جامعة غرداية
كلية العلوم الاجتماعية والانسانية
قسم العلوم الإسلامية

# الترخص بمسائل الخلاف وأثره على الأحكام الشرعية

مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في العلوم الإسلامية
تخصص :فقه وأصوله

إعداد الطالبة:
صقر صليحة

إشراف :الدكتور وينتن مصطفى

لجنة المناقشة:

د/ لحاج محمد قاسم.....رئيسا.

د/ وينتن الناصر مصطفى.....مشرفا ومقررا

د/ حمادي عبد الحاكم.....مناقشا.

الموسم الجامعي :1434-1435 هـ/2013- 2014 م

بسم الله الرحمن الرحيم

**قال الله تعالى**

﴿فَإِنْ تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُون بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ذَلِكَ خَيْرٌ وَأَحْسَنُ تَأْوِيلًا﴾

سورة النساء– الآية 59

# الإهداء

**أهدي عملي هذا بكل صدق ومحبة إلى**

**أمي صاحبة الشأن والهمة**

**أبي صاحب الجاه والكلمة**

**أبي أولادي شريك الدرب والفؤاد**

**أبنائي وبناتي زهور قلبي وريعان شبابي**

# شكر وعرفان

شكرا لجميع أساتذتي في الدفعة الأولى لقسم العلوم الإسلامية أصول الفقه

على كل المساعدات والتشجيعات التي قدمت لنا.

لخمس سنوات انقضت من التوجيه والدعم

و لقد لبيتم المطلوب والحمد لله وبفضلكم سادتي الأساتذة أصبح لدينا رصيد نفتخر به ولا نخجل وهذا لم يتأتى إلا بمجهوداتكم.

وأخص بالذكر الأستاذ المشرف على هذه الرسالة المتواضعة الدكتور وينتن مصطفى حفظه الله ورفع مكانته دنيا وأخرة على جميع التوجيهات و المساعدات.

**الملخص**

مسألة الترخص بمسائل الخلاف وأثره على الأحكام الشرعية موضوع له أهمية كبيرة وخطيرة خاصة في جزئه الأول المتمثل في الترخص بمسائل الخلاف كونه أصبح منهجا تتبناه بعض الاتجاهات سواء بالطريقة المحمودة أو الطريقة المذمومة وفي هذه الدراسة سنقوم . إن شاء الله . ببيان حقيقة الترخص بمسائل الخلاف، وتأصيل المسألة من الناحية الأصولية في الفصل الأول من خلال دراسة ماهية مسائل الخلاف التي يعتد بها في الخلاف ومن ناحية العلاقة بين القول بالرخصة في مسائل الخلاف أو كل ما ساهم في نشوء هذه الطريقة سواء على مستوى ترتيبها من أنواع الرخص أو على مستوى المفاهيم ذات الصلة بالموضوع ، ثم حكمها لدى العلماء وفي الفصل الثاني يقدم الجانب العملي أو التطبيقي لهذه العملية على الأولويات المعتبرة في الأحكام الشرعية من خلال دراسة الأثر السلبي والإيجابي عليها ثم نختم البحث بجملة من النتائج على ضوء معطيات هذه الدراسة .

Summary

Issue Granting concessions issues controversy and its impact on the legal provisions the subject of great importance and dangerous , especially its first part goal of Granting concessions matters of dispute being became the approach adopted by some of the trends either way commendable or how reprehensible In this study, we will , God willing, a statement on the fact Granting concessions matters of dispute , and rooting issue in terms of fundamentalism in the first quarter through the study of the nature of matters of dispute that significant disagreement in hand relationship with the license to say in matters of dispute or all of which contributed to the emergence of this method is arranged both at the level of the types of licenses or at the level of the relevant concepts , and then judgment scientists have in the second chapter we introduced the practical side or applied for this process on the priorities considered in terms of legitimacy through the study of the positive and the negative impact it and then we ended set of search results in the light of these data to study .

**المقدمة**

الحمد لله الذي علم القرآن، خلق الإنسان علمه البيان، والصلاة والسلام على سيد الأنام، محمد بن عبد الله (صلى الله عليه وسلم)، ورضي الله عن الصحابة الكرام، الذين بلغوا عن رسول الله (صلى الله عليه وسلم) وورثوا العلم والإيمان وعن التابعين وتابعيهم بإحسان إلى يوم الدين ؛ وبعد.

لقد اختلف الفقهاء في مسائل الفقه، واعترفوا بهذا الاختلاف، اعترفوا به بلسان المقال أحياناً، وبلسان الحال أحياناً أخرى.

والمهم – هنا – أن هذا الاعتراف بالاختلاف من قبل الفقهاء ، لم يكن مجرد اعتراف بحقيقة موجودة على أرض الواقع الفقهي، وانما كان اعترافاً بشرعية الاختلاف ذاته. أي نظرتهم إليه كظاهرة طبيعية، تنتج عن الممارسة الفقهية بالضرورة، لا تستدعي الإنكار بقدر ما تستدعي الإكبار.

وكجزء من مظاهر هذا الاعتراف، أخذ الأصوليون والفقهاء يتلمسون أسبابه ؛ كي لا يظن أحد أن هذا الاختلاف راجع إلى خلل في مصدر التشريع، أو إلى ضلال في التلقي. ولكي يمنحوه الشرعية ويميزوه على كافة الاختلافات غير شرعية أسسوا له ضابطا قرآنيا هو بمثابة أصل مشرف لصحة اختلافهم وحصن منيع يؤكد أحقية اجتهادهم وهو الرجوع إلى الله ورسوله لقوله– تعالى: {فَإِنْ تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآَخِرِ ذَلِكَ خَيْرٌ وَأَحْسَنُ تَأْوِيلًا} (النساء: 59).

ولهذا لم يكن الاختلاف الفقهي الذي نتج عنه تعدد الأحكام في المسألة الواحدة أو ما يعرف بمسائل الخلاف شيئاً طارئاً على الواقع الفقهي . فقد كان الخلاف موجوداً، بوجود الاجتهاد وتعدد مناهج الفقهاء وقد كان مشروعاً ؛وبتالي مشروعية هذا الناتج هذا من جهة.

ومن جهة أخرى نجد أن الاختلاف فيه مجال للإبداع في معرفة كيفية استنباط الأحكام الشرعية، وفيه تدريب على مواجهة ما يجدّ من مشكلات الحياة المختلفة والاختلاف الناشئ عن الاستنباط الشرعي جاءت نتائجه رحمة بالأمة وتوسعة عليها.

لهدا فهم البعض أنه لًما كانت نتائج هذ الاختلاف رحمة وتوسعة بالأمة, وكانت مسائل الخلاف من أهم نتائجه فهي تندرج تلقائيا تحت هذه الرحمة والتوسعة بالأمة.

فنشأ عن هذا الفهم اختيار أيسر الأحكام من بين الأحكام الأخرى الباقية لهذه المسألة الخلافية وأصبحت تسمى هذه الطريقة **الترخص بمسائل الخلاف**.

فاستعملت بصورة محمودة في إطار مشروعية الخلاف وضابطه القرآني فكانت مجالا خصبا لأصحاب الأعذار الشرعية الشاقة وحلولا لبعض المسائل المستجدة إلى أن تطور هذا الاستعمال إلى استغلال وتحايل فأضحى كل خلاف في مسألة فقهية ما دليلا للترخص به. بأخذ الرأي الفقهي الأيسر للحكم الشرعي لتلك المسألة لمجرد أنها خلافية و أصبح كل عذر بسيط ذريعة للترخص و ملجأ للتحايل على المطالب الأصلية للأحكام الشرعية .وهنا تكمن خطورة الوضع وبشاعة الممارسة لأنها في نطاق سلطة الله عز وجل.

نعم . ذلك أن الترخص بمسائل الخلاف بهذه الصورة غير محمودة يقوم بها المكلفون إزاء تغيير الأحكام الشرعية التي أقرها المشرع وتعتبر ركيزة للتكليف ووسيلة لتحقيق مقاصد التشريع.

و من هنا جاء هذا البحث ليعرض صورتي الترخص بمسائل الخلاف المذموم منه والمحمود وليبين علاقة صورتيه في التأثير على الأحكام الشرعية.

**أولا : مشكلة البحث** :ما حقيقة الترخص بمسائل الخلاف التي تؤثر بالسلب والإيجاب على الأولويات المعتبرة للأحكام الشرعية؟

**ثانيا:دراسة الموضوع**

## 1- طبيعة الموضوع:

الموضوع عبارة عن دراسة أصولية للرخصة الفقهية ؛ وعلاقتها بالأحكام الشرعية من خلال تطبيقها على المطلوبات الشرعية لهذه الأحكام.

## 2- أهمية الموضوع

تكمن أهمية هذا الموضوع في:

1.أن مسائل الخلاف من أبرز ما نتج عن الخلاف الفقهي بين العلماء والترخص بهذه المسائل له أثر على الحكم الشرعي.وبتالي ماهية التكليف التي هي أهم ركيزة للتشريع

2.بيان المراد من هذا النوع من الرخصة مسبباته ؛ المفاهيم المرتبطة به؛ ضوابطه ؛حدوده حُكْمُه وموقف العلماء منه .

3.بيان كيفية تأثيريه على الأحكام الشرعية للمسائل الفقهية من جانبي السلب والإيجاب سيمنحنا تجنب ودفع الطرق المؤدية للجانب السلبي و استجلاب الطرق المؤدية للجانب الإيجابي.

4.بيان تكامل أسباب ومطالب المانعين مع أسباب ومطالب المجيزين للترخص بمسائل الخلاف ينعكس على المفهوم الحقيقي للرحمة في الخلاف ووحدة مناهج الفقهاء ولو اختلفت وتعددت

5.لهذا الموضوع أهمية كبيرة في حياة الناس لما تتطلب حاجاتهم ومشكلاتهم وعباداتهم ومعاملاتهم، وتعاملهم في أسرهم ومجتمعهم.

6.ولهذه الدراسة أهمية أيضاً في كونها تجمع شتات المسائل الفقهية والأصولية المتعلقة بموضوع الترخص بمسائل الخلاف من جهة، وأولويات الحكم الشرعي كوسيلة من الشارع للتشريع من جهة أخرى .فضلا عن عرض كيفية تأثير هده الطريقة من الترخص على ماهية الأحكام الشرعية .

**3-أهداف الدراسة .**

تهدف هذه الدراسة من خلال فصولها ومباحثها إلى:

1.بيان مفهوم الترخص بصفة عامة في إطار منهج التيسير في الفقه الاسلامي.

2.الاستفادة من الخلاف الفقهي من خلال بيان كيفية الحصول على أثر إيجابي يسعادنا على المحافظة على ماهية الأحكام الشرعية من جهة وإيجاد سبل جديدة وحلول للمسائل الطارئة أو المستحدثة

3. بيان وحدة التشريع من خلال اجتماع الخلاف والاجتهاد وكذا الرخص في بوتقة رائعة تؤكد انسجام الكل من خلال احترام المؤهلات والضوابط التي وضعها التشريع الإسلامي

4.الانتقال لمذهب الغير عند الأعذار الشرعية ووفق ضوابط معينة سيجدد الثقة للعامة حول المذاهب الأخرى و يخفف من وطأة التعصب لأن المترخص وفق ظرفه سيفهم أن جميع المذاهب تحتويه وفي خدمته وفق ضوابط الشرع مما تعزز لديه وحدة الأصل ورحمة الاختلاف.

5.تصحيح المفاهيم وهذا بسبب التشنيع القوي والمستمر لهذه الطريقة من خلال النظر إليها من جانب واحد مما يحول دون الاستفادة منها فتقل الثقة حول مكانة اجتهاد الفقهاء وفكرة اختلافهم أو اللجوء إلى طرائق أخرى قد تكون شاذة.

**4-أسباب دراسة هذا الموضوع.**

1.ظهور فكرة البحث عن آراء الفقهاء التي فيها تسهيل في الأحكام الشرعية بغض النظر عن مدى ثبوتها بالأدلة الشرعية، وعلمهم أحياناً بكونها مصنَّفة ضمن الشذوذ الفقهي وتبني العمل بها وإن جاءت على خلاف الدليل الصحيح الصريح ؛ كلّ ذلك استنادا إلى وجود خلاف في المسألة

2. افتتان

العوام، لظهور الترخص في بعض الأحكام الشرعية؛ فتسبب هؤلاء في ارتكاب المخالفة بغير دليل

من الشرع. وبالتالي تكمن الخطورة المنهجية في هذا المسلك في ابتغاء الآراء بمعزل عن أدلتها ، وجعل

الخلاف ذاته دليلاً على المشروعية.

3. لا تكاد تخلو مسألةٌ من خلاف أين يستغل العمل بالرخص مما يؤدي للغلو في الاستدلال بهذه القاعدة التي يجعلها ترجع على أصلها بالإلغاء والإبطال أو التغيير وهذا وهذا ما يؤذن بانحلال عزائم المكلفين في التعبد، ويصير ما يُزعم أنه عبادة للهوى شريعة.

4.إن من أخطر ما ابتليت به الأمة في عصرنا الحاضر، أن كثُر فيها الجهلاء فتجرأ البعض على الإفتاء، وعلى الخوض في أحكام الشرع من غير علم ولا هدى ولا كتاب منير، حتى إنهم ربما تجرأوا فاستحلوا حراماً أو حرموا حلالاً.

5.إفراط فئة من المنتسبين للعلم وأهله في الدعوة للتيسير على العامة بحجة أن الشريعة الإسلامية شريعة يسر وسهولة، وظهور التساهل من بعض المسلمين في الالتزام بالأحكام الشرعية، مجانبين بذلك الوسط والاعتدال، فكان من الأهمية بمكان تقديم دراسة توضح عظمة التشريع العدل في هذا الدين ؛ وتحاول وضع حدٍّ للتطرف عند المفرطين في التيسير.

6. ظهور أشباه حملة التيسير الذين أفسدوا على الأمة دينها وأصبحوا يتلمسون التخفيف، ويتبعون مواطن الرخص باسم المرونة أو التطور وتحميل النصوص ما لا تحتمل فكان لزاماً على أهل وطلاب العلم تعريف الناس حكم هذا النوع من الرخص وحقيقتها وحدودها في الشريعة الإسلامية وربط هذه الحدود بأولوية الأحكام الشرعية.

**5- الدراسات السابقة**

من أهم الدراسات السابقة لموضوع البحث:

1-بحث (الترخص بمسائل الخلاف: ضوابطه وأقوال العلماء فيه) للدكتور خالد العروسي - الأستاذ المساعد بقسم الشريعة - كلية الشريعة والدراسات الإسلامية - جامعة أم القرى.

بحث فقهي نشر في مجلة جامعة أم القرى لعلوم الشريعة واللغة العربية وآدابها في مكة المكرمة، المجلد 14، العدد 23، السنة 2001م.

حاول الكاتب في بحثه تتبع مذاهب الأئمة في هذه المسألة، مستدلاً ببعض تفريعاتهم وفتاويهم، وقد تكلم الكاتب عن الخلاف وأسبابه، وفضل معرفته، ثم أصَّل المسألة، تأصيلا بسيطا مختصرا وبين أقوال العلماء فيها، وذكر ضوابط العمل بمسائل الاختلاف.

والبحث مفيد لمرحلة تمهيدية لكيفية سير هذه الطريقة ولقد أمدنا بصورة أولية لفهم الموضوع إلا أنه مختصر، لأن موضوع البحث أكبر من الطرح الذي قدمه و يحتاج إلى دراسة وافية وتوسع في تأصيل هذا الموضوع ، كما أنه يفتقر إلى الجانب التطبيقي فضلا عن حكمه المسبق لسير العملية مما شكل عائقا موضوعيا التمسناه في كيفية العرض بالنسبة للكاتب أو حتى لقارء هذا البحث – والله أعلم-

2-الترخص بمسائل الخلاف لمحمود صالح جابر منشور في المجلة الأردنية في الدراسات الإسلامية- المجلد الثاني(4)؛1427هـ/2006 .

برغم كونه بحثا مختصرا ومباشرا وعرضه لآراء العلماء في المسألة مع مناقشة بسيطة ولكنها عميقة فضلا عن اعطاء عدة ضوابط وقيود جديدة علمية وعملية أفادتنا كثيرا في هذه الدراسة.- والله أعلم-

3- هذا واستفدنا من بحوث أخرى تناولت موضوع بحثنا بصفة عرضية وما سجلناه تقريبا نحو هاته البحوث أنها تشنع مباشرة على هذه الطريقة وتربط موضوعنا بموضوع التلفيق أو التقليد.

4-ويعتبر كتاب الموافقات للشاطبي من أهم المصادر التي استفدنا منها وحددت لنا بطريقة أو أخرى مسار بحثنا فوجدنا الإمام الشاطبي من السباقين لسد الباب أمام كل من شأنه أن يعيب العملية وكأنه كان يعلم بما تؤول اليه الأحوال ومن أين يدخل الخلل. لهذا حاولنا التقيد بل والوقوف بكل ما قاله أو طرحه.- والله أعلم-

**منهجية البحث:**

اعتمدنا في الدراسة على المنهجيّة الآتية:

المنهج الاستقرائي التحليلي الاستنتاجي قدر الإمكان .

-المنهج الاستقرائي: استقصاء مسببات القول بالرخصة بمسائل الخلاف من عدة اعتبارات

-المنهج التحليلي: تتبّع آراء الفقهاء والأصوليين في المسألة.ثم عرض أقوالهم ومحاولة بيان أوجه الاتفاق والاختلاف، والجمع بين ما يمكن الجمع فيه، وربط هذه الأقوال بالأساس الذي تعتمد عليه.

-المنهج الاستنتاجي: في الفصل الثاني خاصة في المبحث الثاني والثالث أين استنتجنا طريقة التأثير لهذه الطريقة على الأولويات المطلوبات الشرعية

## خطة البحث.

قسمت الدراسة إلى مقدمة وفصلين وكل فصل إلى ثلاثة مباحث وخاتمة . وهي مفصلة كتالي:

**المقدمة**

**الفصل الأول :حقيقة الترخص بمسائل الخلاف**

**المبحث الأول :مسائل الخلاف التي يعتد بها في الخلاف**

المطلب الأول: مسائل الخلاف باعتبار المسألة نفسه.

المطلب الثاني: مسائل الخلاف باعتبار الناظر للمسألة الفقهية .

المطلب الثالث: مسائل الخلاف باعتبار نوع الخلاف الفقهي.

**المبحث الثاني: مؤثرات القول بالرخصة في مسائل الخلاف.**

المطلب الأول: أثر المعنى العام للرخصة.

المطلب الثاني : أثر أسباب الرخصة وضوابطها.

المطلب الثالث: أثر الألفاظ الأصولية ذات الصلة.

المطلب الرابع: أثر المقولات الأصولية ذات الصلة

**المبحث الثالث :حكم الترخص بمسائل الخلاف**

المطلب الأول: القول بالمنع وأدلته

المطلب الثاني: القول بالجواز وأدلته

المطلب الثالث : القول الجامع بين المجيزين والمانعين

**الفصل الثاني :أثر الترخص بمسائل الخلاف على الأحكام الشرعية**

**المبحث الأول : الأولوية المعتبرة في الأحكام الشرعية**

المطلب الأول: الأولوية المراعاة في المأمورات والمنهيات

المطلب الثاني: الأولوية المراعاة في العبادات والمعاملات

المطلب الثالث: الأولوية المراعاة في المقاصد والوسائل.

**المبحث الثاني : الأثر السلبي لترخص بمسائل الخلاف على الحكم الشرعي.**

المطلب الأول : مسألة زواج المتعة.

المطلب الثاني : مسألة شرب القليل من الخمر

المطلب الثالث: مسألة بيع العينة.

**المبحث الثالث:الأثر الإيجابي للترخص بمسائل الخلاف على الحكم الشرعي.**

المطلب الأول: مسألة النكاح بدون ولي.

المطلب الثاني : مسألة طواف الإفاضة للحائض.

**الخاتمة**

**قائمة المصادر والمراجع.**

**قائمة الفهارس**

## الفصل الأول: حقيقة الترخص بمسائل الخلاف

**المبحث الأول: مسائل الخلاف التي يعتد بها في الخلاف**

**المبحث الثاني: مؤثرات القول بالرخصة في مسائل الخلاف.**

**المبحث الثالث :حكم الترخص بمسائل الخلاف .**

## المبحث الأول: مسائل الخلاف التي يعتد بها في الخلاف

**المطلب الأول: مسائل الخلاف باعتبار المسألة نفسه.**

**المطلب الثاني: مسائل الخلاف باعتبار الناظر للمسألة الفقهية .**

**المطلب الثالث: مسائل الخلاف باعتبار نوع الخلاف الفقهي.**

## الفصل الأول: حقيقة الترخص بمسائل الخلاف.

التعرف على حقيقة الترخص بمسائل الخلاف من شأنه أن يفتح مواضيع داخلية وخارجية ذات صلة وثيقة في تشكيل هذه الحقيقة وفي مجملها لا تخرج عن نطاق نوعية مسائل الخلاف التي يعتد بها والتي لا يعتد بهافي الخلاف بالإضافة للعوامل التي ساهمت للقول بالرخصة في هذه المسائل والتي أثرت في تضارب أحكام العلماء حول هذا النوع من الرخصة. وكذا أسباب تضارب أحكام العلماء حول المسألة.

### المبحث الأول :مسائل الخلاف التي يعتد بها في الخلاف

### المطلب الأول :مسائل الخلاف باعتبار المسألة نفسها.

هناك ضوابط لابد أن تتسم بها مسائل الخلاف في حد ذاتها للاعتداد بها في الخلاف نجمعها في الأتي:

- أن تكون المسالة الفقهية التي وقع فيها الخلاف من الظنيات
- أن لا تخالف المعلوم الثابت
- أن لا تكون من الأقوال الشاذة – عدم الشدود –
- أن لا تدعو للشر والفتنة

#### الفرع1: معنى المسألة الخلافية من الظنيات.

**أولا: مفهوم المسائل الفقهية الخلافية.**

1–**المسائل الفقهية:**" هي المطالب المتعلقة بالأحكام الشرعية العملية الفرعية، المبرهن عليها بالأدلة التفصيلية." [1]

2–**المسائل الخلافية:** "كل واقعة تباينت آراء الفقهاء في حكمها لظهور دليل أو اعتبار تعليل لتحقيق حق أو لإبطال الباطل".[1]

[1]خالد بن عبد العزيز السعيد؛ تأصيل بحث المسائل الفقهية ص25

**ثانيا : محل المسائل الخلافية**

نستنتج من خلال ما سبق أن محل المسائل الخلافية يكون غالبا(كل حكم شرعي ليس فيه دليل قطعي).[2] وهدا ما نجده في ما يلي:

"وقد ثبَت عند النُّظَّار أنَّ النظريات لا يُمكن الاتفاق فيها عادة، فالظنيَّات عريقة في إمكان الاختلاف فيها، لكن في الفروع دون الأصول، وفي الجزئيَّات دون الكليَّات، فلذلك لا يضرُّ هذا الاختلاف"[3]

– ولما كان الاختلاف نتيجة للاجتهاد فالمجتهد فيه أو المسألة المجتهد فيها تكون من الظنيات

يقول الغزالي : " والمجتهد فيه كل حكم شرعي ليس فيه دليل قطعي"[4] ، ويقول الآمدى :" وأما ما فيه الاجتهاد فما كان من الأحكام الشرعية دليله ظني " [5] "لأن الاجتهاد بالرأي لا يكون في القطعيات" .[6]

–من خلال هذين القولين للمجتهد فيه يتضح لنا أن المجتهد فيه هو كل حكم شرعي فرعى دليله ظني

وهنا نتحصل على المطلوب أي المسألة الفقهية التي يسوغ فيها الخلاف تكون:

1– في الفروع وفي الجزئيات من الشريعة .

2– والدليل الذي استندت إليه في حكمها الشرعي لابد أن يكون ظنيا احتراما للنصوص القطعية.

**الفرع2:المسألة الخلافية لا تخالف المعلوم الثابت**

فكم من مسألة استقر العمل بها واستبان الحق فيها، وأجمع عليها، ومع ذلك تجد من يصر على المخالفة فيها بحجة أو بأخرى. ذلك لأن: "من أبرز الشروط التي لا يكون الخلاف بدونها سائغا مقبولا عدم ثبوت المخالفة للمعلوم الثابت بالنص أو الإجماع أو القواعد المقررة، فما كان مخالفا لشيء من ذلك

---

[1]المرجع نفسه ص35

[2] خالد بن عبد العزيز السعيد، تأصيل بحث المسائل الفقهية، ص 35.

[3] الشاطبي، الاعتصام 581/2 .

[4] أبو حامد الغزالي، المستصفى 2 /254.

[5] الآمدي، الإحكام في أصول الأحكام 4 /164.

[6] ينظر فتحي الدريني، المناهج الأوصولية في الإجتهاد بالرأي في التشريع الإسلامي، ص 24.

فإنه يعتبر خلافا مقبولا، ولا يجوز الإفتاء به، ولا نقله"[1].و "يجب الإنكار على من خالف ما هو مقطوع به في الشريعة "[2]. ويقول ابن تيمية: "نعم من خالف الكتاب المستبين، والسنة المستفيضة، أو ما أجمع عليه سلف الأمة خلافاً لا يُعذر فيه فهذا يُعامل بما يعامل به أهل البدع"[3]

–قال القرافي:"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 في دين الله تعالى، فإن هذا الحكم لو حكم به حاكم لنقضناه، وما لا نقره شرعا بعد تقرره بحكم الحاكم أولى أن لا نقره شرعا، والفتيا بغير شرع حرام، فالفتيا بهذا الحكم حرام ، وإن كان الإمام المجتهد غير عاص به، بل مثابا عليه، لأنه بذل جهده على حسب ما أمر به"[4]

**الفرع الثالث: معنى عدم الشذوذ في المسألة الخلافية**

هذا الفرع يمكن اعتباره كذلك من أهم نتائج المخالفة للمعلوم الثابت –الفرع السابق.

فالقول الشاذ هو المخالف للدليل الشرعي من النص والإجماع وغالبا ما يطلق على القول الشاذ بزلة عالم لأن أهل العلم يجعلون الشذوذ بذاته علامةً على الضَّعْف، وأمارةً على التردُّد وعدم قبول القول. ووصف قول العالم بالشاذ من اختصاص أهل العلم، فهُم أعْرَف الناس بمُخالفة الدليل.ونُلاحظ أنَّ أهل العلم لَمَ يجعلوا شذوذات العلماء مسوغة للخلاف وجائز الاتِّباع، وإنما جعلوها من شَرِّ ما في ذلك العالِم مع حفْظهم لِحُقُوقه الأخرى.

1– يقول الشاطبي: "إن زلة العالم لا يصح اعتمادها من جهة ولا الأخذ بها تقليداً له؛ وذلك لأنها موضوعة على المخالفة للشرع ولذلك عُدت زلة، فلو كانت مُعتداً بها لما جُعلت لها هذه الرتبة، ولا نُسب إلى صاحبها الزلل فيها، كما لا ينبغي أن يُنسب صاحبها إلى التقصير، ولا أن يُشنَّع عليه بها ولا يُنتقص من أجلها، أو يُعتقد فيه الإقدام على المخالفة بحتا "[5]

---

[1] ينظر القرافي، الفروق، ص 109/2.

[2] ينظر الشاطبي، الموافقات 214/4.

[3] ابن تيمية ، مجموع الفتاوي 172/4.

[4] القرافي، المصدر السابق 109/2.

[5] الشاطبي، المصدر السابق 169/4.

لأن "حكم هذا القسم معلوم من كلام الأصوليين إن كان في أمر جزئي، وأما إن كان في أمر كلي ، فهو أشد "[1].

2-**أثر القول الشاذ**: وقال فيه ابن عباس:" ويل للأتباع من عثرات العالم. قيل: كيف ذلك؟ قال: يقول العالم شيئاً برأيه، ثم يجد من هو أعلم برسول الله صلى الله عليه وسلم منه فيترك قوله ثم يمضي الأتباع".[2]

3-**حكم القول الشاذ**: لهدا يجب الإنكار كما يقول الشاطبي في أن يقول الإمام قولاً ثم يرجع عنه في قول ثان بناء على تغير الاجتهاد والرجوع عما أفتى به إلى خلافه. " فمثل هذا لا يصح أن يُعتد به خلافاً في المسألة لأن رجوع الإمام عن القول الأول إلى القول الثاني إطراح منه للأول ونسخ له بالثاني".[3]

ولذا قال الشافعي: "ما من أحدٍ إلا وتذهب عليه سنة لرسول الله صلى الله عليه وسلم وتعزب عنه، فمهما قلت من قول، أو أصلت من أصل، فيه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم خلاف ما قلت، فالقول ما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم، وهو قولي"[4] "وقد أجمع المسلمون على أن من استبان له سنة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يحل له أن يدعها لقول أحد"[5].

**الفرع الرابع:المسألة الخلافية الشرعية لا تدعو للفرقة والبغي**

"فكل مسألة حدثت في الإسلام فاختلف الناس فيها ولم يورث ذلك عداوة ولا بغضاء ولا فرقة ، علمنا أنها من مسائل الإسلام ، وكل مسألة طرأت فأوجبت العداوة والتنابز والتنافر والقطيعة علمنا أنها ليست من أمر الدين في شيء ، فيجب على كل عاقل أن يجتنبها" [6].

قال ابن القيم مبينا ما ينبغي أن يكون عليه المفتي:" ينبغي له أن يكون بصيرا بمكر الناس و خداعهم وأحوالهم ، ولا ينبغي له أن يحسن الظن بهم ، بل يكون حذرا فطنا فقيها بأحوال الناس وأمورهم"[7]

- و لكي لا يؤدي الاختلاف إلى جفوة وفتنة بين المختلفين،

---

[1] الشاطبي؛ الموافقات 168/4.

[2] المصدر نفسه 4 /168- 169.

[3] ينظر المصدر نفسه 4 /214

[4] ابن القيم ،إ علام الموقعين عن رب العالمين 2/ 204 .

[5] المصدر نفسه،2/ 282

[6] الشاطبي؛ الموافقات 186/4

[7] ابن القيم؛ المصدر السابق 4 /229

– قال ابن تيمية في اختلاف الصحابة:"كانوا يتناظرون في المسائل العلمية والعملية مع بقاء الألفة والعصمة وأخوة الدين، ولو كان كلما اختلف مسلمان في شيء تهاجرا لم يبق بين المسلمين عصمة ولا أخوة." [1]

**المطلب الثاني:مسائل الخلاف باعتبار الناظر للمسألة.**

والناظر هنا يمثل صاحب الحكم أو القول الذي صدر منه في هذه المسألة الفقهية ويتصف بمايلي :

– أن يكون من أهل الاجتهاد المطلق أو الجزئي.

– أن يبذل وسعه في المسألة المختلف فيها.

– أن يكون قصده الوصول إلى الحق لا اتباع الهوى.

**الفرع الأول:الناظر في المسألة الخلافية من أهل الاجتهاد المطلق أو الجزئي**

الاختلاف الفقهي نتيجة للاجتهاد لهذا وجب أن يكون الناظر في مسائل الخلاف التي تعتبر ثمرة لهذا الخلاف من أهل الاجتهاد المطلق أو الجزئي.

قال ابن حزم، رحمه الله تعالى: "وإذا صح الاختلاف بين الصحابة رضي الله عنهم فلا يجوز أن يحرم على من بعدهم ما حل لهم من النظر، وأن يمنعوا من الاجتهاد الذي أداهم إلى الاختلاف في تلك المسألة إذا أدى إنساناً بعدهم دليل إلى ما أدى إليه دليل بعض الصحابة"[2]

–وهناك من يشير بأن مفهوم التوسعة بالرأي يكون الصادر من الاجتهاد" التوسعة في اختلاف أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم توسعةٌ في اجتهاد الرأي، فأما أن يكون توسعة أن يقول الإنسان بقول واحد منهم من غير أن يكون الحق عنده فيه فلا، ولكن اختلافهم يدل على أنهم اجتهدوا فاختلفوا"[3]

---

[1] ابن تيمية، مجموع الفتاوى 4/172–173.

[2] ابن حزم، النبذة الكافية في أحكام أصول الدين ص21.

[3] ابن عبد البر ؛جامع بيان العلم وفضله 2/ 304؛و الشاطبي، الموافقات 4/ 129.

**الاجتهاد:**

"استفراغ الفقيه وسعه لتحصيل ظن بحكم شرعي" [1]

والخلاصة:" أن الاجتهاد هو عملية استنباط الأحكام الشرعية من أدلتها التفصيلية في الشريعة "[2]

لدى نجد أنه يجب أن تتوفر في أهل الاجتهاد جملة من المواصفات والشروط كما قال

الشاطبي"الاجتهاد المعتبر شرعا وهو الصادر عن أهله الذين اضطلعوا بمعرفة ما يفتقر إليه الاجتهاد"[3]

2-المجتهد:"هو الفقيه المستفرغ لوسعه لتحصيل ظن بحكم شرعي، ولابد أن يكون بالغا عاقلا قد ثبتت له ملكة يقتدر بها على استخراج الأحكام من مآخذها"[4]

و هو أيضا "من قامت فيه ملكة الاجتهاد، أي القدرة على استنباط الأحكام الشرعية العملية من أدلتها التفصيلية ، وهو الفقيه عند الأصوليين ، فلا يعتبر الشخص مجتهدا ولا فقيها إذا عرف الأحكام الشرعية بطريق الحفظ والتلقين ، أو بتلقيها من الكتب أو من أفواه العلماء بلا بحث ولا نظر ولا استنباط ، والقدرة على الاجتهاد إنما تكون بتوافر شروط الاجتهاد التي بها يكون الشخص مجتهدا "[5]

3-أقسام الاجتهاد : أ-ينقسم الاجتهاد بالنظر إلى أهله إلى اجتهاد مطلق واجتهاد مقيد ، وفى هذين القسمين تجتمع أقسام المجتهدين الأربعة التي ذكرها ابن القيم.[6]

ب-وينقسم الاجتهاد بالنظر إلى المجتهد من حيث استيعابه للمسائل أو اقتصاره على بعضها إلى:

"مجتهد مطلق وهو الذى بلغ رتبة الاجتهاد بحيث يمكنه النظر في جميع المسائل و مجتهد جزئى.. فقرر جمهور الأصوليين على أن الاجتهاد ليس أمراً واحداً لا يقبل التجزئ والانقسـام ، بل قد يكون مجتهداً ، أو متخصصاً في فن أو باب أو مسألة ، دون فن أو باب أو مسألة"[7]

---

[1] ينظر الجرجاني، التعريفات ص 8 .و الزحيلي؛ أصول الفقه في الفقه الإسلامي 2 / 1066 .

[2] الزحيلي المرجع نفسه 2 / 1066.

[3] الشاطبي؛ الموافقات 167/4

[4] الشوكاني؛ إرشاد الفحول؛ ص 819

[5] الزحيلي؛ الوجيز في أصول الفقه ؛ ص 402

[6] ينظر ابن القيم ؛إعلام الموقعين 4 / 270 – 272

[7] ينظر القرافي؛ الفروق 2 / 104 – 105

## 3- شروط الاجتهاد

اختلفت عبارات الأصوليين في شروط الاجتهاد ولكنها في مضمونها واحدة مع بعض المفارقات البسيطة. وهي" معرفة آيات الأحكام من القرآن الكريم و آيات الأحكام من السنة النبوية .و الناسخ والمنسوخ من القرآن والسنة .و معرفة مسائل الإجماع ووجوه القياس ومعرفة علوم اللغة العربية وأصول الفقه و أن يدرك مقاصد الشريعة "[1]

وهناك من يضيف:

أ- الاستعداد الفطري للاجتهاد قال إمام الحرمين" ثم يشترط وراء ذلك كله فقه النفس فهو رأس مال المجتهد ولا يتأتى كسبه. فإن جبل على ذلك فهو المراد، وإلا فلا يتأتى تحصيله بحفظ الكتب"[2]

ب- و معرفة مذاهب العلماء في مسائل الخلاف:

قال الشافعي – رضي الله عنه: ولا يكون لأحد أن يقيس حتى يكون عالماً بما مضى قبله من السنن، وأقاويل السلف، وإجماع الناس، واختلافهم.[3]

إذن هذه هي شروط الاجتهاد ، إلا أنها كما نبه الغزالي تشترط في حق المجتهد المطلق الذي يفتي في جميع الشرع ، وليس الاجتهاد عند الجمهور منصبا لا يتجزأ ، بل يجوز أن يفوز العالم بمنصب الاجتهاد في بعض الأحكام دون بعض [4]

**الفرع الثاني: سبب بذل الجهد للناظر في المسألة المختلف فيها.**

نعلم أن معظم الاختلاف في المسائل الفقهية كان نتيجة اجتهاد ؛ومن مقومات المجتهد بذل قصارى الجهد في تحصيل الدليل للمسألة و إلا فإنه سيؤول الأمر للحصول على الآراء الشاذة، لأن حقيقتها زلل ومخالفة للشرع، وهذا بسبب تقصير من المجتهد.

---

[1] ينظر الشافعي الرسالة ص 508 ، و الشوكاني؛ إرشاد الفحول ص819 ،و الزحيلي؛ أصول الفقه 2/ 1072

[2] الجويني ؛البرهان في أصول الفقه 2 / 1332

[3] الشافعي المصدر السابق ص508 فقرة 1449 وما بعدها.

[4] ينظر أبو حامد الغزالي؛ المستصفى في علم الأصول 2 / 103

لدى قرر الإمام الشاطبي هذا المعنى ثم بنى عليه أنه "لا يصح اعتمادها خلافا في المسائل الشرعية، لأنها لم تصدر في الحقيقة عن اجتهاد، ولا هي من مسائل الاجتهاد، وإن حصل من صاحبها اجتهاد فهو لم يصادف فيها محلا، فصارت في نسبتها إلى الشّرع كأقوال غير المجتهد"[1]

وقد بيّن الإمام الشاطبي رحمه الله وجه الخطأ في الاجتهاد غير المعتبر شرعاً ونتيجة العجلة وعدم بذل الجهد الكافي فقال:" ويكون الحامل على ذلك بعض الأهواء الكامنة في النفوس الحاملة على ترك الاهتداء بالدليل الواضح واطراح النصفة والاعتراف بالعجز فيما لم يصل إليه علم الناظر ويعين على هذا الجهل بمقاصد الشريعة وتوهم بلوغ درجة الاجتهاد باستعجال نتيجة الطلب فإن العاقل قلما يخاطر بنفسه في اقتحام المهالك مع العلم بأنه مخاطر" [2]

**الفرع الثالث: أهمية اتباع الحق للناظر في المسألة الخلافية.**

ومن علامات الاختلاف المعتد به أن يكون القول صادراً عن اجتهاد ونظر في الأدلة الشرعية المعتبرة بقصد الوصول إلى الحق الذي أراده الله ورسوله صلى الله عليه و سلم فلا عبرة لمن صدر في رأيه عن العقل أو الرؤى المنامية أو الهوى أو العصبية.

قال الشاطبي:" الاجتهاد الواقع في الشريعة ضربان، أحدهما الاجتهاد المعتبر شرعاً، وهو الصادر عن أهله الذين اضطلعوا بمعرفة ما يفتقر الاجتهاد إليه؛والثاني: غير المعتبر، وهو الصادر عمن ليس بعارف بما يفتقر الاجتهاد إليه، لأن حقيقته أنه رأي بمجرد التشهي ؛فكل رأي صادر عن هذا الوجه فلا مرية في عدم اعتباره، لأنه ضد الحق ".[3]

قال الذهبي :"ولو أن كل من أخطأ في اجتهاده مع صحة إيمانه وتوخيه لاتباع الحق أهدرناه وبدعناه لقل من يسلم من الأئمة معنا "[4] ونلاحظ أنه فرق بين الخطأ الصادر من اتباع الحق عن الصادر نتيجة اتباع الهوى والثاني هو المعني بالبدعة والبغي.

---

[1] الشاطبي؛ الموافقات 124/4.

[2] المصدر نفسه 167/4.

[3] الشاطبي؛ المصدر السابق 174/4

[4] الذهبي؛ سير أعلام النبلاء 14 /374

ويقول الإمام أحمد بن حنبل كما نقله الإمام الذهبي: "ولو أنا كلما أخطأ إمام في اجتهاده في آحاد المسائل خطأ مغفوراً له قمنا عليه وبدعناه وهجرناه لما سلم معنا لا ابن نصر ولا ابن مندة ولا من هو أكبر منهما، والله هو هادي الخلق إلى الحق وهو أرحم الراحمين فنعوذ بالله من الهوى والفظاظة "[1]

**المطلب الثالث: مسائل الخلاف باعتبار نوع الخلاف الفقهي.**

نوع الخلاف الفقهي قد يؤثر في تقسيم مسائل الخلاف إلى مسائل يسوغ فيها الخلاف وأخرى لا يسوغ فيها الخلاف .وهذا:

-باعتبار طبيعة الخلاف الفقهي.: خلاف التنوع، وخلاف التضاد.

-باعتبار مرتبة الخلاف الفقهي: خلاف قوي؛ خلاف ضعيف.

**الفرع الأول: باعتبار خلاف التنوع، وخلاف التضاد.**

قسم العلماء أنواع الخلاف الأصل إلى قسمين[2] رئيسيين: خلاف التنوع، وخلاف التضاد لهذا فمسائل الخلاف الفقهي لا تخرج على نطاق هذين القسميين و منه وجب التطرق لهذين القسمين للتوضيح الاختلاف المعتد به والغير معتد به.

**أولا: اختلاف التنوع**

**1-معنى اختلاف التنوع**

-وهذا الاختلاف مرده إلى اختلاف وجهات النظر، حيث يكون المختلفون جميعهم على صواب فيما ذهبوا إليه سواء بثبوت جميع الأقوال شرعا أو أنهم عبروا عن المعنى الواحد المتفق عليه بعبارات مختلفة. واختلاف التنوع على وجوه[3]

-ثم ذكر الشاطبي. الأسباب لعدم الاعتداد بالخلاف، وعدّ منها أوجه اختلاف التنوع: "وهذه عشرة أسباب لعدم الاعتداد بالخلاف، يجب أن تكون على بال من المجتهد، ليقيس عليها سواها، فلا يتساهل

---

[1] المصدر نفسه 40/14

[2] ينظر ابن تيمية ؛ اقتضاء الصراط المستقيم 132/1.

[3] ينظر المصدر نفسه 1 /132-134 .

فيؤدي ذلك إلى مخالفة الإجماع "[1] وأضاف "وهذا الموضع مما يجب تحقيقه، فإن نقل الخلاف في مسألة لا خلاف فيها في الحقيقة خطأ، كما أن نقل الوفاق في موضع الخلاف لا يصح " [2]

*حيث نستنتج أن الآراء في اختلاف التنوع لا منافاة بينها ويمكن اجتماعها على مورد واحد[3] لهذا"فلا تُعد خلافاً في واقع الأمر". [4] وعليه فهذا القسم من الخلاف ليس فيه مذمة. وأن لهذه "الأقوال والأفعال إذا كانت مأثورة أثراً يصلح التمسك به لم يكره، بل يشرع ذلك كله"[5]

-والسبب في ذلك جميع صفات العبادات من الأقوال والأفعال لم تقع في تحريم حلال، ولا في تحليل حرام وهذا في قوله "فإن كل تنوع تقع في الوجوب فإنه يقع مثله في المستحب"[6] وقد ذكر ابن تيمية هنا الوجوب والاستحباب وسكت عن الأحكام الأخرى فدل على المراد. ويلحق الإمام الزهري القراءات حيث قال "إنما هذه الأحرف في الأمر الواحد، وليست تختلف في حلال ولا حرام"[7]

## 2-حكم خلاف التنوع

لا ينبغي الإنكار فيه ولا التثريب على المخالف فيه.

قال شيخ الإسلام ابن تيمية وهذا القسم :" الذي سميناه اختلاف التنوع"[8]

"كل واحد من المختلفين مصيب فيه بلا تردد، لكن الذم واقع على من بغى على الآخر فيه".[9]

## 3-الصور المستثناة من اختلاف التنوع :

- في قول ابن تيمية: "ومعلوم أنه لا يمكن المكلف أن يجمع في العبادة المتنوعة في الوقت الواحد، ولا يمكنه أن يأتي بتشهدين معاً، ولا بقراءتين معاً، ولا بصلاتي خوف معاً"[1] .

---

[1] الشاطبي ؛ الموافقات 220/4.

[2] المصدر نفسه 214/4.

[3] **ينظر** الشاطبي ؛الموافقات 221/4.

[4] المصدر نفسه 221/4-222.

[5] ابن تيمية؛ مجموع الفتاوى 242/24.

[6] ينظر المصدر نفسه 119/19 .

[7] ينظر الزركشي؛ البرهان في علوم القرآن 221/1.

[8] ابن تيمية؛ اقتضاء الصراط المستقيم 1 /135.

[9] ابن تيمية؛ المصدر السابق 24 /242

– ويجسده ابن تيمية في قوله.: "ولا تنظر إلى من قد يستحب الجمع في بعض ذلك، مثل ما رأيت بعضهم قد لفق ألفاظ الصلوات عن النبي–صلى الله عليه وسلم – المأثورة عن النبي– صلى الله عليه وسلم – واستحب فعل ذلك الدعاء الملفق"[2] وحكم عليه بأنه بدعة في الدين[3]

**ثانيا: اختلاف التضاد:**

## 1– معنى اختلاف التضاد:

المتضادان هما" القولان المتنافيان إما في الأصول وإما في الفروع"[4].و " الآراء في اختلاف التضاد متناقضة متنافية من كل وجه، فيستحيل الجمع بينها"[5]

## 2– حكم اختلاف التضاد:

ثم إن الاختلاف من هذا النوع منه ما يمدح أحد القولين ويذم الآخر، ومنه ما يذم فيه القولان كلاهما، ويكون الحق خارجاً عنهما.

–أما المدح: وهذا على قول الجمهور الذين يقولون "المصيب واحد"[6]

–أما الذم : وهوقول من يقول أن كل مجتهد مصيب وفي هذا النوع قال ابن قدامة:" مذهب من يقول بالتصويب محالٌ في نفسه؛ لأنه يؤدي إلى الجمع بين النقيضين، وهو: أن يكون يسير النبيذ حرامًا حلالًا، والنكاح بلا وليٍّ صحيحًا فاسدًا، إذ ليس في المسألة حكم معين و هذا المذهب أوَّله سفسطة، وآخره زندقة؛ لأنه في الابتداء: يجعل الشيء ونقيضه حقًّا، وبالآخرة يخير المجتهدين بين النقيضين عند تعارض الدليلين، ويختار من المذاهب أطيبها "

---

[1] ينظر المصدر نفسه 243/24.

[2] المصدر نفسه 243/24.

[3] ينظر: ابن تيمية؛ اقتضاء الصراط المستقيم 243/24

[4] ينظر المصدر نفسه 134/1.

[5] ينظر الزركشي؛ البرهان في علوم القرآن 862/2

[6] ابن حزم؛ الإحكام في أصول الأحكام 69/5

**3–وهذا النوع من الخلاف ينقسم إلى نوعين:**

**أ_ اختلاف تضاد غير سائغ مذموم**

"وهي تلك المسائل الشرعية التي دل عليها دليل قاطع، واختلف المجتهدون في حكمها على أقوال متنافية بحيث ترد أقوالهم على محل واحد."[1]

وذكر ابن القيم ما يقارب أربعاً وعشرين مسألة اختلف فيها السلف والخلف على أقوال متنافية، مع أن النصوص الشرعية بينت الصواب[2].

والحكم في هذا القسم، أن الخلاف فيه غير سائغ، لورود النص في المسألة المتنازع على حكمها، وعليه المسائل الصادرة من هذا النوع لا يعتد بها في الخلاف.

**ب– اختلاف تضاد سائغ غير مذموم.**

و "هي تلك المسائل الشرعية التي دل عليها دليل ظني، واختلف المجتهدون في حكمها على أقوال متنافية، بحيث ترد أقوالهم على محل واحد"[3]

وهذا معنى قول الأصوليين:" أن المجتهد لا يجوز أن يقول في مسألة واحدة قولين مختلفين في وقت واحد بالنسبة لشخص واحد"[4]

**الفرع2: باعتبار قوة الخلاف و ضعفه.**

نجد أن هناك مواصفات للخلاف تحدد نوعية الخلاف الذي يعتد به و الذي لا يعتد به:

أولا: : باعتبار قوة الدليل.

و يكون ذلك في قوة الدليل الدي استند إليه المخالف ، بحيث لا يبعد قوله ،ويراعي خلافه .

---

[1] ينظر أبو حامد الغزالي؛ المستصفى 2 /390.

[2] ينظر ابن القيم؛ إعلام الموقعين 300/3.

[3] ينظر أبو حامد الغزالي ؛ المصدر السابق 391/2.

[4] ينظر الآمدي، الإحكام في أصول الأحكام 4 /200-202.

قال العز ابن عبد السلام :" وليس من الورع الخروج من كل خلاف ، وإنما الورع الخروج من خلاف يقارب أدلته ومأخذه"[1].

مثاله: عن الإمام أحمد قال:" يحد من شرب النبيذ متأولا ، ولو رفع إلى الإمام من طلق البتة ، ثم راجعها متأولا أن طلاق البتة واحدة ، والإمام يرى أنها ثلاث، لا تفرق بينهما"[2].

**ثانيا :باعتبار خفاء الدليل:**

ومعناه أن المسائل التي صدرت لمجرد خفاء الدليل لايعتد بها أبدا لأنها صدرت في مقابل الدليل حيث قيل فيها "إنه لا يصح أن يعتد بها في الخلاف ، كما لم يعتد السلف الصالح بالخلاف في مسألة ربا الفضل والمتعة ..... وأشباهها من المسائل التي خفيت فيها الأدلة على من خالف فيها."[3]

و بيّن الإمام الشاطبي أثر ذلك فقال:" فيعرض فيه الخطأ في الاجتهاد إما بخفاء بعض الأدلة حتى يتوهم فيه ما لم يقصد منه وإما بعدم الاطلاع عليه جملة وفى هذا الموطن حذر من زلة العالم" [4]

مثاله قال ابن تَيْمِيَّة . رحمه الله : بخلاف الذين أفتوا المشجوج في البرد بوجوب الغسل فاغتسل فمات فإِنَّه صلى الله عليه وسلم قال:{ قَتَلُوهُ قَتَلَهُمُ اللَّهُ، هلاَّ سَأَلُوا إِذْ لَمْ يَعْلَمُوا؟ فَإِنَّمَا شِفَاءُ الْعِيِّ السُّؤَالُ}.[5]

---

[1] ينظر القرافي، الفروق، 212/4. وابن السبكي، الأشباه والنظائر 112/1

[2] ينظر ابن رجب، جامع العلوم والحكم ص473

[3] الشاطبي، الموقفات. 4 /172

[4] المصدر نفسه 183/4

[5] رواه أبو داود برقم ( 336 ) ، وابن ماجه ( 572 ) . وقال ابن الملقّن : (( هذا إسناد كلّ رجاله ثقات )) ؛ ينظر : البدر المنير ( 615/2 ) ، وصحّحه الألباني ،صحيح أبي داود ( 336 ) و تلخيص الحبير لابن حجر ( 147/1 )

**الخلاصة:** بناء على ماسبق من هذا المبحث نتحصل على ما يأتي:

| | مسائل الخلاف التي يعتد بها في الخلاف | مسائل الخلاف التي يعتد لا بها في الخلاف |
|---|---|---|
| باعتبار المسألة الخلافية نفسها | 1-أن تكون المسالة الفقهية من الظنيات<br>2-أن لا تخالف المعلوم الثابت<br>3-أن لا تكون من الاقوال الشاذة<br>4-أن لا تدعو للشر والفتنة | إذا اختل عنصر من هذه العناصر الأربعة فلا يعتد بالمسألة في الخلاف. |
| باعتبار الناظر في المسألة الخلافية (الذي صدر منه الحكم أو القول) | 1-أن يكون من أهل الاجتهاد المطلق أو الجزئي.<br>2-أن يبذل وسعه في المسألة المختلف فيها.<br>3-أن يكون قصده الوصول إلى الحق لا اتباع الهوى | إذا اختل عنصر من هذه العناصر الثلاثة للناظر في المسألة خاصة العنصر 1و3 فلا يعتد بالمسألة في الخلاف. |
| باعتبار نوع الخلاف التي تنتمى اليه المسألة | 1- باعتبار طبيعة الخلاف الفقهي: خلاف التضاد الذي يسوغ فيه الخلاف.<br>-2 باعتبار مرتبة الخلاف الفقهي: خلاف قوي؛ أدلة الطرفين قوية بحيث يصعب الترجيح | 1- باعتبار طبيعة الخلاف الفقهي : خلاف التنوع، وخلاف التضاد الدي لا يسوغ فيه الخلاف.<br>2-باعتبار مرتبة الخلاف الفقهي: خلاف ضعيف. قوة مستند الخصم أو خفاء الدليل أي عدم الاطلاع على الدليل. |

**النتيجة** : مسائل الخلاف تعتبر الأرضية الخصبة لسير عملية الترخص ولما كانت كذلك لابد أن نحمي هذه الأرضية بجملة من الاعتبارات السالفة الذكر لنمنع نفوذ ما يخل بذلك ؛ فمسائل الخلاف التي لا يعتد بها في الخلاف هي تلك المسائل التي لحقها الخلل من تلك الاعتبارات ؛ إذن و من باب أولى هي المسائل نفسها التي لا يسوغ فيها الترخص أو الأخذ بالرخصة -والله أعلم-

## المبحث الثاني: مؤثرات القول بالرخصة في مسائل الخلاف.

**المطلب الأول: أثر المعنى العام للرخصة.**

**المطلب الثاني: أثر أسباب الرخصة وضوابطها.**

**المطلب الثالث: أثر الألفاظ الأصولية ذات الصلة.**

**المطلب الرابع : أثر المقولات الأصولية ذات الصلة**

**المبحث الثاني: مؤثرات القول بالرخصة في مسائل الخلاف.**

هناك عوامل مباشرة وغير مباشرة ساهمت بالقول بالرخصة في مسائل الخلاف. وكان لها أثر بالغ في سير عملية الترخص بمسائل الخلاف باعتبار الفهم الصحيح وكذا الفهم الخاطئ لجملة من المؤثرات.

**المطلب الأول: أثر المعنى العام للرخصة.**

**الفرع الأول:المعنى اللغوي والإطلاق الاصطلاحي للرخصة.**

**أولا : تعريف الرخصة**

**1- الرخصة في اللغة**

تطلق الرُّخُصة (بإسكان الخاء وضمها) في اللغة، ويراد بها: التخفيف والتسهيل والتيسير، وأصل الكلمة كما قال ابن فارس "يدلّ على لينٍ وخلاف شدة"[1] ؛ و "يقال رخص الشرع لنا في كذا ترخيصا ، وأرخص إرخاصا إذا يسره وسهله" [2] . ويقول ابن منظور ":الرُّخصةُ ترخيصُ الله للعبد في أشياء خفَّفها عنه، والرُّخصة في الأمر خلاف التَّشديد"[3]

ونلاحظ من هذا المعنى وفق الاستعمال اللغوي ؛التسهيل والتخفيف والتيسير، هو المعنى العام للرخصة وكذلك الغاية أو ا لمقصود منها .وهذا التعريف اللغوي للرخصة كان له أثر و حجة في الأخذ بما هو يسير بدون ضوابط لمجرد التسهيل والتخفيف

**2- الرخصة في الإصطلاح**

يظهر من خلال تتبّع استعمالات أهل العلم لكلمة (الرخصة) أن لها في عُرفهم معنيين:

**الأول: الرخصة الشرعية؛** وهي "ما ثبت على خلاف دليل شرعي لمعارض راجح" [4]

ويراد بها كما قيل: ما شرعه الله من الأحكام تخفيفاً على المكلف في حالات خاصة تقتضي هذا التخفيف في قبال العزيمة وهي": ما شرعه الله أصالة من الأحكام العامة التي لا تختص بحال دون حال،

---

[1] ابن فارس معجم مقاييس اللغة ص447، وينظر مادة (رخص) في: القاموس المحيط؛ ص800

[2] الفيومي، المصباح المنير ص 224

[3] ابن منظور؛ لسان العرب40/7

[4] ينظر الآمدي ؛الإحكام في أصول الأحكام 132/1،و السرخسي ، أصول السرخسي 117/1.

ولا بمكلف دون مكلف" [1] .

ويطلق عليها الرخصة الاجماعية أو الرخصة الوفاقية.

**الثاني: الرخصة الفقهية،** أو الترخص بمسائل الخلاف ويطلق عليه الرخصة الخلافية . وسنتطرق لتعريفه الاصطلاحي في الفرع التالي بأكثر تفصيل. (وهذا النوع الثاني للرخصة هو موضوع بحثنا).

-وفي هذا الصدد نجد ابن القيم الوحيد تقريبا الذي تطرق لضم الرخصة الفقهية ضمن تقسيمه لأنواع الرخصة حيث قال -رحمه الله:" الرخصة نوعان:

أحدهما :**الرخصة المستقرة المعلومة من الشرع** نصاً، كأكل الميتة والدم ولحم الخنزير عند الضرورة، وإن قيل لها عزيمة باعتبار الأمر والوجوب، فهي رخصة باعتبار الإذن والتوسعة، وكفطر المريض والمسافر، وقصر الصلاة في السفر، وصلاة المريض إذا شق عليه القيام قاعداً، وفطر الحامل والمرضع خوفاً على ولديهما، ونكاح الأمة خوفاً من العنت، ونحو ذلك. فليس في تعاطي هذه الرخص ما يوهن رغبته، ولا يرده إلى غثاثة، ولا ينقص طلبه وإرادته البتة؛ فإن منها: ما هو واجب، كأكل الميتة عند الضرورة .ومنها: ما هو راجح المصلحة، كفطر الصائم المريض، وقصر المسافر وفطره. ومنها: ما مصلحته للمترخص وغيره؛ ففيه مصلحتان :قاصرة ومتعدية، كفطر الحامل والمرضع. ففعل هذه الرخص أرجح، وأفضل من تركها"[2].

ثم أضاف النوع الثاني:" **رخص التأويلات، واختلاف المذاهب،** فهذه تتبعها حرام ينقص الرغبة، ويوهن الطلب، ويرجع بالمترخص إلى غثاثة الرخص. فإن من ترخص بقول أهل مكة في الصرف، وأهل العراق في الأشربة، وأهل المدينة في الأطعمة، وأصحاب الحيل في المعاملات، وقول ابن عباس في المتعة وإباحة لحوم الحمر، وقول من جوز نكاح البغايا وقول من أباح آلات اللهو والمعازف وأمثال ذلك من رخص المذاهب وأقوال العلماء، فهذا الذي تنقص برخصته رغبته، ويوهن طلبه، ويلقيه في غثاثة الرخص؛ فهذا لون والأول لون. [3]

---

[1] ينظر عبد الوهاب خلاف؛ علم أصول الفقه ص 138

[2] ابن القيم ؛مدارج السالكين 58/2

[3] المصدر نفسه 58/2

وهذا النوع الثاني للرخصة هو المراد في هذا البحث. *ما يلاحظ في تقسيم ابن القيم في تعريفه للرخصة الفقهية أنه قدم حكما أكثر منه معنى أو تعريفا.

**الفرع الثاني: أثر المعنى الاصطلاحي العام للرخصة على الرخصة الفقهية**

**أولا– تحرير القول في المعنى الاصطلاحي العام للرخصة**

–حقيقة لم نجد تعريفا عاما يشمل المعنى العام للرخصة بحيث يحتوي على نوعي الرخصة من جهة والحفاظ على ضوابطها من جهة أخرى . لهذا ما نريد الحصول عليه تعريف اصطلاحي يسع لنوعي الرخصة والاحترازات التي تضبط النوع الثاني خاصة. – لهذا فإننا لو رجعنا إلى مصطلح الرخصة في لسان الأصوليين لوجدناه مقابلا لمصطلح العزيمة، غير أننا لو نتأمل مصطلح الرخصة في لسان الشرع نجده أوسع معنىً مما استقر عليه الاصطلاح الأصولي، فالرخصة تعني السهولة واليسر بمعناها العام، وإن كان المعنى الخاص –المستعمل في لسان الأصوليين– هو الأكثر شيوعا واستعمالا .

**يقول الألباني**: "لا يخفى أن المراد بالرخصة في هذا الباب هو: المعنى العام، وهو ما رخص الله العبد فيما يخفف عنه، وهذا أعم مما اصطلح عليه الأصوليون من التعريف والتقسيم، فيشمل ما يستباح مع قيام المحرم، وما انتقل من تشديد إلى تخفيف وتيسير ترفيهاً وتوسعةً عن الضعفاء فضلاً عن أصحاب المعاذير، فكل تخفيف يقابل تشديداً فهو رخصة شرعها الله لأربابها كما شرع العزائم لأصحابها" [1].

ومادامت القاعدة تقول: ما ليس له حد في الشرع فإنه يُرجع في تحديده إلى اللغة ، فالرخصة تسهيل و تيسير وتخفيف وهدا هو المعنى العام الذي يطابق المعنى اللغوي .

**الإشكال**: ولكن لو أخدنا بهذا الإطلاق اللغوي سنسقط في مزالق لا تحمد عقباها خاصة في ما يخص جانب التكليف الذي يعتبر أصل التشريع؛ لأن أحكام الرخصة ليست هي الأحكام الأصلية بل هي أحكام وضعها الشارع للتخفيف عن المكلفين ولرفع الحرج والضيق عنهم

[1] ينظر الألباني؛ عمدة التحقيق في التقليد والتلفيق ص114

**ثانيا: التعريف الاصطلاحي العام للرخصة وأهم المحترزات**

1-وتقترب ضالتنا في ما أشار اليه الإمام الشاطبي –رحمه الله- **في تعريفه للرخصة:**" ما شُرع لعذر شاقّ، استثناءً من أصل كلّيّ يقتضي المنع، مع الاقتصار على مواضع الحاجة فيه "[1]

وعليه نتبنى هذا التعريف ونختاره تعريف ا اصطلاحيا للرخصة ؛مع التركيز على محترزاته .

**2- محترزات التعريف:** ونقرأ في هذا التعريف أهم الضوابط والشروط للأخذ بالرخصة ومن ذلك:

أ-**قوله :لعذر شاق** – قيد خرج به ما شرع من غير مشقة موجودة فقد يكون العذر غير شاق مجرد الحاجة فلا يسمى رخصة أي تحقق العذر الداعي للأخذ بالرخصة يقيناً لا ظنا.

ب-**قوله ما استثنى من أصل كلى يقتضى المنع.** يدل أن مشروعية الرخصة ليست معنية أصالة من كليات الأحكام .( تخصيص العذر بالشاق محترز مهم للبحثنا في المراحل القادمة)

ج- **قوله مقتصرا عن موضع الحاجة** بمعني إذا زالت الحاجة زالت الرخصة ورجع الأمر إلى أصله أي الاقتصار على موضع الحاجة وعدم مجاوزة النص الشرعي. وذلك كما يقول الشاطبي ":أن شرعية الرخص جزئية يقتصر فيها على موضع الحاجة"[2].

*وهذا أهم محترز (الاقتصار على موضع الحاجة) يفدينا للتقيد في الأخذ بالرخص الفقهية .و لهذا نجد أن الشاطبي يقرّر بكل وضوح: "أنّ من أخذ بالجزئي معرضاً عن كليّه فهو مخطئ، كذلك من أخذ بالكلي معرضاً عن جزئيه"[3] .

* وعليه فهذا التعريف سيحمي مشروعية الرخصة وصلاحيتها بمفهوم المعنى العام خاصة أمام ممارسة ما يعرف بالرخصة الفقهية والمباحث القادمة إن شاء الله ستؤكد تلك المحترزات في التعريف المختار للشاطبي.

---

[1] الشاطبي؛ الموافقات 466/1

[2] المصدر نفسه 8/3.

[3] المصدر نفسه 466/1-468

**الفرع الثالث :تعريف مصطلح الترخص بمسائل الخلاف**

تطرقنا آنفا لنوعي الرخصة وكان النوع الثاني متمثلا في الرخصة الفقهية ورأينا كذلك كيف أن- الإمام ابن القيم- تطرق مباشرة للحكم على هذا النوع معززا رأيه بجملة من الأمثلة. لهذا سنحاول أن نضبط معنى هذا النوع من الرخصة الذي يطلق كذلك في مصطلح الترخص بمسائل الخلاف.

**أولا: تعريفات العلماء لهذا المصطلح ومناقشتها**

**1-تعريفات العلماء لهذا المصطلح**

وردت عدَّة تعريفات لمصطلح الترخص بمسائل الخلاف ، أهمها:

1)- "اختيار المرء من كل مذهب ما هو الأهون عليه"[1]

2)- "رفع مشقة التكليف باتباع كل سهل".[2]

3)-"ما يُنقض به حكمُ الحاكم من مخالفِ النص وجلي القياس"[3]

4)- "تطلّب السهولة واليسر في الأحكام، فمتى ما رأى المتتبع للرخص الحكم سهلاً في مذهب سلكه وقلّده فيه، وإن كان مخالفاً لمذهبه "[4]

5)- " أخذ المكلف من كل مذهب ما هو الأهون فيما يقع من المسائل بلا دليل ، متبعا هواه .[5]

6)-عرّفه مجمع الفقه الإسلامي بأنه: "ما جاء من الاجتهادات المذهبية مبيحاً لأمرٍ في مقابلة اجتهادات أخرى تحظره"[6]

---

[1] ينظر الزركشي؛ البحر المحيط 381/8.

[2] البناني ؛شرح المحلي على جمع الجوامع بحاشيةالبناني 400/2

[3] ينظر الدسوقي ؛حاشية الدسوقي على الشرح الكبير 20/1

[4] عبد الله الشنقيطي ؛ التقليد في الشريعة الإسلامية ص147

[5] ابن أمير الحاج ؛التقرير والتحبير 350/3

[6] ينظر قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي ص159-160

**2-مناقشة**

ونجد تعريف عبد الله الشنقيطي "تطلّب السهولة واليسر في الأحكام، فمتى ما رأى المتتبع للرخص الحكم سهلاً في مذهب سلكه وقلّده فيه، وإن كان مخالفاً لمذهبه هو الذي يلتزم تقليده" .[1]

هو التعريف الأقرب لموضوع بحثنا- لأنه يمثل السبب الموجب للرخصة. (الذهاب للأيسر فقط، دون النظر للدليل، أو الضرورة المصاحبة .) وهذا السبب الذي نقله معظم العلماء في اللجوء للرخص الفقهية وعلى هذا نتبنى هذا التعريف ولا نستغني عن المعاني الأخرى للتعاريف الباقية في سياق البحث ، فالمقصود هو الأخذ برخص العلماء باتِّباع الأسهل من أقوالهم .

**ملاحظة:** قد يقال كيف يطلق الفقهاء مصطلح الرخصة على ما اختلف فيه أهل العلم المعتبرين بين مجوز ومانع لأمر ما في مسألة واحدة ، كأن يرى بعض العلماء بطلان الزواج بدون ولي ، وآخرون لا يرون بطلانه ، فيكون القول بعدم البطلان رخصة في هذا المذهب في مقابل القول الآخر

ولا يعتبرها القائل بعدم البطلان أو الجواز رخصة ونحوها ، بل يراه حكما أصليا وليس استثنائيا ، فهي لا تعد رخصة إلا بالنظر إلى القول المقابل ؛ ولذلك تقيد بأنها : رخص المذاهب .

*لهذا نقترح أن نضبط مصطلح الترخص بمسائل الخلاف بمصطلح أخد رخص المذاهب أو العمل برخص المذاهب. لأن فعل الترخص وكأنه يوهم بأن الذي ترخص هو الفاعل لهذه الرخصة في حين أن الرخص قائمة مسبقا في المذاهب مقابل المذاهب الأخرى وما كان لهذا الفاعل إلا قيامه بعملية الأخذ أو التخيير أو التتبع.

ولكن وجدنا بعض العلماء السابقين من يفرق بين مصطلح تتبع الرخص والأخذ برخص المذاهب وفي هذا قال ابن حجر الهيثمي" :وقول ابن عبد السلام "للعامل أن يعمل برخص المذاهب وإنكاره جهل" لا ينافي حرمة التتبع ولا الفسق به، خلافا لمن وهم فيه، لأنه لم يعبر بالتتبع. وليس العمل برخص

[1] عبد الله الشنقيطي؛ المرجع السابق ص147

المذاهب مقتضيا له لصدق الأخذ بها مع الأخذ بالعزائم أيضا، وليس الكلام في هذا لأن من عمل بالعزائم والرخص لا يقال فيه"إنه متتبع للرخص"،لا سيما مع النظر لضبطهم للتتبع بما مر فتأمله.[1]

*ونحن نتبنى قول – ابن حجر الهيثمي. –على مدار بحثنا إن شاء الله لكن نلتزم بالمفهوم الاصطلاحي بأن الترخص بمسائل الخلاف مرادف للتتبع الرخص عند قاطبة من علماء السلف المتقدمين منهم والمتأخرين. وحتى المعاصرين– والله أعلم–

**الفرع الرابع: حكم الرخصة ومعناه بصفة عامة.**

## 1– حكم الرخصة

قال الشاطبي رحمه الله:"حكم الرخصة الإباحة مطلقا من حيث هي رخصة واستدل على ذلك بعدة أمور... الثالث منها لو كانت الرخص مأمورا بها وجوبا أو ندبا لكانت عزائم لا رخصا لأن الواجب هو الحتم اللازم الذي لا خيرة فيه، والمندوب كذلك من مطلق الأمر... فإذا يكون الجمع بين الأمر والرخصة جمعا بين متنافيين"[2]

### 2–معنى الإباحة

ويقول الشاطبي كذلك مشيرًا إلى معنى الإباحة في هذا الاستعمال " الإباحة المنسوبة إلى الرخصة هل هي من قبيل الإباحة بمعنى رفع الحرج، أم من قبيل الإباحة بمعنى التخيير بين الفعل والترك؟ فالذي يظهر من نصوص الرخص أنها بمعنى رفع الحرج لا بالمعنى الآخر"[3]

*إدن نستنتج أن حكم الرخصة هو الإباحة مطلقاً من حيث هو رخصة. والإباحة الناتجة عن القول بالرخصة هي إباحة بمعنى رفع الحرج ومن قبيله، وليست الإباحة الناتجة عن القول بالرخصة هنا إباحة بمعنى التخيير بين الفعل والترك.

–وهذا الموقف منه في معنى الإباحة كان نتيجة حكم سابق له في الموقف من المباحات.

---

[1] ينظر ابن حجر الهيثمي؛ تحفة المنهاج 10 / 112.

[2] ينظر الشاطبي، الموافقات 1 /308–309.

[3] الشاطبي ؛الموافقات 1 / 318

و إذ يرى الشاطبي أن المباح إذا كان مطلقا فحكمه التخيير المطلق بين الفعل والترك، أما إذا كان طريقا إلى غيره، فإن حكمه يكون حكم ذلك الغير، فإذا كان ذريعة إلى محرم صار محرما، وإذا كان لابد منه لأداء واجب أخذ حكم الوجوب، وهكذا....[1]

وذلك بناء على" أن أحكام المباح لها اقتضاءان: اقتضاء أصلي قبل طروء العوارض، وهو الذي عبّر عنه بالمباح المطلق، واقتضاء تبعي مع اعتبار التوابع والإضافات، يتلبس فيه المكلف بتصرف مباح في أصله لكنه يؤول به مآلا مختلفا، فيتغير الحكم من الإباحة إلى ما يقتضيه ذلك المآل " [2]

*ولذا يفيدنا معنى الإباحة في حكم الرخصة لدى الشاطبي لأنه يتماشى ونوع الرخصة التي ندرسها في هذا البحث و نتبنى هدا القول كضابط في حالة الأخذ بها

**المطلب الثاني: أثر أسباب الرخصة وضوابطها.**

**تمهيد:**

لما كان العذر الشاق أو ما يعبر عنه بالحرج الذي يعتبر السبب الرئيس لقيام الرخص بصفة عامة لا يمكن ضبطه وهذا بشهادة الفقهاء وعبر عنه الشاطبي بقوله : :"إن الأصل إذا أدَّى القول بحمله على عمومه إلى الحرج أو إلى ما لا يمكن عقلا أو شرعاً، فهو غير جار على استقامة ولا اطراد، فلا يستمر بإطلاق"[3]

وهذا الأمر هو ما وعاه العلماء إذ قرروا العديد من القواعد الفقهية، التي تتضمن هذا المعنى وتعبِّر عنه ، مثل قاعدة "الضرورات تبيح المحظورات " و"الحاجة تنزل منزلة الضرورة عامة كانت أو خاصة " و" المشقة تجلب التيسير ولما تتبعنا الأسباب المشتركة للرخص وجدناها لا تخرج في الغالب عن هذه القواعد لدى لا يتسع الحال لشرح القواعد في حد ذاتها ونكتفي بأخذ ركائزها وهي: المشقة ؛ الضرورة ؛الحاجة ونكتفي بهذه الركائز باعتبارها لأن كافة مسببيات الرخصة لا تخرج عنها.

---

[1] ينظر المصدر نفسه 1 /113 -115

[2] ينظر المصدر نفسه 128/1

3 الشاطبي ؛ الموافقات102/1

**الفرع الأول: معنى المشقة وأهم ضوابطها.**

**أولا: التعريف اللغوي والاصطلاحي للمشقة.**

1. **المشقة في اللغة:**" الجهد والعناء، والانكسار الذي يلحق النفس والبدن، ومنه قوله تعالى:( لم تكونوا بالغيه إلا بشق الأنفس) النحل: الأية (7).معناه: إلا بجهد الأنفس"[1].

2- **وفي الاصطلاح:** لا يخرج المعنى الاصطلاحي للمشقة عن المعنى اللغوي.ولا عن تعريف الضرورة والحاجة إلا أنها تقريبا لا تخرج عن معنى الحرج في سن الأحكام الشرعية ودائما ما يعبر عنها بالمشقة المرتبطة بالأحكام الشرعية.

" إن الأحكام التي ينشأ عن تطبيقها حرج على المكلف ومشقة في نفسه أو ماله، فالشريعة تخففها بما يقع تحت قدرة المكلف دون عسر أو إحراج"[2]

و المشقة بمفهومها الاصطلاحي تعتبر باعثة على تيسير الأمر وتهوينه والأصل فيها قوله تعالى﴿يريد الله بكم الْيُسْرَ وَلا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسر﴾ البقرة: الآية (185). وقوله تعالى﴿مَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾ الحج: الآية (78).- لهذا قال العلماء: " يتخرج على هذه القاعدة جميع رخص الشرع وتخفيفاته"[3]

**ثانيا : أهم ضوابط المشقة**

1- المشقة التي لا تعد مشقة عادة والتي تعد مشقة؛ يرجع الأمر فيها إلى "أنه إن كان العمل يؤدي الدوام عليه إلى الانقطاع عنه، أو عن بعضه، وإلى وقوع خلل في صاحبه؛ في نفسه أو ماله أو حال من أحواله، فالمشقة هنا خارجة عن المعتاد. وإن لم يكن فيها شيء من ذلك في الغالب فلا يعد في العادة مشقة، وإن سميت كلفة"[4]

---

[1] الزبيدي، تاج العروس25 /512

[2] محمد البورنو، الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية ص 218

[3] ابن النجيم، الأشباه والنظائر ص84 . و السيوطي ،الأشباه والنظائر 76/1

[4] الشاطبي ،الموافقات 2 /123

2- **ضابط. المشقة.**؛ جعل الإمام الشاطبي المشقة إضافية لا أصلية:" أن كل مكلف فقيه نفسه في تحقق المشقة أو عدم تحققها، ما لم يحد فيها حد شرعي فيوقف عنده؛ لأن أسباب الرخص إضافية"[1] .

**الفرع الثاني : معنى الضرورة وأهم ضوابطها**

**أولا: التعريف اللغوي والاصطلاحي للضرورة**

1- **الضرورة في اللغة:**" اسم من الاضطرار، و الاضطرار: الاحتياج الشديد. تقول: حملتني الضرورة على كذا وكذا، وقد اضطر فلان إلى كذا وكذا" [2]

2- **وفي الاصطلاح:** والضرورة في الاصطلاح وتطلق إطلاقين ضرورة فقهية وضرورة بالمعنى الأصولى (وهذين النوعين سنشير إليهما في أنواع الضرورة ) هذا و ترتبط الضرورة لهذا قال الجصاص:" ذكر الله تعالى الضرورة في هذه الآيات وأطلق الإباحة في بعضها لوجود الضرورة من غير شرط ولا صفة وهو قوله تعالى: {وَقَدْ فَصَّلَ لَكُم مَّا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلاَّ مَا اضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ} فاقتضى ذلك وجود الإباحة بوجود الضرورة في كل حال وُجدت فيها"[3]

**ثانيا: أنواع الضرورة**

**الضرورة الفقهية** : ويعبر عنها بالضرورة القصوى لهذا .

عرّفها الجصاص: "هي خوف الضرر أو الهلاك على النفس أو بعض الأعضاء بترك الأكل"[4]

قال تعالى : { فَمَنِ اضْطُرَّ فِي مَخْمَصَةٍ غَيْرَ مُتَجَانِفٍ لِإِثْمٍ فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ } (المائدة: 3)، وقال : ﴿وَقَدْ فَصَّلَ لَكُم مَّا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلاَّ مَا اضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ﴾ (الأنعام: 119). ولهذا قيل في نفس المعنى

"إن مجال الاضطرار مغتفرا في الشرع، نعني أن إقامة الضرورة معتبرة، وما يطرأ عليه من عارضات المفاسد مغتفرة في جنب المصلحة المجتلبة، كما اغتفرت مفاسد أكل الميتة والدم ولحم الخنزير وأشباه ذلك في

---

[1] ينظر المصدر نفسه 1 /314-318.

[2] الزبيدي، تاج العروس 12/ 388

[3] الجصاص ؛أحكام القرآن 147/1.

[4] المصدر نفسه 195/1.

جنب الضرورة لإحياء النفس المضطرة ، وكذلك النطق بكلمة الكفر أو الكذب حفظا للنفس أو المال حالة الإكراه"[1]

2-**الضرورة بالمعنى الأصولي**: وهي التي يطلق عليه ضرورة بمنزلة الحاجة: أو الضرورة العامة.

وهي التي تتمثل الضرورة في المصالح الضرورية ، كما بين ذلك الشاطبي [2] والضروريات لا تخرج عما عبر عنه الشاطبي حيث قال " مجموع الضروريات خمس وهي حفظ الدين والنفس والنسل والمال والعقل.[3]

وهناك من فصل في معناها وهذا على قول الشوكاني: " أنها إن كانت تلك المصلحة ضرورية قطعية كلية كانت معتبرة فإن فقد أحد هذه الثلاثة لم تعتبر، والمراد بالضرورية أن تكون من الضروريات الخمس وبالكلية أن تعم جميع المسلمين، لا لو كانت لبعض الناس دون بعض أو في حالة مخصوصة دون حالة"[4]

**ثالثا : أهم ضوابط الضرورة** :العمل بالضرورة مع كونه واجباً لكن لا بد فيه من ضوابط أهمها:

1- أن تقدر هذه الضرورة بقدرها أي وفق القاعدة ( ما أبيح للضرورة يقدر بقدرها ) بمعنى "أن يكون مقدار ما يباح من المحظور بمقدار ما يدفع الضرورة "[5].

2 -العمل بالضرورة مرتبط بقيام الضرر وتوقعه فبمجرد زوال العذر وارتفاع الضرر أو اختلال أحد الضوابط يبطل العمل بالضرورة ، ووجه هذا الضابط : القاعدة التي تقول : (ما جاز لعذر بطل بزواله) [6]

**الفرع الثالث: معنى الحاجة وأهمية الفصل بين أنواعها**

**أولا: التعريف اللغوي والاصطلاحي للحاجة.**

**الحاجة في اللغة:**" إن الحاجة تطلق على نفس الافتقار، وعلى الشيء الذي يفتقر إليه "[7]

---

[1] الشاطبي، الموافقات 182/1.

[2] المصدر نفسه 10/3.

[3] المصدر نفسه10/3.

[4] الشوكاني؛ إرشاد الفحول ص242.

[5] ينظر الزرقاء، شرح القواعد الفقهية ص 187.

[6] ينظر المصدر نفسه ، ص135.

[7] الزبيدي ؛تاج العروس 495/5.

**في الاصطلاح:**" هي ما يفتقر إليه من حيث التوسعة، ورفع الضيق المؤدي في الغالب إلى الحرج والمشقة اللاحقة بفوت المطلوب، فإذا لم تراع دخل على المكلفين على الجملة الحرج والمشقة "[1]

* وكأن الإمام الشاطبي هنا بهذا التعريف نلتمس تداخل بين الضرورة والحاجة. وذلك راجع إلى صعوبة ضبط معنى الحاجة وهذا باعتراف معظم العلماء؛ لأنها لفظة مبهمة لا يضبط فيها قول وهذا بشهادة أغلبية العلماء ولكن عبروا وعنها بالنظر إليها من ناحيتين: الحاجة الأصولية، والحاجة الفقهية. وحقا لا تكاد تجد الفاصل إلا من حيث الأثر وهذا ما سنسلط عليه الضوء في القادم والفرق بينهما سيفصل مكان التداخل فيا ترى ما الفرق بين النوعين؟ إذن لابد من ضبط مفهومهما لنتمكن من التفريق بينهما.

**ثانيا: أنواع الحاجة:** الحاجة الأصولية (العامة)-الحاجة الفقهية(الخاصة)

1-**الحاجة الأصولية (العامة):** جاء حديث الأصوليين عن الحاجة العامة ضمن كلامهم عن الوصف المناسب الحاجي، أو المصلحة الحاجية، ففي أثناء كلامه عن الكليات الخمس، تطرق إمام الحرمين إلى تعريف الوصف المناسب الحاجي، فقال: "إنه ما يتعلق بالحاجة العامة، ولا ينتهي إلى حد الضرورة" [2]

2- **الحاجة الفقهية:** لم نجد حقيقة معنى واضحا للحاجة الفقهية ماعدا ما التمسناه عند الامام

الشاطبي حيث قال "الحاجيات ومعناها أنها مُفْتَقَرٌ إليها من حيث التوسعة ورفع الضيق المؤدي في الغالب الى الحرج والمشقة اللاحقة لفوت المطلوب، فإذا لم تراع دخل على المكلفين -على الجملة- الحرج والمشقة، ولكنه لا يبلغ مبلغ الفساد المتوقع في المصالح العامة"[3] .

ومن الأمثلة على الحاجة الخاصة:" تضبيب الإناء بالفضة لإصلاح موضع الكسر، ولبس الحرير لحاجة الجرب والحكة ودفع القمل" [4]

**ثالثا: الفرق بين الحاجة الفقهية و الحاجة الأصولية**

---

[1] الشاطبي ، الموافقات 10/2.

[2] الحويني ؛البرهان في الفقه الإسلامي ص 924

[3] الشاطبي، الموافقات 21/2.

[4] ينظر السيوطي، الأشباه والنظائر ص 88

*يفرق بين الحاجة الفقهية وبين الحاجة الأصولية "أن الحاجة الفقهية تثبت حكماً فقط في محل الاحتياج وهي شخصية بمعنى أنها لا تجوز لغير المحتاج ولا تتجاوز محلها بحيث **لا تحدث أثراً مستمراً ولا حكماً دائماً**" [1].

في حين الحاجة الأصولية **تثبت حكماً مستمراً** ولا يطلب تحققها في الأفراد الشخصية أي الخاصة بل في العامة. فالسلم يجوز للمحتاج وغير المحتاج. مثل مسألة تلقي السلع: " وجاز لمن على ستة أميال أخذ محتاج إليه"[2]. أي تلقى الركبان للمحتاج جائز برغم النهى عن هذا النوع من البيع.

**ملاحظة:** التفريق بين الحاجة الأصولية والحاجة الفقهية أمر ضروري بمكان لخطورة الخلط بين النوعين عند الأخذ برخص المذاهب فلننتبه لهذا المنزلق. قد يقول قائل لماذا وكيف؟ وهذا ما سنلتمسه في الفرع الموالي

* **تحرير القول:** إن توظيف الحاجة في رفع الحرج شيء منطقي لدى معظم الفقهاء فأصبح واقعا يتلهف وراءه العامة وحتى الفقهاء ؛كحلول لبعض المسائل الفقهية الخلافية وهذا أمر مشروع للوهلة الأولى لكن الإشكالية تقع في تقدير الحاجة وتقدير الحكم الذي ينشأ عنها: هل تلحق بالضرورة فتعطي حكمها أو لا تلحق بها؟ وكيف نفصل بين الحاجة والضرورة. لأنها السبب الأول الموجب للترخص بمسائل الخلاف

**الفرع الثالث:نوع الحاجة التي تنزل منزلة الضرورة:**

**أولا :تحديد الإشكال:**

-تتفق الضرورة والحاجة في أن كلا منهما يستدعي التيسير والتخفيف؛ حيث "إن الضرورة والحاجة يشتركان في معنى واحد، وهو أصل المشقة، إلا أنهما يختلفان في مقدار المشقة"[3]

[1] ينظر وليد صالح الدين الزير؛ ضوابط الحاجة التي تنزل منزلة الضرورة وتطبيقتها على الاجتهادات المعاصرة ص681.

[2] الحطاب، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل ؛380/4

[3] ينظر السيوطي الأشباه والنظائر ص 80-81

وقد ترتب على هذا الفرق أثر عظيم؛ حيث "إن الضرورة يباح معها الإقدام على ارتكاب المحظور في سبيل دفعها، وهذا ما دلت عليه قاعدة الضرورات تبيح المحظورات "[1]

***وهذا بخلاف** الحاجة فإنها لا تبيح ارتكاب المحظور، لكنها تستدعي تيسيرا وتخفيفا، وقد تنزل الحاجة منزلة الضرورة في الترخص لأجلها بارتكاب المحظور –ومن هنا بالذات بدأ الخلط والخلل والاستغلال لهذا التداخل.

وقد ورد في هذا المعنى قاعدة: "الحاجة تنزل منزلة الضرورة؛ عامة كانت أو خاصة"[2].

كذلك الأصل أن الضرورة وحدها تبيح المحرّم وأن هذا الحكم لا ينسحب على الحاجة كما قال الشافعي: "وليس يحل بالحاجة محرّم إلاّ في الضرورات".[3]

**وكيف نفسر**" أن الحاجة إنما تعتبر في موضع لا نص فيه، بخلاف الضرورة فإنها تعتبر في موضع النص"[4]

نفسرها بقاعدة" الحاجة إذا عمت كانت كالضرورة".[5]أي تأخذ حكم الضرورة في إباحة المحرمات.

**ثانيا: أمثلة عن الحاجة الخاصة والعامة التي تنزل منزلة الضرورة**

**حاجة خاصة** : "تضبيب الإناء بالفضة لإصلاح موضع الكسر، ولبس الحرير لحاجة الجرب والحكة ودفع القمل"[6]

**حاجة عامة** :ما نجده فيها جوزه الإمام مالك في الرد على الدرهم مع كونه يجعل مد عجوة من الربا، وأجاز تأخير النقد في الكراء المضمون، وأجازه الشافعي في بيع الأرزاق التي يخرجها السلطان للناس قبل

---

[1] ينظر الفرع الثاني من هدا المطلب حكم العمل بالضرورة

[2] ينظر الزرقاء القواعد الفقهية ص 155- 156 و ابن نجيم الأشباه والنظائر ص91-92

[3] الأم، للشافعي 28/3.

[4] ينظر ابن نجيم ؛الأشباه والنظائر ص 83

[5] السيوطي الأشباه والنظائر ص 88

[6] المصدر نفسه ص88

قبضها.[1] وفي هذا قال النووي: "هذا القدر من المخالفة للقاعدة احتمل للمصلحة والرفق بالجند لمسيس الحاجة"[2]

في مسألة إجارة الأرض والشجر "فأجاز الإمام مالك إجارة الأرض والشجر جميعاً لأجل الحاجة، كما جوز كذلك الإمام الشافعي دخول الأرض مع الشجر تبعاً في باب المساقاة"[3]

*وما نلاحظه المثال أن ما جوزه الإمامان مالك والشافعي أصبح حكما دائما معتمد في المذهب دون حاجة تستلزم ذلك.

**تنبيه هام:** لو نلاحظ المثالين السابقين لانفرق بين. الحاجة الخاصة والحاجة العامة من حيث السبب الداعي للأخذ بالحاجة التي تتنزل منزل الضرورة لكن هناك فرق واضح التمسناه من حيث الأثر

والحكم لكلا النوعين وهذا الفرق يعتبر سر المسألة برمتها لأنه يمثل مكان التداخل الذي يقع فيه الخلط والاستغلال فلننتبه حين نلجأ للأخذ بالرخصة في مسائل الخلاف -والله أعلم-

ولهذا انبنى على هذا الفرق أثر كبير وخطير؛ حيث إن" الترخص لأجل الحاجة الفقهية مؤقت بزمن محدد

وهو قيام العذر، ثم إنه خاص للمضطر دون غيره، بخلاف الترخص لأجل الحاجة الأصولية فإنه . في الغالب . يأخذ صفة الدوام والاستمرار؛ إذ ينتفع به المحتاج وغيره، سواء مع وجود الحاجة أو عدمها."[4]

***تحرير القول: الحاجة** إذا عمت كانت كالضرورة".[5]اي تأخذ حكم الضرورة في إباحة المحرمات ولذلك فالحاجة إنما تعتبر في موضع لا نص فيه، بخلاف الضرورة فإنها تعتبر في موضع النص.[6] لأننا عندما نأخذ بالرخصة من باب قيام العذر لا دائما ودون عذر ولكن لو أخدنا بالحاجة يستلزم أخذ الرخصة دون الرجوع إلى النص وهنا بالضبط يلجأ إلى الرخص المذهبية .فما هو الحل ؟نقول ما دمتم قلتم أن الحاجة تنزل منزلة الضرورة كذلك التزموا بضابطها من النص والنص ماذا يقول -* قال تعالى

---

[1] ينظر المجموع؛للنووي 268/9 .

[2] ينظر المصدر نفسه 268/9.

[3] ينظر الفتاوى لابن تيمية 231/30.

[4] ينظر الزرقاء ؛شرح القواعد الفقهية، ص 155- 156.

[5] السيوطي؛ الأشباه والنظائر، ص 88.

[6] ينظر ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ص 83.

﴿ فَمَنِ اضْطُرَّ فِي مَخْمَصَةٍ غَيْرَ مُتَجَانِفٍ لِإِثْمٍ فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴾ (المائدة: 3)، وقال : ﴿وَقَدْ فَصَّلَ لَكُم مَّا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلاَّ مَا اضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ﴾ (الأنعام: 119)* - أي ما جاز لعذر بطل بزواله وما أبيح للضرورة يقدر بقدرها

لهذا رحم الله تعالى الشاطبي حين أطال في حكم المباح وخاصة الجزئية التي تهمنا أن حكم الرخصة الإباحة من حيث رفع الحرج لا التخيير.[1] ومن هنا نفهم لماذا معظم الأصوليين لا يلحقون المصالح المرسلة والاستحسان بالرخصة هذا والله أعلم

**-وهنا وقع الإشكال** وهو كيف لنا أ ن نتبنى التعريف الاصطلاحي للشاطبي في تعريف الرخصة وخاصة في جزئية الحاجة أين لا تتعد الرخصة موضع الحاجة ثم نقول إن الترخص يأخذ صفة الدوام والاستمرار مع وجود الحاجة أو عدمها.

**-*صفوة القول:** لهذا نستنتج أن الحاجة التي عناها الشاطبي هي الحاجة الفقهية التي تعتبر توسعاً في معنى الضرورة فتقدّر بقدرها وهي حاجة شخصية لأنها تثبت حكماً فقط في محل الاحتياج .و أنها لا تجوز لغير المحتاج ولا تتجاوز محلها. بحيث لا تحدث أثراً مستمراً ولا حكماً دائماً. بخلاف الحاجة الأصولية التي تثبت حكماً مستمراً حتى مع زوال العذر وهـذا النوع هوما يسمـى الاستثناء من النـص ولهذا وجب التفريق بين المفاهيم التي يطلقها الفقهاء والأصوليون على مفهوم الرخصة؛ ونحذر كذلك من هذا المنزلق الذي له أثر في القول بالرخصة في مسائل الخلاف وهو تحديد نوع الحاجة التي تنزل منزل الضرورة. - والله المستعان-

**ثالثا : ضوابط الحاجة عامة أو خاصة التي تنزل منزلة الضرورة**

كيف تنزل الحاجة منزلة الضرورة وهناك عقود محرمة ينسبها البعض إلى الحاجة العامة فأصبح من هب و دب يأخذ بها على أساس القاعدة .

ولهذا قال الإمام الزرقاء -رحمة الله -:"و إذا تقرر أن الحاجة عامة كانت أو خاصة تجعل في منزلة الضرورة في جواز الترخيص لأجلها فإن هذا ليس على إطلاقه، وإنما يشترط أن تتصف هذه الحاجة بقدر

[1] ينظر الفرع4 من المطلب1 المبحث2 للفصل1

**من الشدة الزائدة والمشقة الظاهرة** ؛ وأن **يعم البلاء** بهذه الحاجة ويكثر، أو يجري عليها تعامل، أو **يرد في ذلك نص**، أو يكون **لها نظير في الشرع يمكن إلحاقه به**"[1]

واعتبارا لمثل هذه الشروط فقد فصل ابن قدامة من قبل بأنه لا يجوز التمسك بالمصالح التي تقع في مرتبة الحاجات ومرتبة التحسين من غير أصل. لأنه لو جاز ذلك كان وضعاً للشرع بالرأي [2]

كما استدرك الشاطبي ضابط ذلك وقال":ومن قال بتأثير المصلحة في محل الحاجي شرط أن تكون جارية على أصول الشرع وقواعده متفقة مع مبادئه ومقاصده بحيث لا تنافي أصلاً من أصوله ولا دليلاً من أدلته"[3]

ويبين ابن تيمية في نفس المعنى للقيد الذي أشار اليه الزرقاء بقيد الحاجة بالشدّة حيث قال " والحاجة الشديدة يندفع بها الغرر اليسير والشريعة مبنية على أن المفسدة المقتضية للتحريم إذا عارضتها **حاجة راجحة** أبيح المحرّم فكيف إذا كانت المفسدة منفية"[4]

[1] ينظر الزرقاء ؛ شرح القواعد الفقهية ص 155- 156.

[2] ينظر ابن قدامة ؛ روضة الناظر 413/1 وما بعدها.

[3] ينظر الشاطبي الاعتصام 129/2 ومابعدها.

[4] ابن تيمية ؛الفتاوى الكبرى 32/4.

**المطلب الثالث :أثر الألفاظ الأصولية ذات الصلة.**

يعتبر كل من التقليد والأخذ بالمرجوح والتلفيق ألفاظا أصولية ذات علاقة وطيدة وموضوع الترخص بمسائل الخلاف ؛ وتحرير أوجه الالتقاء والاختلاف بين هذه الألفاظ و الترخص من شأنه أن يشكل فارقا في الحصول على الترخص بمسائل الخلاف المحمود من المذموم.

**الفرع الأول: التقليد**

**أولا: تعريف التقليد و أنواعه**

**1-تعريف التقليد لغة و اصطلاحا**

**أ- التقليد لغة:**" مصدر قلد, أي جعل الشيء في عنق غيره مع الإحاطة به"[1].

**ب- التقليد اصطلاحًا** :قال ابن أمير الحاج:" العمل بقول من ليس قوله إحدى الحجج الأربع الشرعية بلا حجة منها"[2] وقال الفتوحي:" والتقليد عرفًا أي في عرف الأصوليين أخذ مذهب الغير من غير معرفة دليله"[3] و قال ابن القيم" :التقليد معناه في الشرع الرجوع إلى قول لا حجة لقائله عليه, وذلك ممنوع منه في الشريعة, والاتباع: ما ثبت عليه حجة"[4]

**2 -أنواع التقليد.** ونجد ابن القيم نبه الى نوعية التقليد المباح وغير مباح بفارق قيمة الدليل [5] "والفرق بين هذا وبين النوع الأول أن الأول قلد قبل تمكنه من العلم والحجة, وهذا قلد بعد ظهور الحجة له; فهو أولى بالذَّم ومعصية الله ورسوله " [6]

---

[1] الفيومي المصباح المنير ص 512

[2] ابن أمير الحاج ؛التقرير والتحبير 340/3

[3] تقي الدين أبو البقاء الفتوحي؛ شرح الكوكب المنير ص 616

[4] ابن القيم ؛إعلام الموقعين عن رب العالمين 201/4

[5] المصدر نفسه 201/4

[6] المصدر نفسه 201/4

**ثانيا:حكم التقليد للمجتهد والعامي**

**1- التقليد للمجتهد**

**أ-حكم التقليد للمجتهد:**"المجتهد بعد اجتهاده في واقعة أدى اجتهاده فيها إلى حكم ممنوع من التقليد لغيره من المجتهدين فيه أي في حكم الواقعة اتفاقًا لوجوب اتباع اجتهاده، والخلاف إنما هو في تقليده لغيره منهم قبله أي اجتهاده في تلك الواقعة، والأكثر من العلماء على أنه ممنوع من تقليد غيره فيها مطلقًا "[1]

**ب- التقليد و نوع المجتهد** :"وإن كان قادرًا على الاستدلال ومعرفة ما هو الراجح ولو في بعض المسائل, فعدل عن ذلك إلى التقليد, فهذا قد اختلف فيه, فمذهب أحمد المنصوص عنه الذي عليه أصحابه أن هذا آثم أيضًا, وهذا مذهب الشافعي وأصحابه, وحكي عن محمد بن الحسن وغيره: أنه يجوز له التقليد"[2]

**ج- نوع الأدلة وأثره في التقليد**- قال ابن تيمية في ذلك: ".والتقليد جائز للعاجز عن الاجتهاد، فأما القادر على الاجتهاد فهل يجوز له التقليد؟ هذا فيه خلاف، والصحيح أنه يجوز حيث عجز عن الاجتهاد: إما لتكافؤ الأدلة، وإما لضيق الوقت عن الاجتهاد، وإما لعدم ظهور دليل له فإنه حيث عجز سقط عنه وجوب ما عجز عنه وانتقل إلى بدله وهو التقليد، كما لو عجز عن الطهارة بالماء "[3]

2-**التقليد للعامي** :"والمراد بالعامي في عُرف الأصوليين غير المجتهد المطلق، فالمقلدون كلهم عوام عندهم، وإن جلت مراتبهم، وفي عرف الفقهاء من يعرف الظاهر من الأحكام الغالبة بين الناس دون الأحكام الخفية ودقائقها والأحكام النادرة"[4]

---

[1] ابن أمير الحاج ؛التقرير والتحبير 330/3

[2] ابن تيمية ؛مجموع الفتاوى 98/5

[3] المصدر نفسه 204-203/20

[4] ابن حجر الهيتمي ؛الفتاوى الفقهية الكبرى 250/2

قال أبو حامد الغزالي" :لا يستفتي العامي إلا من عرفه بالعلم والعدالة"[1]، و"اتفاقهم على أنه يجوز للمقلد أن يقلد من عرف بالعلم والعدالة، وأنه يحرم عليه تقليد من عرف بضد ذلك"[2]

**ثالثا: الانتقال من مذهب إلى مذهب**

-وهنا يلتقي التقليد مع الترخص بمسائل الخلاف وهذا الالتقاء وقع بموجبه الخلط بين المصطلحين الأصوليين بل لا تستطيع الفصل لولا ذكر لفظ الانتقال أو التقليد. لهذا فالإطلاق في الانتقال منزلق خطير لا اختلاف طباع العوام. ووجب الاعتناء بضوابط التقليد لأنه بوابة الآخذ بالرخص الفقهية.

**-ضابط الانتقال**

ونكتفي بضابطين مهمين ورئيسين لكل من الفقيه والعامي في الانتقال، ونستقرأ ذلك من أقوال العلماء

**- ضابط الانتقال للعالم** الفقيه من خلال كلام السيوطي حيث قال "أما العالم الفقيه فإن أراد الانتقال إلى مذهب غير إمامه لسبب دنيوي فذلك تلاعب في الأحكام الشرعية وحكمه التحريم، وإن أراد الانتقال لسبب ديني كقوة الدليل ورجحان المذهب فالحكم الوجوب أو الجواز"[3]

**- ضابط الانتقال للعامي** من خلال كلام ابن تيمية:" من التزم مذهباً معيّناً ثم فعل خلافه، من غير تقليد لعالم آخر أفتاه، ولا استدلال بدليل يقتضي خلاف ذلك، ومن غير عذرٍ شرعي يبيح له فعله، فإنّه يكون متّبعاً لهواه، وعاملاً بغير اجتهادٍ ولا تقليدٍ، فاعلاً للتحريم بغير عذرٍ شرعيٍ، وهذا منكر"[4] وهذا السبب نفسه نتبناه عند عملية الترخص بالرخص الفقهية.

---

[1] ابو حامد الغزالي؛ المستصفى ص 373.

[2] الزركشي؛ البحر المحيط 420/6-10 .

[3] ينظر السيوطي، جزيل المواهب في اختلاف المذاهب ص87.

[4] ابن تيمية ؛الفتاوى الكبرى 94/5-95.

**الفرع الثاني: الأخذ بالقول المرجوح وترك الراجح.**

سبق القول أن الأخفّ من أقوال الفقهاء هو الأيسر منها، ولو كان الأيسر من أقوال الفقهاء هو الراجح بحسب الأدلّة، لما كان في المسألة خلاف، فالأيسر تقريبا دائما مرتبط بالقول المرجوح ومن هنا نلاحظ الارتباط الوثيق بين موضوع بحثنا والأخذ بالمرجوح.

**أولا: ظروف الأخذ بالقول المرجوح.**

**1-العمل بالراجح هو الأصل:**

الفقهاء مُتّفقون على وجوب الأخذ بالراجح من الأقوال في الخلاف. لأنه هو الأصل بكل المقاييس.

"وكثيرًا ما ترد المسألة نعتقد فيها خلاف المذهب؛ فلا يسعنا أن نفتي بخلاف ما نعتقده؛ فنحكي المذهب الراجح ونرجحه، ونقول: هذا هو الصواب وهو أولى أن يؤخذ به، وبالله التوفيق"[1]

ويقول ابن عابدين في ذلك: " وكلام القرافي دالٌّ على أنّ المجتهد والمقلّد، لا يحلّ لهما الحكم والإفتاء بغير الراجح، لأنّه اتّباع للهوى، وهو حرام إجماعاً "[2]

**2- القرينة التي تصرف إلى العمل بالمرجوح**

**-القرينة الأولى: مآل الفعل:** و يعتبر هذا الصارف من الأولويات التي يجب على المجتهد إذا تصدر للإفتاء أن يعمل بها حسب كل وضع وحالة ؛ فمن الأدلة المستعملة عند طائفة من الفقهاء : سَدُّ الذرائع.[3] ويريدون بها:" منع الجائز لئلا يتوصَّل به إلى الممنوع"[4]

قال ابن عابدين في نفس المعنى: "فكثير من الأحكام تختلف باختلاف الزمان، لتغيّر عرف أهله، أو لحدوث ضرورة، أو فساد أهل الزمان بحيث لو بقي الحكم على ما كان عليه أولًا للزم منه المشقة والضرر بالناس، ولخالف قواعد الشريعة المبنية على التخفيف والتيسير ودفع الضرر والفساد

[1] ابن القيم ؛إعلام الموقعين 177/4

[2] ابن عابدين ؛رسائل ابن عابدين 10/1

[3] ينظر ابن منظور ؛ لسان العرب 96/8 وفيه : الذرائع : الوسائل المفضية إلى الشيء

[4] ينظر الشاطبيّ ؛الموافقات 257/3.

لبقاء العالم على أتم نظام وأحسن إحكام ولهذا ترى مشايخ المذاهب خالفوا ما نصَّ عليه المجتهد في مواضع كثيرة، بناها على ما كان في زمنه، لعلمهم بأنه لو كان في زمانهم لقال بما قالوا به أخذًا من قواعد مذهبه"[1]

**–القرينة الثانية:– الضرورة** –فإذا كان القول الأيسر من أقوال الفقهاء في مسائل معيّنة هو المرجوح، واقتضت الحاجة أو الضرورة الأخذ بهذا القول، فجوزها معظم الفقهاء. قال ابن عابدين مقرّراً مبدأ العمل بالقول الضعيف للضرورة: " والحاصل أنّه إذا اتّفق أبو حنيفة وصاحباه على جواب، لم يجز العدول عنه إلا لضرورة، وكذا إذا وافقه أحدهما."[2] وأنّ المفتي له الإفتاء به للمضطر ".[3]

الأمثلة: –الإفتاء بصحة الاستئجار لتعليم القرآن للضرورة، وذلك لاحتياج المعلّمين للاكتساب لو لم نفتهم بذلك، وفيه ضياع القرآن والدين[4] . تمديد مدّة المسح على الخفين للضرورة، كما في حالة أرض فيها الثلوج، أو كان في رفقةٍ متى خلع وغسل لم ينتظروه، وجعل لبس الخف هنا، كلبس الجبيرة من بعض الوجوه[5].

**ثانيا: ضوابط الأخذ بالمرجوح:**

ونستقرأ ذلك مما ذكره بعض العلماء

**–ألا يكون محرما:** وقد قرر هذا المعنى شيخ الإسلام ابن تيميه فقال: "القدر الذي يتنازع فيه المسلمون من الفروع لا بد أن يكون أحدهما أحسن عند الله، فإن هذا مذهب جمهور الفقهاء الموافقين لسلف الأمة، على أن المصيب عند الله واحد في جميع المسائل، فذاك الصواب هو أحسن عند الله، وإن كان أحدهما يقر الآخر. فالإقرار عليه لا يمنع أن يكون مفضولا مرجوحا، وإنما يمنع أن يكون محرما.[6]

---

[1] لابن عابدين، مجموع رسائل ابن عابدين،ص 123/2

[2] لمصدر نفسه 123/2.

[3] ينظر المصدر نفسه 1 /50.

[4] ينظر المصدر نفسه 1 /13-14.

[5] ينظر ابن تيمية ، الفتاوى الكبرى 314/1

[6] ابن تيمية؛ مجموع الفتاوى 431/14

**2– العمل به في خاصة النفس، وأنّه يُقَدَّم على العمل بمذهب الغير**

قال القرافي في ذلك " فالأسهل إمّا العمل بمقابل المشهور، بناءً على ما ذكره الحطّاب عن ابن عمر من جواز العمل بالشاذ في خاصة النفس، وأنّه يُقَدَّم على العمل بمذهب الغير، لأنّه قول في المذهب."[1]

"وبه عُلِمَ أنّ المضطرّ، له العمل بذلك لنفسه كما قلنا، وأنّ المفتي له الإفتاء به للمضطر "[2]

**3–أن يكون له دليل من كتاب أو سنّة:**

وهذا ما عبر عنه الإمام الرحيباني بعد أن ميّز بين الأقوال الشاذة والنادرة التي ليس لها دليل من كتاب أو سنّة، عن الأقوال التي يحتملها ظاهر آية، أو قال بها بعض العلماء، أو تبنّاها جمع من الصحابة والتابعين، كمسألة ابن تيمية في الطلاق الثلاث دفعة واحدة يقع واحدة، وغير ذلك من المسائل حيث قال: " فمن وقف على هذه الأقوال، وثبت عنده صحّة نسبتها لهؤلاء الرجال، يجوز له العمل بمقتضاها عند الاحتياج إليه، خصوصاً إذا دعته الضرورة إليه وهو مُتَّجَه "[3]

**نستنتج مما سبق** أوجه الاتفاق والاختلاف بين القول الأيسر المترخص به والقول المرجوح فما يلي:

*الأخذ بالمرجوح جزء من الترخص بمسائل الخلاف لأن الأخذ بالمرجوح لا يدخل فيه زلات العلماء والاهواء تقريبا وقد يكون القول المرجوح في نفس المذهب بخلاف القول الأيسر في مسائل الخلاف الذي يكون بين مذهبين كذلك القول الأيسر لا يعتبر مرجوحا في بعض الحالات بل قد يكون راجحا باعتبار المصلحة الراجحة التي نتحصل عليها بتوظيفه في إطار تلك الحالة وفي ذلك الوقت.

**ملاحظة هامة:** القول المرجوح في المذهب نفسه يختلف عن القول المرجوح في المذهب المقابل لماذا؟ لأن القول المرجوح في المذهب نفسه حكم عليه بالمرجو حية بناء على وجود ما هو أرجح منه وذلك من نفس قاعدة الاجتهاد التي صدر منها القولين أي نفس المنهج الاجتهادي – في حين القول المرجوح في المذهب المقابل فهو مرجوح في نظر المذاهب المقابلة أما في المذهب الصادر منه يعتبر قولا راجحا

[1] القرافي، الفروق 48/2

[2] ابن عابدين؛ رسائل ابن عابدين 1 /50

[3] الرحيباني؛ مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى447/6

فضلا عن اختلاف المنهج الذي صدر منه وبناء عليه فالمرجوح في المذهب المقابل هو نفسه القول الأيسر عند الترخص ونفس ما قيل هنا يقال هناك من حيث القرائن الصارفة وكذا الضوابط .والله أعلم.

**الفرع الثالث : التلفيق**

كثيرا ما نجد مصطلح التلفيق يندرج مباشرة مع مصطلح الترخص بمسائل الخلاف وهذا ما أدى إلى التخوف من الترخص بمسائل الخلاف لمجاورته بشبهة التلفيق، لهذا سنحاول أن نحدد الفروقات بينهما

**أولا: تعريف التلفيق.**

1**–التلفيق لغة:** "ضم شفتي الثوب إلى الأخر ليخيطها الخياط ولفق الثوب من باب ضرب يلفقه لفقا وهو ضم شفة إلى أخرى فيخطها وتستعمل بمعنى الملائمة".[1]

2**–التلفيق اصطلاحا:**

التلفيق في الاصطلاح له عدة إطلاقات لمعاني متفاوتة نختار منها ما يتلاءم وموضوع بحثنا. وهي:

أ–" أن يأتي المقلد في مسألة واحدة ذات فرعين مترابطين فأكثر بكيفية لا يقول بها مجتهد ممن قلدهم في تلك المسألة " [2] ولعل هذا التعريف هو أقربها.

ب–"الإتيان بكيفية لا يقول بها مجتهد. وذلك بأن يلفِّقَ في قضية واحدة بين قولين أو أكثر يتولَّد منهما حقيقةٌ مركَّبةٌ لا يقول بها أحدُ الأئمَّة "[3]

مثاله: "كمن تزوج امرأة بلا ولي ولا شهود، مقلّدًا الإمام أبا حنيفة في عدم اشتراط الولاية، ومقلّدًا الإمام مالكًا في رواية له في عدم اشتراط الشهادة بذاتها، ويكفي إعلان الزواج. ولا شك أن فيه تلاعبًا بالشريعة وخروجًا عن مقاصدها "[4]

---

[1] ابن منظور ؛لسان العرب 382/3

[2] قرارات المجمع الفقهي الدورة الثامنة ص 160

[3] الألباني عمدة التحقيق في التقليد والتلفيق، ص91–92

[4] ينظر المصدر نفسه ص121– 122.

**ثانيا: الفرق بين الترخص بمسائل الخلاف والتلفيق:**

نبيِّن الفرقَ بين التَّلفيق وتتبُّع الرُّخَص؛ فبينهما فروقٌ من نواح عديدة؛ منها:[1]

-أنَّ تَتَبُّعَ الرُّخص يكون بأخذ القول الأخفِّ والأسهل في المسائل الخلافية؛ أمَّا التَّلفيق فحقيقتُه الجمع بين قولين في مسألة واحدة مترابطة.

-أنَّ التَّلفيقَ جمعٌ بين أقوال العلماء وتصرُّفٌ فيها بقول لا يصحِّحه أحدٌ من المجتهدين، وقد ينتج عن ذلك إحداث قول جديد في المسألة لم يقل به مجتهد؛ بينما الأخذُ بالرُّخَص ليس فيه إحداث قول جديد؛ وإنَّما يأخذ برخصة قالها أحدُ العلماء.

-أنَّ التَّلفيقَ قد يؤدِّي إلى مخالفة إجماع العلماء؛ بخلاف تتبُّع الرُّخص فإنَّه يكون بأخذ قول أحد من العلماء.

**ملاحظة:** برغم جمع هذه الفروقات إلا أننا نعتبرها فروقات نسبية بين المصطلحيين الأصوليين في إطار نوع تتبع الرخص والتلفيق من حيث المنع والجواز. ولهذا وجب أن يتقدم الفرق بينهما بتوفر جملة من الشروط تتعلق بالمصطلحين فأما شروط الترخص بمسائل الخلاف فسوف نتطرق لها في المبحث الموالي وأما **شروط التلفيق نختار أهمها وتتثمل في:**

-"ألا يقصد به تتبّع الرخص. "[2]

-"أنّ التلفيق يكون ممنوعاً في أحوال منها؛ إذا أدّى إلى الأخذ بالرخص لمجرّد الهوى، أو الإخلال بأحد الضوابط المبيّنة في مسألة الأخذ بالرخص"[3]

**النتيجة:** قد يتحول الترخص بمسائل الخلاف إلى تلفيق مثل صورة الزواج السابقة

لهذا فالترخص بمسائل الخلاف أعمّ من التلفيق، والتلفيق صورة من صوره، بينما "التلفيق لا يقصد به دائماً اتباع الأيسر من مسائل الخلافية "[4] —والله أ ع

---

[1] العبد اللطيف بن عبد الله التويجري؛ تتبع الرخص بين الشرع والواقع . ص18

[2] الرحيباني ؛مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى 391/1.

[3] ينظر قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي ص243 - قرار رقم 70

[4] السبكي، ينظر الإبهاج في شرح المنهاج 3 /257.

**المطلب الرابع: أثر المقولات الأصولية ذات الصلة**

**الفرع الأول: باعتبار أثر مسألة التصويب والتخطئة**

**أولا :مسألة التصويب وأثرها**

فكرة تصويب المجتهدين هي التي دفعت بعض العلماء إلى التوسّع في الأخذ برخص الفقهاء، والتخيّر بين أقوالهم، لاعتقادهم أنّ كلّ مجتهد مصيب.

1**–معنى التصويب:** "اعتبار اجتهاد كلّ المجتهدين في مسألة اجتهادية صواباً ، والقائلون بذلك سمّوا بالمصوّبة"[1]

2**–أثرها:** لذلك نجد بعضهم يقول: " أيّ مانع يمنع من تتبّع الرخص، ونحن نقول: كلّ مجتهد مصيب، وإنّ المصيب واحد غير معين، والكلّ دين الله، والعلماء أجمعون دعاة إلى الله "[2]

بل ونجد أكثر من ذلك" بعض المصوّبة عند ورود دليلين متعارضين على المجتهد وعجزه عن الترجيح بينهما، يقولون: له أن يتخير، فليس أحد الدليلين بأولى من الآخر، ويحتجّون بأنّ التخيير بين حكمين ممّا ورد به الشرع كالتخيير بين خصال الكفارة، أمّا المخطّئة فقالوا: إمّا التوقّف أو الأخذ بالاحتياط أو تقليد مجتهد آخر عثر على الترجيح، لأنّ التعارض لا يكون بين الأدلّة، وإنّما يظهر بعجز المجتهد[3]

وما زاد في ترسيخ هذه المسألة أننا نجد بعض العلماء المتقدمين ألفوا كتبا على القول بتصويب المجتهدين، وتعدّد الحق،[4] وبالتالي تخيير المكلّف بأيّ المذاهب شاء.

**ثانيا: مسألة التخطئة وأثرها**

1**–معنى التخطئة:** اعتبار اجتهاد أحد المجتهدين صواباً ، دون معرفة عينه، واجتهاد بقيّة المجتهدين خطأً دون اعتبارهم آثمين، والقائلون بذلك سمّوا بالمخطّئة[5]

---

[1] ينظر أبو حامد الغزالي؛ المستصفى ص352. والقرافي، شرح تنقيح الفصول،ص 439 – 440.

[2] الزركشي، البحر المحيط 601/4

[3] ينظر أبو حامد الغزالي المرجع السابق ص364

[4] ينظر ابن حجر الهيتمي؛ الفتاوى الكبرى الفقهيّة319/4.

[5] ينظر أبو حامد الغزالي؛ المستصفى ص352. والبزدوي و؛كشف الأسرار 24/4-25

2–**أثرها:** المخطّئة اعتبروا القول بتعدّد الحقّ فتحاً لباب الهوى، وإبطال الحدود، فقالوا: " لو كان الحقّ متعدّداً لجاز للذي يعمل باتّباع العلماء، أن يختار من كلّ مذهبٍ ما تهواه نفسه، كما أنّ الله تعالى لما أثبت الكفّارات في باب اليمين أنواعاً ،كان للعبد الخيار بينهما على ما يهواه بلا دليل، ومن أباح هذا فقد أبطل الحدود، وشرع طريق الإباحة، وبنى الدين على الهوى.[1]

***تحرير القول في أصل المسألة**

أصل هذه المقالة – أي القول بأن كل مجتهد مصيب – بدعة ابتدعها المعتزلة، يقول أبو الطيب الطبري " وهم الأصل في هذه البدعة وقالوا ذلك لجهلهم بمعاني الفقه وطرقه الصحيحة الدالة على الحق ، الفاصلة بينه وبين ما عداه من الشبه الباطلة "[2]

**النتيجة**

على قول الشاطبي: " وإن قيل: الكلّ مصيبون، فليس على الإطلاق، بل بالنسبة إلى كلّ مجتهد أو من قلّده، لاتّفاقهم على أنّ كلّ مجتهد لا يجوز له الرجوع عمّا أداه إليه اجتهاده، ولا الفتوى إلا به، لأنّ الإصابة عندهم إضافيّة، لا حقيقيّة "[3] –والله أعلم–

[1] البزدوي، كشف الأسرار 34/4.

[2] ينظر أبي إسحاق إبراهيم الشيرازي؛ شرح اللمع 2 / 1048.

[3] الشاطبي ؛الموافقات128/4.

**الفرع الثاني: باعتبار اثر مسألة الخلاف رحمة.**

**أولا:أصل المسألة وأثرها**

**1-أصل المسألة**

1-رُويت في هده المسألة أحاديث لا تثبت مثل حديث {أصحابي كالنجوم فبأيهم اقتديتم اهتديتم.}[1] وحديث {اختلاف أمتي رحمة. } [2] ومع عدم ثبوت نص تباينت أقوال السلف في المسألة.

وقال الشاطبي :"ويقول إن الاختلاف رحمة، وربما صرح صاحب هذا القول بالتشنيع على من لازم القول المشهور أو الموافق للدليل أو الراجح عند أهل النظر، أو الذي عليه أكثر المسلمين، ويقول له: لقد حجرت واسعا، وملت بالناس إلى الحرج، وما في الدين من حرج ".[3]

**2-أثرها**

قال الشاطبي في ذلك : "وقد زاد هذا الأمر على قدر الكفاية حتى صار الخلافُ في المسائل معدودًا في حُجَج الإباحة، ووقع فيما تقدَّم وتأخَّر من الزَّمان الاعتمادُ في جواز الفعل على كَوْنه مختلفًا فيه بين أهل العلم؛ لا بمعنى مراعاة الخلاف"[4]

**ثانيا: حالة الاختلاف رحمة وحالة الاختلاف عذاب** وتوسط ابن تيمية. فرأى أن الاختلاف قد يكون رحمة، وقد يكون عذاباً مفصلا ذلك حيث.

قال:" النزاع في الأحكام قد يكون رحمة إذا لم يفض إلى شر عظيم من خفاء الحكم. والحق في نفس الأمر واحد، وقد يكون خفاؤه على المكلف لما في ظهوره من الشدة عليه من رحمة الله به، وهكذا ما يوجد في الأسواق من الطعام والثياب قد يكون في نفس الأمر مغصوبا، فإذا لم يعلم الإنسان بذلك كان كله حلالا لا شيء عليه فيه بحال، بخلاف ما إذا علم. فخفاء العلم بما يوجب الشدة قد يكون رحمة،

---

[1] نقل الإمام ابن تيمية تضعيفه عن الأئمة في منهاج السنة 238/4، وقال الحافظ العراقي في مختصر المنهاج: إسناده ضعيف من أجل حمزة فقد اتهم بالكذب ص55، وقد حكم الألباني بوضعه في غير موضع (ينظر الضعيفة 58).

[2] ينظر ضعيف الجامع ص230،(ذكر الألباني أنه موضوع لا سند له )وبداية السول ص19، ومختصر المنهاج ص60( ذكر الحافظ العراقي أثر: اختلاف أصحابي لأمتي رحمة وحكم بأنه مرسل ضعيف)

[3] الشاطبي ؛الموافقات 142/4.

[4] المصدر نفسه 4 /141.

كما أن خفاء العلم بما يوجب الرخصة قد يكون عقوبة، كما أن رفع الشك قد يكون رحمة وقد يكون عقوبة. والرخصة رحمة. وقد يكون مكروه النفس أنفع كما في الجهاد"[1]

**النتيجة:** مما جاء في معنى وموضوع بحثنا ما أشار إليه السبكي في قوله: " وأمّا نحن، فإنّه يجوز التقليد للجاهل، والأخذ بالرّخصة من أقوال العلماء في بعض الأوقات، عند مسيس الحاجة، من غير تتبّع الرخص، ومن هذا الوجه يصحّ أن يقال حالة الاختلاف رحمة، إذ الرّخص رحمة "[2]

ونركز على كل تفاصيل هذا القول نجد ما يلي:

المقدمة: يجوز التقليد للجاهل --- نتحصل: الأخذ بالرخصة من أقوال العلماء

القيود: *في بعض الأوقات، *عند مسيس الحاجة، *من غير تتبّع الرخص.

الناتج:( ومن هذا الوجه): الاختلاف رحمة، إذ الرّخص رحمة. وهنا تكمن الرحمة مقرونة بتلك القيود مع اضافة ان تكون أقوال العلماء لا تخالف النصوص القطعية الدلالة والثبوت ولا تصادم مقاصد الشريعة واعتبارات المأل لما تؤول اليه تلك الأقوال حسب كل حالة. – والله أعلم–

[1] ينظر الموسوعة الفقهية 2/295-296.

[2] السبكي، الإبهاج في شرح المنهاج، 3/ 19

**الفرع الثالث : باعتبار أثر مسألة" لا إنكار في مسائل الخلاف".**

**أولا: أصل المسألة وأثرها**

**1-أصل المسألة**

هده المسألة كانت نتيجة من مسألة التصويب والتخطئة إلا أنها أضحت كيانا قائما بنفسه تؤثر هي الأخرى بالسلب أو الإيجاب باعتبار الفهم السيء والصحيح لها على موضوع بحثنا. ونستقرأ الأسباب:

-السبب الأول من قول الإمام النووي رحمه الله "العلماء إنما ينكرون ما أجمع عليه الأمة أما المختلف فيه فلا إنكار فيه، لأنه على أحد المذهبين؛ كل مجتهد مصيب، وهذا هو المختار عند كثير من المحققين أو أكثرهم، وعلى المذهب الآخر :المصيب واحد، والمخطئ غير متعين لنا، والإثم مرفوع عنه"[1]

- السبب الثاني من قول ابن تيمية "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 ما لم يكن فيها دليل يجب العمل به وجوباً ظاهراً، مثل حديث صحيح لا معارض له من جنسه، فيسوغ -إذا عدم ذلك فيها -الاجتهاد لتعارض الأدلة المتقاربة أو لخفاء الأدلة فيها"[2]

**2-أثرها:**

ونجد من يربط أثر هذه المسألة بموضوع بحثنا على قول إمامنا ابن عثيمين رحمه الله.

"لو أننا قلنا المسائل الخلافية لا ينكر فيها على الإطلاق ، ذهب الدين كلّه حين تتبع الرخص ، لأنك لا تكاد تجد مسألة إلا وفيها خلاف بين الناس"[3]

* وهذا ما يؤكد ما ذهبنا اليه في المبحث الاول حول مسائل الخلاف التي يعتد بها في الخلاف والتي لا يعتد بها باعتبارها مكان أو أصل وقوع الرخصة فبتالي تحرير القول على هدا الأصل يسهل علينا ضبط النوع المشروع من مسائل الخلاف التي تصح عليها مقولة لا إنكار في مسائل الخلاف أين تتاح لنا الفرصة لترخص بها بإضافة إلى ضوابط أخري سنتطرق لها في المباحث القادمة انشاء الله.

---

[1] ينظر النووي؛شرح مسلم 23/2

[2] ابن تيمية ؛بيان الدليل على بطلان التحليل ص 210-211

[3] ابن عثيمين ؛لقاء الباب المفتوح. 193/49-192.

**ثانيا: محل الإنكار في مسائل الخلاف الفقهي**

قال ابن تيمية رحمه الله موضحا وجه الإنكار:

"وقولهم مسائل الخلاف لا إنكار فيها ليس بصحيح ، فإن الإنكار إما أن يتوجه إلى القول بالحكم أو العمل أما الأول فإذا كان القول يخالف سنة أو إجماعاً قديماً وجب إنكاره وفاقاً. وإن لم يكن كذلك فإنه يُنكر 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. أما إذا لم يكن في المسألة سنة ولا إجماع وللاجتهاد فيها مساغ لم ينكر على من عمل بها مجتهداً أو مقلدا"[1]

لذا نجد الإمام الشاطبي ينبه إلى الذين يوظفون أدلة الشريعة لمآربهم قائلا رحمه الله : "بل قد رأينا من الفساق من يستدل على مسائل الفقه بأدلة ينسبها إلى الشريعة المنزهة...فهذا كله يوجب على كل ناظر في الدليل الشرعي مراعاة ما فهم منه الأولون وما كانوا عليه في العمل، فهو أحرى بالصواب، وأقوم في العلم والعمل"[2]

-**الفصل في هذه المسألة** وفي هذا قسم ابن عابدين مسائل الخلاف وفق نوعية الخلاف التي تنتمي اليه مسائل الخلاف فنوعية الخلاف يؤثر في الإنكار من عدمه. حيث قال:

"المسائل الخلافية تنقسم إلى قسمين؛ قسم مسائل اجتهادية يسوغ فيها الخلاف؛ بمعنى أن الخلاف ثابت حقاً وله حظ من النظر، فهذا لا إنكار فيه على المجتهد، أما عامة الناس، فإنهم يلزمون بما عليه علماء بلدهم، لئلا ينفلت العامة؛ لأننا لو قلنا للعامي أي قول يمرُّ عليك لك أن تأخذ به، لم تكن الأمة أمة واحدة. القسم الثاني من قسمي الخلاف: لا مساغ له ولا محل للاجتهاد فيه، فينكر على المخالف فيه لأنه لا عذر له "[3]

* إذاً أخذ الرخصة يتم في القسم الأول عن طريق المجتهد المفتي بضوابط الأخذ لأن المجتهد وحده يعلم متى ولمن وأين يلجأ الى الترخص في هذه المسائل الاجتهادية التي يسوغ فيها الخلاف وله حظ من النظر.

---

[1] ابن تيمية ؛بيان الدليل على بطلان التحليل ص 210-211

[2] ينظر الشاطبي، الموافقات 3/ 76

[3] ابن عثميين ؛لقاء الباب المفتوح 49 /193

**ملاحظة:** قد يقول قائل مادامت مسائل اجتهادية لما لا نترخص بها مباشرة دون واسطة المجتهد. نقول وهذا هو محور المسألة ومرتكزها لآن الغلط الكبير والتجاوزات جاءت من هذه الاعتقادات الاضافية ذلك لأن هناك أمور أخرى تراعى أهمها:

- المقاصد الشرعية وأولويات ترتيب الضروريات الخمس وحتى الحاجيات التي تقترب من رتبة الضروري

- القواعد الفقهية والأصولية مثل تقديم درء المفاسد على جلب المصالح والمصلحة العامة على الخاصة

- اعتبار مآل الحكم الشرعي في التطبيق حسب كل حالة كل هذا يتم لمن يملك آلة الاجتهاد فلننتبه- والله أعلم-

**الخلاصة:** بناء على ما سبق من المبحث الثاني من الفصل الأول نلخص جميع ما وجدناه داخل الجدول الآتي:

| | | |
|---|---|---|
| العوامل المؤثرة للقول برخصة في مسائل الخلاف | المفاهيم ا لمؤثرة بالإيجاب<br>لأنها المفاهيم الصحيحة التي أكدها غالبية العلماء | المفاهيم المؤثرة بالسلب<br>لأنها المفاهيم الصحيحة التي أكدها غالبية العلماء |
| بإعتبار أثر المعنى العام للرخصة. | -شُرع لعذر شاقّ.<br>-استثناءً من أصل كلّيّ يقتضي المنع.<br>- مع الاقتصار على مواضع الحاجة فيه . | -التيسير والتخفيف فقط<br>-للعذر العادي دون الشاق<br>-عدم الاقتصار على مواضع العذر |
| باعتبار الأسباب المعتبرة للرخصة وأهم ضوابطها. | -المشقة الحقيقية<br>-ا لضرورة التي تبيح المحرم<br>-الحاجة التي تتنزل منزلة الضرورة.<br>مع ملازمة ضوابطها | المشقة الاضافية<br>الضرورة غير الملجئة و الوهمية<br>الحاجة الأصولية . التي تحدث حكما مستمرا دون عدر |
| باعتبار الألفاظ الأصولية ذات الصلة. | -التقليد: احترام ضوابط التقليد لأنه من مقدمات الترخص<br>الأخذ بالمرجوح :اعتبار القرائن الصارفة للعدول عن القول الراجح وضوابطه لأنها نفس قرائن الأخد بالرخصةفي مسائل الخلاف<br>-التلفيق:التأكيد على الفروفات بينه وبين الترخص .للاحتراز من المحظور. | -التقليد: التخيير في التقليد لمجرد الهوى والتشهي .دون داعي قوي.<br>-الأخذ بالمرجوح: والعدول عن القول الراجح دون قرائن صارفة.<br>التلفيق: وعدم الفصل بينه وبين الترخص . |
| باعتبار أثر المقولات الأصولية ذات الصلة | -التصويب والتخطئة: الحق مع أحد المجتهدين<br>- الخلاف رحمة: الرحمة لافي نفس الا ختلاف وانما باعتبارات أخرى<br>-لا إنكار في مسائل الخلاف: الانكار وعدمه يحدده نوع المسألة الخلافية. لا على إطلاقه. | التصويب والتخطئة: الحق مع جميع المجتهدين<br>الخلاف رحمة: الرحمة لمجرد وجود خلاف في المسألة الفقهية<br>لا إنكار في مسائل الخلاف :مادام الحق مع جميع المجتهدين والخلاف رحمة . |

## المبحث 3 :حكم الترخص بمسائل الخلاف .

### المطلب 1: القول بالمنع وأدلته

### المطلب2: القول بالجواز وأدلته

### المطلب3: القول الجامع بين المجيزين والمانعين

## المبحث الثالث :حكم الترخص بمسائل الخلاف.

### المطلب الأول: القول بالمنع وأدلته

### الفرع الأول: عرض أهم أقوال المانعين و مناقشتها.

**أولا: عرض أهم الأقوال:** عرض بعض أقوال المانعين المتداولة في جدول لنتمعن ملاحظة بعض الاختلافات التي من شأنها أن تشكل فارقا لمقصود كل قول بخصوص سبب المنع.

| | الأخذ أو التتبع الدي يوافق ما يلي: | | | |
|---|---|---|---|---|
| أقوال العلماء | شواذ ونوادر العالم | زلة العالم أو مجتهد | وافق الهوى | كل أو جمع جميع رخص المذاهب |
| قال سليمان التيمي " إن أخذت برخصة كل عالم اجتمع فيك الشر كله "[1] | × | | | + |
| وروي عن إبراهيم بن أدهم. «إذا حملت شاذَّ العلماء حملت شرًّا كثيرًا».[2] | × | | | |
| الإمام الذهبيُّ . «من تتبَّع رخصَ المذاهب و زَلَّات المجتهدين فقد رَقَّ دينُه»[3] | | × | | × |
| قال الإمام أحمد: لو أن رجلا عمل بقول أهل الكوفة في النبيذ، وأهل المدينة في السماع (يعني الغناء) وأهل مكة في المتعة كان فاسقًا[4] | × | × | | |
| إسماعيل بن إسحاق قال: دخلت يوماً على المعتضد، فدفع إليَّ كتاباً فقرأته، فإذا قد جُمِعَ له فيه الرخص من زلل العلماء، فقلت: ياأمير المؤمنين، إنما جمع هذا زنديق، فقال: كيف؟ فقلت: إن من أباح النبيذ لم يبح المتعة، ومن أباح الغناء لم يبح النبيذ، ومن جمع زلل العلماء، ثم أخذ بها ذهب دينه، فأمر بتحريق. الكتاب[5] | × | × | | × |
| قال الشاطبي : " فإذا صار المكلف في كل مسألة عنت له يتبع رخص المذاهب وكل قول وافق فيها هواه فقد خلع ربقة التقوى وتمادى في متابعة الهوى ونقض ما أبرمه الشارع وأخر ما قدمه . " [6] | | | × | × |
| حزم الأندلسيّ. «. قوم بلغت بهم رقَّة الدِّين وقلَّة التَّقوى إلى طلب ما وافق أهواءهم في قول كلّ قائل؛ فهم يأخذون ما كان رخصةً من قول كلّ عالم مقلِّدين له غير طالبين ما أوجبه النَّصُّ عن الله– تعالى– وعن رسوله صلى الله عليه وسلم» .[7] | | | × | × |

[1] ينظر ابن عبد البر ؛جامع بيان العلم وفضله 927/2 و ابن حزم الإحكام في أصول الأحكام 6 / 317 ، والذهبي سير أعلام النبلاء 6/ 198.

[2] ينظر ابن عبد البر المصدر نفسه 160/2

[3] ينظر الذهبي؛: المصدر السابق 8 /81

[4] الشوكاني ارشاد الفحول ص 161

[5] ينظر البيهقي السنن الكبرى 356/10

[6] الشاطبي الموافقات 2 / 386 – 387

[7] ابن حزم الإحكام في أصول الأحكام ص645

**ثانيا: مناقشة الأقوال.**

لو تأملنا هده الأقوال نجدها لا تخرج عن مضمون:

- أخذ زلل العلماء.....اجتماع الشر كله.
- حمل شواذ العلماء..... ذهاب الدين.
- اتباع رخص المذاهب.....رقة الدين
- جمع رخص من زلل المجتهدين.... فسق و تزندق.
- موافقة الهوى حين الأخذ برخص ا لمذاهب.....خلع ربقة التقوى.

إذن نستنتج ما يلي: أن منع المانعين لا يخرج على ثلاثة عناصر.

1-السبب الموجب للترخص وهو هنا الهوى والتشهي

2-نوع القول المأخوذ للترخص به. وهو هنا زلل العلماء والمجتهدين أو شواذ ونوادر أقولهم

3 -أثر هدا الترخص، خلع ربقة التقوى والتكليف. فسق أو تزندق. رق دين وذهابه.

بل ونجد أن لهجة التشديد بالوعيد والزندقة تزيد كلما اقترن الأخذ أو التتبع بزلل وشواذ العلماء وكذا وفق أهواء المكلفين أي جزافا دون دليل.

وعليه يمكن أن نخلص: -أن الرخصة الفقهية التي تتثمل في القول الأيسر للمسألة الفقهية في مذهب زيد مقابل القول المتشدد في مذهب عمر لنفس المسألة الفقهية يمكن أن يرد هذا القول الأيسر على شكل زلة عالم أو أقاويل شاذة.

- كذلك فعل الأخذ بهده الرخصة دائما تقريبا نجده بالجمع لرخص أو كل الرخص أو تتبع أي المداومة على الأخذ

- كذلك السبب الموجب للأخذ بهذه الرخصة لا يخرج عن وفق الهوى أي دون عذر أو دليل. (وتمادى في متابعة الهوى ونقض ما أبرمه الشارع وأخر ما قدمه) - (قول كلِّ عالم مقلِّدين له غير طالبين ما أوجبه النَّصُّ عن الله— تعالى— وعن رسوله صلى الله عليه وسلم ).

* **النتيجة:** لهذا نستطيع أن نقول إن المانعين للترخص بمسائل الخلاف ليس على إطلاقه بل نسبي لهذا نتبنى هده النسبية في المنع. والله أعلم

**الفرع الثاني: عرض أدلة المانعين ومناقشتها**

واستدل أصحاب القول بالمنع بالآتي

1 -أن الله _تعالى_ أمر بالردّ إليه وإلى رسوله، واختيار المقلّد بالهوى والتشهّي وتَرْكُ اتِّباع الدَّليل إلى اتِّباع الخلاف مضاد للرجوع إلى الله ورسوله لقوله– تعالى: ﴿فَإِنْ تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُون بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ذَلِكَ خَيْرٌ وَأَحْسَنُ تَأْوِيلًا﴾ (النساء: 59).

*الرد: هذا الدليل نجده عند الشاطبي لمقصود أخر وهذا قوله: "في مسائل الخلاف ضابطاً قرآنياً ينفي اتباع الهوى جملة وهو قوله تعالى {فإن تنازعتم في شيء فردوه إلى الله والرسول} وهذا المقلد قد تنازع في مسألته مجتهدان فوجب ردها إلى الله والرسول وهو الرجوع إلى الأدلة الشرعية وهو أبعد من متابعة الهوى والشهوة فاختياره أحد المذهبين بالهوى والشهوة مضاد للرجوع إلى الله والرسول وهذه الآية نزلت على سبب فيمن اتبع هواه بالرجوع إلى حكم الطاغوت ولذلك أعقبها بقوله ﴿ ألم تر إلى الذين يزعمون أنهم آمنوا بما أنزل إليك﴾ ا(النساء60).[1]

أي عرض اختلاف العلماء في الرخص على الأدلة الشرعية لقياس صلاحية أو بطلان الدليل. وهناك أمر من المعقول، كيف نطالب العامي أو المقلد بالرجوع للكتاب الشريف والسنة النبوية وهو لا يملك آلة الاجتهاد فهذا تكليف بالمستحيل. قال مالك بن أنس: "إنما أنا بشر أخطئ وأصيب، فانظروا في رأيي فكل ما وافق الكتاب والسنّة فخذوا به، وما لم يوافق الكتاب والسنّة فاتركوه " [2]

2-ونقل ابن حزم وابن عبد البر الإجماع على المنع [3]

**الرد:** ما نقله ابن عبد البر: "لا يجوز للعامي تتبع الرخص إجماعًا": دعوى الإجماع ممنوعة، فقد روي عن الإمام أحمد في تفسيق متبِّع الرخص روايتان، فأين الإجماع؟ فالمسألة تحتاج إلى دليل يمنع ذلك. والشاهد على ذلك:

---

[1] ينظر الشاطبي ؛الموافقات 132/4 -134

[2] ابن حزم ؛الإحكام في أصول الأحكام 6 | 294

[3] ينظر ابن عبد البر ؛جامع بيان العلم 927/2

أ–أن الإمام أحمد في رواية عنه نقلا عن الشاطبي، أن رجلاً سأله عن مسألة في الطلاق، فقال": إن فعل حنث، فقال له :يا أبا عبد الله، إن أفتاني إنسان يعني لا يحنث، فقال: تعرف حلقة المدنيين ـ حلقة بالرصافة ـ، فقال: إن أفتوني به حل، قال: نعم."[1]

ب–ويقول موضحاً حرمة ذلك لمجرد الهوى " وقد نصَّ الإمام أحمد وغيره ؛ على أنه ليس لأحد أن يعتقد الشيء واجباً، أو حراماً، ثم يعتقده غير واجب، ولا حراما، بمجرد هواه". [2] يعني بالمفهوم المخالف أن لو تجرد هذا الاعتقاد من الهوى أي بالدليل جاز له ذلك.

ج– نقل الإمام الشاطبي عن ابن حزم أنه حكى الإجماع على أن تتبع الرخص بغير مستند شرعي فسق[3]

3– أن تتبع الرخص مؤدٍ إلى إسقاط التكليف في كل مسألة مختلف فيها ؛ لأن له أن يفعل ما يشاء ويختار ما يشاء، وهو عين إسقاط التكليف.

**الرد:** – وهذا ما نجده في قول الشاطبيُّ وهو يتكلم عن ذلك: "فإنَّه مؤدٍّ إلى إسقاط التَّكليف من كلِّ مسألة مختلَف فيها؛ لأنَّ حاصلَ الأمر مع القول بالتَّخيير أنَّ للمكلَّف أن يفعل ما يشاء ويترك ما يشاء؛ وهو عين إسقاط التَّكليف"[4]

فلو تأملنا هدا الكلام نجد أن المشكلة تكمن في فتح باب التخيير للمكلف دون ضابط وأما تتبع الرخص يكون نتيجة لذلك التخيير لهذا يقول الإمام النووي: " لو جاز اتباع أي مذهب شاء، لأفضى إلى أن يلتقط رخص المذاهب متبعاً لهواه، ويتغير بين التحليل والتحريم، والوجوب والجواز، وذلك يؤدي إلى الانحلال من ربقة التكليف "[5]

بل و لخطورة تخيير المكلف نجد ابن عابدين –رحمه الله يقول: " إن الإجماع على منع إطلاق التخيير، أي بأن يختار ويتشهى مهما أراد من الأقوال في أي وقت أراد، أما لو عمل بالضعيف في بعض الأوقات، لضرورة اقتضت ذلك، فلا يمنع منه "[6]

---

[1] ينظر ابن قدامة ؛روضة الناظر وجنة المناظر ص 376

[2] ابن تيمية، مجموع الفتاوي20 /220

[3] الشاطبي ؛المصدر السابق 134/4

[4] المصدر نفسه 134/4.

[5] النووي، المجموع 120/1

[6] ينظر ابن عابدين ؛ رسائل ابن عابدين 1/ 49

*ونتبنى هذا القول كفاصل بين السبب الأصلي في سقوط التكليف الذي يتمثل في التخيير والسبب التبعي المتمثل بالترخص بمسائل الخلاف دون داع.

إذن فالمحذور والمتخوف منه يكمن في تخيير المكلف وهذا في فتح باب التقليد على مصراعيه. ونثبت قولنا بما فصله الإمام السبكي في قوله" وأمّا نحن، فإنّه يجوز التقليد للجاهل والأخذ بالرّخصة من أقوال العلماء في بعض الأوقات، عند مسيس الحاجة، من غير تتبّع الرخص" [1]

والجملة الأولى في قوله هي عين الترخص بمسائل الخلاف بضابط الحاجة الماسة -والله أعلم-

[1] السبكي، الإبهاج في شرح المنهاج 3/ 19

## المطلب الثاني: باعتبار أقوال وأدلة المجيزين ومناقشتها

### الفرع الأول: القول بالجواز وأدلته

نعرض بعض أقوال المجيزين في جدول حتى نتمكن من ملاحظة بعض الاختلافات التي من شأنها أن تشكل فارقا لمقصود كل قول من الأقوال بخصوص ضابط ومبرر الجواز

| أقوال العلماء | الشرط | الحجة أو المبرر |
|---|---|---|
| قال الكمال ابن الهمام " وأنا لا أدري ما يمنع هذا من النقل أو العقل، وكون الإنسان يتبع ما هو أخف على نفسه من قول مجتهد مسوغ له الاجتهاد، ما علمت من الشرع ذمه عليه[1] | قول مجتهد مسوغ له الاجتهاد، | ما يمنع هذا من النقل أو العقل |
| يقول الكمال بن الهمام: "جواز اتباع رخص المذاهب، ولا يمنع منه مانع شرعي، إذ للإنسان أن يسلك الأخف عليه إذا كان له إليه سبيل، بأن لم يكن عمل بآخر فيه"[2] | بأن لم يكن عمل بآخر فيه" | ولا يمنع منه مانع شرعي . |
| بعض مشايخ الشافعية: " أيّ مانع يمنع من تتبّع الرخص، ونحن نقول: كلّ مجتهد مصيب، وإنّ المصيب واحد غير معين، والكلّ دين الله، والعلماء أجمعون دعاة إلى الله[3] | المصيب واحد غير معين | " أيّ مانع يمنع وقول كلّ مجتهد مصيب |
| السبكي يقول: وأمّا نحن، فإنّه يجوز التقليد للجاهل والأخذ بالرّخصة من أقوال العلماء في بعض الأوقات، عند مسيس الحاجة، من غير تتبّع الرخص، ومن هذا الوجه يصحّ أن يقال: الاختلاف رحمة، إذ الرّخص رحمة[4] | عند مسيس الحاجة، من غير تتبّع الرخص | يجوز التقليد للجاهل الاختلاف رحمة، الرّخص رحمة |
| يقول العز بن عبد السلام: " فإن كان المأخذان متقاربين، جاز التقليد والانتقال، لأن الناس لم يزالوا من زمن الصحابة إلى أن ظهرت المذاهب الأربعة يقلدون من اتفق من العلماء، من غير نكير من أحد يعتبر إنكاره وكذلك لا يجب تقليد الأفضل وإن كان هو الأولى [5] | كان المأخذان متقاربين | جاز التقليد والانتقال من زمن الصحابة |

[1] ابن الهمام ؛ فتح القدير 7/ 258

[2] أمير بادشاه ؛ تيسير التحرير 4/ 370 – 371.

[3] الزركشي؛ البحر المحيط 4 /601

[4] السبكي ، الإبهاج في شرح المنهاج 3 / 19

[5] العز بن عبد السلام، قواعد الأحكام في مصالح الأنام 2 /135

**ثانيا: مناقشة الأقوال:**

لو تأملنا هذه الأقوال نجدها لا تخرج عن مضمون:

جواز اتباع رخص المذاهب، قول مجتهد مسوغ له الاجتهاد، ...أيّ مانع يمنع.... من النقل أو العقل

جواز اتباع رخص المذاهب، ....المصيب واحد غير معين،.... أيّ مانع . يمنع...كلّ مجتهد مصيب

جواز اتباع رخص المذاهب، ....بأن لم يكن عمل بآخر فيه".... أيّ مانع يمنع..... من الشرع

جواز اتباع رخص المذاهب.... عند مسيس الحاجة، .... أيّ مانع يمنع .... يجوز التقليـــد و الاختلاف رحمة.

جواز اتباع رخص المذاهب.... كان المأخذان متقاربين...أيّ مانع ....نقول بالتقليد والانتقال

**إذن نستنتج ما يلي:**

أننا نجد عبارات المجيزين للترخص بمسائل الخلاف لا تخرج على ثلاثة عناصر

1-عدم وجود المانع الشرعي والعقلي:

أ-عدم وجود المنع الشرعي: انطلاقهم من المقدمات الصحيحة في نظرهم وهي: المصيب واحد من دون تعيين، الاختلاف رحمة، جواز التقليد والانتقال.

ب-عدم وجود المنع العقلي. قول مجتهد مسوغ له الاجتهاد، بأن لم يكن عمل بآخر فيه. غير تتبّع الرخص، كان المأخذان متقاربين

2-السبب الموجب لهذا الترخص. عند مسيس الحاجة

3-القول المترخص به صدر عن طريق الاجتهاد

إذن قولهم بالترخص بمسائل الخلاف لم يكن مباشرا وإنما كان نتيجة لتلك المقدمات هذا من جهة. ونلاحظ أن تلك المقدمات صحيحة لو أخدنا بالجانب الإيجابي لها.

- كذلك لم نجد قولا يقول بجواز هذه الطريقة من زلة العالم أو قول شاذ أو بسبب الهوى واللهو أو التشهي ومن ورعهم لم يظنوا أن الترخص سيكون بزلات العلماء ونوادر وشواذ المجتهدين ولمجرد الهوى أي دون عذر

**النتيجة:** إذن نستطيع أن نقول إن المجيزين للترخص بمسائل الخلاف ليس على إطلاقه لأنهم ذكروا أسبابا و ضوابط ضمنية في عبارتهم تؤكد ذلك. إذن جواز الترخص بمسائل الخلاف من منظور المجيزين نسبي ونحن نأكد هذه النسبية في الجواز ونتبناها على مدار بحثنا إن شاء الله.

**الفرع الثاني: أدلة المجيزين ومناقشتها**

واستدلوا بالآتي:

1-أدلة من الكتاب والسنة على يسر الشريعة وسماحتها.

كقوله _تعالى_."يريد الله بكم الْيُسْرَ وَلا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسر" (سورة البقرة. 185 )

وقوله عز وجل: " مَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ " (سورة الحج. 78 )

قوله -عليه الصلاة والسلام-{ بعثتُ بالحنيفية السمحة}[1]

قول عائشة _رضي الله عنها_{ما خُيِّر النبي بين أمرين إلا اختار أيسرهما ما لم يكن إثماً}[2]

**الرد:**

أ-قال الطاهر بن عاشور: " السماحة سهولة المعاملة في اعتدال، فهي وسط بين التضييق والتساهل، وهي راجعة إلى معنى الاعتدال والعدل والتوسط"[3]

"والسماح واليسر في الشريعة مقيّد بما هو جارٍ على أصولها"[4]

و *هذا ما وجدناه فكل الأقوال السابقة للمجيزين كانت تقريبا على توسط واعتدال

[1] رواه الإمام أحمد في المسند(266/5(، والطبراني في المعجم الكبير(8/ 216رقم 7868)، والخطيب البغدادي في الفقيه والمتفقه(204/2)، والبخاري في الأدب المفرد(ص/108رقم287)، وابن المنذر في تفسيره(رقم710)

[2] متفق عليه: أخرجه البخاري في صحيحه ،كتاب المناقب، باب صفة النبي _صلى الله عليه وسلم_ (برقم3560)، ومسلم في صحيحه، كتاب الفضائل (برقم 6045)

[3] ابن عاشور ؛مقاصد الشريعة الإسلامية. ص 60

[4] ينظر: الشاطبي ؛الموافقات 145/4.

" فالشريعة من حيث الأمر والنهي على مرتبتي تخفيف وتشديد، وجميع المكلّفين لا يخرجون عن قسمين قوي، وضعيف، من حيث إيمانه، أو جسمه، في كلّ عصر وزمان، فمن قَوِي منهم، خوطب بالتشديد والأخذ بالعزائم، ومن ضعف منهم، خوطب بالتخفيف، والأخذ بالرخص "[1]

*ونفهم من هذا الكلام أن الذي يقوم هنا بعملية الخطاب هو الفقيه المفتي العالم بوضع القوي والضعيف من المكلفين وهو المعني بسن الأخذ بالرخص

ب-يقول ابن حجر في حديث عائشة –رضي الله عنها: " قوله بين أمرين أي من أمور الدنيا. لأن أمور الدين لا إثم فيها؛ ووقوع التخيير بين ما فيه إثم وما لا إثم فيه من قبل المخلوقين واضح. وأما من قبل الله ففيه إشكال، لأن التخيير إنما يكون بين جائزين، لكن إذا حملناه على ما يفضي إلى الإثم أمكن ذلك"[2]

*و هذا لأن وقوع التخيير بين ما فيه إثم وما لا إثم فيه من قبل المخلوقين أي وقوع التخيير على أمر فيه إثم يكون من صنيع المكلفين. كدلك يضيف لأن التخيير إنما يكون بين جائزين وهذا ضابط مهم في حالة التخيير.

-وقال المناوي في هذا الحديث " ويؤخذ منه أن على الإنسان تحري أعدل المذاهب، واختيار أثبتها على السبك، وأقواها عند السبر، وأبينها دليلاً وأمارةً، وألا يكون في مذهبه كما قيل ولا تكن كعير قيد فانقاد"[3]

*ونستطيع أن نقول بموجبه أن اتخادهم لهذا الدليل وبهذا المعني وبناء على ما توصلنا إليه من أقوالهم بالترخص بمسائل الخلاف فشرح المناوي رحمه الله لهذا الحديث بهذا المعنى يتطابق وما قصدوه –لم يبق لنا أمام هذا القول الوافي ما نضيفه بل نتبناه وهذا دليل قوي على أن جوازهم للترخص ليس على إطلاقه .

[1] ينظر الشعراني؛ الميزان1/ 62.

[2] ينظر ابن حجر العسقلاني؛ فتح الباري 6/ 713

[3] المناوي ؛فيض القدير 455/5

**2–أدلة من المعقول:**

– أنه لا يمنع منه مانع شرعـي، تتبع الرخص ونحن نقول جـواز التقليد للعامي، وان كل مجتهد مصيب والاختلاف رحمة.

**الرد:** حقيقة المانع الشرعي الصريح لا يوجد في هده الطريقة ولكن العلماء استقرأوا من مسبباتها والأثار السيئة لهده الطريقة على ماهية التكليف فحرموها. فأما عن التقليد للعامي فهناك شروط للتقليد بصفة عامة

وأسباب للانتقال من مذهب لأخر تطرقنا إليها في فرع التقليد [1]

–وأما تصويب المجتهدين و كون أن الخلاف رحمة وتوسعة[2] فتطرقنا إليه في أثر المقولات الاصولية التي أثرت في نشأة القول بالترخص في المسائل المختلف فيها [3]

* ونعزز قولنا بقول الإمام العطار حيث قال "فيؤخذ من مجموع ما ذكرناه جواز التقليد وجواز تتبع الرخص لا على إطلاق "[4]

**المطلب الثالث: القول الجامع بين المجيزين والمانعين**

**الفرع الأول: ضبط أسباب المنع وأسباب الجواز للترخص بمسائل الخلاف لدى الفرقين**

**تحرير القول:**

من خلال ما سبق اتضح أن كلا الفريقين توسط بالقول بترخص بمسائل الخلاف بين الجواز والمنع النسبيين فما ورد من أقوال للعلماء في الجواز، محمول على جواز الترخص بمسائل المختلف فيها بقيود أما ما ورد من أقوال للعلماء في المنع من الترخص بمسائل المختلف فيها، فهو محمول على أثر هذا الترخص المقرون بالهوى، والذي يؤدي إلى الخروج من ربقة التكليف.

---

[1] ينظر المطلب 3من المبحث 2 –الفصل 1

[2] ينظر الشاطبي؛ الموافقات 4/141-142.

[3] ينظر المطلب 4 من المبحث2- الفصل1

[4] العطار، حاشية العطار 2/ 442

-فها هو الإمام الشاطبي من فريق المنع النسبي ينقل لنا عن ابن حزم أنه حكى الإجماع على أن تتبع الرخص بغير مستند شرعي فسق[1].وها هو الإمام العطار من فريق الجواز النسبي يقول: " فيؤخذ من مجموع ما ذكرناه جواز التقليد وجواز تتبع الرخص لا على إطلاق"[2]

لذا أمكن القول أن الترخص بمسائل الخلاف ليس على إطلاقه لذا نستفيد من هذه النسبية لدى الفرقين للحصول على قول جامع يحدد بموجبه المعالم المشتركة والأصيلة وفق معايير الوجود والعدم للقول بالترخص بمسائل الخلاف فالنسبية من جهة المنع تمنحنا بوادر الجواز وكذلك النسبية من جهة الجواز تعلمنا سبب المنع وهكذا.

لأن فريق المنع النسبي باستقراء أقوالهم وأدلتهم نتحصل على مواقع المنع وبتالي إلغاء هده المواقع والشوائب من طريقة الترخص بمسائل الخلاف، وكذلك فريق الجواز النسبي باستقراء أقوالهم وأدلتهم نتحصل على ضوابط الجواز وبالتالي ملازمة هذه الطريقة بهذه الضوابط.

**1-أسباب المانعين:**

أ-السبب الموجب للترخص وهو هنا الهوى والتشهي

ب-نوع القول المأخوذ للترخص به. وهو هنا زلل العلماء والمجتهدين أو شواذ ونوادر أقولهم

**2أسباب المجيزين:**

أ-السبب الموجب لهذا الترخص عذر شرعي عند مسيس الحاجة وفي هذا قال ابن عابدين: " إن الإجماع على منع إطلاق التخيير، أي بأن يختار ويتشهى مهما أراد من الأقوال في أي وقت أراد، أما لو عمل بالضعيف في بعض الأوقات، لضرورة اقتضت ذلك، فلا يمنع منه[3]

ب-القول المترخص به صدر عن طريق الاجتهاد.

---

[1] ينظر الشاطبي؛ المصدر السابق 134/4

[2] العطار، المصدر السابق 2/ 442

[3] ينظر ابن عابدين ؛ رسائل ابن عابدين1 / 49

### 3–مطالب المانعين:

أ–يطالبون رد النزاع لله عز جل و الرسول صلى الله عليه وسلم بوزن كل مسألة خلافية بالمرجعية للكتاب الله والسنة أي للدليل مستند شرعي.

ب–يطالبون عدم التخيير بين الأقوال لأنه باب الشر والهوى والتشهي يقول الإمام النووي: " لو جاز اتباع أي مذهب شاء، لأفضى إلى أن يلتقط رخص المذاهب متبعاً لهواه، ويتغير بين التحليل والتحريم، والوجوب والجواز، وذلك يؤدي إلى الانحلال من ربقة التكليف"[1]

### 4– مطالب المجيزين:

أ–جواز التقليد، والأخذ بالرّخصة من أقوال العلماء في بعض الأوقات، عند مسيس الحاجة، من غير تتبّع الرخص

ب–جواز التقليد والانتقال، إذا كان المأخذان متقاربين، وذلك يكون في مسألة أو مسألتين. إذ للإنسان أن يسلك الأخف عليه إذا كان له إليه سبيل، . بأن لم يكن عمل بقول آخر مخالف لذلك الأخف فيه، أي في ذلك المحل المختلف فيه.

**النتيجة:** نلاحظ من خلال أسباب ومطالب المجيزين والمانعين على حد سواء تكامل وتضامن واضح وسد طريق أمام الدخيل غير المحمود وهذا التكامل يشكل بموجبه حصنا منيعا لممارسة الترخص بمسائل الخلاف المحمود وإن وصلنا لمزواجة هذه المطالب فهو انتصار للحكمة من الاجتهاد وكثمرة نفيسة تجسد الرحمة المرجوة من الخلاف الفقهي.–والله أعلم–

### الفرع الثاني: ضوابط أسباب المنع.

لاحظنا سابقا أن المانعين أسسوا منعهم على أساس الأثر السلبي لهذا النوع من الرخصة وعند بحثنا عن تحديد أصل المنع وجدناها تقريبا تنحصر في التخيير وزلة العالم وشواذه. إذن نستنتج أن المنع كان على أساس أثر كل من التخيير بلا قيود وكذا أثر الزلة أو شواذ العلماء.

[1] النووي، المجموع 120/1.

## 1-أثر التخيير بين أقوال العلماء:

السبب الموجب للترخص وهو هنا الهوى والتشهي وأصله التخيير وأصل التخيير. التقليد بدون قيود. ومسألة تصويب المجتهدين فمن قال بالتخيير بناه على أنّ كلّ مجتهد مصيب، ومن أوجب تقليد الأعلم قال المصيب واحد[1]

الإمام الشاطبي يبين فكرة تخيير العامي في اتباع أحد المفتين وبين خطأها[2] ثم يبيّن أنّ تخيير المقلّد في الفتوى مناقض لمقصد وضع الشريعة [3] ثم يذكر مفاسد التخيير في الفتوى فيقول: " وأيضاً فإن ذلك يفضي إلى تتبع رخص المذاهب من غير استناد إلى دليل شرعي"[4].

فنلاحظ أن أصل التخيير بني على مفاهيم خاطئة أو لم يراعى فيها المقصود الحقيقي من هذه المفاهيم

**-ضابط التخيير**

ذكر بعض العلماء حالات يجوز فيها الانتقال إلى مذهب الغير، منها:

و ما ذكره الإمام السيوطي عندما تكلَّم عن حكم الانتقال من مذهب إلى مذهب، حيث ذكر أن من انتقل إلى مذهب آخر لأمر دنيوي، فهو متلاعب بالأحكام الشرعية بمجرد تحقيق غرضه [5]

- "أما من انتقل إلى مذهب آخر لغرض ديني، كأن يترجح عنده المذهب الآخر، أو أنه يستطيع تحصيل الفقه بصورة أفضل في المذهب الآخر، فهذا يجوز له الانتقال" [6]

-أن "يقصد بتقليده الرخصة فيما دعت حاجته إليه، فيجوز إلا إذا كان يعتقد رجحان مذهب إمامه، وأنّه يجب تقليد الأعلم"[7]

---

[1] ينظر؛ الزركشي، البحر المحيط 4/ 593.

[2] الشاطبي ،الموافقات 131/4.

[3] المصدر نفسه 132/4-135.

[4] المصدر نفسه 137/4.

[5] ينظر السيوطي، جزيل المواهب ص87.

[6] ينظر المصدر نفسه ص87

[7] ينظر ابن حجر الهيتمي ؛ الفتاوى الحديثية ص 83

**2 أثر زلة العالم:**

نوع القول المأخوذ للترخص به. وهو هنا زلل العلماء والمجتهدين أو شواذ ونوادر أقوالهم

– يقول ابن تيمية "إنَّ من المغالطات والأخطاء أن نقوم بتقرير فرع فاسد ونبنيه على أصل صحيح، وكون المرء يأخذ برخصة إمام من الأئمة خالف فيها الدَّليل الصَّحيح لأسباب وأمور لا يُلامُ عليها ومعذور فيها ولا تعد زلّة العالم من المسائل الشرعية التي يصح اعتمادها في الخلاف لأنها لم تصدر في الحقيقة عن اجتهاد"[1]

–و قال ابن تيمية في خطرها : " إن الله سبحانه كما غفر للمجتهد إذا أخطأ ، غفر للجاهل إذا أخطأ و لم يمكنه التعلم ، بل المفسدة التي تحصل بفعل واحد من العامة محرماً لم يعلم تحريمه و لم يمكنه معرفة تحريمه ، أقل بكثير من المفسدة التي تنشأ من إحلال بعض الأئمة لما قد حرمه الشارع ، و هو لم يعلم تحريمه و لم يمكنه معرفة تحريمه ، و لهذا قيل احذروا زلة العالم فإنه إذا زل زل بزلته عالَمٌ " [2]

**الضابط** :وأعطى الشاطبي ضابطا للاعتداد به من الزلة حيث قال:" إن له ضابطا تقريبيا وهو أنه ما كان معدودا في الأقوال غلطا وزللا قليل جدا في الشريعة وغالب الأمر أن أصحابها منفردون بها قلما يساعدهم عليها مجتهد آخر، فإذا انفرد صاحب قول عن عامة فليكن اعتقادك أن الحق في المسألة مع السواد الأعظم من المجتهدين لا من المقلدين " [3]

*فنُلاحظ أنَّ أهل العلم لَم يجعلوا شذوذات العلماء مسوغة للخلاف وجائز الاتِّباع، وإنما جعلوها من شَرِّ ما في ذلك العالِم مع حفْظهم لِحُقُوقه الأخرى. من منظور القواعد المقررة الشرعية أن: "أقوال العلماء يُستدلُّ لها ولا يُستدلُّ بها". ولقد تطرقنا سابقا في المسائل الخلافية التي يسوغ فيها الخلاف وذكرنا أهم الضوابط التي تختص بالمسألة الخلافية في نفسها.

[1] ينظر الشاطبي، الموافقات 170/4 و ما بعدها

[2] ابن تيمية ؛ مجموع الفتاوى 20 / 274.

[3] الشاطبي ؛الموافقات 183/4.

**ملاحظة: الفرق بين القول الشاذ وزلة العالم**

نجد من يميز ذلك والحمد لله حيث يقول الإمام الرحيباني بعد أن ميّز بين الأقوال الشاذة والنادرة التي ليس لها دليل من كتاب أو سنّة، عن الأقوال التي يحتملها ظاهر آية، أو قال بها بعض العلماء، أو تبنّاها جمع من الصحابة والتابعين، كمسألة ابن تيمية في الطلاق الثلاث دفعة واحدة يقع واحدة، وغير ذلك من المسائل. حيث قال " فمن وقف على هذه الأقوال، وثبت عنده صحّة نسبتها لهؤلاء الرجال، يجوز له العمل بمقتضاها عند الاحتياج إليه، خصوصاً إذا دعته الضرورة إليه وهو مُتَّجَه "[1]

"فالأسهل إمّا العمل بمقابل المشهور، بناءً على ما ذكره الحطّاب عن ابن عمر من جواز العمل بالشاذ في خاصة النفس، وأنّه يُقَدَّم على العمل بمذهب الغير، لأنّه قول في المذهب، وهو اختيار المغاربة [2]

وهنا نجد القول الشاد قد يأخذ القول المرجوح الذي تطرقنا اليه سابقا. فإذا كانت المحظورات تباح بالضرورات، أفلا يباح الانتقال من القول الراجح إلى المرجوح عند الضرورة، والحاجة تنزّل منزلة الضرورة عامةً كانت أو خاصة[3]

*فنلاحظ أن الزلة أكثر وطئة من القول الشاذ الذي قد نستعين به وقت الضرورة الملحة والمصلحة الراجحة. من باب الضرورات تبيح المحرمات. والله أعلم

**الفرع الثاني:ضوابط أسباب الجواز**

## 1-السبب الموجب لهذا الترخص عذر شرعي

قال ابن قيم عن الأئمة المجتهدين "في مسائل من العلم لم يظفروا فيها بنص عن الله ورسوله، ولم يجدوا فيها سوى قول من هو أعلم منهم فقلدوه، وهذا فعل أهل العلم، وهو الواجب، فإن التقليد إنما يباح للمضطر"[4]

ولاحظنا سابقا أن من التزام بمذهب إمامٍ من أئمّة الفقه، وإن أرادوا الانتقال. فإن رأوا ما يوجب الانتقال إلى مذهب آخر في مسألة فرعيّة، لقوّة دليل، أو عذر شرعي، انتقلوا إلى ذلك القول.

---

[1] الرحيباني ؛مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى 447/6

[2] ينظر القرافي الفروق 48/2

[3] ينظر السبكي، الأشباه والنظائر ص88.

[4] إعلام الموقعين لابن القيم 184/2

وهو ما أشار إليه الإمام ابن تيمية ـ رحمه الله ـ في قوله: " من التزم مذهباً معيّناً ثم فعل خلافه، من غير تقليد لعالم آخر أفتاه، ولا استدلال بدليل يقتضي خلاف ذلك، ومن غير عذرٍ شرعي يبيح له فعله، فإنّه يكون متّبعاً لهواه، وعاملاً بغير اجتهادٍ ولا تقليدٍ، فاعلاً للتحريم بغير عذرٍ شرعيٍ، وهذا منكر"[1]

والعذر الشرعي هو السبب الرئيسي للأخذ بالرخصة من حيث رفع الحرج الذي يعتبر قانونا عاما في التشريع الإسلامي ولقد تطرقنا سابقا لمفهوم العذر الشرعي الذي يتمثل في الضرورة الحاجة وكدا المشقة

وحاولنا ان نلم بأهم ضوابط أسباب الرخصة التي هي نفسها ضوابط العذر الشرعي وننتبه لهذا السبب المؤثر لأن جل الانفتات صدرت من هنا وكذا للتأثير المباشر على تغيير الحكم الشرعي. -والله أعلم-

## 2-القول المترخص به صدر عن طريق الاجتهاد

-القول المترخص به صدر عن طريق الاجتهاد: قلنا أنفا أن الحكم يتغير بالعذر الشرعي وهذا بالخطورة بمكان لكن ضبطه علماؤنا الأفاضل بشرط القول الذي أخذنا منه الحكم. الجديد تحصلنا عليه عن طريق الاجتهاد وطريق الاجتهاد توصلنا إلى الأصل وهو كتاب الله وسنة رسوله الكريم عليه الصلاة والسلام.

لأن حكم المجتهد هو حكم الله في المسألة التي اجتهد فيها بحسب ظنه الغالب، والمجتهد ينبغي عليه العمل بما غلب على ظنه أنه حكم الله تعالى وهدا صمام الأمان لسير العملية بما يرضي الشرع وما يرضى المكلف.

ونؤكد ذلك بأقوال صفوة الأمة؛ قال أبو حنيفة: "لا يحل لأحد أن يقول بقولنا حتى يعلم من أين قولنه[2]

وقد نهى الأئمة الأربعة عن تقليدهم، وذمّوا مَن أخذ أقوالهم بغير حجة "[3]

**النتيجة:** للحصول على قول صدر عن طريق الاجتهاد للترخص به هذا يؤول إلى ضوابط الناظر في المسألة الخلافية التي يسوغ فيها الخلاف وكذا ضوابط المسألة الخلافية نفسها بالإضافة إلى نوع الخلاف الذي انبثقت منه هذه المسألة وهذا بالرجوع لعدة اعتبارات .[4]

---

[1] الفتاوى الكبرى، ابن تيمية، 5/94-95

[2] ابن القيم؛ أعلام الموقعين 2|200

[3] المصدر نفسه 2|200.

[4] ينظر المبحث1 من الفصل 1 ( بالمطالب الثلاث)

**الخلاصة:**

بناء على ما سبق وبرصد ضوابط أسباب الجواز وضوابط أسباب المنع التي تحصلنا عليها من مجال النسبية بين المنع والجواز لكلا الفريقين فضلا عن تلك الضوابط الأخرى المتعلقة بأسباب المعتبرة للرخصة وكذا تصحيح المفاهيم حول أثر المقولات وكذا الألفاظ الأصولية ذات الصلة التي تطرقنا لها في المباحث السابقة يمكن القول إننا تحصلنا على الترخص بمسائل الخلاف المحمود -والله أعلم-

ونعزز ما توصلنا إليه بالضوابط التي سنها مجمع الفقه الإسلامي وهي:[1]

1-أن تكون أقوال الفقهاء التي يُترخَّص بها معتبرة شرعاً، ولم تُوصَف بأنها من شواذّ الأقوال.

2-أن تقوم الحاجة إلى الأخذ بالرخصة دفعاً للمشقة، سواء كانت حاجة عامة للجميع، أم خاصة، أم فردية.

3-أن يكون الآخذ بالرخص ذا قدرة على الاختيار، أو أن يعتمد على من هو أهلٌ لذلك.

4- ألّا يترتب على الأخذ بالرخص الوقوع في التلفيق الممنوع، والذي سبق الإشارة إليه.

5-ألّا يكون الأخذ بذلك القول، ذريعةً للوصول إلى غرض غير مشروع.

6- أن تطمئنّ نفس المترخّص للأخذ بالرخصة.

[1] قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي الدولي ص(159-160)، وينظر مجلة المجمع: (ع8، ج1، ص41)

# الفصل الثاني :أثر الترخص بمسائل الخلاف على الأحكام الشرعية

**المبحث الأول : الأولوية المعتبرة في الأحكام الشرعية**

**المبحث الثاني : الأثر السلبي لترخص بمسائل الخلاف على الحكم الشرعي.**

**المبحث الثالث :الأثر الإيجابي للترخص بمسائل الخلاف على الحكم الشرعي.**

## المبحث الأول: الأولوية المعتبرة في الأحكام الشرعية

**المطلب الأول: الأولوية المراعاة في المأمورات والمنهيات**

**المطلب الثاني: الأولوية المراعاة في العبادات والمعاملات**

**المطلب الثالث: الأولوية المراعاة في المقاصد والوسائل.**

## الفصل الثاني: أثر الترخص بمسائل الخلاف على الأحكام الشرعية

يمثل هذا الفصل الجانب التطبيقي لكيفية تأثير عملية الترخص بمسائل الخلاف على الأولويات المعتبرة المراعاة من المطلوبات الشرعية من خلال هذه الأحكام وخاصة المطلب الأصلي المتمثل في مقصد الشارع من سن هذه ا لأحكام الشرعية وهذا التأثير سنتعرض له من جانبي السلب والإيجاب

### المبحث الأول: الأولويات المعتبرة في الأحكام الشرعية

وسنتطرق في هذا المبحث إلى الاعتبارات التي يجب تداركها في الأحكام الشرعية من حيث مراتب المطلوبات والمنهيات وكذا المطلوبات المرجوة من الأحكام في العبادات والمعاملات وأخيرا مراعاة المقاصد وكذا الوسائل المقصودة من ا لمشرع حين تطبيق هذه الأحكام.

**المطلب الأول: الأولوية المراعاة في المأمورات والمنهيات:**

**الفرع الأول: مكانة المأمورات والمنهيات في الشرع**

**أولا: معنى الامر والنهي**

قال الدريني رحمه الله في **معنى الأمر**: "ولا نقصد بالأمر صيغة افعل فقط بل كل صيغة أخرى اتخذها المشرع في القرآن والسنة أسلوبا لإفادة طلب الفعل طلبا جازما ؛ أي على سبيل الحتم والإلزام ؛ فذلك أمر".[1]

ثم أضاف في **معنى النهي** :"ولا نقصد بالنهي صيغة لا تفعل بل كل صيغة أخرى اتخذها المشرع في القران والسنة أسلوبا لإفادة طلب الكف عن الفعل طلبا حتميا فذلك نهي".[2]

لهذا يعد "الأمر والنهي هما مدار التكليف وعليهما يرتكز " [3] لهذا نجد أن كل أقسام الحكم التكليفي و الوضعي للحكم الشرعي لا تخرج عنهما

**ثانيا: الأمر والنهي هما صلب التشريع.** ويعد "الأمر والنهي في القرآن والسنة هما اللذان تثبت بهما الأحكام وبهما يتميز الحلال والحرام –فالأمر والنهي هما صلب التشريع"[4]

---

[1] الدريني؛ المناهج الاصولية في الإجتهاد بالرأي في التشريع الإسلامي ص533.

[2] المرجع نفسه ص533.

[3] ينظر الخن ؛أثر الاختلاف في القواعد الأصولية ؛ ص295 وما بعدها

[4] الدريني؛ المرجع السابق ص533

لهذا قال السرخسي رحمه الله :"أحق ما يبدأ به في البيان الأمر والنهي ؛ لأن معظم الابتلاء بهما ؛ وبمعرفتهما تتم معرفة الأحكام ؛ ويتميز الحلال من الحرام " [1]

ويقول الشاطبي: "إنَّ كلَّ عملٍ كان المتَّبَع فيه الهوى بإطلاقٍ من غير التفاتٍ إلى الأمر أو النهي فهو باطلٌ باتِّفاق"[2]

**الفرع الثاني: تقديم المنهيات عن المأمورات.**

ليسَا سواء؛ فالحلال مأمور به، بينما الحرام منهي عنه، ." والقاعدة المقررة أن الشرائع إنما جئ بها لمصالح العباد فالأمر والنهي والتخيير بينها راجعة إلى حفظ المكلف ومصالحة " [3]

لذا قرر العلماء **أن اعتناء الشرع بالمنهيات أشد من اعتنائه بالمأمورات،** عن قوله- صلى الله عليه وسلم – {إذا أمرتكم بأمر فائتوا منه ما استطعتم، وإذا نهيتكم عن شيء فاجتنبوه}[4] فالمنهيات تجتنب على الإطلاق، أما المأمورات فيأتي الإنسان منها بقدر الاستطاعة. لهذا يقول العز بن عبد السلام رحمه الله " من مارس الشريعة وفهم مقاصد الكتاب والسنة ؛ علم أن جميع ما أمر به ؛ لجلب مصلحة أو مصالح ، أو لدرء مفسدة أو مفاسد ، أو للأمرين ، وأن جميع ما نهى عنه ، إنما نهى عنه لدفع مفسدة أو مفاسد أو جلب مصلحة أو مصالح ، أو للأمرين والشريعة طافحة بذلك "[5]

ومن **مظاهر تقديم المنهي عن المأمور في باب المعاملات** أنه متى كان بالعقد شبهة الحرام سقط بالكامل وإن تضمن الحلال لعظمة الحرام في الشرع. يقول ابن نجيم: "فإذا جُمع حلال وحرام في صفقة واحدة، فإن كان الحرام ليس بمال كالجمع بين المذكَّاة والميتة، والجمْع بيْن الحُر والعبد – فإنَّه يَسرِي

---

[1] السرخسي؛ أصول السرخسي 11/1

[2] الشاطبي؛ الموافقات 2/ 132.

[3] ينظر المصدر نفسه 1 / 233 .

[4] رواه البخاري (4 / 422) وكذا مسلم (7 / 9 1) وأحمد (2 / 258) من طريق أبي الزناد عن الأعرج عنه. وله طرق أخرى عن أبي هريرة فرواه مسلم وابن ماجه (رقم 1 و 2) عن أبي صالح عنه. ومسلم عن أبي سلمه بن عبد الرحمن وسعيد بن المسيب كلاهما معا عنه. وهو والنسائي (2 / 2) وأحمد (2 / 447 448 - و 467) .

[5] العز ابن عبد السلام ؛ مختصر الفوائد في أحكام المقاصد ص 209

البطلان إلى الحلال؛ لقوَّة بطلان الحرام"[1] ويقول ابن حزم: "وكلُّ صفقة جمعَتْ حرامًا وحلالاً، فهي باطلة كلُّها لا يصحُّ منها شيء"[2]

**المطلب الثاني : الأولوية المراعاة في العبادات والمعاملات.**

**الفرع الأول: : معنى الأصل في العبادات المنع وفي المعاملات الحل**

**أولا: الأصل في العبادات المنع**

الأصل في العبادات المنع والحظر، وذلك بناء على أن الأحكام الشرعية في باب العبادات مبناها على التعبد والوقوف على ما حدَّه الشارع. ولهذا تقول القاعدة أن الأصل في العبادات التوقيف[3]

ويشرح ابن تيمية ذلك

حيث قال "الأصل في العبادات التوقيف، فلا يشرع منها إلا ما شرعه الله تعالى وإلا دخلنا في معنى قوله: ﴿أَمْ لَهُمْ شُرَكَاءُ شَرَعُوا لَهُمْ مِنَ الدِّينِ مَا لَمْ يَأْذَنْ بِهِ اللَّهُ﴾ [الشورى: 21]".[4]

ويضيف" معنى أن إثبات العبادة يحتاج ولا بد إلى نص. فلهذا كان دين المؤمنين بالله ورسوله أن الأحكام الخمسة: الإيجاب، والاستحباب والتحليل، والكراهية، والتحريم، لا يؤخذ إلا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم. فلا واجب إلا ما أوجبه الله ورسوله، ولا حرام إلا ما حرمه الله ورسوله."[5]

والحكمة من ذلك المنع لكي لا يضاف عبادات أخرى سوى ما قرره الشرع أي البدع .قال الرسول صلى الله عليه وسلم: «أوصيكم بتقوى الله والسمع والطاعة لولي الأمر وإن كان عبدًا حبشيًا فإنه من يعش منكم بعدي فسيرى اختلافاً كثيرًا فعليكم بسنتي وسنة الخفاء الراشدين المهديين، تمسكوا بها وعضوا عليها بالنواجذ وإياكم ومحدثات الأمور فإن كل محدثة بدعة وكل بدعة ضلالة»[6]

---

[1] ابن نجييم ؛البحر الرائق شرح كنز الدقائق 1/ 347.

[2] ابن حزم ؛المحلى 9/ 16

[3] ابن تيمية؛ الفتاوى الكبرى 12/4- 13

[4] ابن تيمية ؛ مجموع الفتاوى 226/22

[5] المصدر نفسه 17/29.

[6] أخرجه أبو داود في سننه (201/4) برقم (4607)، وابن ماجة (15/1) برقم (42) والترمذي (44/5) برقم (2676) والحديث صححه الألباني في ظلال الجنة في تخريج السنة لابن أبي عاصم ص(17) برقم (27)

**ثانيا: الأصل في المعاملات الحل.**

قال ابن القيم: "كما أن الأصل في العبادات البطلان إلا ما شرعه الله ورسوله، وعكس هذا: العقود والمطاعم؛ الأصل فيها الصحة والحل إلا ما أبطله الله ورسوله وحرمه"[1]

والأصل في العادات الحل[2] معناه على قول ابن تيمية:"والأصل في العادات لا يحظر منها إلا ما حظره الله" والعادات الأصل فيها العفو، فلا يحظر منها إلا ما حرمه، وإلا دخلنا في معنى قوله: ﴿قُلْ أَرَأَيْتُمْ مَا أَنْزَلَ اللَّهُ لَكُمْ مِنْ رِزْقٍ فَجَعَلْتُمْ مِنْهُ حَرَامًا وَحَلَالًا﴾ [يونس: 59] "[3]

**الفرع الثاني :أثر التفرقة بين العبادات وبين المعاملات**

**رأينا آنفا** أن"التفرقة بين العبادات و العادات، وأنه غلب في باب العبادات جهة التعبد، وفي باب العادات جهة الالتفات إلى المعاني، والعكس في البابين قليل"[4] ذلك أن "التعبد راجع إلى عدم معقولية المعنى، ...وإذا لم يعقل معناه دل على أن قصد الشارع فيه الوقوف عند ما حدَّه لا يُتعدى"[5]

**وأما التعليل** : " فمعناه كون الحكم متضمنًا لمعنى مناسب ومصلحة يدركها العقل"[6]

إذن نستنتج أن المصلحة هي حكمة الحل في المعاملات . ولهذا يراعى فيها حق الغير والتشديد لكي لا يفهم الحل بأن يفعل المكلف ما يشاء لمصلحته على حساب الغير.

قال الشاطبي: "وإذا ثبت هذا فمسلك النفي متمكن في العبادات ومسلك التوقف متمكن في العادات"[7] قال القرافي: "والفرق أن أصل العبادة أمر مهم في الدين، فيكون بالتنصيص من جهة صاحب الشرع لاهتمامه به، والفرع بعد ذلك يُنبه عليه أصله، فيكفي فيه القياس[8]

---

[1] ابن تيمية؛ اقتضاء الصراط المستقيم 269/1.

[2] ينظر السيوطي؛ الأشباه والنظائر ص60.

[3] ابن تيمية؛ مجموع الفتاوى 17/29.

[4] الشاطبي؛ الموافقات 396/2.

[5] المصدر نفسه 318/2

[6] ينظر الشنقيطي؛ مذكرة الشنقيطي ص275.

[7] الشاطبي المصدر السابق 396/2 .

[8] القرافي؛ شرح تنقيح الفصول ص415.

**ونجد ابن القيم** أوضح المراد من هاته التفرقة حيث قال "ومعلوم أنه لا حرام إلا ما حرمه الله ورسوله، ولا تأثيم إلا ما أثَّم الله ورسوله به فاعله، كما أنه لا واجب إلا ما أوجبه الله، ولا حرام إلا ما حرمه الله، ولا دين إلا ما شرعه الله. فالأصل في العبادات البطلان حتى يقوم دليل على الأمر،

والأصل في العقود والمعاملات الصحة حتى يقوم دليل على البطلان والتحريم".[1]

ويضيف "**والفرق بينهما** أن الله –سبحانه– لا يعبد إلا بما شرعه على ألسنة رسله؛ فإن العبادة حقه على عباده وحقه الذي أحقه هو، ورضي به وشرعه. وأما العقود والشروط والمعاملات فهي عفو حتى يحرمها، ولهذا نعى الله –سبحانه– على المشركين مخالفة هذين الأصلين، وهو تحريم ما لم يحرمه، والتقرب إليه بما لم يشرعه، وهو –سبحانه– لو سكت عن إباحة ذلك وتحريمه لكان ذلك عفوًا لا يجوز الحكم بتحريمه وإبطاله؛ فإن الحلال ما أحله الله، والحرام ما حرمه، وما سكت عنه فهو عفو" [2]

– قال الشافعي: "لا أعلم أحدًا من أهل العلم رخَّص لأحد من أهل العقول والآداب في أن يفتي ولا يحكم برأي نفسه إذا لم يكن عالمًا بالذي تدور عليه أمور القياس من الكتاب والسنة والإجماع والعقل، لتفصيل المشتبه"[3]

**وبناء على ما سبق ينتج** على قول ابن القيم أن:

" الأصل فيما يستحدثه الناس من شروط وعقود في معاملاتهم مع بعضهم، الأصل فيها الإباحة، فلا يمنع منها شيء إلا بنص صريح الدلالة صحيح الثبوت، ويبقى ما عدا ذلك على أصل الإباحة، وهذا بخلاف العبادات التي تقرر أن الأصل فيها المنع حتى يجيء نص من الشارع؛ لئلا يُشرِّع الناس في الدين ما لم يأذن به الله، فكل شرط وعقد ومعاملة سكت عنها فإنه لا يجوز القول بتحريمها فإنه سكت عنها رحمةً منه من غير نسيان وإهمال، فكيف وقد صرحت النصوص بأنها على الإباحة فيما عدا ما حرمه" [4]

لهذا قيل : " الكراهة حكمٌ شرعي يفتقر إلى دليل ، وكيف نقول لعباد الله إنه يكره لكم ، وليس عندنا دليل من الشرع ، ولذلك يجب أن نعرف أن منع العباد مما لم يدل الشرع على منعه كالترخيص لهم فيما

---

[1] ابن القيم؛ إعلام الموقعين 1/344- 345.

[2] المصدر نفسه345/1

[3] الشافعي؛ إبطال الاستحسان ص37.

[4] ابن القيم ؛ إعلام الموقعين 345/1

دل الشرع على منعه ؛ لأن الله جعلهما سواء فقال : ﴿ وَلاَ تَقُولُوا لِمَا تَصِفُ أَلْسِنَتُكُمُ الكَذِبَ هَذَا حَلاَلٌ وَهَذَا حَرَامٌ ﴾ (النحل: 116) ، بل قد يقول قائل إن تحريم الحلال أشد من تحليل الحرام ، ؛ لأن الأصل الحل ، والله عز وجل يحب التيسير على عباده"[1]

***وعليه نستنتج** :أن رفع الحرج في العبادات أمر يسير عند العذر الشرعي ، لأن الحكمة من العبادة امتثال أمر الله تعالى والخضوع له فينبغي عدم الغلو بها؛ لأن التنطع يؤدي إلى الهلاك. والمعتبر فيها النية والقصد ولا يتأذى بها حق الغير في أغلب الأحوال .

أما المعاملات: فإنها مما يجب التشديد بها احتياطاً خشية ضياع حقوق الغير، فلا يؤخذ بالقول الضعيف أو يلفق من كل مذهب بحجة الحيل أو المخارج الشرعية . خاصة في معاملات النكاح والبيوع والله أعلم

**المطلب الثالث: الأولوية المراعاة في المقاصد والوسائل.**

**الفرع الأول: باعتبار المقاصد**

**أولا: غاية تشريع الحكم الشرعي**

1-**المقاصد في الاصطلاح:** " هي المعاني والأهداف الملحوظة في جميع أحكامه أو معظمها أو هي الغاية من الشريعة والأسرار التي وضعها الشارع عند كل حكم من أحكامها [2]

2**- المصلحة في الاصطلاح:** "المحافظة على مقصود الشرع ومقصود الشرع من الخلق خمسة وهو أن يحفظ عليهم دينهم ونفسهم وعقلهم ونسلهم ومالهم فكل ما يتضمن حفظ هذه الأصول الخمسة فهو مصلحة وكل ما يفوت هذه الأصول فهو مفسدة ودفعها مصلحة"[3]

إذن بمزواجة التعريفين يتضح التكامل بين المقاصد والمصالح

قال الشاطبي "المعلوم من الشريعة، أنها شرعت لمصالح العباد، فالتكليف كله، إما لدرء مفسدة، وإما لجلب مصلحة، أولهما معا".[4]

---

[1] ابن عابدين ؛الشرح الممتع على زاد المستقنع 25/1 .

[2] الزحيلي ؛ أصول الفقه الإسلامي 2 / 1017

[3] أبوحامد الغزالي، المستصفى ص174.

[4] الشاطبي ؛الموافقات 199/1.

فإن جلب المنفعة ودفع المضرة من مقاصد الشارع، وصلاح الخلق في تحصيل مقاصدهم لكن نعني بالمصلحة المحافظة على مقصود الشارع، ومقصود الشارع من الخلق خمسة وهي أن يحفظ لهم دينهم وأنفسهم وعقولهم ونسلهم وأموالهم. وكل ما يتضمن حفظ هذه الأصول الخمسة فهو مصلحة وكل ما يفوتها فهو مفسدة .

قال العز بن عبد السلام: "المصالح ضربان: أحدهما حقيقي وهو الأفراح واللذات. والثاني مجازي، وهو أسبابها"[1]. وهذا على دليل أن المصالح درجات لابد من مراعاتها.

**ثانيا: اعتبار المقاصد بحسب مراتب المصالح:**

"ومن أهم المعايير المساعدة على تطبيق هذا الضابط؛ النظر في النصوص الشرعية لإدراك مراتب المصالح ومراتب المفاسد، وتحديد انتمائها إلى أحد الكليات الخمس، مع معرفة آثارها المستقبلية وما تؤول إليه، بما يمكن من الترجيح بين ما تعارض منها"[2]

## 1-مراتب المصالح

ويرتبها ابن عبد السلام حسب الأهمية والخطورة وحاجة الناس إليها حيث قال :

" فبعض المصالح ضروري وجوهري يتعلق بوجود الإنسان ومقومات حياته، وبعضها يأتي في الدرجة الثانية ليكون وسيلة مكملة للمصالح الضرورية السابقة، وتساعد الإنسان على الاستفادة الحسنة من جوانب الحياة المختلفة في السلوك والمعاملات وتنظيم العلاقات، وبعض المصالح لا تتوقف عليها الحياة، ولا ترتبط بحاجيات الإنسان، وإنما تتطلبها مكارم الأخلاق والذوق الصحيح والعقل السليم، لتأمين الرفاهية للناس وتحقيق الكماليات لهم " [3]

لهذا نجد أن "مصالح الناس الضرورية والجوهري ينحصر في خمسة أشياء، وهي: الدين، والنفس، والعقل، والعرض، أو النسب، والمال " [4]

---

[1] ابن عبد السلام ؛قواعد الأحكام 12/1

[2] ينظر المصدر نفسه 1 /5.

[3] ينظر ابن عبد السلام ؛قواعد الأحكام 29/1 - 42

[4] ينظر أبو حامد الغزالي؛ المستصفى 286/1، و عبد الوهاب خلاف، علم أصول الفقه ص199.

## 2-اعتبار مراتب المصالح

قسم الغزالي المصلحة لمراتب بحسب نوع المصلحة حيث قال :" إن المصلحة العامة في كل قسم من أقسام المصالح تقدم على المصلحة الخاصة فيه، فالمصلحة العامة في أحد الضروريات تقدم على المصلحة الخاصة في الضروريات[1]

**ثالثا: الضوابط المراعاة في المصالح:**

## 1- ضابط المصلحة المقصودة من الشرع

هي كل مصلحة رجعت إلى حفظ مقصودٍ شرعي عُلم كونه مقصوداً بالكتاب والسنة والإجماع فليس خارجاً من هذه الأصول ."[2] فلها. " أصل معين فالمصلحة هنا غير مأخوذة بطريق القياس على أصل معين ، وإنما كان اعتبارها مقيداً بأوصاف ثلاثة كونها ضرورية كلية قطعية" [3]

## 2- القواعد المراعاة عند الترجيح

-"وقاعدة الشرع والقدر تحصيل أعلى المصلحتين وإن فات أدناهما " [4]

- "إذا تعارضت المصلحتان وتعذر جمعهما فإن علم رجحان إحداهما قدمت" [5]

- " إذا تزاحمت مفسدتان أو سيئتان ارتكب أخفهما بدفع أشدهما, وهذا الدرء للمفسدة الكبيرة باحتمال الصغيرة "[6]وذلك بتقديم المصالح الراجحة على المفاسد المرجوحة, ودرء المفاسد الراجحة على المصالح المرجوحة .لهذا يأخذ بعين الاعتبار هذه القواعد عند ممارسة الترخص للحصول على المصلحة الراجحة.

**3-العارض المؤثر في الترجيح** : قال ابن تيمية: "وإذا اجتمع محرمان لا يمكن ترك أعظمها إلا بفعل أدناهما, لم يكن فعل الأدنى في هذه الحال محرماً في الحقيقة حتى وإن سمي هذا الفعل محرما.

---

[1] أبو حامد الغزالي ؛ المصدر نفسه 294/1 .

[2] ينظر المستصفى للغزالي 2 / 310 -311 .

[3] ينظر المصدر نفسه 1 / 294 .

[4] ابن القيم ؛إعلام الموقعين 279/3

[5] ابن عبد السلام ؛قواعد الأحكام 60/1

[6] ينظر المصدر نفسه 7/1

ويقال في مثل هذا فعَل محرَّما للمصلحة الراجحة أو للضرورة أو لدفع ما هو حرام." [1]ونتبنى هذا العارض للترخص.

**الفرع الثاني: باعتبار الوسائل**

**تعريف الوسيلة لغة** :قال ابن منظور:" الوسيلةُ: الْمَنْزِلَة عند الْمَلِك. والوَسِيلة: الدَّرَجة. والوَسِيلة: القُرْبة. ووَسَّل فلانٌ إلى الله وسِيلةً إذا عَمِل عملاً تقرَّب به إليه. والواسِل: الراغبُ إلى الله، وتوَسَّل إليه بوسيلةٍ إذا تقرَّب إليه بعَمَل. وتوسَّل إليه بكذا: تقرَّب إليه بِحُرْمَةِ آصِرةٍ تُعْطِفه عليه. والوسيلة: الوُصْلة والقُرْبى، وجمعها الوسائل." [2]

وغالبا ما يرادف علماء الشرع الوسيلة بالذريعة في الإصطلاح لأن "الذريعة الوسيلة إلى الشيء".[3] " و"الذريعة ما كان وسيلة وطريقا إلى الشيء"[4]

قال ابن القيم في مكانة الوسائل في الشرع "فإذا حرم الرب تعالى شيئاً وله طرق ووسائل تفضي إليه، فإنه يحرمها ويمنع منها، تحقيقاً لتحريمه، وتثبيتاً له، ومنعاً من أن يُقْربَ حماه ولو أباح الوسائل والذرائع المفضية إليه لكان ذلك نقضاً للتحريم وإغراءً للنفوس به"[5]

**1-أقسام الوسائل باعتبار مقاصدها**

ونجد أحسن تقسيم كان لابن القيم قسم الذريعة إلى أربعة أقسام وهي[6]:

- وسيلة موضوعة للإفضاء إلى المفسدة كشرب المسكر المفضي إلى مفسدة السكر.
- وسيلة موضوعة للمباح قصد بها التوسل إلى المفسدة. وذلك كمن يعقد النكاح قاصداً به التحليل،
-وسيلة موضوعة للمباح لم يقصد بها التوسل إلى المفسدة لكنها مفضية إليها غالباً، ومفسدتها أرجح من مصلحتها. وذلك كالصلاة في أوقات النهي
-وسيلة موضوعة للمباح وقد تفضي إلى المفسدة ومصلحتها أرجح من مفسدتها كالنظر إلى المخطوبة.

---

[1] ابن تيمية؛ مجموع الفتاوى 57/20

[2] ابن منظور، لسان العرب 724/11

[3] ابن تيمية ؛الفتاوى الكبرى 256/33.

[4] ابن القيم إ؛علام الموقعين 135/3.

[5] المصدر نفسه 135/3.

[6] ينظر المصدر نفسه 136/3

## 2 القواعد المراعاة في الوسائل

الوسائل لا تستقل بنفسها، بل هي تابعة لمقاصدها، لهذا اهتم بها العلماء وسن عدة قواعد يجب ملاحظتها في الوسائل باعتبارها مقدمات للمقاصد خاصة وأن الوسائل تتبع المقاصد في الحكم.

-للوسائل أحكام المقاصد[1] بخلاف المقاصد؛ فإنها مستقلة بنفسها في الحكم.

-الوسائل تتبع مقاصدها أيضا في سقوطها؛ فكلما سقطت المقاصد سقطت معها [2]

قاعدة: ما حرم استعماله حرم اتخاذه كالخنزير ؛ و ما حرم أخذه حرم إعطاؤه كالربا، ومهر البغي، والرشوة؛و ما حرم فعله حرم طلبه[3]

### الفرع الثالث : باعتبار المآل

هذا الفرع تابع للوسائل ولكنه أصبح عنصرا قائما بذاته وله أثر عظيم في سن الأحكام الشرعية بل مرآة انعكاس للحكمة المطلوبة من الأحكام.

1– **وفي معناه** قال الشاطبي: "النظر في مآلات الأفعال معتبر مقصود شرعاً كانت الأفعال موافقة أومخالفة وذلك أن المجتهد لا يحكم على فعل من الأفعال الصادرة عن المكلفين بالإقدام والإحجام إلا بعد نظره إلى ما يؤول إليه ذلك الفعل، مشروعاً لمصلحة فيه تستجلب، أو لمفسدة تدرأ ولكن له مآل على خلاف ما قصد فيه؛ وقد يكون غير مشروع لمفسدة تنشأ عنه أو مصلحة تندفع به، ولكن له مآل خلاف ذلك"[4].

قال العز بن عبد السلام: "وربما كانت أسباب المصالح مفاسد فيؤمر بها أو تباح، لا لكونها مفاسد، بل لكونها مؤدية إلى المصالح، وذلك كقطع الأيدي المتآكلة حفظاً للأرواح، وكالمخاطرة بالأرواح في الجهاد، وكذلك العقوبات الشرعية، ...، كل هذه مفاسد أوجبها الشرع، لتحصيل ما رتب عليها من المصالح الحقيقية، وتسميتها بالمصالح من مجاز تسمية السبب باسم المسبب"[5]

---

[1] ابن القيم إ؛علام الموقعين 135/3 و ينظر شرح تنقيح الفصول للقرافي 449

[2] ينظر ابن عبد السلام ؛ قواعد الأحكام ص 107 .و الشاطبي؛ الموافقات 212/2

[3] ينظر السيوطي؛ الأشباه والنظائر ص 150 .و ابن نجيم ؛الأشباه والنظائر ص158

[4] الشاطبي؛ الموافقات 194/4.

[5] ابن عبد السلام ؛قواعد الأحكام 12/1

## 2- الحكمة من مراعاة المآل

"وهو مجال للمجتهد صعب المورد، إلا أنه عذب المذاق، محمود الغب، جارٍ على مقاصد الشريعة "[1]

ومعنى جار على مقاصد الشريعة أي حفظ المصالح ودرء المفاسد

لهذا يقال "تنزيل حفظ الضروريات والحاجيات في كل محل على وجه واحد لا يمكن بل لابد اعتبار خصوصيات الأحوال والأبواب وغير ذلك من الخصوصيات الجزئية "[2]

ومن ذلك ما ذهب اليه ابن تيمية تجويزه إخراج القيمة في زكاة الفطر إذا كانت النقود أنفع للفقراء وسداً لحاجاتهم من الأقوات الأخرى [3] أو في مسائل عدم وقوع الطلاق الثلاث بلفظ واحد.[4]

---

[1] الشاطبي ؛الموافقات 194/4.

[2] ينظر الشاطبي ؛الموافقات 228/4.

[3] ينظر ابن تيمية ؛مجموع الفتاوى 25 / 82 .

[4] ينظر المصدر نفسه 33 / 91 - 92 .

## المبحث الثاني: الأثر السلبي لترخص بمسائل الخلاف على الحكم الشرعي.

**المطلب الأول : مسألة زواج المتعة**

**المطلب الثاني: مسألة شرب القليل من الخمر**

**المطلب الثالث: مسألة بيع العينة.**

## المبحث الثاني : الأثر السلبي للترخص بمسائل الخلاف على الحكم الشرعي

ونقصد بالأثر السلبي لترخص على الحكم الشرعي باعتبار تأثيره في نقض الأولويات المراعاة في المطلوبات الشرعية عن طريق سن هذه الأحكام وخاصة المطلوب الأصلي من الحكم الشرعي المتمثل في مقصد الشرع من هذا الحكم.

### المطلب الأول : مسألة زواج المتعة

#### الفرع الأول: معنى زواج المتعة لغة واصطلاحاً وحكمه:

**أولا: زواج المتعة لغة واصطلاحاً**

**1-تعريفه لغة** ( م ت ع ) : المتاع في اللغة كل ما ينتفع به كالطعام وأثاث البيت ، وأصل المتاع ما يتبلغ به من الزاد ، وهو اسم من متعته بالتثقيل إذا أعطيته ذلك والجمع أمتعة [1]

**2-اصطلاحاً**: نكاح المرأة لأجل محدود ثم إخلاء سبيلها بانقضائه .[2]

3-**صورته** : وصف الشافعي صورته حيث قال "وجماع نكاح المتعة المنهي عنه كل نكاح إلى أجل من الآجال قرب أو بعد وذلك أن يقول الرجل للمرأة : نكحتكِ يوما أو عشرا أو شهرا أو نكحتك حتى أخرج من هذا البلد وما أشبه ذلك مما لا يكون النكاح فيه مطلقا لازما على الأبد "[3]

**ثانيا:حكم زواج المتعة** : أجمع الفقهاء على تحريم نكاح المتعة ؛ وتحريم نكاح المتعة ثابت بالكتاب والسنة والاجماع

**1-دليل من الكتاب** :

قال تعالى : ﴿والذين هم لفروجهم حافظون إلا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فإنهم غير ملومين فمن ابتغى وراء ذلك فأولئك هم العادون﴾سورة المؤمنون الآيات 5-7

---

[1] ابن منظور؛ لسان العرب 8/ 329.

[2] ابن قدامة؛ المغني 7 /571 .

[3] الشافعي ؛ الأم 3/ 104 .

قال الشنقيطي في تفسيره لهذه الاية :"والمرأة المستمتع بها في نكاح التأقيت ليست زوجة ولا مملوكة فتبين بذلك أن مبتغى نكاح المتعة من العادين المجاوزين ما أحل الله إلى ما حرم الله[1]

**2- دليل من السنة** : -عن علي رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم { نهي عن نكاح المتعة وعن لحوم الحمر الأهلية زمن خيبر}[2] ما روى الربيع بن سبرة أنه قال : أشهد على أبي أنه حدث أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عنه في حجة الوداع ؛وفي لفظ :أن رسول الله صلى الله عليه وسلم حرم متعة النساء [3]

-قال ابن رشد ":وفي قوله صلى الله عليه وسلم :{ إني كنت أذنت لكم }يدل ذلك على أن هذا الأذن سبقه تحريم فالأحاديث في تحريم نكاح المتعة متعددة...وأما نكاح المتعة فقد تواتر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم تحريمه " [4]

**3- دليل الاجماع:**

قال الجصاص:" وقد دللنا على ثبوت الحظر بعد الإباحة من ظاهر الكتاب والسنة وإجماع السلف، ولا خلاف فيها بين الصدر الأول على ما بيَّنا، وقد اتفق فقهاء الأمصار مع ذلك على تحريمها ولا يختلفون"[5] واستثنى الروافض. يقول مصطفى الخن في. دلك:" وخالف في هذا الشيعة فذهبوا إلى جواز نكاح المتعة"[6]

**ملاحظة:** *ونلاحظ من هنا وقع الخلل أي من هذه ا الفرق الرافضة حيث تعلقوا بالأحاديث الواردة في ذلك، ونسبوا قول صحة هدا الزواج لبعض الصحابة كابن مسعود وابن عباس رضى الله عنهما

---

[1] أضواء البيان ؛محمد الأمين الشنقيطي ، 5 / 772.

[2] أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب النكاح ، باب النهي عن نكاح المتعة آخرا 246/3 ومسلم (مع شرح النووي ) في النكاح باب نكاح المتعة ج 9/ 183 .و أخرجه الهيثمي في مجمع الزوائد ,كتاب النكاح, باب نكاح المتعة, رقم (7391) ج 4 ص 487 وأخرجه أبو داود في صحيحه , رقم (1824) ج 2 ص 391, أخرجه المتقي الهندي في كنز العمال ,كتاب النكاح, باب المتعة, رقم (45734) ج 16 ص 738

[3] الحديث نفسه

[4] بن رشد؛ بداية المجتهد 4 /229

[5] ينظر الجصاص؛ أحكام القرآن 153/2

[6] الخن ؛ أثر الخلاف في القواعد الأصولية في اختلاف الفقهاء ص587

حيث حكي عن ابن عباس أنها جائزة وعليه أكثر أصحابه عطاء و طاوس وبه قال ابن جريج ,وحكي ذلك عن أبي سعيد الخدري ,و جابر وإليه ذهب الشيعة.[1] وصار لهم أتباع يدعون إلى بدعتهم هده باسم هؤلاء الصحابة. فلننتبه.

**الفرع الثاني: وزن المسألة بميزان الشرع والإجتهاد**

**أولا: وزن المسألة بميزان الشرع**

بين مصطفي الخن أن حجج الشيعة في جواز نكاح المتعة جملة من الأمور ذكر من بينها الأحاديث المروى بعضها عن الصحابة الواردة في الموضوع [2]

**ا لرد**

**1–**نكاح المتعة حرام وتحريمه ثابت بالكتاب والسنة والاجماع كما بينا سابقا ونضيف قول **الإمام الشوكاني** رحمه الله : " وعلى كل حال فنحن متعبَّدون بما بلغنا عن الشارع وقد صح لنا عنه التحريم المؤبد، ومخالفة طائفة من الصحابة له غير قادحة في حجيته ولا قائمة لنا بالمعذرة عن العمل به. كيف والجمهور من الصحابة قد حفظوا التحريم وعملوا به ورووه لنا حتى قال ابن عمر فيما أخرجه عنه ابن ماجه بإسناد صحيح {إن رسول الله صلى الله عليه وسلم أذن لنا في المتعة ثلاثاً ثم حرَّمها، والله لا أعلم أحداً تمتع وهو محصن إلا رجمته} وبهذا يُعلم أن نكاح المتعة حرام لدلالة النص والإجماع، وابن عباس رضى الله عنه لا يُستغرب رجوعه عن فتواه فقد أُثر عنه ذلك في رجوعه عن القول بأنه لا ربا إلا في النسيئة، فلا يحل لمسلم أن يستند إلى ابن عباس في قول قد ثبت رجوعه عنه والعلم عند الله تعالى الله تعالى [3] .

بناء على ما سبق يفيدنا قول ابن عمر .{ والله لا أعلم أحداً تمتع وهو محصن إلا رجمته} في أن الرجم للمحصن لا يكون إلا للزاني المحصن. وبالتالي تمثيل زواج المتعة بالزنا.

---

[1] ينظر الشوكاني؛ نيل الأوطار 10 / 13

[2] ينظرالخن ؛ أثر الخلاف في القواعد الأصولية في اختلاف الفقهاء ص587-588

[3] الشوكاني المصدر السابق 16/10

[4]البهيقي ؛معالم السنن 256/3

2-ونقل البيهقي عن جعفر بن محمد أنه سئل عن المتعة فقال:" هي الزنا .بعينيه"[1]

إذن زواج المتعة هو زنا مقنع باسم الزواج مع سبق الإصرار والترصد وتعد كبيرة من الكبائر التي حرمها الشرع بصريح العبارة وتشديد الوعيد : قال تعالى :﴿ إِنَّ الَّذِينَ يُحِبُّونَ أَنْ تَشِيعَ الْفَاحِشَةُ فِي الَّذِينَ آمَنُوا لَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ وَاللَّهُ يَعْلَمُ وَأَنْتُمْ لَا تَعْلَمُونَ ﴾ . النور: 19 -فنكاح المتعة محرم , ومجمع على تحريمه, وهو من الأنكحة التي حرمها الإسلام بالإجماع لاسيما بعد ثبوت رجوع ابن عباس عن قوله-

3-يقول مصطفى الخن "وأما الأحاديث التي وردت في تحريم المتعة فلم تثبت عندهم ؛ولوثبتت لكانت كافية لنسخ هذا الحكم وتحريم المتعة".[2]

**الرد:** إذن هذا الكلام يوجهنا إلى أصل الخلاف أن الأحاديث التي وردت في تحريم المتعة لم تثبت عندهم؛ إذن لماذا لم تثبت ؟ هذا ما سنحاول الإجابة عليه من ميزان الاجتهاد.

**ثانيا: وزن المسألة بميزان الاجتهاد**

**1**-الأسباب الظاهرية وراء تحليل زواج المتعة لدى الشيعة عدم بلغوهم النسخ لهذه الأحاديث.

اذن "لوثبت الأحاديث التي وردت في تحريم المتعة لكانت كافية لنسخ هدا الحكم وتحريم المتعة. إذن فالخلاف منشؤه وهو ثبوت الناسخ أو عدم ثبوته ،فأهل السنة يرون ثبوته، والشيعة يرون عدم ثبوته." [3]

**الرد:** و عليه

أ- فتعلقهم بالأحاديث الواردة في ذلك، قبل النسخ وقد ذكرنا أنها منسوخة فلا دلالة لهم فيها ولا مجال لأن يعترفوا بهذا النسخ و ذلك لأمر أخر وهو نفسه السبب الحقيقي .

يعبر عنه الخن قائلا:" وفي رأيي أن الحلاف منشؤه أعمق من ذلك، وذلك أن الطريق الذي يثبت به الحديث عند أهل السنة ،والاجماع الذي يعرفون به غير الإجماع الذي يعرف به أهل السنة[4]"

ب- كذلك "من شروط الاجتهاد أن يعرف الناسخ والمنسوخ فى آيات وأحاديث مخصوصة ، حتى لا يعتمد على المنسوخ المتروك مع وجود الناسخ ، فيؤديه اجتهاده إلى ما هو باطل ... ولا يشترط معرفة

---

[2] ينظر الخن؛ أثر الخلاف في القواعد الأصولية في اختلاف الفقهاء ص588

[3] ينظر المرجع نفسه ص588.

[4] المرجع نفسه ص588.

جميعه وحفظه ، وإنما يكفيه فى كل واقعة يفتى فيها بآية أو حديث أن يعلم أن ذلك الحديث وتلك الآية محكمان" ." [1]

ويبين مصطفى الخن بمقارنة دليل الشيعة و أدلة الجمهور هل فيها ما يصلح ناسخا للممتعة ويتوصل في قوله :"سواء أقلنا إن ثبوتها بالقرآن أم بالخبر ، الظاهر أنه لا يوجد إما لخلو المعصوم من بينهم وهم لا يقولون بعصمة أحد من الأئمة وإما لأنهم لا يقبل حديثهم ،لأنهم ليسوا من الفرقة المحقة، وما دام الإمام المعصوم قد أقرها وكلامه تشريع ككلام الرسل فلا سبيل إلا بدليل يقارع هذا الدليل ويوازيهم "[2]

**الفرع الثالث: أثر تحليل زواج المتعة على الحكم الشرعي.**

**1-اثر المسألة على المنهيات والمأمورات**

الإقبال على المنهي :تحليل الحرام الزنا - عصيان المأمور ونفيه : بتعطيل الزواج الشرعي .وتشويهه.

**2-أثر المسألة على العبادات والمعاملات.**

**على العبادات:** حتى وإن لم تؤثر عليها بطريقة مباشرة إلا أننا لم نتحصل على عبادة تنهى عن الفحشاء والمنكر.

**على المعاملات:** رأينا سابقا أنه لابد في المعاملات من التشديد لأنها متعلق بحق الغير وأن الأصل في الأبضاع التحريم وهنا في هذه المسألة حللت وبوركت والتأثير كان خطيرا وعويصا على حق الغير ضياع حق الولد المولود من هذا الزواج وضياع حق المرأة وكرامة أسرتها .

وكيف لا وهاهم أطفال موصومون بنتاج زواج المتعة مشوهي النفسية والصورة يرفضهم الخال والعم والجد وحتى الوالدين بل الأم الصدر الحنون ؛وعائلات متحفظة لهذا الزواج والخجل بادي على تصرفاتهم ؛ وبنات عفيفات محترمات يصبحن كالبغايا أو أكثر على الأقل البغي تحتاط لنفسها من الحمل و تحتاط من التأثر بهذا الزوج وتفرض المدة والسرية التامة وتصعد الثمن الذي تعول به أسرتها التي يتخرج منها الطبيب والمهندس والمؤذن .

[1] ينظر أبو حامد الغزالي؛ المستصفى 4 / 10 و القرافي ؛شرح تنقيح الفصول ص 437 .

[2] ينظر الخن المرجع السابق ص590 .

**3–أثر المسألة على المقاصد والوسائل.**

**أثر المسألة على المقاصد:** المقصد الأصلي للحكم الشرعي للزواج التوالد والعشرة وصون الشريكين خاصة المرأة ورفع من شأنها وهذه المسألة عكس ونقيض هذا المقصد في كل نقطة وأكثر .

**أ–انعدام مقصد التوالد والعشرة:**

كيف يقال إن هذا زواج ..مع قصد التوقيت ، وليس له غرض في دوام العشرة ، ولا ما يقصد به الزواج من التناسل وتربية الأولاد ، وغير ذلك من المقاصد الحقيقية لتشريع الزواج [1]

**ب– انعدام مقصد الدوام وحق المرأة** :"فإذا قيل تمتعوا ومعناه المشهور أن يوجد عقدًا على امرأة لا يراد به مقاصد عقد النكاح من القرار للولد وتربيته، بل إلى مدة معينة ينتهي العقد بانتهائها، أو غير معينة بمعنى بقاء العقد ما دام معها إلى أن ينصرف عنها فلا عقد، فيدخل فيه بمادة المتعة والنكاح المؤقت أيضًا فيكون من أفراد المتعة، وإن عقد بلفظ التزويج وأحضر الشهود "[2]

**ج– أثره السلبي على الضروريات الخمس** خاصة **كلية حفظ النسل** من جانب الوجود (ابطال الزواج الشرعي) ومن جانب العدم (الحث على الزنا ) و**كلية حفظ العرض** قال ابن القيم: " ولما كان الزنا من أمهات الجرائم ,وكبار المعاصي لما فيه من اختلاط الأنساب الذي يبطل معه التعارف , والتناصر على إحياء الدين, وفي هذا هلاك الحرث ,والنسل, فشابه في معانيه أو في أكثرها القتل الذي فيه هلاك ذلك, فزجر عنه بالقصاص؛ ليرتدع عن مثل فعله من يهم به ,فيعود ذلك بعمارة الدنيا ,وصلاح العالم الموصل إلى إقامة العبادات الموصلة إلى نعيم الآخرة "[3]

**أثر المسألة على الوسائل:**

---

[1] ابن القيم ؛إعلام الموقعين 136/3

[2] المصدر نفسه 3 /136.

[3] ابن عابدين ؛حاشية ابن عابدين 3 / 51.و النووي؛ المجموع 16 / 255 .

يقول ابن القيم "النكاح الذي يعقد فيه المتمتع على المرأة مدّة يقضي وطره منها فيها، فحرَّم هذه الأنواع كُلّها سدّاً لذَّريعة السِّفاح ولم يبح إلاَّ عقداً مؤبداً يقصد فيه كُلّ من الزَّوجين المقام مع صاحبه، ويكون بإذن الولي وحضور الشَّاهدين " [1]

**النتيجة:** نستنتج أن سبب ذلك الأثر السلبي لذلك القول على المقصود من الحكم الشرعي للزواج الشرعي لمايلي يرجع الى الخلل على مستوى ميزان الشرع والاجتهاد هذه المسألة –فهل يمكن الترخص بها؟

| | |
|---|---|
| الناظر في المسألة | لاتتوفر فيه شروط المجتهد المتفق عليها عند أهل السنة. |
| المسألة الخلافية | الشذوذ :ثبوت المخالفة للمعلوم الثابت بالنص قطعي الدلالة والثبوت والإجماع و القواعد المقررة |
| نوع الخلاف الفقهي | خلاف غير صادر من أهله وأدلتهم غير معقولة |
| النتيجة | المسألة الخلافية لايمكن الاعتداد بها أصلا لانها صادرة عن أدلة الشيعة |

–لا يمكن الأخذ بهده المسألة لأنها صادرة من خلاف لا يعتد [2] به أصلا ؛قال الشاطبي رحمه الله: "الاجتهاد المعتبر شرعا وهو الصادر عن أهله الذين اضطلعوا بمعرفة ما يفتقر إليه الاجتهاد" [3]

وعليه ما دامت تنتمي لهذا النوع من الخلاف الذي لا يعتد به فمن باب أولى لا يترخص بها لأنه صارت في مرتبة زلة العالم ابن عباس رضى الله عنه ولوأنه رجع عن موقفه الا أن الشيعة استغلوا هذا القول وبنوا عليه تحليل زواج المتعة.

–وبناء عليه كثيرا ما يظن أن هذا الزواج حرم منعا للذريعة إلى الزنا وهذا بالخطأ بمكان لأننا لو قلنا ذلك فسنبيحه عند الضرورة بناء أن ما حرم سدا للذريعة يستباح للضرورة وهذا لا يمكن ويستحيل لأنه محرم في حد ذاته ووسيلة في نفسه أي مقصود في نفسه ومحرم تحريم مقاصد لا وسائل فلا يجوز حتى عند الضرورة المميتة –والله أعلم–

يشير الزحيلي رحمه الله إلى نوع من الأعذار حيث عدم الإباحة وعدم الترخيص أصلاً:

---

[1] ابن القيم ؛إعلام الموقعين 2 / 126

[2] ينظر المبحث 1من الفصل 1 من هدا البحث.

[3] ينظر الشاطبي؛ الموافقات 167/4.

"كالقتل بغير حق، والاعتداء على أحد الأعضاء، والزنا أو الفاحشة، فهذا لا يحل بالإكراه مطلقاً".[1]

والله أعلم

**المطلب الثاني :مسألة شرب القليل من الخمر.**

**الفرع الأول: تعريف الخمر لغة اصطلاحا:**

**أولا: تعريف الخمر لغة.**

**الخمر في اللغة** :"الستر والتغطية؛ يقال: خمرت الشيء أي غطيته وسترته، ومنه خمار المرأة أي غطاء رأسها كما أنها تدل على المقاربة و المخالطة يقال خامر الشيء أي قاربه وخالطه، والمخامرة المخالطة. وسميت خمرا لأنها تغطي العقل وتستره "[2] ومن يمعن النظر يجد أن المعاني كلها تصبُّ في قالب واحد، فالخمر تغطي العقل فيختلط الأمر على شاربها، ثم إنها ستار يحول دون رؤية الأشياء على حقيقتها.

**ثانيا: تعريف الخمر اصطلاحا :**

**الخمر اصطلاحا** فالجمهور؛ الشافعية والحنابلة والظاهرية والمتأخرون من الحنفية والزيدية قالوا الخمر وإن كان اسمها للنيء من ماء العنب إذا غلى واشتد إلا أنه ينصرف إلى كل شراب مسكر، وعليه فإن كل مسكر خمر ، سواء كان من عصير العنب أو التمر أو الحنطة أو العسل أو الشعير أو غير ذلك[3] لكن برغم تحصلنا على هذا التعريف الاصطلاحي الا أنه سبقته اختلافات .فقهية بين الحنفية من جهة والجمهور؛ والشافعية والحنابلة من جهة أخرى حول مسألة ماهية الخمر الدي يحرم وللإشارة أنه حتى على مستوى المذهب الحنفي نفسه

**ثالثا: أوجه الاتفاق و أوجه الاختلاف حول ماهية الخمر**

**1-أوجه الاتفاق**

إن الخمر هي النيء من ماء العنب [4]

[1] نيظر الزحيلي؛ نظرية الضرورة وتطبيقاتها ص10

[2] الفيومي المصباح المنير ص 181- 182. مادة "خمر"

[3] ينظر ابن قدامة؛ المغني .8/ 306؛و ابن حزم ؛المحلى .11/ 370 .

[4] الميرغني ؛شرح البداية 9 /7- 19.

**2-أوجه الاختلاف بين أبو حنيفة وصاحبيه والمذاهب الأخرى:**

" وهؤلاء بعد اتفاقهم على أن الخمر هي النيء من ماء العنب إذا غلى واشتد وقذف بالزبد، اختلفوا فالمالكية، والصاحبان أبو يوسف ومحمد بن الحسن من الحنفية والإمامية قالوا إن الخمر مختص بالنيء من ماء العنب إذا غلى واشتد، قذف بالزبد أم لم يقذف وذلك أن الإسكار يتحقق بدون القذف "[1]

**ملاحظة:**ومن هنا بدأ أصل معضلة جواز شرب القليل من النبيذ دون الكثير الذي يسكر وخاصة أن قائلها هو صاحب المذهب أبو حنيفة النعمان فأصبح رأي أبو حنيفة ذريعة للفساق لاستحلال شرب الخمر .

**الفرع الثاني: وزن هده المسألة بميزان الشرع والإ جتهاد**

**1-وزن هده المسألة بميزان الشرع .**

-قال الله تعالى ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنْصَابُ وَالْأَزْلَامُ رِجْسٌ مِنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ. إِنَّمَا يُرِيدُ الشَّيْطَانُ أَنْ يُوقِعَ بَيْنَكُمُ الْعَدَاوَةَ وَالْبَغْضَاءَ فِي الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ وَيَصُدَّكُمْ عَنْ ذِكْرِ اللَّهِ وَعَنِ الصَّلَاةِ فَهَلْ أَنْتُمْ مُنْتَهُونَ﴾ (المائدة،90_91)

ونركز على حديث الرسول صلى الله عليه وسلم "{ ما أسكر كثيره فقليله حرام }[2] .

- فقد روى الترمذي وابن ماجه عن أنس بن مالك قال : {لعن رسول صلى الله عليه وسلم في الخمرة عشرة : عاصرها ، ومعتصرها ، وشاربها ، وحاملها ، والمحمولة إليه ، وساقيها ، وبائعها ، وآكل ثمنها ، والمشتري لها ، و المشتراة له }"[3]"

بناء على ما سبق: و للأدلة المتواترة على حرمة الخمر لعينه ولما تعلق به ولما أفضى نؤيد قول ابن عابدين حيث قال:" لكن قول الصاحبين هو الراجح عند الحنفية، سدا للذريعة ودرءا للمفسدة"[4]-كما أن الأحاديث الواردة تبطل مذهب الحنفية القائلين بأن الخمر لا يكون إلا من العنب وما كان من غيره لا يسمى خمراً ولا

---

[1] المصدر نفسه 9 /7- 19.

[2] الحديث رواه الترمذي في باب الأشربة برقم(1866)و ينظر ، سنن أبي داود، لأبو داود ج 3، ص327 ، باب النهي عن المسكر برقم(3681)، قال الألباني فيه : حسن صحيح .

[3] سنن الترمذي أبواب البيوع - بابُ مَا جَاءَ فِي بيعِ الخمرِ والنَّهي عن ذلكَ. رقم : 1313 ، سنن ابن ماجه 30-كتاب الأشربة (6) باب لعنت الخمر على عشرة أوجه رقم : 3381 .

[4] حاشية ابن عابدين لابن العابدين. 448/6.

يتناوله اسم الخمر. "وهو قول مخالف للغة العرب والسنّة الصحيحة وما كان عليه عرف الصحابة رضي الله عنهم. " [1]

## 2 –وزن هده المسألة بميزان الاجتهاد

و هنا يكمن المشكل أن نتيجة القول الذي تحصل عليه الإمام أبو حنيفة قول عن طريق مراحل من الاجتهاد

لذا وجب تتبع ولو مختصر في الطريق الذي انتهجه الإمام للوصول لهذا القول.

–وفي هذا نجد من المعاصرين الدكتور الخن مصطفي الذي نسب الخلاف في هذا الفرع الفقهي إلى المسألة الاصولية جريان القياس في الأسماء اللغوية . و يعبر عنها أنها مسألة لها شأنها ولها خطرها[2]

ونجد لها عند السلف الصالح الإمام الآمدي ذكرا في كتابه الإحكام ذلك فيما اتفق الأصوليون عليه في هذه المسألة[3]؛ وما اختلف فيه في الأسماء ذات المعنى التي أطلقت على المسميات[4].

* **وبناء عليه**: " فمسألة جواز شرب القليل من النبيذ المأخوذ من غير العنب ، من المسائل التي تتأثر بالخلاف في مسألة جريان القياس في الأسماء اللغوية حيث إن القائلين بعدم جواز جريان القياس في الأسماء اللغوية لا يقولون بتحريم شرب القليل من النبيذ في حال عدم الإسكار من هذا الطريق لأن العلة غير متحققة في شرب القليل من النبيذ وهي الإسكار .بل يحرم شرب القليل من النبيذ من طريق آخر وهو حديث الرسول صلى الله عليه وسلم { ما أسكر كثيره فقليله حرام }.[5] "أما القائلون بجريان القياس في الأسماء اللغوية فيقولون بتحريم شرب القليل من النبيذ، حتى لو لم يكن مسكراً لأن النبيذ عندهم هو الخمر وقد نُهي عن شرب الخمر قليله وكثيره

**الرد**–بناء على ما سبق نستنتج كما قال ابن تيمية:

"والاسم إذا بين النبي صلى الله عليه وسلم حد مسماه لم يلزم أن يكون قد نقله عن اللغة أو زاد

---

[1] ينظر القرطبي؛ تفسير القرطبي ؛ 295/6.

[2] ينظر الخن؛ أثر الاختلاف في القواعد الأصولية في اختلاف الفقهاء ص516

[3] الآمدي ؛الإحكام في أصول الأحكام 57/1

[4] المصدر نفسه 57/1 . أبوحامد الغزالي ا لمستصفى181/1.

[5] سبق تخريجه

فيه ، بل المقصود أنه عُرف مراده بتعريفه هو صلى الله عليه وسلم كيف ما كان الأمر ، فإن هذا هو المقصود وهذا كاسم الخمر فإنه قد بين أن كل مسكر خمر ، فعرف المراد بالقرآن وسواء كانت العرب قبل معرفة ما أراد الله ورسوله بهذا الاسم , وهذا قد عرف ببيان الرسول صلى الله عليه وسلم"[1]

**الفرع الثالث : أثر المسألة على الحكم الشرعي**

**1– أثر المسألة على المنهيات والمأمورات**

الاعتداء على المنهيات والمأمورات: بكل المقاييس

تحليل الحرام قليل الخمر حلال ." ما أسكر كثيره فقليله حرام"[2] تحليل المنهي عنه بنص الأة91 المائدة.

.–قوله تعالى : " إنما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه لعلكم تفلحون " إلى قوله تعالى : " فهل أنتم منتهون " المائدة : 90 ، 91 . ، قال ابن عباس في قوله تعالى : (رجس من عمل الشيطان) : أي سخط من عمل الشيطان وقال زيد بن أسلم : أي شر من عمل الشيطان (فاجتنبوه) الضمير **عائد إلى الرجس ، أي اتركوه (لعلكم تفلحون)** [3] .– قال ابن القيم " : ومعلوم أن الله سبحانه حد لعباده حدود الحلال والحرام بكلامه , وذم من لم يعلم حدود ما أنزل الله على رسوله ، والذي أنزله هو كلامه ، فحدود ما أنزل الله هو الوقوف عند حد الاسم الذي علق عليه الحل والحرمة "[4].

**2– أثر المسألة على العبادات والمعاملات.**

تؤثر على العبادات الخالصة كالصلاة الصوم والحج بالسلب وهذا بنصوص الشرع فضلا عن فقدان الطهارة وكيف تنهى هذه العبادات عن الفحشاء والمنكر وهو يتعاطى أم الفحشاء والمنكر.

تؤثر على المعاملات بالسلب لأنها أم الخبائث التي تدعوا للزنا ؛السرقة؛ القتل؛ الرشوة ؛الربا ؛ القذف؛ والأدلة متضافرة على ذلك وتكفيهم أدلتهم الطبية النفسية والاجتماعية وكذا الاقتصادية

---

[1] ينظر الخن المرجع السابق ص516

[2] سبق تخريجه

[3] ابن تيمية؛ مجموع الفتاوى 236/19.

[4] ينظر ابن القيم ؛إعلام الموقعين 266/1.

## 3-أثر المسألة على المقاصد والوسائل

### أ -الاعتداء على مقصد أو غاية هذا الحكم في تحريم الخمر قليله وكثيره:

من المبررات لتحريم القليل مما يسكر سدا لذريعة لأنّ النفوس يجرها الشيطان للشر شيئا فشيئا، فإذا أخذ الإنسان القليل استحلاه وتاقت نفسه للمزيد، فلا يزال يطلب المزيد حتى يشرب ما يسكر، ثم يصير مادمنا عليه لا يستطيع تركه، وقد حرم الشرع ما يكون بداية للوقوع في المعاصي. واذا سكر يقضي على الضروريات الخمس التي هي المقصد العام من التشريع بطريقة وأخرى.

وأحاديث المصطفي صلى الله عليه وسلم متواترة على نتائجه[1]

لهذا رأينا سابقا أن قول:" الصاحبين هو الراجح عند الحنفية، سدا للذريعة ودرءا للمفسدة، لأن العوام إذا علموا أن ذلك يحل قبل القذف بالزبد فإنهم يقعون في الفساد "[2]

**ب- الاعتداء على مآل حكم التحريم** : تحليل القليل من الخمر يؤدي إلا إدمانها وهذا بدليل الطب والواقع أكثر ممن يشرب مرة واحدة في مناسبة أو أثناء الغضب وكيف نستطيع أن نلحق نازلة المخدرات إذا أبقينا على تحليل قليل الخمر

**النتيجة:** نستنتج بناء على ما سبق ومن خلال تجسد الأثر السلبي لهذا القول على حكم تحريم قليل الخمر لما يلي: أن سبب ذلك الأثر يرجع الى ذلك القول حين وزنه في ميزان الشرع والاجتهاد

| | |
|---|---|
| الناظر في المسألة | أبو حنيفة النعمان مجتهد مطلق توفرت فيه كل شروط المجتهد |
| المسألة الخلافية | الشذوذ: ثبوت المخالفة للمعلوم الثابت بالنص والإجماع و القواعد المقررة |
| نوع الخلاف الفقهي | ضعف المستند وهو القياس مقابل النص المتواتر و الاجماع.فالخلاف ضعيف لا يعتد به |
| النتيجة | المسألة الخلافية لا يمكن الاعتداد بها لعلتين قادحتين في صحتها: الشدود + ضعف المستند الذي استند عليه القول الشاذ |

[1] ينظر وجه الإعجاز في أحاديث النبي. صلى الله عليه وسلم. في هذا الموضوع The proplem of Alcohol and Solution in Islam .(. إن أحاديث النبي. صلى الله عليه وسلم. في هذا الموضوع معجزة علمية لم تظهر أبعادها إلا في القرن العشرين ) كتاب هاريسون الطبي طبعة 1991م المصدرhttp://www.nooran.org/O/7/7O(6).htm.

[2]ابن عابدين ؛حاشية ابن عابدين 6 /448 .

إذن قطع الطريق على مستوى المسألة الخلافية هذه وأنها تنتمي الى نوع الخلاف الذي لا يعتد به يشكل فارقا فمن باب أولى لا يترخص بها وتلك الأثار السلبية كانت نتيجة الخلل الفادح في ميزان الشرع والاجتهاد على حد سواء فلننتبه. لأنه يطلق عليها زلة عالم.

قد يقول قائل قلتم أن تحريمه كان سدا للذريعة فمعناه نترخص بهذا القول عند الضرورة القصوة نقول لا أبدا يترخص به عن طريق النص أي من نصوص الرخصة الشرعية من قانون الضرورات تبيح المحرمات. مع مراعاة ضوابطها . ونعزز قولنا

بقول الامام الشافعي حيث قال " :لا أعلم أحداً من أهل العلم رخص لأحد من أهل العقول والآداب في أن يفتي ولا يحكم برأي نفسه إذا لم يكن عالما بالذي تدور عليه أمور القياس من الكتاب والسنة والإجماع والعقل ، لتفصيل المشتبه." 1 . والله أعلم

**المطلب الثالث: مسألة بيع العينة**

**الفرع الأول:أصل المسألة.**

**أولا: تعريف بيع العينة لغة واصطلاحا**

**-العينة لغة:**

"العِينَةُ لغة بالكسر السلف ,و ( اعْتَانَ ) الرجل اشترى الشيء بالشيء نسيئة و قيل لهذا البيع عِينَةٌ لأن مشتري السلعة إلى أجل يأخذ بدلها عَيْنًا" بمعنى أنه " يحصل النقد لطالب العينة وذلك ان العينة اشتقاقها من العين وهو النقد الحاضر ويحصل له من فوره ,والمشترى إنما يشتريها ليبيعها بعين حاضرة تصل إليه معجلة " 2

**2-العينة اصطلاحا:**

عرف بيع العينة في الاصطلاح الفقهي بتعريفات عديدة: من بينها تعريف النووي قال : "هو أن يبيع غيره شيئاً بثمن مؤجل، ويسلمه إليه، ثمَّ يشتريه قبل قبض الثمن بأقل من ذلك الثمن نقداً "3

---

[1] ينظر الشافعي؛ إبطال الاستحسان ص 37 .

[2] الفيومي؛ المصباح المنير 2 / 441.

[3] الزبيدي؛ تاج العروس 1/ 8122.

والشافعية قالوا " :العينة أن يبيعه عينا بثمن كثير مؤجل ويسلمها له ثم يشتريها منه بنقد يسير ليبقى الكثير في ذمته " [1]

– يطلق عليها الفقهاء بيوع الآجال أو بيوع الذرائع الربوية

يقول القرافي: "الذرائع أقسام، ... وقسم ثالث مختلف فيه كبيوع الآجال– أي بيوع الذرائع الربوية"[2]

**ثانيا: حكم بيع العينة عند علماء المذاهب**

1– **حكمه لدى العلماء**:اختلف العلماء في الحكم على العقد الثاني على قولين":

–ذهب أبو حنيفة ومالكٌ وأحمد وأتباعُهم إلى تحريم بيع العِينة وعدم صحَّة العقد بهذه المعاملة، وهذا القول مرويٌّ عن ابن عبَّاسٍ وعائشة وأنسٍ رضي الله عنهم والحسن وابن سيرين والشعبي والنخعي، وهو مذهب الثوري والأوزاعي"[3]

– وذهب الشافعي وداود الظاهري وابن حزمٍ إلى جواز بيع العِينة وصحَّة العقد بهذه المعاملة، وهذا القول مرويٌّ عن ابن عمر رضي الله عنهما[4] .

**2–سبب الخلاف( سبب التحريم أو الحل)**

وفي هذا نجد ابن القيم يحرر محل النزاع بدقة في مسألة بيع العينة عند الأئمة الأربعة حيث يقول : "وإنما تردد من الأصحاب الحنابلة في العقد الأول في مسألة العينة، لأن هذه المسألة إنما ينسب الخلاف فيها إلى العقد الثاني بناء على أن الأول صحيح، فليست من مسائل الحيل، وإنما هي من مسائل الذرائع ،ولها مأخذ آخر يقتضي التحريم عند أبي حنيفة وأصحابه، فإنهم لا يحرمون الحيل ويحرمون مسألة العينة، وهو أن الثمن إذا لم يستوف لم يتم العقد الأول، فيصير الثاني مبنياً عليه، وهو تعليل خارج قاعدة الحيل والذرائع ،فصار للمسألة ثلاثة مآخذ . فأبو حنيفة يحرم مسألة العينة، والشافعي يبيح أما مالك رحمه الله، فيمنع العينة بناء على عدم القبض في البيعة الأولى أو القبض الصوري الذي يتخذ وسيلة وذريعة الى

[1] النووي ؛روضة الطالبين وعمدة المفتين 3 /416.

[2] القرافي؛ الفروق 266/3

[3] ابن عرفة ؛ حاشية الدسوقي / 136/3

[4] ينظر ابن رشد ؛بداية المجتهد 142/2 ؛و ابن قدامة ؛المغني 193/4؛ والشوكاني؛ نيل الأوطار 363/6.

الربا، وقد سد مالك باب الذرائع سدّاً محكماً وقد عقد لها باباً في "الموطأ" بعنوان : "العينة وما يشبهها وأبطل كل صورها"[1]

**ثالثا : التصور العام للبيع العينة من منظور الفريقين:**

إذن برغم اختلاف أسبابهم وعللهم نحو هذا البيع إلا أنهم لا يخروجون عن أحد الفريقين فريق المانعين (المحرمين) يتمثل في الأئمة أبو حنيفة ومالكٌ وأحمد وفريق المجيزين يتمثل في الإمام الشافعي وعليه سنحصر بيع العينة من منظور الفريقين:

**1–التصور لبيع العينة من منظور فريق المانعين :**

وصورته ":فيمن باع سلعة بثمن إلى أجل، ثم ابتاعها من فوره بثمن أقل منه نقداً من المبتاع منه.. أن البيع الثاني باطل، لأنه ذريعة إلى الربا، وكأن السلعة لما رجعت إليه كأنها لم تخرج قط من يده، وإذا لم تخرج من يده، كان ذكر البيع فيها ذريعة إلى دفع قليل في كثير من نوعه إلى أجل، وهو الربا.. ونحن نقول في قياس ذلك لأنه بيع يتذرع به إلى الربا المحظور، فلم يجز، كما لو قصد إليه."[2]

نلاحظ أن تحريم بيع العينة، وهو مذهب أكثر الفقهاء لشبهها بالربا، ولأن المعروف عند الفقهاء أن شبهة الربا حرام كالربا.

**2– تصور بيع العينة في نظر الشافعي (فريق جواز بيع العينة)**

وصورتها لدى الشافعي : " فإذا اشترى الرجل من الرجل السلعة فقبضها، وكان الثمن إلى أجل، فلا بأس أن يبتاعها من الذي اشتراها منه ومن غيره بنقد أقل أو أكثر مما اشتراها به، أو بدين كذلك، أو عرض من العروض،

يساوى العروض ما شاء أن يساوي، وليست البيعة الثانية من البيعة الأولى بسبيل[3]

بناء على ما سبق : وخاصة لما صدر من تبريرات قولية للإمام الشافعي لتحليل هذا البيع في الصورة الاولى للبيع والصورة الثانية وتقريبا بدون قيد واضح يذكر عن الإمام .

---

[1] ينظر الشافعي؛ الأم 3/39-40 ؛و ابن حزم ؛المحلّى 47/9 ؛ و مالك ابن انس؛ الموطّأ 2 /156

[2] ينظر الشاطبي ،الموافقات 4 / 199

[3] الصنهاجي؛ النظائر في الفقه المالكي ص 28-29.

وفي هذا ورد عن الشافعي: " لا يجوز تحريم هذا البيع بحجة أنه ذريعة إلى الربا، لأن الله عز وجل أحل البيع وحرم الربا، وهذا بيع وليس ربا، فإذا اشترى الرجل من الرجل السلعة فقبضها وكان الثمن إلى أجل، فلا بأس أن يبتاعها من الذي اشتراها منه، ومن غيره بنقد أقل"[1]

**ملاحظة:** نلاحظ أن الإمام الشافعي رضي الله عنه هنا يبيّن أن هذا البيع لا بأس به لأن هذا البيع مركب من بيعتين منفصلتين، وأن كل بيعة مستوفية للشروط والأركان فكان بيعاً صحيحاً ومن هنا نشأ الخطر فأصبح بعض القوم يتخذ هذا القول ذريعة لتحليل الربا على مصرعيه بإعتبار الشافعي صاحب المذهب وكذا قدراته الاجتهادية العالية صدر منه جواز بيع العينة. لهذا وجب وزن هدا القول برده إلى نصوص الشرع وضوابط الاجتهاد.

**الفرع الثاني: وزن المسألة بميزان الشرع والاجتهاد:**

**1 –وزن المسألة بميزان الشرع:**

أدلة تحريم بيع العينة

-حديث1 : فبما رواه أبو داود وغيره من حديث ابن عمر رضي الله عنهما مرفوعًا: {إِذَا تَبَايَعْتُمْ بِالعِينَةِ وَأَخَذْتُمْ أَذْنَابَ البَقَرِ، وَرَضِيتُمْ بِالزَّرْعِ، وَتَرَكْتُمُ الجِهَادَ، سَلَّطَ اللهُ عَلَيْكُمْ ذُلاً لاَ يَنْزِعُهُ حَتَّى تَرْجِعُوا إِلَى دِينِكُمْ}[2]

- حديث2: عن امرأة أبي إسحاق السبيعي قالت:{ كنت قاعدة عند عائشة رضي الله عنها فأتتها أم محبة، فقالت لها: يا أم المؤمنين، أكنت تعرفين زيد بن أرقم، قالت: نعم، قالت: فإني بعته جارية إلى عطائه بثمانمائة نسيئة، وإنه أراد بيعها فاشتريتها منه بستمائة نقداً، فقالت لها: بئس ما اشتريت، وبئس ما اشترى، أبلغي زيداً أنه قد أبطل جهاده مع رسول الله صلى الله عليه وسلم }.[3]

-وقد ردَّ الإمام الشافعي على هذا الحديث منتقدا إياه. و خلاصة هذا:

---

[1] الشافعي ؛الأم 69/3

[2] أخرجه أبو داود في البيوع رقم 3462 ، والبيهقي في السنن الكبرى 5/ 316

[3] أخرجه: سنن الدارقطني46/3و كتاب البيوع، حديث رقم 2982؛ و البيهقي في السنن، 330/5، 21 كتاب البيوع، 74 باب الرجل يبيع الشيء إلى أجل ثم يشتريه بأقل، رقم 10570؛ وعبد الرزاق في المصنف، 185/8، كتاب البيوع . باب الرجل يبيع السلعة ثم يريد شراءها بنقد رقم 14812 وينظر الدراية في تخريخ أحاديث الهداية لابن حجر العسقلاني 151/2، شرح الزرقاني 326/3.

أن عائشة رضي الله عنها انتقدت بيع زيد ليس لأنه بيع عينة وإنما لأنه بيع فيه جهالة في الأجل وأن هذا اجتهاد منها لا يقابل اجتهاد زيد لأن كل منهم صحابي رضوان الله عليهم أجمعين و بأن امرأة أبي إسحاق السبيعي غير معروفة[1]

**الرد:** 1- "ظاهر الحديث يدل على أن عائشة تفتي بتحريم هذا البيع، وأنه سبب لحبوط العمل أمر توقيفي مما يدل على أن عائشة قد سمعت ذلك من رسول الله صلى الله عليه وسلم "[2]

2- استدل الحنفية على فساد هذا البيع بأن " وصف عمل زيد بأشنع عمل بئيس، وهنا لا يكون إلا من البيع الفاسد فدل هذا على فساد بيع العِينة بهذه الصورة"[3]

3-يكفي قول العسقلاني رحمه الله عن الحديث: "رجاله ثقات"[4]

**ملاحظة:** ونكتفي بهذا الرد لأن عدم أخد الإمام الشافعي بما سبق ورغم الأدلة التي اتبعها من النصوص الشرعية[5].والتي وظفها لخدمة رأيه إلا أننا وجدنا أمرا آخر يتعلق بالمنهج الاجتهادي للشافعي وهذا ما يحتم أن نتوجه مباشرة إلى تسليط الضوء على هذا المنهج الذي أهله للقول بالجواز لهذا الأمر الخطير .

**2- وزن المسألة بميزان الاجتهاد:**

للإمام الشافعي منهج اجتهادي خاص يتمثل في عنصرين يتفرد بهما على باقي المناهج.:

أ-لا يأخذ في معظم الأحوال بقول الصحابي وإن أخد به فبشروط خاصة خاصة إذا توفر لديه القياس (ولا نقول أنه لايأخذ بحجية الصحابي بل يرد قوله إذا خالف عمل الصاحبي هذا القول الذي رواه)

ب-لا يقول باعتبار الذرائع المحتملة إلى الممنوع، و يقول باعتبار ظواهر الألفاظ والعقود دون المقاصد والنيّات .

---

[1] ينظر الشافعي؛ الأم 38/3 ،و ابن حزم ؛المحلى 49/9 .

[2] بن قدامة ؛ المغني 197/4

[3] ينظر الكاساني؛ بدائع الصنائع 75/6

[4] ينظر نيل الأوطار – الشوكاني 318/5

[5] ينظر ابن حزم ؛ المحلى 47/9

## 1- تقديم القياس عن قول الصحابي في مسألة بيع العينة

-يعتبر دليل قول الصحابي من الأدلة التي كان لها دخل في الاختلاف في فروع كثيرة من بين الفروع مسألة بيع العينة ."[1] ولقد حرر الأسنوي مذهب الشافعي في الخلاف في الاحتجاج بقول الصحابي"[2]

-قال الشافعي ":ولو اختلف بعض أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم في شيء فقال بعضهم شيئا وقال بعضهم بخلافه ؛كان أصل ما نذهب اليه انا نأخذ بقول الذ ي معه القياس"[3] ثم قال "قلت: أفرأيت البيعة الأولى أليس قد ثبت عليه تماماً فإن قال: بلى، قيل: أفرأيت البيعة الثانية أهي الأولى فإن قال: لا قيل: أحرام عليه أن يبيع ماله بنقد وإن كان اشتراه إلى أجل، فإن قال: لا إذا باعه من غيره، قيل، فمن حَرَمَهُ منهُ"[4]وهذا دليل لتقديمه القياس في المسألة دون حديث الصحابية عائشة رضى الله عنها. والله أعلم

**الرد:** أن العمل بقولهم أولى، لاحتمال السماع، وذلك أصل فيهم متقدم على الرأي، فقد ظهر من عاداتهم أن من كان عنده نص فربما روى، وربما أفتى على موافقة النص من غير الرواية، ولاشك أن ما فيه احتمال للإسماع من صاحب الوحي يقدم على محض الرأي [5]

## 2- عدم اعتبار الذرائع المحتملة إلى الممنوع واعتبار ظواهر الألفاظ والعقود .

ويقول الإمام الشافعي: "الأحكام على الظاهر، والله وليّ الغيب، من حكم على الناس بالإزكان،:( التفرّس والظن ) جعل لنفسه ما حظر الله تعالى ورسوله صلى الله عليه وسلم، لأن الله عزَّ وجل إنّما يتولّى الثواب والعقاب على المغيَّب، لأنه لا يعلمه إلا هو جل ثناؤه وكلّف العباد أن يأخذوا من العباد بالظاهر، ولو كان لأحد أن يأخذ بباطنٍ عليه دلالة، كان ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم[6]

**الرد:**قال ابن القيم: "وقوله -يعني الشافعي- ولا تفسد البيوع بان يقول هذه ذريعة وهذه نية سوء، أو بأن يقول نبطل من البيوع متى خاف أن تكون ذريعة إلى الذي لا يحل؛ فإذا دلّ الكتاب ثمّ عامة حكم

---

[1] ينظر الخن؛ أثر الاختلاف في القواعد الاصولية في اختلاف الفقهاء ص.532.

[2] ينظر المرجع نفسه ص534-535

[3] ينظر المرجع نفسه ص.532

[4] ينظر الشافعي ؛ الأم 3/ 68.

[5] ينظر الخن؛- المرجع السابق ص533

[6] الشافعي؛ المصدر السابق 114/4.

الإسلام على أن العقود إنما يثبت بالظاهر عقدها لا يفسدها نية العاقدين، كانت العقود إذا عقدت في الظاهر صحيحة أولى بان لا تفسد بتوهم غير عاقدها على عاقدها، ثمّ سيما إذا كان توهما ضعيفا والله أعلم.[1] "

وأضاف: " وذلك إشارة منه إلى قاعدتين: إحداهما: أن لا اعتبار بالذرائع، ولا يراعى سدها. والثانية: أن القصود غير معتبرة في العقود. ومن سد الذرائع اعتبر المقاصد، ومن لم يسد الذرائع لم يعتبر المقاصد ولا الشروط المتقدمة[2]"

- ويقول كذلك ابن القيم: "قد تظاهرت أدلة الشرع وقواعده على أن القصود في العقود معتبرة، وأنها تؤثر في العقود صحةً وفسادا"[3] . بل العبرة بما يؤدي إليه العقد بصرف النظر عن نية صاحبه إن كان من شأن ذلك العقد أن يؤدي إلى ممنوع –" فالشافعية مثلاً، وهم من جعل القصدَ عاملاً في تحليل العقد وتحريمه، لا في الحكم بصحته، قالوا: إن بيع العنب لمن يعصر الخمر حرام دون اعتبار لنية البائع من هذا البيع، وذلك لإفضاء هذا البيع إلى المعصية."[4] وعليه فلهم أن يوظفوا ظواهر العقود على كل حالة ولمادا استثنيت طريقتهم هنا. والله أعلم

**الفرع الثالث:أثر المسألة على الحكم الشرعي.**

**1–أثر المسألة على المنهيات والأوامر.**

4– ما رواه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: {الحلال بين والحرام بين، وبينهما أمور مشتبهة، فمن ترك ما شبّه عليه من الإثم كان لما استبان أترك ومن اجترأ على ما يشك فيه من الإثم أوشك أن يواقع ما استبان، والمعاصي حمى الله، ومن يرتع حول الحمى يوشك أن يواقعه} [5].

قال القرطبي: " فمنع من الإقدام على الشبهات مخافة الوقوع في المحرمات وذلك سدا للذريعة، مع أن الشبهة ليس فيها أمر أو نهي"[6] والترخص بهذا البيع تسهيل للمنهيات وإقدام على الشبهات.

---

[1] الشافعي؛ الأم 7/ 298 .

[2] ابن القيم ،إعلام الموقعين 3/ 134.

[3] المصدر نفسه 109/3.

[4] ينظر الدمياطي، إعانة الطالبين 23/3

[5] رواه البخاري، أنظر ابن حجر، فتح الباري، ج 4، ص 340، كتاب البيوع، باب الحلال بين والحرام بين وبينهما أمور مشتبهات، حديث رقم (2051)

[6] القرطبي، الجامع لأحكام القرآن 2/ 58 -59.

## 2- أثر المسألة على المعاملات.

-نلاحظ أن تصور الشافعية لعقد بيع العينة في هذه الصورة لا يعني انه حلال، بل حل بيع العينة مرتبط كما سبق بالقصد والغرض من هذا العقد ويشير الغزالي، وهو شافعي أيضاً، إلى أن الحكم بتحريم شيء أمرٌ آخر غير الحكم بالصحّة أوالبطلان فيه[1]

- و النتيجة أن تصحيح الشافعية لبيع العينة لا يعني حكمهم بحلّه، بل حل بيع العينة مرتبط من هذا العقد؛ . ولكن هناك صعوبة في الكشف عن نية المتعاقدين فضلا أن هذا التصحيح هو فرصة أخرى للتدليس ولإعطاء فرصة للاحتيال لأن الربا كان نتيجة من البيع وبيع العينة هو اعتراف ضمني بالربا فهو يقع بين البيع والربا والفاصل هو القصد . وليس يقصد به حقيقة البيع والشراء، إذ لا معنى له إلا ذلك. و لهذا أوجد المالكية حلا حكيما يقول الدردير: "منع من البيوع ما أدى لممنوع بكثرة قصدٍ للمتبايعين ولو لم يُقصد بالفعل " [2]

## 3- أثر المسألة على المقاصد والوسائل.

**1-أثر المسألة على المقاصد:** يؤثر هذا البيع على ضروري يتمثل في كلية حفظ المال من جانب الوجود والعدم والحل في المعاملات ليس معناه التساهل بل التشديد والحذر لأنه يتعلق به حق الغير وخاصة الضعفاء.

-فلا يعقل أن تحظر الشريعة الربا ثم تفتح باب التحيل عليه بتجويز بيع كبيع العينة فهذا يناقض مقصد الشريعة من تحريم الربا، ويعود على أصله بالنقض ، والوقوف عند ظاهر الأشياء وعدم اعتبار مضامينها، وتحكيمِ الظاهر لا في الحكم بصحة العقود وفسادها فحسب، بل بحلها وحرمتها أيضاً، وهذا أمر لم يقل به أحد من الفقهاء، وعليه، فإنه كما ذهب الشافعية، يمكن القول بصحة هذه العملية باعتبار الظاهر؛ لكن لا يصح أن يقال بحلها، لتضمنها بيع العينة الذي لا تفسير له إلا غرض التحيل به إلى الربا.

فيصبح رجحان المفسدة أكبر من رجحان المصلحة .

لهذا علل الزركشي هذا التقديم لقوله "فالفرق بين الأمر والنهي أنّ النهي للفساد لدفع الفساد، والأمر لتحصيل المصالح أو اعتناء الشارع بدفع المفاسد أكثر من اعتنائه بتحصيل المصالح، لأنّ المفاسد في

---

[1] ينظر أبو حامد الغزالي؛ المستصفى 36/2.

[2] الدردير؛ الشرح الصغير ،و القرافي؛ الفروق 268/3.

الوجود أكثر، ولأنّ النهي عن الشّيء موافق للأصل الدّال على عدم الفعل بخِلاف الأمر"[1] وبتالي كما قال ابن تيمية:

"فتبين أن السيئة تحتمل في موضعين : دفع ما هو أسوأ منها إذا لم تدفع إلا بها ، وتحصيل ما هو أنفع من تركها إذا لم تحصل إلا بها وذلك ثابت في العقل كما يقال ليس العاقل الذي يعلم الخير من الشر وإنما العاقل الذي يعلم خير الخيرين وشر الشرين وهذا باب التعارض ، باب واسع جداً ، لا سيما في الأزمنة والأمكنة التي نقصت فيها آثار النبوة وخلافة النبوة ؛ فإن هذه المسائل تكثر فيها "[2]

**2-أثر المسألة على الوسائل:**

- ذكر ابن القيم تسعة وتسعين دليلا على جواز العمل بل وجوب العمل بمبدأ سد الذرائع؛ وقال:" وباب سد الذرائع أحد أرباع التكليف، فإنه أمر ونهي؛ والأمر نوعان: مقصود لنفسه. ووسيلة إلى المقصود، والنهي نوعان: أحدهما ما يكون المنهي عنه مفسدة في نفسه والثاني ما يكون وسيلة إلى المفسدة، فصار سد الذرائع المفضية إلى الحرام أحد أرباع الدين"[3] " وأصل سدها مجمع عليه"[4]

**نستنتج** : وهذا البيع منهي عنه لأنه مفسدة في نفسه فهو مقصود في نفسه(ربا حقيقي)

إذا فهم بصورة الجمهور المالكية –الحنفية- الحنابلة. وهذه الصورة هي المشهورة. -وأنه منهي عنه لأنه وسيلة إلى المفسدة،( احتمالات افضاءه الى الربا قوية ) إذا فهم بصورة الشافعية. وسيلة الى المحرم ومحرم في حد ذاته باعتبار الصورتين وصورة الشافعية أدهى وأمر لأنها أصبحت ذريعة للممنوع ومخرجا شرعيا للوصول إلى اللاشرعي .

---

[1] الزركشي؛ البحر المحيط 2/ 116.

[2] ينظر ابن تيمية؛ مجموع الفتاوى 53/20 وما بعده

[3] ابن القيم ،إعلام الموقعين 3/ 159

[4] ينظر القرافي، الفروق 1/ 33.

**النتيجة:** 1- برغم صدور هذا القول عن طريق الاجتهاد إلا أنه :

-صادم القواعد الضرورة المقررة في الشرع وخاصة قاعدة درء المفاسد مقدم على جلب المصالح

- لم يراع مآل إفضاء الفعل في التطبيق . الذي يعتبر المبتغى من سلسلة الإجراءات التي تأسست عليها غاية الأحكام الشرعية فما نفع الاجتهاد في حد ذاته اذا أفضى إلى عكس النقيض. وعليه حصولنا على هذا فمرده إلى خلل هذا القول في ميزان الاجتهاد: حيث قدم الإمام الشافعي منهجه بالرأي ( الأخذ بالظاهر الفعل في العقد) على قول الصحابي والقواعد الشرعية المقررة ومقاصد والوسائل المعتبر مراعاتها عند تطبيق الأحكام الشرعية.

2- قد يقال هذا المنع سد لذريعة الربا وما منع سدا لذريعة يترخص به عند الضرورة ولكن هيهات لأن هذا البيع له صورتان فهو يتخذ حالتين مقصود بنفسه ووسيلة إلى المقصود. وبتالي لا نترخص بهذا القول بل نترخص بقاعدة الضروريات التي تبيح المحظور والحاجة الفقهية التي تقدر بقدرها بموجب الرخصة الشرعية المنصوصة بالنص الشرعي مع مراعاة ترتيب الضروريات الخمس التي تحفظ عندا هذا الترخص. —والله أعلم-

## المبحث3:الأثر الإيجابي للترخص بمسائل الخلاف على الحكم الشرعي.

### المطلب1: مسألة النكاح بدون ولي.

### المطلب 2: مسألة طواف الإفاضة للحائض.

**المبحث الثالث: الأثر الإيجابي للترخص بمسائل الخلاف على الحكم الشرعي.**

معنى الأثر الإيجابي هنا أن ممارسة هذه الكيفية لاتخل بالأولوية المعتبرة المراعاة في الأحكام الشرعية من المنهيات والمأمورات وكذا العبادات والمعاملات باعتبارها وسائل تابعة لتحقيق غاية الحكم الشرعي هذا من جهة وأنها تحقق المقصد الأصلي من الحكم الشرعي في حد ذاته وهو المصلحة الراجحة لتلك الحالة بالذات. خاصة بعد وقوع المفسدة وكون القول المصحح به صدر عن طريق اجتهاد والسبب الموجب كان الضرورة القصوى أو الحاجة الفقهية.

**المطلب الأول:مسألة النكاح بدون ولي.**

**الفرع الأول:أصل المسألة**

اختلف الفقهاء في تزويج البكر البالغة الحرة نفسها أو من غيرها من غير أن يكون لها ولي.[1]

- **الفريق الأول (المنع )** وقد ذهب إلى هذا على وعمر وابن عباس وابن عمر وابن مسعود وأبو هريرة وعائشة والحسن البصري وابن المسيب وابن شبرمة وابن أبي ليلى والعترة وأحمد وإسحاق والشافعي وجمهور أهل العلم: فقالوا لا يصح العقد بدون ولى. وقال ابن المنذر:" إنه لا يُعرف عن أحد من الصحابة خلاف ذلك"[2] مستدلين بجملة من الأدلة المعتبرة[3]

- **الفريق الثاني( الجواز)** وذهب أبو حنيفة إلى أن نكاح الحرة العاقلة البالغة ينعقد برضاها ؛ وان لم يعقد عليها ولي وذهب محمد إلى أنه ينعقد النكاح موقوفا . وحجة أبي حنيفة في ذلك أمور [4]

* نلاحظ أن عدم اشتراط الولي في الزواج وللمرأة ان تزوج نفسها يعتبر رخصة في مقابل قول الفريق الأول . فهل يحق لنا الأخذ بهده الرخصة ومتى يحق لنا دلك . لهذا وجب وزن هذا القول في ميزان الشرع وفي ميزان الاجتهاد.

- ونقتصر بوزن قول أبي حنيفة عند العلماء. لكثرة الأدلة وقصر المقام فرآهم يتضمن دلالة هذا القول في ميزان الشرع والاجتهاد

---

[1] الخن؛ أثر الاختلاف في القواعد الأصولية ص442

[2] النووي ؛المجموع شرح المهذب 149/16

[3] ينظر الخن المرجع السابق ص574

[4] ينظر المرجع نفسه ص575

**الفرع الثاني: وزن قول أبي حنيفة عند العلماء. من جهة الشرع والاجتهاد**

**أولا : وزن قول أبي حنيفة عند العلماء من جهة الشرع.**

**قال ابن حزم** :" قول أبي حنيفة فظاهره التناقض والفساد لأنها أقوال لا متعلق لها بقرآن ولا سنة لا صحيحة ولا سقيمة ولا بقول صاحب ولا بمعقول ولا قياس ولا رأي سديد وهذا لا يقبل إلا من رسول الله صلى الله عليه وسلم الذي لا ينطق عن الهوى إلا عن وحي من الخالق الذي لا يُسأل عما يفعل وأما من غيره صلى الله عليه وسلم فهو دين جديد.. "[1]

**قال ابن تيمية:** "و كثير من مجتهدي السلف والخلف قد قالوا وفعلوا ما هو بدعة ولم يعلموا أنه بدعة ، إما لأحاديث ضعيفة ظنوها صحيحة وإما لآيات فهموا منها ما لم يرد منها ، وإما الرأي رأوه ، وإما في المسألة نصوص لم تبلغهم. ولعل الأخير هو الذي أصاب أبا حنيفة ومن وافقه من الحنفية ، لأننا نجد أن الحنفية خالفوا أحاديث صحيحة صريحة ولعلهم لم تبلغهم منها . "[2]

**ثانيا: وزن قول أبو حنيفة عند العلماء. من جهة الاجتهاد**

لقد بين مصطفى الخن أن الاختلاف حول هذه المسألة من ناحية الاجتهاد يعتمد على جملة معتبرة من القواعد الاجتهادية استخدمها الفرقان .[3] مما يدل أن قول أبي حنيفة صدر عن اجتهاد ووافق إلى حد بعيد منهجه. ولكن هذا لا يشفع لإتخاذ بهذا القول لما يلي قال الصنعاني : "وذهبت الحنفية إلى أنه لا يشترط مطلقاً محتجين بالقياس على البيع ، فإنها تستقل ببيع سلعتها وهو قياس فاسد الاعتبار ، إذ هو قياس مع نص. بالإضافة إلي أنه قياس مع الفارق.". [4]

**ومن المعقول** قول ابن عاشور:" وفي هذه الآية إشارة إلي اعتبار الولاية للمرأة في النكاح بناءً على غالب الأحوال يومئذ لأن جانب المرأة جانب ضعيف مطموع فيه معصوم من الامتهان فلا يليق تركها تتولى مثل هذا الأمر بنفسها لأنه ينافي نفاستها وضعفها فقد يَستخِف بحقوقها الرجال حرصاً على منافعهم وهي تضعف عن المعارضة "[5].

---

[1] ابن حزم ؛المحلى 456/9.

[2] ابن تيمية ؛ مجموع الفتاوى 191/19 .

[3] ينظر الخن ؛أثر الاختلاف في القواعد الأصولية ص577 .

[4] ينظر الصنعاني؛ سبل السلام3 /117.

[5] ينظر ابن عاشور ؛التحرير والتنوير 427/2

* اذا بناء على ما سبق وجدنا أنه لا يصح قياس ولاية المرأة في البضع على ولايتها في المال لأن ذلك الأمر محلا للفتنة ويلحق أهلها العار بالتفريط فيه أما المال فليس فيه مفسدة ولا يلحقهم عار بخسارتها فيه .

ولا شك أن الترخيص في ذلك يفضي إلى فساد عظيم وشر وتلاعب بأعراض المسلمين وبناتهم كما هو الحاصل بالتجربة في بعض البلاد الإسلامية التي يشتهر القول فيها بذلك. وخاصة مع فساد هذا الزمان وتغير أحوال الناس يتأكد على من يرى الجواز الإمساك عن الإفتاء به ابتداء مراعاة للأحوال ودرء للمفاسد المترتبة على ذلك.

**الاشكال** : في حالة وقوع مثل هذا الزواج أي دون ولي ما العمل .خاصة إذا كانت المرأة بكر أو حصل معها حمل؟

**– الفرع الثالث: الترخص بقول أبو حنيفة بعد الوقوع.**

**أولا : قاعدة مراعاة الخلاف**

**1–معنى قاعدة مراعاة الخلاف** : " :إعطاء كل واحد منهما أي دليلي القولين ما يقتضيه الآخر أو بعض ما يقتضيه هو معنى مراعاة الخلاف "، ثم يشرح الشاطبي كلامه فيقول " :وذلك بأن يكون دليل المسألة يقتضي المنع ابتداء ، ويكون هو الراجح ، ثم بعد الوقوع يصير الراجح مرجوحا لمعارضة دليل آخر يقتضي رجحان دليل المخالف ، فيكون القول بإحداهما في غير الوجه الذي يقول فيه بالقول الآخر" [1] و" لأن ذلك أولى من إزالتها مع دخول ضرر على الفاعل أشد من مقتضى النهي, فيرجع الأمر إلى أن النهي كان دليله أقوى قبل الوقوع, ودليل الجواز أقوى بعد الوقوع ؛ لما اقترن من القرائن المرجحة ..وهذا كله نظر إلى ما يؤول إليه ترتب الحكم بالنقض والإبطال من إفضائه إلى مفسدة توازي مفسدة النهي أو تزيد"[2]

[1] الشاطبي؛ الموافقات 151/4.

[2] المعيار المعرب للونشريسي388/6 "

## 2-شروط العمل بمراعاة الخلاف

قال الشاطبي :"إن الأدلة الشرعية منها ما تتبين قوته تبينا يجزم الناظر فيه بصحة أحد الدليلين والعمل بإحدى الأمارتين ، فها هنا لا وجه لمراعاة لخلاف ولا معنى له ، ومن الأدلة ما يقوى فيها أحد الدليلين وتترجح فيها إحدى الأمارتين قوة ما ورجحانا ما لا ينقطع معه تردد النفس وتشوفها إلى مقتضى الدليل الآخر، فها هنا تحسن مراعاة الخلاف ، فيقول الإمام ويعمل ابتداء على الدليل الأرجح لمقتضى الرجحان في غلبة ظنه "[1]

لأن "القول بمراعاة الخلاف لا يعضده القياس، وكيف يترك العالم مذهبه الصحيح عنده و يفتي بمذهب غيره المخالف لمذهب هذا لا يسوغ إلا عند الترجيح وفوت فوات النازلة فيسوغ له التقليد ويسقط عنه التكليف في تلك الحادثة"[2]

## ثانيا :دليل ورود القاعدة في هذا النكاح

حديث عائشة رضى الله عنها : "أَيُّمَا امْرَأَةٍ نَكَحَتْ بِغَيْرِ إِذْنِ مَوَالِيهَا فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ" ثَلاَثَ مَرَّاتٍ "فَإِنْ دَخَلَ بِهَا فَالْمَهْرُ لَهَا بِمَا أَصَابَ مِنْهَا فَإِنْ تَشَاجَرُوا فَالسُّلْطَانُ وَلِيُّ مَنْ لاَ وَلِيَّ لَهُ"[3]

هذا الحديث تنبيها على صورة مراعاة الخلاف كما يطبقها الفقهاء، وتبيان ذلك أن صدر الحديث نص بطلان الزواج الفاقد لركن الولي، فكان لازم البطلان أن لا تثبت بمثل هذا الزواج حقوق لا مهر ولا غيره، غير أن نهاية الحديث أوضحت أن هذا الزواج بهذه الصفة لو وقع، فإن الزوجة تستحق المهر، ويعني هذا مراعاة حالة منهي عنها بعد الوقوع، قال الشاطبي فيه: "وهذا تصحيح للمنهي عنه من وجه، ولذلك يقع فيه الميراث، ويثبت النسب للولد"

## الفرع الرابع: اثر هدا الترخص على الحكم الشرعي.

1-**مقصد الحكم الشرعي** من حكمة الزواج بولي هو حماية ضروري خطير من الضروريات الخمس يتمثل في كلية النسل من جانبي الوجود والعدم .فمن ناحية الوجود أن الولي يحمي باشرافه على نكاح

---

[1] الشاطبي ؛الموافقات 4 /198 .

[2] ينظر الونشريسي ؛إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام مالك ص 160.

[3] أخرجه أبو داود (2083) والترمذي (204/1 ) وابن ماجه (1879) وأحمد (47/6، 165) وكذا الشافعي (1543) والدارمي (137/2 ) والطحاوي (4/2) وابن الجارود (700) وابن حبان (1248) والدارقطني (381) والحاكم (168/2) والبيهقي (105/7).

وليته يثبت بذلك النسب في حال وجود الولد لحرصه على اتمام عملية الزواج بالمقاييس الموثقة والموثوقة. ومن ناحية العدم يعدم بوجوده شبهة الزنا لخوفه على عرضه وزجر الناكح بطريقة أو أخرى و ليرفع من شأن موكلته.

-يقول ابن القيم معللاً لهذا البطلان: "إنَّه صلى الله عليه وسلم أبطل أنواعاً من النِّكاح الذي يتراضى به الزَّوجان سدّاً لذَّريعة الزِّنا، فمنها النِّكاح بلا ولي، فإنَّه أبطله سدّاً لذَّريعة الزِّنا، فإنَّ الزَّاني لا يعجز أنْ يقول للمرأة: أنكحيني نفسك بعشرة دراهم ويشهد عليها رجلين من أصحابه أوغيرهم، فمنعها من ذلك سدّاً لذَّريعة الزِّنا. ...فحرَّم هذه الأنواع كُلّها سدّاً لذَّريعة السِّفاح ولم يبح إلاَّ عقداً مؤبداً يقصد فيه كُلّ من الزَّوجين المقام مع صاحبه، ويكون بإذن الولي وحضور الشَّاهدين". [1]

2-وعليه ماحرم سد للذريعة يحلل للضرورة والضرورة هنا لما يؤُول إليه ترتب الحكم بالنّقض والإبطال من إفضائه إلى مفسدةٍ توازي مفسدة النّهي أو تزيد. [2]

-"وهذا الزواج يتعلق به حق غير المتعاقدين وهو الولد فاشترط فيه الولي والشهود؛ لئلا يجحده أبوه فيضيع نسبه؛ والمقرَّر في فقه الحنفية أيضا أنه إذا خلا عقد الزواج من شهادة الشاهدين يكون عقداً فاسداً لفقده شرطاً من شروط الصحة وهو شهادة الشاهدين"[3]

-أي أن المجتهد حين مراعاته للخلاف يعمل بدليل مخالفه ويثبت جميع الآثار الشرعية المترتبة على هذا الدليل ونستفيد من هذه الأثار لما رتبه الحنفية لهذا النكاح وهي نفسها أثار النكاح الصحيح بكل المقاييس ولذلك يقع فيه الميراث ويثبت النّسب للولد ويسن المهر ويحفظ العرض. ووضوح المصلحة الراجحة.

-وعليه فالترخص بقول أبي حنيفة كان بعد الوقوع وليس ابتداء . وهذا بعد وقوع هذا الأمر للضرورة المتمثلة في ذرء المفسدة الظاهرة وجلب المصلحة الراجحة . وهذا ما حققناه وبقي مقصد الحكم الشرعي من حكمة الزواج ساريا بعد اللجوء لهذا القول في مذهب الحنفية .وهذا ما نسميه الأثر الإيجابي لهذا الترخص

---

[1] ابن القيم ،إعلام الموقعين 204/3.

[2] ينظر الشاطبي الموافقات 194/4- 195

[3] ينظر الكاساني ؛ الصنائع في ترتيب الشرائع 338/5

**المطلب الثاني: مسألة طواف الإفاضة للحائض.**

**الفرع الأول :أصل المسألة .**

**أولا: سبب الاختلاف في المسألة.**

– اختلف الفقهاء حسب الخن في مسألة الطهارة في الطواف إلى فريقين:":ذهب الحنفية إلى أن الطهارة ليست بشرط في الطواف ؛ بل هي واجبة على الأصح وقيل سنة. فمن طاف طواف الزيارة محدثا؛ فعليه شاة ومن كان جنبا فعليه بدنة ؛ويؤمر بإعاته ما دام في مكة ؛استحبابا في الحدث ؛ووجوبا في الجنابة ؛ولا شئ عليه إذا عاد[1]" "وذهب الشافعية ؛والمالكية ؛و أحمد في المشهور ؛ إلى أن الطهارة من الحدثيين الأصغر والأكبر شرط من شروط الطواف لا يصح الطواف إلا به."[2]

**ويرجع سبب الاختلاف** في هذه المسألة( الفرع) بين الفريقين إلى القاعدة الأصولية المتعلقة بالمطلق والمقيد وتحديدا في جزئية الزيادة على النص تعتبر نسخا أو لا.[3]

**ثانيا: حكم طواف الافاضة (الزيارة)في الحج**

أجمع العلماء رحمهم الله على أنه ركن من أركان الحج، لا يصح الحج إلا به استناداً إلى قوله تعالى: ﴿وَلْيَطَّوَّفُوا بِالْبَيْتِ الْعَتِيقِ﴾ (سورة الحج:29)، وقد أجمعوا على أن المراد بهذا الطواف: طواف الإفاضة، . ونقل الإجماع على فرضية هذا الطواف غير واحد من أهل العلم ."[4]

الاشكال: ولما كان هذا الطواف ركنا عظيما من أركان الحج والطهارة شرط صحة للقيام به على من يتمذهب من مذاهب الفريق الثاني فماحكم أصحاب الأعذار الطارئة الخاص بالطهارة وخاصة الحائض التي يتزامن عذرها بالقيام بهذا الركن خاصة إذا علمنا أن معظم العلماء لا يرون تأخير الطواف عن شهر ذي الحجة ؟

–قال ابن عثيمين رحمه الله "الصواب أنه لا يجوز تأخيره عن شهر ذي الحجة إلا إذا كان هناك عذر كمرض لا يستطيع معه الطواف لا ماشياً، ولا محمولاً، أو امرأة نفست قبل أن تطوف طواف الإفاضة؛

---

[1] الخن ؛أثر الاختلاف في القواعد الأصولية ص 283.

[2] المرجع نفسه ص 283

[3] ينظر المرجع نفسه ص 263–266

[4] ينظر الكاساني ؛ بدائع الصنائع 127/2و ؛ ابن قدامة المغني 476/3؛و النووي ؛المجموع 220/8 .

فهنا ستبقى لمدة شهر أو أكثر، أما إذا كان لغير عذر فإنه لا يحل له أن يؤخره، بل يجب أن يبادر به قبل أن ينتهي شهر ذي الحجة. "[1]

**الفرع الثاني: حكم طواف الإفاضة للحائض**

برغم اختلاف العلماء في حكم طواف الحائض إلا أننا نعرج لموقف ابن القيم للمعالجة الوافية و للمناظرة الاجتهادية للحكم على هذه المسألة.

قال رحمه الله:" وغاية الطواف أن يشبه بالصلاة وإذا تبين هذا فغاية هذه إذا طافت مع الحيض للضرورة أن تكون بمنزلة من طافت عريانة للضرورة فإن نهي الشارع صلوات الله وسلامه عليه وعلى آله عن الأمرين واحد بل الستارة في الطواف آكد من وجوه؛ أحدها : أن طواف العريان منهى عنه بالقرآن والسنة وطواف الحائض منهى عنه بالسنة وحدها .؛ الثاني أن كشف العورة حرام في الطواف وخارجه ؛. الثالث : أن طواف العريان أقبح شرعاً وعقلاً وفطرةً من طواف الحائض والجنب ، فإذا صح طوافها مع العري للحاجة فصحة طوافها مع الحيض للحاجة أولى وأحرى ولا يقال فيلزمكم على هذا أن تصح صلاتها وصومها مع الحيض للحاجة لأنا نقول هذا سؤال فاسد فإن الحاجة لا تدعوها إلى ذلك" [2].

**الفرع الثالث: الترخص بمذهب الحنفية في المسألة وأثره.**

لهذا يمكننا الأخد بقول الحنفية إلى أن الطهارة ليست بشرط في الطواف للحائض للجملة من الاعتبارات أهمها

**أولا : باعتبار تقديم المصلحة الراجحة على المفسدة الراجحة.**

لذلك ذهب ابن تيمية إلى جواز طواف الحائض، ولا شيء عليها إذا لم يمكنها أن تطوف طاهرًا؛ بأن تتأخر حتى تطهر؛ لذهاب رفقتها وعدم انتظارهم إياها.[3]

*ولهذا نستنتج :أن المصلحة الراجحة تتمثل في قيامها بفريضة الحج باعتبارها عبادة والمعتبر فيها النية والتعبد وباعتبار ارتباطها بوقت محدد لايجوز تأخيره. فضلا أن هذا العذر لا دخل له فيه وكذا ارتباطها بالرفقة.

---

[1] ابن عثميين ؛الشرح الممتع 341/7

[1] ينظر ابن القيم ؛إعلام الموقعين 22/3 بالتفصيل

[3] ينظر ابن تيمية ؛ مجموع الفتاوى 2/ 436 – 456

و المفسدة الراجحة تتمثل في سقوط أداء فريضة الحج والضرر المعنوي والمادي الذي قد يلحق بالحائض . وتضرر الرفقة بالانتظار أو ذهاب الرفقة عليها وتركها لوحدها وهذا مفسدة أكبر من مفسدة الطواف وهي حائض وحرج ما بعده حرج ويأتي بالنقض على المقصود من هذه العبادة. والله أعلم

**ثانيا: باعتبار القول المترخص به. صدر عن اجتهاد**

– وهذا ليس دعوة للانتقال إلى مذهب الغير دون الضرورة السابقة بل لاعتبارات اجتهادية تبناها الحنفية

قال ابن تيمية "وذهب أكثر السلف إلىٰ أنه لا يُشترط للطواف شروطُ الصلاة؛ وهو مذهب أبي حنيفة وغيره. وهذا القول هو الصواب"[1]

**حجة الحنفية** ":وحجتنا في ذلك أن المأمور به بالنص هو الطواف. قال الله تعالى ((وليطفوا)). وهو اسم للدوران حول البيوت. وذلك يتحقق من المحدث والطاهر واشتراط الطهارة فيه زيادة على النص ومثل هذه الزيادة لا تثبت بخبر الواحد ولا بالقياس لأن الركنية لا تثبت الا بالنص. فأما الوجوب فيثبت بخبر الواحد لأنه يوجب العمل ولا يوجب علم اليقين"[2]

* وعليه نستنتج مما سبق أن الترخص بهذا القول له أثر ايجابي لتجسيد مقصد الحكم الشرعي الذي سنه الشارع لمناسك الحج التي تعتبر وسيلة لا غاية. وهذ الأثر الإيجابي لم يأت من فراغ ذلك أننا حققنا مطالب المجوزين للترخص بمسائل الخلاف في :

– أن يكون السبب الموجب للترخص هو العذر الشرعي وتمثل هنا في الحاجة الخاصة التى تنزل منزلة الضرورة والتي تثبت جميع ضوابطها ( تقدر بقدرها لا تتعد موقع الحاجة غير مستمرة)

– والقول الذي ترخصنا به صدر عن طريق الاجتهاد ووفق مقاصد الشريعة ومآل الحكم وننتبه لأن يكون وفق المقاصد والتطبيق في أرض الواقع وإلا لن نتحصل على هذا الأثر الايجابي – والله أعلم–

[1] ينظر ابن تيمية ؛ مجموع الفتاوىٰ 2/ 453

[2] الخن؛ أثر الاختلاف في القواعد الأصولية ص 283.

**الخاتمة**

**أولا: النتائج**

وبعد عرض حقيقة مسألة الترخص بمسائل الخلاف في جانبه النظري وأثر هذا الترخص في جانبه العملي نتحصل على أن الأثر السلبي كان نتيجة لممارسة الترخص بمسائل الخلاف المذموم بعيدا عن موجباته وضوابطه؛ أما الأثر الإيجابي كان نتيجة لممارسة هذا النوع من الرخصة في إطاره المحمود بتوفير جملة من الضوابط السالفة الذكر ولحصول ذلك نظيف ما يلى على ضوء نتائج هذه الدراسة:

1-مسائل الخلاف التي يترخص بها تكون مما يعتد بها في الخلاف وفق المواصفات التي تتعلق بالناظر في المسائل الخلافية و باعتبار مواصفات في المسألة نفسها وباعتبار نوعية الخلاف التي تنتمي إليه هذه المسألة.

2-عدم إ دراج الرخص الفقهية تحت المفهوم اللغوي للرخصة ( لمجرد التيسير والتخفيف دون داعي)

3-إدراج الرخص الفقهية تحت المفهوم الاصطلاحي العام للرخصة .

4-التأكيد على ضوابط الرخصة بصفة عامة (المشقة، الضرورة، الحاجة)

5-الضرورة الداعية للرخصة الفقهية هي الضرورة التي يباح لأجلها المحرم .

6-الحاجة الداعية للرخصة الفقهية هي الحاجة الفقهية (الحاجة التي تنزل منزلة الضرورة ولا تحدث أثر مستمر ولا حكم دائما).

7-حكم الرخصة الفقهية تندرج تحت الإباحة الذي هو بمعنى رفع الحرج لا التخيير.

8-التقليد بوابة الرخص الفقهية ومقدماته لذا وجب الإنتباه لضوابط الإنتقال التي هي نفسها ضوابط الترخص.

9-القرائن الصارفة للعدول عن القول الراجح الى القول المرجوح هي نفسها القرائن الصارفة للقول بالرخص الفقهية.

10- ضوابط القول المرجوح هي نفسها ضوابط القول المترخص به.

11- القول الشاذ على نوعين ؛قول شاذ مقابل النص الثابت المقطوع من الدين هذا النوع لا يمكن ويستحيل الترخص به. وقول شاذ في مقابل المشهور ويكون له أصل ينتمي إليه هذا النوع يمكن الترخص به بضوابط الرخصة الفقهية.

12- تصحيح المفاهيم حول المقولات الأصولية التي ارتبطت بمفهوم الترخص ( الاختلاف رحمة- تصويب المجتهدين- لا إنكار في مسائل الخلاف) لها دور هام لممارسة الترخص المحمود.

13-القول الجامع بين القائلين بالمنع النسبي والقائلين بالجواز النسبي هو الحكم المناسب للترخص بمسائل الخلاف ؛لأن فريق المنع نظر إلى المسببات الموجبة لهذا الترخص وفريق الجواز نظر من زاوية أثر هذا الترخص في أرض الواقع وبتالي جمع السبب مع الأثر سيعطي لامحالة كيفية سير عملية الترخص بأحسن صورة .

14- الأثر السلبي لهذا الترخص على الحكم الشرعي تكمن في تأثيره على الغاية الأصلية له وهي حفظ الكليات الخمس من جانبي الوجود والعدم وأما باقي الأولويات المعتبرة للحكم الشرعي فهي أولويات تابعة.

15- الأثر السلبي نتيجة للترخص المذموم والترخص المذموم ينحصر في

أ- نوعية القول المترخص به

ب- طبيعة السبب الموجب لهذا الترخص .

16-لايترخص بزلة العالم ؛ ولا يترخص بقول صدر عن اجتهاد وكان في مقابل قاعدة من القواعد المقررة بالضرورة مثل قاعدة دفع المفسدة مقدم على جلب المصلحة ؛ ومثل رجحان المصلحة باعتبار حالة المكلفين لا بتعميمها من منظور واحد

17- الترخص بالقول الشاذ المقابل للمشهور ضروري وملزم في حال تخفيف المفسدة بعد الوقوع أو توقع مفسدة راجحة عن مصلحة مرجوحة.

18- نتحصل على الأثر الإيجابي نتيجة للترخص بمسائل الخلاف المحمود وذلك بمراعاة .

أ- نوعية القول المترخص به له وزن شرعي واجتهادي

ب- طبيعة السبب الموجب لهذا الترخص العذر الشاق.و جميع ضوابطه

ج- بالإضافة لاعتبار مأل الفعل بتصحيحه بعد الوقوع أو بظهور بوادر الفساد لهذه الحالة بهذا الحكم الصحيح.

19- تقديم المنهج الاجتهادي لصاحب المذهب على النص شكل خللا في نوعية الحكم الصادر مثل تقديم الشافعي لمنهجه في الأخذ بظواهر العقد في بيع العينة أو تقديم أبي حنيفة لمنهجه في جريان القياس في المسميات اللغوية في تحليل القليل في شرب الخمر في حين وجب التوقف عند النص .كدلك غياب توظيف منهج التطبيق الواقعي للحكم باعتبار مآله أو ظهور المفاسد أكثر من المصالح.

20- الترخص بالمحرم لغيره أي سد للذريعة يجوز عند الضرورة. أما الترخص للمحرم في نفسه كالزنا والقتل لا يجوز أبدا مهما كانت التداعيات.

**ثانيا: التوصيات**

حقيقة نتائج التطبيق العملي كانت متطابقة تقريبا مع سبب المنع أو سبب الجواز فالأثر السلبي لهذا الترخص يمثل منعرجا خطيرا وفادحا لمقصد الشرع من الحكم الشرعي بل ويأتي بالنقض عن الغاية من التشريع في حد ذاته. بينما الأثر الإيجابي لهذا الترخص يجسد المقاصد العليا المتوخاة من سن الأحكام الشرعية ويعطي لها مرونة وإطالة في العمر كيف لا وهو يصحح المفسدة بعد الوقوع ليستجلب بعض المقاصد قد تكون بالخطورة بمكان إذا لم نجد لها مخرجا. لهذا وبناءا عليه نقترح مايلي:

-إنشاء منظومة فقهية على جميع أنحاء القطر الإسلامي تحتوي على معظم مسائل الخلاف التي يعتد بها في الخلاف وتكون معتمدة مسبقا في المذاهب الفقهية على أساس أنها أحكام أصلية في المذهب الأم لهذه المسألة. و تزويد المتصدرين للإفتاء بها وتوظيفها لهم عند الحاجة والضرورة مع السرية في التوظيف أمام المستفتي لكي لا يلازم هاته الحلول لأنه يفتقر لمعنى الضوابط الأخرى. أو تجنيبه السقوط في المحظور.- والله أعلم

## قائمة الفهارس

### أولا: فهرس الآيات والأحاديث

### 1- فهرس الآيات

| الأية الكريمة | السورة | الآية | الصفحة |
|---|---|---|---|
| ﴿يريد الله بكم الْيُسْرَ وَلا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسر﴾ | البقرة | 185 | 26 |
| ﴿فَإِنْ تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ذَلِكَ خَيْرٌ وَأَحْسَنُ تَأْوِيلًا﴾ | النساء | 59 | 53 |
| ﴿ ألم تر إلى الذين يزعمون أنهم آمنوا بما أنزل إليك﴾ | النساء | 60 | 53 |
| ﴿ فَمَنِ اضْطُرَّ فِي مَخْمَصَةٍ غَيْرَ مُتَجَانِفٍ لِإِثْمٍ فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴾ | المائدة | 3 | 32 |
| ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنْصَابُ وَالْأَزْلَامُ رِجْسٌ مِنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ. إِنَّمَا يُرِيدُ الشَّيْطَانُ أَنْ يُوقِعَ بَيْنَكُمُ الْعَدَاوَةَ وَالْبَغْضَاءَ فِي الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ وَيَصُدَّكُمْ عَنْ ذِكْرِ اللَّهِ وَعَنِ الصَّلَاةِ فَهَلْ أَنْتُمْ مُنْتَهُونَ﴾ | المائدة | 90-91 | 89 |
| ﴿وَقَدْ فَصَّلَ لَكُم مَّا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلاَّ مَا اضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ﴾ | الأنعام | 119 | 27-32 |
| ﴿قُلْ أَرَأَيْتُمْ مَا أَنْزَلَ اللَّهُ لَكُمْ مِنْ رِزْقٍ فَجَعَلْتُمْ مِنْهُ حَرَامًا وَحَلَالًا﴾ | يونس | 59 | 72 |
| ﴿ وَلاَ تَقُولُوا لِمَا تَصِفُ أَلْسِنَتُكُمُ الكَذِبَ هَذَا حَلالٌ وَهَذَا حَرَامٌ ﴾ | النحل | 116 | 73 |
| ﴿وَلْيَطَّوَّفُوا بِالْبَيْتِ الْعَتِيقِ﴾ | الحج | 29 | 109 |
| ﴿مَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ ﴾ | الحج | 78 | 26 |
| ﴿والذين هم لفروجهم حافظون إلا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فإنهم غير ملومين فمن ابتغى وراء ذلك فأولئك هم العادون﴾ | المؤمنون | 5-7 | 81 |
| ﴿ إِنَّ الَّذِينَ يُحِبُّونَ أَنْ تَشِيعَ الْفَاحِشَةُ فِي الَّذِينَ آمَنُوا لَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ وَاللَّهُ يَعْلَمُ وَأَنْتُمْ لَا تَعْلَمُونَ ﴾ . | النور | 19 | 84 |
| ﴿أَمْ لَهُمْ شُرَكَاءُ شَرَعُوا لَهُمْ مِنَ الدِّينِ مَا لَمْ يَأْذَنْ بِهِ اللَّهُ﴾ | الشورى | 21 | 71 |

## 2-فهرس الأحاديث


| الحديث الشريف | الصفحة |
|---|---|
| { بعثتُ بالحنفية السمحة} | 58 |
| {أصحابي كالنجوم فبأيهم اقتديتم اهتديتم} | 44 |
| {اختلاف أمتي رحمة } | 44 |
| {ما خُيِّر النبي بين أمرين إلا اختار أيسرهما ما لم يكن إثماً} | 58 |
| {إذا أمرتكم بأمر فائتوا منه ما استطعتم، وإذا نهيتكم عن شيء فاجتنبوه}. | 70 |
| {الحلال بين والحرام بين، وبينهما أمور مشتبهة، فمن ترك ما شبّه عليه من الإثم كان لما استبان أترك ومن اجترأ على ما يشك فيه من الإثم أوشك أن يواقع ما استبان، والمعاصي حمى الله، ومن يرتع حول الحمى يوشك أن يواقعه} | 99 |
| {أوصيكم بتقوى الله والسمع والطاعة لولي الأمر وإن كان عبدًا حبشيًا فإنه من يعش منكم بعدي فسيرى اختلافاً كثيرًا فعليكم بسنتي وسنة الخفاء الراشدين المهديين، تمسكوا بها وعضوا عليها بالنواجذ وإياكم ومحدثات الأمور فإن كل محدثة بدعة وكل بدعة ضلالة | 71 |
| { ما أسكر كثيره فقليله حرام } | 89 |
| {لعن رسول صلى الله عليه وسلم في الخمرة عشرة : عاصرها ، ومعتصرها ، وشاربها ، وحاملها ، والمحمولة إليه ، وساقيها ، وبائعها ، وآكل ثمنها ، والمشتري لها ، و المشتراة له } | 89 |
| { قَتَلُوهُ قَتَلَهُمُ اللَّهُ ، هلاَّ سَأَلُوا إِذْ لَمْ يَعْلَمُوا ؟ فَإِنَّمَا شِفَاءُ الْعِيِّ السُّؤَالُ } | 15 |
| {إن رسول الله صلى الله عليه وسلم أذن لنا في المتعة ثلاثاً ثم حرَّمها، والله لا أعلم أحداً تمتع وهو محصن إلا رجمته} | 83 |
| {إِذَا تَبَايَعْتُمْ بِالعِينَةِ وَأَخَذْتُمْ أَذْنَابَ البَقَرِ، وَرَضِيتُمْ بِالزَّرْعِ، وَتَرَكْتُمُ الجِهَادَ، سَلَّطَ اللهُ عَلَيْكُمْ ذُلاًّ لاَ يَنْزِعُهُ حَتَّى تَرْجِعُوا إِلَى دِينِكُمْ} | 96 |
| {إني كنت أذنت لكم }.و{ نهي عن نكاح المتعة وعن لحوم الحمر الأهلية زمن خيبر} | 82 |
| { بئس ما اشتريت، وبئس ما اشترى، أبلغي زيداً أنه قد أبطل جهاده مع رسول الله صلى الله عليه وسلم إن لم يتب } | 96 |
| {أَيُّمَا امْرَأَةٍ نَكَحَتْ بِغَيْرِ إِذْنِ مَوَالِيهَا فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ" ثَلاَثَ مَرَّاتٍ "فَإِنْ دَخَلَ بِهَا فَالْمَهْرُ لَهَا بِمَا أَصَابَ مِنْهَا فَإِنْ تَشَاجَرُوا فَالسُّلْطَانُ وَلِيُّ مَنْ لاَ وَلِيَّ لَهُ"} | 107 |

# قائمة المراجع والمصادر


**أ**

-الآمدي علي بن محمد- الإحكام في أصول الأحكام, دار الصميعي, الرياض, ط1, 1424هـ-/2003م.

-ابن أمير الحاج محمدبن محمد بن الحسن -التقرير والتحبير ؛دار الفكر بيروت؛1417

- أبو حامد الغزالي- المستصفى من علم الأصول ؛الجامعة الإسلامية, المدينة المنورة, بدون تاريخ

**ب**

-البورنو محمد - الوجيز في ايضاح قواعد الفقه الكلية ؛مؤسسة الرسالة ؛اللطبعة الخامسة 1419هـ-1998م

- البخاري- صحيح البخاري. (مع شرح فتح الباري) تحقيق محمد فؤاد عبدالباقي، ومحب الدين الخطيب، المطبعة السلفية، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة 1379هـ.

**ت**

- ابن تيمية -مجموع الفتاوى ، جمع وترتيب: الشيخ عبد الرحمن بن قاسم . مكتبة النهضة، مكة المكرمة،1404 هـ. -

-ابن تيمية -الفتاوى الكبرى: تحقيق: محمد ومصطفى عطا، دار الريان، القاهرة، ط1، 1408هـ.

- ابن تيمية -اقتضاء الصراط المستقيم: ، تحقيق: د. ناصر العقل، ط1، 1404هـ.

- الترميذي -سنن الترمذي تحقيق عبد الوهاب عبد اللطيف، وعبد الرحمن عثمان، دار الفكر، بيروت الطبعة الثانية، سنة 1403هـ.

**ج**

-الجصاص أحمد بن علي-أحكام القرآن؛دار إحياء التراث ؛بيروت ؛1405هـ؛تحقيق محمد الصادق قمحاوي.

-الجرجاني علي بن محمد بن علي الشريف - التعريفات: ضبطه جماعة من العلماء، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1403هـ.

-الجويني عبدالملك بن عبدالله بن يوسف أبو المعالي - البرهان في أصول الفقه ؛تحقيق د/ عبدالعظيم محمود الديب ، دار الوفاء , المنصورة ـ مصر ، الطبعة الرابعة , 1418هـ .

**ح**

-ابن حزم بن أبو محمد علي بن أحمد سعيد - النبذة الكافية في أحكام أصول الدين ؛المحقق: محمد أحمد عبد العزيز الناشر: دار الكتب العلمية سنة النشر: 1405 – 1985

- ابن حزم بن أبو محمد علي بن أحمد سعيد؛ الإحكام في أصول أحكام. طبعة زكريا يوسف – القاهرة، الطبعة الثانية.

-ابن حجر الهيتمي شهاب الدين أحمد بن محمد بن المكي.- الفتاوى الحديثية. الطبعة : الأولى.- الثانية مصطفى الحلبي الطبعة وطبعة دار المعرفة مصورة عن طبعة مصطفى الحلبي الثانية

-ابن حجر شهاب الدين الهيثمي أحمد بن محمد بن المكي.-تحفة المحتاج بشرح المنهاج (ت:974هـ _ 1567م) , دار إحياء التراث العربي

**خ**

-خلاف عبد الوهاب – علم أصول الفقه؛مكتبة الدعوة الإسلامية، شباب الأزهر.طبعة الثانيةأ1412هـ.

-الخطيب البغدادي أبو بكر أحمد بن علي بن ثابت بن أحمد بن مهدي.-الفقيه والمتفقه المؤلف ؛المحقق : عادل بن يوسف العزازي الطبعة :1 عدد الأجزاء : 2 الناشر :دار ابن الجوزي بالسعودية، سنة 1417هـ

-خالد بن عبد العزيز السعيد – تأصيل بحث المسائل الفقهية ؛ -ط1-1431هـ-2010م دار الميمان للنشر والتوزيع- المملكة العربية السعودية- الرياض

**.د**

-الدسوقي أحمد بن أحمد بن عرفة المالكي المصري **–** حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير؛ الناشر دار إحياء الكتب العربية رقم الطبعة: د.ط : د.ت عدد الأجزاء: أربعة أجزاء

-الدمياطي أبو بكر بن السيد محمد -إعانة الطالبين ؛دار الفكر للطباعة . بيروت

- أبي داود سنن أبي داود . تحقيق عزت عبيد، وعادل السيد، حمص، دار الحديث، الطبعة الأولى، سنة 1389هـ

-الذهبي- سير أعلام النبلاء. تحقيق شعيب الأرناؤوط، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الثانية، سنة 1402هـ.

**.ر**

-ابن رشد أبي الوليد محمد بن أحمد بن محمد الحفيد-.بداية المجتهد ونهاية المقتصد (520 _ 595هـ) , تعليق وتحقيق محمد صبحي حسن حلاق , مكتبة ابن تيمية , القاهرة , الطبعة الأولى , 1415هـ , توزيع: مكتبة العلم , جدة .

**–**الرازي فخر الدين – المحصول في علم أصول الفقه, مؤسسة الرسالة, بيروت, بدون تاريخ.

-الرحيباني مصطفى السيوطي -مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى (1243هـ), المكتب الإسلامي

**.ز**

-الزحيلي محمد مصطفى وهبة- نظرية الضرورة الشرعية؛مؤسسة الرسالة ؛1418هـ-1997م؛الطبعة الخامسة.

-الزحيلي. محمد مصطفى وهبة -الوجيز في أصول الفقه الإسلامي, دار الخير, دمشق,ط1، 1423هـ-/2003م.

-الزحيلي محمد مصطفى وهبة- أصول الفقه الإسلامي, دار الفكر, دمشق, ط1, 1406هـ- /1986م.

-الزرقا أحمد بن الشيخ محمد- شرح القواعد الفقهية ، صححه وعلق عليه : مصطفى أحمد الزرقا ، دار القلم , دمشق _ سوريا ، الطبعة الثانية , 1409هـ _ 1989م

-الزبيدي,محمد مرتضى تاج العروس من جواهر القاموس, مطبعة حكومة الكويت, 1385هـ-/1965م.

**س**

-السيوطي عبدالرحمن بن أبي بكر أبو الفضل- طبقات الحفاظ ، دار الكتب العلمية , بيروت ، الطبعة الأولى , 1403هـ .

-السيوطي عبدالرحمن بن أبي بكر أبو الفضل -الأشباه والنظائر؛ دار الباز، مكة المكرمة ودار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1399هـ.

- السرخسي- أصول السرخسي: حققه أبو الوفا الأفغاني، دار المعرفة، بيروت، 1393هـ

**ش**

-الشنقيطي محمد الأمين -مذكرة أصول الفقه؛ المكتبة السلفية بالمدينة المنورة.

-الشنقيطي محمد الأمين.- أضواء البيان في تفسير القرآن بالقرآن؛ طبع وتوزيع دار الإفتاء بالمملكة العربية السعودية، 1403هـ.

-الشنقيطي عبد الله عمر محمد الأمين -التقليد في الشريعة الإسلامية ؛جامعة ام القرى -كلية الشريعة - فسم الدراسات العليا الشرعية الفقه واصوله

-الشاطبي أبو إسحاق- الاعتصام: دار المعرفة، بيروت، 1405هـ.

-الشاطبي أبو إسحاق -الموافقات في أصول الشريعة, تحقيق عبد الله دراز. الناشر دار المعرفة؛ بيروت.

-الشافعي محمد بن إدريس - الأم ؛دار المعرفة رقم الطبعة: د.ط سنة النشر: 1410هـ/1990م

- الشافعي محمد بن إدريس؛ إبطال الاستحسان: استخرجه من كتاب الأم علي سنان، الطبعة الأولى، دار القلم بيروت، 1406هـ.

-الشافعي محمد بن إدريس -الرسالة ، تحقيق : خالد العلمي ، زهير الكلبي ، دار الكتاب العربي - بيروت .

-الشيرازي أبي إسحاق إبراهيم- شرح اللّمع، تحقيق : عبد المجيد تركي ، الناشر : دار الغرب الإسلامي

- الدردير - الشرح الصغير (مطبوع مع كتاب بلغة السالك للصاوي - دار الكتب العلمية ، بيروت ط1/1995م): 69/3. وانظر حاشية الدسوقي:76/3؛ الفروق للقرافي، (دار المعرفة، بيروت):

-الشعراني عبد الوهاب كتاب الميزان المحقق :عبد الرحمن عميرة الناشر :عالم الكتب الطبعة :الأولى - 1409هـ / 1989م

**ص**

-الصنهاجي أبو عمران عبيد بن محمد الفاسي- النظائر في الفقه المالكي تحقيق جلال علي الجهاني الناشر دار البشائر الإسلامية بيروت- سنة النشر1432هـ -الطبعة الأولى.

ع

-ابن العثيمين محمد صالح بن محمد ؛الشرح الممتع على زاد المستقنع دار النشر :دار ابن الجوزيالطبعة :الأولى، 1422 - 1428 هـ
-ابن العثيمين محمد صالح بن محمد-.لقاء الباب المفتوح - تحقيق الشيخ الدكتور عبدالله الطيار وطبعته دار البصيرة بالأسكندري الطبعة1
-العز بن عبد السلام أبي محمد الشافعي. -مختصر الفوائد في أحكام المقاصد المعروف بالقواعد الصغرى تقديم وتحقيق وتعليق :صالح بن عبد العزيز بن إبراهيم آل منصور. الناشر : دار الفرقان. الطبعة الأولى 1417 : هـ - 1997 م

- ابن عاشور محمد الطاهر -مقاصد الشريعة الإسلامية, , نشر وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية, قطر, 1425هـ/2004م.
- ابن عبد البر- جامع بيان العلم وفضله: ، تحقيق: الزهيري، دار ابن الجوزي، الدمام، ط1، 1414هـ.ا
-ابن حجر أحمد العسقلاني -فتح الباري بشرح صحيح البخاري, , دار المعرفة, بيروت, بدون تاريخ.
- ابن عابدين- حاشية رد المحتار مطبعة مصطفى البابي الحلبي – القاهرة – الطبعة الثانية –1386هـ – 1966م.

-عبد اللطيف بن عبد الله التويجري- تتبع الرخص بين الشرع والواقع ؛–مصدر المادة– الكتيبات الإسلامية – مجلة البيان
-العطار- حاشية العطار على شرح الجلال المحلي على جمع الجوامع مصدر الكتاب : موقع الإسلام-http://www.al-islam.com (موافق للمطبوع)

ف

-فتحي الدريني - .المناهج الاصولية في الإجتهاد بالرأي في التشريع الإسلامي؛ ط3 -1434 هـ-2013م مؤسسة الرسالة ناشرون بيروت -لبنان .
-الفيروزآبادي. مجد الدين محمد بن يعقوب (ت:817هـ) القاموس المحيط, تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة
-الفتوحي. شرح الكوكب المنير –، تحقيق محمد حامد الفقي. مطبعة السنة المحمدية، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة 1972م.
-الفيومي المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، ، مطبعة الحلبي، سنة 1369هـ.
- ابن فارس معجم مقاييس اللغة، ، تحقيق عبد السلام هارون، مطبعة البابي الحلبي، القاهرة، سنة 1366هـ – 1371هـ.

ق

-القرطبي أبي عبد الله الجامع لأحكام القرآن: - دار إحياء التراث، ط2، بيروت.
-ابن القيم الجوزية ، مدارج السالكين: دار الحديث، القاهرة، ط1، 1403هـ
- ابن القيم الجوزية إعلام الموقعين عن رب العالمين, مكتبة الكليات الأزهرية, القاهرة, 1388هـ-/1968م.
- ابن القيم الجوزية إغاثة اللهفان من مصايد الشيطان, , مكتبة المعارف, الرياض, ط2, 1408هـ-/1988

-القرافي شهاب الدين أحمد بن إدريس ، الفروق (أنوار البروق في أنواء الفروق): دراسة وتحقيق: مركز الدراسات الفقهية والاقتصادية، دار السلام بالقاهرة، ط1، 1421هـ.

-ابن قدامة عبد الله بن أحمد المقدسي ؛روضة الناظر وجنة المناظر , جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية, الرياض, ط4, 1408هـ-/1987م..

**ك**

- ابن كثيرإ سماعيل بن عمر القرشي الدمشقي أبو الفداء عماد الدين- تفسير ابن كثير (تفسير القرآن العظيم): تقديم: د. يوسف المرعشلي، دار المعرفة، بيروت، ط1، 1407هـ

- الزركشي محمد بن بهادر بن عبد الله بدر الدين -البحر المحيط في أصول الفقه: تحرير ومراجعة: عبد القادر العاني وعمر الأشقر، وزارة الأوقاف بالكويت، ط2، 1413هـ.

-الكاساني. علاء الدين أبي بكر بن مسعود الحنفي- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع دار الكتاب العربي , بيروت ـ لبنان , الطبعة الثانية , 1402هـ . وطبعة أخرى من دار الكتب العلمية , مصدرها جامع الفقه الإسلامي

**م**

- مسلم -صحيح مسلم: دار ابن الجوزي بالسعودية، ط1، 1422هـ.

- ابن منظور محمد بن مكرم بن على، أبو الفضل، جمال الدين- لسان العرب ، المطبعة الكبرى الأميرية ببولاق، مصر، سنة 1301هـ.

- ابن ماجه أبو عبد الله محمد بن يزيد-سنن ابن ماجة.— تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، مطبعة عيسى الحلبي، القاهرة، الطبعة الأولى سنة 1374هـ.

-مصطفى الخن -أثر الاختلاف في القواعد الأصولية ؛ بحث مقدم لنيل شهادة دكتوراه في أصول الفقه من الجامعة الأزهرية ط1 1433هـ-2012م مؤسسة الرسالة ناشرون بيروت -لبنان .

-محمد عبد الرؤوف المناوي، فيض القدير شرح الجامع الصغير، مطبعة مصطفى محمد القاهرة ط2، ج2 ص293.

- الموسوعة الفقهية الكويتية صادر عن : وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية - الكويت عدد الأجزاء : 45 جزءا الطبعة من 1404 - 1427 هـ

-مجلة مجمع الفقه الاسلامي تصدر عن منظمة المؤتمر الإسلامي , العدد الثالث , الدورة الثالثة , 1408هـ

**ن**

- النووي محي الدين أبو زكريا- المجموع شرح المهذب, دار الكتب العلمية, بيروت, ط1, 1423هـ-/2002م.

-ا بن نجيم محمد زين الدين إبراهيم المعروف بابن المصري- البحر الرائق شرح كنز الدقائق ومنحة الخالق الناشر :دار الكتاب الإسلامي الطبعة :الثانية - بدون تاريخ عدد الأجزاء 8

-ابن نجيم محمد زين الدين إبراهيم -.قواعد الأشباه والنظائر- دار الكتب العلمية، بيروت، سنة 1400هـ.

- النسائي أحمد بن شعيب- سنن النسائي.— المكتبة التجارية الكبرى، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة 1348هـ.

**و**

-الونشريسي أبو العباس أحمد- المعيار المعرب ؛ صدر من الجمعية المغربية للتأليف و الترجمة و النشر -دار الغرب الإسلامي/ بيروت الطبعة الأولى 1985

- الونشريسي أبو العباس أحمد- إيضاح المسالك عن قواعد الإمام مالك ؛ المحقق الصادق بن عبد الرحمن الغرياني ؛مطبعة دار ابن حزم .الطبعة الاولى ؛1427هـ.

-وليد صالح الدين الزير- ضوابط الحاجة التي تنزل منزلة الضرورة وتطبيقتها على الاجتهادات المعاصرة ؛ منشور في مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية —المجلد26- العدد 2010. تاريخ وورود البحث 8-12-2009

**هـ**

-الهيثمي نور الدين علي بن أبي بكر- مجمع الزوائد ومنبع الفوائد (ت:807هـ) , تحرير: الحافظ العراقي والحافظ ابن حجر , دار الكتاب العربي , بيروت ـ لبنان , الطبعة الثالثة , 1402هـ .

**فهرس الموضوعات**


| عنوان الموضوع | الصفحة |
|---|---|
| المقدمة ..... | أ- هـ |
| الفصل الأول: حقيقة الترخص بمسائل الخلاف..... | 3 |
| المبحث الأول :مسائل الخلاف التي يعتد بها في الخلاف..... | 3 |
| المطلب الأول:مسائل الخلاف باعتبار المسألة نفسها. ..... | 3 |
| الفرع الأول: معنى المسألة الخلافية من الظنيات. ..... | 3 |
| الفرع الثاني :المسألة الخلافية لا تخالف المعلوم الثابت..... | 4 |
| الفرع الثالث: معنى عدم الشذوذ في المسألة الخلافية..... | 5 |
| الفرع الرابع: المسألة الخلافية الشرعية لا تدعو للفرقة والبغي..... | 6 |
| المطلب الثاني: مسائل الخلاف باعتبار الناظر للمسألة. ..... | 7 |
| الفرع الأول: الناظر في المسألة الخلافية من أهل الاجتهاد المطلق أو الجزئي..... | 7 |
| الفرع الثاني :سبب بذل الجهد للناظر في المسألة الخلافية..... | 9 |
| الفرع الثالث: أهمية إتباع الحق للناظر في المسألة الخلافية..... | 10 |
| المطلب الثالث: مسائل الخلاف باعتبار نوع الخلاف الفقهي..... | 11 |
| الفرع الأول: باعتبار خلاف التنوع، وخلاف التضاد..... | 11 |
| الفرع الثاني: باعتبار قوة الخلاف و ضعفه. ..... | 14 |
| المبحث الثاني: مؤثرات القول بالرخصة في مسائل الخلاف..... | 18 |
| المطلب الأول: أثر المعنى العام للرخصة..... | 18 |
| الفرع الأول:ا لمعنى اللغوي والإطلاق الاصطلاحي للرخصة. ..... | 18 |
| الفرع الثاني: أثر المعنى الاصطلاحي العام للرخصة على الرخصة الفقهية..... | 20 |
| الفرع الثالث :تعريف مصطلح الترخص بمسائل الخلاف ..... | 22 |
| الفرع الرابع:حكم الرخصة بصفة عامة. ..... | 24 |
| المطلب الثاني:أثر أسباب الرخصة وضوابطها..... | 25 |
| الفرع الأول: معنى المشقة وأهم ضوابطها. ..... | 25 |
| الفرع الثاني: معنى الضرورة وأهم ضوابطها..... | 26 |
| الفرع الثالث: معنى الحاجة وأهمية الفصل بين أنواعها..... ..... | 28 |
| الفرع الثالث:نوع الحاجة التي تنزل منزلة الضرورة: ..... | 30 |

المطلب الثالث:أثر الألفاظ الأصولية ذات الصلة.....34
الفرع الأول:التقليد.....34
الفرع الثاني :الأخذ بالقول المرجوح وترك الراجح.....37
الفرع الثالث : التلفيق.....40
المطلب الرابع أثر المقولات الأصولية ذات الصلة .....42
الفرع الأول: باعتبار أثر مسألة التصويب والتخطئة.....42
الفرع الثاني: باعتبار اثر مسألة الخلاف رحمة. .....44
.الفرع الثالث: باعتبار اثر مسألة لا إنكار في مسائل الخلاف.....46
المبحث الثالث :حكم الترخص بمسائل الخلاف. .....51
المطلب الأول:القول بالمنع وأدلته.....51
الفرع الأول: عرض لأهم أقوال المانعين و مناقشتها. .....51
الفرع الثاني: عرض أدلة المانعين ومناقشتها.....53
المطلب الثاني باعتبار أقوال وأدلة المجيزين ومناقشتها.....56
الفرع الأول: القول بالجواز وأدلته.....56
الفرع الثاني: أدلة المجيزيين ومناقشتها.....58
المطلب الثالث: القول الجامع بين الموجيزين والمانعين.....60
الفرع الأول: ضبط أسباب المنع وأسباب الجواز للترخص بمسائل الخلاف لدى الفرقي.....60
الفرع الثاني:ضوابط أسباب المنع . .....62
الفرع الثالث:ضوابط أسباب الجواز.....65
الفصل الثاني:أثر الترخص بمسائل الخلاف على الأولية المعتبرة في الأحكام الشرعية.....69
المطلب الأول الأولوية المراعاة في المأمورات والمنهيات.....69
الفرع الأول: مكانة المأمورات والمنهيات في الشرع..... .....69
الفرع الثاني: تقديم المنهيات عن المأمورات. .....70
المطلب الثاني: الأولوية المراعاة في العبادات والمعاملات. ..... .....71
الفرع الأول: معنى الأصل في العبادات المنع وفي المعاملات الحل.....71
الفرع الثاني :أثر التفرقة بين العبادات و المعاملات .....72
المطلب الثالث: الأولوية المراعاة في المقاصد والوسائل. .....74
الفرع الأول: باعتبار المقاصد.....74

الفرع الثاني.:باعتبار الوسائل.....76
الفرع الثالث: باعتبار المآل.....78

المبحث الثاني : الأثر السلبي لترخص بمسائل الخلاف على الحكم الشرعي.....81

المطلب الأول : مسألة زواج المتعة .....81
الفرع الأول: معنى زواج المتعة لغة واصطلاحاً وحكمه: .....81
الفرع الثاني: وزن المسألة بميزان الشرع والإجتهاد.....83
الفرع الثالث: أثر تحليل زواج المتعة على الحكم الشرعي. .....85

المطلب الثاني:مسألة شرب القليل من الخمر..... .....88

الفرع الأول: تعريف الخمر لغة اصطلاحا: .....88
الفرع الثاني:وزن هده المسألة بميزان الشرع والإ جتهاد: ..... .....89
الفرع الثالث: اثر المسألة على الحكم الشرع.....91
المطلب الثالث: مسألة بيع العينة. .....93
الفرع الأول:أصل المسألة .....93
الفرع الثاني وزن المسألة بميزان الشرع والإجتهاد: ..... .....96
الفرع الثالث:أثر المسألة على الحكم الشرعي. .....99
المبحث الثالث:الأثر الإيجابي للترخص بمسائل الخلاف على الحكم الشرعي..... .....104
المطلب الأول:مسألة النكاح بدون ولي. ..... .....104
الفرع الأول:أصل المسألة.....104
الفرع الثاني وزن قول أبو حنيفة عند العلماء. من جهة الشرع والاجتهاد..... .....105
الفرع الثالث: الترخص بقول أبو حنيفة بعد الوقوع. ..... .....106
الفرع الرابع: اثر هدا الترخص على الحكم الشرعي. ..... ... .....107
المطلب الثاني: مسألة طواف الإفاضة للحائض. ..... .....109
الفرع الأول:أصل المسألة ..... .....109
الفرع الثاني: حكم طواف الإفاضة للحائض..... .....110
الفرع الثالث: الترخص بمذهب الحنفية في المسألة وأثره.....110
الخاتمة والتوصيات..... .112

قائمة الفهارس..... ..... 115
فهرس الآيات والأحاديث..... 115-116
قائمة المراجع والمصادر..... 117-121
فهرس الموضوعات..... 122

تمت بحمد الله عزوجل وتوفيقه