الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة غرداية

قسم العلوم الإجتماعية والإنسانية
شعبة العلوم الإسلامية

عنوان المذكرة

أسباب اختلاف الفقهاء

مذكرة معدةلاستكمال متطلبات شهادة ليسانس في العلوم الاسلامية
تخصص الفقه و اصوله

اعداد الطلبة

* عمامة مصباح
* عبد القادر قريبي

اشراف الاستاذة

* ليلى معاش

السنة الجامعية

2013/2012

دعاء

يارب

لاتدعني أصاب بالغرور إذا نجحت

ولاأصاب باليأس إذا فشلت بل ذكرني دائما أن الفشل هو التجارب

التي تسبق النجاح

يارب

علمني أن التسامح هو اول مراتب القوة

وأن حب الإنتقام هو أول مظاهر الضعف

يارب

إذا جردتني من المال فاترك لي الأمل

وإذا جردتني من النجاح فاترك لي قوة العناد حتى أتغلب على الفشل

وإذا جردتني من الصحة فاترك لي نعمة الإيمان

يارب

إذا أسأت إلى الناس أعطني شجاعة الإعتذار

وإذا أساء الناس إلي فأعطني شجاعة العفو

اللهم وفقني يارب

أمين والصلاة والسلام على سيدنا محمد وآله الطيبين الطاهرين.

كلمة شكر

إن أول من يجب على المرء شكره وحمده هو

ربه تبارك وتعالى شأنه

فالحمد لله الذي وفقنا لإتمام هذا العمل سائلين منه أن

يكون هذا الجهد عونا ودعما وزيادة خير لطلبة قسم العلوم الشريعة

ثم يكون الشكر والعرفان والإ متنان لعباده الذين كانوا سببا

فنتقدم باشكر الجزيل إلى أستاذتنا المشرفة معاش

اعترافا

لها على المجهودات التي بذلتها في الإشراف على هذا البحث

بالنصح والإرشاد

أيضا الشكر الجزيل موصول إلى كل من ساعدنا في إنجاز هذه

المذكرة من القريب أو من البعيد دون أن ننسى كل أساتذة قسم علوم الشريعة

الذين رافقونا طول مشوارنا الدراسي

فلهم كل الشكر والعرفان.

الاهداء

أهدي ثمرة جهدي و نجاحي إلى من تقاسمت معي مشقة الحياة و الدراسة و التي قال فيها رسول لله صلى لله عليه وسلم "" أمك ثم أمك ثم أمك ثم أبوك "" امي العزيزة وإلى إخواني (الحاج ، عطاء لله ، محمد) والى اخواتي الكريمات (فاطمة الزهراء ، عجيلة ، حورية) الى صديق الدرب محمد إلى من وقف معي و ساعدني في مشواري الدراسي أسيا و إلى كل من قدم لي يد العون في مذكرتي هاته و الحمدلله رب العالمين .

غارداية في 13 رجب 1434ه

الموافق ل 2جوان 2013 م

عبد القادر قريبي

إهداء

الحمد الله على ما أعطى وعلى ما منع وله الشكر الأوفى الذي يليق بمقامه تعالى ،

والصلاة والسلام على سيدي رسول الله محمد المصطفى ، وعلى آله الطيبين

الخيرين ، أما بعد

أهدي هذا الجهد المتواضع إلى صديقي ومعلمي الحاج الزيقم السيراج أطال الله في

عمره، وإلى عائلتي وعلى رأسها أم البنين وإلى جميع أبنائي من أكبرهم إلى

أصغرهم وأشكرهم على وقوفهم إلى جانبي طيلة فترة دراستي الجامعية وأخف

بالذكر – سهام- وأتمنى لهم النجاح في دراساتهم ،والسعادة في حياتهم، وأقول للجميع

(كل من سار على الدرب وصل)وما عليكم إلى رفع التحدي دوما.

غارداية في 13 رجب 1434ه

الموافق ل 2جوان 2013 م

الفقير إلى ربه

بوعمامة مصباح

الخطة

أسباب اختلاف الفقهاء

مقدمة :

الفصل الأول : في بيان ماهية الإختلاف ، حقيقته وحكمه و بعض المسائل المتعلقة به

المبحث الأول : تعريف الإختلاف

1- ألفاظ ذات صلة

2- الفرق بين الخلاف و الإختلاف

3- الفقه و الفقهاء

4- المذهب الفقهي

المبحث الثاني : حقيقة الإختلاف الفقهي أنواعه حكمه ومجاله و أقوال العلماء فيه

1- أنواع الإختلاف

2- حكم الإختلاف

3- مجال اختلاف العلماء

4- أقوال بعض العلماء في الإختلاف

المبحث الثالث : حكم مراعاة الخلاف

1- الخروج من الخلاف

2- مسألة إنكار الخلاف

3- المسائل الاجتهادية

المبحث الرابع : العمل في المسائل الخلافية

1- المجتهد

2- المقلد

الفصل الثاني : أسباب الإختلاف

المبحث الاول : اسباب راجعة إلى اختلاف معاني الألفاظ العربية

1- اللفظ الخفي

2- إشكال اللفظ

3- إجمال اللفظ

4- تشابه اللفظ

5- دوران اللفظ بين الحقيقة و المجاز

المبحث الثاني : الإختلاف راجع إلى رواية الحديث

1- زيادة الثقة

2- خبر الواحد فيما تعم به البلوئ

3- مخالفة خبر الواحد للأصول العامة

4- الإختلاف في الحكم على الحديث صحة و ضعفا

5- بلوغ الحديث بعض الفقهاء دون البعض

6- عمل الراوي بخلاف ما روى

7- خبر الواحد اذا خالف عمل أهل المدينة

المبحث الثالث : الإختلاف في بعض مصادر التشريع

1- قول الصحاب

2- شرع من قبلنا

3- الإستحسان

4- الإستصحاب

5- سد الذرائع

المبحث الرابع : الإختلاف بسبب التعارض و الترجيح

1-التعارض بين الكتاب و السنة

2-التعارض بين القرءان و الإجماع

3-التعارض بين منقول و معقول

4-التعارض بين السنة و الإجماع

5-التعارض بين السنة و القياس

6-التعارض بين الإجماع و القياس

7- التعارض بين معقولين

خاتمة

المقدمة

يتفاوت الناس في فهمهم للشريعة واستنباطهم لأحكامها تبعا لتفاوت قدراتهم وملكاتهم في الاستنباط وفهم النصوص .يقول تعالى :"اتقوا الله ما استطعتم [1]"

إن قدرة الناس على طاعة الله متفاوتة غير متساوية.ومن هنا جعل الله للأعمال الصالحات درجات يتفاوت فيها عباده الصالحون ويتنافسون من أجل بلوغ أعلاها.قال تعالى :"إن الذين ءامنوا وعملوا الصالحات كانت لهم جنات الفردوس نزلا"[2]

ولا يقتصر التفاوت بين الناس على القدرة في تطبيق الأحكام الشرعية بل نجده أيضا في إختلافهم في فهم هذه الأحكام.

ولا شك إن ذلك راجع إلى تفاوتهم في القدرات العقلية من جهة وإلى التطور الذي لحق الفكر البشري عبر الزمان والمكان من جهة أخرى.وهذا ما يفسره إزدياد التأليف وتنوعه. وليس أدل على ذلك إلا ما نجده من إختلاف فقهي في الفروع (أي في غير مافي الكتاب والسنة).

1–سورة التغابن 16.

2–سورة الكهف 107.

وكان عمر بن عبد العزيز يسره اختلاف الصحابة في الفروع.ولذلك كان يقول:« ما أحب أن أصحاب رسول الله (ص) لم يختلفوا لأنه لو كان قولا واحدا لكان الناس في ضيق، وأنهم أئمة يقتدى بهم فلو أخذ أحد بقول رجل منهم لكان في سعة ».[1]

وقال القاسم بن محمد بن أبي بكر:« لقد نفع الله بأصحاب النبي (ص)في أعمالهم، لا يعمل عامل بعمل رجل منهم إلا رأى نفسه في سعة، أو رأى خيرا منه قد عمله » [2]

أهمية دراسة أسباب الاختلاف

إن الهدف من دراسة أسباب اختلاف الفقهاء هو تتبع نشأة هذا الاختلاف ،ثم الوقوف على الأدلة التي اعتمد عليها كل مجتهد حسب مدرسته الأصولية ، و يجعل الباحث يطلع على مناهج الفقهاء في استنباط الأحكام من مظانيها لإيجاد الحلول للنوازل و المستجدات الطارئة و تحقيق مواكبة الشريعة ، و صلاحيتها لكل زمان و مكان.

إن ما دعانا إلى اختيار هذا الموضوع هو رؤية أبناء الوطن الواحد في زمننا هذا ، يتعصبون لهذا المذهب أو ذاك ، أو يستميتون في تفصيل هذا العالم على غيره من العلماء حتى داخل

1-الشاطبي،الموافقات في أصول الشريعة، دار إبن عفان، سنة1417ه ،(96/5).

2-المرجع نفسه،ص125.

المذهب الفقهي الواحد .فأردنا أن نقف على أسباب الإختلاف بين الفقهاء ، و نزيح الليثام عن أسراره.

و تم تكن المهمة سهلة صائغة، نظرا لحساسية الموضوع الشديدة من جهة و لغزارة المعلومات المتوفرة من جهة أخرى، إذ يصعب على الباحث الانتصار لهذا الفريق أو ذاك، و تمييز الغث من السم.... بين أدلة كل فريق[1].

1-المرجع نفسه ،ص 126.

التمهيد الخلاف طبيعة بشرية

إن الناس مختلفون في طبائعهم ومرد ذلك إلى اختلافهم في إفهامهم وميولاتهم ورغباتهم متأثرين بالبيئة التي نشأوا فيها وبالثقافة التي تلقوها.ومن الطبيعي أن يختلفوا في آرائهم.

قال تعالى :« ولو شاء ربك لجعل الناس أمة واحدة ولا يزالون،مختلفين غلا من رحم ربك ولذلك خلقهم ». [1]

ولقد وجد الأنبياء من قومهم صدا ومعارضة قبل البعثة وبعدها ويعد ذلك خلافا في الرأي.وكان بين الأنبياء أنفسهم خلافات يذكرها القرآن:يقول هارون عليه السلام لأخيه موسى:"يا ابن أم لا تأخذ لا تأخذ بلحيتي ولا براسي غني خشيت أن تقول فرقت بين بني إسرائيل و لم ترقب قولي"[2].

والصحابة (ض)المشهود لهم بالورع والاستقامة والرزانة لم يشدوا عن هذه القاعدة الإنسانية.فقد اختلف أبو بكر وعمر مرات عديدة في حضرة النبي (ص)فلم يعنق أحدا منهما وكان الحباب بن المنذرقد خالف النبي (ص) في اختيار موقع المسلمين في غزوة بدر.

فالخلاف إذا ظاهرة طبيعية ولا يجوز أن يؤدي إلى التصادم قال تعالى :"ادع إلى سبيل ربك بالحكمة والموعظة الحسنة وجادلهم بالتي هي أحسن إن ربك هو أعلم بمن ظل عن سبيله وهو أعلم بالمهتدين"[3].

1-سورة هود،118-119.

2-سورة طه،94.

3-سورة النحل، 125.

نشأة الخلاف

إن البحث عن نشأة الخلاف يدلنا إلى المصدر الأول في الشريعة ألا و هو القرآن الكريم لنجد فيه آيات محكمات واضحة الدلالة لا تحتمل الشك كانت مرجعا أساسيا لقواعد أصولية وقع عليها إجماع الفقهاء ،و نجد آيات متشابهات ظنية الدلالة كانت مقصدا للاجتهاد فاختلفت حولها العقول :مذاهب متفرقة

و في السنة النبوية أيضا ما هو وقطعي الدلالة لا يحوم حوله الشك و ما هو ظني الدلالة أفسح المجال واسعا للتبارز ،و تجتهد في استنباط الأحكام كل حسب قدرة إدراكه و زمانه و الموطن الذي ترعرع فيه.

إن أهم خلاف وقع بين الصحابة (ض) بعد وفاة الرسول (ص) مباشرة هو خلاف المهاجرين و الأنصار حول أحقية كل فريق في تولي الخلافة[1].

الخلاف حول محاربة المرتدين الذين رفضوا دفع الزكاة ، و دار جدل بين الصحابة حول الموقف الملائم منهم حتى قال أبو بكر و هو الخليفة الذي تجب طاعته – « و الله لو منعوني عقال بعير كانوا يؤذونه لرسول الله(ص) لقاتلتهم عليه.. » [2] ،ووافقه عمر بن الخطاب و غيره من الصحابة.

و من بعد الصحابة (ض) سار التابعون على منهجهم في الاجتهاد

1–التركي ، عبد الله بن عبد المحسن ، أسباب إختلاف الفقهاء، الرسالة بيروت،ط3 ،سنة 1431ه،ص30.

2–أخرجه البخاري، كتاب الزكاة ،باب وجوب الزكاة ،رقم 1335،(507/7)،ومسلم، كتاب الإيمان، باب الامر بقتال الناس حتى يقولو لا إلاه إلا الله، رقم20.

و أضافوا اجتهاداتهم في المسائل الجديدة إلى فتاوى الصحابة. وفي عصر التابعين ظهر اتجاهان قويان للاجتهاد تمثلا في مدرسة الحديث في الحجاز و مدرسة الرأي في الكوفة (العراق) وكثر الأئمة المجتهدين و صار لكل واحد منهم طلاب و أتباع يتبعون مذهبه. ثم انحصرت تلك المذاهب في أربعة أساسية...

و كثيرا ما وقع الاختلاف داخل كل مذهب من المذاهب الأربعة و يكون مقبولا إذا وقع بين علماء عارفين بالأصول لأن هدف كل واحد منهم،إتباع الحق و تقديمه . و كان اختلافهم غالبا ما يقع في الفروع الاجتهادية التي لم يأت فيها نص صريح الدلالة و الثبوت. و كان لهم إجماع في الأصول كالإيمان بالله و ملائكته و كتبه ،و في الفروع المعروفة من الدين بالضرورة كوجوب الصلاة و الزكاة و الصوم و كحرمة الزنا و السرقة ...

و رغم اختلاف الأئمة الأربعة في الآراء إلا أنهم يدعون إلى التمسك بالكتاب والسنة.

و نكتفي بقول اثنين منهم:

فها هو مالك(ض) يقول:ليس أحد بعد النبي (ص) إلا و يؤخذ من قوله و يترك إلا النبي (ص).[1]

و يقول أيضا :" إنما أنا بشر أخطئ و أصيب فانظروا في رأي فكل ما لم يوافق الكتاب و السنة فاتركوه."[2]

1–ونسب هذا القول إلى إبن عباس ،ومجاهد،ينظر: النووي، المنهاج شرح صحيح مسلم، دار إحياء التراث بيروت ، ط2،سنة1396ه،(72/5)،إبن عبد البر، جامع بيان علم وفضله ، بدون معلومات الطبع،(249/1-250).

2–المرجع نفسه.

أما أبو حنيفةفيقول:

إذا قلت قولا يخالف كتاب الله تعالى و خبر الرسول (ص) فاتركوا قولي[1]

و يقول:"لا يحل لأحد أن يأخذ بقولنا ما لم يعلم من أين أخذناه."[2]

و في العصر الحديث ظهرت المجامع الفقهية التي تهدف إلى تقليص هوة الخلاف بين المذاهب

الاختلاف رحمة

اختلاف الفقهاء كما مر بنا حاصل . و في القرآن آيات تنهى عن الاختلاف لكي لا تنهار قوة الأمة الإسلامية قال تعالى "ولا تنازعوا فتفشلوا وتذهب ريحكم "[3] ،و فيه أيضا دعوة إلى التنافس للوصول إلى أعلى الدرجات

قال تعالى :"سارعوا إلى مغفرة من ربكم و جنة عرضها السموات و الأرض."[4]

و في السنة دعوة إلى الاهتداء و الإقتداء بأصحاب رسول الله

مع ما بينهم من اختلاف في الرؤى –لقوله (ص) "أصحابي كالنجوم بأيهم اقتديتم اهتديتم." رغم أن هذا الحديث اختلف الفقهاء في صحته. والسنة جاءت مبنية و ومخصصة للكتاب.

يرى كثير من الفقهاء أن الاختلاف رحمة. يقول ابن قدامه في المغني:"و جعل في سلف هذه الأمة. أئمة من الأعلام مهد بهم قواعد الإسلام وواضح بهم مشكلات الأحكام اتفاقهم حجة قاطعة و اختلافهم رحمة واسعة

1-إبن عابدين ، حاشية رد المحتار، عالم الكتب، الرياض، طبعة خاصة ، سنة 1423ه،(63/1)

2-المرجع نفسه.

3-سورة الأنفال46.

4-سورة آل عمران14.

وقد انتبه فقهاء الأمة السابقين إلى اختلاف الفتوى من زمن لآخر متأثرة بالأماكن والأحوال.وقد خصص إبن قيم الجوزية فصلا كاملا في كتابه (أعلام الموقعين) حيث يقول هذا فصل عظيم النفع جدا،وقع بسبب الجهل به غلط عظيم على الشريعة أوجب من الحرج المشقة وتكليف ملا سبيل إليه ما يعلم وأن الشريعة الباهرة التي في أعلى رتب المصالح لا تأتي به فإن الشريعة مبناها وأساسها على الحكم ومصالح العباد في المعاش والمعاد..."[1].

ويجد المسلم في فتوى عالم معين في قضية معينة يسرا وسعة ومخرجا من مأزق كفتوى شيخ الإسلام إبن تيمية في مسألة الطلاق ثلاثا بلفظ واحد إذ إعتبره طلقة واحدة

ولشيخ الإسلام نظرة مقصدية ثابتة سبق بها علماء زمانه.إذ يقال أنه مر على قوم من التتار سكارى فأنكر عليهم البعض و لم ينكر عليهم شيخ الإسلام لعمق فقهه فقال :"دعوهم في سكرهم وشربهم فإنما حرم الله الخمر لأنها تصد عن ذكر الله ،وهؤلاء تصدهم عن سفك الدماء ونهب الأموال".

هذا التوجه في اختلاف الفتوى من زمان إلى آخر لم يكن دائما محل إجماع لأن بعض الفقهاء كانوا يرون فيه فرصة لتتبع الرخص.وإسقاط التكليف.وهذه المعارضة من الشاطبي وغيرهم يمكن اعتبارها استثناء للقاعدة.

1-ابن القيم،إعلام الموقعين، الكليات الأزهرية ،مصر ، سنة1388ه ،(2/3)

الاختلاف المذموم:[1]

إن اختلاف الفقهاء مشروع في الظنيات أوفي مالا نص فيه من الأمور الفقهية .وقد تباينت أراء الفقهاء فيه ،بناء على الأدلة التي يرونها مناسبة ،ودواعي معروفة ،تعود إلى أسباب شرحها الفقهاء وأطالوا فيها.

وإذا كان هذا الاختلاف مشروعا وفيه سعة ورحمة للعباد فإن هناك نوع ثان من الاختلاف لا يصح ،حينما يتعلق الأمر بالقطعيات والعقائد ،فهذا الاختلاف مذموم لأن:

1-الأدلة القطعية لا يجوز الاجتهاد فيها.ولهذا يقول الفقهاء أن قضاء القاضي لا ينفذ إذا خالف نصا من الكتاب أومن السنة المتواترة المشهورة ،وينفذ إذا طابق نصا من الكتاب أو السنة أو الإجماع أو القياس .

2-لا يجوز الاجتهاد في أصول الدين والعقائد لارتباطها بالأدلة القطعية عند الجمهور ولأن الاختلاف فيها يؤدي إلى وجود مؤمن وكافر لقوله تعالى :"ولو شاء الله ما اقتتل الذين من بعدهم من بعد ما جاءتهم البينات ولكن اختلفوا فمنهم من آمن ومنهم من كفر"[(2)]

3-لا يجوز للمسلمين الاختلاف أثناء الحرب لقوله تعالى:"ولا تنازعوا فتفشلوا وتذهب ريحكم"[(3)].وغالبا ما يكون الاختلاف مذموما إذا كان ناتجا عن قلة علم أو جهل أو ظلم أو بغي أو عن الظن السوء وإتباع الهوى.قال تعالى:" إن الذين فرقوا دينهم وكانوا شيعا لست منهم من شيء"[4]

وعندما يكثر الخلاف يجب الرجوع إلى ما يجمع الناس والابتعاد عما يفرقهم

1-ابن رشد، المقدمات الممهدات،(84/1)، الصاعدي ،اسباب اختلاف الفقهاء ص360.

2-البقرة الآية 253.

3-سورة الأنفال 46.

4-سورة الأنعام159.

الفصل الأول:في بيان ماهية الاختلاف –حقيقته–حكمه وبعض المسائل المختلف فيها.

المبحث الأول:تعريف الاختلاف.

1–الألفاظ ذات صلة

أسباب جمع سبب .والسبب لغة:الوسيلة وكل ما يتوصل به إلى شيء.

والسبب في الأصل معناه الحبل.قال تعالى:" من كان يظن أن لن ينصره الله في الدنيا والآخرة فليمدد بسبب إلى السماء ثم ليقطع فلينظر هل يذهبن كيده ما يغيظ"[1]

وقد تدل كلمة –سبب– على كل شيء يتوصل به إلى أمر من الأمور.

قال تعالى:" عن ذي القرنين إنا مكنا له في الأرض واتيناه من كل شيء سببا"[2]أي وسيلة توصل به إلى العلم والقدرة.[3]

« والسبب اصطلاحا:عند الأصوليين والفقهاء هوالوصف الظاهر المنضبط الذي جعله الشارع مناطا لوجود الحكم أي يستلزم بوجوده وجود الحكم » [4]

ومن هنا فأسباب اختلاف الفقهاء هي الأمور التي أدت إلى وجود الاختلاف بين الفقهاء أي التي يستلزم بوجودها وجود الخلاف.

1–سورة الحج15.

2–سورة الكهف84.

3–ابن منظور لسان العرب،مادة(سبب) ،الفيروز آبادي،القاموس المحيط،مادة (سبب).

4–محمد بلال مهران،اسباب اختلاف الفقهاء،ص1، الصاعدي ،أسباب اختلاف الفقهاء ،ص32.

معنى الاختلاف

الخلاف لغة:بمعنى التضاد والتغير وعكسه الوفاق

2-الفرق بين الخلاف والاختلاف لغة :ذهب جمهور علماء الأمة أن لا فرق بين الخلاف والاختلاف في المعنى ،بينما يرى آخرون أن :

1-الخلاف يحمل معنى النزاع والشقاق والتباين اللفظي لا الحقيقي

2-الاختلاف فيحمل معنى التباين اللفظي لا الحقيقي ويتفق أن مادة الخلاف والاختلاف واحدة اشتقاقا.

وفي الاصطلاح:أن ينبني القول على دليل يخالف ما ذهب إليه الغير.

أما في القرآن الكريم فكلمة اختلاف جاءت بمعنى التباين دون التعارض في قوله تعالى:"ومن الجبال جدد بيض وحمر مختلف ألوانها ».[1]

فجاءت أيضا بمعنى الإضراب:« وإن الذين اختلفوا في الكتاب لفي شقاق » .[2]

3-الفقه والفقهاء[3]

3-1- الفقه لغة : تعني الفهم ، وكلمة فقه طالها الاختلاف هي الأخرى إذ ذهب فريق من العلماء إلى أنه مطلق الفهم ، وذهب بعض المحققين إلى أنه الفهم الدقيق و العميق النافذ إلى جوهر الأشياء وحقيقتها مستشهدين بقوله تعالى :« فما لهؤلاء القوم لايكادون يفقهون حديثا » [4].وقوله (ص)« من يرى الله به خيرا يفقهه في الدين » [5]

1-سورة فاطر27. 2-سورة البقرة176.

3-الجوهري،الصحاح في اللغة،(1353/4)،الرازي، مختار الصحاح(ص158)مادة(خلف)

4-سورة النساء78. 5-رواه البخاري في صحيحه، والإمام أحمد في مسنده

وتطور مفهوم كلمة فقه عبر العصور من الشمول إلى التخصيص فأطلق في البداية على العموم الدين لفضله على سائر العلوم.

وفي الصدر الأول للإسلام فكان يعني العلم بالدين كله لا فرق بين المسائل الإعتقادية والأخلاقية والفروع العملية.

الفقيه هو صاحب البصيرة في دينه الذي يستطيع أن يصل إلى معاني النصوص الدينية.

وفي الاصطلاح: الفقيه فقد عرفه العلماء« العالم بالأحكام الشرعية العملية المكتسبة من أدلتها التفصيلية. »[1]

4-المذهب الفقهي:[2]

تعريف المذهب

لغة: هو الطرق والمسلك.

اصطلاحا : أطلق المذهب الفقهي في بداية ظهور المدارس الفقهية الكبرى على ما ذهب إليه أمام من الأئمة من الأحكام الاجتهادية ثم أطلق فيما بعد على ما قاله الإمام وأتباعه حسب قواعده وأصوله التي بني عليها مذهبه.

وأصول المذاهب تتميز عن بعضها البعض بسبب اختلاف أصحابها في مناهج الاجتهاد و الاستنباط، وليس هناك اختلاف بين المذاهب في الأصول الكلية.

1-الشوكاني ، ارشاد الفحول دار الكتاب العربي،ط 1،سنة 1419ه،(17/1).

2-الصاعدي، أسباب اختلاف الفقهاء،(ص33).

المبحث الثاني: حقيقة الاختلاف الفقهي أنواعه حكمه ومجاله وأقوال العلماء فيه.

1- حقيقة الاختلاف الفقهي:[1]

المراد بالاختلاف أن يسلك كل شخص طريقا مغايرا للآخر ويرى البعض أن الخلاف أعم من الضد لأن الضد يعني العكس وليس متخالفين ضدين بالضرورة والاختلاف جار بين الناس وغالبا ما يفضي إلى المنازعة والمجادلة قال تعالى:"إنكم لفي قول مختلف "[2].وقال أيضا:"إن ربك يقضي بينهم يوم القيامة فيما كانوا فيه يختلفون"[3].

ومن هنا يمكن القول بأن الاختلاف يعني مطلق المغايرة في القول والرأي أو الحالة والهيئة أو الموقف.

وقد يتحول الاختلاف إلى جدل إذا تشبث أحد المتخالفين برأيه أو قوله أو موقفه ،وحاول الدفاع عنه وإقناع الآخرين به أو حملهم عليه.

واختلاف البشر عن بعضهم البعض يعود في حقيقة الأمر إلى تفاوتهم في مداركهم وعقولهم كما يمكن رده إلى تصوراتهم وقناعاتهم وألسنتهم وألوانهم.

وكل هذا التمايز بين البشر في الحقيقة مشيئة إلهية .قال تعالى:"ولو شاء ربك لجعل الناس أمة واحدة ولا يزالون مختلفين إلا من رحم ربك ولذلك خلقهم"[4].

1-التركي اسباب اختلاف الفقهاء، (ص21)، الثقفي ،سالم بن علي ،اسباب اختلاف الفقهاء،جامعة أم القرى، سنة1391،ص13 فما بعدها.

2-سورة الذاريات8.

3-سورة يونس93.

4-سورة هود118-119.

فإذا كان الاختلاف إذا طبيعيا ومقصودا فلا شك أن تكون له نتائج وعواقب على حياة البشر.فبه تشحذ عقولهم وتتلاقح أرائهم وتتفتح أفاقهم للوصول إلى مراتب الرقي والتدين .

2-أنواع الاختلاف في المصادر الشرعية[1]

تنقسم أحكام الشريعة إلى قسمين أساسيين :

1-الأحكام القطعية (الكتاب والسنة المتواترة)

وهي محل إجماع وإتقان بين الفقهاء ويندرج تحتها مالا حصر لها من المسائل النازلة كقوله تعالى :"فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام في الحج وسبعة "[(2)].

2-الأحكام الظنية أي الفروع وتتصف بالمرونة .وفيها يختلف أهل العلم وتتفاوت أنظارهم بحسب مداركهم من الشرع وسعة علومهم وما رزقهم الله تعالى من الفطانة والإفهام.

3-وكثيرا ما وقع الاختلاف بين فقهاء المذهب الواحد،وقد يكون مقبولا إذا وقع بين علماء عارفين بالأصول لأن هدف كل واحد البحث عن الحق وإتباعه وتقديمه.وهذا ما يقع غالبا في النصوص الظنية .فربما رجح مجتهد ما لم يصل إليه عقل مجتهد آخر...

وقد وقع الاختلاف حتى بين الأنبياء —وهم من أفضل خلق الله —فداود وسليمان اختلفا في شأن الغنم التي أكلت حرث القوم .

1-التركي ،اسباب اختلاف الفقهاء (ص43)

2-سورة البقرة196.

قال تعالى« وداود وسليمان إذ يحكمان في الحرث إذ نفشت فيه غنم القوم وكنا لحكمهم شاهدين ففهمناها سليمان وكلا آتينا حكما وعلما » .[1]

وقد اختلف الصحابة في حياة الرسول (ص) وبعد وفاته ومن بعدهم التابعون دون أن يؤثر ذلك الاختلاف في تقديرهم لبعضهم البعض ،لأن الوصول إلى الحق كان مطلب كل واحد منهم.

وقد اختلف أصحاب رسول الله (ص) في قوله :« لا يصلين أحد العصر إلافي بني قريظة[2] » فأدرك بعضهم العصر في الطريق .فقال بعضهم :« لا نصلي حتى نأتيها وقال بعضهم :بل نصلي لم يرد منا ذلك » فذكر ذلك للنبي (ص) فلم يلم أحدا منهم .

وكان اختلاف الأئمة في الفروع الاجتهادية التي لم يأتي فيها نص صريح قطعي الدلالة والثبوت.ولم يكن اختلافهم في الأصول كالإيمان بالله وملائكته وكتبه كما لم يكن اختلافهم متعلق ببعض الفروع المعروفة من الدين بالضرورة كوجوب الصلاة والزكاة والصوم وكحرمة الزنا والسرقة.

أنواع الاختلاف من حيث الدوافع:[3]

خلاف الهوى وقد يكون وليد رغبات نفسية لتحقيق غرض ذاتي أو شخصي أو الدافع إليه التظاهر بالعلم والفقه.

1-سورة الأنبياء78-81.

2-صحيح مسلم 3323.

3-انظر الصاعدي،اسباب اختلاف الفقهاء ومابعده

قال تعالى« أفكلما جاءكم رسول بما لا تهوى أنفسكم استكبرتم ففريقا كذبتم وفريقا تقتلون » [1].

وقال تعالى أيضا:"قل لا أتبع أهواءكم قد ضللت إذن وما أنا من المهتدين ".[2]

وإتباع للهوى من عمل الشيطان الذي يزين للإنسان أعماله ويدفعه إلى الابتعاد عن الحق وجاءة الصواب.

1-خلاف الحق:وهنا الدافع يختلف إذ ليس للهوى على العقل سلطان.وأساس الاختلاف هو العلم وما يقتضيه العقل ويفرضه الإيمان.فالمؤمن ثابت في مواقفه مصر على نصرة الحق.

2-خلاف المتردد:بين المدح والذم:لا ينحاز لأحدهما.وهو خلاف في أمور فرعية اختلف العلماء حولها:مثل القراءة خلف الإمام، وقراءةالبسملة قبل الفاتحة.

ومن العلماء من يقسم الاختلاف إلى:

1-اختلاف تنوع[3]:

أ-ما يكون فيه كل واحد من القولين أو الفعلين حقا مشروعا كما في القراءات التي اختلف فيها الصحابة حتى زجرهم النبي(ص) وقال:كلاكما محسن.

ب-ما يكون فيه الرأيان مشروعين وإن كان قد يقال أن البعض أفضل مثل صيغة الآذان والإقامة والاستفتاح وصلاة الخوف وتكبيرات العبد والجنازة.

1-سورة البقرة 87.

2-سورة الأنعام56.

3-الصاعدي، سبب اختلاف الفقهاء،ص37.

ج- ومنه ما يكون فيه كل من القولين هو في الواقع نفس قول الآخر لكن العبارتان مختلفتان كالاختلاف في ألفاظ الحدود.

د- ومنه ما يكون المعنيان غيريين لكن لا يتنافيان.فهذا قول صحيح وذلك قول صحيح وإذا لم يكن معنى أحدهما هو معنى الآخر.وهذا يكون فيه كثير من المنازعات.

ه-ومنه ما يكون طريقتان مشروعتين ولكن قد سلك رجل هذه الطريقة آخر سلك طريقة مغايرة وقد أدى الجهل بهما غلى ذم أحدهما الآخر بلا قصد ولا علم.

2-اختلاف التضاد[1]:

فهو قولان متنافيان في الأصول أو الفروع عند الجمهور الذين يقولون أن المصيب إلا واحد.وهذا يمثل خطرا شديدا على الأمة.

1-المصدر السابق.

3-حكم الاختلاف[1] :

انقسم فقهاء المسلمين فيما يخص مشروعية الاختلاف فريق يراه مشروعا وفريق لا يراه مشروعا ولكل فريق أدلته.وأصحاب الفريق الأول وهم جمهور الفقهاء وهم الأغلبية فنأخذ برأيهم.

أدلة جمهور الفقهاء:

أ-القرآن الكريم:

أ-1- قال تعالى:« فإن تنازعتم في شيء فردوه إلى الله والرسول إن كنتم تؤمنون بالله واليوم الآخر »[2] وهذا إقرار بجواز وقوع الاختلاف بين العلماء واشتراط عند وقوعه ،رده إلى الكتاب والسنة.

ا-2- قال تعالى على لسان هارون عليه السلام:« إني خشيت أن تقول فرقت بين بني إسرائيل و لم ترقب قولي »[3].وفي هذه الآية حكاية اختلاف موسى وهارون عليهما السلام في البث فيما صنعه قومهما.

فموسى ذهب إل أن صلاح الاعتقاد هو المصلحة أما هارون فيرى أن المصلحة تقتضي حفظ النفس والمال وإبعاد الفتنة ولا نجد في القرآن الكريم إنكارا لأي لأي من الرأيين.

1-التركي،اسباب اختلاف الفقهاء ص48.

2-سورة النساء59.

3-سورة طه94.

ب– السنة النبوية:

ومن أدلة مشروعية الاختلاف في السنة النبوية نجد الحديث الذي روي عن النبي (ص) فيما يخص صلاة العصر في بني قريظة والذي سبق وأن ذكرناه وهذا تقرير لمبدأ الاختلاف في مسائل الفروع ،وكل من الفريقين معذور ومتاب وفي هذا أيضا تقرير مبدأ الاجتهاد في استنباط الأحكام الشرعية من السنة النبوية الشريفة.

ج– اختلاف الصحابة:

أ–إن أهم خلاف حصل بين الصحابة بعد وفاة الرسول (ص) هو خلاف المهاجرين والأنصار حول أحقية كل فريق في تولي الخلافة وفي النهاية وقع اتفاق على تولي أبي بكر الخلافة لأنه كان يؤم الناس في الصلاة في نهاية حياة الرسول (ص) واتفق الناس على أنه الأجدر بذلك :إذا كان يؤمهم في الأمور الأخروية فكيف لا يؤمهم في الحياة الدنيوية .

فالاختلاف حاصل إذن بين الفقهاء ولكن هل مرده غلى الشريعة (الكتاب والسنة) أم سببه نظرة الفقهاء إلى النصوص يقول ألشاطبي معلقا « فثبت أنه لا اختلاف في أصل الشريعة ولا حجيتها ولاهي موضوعه على وجود الخلاف فيها أصلا يرجع إليه مقصودا من الشارع بل ذلك الخلاف راجع إلى أنظار المكلفين وإلى ما يتعلق بهم من الابتلاء [1] »

1–الشاطبي ، الموافقات (63/4).

4-مجال اختلاف العلماء:[1]

إجماع المسلمين على كلمة التوحيد حاصل لا شك حوله وكذلك إجماعهم حول صدق الرسالة وأركان الإسلام الخمسة.إلا أن المسلمين قد اختلفوا في قضايا معروفة كقضية الإمامة (وغيرها) وحول الصفات الإلهية« وغيرها وقد حذر القرآن الكريم من الخلاف في قوله تعالى: «واعتصموا بحبل الله جميعا ولا تفرقوا » [2]وفي قوله تعالى أيضا«ولا تنازعوا فتفشلوا وتذهب ريحكم واصبروا إن الله مع الصابرين » .[3]

الخلاف في الأصول :

من المشهور أن الأصول المتفق عليها هي الكتاب والسنة والإجماع والقياس ولم يتطرق ولم يتطرق الخلاف إلى أسسها بل تطرق إلى بعض الجوانب منها مثل القراءات ،وإصدار بعض الأحكام من الكتاب أو حول تفسير بعض الآيات ،كاختلاف عمر بن الخطاب وهشام بن حكيم حول قراءة سورة الفرقان .ولما عادا إلى النبي ذكرهما أن القرآن أنزل على سبعة أحرف إذ قال النبي (ص) هكذا أنزل. وكان بعض الصحابة يتحرجون من تفسير القرآن حسب آرائهم

1-التركي ،اسباب اختلاف الفقهاءص43.

2-سورة آل عمران109.

3-سورة الأنفال46.

فقد قال أبو بكر الصديق لما سئل عن معنى الأب في قوله تعالى:« وفاكهة وأبا» قال: «لا !أي سماء تظلني وأي أرض تقلني إذا قلت في كتاب الله برأيي [1] »

أما في السنة النبوية المتواترة فلا نجد خلافا معتبرا في حجيتها إلا ما ورد عن بعض الشواذ الذين أخبر النبي (ص) عنهم بقوله:« لا ألقين أحدكم متكئا على أريكته... »

أما فيما يتعلق بالتثبيت من صحة الأحاديث فقد بدل العلماء جهودا مظنية لتصنيفها بناءا على قواعد مضبوطة فكان منها الصحيح والحسن والضعيف وخلصوا السنة النبوية من الأحاديث المنسوبة للرسول (ص) افتراءا وبهتانا.

وكان لأئمة المذاهب الفضل في وضع مبادئ لقبول الأحاديث.

أما فيما يخص الإجماع فلم يتفق علماء الإسلام على بعض القضايا المتعلقة به رغم معرفتهم أن الأمة لا تجتمع على ضلالة.ويكفي أن نذكر أن العلماء لم يعتبروا إجماع الخلفاء إجماعا أو حتى إجماع أهل المدينة الذي قال به الإمام مالك وكان من المسائل التوقيفية.

1-ابن عبد البر،جامع بيان العلم وفضله،(207/1)،ابن حجر فتح الباري ،دار المعرفة ،بيروت،سنة1379ه،(296/6).

كما أن أهل السنة لم يوافقوا الإمامية على حجية إجماع أهل البيت .أما فيما يخص القياس فنجد له أنصارا ومنكرين .

أما من أنصاره نذكر أبو الوليد الباجي الذي وجه الخطاب لأبي محمد ابن حزم الظاهري متسائلا عن حجج إنكاره.

ومن منكري القياس نجد الشوكاني وأبا محمد بن حزم الظاهري الذي شن حملة شعواء على القائلين بالقياس ولو أنه استدل به وسماه الدليل.

5-بعض أقوال العلماء في الاختلاف :

مما لا شك فيه أن آراء العلماء جاءت متباينة بين مؤيد ومعارض.ونبدأ برأي عمر بن عبد العزيز الخليفة العادل الذي يقول:« ما أحب أن أصحاب رسول الله (ص) لم يختلفوا –لأنه لو كان قولا واحدا لكان الناس في ضيق، وإنهم أئمة يقتدى بهم فلو أخد أحد يقول رجل منهم لكان في سعة »[1].

وفي عبارة أخرى:« لا تفعل ما يسرني أن لي باختلافهم حمر النعم »[2]

ونقل عن مالك قول معارض نوعا ما فقال:« ليس في اختلاف أصحاب رسول الله (ص) سعة، وإنما الحق في واحد »

وقد رفض الإمام مالك أن يعلق كتاب المواطئ على الكعبة وأن يجبر هارون الرشيد الناس على العمل به.

وقال الإمام يحي ابن سعيد:« اختلاف أهل العلم توسعة، وما برح المفتون يختلفون فيحلل هذا ويحرم هذا فلا يعيب هذا عن هذا ولا هذا عن هذا »

أما شيخ الإسلام ابن تيمية فكان له رأي توفيقي فقال :« إن التراع قد يكون رحمة إذا لم يفض إلى شر عظيم من خفاء الحكم

1-الشاطبي،الموافقات،(96/5)،ابن عبد البر،الجامع،(239/1).

2-ابن عبد البر،الجامع،(239/1).

إذ قد يكون خفاء الحكم على المكلف رحمة، لما في ظهوره من الشدة عليه.وقد يكون عذابا » [1]فإن خفاء العلم بما يوجب الرخصة قد يكون عقوبة.وقد يكون الاختلاف من باب قوله تعالى :« يا أيها الذين آمنوا لا تسألوا عن أشياء إن تبدلكم تسؤكم وإن تسألوا عنها حين يترل القرآن تبدلكم ،عفا الله عنها والله غفور حليم » [2]

ورغم اختلاف أئمة المذاهب الأربعة في بعض الفروع إلا أنهم كانوا يحسنون الظن ببعضهم البعض.فالشافعي الذي تتلمذ على يد الإمام مالك وخالفه في بعض المسائل كان يقول:« إذا ذكر العلماء فمالك النجم. »

أما الإمام أحمد ابن حنبل الذي كان يختلف مع الإمام مالك ومع سعيد ابن منيب فلم يمنعه ذلك خلف الإمام مالك .

أما الإمام أبو حنيفة فقد صلى بجوار قبر الشافعي صلاة الصبح و لم يقنت، تأدبا مع الشافعي الذي كان يقول بدعاء القنوت.

و يسجل تواضع الإمام مالك إذ يقول:"ليس أحد بعد النبي (ص) إلا و يؤخذ من قوله و يترك إلا النبي (ص)".[3]

1-ابن تيمية،رفع الملام عن الأئمة الأعلام،ص26.

2-سورة المائدة101.

3-ابن عبد البر، الجامع،(249/1)

و هو القائل أيضا:" إنما أنا بشر أخطئ و أصيب فانظروا في رأي فكل ما وافق الكتاب والسنة فخذوه و كل ما لم يوافق الكتاب والسنة فاتركوه".[1]

أما الإمام أحمد فنسجل له هذا الموقف من الاختلاف:" و رأي الأوزاع و رأي مالك و رأي أبي حنيفة كله و هو عندي سواء و إنما الحجة في الآثار"[2]

و بناءا على ما سبق يجدر بطالب أصول الفقه الإطلاع على أدلة الاختلاف و عليه أن يقوم بعملية الترجيح بين هذه الأدلة و سبب الاختلاف فيها و لهذا قال ألشاطبي رحمه الله:" و من لم يعرف مواضع الاختلاف لم يبلغ درجة الاجتهاد"[3]

المبحث الثالث: حكم مراعاة الخلاف:

المراد من مراعاة الخلاف أن من يعتقد جواز الشيء و يترك فعله إذا كان غيره يراه حراما.

و من كان يرى إباحة الشيء فعليه أن يفعله إذا كان من الأئمة من يرى وجوبه.

و لا تكون مراعاة الخلاف ممن يعتقد الوجوب إذا كان غيره يرى التحريم و العكس صحيح.

1-الموطأ(1649)،ابن عبد البر ، الجامع،(249/1).

2- ابن عبد البر ، الجامع،(149/2).

3-الشاطبي، الموافقات،(160/4).

1-الخروج من الخلاف:

ذكر السيوطي و هو من الشافعية:"إن الخروج من الخلاف مستحب"[1]

و يكون الخروج من الخلاف بفعل ما اختلف في وجوبه و ترك ما اختلف في تحريمه. عن عامر قال سمعت النعمان بن بشير يقول:"سمعت رسول الله (ص) يقول : الحلال بين و الحرام بين ، و بينهما مشتبهات لا يعلمها كثير من الناس ، فمن اتقى الشبهات استبرأ لدينه و عرضه و من وقع في الشبهات ، كراع يرعى حول الحمى يوشك أن يرتع فيه ألا و إن لكل ملك حمى ،ألا و إن حمى الله محارمه ألا و أن في الجسد مضغة إذا صلحت صلح الجسد كله و إذا فسدت فسد الجسد كله ألا و هي القلب"[2]

مثال: لا شك أن صلاة أجمع الأئمة على صحتها أولى من صلاة قال الجمهور ببطلانها.

مثال آخر: يرى المالكية أن الوضوء مستحب لصاحب السلس و يراه غيرهم إلا في حال الجمع.فالأولى بالمسلم الخروج من الخلاف أي الأخذ بالأحوط و هو تجديد الوضوء.

1-السيوطي، الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، بيروت،(242/1).

2-أخرجه البخاري، كتاب الإيمان،باب فضل من إستبرأ لدينه،رقم 52،(28/1).

2-مسألة إنكار الخلاف:

مما لا شك فيه أن الخلاف غير مقبول البتة في ما فيه نص من الكتاب و السنة والإجماع و القياس، و سبق أن أشرنا أن الخلاف حاصل في بعض المسائل ذات الصلة بالقضايا الأصولية. و لا أحد ينكر أن الخلاف حاصل في الفروع وفي مالا نص فيه .أما قول البعض أن المسائل الخلافية لا إنكار فيها فللعلماء آراء متباينة في الموضوع فيقول شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله : « وقولهم مسائل الخلاف لا إنكار فيها فإن الإنكار إما أن يتوجه إلى القول بالحكم أو القول » .

أما الأول :فإن كان القول يخالف السنة أو إجماعا قديما وجب إنكاره وفاقا وإن لم يكن كذلك فإنه ينكر بمعنى بيان ضعفه عند من يقول :المصيب واحد وهم عامة السلف والفقهاء وأما الثاني فإذا كان العمل على خلاف سنة أو إجماع وجب إنكاره أيضا بحسب درجات الإنكار أما إذا لم يكن في المسألة سنة ولا إجماع والاجتهاد فيها مصاغ لم ينكر على من عمل بها مجتهدا أو مقلدا .[1]

ومن هنا لا يمكن أن يتوغل الإنسان في الخلافة بين الفقهاء إلا ذا توصل إلى درجة معينة من العلم تؤهله ليجتهد ويفتي لقوله تعالى :« ولا تقف ما ليس لك به علم »[2]

1-ابن تيمية، إقامة الدليل على إبطال التحليل، (27/6)، الفتاوى الكبرى، دار المعرفة بيروت، ط 61،سنة1386ه،(92/6).

2-سورة الإسراء36.

ودائما في هذا الصدد يقول الشيخ ابن عتيمين رحمه الله ردا على من قال (المسائل الخلافية لا إنكار فيها) :

« لو أننا قلنا المسائل الاجتهادية لا إنكار فيها ذهب الدين كله لأنك لا تجد مسألة إلا وفيها خلاف بين الناس »[1].

مثال:إذا جاء مسافر من بلد بعيد ووجد أهله صائمين فعليه أن لا يفطر أمامهم وإن كان عالما وكان إفطاره مؤسسا، لأنه يفسد على الآخرين صيامهم (اختلاف المطالع).

المبحث الرابع: العمل في المسائل الخلافية :

في المسائل الخلافية يجب العودة عند التنازع إلى النصوص القطعية وإذا استمر الخلاف يحاول كل عالم إبراز أدلته ووجهته فيها.فتكون لغيره الفرصة للاستماع إلى الأدلة ثم يؤخذ بما تطمئن له النفس بعيدا عن التعصب والهوى.

المسائل الاجتهادية والمسائل الخلافية:

وقع خلط كبير بين المسائل الاجتهادية والمسائل الخلافية وسنحاول تعريفها.

1-ابن عثمين،لقاءات الباب المفتوح،(15/49).

المسائل الاجتهادية:

وهي التي يكون فيها الخلاف معتبرا قويا، له حظ من النظر.وتتميز بالأوصاف التالية:

1-يتجادبها أصلان شرعيان حقيقيان مما يجعل الفقهاء يختلفون حولها مثل زكاة الحلي فهي تتردد بين النقدين والعروض .

وكذلك قضية الإنسان مجهول الحال وشهادته تتردد بين العدل والفاسق ومثال أخير عن الخلاف المعتبر : قصة صلاة العصر في بني قريظة .وهنا أمر هام جدا وهو وجود الرسول (ص) بين أظهر القوم للإقرار أو الإنكار .

2-ما ليس فيها دليل يجب العمل به وجوبا ظاهرا فيسوغ فيها الاختلاف لتعارض الأدلة أو لخفاء ها مثل أخذ الرجل حقه من مغتصبه دون الرجوع إلى قضاء في حال ظلم القضاء.ويدخل ضمن هذا النوع كيفية التعامل مع النوازل الطارئة في الواقع.وهنا تكثر الاجتهادات وتختلف ومثال عن ذلك كيفية تعامل نبينا هارون عليه السلام مع شرك بعض قومه عندما غاب عنهم موسى ذلك قال تعالى : « وقال لهم هارون من قبل ياقوم إنما فتنتم به وإن ربكم الرحمن فاتبعوني وأطيعوا أمري »[1]

3-ما يتجادبه نصان أو أكثر وكل واحد مقبول السنة :كتكبيرات العيد والجنازة والجهر والإسرار بالبسملة...

1-سورة طه 90.

ففي هذه الحالات قد يكون لكل فقيه سنده الذي اعتمد عليه عند الإفتاء وكلها أسانيد صحيحة ووجهة نظرهم تختلف.

4-ما ورد فيه نص ولكن دلالته مختلف فيها مع ظهور قوة استدلال الطرفين ومن أمثلة ذلك :كيفية ألهوي في السجود ،وفي تكفير تارك الصلاة و وجوب قضاء الفوائت بدون عذر أو عدم جواز قضائها والاختلاف في اختلاف المطلع ودوره في إثبات الشهر وطلاق الثلاث بلفظ واحد وهل يقع ثلاث أو واحدة.

المسائل الخلافية:

وهي تشمل كل ما وقع فيه الخلاف سواء كان ضعيفا أو شادا أو ما اعتبر من زلات الفقهاء:في نكاح المتعة أو كالخلاف في عدة من توفي عنها زوجها أو ربا البنوك.

في المسائل الاجتهادية ليس لأحد أن يلزم الناس إتباع الحكم فيها المبني على الحجج العلمية.فمن تبين له صحة أحد القولين تبعه.

أما المسائل الخلافية فتنقسم إلى قسمين من حيث التعريف ومن حيث الحكم.

وقد بينا المسائل الخلافية فيبقى (تعريف)الحكم.

أولا الحمل على القول الصحيح في المسألة المختلف فيها واجب على من له ولاية الحسبة أو غيره وله حق الإلزام.

ثانيا الإنكار الشديد على من فعل منكرا مطلوب شرعا، وللرعية الإنكار على الحاكم اختياره غير صحيح في مسألة خلافية ضعف الخلاف فيها.

وعلى الأمة إتباع الحكم الشرعي الصادر عن الفقيه المجتهد أو عن المجمع الفقهي كما جاء في القرآن الكريم :« يا أيها الذين آمنوا أطيعوا الله وأطيعوا الرسول وأولي الأمر منكم »[1].وكما جاء في الحديث النبوي الشريف :« إن العلماء ورثة الأنبياء وإن الأنبياء لم يورثوا دينارا ولا درهما وإنما ورثوا العلم » .[2]

ورغم كل الصفات التي ذكرنا وجوب توفرها في المجتهد فلا يمكن لأي كان أن يلم بكل مسائل الشريعة دليلا وحكما، وبخاصة في عصرنا الحاضر الذي كثرت فيه النوازل واختلفت فيه نشاطات الناس وانشغالاتهم وطبائعهم.ولهذا السبب جوز الكثير من الأصوليين تجزأة الاجتهاد .

ومما استدل به الأصوليين في قبولهم الاجتهاد الجزئي أن الإمام مالك وهو مجتهد بالإجماع لما سئل في أربعين مسألة قال في ست وثلاثون منها (لا أدري)والكثير من الصحابة والتابعين لما عجزوا عن الإفتاء يردون المستفتي إلى غيرهم امتثالا لقوله تعالى :« وإذا جاءهم أمر من الأمن أو الخوف أذاعوا به ولو ردوه إلى الرسول وأولي الأمر منهم لعلمهم الذين يستنبطونه منهم » [3].

وفي هذا الصدد يقول شيخ الإسلام ابن تيمية :"الاجتهاد هو أمرا"

1- المجتهد

بعد أن عرضنا للعمل في المسائل الخلافية و بينا أنواعها نعرض لكل من المجتهد والمقلد.

المجتهد لغة:استفراغ مافي الوسع لتحقيق أمر من الأمور مستلزم للكلفة والمشقة .

اصطلاحا: (بدل الفقيه ما في وسعه لتحصيل ظن بحكم شرعي عملي من دليل تفضيلي). أو بدل الفقيه مجهود في العلم بأحكام الشرع.

1-سورة النساء59.

2-البخاري-الصحيح- كتاب العلم- باب قول النبي صلى الله عليه وسلم،رب مبلغ أو عامل سامع،رقم 76،جزء1،ص24.

3-سورة النساء 83.

فالمجتهد إذن من كانت له القدرة والأهلية لاستنباط الأحكام الفقهية من الكتاب والسنة.ويجب أن تتوفر فيه شروط معينة منها:

أن يكون مسلما عاقلا عدلا بالغا فقيها متمكنا من اللغة العربية وأسرارها عارفا بمسائل الإجماع حتى لا يفتي بخلافها، مطلعا على أسباب النزول، وقواعد الجرح والتعديل، ملما بالقواعد الأصولية ومقاصد الشريعة وله معرفة بمواضع الخلاف وأحوال الناس حتى يجوز له الفتيا.

يقول ألشاطبي (رحمه الله) في تعريفه :(إنه قائم في الأمة مقام النبي (ص) بجملة من أمور ،منها الورائة في علم الشريعة بوجه عام ومنها إبلاغها للناس وتعليمها للجاهل بها،والإنذار بها كذلك،ومنها بدل الوسع في استنباط الأحكام في مواطن الاستنباط المعروفة).

واحدا لا يقبل التجزأ أو الانقسام بل قد يكون الرجل مجتهدا في فن وباب ومسألة دون فن وباب ومسألة.

2- المقلد:

المقلد لغة: هو جعل القلادة في العنق ،ومنه تقليد الولاة تحميلهم المسؤولية .

المقلد اصطلاحا: (هو قبول مذهب الغير بغير حجة).

المقلد إذن هو العامي الخالي من العلم بالأحكام الشرعية ،وليس له الأهلية لاستنباط الأدلة الشرعية ومواقعها ،وعليه أن يمثل لأمر الله تعالى:« فاسألوا أهل الذكر إن كنتم لا تعلمون »

وفي هذا يقول ألشاطبي (رحمه الله): « قول المجتهد دليل العامي »

ومن جهة أخرى معنى ذلك أن الرجوع إلى قول النبي(ص) أو الإجماع ليس تقليدا لأنه الرجوع إلى ما هو الحجة في نفسه.والتقليد في الحقيقة هو لمن لم يكن قادرا على الاجتهاد.[1]

1-التركي،سبب احتلاف الفقهاء.

الفصل الثاني : أسباب الإختلاف

المبحث الأول : أسباب راجعة إلى إختلاف معاني الألفاظ العربية : إختلف الفقهاء في فهم دلالة الألفاظ العربية ومعانيها وهذا الخفاء الموجود فيها ، ولما كان هذا الخفاء يتفاوت في أقسامه من أشدها إلى أقلها خفاءا إختلفوا فيما يتناوله هذا اللفظ من أحكام وتطبيقا لما قيل نبدأ ب :

1) – الخفي تعريف الخفي فهو ما اشتبه معناه وخفي مراده لعارض غير الصيغة [1] ومثال ذلك : السارق شرعا هو أخد نصاب من مال الغير خفية من حرز مثله.

فإذا نظرنا إلى النباش والطرار نرى أنهما من أفراده ولكن عرض لهما عارض يخفي كونهما من أفراد السارق ، وهو إختصاص كل منهما بإسم وبناء على هذا إختلف العلماء في إعتبارهما داخلين تحت لفظ السارق ، وأخذ حكمه على مذهبين :

– مذهب أبو حنيفة وصاحبه محمد [2] لا يوجبون حد السرقة على الطرار والنباش لأنهم لا يدخلون في عموم كلمة السارق فالطرار يأخذ في غير خفية والنباش لا يسرق مالا مملوكا لحي والكفن لا يعد في جزر .

– مذهب مالك والشافعي وأحمد : أن كلمة السارق يدخل في عمومها النباش والطرار لتحقق معنى السرقة من كليهما ، لأن الطرار يتحقق فيه أخد مال محرز والنباش يقصد إلى مال محرز .

فهاهنا إختلف الفقهاء في كون الطرار والنباش من عموم كلمة سارق فيأخذ حكمة أم لا ؟ ومرجع الخلاف هو حقاء اللفظين .

1– فخر الإسلام البزدوي ، كشف الأسرار على أصول البزدوي ، دار السعادة بيروت سنة 1308 ، ص 52.

2– أبي زهرة ، أصول الفقه ، دار الفكر العربي بيروت سنة 1958م ص 125.

3– إبن قدامة المقدسي ، المقي دار عالم الكتب ، الرياض ، ط 3 سنة 1997م ص94.

2)- **إشكال اللفظ** : من الألفاظ التي دلالتها خفية المشكل وهو ما خفي مراده لا لعارض ، بل لنفس الصيغة وتوضيحه ، ما خفي مدلوله لتعدد المعاني التي تستعمل فيها اللفظ . إزداد خفاء على الخفي ولا يفهم مراده إلا بالتأمل [1] أنظر محمد بن محمد بن إسحاق الشاشي ، دار الكتاب العربي ، بيروت ص 81

ومثاله :

قوله تعالى :« ليلة القدر خير من ألف شهر» ولا بد من أن توجد ليلة القدر في كل إثني عشر شهرا فيؤدي إلى تفصيل الشيء على نفسه بنيف وثمانين مرة فكان مشكلا ، وبعد التأمل عرف أن المراد ألف شهر ليس فيها ليلة قدر لا ألف شهر على الموالاة ، ولهذا لم يقل خير من أربعة أشهر وثلاث وثمانين سنة ، لأنها توجد في كل سنة لا محالة فيؤدي إلى ما ذكرنا فدلالة الآية هنا على مفهومين ... أحدهما : أن يكون خيرا من ألف شهر متوالية والثاني : غير متوالية .

3)- إجمال اللفظ : المجمل هو ما خفي المراد منه بنفس اللفظ خفاءا لا يدرك إلا ببيان من المجمل سواء كان ذلك لتزاحم المعاني المتساوية ، كالمشترك ، أو لغرابة اللفظ كالهلوع ، أو لإنتقاله من معناه الظاهر إلى ما هو غير معلوم كالصلاة والزكاة وما إليها .[2]

1- أنظر قيم الإسلام البزدوي كشف الأسرار على أصول البزدوي ص 53 .

2-سعد الدين التفتزاني ، التلويح على التوضيح لمتن التنقيح في أصول الفقه ، دار الكتب العلمية بيروت سنة 1996م ، ص 144.

ويكون الإجمال :

إما في مفردة : كالعين :(الباصرة ،الجارية ،الجاسوس).

أما في مركب نحو :"أو يعفوا الذي بيده عقدة النكاح "فإنه يحتمل الزوج او الأب.

وما وقع الاختلاف فيه بسبب خفاء اللفظ لإجمال :

حديث"الطواف بالبيت صلاة"[1] فإنه يحمل أنه أراد به أنه كالصلاة حكما في الافتقار غلى الطهارة ويحمل أنه أراد أنه مشتمل على الدعاء الذي هو صلاة لغة.

- و سبب الخلاف هنا هو خفاء اللفظ الذي عرض له من قبيل الإجمال الذي لا يدرك إلى تبيان من المجمل . و يدخل تحت المجمل المشترك و بيانه على الشكل التالي :

1- اخرجه الدارمي، السنن،كتاب المناسك،باب الكلام في الطواف،برقم1889،(1165/2)..

- الاشتراك : و هو أن يتحد اللفظ ، و يتعدد المعنى ، كالعين والروح و القرء ،و هو موجود في اللغة و القرءان .

و الذي عليه الأكثرون في تعريفه هو اللفظة الموضوعة لحقيقتين مختلفتين أو أكثر و ضعا أولا من حيث هما مختلفتان [01]

و الاشتراك نوعان :

1-اشتراك يجمع معاني مختلفة متضادة، كالقرء:للطهر والحيض، و والجون: للأبيض و الأسود

2-اشتراك يقع على معاني مختلفة غير متضادة: كالشمس:للكوب المعروف و للضوء.

و حكم المشترك أنه إذا دل دليل أو قرينة على أحد معانيه،عمل بها ،و إذا لم يوجد ما يعين المراد ، فهل يحمل على جميع معانيه أم لا؟[02]

اختلف في ذلك: فمن العلماء من يقول : إذا لم يمتنع الجمع بين معانيه جمل عليها و إلا كان مجملا ، لا يتعين المراد منه إلا بقرينة .

ومنهم من منع ذلك ، وقال : لا يراد بالمشترك إلا واحدا من معانيه ،يتعين بالقرينة .و لكل فريق دليله و مناقشته .

و الاشتراك يكون في اسم كالقرء ،أو فعل كعسعس ،أو حرف و هو كثير في القرءان الكريم

1- محمد بن علي الشوكاني ،إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول ، دار الفضيلة الرياض ط01 2000م،ص19.

2- عبد الله بن عبد المحسن التركي، أسباب اختلاف الفقهاء مؤسسة الرسالة، بيروت ط3 2010، ص196.

مثاله :قوله تعالى :في أية محرمات النكاح " وأمهات نساءكم وربائبكم التي في حجوركم من نسائكم التي دخلتم بهن " النساء[33]

فقال جماعة:الصفة وهي قوله:اللاتي دخلتم بهن، راجعة للنساء في الموضعين.

وقال الجمهور:الصفة الراجعة الأخيرة.والخلاف هنا مبني على النحويين ،وفي رجوع الصفة إلى موصفين معمولين لعاملين مختلفين :

فمن أرجع الصفة غلى أمهات النساء، لم يحرمهن على أزواج بناتهن، إلا بعد الدخول بالبنات، ومن خصها بالأخير حرم الأمهات بمجرد العقد على بناتهن.

ولهذا تبين:أن الاشتراك، هو من أسباب الاختلاف في معرفة ما أراده الشارع من تلك الألفاظ، عند استنباط الحكم [1].

1- المرجع نفسه ،ص199 .

04)- تشابه اللفظ :

المتشابه «هو":ما خفي المراد منه بحيث لا ترجى معرفته في الدنيا لأحد.أولا ترجى إلا للراسخين في العلم حسبما يجئ كالصفات التي ورد بها القرءان لله تعالى نحو : اليد والوجه و العين ، و الأفعال نحو : النزول و الرؤية و الاستواء على العرش وكالحروف في أوائل السور .

- فالحروف اختلف في كونها من المتشابهات لتاويل بعض السلف لها ،،فقيل أنها ليست من المتشابهات ،بل هي من جنس التكلم بالرمز .

لكن الخلاف نشب في الصفات الفعلية والقولية عند الخلف لأنه لم ينقل عن أحد من السلف تأويل شيء منها،كالوجه واليد والاستواء والرؤية.

فمنهم من فسر اليد بالقدرة ومن تأول الوجه بالرضا والذات واختلفوا في اليد بالقدرة أو النعمة ....الخ

ولكن كثيرا من أهل السنة قالوا : له يدلا كايدينا وله عين لا كعينينا بل على وجه يليق بجلاله.

وهنا يظهر ان الخلاف كان نتيجة التشابه في اللفظ وعدم العلى فهمه بشكل قطعي او صريح [01].

1- أنظر فخر الإسلام البر قوي كشف الأسرار ط1 ج1، ص55.

05)- دوران اللفظ بين الحقيقة والمجاز:قبل تحرير محل النزاع بين الفقهاء لا يأس بتعريف المصطلحات:

1)- الحقيقة:هي لفظ مستعمل فيما وضع له أولا في اصطلاح التخاطب وتنقسم إلا شرعية ولغوية وعرفية[1]

ويعرف المجاز:هو اللفظ المستعمل في غير ما وضع له أولا في اصطلاح التخاطب [2]

1- علي الآمدي ،الإحكام في أصول الإحكام –طبع مؤسسة الحلبي بالقاهرة ط1 1387 /ص29.

2- المرجع نفسه :ص30.

ومواطن النزاع في هذا المبحث يتلخص في 03 نقاط :[01]

01)-هل يستعمل اللفظ في المعنى الحقيقي والمجازي حال كونهما مقصودين بالحكم ؟ فالجمهور يمنعون ذلك ،والشافعية والمعتزلة يجوزونه.

02)- إذا لم يدر أيهما يقصد بالحكم، اختلفوا إرادة الحقيقة أم لا ؟ فيقع الاختلاف في الحكم .

03)-إذا أريد المعنى المجازي فهل للمجاز عموم ؟[01]

ومثال ذلك :قوله صلى الله عليه وسلم :" لا نكاح إلا بولي "[02] وقد اختلف الفقهاء في ذلك .

فذهب المالكية والشافعية والحنابلة وغيرهم إلى إرادة الحقيقة في قوله "لا نكاح " فقالوا بنفي النكاح وعدم صحته إذا لم يباشره ولي وإرادة الحقيقة متعينة لا مكانها .

وذهب الحنفية إلى إرادة المعنى المجازي ،وقالوا إن المعنى :لا نكاح مستحب أو كامل إلا بولي ،وذلك لعدم إمكان إرادة الحقيقة معتمدين على بعض القوائن الصارفة إلى المجاز ،ولأن الحديث لا يدل على نفي النكاح وإنما على نفي كماله ،فكان المراد المعني المجازي وسبب الاختلاف تربد اللفظ المشترك بين الحقيقة والمجاز .

فمن رأى إرادة الحقيقة في الحديث قال بعدم صحة النكاح إذا لم يباشره ولي رأى إرادة المجاز قال بجواز النكاح ولو لم يباشره ولي [3]

1-أنظر علي الشوكاني :إرشاد الفحول ،ص25.

2-أخرجه ابن ماجة،السنن، باب لا نكاح إلا بولي،حديث رقم 1881،ص605.

3- ابن حجر العسقلاني .فتح الباري في شرح صحيح البخاري المطبعة الخيرية بمصر ط1 سنة 1319 ه ج2 ،ص183.

المبحث الثاني : الإختلاف راجع إلى رواية الحديث

تفاضل الصحابة فما بينهم بكثرة العلم وجودته ، أما إحاطة واحد منهم بجميع حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم فهذا لا يمكن إدعاؤه وقط وكذلك بالنسبة للتابعين ومن بعدهم هن مجتهدي الأمة وهذا لتفاوتهم في فهم وإدراك الحديث من الرسول صلى الله عليه وسلم ومن هذا كان الاختلاف في رواية الحديث :

1-زيادة الثقة: (في الحديث) :إذا انفرد الثقة بالزيادة في الحديث ومجلس السماع ملحد فمن معه لا يعقل مثلهم عن مثلها[01] :

1)- فمنهم من قبلها مطلقا وهو مذهب الجمهور من الفقهاء والمحدثين.

2)- وقيل لا تقبل مطلقا ،لا ممن من رواه ناقصا ولا من غيره.

3)- ومنهم من فصل :فقسم الزيادة أقساما:

أ)-زيادة تخالف الثقات فيما رووه فيرد ،كما في نوع الشان.

ب)- مما لا مخالفة فيه لما رواه الغير أصلا فيقبل باتفاق العلماء.

ج)- زيادة لفظه في حديث لم يذكرها سائر رواته ،وهذه مرتبة بين تلك المرتبتين.[02]

1-محمد الخضري ،أصول الفقه دار الحديث القاهرة ط1 2003 ص231.

2-أبو حامد الغزالي المستصفى دار بولاق مصر ط1 1322ه ج1 ص 168.

ومن أمثلة ذلك :حديث علي رضي الله عنه ،قال رسول الله صلى الله عليه وسلم :« العين وكاء السه »[1]زاد ابراهيم بن موسى « فمن نام فليتوضأ » اختلف العلماء في نقض الوضوء بالنوم :فمنهم من أخذ بهذه الزيادة ومنهم من لم يأخذ بها.

-فمن أخذ بهذه الزيادة اعتبر النوم ناقض للوضوء مستدلين بادلة كثيرة من الأحاديث النبوية وهو قول للشافعية ورواية لأحمد وهو مذهب الحسن البصري :وابن راهوية وروى معناه بن عباس وأبي هريرة[2].

-ومن لم يأخذ بهذه الزيادة لم يعتبر النوم ناقضا للوضوء إلا ما كان كثيرا ،لأن الأحاديث التي تنص على انتفاض الوضوء بالنوم مطلقة و هي محمولة على النوم الكثير . و هو ما ذهب إليه البعض من الجمهور كأحمد في إحدى الروايتين عنه و مالك و الزهري و ربيعة و الأوزاعي و الثوري .

-كما ظهر فأن زيادة الثقة لعبت دورا كبيرا في حدوث الإختلاف من حيث تمسك أحد الأطراف بمفادها فاختلف الحكم لموجب ذلك.

2)خبر الواحد فيما تعم به البلوى:

ذهب جمهور العلماء :إلى العمل بخبر الواحد [3] متى ثبتت صحته .و خالف في ذلك الخفية بناءا على أن تعم به البلوى يكثر وقوعه ، فيكثر السؤال عنه و يستفيض بين الناس ، فيصبح مشتهرا لأن الناس لا يستغنون عنه ،فلو كان صحيحا لأشتهر ، و كثر ناقلوه.[4]

1-أخرجه ابن ماجة،السنن،كتاب الطهارة وسننها، باب الوضوء من النوم برقم 477.

2-احمد ابن رشد القرطبي ،بداية المجتهد ونهاية المقتصد دار السلام القاهرة ط1 1995 ج1 ص 32

3- الخبر الواحد :مالم يبلغ حد التواتر.

4- علي الحقيق ، أسباب اختلاف الفقهاء دار الفكر العربي مصر ط2 1996 ص 72-73.

مثال ذلك: ما روي عن بسرة بنت صفوان رضي الله عنها : أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال :« من مس ذكره فلا يصلي فليتوضأ[1] » وقال البخاري هو أصح شيء في هذا الباب

-فهذا الحديث قبله الجمهور فقالوا بنقص الوضوء من مس الذكر[2] و لم يقبله الأحناف، لأنه ورد فيما تعم به البلوى، و لم يشتهر، فلم يقولوا بنقص الوضوء بمس الذكر[3].

3)- مخالفة خبر الواحد للأصول العامة:

اختلف الفقهاء في خبر الواحد إذا خالف قياس الأصول العامة :

-ففريق اخذ به لأنه قول معصوم أما القياس فقول من ليس بمعصوم والحنفية يقدمون الأصول العامة، بحجة أنها أقوى من الخبر، لأن المجتهد على يقين من صحته.

مثال ذلك:عن أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « لا تصروا الإبل والغنم ، فمن أتباعها بعد فهو بخير النظرين بعد أن يحلبها إن شاء أمسكها وإن شاء ردها وصاعا من تمر »[4]

وهذا الحديث خبر آحاد مخالف للقواعد العمة ذلك ان قواعد الضمان تكون في المثليات بالمثل ،وفي المقومات بالقيمة ،وليس كذلك في الحديث .

1- أخرجه ابو داود،السنن ،كتاب الطهارة،باب الوضوء من مس الذكر ،رقم181،ص44.

2- انظر ابن رشد القرطبي بداية المجتهد ونهاية المقتصد ج1ص39-40.

3- أنظر عبد الله التركي ،سبب اختلاف الفقهاء ص121.

4- أخرجه البخاري،الصحيح،كتاب البيوع،باب الصدق في البيع والبيان برقم1532،ص621.

-فالجمهور :أخذوا بالحديث ،وقدموه على القياس ،ألا قياس مع النص والحديث الصحيح أصل بنفسه ،ولا يقال :إن العمل به مخالف للأصول .

-والحنفية لم يعملوا بالحديث ،لأنه مخالف للأصول العامة في العامة في باب الضمان ،واللبن إن كان مثليا ضمن بمثله ،وإن كان منقوصا ضمن بقيمته من النقدين ،وقد وقع في الحديث مضمونا بالتمر ،وهو خارج عن الأصلين ،فلا يعمل به.

04)- الاختلاف في الحكم على الحديث صحة وضعفا :قد يصح الحديث عند جماعة دون آخرين وذلك لعدة أسباب [01].

1)- أن المصحح يرى ثقة الراوي و عدالته و يرى الآخر ضعفه.

2)- أن المصحح يعتقد سماع المحدث ممن حدث عنه و لا يعتقد الآخر ذلك .

3)- أن يكون للمحدث حالان: حال استقامة ، و حال اضطراب ، فالمصحح لحديثه يعلم أنه صدر منه حال استقامته، و الآخر يختلط عليه الأمر.

4)- نسيان المحدث ما حدث به ، و لا يرى المصحح ذلك علة قادحة ،بينما يراها غيره علة .

5)- أن يشترط في خبر الواحد شروطا لا يراها الآخر ،فيصحح أحدهما مما لم تتوفر فيه تلك الشروط .

1-شيخ الإسلام ابن تيمية ، مجموع الفتاوى ،مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، المدينة المنورة 2004مج 20،ص 240-243.

و من هذه الأسباب و أمثالها وقع الاختلاف في العمل بكثير من الأحاديث. و من أمثلة ذلك:

ما روي عن مبشر بن عبيد : أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال :" ألا لا يزوج النساء ’لا الأولياء ، و لا يزوجن إلا من الأكفاء ، ولا مهر دون عشرة درهم"[01] و قال الدار قطني أن مبشر بن عبيد متروك الحديث و قال فيه أحمد : أحاديثه موضوعة.

باشتراط .الولي الوارد في الحديث المذكور .لأنه معارض عندهم لما استدلوا به من الحديث الصحيح على عدم اشتراط الوالي وهو حديث المروى عن ابن عباس رضي الله عنهما:

أن النبي صلى الله عليه وسلم :قال "قال الثيب أحق بنفسها من وليها والبكر تستأ مر وإذنها السكوت "[2] فأخذوا ببعض الحديث دون بعض [3]

1- الدار قطني ص/244-245.

2-أخرجه مسلم الصحيح،كتاب النكاح،باب إستئذان الثيب في النكاح بالنطق والبكر بالسكوت برقم1421،ص559.

3- علاء الدين الكاساني ،بدائع الضائع في ترتيب الشرائع ،دار الكتب العلمية بيروت 2003م 6ج3 ،ص372.

فهذا الأثر، وما شابهه مما ورد في اشتراط الكفاءة لم يصححه بعض العلماء لما فيه من ضعف، فلم يقولوا بها، و لم يشترطوا الكفاءة في النساء وأخذ بها الحنفية لحديث مبشر السابق وقالوا باشتراط الكفاءة،و لم يعملوا

وقد ذكر ابن القيم رحمه الله تعالى في "إعلام موقعين "ان ابا حنيفة رحمه الله يقدم ضعيف الحديث على القياس "[1]

وهذا من بين ما اختلف فيه الفقهاء في الحكم على هذا الحديث وهذا راجع إلى ضعفه عند البعض وبالتالي لا يعمل به.

05) بلوغ الحديث بعض الفقهاء دون بعض:تجدر الإشارة إلى أن من أسباب اختلاف الصحابة وأعذارهم في ترك العمل بموجب بعض الأحاديث راجع إلى أن الحديث لم يبلغ من لم يعمل به، إذا أن السنة لم تجتمع عند أحد ولكن لم يثبت عنده لأية علة من العلل ،أو بلغه وثبت عنده ولكن نسيه .

1- ابن القيم الجوزية إعلام الموقعين دار الكتب العلمية بيروت 2004م .

كما حدث لعمر رضي الله عنه في أمر الجنب وتنبيه عمار له. [1]

وإذا كان هذا مع الصحابة رضوان الله عليهم ،وهم قريبو عهد برسول الله صلى الله عليه وسلم فمع غيرهم أكثر ،ولا سيما التفرق في الأمصار ولذلك كان من أهم أسباب اختلاف أن يبلغ الحديث بعض الفقهاء دون بعض ،فيعمل به من يبلغه دون آخر .

ومثاله:ما روي عن عبد الله ابن عمر رضي الله عنهما قال :قال رسول الله صلى الله عليه وسلم :"إذا كان الماء قلتين [2]، لم يحمل الخبث "[3] وفي لفظ "لم ينجس شيء".

-فقد بلغ الحديث جماعة ،وصح عندهم ب فعملوا به ،وقالوا :إنما دون القليتين ينجس بمخالطة النجاسة له ،وإن لم يتغير أحد أوصافه .

-وفي إحدى الروايات عن مالك انه طاهر وإن كان قليلا. [4]

وهكذا:فوصول الحديث إلى البعض دون البعض الآخر، كان سببا لاختلاف الفقهاء في الحكم الذي دل عليه الحديث.

1- ابن تيمية ،مجموع الفتاوى ج20،ص234.

2- الجرة الكبيرة.

3- أخرجه النسائي،السنن،كتاب الطهارة ،باب التوقيت في الماء ،برقم52،ص23.

4- ابن رشد:بداية المجتهد ونهاية المقتصد ج1، ص24.

06)- عمل الراوي بخلاف ما روى: اختلف فيها إذا عمل الراوي إذا عمل الراوي بخلاف ما روي هل يؤخذ بروايته أم يعمله ؟ فمن العلماء (الجمهور) من يقدم روايته على عمله ،لأن الرواية إذا صحت هي الحجة،أما مخالفة العمل للرواية فقد يكون لتأويل أو قبل الرواية ،أو عن نسيان لما روى ،أو غير ذلك ،ومن العلماء(الحنفية) من يقدم العمل على الرواية ،لأنه بمنزلة رواية الناسخ لها .

مثال ذاك:ما روي عن أبي هريرة رضي الله عنه قال كقال رسول الله صلى الله عليه وسلم:"طهور إناء أحدكم إذا ولغ فيه الكلب:أن يغسله سبع مرات أولاهن بالتراب "[1].

- الجمهور يقول بوجوب غسل الإناء سبع مرات إذا ولغ فيه الكلب .
- وخالف في ذاك الحنفية وقالوا:لا فرق بين لعاب الكلب وغيره من النجاسات.وحملوا حديث السبع على الندب واحتجوا بما رواه الدار قطني موقوفا على أبي هريرة انه يغسل من ولوغه ثلاث مرات وهو الراوي للغسل سبعا.فثبت بذلك نسخ السبع [2].

وهكذا من احد بالرواية، قال بالغسل سبعا، ومن قدم عمله، لم يرو وجوب غسله سبعا.

1- أخرجه مسلم،الصحيح،كتاب الطهارة،باب حكم ولوغ الكلب برقم279،ص163.

2- محمد بن علي الشوكاني ،نيل الأوطار ،دار ابن القيم ،الرياض ،ط1 2005 ،ص47.

07)- خبر الواحد إذا خالف عمل أهل المدينة :وقع خلاف بين المالكية وبين جمهور العلماء فيما يبنى على الحديث من أحكام هي مغايرة لما بني على إجماع أهل المدينة فقدم المالكية إجماع أما الجمهور ذهب معظمهم غلى أنه ليس بحجة ولا فيه ترجيح[1]

مثال ذلك:(خبر الواحد المخالف لعمل أهل المدينة).

حديث ابن عمر رضي الله عنه أن رسول الله صلى عليه وسلم قال :"المتبايعان كل واحد منهما بالخيار على صاحبه ما لم يتفرقا إلا بيع الخيار"[2].

فالحديث فيه إثبات خيار المجلس، وقد اختلف فيه الفقهاء على فريقين:

-الفريق الأول: يلزم العقد بالإيجاب والقبول، ولا خيار لهما –إذا وجبت الصفقة وهو قول الإمام مالك.

قال مالك :وليس لهذا عندنا حد معروف ،ولا أمر معمول به فيه ،قال بعض المالكيين دفعه مالك بإجماع اهل المدينة على ترك العمل به وذلك عنده أقوى من خبر الواحد[3].

-الفريق الثاني :أن البيع يقع جائزا ،ولكل من المتبايعين الخيار في فسخ البيع ما داما مجتمعين لم يتفرقا ، و هو قول أكثر أهل العلم منهم الأوزاعي و الشافعي ، و الحنابلة و مشاهير الصحابة و استدلوا بهذا الحديث المتفق على صحته [4].

1- الشوكاني ، إرشاد الفحول ،ص 82.

2- الموطأ الإمام مالك بن أنس خرجه د محمد الإسكندراني، طبعة دار الكتاب العربي بيروت 1426ه-2005م. ص 281

3- المرجع السابق ،ص281.

4- ابن قدامه المغني، ج3 ص503.

المبحث الثالث: الاختلاف في بعض مصادر التشريع:

***تمهيد:** نسري أسبابا للاختلاف من نسق جديد تختلف عما سبق و هي أسبابا متعلقة ببعض مصادر التشريع و من هذه الأدلة ما على اعتباره شبه اتفاق و منها ما هو متردد في اعتباره و رده فالمقبول عند البعض قد يكون مردودا لدى الآخرين و تساؤلها الواحد تلو الآخر و هي:

قول الصحابي :اختلف العلماء في حجية قول الصحابي في الأمور الاجتهادية على أقوال أحدهما : أنه حجة و الثاني ليس بحجة و الثالث إن خالف القياس كان حجة و إلا فلا، و محل هذا الخلاف بالنسبة لمن بعد الصحابة من المجتهدين أما الصحابة المجتهدون ،فلا يكون قول بعضهم حجة على بعض بالاتفاق [1].

مثال ذلك : فقد روى ابن عمر :أن غلاما قتل غيلة، فقال عمر :(لوتمالأ عليه أهل صنعاء لقتلتهم)[2].

فمن يرى قول الصحابي حجة ، يستند لفعل عمر، و يحكم بقتل الجماعة بالواحد و من لا يراه حجة، قد يستند إلى دليل أخرفي إيجاب القصاص أو لا يقول به.

و أقوال الصحابة –رضوان الله عليهم- كثيرة و اختلافهم فيها كان سببا في اختلاف من بعدهم ، إذ إن بعض العلماء يأخذون بقول صحابي ،و آخرون يأخذون بقول صحابي آخر إما لعدم إطلاعهم على القول الأول ، أو لمرجحات يرونها في أحد القولين تقوي الأخذ به دون الآخر.

1–ابن رشد، بداية المجتهد و نهاية المقتصد، ج2 ص393.

2- ابن قيم الجوزية،أعلام الموقعين،ص141.

2)- شرع من قبلنا:جاءت شريعة الإسلام كاملة عامة خالدة لا نقص فيها ،وأمر المسلمون أن يعملوا به من أحكام ،وقد اختلف العلماء في شرع من قبلنا إذا ثبت بطريق صحيح ،هل نحن مطالبون به ؟وهل هو حجة علينا ؟فمنهم من قال :شرع من قبلنا ليس شرعا لنا ،ولسنا بطالبين إلا بشريعتنا ،وقال آخرون إنه شرع لنا ،ونحن مطالبون به .

لا يخلو الأمر بالنسبة لشرع من قبلنا من احد أمور ثلاثة:[1]

- ما قام الدليل عل نفيه عنا، فقد اتفق العلماء على أنه ليس شرع لنا.
- ما قام الدليل على مطالبتنا به، فقد اتفق العلماء على أنه شرع لنا، كمطالبتنا بالصيام في الحملة.
- وما لم يقم الدليل على أننا مطالبون به ،أوغير مطالبين فهذا هو محل الخلاف .

مثال:قوله تعالى "وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والعين بالعين والأنف بالأنف والأذن بالأذن والسن بالسن والجروح قصاص "[2] فمن قال :إن شرع من قبلنا ،استدل بهذه الآية على وجوب القصاص في الأطراف.

ومن قال :ليس شرع لنا :لم يستدل بها على ذلك وإنما استدل في هذا الموضوع بما جاءت به السنة ،وانعقد عليه إجماع المسلمين .

1- عبد الله التركي:أسباب اختلاف الفقهاء ص172.

2- سورة المائدة 15

الاستحسان:لغة:عد الشيء حسنا

وعرفه الأصوليون بعدة تعريفات منها :أن يحكم على مسألة بحكم يخالف حكم نظائرها .

وقد اختلف العلماء في العمل بالاستحسان :

فمنهم من رآه حجة تثبت به الأحكام .

ومنهم من لم يعبره ،حتى قال الشافعي رحمه الله :"من استحسن فقد شرع "[1]

مثاله :ما قيل في استحسان شراء المصحف وكراهة بيعه :

فمن كره بيعه استحسانا ،قال إن بيعه علامة على الزهد فيه ،والرغبة في الثمن .

ومن لم يكره بيعه ،قال :في بيعه تمكين للاستفادة منه ،وتيسيرها ،ونشره بين الناس طباعة وبيعا.

والخلاف ناشئ بسبب الاستحسان راجع إلى الاختلاف في النظر والاستدلال ،وقوة الشبه والتحقيق في المعارضة ،والترجيح بين الأقيسة والأدلة ،وانشاء مسألة من أصل عام ،وما إلى ذلك [2] .

1- سبب اختلاف الفقهاء عبد الرحمن عفيفي 175

2- أبو إسحاق الشاطبي :الاعتصام مطبعة السعادة مصر 1364 ه،ج2 ص132.

4) –الاستصحاب:

- لغة:طلب الصحبة.

- اصطلاحا كابن القيم "استدامة إثبات ما كان ثابتا ،أو نفي ما كان منفيا " [1]

والاستصحاب أقسام :

1)- استصحاب العدم الأصلي عند عدم الدليل الشرعي :كاستدامة عدم وجوب صلاة سادسة لعدم ورود الدليل ،وهذا متفق على أنه حجة.

2)- استصحاب الحكم السابق:كاستصحاب حكم الطهارة، وحكم الحدث حتى يثبت خلافهما.

مثاله:إذا شك هل أحدث أم لا ؟ فمن العلماء من يقول :الأصل بقاء الصلاة في ذمته ،فلا تبرا منها ذمته مع الشك في شرط صحتها .

ومنهم من يقول :الأصل بقاء الطهارة ،فلا تزول بالشك .

وقد ذكر بعض العلماء:أن الحنفية ومن وافقهم، يخالفون في هذا و لا يحتجون به.

3)-استصحاب الحال السابقة: و قد اختلف فيه العلماء:

فمنهم من قال :إنه مستند و حجة .

ومنهم من قال :إنه يصلح للدفع لا للإبقاء ، و معنى ذلك :أنه يصلح لأن يدفع به من ادعى تغيير الحال ، لإبقاء الأمر على ما كان.[2]

1- ابن قيم الجوزية،إعلام الموقعين ،ص212 .

2-عبد الله التركي،أسباب اختلاف الفقهاء ص188.

مثال ذلك :استصحاب حياة المفقود :اختلف فيه :هل يرث من مورثه حال فقده؟

قيل:يرث استصحاب لحياته، و قيل:لا يرث، لأن استصحاب حياته لا يقوى على رفع عدم الإرث.

و الخلاف مفرع على الخلاف في القاعدة

-ذلك أن من يحتج باستصحاب الحال ،يستصحب حال حياته هنا ،فيورثه .

-و من يقول الاستصحاب حجة في الدفع لا في الإثبات ،لا يورثه ، إذ لا يثبت حقه في الميراث بمجرد الاستصحاب.

1)- استصحاب حكم الإجماع في محل النزاع:اختلف فيه العلماء على قولين:

أحدهما أنه حجة، و الثاني: أنه ليس بحجة.

وقد رجح ابن القيم في "الإعلام" أنه يستصحب[1] ،على خلاف ما رجحه الغزالي في "المستصفى"

و يتضح أن الاستصحاب ليس دليلا ، و إنما هو قاعدة شرعية يستند إليها و استبقاء لأثر الدليل فقط ،أو بقاء للأصل المعتبر شرعا ،حتى يرد دليل يغيره[2]

1- ابن قيم الجوزية إعلام الموقعين ص 214.

2-علي الحفيف ،أسباب اختلاف الفقهاء ص252.

5) سد الذرائع: هي المسألة التي ظاهرها و يتوصل بها إلى فعل المحذور.

وقسموا الذريعة إلى أقسام ثلاثة :

01)- ما هو معتبر بالإجماع للقطع بتوصيلة إلى الحرام، كالمنع من حفر الآبار في طرق المسلمين.

02)-ما هو ملغى إجماعا للقطع بأنه لا يوصل، و إن اختلط بما يوصل، كزراعة العنب لا تمنع خشية الخمر.

3)-ما هو مختلف فيه، لأنه يحتمل ويحتمل، و فيه مراتب، و هذا القسم موضع اختلاف العلماء، أيؤخذ به أم لا؟.

مثاله :بيوع الآجال بعضهم لا يفتقر الذريعة فيها ، وبعضهم يفتقرها :

01) مالك وأحمد قرار أن الفعل يحرم، والعقد يبطل للاحتياط.ترجيحا لجانب الضرر لكثرة الفساد، إذ دفع المضار مقدم على جلب المصالح وهذا ما يسمى بسد الذرائع [1]

02) أبو حنيفة والشافعي:رجحا جانب الإذن و لم يحرما الفعل لأن أساس التحريم أنه ذريعة للبطلان، فلا يجوز منع الذرائع هنا [2]

1- ابن قيم الجوزية ،أعلام الموقفين ،ص558.

2- الشوكاني ،إرشاد الفحول ص247.

المبحث الرابع:الاختلاف بسبب التعارض والترجيح

من بين أسباب اختلاف الفقهاء هو التعارض الذي قد يقع بين ظواهر النهوض وحاولنا في هذا المبحث تقديم بعض الأمثلة لهذا التعارض اختلاف فهوم الفقهاء لهذا التعارض ومن أمثلة هذا التعارض :

01)- التعارض بين الكتاب والسنة:مثال ذلك:

- قول الله تعالى في عقوبة الزاني والزاني:"الزاني والزانية فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة "[1]

- حديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه قال :قال رسول الله صلى الله عليه وسلم :" خذوا عني فقد جعل الله لهن سبيلا ،البكر بالبكر :جلد مئة ونفي سنة والثيب بالثيب :جلد مئة والرجم "[2]

فالآية دلت على الجلد، و لم تتعرض للنفي، والحديث ورد فيه النفي مع الجلد فاختلف العلماء في الجمع بين الجلد والنفي، في عقوبة من زنى بالأبكار:

فجمهور العلماء:ذهبوا إلى أن البكر يجمع له بين الجلد والنفي ن محيرا إلى العمل بالآية والحديث، وأنه لا تعارض بينهما، إذ أن الآية لم تنف التغريب وقد ثبت في الحديث [3].

1- سورة النور، الآية 02.

2- رواه مسلم نفس المرجع ص96 في باب حد الزنا.

3- عبد الله التركي:أسباب اختلاف الفقهاء ص274.

والحنفية حكموا بالمعارضة ،فلم يعملوا بالحديث ،واقتصروا على ظاهر القرآن ،بناء على رأيهم بأن الزيادة على النص نسخ ،ولا ينسخ القرآن بخبر الواحد [1]

02)– التعارض بين القرآن والإجماع :تجدر الإشارة إلى أنه وقع نزاع بين السلف والخلف في معارضة مشتدة وهو في ذلك قد يكون ناسخا ،أو مخصصا .

ومثال ذلك : أن ابن عباس قال لعثمان :كيف تحجب الأم عن الثلث بالأخوين .
والله تعالى يقول : "فإن كان له إخوة فلأمة السدس "[2]والأخوان ليسا بأخوة.

قال عثمان :حجبها قومك يا غلام .فإنه يدل على الإجماع[3] (وعلى النسخ به عند ما يقول به).

وقد أجمعوا من هذا الباب على أن الأم يحجبها الأخوة من الثلث إلى السدس من الأخوة .

- فذهب علي رضي الله عنه وابن مسعود إلى ان الحاجبين هما اثنان فصاعدا وبه قال جمهور العلماء [4].
- وقال ابن عباس لا يحجب الأم عن الثلث إلى السدس من الإخوة و الأخوات إلا ثلاثة فصاعدا ،لأن أقل الجمع ثلاثة .

1- ابن رشد بداية المجتهد ونهاية المقتصد ج2، ص436.

2- سورة النساء الآية 11.

3- ابن قدامه، المغني ج1 نص234

4- المرجع نفسه ،ص235.

3)- التعارض بين منقول ومعقول: ومثال ذلك:

قوله تعالى:"ولا تقتلوا النفس التي حرم الله إلا بالحق "[1] وقول النبي صلى الله عليه وسلم:"لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث:الثيب الزاني والنفس بالنفس والتارك لدينه والمفارق للجماعة "رواه الشيخان.

معارضة هذين النصين الشريفين لقاعدة المصالح المرسلة في مسالة التترس وهي ما إذا تترس الكفار بجماعة من المسلمين وإذا رمينا قتلنا مسلما من دون جريمة منه ولو تركنا الرمي لسلطنا الكفار على المسلمين فيقتلوهم ثم يقتلون الأسرى الذين تترسوا بهم ،فحفظ المسلمين بقتل من تترسو به من المسلمين اقرب إلى المقصود الشرع وكان هذا التفاتا إلى مصلحة علم بالضرورة كونها مقصودة للشرع بأدلة خارجة على الحصر ، لكن تحصيلها بهذا الطريق وهو قتل من لم يذنب لم يشهد له أصل .فهذا التعرض مظنة من مظان الاختلاف بسبب معارضة المنقول للمعقول لاعتماده على مسالك مذهبية.

04)- التعارض بين السنة والإجماع :

معارضة حديث أبي قتادة "إذ سها أحدكم عن صلاة فليصلها حين يذكرها ومن الغد للوقت"[2] للإجماع ، إذ قال بعض العلماء إن الحديث منسوخ بإجماع المسلمين على إن إعادة الصلاة من الغد بعد قضائها حال الذكر غير واجب ولا مستحب[3] وقد يقول قائل "إن الحديث عارضه أحاديث أخرى مثل حديث "من نسي صلاة فليصلها إذا ذكرها لا كفارة لها إلا ذلك –وأقم الصلاة لذكري"[4]

1- سورة الأنعام الآية 151.

2-أخرجه ابو داوود،السنن،كتاب الصلاة،باب في من نام عن الصلاة أو نسيها ،رقم437،ص72 .

3- الشوكاني إرشاد الفحول ص192.

4- أخرجه مسلم ،الصحيح،كتاب المساجد ومواضع الصلاة ،باب قضاء الصلاة الفائتةوإستحباب تعجيل قضائها،رقم680،ص286.

وهو يدل على الاكتفاء بفعل الصلاة عند ذكرها، وحديث عمران بن حصين "فقالوا يا رسول الله ألا نعيدها في وقتها من الغد ؟ فقال أينهاكم ربكم تعالى عن الربا ويقبله منكم "[1] يدل على عدم وجوب إعادتها عند حضور وقتها من اليوم التالي

-فدعوى معارضة حديث أبي قتادة بالإجماع غير مسلمة .

لكن يقوي تلك الدعوى أن الإجماع لتأكيد النصوص المانعة من القضاء في الغد للوقت مرة أخرى ،لأنه رجح تلك الأحاديث في تقديمها على حديث أبي قتادة [2]

ومن هذا الاختلاف في أنظار الناس يحدث الاختلاف وذلك لظن تغليب أحد المنقولين من الإجماع على الأحاديث الأخرى أو العكس.

05)- تعارض بين السنة والقياس :ومن أمثلة هذا التعارض بين الحديث والقياس حديث المصراة وفيه (وان شاء ردها وصاع تمر)عارضة القياس على أن المثلى يضمن بمثله والقيمي بقيمته من احد النقدين فكيف يضمن لبن التصرية بالتمر على الخصوص ،وهو مخالف للمثل والقيمة ؟

فقد اختلف العلماء في ذلك وسبب اختلافهم أن الحديث خبر واحد ،وللمذاهب قواعد مذهبية تبنوها تصادمه عند بعضهم دون الآخرين .

1- أخرجه أحمد ،المسند برقم(33/178-179).

2- الشوكاني ،نيل الأوطار193

فعند الحنفية أن خبر الواحد إذا عارضه القياس وكان راويه غير فقيه قدم القياس وهكذا حكي عن مالك.

وعند الشافعية والحنابلة إذا تعارض الحديث والقياس من كل وجه قدم الحديث ولا اعتبار لمثل تلك القواعد عندهم إذا كان الحديث صحيحا [1].

التعارض بين الإجماع والقياس :ومن أمثلة هذا التعارض أنه تم انعقاد الإجماع في عهد أبي بكر على جلد الشارب أربعين جلدة أو نحوها على غرار ما كان في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فلما كانت خلافة عمر انهمك الناس في الشرب فاستتار عمر في ذلك فقال علي :نرى أن يجلد ثمانين لأنه إذا شرب سكر وإذا سكر هذى وإذا هذى افترى ،فجلده عمر ثمانين و لم ينكر عليه أحد ،والخلاف هنا بين مستند الإجماع الثاني وهو مبنى على القياس والإجماع الأول لأنه تم بمقتضاه انعقاد الإجماع الثاني [2]

1- علي الآمدي ،الإحكام في أصول الإحكام ج2 ،ص107.

2- أنظر الشوكاني ،نيل الأوطار،ص146.

7-التعارض بين معقولين:ويكون هذا التعارض بين معقولين من القياس:ومثال ذلك:قياس الوضوء على التيمم في وجوب النية، وقياسه على إزالة النجاسة في عدم وجوبها ....العلماء إلى فريقين :

1-الجمهور:قالوا الوضوء طهارة من حدث....بها الصلاة فلا تصح بلا نية قياسا على الصلاة، والتيمم (وهذا لأنهم يقولون بعموم المجاز)[1].

2-الأحناف قالوا:الوضوء طهارة بماء فلا تشترط لها نية كإزالة النجاسة (لأنهم يقولون بعدم جواز عموم المجاز)[2].

-تحرير محل النزاع :

- رد الجمهور على الأحناف :لا شك في أن الوضوء كالتيمم كلاهما مأمور به طهارة شرعية ،وهذه الطهارة محض اعتبار من الشارع لا مدخل للماء ولا للشرب فيه حسا ،فجهة التعبد فيها ظاهرة ومثلها يحتاج إلى نية ،وكان من أثر ذلك الإجماع على وجوب النية في التيمم [3].

- رد الأحناف على الجمهور:لا نسلم أن الوضوء من جهة كونه شرطا للصلاة عبادة نعم قد يكون عبادة إذا اتصلت به النية.وعند ئد لابد له من النية

1-ابن قدامه ،المغني ج1 ،ص113

2- بتصرف عن الشوكاني في نيل الأوطار ج1،ص152.

3- علاء الدين الكاساني ،بدائع الصنائع وترتيب الشرائع ج1،ص19.

لو كان من قسم المأمورية لذاته كالصلاة التي لاتصح بدونها ،لكن الوضوء مأمور به لغيره والمطلوب لا تحصيله شأن الوسائل والشروط .

وعلى أن قياس الوضوء على التيمم فاسد في ذاته لأن شرط صحة القياس ألا يكون الأصل متأخرا في المشروعية عن الفرع ، ولاشك أن التيمم متأخر فيها عن الوضوء [1].

وخلاصة هذا القول أن اختلاف الفقهاء كان بسبب تعارض القياسين .

1- علي الحنفبف ،أسباب اختلاف الفقهاء ،ص133.

خاتمة :

إختلاف الصحابة ومن بعدهم من الفقهاء ليس فيه توسعة بالمعنى الواسع ، أو تضيق على المسلمين ، وإنما هو بين ذلك قواما ، وقد أكدت أقوال العلماء صدق ذلك بما يوافق كلا الأمرين .

– إن إختلاف العلماء من الصحابة ومن بعدهم من الأئمة رحمة واسعة ، وجائز لمن نظر في إختلافهم أن يأخذ بقول من نشاء منهم مالم يعلم أنه خطأ لخالفة نص الكتاب أو نص السنة أو الإجماع – فإذا لم يبن له ذلك من هذه الوجوه جاز له استعمال قول أحدهم وإن لم يعلم صوابه من خطأه ؟ وذلك للتوسع في الأقوال وعدم التحجير على رأي واحد.

– أما أثار الإختلاف في الفقه هو تكوين المدارس الفقهية ، ثم تبلورها حتى صارت إلى المذاهب الفقهية ، وتثير إلى أن الإختلاف لم يكن في ذات الدين ، ولا في لب الشريعة ولكنه إختلاف في فهم بعض نصوصها وفي تطبيق كلياتها على الفروع حيث لا دليل حاسم على الخلاف وأن هذا الإختلاف قد فتح القرائح فإتجهت إلى تدوين علم الإسلام مجتهدة متبعة من غير جمود ، فأخصب في ظلال ذلك مرعى الفقه وتركت من بعد ذلك تركة ترية من الدراسات الفقهية ، لا نكون مغالبين ولا متجاوزين المعقول إذا قلنا أنها أعظم ثروة فقهية في العالم الإنساني ، ولعل أعظم ثروة يدعبها الأوروبيون هو القانون الروماني ولو وزن ما جاء عن الرومان ما عدل عشر معشار ما تركه الفقهاء المسلمون من عيون الفقه ومسائله المشتملة على ما لا يدخل تحت حصر من الحلول الجزئية والقواعد الكلية ، بما يغني الإنسانية إن بغت الخير لنفسها ، وإتجهت إلى ما ينفعها ويعلوا بها ، فلا عجب إن قيل أن مما أسهم في نموه واتساعه

هو الإختلاف الذي أدى إلى تقصي الحقيقة إلى ما هو ماثل أمام الواقع وهنا الثراث العظيم ، وهنا من أهم أثار الإختلاف على الفقه والحمد لله رب العالمين ، وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

قائمة كتب الأحاديث:

1- صحيح البخاري.

2- صحيح مسلم.

3- سنن الإمام أحمد.

4- سنن إبن ماجه.

5- سنن أبو داوود.

6- سنن الدارمي.

قائمة المصادر والمراجع:

1- أبو إسحاق الشاطبي ، الإعتصام.

2- أبو إسحاق الشاطبي ، الموافقات في أصول الشريعة.

3- أبو حامد الغزالي المستصفى.

4- أحمد بن رشد القرطبي ، بداية المجتهد ونهاية المقتصد .

5- إبن العثيمين، لقاءات الباب المفتوح.

6- إبن حجر العسقلاني ، فتح الباري في شرح صحيح البخاري .

7- إبن رشد القرطبي، المقدمات والممهدات.

8- إبن عبد البر، جامع بيان العلم وفضله.

9- إبن عابدين ،حاشية رد المحتار .

10- إبن قدامة المقدسي ، المغني

11- إبن قيم الجوزية ، إعلام الموقعين

12- إبن منظور لسان العرب.

13- الفيروز أبادي، القاموس المحيط.

14- جلال الدين السيوطي، الأشباه والنظائر.

15- سعد الدين التفتزاني ، التلويح على التوضيح لمتن التنقيح في اصول الفقه .

16- شيخ الإسلام ابن تيمية ، مجموع الفتاوى .

17- عبد الله بن محسن التركي أسباب اختلاف الفقهاء .

18- علاء الدين الكاساني ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع .

19- علي الأمدي ، الإحكام في أصول الإحكام.
20- علي خفيف، أسباب إختلاف الفقهاء .
21- فخر الإسلام البزدوي ، كشف الأسرار على أصول البزدوي .
22- محمد الخضري، أصول الفقه .
23- محمد بلال مهران،أسباب اختلاف الفقهاء.
24- محمد بن علي الشوكاني إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول .
25- محمد بن علي الشوكاني ، نيل الأوطار.
26- ناصر إبن سليمان الصاعدي. أسباب اختلاف الفقهاء.