل من الكتاب والسنة، محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم الجوزية، دار الكتب العلمية، بيروت، 1395هـ - 1975م.
203.	الرَّوْضُ البَّاسِمُ فِي الدَّبِّ عَنْ سُنَّةِ أَبِي القَاسِمِ . صلى الله عليه وسلم .، ابن الوزير، ت: علي بن محمد العمران، دار عالم الفوائد للنشر والتوزيع.
204.	روضة الناظر وجنة المناظر في أصول الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، ابن قدامة، مؤسسة الريان، ط2 1423هـ - 2002م، م1، ص 376.
205.	رؤوس المسائل الخلافية بين جمهور الفقهاء، أبي المواهب الحسين بن محمد العكبري الحنبلي، ت خالد بن سعد الخشلان، دار إشبيليا، ط1، 1421هـ - 2001م.
206.	زاد المعاد في هدي خير العباد زاد المعاد في هدي خير العباد، محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم الجوزية، مؤسسة الرسالة، بيروت - مكتبة المنار الإسلامية، الكويت، ط27، 1415هـ - 1994م.
207.	سلسلة الأحاديث الضعيفة والموضوعة وأثرها السيئ في الأمة، محمد ناصر الدين الألباني، دار المعارف، الرياض - السعودية، ط1، 1412هـ - 1992م.
208.	سلسلة البحوث الفقهية المحكمة، وليد خالد الربيع، مكتبة أهل الأثر، الكويت، ط1، 1431هـ - 2010م.
209.	سنن ابن ماجه، ابن ماجه أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني، وماجة اسم أبيه يزيد، ت: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء الكتب العربية - فيصل عيسى البابي الحلبي.
210.	سنن أبي داود، أبو داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السجستاني، شعيب الأرنؤوط - محمد كامل قره بللي، دار الرسالة العالمية، ط1، 1430هـ - 2009م.
211.	سنن الترمذي: [الجامع الكبير]، محمد بن عيسى بن سؤرة بن موسى بن الضحاك، الترمذي، أبو عيسى، ت: بشار عواد معروف، دار الغرب الإسلامي، بيروت، 1998م.
212.	السنن الصغير للبيهقي، أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخُسرُوْجُردِي الخراساني، أبو بكر البيهقي، ت: عبد المعطي أمين قلعجي، جامعة الدراسات الإسلامية، كراتشي - باكستان، ط1، 1410هـ - 1989م.
213.	السنن الكبرى، أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي الخراساني، النسائي، ت: حسن عبد

المنعم شلبي، أشرف عليه: شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة - بيروت، ط1، 1421 هـ - 2001 م.	
السنن الكبرى، أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الحُسْرُوْجْردي الخراساني، أبو بكر البيهقي، ت: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ط3، 1424 هـ - 2003 م.	214.
سير أعلام النبلاء، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان بن قَائِمَاز الذهبي، ت: مجموعة من المحققين بإشراف شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة، ط3، 1405 هـ - 1985 م.	215.
السييل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار، محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني، دار ابن حزم، بيروت - لبنان، ط1، 1425 هـ - 2004 م.	216.
شبهات النصارى وحجج الإسلام، محمد رشيد رضا، مطبعة المنار، 1322 هـ.	217.
شرح الأربعين النووية للطوفي، ملحق بكتاب المصلحة في التشريع الإسلامي ونجم الدين الطوفي لمصطفى زيد، دار اليسر، مصر.	218.
شرح الإمام بأحاديث الأحكام، ابن دقيق العيد، ت محمد خلوف العبد الله، دار النوادر، سوريا، ط2، 1430 هـ - 2009 م.	219.
شرح التلقين، المازري، ت: سماحة الشيخ محمد المختار السلامي، دار الغرب الإسلامي، ط1، 2008 م.	220.
شرح العضد على مختصر المنتهى الأصولي، عضد الدين الإيجي، ت فادي نصيف - طارق يحيى، دار الكتب العلمية، ط1، 1421 هـ - 2000 م.	221.
الشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي، محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي، دار الفكر.	222.
شرح الكوكب المنير، ابن النجار الحنبلي، ت محمد الزحيلي ونزيه حماد، مكتبة العبيكان، ط2، 1418 هـ - 1997 م.	223.
شرح اليواقيت الثمينة فيما انتمى لعالم المدينة في القواعد والنظائر والفوائد الفقهية، محمد بن أبي قاسم السجلماسي، ت: عبد الباقي بدوي، مكتبة الرشد ناشرون، الرياض، المملكة العربية السعودية، ط1، 1425 هـ - 2004 م.	224.
شرح تنقيح الفصول، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي القرافي، ت: طه عبد الرؤوف سعد، شركة الطباعة الفنية المتحدة، ط1، 1393 هـ - 1973 م.	225.
شرح عقود رسم المفتي، ابن عابدين، ت: مظفر حسين المطاهري، مكتبة الرشيد بباكستان، ط1، 1421 هـ.	226.

227	شرح مختصر الروضة، سليمان بن عبد القوي بن الكريم نجم الدين الطوفي، ت: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، ط1، 1407 هـ. 1987م.
228	شرح مختصر خليل للخرشي، محمد بن عبد الله الخرخشي المالكي أبو عبد الله، دار الفكر للطباعة - بيروت.
229	شرح معاني الآثار، أبو جعفر الطحاوي، تحقيق: محمد زهري النجار - محمد سيد جاد الحق، عالم الكتب، ط1، 1414 هـ. 1994م.
230	الشريعة الإسلامية وفقه الموازنات، عبد الله الكمالي، دار ابن حزم، بيروت، لبنان، ط1، 1421 هـ. 2000م.
231	صحيح البخاري: [الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه]، محمد بن إسماعيل أبو عبد الله البخاري الجعفي، ت: محمد زهير بن ناصر الناصر، دار طوق النجاة (مصورة عن السلطانية بإضافة ترقيم محمد فؤاد عبد الباقي)، ط1، 1422 هـ.
232	صحيح مسلم: [الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم]، مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري، ت: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي - بيروت.
233	صفة الفتوى والمفتي والمستفتي، أبو عبد الله أحمد بن حمدان بن شبيب بن حمدان النميري الحزاني الحنبلي، ت: محمد ناصر الدين الألباني، المكتب الإسلامي، بيروت، ط3، 1397 هـ.
234	صناعة الفتوى وفقه الأقليات، عبد الله بن المحفوظ بن بيّه، دار المنهاج، ط1، 1428 هـ. 2007م.
235	الصيغة الفقهية في العصر الحديث دراسة تأصيلية، هيثم بن فهد بن عبد الرحمن الرومي، دار التدمرية، الرياض - السعودية، ط1، 1433 هـ. 2012م.
236	ضوابط المصلحة، محمد سعيد رمضان البوطي، مؤسسة الرسالة، ط2، 1393 هـ. 1973م.
237	طبقات الفقهاء، للشيرازي، ت إحسان عباس، طبع دار الرائد العربي، بيروت، ط2، 1401 هـ.
238	طرح الثريب في شرح التقريب، أبو الفضل زين الدين عبد الرحيم بن الحسين بن عبد الرحمن بن أبي بكر بن إبراهيم العراقي، أكمله ابنه: أحمد بن عبد الرحيم أبو زرعة ولي الدين، ابن العراقي، دار الفكر العربي.
239	طرق الكشف عن مقاصد الشارع، نعمان جعيم، دار النفائس للنشر والتوزيع، الأردن، ط1،

1435 هـ . 2014م.	
240.	عارضضة الأحوذى بشرح صحيح الترمذى، ابن العربى المالكى، دار الكتب العلمىة، بىروت . لبنان.
241.	العدة فى أصول الفقه، ابن الفراء أبو يعلى، ت: أحمد بن على بن سىر المباركى، ط2، 1410 هـ . 1990م.
242.	العروس من جواهر القاموس، مرتضى الزبىدى، ت مجموعة من المحققىن، دار الهدىة.
243.	العزىز شرح الوجىز المعروف بالشرح الكبىر ، عبد الكرىم بن محمد بن عبد الكرىم، أبو القاسم الرافعى، ت: على محمد عوض . عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمىة، بىروت . لبنان، ط1، 1417 هـ . 1997م.
244.	العصرانىون بىن مزاعم التجدىد ومىادىن التغرىب، محمد حامد الناصر، مكتبة الكوثر، الرىاض، ط2، 1422 هـ . 2001م.
245.	العقل عند الشىعة الإمامىة، رشدى علىان، مطبعة الأمانة، بغداد، ط1، 1973م.
246.	العلم الشامخ فى تفضىل الحق على الآباء و المشايخ، صالح بن المهدى بن على المقبلى، مكتبة دار البىان، دمشق.
247.	عمدة التحقىق فى التقلىد والتلفىق، محمد سعىد بن عبد الرحمن البانى الحسىنى، ت: حسن السماحى سوىدان، ط2، دار القادرى، دمشق، 1418 هـ . 1997م.
248.	عمدة القارى شرح صحىح البخارى، أبو محمد محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسىن الغىتابى الحنفى بدر الدىن العىنى، دار إحىاء التراث العربى، بىروت . لبنان.
249.	العواصم والقواصم فى الذب عن سنة أبى القاسم، محمد بن إبراهىم بن على بن المرتضى بن المفضل ابن الوزىر، ت: شعىب الأرنؤوط، مؤسسه الرسالة للطباعة والنشر والتوزىع، بىروت، ط3، 1415 هـ . 1994م.
250.	عون المعبود شرح سنن أبى داود، ومعه حاشىة ابن القىم: تهذىب سنن أبى داود وإىضاح علله ومشكلاته، محمد أشرف بن أمىر بن على بن حىدر، أبو عبد الرحمن، شرف الحق، الصدىقى، العظىم أبادى، دار الكتب العلمىة، بىروت، ط2، 1415 هـ.
251.	غىاث الأمم فى التىاث الظلم، أبو المعالى الجوبىنى، ت.مصطفى حلمى، د.فؤاد عبد المنعم أحمد، دار الدعوة، الإسكندرىة .
252.	الغىث الهامع شرح جمع الجوامع، ولى الدىن أبى زرعة أحمد بن عبد الرحىم العراقى، ت: محمد تامر حجازى، دار الكتب العلمىة، ط1، 1425 هـ . 2004م.

253.	فتاوى ابن الصلاح، عثمان بن عبد الرحمن، أبو عمرو، تقي الدين المعروف بابن الصلاح، ت موفق عبد الله عبد القادر، مكتبة العلوم والحكم، عالم الكتب . بيروت، ط1، 1407هـ.
254.	الفتاوى الإسلامية من دار الإفتاء المصرية، دار الإفتاء المصرية، المجلس الأعلى للشؤون الإسلامية، مصر، 1413 هـ . 1993م.
255.	فتاوى الرملي، شهاب الدين أحمد بن حمزة الأنصاري الرملي الشافعي، جمعها: ابنه، شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة، المكتبة الإسلامية.
256.	فتاوى السبكي، تقي الدين علي بن عبد الكافي السبكي، دار المعارف.
257.	الفتاوى الفقهية الكبرى، أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي، جمعها: عبد القادر بن أحمد بن علي الفاكهي، المكتبة الإسلامية.
258.	الفتاوى الكبرى، ابن تيمية، دار الكتب العلمية، ط1، 1408هـ . 1987م.
259.	الفتاوى الهندية، لجنة علماء برئاسة نظام الدين البلخي، دار الفكر، ط2، 1310 هـ.
260.	فتاوى ورسائل سماحة الشيخ محمد بن إبراهيم بن عبد اللطيف آل الشيخ، جمع وترتيب وتحقيق: محمد بن عبد الرحمن بن قاسم، مطبعة الحكومة بمكة المكرمة، ط1، 1399 هـ.
261.	الفتاوى، الشاطبي، جمع وتحقيق محمد أبو الأصفان، تونس، 1984م.
262.	فتح الباري شرح صحيح البخاري، أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي، دار المعرفة . بيروت، 1379، رقم كتبه وأبوابه وأحاديثه: محمد فؤاد عبد الباقي، قام بإخراجه وصححه وأشرف على طبعه: محب الدين الخطيب، عليه تعليقات العلامة: عبد العزيز بن عبد الله بن باز.
263.	فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب الإمام مالك، محمد بن أحمد بن محمد عlish، دار المعرفة.
264.	فتح القدير شرح الهداية، محمد بن عبد الواحد المشهور بابن الهمام، دار الفكر.
265.	فتح اللطيف في حكم العمل بالحديث الضعيف، لأبي الحسن علي بن أحمد بن حسن الرازحي، تقديم يحيى بن علي الحجوري، دار الآثار صنعاء، ط1، 1425هـ . 2004م.
266.	الفتح المبين في طبقات الأصوليين، عبد الله بن مصطفى المراغي، مطبعة أنصار السنة المحمدية، مصر، 1366هـ . 1947م.
267.	الفتوى بين الانضباط والتسيب، يوسف القرضاوي، دار الصحوة، ط1، 1404هـ.
268.	الفتوى في الإسلام، محمد جمال الدين القاسمي، ت: محمد إبراهيم الحسين، دار النهضة بسورية، ط1، 1427هـ.

269	الفتوى في الإسلام، محمد جمال الدين القاسمي، ت: محمد إبراهيم الحسين، دار النهضة السورية، ط1، 1427هـ.
270	الفروسية، محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم الجوزية، ت مشهور بن حسن بن محمود بن سلمان، دار الأندلس . حائل . السعودية، ط1، 1414 هـ . 1993م.
271	الفروع ومعه تصحيح الفروع لعلاء الدين علي بن سليمان المرادوي، محمد بن مفلح بن محمد بن مفرج، أبو عبد الله، شمس الدين الحنبلي، عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، ط1، 1424 هـ . 2003 م.
272	الفروق اللغوية، أبو هلال الحسن بن عبد الله بن سهل بن سعيد بن يحيى بن مهراة العسكري، ت محمد إبراهيم سليم، دار العلم والثقافة للنشر والتوزيع، القاهرة . مصر.
273	فصول البدائع في أصول الشرائع، محمد بن حمزة بن محمد، شمس الدين الفناري (أو الفَنَرِي) الرومي، ت محمد حسين محمد حسن إسماعيل، دار الكتب العلمية، بيروت . لبنان، ط1، 2006 م . 1427 هـ، م2، ص255.
274	الفصول في الأصول، أحمد بن علي أبو بكر الرازي الجصاص الحنفي، وزارة الأوقاف الكويتية، ط2، 1414هـ . 1994م.
275	فقه النوازل، بكر بن عبد الله أبو زيد بن محمد بن عبد الله بن بكر بن عثمان بن يحيى بن غيهب بن محمد، مؤسسة الرسالة، ط1، 1416 هـ . 1996 م.
276	الفقيه والمتفقه، أبو بكر أحمد بن علي بن ثابت بن أحمد بن مهدي الخطيب البغدادي، ت أبو عبد الرحمن عادل بن يوسف الغرازي، دار ابن الجوزي . السعودية، ط2، 1421هـ.
277	الفكر الإسلامي والتطور، فتحي عثمان، ط2، الدار الكويتية، الكويت، 1969م.
278	الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي، محمد بن الحسن بن العربي بن محمد الحجوي الثعالبي الجعفري الفاسي، دار الكتب العلمية، بيروت . لبنان، ط1، 1416هـ - 1995م.
279	الفهرست، لابن نديم طبع دار المعرفة.
280	فواتح الرحموت بشرح مسلم الثبوت، عبد العلي محمد الأنصاري، مطبوع مع المستصفي للغزالي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط2، 1983م.
281	الفوائد السننية في شرح الألفية، البرماوي، ت: عبد الله رمضان موسى، مكتبة التوعية الإسلامية للتحقيق والنشر والبحث العلمي، الجزيرة . مصر، ط1، 1436هـ . 2015م.
282	الفوائد الملكية فيما يحتاجه طلبة الشافعية، علوي بن أحمد بن عبد الرحمن السقاف، ت: حميد بن مسعد بن صالح الحالمي، مركز النور للدراسات والأبحاث.

283.	فوضى الإفتاء، أسامة عمر الأشقر، دار النفائس، الأردن، ط1، 1429هـ، 2009م.
284.	فيصل التفرقة بين الإسلام والزندقة، أبو حامد الغزالي، ت محمود بيجو، ط1، 1413هـ . 1992م.
285.	فيض القدير شرح الجامع الصغير، زين الدين محمد المدعو بعبد الرؤوف بن تاج العارفين بن علي بن زين العابدين، المكتبة التجارية الكبرى، مصر، ط1، 1356 هـ.
286.	قاعدة أقل وأكثر ما ينطلق عليه الاسم وأثرها في اختلاف الفقهاء، (مذكرة ماجستير تخصص الفقه المقارن)، إعداد أناس قدور، إشراف حوالف عكاشة، نوقشت الرسالة سنة 2013م . 2014م بكلية العلوم الإنسانية والحضارة الإسلامية، جامعة وهران.
287.	قاعدة الاحتياط الفقهية وأثرها في الطهارة الشرعية (مذكرة ماجستير)، زبير بن موسى بن بكر الهوساوي، إشراف عطية بن عدلان من جامعة المدينة العالمية، سبتمبر 2011.
288.	قاعدة العادة محكمة دراسة نظرية تأصيلية تطبيقية، يعقوب بن عبد الوهاب الباحسين، مكتبة الرشد، الرياض . السعودية، ط1، 1423هـ . 2002م.
289.	قاعدة المشقة تجلب التيسير دراسة نظرية . تأصيلية . تطبيقية، يعقوب الباحسين، مكتبة الرشد، الرياض السعودية، ط1، 1424هـ . 2003م.
290.	قاعدة في الجرح والتعديل، تاج الدين عبد الوهاب بن تقي الدين السبكي، عبد الفتاح أبو غدة، دار البشائر، بيروت، ط5، 1410هـ . 1990م.
291.	القبس في شرح موطأ مالك بن أنس، أبو بكر ابن العربي، ت: محمد عبد الله ولد كريم، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، ط1، 1992م.
292.	قوادح الاستدلال بالإجماع . الاعتراضات الواردة على الاستدلال بالدليل من الإجماع والجواب عنها .، دار كنوز إشبيليا، الرياض . السعودية، ط2، 1425هـ . 2004م.
293.	قواطع الأدلة في أصول الفقه، تأليف منصور بن محمد السمعاني، ومعه عُدَّة الدَّارِع في التعليق على كتاب القواطع تحقيق و تعليق أبو سهيل صالح سهيل علي حمودة، طبع دار الفاروق، عمان . الأردن، ط1، 1432هـ . 2011م.
294.	قواعد الاحتياط المختلف فيها وأثرها في الاختلاف الفقهي (مذكرة ماجستير تخصص فقه وأصول)، رضوان عباسي، إشراف: محمد دباغ، نوقشت المذكرة سنة 1437هـ . 2015م، بقسم العلوم الإسلامية . كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية والعلوم الإسلامية، جامعة أدرار.
295.	قواعد الأحكام في مصالح الأنام، العز بن عبد السلام، ت طه عبد الرؤوف سعد، طبع مكتبة الكليات الأزهرية، 1414هـ . 1991م.

296.	القواعد الأصولية المتعلقة بالأدلة في العبادات والمعاملات من كتاب «المغني» لابن قدامة دراسة أصولية تطبيقية مقارنة بكتابه الروضة، جبريل بن محمد بن حسن البصلي، مكتبة الرشد، الرياض . المملكة العربية السعودية، ط1، 1435هـ . 2014م.
297.	القواعد الفقهية المبادئ . المقومات . المصادر . الدليلية . التطور . دراسة نظرية . تحليلية . تأصيلية . تاريخية، يعقوب بن عبد الوهاب الباحسين، مكتبة الرشد، الرياض . السعودية، ط1، 1418هـ . 1998م.
298.	القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، محمد مصطفى الزحيلي، دار الفكر، دمشق . سوريا، ط5، 1436 هـ . 2015م.
299.	القواعد النورانية الفقهية، ابن تيمية، ت: أحمد بن محمد الخليل، دار ابن الجوزي، السعودية، ط1، 1422هـ.
300.	قواعد في التعامل مع العلماء، عبد الرحمن اللويحق، دار الوراق، ط1، 1415هـ . 1994م.
301.	قواعد معرفة البدع، محمد بن حسين بن حسن الجيزاني، دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، ط1، 1419 هـ . 1998م.
302.	القواعد، أبي عبد الله محمد بن أحمد المقري، ت: أحمد بن عبد الله بن حميد، نشر معهد البحوث العلمية و إحياء التراث الإسلامي، مركز إحياء التراث الإسلامي، جامعة أم القرى، مكة المكرمة.
303.	الكافي في فقه الإمام أحمد، موفق الدين بن قدامة، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1414هـ . 1994م،
304.	الكافي في فقه أهل المدينة، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي، ت: محمد محمد أحمد ولد ماديك الموريتاني، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، المملكة العربية السعودية، ط2، 1400هـ . 1980م.
305.	كتاب التبصرة في ترتيب أبواب التمييز بين الاحتياط والوسوسة على مذهب الإمام الشافعي، الجويني الأب، ت: محمد بن عبد العزيز بن عبد الله السديس، إشراف، علي بن عبد الرحمن الحديفي، مؤسسة قرطبة، مصر، ط1، 1413هـ.
306.	كتاب التعريفات، علي بن محمد بن علي الزين الشريف الجرجاني، ت: جماعة من العلماء بإشراف الناشر، دار الكتب العلمية بيروت . لبنان، ط1، 1403هـ . 1983م.
307.	كتاب السنة (ومعه ظلال الجنة في تخريج السنة بقلم: محمد ناصر الدين الألباني)، أبو بكر بن أبي عاصم وهو أحمد بن عمرو بن الضحاك بن مخلد الشيباني (المتوفى: 287هـ)، المكتب

	الإسلامي، ط1، 1400هـ. 1980م.
308.	كشاف القناع عن متن الإقناع، منصور بن يونس البهوتي، دار الكتب العلمية.
309.	كشف الأسرار شرح أصول البزدوي، عبد العزيز بن أحمد بن محمد، علاء الدين البخاري الحنفي، دار الكتاب الإسلامي.
310.	الكليات، أيوب بن موسى الحسيني الكفوي، أبو البقاء الحنفي، ت عدنان درويش . محمد المصري، مؤسسة الرسالة، بيروت.
311.	اللباب في تهذيب الأنساب، عز الدين بن الأثير الجزري، تحقيق إحسان عباس، دار صادر، بيروت . لبنان.
312.	اللباب في شرح الكتاب، عبد الغني الغنيمي الميداني، ت: محمد محيي الدين عبد الحميد، المكتبة العلمية، بيروت . لبنان.
313.	لسان العرب، جمال الدين ابن منظور، دار صادر . بيروت، ط3، 1414هـ.
314.	لسان أهل الميزان، ابن حجر العسقلاني، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، طبع مؤسسة الأعلمي، بيروت.
315.	اللمع في أصول الفقه، الشيرازي، دار الكتب العلمية، ط2، 2003 م . 1424 هـ.
316.	ما جرى به العمل في الفقه المالكي «نظرية في الميزان»، قطب الريسوني، مطبوع ضمن مجلة العدل، العدد (43) رجب 1430هـ.
317.	مبادئ الأصول، عبد الحميد بن باديس، ت: عمر بن محمد بن بوساحة، دار الإخلاص والصواب، وهران . الجزائر، ط2 مصورة عن ط1، 2015م.
318.	المبسوط، محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي، دار المعرفة، بيروت . بيروت، 1414هـ . 1993م.
319.	المتأخرون بين التجريد و التدليل،الصادق الغرياني، بحوث الملتقى الأول: القاضي عبد الوهاب المالكي.
320.	متن الرسالة، أبو محمد عبد الله بن (أبي زيد) عبد الرحمن النفزي، القيرواني، المالكي، دار الفكر.
321.	مجلة الأحكام العدلية مصادرها وأثرها في قوانين الشرق الإسلامي، سامر مازن القبيج، دار الفتح للدراسات و النشر، عمان . الأردن، ط1، 1428هـ . 2008م.
322.	مجلة الأحكام العدلية، لجنة مكونة من عدة علماء و فقهاء في الخلافة العثمانية، ت: نجيب هواويني، نشر: نور محمد، كارخانه تجارت كتب، آرام باغ، كراتشي . باكستان.

323.	مجلة الأحمدية
324.	مجلة البحوث الإسلامية
325.	مجلة الحضارة الإسلامية
326.	مجلة الدراسات الفقهية والقضائية
327.	المجلة الفقهية السعودية
328.	مجلة الوعي الإسلامي.
329.	مجلة جامعة القرآن والعلوم الإنسانية
330.	مجلة مجمع الفقه الإسلامي
331.	مجلة مركز بحوث السنة و السيرة
332.	مجموع الفتاوى، ابن تيمية، تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحلیم بن تيمية، ت: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، المدينة النبوية - السعودية، 1416هـ - 1995م.
333.	المجموع المذهب في قواعد المذهب، العلائي، تحقيق مجيد علي العبيدي وأحمد خضير عباس، دار عمار للنشر و التوزيع، عمّان الأردن، 1425هـ - 2005م وطبعة وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية - الإدارة العامة للإفتاء والبحوث الشرعية، الكويت، ط1، 1414هـ - 1994م.
334.	المجموع شرح المهذب، محي الدين النووي، دار الفكر، بيروت.
335.	المحصل في أصول الفقه، ابن العربي، ت حسين علي الیدري - سعيد فودة، دار البيارق - عمان، ط1، 1420هـ - 1999م.
336.	المحصل، أبو عبد الله محمد بن عمر بن الحسن بن الحسين فخر الدين الرازي، ت: طه جابر فياض العلواني، مؤسسة الرسالة، ط3، 1418هـ - 1997م.
337.	المحكم والمحيط الأعظم، أبو الحسن علي بن إسماعيل بن سيده المرسي، ت: عبد الحميد هنداوي، دار الكتب العلمية - بيروت، ط1، 1421هـ - 2000م.
338.	المحلى بالآثار، أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم، دار الفكر - بيروت.
339.	مختصر التحرير شرح الكوكب المنير، تقي الدين أبو البقاء محمد بن أحمد بن عبد العزيز بن علي الفتوح المعروف بابن النجار، ت محمد الزحيلي ونزيه حماد، مكتبة العبيكان، ط2، 1418هـ - 1997م.
340.	مداخلات مؤتمر فقه الموازنات ودوره في الحياة المعاصرة، جامعة أم القرى.
341.	المدخل الفقهي العام، مصطفى أحمد الزرقا، دار القلم، دمشق - سوريا، ط2، 1425هـ -

2004م.	
342.	المدخل إلى مذهب الإمام أحمد، ابن بدران، ت: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط2، 1401.
343.	المدخل للعلوم القانونية، توفيق فرج، الدار الجامعية.
344.	المدخل، لابن الحاج، دار الفكر، ط2.
345.	المدونة، مالك بن أنس، دار الكتب العلمية، ط1، 1415هـ. 1994م.
346.	مذكرة في أصول الفقه، محمد الأمين بن محمد المختار بن عبد القادر الشنقيطي، مكتبة العلوم والحكم، المدينة المنورة، ط5، 2001م.
347.	مراتب الإجماع في العبادات والمعاملات والاعتقادات، أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري، دار الكتب العلمية - بيروت.
348.	مراعاة الخلاف عند المالكية وأثره في الفروع الفقهية، محمد أحمد شقرون، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، دبي - الإمارات، ط1، 1423هـ. 2002م.
349.	مراعاة الخلاف في المذهب المالكي وعلاقتها ببعض أصول المذهب وقواعده، محمد الأمين ولد محمد سالم بن الشيخ، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، دبي - الإمارات، ط1، 1423هـ. 2002م.
350.	مراقي الفلاح شرح متن نور الإيضاح، حسن بن عمار بن علي الشرنبلالي المصري الحنفي، ت: نعيم زرزور، المكتبة العصرية، ط1، 1425هـ. 2005م.
351.	المرشد السليم في المنطق الحديث والقديم، عوض أبو جاد حجازي، دار الطباعة المحمدية، مصر، ط6.
352.	المسالك في شرح مؤطاً مالك، محمد بن عبد الله أبو بكر بن العربي المعافري الاشبيلي، ت محمد بن الحسين السُّليماني وعائشة بنت الحسين السُّليماني، دار الغرب الإسلامي، ط1، 1428هـ. 2007م.
353.	مسائل أحمد بن حنبل رواية ابنه عبد الله، عبد الله بن أحمد بن حنبل، ت: زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، بيروت، ط1، 1401هـ. 1981م.
354.	مسائل أصول الدين المبحوثة في علم أصول الفقه. عرض ونقد على ضوء الكتاب والسنة، خالد عبد اللطيف محمد نور عبد الله، الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة، ط1، 1426هـ.
355.	المسائل الطبية المستجدة في ضوء الشريعة الإسلامية، محمد بن عبد الجواد النتشة، من سلسلة إصدارات مجلة الحكمة، بريطانيا، ط1، 1422هـ. 2001م.

356.	المستصفي، أبو حامد محمد بن محمد الغزالي، ت: محمد عبد السلام عبد الشافي، دار الكتب العلمية، ط1، 1413هـ . 1993م.
357.	مسند الإمام أحمد بن حنبل، أبو عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل، ت شعيب الأرنؤوط . عادل مرشد، وآخرون، عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، ط1، 1421 هـ . 2001 م.
358.	المسودة في أصول الفقه، آل تيمية [بدأ بتصنيفها الجدّ: مجد الدين عبد السلام بن تيمية ، وأضاف إليها الأب: عبد الحلیم بن تيمية، ثم أكملها الابن الحفيد: أحمد بن تيمية] ت: محمد محيي الدين عبد الحميد، دار الكتاب العربي.
359.	مشروع تقنين الشريعة الإسلامية على مذهب الإمام أحمد بن حنبل رضي الله عنه. إعداد: اللجنة التحضيرية لتقنين الشريعة الإسلامية بإشراف مجمع البحوث الإسلامية. الطبعة التمهيديّة 1392.
360.	مصادر الحق في الفقه الإسلامي، عبد الرزاق السنهوري، جامعة الدول العربية، معهد البحوث و الدراسات العربية.
361.	المصالح المرسلّة وأثرها في المعاملات، تأليف الدكتور عبد العزيز بن عبد الله بن عبد العزيز العمار، طبع دار كنوز إشبيليا، الرياض . المملكة العربية السعودية، ط1، 1431هـ . 2010م.
362.	المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، أحمد بن محمد بن علي الفيومي ثم الحموي، المكتبة العلمية . بيروت.
363.	المصنف في الأحاديث والآثار، أبو بكر بن أبي شيبة، عبد الله بن محمد بن إبراهيم بن عثمان بن خواسطي العبسي، ت: كمال يوسف الحوت، مكتبة الرشد . الرياض، ط1، 1409هـ.
364.	المصنف، أبو بكر عبد الرزاق بن همام بن نافع الحميري اليماني الصنعاني، ت: حبيب الرحمن الأعظمي، المجلس العلمي . الهند، ط2، 1403هـ.
365.	مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، مصطفى بن سعد بن عبده السيوطي شهرة، الرحيباني مولدا ثم الدمشقي الحنبلي، المكتب الإسلامي، ط2، 1415هـ . 1994م.
366.	معالم أصول الفقه عند أهل السنة والجماعة، محمّد بن حسّين بن حسن الجيزاني، دار ابن الجوزي، ط 5، 1427 هـ.
367.	المعتمد في أصول الفقه، محمد بن علي الطيب أبو الحسين البصري المعتزلي، ت خليل الميس، دار الكتب العلمية . بيروت، ط1، 1403هـ.
368.	معجم الصواب اللغوي دليل المثقف العربي، أحمد مختار عمر بمساعدة فريق عمل، عالم

الكتب، القاهرة، ط1، 1429 هـ . 2008م.	
369. المعجم العلمي المصور، الطبعة العربية من (Dictionary Compton's) Illustrated Science، رئيس التحرير الدكتور أحمد رياض تركي، مدير التحرير و المشرف على التنفيذ الدكتور أحمد حسين الصاوي، أصدره قسم النشر بالجامعة الأمريكية بالقاهرة بالاتفاق مع دائرة المعارف البريطانية، دار المعارف . القاهرة، ط2، 1968م.	
370. المعجم الفلسفي بالألفاظ العربية و الفرنسية والإنجليزية واللاتينية، جميل صليبا، دار الكتاب اللبناني، 1982م.	
371. المعجم الكبير، سليمان بن أحمد بن أيوب بن مطير اللخمي الشامي، أبو القاسم الطبراني، ت: حمدي بن عبد المجيد السلفي، مكتبة ابن تيمية . القاهرة، ط2.	
372. معجم اللغة العربية المعاصرة، أحمد مختار عبد الحميد عمر بمساعدة فريق عمل، عالم الكتب، ط1، 1429 هـ . 2008م.	
373. معجم المصطلحات القانونية، جيرار كورنو، ترجمة منصور القاضي، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر، بيروت، ط2، 1430هـ.	
374. المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية بالقاهرة، إبراهيم مصطفى . أحمد الزيات . حامد عبد القادر . محمد النجار، دار الدعوة، م1، ص520.	
375. المعجم الوسيط، وضع مجمع اللغة العربية، طبع دار المعارف، مصر، م1.	
376. معجم متن اللغة (موسوعة لغوية حديثة)، أحمد رضا، دار مكتبة الحياة، بيروت . لبنان، [1377 . 1380 هـ]، ج 1 و 2 / 1377 هـ . 1958 م، ج 3 / 1378 هـ . 1959 م، ج 4 / 1379 هـ . 1960 م، ج 5 / 1380 هـ . 1960 م، م5، ص 196.	
377. معجم مقاييس اللغة، تأليف أحمد بن فارس بن زكريا الرازي، تحقيق عبد السلام هارون، طبع دار الفكر، 1399هـ . 1979م.	
378. معرفة السنن والآثار، أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخُسرُوْجُردِي الخراساني، أبو بكر البيهقي، ت: عبد المعطي أمين قلعجي، جامعة الدراسات الإسلامية (كراتشي . باكستان)، دار قتيبة (دمشق . بيروت)، دار الوعي (حلب . دمشق)، دار الوفاء (المنصورة . القاهرة)، ط1، 1412هـ - 1991م.	
379. المعونة على مذهب عالم المدينة، القاضي عبد الوهاب المالكي، ت: حميش عبد الحق، المكتبة التجارية مصطفى الباز، مكة المكرمة.	
380. المعيار المغرب والجامع المغرب عن فتاوي علماء إفريقية والأندلس والمغرب، أحمد بن يحيى	

	الونشريسي، ت: جماعة من الفقهاء بإشراف محمد الحجي، دار الغرب الإسلامي، بيروت - لبنان.
381.	مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، محمد بن أحمد المعروف بالخطيب الشربيني، دار الكتب العلمية، ط1، 1415هـ. 1994م.
382.	المغني، موفق الدين بن قدامة المقدسي، مكتبة القاهرة، 1388هـ. 1968م.
383.	مفتاح الوصول إلى بناء الفروع على الأصول، ومعه كتاب مثرات الغلط في الأدلة، الشريف التلمساني، ت: محمد علي فركوس، دار تحصيل العلوم، 1420هـ. 1999م
384.	مفتاح دار السعادة ومنشور ولاية العلم والإرادة، محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم الجوزية، دار الكتب العلمية - بيروت.
385.	المفصل في القواعد الفقهية، يعقوب بن عبد الوهاب الباحسين، دار التدمرية، الرياض - السعودية، ط2، 1432هـ. 2011م.
386.	مفهوم النص دراسة في علوم القرآن، نصر أبو زيد، المركز الثقافي العربي، الدار البيضاء، مؤمنون بلا حدود، الرباط، المملكة المغربية، ط1، 2014م.
387.	مفهوم النظرية الفقهية وتاريخها، عبد الحق حميش، دار القلم، مصر، ط1، 2005م.
388.	المقاصد الشرعية تعريفها - أمثلتها - حجيتها، نور الدين بن مختار الخادمي، دار إشبيلية، ط1، الرياض - السعودية، 1424هـ. 2003م.
389.	مقاصد الشريعة الإسلامية، ت: محمد الحبيب ابن الخوجة، محمد الطاهر بن محمد بن محمد الطاهر بن عاشور التونسي، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، 1425هـ. 2004م.
390.	المقدمات الممهدة لبيان ما اقتضته رسوم المدونة من الأحكام الشرعية، محمد بن أحمد بن رشد، تصوير مكتبة المثنى ببغداد، عن مطبعة السعادة، مصر.
391.	مناقشة هادئة لبعض أفكار التراخي، للأمين الحاج محمد أحمد، مركز الصف الإلكتروني للطباعة والنشر والتوزيع.
392.	المناهج الأصولية في مسالك الترجيح بين النصوص الشرعية، خالد محمد عبيدات، دار النفائس، الأردن، ط1، 1433هـ. 2012م.
393.	المنتقى شرح الموطأ، أبو الوليد سليمان بن خلف الباجي، مطبعة السعادة - بجوار محافظة مصر، ط1، 1332هـ، دار الكتاب الإسلامي، القاهرة.
394.	المنثور في القواعد الفقهية، أبو عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي، وزارة الأوقاف الكويتية، ط2، 1405هـ. 1985م.

395.	منهاج السنة النبوية في نقض كلام الشيعة القدرية، تقي الدين ابن تيمية، ت: محمد رشاد سالم، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، ط1، 1406 هـ . 1986م.
396.	المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي ، دار إحياء التراث العربي . بيروت، ط2، 1392هـ.
397.	منهج الاجتهاد الفقهي المعاصر وتطبيقاته القضايا المالية و الطبية نماذج، نسيم بن مصطفى، مذكرة ماجستير تحت إشراف خير الدين سيب، بكلية العلوم الإنسانية والعلوم الاجتماعية . جامعة أبي بكر بلقايد . تلمسان .، السنة الجامعية: 1434 هـ . 1435 هـ / 2013م . 2014م.
398.	المهذب في علم أصول الفقه المقارن، عبد الكريم النملة، دار مكتبة الرشد، الرياض . السعودية، ط1، 1420 هـ . 1999م.
399.	المهذب في فقه الإمام الشافعي، الشيرازي، دار الكتب العلمية.
400.	المواضعة في الاصطلاح، بكر عبد الله أبو زيد، مطابع دار الهلال، الرياض، ط1، 1405 هـ.
401.	الموافقات، إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي الشاطبي، أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، دار ابن عفان، ط1، 1417 هـ / 1997م.
402.	مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، شمس الدين أبو عبد الله الحطاب الرُّعيني المالكي، دار الفكر، ط3، 1412 هـ . 1992م.
403.	موسوعة الإجماع في الفقه الإسلامي . مسائل الإجماع في أبواب النكاح، ظافر بن حسن العمري، دار الفضيلة، الرياض . السعودية، ط1، 1433 هـ . 2012م.
404.	موسوعة الإجماع في الفقه الإسلامي . مسائل الإجماع في عقود المعاوضات المالية، علي بن عبد العزيز بن أحمد الخضير، دار الفضيلة، الرياض . السعودية، ط1، 1433 هـ . 2012م.
405.	موسوعة الإجماع في الفقه الإسلامي . مسائل الطهارة .، أسامة بن سعيد القحطاني، دار الفضيلة، الرياض . السعودية، ط1، 1434 هـ . 2013م.
406.	الموسوعة الطبية الفقهية، أحمد محمد كنعان، دار النفائس، بيروت . لبنان، ط3، 1431 هـ . 2010م.
407.	الموسوعة الفقهية الكويتية، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، ط: من 1404 . 1427 هـ: ج 1 . 23: ط2، دار السلاسل . الكويت؛ ج: 24 . 38: ط1، مطابع دار الصفاة . مصر؛ ج: 39 . 45، ط2، طبع الوزارة، ، ج27، ص150.
408.	موسوعة القواعد الفقهية، محمد صدقي بن أحمد البورنو، طبع مؤسسة الرسالة، بيروت،

	1416 هـ. 1996 م.
409.	موسوعة كشاف اصطلاحات الفنون والعلوم، محمد بن علي ابن القاضي محمد حامد بن محمد صابر الفاروقي الحنفي التهانوي، تقديم وإشراف ومراجعة: رفيق العجم، ت: علي دحروج، نقل النص الفارسي إلى العربية: عبد الله الخالدي، الترجمة الأجنبية: جورج زيناني، مكتبة لبنان ناشرون، بيروت، ط1، 1996 م.
410.	موطأ الإمام مالك، مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني، ت: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت - لبنان، 1406 هـ. 1985 م.
411.	ميزان الأصول في نتائج العقول في أصول الفقه، لمحمد بن أحمد السمرقندي، ت: عبد الملك بن عبد الرحمن السعدي، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية في العراق، لجنة إحياء التراث، ط1، 1407 هـ.
412.	ميزان الأصول في نتائج العقول، علاء الدين شمس النظر أبو بكر محمد بن أحمد السمرقندي، ت: محمد زكي عبد البر، مطابع الدوحة الحديثة، قطر، ط1، 1404 هـ. 1984 م.
413.	نزهة الخاطر العاطر، عبد القادر بن أحمد بن مصطفى بدران الدومي ثمّ الدمشقي، مطبوع مع روضة الناظر وجنة المناظر، تأليف موفق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي، دار كنوز إشبيليا، الرياض - السعودية، ط1، 1433 هـ. 2012 م.
414.	نشر البنود على مراقبي السعود، عبد الله بن إبراهيم العلوي الشنقيطي، مطبعة فضالة بالمغرب.
415.	النص الإسلامي بين الاجتهاد والجمود والتاريخية، محمد عمارة، نخضة مصر، مصر، ط1، 2002 م.
416.	النظريات الفقهية نشأتها وظهورها وتطبيقاتها مقارنة بالقواعد الفقهية، وسام توفيق طافش، بحث منشور بموقع الألوكة www.alukah.net .
417.	نظرية الاحتياط الفقهي، محمد سماعي، دار ابن حزم بيروت لبنان، ط1، 1428 هـ. 2007 م.
418.	نظرية الأخذ بما جرى به العمل في المغرب في إطار المذهب المالكي، عبد السلام العسري، 1417 هـ. 1996 م، من مطبوعات وزارة الأوقاف و الشؤون الإسلامية، المملكة المغربية.
419.	نفائس الأصول في شرح المحصول، شهاب الدين أحمد بن إدريس القراني، ت: عادل أحمد عبد الموجود، علي محمد معوض، مكتبة نزار مصطفى الباز، ط1، 1416 هـ. 1995 م.
420.	نقل الدم الذاتي أكثر نقل الدم أماناً، عبد الرحيم عبد الرحمن خليف، ضمن المجلة الطبية السنة العشرون، العدد رقم (99).

421	نهاية السؤل، جمال الدين الإسئوي، دار الكتب العلمية، بيروت . لبنان، ط1، 1420هـ . 1999م.
422	نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة شهاب الدين الرملي، دار الفكر، بيروت، 1404هـ . 1984م.
423	نهاية المطلب في دراية المذهب، عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، أبو المعالي، ركن الدين، الملقب بإمام الحرمين ت: عبد العظيم محمود الديب، دار المنهاج، ط1، 1428هـ . 2007م.
424	نهاية الوصول في دراية الأصول، صفي الدين محمد بن عبد الرحيم الأرموي الهندي، صالح بن سليمان اليوسف . سعد بن سالم السويح، المكتبة التجارية بمكة المكرمة، ط1 1416 هـ . 1996م.
425	النهاية في غريب الحديث والأثر، مجد الدين أبو السعادات المبارك بن محمد بن محمد بن محمد ابن عبد الكريم الجزري ابن الأثير، المكتبة العلمية، بيروت، 1399هـ . 1979م، ت: طاهر أحمد الزاوي . محمود محمد الطناحي.
426	الهداية الكافية الشافية لبيان حقائق الإمام ابن عرفة الوافية (شرح حدود ابن عرفة للرصاع)، محمد بن قاسم الأنصاري، أبو عبد الله، الرصاع التونسي المالكي، المكتبة العلمية، ط1.
427	الهداية شرح بداية المبتدئ، أبو الحسن المرغيناني، طلال يوسف، دار احياء التراث العربي، بيروت . لبنان.
428	هموم الفكر والوطن، حسن الحنفي، دار قبا، القاهرة، مصر، ط2، 1998م.
429	الواضح في أصول الفقه، أبو الوفاء، علي بن عقيل بن محمد بن عقيل البغدادي الظفري، ت: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت . لبنان، ط1، 1420 هـ . 1999م.
430	وجهة نظر نحو إعادة بناء قضايا الفكر العربي المعاصر، محمد عابد الجابري، مركز دراسات الوحدة العربية، بيروت، ط1، 1992م.
431	الوجيز في أصول الفقه الإسلامي، محمد مصطفى الزحيلي، دار الخير للطباعة والنشر والتوزيع، دمشق . سوريا، ط2، 1427 هـ . 2006م.
432	الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، محمد صدقي بن أحمد بن محمد آل بورنو أبو الحارث الغزي، مؤسسة الرسالة، بيروت . لبنان، ط4، 1416 هـ . 1996م.

433.	الوسطية في القرآن الكريم، علي بن محمد الصلابي، مكتبة الصحابة، الشارقة، الإمارات و مكتبة التابعين، مصر، القاهرة، ط1، 1422هـ . 2001م.
434.	الوصول إلى الأصول، أحمد بن علي بن برهان البغدادي، ت: عبد الحميد علي أبو زنيد، مكتبة المعارف، الرياض . السعودية، ط1، 1404هـ . 1984م.
435.	وظائف الدم، علي التويجري، منشور ضمن كتاب التبرع بالدم أهميته ومحذورات ومشروعاته في الإسلام، علي سليمان التويجري ومشاركة نخبة من العلماء المختصين،الدار العالمية للكتاب الإسلامي، الرياض . السعودية، ط1، 1410هـ . 1990م.

فهرس الموضوعات

الصفحة	الموضوع
1	المبحث التمهيدي: مفهوم ضبط الخلاف الفقهي
2	المطلب الأول: مفهوم الخلاف الفقهي وأنواعه
2	1. مفهوم الخلاف الفقهي
4	2. أنواع الخلاف من حيث اعتباره
5	المطلب الثاني: الخلاف أمر كوني وضبطه مقصد شرعي
10	المطلب الثالث: التصويب والتخطئة في الخلاف الفقهي
16	الفصل الأول: مسالك ضبط الخلاف الفقهي بقواعد الخلاف.
17	المبحث الأول: التعامل الصحيح مع الخلاف
17	المطلب الأول: مسألة الإنكار في الخلاف.
21	المطلب الثاني: الموقف من اختلاف العلماء.
21	أ. الموقف الفقهي.
23	ب. الموقف الخلفي.
25	ج. كيفية الإنكار على المخطئ.
27	المطلب الثالث: أدب الخلاف.
28	النتائج المستخلصة من المبحث.
30	المبحث الثاني: إدراك أسباب الخلاف
30	المطلب الأول: ضبط الخلاف بإدراك أسبابه التي تتعلق بالمجتهد ذاته.
34	المطلب الثاني: ضبط الخلاف بإدراك أسبابه التي تتعلق بالاجتهاد.
36	المطلب الثالث: ضبط الخلاف بإدراك أسبابه المتعلقة بالأدلة.
38	النتائج المستخلصة من المبحث.

40	المبحث الثالث: التعامل مع آثار الخلاف
40	المطلب الأول: ضبط الخلاف بتفعيل آثاره الإيجابية.
43	المطلب الثاني: ضبط الخلاف بدفع أسباب الآثار السلبية له.
47	المطلب الثالث: ضبط الخلاف بمعالجة آثاره السلبية.
51	النتائج المستخلصة من المبحث.
53	المبحث الرابع: تمييز أنواع الخلاف فيما بينها.
53	المطلب الأول: ضبط الخلاف الفقهي بتمييز اختلاف التنوع من التضاد.
60	المطلب الثاني: ضبط الخلاف الفقهي بتمييز الخلاف اللفظي من المعنوي.
61	المطلب الثالث: ضبط الخلاف بتمييز المعبر منه من غيره.
68	النتائج المستخلصة من المبحث.
69	المبحث الخامس: إبطال الاحتجاج بالخلاف وبالتعليل به وبنفيه والتخيير فيه.
69	المطلب الأول: الاحتجاج بالخلاف والتعليل فيه.
69	أ. الاحتجاج بالخلاف.
72	ب. التعليل بالخلاف.
75	المطلب الثاني: الاحتجاج بنفي الخلاف.
80	المطلب الثالث: التخيير في الخلاف الفقهي.
84	النتائج المستخلصة من المبحث.
86	المبحث السابع: مسلك مراعاة الخلاف.
86	المطلب الأول: مفهوم مراعاة الخلاف قبل وبعد الوقوع.
86	أ. مفهوم مراعاة الخلاف بعد وقوع الفعل «مراعاة الخلاف».
87	ب. مفهوم مراعاة الخلاف قبل وقوع الفعل «الخروج من الخلاف».
89	المطلب الثاني: الفروق في مراعاة الخلاف قبل الوقوع وبعده وضوابط العمل بهما.
89	أ. الفروق في مراعاة الخلاف قبل الوقوع وبعده.
91	ب. ضوابط العمل بقاعدة مراعاة الخلاف.
94	المطلب الثالث: نماذج لضبط الخلاف من خلال الخروج منه و مراعاته.
94	أ. نموذج لضبط الخلاف من خلال قاعدة الخروج من الخلاف.
95	ب. نموذج لضبط الخلاف من خلال قاعدة مراعاة الخلاف.

97	الفصل الثاني: مسالك ضبط الخلاف المتعلقة بالأقوال.
98	المبحث الأول: ضبط أقوال المجتهد حال تعددها.
99	المطلب الأول: تعدد أقوال المجتهد في الوقت الواحد.
99	1. أن ينصَّ المجتهد على اختيار أحدهما.
100	2. أن لا ينصَّ المجتهد على اختيار أحدهما.
100	أ. أن لا ينصَّ المجتهد على اختيار أحدهما و لكن في كلامه قرينة دالة عليه.
100	ب. أن لا ينصَّ المجتهد على اختيار أحدهما وليس في كلامه قرينة دالة عليه.
102	المطلب الثاني: تعدد أقوال المجتهد في وقتين.
102	1. أن يعلم تاريخ قولي المجتهد، فيعلم قوله المتقدم من قوله المتأخر.
105	2. أن لا يعلم تاريخ قولي المجتهد، فيعلم قوله المتقدم من قوله المتأخر.
107	المطلب الثالث: رجوع المجتهد عن قوله.
109	النتائج المستخلصة من المبحث.
111	المبحث الثاني: رد أقوال من لا يعتد بخلافهم.
111	المطلب الأول: أقوال أهل البدع.
116	المطلب الثاني: أقوال الظاهرية.
122	المطلب الثالث: لو سكت من لا يدري لقل الخلاف.
124	النتائج المستخلصة من المبحث.
125	المبحث الثالث: القول المخالف لإجماع من سبق.
125	المطلب الأول: الإجماع مفهومه ومكانته.
125	أ. تعريف الإجماع.
127	ب. مكانة الإجماع.
128	المطلب الثاني: الإجماع الصريح والسكوتي.
128	أنواع الإجماع
129	أ. حجية الإجماع الصريح.
131	ب. الإجماع السكوتي.
133	المطلب الثالث: نموذج لضبط الخلاف برد القول المخالف للإجماع.

134	النتائج المستخلصة من المبحث.
136	المبحث الرابع: الإجماع والقول الثالث بعد الخلاف.
136	المطلب الأول: الإجماع بعد الخلاف.
141	المطلب الثاني: إحداث قول ثالث.
144	المطلب الثالث: نماذج لضبط الخلاف بالإجماع بعد الخلاف وإحداث قول ثالث يفصل بين قولين.
144	أ. ضبط الخلاف بالإجماع بعد الخلاف.
144	ب. ضبط الخلاف بقبول إحداث قول ثالث يفصل بين القولين.
146	ج. من الأمثلة على تداخل القاعدتين في مثال واحد.
147	النتائج المستخلصة من المبحث.
148	المبحث الخامس: مسلك استبعاد الأقوال الشاذة والضعيفة والغريبة.
148	المطلب الأول: القول الشاذ مفهومه ومعالجه.
148	مفهوم القول الشاذ.
152	أنواع القول الشاذ.
153	أسباب القول الشاذ.
153	ضوابط معرفة القول الشاذ.
154	المطلب الثاني: استبعاد الأقوال الغريبة والضعيفة.
154	مفهوم الضعيف
155	مفهوم الغريب
158	المطلب الثالث: ضبط الخلاف باستبعاد الأقوال الشاذة والغريبة والضعيفة.
161	النتائج المستخلصة من المبحث.
163	المبحث السادس: استبعاد الأقوال النادرة والمستحيلة
163	المطلب الأول: فقه التوقع والافتراض مفهومه وأنواعه
163	أسماء ومفهوم الفقه الفرضي
165	أنواع المسائل الفرضية
165	المطلب الثاني: حكم الأريئيات وآثارها.
165	حكم المسائل الفرضية

168	المسائل التي يجوز الفرض فيها
168	المسائل الممنوع الفرض فيها
169	الآثار الإيجابية للأرأيتيات
170	الآثار السلبية للأرأيتيات
171	المطلب الثالث: ضبط الخلاف من خلال استبعاد الأقوال النادرة والمستحيلة.
173	النتائج المستخلصة من المبحث.
175	المبحث السابع: ضبط الخلاف حال الخروج المذهب.
175	المطلب الأول: الأخذ بقول خارج المذهب.
179	المطلب الثاني: تتبع الرخص.
185	المطلب الثالث: التلفيق.
185	أ. مفهوم التلفيق.
188	ب. حكم التلفيق.
192	النتائج المستخلصة من المبحث.
194	الفصل الثالث: مسالك ضبط الخلاف المتعلقة بتحرير محل النزاع وعرض الأدلة
195	المبحث الأول: بيان القدر المشترك بين الأقوال.
195	المطلب الأول: قاعدة أقل ما قيل.
199	المطلب الثاني: إجماعات ابن حزم.
203	المطلب الثالث: ضبط الخلاف من خلال القدر المشترك من الأقوال.
205	النتائج المستخلصة من المبحث.
207	المبحث الثاني: ضبط المصطلح الفقهي.
207	المطلب الأول: مفهوم المصطلح الفقهي.
208	المطلب الثاني: ضوابط في التعامل مع المصطلح الفقهي.
213	المطلب الثالث: ضبط الخلاف من خلال ضبط المصطلح الفقهي
215	النتائج المستخلصة من المبحث.
217	المبحث الثالث: رد الأحاديث الواهية والأدلة غير المعتبرة.
217	المطلب الأول: ضبط الخلاف من خلال رد الأحاديث الضعيفة.
217	أ. مفهوم الحديث الضعيف وحكم الاحتجاج به.
221	ب. ضبط الخلاف من خلال كيفية التعامل مع الأحاديث الضعيفة.

224	المطلب الثاني: الانتصار للمذهب بالأحاديث الواهية ورد الصحيح منها.
224	أ. وضع الأحاديث نصرة للمذهب.
225	ب. نصرة المذهب بالأحاديث الواهية.
226	ج. رد العمل بالحديث إذا خالف المذهب و تضعيفه.
228	المطلب الثالث: رد الأدلة الغير مع معتبرة
228	الإلهام
231	الرؤيا
235	النتائج المستخلصة من المبحث.
237	المبحث الرابع: إبطال الاستدلال بالعقل في غير مجاله.
237	المطلب الأول: التحسين و التقييح العقليان.
237	مفهوم العقل والتحسين والتقييح.
240	تحرير محل النزاع في مسألة التحسين والتقييح.
241	الأقوال في مسألة التحسين والتقييح.
246	المطلب الثاني: مميزات المدرسة العقلية الحديثة.
246	أ. مفهوم المدرسة العقلية الحديثة.
248	ب. مميزات المدرسة العقلية الحديثة.
251	المطلب الثالث: ضبط الخلاف من خلال رد المنهج الحداثي في التعامل مع الفقه الإسلامي.
258	النتائج المستخلصة من المبحث.
261	المبحث الخامس: لا اجتهاد مع النص.
261	المطلب الأول: قاعدة لا اجتهاد مع النص وفروعها.
261	أ. مفهوم الاجتهاد والنص.
264	ب. فروع قاعدة لا اجتهاد مع النص.
266	المطلب الثاني: الانتصار للمذهب بالإعراض عن الاستدلال بنصوص الكتاب والسنة ورد دالتهما.
266	1. الإعراض عن الاستدلال الكتاب والسنة.
267	2. ردُّ دلالة الآيات و الأحاديث الثابتة، والتكلف في ذلك.

269	المطلب الثالث: ضبط الخلاف من خلال الوقوف مع النص.
271	النتائج المستخلصة من المبحث.
272	المبحث السادس: تمييز التصرفات النبوية.
272	المطلب الأول: مفهوم التصرفات النبوية و أدلتها.
272	مفهوم التصرفات النبوية
273	الأدلة على وجود المقامات النبوية
277	المطلب الثاني: في أوائل من قعد للمسألة و ضوابطها.
277	أول من نبه لهذه المسألة و أول من قعد لها.
279	ضوابط التمييز بين التصرفات النبوية.
286	المطلب الثالث: أثر التمييز بين التصرفات النبوية في ضبط الخلاف الفقهي.
289	النتائج المستخلصة من المبحث
291	المبحث السابع: الجمع أولى من الترجيح.
291	المطلب الأول: اتجاهات الأصوليين في ترتيب طرق دفع التعارض.
291	اتجاه الجمهور
293	اتجاه الحنفية
294	المطلب الثاني: نماذج لضبط الخلاف الفقهي بضبط الخلاف الأصولي من خلال الجمع بين الأدلة.
295	حمل العام على الخاص
297	حمل المطلق على المقيد
299	ومن أمثلة جمع بين القولين في المسائل الأصولية الخلافية: كمسألة وجود ألفاظ أعجمية من عدمه في القرآن
299	المطلب الثالث: نماذج لضبط الخلاف الفقهي بشكل مباشر من خلال الجمع بين الأدلة وإعمالها.
300	المثال الفقهي على حمل العام على الخاص
301	المثال الفقهي على حمل المطلق على المقيد
302	ومن أمثلة جمع بين القولين في المسائل الفقهية الخلافية: مسألة خلاف العلماء في البسمة
302	النتائج المستخلصة من المبحث
304	الفصل الرابع: ضبط الخلاف الفقهي أثناء الترجيح

305	المبحث الأول: الاحتياط.
305	المطلب الأول: تعريف الاحتياط وبيان مسالك إعماله.
308	المطلب الثاني: ضوابط العمل بالاحتياط.
312	المطلب الثالث: نموذج لضبط الخلاف بالاحتياط.
317	النتائج المستخلصة من المبحث
318	المبحث الثاني: التيسير والتوسط.
318	المطلب الأول: تعريف التيسير و بيان مسالك إعماله.
321	المطلب الثاني: التوسط بين الاحتياط والتيسير
325	المطلب الثالث: نموذج لضبط الخلاف بالتيسير.
330	النتائج المستخلصة من المبحث
331	المبحث الثالث: الموازنة واعتبار المال.
331	المطلب الأول: مفهوم فقه الموازنات و ضوابطه.
333	المطلب الثاني: مفهوم فقه المآلات وآليات تطبيقه.
338	المطلب الثالث: علاقة فقه الموازنات باعتبار المآل و نماذج لضبط الخلاف به.
344	النتائج المستخلصة من المبحث
345	المبحث الرابع: المقاصد.
345	المطلب الأول: مفهوم المقاصد.
348	المطلب الثاني: مسالك الكشف عن المقاصد.
356	المطلب الثالث: ضبط الخلاف ورفع أعمال مقاصد الشريعة.
359	النتائج المستخلصة من المبحث
360	المبحث الخامس: حكم الحاكم في المسائل الاجتهادية.
360	المطلب الأول: حكم القاضي يرفع الخلاف.
363	المطلب الثاني: حكم الإمام هل يرفع الخلاف؟
368	المطلب الثالث: ضبط الخلاف بحكم الحاكم.
371	النتائج المستخلصة من المبحث
373	المبحث السادس: مراعاة اختلاف العرف والزمان.
373	المطلب الأول: مفهوم العادة والعرف وحجيتهما.

373	أ . مفهوم العادة والعرف .
375	ب . حجيته .
376	المطلب الثاني: ضوابط القاعدة وأقسام عرف الناس في تفسير النص .
377	أ . ضوابط الأخذ بالقاعدة .
379	ب . أقسام عرف الناس في تفسير النص .
382	المطلب الثالث: قاعدة ما جرى عليه العمل .
385	النتائج المستخلصة من المبحث
387	الفصل الخامس: المسالك المعاصرة في ضبط الخلاف .
388	المبحث الأول: التجديد الفقهي .
388	المطلب الأول: مفهوم التجديد الفقهي وضوابطه .
388	مفهوم التجديد الفقهي .
390	موقف واتجاهات المعاصرين من التجديد الفقهي .
391	ضوابط التجديد الفقهي .
391	المطلب الثاني: التجديد في مجال التدريس .
396	المطلب الثالث: تجديد الصياغة الفقهية المعاصرة .
440	النتائج المستخلصة من المبحث
402	المبحث الثاني: التنظير الفقهي .
402	المطلب الأول: مفاهيم حول النظرية الفقهية .
402	مفهوم النظرية الفقهية
404	الفرق بين النظرية الفقهية والقاعدة الفقهية
405	أهمية النظرية الفقهية وفوائدها
406	المطلب الثاني: موقف المعاصرين من النظرية الفقهية ومجالات تنظيرهم فيها .
406	أ . موقف المعاصرين من النظرية الفقهية .
408	ب . مجالات التنظير الفقهي وكيفية ذلك .
410	المطلب الثالث: مساهمة النظرية الفقهية في ضبط الخلاف الفقهي .
412	النتائج المستخلصة من المبحث
414	المبحث الثالث: تقنين الأحكام الشرعية .

414	المطلب الأول: مفهوم ومحاولات تقنين الشريعة الإسلامية.
414	أصل فكرة التقنين
415	بداية تقنين الفقه الإسلامي
419	محاولات تقنين الفقه الإسلامي في السعودية
420	المطلب الثاني: حكم تقنين الشريعة الإسلامية عند الفقهاء المعاصرين.
420	تحرير محل النزاع
421	أقوال العلماء في حكم تقنين الأحكام الفقهية
426	المطلب الثالث: ضبط الخلاف من خلال التقنين.
428	النتائج المستخلصة من المبحث.
429	المبحث الرابع: التصور الصحيح والعلم الحديث.
429	المطلب الأول: الحكم على الشيء فرع عن تصوره.
437	المطلب الثاني: أثر العلم الحديث في تقليل الخلاف.
439	المطلب الثالث: أثر العلم الحديث في رفع الخلاف.
440	النتائج المستخلصة من المبحث.
442	المبحث الخامس: الاجتهاد الجماعي
442	المطلب الأول: مفهوم الاجتهاد الجماعي.
444	المطلب الثاني: حجية الاجتهاد الجماعي.
444	حكم مخالفة الواحد والاثنين من العلماء في المسألة.
449	المطلب الثالث: أثر الاجتهاد الجماعي في ضبط الخلاف الفقهي.
454	النتائج المستخلصة من المبحث.
456	الخاتمة.
465	فهرس الآيات.
477	فهرس الأحاديث والآثار.
484	فهرس الجداول.
485	فهرس المصادر والمراجع.
518	فهرس المحتويات.
528	ملخص البحث.

ملخص البحث

هذه الدراسة تهدف إلى تحرير معنى ضبط الخلاف الفقهي ومسالكه التي تعين على ذلك وخلص البحث إلى أن مسالك ضبط الخلاف الفقهي هي القواعد الشرعية التي تقلل وتوجه نظرياً وتطبيقياً أو تطبيقياً فقط الآثار الناتجة عن تعدد الآراء والأسباب المنتجة لذلك في المسائل العملية الظنية.

وخلصت الدراسة كذلك أن: مسالك ضبط الخلاف على نوعين:

الأول منهما: مسالك ضبط الخلاف الأصيلة وهي بدورها تنقسم إلى:

مسالك ضابطة وموجهة لمبدأ الخلاف الشرعي على وجه العموم والفقهي منه على وجه الخصوص وهي مسالك تبين كيفية إدارة الخلاف من خلال ضبط المفاهيم المتعلقة بالخلاف.

أما النوع الثاني من المسالك الأصيلة هي التي لها علاقة بخطوات البحث الفقهي المقارن وذلك ب:

أولاً: رد الأقوال التي يوجد فيها إشكال في ذاتها كأن تكون شاذة أو ضعيفة أو نادرة أو كان فيها خروج عن المذهب عن طريق تتبع الرخص والتلفيق الممنوع ونحوه أو رد الأقوال التي يوجد إشكال من جهة قائلها كأن لا يصح نسبة هذا القول إليه أو أن يكون مخالف لإجماع غيره أو أن يكون ممن لا يعتبر بخلافه ونحو ذلك.

ثانياً وثالثاً: تحرير محل النزاع في الخلاف والآليات التي تساعد على ذلك ورد الأدلة التي يوجد إشكال في حجيتها أو في كيفية التعامل معها.

رابعاً: الترجيح بقواعد اعتبار المآل والموازنة والمقاصد ومراعاة اختلاف العرف والزمان والإلزام بحكم الحاكم.

أما النوع الثاني من مسالك ضبط الخلاف فهي المسالك المعاصرة وهي تقوم على التجديد الفقهي على وجه العموم وفي الصياغة الفقهية منه على وجه الخصوص مع الاستفادة من التقنية الحديثة وتفعيل منهج الاجتهاد الجماعي من خلال المجامع الفقهية وغيرها.

RESUME DE L'EXPOSE

Cette étude vise à rédiger le sens du règlement du litige doctrinal et les voies qui mènent à cela et il a conclu que les voies de règlement du litige doctrinal sont les règles légales qui diminuent et orientent en théorie et en pratique ou uniquement en pratique les effets résultant de la multitude d'opinions et motifs menant à cela dans les questions pratiques de croyance.

L'étude a également conclu qu'il y a deux voies pour régler le litige :

1-Les voies authentiques de règlement du litige. Ce sont des voies précises et orientées vers le principe du litige d'une manière générale et doctrinal à titre particulier et elles montrent comment gérer le litige en régulant les concepts relatifs au litige.

Quant aux deuxièmes voies, elles ont un lien avec les étapes de la recherche doctrinale comparée à travers :

1-Remettre en cause les déclarations qui posent problème si elles sont étranges, faibles ou rares ou elles sortent de la doctrine en utilisant les autorisations et les affabulations interdites et des choses de ce genre ou remettent en cause les déclarations qui posent problème du côté de leurs auteurs comme par exemple considérer qu'il ne faut pas imputer cette déclaration à cet auteur ou qu'elle est contraire à ce qui est unanime ou qu'une telle personne ne considère pas que le contraire est valable.

2 et 3- Rédiger l'objet du litige et les mécanismes qui aident à cela et repousser les preuves qui posent problème dans leurs arguments ou dans la manière de les traiter.

4-Utiliser en priorité les règles de l'aboutissement, de l'équilibre et des objectifs et prendre en considération les usages en suivant le juge qui prononce le jugement.

Quant au deuxième type de voies, il s'agit des voies modernes qui sont basées sur le renouvellement doctrinal d'une manière générale et la formulation doctrinale en particulier en bénéficiant de la technique moderne et la méthode de l'effort collectif.

PRESENTATION SUMMARY

This study aims at writing the meaning of the settlement of the doctrinal litigation and the ways that lead to it and it concluded that the ways of settlement of the doctrinal litigation are the legal rules which diminish and orient in theory and in practice or only in practice the effects resulting from the multitude of opinions and reasons leading to this in the practical issues of belief.

The study also concluded that there are two ways to settle the litigation:

1-The authentic ways for settling the litigation. These are specific, litigation-oriented towards the principle of litigation in particular general and doctrinal ways, and they show how to manage litigation by regulating the concepts of litigation.

Regarding the second ways, they have a link with the stages of comparative doctrinal research through:

1- Questioning the statements that cause problem if they are strange, weak or rare or they come out of the doctrine using prohibited authorizations and confabulations or some things in this kind or questioning the statements that cause problem on the side of their authors, for instance, considering that this statement should not be imputed to that author or that it is contrary

to what is unanimous or that such a person does not consider that the opposite is valid.

2 and 3- Write the purpose of the dispute and the mechanisms that help it and reject the evidents which cause problem in their arguments or in the way they are treated.

4-To consider first the rules of achievement, of balance and objectives and take into account the uses by following the judge who pronounces the judgment.

Regarding the second type of ways, these are the modern ways based on doctrinal renewal in a general way and the doctrinal formulation especially by benefiting from modern technique and the method of collective effort.