المقبول والمردود
من تتبع الرخص والتلفيق بين المذاهب

الدكتور محمد امنسو

تمهيد

يقتضي النظر في مسألة التلفيق بين المذاهب وتتبع الرخص ، استعراض آراء الأئمة والفقهاء من مختلف المذاهب ، فكل من أدلى برأي في الموضوع ، أو له فتوى فلا ينبغي إغفاله، ويجب ذكر رأيه ومستنده في المسألة من أجل الوصول إلى ترجيح وحكم شرعي بناء على الأقوى والأصلح من الأدلة والاستنتاج ، وسأعمل بحول الله على صياغة ملخص لأهم آراء فقهاء المذهب المالكي في نهاية الموضوع حول مسألتي التلفيق وتتبع الرخص .

فالتلفيق وتتبع الرخص من الموضوعات التي تثار بين الناس عندما يتبع شخص مذهبا معينا ، ثم يجد في مذهب آخر حكما يناسبه فيحاول اللجوء إليه ، أو يأخذ برأي أكثر من مذهب في مسألة معينة .

فهذا الموضوع ليس بالأمر الجديد في الفقه الإسلامي من حيث النشأة والظهور ، بل هو قديم ينتقل من زمان إلى آخر ، ومن قرن إلى قرن ، وسببه راجع إلى الاختلاف بين الفقهاء والأئمة في الاجتهاد ووسائله إضافة إلى طرق الترجيح .

غير أنه مما ينبغي التنبيه إليه في البداية أنه لا تلازم بين منع تتبع الرخص وعدم الانتقال من مذهب إلى آخر برمته ، فهذا أمره سهل كما هو واضح من فعل الأئمة والفقهاء ، فهو يختلف عن تتبع الرخص والتلفيق بين المذاهب « .. فتتبع الرخص فسق ، والأخذ بقول

غير إمامه في بعض المسائل عرفت ما فيه من الخلاف ، فهو أعم من الأخذ بغير مذهب إمامه، من الأخذ بقول مرجوح في المذهب » [1] كما يقول الأستاذ عبد الله دراز .

فمسألة الترخص بمسائل الخلاف ، فيها شبه بمسألة من التزم مذهبا معينا فهل يجوز له أن يخالف الإمام الذي قلده في بعض المسائل أم لا ؟ يفهم من كلام ابن تيمية في هذا السياق هذا الفرق الذي أشار إليه الأستاذ عبد الله دراز إذ قال : « التخيير في الفتوى والترجيح بالشهوة ، ليس بمنزلة تخيّر العامي في تقليد أحد المفتين ، ولا من قبيل اختلاف المفتين على المستفتي ، بل كل ذلك راجع إلى شخص واحد ، وهو صاحب المذهب ، فهو كاختلاف الروايتين عن النبي ﷺ ، راجع إلى شخص واحد ، وهو الإمام ، فكذلك اختلاف الأئمة راجع إلى شريعة رسول الله ﷺ ، حتى إن من يقول : ((إن تعارض الأدلة يوجب التخيير)) لا يقول : إنه يختار لكل مستفت ما أحب ، بل غايته أنه يختار قولاً يعمل به ويفتي به دائماً » [2].

وتتبع الرخص أعم من تقليد العامي للمفتي المقلد ، فالمقلد يكتفي من فتياه بموافقة قول إمام دون النظر في الترجيح .

مفهوم الرخص والتلفيق :

أولا : تعريف الرُّخْصَة

التعريف اللغوي : الرخصة بسكون الخاء وضمها في اللغة ، تطلق ويراد بها: التخفيف والتسهيل والتيسير، وأصل الكلمة كما يقول ابن فارس : (يدلّ على لينٍ وخلاف شدة) [3].

التعريف الاصطلاحي : للرخصة من الناحية الاصطلاحية معنيان :

---

[1] ـ عبد الله دراز في تعليقاته على الموافقات (144/4) .
[2] ـ المسودة (ص:479).
[3] ـ معجم مقاييس اللغة (ص447)، والمصباح المنير (ص85)، القاموس المحيط (ص800).

الأول: الرخصة الشرعية ؛ وهي : « ما ثبت على خلاف دليل شرعي لعارض راجح » [1] ، بمعنى ما شرعه الله من الأحكام تخفيفاً على المكلف في حالات خاصة تقتضي هذا التخفيف في مقابل العزيمة .

وهذا الاستعمال غير مراد في هذا الموضوع ؛ لأنه لا إشكال في الأخذ بها، بل دلّت النصوص الشرعية على مشروعية الأخذ بها، كما في قوله ﷺ : "عليكم برخصة الله الذي رخص لكم". [2]

الثاني: الرخصة الفقهية ، وهي المأخوذة من المعنى اللغوي ؛ والمراد بها التسهيل والتخفيف ، فكأن المتتبع للرخص يطلب التخفيف من الأحكام الشرعية ، وهذا المعنى هو المقصود في هذا الباب .

التعريفات الفقهية لتتبع الرخص :

حكى الشيخ عرفة الدسوقي رحمه الله وغيره من المالكية تعريفين لتتبع الرخص : الأول: «رفع مشقة التكليف باتباع كل سهل » . والثاني : « ما يُنقض به حكمُ الحاكم من مخالفِ النص وجلي القياس» [3] .

وعرفها الزركشي بقوله : « اختيار المرء من كل مذهب ما هو الأهون عليه » [4].

وهي عند الجلال المحلي : «أن يأخذ من كل مذهب ما هو الأهون فيما يقع من المسائل» [5].

---

[1] ـ الإحكام للآمدي (132/1)، شرح العضد (7/2)، شرح الكوكب المنير (478/1)، أصول السرخسي (117/1).
[2] ـ أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الصيام (786/2).
[3] ـ حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (20/1)، بلغة السالك (19/1).
[4] ـ البحر المحيط (381/8).
[5] ـ شرح المحلي على جمع الجوامع بحاشية البناني (400/2).

وهي في تعريف الدكتور 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].

ويعرفها المجمع الفقهي بأنها : « ما جاء من الاجتهادات المذهبية مبيحاً لأمرٍ في مقابلة اجتهادات أخرى تحظره » [2].

تعقيب على التعاريف :

يستفاد من تعريف الشيخ الدسوقي رحمه الله لتتبع الرخص في شقه الأول شموله لاتباع كل سهل سواء داخل المذهب الواحد ، أو في الاختيار بين أكثر من مذهب ، وفي التعريفات الأخرى عند الزركشي ، والجلال المحلي ، والشنقيطي ، الاقتصار على الاختلاف بين المذاهب ، والانتقاء ما هو الأسهل منها والأخف ، و جميعهم أغفلوا تتبع الرخص داخل المذهب الواحد في المسألة التي فيها أكثر من رأي ، أحدهما أخف ، والآخر أشد ، أو أحدهما يبيح ، والآخر يحرم ، أيهما يؤخذ به ، فهذه المسألة في غاية الأهمية في المذهب المالكي ، الذي وضع فقهاؤه طرقا في الترجيح بين الأقوال عند التعارض بغض النظر عن المشقة أو اليسر في المسألة .

وعلى منوال التعاريف السابقة سار المجمع الفقهي أيضا في تعريفه ، ولا أدري ما هو سبب الاقتصار على الاجتهادات المذهبية دون الإشارة إلى الاجتهادات المختلفة التي تكون داخل مذهب واحد كما جاء في عبارة الشيخ الدسوقي رحمه الله ، مع أن كل مذهب تتنازعه مدارسه ، فالشافعي له مذهبان : قديم وجديد ، والمدرسة المالكية في الغرب الإسلامي لها

---

[1] ـ التقليد في الشريعة الإسلامية، د. عبد الله الشنقيطي (ص147).

[2] ـ قرارات وتوصيات مجمع للفقه الإسلامي (ص159-160). قرار رقم:(70 (8/1) لمجمع الفقه الإسلامي الدولي المنعقد في دورة مؤتمره الثامن ببندر سيري بيجوان، بروناي دار السلام من 1 – 7 محرم 1414هـ الموافق 21 – 27 حزيران (يونيو) 1993م.

خصائص مميزة عن المدرستين العراقية والمصرية ، وهذا من شأنه أن يؤدي إلى اختلاف الآراء في مسألة واحدة ، وقد يروى عن الإمام مالك نفسه في مسألة واحدة أكثر من رأي ، فقد جاء في (الحاوى لجملة من الفتاوى) لابن عبد النور الحميري رحمه الله سؤال في هذا المعنى ، وهو : إذا وجد لمالك رضي الله عنه قولان أو ثلاثة ، ولا يعلم المتقدم منها من المتأخر فالمقلد على ما يعتمد من ذلك ؟..وجاء في نص الجواب : « والذي وجب الاعتماد عليه إذا تعارض نصان لمالك رحمه الله أو لغيره من المجتهدين أن ينظر إلى التاريخ فيعمل بالمتأخر [1] »، بغض النظر عن طبيعة العمل بالفتوى ، سواء فيها المشقة أو اليسر .

الفرق بين رخص الفقهاء ورخص المشرع :

يفرّق المحققون من أهل العلم بين من أخذ برخص الله تعالى ، وبين من تتبع رخص خلقه ، فأما الأول فهو أمر مرغب فيه ، عملا بالحديث : « عليكم برخصة الله الذي رخص لكم » [2] .

وأما الثاني ، وهو تتبع رخص المذاهب الفقهية ، والجري وراءها دون دليل ظاهر، فهو يعتبر هروباً من التكاليف، وتخلصاً من المسؤولية، وهدماً لعزائم الأوامر والنواهي. كمن ترخّص 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 الأهلية، وقول من جوّز نكاح البغايا المعروفات بالبغاء ، ومن جوّز للصائم أكل البرَدَ بدعوى أنه ليس بطعام ولا شراب ، وقول ابن حزم في الغناء وآلات اللهو والمعازف، وقول من أباح صلاة الفريضة في البيوت... وأمثال ذلك من رخص المذاهب ، فمما لا شك أنه لو فتح هذا الباب ،

[1] ـ الحاوى جملة من الفتاوى(لوحة : 6) مخطوط .
[2] ـ أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الصيام (786/2).

لكان ذريعة للانحلال من التكاليف الشرعية، واتخاذ الدين لهوا ولعبا، كما قرر فقهاء المالكية وغيرهم .

وسنرى فيما بعد ما قيل في المسألة من منع تتبع الرخص مطلقا، وتحريمها في بعض الحالات ، والرأي القائل بجوازها بشروط .

ثانيا : تعريف التلفيق

التلفيق لغة : ضم الشيء إلى الشيء ، قال الجوهري : « لَفَقَ الثوب وهو أن يضُم شُقة إلى أخرى فيخيطها ، وبابه ضرب ، وأحاديث مُلَفَّقَةٌ ، أي أكاذيب مُزخرفة »[1] ، وقال ابن منظور : « لَفَقْت الثوب أَلْفِقُه لَفْقاً: وهو أن تضم شقة إلى أُخرى فتخيطهما . و لَفَق الشقتين يَلفِقُهما لفْقاً و لَفَّقهما: ضَمّ إحداهما إلى الأُخرى فخاطهما »[2].

وهو في الاصطلاح الفقهي : أخذ جميع الأحكام والوسائل والمقدمات المتعلقة بمسألة واحدة من مذاهب مختلفة والعمل بها في سياق واحد . وهو الانتقاء في المسائل الفقهية الفرعية من المذاهب قصد تلفيق حكم جديد مركب لم يقل به أحد من الأئمة .

جاء في الموسوعة الفقهية الكويتية : « المراد بالتلفيق بين المذاهب : أخذ صحة الفعل من مذهبين معا بعد الحكم ببطلانه على كل واحد منهما بمفرده »[3]. ثم أعطت الموسوعة هذا المثال : «متوضئ لمس امرأة أجنبية بلا حائل ، وخرج منه نجاسة كدم من غير السبيلين ، فإن هذا الوضوء باطل باللمس عند الشافعية ، وباطل بخروج الدم من غير السبيلين عند الحنفية ، ولا ينتقض بخروج تلك النجاسة من غير السبيلين عند الشافعية ، ولا ينتقض أيضا باللمس عند الحنفية ، فإذا صلى بهذا الوضوء ، فإن صحة صلاته ملفقة من المذهبين معا ...» .

---

[1] ـ مختار الصحاح (ص: 251) .
[2] ـ لسان العرب (331/10) .
[3] ـ الموسوعة الفقهية الكويتية ـ التلفيق بين المذاهب ، حرف التاء > تلفيق .

وفي قرار لمجمع الفقه الإسلامي الدولي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي : « حقيقة التلفيق في تقليد المذاهب هي أن يأتي المقلد في مسألة واحدة ذات فرعين مترابطين فأكثر بكيفية لا يقول بها مجتهد ممن قلدهم في تلك المسألة » [1].

وكما يفهم من قرار المجمع فإن التلفيق جمع وتصرف في أقوال العلماء والعمل بها في سياق واحد ، بعد تكوين رأي جديد لم يقل به أحد ، قد يكون القول الذي تم الأخذ به أخف وأسهل ، وقد يكون أثقل وأشد ، أما تتبع الرخص ، فهو البحث عن أسهل الأقوال وأخفها ، وليس فيه إحداث قول جديد في المسألة .

ويستنتج فرق آخر بين التلفيق وتتبع الرخص ، وهو أن التلفيق لا يكون إلا في أجزاء الحكم الواحد لا في جزئيات المسائل ،أما تتبع الرخص فيكون في الحكم ويكون في أجزائه .

حكم التلفيق بين المذاهب :

يكاد الفقهاء في مختلف المذاهب أن يتفقوا على منع التلفيق المبني على الهوى والتشهي ، يقول ابن عبد النور الحميري المالكي : « لا يجوز لمقلد الإمام أن يلتقط من المذاهب أطيبها عنده ، وأوفقها لطبعه ، بل عليه أن يتبع مقلده الذي غلب على ظنه أنه أولى الأئمة بالصواب ، ويقتفيه في كل ورد وصدر » [2].

وجاء في الدر المختار : أن الحكم الملفق باطل بالإجماع[3] ، وأن الرجوع عن التقليد بعد العمل باطل اتفاقا ، وهو المختار في المذهب ـ يعني مذهب الحنفية ـ لأن التقليد مع جوازه ، فإن جوازه مشروط بعدم التلفيق كما ذكر ابن عابدين في حاشيته[4] .

---

[1] ـ قرار رقم: 70 (8/1) لمجمع الفقه الإسلامي الدولي المنعقد في دورة مؤتمره الثامن ببندر سيري بيجوان، بروناي دار السلام من 1 – 7 محرم 1414هـ الموافق 21 – 27 حزيران (يونيو) 1993م.

[2] ـ الحاوي جملا من الفتاوى (اللوحة : 4) مخطوط .

[3] ـ الدر المختار (383/1) .

[4] ـ حاشية رد المحتار على الدر المختار (508/3) ، ابن عابدين .

أقوال الفقهاء في الترخص والتلفيق :

اتفق الفقهاء على أن الانتقال من مذهب إلى آخر إذا كان مبنيا على الهوى والتشهي ، فهو حرام قطعا[1]. ومثلوا لذلك بأن يعمل منتسب للمذهب الحنفي بالشطرنج على رأي المذهب الشافعي تبعا لهواه ، قال الغزالي : « وليس للعامي أن ينتقي من المذاهب في كل مسألة أطيبها عنده »[2].

ونصوا أيضا على أنه ليس لأحد أن يعتقد الشيء واجبا أو حراما ثم يعتقده غير واجب أو غير حرام بمجرد هواه ، مثل أن يطلب شفعة الجوار معتقدا أنها من حقه ، ثم إذا طلب منه شفعة الجوار يعتقد أنها ليست ثابتة اتباعا لقول عالم آخر ، فهذا يمنع من غير خلاف[3].

كما أن المجتهد ملزم باتباع ما توصل إليه من الحكم باجتهاده ، فهذا أيضا يخرج عن محل النزاع ، لأن المجتهد إذا أوصله اجتهاده إلى رأي في مسألة ، فلا ينبغي أن يترك ما توصل إليه ، بل عليه أن يعمل بما أداه إليه اجتهاده[4] .

وفي غير هذه المسائل فإن الفقهاء اختلفوا في اعتبار الخلاف وعدم اعتباره إلى ثلاثة مذاهب :

المذهب الأول : المنع من تتبع الرخص مطلقا

فهؤلاء يرون أن الخلاف شر كله ، ومذموم بجميع أنواعه ، فلا يسوغ الخلاف في فروع الأحكام الشرعية فضلا عن أصولها ، ويقتضي هذا القول وجوب الاقتصار على مذهب واحد ،

---

[1] - ينظر فواتح الرحموت (406/2) .
[2] - المستصفى (1/374) .
[3] - مجموع الفتاوى (220/20) .
[4] - إعلام الموقعين (162/4) .

لأن قول كل إمام مستقل بآحاد الوقائع ، فإذا لم يجز مخالفة الإمام في بعض المسائل ، فمن باب أولى ألا يجوز على وجه الإطلاق .

وإلى هذا ذهب ابن حزم والغزالي والنووي والسبكي وابن القيم والشاطبي ، وحكى ابن عبد البر عن سليمان التيمي قوله : « إن أخذت برخصة كل عالم اجتمع فيك الشر كله» ثم قال أبو عمر : « هذا إجماع لا أعلم فيه خلافا » [1] .

وقال ابن حزم : « وطبقة أخرى وهم قوم بلغت بهم رقة الدين وقلة التقوى إلى طلب ما وافق أهواءهم في قول كل قائل ، فهم يأخذون ما كان رخصة في قول كل عالم » [2] .

تفسيق متتبع الرخص :

بناء على هذا المذهب القائل بالمنع من تتبع الرخص مطلقا ، فهل يفسق متتبع الرخص أم لا ؟ اختلف أصحاب هذا الاتجاه على رأيين :

الرأي الأول : يقول بتفسيق متتبع الرخص

واستدلوا بما يلي :

1) أن الله تعالى أمر بالرد إليه وإلى رسوله ، واختيار المقلد المبني على الهوى والتشهي يتنافى مع إرجاع الأمور إلى الله ورسوله [3] ، يقول الشاطبي : « واتباع الهوى عين مخالفة الشرع » .

2) إن تتبع الرخص مؤد إلى إسقاط التكليف في كل مسألة مختلف فيها ، لأن له أن يفعل ما يشاء ويختار ما يشاء ، وفي ذلك ما فيه من إسقاط التكليف ، يقول الشاطبي في الرد على القائلين بالأخذ بالأخف : « وهو مؤد إلى إيجاب إسقاط التكليف جملة ، فإن التكاليف

---

[1] ـ جامع بيان العلم وفضله (ص : 175) .
[2] ـ الإحكام في أصول الأحكام (65/5) .
[3] ـ الموافقات (149/4) . وحاشية العطار (442/2) .

كلها شاقة ثقيلة ، ولذلك سميت تكليفا من الكلفة وهي المشقة ، فإذا كانت المشقة حيث لحقت في التكليف تقتضي الرفع بهذه الدلائل لزم ذلك في الطهارات والصلوات والزكوات والحج والجهاد وغير ذلك ، ولا يقف عند حد إلا إذا لم يبق على العبد تكليف ، وهذا محال، فما أدى إليه مثله ، فإن رفع الشريعة مع فرض وضعها محال » [1] .

3) إن القول بتتبع الرخص تترتب عليه مفاسد عظيمة ، ولذلك حذر منه العلماء . أخرج البيهقي بإسناد حسن عن الأوزاعي أنه قال : « من أخذ بنوادر العلماء خرج من الإسلام » [2] . وعن الأوزاعي أيضا قال : «يُترك من قول أهل مكة المتعة والصرف، ومن قول أهل المدينة السماع وإتيان النساء في أدبارهن، ومن قول أهل الشام الجبر والطاعة، ومن قول أهل الكوفة النبيذ والسحور » [3] .

وجاء نحو هذا عن الإمام أحمد ، وعبارته : «لو أن رجلا عمل بكل رخصة بقول أهل المدينة في السماع ، يعني الغناء ، وبقول أهل الكوفة في النبيذ ، وبقول أهل مكة في المتعة ، لكان فاسقا » [4] .

وعن إسماعيل القاضي المالكي أنه قال : « دخلت على المعتضد فدفع إلي كتاباً نظرت فيه وكان قد جمع له الرخص من زلل العلماء وما احتجّ به كلٌ منهم لنفسه ، فقلت له: يا أمير المؤمنين مصنف هذا الكتاب زنديق، فقال: لم تصح هذه الأحاديث ؟ قلت: الأحاديث على ما رويت، ولكن من أباح المسكر لم يبح المتعة، ومن أباح المتعة لم يبح الغناء والمسكر،

---

[1] ـ الموافقات (143/4) .
[2] ـ السنن الكبرى (356/10) .
[3] ـ أخرجه البيهقي في السنن الكبرى (356/10)، بسند ضعيف، وأورده الحافظ ابن حجر في التلخيص (187/3) وذكر له شواهد ومتابعات .
[4] ـ المسودة (ص 463) . لابن تيمية .

وما من عالم إلا وله زلة، ومن جمع زلل العلماء ثم أخذ بها ذهب دينه، فأمر المعتضد فأحرق ذلك الكتاب » [1] .

وقال الزركشي «خص القاضي من الحنابلة التفسيق بالمجتهد إذا لم يؤد اجتهاده إلى الرخصة واتبعها ، وبالعامي المقدم عليها من غير تقليد لإخلاله بغرضه وهو التقليد » [2] .

وقال المرداوي : « من تتبع الرخص فأخذ بها فسق » [3] .

الرأي الثاني : يقول بعدم تفسيق متتبع الرخص

حكى الجلال المحلي : « عن ابن أبي هريرة أنه لا يفسق به » [4] . وصرح ابن الأمير الحاج الحنفي تلميذ الحافظ ابن حجر وغيره ، أن تتبع الرخص ليس بفسق ، ويرى أنه هو الموافق للحديث الذي أخرجه البخاري : (ما خير رسول الله صلى الله عليه وسلم بين أمرين قط ، إلا أخذ أيسرهما ما لم يكن إثما) [5] ، أما ابن تيمية فذكر ثلاث حالات :

الأولى : يفسق متتبع الرخص إذا كان من أهل الاجتهاد ولم يؤده اجتهاده إلى الرخص، لأنه ترك ما هو الحكم عنده واتبع الباطل .

الثانية : يفسق العامي إذا أقدم على الرخص من غير تقليد ، لأنه أخل بفرضه وهو التقليد .

الثالثة : لا يفسق العامي ، لأنه قلد من يسوغ اجتهاده [6] .

ولم يسلم ابن الهمام لابن عبد البر دعوى الإجماع على منع تتبع الرخص ، وأول الرواية المفسقة لمتتبع الرخص بما إذا لم يكن المتتبع لها متأولا ولا مقلدا [7] .

---

[1] - أخرجه البيهقي في السنن الكبرى (356/10) وإسناده صحيح.
[2] - البحر المحيط (215/4) .
[3] - الإنصاف:(12 / 50).
[4] - شرح المحلى جمع الجوامع (93/2) .
[5] - التقرير والتحبير (350/3 – 351) .
[6] - المسودة (33/3) .
[7] - التقرير والتحبير (3 / 469).

قال الزركشي : « فلو اختار من كل مذهب ما هو الأهون عليه ، ففي تفسيقه وجهان : قال أبو إسحاق المروزي : يفسق ، وقال ابن أبي هريرة : لا ، حكاه الحناطي في " فتاويه " ...فأما العامي إذا قلد في ذلك فلا يفسق ، لأنه قلد من يسوغ اجتهاده »[1] .

المذهب الثاني : جواز تتبع الرخص والتلفيق بين المذاهب

أخذ بهذا الرأي من فقهاء الأحناف الإمام السرخسي وابن الهمام وابن عبد الشكور وأمير باد شاه[2] .

الأدلة المعتمدة عند المجوزين :

قوله تعالى : ﴿ يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر ﴾[3] وقوله تعالى ﴿ وما جعل عليكم في الدين من حرج ﴾[4] ، والحديث المتفق عليه عن عائشة رضي الله عنها قالت : (ما خير النبي ﷺ بين أمرين ، إلا اختار أيسرها ما لم يكن إثما) ، فهذه النصوص وغيرها دالة على يسر الإسلام وسماحته في الأخذ بالأسهل من الأقوال .

ورد بأن تتبع الرخص فيه ميل مع هوى النفس ، والشرع الحكيم منع من اتباع الهوى ، وهو غير اليسر ورفع الحرج الذي جاء به الإسلام المبني على أصول الشرع ومقاصده.

ومن أدلتهم كذلك ، اعتبار الخلاف رحمة ، فمن أخذ بالاختيار بين الأقوال ، فهو في سعة من أمره ، وهو مشمول برحمة الخلاف ، فلا حرج عليه في الاختيار من الأقوال ما شاء . ورد بأن الخلاف ليس رحمة في حد ذاته ، بل هو شر وفرقة ، قال الشاطبي رحمه الله في معنى كون اختلاف الصحابة رحمة :« فيحتمل لأن يكون من جهة فتح باب

---

[1] - البحر المحيط (215/4) .
[2] - ينظر : المبسوط (258/7) وتيسير التحرير (254/4) وفواتح الرحموت (406/2) والتقرير والتحرير (351/3) .
[3] - سورة البقرة ، الآية : 184 .
[4] - سورة الحج ، الآية : 76 .

الاجتهاد، وأن مسائل الاجتهاد قد جعل الله فيها سعة بتوسعة محل الاجتهاد ، لا غير ذلك» [1].

المذهب الثالث : جواز العمل بالرخص والتلفيق بين المذاهب بشروط

يشترط هذا الفريق من الفقهاء المجوز للتلفيق بين المذاهب شروطا لا بد من توفرها للعمل به ، قال القرافي : «... يجوز تقليد المذاهب في النوازل والانتقال من مذهب إلى مذهب بشروط :

ـ أن لا يجمع بينهما على وجه يخالف الإجماع ، كمن تزوج بغير صداق ولا ولي ، ولا شهود ، فإن هذه الصورة لم يقل بها أحد .

ـ وأن يعتقد فيمن يقلده الفضل بوصول أخباره إليه ، ولا يقلد رميا في عماية .

ـ وأن لا يتتبع رخص المذاهب ، قال : والمذاهب كلها مسالك إلى الجنة وطرق إلى السعادة ، فمن سلك منها طريقا وصله » [2].

وعند العز بن عبد السلام شرط آخر وهو : ألا يترتب عليه ما يُنقَض به حكم الحاكم ؛ وهو ما خالف النص الذي لا يحتمل التأويل، أو الإجماع، أو القواعد الكلية، أو القياس الجلي [3].

وهو ما أشار إليه ابن فرحون إذ قال : «.. وقد نص العلماء على أن حكم الحاكم لا يستقر في أربعة مواضع ، وينقض ذلك إذا وقع على خلاف الإجماع أو القواعد أو بالنص الجلي أو القياس » [1].

---

[1] ـ الموافقات (129/4).
[2] ـ نفائس الأصول (4149/9) ،والذخيرة (141/1) والتمهيد (ص528) للأسنوي .
[3] ـ قواعد الأحكام (135/2- 136) .

وزاد العطار شرطين آخرين زيادة على ما عند القرافي وهما :

1) أن يكون التتبع في المسائل المدونة للمجتهدين الذين استقرّ الإجماع عليهم ، دون من انقرضت مذاهبهم .

2) ألا يترك العزائم رأساً بحيث يخرج عن ربقة التكليف الذي هو إلزام ما فيه كلفة[2].

وجاء في حاشية العطار : « التلفيق إن كان في جزئيات المسائل جائز ، وإن كان في أجزاء الحكم الواحد فهو المقصود بالمنع »[3].

وفي قرار لمجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي أن التلفيق : « يكون ممنوعاً في الأحوال التالية :

أ- إذا أدى إلى الأخذ بالرخص لمجرد الهوى، أو الإخلال بأحد الضوابط المبينة في مسألة الأخذ بالرخص .

ب - إذا أدى إلى نقض حكم القضاء.

ج - إذا أدى إلى نقض ما عمل به تقليداً في واقعة واحدة.

د - إذا أدى إلى مخالفة الإجماع أو ما يستلزمه.

---

[1] - ومثال ذلك كما لو حكم بأن الميراث كله للأخ دون الجد فهذا خلاف الإجماع ؛ لأن الأمة على القولين المال كله للجد لو يقاسم الأخ ، أما حرمان الجد بالكلية فلم يقل به أحد ، فمتى حكم به حاكم بناء على أن الأخ يدلي بالبنوة ، والجد يدلي بالأبوة والبنوة مقدمة على الأبوة نقضنا هذا الحكم ، وإن كان مفتيا لم نقلده .
ومثال مخالفة القواعد : المسألة المريجية متى حكم حاكم بتقرير النكاح في حق من قال إن وقع عليك طلاقي فأنت طالق قبله ثلاثا فطلقها ثلاثا أو أقل ، فالصحيح لزوم الثلاث له ، فإذا ماتت أو مات وحكم حاكم بالتوارث بينهما نقضنا حكمه ؛ لأنه على خلاف القواعد ؛ لأن من قواعد الشرع صحة اجتماع الشرط مع المشروط ؛ لأن حكمته إنما تظهر فيه ، فإذا كان الشرط لا يصح اجتماعه مع مشروطه فلا يصح أن يكون في الشرع شرطا ، فلذلك ينقض حكم الحاكم في المسألة المريجية ، وهي التي وقع التمثيل بها .
ومثال مخالفة النص : إذا حكم بشفعة الجار فإن الحديث الصحيح وارد في اختصاصها بالشريك ، ولم يثبت له معارض صحيح ، فينقض الحكم بخلافه .
ومثال مخالفة القياس : قبول شهادة النصراني فإن الحكم بشهادته ينقض ؛ لأن الفاسق لا تقبل شهادته والكافر أشد منه فسوقا وأبعد عن المناصب الشرعية في مقتضى القياس ، فينقض الحكم لذلك . عن التبصرة (ص : 12) .

[2] - حاشية العطار (442/2) .

[3] - (242/2) .

هـ – إذا أدى إلى حالة مركبة لا يقرها أحد من المجتهدين » [1] .

أوضاع الناس في التخيير بين الأقوال :

مما يتميز به هذا العصر الذي نعيش فيه عن العصور السابقة ، كثرة القنوات الفضائية التي يبث معظمها فتاوى على الهواء مباشرة في حوار مباشر مع المشاهدين ، يطرحون أسئلتهم ثم يتلقون الأجوبة عن الشيوخ الذين يقومون بمهمة الإفتاء ، ومما يلاحظ أن تلك الأجوبة التي يتلقاها المشاهدون ،تختلف حول سؤال واحد في تلك القنوات والبرامج التي يتم بثها ، مما يجعل المسلم العادي في حيرة من أمره ، ويطرح عدة تساؤلات ، ما هو الصواب من ذلك كله؟ ومن هو أحق بالاتباع من غيره ؟ وما هي المقاييس الشرعية التي ينبغي أن يكون عليها الاختيار للأجوبة والأقوال من تلك المسائل المختلف فيها ؟ إن أوضاع الناس في التخيير بين الأقوال ، تقتضي التفريق بين ثلاثة أشخاص : القاضي ، والمفتي ، والعامي المقلد . « فالذي تنزل به واقعة ، فإما أن يكون عاميا صرفا ، أو عالما لم يبلغ درجة الاجتهاد ، أو عالما بلغ درجة الاجتهاد » [2] .

أولا : القاضي الحاكم بين الناس :

إذا اختار القاضي حكما من غير معرفة الدليل ، فحكمه لا يصح على الإطلاق ، فإذا كان في المسألة خلاف ، أحدهما أشد ، والآخر أخف ، أو أحدهما يبيح ، والآخر يحرم ، فلا بد من معرفة الأدلة ودرجة حجيتها قبل إصدار الحكم على أحد الخصمين ، وذلك لا يتأتى إلا ببلوغ درجة الاجتهاد .

وإذا كان التخيير لحكم فقهي لأحد الخصمين لا ينبني على دليل مرجح بالاجتهاد لصلحة أحد الخصوم ، فهو مبني على الافتراض والتشهي ، إذ الحكم لمصلحة أحد

---

[1] ـ قرار رقم:(70 (8/1) لمجمع الفقه الإسلامي الدولي المنعقد في دورة مؤتمره الثامن ببندر سيري بيجوان، بروناي دار السلام من 1 – 7 محرم 1414هـ الموافق 21 – 27 حزيران (يونيو) 1993م .

[2] ـ المحصول (114/6) للرازي .

الخصمين ، ليس بأولى من الآخر « فلا يمكن إنفاذ حكم على أحدهما ، إلا مع الحيف على الآخر ، ثم إن وقعت له تلك النازلة بالنسبة إلى خصمين آخرين فكذلك ، أو بالنسبة إلى الأول فكذلك ، أو يحكم لهذا مرة ولهذا مرة ، وكل ذلك باطل ، ومؤد إلى مفاسد لا تنضبط بحصر » [1] .

وأما إن لم يكن القاضي من أهل الاجتهاد ففرضه المشورة والتقليد ، يقول ابن فرحون : « فإن اختلف العلماء قضى بقول أعلمهم ، وقيل بقول أكثرهم على ما وقع في المدونة في الحكاية عن الفقهاء السبعة ، والأول أصح ، وقيل إن له أن يحكم بقول من شاء منهم إذا تحرى الصواب بذلك ، ولم يقصد الهوى ، وله أن يكتفي بمشورة واحدة من العلماء ، فإن فعل ذلك فالاختيار أن يشاور أعلمهم ، فإن شاور من دونه في العلم ، وأخذ بقوله فذلك جائز إذا كان من أهل النظر والاجتهاد » [2].

ويذكر في التاريخ الأندلسي خلال الحكم الإسلامي فيه ، أن من الآثار الناتجة عن عدم توفر المجتهدين ، وإطلاق القول بإغلاق باب الاجتهاد ، هو الذي حمل بعض ولاة الأندلس على إلزام القضاة في أحكامهم بالمذهب المالكي . وفي عملهم ذلك إعمال بقاعدة : سد الذرائع، والهدف أن لا ينساق القضاة وراء الاختلاف الفقهي في المسائل التي فيها أكثر من قول ، يقول الشاطبي : « وحين فقد ـ أي الاجتهاد ـ لم يكن بد من الانضباط إلى أمر واحد كما فعل ولاة قرطبة حين شرطوا على الحاكم أن لا يحكم إلا بمذهب فلان ما وجده ، ثم بمذهب فلان ، فانضبطت الأحكام بذلك ، وارتفعت المفاسد المتوقعة من غير ذلك الارتباط » [3]. ويقصد (بمذهب فلان ما وجده) ، مذهب مالك برواية ابن القاسم .

---

[1] ـ الموافقات (142/4) .
[2] ـ تبصرة الحكام (1/ 11) .
[3] ـ الموافقات (142/4) .

ونقل ابن فرحون عن الشيخ أبي بكر الطرطوشي أنه قال : « أخبرني القاضي أبو الوليد الباجي أن الولاة كانوا بقرطبة إذا ولوا رجلا القضاء شرطوا عليه في سجله أن لا يخرج عن قول ابن القاسم ما وجده » ، ثم قال : « وهذا الذي ذكره الباجي عن ولاة قرطبة ورد نحوه عن سحنون ، وذلك أنه ولى رجلا القضاء ، وكان الرجل ممن سمع بعض كلام أهل العراق ، فشرط عليه سحنون أن لا يقضي إلا بقول أهل المدينة ، ولا يتعدى ذلك ، قال ابن راشد : وهذا يؤيد ما ذكره الباجي ، ويؤيد ما قاله الشيخ أبو بكر ، فكيف يقول ذلك والمالكية إذا تحاكموا إليه فإنما يأتونه ؛ ليحكم بينهم بمذهب مالك ، وقد تقدم في فصل التحكيم عن اللخمي ، أن الحكم إذا كان مجتهدا والخصام بين مالكيين ، فإن لم يخرج باجتهاده عن مذهب مالك نفذ حكمه ، وإن خرج عن ذلك لم يلزم حكمه بينهما »[1].

ثانيا : المفتي

وهو من اكتملت فيه ثلاثة شروط ، وهي : الاجتهاد ، والعدالة ، والكف عن الترخيص والتساهل .قال الشيخ محمد بن علي المكي المالكي : « وللمتساهل حالتان :

ـ أحدهما : أن يتساهل في طلب الأدلة وطرق الأحكام ، ويأخذ ببادي النظر والفكر ، وهذا مقصر في حق الاجتهاد ، ولا يحل له أن يفتي ولا يجوز .

ـ والثانية : أن يتساهل في طلب الرخص وتأول السنة فهذا آثم من الأول »[2].

فلا يجوز للمفتي أن يتساهل في الفتوى ، فهومخبر عن الله كالنبي ، والموقع للشريعة على أفعال المكلفين كما يقول الشاطبي[3] ، وهو أحد من يتصدى للاختيار بين القولين في

---

[1] ـ تبصرة الحكام (1/ 11) .
[2] ـ ضوابط الفتوى (ص : 14) .
[3] ـ الموافقات (245/4) .

النازلة ، فإذا استفتاه سائل ، وخيره في الأخذ بأي القولين شاء « فقد أفتى في النازلة بالإباحة وإطلاق العنان »[1].

وهذا لا يجوز اتفاقا إن لم يبلغ المفتي درجة الاجتهاد ، وحتى إن بلغه لم يصح له الأخذ بالقولين في نازلة واحدة في نفس الوقت .

ولا فرق بين القاضي الحاكم والمفتي من حيث وجوب الالتزام بالحكم الشرعي المبني على الدليل بعد استقصاء طرق الترجيح ، والاطمئنان إلى الحكم الذي قوي دليله ، غير أن الحكم الشرعي الصادر عن الحاكم ملزم بقوة السلطان ، وحكم المفتي يفتقد لسلطة الإلزام ، وهو يكتسي صبغة الشرعية على كل حال ، لأنه حكم شرعي واجب الاتباع والأخذ به « فكما لا يجوز للحاكم التخيير كذلك هذا »[2] أي المفتي .

فمن عرف بالتساهل في الفتوى لا يجوز أن يستفتى ، والتساهل قد يكون بأن لا يتثبت ويسرع بالفتوى أو الحكم قبل استيفاء حقه من النظر والفكر ، وربما يحمله على ذلك توهمه أن الإسراع براعة والإبطاء عجز ، ولأن يبطئ ولا يخطئ أجمل به من أن يعجل فيضل ويضل.

وقد يكون تساهله بأن تحمله الأغراض الفاسدة على تتبع الحيل المحظورة أو المكروهة بالتمسك بالشبه طلبا للحرص على من يروم نفعه ، أو التغليظ على من يروم ضره[3] .

قال القرافي : لا ينبغي للمفتي إذا كان في المسألة قولان : أحدهما فيه تشديد ، والآخر تخفيف ، أن يفتي العامة بالتشديد ، والخاصة من ولاة الأمور بالتخفيف ، وذلك قريب من الفسوق والخيانة في الدين والتلاعب بالمسلمين ، وذلك دليل فراغ القلب من تعظيم الله – تعالى

---

1 - الموافقات (143/4) .
2 - نفسه (143/4) .
3 - تبصرة الحكام (12/1) .

– وإجلاله وتقواه ، وعمارته باللعب وحب الرياسة والتقريب إلى الخلق دون الخالق ، نعوذ بالله من صفات الغافلين ، والحاكم كالمفتي في هذا[1] .

وقد يثار في هذا السياق ما يسمى عند بعض الفقهاء بالتمحل في الفتوى ، وهو البحث عن مخرج لمسألة عويصة ، وهو غير البحث عن الحيل المحرمة والمكروهة ، خاصة إذا حسن قصد المفتي ، يقول النووي « وأما من صح قصده فاحتسب في طلب حيلة لا شبهة فيها لتخليص من ورطة يمين ونحوها ، فذلك حسن جميل ، وعليه يحمل ما جاء عن بعض السلف من نحو هذا كقول سفيان : " إنما العلم عندنا الرخصة من ثقة ، وأما التشديد فيحسنه كل أحد » [2] .فقد قال الله تعالى لأيوب عليه السلام لما حلف أن يضرب زوجته مائة ﴿ وخذ بيدك ضغثا فاضرب به ولا تحنث ﴾[3] ، فمتى وجد المفتي للسائل مخرجا في مسألته ، وطريقا يتخلص به أرشده إليه ونبهه عليه ، كرجل حلف أن لا ينفق على زوجته ولا يطعمها شهرا ، أو شبه هذا ، فإنه يفتيه بإعطائها من صداقها ، أو دين لها عليه ، أو يقرضها ثمن بيوتها ، أو يبيعها سلعة وينويها من الثمن[4] .

ثالثا : العامي المقلد :

فهل للعامي المقلد أن يتخير في الخلاف ؟ في هذه المسألة خلاف بين الأصوليين ، مفاده : هل للعامي أن يسأل من يشاء من المفتين ، أم أنه لابد من ترجيحه في سؤاله وأخذه عن الراجح منهم في نظره ويكفيه الشهرة ؟ في المسألة عدة أقوال ، والتخيير لأكثر أصحاب الشافعي والشيرازي والخطيب والقاضي .والاجتهاد في الترجيح هو اختيار الشاطبي[5] ، وبالغ في إثباته ، وشدد النكير على خلافه ، وهو للسمعاني ، كما يؤخذ من كلام الشوكاني في

---

[1] ـ مواهب الجليل (91/6 – 92)
[2] ـ المجموع شرح المهذب (26/1) .
[3] ـ سورة ص : الآية : 44 .
[4] ـ الفقيه والمتفقه (194/2) .
[5] ـ الموافقات (142/4 – 143).

إرشاد الفحول وهو الذي أيده ابن فرحون في التبصرة[1] ، وعبارة الشوكاني : (وقيل : يجب عليه أن يجتهد فيما يأخذ مما اختلفوا فيه حكاه السمعاني)[2].

وقد عد ابن الصلاح في أدب الفتوى والمستفتي إزاء موقف العامي المقلد حول خلاف المفتين خمسة أوجه ، وزاد ابن الأمير حاج وجها سادسا :

الأول : الأخذ بأغلظ الأقوال والحظر دون الإباحة :

وسبب الأخذ بهذا القول ، لأنه الأحوط ، ولأن الحق ثقيل ، وهذا القول هو مذهب الظاهرية ، وطريقة الصوفية .

ودليلهم حديث النعمان بن بشير الثابت في الصحيحين ، وفيه : (إن الحلال بين ، وإن الحرام بين ، وبينهما أمور مشتبهات لا يعلمهن كثير من الناس ، فمن اتقى الشبهات ، فقد استبرأ لدينه وعرضه ، ومن وقع في الشبهات وقع في الحرام ، كالراعي يرعى حول الحمى يوشك أن يرتع فيه ..) .

ويحكي السيوطي مذهب الصوفية في العمل بهذا الوجه في الاحتياط بالعمل بأشد الأقوال والعمل بها من كل مذهب ، يقول : « ومن هنا كانت طريقة الصوفية أن لا يلتزم مذهب عين ، بل يؤخذ من كل مذهب بالأشد والأحوط والأورع ، فإن كان مذهب الشافعي مثلا الجواز في مسألة والتحريم في أخرى ، ومذهب غيره بالعكس ، يأخذون بمسألة التحريم في المسألتين احتياطا ، وإذا كان مذهبه الوجوب في مسألة ، والاستحباب في أخرى ، ومذهب غيره بالعكس ، يأخذون بالوجوب في المسألتين احتياطا ، فيقولون بنقض الوضوء بلمس النساء، ومس الفرج ، وبالقيء ، والدم السائل ، ويقولون بوجوب النية في الوضوء ، ومسح كل الرأس ، ووجوب الوتر ، إلى غير ذلك ، وهذا مثل ما حكى في " الروضة " عن ابن سريج

---

[1] - التبصرة (ص :10) .
[2] - إرشاد الفحول (ص : 451) .

أنه كان يغسل الأذنين مع الوجه ، ويمسحهما مع الرأس ، ويمسحهما منفردتين احتياطا لكل مذهب » [1] .

الثاني : الأخذ بالقول الأخف والأيسر :

وهذا القول وجه عند الشافعية ، ودليلهم أن الدين يسر ، لقوله تعالى :﴿ يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر ﴾، والنبي ﷺ بعث بالحنيفية السمحة ، وما خير رسول الله ﷺ بين أمرين إلا اختار أيسرهما ، ما لم يكن إثما ، كما جاء في الحديث .

الثالث : الأخذ برأي الأكثر :

على المقلد بناء على هذا الرأي أن يسأل مفتيا آخر ، فيعمل بالرأي المتفق عليه عند الأكثر ، فيقدم الأخذ برأي الجمهور على رأي مفت واحد ، فيأخذ به لغلبة الظن بصحة هذا الرأي ، كتعدد الأدلة والرواة ، وهذا القول هو وجه عند الشافعية .

الرابع : يتخير من الأقوال ما شاء

وهو اختيار أبي بكر بن العربي وجماعة من الفقهاء والأصوليين القائلين بالتخيير سواء أتساووا أم تفاضلوا ، واستدلوا بأن الصحابة كان فيهم الفاضل والمفضول ، وكان فيهم العوام ، ولم ينقل عن أحد من الصحابة تكليف العوام بالاجتهاد في أعيان المجتهدين ، ولو كان التخيير غير جائز ، لما تضايق الصحابة على عدم إنكاره[2].

وصحح هذا القول أيضا الشيرازي[3] ، والخطيب[4] واحتج له : بأن العامي ليس من أهل الاجتهاد ، وإنما عليه أن يرجع إلى قول عالم ثقة ، وقد فعل ذلك ،فوجب أن يكفيه ، وكذا اختار هذا القول القاضي أبو يعلى ، وأبو الخطاب ، وذكر أنه ظاهر كلام أحمد[5] .

---

[1] ـ جزيل المواهب في اختلاف المذاهب (ص : 32- 33)للسيوطي .
[2] ـ الموافقات : (132/4) .
[3] ـ اللمع (ص :73) .
[4] ـ الفقيه والمتفقه (432/2) .
[5] ـ شرح الكوكب المنير (580/4) .

الخامس : الأخذ بقول الأوثق والأعلم

فعلي المقلد العامي أن يأخذ بقول الأوثق ، وبفتوى الأعلم والأورع ،وهو اختيار الرازي[1] ، فإن استويا في الرتبة تخير قول أحد العالمين ، وهو اختيار ابن قدامة[2] و الغزالي[3] وصححه النووي[4] .

واعتبر ابن القيم الأخذ بقول الأعلم قولا خامسا ، وبقول الأورع قولا سادسا ، وزاد قولا سابعا ، وهو أن يتحرى في البحث عن الراجح بحسبه وقال : « فيعمل كما يعمل عند اختلاف الطريقين ، أو الطبيبين أو المشيرين » وهو نفس ما رجحه ابن تيمية فقال : «وأما تقليد المستفتي للمفتي، فالذي عليه الأئمة الأربعة، وسائر أئمة العلم : أنه ليس على أحد، ولا شرع له التزام قول شخص معين في كل ما يوجبه ويحرمه ويبيحه، إلا رسول الله —صلى الله عليه وسلم— لكن منهم من يقول: على المستفتي أن يقلد الأعلم الأورع ممن يمكن استفتاؤه. ومنهم من يقول: بل يخيَّر بين المفتين إذا كان له نوع تمييز، فقد قيل: يتبع أي القولين أرجح عنده بحسب تمييزه فإن هذا أولى من التخيير المطلق . وقيل: لا يجتهد إلا إذا صار من أهل الاجتهاد. والأول أشبه؛ فإذا ترجح عند المستفتي أحد القولين إما لرجحان دليله بحسب تمييزه، وإما لكون قائله أعلم وأورع، فله ذلك، وإن خالف قوله المذهب» [5] أهـ .

السادس : التحري في معرفة الصواب

قال ابن الأمير حاج : « ...إن مشايخنا في القياس إذا تعارضا ، واحتيج إلى العمل ، يجب التحري فيهما ، فإذا وقع في قلبه أن الصواب أحدهما يجب العمل به ، وإذا عمل به ليس له أن يعمل بعده بالآخر ، إلا أن يظهر خطأ الأول وصواب الآخر ، فحينئذ يعمل

---

[1] - المحصول (113/6) .
[2] - الروضة (385)
[3] - المستصفى (391/2) .
[4] - روضة الطالبين (105/11).
[5] - مجموع الفتاوى (168/33)

بالثاني ، أما إذا لم يظهر خطأ الأول ، فلا يجوز له العمل بالثاني ، لأنه لما تحرى ووقع تحريه على أن الصواب أحدهما وعمل به وصح العمل ، حكم بصحة ذلك القياس وأن الحق معه ظاهرا وببطلان الآخر وأن الحق ليس معه ظاهرا فيما لم يرتفع ذلك بدليل سوى ما كان موجودا عند العمل به لا يكون له أن يصير إلى العمل بالآخر .

فعلى قياس هذا إذا تعارض قولا مجتهدين يجب التحري فيهما ، فإذا وقع في قلبه أن الصواب أحدهما ، يجب العمل به ، وإذا عمل به ليس له أن يعمل بالآخر إلا إذا ظهر خطأ الأول ، لأن تعارض أقوال المجتهدين بالنسبة إلى المقلد ، كتعارض الأقيسة بالنسبة إلى المجتهد » [1].

أصل الترخص وأسباب القول به :

تعود مسألة تتبع الرخص والقول بها إلى قاعدتين فقهيتين : الأولى : كل مجتهد مصيب ، والثانية : مراعاة الخلاف ، بالإضافة إلى تعارض الروايات في المذهب .

القاعدة الأولى : كل مجتهد مصيب

تعتبر هذه القاعدة من المسوغات الأساسية للأخذ بأقوال الفقهاء عند الاختلاف في المسائل الفقهية الفرعية ، وهذا من شأنه أن يجعل الباب مفتوحا للبحث عن تتبع رخص الفقهاء ، والأخذ بأخف الأقوال وأحسنها في العمل أو الترك عند المقلد .

فما هو أثر هذه القاعدة ، وما هو أصلها ؟ جاء في (الحاوى جملا من الفتاوى) : « وأما التخيير من أقوال العلماء ، فليس على الإطلاق ، وإنما يجوز على مذهب من يرى أن

[1] - التقرير والتحبير (3/350-354) .

كل مجتهد مصيب ولا يرجح ، وأما من يعتقد أن المصيب واحد ، فلا يرى التخيير ، ويرى أنه يجب عليه تقليد الأعلم » [1] .

والخلاف في هذه القاعدة هو : هل كل مجتهد مصيب ، أو المصيب للحق واحد لأنه لا يتعدد ؟ اختلف الفقهاء في هذه المسألة على رأيين :

الرأي الأول يقول : كل مجتهد مصيب

فمن توسع في الأخذ برخص العلماء بدون ضوابط ، بناه على هذه القاعدة ، ومن آثار ذلك أنه لا يوجد ما يمنع من تتبع مسائل الخلاف ، وفي ذلك يقول الشاطبي : « كل مسألة ثبت لأحد من العلماء فيها القول بالجواز ـ شذ عن الجماعة أم لا ـ فالمسألة جائزة » [2] .

واستنتج القاضي أبو بكر الباقلاني أن كل مجتهد مصيب ، هو مذهب مالك فيما نقله عنه الباجي ، فقال : « وقال القاضي أبو بكر: ومذهب مالك أن كل مجتهد مصيب. واستدل على ذلك بأن المهدي أمره أن يجمع مذهبه في كتاب يحمل عليه الناس، فقال له مالك –رحمه الله–: " إن أصحاب رسول الله –صلى الله عليه وسلم– قد تفرقوا في البلاد، وأخذ أهل كل ناحية عمن وصل إليهم، فاترك الناس وما هم عليه ". فلولا أن مالكاً رأى أن كل مجتهد مصيب، لما جاز أن يقرهم على ما هو الخطأ عنده » [3] .

وهذا القول هو الذي رجحه ابن رشد (الجد) ، ورأى أن هذه مسألة من مسائل الأصول ، فلا يصح الاحتجاج فيها بأخبار الآحاد، ولا بالظواهر المحتملة.. فقال : « الذي

---

[1] ـ الحاوي جملا من الفتاوى (اللوحة : 9) مخطوطات الأزهر الشريف ، رقم النسخة : (308228) لمحمد بن محمد بن عبد الله بن عبد المنعم بن عبد النور الحميري (كان حيا سنة : 726 هـ) . قال ابن فرحون : كان من صدور العدول المبرزين ..وله تفنن في سائر العلوم ، وتصانيف في عدة علوم ، اختصر تفسير الإمام فخر الدين بن الخطيب في سبعة أسفار لختصارا حسنا ، سماه : (نفحات الطيب في اختصار تفسير ابن الخطيب) ، وله على الحاصل تقييد كبير في سفرين ، وله في الفقه كتاب جمع فيه فتاوى على طريقة أحكام ابن سهل سماه : الحاوي على جملة من الفتاوى ، وله غير ذلك . ترجمته في الديباج برقم 584 ، وفي معجم المؤلفين (241/11) ، وشجرة النور (206/1) ، وطبقات المفسرين (242/2) .

[2] ـ الاعتصام (354/2) .

[3] ـ لحكام الفصول في لحكام الأصول (ص : 707). تحقيق : عبد المجيد تركي.

عليه أهل التحقيق ، أن كل مجتهد مصيب. ومن الأدلة على ذلك — وإن كانت الأدلة فيه أكثر من أن تحصى– أن رسول الله —صلى الله عليه وسلم– لما بعث معاذا إلى اليمن، قال له: بم تحكم..... الحديث » [1].. ثم أطال الكلام في المسألة وتوجيه الأقوال فيها..

كما رجح القول بذلك: القاضي أبو بكر ابن العربي ، وبالغ في تضعيف رأي القائلين بخلافه ، فقال: « وقد اختلف الناس فيه اختلافا متباينا، عمدته أن قوما قالوا: الحق في قول بعضهم، وإليه يميل الضعفاء بجهلهم بالطريقة، والصحيح كل مجتهد مصيب.. » [2].

الرأي الثاني يقول : المصيب للصواب واحد

ذهب جماعة من أئمة الفقه ، وعلى رأسهم إمام دار الهجرة مالك بن أنس أن المصيب واحد ، لأن الحق واحد لا يتعدد ، والمخطئ معذور ، بل له أجر على اجتهاده ، قال ابن القصار: « ومذهب مالك —رحمه الله– أن الحق واحد من أقاويل المجتهدين، وذلك أنه قال لما سئل عن اختلاف أصحاب رسول الله —صلى الله عليه وسلم–: " ليس فيه سعة، إنما هو خطأ أو صواب " وكذلك قال الليث لما سئل عن ذلك . وقال مالك —رحمه الله–: " قولان مختلفان، لا يكونان جميعا حقا ، وما الحق إلا واحد » [3].

وقال الباجي: « اختلف الفقهاء والمتكلمون في فروع الديانات، فروى جمهور أصحاب مالك —رحمه الله– أن الحق في واحد. وذلك أنه سئل عن أصحاب رسول الله، فقال: " مخطئ ومصيب ". وبه قال أبو تمام.. ثم قال: « والذي أذهب إليه، أن الحق في واحد.. وهذا أشبه بمذهب مالك. لأنه قال: إذا خفيت دلائل القبلة، اجتهدوا في طلب القبلة،

---

[1] ـ مسائل ابن رشد (765/1) تحقيق : د . محمد الحبيب التجكاني.
[2] ـ المحصول في أصول الفقه (ص: 152).
[3] ـ المقدمة في الأصول (ص : 112) تعليق: محمد بن الحسين السليماني.

ويصلي كل إنسان منهم إلى حيث يؤديه اجتهاده إليه، ولا يصلي أحدهما مؤتما بالآخر إذا صلى مجتهدا إلى غير الجهة التي أداه اجتهاده إلى استقبالها »[1].

القاعدة الثانية : مراعاة الخلاف

عده بعض المالكية أصلا من أصول المذهب ، وأنكره آخرون ، والمراد به كما جاء في تعريف ابن عبد السلام التونسي : « إعطاء كل واحد من الدليلين حكمه مع وجود التعارض »[2] ، و هو ينقسم بصفة إجمالية إلى قسمين رئيسيين :

الأول : الخلاف في أصول الدين وكلياته ، فإذا وقع هذا الخلاف فيجب الإنكار على المخالف .

الثاني : الخلاف في الفروع الفقهية العملية ، فهذا يجوز وقوعه ، لأن مبنى الفقه في الجملة عل الظن ، وأفهام الفقهاء تختلف ، ووسائل الترجيح متعددة ، وفي ذلك كله توسعة على الناس[3] ، قال الشاطبي : « والأنظار تختلف باختلاف القرائح ، والتبحر في علم الشريعة ..قال تعالى :﴿ ففهمناها سليمان وكلا آتينا حكما وعلما وسخرنا مع داود الجبال يسبحن والطير وكنا فاعلين ﴾ »[4] ، ثم قال في موضع آخر : « الخلاف المتعبد به موجود في أكثر مسائل الشريعة ، والخلاف الذي لا يعتد به قليل ، كالخلاف في المتعة و ربا النساء وفحاش النساء وما أشبه ذلك »[5] .

وقال أبو بكر الجصاص الحنفي: « .. لأن أحكام الشرع في الأصل على أنحاء ، منها: ما لا يجوز الخلاف فيه ، وهو الذي دلت العقول على حظره في كل حال ، أو على إيجابه في كل حال .

---

[1] ـ انظر إحكام الفصول في أحكام الأصول (ص : 707-708) .
[2] ـ فتح العلي المالك وبهامشه تبصرة الحكام لابن فرحون، محمد عليش 81/1.
[3] ـ قواطع الأدلة (ص: 326) للسمعاني .
[4] ـ الموافقات (95/3) .
[5] ـ نفسه .

فأما ما جاز أن يكون تارة واجباً وتارة محظوراً وتارة مباحاً، فإن الاختلاف في ذلك سائغ يجوز ورود العبادة به ، كاختلاف حكم الطاهر والحائض في الصوم والصلاة ، واختلاف حكم المقيم والمسافر في القصر والإتمام ، وما جرى مجرى ذلك.

فمن حيث جاز ورود النص باختلاف أحكام الناس فيه، فيكون بعضهم متعبداً بخلاف ما تعبد به الآخر، لم يمتنع تسويغ الاجتهاد فيما يؤدي إلى الخلاف الذي يجوز ورود النص بمثله. ولو كان جميع الاختلاف مذموما لوجب أن لا يجوز ورود الاختلاف في أحكام الشرع من طريق النص والتوقيف. فما جاز مثله في النص، جاز في الاجتهاد.. قد يختلف المجتهدان في نفقات الزوجات وقيم المتلفات وأروش كثير من الجنايات، فلا يلحق واحدا منهما لوم ولا تعنيف. وهذا حكم مسائل الاجتهاد، ولو كان هذا الضرب من الاختلاف مذموما، لكان للصحابة في ذلك الحظ الأوفر، ولما وجدناهم مختلفين في أحكام الحوادث، وهم مع ذلك متواصلون، يسوِّغ كل واحد منهم لصاحبه مخالفته بغير لوم ولا تعنيف. فقد حصل منهم الاتفاق على تسويغ هذا الضرب من الاختلاف...»[1]. وقسم تاج الدين السبكي الاختلاف إلى اختلاف في الأصول ، وفي الآراء والحروب ، ثم في الفروع ، فالأول بدعة وضلالة ، والثاني حرام ، والثالث الاتفاق فيه خير من الاختلاف وهو رأي والده ، وفي ذلك يقول : « والذي يظهر لنا، ويكاد أن يقطع به، أن الاتفاق فيه خير من الاختلاف، لكن، هل نقول: الاختلاف ضلال كالقسمين المذكورين أولا؟ كلام ابن حزم ومن سلك مسلكه ممن منع التقليد، يقتضي أنه مثلهما، وأما نحن فإنه يجوز عندنا التقليد للجاهل، والأخذ بالرخصة من أقوال العلماء في بعض الأوقات عند مسيس الحاجة من غير تتبع الرخص، ومن هذا الوجه يصح أن يقال: الاختلاف رحمة، إذ الرخص رحمة »[2].

---

[1] ـ لحكام القرآن (2/43- 44) .
[2] ـ الإبهاج في شرح المنهاج) 19/3.

أنواع الخلاف في الفروع الفقهية العملية :

الخلاف في الفروع الفقهية العملية نوعان :

الأول : خلاف جلي ينبني على أسس الاجتهاد ، ويعتمد على أدلة الشرع وقواعده ، هذا لا بد من العمل بحسابه ، وهو أصل نشأة قاعدة مراعاة الخلاف.

الثاني : خلاف ضعف مدركه وقائله بعيد عن طرق الاستدلال الصحيحة ، فهذا ردود، ولا عبرة به ولا بمن تمسك به ، قال الحافظ ابن عبد البر : « الخلاف لا يكون حجة في الشريعة » ولا شك أنه يعني هذا النوع من الخلاف الذي ضعف مدركه[1] .

وبقي النوع الأول المبني على الاجتهاد الصحيح ، وهو الذي تناقش في شأنه الفقهاء، قال ابن القصار : « وهو –أيضا– إجماع الصحابة –رضي الله عنهم– لأنهم اختلفوا في مسائل الاجتهاد. ورد بعضهم على بعض، ودعا بعضهم بعضا إلى المباهلة، وأنكر بعضهم على بعض بأغلظ نكير، وسوغ بعضهم لبعض الرد على صاحبه، ولم يقل بعضهم لبعض: الحق معي ومعك... ".» [2] .

ويذكر الشاطبي أن قاعدة مراعاة الخلاف أشكلت على طائفة من المالكية ، منهم ابن عبد البر وغيره ، وفي استشكاله للقاعدة ومناقشته مع فقهاء فاس وتونس في شأنها يقول : « فاعلم أن المسألة قد أشكلت على طائفة منهم ابن عبد البر، فإنه قال: الخلاف لا يكون حجة في الشريعة. وما قاله ظاهر. فإن دليلي القولين لا بد أن يكونا متعارضين كل واحد منهما يقتضي ضد ما يقتضيه الآخر، وإعطاء كل واحد منهما ما يقتضيه الآخر أو بعض ما يقتضيه هو معنى مراعاة الخلاف. وهو جمع بين متنافيين كما تقدم. وقد سألت عنها جماعة من الشيوخ الذين أدركتهم . فمنهم من تأول العبارة ولم يحملها على ظاهرها، بل أنكر مقتضاها

---

[1] - الموافقات(150/4) .
[2] - المقدمة في الأصول (ص : 115) .

بناء على أنها لا أصل لها. 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 بأحدهما في غير الوجه الذي يقول فيه بالقول الآخر. فالأول فيما بعد الوقوع، والآخر فيما قبله، وهما مسألتان مختلفتان، فليس جمعا بين متنافيين، ولا قولا بهما معا، هذا حاصل ما أجاب به من سألته عن المسألة من أهل فاس وتونس.وحكى لي بعضهم أنه قول بعض من لقي من الأشياخ، وأنه قد أشار إليه أبو عمران الفاسي. وبه يندفع سؤال اعتبار الخلاف » [1]. وتطبيق قاعدة مراعاة الخلاف ، يكون داخل المذهب الواحد كما يكون خارجه مع المذاهب الأخرى ، قال ابن هلال : « وإن كان من مذهبنا مراعاة الخلاف خارج المذهب ، فمراعاة خلافه أحرى » [2].

الاحتجاج بالخلاف :

غالبا ما يكون الخلاف ذريعة للاحتجاج به في محل الخلاف ، وذلك لأن أحد الطرفين يتمسك بالقول : (هذه مسألة خلافية) . قال ابن القيم : « وقولهم : إن مسائل الخلاف لا إنكار فيها ، ليس بصحيح » [3].

والاحتجاج بالمسائل الخلافية ليس بالأمر الجديد عند كثير من المتمسكين به في الوقت الحاضر ، فهو موجود منذ أزمان ، غير أن التمسك بالاحتجاج به في هذا العصر أكثر من أي وقت مضى بسبب قلة العلم والتشهي والتصدي للإفتاء بدون مؤهلات علمية ، وقد يردد كثير ممن ينتسب للعلم ، أو حتى ممن لا ينتسب له ، أنه لا إنكار في المسائل الاجتهادية ،ويكاد الإمام الشاطبي رحمه الله في وصفه لأوضاع الاحتجاج بالخلاف والتمسك به في زمنه ، أن

---

[1] ـ الموافقات (151/4).
[2] ـ نوازل ابن هلال (ص : 26) طبعة حجرية .
[3] ـ إعلام الموقعين (300/3) ، بتحقيق : محي الدين عبد الحميد .

يصف وضعا شبيها في هذا العصر الذي نعيش فيه ، غير أنه مهما كانت حالة عصره في الاحتجاج بالمسائل الخلافية ، لا يصل في الحدة ما عليه الأمر في عصرنا .

فكل يدعي وصلا بليلى وليلى لا تقر لهم بذاكا

يقول الشاطبي رحمه الله : « وقد زاد هذا الأمر على قدر الكفاية ، حتى صار الخلاف في المسائل معدودا في حجج الإباحة ...فربما وقع الإفتاء في المسألة بالمنع ، فيقال : لم تمنع ؟ والمسألة مختلف فيها ، فيجعل الخلاف حجة في الجواز لمجرد كونها مختلفا فيها .....وصار كثير من مقلدة الفقهاء يفتي قريبه ، أو صديقه بما لا يفتي به غيره من الأقوال اتباعا لغرضه وشهوته ..ولقد وجد هذا في الأزمنة السالفة فضلا عن زماننا ، كما وجد فيه تتبع رخص المذاهب اتباعا لشهوته » .

ضوابط الاحتجاج بالخلاف :

وضع الفقهاء للإفتاء والعمل بمسائل الخلاف ضوابط شرعية حتى يكون مقبولا وسائغا من الناحية العملية ، وهذا الخلاف الذي ينبغي مراعاته ولا ينبغي الإنكار على من أخذ به لا بد فيه من الضوابط التالية :

أولا : أن يقوى مدركه بحيث لا يعد هفوة

فقد تضافرت أقوال الفقهاء على أن القول إذا كان مدركه ضعيفا لا يعتد به في الخلاف ولا يلتفت إليه ،قال الشيخ الدردير رحمه الله ـ وهو يتحدث عما ينقض من الأحكام وما لا ينقض ـ : « ولا يجوز لمفت علم بحكمه ـ أي بحكم القاضي ـ أن يفتي بخلافه ، وهذا في الخلاف المعتبر بين العلماء ، وأما ما ضعف مدركه بأن خالف نصا أو جلي قياس أ و إجماعا فينقض » [1] .

[1] ـ الشرح الكبير على مختصر خليل (156/1) .

فإذا حكم القاضي بناء على اجتهاده مخالفا لهذه الثلاثة المذكورة والقاعدة المتفق عليها، ينقض حكمه ، وإلا فلا .ونظم بعضهم هذه الأربعة فقال :

إذا قضى حاكم يـوما بأربعة فالحكم منتقض من بعد إبـرام

خـلاف نص وإجماع وقاعدة كـذا قياس جلي دون إبهـام

قال ابن رشد ـ وهو يعلق على مسألة تتعلـق بالحنـث في الطـلاق ـ : « وذلـك صـحيح على أصولهم في مراعاة الخلاف ، لأن الخلاف فيه قوي مشهور » [1].وقال الدسـوقي ـ وهـو يعلق على مسألة ذكر فيها خلاف ـ : « فإنه ضعيف ، وحينئذ فلا ينبغي مراعاته » [2].

و لا يعتد بخلاف الظاهرية في هذا الباب عند الجمهور ، مثل خلافهم في صوم المسافر، وقضاء الفوائت ، وجل خلافهم مبني على إبطال القياس وعدم اسـتعماله ، وهـو ثلاثـة أربـاع الفقه ، قال الجويني : « إن المحققين لا يقيمون لخلاف الظاهرية وزنا » [3].

وإذا كان مدرك القول ضعيفا ، فإنه لا يعتد به عند الـشاطبي أيـضا ولا يلتفـت إليـه ، وفي ذلك يقول رحمه الله « فإذا كان بينا ظاهرا ، أن قول القائل مخالف للقرآن أو للـسنة ، لم يصح الاعتداد به ولا البناء عليه ، ولأجل هذا يـنقض قـضاء القاضـي إذا خـالف الـنص أو الاجماع » [4]..وإنما يعتد بالخلاف بالأقوال الصادرة عن أدلـة معتـبرة في الـشريعة ، كانـت مما يقوى أو يضعف ، وأما إذا صدرت عن مجرد خفاء الدليل ، أو عـدم مـصادقته فـلا يعتـد بها.

[1] ـ التاج والإكليل (48/4) للمواق ، وحاشية البجيرمي (364/10) .
[2] ـ حاشية الدسوقي (297/1) .
[3] ـ حاشية البجيرمي (364/1) .
[4] ـ الموافقات (172/4) .

ثانيا : أن يجتنب الأغلوطات :

وهي كما يقول الخطابي : « المسائل التي يغالط بها العلماء ليزلوا فيها ، فيهيج بذلك شر وفتنة » [1] .

والأغلوطات جمع أغلوطة : أفعولة من الغلط كالأحدوثة و الأعجوبة ... يقال : مسألة غَلوطٌ إذا كان يُغلَط فيها ، كما يقال : شاة حلوب ، و فرس رسوب ، فإذا جعلتها اسماً زدت فيها الهاء ، فقلتَ : غلوطة كما يقال حلوبة و ركوبة ... قال الأوزاعي : و هي شرار المسائل ، و المعنى أنه نهى أن يعترض العلماء بصعاب المسائل التي يكثر فيها الغلط ليستزلوا بها ، و يسقط رأيهم فيها[2] . قال الإمام الذهبي رحمه الله : « من يتتبّع رُخَص المذاهِب ، و زلّات المجتهدين فقد رقَّ دِينه » [3] .

و حكى الزركشي أن القاضي المالكي إسماعيل بن إسحاق الأزدي رحمه الله ، قال : دخلت على المعتضد ، فَدَفَع إليَّ كتاباً نظرت فيه ، و قد جمع فيه الرخص من زلل العلماء، و ما احتج به كل منهم ، فقلت : إن مصنف هذا زنديق . فقال : ألم تصح هذه الأحاديث ؟ قلت : الأحاديث على ما رُوِيَت ، و لكن من أباح المسكر لم يبح المتعة ، و من أباح المتعة لم يبح المسكر ، و ما من عالم إلا و له زلّة ، و من جمع زلل العلماء ، ثم أخذ بها ذهب دينه، فأمَر المعتضد بإحراق ذلك الكتاب » [4] .

و قال الإمام القرطبي و قد ذكَرَ الخلاف في حكم شرب النبيذ : (فإن قيل : فقد أحل شربه إبراهيم النخعي ، و أبو جعفر الطحاوي ، و كان إمام أهل زمانه ، و كان سفيان الثوري يشربه ، قلنا : ذكر النسائي في كتابه أن أول من أحل المسكر من الأنبذة إبراهيم

---

[1] - عون المعبود (64/10) .
[2] - عون المعبود (64/10) .
[3] - (سير أعلام النبلاء : 8 / 81) .
[4] - البحر المحيط (326/6) .

النخعي ، و هذه زلة من عالم ، و قد حُذِّرْنا من زلة العالم ، و لا حجة في قول أحد مع السنة)[1] .

و قال ابن تيمية : « 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] . قال مالك : قال رجل للشعبي : إني خبأت لك مسائل ، فقال : خبئها لإبليس حتى تلقاه فتسأله عنها »[3] .

فعلى المفتي أن يتفطن للمستفتي في فتواه وهدفه منها ، فقد يسأل عن مسائل خلافية لضرب فتاوى العلماء بعضها ببعض ، لا لمعرفة الحق ، ولكن ليظهر أن العلماء ينقسمون إلى فريقين : فريق متشدد متطرف ، وفريق آخر سهل لين ، وقد تكون الفتوى من نوع الأغلوطة، سببا في إثارة الفتن والضغائن والأحقاد ، فينبغي للمفتي كما يقول ابن القيم : « أن يكون بصيرا بمكر الناس وخداعهم وأحوالهم ، ولا ينبغي أن يحسن الظن بهم ، بل يكون حذرا فطنا فقيها بأحوال الناس وأمورهم »[4] .

ثالثا : أن لا يوقع مراعاة الخلاف في خلاف آخر :

قال الشيخ الدردير : « من ادعى نكاح امرأة وهو كاذب في دعواه ، وأقام شاهدي زور على نكاحها ، وكان الحاكم لا يرى البحث عنها كالمالكي ، وعجزت المرأة عن تجريحه ، فحكم بأنها زوجة له ، فحكمه لا يحل وطأها ، خلاف للحنفية »[5] .

---

[1] ـ الجامع لأحكام القرآن (10 / 131) .
[2] ـ مجموع الفتاوى :(20 / 274) .
[3] ـ الآداب الشرعية (56/2) .
[4] ـ إعلام الموقعين (229/4) .
[5] ـ الشرح الكبير (156/4) .

رابعا : أن لا يخالف سنة صحيحة :

قال البجيرمي : « ومحل مراعاة الخلاف أن يعارض سنة صحيحة صريحة »[1].وهو ما يؤيده منهج الإمام مالك رحمه الله في الأخذ بالأدلة الصحيحة مقابل رأي ضعيف، كل يؤخذ من كلامه ويرد إلا صاحب هذا القبر ، وهو يشير إلى قبره عليه الصلاة والسلام .

خامسا : مراعاة مذهب البلد وخصوصيته :

فإذا استقر عمل عامة أهل بلد على اتباع مذهب معين ، فمن الإنصاف أن يعطي المفتي حكما شرعيا عند الإفتاء ينسجم مع أصول وقواعد مذهب ذلك البلد ، ولا يخلط به شيئا من المسائل التي يختلف فيها مع المذاهب الأخرى ، فمن آثار ذلك التشويش والبلبلة وعدم الاستقرار ، خاصة إذا قام المستفتي بأعمال لم يألفها عامة أهل بلده ، فعلى المفتي في النازلة أن يدرس فقه واقع بلد المستفتي إذا لم يكن معه في نفس البلد قبل أن يصدر فتواه .

ويبدو لي ـ والله أعلم ـ أن فقهاء أهل البلد أولى بالإفتاء في النازلة ، لأنهم أقرب الناس إلى فهم الملابسات والوقائع وظروف الفتوى والمستفتي ، من غيرهم ممن شطت داره ، وبعد مقره عن مكان وقوع النازلة .

يذكر ابن تيمية واقعة عملية شبيهة بهذا عن القاضي أبي يعلى الموصلي تدل على الواقعية والإنصاف في الفتوى واحترام خصوصية البلد وقناعة ذويه ، ونص كلامه : « حكى عن القاضي أبي يعلى أنه قصده فقيه ليقرأ عليه مذهب أحمد ، فسأله عن بلده فأخبره ، فقال : إن أهل بلدك كلهم يقرأون مذهب الشافعي ،فلما ذا عدلت أنت عنه إلى مذهبنا ؟ فقال له : إنما عدلت عن المذهب رغبة فيك أنت ، فقال له : إن هذا لا يصلح ، فإنك إذا كنت في بلدك على مذهب أحمد ، وباقي أهل البلد على مذهب الشافعي ، لم تجد أحدا يعبد

[1] ـ حاشية البجيرمي (278/1) .

معك ، ولا يدارسك ، وكنت خليقا أن تثير خصومة ونزاعا ، بل كونك على مذهب الشافعي حيث أهل بلدك على مذهبه أولى ، ودله على الشيخ أبي إسحاق وذهب به إليه ، فقال : سمعا وطاعة ، أقدمه على الفقهاء » [1].

سادسا : مراعاة اختيار الإمام وحكمه :

فإذا كان في مسألة فقهية فرعية خلاف بين الفقهاء ، واختار الإمام حكما منها ، فإن حكمه يرفع الخلاف ، ويتوجب اتباع ما وقع اختياره عليه ، دليل ذلك ما أخرجه أبو داود : (أن ابن مسعود صلى أربعا في منى مع عثمان ، فقيل له : عبت على عثمان ثم صليت أربعا ، فقال : الخلاف شر)[2].ودليل آخر رواه مسلم في صحيحه عن أبي موسى الأشعري : (أنه كان يفتي بالمتعة فقال رجل لأبي موسى : رويدك بعض فتياك ، فإنك لا تدري ما أحدث أمير المؤمنين في النسك بعدك ، فقال : يا أيها الناس ، من كنا قد أفتيناه فليتئد ، فإن أمير المؤمنين قادم عليكم فأتموا ، قال : فقدم عمر ، فذكرت ذلك له ، فقال : أن تأخذ بكتاب الله فإن الله تعالى قال : (وأتموا الحج والعمرة لله) ، وأن تأخذ بسنة رسول الله (ص) فإن رسول الله ص لم يحل حتى نحر الهدي) ، والاقتداء بالإمام في حسم مادة الخلاف ، هو الذي عليه جمهور الفقهاء ، يقول القرافي : « أَنَّهُ لَوْلَا ذَلِكَ ـ أي هذا الضابط ـ لَمَا اسْتَقَرَّتْ لِلْحُكَّامِ قَاعِدَةٌ ، وَلَبَقِيَتْ الْخُصُومَاتُ عَلَى حَالِهَا بَعْدَ الْحُكْمِ ، وَذَلِكَ يُوجِبُ دَوَامَ التَّشَاجُرِ وَالتَّنَازُعِ وَانْتِشَارِ الْفَسَادِ وَدَوَامِ الْعِنَادِ ، وَهُوَ مُنَافٍ لِلْحِكْمَةِ الَّتِي لِأَجْلِهَا نُصِبَ الْحُكَّامُ » [3]. وقد سبقت الإشارة إلى ما كان عليه الناس في الأندلس من الالتزام بالمذهب

---

[1] ـ المسودة (483) ،
[2] ـ أخرجه أبو داود في السنن ، في كتاب المناسك ، باب الصلاة في منى ، حديث رقم (1958) .
[3] ـ الفروق (104/2) .

المالكي دون غيره من المذاهب الأخرى مراعاة لاختيار الحاكم ، لتنضبط أحكام القضاة ، دفعا للمفاسد المتوقعة كما يقول الشاطبي رحمه الله [1] .

ويقول ابن هبير : « يتعين على العالم إذا كان يفتي بما كان الإمام على خلافه مما يسوغ فيه الاجتهاد في مثل هذه المسألة وذلك الموطن ، أن يترك ما كان عليه ويصير إلى ما عليه الإمام)[2]، وهذا هو المستفاد من فعل أبي موسى الأشعرى في حديث مسلم عندما تريث في فتاواه في مناسك الحج حتى يرى ما اختاره الإمام ، اقتداء بأولي الأمر ، لدورهم في حسم النزاع في المسائل الفقهية الفرعية المختلفة والعمل بمقتضاها.

ولكي يرتدع من يتصدى للإفتاء ممن لا يملك من المؤهلات العلمية ما يكفي ، يقول الخطيب البغدادي: « ينبغي للإمام أن يتصفح أحوال المفتيين ، فمن صلح للفتيا أقره ، ومن لا يصلح منعه ، و نهاه أن يعود ، و تواعده بالعقوبة إن عاد ، و طريق الإمام إلى معرفة من يصلح للفتوى ، أن يسأل علماء وقته ، و يعتمد أخبار الموثوقين فيهم » [3].

وإقرار من لا مؤهلات له ، يتحمل من أقره تبعات ما أفتى به ، قال ابن القيم رحمه الله : « من أفتى الناس ، و ليس بأهل للفتوى فهو آثم عاصٍ ، و من أقره من ولاة الأمور على ذلك فهو آثم أيضاً » .

ثمّ نقل عن أبي الفرج ابن الجوزي رحمه الله قوله : « و يلزم ولي الأمر منعهم كما فعل بنو أمية ، و هؤلاء بمنزلة من يدل الركب و ليس له علم بالطريق ، و بمنزلة الأعمى الذي يرشد الناس إلى القبلة ، و بمنزلة من لا معرفة له بالطب ، و هو يطب الناس ، بل هو

---

[1] ـ الموافقات (142/4) .
[2] ـ الفروع (392/6) .
[3] ـ آداب الفتوى ، للنووي (ص : 17 – 18) .

أسوأ حالاً من هؤلاء كلهم، و إذا تعين على ولي الأمر منع من لم يحسن التطبب من مداواة المرضى ، فكيف بمن لم يعرف الكتاب و السنة و لم يتفقه في الدين ! » [1].

تعارض الروايات في المذهب :

إذا تعارض نصان لمالك أو لغيره من المجتهدين ، فإن العمل بالمتأخر هو الأولى بالاتباع، ووضعية المكلف نحو تعارض الروايات في المذهب ، لا تخلو من حالتين : إما أن يكون مجتهدا ، أو غير مجتهد .

فإذا كان المكلف من أهل الاجتهاد ، وتعارض نصان لمالك رحمه الله ، أو لغيره من المجتهدين ...والتبس عليه من الأقوال المتقدم من المتأخر ، فهو عارف أصول من اجتهد في مذهب الإمام ومأخذه ، وما يبنى عليه مذهبه فيغلب على ظنه المتقدم من المتأخر ، لاطلاعه على المذهب ومأخذه ومعرفته أن أحد المأخذين أرجح من الآخر ، فيغلب على الظن أن الحكم الذي دل عليه المأخذ هو الراجح[2].

وطريقة الخروج من الخلاف في هذه المسألة عند المالكية واضحة ، فهي لا تنتقي من الأقوال أطيبها ، ولا من الآراء أخفها بحثا عن الرخص ، وتصيدا لزلات الفقهاء ، وقد نقل ابن فرحون عن أبي الحسن الطنجي في الطرر على التهذيب كلاما حسنا فيه بيان لمنهج الاختيار عند وجود أكثر من قول في المسألة ، وعبارته : « قول مالك في المدونة أولى من قول ابن القاسم فيها ؛ لأنه الإمام الأعظم ، وقول ابن القاسم فيها أولى من قول غيره فيها ؛ لأنه أعلم بمذهب مالك ، وقول غيره فيها أولى من قول ابن القاسم في غيرها وذلك لصحتها » [3].

---

[1] ـ إعلام الموقعين : (4 / 17) .
[2] ـ الحاوي جملا من الفتاوى (اللوحة : 8) لابن عبد النور الحميري .
[3] ـ تبصرة الحكام (12/1) .

وأما غير المجتهد فعليه الرجوع إلى قول المجتهدين العدول ، وهو من « ليس أهلا لابتداعها واستنباطها من مأخذها أوجب الشرع عليه الرجوع إلى قول المجتهدين العدول ، فنزل الشرع ظن المجتهد في حقه كظنه لو كان مجتهدا لضرورة العمل ، وهذا أمر مجمع عليه »[1]

وخلاصة القول :

إن تتبع الرخص في مسائل الأحكام الفقهية الفرعية ليست بالأمر الجديد عند الفقهاء والأصوليين في مختلف المذاهب ، وكذلك الشأن بالنسبة للتلفيق بين المذاهب ، فالأول هو اختيار الأسهل والأخف من الحكم المختلف فيه سواء داخل المذهب الواحد أو بين عدة مذاهب ، والثاني أن يأتي المقلد في مسألة واحدة ذات فرعين مترابطين فأكثر بكيفية لا يقول بها مجتهدون ممن قلدهم في تلك المسألة .

وقد أفتى العلماء بمنع التلفيق مطلقا خاصة إذا كان في أجزاء الحكم الواحد ، وأجازه بعضهم إن كان في جزئيات المسائل .

أما تتبع الرخص ، فإن الفقهاء مختلفون في شأنها إلى ثلاثة اتجاهات :

1) المنع من تتبع الرخص مطلقا ، وهو اختيار المالكية ، فقد حكى ابن عبد البر الإجماع على ذلك ، وفسق من تتبعها من المالكية القاضي إسماعيل ، وهو ما أيده الشاطبي في الموافقات .

2) جواز تتبع الرخص والتلفيق ، ولم أجد من المالكية من قال بالجواز .

3) جواز العمل بها بشروط ،وهو اختيار القرافي ومعه ابن فرحون كما يفهم من كلامه .

---

[1]- الحاوي جملا من الفتاوى (اللوحة : 8) لابن عبد النور الحميري .

أما الذي تنزل به الواقعة ، فإما أن يكون عاميا صرفا أو عالما لم يبلغ درجة الاجتهاد، أو عالما بلغ درجة الاجتهاد .

فالعالم الذي بلغ درجة الاجتهاد قد يكون قاضيا أو مفتيا ، فالحكم الذي يختاره ، لا بد أن يكون مبنيا على الدليل ، ولا يبحث عن الرخص والتلفيق ، ولا يتساهل في الفتوى ، ومن عرف بذلك لا يجوز له أن يفتي .

وإن لم يبلغ العالم درجة الاجتهاد ، أخذ بمبدأ المشورة والتقليد ، وإن اختلف العلماء في مسألة ، أخذ بقول أعلمهم ، وقيل بقول أكثرهم .

وبالنسبة للعامي في حالة ما إذا اختلطت عنده الآراء ، فالذي يفهم من كلام الشاطبي هو الاجتهاد في الترجيح ، والتخيير لأبي بكر بن العربي .

والعامي في حقيقة أمره لا مذهب له ، فما دام لا يعرف قدرا من العلوم المؤدية للاجتهاد فيلزمه في كل مسألة بما أفتاه مفتيه ، لأن التمذهب بمذهب إنما يكون لمن له نوع نظر واستدلال ، وهو لا إدراك له بتتبع الرخص . ومن عنده دراية بالفقه وله نوع نظر واستدلال وقدرة على الترجيح ، هو الذي يستطيع تتبع الرخص وفهم أدلتها .

ويرجع أصل الترخص وأسباب القول به إلى قاعدتين أساسيتين :

الأولى : هل كل مجتهد مصيب أم المصيب للحق واحد ؟ فمن توسع في الأخذ برخص العلماء بناه على قاعدة : كل مجتهد مصيب .ومن قال بأن المصيب للحق واحد ، ضيق من تتبع الرخص ، وهذا هو مذهب كثير من الأئمة ، ومن جملتهم مالك بن أنس رضي الله عنه وفقهاء المذهب .

الثانية : مراعاة الخلاف : وتطبيق ذلك يكون داخل المذهب الواحد ، كما يكون خارجه مع المذاهب الأخرى ، إلا أن العلماء وضعوا ضوابط للاحتجاج به وهي :أن يقوى مدركه بحيث لا يعد هفوة ، وأن يتجنب الأغلوطات ، وأن لا يوقع مراعاته في خلاف آخر ،

وأن يراعي مذهب البلد وخصوصيته ، وأن يراعي ما يختاره الإمام عند العجز عن الخروج من الخلاف .

وقد يعود تعدد الآراء أيضا إلى وجود عدة روايات في المذهب ، ومسألة الخروج من ذلك في المذهب المالكي ، هو تقديم قول مالك في الموطأ ثم في المدونة ثم قول ابن القاسم لأنه أعلم بمذهب مالك ثم أقوال أئمة المذهب بعد ذلك مع مراعاة درجاتهم ومراتبهم ، والحمد لله رب العالمين ، وصل الله وسلم على سيدنا محمد وآله

المصادر والمراجع

1) الإبهاج في شرح المنهاج للإمامين تقي الدين علي بن عبد الكافي السبكي (ت756 هـ) وولده تاج الدين عبد الوهاب (ت 771 هـ) طبع : دار الكتب العلمية ـ بيروت ، ط 1 ـ 1404 هـ .

2) الإحكام في أصول الأحكام للإمام سيف الدين أبي الحسن علي بن علي بن محمد الآمدي (ت 631 هـ) نشر : دار الكتب العلمية ـ ط الأولى ، 1400 هـ .

3) الإحكام في أصول الأحكام للإمام علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الفارسي الأندلسي (ت 456 هـ) نشر : دار الحديث ـ مصر ، ط الأولى 1404 هـ .

4) الآداب الشرعية والمنح المرعية ، لشمس الدين محمد بن مفلح المقدسي (ت 763 هـ) ،طبع:دار الكتب العلمية .

5) إرشاد الفحول إلى تحقيق علم الأصول ، للإمام محمد بن علي الشوكاني (ت 1250 هـ) طبع : مؤسسة الكتب الثقافية ـ بيروت ، ط 1 ، 1412 هـ .

6) إعلام الموقعين عن رب العالمين ، لشمس الدين محمد بن أبي بكر المعروف بابن قيم الجوزية (ت 751 هـ) ، دار الجيل ، بيروت – لبنان .

7) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ، لعلاء الدين علي بن سليمان المرداوي (ت 885 هـ) ، تحقيق : محمد حامد فقي ، طبع: دار إحياء التراث العربي .

8) الاعتصام لأبي إسحاق الشاطبي ـ طبع دار الفكر ، بدون تاريخ .

9) البحر المحيط في أصول الفقه ، لبدر الدين محمد بن بهادر الزركشي (ت 794 هـ) ، مراجعة: الدكتور عمر الأشقر ، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية ، الكويت 1409 هـ .

10) بلغة السالك لأقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك للصاوي ، طبع : دار الكتب العلمية - ط1

11) تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام للقاضي برهان الدين بن فرحون (ت 799 هـ) طبع : دار الكتب العلمية ـ ط 1 ، 1995 م .

12) التحبير شرح التحرير ، لأبي الحسن علي بن سليمان المرداوي (ت 885) تحقيق : د/ عبد الرحمن الجبرين ، د/ عوض القرني ، د/ أحمد السراج ، طبع : مكتبة الرشد – الرياض .

13) تقرير القواعد وتحرير الفوائد ، لزين الدين عبد الرحمن بن رجب الحنبلي (ت 795 هـ) ، تحقيق : أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سليمان ، طبع: دار بن عفان ، الخبر – السعودية .

14) التمهيد في تخريج الفروع على الأصول للإمام جمال الدين الأسنوي (ت 772 هـ) تح : د محمد حسن هيتو ، نشر: مؤسسة الرسالة ـ ط 4 ، 1407هـ .

15) تيسير التحرير على كتاب التحرير ، لابن الهمام (ت 861 هـ) ، لمحمد أمين المعروف بأمين بادشاه ، دار الفكر .

16) جامع بيان العلم وفضله ، لابن عبد البر (ت 463 هـ) ، دار الفكر – بيروت .

17) جزيل المواهب في اختلاف المذاهب ، للحافظ السيوطي(ت 911 هـ) تحقيق : عبد الرحمن البستوي ـ طبع : دار الاعتصام ، القاهرة ، 1989م .

18) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير لمحمد عرفة الدسوقي ـ طبع : دار الفكر ، بدون تاريخ .

19) الحاوي جملا من الفتاوى ـ مخطوط الأزهر الشريف ، رقم (308228).

20) روضة الطالبين ، لأبي زكريا يحيى النووي (ت 676 هـ) ، الناشر : دار الكتب العلمية .

21) سنن أبي داود مع شرحه عون المعبود ، لأبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني (ت 275 هـ) ، دار الكتب العلمية ، بيروت – لبنان .

22) سنن الترمذي مع شرحه عارضة الأحوذي ، لأبي عيسى محمد بن عيسى الترمذي (ت 275 هـ) ، دار الكتب العلمية ، بيروت 1418 هـ .

23) السنن الكبرى للحافظ البيهقي ـ طبع دار الفكر .

24)شرح الكوكب المنير في أصول الفقه ، لمحمد بن أحمد ابن النجار الحنبلي .(ت 972 هـ) ، تحقيق : الدكتور محمد الزحيلي والدكتور : نزيه حماد ، مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي – مكة المكرمة .

25) شرح اللّمع ، لأبي إسحاق إبراهيم الشيرازي (ت 469 هـ) ، تحقيق : عبد المجيد تركي ، الناشر : دار الغرب الإسلامي .

26) شرح المحلي على جمع الجوامع بحاشية البناني ـ دار غحياء الكتب العربية .

27) صحيح البخاري مع شرح فتح الباري ، لمحمد بن إسماعيل البخاري (ت 256 هـ) ، دار صادر .

28) صحيح مسلم مع شرح النووي ، لأبي الحسين مسلم بن الحجاج القشيري (ت 261 هـ) ، دار إحياء التراث العربي، بيروت .

29) ضوابط الفتوى من يجوز له أن يفتي ومن لا يجوز له أن يفتي ، للشيخ محمد بن علي بن حسين المكي المالكي، نشر: دار الفرقان ـ الأسكندرية ، تق : مجدي عبد الغني .

30) الفتاوى الكبرى ، لتقي الدين ابن تيمية (ت 728 هـ) ، تحقيق : محمد ومصطفى عبد القادر عطا ، الناشر : دار الكتب العلمية .

31) الفروع ، لشمس الدين محمد بن مفلح المقدسي (ت 762 هـ) ، تحقيق : أبي الزهراء حازم القاضي ، الناشر : دار الكتب العلمية .

32) الفروق ، لشهاب الدين أبي العباس القرافي (ت 684 هـ) ، الناشر : دار المعرفة ، بيروت .

33) الفقيه والمتفقه ، للخطيب البغدادي (ت 463 هـ) ، دار الكتب العلمية – بيروت .

34) فواتح الرحموت بشرح مسلم الثبوت ، لعبد العلي محمد بن نظام الدين الأنصاري (ت 122هـ) مطبوع بذيل المستصفى ، دار العلوم الحديثة ، بيروت .

34) قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي

35) قواعد الأحكام في مصالح الأنام ، لأبي محمد عز الدين بن عبد السلام السلمي (ت 660) ، الناشر : مؤسسة الريّان.

36) المجموع شرح المهذب ، لأبي زكريا محيي الدين النووي (ت 676 هـ) ، الناشر : المكتبة السلفية .

37) المحصول في أصول الفقه للإمام فخر الدين الرازي المتوفى سنة(606هـ)، نشر:دار الكتب العلمية ـ ط الأولى 1408 هـ

38) مسائل ابن رشد (الجد) تح : محمد الحبيب التجكاني ـ دار الآفاق الجديدة المغرب .

39) المستصفى من علم الأصول ، لأبي حامد محمد بن محمد الغزالي (ت 505 هـ) ، دار العلوم الحديثة ، بيروت .

40) المسـوّدة في أصول الفقه ، لمجد عبد السلام بن عبد الله بن تيمية وشهاب الدين عبد الحليم بن عبد السلام بن تيمية وشيخ الإسلام أحمد بن عبد الحليم ابن تيمية . مطبعة المدني ، المؤسسة السعودية بمصر .

41) معالم السنن شرح سنن أبي داود ، لأبي سليمان الخطابي (ت 388 هـ) الناشر : دار الكتب العلمية – بيروت .

42) المنثور في القواعد، لأبي عبد الله محمد بن بهادر الزركشي، تحقيق: محمد إسماعيل،الناشر:دار الكتب العلمية بيروت

43) الموافقات في أصول الشريعة ، لأبي إسحاق الشاطبي (ت 790 هـ) ، الناشر : دار المعرفة ، بيروت .

44) الموسوعة الفقهية الكويتية ، إصدار : وزارة الأوقاف لدولة الكويت ، نشر : طباعة ذات السلاسل ـ الكويت ، التاريخ مختلف باختلاف الأجزاء .

45) نفائس الأصول في شرح المحصول ، لشهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي (ت 684 هـ) ، تحقـيق : عادل عبد الموجود – علي معوض ، مكتبة نزار الباز مكة المكرمة .