مُوجّهات فتوى النّوازل في الفقه المالكيّ

Pointers of Fatwa in Calamities [Nawazel] From Maliki Perspective

أ.د. محمّد عمر سماعي[1*]، د. معن أبوبكر[2]

[1] جامعة الشّارقة، الإمارات العربيّة المتّحدة، msemai@sharjah.ac.ae

[2] جامعة زايد، الإمارات العربيّة المتّحدة، man.baker@yahoo.com

تاريخ الاستلام: 2020/09/30 تاريخ القبول: 2020/12/17 تاريخ النشر: 2020/12/31

ملخّص:

هذه الدّراسةُ محاولةٌ للكشف عن بعض المعاني التي يجدر لمن يتصدّر للإفتاء في النّوازل أن يُراعيها، وهي في جملتها مأخوذةٌ من مدوّنات المالكيّة في فقه النّوازل، وتوصّل البحثُ بعد التّعريف بفقه النّوازل والتّفريق بينه وبين بعض الأمصطلحات ذات الصّلة إلى أنّ من أهمّ ما ينبغي اعتبارُه عند تقرير أحكام النّوازل: أنّ فقه النّوازل فقهٌ مركّبٌ من نظرين: نظر في دليل الحكم، ونظر في مناطه، وأنّ الفتوى في النّازلة هي في الحقيقة اجتهادٌ لا نقلٌ، وأنّ الخروجُ عن الرّاجح في النّوازل أمرٌ محتملٌ عند فقهائنا، وأنّ أحكام النّوازل تتغيّر بتغيّر وقائعها.

الكلماتُ المفتاحيّة: فتوى؛ نوازل؛ مُوجّه؛ أصل؛ مالكيّة.

Abstract:

This study is an attempt to unveil some of the most important aspects that should be taken into consideration by those who lead the FATWA in the emergent issues or calamities (Fiqh AN-Nawazel) derived and developed from Maliki doctrine manuscripts.

After scrutinizing the similar concepts and terminologies, the article concluded that Al Mofti (Fiqh advisor) of calamities or Nawazel should investigate two main things:

* المؤلف المرسل

المنارة للاستشارات

ww

evidences for the rulings (from Quran, Sunnah, etc.) and pinpointing or locating the essence of ruling in similar incidents to ensure the correctness of his decision. Moreover, the article found that fatwa in the calamities should be based on diligence, not just echoing or copying old rulings of similar incidents, therefore, coming up with new and unprecedented ruling is lawful, because calamities or Nawazel have variances which bear different rulings.

Keywords: Fatwa; calamities; pointers of Fatwa; origin; Maliki.

بسم الله الرّحمن الرّحيم

مقدمة:

الحمد لله ربّ العالمين، والصّلاة والسّلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، وعلى آله وصحابته الطّاهرين، وعلى من سلك طريقهم واتّبع هداهم إلى يوم الدّين، وبعد:

فإنّ «مقام الفتوى» يُعدّ مقاماً عظيم القدر، خطير الشّأن، وهو من أجلّ فروض الكفاية وأعظمها؛ إذ لا بُدّ للمسلمين ممّن يُبيّن لهم أحكام دينهم فيما يقع لهم من نوازل, ولا يُحسنُ ذلك إلا مَن استجمع شروط الإفتاء وامتلك من المؤهّلات ما يمكّنه من الوقوف على أرضيّته من غير انحراف.

وفي هذا البحث الذي نُقدّمه عرضٌ موجزٌ لبعض أهمّ الموجّهات والمعاني العامّة التي قرّرها فقهاء المالكيّة في كتب الأصول والفروع وفتاوى النّوازل، وهي من الأمور التي لا يحسن بمن تأهّل للإفتاء في المستجدِّ من الوقائع أن يغفُل عنها؛ لما لها من أثر واضح في تقويم ملكته، وترشيد مسلكه، وتوجيه رأيه.

أوّلا: إشكاليّة البحث: هذا البحثُ ينطلق من إشكاليّة يمكن إجمالها في السّؤال التالي:

إذا كان فقهاء المالكيّة قد تميّزوا عن كثير من المذاهب بكثرة الاهتمام والتأليف في فتاوى النّوازل؛ فهل هناك من معانٍ عامّة يُمكن الإفادة منها في وضع إطار اجتهاديّ منضبط يُعوّل عليه في التعرّف على أحكام ما قد يعنّ من مستجدّات في هذا الزّمان على كثرتها؟

المنارة للاستشارات

ثانياً: أهميّة البحث: تكمن أهميّة البحث في النّقاط التّالية:

1- الحاجةُ الملحّة لمعرفة كيفيّة التّعامل مع النّوازل والمستجدّات، وللوازم والأدوات العلميّة التي تُساعد على التهيّؤ لما قد يقع منها.

2- الإفادة من التّراث المالكيّ الضّخم في هذا المجال؛ فهم أسياد فقه النّوازل تأليفاً وتنظيراً بلا مُنازع، والواقع سيّد الأدلّة على ذلك.

3- تحريك قرائح الباحثين من أجل الاهتمام بما خلّفه أئمّة المالكيّة من موسوعات ومُدوّنات في الفقه النّوازليّ، والإفادة من ذلك في رسم مسلك اجتهاديّ للمعاصرين يُمكنهم التّعويل عليه في إنشاء مجامع فقهيّة تتصدّر للإفتاء في النّوازل.

ثالثاً: الدّراسات السّابقة:

الدراسات الأكاديميّة التي تناولت قضية الفقه النّوازليّ بشكل عامّ كثيرة جدّاً، غير أنّنا لم نقع على بحث مستقلّ تناول الموجّهات والأصول التي أوردناها مع أمثلتها استقلالاً، ولعلّ أقربها لموضوع بحثنا ما يأتي:

- بحث الدّكتور مُصطفى الصّمديّ، وعنوانه: **[فقه النّوازل عند المالكيّة، تاريخاً ومنهجاً]**؛ فقد تناول في بحثه عرضا تاريخيّاً للفقه النّوازليّ عند فقهاء المالكيّة، وأبرز من خلال بحثه معالم منهجهم في تناول قضايا النّوازل، وأصولهم التي بنوا عليها، وقد أفادنا البحثُ كثيراً من هذا الجانب.

- بحث الدّكتور مُبارك جزاء الحربيّ، وعنوانه: **[جهود فقهاء المالكيّة المغاربة في تدوين النّوازل الفقهيّة]**؛ فقد تناول في بحثه وصفاً موجزاً لأهمّ الخطوط العريضة التي قامت عليها جهود أئمّة المذهب المالكيّ بالمغرب، وخلص إلى نتائج أبرزها: تميّز مالكيّة المغرب في هذا المجال تأصيلاً وتأليفاً وتنزيلاً.

المنارة للاستشارات

وقد أفدنا من هذين البحثين ومن غيرهما ممّن تناول الفقه النّوازليّ بشكل خاصّ أو عامّ، وبنينا على ما قدّموه، مُحاولين إضافة شيءٍ جديد يُمكن أن يُستفاد منه في هذا المجال الواسع المهمّ.

رابعاً: المنهج المتّبع:

اعتمدنا في تقرير المعاني التي أوردناها على شكلّ موجّهات وقواعد للإفتاء في النّوازل على منهج الاستقراء الأغلبيّ؛ حيثُ قمنا بقراءة وتحليل جملة وافرة من فتاوى أئمّة المذهب المنقولة في مُدوّنات فتاوى النّوازل، وحاولنا من خلالها استنتاج أبرز المعالم التي كان أئمّتنا يصدرون عنها في تقرير ما يُناسب وقائعهم من أحكام شرعيّة، ولم نتمكّن من ذكر كلّ ما وقفنا عليه من هذه الفتاوى، وإنما اكتفينا بذكر نماذج منها، وذلك طلباً للاختصار الذي تقتضيه طبيعةُ مثل الأبحاث العلميّة.

وما في هذا البحث؛ إنما هو جُهد المقلّ المعترف بعجزه وتقصيره ابتداءً وانتهاءً، وما به من صواب؛ فتوفيقٌ خالصٌ من الله عزّ وجلّ، وما به من خلل وزلل؛ فمن أنفسنا الأمّارة بالسّوء، ورحم الله امرءاً أهدى إلينا عيوبنا.

خطة البحث:

مقدمة

المطلبُ الأوّل: مفهوم النّوازل وأصلها والمصطلحات المتّصلةُ بها

المطلبُ الثّاني: مُوجّهات فتوى النّوازل الخاصّة

المطلبُ الثّالث: موجّهات فتوى النّوازل العامّة

خاتمة

المنارة للاستشارات

المطلبُ الأوّل: مفهوم النّوازل وأصلها والمُصطلحات المتّصلةُ بها:

الفرعُ الأوّل: تعريف النّوازل في اللّغة والاصطلاح:

النّوازل لغةً[1]: جمع نازلة؛ اسم فاعل من «نزل»؛ وهي مادّةٌ تدلّ على هبوط شيءٍ ووقوعه؛ يقال: نَزَل عن دابَّتِه نُزُولاً؛ ونَزَلَ المطرُ من السَّماءِ نزولاً؛ والنَّازلة: الشَّديدةُ من شدائد الدّهر تَنزِل بالنّاس، كما تُطلق على النّائبة من حوادث الدّهر ومُهمّاته، وقد تُطلق على الجوائح التي تجتاح الأموال والثّمار فتهلكها وتستأصلها كالزلازل والحرائق الغالبة والفيضانات ونحوها.

والنّوازل اصطلاحاً: لها في عُرف الاستعمال معنيان:

1- معنىً عامٌّ: وهو إطلاقها على كلّ واقعة جديدة تتطلّب اجتهاداً ونظراً؛ وهذا المعنى هو الذي درج عليه الفقهاء المتقدّمون؛ ولذلك نجدهم يستخدمون مُصطلح النّازلة، ويعنون به المسائل والوقائع التي تستدعي حكماً شرعيّاً، وهي بهذا المعنى تشمُل جميع الحوادث التي تحتاج لفتوى أو اجتهاد؛ ليَتبيّن حكمُها الشّرعيّ، سواءً كانت هذه الحوادثُ مُتكرّرةً أو نادرةً، وسواء كانت قديمةً أو جديدةً.

ومن الأمثلة على استعمال المتقدّمين لمصطلح [النّازلة] بهذا المعنى العامّ ما يلي:

- ما رُوي عن الإمام مالك: "لم يكن الذين مضوا أكثر الناس مسائل، وأراهم إنما يكرهون التكلّف إلى ما ينتهي إلى التنطع، ولا يكرهون ما يبيّن به للمتعلّم مُشكلا، وما يعرِض من النّوازل، وكان يُقال: إذا نزل الشّيء؛ أُعِين عليه صاحبُه"[2].

- ما ذكره ابنُ العربيّ المالكيّ بقوله: "نزلت نازلة ببغداد في أبكم أشار في صلاته فقال بعض شيوخنا: بطلت صلاته؛ لأن إشارة الأبكم ككلامه، وقال بعضهم: لا تبطل؛ لأن الإشارة في الصلاة جائزة"[3].

- ما ذكره ابن ناجي المالكيّ بقوله: "وقعت نازلةٌ ببغداد في رجلٍ حلف بالطّلاق وهو صائمٌ أن لا يُفطر على حارٍّ ولا بارد؛ فأفتى ابنُ الصبّاغ إمام الشّافعية بحنثه؛ إذ لا بُدّ له من أحدهما، وأفتى الشّيرازيّ بعدم حنثه، قائلاً: إنّه يُفطر على غيرهما، وهو حصولُ اللّيل لقوله ﷺ: "إذا أقبل اللّيل من ها هنا، وأدبر النّهارُ من ها هنا، فقد أفطر الصائم"؛

المنارة للاستشارات

وفتوى ابنُ الصبّاغ أشبهُ بمذهب مالك؛ لأنّه يعتبر المقاصد، وفتوى الشّيرازيّ صريحُ مذهب الشّافعيّ"[4].

فالنّوازل بهذا المعنى ترادف الفتاوى من حيث كونها أجوبةً لمسائل واقعة، وبعض الفقهاء المتأخّرين خصّوا النّوازل بالمسائل التي سئل عنها المشايخ المجتهدون في المذهب، ولم يجدوا فيها نصّاً؛ فأفتوا فيها تخريجاً[5]؛ وضيّق آخرون فخصّوها بوقائع وقضايا المعاملات والأحوال والجنايات التي يفصل فيها القُضاة طبقاً للفقه الإسلاميّ[6].

2- معنىً خاصٌّ: ويمثّله الفقهاءُ المعاصرون؛ حيث خصّوا النّوازل بالوقائع المستجدّة التي تمتاز بالشدّة وبالعموم، ويُحتاج في معرفة حكمها إلى جهد علميّ مُتميّز؛ ولذلك عرّفوها بأنها: "وقائع حقيقيّة تنزل بالنّاس، فيتّجهون للفقهاء بحثاً عن الفتوى فيها؛ فهي تمثّل جانباً من جوانب الفقه متفاعلاً مع الحياة المحليّة لمختلف المجتمعات"[7].

ومخلص الكلام في تعريف النّوازل: هو أنّه يُمكننا أن نقول بأنّ النّوازل: مُصطلحٌ يُطلق بوجه عامّ على المسائل والوقائع التي تستدعي حكماً شرعيّاً، وهي بهذا المعنى تشمُل جميع الحوادث التي تحتاج لفتوى أو اجتهاد؛ ليَتبيّن حكمُها الشّرعيّ سواء كانت هذه الحوادث مُتكرّرةً أو نادرةً، وسواء كانت قديمةً أو جديدةً؛ غير أنّ الذي يتبادر إلى الأذهان في زماننا من إطلاق هذا المصطلح:. انصرافُه إلى واقعة أو حادثة جديدة لم تكن معروفة فيما غبَر من الأزمان؛ فهي الوقائع الجديدة التي تتطلّب حكماً شرعيّاً ليس فيه نصٌّ من كتاب ولا سنّة ولا إجماع ولا فتوى سابقة؛ ولا يُستخرج حكمها إلا بالاجتهاد والقياس والتّخريج على غيرها من مسائل الفرُوع[8].

فالنّوازل: مسائلُ "تتميّز بالتجدّد المستمرّ الذي لا يقف عند حدّ؛ ذلك أنّ لكل نازلة زمانها ومكانها ومصالحها ومفاسدها؛ فهي ليست متناً فقهياً يُحفظ ويُدرَّس ويُشرح لكل النّاس، ويستوي الحكمُ للنّاظر فيه من أوّل وهلة للجميع"[9].

المنارة للاستشارات
ww

الفرعُ الثّاني: الألفاظ ذات الصّلة بالنّوازل:

1. الواقعات: جمع واقعة؛ وهي في اللغة النّازلة الشّديدة من صروف الدّهر؛ وأمّا في الاصطلاح: فهي الفتوى المستنبطة للحادثة المستجِدّة[10]؛ وهي بهذا المعنى مرادفةٌ للنّازلة بمعناها العامّ؛ غير أنّ بعض الحنفيّة يخصّونها بالمسائل التي لم يتكلّم فيها علماءُ الطّبقة الأولى منهم، ولذلك عرّفها ابنُ عابدين بقوله: "وهي مسائل استنبطها المجتهدون المتأخّرون لما سُئلوا عن ذلك"[11]. وللحنفيّة في ذلك تآليف منها: [واقعات المفتين]، لعبد القادر بن يوسف الشّهير بقدري أفندي (ت 1085هـ).

2. الحوادث: جمع حادثة؛ وهي في اللّغة من الحدوث، وهو حصول الشّيء بعدما لم يكن[12] ؛ وفي تعريفها يقول البركتيّ: "الحوادثُ هي النّوازل التي يُستفتى فيها"[13]؛ وهي بهذا المعنى مرادفةٌ للنّازلة بمعناها العامّ.

3. المستجدات: جمع مستجد بكسر الجيم وفتحها؛ من جدّ الشّيء يجدّ؛ فهو جديد؛ خلاف القديم[14]؛ والمراد بها: المسائل الفقهيّة التي حدثت أو أحدثت في هذا الزّمان، وليس فيها حكمٌ ظاهرٌ مفصّلٌ في المراجع الفقهيّة القديمة، أو هي: "المسائل الحادثة التي لم يكن لها وجودٌ من قبل، وهذه المسائل يكثر السّؤال عن حكمها الشّرعيّ"[15]؛ وهي بهذا المعنى مرادفةٌ للنّازلة بمعناها الخاصّ، كما هو عند المعاصرين.

4. الفتاوى: جمع فتوى، وهي لغة: مصدر من أفتاه في الأمر؛ إذا أبانه له؛ وفي الاصطلاح: تبيين الحكم الشّرعيّ لمن سأل عنه[16]؛ وهي بهذا المعنى أعمّ معنىً من النّوازل حتى بمعناها العامّ؛ وذلك لأنها كشفٌ عن حكم شرعيّ؛ والكشف عن الحكم الشّرعي قد يكون كشفاً عن حكم منصوص عليه، كما في قوله تعالى: ﴿يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ ٱللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي ٱلْكَلَٰلَةِ﴾[17]، وقد يكونُ كشفاً عن حكم اجتهاديّ مستنبط من المنصوص أو مُلحق به بوجه من الوجوه.

5. القضايا المعاصرة: وهذا لفظٌ شائعٌ في زماننا؛ ويراد به: الأمور المتنازع عليها في الوقت الحاضر؛ فيدخل فيها:

المنارة للاستشارات

القضايا الجديدة التي تقع لأوّل مرّة، مثل: النّقود الورقيّة، وزراعة الأعضاء؛ والقضايا الجديدة التي تغيّر حكمُها عمّا سلف لتغيّر ما اعتُمِدت عليه في تقرير حُكمها من عُرف ونحوه، ومن ذلك: صُور قبض المبيع المعاصرة؛ والقضايا المركّبة من مجموعة من الصّور القديمة، مثل: عقد السّلم الموازي، وعقد الاستصناع المقاوليّ، وعقد بيع المرابحة للآمر بالشّراء، وعقد الإجارة المنتهية بالتّمليك.

ومن الأسماء التي تُطلق على النّوازل:

المسائل: وهو من المصطلحات التي اشتهرت في بعض بلاد الأندلس، وذلك لأنّها عبارةٌ عن قضايا تتطلّب حلا أو جواباً شرعيّاً، وبعضهم يُسميّها بالأسئلة؛ لأنّها أسئلةٌ يطرحها النّاس، ويتكفّل العلماء بالردّ عليها، ومن أشهر المؤلّفات في ذلك: مسائل القاضي أبي الوليد ابن رُشد الجدّ، وبعضهم يُسمّيها اختصاراً بالأجوبة أو الجوابات؛ لأنّها مسائل أجاب عنها العلماء بطلب من العامّة.

المطلبُ الثّاني: مُوجّهات فتوى النّوازل الخاصّة:

المقصود بالموجّهات الخاصّة هنا: . المعاني الخاصّة التي تخدمُ الاجتهاد في النّوازل على وجه الخصُوص، وهي في جوهرها قواعدُ ومبادئ قرّرها فقهاؤنا قديماً من شأنها إذا أُجيد لَحْظُها وفهمها أن "تُنير دربُ تطبيق النّصوص على الوقائع المتجدّدة، وتُعين المفتين على مُقارعة صِعاب النّوازل، وتُقيم اعوجاج مُلتويات المسائل".

. المُوجّه الأوّل: فتوى النّوازل لا تستقلّ عن الماضي: والمراد بهذا الموجّه أنّ المفتي في النّوازل المستجدّة ينبغي أن يكون على قدر من العلم بفتاوى مَن سبقه في النّوازل القديمة المشابهة لها؛ فيُلحقها بها، ويُعطيها حكمها الذي سبق أن اجتهد فيه جماعةٌ من علماء الأمّة قبله؛ ولأهميّة هذا المعنى في توجيه من يتصدّر للفتوى في النّوازل؛ قرّر بعضُ أئمّة المذهب المالكيّ مقولةً جرت مجرى القواعد؛ حيثُ قال: "لا يكون فقيهاً في الحادث من لم يكن عالماً بالماضي"[18].

المنارة للاستشارات

والنظر في كتب النوازل يعطي الفقيه مزيداً من الدُّربة والارتياض في الفتوى؛ ولذلك قال أبو الأصبغ بن سهل: "لولا حضوري مجلس الشّورى مع الحكام ما دريت ما أقول في أول مجلس شاورني فيه ابن الأمير سليمان بن أسود , وأنا يومئذ أحفظ المدونة والمستخرجة الحفظَ المتقن؛ ومن تفقد هذا المعنى من نفسه ممن جعله الله إماما يلجأ إليه، ويعول الناس في مسائلهم عليه؛ وجد ذلك حقا، وألفاه ظاهرا وصدقا"[19].

وما يُحكى في النّوازل القديمة من خلاف بين فُقهاء المذهب؛ ليس مطلوباً من المفتي أن يلتزم به؛ "إذ إنّ المقصود إثارةُ الموضوع؛ ليُعلم أنّ له شواهد في النّوازل تُبيحه أو تُحرِّمه، أو تحكي الخلاف فيه؛ وهو أمرٌ سيُتيح للفقيه عندما يُعالج أياً من هذه النّوازل سَنداً يستندُ إليه؛ ليُرجّح من الخلاف على أساس من المرجّحات؛ ويكفيه منقبةً لهذا الخلاف:ـ أنّه يرفع عن الباحث إصرَ مخالفة الإجماع، ويسلك به مسلك الاتّباع"[20].

ـ **المُوجّه الثّاني: فقه النّوازل فقهٌ مركّبٌ**: الفقه هو معرفة باطن الشّيء والوصُول إلى أعماقه[21]؛ والمراد بهذا الموجّه أنّ المفتي في أيّة نازلة يحتاجُ إلى نوعين من الفهم: أحدهما: فهم واقع النّازلة بالنّظر في القرائن والظّروف الملابسة لها؛ وثانيهما: فهم حكم الله الواجب في ذلك الواقع؛ والمفتي الموفَّق: هو مَن يتوصّل بمعرفة الواقع والتفقّه فيه إلى معرفة حكم الله ورسوله ﷺ.

ولهذا المعنى المتّفق عليه في الجملة؛ فرّق الإمام القرافيّ –رحمه الله– بين أدلّة الواقع وأدلّة الحكم؛ وانتهى إلى أنّ الأولى أوسعُ من الثّانية؛ حيثُ قال –رحمه الله–: "أدلّة مشروعيّة الأحكام محصورةٌ شرعاً تتوقّف على الشّارع وهي نحوُ العشرين؛ وأدلّة وقوع الأحكام هي الأدلّة الدالّةُ على وقوع الأحكام؛ أي وقوعِ أسبابها وحصولِ شروطها وانتفاء موانعها... أمّا وقوع هذه الأمور؛ فلا يتوقّف على نصب من جهة صاحب الشّرع، ولا تنحصر تلك الأدلّةُ في عدد، ولا يُمكن القضاءُ عليها بالتّناهي"[22].

المنارة للاستشارات

وفي الحقّ؛ هذا معنىً قارٌّ في نفوس كلّ الذين تصدّروا للإفتاء في شؤون العامّة والخاصّة من فقهاء المالكيّة وغيرهم، وهو ما أطلق عليه الإمام أبو إسحاق الشّاطبيّ مُصطلح [تنقيح المناط الخاصّ]؛ وعنى به: . أن يأخذ المجتهدُ في النّوازل وغيرها بالاعتبار والحُسبان الطّبيعة الخاصّة للجزئيّات عند تنزيل الأحكام التّكليفيّة عليها، فجميع الأحكام التّكليفيّة تتطلّب أثناء تنزيلها على الوقائع والأفراد مُراعاةَ خصائص المكلّف، والصّفات المركوزةَ في النّفس البشريّة؛ وصاحب هذا النّوع من التّحقيق: . "يحمل على كلّ نفس من أحكام النّصوص ما يليق بها؛ بناءً على أنّ ذلك هو المقصود الشّرعيّ في تلقّي التّكاليف"[23].

وفَهْمُ هذا المعنى والتزامُه في فتاوى النّوازل والقضايا المعاصرة من شأنه أن يساعد المجتهد على الوقوف والإلمام بواقع المسلمين وربطه بنمط الحياة العاصرة وضغوطها ومشكلاتها، وذلك "يستدعي اجتهاداتٍ وفتاوى جديدةً تُساعد على تقدّم المسلمين، وتُحافظ على صيانة حُقوق الإنسان، ونشر العدل والمساواة، وقبول الآخرين".

– المُوجّه الثّالث: الفتوى في النّازلة اجتهادٌ لا نقلٌ:

الفتوى:ـ هي بيان الحكم الشّرعيّ في أمر من الأمُور؛ جواباً عن سؤال سائل؛ سواءً أكان مُعيّنا أم مُبهماً، فرداً أم جماعة[24]؛ والمفتي إمّا أن يكون ناقلاً أو مجتهداً:

فالنّاقل: . هو مَن يحفظ أقوال الفقهاء في المسائل، وينقلها إلى غيره عند السّؤال عنها أو الحاجة إليها؛ وشرطه عند العلماء: أن "يقوم بحفظ المذهب وفهمه في الواضحات والمشكلات، ومعرفة عامّه وخاصّه، ومُطلقه ومقيّده... فهذا يُعتمد نقلُه وفتواه فيما يحكيه من مسطُورات مذهبه، وما ليس كذلك يجب إمساكُه عن الفتوى به، ولا يجوز لأحد العملُ به"[25].

والمجتهدُ المطلق:ـ هو مَن ملك وسائل الاجتهاد واستكمل شرائط الاستنباط؛ وهو ممنوعٌ شرعاً من الإفتاء بغير ما يتوصّل إليه بنظره في المسائل؛ ومثلُه مجتهد المذهب؛ غير أنّه لا يخرج عن أصُول إمامه[26].

المنارة للاستشارات

والمراد بهذا الموجّه أنّ المفتي في النّوازل والمسائل المستجدّة ينبغي أن يكون مجتهداً لا ناقلاً؛ وذلك لأنّ النّوازل وقائع اجتماعيّةٌ يُبحث لها عن حُكم شرعيٍّ خاصٍّ بها من مصادره الأصليّة أو التّبعيّة؛ وهذا شأنُ المجتهد لا النّاقل الذي هو في الحقيقة مُقلّدٌ لغيره؛ ونقلُه إنما هو حكايةٌ لقول غيره من المجتهدين، وأُطلِق عليه لفظ [مُفتي] من باب التجوّز؛ وقد قعّد الفقهاء قاعدةً مفادها أنّ: "**المقلّد يحكي ولا يُفتي**"[27].

والاجتهاد في النّوازل على نوعين: تخريجٌ واستنباطٌ:

فالتّخريج: هو استخراج الحكم في النّازلة بالتّفريع على نصّ الإمام في صُورةٍ مُشابهةٍ لها من غير أن يكون الحكمُ منصوصاً عليه منه[28]؛ فالمخرِّج يقوم بالبحث والتّفتيش عن بعض النّوازل التي تُشبه قضاياه المعاصرة في وجه من الوجُوه وصُورة من الصُّور؛ فيُطبِّق عليها، أو يستأنس بها لإيجاد حكم القضيّة المستجدّة.

والاستنباط: هو استخراجُ الحكم بناءً على الأصول؛ وهو وظيفةٌ لا يجوز أن يُقدم عليها إلا الفقيهُ الذي بلغ رُتبة الاجتهاد[29]؛ يقول الإمام الشّافعيّ: "كلّ حكم لله أو لرسوله ﷺ وُجِدت عليه دلالةٌ فيه أو في غيره من أحكام الله أو رسوله بأنّه حُكِم به لمعنى من المعاني؛ فنزلت نازلةٌ ليس فيها نصُّ حُكمٍ-: حُكِم فيها حكمَ النّازلة المحكوم فيها إذا كانت في معناها"[30].

واجتهاد الاستنباط وبناء الأحكام على أصُول الإمام ومداركه التي بنى عليها مذهبَه أولى من التّخريج لمعنيين:

أوّلهما: أنّ التّخريج فيه شبهٌ كبير بالنّقل؛ والنّقل لا يستقيمُ مسلكاً في الوقُوف على حُكم ما يعِنُّ ويستجدّ من الوقائع.

ثانيهما: أنّ الوقائع وإن تشابهت في الظّاهر؛ فإنّ الاختلاف في الباطن محتملٌ؛ فقد يكون في بعضها ما يمنع إلحاقها بغيرها مما نُصّ على حكمه في مُقتضى النّظر، وعند ذلك يكون الإلحاق بالأصول والكليّات أسلَم مسلكاً من أجل الوقوف على حُكم مَرضيٍّ مُتناسق مع قواعد التّشريع ومقاصده.

المنارة للاستشارات

و"بعض المفتين يتكلّف في إلحاق بعض المسائل المستجدّة على ما يظن مُشابهتها لها من المسائل السّابقة مع الفرق البيّن بينهما، وكثيراً ما يكون ذلك في المعاملات الماليّة المعاصرة؛ حيث يُحاول بعضُهم جاهداً إلحاقَ بعض النّوازل المتعلّقة بالأموال ببعض العقُود الشّرعيّة السّابقة؛ مع أنّه لو قام بدراستها دراسةً مُستقلّةً لأغناه ذلك وأراحه في إبراز الحكم الشّرعيّ"[31].

وعلى كلّ حال: فالمفتي في النّوازل والمسائل المستجدّة ينبغي أن يكون مجتهداً لا ناقلاً؛ وذلك لأنّ النّوازل وقائع اجتماعيّةٌ يُبحث لها عن حُكم شرعيٍّ خاصٍّ بها من مصادره الأصليّة أو التّبعيّة؛ وهذا شأنُ المجتهد لا النّاقل الذي هو في الحقيقة مُقلّدٌ لغيره، والمقلّد يحكي ولا يُفتي[32].

– المُوجّه الرابع: الحكم في الانتهاء قد يختلف عن الحكم في الابتداء:

والمراد بهذا الموجّه عند فقهاء المالكيّة أنّ النّظر في النّازلة بعد وقوعها قد يختلف عن النّظر فيها قبل وقوعها؛ وذلك كأن يقع فعلٌ مختلفٌ في صحّته وبُطلانه بين العلماء؛ فيحكم مَن مذهبُه البطلانُ من الفقهاء بصحّته بعد وقوعه؛ لاشتمال التّصحيح على مصلحة أعظم من مصلحة الإلغاء[33].

والأصلُ في ذلك عند المالكيّة ما رواه الإمام التّرمذيّ وغيرُه عن أمّ المؤمنين عائشة رضي الله عنها أنّ رسول الله ﷺ قال: «أيّما امرأةٍ نكحت بغير إذن وليّها؛ فنكاحُها باطلٌ، فنكاحها باطلٌ، فنكاحها باطلٌ؛ فإن دخل بها؛ فلها المهرُ بما استحلّ منها؛ فإن اشتجرُوا؛ فالسّلطان وليّ مَن لا وليَّ له»[34].

فقد حكم النبيّ ﷺ ببطلان النّكاح قبلَ وقوعه، وألزم الزّوج بدفع المهر بعده؛ وفي تقرير ذلك المعنى والتّأصيل له يقول الإمامُ الشّاطبيّ: "مَن واقع منهيّاً عنه؛ فقد يكونُ فيما يترتّب عليه من الأحكام زائدٌ على ما ينبغي بحكم التبعيّة لا بحكم الأصالة، أو مُؤدٍّ إلى أمرٍ أشدَّ عليه من مُقتضى النهّي؛ فيُترك وما فعل من ذلك، أو يُجيز مَا وقع من الفساد على وجهٍ يليقُ بالعدل؛ نظراً إلى أنّ ذلك الواقِعَ واقَعَ المكلّفُ فيه دليلاً على الجملة، وإن كان مرجُوحاً؛

المنارة للاستشارات
ww

فهو راجحٌ بالنّسبة إلى إبقاء الحالة على ما وقعت عليه؛ لأنّ ذلك أولَى من إزالتها مع دخُول ضررٍ على الفاعل أشدَّ من مُقتضى النّهي؛ فيرجعُ الأمرُ إلى أنّ النّهي كان دليلُه أقوى قبلَ الوقوع، ودليلُ الجواز أقوى بعد الوقوع؛ لما اقترن من القرائن المرجّحة"[35].

ولا يعني ذلك إقرارَ كلّ منهيّ يقع والرّضا بآثاره؛ فإنّ للمسألة ضابطاً أشار إليه بعضُ فقهاء «**مالقة**» بقوله: "إذا كانت المسألَةُ ظاهِرَةَ المنع ابتداءً، شَديدَةَ التّحريم لكثرة مُنافرتها لمقصد الشّرع:ـ قَوِيَ القولُ بفسخها بعد الوُقوع، وإنْ كان في ذلك المشقَّةُ والحَرجُ؛ رَعيًا للمصلحة في حِفْظ نِظام الشَّريعة وسدًّا للذّريعة.

وإنْ كانت المسألةُ في ابتدائها مُختلَفاً فيها، مُتردِّدةً بين المنع والجواز، لاحتِمال معناها الملاءمَةَ لغَرض الشَّارع والمنافَرَة له معًا على حدٍّ واحد:. تَرجَّح القولُ بالإمضاء بعد الوُقوع وتُرِكَ الفَسخُ، لأنها إذا كانت في الابتداء قبل الوُقوع ضَعيفةَ المنع لأجل أنَّ الخلاف في جوازها، إذْ هي من المسائل المتردِّدة بين الملاءمة والمنافرة-: فلا شَكَّ أنها بعد الوُقوع أضعفُ في المنع، لأجْل ما في المنع بعد الوُقوع والنَّقْض لِمَا أُبْرِم من معنى الحَرَج والمشقَّة اللَّذين بُنِيَ الشَّرعُ على خِلافهما"[36].

. المُوجّه الخامس: الخروجُ عن الرّاجح في النّوازل محتملٌ: الرّاجح في المذهب: ما قوي دليلُه؛ ويُقابله الضّعيف؛ وهو ما ضعُف دليلُه من أقوال أئمّة المذهب؛ قيل: ومن غيرها[37]؛ قال الهلالي: "ومُقتضى نصوص الفقهاء والأصُوليّين أنّ العمل بالرّاجح واجبٌ"[38].

والمراد بهذا الموجّه أنّ المفتي قد يُضطرّ إلى الخروج عن الرّاجح في بعض النّوازل إلى الضّعيف لأسباب؛ منها ما أشار إليه الحطّابُ بقوله: "إذا لم يجد الشّخص نصّاً في المسألة في مذهب إمامه ولا وجد مَن له معرفةٌ بمداركه؛ فالظّاهر أنّه يسأل عنها في مذهب الغير ويعملُ عليه، ولا يعمل بجهل، ويُؤيّد هذا ما قاله الشّيخ يوسف بنُ عمر: والحلال ضالّةٌ مفقودةٌ؛ فيجتهد الإنسان في المتّفق عليه في المذهب؛ فإن لم يجد فالقويّ من الخلاف؛ فإن لم يجد؛ فينظر الخلاف خارجَ المذهب، ولا يخرج عن أقاويل العلماء؛ وكذا ينبغي في كل مسألة والله أعلم"[39].

المنارة للاستشارات

ويُعبّر فقهاء المالكيّة عن هذا المعنى بـ[**الحكم بالضّعيف**]؛ ويذكرون لجوازه جملةً من القيود؛ يأتي في مُقدَّمِها:- أهليّةُ المفتي للحكم بالضّعيف، وتحقّقُ الدّاعي المحوجِ إلى الخروج عن المذهب في النّازلة؛ كأن تُلجئ الضّرورةُ إلى العمل به؛ ولم يكن ضعفُه شديداً بحيثُ يبعد مأخذه كلّ البعد عن مسالك الاجتهاد المعتبر(40).

والمعنى في تقرير ذلك: هو أنّ المجتهد لما كان لا يقطع بصحّة الرّأي الذي يعتقده لاستناده إلى ظنيّ، وكان احتمالُ الخطأ عليه وارداً في الجملة؛ جاز له أن يخرُج عنه إلى ما يُخالفه من الأقوال التي لا يقطع بخطئها؛ وليس ذلك من قَبِيل التّحكّم الممنوع؛ لأنّ له مُرجّحاً في الواقع، وهو اشتمال المراعاة على مصلحة ثبت أنّ الشّرع يُراعي مثلها، وثبوتُ الرّجحان ونفيُه إنما يكون بحسب نظر المجتهد في النّوازل(41).

وذلك مُشعِرٌ: بأنّ ترك العمل بالضّعيف لا يعني إلغاءه بالكليّة؛ قال ابنُ العربي: "القضاء بالرّاجح لا يَقطَع حكمَ المرجوح بالكليّة؛ بل يجب العطفُ عليه بحسب مرتبته؛ لقوله ﷺ: الولد للفِراش، وللعاهِر الحَجَرُ؛ واحتَجِبي منه يا سَودةُ!». ثمّ قال: "وهذا مستند مالك فيما كرِه أكلَه؛ فإنّه حكم بالتّحليل لظهُور الدّليل، وأعطى المعارِض أثرَه؛ فتبيّنْ مسائلَه تجِدْها على ما رَسمتُ لك"(42).

وممّا يلتحق بذلك المعنى أيضاً: احتمالُ الفُقهاء الخروج عن أصُول المذهب وقواعده العامّة للحاجة:

ومن فتاوى النّوازل الجارية على ذلك:

تجويزُ فقهاء أهل الأندلس لأهلها الاشتِراك في اللَّبن لاستخلاص الجُبْن؛ مع أنّ أصول المذهب قاضيةٌ بالمنع من التّعامل به؛ «**لأنَّ الألبان تختلف في مقدار ما يَخرجُ منها من الجبن، كما تختلف في مقدار ما يخرُج منها من الزَّبَد والسَّمن**، فإذا خلطوا ألبانهم على أجزاءَ معلومة لم يَكُن الخارجُ منها من الجبن على تلك النِّسبة لكلّ واحد، بل على اختلاف النّسبة أو بجهل التَّساوي في النِّسبة؛ فصارَ كلُّ واحد يُزايِنُ صاحبَه؛ والمزابنةُ منهيٌّ عنها»(43).

المنارة للاستشارات

ولهم في توجيه ذلك أجوبةٌ؛ لعلّ من أحسنها ما أشار إليه الإمام الشّاطبيّ –رحمه الله– بقوله: «إلاَّ أنَّ لطالب الرُّخصة في مسألة اللَّبن هنا مدخلاً؛ لأنَّ لكثير من النَّاس الحاجةَ في الخلط المذكور، ولا سيما لمن كان له اليسيرُ من اللَّبن الذي لا يَخرُج منه جُبنٌ على أصل انفرادِه ولا على وجه الانتفاع به في بيع أو غيره إلاَّ بحَرَج إنْ خرج، وأيضا فإنَّ العادَة في الرُّعاة أنْ يذهبوا بكثير من مواشي النَّاس إلى المواضع البعيدة طَلَبًا للمراعي، ولو كُلِّفوا عند الحلب أنْ يحلبوا لكلِّ واحد ممَّن له في الماشية شيء، لم يُمكنهم فضلا عن أن يَعقِدُوا له جُبنَه على حِدَة... فاقتَضَى هذا الأصلُ جوازَ مسألة خلطِ الألبان بذلك القصد»[44].

وعلى هذه الفتاوى جَرَى المتأخّرون من فقهاء المالكيّة، وعدّوا ذلك مِمَّا جَرَى به العَمَل، قال صاحب "العمليَّات الفاسيَّة"[45]:

وَالْخَلْطُ لِلزَّيْتُونِ عِنْدَ الْعَصْرِ وَالزَّيْت بِالنِّسْبَةِ لِلتَّحَرِّي
ومِثْلُهُ جَمْعُ ذُهُوبِ الضَّرْبِ فِي سِكَّةٍ، وَالْقَسْمُ أَيْضاً نِسْبِيْ
ومِثْلُهَا جُبْنُ اللَّبَانِ آتِ لِرُخْصَةِ الْكُلِّيِّ ذِي الْحَاجَاتِ

– الموجّه السّادس: أحكام النّوازل تتغيّر بتغيّر وقائعها: المراد بهذا الموجّه أنّ النّوازل التي سبقت وتقرّر بشأنها أحكامٌ مبنيّةٌ على مصالح عُرفيّة؛ فإنها تتبدّل بتبدّلها؛ لما قرّره فقهاؤنا أنّ "الفُتيا بالحكم المبنيّ على مُدرك بعد زوال مُدركه خلافُ الإجماع"[46]؛ قال القرافيّ: "وهذا هو القاعدة في جميع الأحكام المبنيّة على العوائد... فتأمّل ذلك؛ فقد غفل عنه كثيرٌ من الفُقهاء، ووجدُوا الأئمّة الأُوَل قد أفتوا بفتاوى بناءً على عوائدَ لهم وسطّروها في كتبهم... فأفتوا بِها، وقد زالت تلك العوائدُ؛ فكانوا مُخطئين خارقين للإجماع؛ فإنّ الفُتيا بالحكم المبنيّ على مُدرك بعد زوال مُدركه خلافُ الإجماع"[47].

ومن الأمثلة على ذلك:

– "لفظ الحرام والخليّة والبَريّة ونحوها ممّا هو مسطورٌ لمالك أنّه يلزم به الطّلاقُ الثّلاثُ بناءً على عادة كانت في زمانه؛ فأكثر المالكيّة اليوم يُفتِي بلزوم الطّلاق الثّلاث بناءً على المنقول في الكتب عن مالك، وتلك العوائد قد زالت فلا نجد اليوم أحداً يُطلّق امرأته بالخليّة ولا

المنارة للاستشارات
ww

بالبَرِيّة... فتأمل ذلك ويظهر لك ما عليه هؤلاء المتأخِّرون من الفتاوى الفاسدة في هذه الألفاظ ويظهر لك بهذه المباحث الفرقُ بين قاعدة الصّريح وقاعدة ما ليس بصريح على القواعد الصحيحة"[48].

ومن أجل ذلك اختلفت فتاوى أتباع المذهب عن فتاوى أئمّتهم بسبب تغيّر الأزمان، وتبدّل الأحوال؛ ممّا يدلّ بوضوح على أنّ للظّروف والمناسبات تأثيراً في صياغة الأحكام الشّرعيّة؛ وذلك التّأثيرُ إنما هو في الحقيقة تحقيقٌ لمناط الحكم الشرعيّ وتحصيلٌ لمقاصده التي شُرع من أجل تحقيقها.

ومن فتاوى النّوازل الجارية على ذلك المعنى أيضاً:

– ما أورده الونشريسيّ عن مسألة تُشبه مسألة التضخّم المعاصرة؛ فقد ذكر أنّ فقهاء طُليطلة سُئلوا: عمّن أوصى لرجل بدنانير، فحالت السكّة إلى سكّة أخرى، فشُوورِ فيها فقهاءُ قرطبة؛ فأجابوا بوجُوب الوصيّة في السكّة الجارية يوم مات الموصي، لا يومَ أوصى. ثمّ ذكر كلام المتّيطيّ ونصّه: لو اكترى داراً لكلّ شهر بكذا، فاستحالت السّكّة، وتمادى المكتري في السكنى حتى مضت مُدّةٌ، وكانت السّكّة التي استحالت أحسنَ من القديمة التي عقد عليها الكِراء؛ فهل يجب للمُكرِي على المكتري من القديمة أو من الحادثة؟ فقال ابنُ سهل: له من السكّة القديمة التي عقد عليها الكِراء، كما لا حُجّة لبعض على بعض بغلاءٍ أو رُخصٍ، ولا يحتمل النّظرُ غيرَ هذا، ولا يجوزُ على الأصول سواه؛ قيل: هذا في الصّحيح؛ وأمّا الفاسدُ فنصَّ عليه عبد الحقّ في نكته أواخِر الدُّور[49].

وهكذا نجد بأنّه:– "كلما تجدّد النّظر الفقهيّ السّويّ في عوائد النّاس وأحوالهم؛ أحاط الفقهاءُ بحدود المنافع والمفاسد وما يُفضي إليها من وسائل؛ لأنّ هناك مصالح ومفاسد كثيرةً تتأثّرُ باختلاف الأحوال وتغيُّرِ الظّروف؛ فتُغيِّر أوضاعَها وسُلّم أولويّاتِها، ويتغيّر نفعُها أو ضرُرها؛ ممّا يستدعي نظراً جديداً، وتقديراً مُناسباً"[50].

المنارة للاستشارات

– الموجّه السّابع: الاحتياط في النّوازل ينبغي أن يكون وسطاً:

المراد بالاحتياط في هذا الموجّه: الحكم على النّازلة بمُقتضى ما تؤول إليه من صلاح أو فساد؛ غير أنّ ذلك ينبغي أن يكون على سبيل التوسّط والاقتصاد؛ دون الإغراق في العمل بالاحتياط.

قال الشّاطبيّ: "المفتي البالغُ ذروةَ الدّرجة هو الذي يحمل النّاس على المعهُود الوسط فيما يليقُ بالجمهور؛ فلا يذهبُ بِهم مذهبَ الشدّة، ولا يميلُ بِهم إلى طرف الانحلال، والدّليل على صحّة هذا أنّه الصّراطُ المستقيم الذي جاءت به الشّريعةُ... فإذا خرج عن ذلك في المستفتين خرج عن قصد الشّارع؛ ولذلك كان ما خرج عن المذهب الوسط مذموماً عند العلماء الرّاسخين"[51].

ولما كان الإغراقُ في منع الذّرائع آيلٌ في الجملة إلى الحرج والشدّة وحرمان المكلّفين من بعض المصالح التي يحتاجونها؛ فقد قرّر فقهاؤنا أنّ ما "**مُنع سدّاً للذّريعة يجب فتحُه للمصلحة الرّاجحة**"؛ وبناءً على ذلك؛ فلا يمنعُ المكلّفَ من الإقدام على الزّواج مخافةُ الوقوع في الكسب المحرّم؛ "وكذلك طلبُ العلم إذا كان في طريقه مناكر يسمعها ويراها، وشهودُ الجنائز، وإقامةُ وظائف شرعيّة؛ إذا لَم يقدر على إقامتها إلا بمُشاهدة ما لا يُرتضى؛ فلا يُخرِج هذا العارضُ تلك الأمورَ عن أصُولها؛ لأنّها أصُول الدّين وقواعدُ المصالِح، وهو المفهوم من مقاصد الشّارع؛ فيجب فهمُها حقّ الفهم"[52].

وفي تقرير ما يقرُب من ذلك المعنى يقول ابنُ عاشور: "إنّ الشّريعة كما سدّت ذرائع... قد عمدت إلى ذرائع المصالِح ففتحتها؛ بأن جعلت لها حكم الوجُوب، وإن كانت صورتُها مُقتضيةً المنعَ أو الإباحةَ، وهذه المسألة هي الملقّبةُ في أصُول الفقه بأنّ ما لا يتمّ الواجبُ إلا به؛ فهو واجبٌ، وهي الملقّبة في الفقه بالاحتياط"[53].

المنارة للاستشارات

. الموجّه الثّامن: المقلّد في اختلاف الأقوال عليه مثلُ ما على المفتِي[54]:

المراد بهذا الموجّه أنّ المقلّد في النّوازل وغيرها مُطالبٌ شرعاً بسؤال أهل العلم عندما تنزل به نازلةٌ لا يعلم حكمها؛ فإن سأل أكثر من عالم واتّفقت أجوبتُهم؛ فعليه العمل بذلك، وإن اختلفوا؛ فعليه العملُ بنوعٍ من التّرجيح.

ولا يتخيّر؛ "لأنّ حاصلَ الأمر مع القول بالتّخيير أنّ للمُكلَّف أن يفعل إن شاء، ويترك إن شاء؛ وهو عينُ إسقاط التّكليف؛ بخلاف ما إذا تقيّد بالتّرجيح؛ فإنّه مُتَّبِعٌ للدّليل؛ فلا يكون مُتّبعاً للهوى، ولا مُسقطاً للتّكليف"[55].

والأكثر على أنّ الترجيح يكونُ باعتقاد المستفتي في الذين أفتوه أيُّهم أعلم؟ فيأخذ بقوله، ويترك قول من عداه؛ قال الشّاطبيّ: "إذا تعارضت الأقوال على المقلّد في المسألة بعينها... ولم يتبيّن له الأرجحُ من العالِمَين بأعلميّة أو غيرها؛ فحقّه الوقوفُ والسّؤال عنهما حتّى يتبيّن له الأرجحُ؛ فيميلَ إلى تقليده دون الآخر؛ فإن أقدم على تقليد أحدهما من غير مُرجِّح كان حكمُه حكمَ المجتهد إذا أقدم على العمل بأحد الدّليلين من غير ترجيح؛ فالمثالان في المعنى واحد"[56].

ومن المعاني الملتَحِقة بذلك: أنّ فتاوى المجتهدين بالنّسبة إلى العوامّ كالأدلّة الشّرعيّة بالنّسبة إلى المجتهدين، والدّليل عليه –كما يقول الشّاطبيّ–: "أنّ وجُود الأدلّة بالنّسبة إلى المقلِّدين وعدَمها سواءٌ؛ إذ كانوا لا يستفيدون منها شيئاً؛ فليس النّظرُ في الأدلّة والاستنباطُ من شأنِهم، ولا يجوز ذلك لهم البتّة، وقد قال تعالى: ﴿فَسْـَٔلُوٓاْ أَهْلَ ٱلذِّكْرِ إِن كُنتُمْ لَا تَعْلَمُونَ ﴿٤٣﴾﴾[57]؛ والمقلِّد غيرُ عالِم؛ فلا يصحّ له إلا سُؤالُ أهل الذّكر، وإليهم مرجعُه في أحكام الدّين على الإطلاق؛ فهم إذاً القائمون له مقام الشّارع، وأقوالُهم قائمةٌ مقـامَ الشّارع"[58].

وهذا المعنى يُفيد منه المفتي كثيراً في فتاوى النّوازل؛ فإنّه مُعلِمٌ له بمنزلة رأيه فيها بالنّسبة لمن يستفتيه؛ فلا يُقْدِم على تقرير حُكم بشأنها حتى يُعطي نظره حاجتَه من الوقت وتقليب الفِكَر، ولا يتسرّع في القول ففيها برأي حتى يطمئنّ قلبُه تمام الاطمئنان له.

المنارة للاستشارات

المطلبُ الثّالث: موجّهات فتوى النّوازل العامّة:

سنتعرّض في هذا المطلب لبعض الأصول التي كثُر التّعويل عليها عند استنباط أحكام النّوازل عند فقهاء المذهب المالكيّ وغيرهم، ويتضمّن هذا العرضُ بيان حقيقتها بإيجاز، ونماذج لبعض فتاوى النّوازل التي اعتمدت هذه الأصول في تقرير الحكم الشّرعيّ فيما عنّ وجدّ من الوقائع في ذلك الزّمان الأوّل الغابر.

. الأصل الأوّل: الاستصحاب والبناءُ على اليقين:

يعتبر أصل الاستصحاب من أدلّة الفقه الإجماليّة؛ ويُراد به: استمرار الأمر على ما هو عليه إلى أن يقوم الدّليل على تغيّره عما كان عليه؛ ولذلك عرّفه القرافيّ بأنّه: "اعتقادُ كون الشّيء في الماضي أو الحاضر يُوجب ثبوتَه في الحال أو الاستقبال"[59]. وهو أصلٌ فقهيٌّ قد أجمع الأئمّة الأربعة ومَن تبعهم على الأخذ به، فأقلّهم أخذاً به –كما يقول الإمام أبو زهرة– الحنفيّة، وأكثرهم أخذاً به الحنابلة ثمّ الشّافعيّة، وبين الفريقين فقهاءُ المالكيّة[60].

وعند التأمّل في هذا الأصل الذي عوّل عليه المالكيّة وغيرُهم في مقام الاستنباط أو في مقام الامتثال في الكثير من المسائل؛ نجده في الحقيقة قائماً على معنى يُعتبر من أبرز المسالك الاحتياطيّة التي أرشد الشّارعُ المكلّفَ إلى العمل بِها عندما تُساورُ الشّكوكُ واقعه العمليّ، وتشتبهُ عليه الأمور؛ ألا وهو البناء على اليقين؛ والبناءُ على اليقين معنى كليٌّ يندرج تحته جملةٌ من المسالك الاحتياطيّة الفرعيّة التي يمكنُ التّعويل عليها؛ يأتِي في مقدَّمتها:– التمسّك بأصالة الوجُوب، والتمسّك بأصالة الحرمة، والتمسّك بأصالة العدم[61].

وقد كان للتمسّك بهذا الأصل العتيد أثرٌ ظاهرٌ في فقه النّوازل عند المالكيّة عموماً وعند المغاربة خصوصاً؛ ومن ذلك:

– فتوى ابن الحاج الشهيد (529هـ) بجواز بناء كنائس النصارى في العدوة المغربيّة بعد انتقالهم إليها من الأندلس بأمر من المرابطين؛ وذلك استصحاباً لعقد ذمتهم. وفي ذلك يقول العَصنونيّ: وهؤلاء أهل الذمّة يغلب على الظنّ أنّهم إنما انتقلوا إلى البلاد الصحراويّة من مكان لهم فيه عهدٌ؛ إمّا لظلم أو غير ذلك[62].

المنارة للاستشارات
ww

– فتوى ابن أبي البركات التلمسانيّ بتحريم المساس بما نجده من كنائس أهل الذّمة ولو لم نعلم وقت بنائها جرياً على عمل السّابقين الذين مضت دهورُهم ولم ينكروا وجُودها؛ وذلك عندما أراد البعضُ هدمها بحجّة حداثتها! حيثُ يقول الفقيه أبو زكريّا ابنُ أبي البركات الغُماري التلمسانيّ مُقرّرا ومعلّلاً: إنّ سكوت أهل زمان على أمر حُجّةٌ؛ فكيف بأزمنة لا يدرك لها مبدأ... والحاصل الذي عليه الاعتمادُ، وإليه الاستناد في هذه القضيّة: أن لا سبيل إلى هدم الكنائس بحال من الأحوال... وأيّده في استصحاب هذا الواقع وإبقاء ما كان على ما كان: . الفقيه الجزائريّ عبد الرّحمن بن سبع التلمسانيّ[63].

الأصل الثّاني: الخروجُ من الخلاف:

يُعتبر أصلُ الخروج من الخلاف[64]:من أبرز المسالك الاحتياطيّة المعتمدة عند فقهاء المالكيّة وغيرهم؛ وذلك لما يُحقّقه من احتياط لشأن التّكاليف الشّرعيّة؛ "لأنّ المكلّف إنما يفعله بدافع الفرار من الوقوع في المنهيّ عنه الموجِب للمؤاخذة والعقاب، ويُراعي خلاف غيره حسماً للشّبهة المنتصبة في طرفه هو؛ مع خلوّها في طرف مخالفه، وتصرُّفه على هذا النّحو آيلٌ في الجملة إلى أصل البناء على اليقين المتفصّي عن الحزم"[65].

وأفضليّةُ العمل بهذا الأصل يشهد لها جملةٌ من المعانِي الشّرعيّة المعتبَرة؛ من أبرزها ما أشار إليه القرافيّ بقوله: "الجمعُ بين أدلّة المختلفين، والعمل بمُقتضى كلّ دليل؛ فلا يبقى في النّفس توهّم أنّه قد أهمل دليلاً لعلّ مُقتضاهُ هو الصّحيح؛ فبالجمع ينتفي ذلك, فأُثِر الجمعُ بين المذاهب في جَميع مُقتضيات الأدلّة في صحّة العبادة والتصرّف؛ فتأمّل ذلك"[66].

ولا فرق عند المالكيّة بين رعي الخلاف ابتداءً؛ وذلك باجتناب ما اختُلف في تحريمه، وفعل ما اختُلِف في وجوبه؛ وبين رعيه انتهاءً؛ أي بعد حصول الفعل وتمامه[67]؛ وذلك بأن يقع فعلٌ مختلفٌ في صحّته وبُطلانه بين العلماء؛ فيحكم مَن مذهبُه البطلانُ من الفُقهاء بصحّته بعد وقوعه؛ لاشتمال التّصحيح على مصلحة أعظم من مصلحة الإلغاء.

المنارة للاستشارات
ww

ووجهُ درء المفسدة في مُراعاة الخلاف بعد الوقوع ظاهرٌ من خلال تأكيد الدّرء ومنعه، وتنْزيل المفسدة الأقلّ منْزلةَ الأكثر، والمعنى في ذلك أنّ رأي المجتهد لما كان ظنيّاً، لاستناده إلى ظنيّ، وكان احتمالُ الخطأ عليه وارداً على كلّ حالٍ؛ جاز له أن يُراعي قولَ مخالفه، وهو غيرُ قاطعٍ بخطئه على الوجه الذي يكون فيه عاملا بالرّأيين معاً؛ احتياطاً لدينه، وتبرئةً لذمّته، وليس ذلك من قَبِيل التّحكّم الممنوع؛ لأنّ له مُرجّحاً في الواقع، وهو اشتمال المراعاة على مصلحة ثبت أنّ الشّرع يُراعي مثلها، وثبوتُ الرّجحان ونفيُه إنما يكون بحسب نظر المجتهد في النّوازل[68].

وواضحٌ من ذلك أنّ قول المخالف إنما يحسنُ أن يلتفت إليه المجتهد إذا كان في العمل به عملٌ بما عنده وزيادة؛ كأن يكون اعتقادُه في المسألة الكراهة؛ واعتقاد غيره التّحريم؛ فينكفّ عن الفعل احتياطاً؛ ولا يُعتبر ذلك منه تركاً لاعتقاده الأوّل؛ إذ مجرّدُ الكفّ ليس رجوعاً للقول بالتّحريم؛ لأنّ الكفّ أعمُّ منه؛ يقول ابنُ عرفة في سياق الكشف عن وجه الفرق بين الكفّ والتّحريم؛: "التّحريم المجموعُ المركّب من الكفّ مع اعتقاد الذمّ على الفعل؛ فالكفّ أعمُّ منه، ولا يلزم من القول بالأعمّ القول بالأخصّ ولا رجوعٌ إليه"[69].

وقد كان لهذا الأصل واعتباره أثرٌ ظاهرٌ في فقه النّوازل عند المالكيّة عموماً وعند المغاربة خصوصاً؛ ومن ذلك:

1- فتوى أبي الحسن الصغير عندما سئل عن الصبّاغين يصبغون بالورشلة وهي من البول تصلح لون الزبيبيّ وشبهه؛ هل يجوز هذا؟ وما الفرقُ إن كان لا يجوز بينه وبين شعر الخنزير؟ وإذا لم يجز؛ فهل يُطهّره الغَسل؛ مع أنّ لونه باق كما كان، أو لا ؟

فقال –رحمه الله–: الإقدامُ على استعمالها ابتداءً لا يجوز؛ إذ لا يجوز استعمالُ شيء من النّجاسات، وليس هذا مثلَ شعر الخنزير؛ إذ لا دسم فيه، ولا مثل عظام الميتة وأنياب الفيل بعد إزالة ما فيها من الدّسم، أو لكونها بالية.

المنارة للاستشارات

وأمّا هذه فتُنجّس ما لَقِيها في الحال، ولا يُقال: إنّها ضرورةٌ كشُرب جرعة لمن غُصّ بلقمة؛ بل هي من الحاجيّات؛ وإن وقع هذا فيُطهرها الغَسل بلا إشكال؛ لأنّ عين النّجاسة يزول، وغايتُه أن يُقال: يبقى أثرُها وهو اللّون؛ والمنصوص في الدّم إذا غُسِل؛ فلم يذهب: أنّه طاهرٌ، وكذلك السّيف الصّقيل يُمسح دون غَسل، ومن هذا المعنى كثيرٌ[70].

2- فتوى ابن زكري بجواز أن يُحدث أهل الذمّة كنيسة لهم بأرض موات بناءً على قول لبعض فقهاء المذهب بصحّة إحياء الذميّ؛ حيث يقول: وممّا يُحتمل إذنُ جماعة المسلمين للذميّين في الإحداث؛ وهي قائمةٌ مقام الإمام في الموضع الذي لا إمام فيه، أو تكون الأرض مُحياةً فملك الذميّون بالإحياء على القول بصحّة إحياء الذميّ في غير جزيرة العرب، وهو مختار الباجيّ، أو تكون الأرض مختلطة وأذنت الجماعة لمصلحة ففي الإحداث هي أرجحُ من المفسدة، ويصيرُ ذلك كحكم من حاكم في محلّ الخلاف فيرفعه[71].

وجرياً على مُقتضى هذا الأصل العامّ؛ فقد خالف فقهاءُ الأندلس مذهب الإمام مالك في بعض المسائل منها: عدم اشتراط الخلطة في توجّه اليمين إلى المدّعى عليه والاكتفاء بمجرّد الدّعوى؛ مع أنّ مذهب مالك وكافّة أصحابه أنّه لا تجب اليمين إلا إذا كانت هناك خلطةٌ بين المدّعي والمدّعى عليه[72].

وعلى ذلك كام العَملُ جارياً في كثير من بلاد أهل تلمسان وما جاورها، وفي ذلك يقول اليزناسيّ في شرحه على تحفة ابن عاصم: "والذي أخذناه عن الأشياخ من أهل الأحكام والموثّقين أنّ عمل بلدنا تلمسان وما بعدها من المغرب كفاس ومراكش؛ إنما هو على عمل الأندلس لا على عمل تونس ومصر"[73].

. الأصل الثّالث: اعتبار الذّرائع[74]:

المراد بالذّرائع هنا معناها العامّ؛ وهو الحكمُ بمنعِ ما ثبت حلُّه بالأصل في بعض الأحوال؛ منعاً للتوسّل به إلى الممنُوع؛ لأنّ الوسائل تتكيّف بأحكام مقاصدها نفياً وثبوتاً، وتدورُ معها حيثُ دارت؛ خصُوصاً إذا انقدح في النّفس بالظنّ المعتبر قصدُ المكلّف إلى مُعاندة الشّارع بما لا يُرى في الظّاهر أنّه مخالفٌ لمراده[75].

المنارة للاستشارات
ww

ومبنى أصل الذّرائع على الشكّ في مآلات الأحكام؛ وهو من أبرز المجالات التي تظهرُ فيها الحاجةُ إلى العمل بالاحتياط والحزم، خصوصاً الأحوال التي يكونُ الشكّ فيها الطّرفَ الرّاجح من الاحتمالين؛ غير أنّه لَمَ يبلغ من القوةّ ما يمكنُ معه الجزمُ بأنّه من قَبيل ما يلتفتُ إليه الشّارعُ، ويبنِي الأحكام على وَفقه؛ وهذا الموضعُ موضعُ اجتهاد ونظر، ومدارُ القول بوجُوب العمل بالاحتياط فيه من عدمِه تابعٌ لنسبة الاحتمال فيه[76].

ولا شكّ في أنّ الأخذ بالاحتياط في مثل هذه المواضع هو أسلم المسالك وأقومُها؛ والقول به أرجحُ؛ لقوّة مُدركه، وقُربه الشّديد من رُوح التّشريع ومقاصده الجوهريّة؛ وذلك لما تقرّر من أنّ «الشّريعةُ مبنيّةٌ على الاحتياط والأخذ بالأحزم، والتحرّز ممّا عسى أن يكون طريقاً إلى مفسدة» كما يقول الإمام الشّاطبيّ[77].

وقد كان لهذا الأصل العامّ أثرٌ ظاهرٌ في فقه النّوازل عند المالكيّة عموماً وعند المغاربة خصوصاً؛ ومن ذلك على سبيل التّمثيل:

1- ما أورده الونشريسيّ في معياره: "سُئل من تلمسان الخطيب الشّهير أبو القاسم بن جزيّ عمّن ثبت عليه من القضاة أنّه كان يقسم أجرة الوثائق على الشّاهدين القاعدين معه؛ فيُنظر؛ فإن كان فيها عملٌ من تبييض العقد وإصلاحه، وتعليم الكاتبين؛ فذلك جائزٌ، وإن كانت تدعوه لذلك ضرورةٌ لكونه لا يُعطاه من بيت مال المسلمين ما يكفيه؛ فيُسامح في ذلك لأجل الضّرورة؛ على أنّه كان ينبغي له أن ينزّه نفسه عنه؛ وإن كان لا يعمل في ذلك عملا، ولا تدعوه حاجةٌ ولا ضرورةٌ؛ فقد أساء في ذلك"[78].

2- سأل عيسى بن سهل الغرناطيّ شيخه ابن عتّاب: عن حوانيت ابتناها السلطان واكتراها النّاس منه لتجارتهم، وبقرب هذه الحوانيت ثلاثة مساجد فيها أئمّةٌ راتبون، وفي بعض هذه الحوانيت رجلٌ يؤمّ النّاس في الظّهر والعصر... ويتركون السّعي إلى تلك المساجد؟! فأجاب ابن عتّاب: "صلاتُهم غيرُ جائزة، ويُؤمرُون بالصّلاة في المساجد؛ فإن انتهوا فذلك توفيقٌ من الله، وإن أبوا وذكروا عذراً تُركوا على حالهم، والله يعلم المفسد من المصلح"[79].

المنارة للاستشارات

وظاهرٌ من فتوى ابن عتّاب اعتبار الذّريعة التي قد تفضي إلى مفسدة التفرّق والفتنة، والحكم على أساسها بعدم جواز الصّلاة في المحلّ المذكور؛ مع أنّ المعتمد في مذهب المالكيّة سنيّة الصّلاة في جماعة دون الوجوب.

فهذه بعض الأصول التي كان لها أثرٌ ظاهر في تقرير الكثير من فتاوى النّوازل، وفي توجيهها؛ كان القصد من ذكرها التّنبيه على أهميّتها، والتّذكير بلزوم الالتفات إليها قبل تقرير حكم أيّ نازلة من النّوازل، وكان القصدُ من ذلك:

هو إظهار العلاقة الوثيقة بين أصل سدّ الذّرائع ومراعاة الخلاف والاستصحاب، وبين فقه النّوازل عند فقهاء المالكيّة ببلاد المغرب العربيّ وإثبات أنّ المجتهدين منهم إنما كانوا يصدرون في الكثير من فتاواهم عن هذه الأصول الاحتياطيّة، ويعتمدونها مرجعاً أساسيّا في تقرير أحكامهم على ما يستجدّ من أحداث ووقائع؛ الأمر الذي من شأنه أن يُعطي فكرة عن أهميّة هذه الأصول، وأثرها الظّاهر في الاجتهاد الاستنباطيّ والتنزيليّ على حدّ السّواء، ويكشف عن حاجة المجتهد إلى الالتفات إليها كلما عرضت له نازلةٌ.

الخاتمة:

وبعد هذا العرض الموجز لبعضٍ من أهمّ المعاني والأصول التي اعتمدها فقهاء المالكيّة في كثير من فتاوى النّوازل؛ يمكننا الخلوص إلى ما يلي:

1- أنّ الإفادة من التّراث الفقهيّ السّابق وبناء المقرّرات الجديدة انطلاقاً منه؛ كان أصلاً مستقرّاً في أذهان من تصدّر للإفتاء في النّوازل على مرّ السّنين.

2- أنّ فتاوى النّوازل كانت تمثّل بالنّسبة لفقهاء المذهب مجالاً خصباً للاجتهاد المذهبيّ القائم في الأساس على التّخريج على الفروع.

3- أنّ الالتزام بالمذهب المالكيّ لم يكن مانعاً لفقهائه من الالتفات إلى القول المخالف واعتباره إذا ظهرت المصلحة في الإفتاء به.

المنارة للاستشارات
ww

4- أنّ الاحتياط مع كونه سمةً ظاهرةً للمذهب المالكيّ؛ فقد كان العمل به وسطاً بلا إفراط ولا تفريط؛ خصوصاً عندما تعنّ المصلحةُ في مخالفة مقتضاه؛ ولذلك يجدر التّنبيه إلى أنّ فقه النّوازل دائماً "ينبغي أن ينتج فقهاً متوازناً، لا يجنح إلى الشدّة بإطلاق، فيؤول إلى الانقطاع عن الطّاقة والوسّع، ولا يميل إلى التّسهيل والتّيسير بإطلاق، فيؤول إلى التّحلّل من عقدة التّكليف".

5- أنّ النّظر في العواقب، واعتبار المآلات ونتائج التصرّفات أصلٌ مستقرٌّ لدى فقهاء المذهب، فهم يلتفتون إليه ابتداءً وانتهاءً قبل تقرير حكم أيّة نازلة.

6- أنّه ينبغي للبحث الفقهيّ المعاصر أن يُعيد صياغة معايير الجودة للبحث النوازلي، ومن أهمّ تلك المعايير: الكفاءة الفقهيّة لدى الباحث، واحترام نظام الاستدلال في الشّريعة، وبذل الجهد واستفراغ الوسع، ومعرفة الواقع بكلّ متطلّباته.

7- وفي الأخير يمكننا القول: .

إنّ الفقه الإسلاميّ بحرٌ لا ساحل له، وهو قادرٌ على استيعاب كلّ نازلة تعِنُّ، وكتب نوازل فُقهاء المغرب تحوي حلولاً ناجعةً لكثير من قضايانا المعاصرة هذه الأيّام، وبالإمكان أن نُفيد منها في مُختلف مجالات حياتنا؛ فما علينا سوى الرّجوع إلى هذه الكنوز الدّفينة، والنَّهل من معينها الثرِّ.

هذا؛ وصلّى الله على سيّدنا محمّد صلاة وسلاماً دائمين إلى يوم الدّين، وعلى آله الطّيبين، وصحابته الكرام الخيّرين، وعلى من سلك طريقهم واتّبع هداهم إلى يوم الدّين...

المنارة للاستشارات

الهوامش:

[1] انظر: ابن فارس، مُعجم مقاييس اللّغة: 334/5.
[2] انظر: ابن أبي زيد القيروانيّ، النّوادر والزّيادات، 3/1.
[3] انظر: الحطّاب، مواهب الجليل، 315/2.
[4] انظر: الحطّاب، مواهب الجليل، 310/3. والحديثُ الذي أورده رواه البُخاريّ، كتاب: باب: رقم:
[5] انظر: ابن عابدين، ردّ المحتار على الدرّ المختار، 35/1..
[6] انظر: عبد اللطيف هداية الله، النّوازل الفقهيّة في العمل القضائيّ المغربيّ، ص/319.
[7] انظر: عبد الله بن بيّه، صناعة الفتوى وفقه الأقليّات، ص/17.
[8] انظر: يحيى بن البراء، تحقيق نظم بوطليحيّة: ص/137.
[9] انظر: بحث الدّكتور مُبارك جزاء الحربيّ، جهود فقهاء المالكيّة المغاربة في تدوين النّوازل الفقهيّة.
[10] انظر: الفيّومي، المصباح المنير، ص/921، وقلعة جي، معجم لغة الفقهاء، ص/468.
[11] ابن عابدين، مجموعة رسائل ابن عابدين، ص/17.
[12] انظر: الجوهري، اسماعيل بن حماد، تاج اللغة وصحاح العربية، بيروت: دار العلم للملايين ، ك4، 1987) ج1، ص 278. ابن فارس، احمد بن فارس، معجم مقاييس اللغة، بيروت: دار الفكر، 1979م، 236/2.
[13] البركتيّ، محمّد الحنفيّ، قواعد الفقه، 269/1.
[14] انظر: الخليل بن أحمد، الخليل بن أحمد الفاراهيدي، كتاب العين، بيروت: دار ومكتبة الهلال، د.ت، 8/6.
[15] الأشقر، عمر سليمان، مستجدّات فقهيّة في قضايا الزّواج والطّلاق، ص/27.
[16] انظر: ابن منظور، لسان العرب، 147/15، والموسوعة الفقهيّة الكويتيّة، 20/32.
[17] [النساء: 176]
[18] النص لابن الماجشون؛ انظر: ابن عبد البرّ، يوسف بن عبد الله، جامع بيان العلم وفضله، الرّياض، دار ابن الجوزية، ط1، 1994م، 817/2.
[19] انظر: ابن فرحون، تبصرة الحكّام: 2/1؛ وأبو الأصبغ: هو عيسى بن سهل بن عبد الله الأسديّ الجيّاني؛ سكن قُرطبة وتفقّه بابن عتّاب ولازمه واختصّ به؛ له كتابٌ في النّوازل اسمه: الإعلام بنوازل الأحكام؛ تُوفّي بغرناطة سنة 486هـ؛ انظر: ابن فرحون، الدّيباج المذْهَب في معرفة أعيان علماء المذهب: 106/1.
[20] عثمان، محمد السيد في مقدمة تحقيقه لكتاب: المنح السامية في النوازل الفقهية لمحمد المهدي الوزاني، بيروت: دار الكتب العلمية، د.ت، ص/107.
[21] منقولة عن الراغب الأصفهاني في المفردات، ولكن لم أجدها في كتابه؛ انظر: مقدّمة تحقيق الأنجم الزّاهرات على حلّ ألفاظ الورقات للماردينيّ الشّافعيّ، ص/09.
[22] القرافيّ، الفروق: 128/1؛ وراجع نحواً من ذلك المعنى عند: ابن القيّم، إعلام المُوقّعين: 69/1.
[23] الشّاطبيّ، الموافقات، 99/4. وانظر: الكيلانيّ، عبد الرّحمن، تحقيق المناط عند الأصوليّين وأثره في اختلاف الفقهاء، ص/106.
[24] انظر: الريسونيّ، قطب، التّجديد الأصوليّ عند الشّاطبيّ، ص/30..
[25] انظر: الشّنقيطيّ، نشر البنود: 317/2؛ وابن أمير الحاجّ، التّقرير والتّحبير: 347/3، وفي السّياق عينه يقول ابن القيّم: لا يجوز للمُقلّد أن يُفتي في دين الله بما هو مُقلِّدٌ فيه، وليس على بصيرةٍ فيه سوى أنّه قولُ مَن قلّده؛ هذا إجماعٌ من السّلف كلّهم؛ انظر له: إعلام المُوقّعين: 149/4.
[26] وهل ذلك على وجه الإطلاق أو في أحوال الاتّساع فقط؟ خلافٌ بين العلماء يُعرف في مظانّه.
[27] انظر: العدويّ، حاشية العدوي: 339/2.
[28] ابن بدران، عبد القادر بن أحمد، المدخل إلى مذهب الإمام أحمد بن أحمد، بيروت: الرسالة، ط1، 1401ه، ص/383.
[29] انظر: الشّنقيطيّ، نشر البنود، 271/2، والزّركشيّ، البحر المحيط، 360/8، وقال هناك: "أمّا من شدّا شيئاً من العلم؛ فقد نُقل الإجماعُ على أنّه لا يحلّ له أن يُفتي".
[30] الشّافعيّ، الرّسالة، ص/512.
[31] عثمان، محمد السيد في مقدمة تحقيقه لكتاب: المنح السامية في النوازل الفقهية لمحمد المهدي الوزاني، بيروت: دار الكتب العلمية، د.ت، ص/109.
[32] انظر: العدويّ، حاشية العدوي، 339/2.
[33] انظر: الرصّاع، شرح حدود ابن عرفة: ص/177.

المنارة للاستشارات
ww

[34] التّرمذيّ، كتاب: النّكاح، باب: لا نكاح إلا بولِيّ، رقم: 1102، 407/3؛ قال التّرمذيّ: هذا حديثٌ حسنٌ صحيحٌ؛ وقوله ﷺ: اشتجرُوا؛ معناه: تخالفوا وتنازعوا؛ يقال: شجرَ بينهم الأمر شُجوراً؛ أي تَنازَعُوا فيه؛ انظر: الفيروز آباديّ، القاموسُ المحيط: ص/530.

[35] الشّاطبيّ، الموافقات: 203/4؛ وراجع منه في المعنى عينه أيضاً: 295/1.

[36] الونشريسيّ، المعيار المُعرب: 203/2-204.

[37] انظر: القادريّ، محمد بن قاسم، رفع العتب والملام، بيروت: دار الكتاب العربي، د.ت، ص/13.

[38] الهلالي، نور البصر: ص/156.

[39] الحطّاب، مواهب الجليل: 33/1؛ وانظر في نفس المعنى: الهلالي، نور البصر: ص/156.

[40] انظر: الشّنقيطيّ، نشر البنود: 270/2، والغلاويّ، بُوطليحيّة: ص/66، وراجع: الزّركشيّ، البحر المحيط: 325/6.

[41] انظر: المشّاط، الجواهر الثّمينة: ص/236، وراجع: سماعي، نظريّة الاحتياط الفقهيّ: ص/181.

[42] انظر: علّيش، فتح العليّ المالك في الفتوى على مذهب مالك: 82/1.

[43] الونشريسي، المعيار المعرب: 215/5، الشّاطبيّ، الفتاوى: 207-208، والمُزَابنة هي بيعُ الرُّطَب في رُؤُس النَّخْل بالتَّمر، وأصلُه من الزَّبْن وهو الدفْعُ؛ كأنَّ كُلّ واحدٍ من المُتبَايعيْن يَزْبِن صاحبَه عن حقِّه بما يزدَادُ منه؛ انظر: ابن الأثير، النّهاية في غريب الأثر: 711/2.

[44] الونشريسي، المعيار المعرب: 216/5، الشّاطبي، الفتاوى: 210/209.

[45] الوزّاني، تحفة الأكياس: ص/145.

[46] انظر: القرافيّ، الفروق: 162/3.

[47] انظر: القرافيّ، الفروق: 162/3.

[48] انظر: القرافيّ، الفروق: 162/3.

[49] انظر: الونشريسيّ، المعيار المُعرب، 581/4.

[50] انظر: الرّيسونيّ، أحمد، نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبيّ، الرّياض: الدّار العالميّة للكتاب الإسلاميّ، ط2، 1992، ص/256.

[51] الشّاطبيّ، الموافقات: 258/4.

[52] الشّاطبيّ، الموافقات: 210/4.

[53] ابنُ عاشور، مقاصدُ الشّريعة الإسلاميّة: ص/369.

[54] انظر: الموسُوعة الفقهيّة الكُويتيّة: 245/14.

[55] انظر: الشّاطبيّ، الموافقات: 134/4، وما بعدها.

[56] انظر: الشّاطبيّ، الاعتصام: 293/1.

[57] [الأنبياء: 07].

[58] الشّاطبيّ، الموافقات: 293/4؛ وراجع: ابن عابدين، ردّ المحتار: 346/3.

[59] القرافيّ، شرح تنقيح الفصول، ص/447.

[60] أبوزهرة، محمّد، ابن حنبل حياته وعصره، القاهرة، دار الفكر العربيّ، د.ت، ص/335.

[61] العدمُ لغةً: ضدّ الوجُود، وهو فُقدان الشّيء وذهابُه؛ يُقالُ: عدِمته عدَماً من باب تعب؛ أي فقدته، والاسمُ العُدْمُ على وزن قُفْلٍ؛ انظر: الفيّوميّ، المصباحُ المنير، ص/397؛ وقال ابنُ عابدين: ليس المرادُ به مُطلق المفهوم من أنّه عدمٌ؛ بل المرادُ عدم ما يُذكر قبله من شرطٍ أو دعوى خصمٍ؛ انظر له: نُزهةُ النّواظر، ص/69.

[62] الونشريّ، المعيار المعرب، 215/2.

[63] انظر نصّ الفتوى والموافقة عليها عند: الونشريّ، المعيار المعرب، 213/2.

[64] الخلافُ لغة: المضادّة؛ يقال: خالفه إلى الشّيء؛ أي عصاه إليه, أو قصده بعد أن نهاه عنه، وتخالف القوم؛ إذا ذهب كلٌّ منهم إلى غير مذهب الآخر؛ انظر: ابن منظور، لسان العرب، 91/9، والفيّوميّ، المصباحُ المنير، ص/178. والخلافُ اصطلاحاً: مُنازعةٌ تجري بين مُتعارضين لتحقيق حقّ، أو لإبطال باطل؛ انظر: الجرجانيّ، التّعريفات، ص/135، والمناويّ، التّعاريف، ص/42؛ والفرق بين ما تعارضت فيه الأدلّة وما اختلف فيه العلماء اعتباريٌّ؛ فالأوّل يُنظرُ فيه إلى الأدلّة من حيث تكافؤها؛ دون اعتبار لما ينتجُ عن ذلك التّكافؤ، وأمّا الثّاني فيُنظرُ فيه إلى الأثر النّاتج عن حدُوث ذلك التّكافؤ؛ بقطع النّظر عن حقيقة ذلك التّكافؤ؛ انظر: الشّنقيطيّ، كوثر المعانِي الدّراريّ، 373/2.

[65] انظر: السّنوسيّ، مُراعاة الخلاف، ص/32.

[66] القرافِيّ، الفروق، 219/4؛ وانظر في نفس المعنى: ابن السّبكيّ، الأشباهُ والنّظائر، 111/1.

المنارة للاستشارات

[67] وأكثَر العلماء لا يفرّقون بين الخرُوج من الخلاف ومُراعاته، ويجعلون العبارتين بمعنى واحد، وهو اعتبار الخلاف ابتداءً؛ أي قبل الشّروع في المختلف فيه، وفرّق فقهاء المالكيّة بينهما؛ فخصّوا الأولى بما يكونُ قبل الإقدام على المختلف فيه،
وخصّوا الثّانية بما يكونُ بعد حصُوله، أي اعتبارُ الخلاف انتهاءً؛ انظر: الرصّاع، شرح حدود ابن عرفة، ص/177.
[68] انظر: المشّاط، الجواهر الثّمينة، ص/236.
[69] انظر: الونشريسيّ، المعيارُ المُعرب، 380/6؛ ويمكننا بناءً على ذلك أن نفرّق بين الإقدام والإيجاب أيضاً؛ بأن نقول: الإقدام على الفعل أعمّ من الإيجاب الذي هو مُركّبٌ من مجموع الفعل مع اعتقاد الذمّ على ترك الفعل، ولا يلزم من القول بالأعمّ القولُ بالأخصّ.
[70] الدرّ النّثير، 4/1-5.
[71] الونشريسيّ، المعيار المعرب، 222/2.
[72] انظر:حلي المعاصم مطبوعٌ بحاشية البهجة للتّاودي، 349/1.
[73] الوزناسيّ، فتح الجليل الصّمد، ص/222.
[74] الذّريعةُ لغة: من الذّرع، وأصلُه بسطُ اليد إلى الشّيء؛ يُقال: ذرع الثّوب ذرعاً؛ أي قاسه بالذّراع، والذِّراعُ ما يُذرع به، وضاق بالأمر ذرعاً؛ أي لَم يُطقه، وذرعه القيءُ ذرعاً؛ أي غلبه وسبقه؛ قال ابنُ فارس: وهو أصلٌ يدلّ على الامتداد والتحرّك إلى أمام[74]، والذّريعةُ: الوسيلةُ؛ انظر: ابن منظور، لسان العرب، 93/8، والزّازيّ، مختار الصّحاح، ص/93.
[75] انظر: سماعي، محمّد، نظريّة الاحتياط الفقهيّ، ص/286.
[76] انظر: الرّيسونيّ، نظريّة التّقريب، ص/441؛ وراجع: ابن السّبكيّ، الأشباهُ والنّظائرُ، 120/1، والزرّكشيّ، البحرُ المحيط، 93/8.
[77] الشّاطبيّ، الموافقات، 364/2؛ وانظر: البُرهانيّ، سدّ الذّرائع، ص/212.
[78] الونشريسيّ، المعيار المعرب، 211/10.
[79] انظر: أبا الأصبغ، عيسى بن سهل الأسديّ، الإعلام بنوازل الأحكام، 744/2.

المنارة للاستشارات
ww

المصادر والمراجع:

1. ابن الأثير، مجد الدّين أبو السّعادات المبارك، النّهاية في غريب الأثر، تحقيق: الطّاهر أحمد الزاوي ومحمود محمّد الطناحي، بيروت المكتبة العلمية، (1399هـ/ 1979م)،
2. ابن أمير الحاجّ، أبو عبد الله شمس الدّين محمّد بن محمّد بن محمّد، التّقرير والتّحبير، ط: 2، دار الكتب العلميّة، (1403هـ/ 1983م)،
3. البُرهانيّ، محمّد هشام، سدّ الذّرائع في الشّريعة الإسلاميّة، دمشق: دار الفكر، (1995م)
4. التّاودي، أبو عبد الله محمّد بن محمّد، حلي المعاصم لفكر ابن العاصم مطبوعٌ بحاشية البهجة للتّاودي، ضبطه وصحّحه: محمّد عبد القادر شاهين، بيروت: دار الكتب العلمية، (1418هـ/ 1998م)
5. الجرجانيّ، عليّ بن محمّد بن عليّ الزين الشّريف، التّعريفات، تحقيق: جماعة من العلماء، بيروت: دار الكتب العلمية، (1403هـ/ 1983م)
6. الحطّاب، شمس الدّين أبو عبد الله محمّد بن محمّد بن عبد الرّحمن، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، ط: 3، د.م.، دار الفكر، (1412هـ/ 1992م)
7. الرّازيّ، أبو عبد الله زين الدّين محمّد بن أبي بكر بن عبد القادر، مختار الصّحاح، ط: 5، صيدا- بيروت: الدّار النموذجيّة -المكتبة العصريّة، (1420هـ/ 1999م)،
8. الرصّاع، أبو عبد الله محمّد، شرح حدود ابن عرفة، تحقيق: محمد أبو الأجفان، والطّاهر المعموريّ، بيروت: دار الغرب الإسلامي، (1993م)،
9. الرّيسونيّ، أحمد، نظريّة التّقريب والتّغليب وتطبيقها في العلوم الإلاميّة، (1431هـ/ 2010م).
10. الزّركشيّ، أبو عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر، البحر المحيط في أصول الفقه، دار الكتبي للنشر، (1414هـ/ 1994م)،
11. ابن أبي زيد القيروانيّ، النّوادر والزّيادات من المدوّنة من غيرها من الأمّهات، تحقيق: عبد الفتّاح محمّد حلو وآخرون، بيروت: دار الغرب الإسلاميّ (1999م)،
12. ابن السّبكيّ، تاج الدّين عبد الوهاب بن تقي الدّين، الأشباهُ والنّظائر، دار الكتب العلمية، (1411هـ/ 1991م)
13. سماعي، محمّد بن عمر، نظريّة الاحتياط الفقهيّ، دار ابن حزم، (2007م)،
14. السّنوسيّ، عبد الرحمن بن معمر، مُراعاة الخلاف، مكتبة الرشد، (2000م)
15. الشّاطبيّ، أبو إسحاق أبراهيم بن موسى، الفتاوى، تحقيق: محمّد أبو الأجفان، ط: 2، تونس: (1406هـ/ 1985م)
16. الشّاطبيّ، الموافقات، تحقيق: عبد الله دراز، بيروت: دار المعرفة، د.ت.
17. الشّافعيّ، أبو عبد الله محمّد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن عبد المطلب، الرّسالة، تحقيق: أحمد شاكر، مصر: مكتبة الحلبيّ، (1358هـ/ 1940م)
18. الشّنقيطيّ، محمّد الخضر بن سيّد عبد الله بن أحمد الجكنيّ، كوثر المعانِي الدّراريّ في كشف خبايا صحيح البُخاريّ، بيروت: مؤسّسة الرّسالة، (1415هـ/ 1995م)
19. الشّنقيطيّ، عبد الله بن إبراهيم العلويّ، نشر البنود على مراقي السعود، المغرب: مط. فضالة، (د.ت.)
20. ابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز، ردّ المحتار على الدرّ المختار، ط: 2، بيروت: دار الفكر، (1412هـ/ 1992م)
21. ابنُ عاشور، محمّد الطّاهر، مقاصدُ الشّريعة الإسلاميّة، تحقيق: محمّد الحبيب بن خوجة، قطر: وزارة الأوقاف والشّؤون الإسلاميّة، (1425هـ/ 2004م)
22. عبد الله بن بيّه، صناعة الفتوى وفقه الأقليّات، ط: 3، دبي: مسار للطّباعة والنّشر، (2018م)
23. العدويّ، أو الحسن عليّ بن أحمد بن مكرم الصعيدي، حاشية العدوي على شرح كفاية الطّالب الرّبانيّ، تحقيق: يوسف الشّيخ محمّد البقاعيّ، بيروت: دار الفكر، (1414هـ/ 1994م)

المنارة للاستشارات
ww

24. الغلاوي، محمّد النابغة بن عمر، نظم بوطليحيّة، تحقيق: يحيى بن البراء، مكة المكرّمة- بيروت: المكتبة المكيّة - مؤسسة الريان، ط: (1422هـ/ 2002م)،
25. علّيش، أبو عبد الله محمّد بن أحمد بن محمّد، فتح العليّ المالك في الفتوى على مذهب مالك، (د.م.)، دار المعرفة، (د. ت)
26. ابن فارس، مُعجم مقاييس اللّغة، تحقيق: عبد السّلام محمّد هارون، (د.م.)، دار الفكر، (1399هـ/ 1979م)،
27. ابن فرحون، إبراهيم بن عليّ بن محمّد برهان الدّين اليعمري، تبصرة الحكّام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، (د.م.): مكتبة الكليّات الأزهريّة، (1406هـ/ 1986م)
28. ابن فرحون، إبراهيم بن عليّ بن محمّد برهان الدّين اليعمري، الدِّيباج المذْهَب في معرفة أعيان علماء المذهب، تحقيق: محمّد الأحمدي أبو النّور، القاهرة: دار التّراث للطبع والنّشر، (د.ت.)
29. الفيروز آباديّ، مجد الدّين أبو الطّاهر محمّد بن يعقوب، القاموس المحيط، تحقيق: محمّد نعيم العرقسوسيّ، ط: 8، بيروت: مؤسّسة الرّسالة، (1426هـ/ 2005م)
30. الفيّومي، أبو العباس أحمد بن محمّد بن عليّ، المصباح المنيرفي غريب الشّرح الكبير، تحقيق: عبد الله الشناويّ، ط: 2، بيروت: المكتبة العلميّة، (د.ت.)
31. القرافيّ، أبو العباس شهاب الدّين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن، الفروق، عالم الكتب، (د.ت.)
32. قلعة جي، محمّد رواس، معجم لغة الفقهاء، ط: 2، دار النّفائس للطباعة والنّشر، (1408هـ/ 1988م)،
33. ابن القيّم، أبو عبد الله محمّد بن أبي بكر أيّوب الزّرعيّ، إعلام المُوقّعين عن ربّ العالمين، تحقيق: طه عبد الرّؤوف سعد، بيروت: دار الجيل، ط: (1973م)
34. المالقي، عبد الواحد بن محمد بن أبي السداد، الدرّ النّثير والعذب النمير في شرح مشكلات وحل مقفلات اشتمل عليها كتاب التيسير لأبي عمرو عثمان بن سعيد الداني، تحقيق: أحمد عبد الله أحمد المقري، (د.ن.)، (1411هـ/ 1990م).
35. المشّاط، حسن بن محمّد، الجواهر الثّمينة في بيان أدلة عالم المدينة، تحقيق: عبد الوهاب بن إبراهيم أبو سليمان، ط: 2، بيروت: دار الغرب الإسلاميّ، (1411هـ/ 1990م)
36. المناويّ، زين الدّين محمّد، التّعاريف، القاهرة: عالم الكتب 38 عبد الخالق ثروت، (1410هـ/ 1990م)،
37. ابن منظور، أبو الفضل محمّد بن مكرم بن عليّ، لسان العرب، ط: 2، بيروت: دار صادر، (1414هـ)
38. الهلالي، أبو العباس أحمد بن عبد العزيز، نور البصر في شرح خطبة المختصر، تحقيق: عيد الكريم قبول، المكتبة العصريّة للطباعة والنّشر، (2013م)
39. الوزّاني، أبو عيسى سيدي المهدي، تحفة أكياس النّاس بشرح عمليّات فاس، مطبعة فضالة المحمّديّة، (1422هـ/ 2001م)
40. الونشريسيّ، أبو العباس أحمد بن يحيى، المعيار المُعرب والجامع المغرب عن فتاوى أهل إفريقيّة والأندلس، خرّجه مجموعة من الفقهاء بإشراف محمّد حجّي، نشر وزارة الأوقاف والشّؤون الإسلاميّة للمملكة المغربيّة. ط: (1401هـ/ 1981م).

المنارة للاستشارات
ww