eISSN 2600-8408
http://journals.iium.edu.my/al-fiqh
Pp. 6 - 18

Copyright (C) 2022
IIUM Press
International Islamic University Malaysia

قاعدة الخروج من الخلاف الفقهي: مفهومها وعلاقتها بالمصطلحات الأخرى والرد على الإشكالات الواردة عليها

أشرف إلهام[١]، عارف علي عارف[٢]

ملخص البحث

يهدف هذا البحث إلى بيان مفهوم قاعدة "الخروج من الخلاف الفقهي"، وتوضيح حكمها ومشروعيتها وشروطها وصلتها بالمصطلحات الأخرى من مراعاة الخلاف والاحتياط إضافة إلى الرد على الإشكالات التي ترد عليها، وإظهار أهميتها في تضييق فجوة الخلافات الفقهية في المسائل الفرعية. وتكمن إشكالية البحث في كون الاختلافات الفقهية تؤدي إلى الاختلاف والتفرق والتعصب المذهبي؛ مما يؤدى إلى التفرّق والتمزّق بين المسلمين؛ لذا رأى الباحثان أن يقدِّما دراسة تساهم في حل هذه الإشكالية، بغية تضييق دائرة الخلاف وتوسيع دائرة الوفاق. وسلك الباحثان المنهج الاستقرائي لجمع المعلومات ذات الصلة بالبحث، والمنهج التحليلي لتحليل أقوال الفقهاء والترجيح بينها للخروج من الخلاف. وخلصت الدراسة إلى نتائج، من أهمها: أن الخروج من الخلافات الفقهية في الجملة يعني الأخذ بالأحوط من أقوال العلماء عند اختلافهم، وأن العلماء مجمعون على استحباب الخروج من الخلاف، وأن كيفية الخروج من الخلاف تختلف تبعا لنوع الخلاف.

الكلمات المفتاحية: الخروج من الخلاف، الاحتياط، الورع.

The Maxim of Getting out of the Jurisprudential Dispute: Its Concept, Relationship to Other Terms and Response to the Problems Raised Against It

Abstract

This research aims to explain the concept of the maxim of "Getting out of the Jurisprudential Dispute", and to clarify its ruling, legitimacy, conditions, and its connection with other terms of murā'āt al-khilāf (taking into account the dispute) and iḥtiyāṭ (precaution), in addition to responding to the problems that are raised against it and showing its importance in narrowing the gap of jurisprudential differences in sub-issues. The problem of the research lies in the fact that jurisprudential disputes lead to difference, division, and sectarian (madhhabī) fanaticism, which lead to division and rupture among Muslims. Therefore, the researchers decided to present a study that contributes to solving this problem, in order to narrow the circle of disagreement and expand the circle of consensus. The researchers used the inductive approach to collect information related to the research, and the analytical approach to analyze the opinions of jurists and to give preference to one of them in order to get out of the dispute. The study concluded with results, the most important of which are: that getting out of jurisprudential disputes means taking caution from the opinions of scholars when they differ; and that the scholars are unanimously agreed on the desirability of getting out of the dispute; and that how to get out of the dispute varies according to the type of dispute.

Keywords: Getting out of Dispute, Precaution, Piety.

[١] طالب دكتوراه، قسم الفقه وأصول الفقه، كلية عبد الحميد أبو سليمان لمعارف الوحي والعلوم الإنسانية، الجامعة الإسلامية العالمية بماليزيا. ashrafnusratzoda379@gmail.com

[٢] أستاذ، قسم الفقه وأصول الفقه، كلية عبد الحميد أبو سليمان لمعارف الوحي والعلوم الإنسانية، الجامعة الإسلامية العالمية بماليزيا. arif.ali@iium.edu.my

المحتوى

المقدمة 7
المبحث الأول: مفهوم قاعدة الخروج من الخلاف ومشروعيته 8
المطلب الأول: تعريف القاعدة لغة واصطلاحا 8
المطلب الثاني: مفهوم الخروج من الخلاف 9
المطلب الثالث: مشروعية الخروج من الخلاف 9
المبحث الثاني: صلة الخروج من الخلاف بالمصطلحات الأخرى وحكمه 10
المطلب الأول: صلة الخروج من الخلاف بالمصطلحات أخرى 10
المطلب الثاني: حكم الخروج من الخلاف الفقهي 12
المبحث الثالث: شروط الخروج من الخلاف وإشكالاته 12
المطلب الأول: شروط الخروج من الخلاف 12
المطلب الثاني: دفع الإشكالات الواردة على الخروج من الخلاف 14
المطلب الثالث: نماذج من تطبيقات الخروج من الخلاف 16
الخاتمة 16
التوصيات 17
المراجع 17

المقدمة

الحمد لله، والصلاة والسلام على رسول الله ﷺ، أما بعد؛ فمما لا شكّ فيه أن الخلاف في الأحكام الفقهية أمر طبيعي، ومن المعلوم أنه لا إنكار في مسائل الاجتهاد، غير أن الاختلافات تثير الجدل أحيانا مما يؤدي إلى تفرق وحدة المسلمين، ولما كان قطع النزاع في مسائل الاجتهاد أمرًا صعبًا، جاء هذا البحث لدراسة قاعدة "الخروج من الخلاف،" وصلتها بالمصطلحات الأخرى، وشروطها والإشكالات الواردة عليها، إضافة إلى توضيح مكانتها في تضييق فجوة الخلاف بين الفقهاء، وحكم الخروج من الخلاف وشروطه.

وتبدو أهمية البحث من خلال ما يأتي:

١. علاقة الموضوع بواقع المسلمين الذي يعاني من التفرق والتمزق بسبب تعدد الآراء الفقهية في المسائل الفرعية، حيث يهدف البحث لمعالجة هذه المشكلة، من خلال بيان الطرق التي تؤدي تضييق دائرة الخلاف بين المسلمين والتأليف بين قلوبهم.

٢. أهمية جمع فقهاء الأمة على آراء لا تؤدي إلى النزاع فيما يقبل ذلك؛ دَرْأً للخلاف والجدال.

٣. إن استحباب الخروج من الخلاف وإن كان مجمعًا عليه إلا أنه لم يخل من إشكالات أوردها بعض العلماء، والبحث سيتناول هذه الإشكالات وكيفية دفعها.

٤. يساهم هذا البحث في توحيد الفكر للأمة الإسلامية، ومن الناحية الأكاديمية يفتح مجالات واسعة للباحثين؛ مما يثري المكتبة الإسلامية، وسيكون عونًا لأصحاب القرار في اتخاذ القرارات الصائبة.

واستحباب الخروج من الخلاف وإن ورد بصيغة الإطلاق مما قد يوهم استحبابه مطلقا في كل خلاف، إلا أن واقع الحال ليس كذلك؛ لأنه مقيّد بشروط لا بدَّ من توفرها حتى يُستحب هذا الخروج؛ مما يُظهر أهمية تقييد هذا الاستحباب من جهة، وأهمية توفر هذه الشروط من جهة أخرى. والمقصود بقول العلماء "الخروج من الخلاف مستحب": فعلُ الشيء أو تركه بما لا يوقعه في حرام أو مكروه على كلا المذهبين، بحيث إذا عرض الخارج من الخلاف ما فعل على الفقيهين المختلفين، أفتيا بأنه لا حرج في الفعل.

الدراسات السابقة:

من الكتب التي ساهمت كثيرا في توضيح هذا الموضوع كتاب "أثر الاختلاف في القواعد الأصوليّة في اختلاف الفقهاء"، للدكتور مصطفى سعيد الخن (1998). ويدور الكتاب حول أسباب نشوء الاختلاف بين الفقهاء، وبيَّن المؤلف أن ثمة اختلافًا في القواعد الأصولية عند الأئمة يُفضِي إلى الاختلاف في الفروع الفقهية، ثم وضَّح أمَّهات القواعد الأصولية المختلف فيها، وجاء ببعض الأمثلة التي تفرَّعت عن هذه القواعد. وما يهمّ الباحثان هنا أن الباحث لم يتطرّق إلى كيفية الخروج من الخلاف.

وبحث بعنوان "العمل بالاحتياط في الفقه الإسلامي"، للباحث منيب بن محمود شاكر (1998). وقد تناول مفهوم الاحتياط وحجيته وأقسامه وشروطه وضوابطه وأثر الاحتياط في الخروج من الخلاف، لكنه لم يذكر الإشكالات الواردة على الخروج من الخلاف الفقهي، كما أنه لم يتناول غير مصطلح الاستحسان من المصطلحات ذات الصلة بالخروج من الخلاف.

ورسالة ماجستير بعنوان "قاعدة مراعاة الخلاف عند المالكية وتطبيقاتها في الاجتهاد المعاصر"، للباحث أحمد علي أبي زريدة (2012). تناول فيها الباحث مفهوم ومدلول قاعدة "مراعاة الخلاف"، وأقسام هذه القاعدة عند فقهاء المالكية مع حقيقة كل قسم وضرب الأمثلة عليها، وتكلَّم في حجية مراعاة الخلاف، وأهم الشروط والضوابط التي يجب توفرها لإعمال هذه القاعدة، ثم ذكر أهمية قاعدة "مراعاة الخلاف" وأثرها في الاجتهاد المعاصر مع بعض تطبيقات القاعدة في مجال العبادات والمعاملات ومجال الأسرة. غير أن هذه الدراسة اقتصرت على قاعدة "مراعاة الخلاف" ولم تتناول الخروج من الخلاف والمصطلحات ذات الصلة بالخروج من الخلاف.

وثمة كتاب بعنوان "الخروج من خلاف الفقهاء في المعاملات"، للباحث حسن علي الشاذلي (2006)، حيث قسَّم الباحث الدراسة إلى قسمين، تناول في القسم الأول مفهوم الخروج من الخلاف وضوابطه، وتناول في القسم الثاني المواطن التي صرَّح الفقهاء بالخروج من الخلاف فيها ومراعاتها في المعاملات. بيد أنه لم يتناول المصطلحات التي لها صلة بالخروج من الخلاف، كما أنه حصر دراسته في المعاملات ولم يتطرَّق إلى الإشكالات الواردة في الخروج من الخلاف والرد عليها، وهو ما سيذكره الباحثان في دراستهما.

وبحث آخر بعنوان: "نحو تقليص دائرة الخلاف الفقهي: دراسة في كتاب الموافقات للإمام الشاطبي"، للباحث محمد نجيب بن عبد الله (2007)، حيث تناول الباحث الخلاف الفقهي وأسبابه ومراعاة الخلاف عند الأصوليين في كتاب الموافقات للشاطبي، لكنه لم يتناول المصطلحات ذات الصلة بالخروج من الخلاف، كما لم يتطرَّق إلى الرد على الإشكالات الواردة على قاعدة "الخروج من الخلاف."

هذا، وقد استفاد الباحثان من الدراسات السابقة في جوانب عديدة، وأكمل ما رآه نقصًا فيها، مثل الرد على الإشكالات الواردة على الخروج من الخلاف، وبيان المصطلحات ذات الصلة بالخروج من الخلاف، وكيفية الخروج من الخلاف.

المبحث الأول: مفهوم قاعدة الخروج من الخلاف ومشروعيته

المطلب الأول: تعريف القاعدة لغة واصطلاحًا

أولا: تعريف القاعدة لغة:

تأتي القاعدة في اللغة العربية بمعان عدة، منها:

أ. القواعد بمعني أساطين البناء وأعمدته وأسسه (Ibn Manẓūr, 1990, 3/340)، ومن هذا المعنى قوله تعالى: ﴿**وَإِذْ يَرْفَعُ إِبْرَاهِيمُ الْقَوَاعِدَ مِنَ الْبَيْتِ وَإِسْمَاعِيلُ**﴾ [البقرة:127]، وقوله تعالى: ﴿**فَأَتَى اللَّهُ بُنْيَانَهُم مِّنَ الْقَوَاعِدِ**﴾ [النحل:26].

ب. قواعد الهَودج: خشبات أربع معترضة في أسفله تركب عيدان الهودج منها (al-Fayrūz Ābādī, 1983, 1/340).

ج. قواعد السحاب: أصولها المعترضة في آفاق السماء، شُبِّهَت بقواعد البناء (al-Fayrūz Ābādī, 1983, 1/340).

د. القواعد من النساء: هُنَّ الكبيرات المسنَّات اللواتي قعدن عن الحيض والولد، أو قعدن عن الأزواج (Ibn al-Athīr, 1963, 3/266).

وإذا أنعمنا النظر في هذه المعاني وجدناها تؤول إلى معنى واحد وهو الأساس، فقواعد كل شيء: أسسه وأصوله التي ينبني عليها، سواء كان ذلك الشيء حسيًّا كما في الأمثلة السابقة، أو معنويًّا كما نقول مثلًا: قواعد الإسلام وقواعد العلم وغير ذلك (al-Qāḍī al-Baghdādī, 1999, 102).

وهكذا فالمعنى اللغوي العام للقاعدة هو الأصل والأساس الذي ينبني عليه غيره؛ ومن ثم كانت قواعد الفقه

أسسه التي تنبني عليها فروعه وجزئياته ومسائله (al-Fayrūz ʾĀbādī, 1983, 1/341).

ثانيا: القاعدة في الاصطلاح الفقهي:

١. عرَّف العلماء القاعدة بتعريفات كثيرة، منها، عرفها الجرجاني بأنها: "قضية كلية منطبقة على جميع جزئياتها" (al-Sayyid al-Jurjānī, 1938, 171).

٢. وعرفها الفيومي بأنها: "الأمر الكلي المنطبق على جميع جزئياته" (al-Fayūmī, 1995, 2/74).

٣. وعرفها تاج الدين السبكي بقوله: "القاعدة: الأمر الكلي الذي ينطبق عليه جزئيات كثيرة تفهم أحكامها منه" (al-Fādānī, 1991, 28).

وهذه التعريفات للعلماء المتقدِّمين، أما من العلماء المعاصرين؛ فعرَّفها مصطفى الزرقا بأنها: "أصول فقهية كلية في نصوص موجزة دستورية، تتضمن أحكامًا تشريعية عامة في الحوادث التي تدخل تحت موضوعها" (al-Zarqā, 2004, 2/947). وعَّرفها محمد الروكي بأنها: "حكم كلي مستند إلى دليل شرعي، مصوغ صياغة تجريدية مُحكمة، منطبق على جزئياته على سبيل الاطراد أو الأغلبية" (al-Rūky, 1994, 1/48).

ويرى الباحثان رجحان هذا التعريف، ويرى أنه جامع مانع مستوعب لجملة من الجزئيات التي تدخل تحت القاعدة الكلية.

المطلب الثاني: مفهوم الخروج من الخلاف

كما تباينت عبارات الفقهاء في التعبير عن هذا الأصل من الناحية العملية فقد تباينت عباراتهم في تعريفه من الناحية النظرية، إذ عرَّفه أحمد بن يحيى بقوله: "إعطاء كل واحدٍ من الدليلين حكمه" (al-Wansharīsī, 1981, 6/388)، ومعنى هذا التعريف أن يُعمِل المجتهد الدليلين، دليله ودليل مخالفه، فالشافعية مثلاً لا يرون الدَّلك في الوضوء والغسل واجباً (al-Khaṭīb al-Sharbīnī, 2000, 1/169; al-Ramlī, 2003, 1/202)، كما أنهم لا يرون وجوب استيعاب الرأس بالمسح، بل يكتفون بأقل ما ينطبق عليه الاسم (al-Khaṭīb al-Sharbīnī, 2000, 1/169) ، لكنهم يستحبون الدّلك في الطهارتين، وكذلك استيعاب الرأس بالمسح خروجًا من خلاف المالكية في المسألة الأولى (al-Zarqānī, n.d., 1/101; al-Kharashī, n.d., 1/169) ، ومن خلاف المالكية مع الحنابلة في المسألة الثانية (Ibn Qudāmah, 1405AH, 1/113ʾ)، فقد أعطى الشافعية كلًّا من الدليلين حكمه، فلم يخرجوا عن حكم دليل مذهبهم إذ لم يقولوا بوجوب الدلك أو وجوب استيعاب الرأس بالمسح، كما أنهم أعطوا دليل المالكية حكمه حينما قالوا باستحباب الدلك والاستيعاب.

في حين عرَّفه إلياس بلكا بأنه: "فعل الشيء أو تركه بحسب الفرع الفقهي بما لا يوقعه في حرام أو مكروه على كلا المذهبين المختلفين، بحيث إذا عرض الخارج من الخلاف ما فعل على الفقيهين المختلفين أفتيا بألا حرج في الفعل أو الترك" (Balkā, 2003, 265).

كما عرَّفه صالح سندي بقوله: "التزام المكلف في مسألة ما فعلا أو تركا يكون به محترزا من الإثم، سالما من الوقوع في الخطأ، على جميع الأقوال المختلفة في المسألة" (al-ʾId, 2007, 230ʾ).

وأخيرا عرَّفه محمد بن عبد العزيز المبارك بكونه: "أخذ مجتهد في مسألة اجتهادية بما يغلب على ظنه السلامة به من الخطأ" (al-Mubārak, 1431AH, 11).

وجه الترجيح:

يلاحظ الباحثان أن هذه التعريفات يغلب عليها التطويل وكثرة التفصيل بما يخرجها عن التعريف الجامع المانع؛ من أجل ذلك يرجِّح الباحثان تعريف محمد بن عبد العزيز المبارك؛ لانطباق شروط التعريف عليه، كما أنه موجز يفي بالغرض، إضافة لتحديده أن يكون الخارج من الخلاف مجتهدا، وأن تكون المسألة من مسائل الخلاف المعتبرة.

المطلب الثالث: مشروعية الخروج من الخلاف

ثبتت مشروعية الخروج من الخلاف عن أم المؤمنين عائشة إذ قالت: كان عتبة بن أبي وقاص عهد إلى أخيه سعد أن ابن

وليدة زمعة مني، فاقبضه إليك. فلما كان عام الفتح أخذه سعد وقال: "ابن أخي، قد كان عهد إليّ فيه"، فقام إليه عبد بن زمعة فقال: "أخي وابن وليدة أبي، ولد على فراشه"، فتساوقا إلى رسول الله. وقال سعد: "يا رسول الله! إن أخي قد كان عهد إليّ فيه"، وقال عبد بن زمعة: أخي وابن وليدة أبي، ولد على فراشه، فقال رسول الله: ((هو لك يا عبد بن زمعة))، ثم قال رسول الله: ((الوَلَدُ لِلْفِرَاشِ وَلِلْعَاهِرِ الحَجَرُ)). ثم قال لسودة بنت زمعة: ((احتجبي منه))؛ لما رأى من شبهه بعتبة بن أبي وقاص. قالت أم المؤمنين عائشة: "فما رآها حتى لقي الله" (al-Bukhārī, 1987, 3/70).

وجه الاستدلال بالحديث: أن هذا النص النبوي يُراعي العمل بالحكمين معًا، ونعني بالحكمين الفراش والشبه؛ أمَّا مراعاة النص لأحكام الفراش فتظهر فيما تضمنه الحديث من إلحاق الولد بصاحب الفراش وهو زمعة، وأمّا وجه دلالة مراعاة النص النبوي للشبه فأمره لسودة بأن تحتجب منه، مع أنه ألحقه بأبيها مما يقتضي أنه أخوها. قال الإمام تقي الدين بن دقيق العيد "وبيانه من الحديث أن الفراش مقتض لإلحاقه بزمعة، والشبه البين مقتض لإلحاقه بعتبة، فأعطى النسب بمقتضى الفراش وألحق بزمعة، وروعي أمر الشبه بأمر سودة بالاحتجاب منه". (Ibn Daqiq al-ʿĪd, 1987, 2/70).

المبحث الثاني: صلة الخروج من الخلاف بالمصطلحات الأخرى وحكمه

المطلب الأول: صلة الخروج من الخلاف بالمصطلحات أخرى

في هذا المطلب يتناول الباحثان المصطلحات التي لها صلة بالخروج من الخلاف، وذلك مثل الاحتياط، والحكم بين الحكمين، ومراعاة الخلاف.

أولًا: الاحتياط:

الاحتياط في اللغة: يقال: "حاطه يحوطه حوطًا: وعاه" (al-Fayūmī, 1995, 60)، و "احتاط الرجل: أخذ في أموره بالأحزم" (Ibn Manẓūr, 1990, 7/279)، و"احتاط للشيء افتعل، وهو طلب الحوط، والأخذ بأوثق الوجوه" (al-Fayūmī, 1995, 60)، وتستعمل الحوطة والحِيطة (al-Fayrūz ʾĀbādī, 1983, 2/355) والاحتياط بمعنى واحد (Ibn Manẓūr, 1990, 7/279).

أما الاحتياط في الاصطلاح: فعرَّف الجرجاني "الاحتياط" بقوله: "الاحتياط في الاصطلاح حفظ النفس عن الوقوع في المآثم" (al-Sayyid al-Jurjānī, 1938, 12)، وأما ابن حزم فقال: "الاحتياط طلب السلامة" (Ibn Ḥazm, 1983, 1/45)، ثمَّ فصَّل في موضع آخر، فقال: "الاحتياط هو التورع نفسه، وهو اجتناب ما يتَّقي المرء أن يكون غير جائز وإن لم يصح تحريمه عنده، أو اتقاء ما غيره خير منه عند ذلك المحتاط" (Ibn Ḥazm, 1983, 1/50).

ومن خلال النظر في كتب الفقه يتبيَّن أن سد الذرائع باب من أبواب الاحتياط، وعليه فأدلة مشروعية سد الذرائع تصلح للاستدلال على مشروعية الاحتياط، من ذلك: قول الله تعالى: ﴿**يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ لاَ تَقُولُواْ رَاعِنَا وَقُولُواْ انظُرْنَا وَاسْمَعُواْ وَلِلكَافِرِينَ عَذَابٌ أَلِيمٌ**﴾ [البقرة: ١٠٤]، قال ابن عاشور: "وقد دلَّت هذه الآية على مشروعية أصل من أصول الفقه وهو من أصول المذهب المالكي يعرف بسد الذرائع، وهي الوسائل التي يتوسل بها إلى أمر محظور" (Ibn ʿĀshūr, 2000, 1/634).

وتكمن العلاقة بين الخروج من الخلاف والاحتياط في تجنُّب الشبهات التي يجب على المكلف اجتنابها، وبذلك يكون كلُّ خروج من الخلاف احتياطًا وليس العكس. قال شيخ الإسلام ابن تيمية: "أما الخروج من اختلاف العلماء فإنما يفعل احتياطًا إذا لم تعرف السنة ولم يتبين الحق" (Ibn Tayymiyah, 1412AH, 1/417). وقال السيوطي: "منها: ما اشتهر في كلام كثير من الأئمة –ويكاد يحسبه الفقيه مجمعًا عليه– من أن الخروج من الخلاف أولى وأفضل" (al-Suyūṭī, 1983, 1/111).

ثانيا: الحكم بين الحكمين:

الحكم بين الحكمين: هو إعطاء الفرع المتردد بين أصلين حكمًا مشتركًا، وذلك عند تعارض الأدلة وعدم إمكانية الترجيح.

وهو قاعدة مشهورة عند المالكية، وقد مثَّل لها المالكية بقول النبي ﷺ في قصة ولد زمعة الواردة في حديث عائشة زوج النبي ﷺ حيث قالت: كان عتبة بن أبي وقاص عهد إلى أخيه سعد بن أبي وقاص أن ابن وليدة زمعة مني، فاقبضه إليك، فلما كان عام الفتح أخذه سعد، فقال ابن أخي: "قد كان عهد إليَّ فيه"، فقام عبد بن زمعة، فقال أخي وابن وليدة أبي ولد على فراشه، فتساوقا على رسول الله ﷺ، فقال سعد: "يا رسول الله، ابن أخي كان عهد إلي فيه"، فقال عبد بن زمعة أخي وابن وليدة أبي ولد على فراشه، فقال رسول الله ﷺ: ((هُوَ لَكَ يَا عَبْدُ بْنَ زَمْعَةَ، الوَلَدُ لِلْفِرَاشِ وَلِلْعَاهِرِ الحَجَرُ))، ثم قال لسودة بنت زمعة: "احتجبي منه"؛ لما رأى من شبهه بعتبة، فما رآها حتى لقي الله (al-Bukhārī, 1987, 3/70). فالنبي ﷺ أعطى للفراش حكمه بأن ألحق به النسب، وأعطى للشبه حكمه بأن أمرها بالاحتجاب منه.

قال ابن حجر: "واستدل به بعض المالكية على مشروعية الحكم بين حكمين، وهو أن يأخذ الفرع شبهًا من أكثر من أصل، فيعطي أحكامًا بعدد ذلك (Ibn Ḥajar, 12/32)، وذلك أن الفراش يقتضي إلحاقه بزمعة في النسب، والشبه يقتضي إلحاقه بعتبة، فأعطى الفرع حكمًا بين حكمين، فرُوعِيَ الفراش في النسب والشبه البيِّن في الاحتجاب". قال: "وإلحاقه بهما ولو كان من وجه أولى من إلغاء أحدهما من كل وجه."

وقال ابن دقيق العيد: "وقد استدل به بعض المالكية على قاعدة من قواعدهم وأصل من أصول المذهب وهو الحكم بين حكمين، وذلك أن يكون الفرع يأخذ مشابهة من أصول متعددة، فيعطى أحكامًا مختلفة ولا يمحض لأحد الأصول" (Ibn Daqiq al-ʿId, 1987, 1/416).

ويلاحظ الباحثان أن الحكم بين الحكمين فيه إعمال للدليلين مع ما فيهما من التعارض، وذلك حسب مقتضى الحالة لكل من الدليلين، وهذا فيه ورع وتحرز، كما أنه يتوافق مع الخروج من الخلاف؛ وذلك أن الخروج من الخلاف يتضمن اعتبار القول المخالف في المسألة، من خلال إعطاء دليل المخالف بعضًا من مقتضياته، وفي ذلك أخذ بالدليلين. مثال ذلك: الماء الطاهر إذا ولغ فيه الكلب فإنه يبقى طاهرًا عند المالكية، ويصير نجسا عند الشافعية، فنظر المالكية إلى قول الشافعية فعدلوا بالحكم من الإباحة إلى الكراهية، والكراهية هي عبارة عن حكم بين حكمين، أي بين الحرام والمباح.

ثالثا: مراعاة الخلاف:

عرَّفها القاضي أبو العباس بن عبد السلام بكونها: "إعطاء كل من دليلي القولين حكمه مع وجود المعارض"، وقال القباب بأنه: "إعطاء كل واحد من الدليلين حكمه" (al-Maqarrī, 1/236).

وعليه فمراعاة الخلاف تعني إعطاء المجتهد الاعتبار لدليل مخالفه في مسألة اجتهادية نظرًا إلى قوة مأخذه؛ مما يؤدي إلى تصحيح التصرف المنبني عليه، قصدًا للتيسير ورفع الحرج عن المكلفين (Ibn al-Shaykh, ʾal-Bāḥusayn, 2001, 319; 2002, 173). فمثلا: الترتيب بين الفوائت واجب عند المالكية، وليس بواجب عند الشافعية، لكنهم قالوا بسنية الترتيب المذكور مراعاة لخلاف المالكية القائلين بالوجوب (al-Ramlī, 2003, 1/283).

ويرجِّح الباحثان تعريف القاضي أبي العباس؛ لأنه يتوافق مع المقصد من مراعاة الخلاف وهو التيسير والتخفيف على المكلفين.

ويبدو للباحثين أن قاعدتي "الخروج من الخلاف" و"مراعاة الخلاف" تشتركان في اعتبار قول المخالف في المسائل الاجتهادية، لكنهما تختلفان فيما يلي:

١. المقصد من قاعدة مراعاة الخلاف التيسير والتخفيف على المكلفين ومراعاة حالهم، أما قاعدة الخروج من الخلاف فالمقصد منها الورع والاحتياط من قبل المجتهدين وطلب السلامة.
٢. مراعاة الخلاف لا تكون في أغلب الأحوال إلا بعد الوقوع في الأفعال أو الإشكالات من قِبل المستفتين أو المكلفين،

أما الخروج من الخلاف فدائما ما يكون قبل وقوع الفعل، وذلك حتى يحصل المقصود وهو التحرز والتحوط والورع.

٣. من أهم الفروق بين القاعدتين أن مراعاة الخلاف لا تتضمن الخروج بقولٍ متفقٍ عليه، بينما الخروج من الخلاف يتضمن الخروج بقول متفق عليه أو إلى قول وسط بين القولين، بحيث يكون المجتهدُ أو العاملُ بهذا الاختيار سالما على كلا القولين (al-Mubārak, 1431AH, 16).

المطلب الثاني: حكم الخروج من الخلاف الفقهي

أورد علماء الفقه والأصول قاعدة فقهية تنصُّ على أن "الخروج من الخلاف مستحب" (al-Suyūṭī, 1983, 182)، وهي قاعدة عظيمة النفع جليلة الفائدة؛ لأن غايتها الاحتياط في الأحكام وتضييق الخلاف في مسائل الاجتهاد.

ولهذه القاعدة أصل في النقل، فقد ترك النبي ﷺ بناء الكعبة على القواعد التي بناها عليها إبراهيم ﷺ خشية الخلاف بين المسلمين، فعن عائشة، قالت: "سألتُ النبي ﷺ عن الجَدْرِ، أمن البيت هو"؟ "قال: "نعم"، قلت: "فما لهم لم يدخلوه في البيت"؟ قال: "إن قومك قصرت بهم النفقة"، قلت: "فما شأن بابه مرتفعًا"؟ قال: ((فَعَلَ ذَلِكَ قَوْمُكِ لِيُدْخِلُوا مَنْ شَاءُوا وَيَمْنَعُوا مَنْ شَاءُوا وَلَوْلاَ أَنَّ قَوْمَكِ حَدِيثٌ عَهْدُهُمْ بِالْجَاهِلِيَّةِ فَأَخَافُ أَنْ تُنْكِرَ قُلُوبُهُمْ أَنْ أُدْخِلَ الجَدْرَ فِي البَيْتِ وَأَنْ أُلْصِقَ بَابَهُ بِالأَرْضِ)) (al-Bukhārī, 1987, 2/180).

وكذلك لم ينكر عبد الله بن مسعود على عثمان بن عفان إتمامه الصلاة في السفر، مع أنه صلى خلفه مُتِمًّا، وقال: "الخلاف شر"، وفي رواية: "إني لأكره الخلاف" (al-Bukhārī, 1987, 2/53). وقد جرى على ذلك المسلمون السابقون من عصر الصحابة إلى عصر الأئمة المجتهدين ومن بعدهم، وفي ذلك روايات كثيرة تحفل بها كتب التاريخ، منها: أن الإمام أحمد كان يرى الوضوء من الرعاف والحجامة، فسئل عن الإمام إذا خرج منه الدم ولم يتوضأ هل نصلي خلفه؟ فقال: "كيف لا أصلي خلف الإمام مالك، وسعيد بن المسيب؟" (al-Nadawī, 338).

والخلاف في الاجتهاد إما أن يكون صحيحًا قائمًا على أدلة تُسْنِدُه، وإما أن يكون فاسدًا قائمًا على غير دليل، بأن يكون مستنده الهوى والتشهي، فإن كان الخلاف فاسدًا فالخروج منه واجب بتركه وعدم جواز الأخذ به مطلقًا، وإن كان مقبولًا فحكم الخروج من الخلاف –كما هو واضح من لفظ القاعدة– أنه مستحب، أي مندوب إليه (Ibn ʿĀbidīn, 1992, 1/153).

وقد وضع العلماء للعمل بهذه القاعدة شروطا، وهو ما يتكفَّل المبحث التالي ببيانها.

المبحث الثالث: شروط الخروج من الخلاف وإشكالاته

المطلب الأول: شروط الخروج من الخلاف

العلماء إذ أجازوا الأخذ بالخروج من الخلافات الشرعية لم يجيزوا الأخذ به مطلقا، بل وضعوا له شروطا تكفل تطبيقه وفق المقاصد الشرعية، فإن كان الخلاف في حكم مسألة اجتهادية مقبولًا فالخروج منه مستحب، والأخذ به يكون مقرَّرا إذا توافرت فيه الشروط الآتية.

ووجه الاعتداد بهذه الشروط أن الخارج من الخلاف مقصده الأساس الاحتياط والورع وطلب السلامة لدينه، ومتى كان في طلب الخروج من الخلاف مخالفة للدين فلا اعتداد به، بل يكون الاحتياط حينئذ في ترك هذا الاحتياط(Ibn Qayyim al-Jawziyyah, 1/144).

الشرط الأول: ألَّا يؤدي الخروج من الخلاف إلى مخالفة سنة ثابتة:

فإذا أدى الخروج من الخلاف إلى ترك سنة ثابتة، فلا يؤخذ به، ولا يشرع الخروج منه (al-Suyūṭī, 1983, 258; al-Ramlī, 2003, 8/168; al-ʿAjīlī, n.d., 3/738; al-Bujayramī, n.d., 4/452; al-Bakrī, n.d., 2/142; al-Fādānī, 1991, 2/179; al-ʿĀṣimī, 1405AH, 1/17). وقد علَّل النووي عدم استحباب الخروج من الخلاف حينئذٍ بأن الخلاف في هذه

الحالة لا حرمة له، ولا يستحب الخروج منه؛ لأن صاحبه لم تبلغه هذه السنة، وإن بلغته وخالفها فهو محجوج بها (al-Nawawī, 3/193).

قال السيوطي ممثلا على اشتراط عدم مخالفة السنة: "ومن السنة رفع اليدين في الصلاة، ولم يبال برأي من قال بإبطال الصلاة من الحنفية؛ لأنه ثابت عن النبي ﷺ من رواية نحو خمسين صحابيًّا."

كما قال ابن تيمية مقرِّرًا هذا وممثلا له: "وأما الخروج من اختلاف العلماء فإنما يفعل احتياطا، إذا لم تعرف السنة، ولم يتبين الحق؛ لأن من اتَّقى الشبهات استبرأ عرضه ودينه، فإذا زالت الشبهة وتبينت السنة، فلا معنى لطلب الخروج من الخلاف، ولهذا كان الإيتار بثلاث مفصولة أولى من الموصولة مع الخلاف في جوازهما، من غير عكس، وإعطاء صدقة الفطر لمسكين واحد أفضل مع الخلاف في جوازه" (Ibn Tayymiyah, 1412AH, 1/417). وهذا فيما يمكن أن يؤدي إلى مخالفة السنة حسب ما يبدو للمجتهد؛ وإلا فلا يوجد مجتهد يخالف سنة قطعية.

الشرط الثاني: ألَّا يؤدي الخروج من الخلاف إلى مخالفة رخصة شرعية:

فإذا أدَّى الخروج من الخلاف إلى مخالفةِ رخصةٍ شرعية فإنه يجب الأخذ بها، وترك الورع والاحتياط؛ وذلك أن مخالفة السنة ليس من الورع في شيءٍ، كما جاء من حديث ابن عمر أن النبي ﷺ قال: ((إِنَّ اللهَ يُحِبُّ أَنْ تُؤْتَى رُخَصُهُ، كَمَا يَكْرَهُ أَنْ تُؤْتَى مَعْصِيَتُه)) (Ibn Ḥanbal, 1999, 10/107; al-Bayhaqī, 1994, 3/140).

قال ابن رجب مقرِّرًا هذا: "الخروج من اختلاف العلماء أفضل؛ لأنه أبعد عن الشبهة، ولكن المحققين من العلماء على أن الخروج من الخلاف ليس على إطلاقه؛ فإن من مسائل الاختلاف ما ثبت فيه عن النبي ﷺ رخصة ليس لها معارض، فاتباع تلك الرخصة أولى من اجتنابها، وإن لم تكن تلك الرخصة بلغت بعض العلماء فامتنع عن الأخذ بها، وهذا كمن تيقن من الطهارة وشك في الحدث، ولا سيما إن كان شكه في الصلاة، فإنه لا يجوز له قطعها لصحة النهي عنه، وإن كان بعض العلماء يوجب ذلك" (Ibn Rajab, 1999, 1/282).

قال المناوي في استحباب الخروج من الخلاف لكونه أبعد عن الشبهة: "وذا في شبهة لا تعارضها رخصة من الشرع، وإلا ففعلها أولى من تجنبها، كأن شكَّ في الحدث في الصلاة، فيحرم عليه قطعها، ولا نظر لما ذكره بعض المتعمقين من إيجابه" (al-Munāwī, 6/484).

ويبدو للباحثين مما سبق من الأدلة أن الخروج من الخلاف إذا أدَّى إلى مخالفة الرخصة وجب الأخذ بالرخصة وترك الخروج من الخلاف.

الشرط الثالث: ألا يؤدي الخروج من الخلاف إلى مخالفة الإجماع:

ووجه الاعتداد بهذا الشرط أن الإجماع يعتبر من الأدلة الشرعية التي لا تجوز مخالفتها، والخروج من الخلافات وغايتها الاحتياط والورع، فإذا أدى ذلك إلى مخالفة دليل شرعي لم يجز الأخذ به.

وقد جاء عن الإمام مالك عندما سُئِلَ عن الذي يكبِّر خمس مرات في صلاة الجنازة، هل نكبر معه أو نقطع ذلك؟ فقال: بل أقطع ذلك أحب إليّ إذا كبر أربع تكبيرات، ولا تتبعه في الخامسة" (al-Mubārak, 1431AH, 361). وبين ابن رشد سبب ذلك بقوله: "لأن الإجماع قد انعقد بين الصحابة في خلافة عمر بن الخطاب على أربع تكبيرات في صلاة الجنائز، فارتفع الخلاف" (Ibn Rushd, 2/215).

الشرط الرابع: ألا يوقعه الخروج من الخلاف في خلاف آخر:

وهذا الشرط ذكره النووي (al-Nawawi, 10/219) والسيوطي (al-Suyuti, 136) بعبارتين متقاربتين، فعبارة النووي: "ألّا يوقع الخروج من الخلاف في خلاف آخر"، وعبارة السيوطي:" ألا توقع مراعاته في خلاف آخر."

والدليل على هذا الشرط أن الخروج من الخلاف إذا كان يوقع في خلاف آخر فحينئذ لا يمكن الخروج من كلا الخلافين؛ فمن خرج من أحدهما لم يستطع الخروج من الآخر، وحينئذ يلزم الدور، ولذلك قال النووي: "العلماء متفقون على الحث على الخروج من الخلاف إذا لم يلزم منه إخلال بسنة، أو وقوع في خلاف آخر" (al-Suyūṭī, 1983, 258; al-Khaṭīb al-Sharbīnī, 2000, 4/211; al-Bujayramī, n.d., 1/366; al-Fādānī, 1991, 2/178; al-ʿĀṣimī, 1405AH, 1/17).

وقد أفاد الزركشي أن من شروط استحباب الخروج من الخلاف: "أن يكون الجمع بين المذاهب ممكنا" (al-Zarkashī, 2000, 2/129-132)، وهذ الشرط مطابق في المعنى لما ذكره النووي والسيوطي من ألّا يؤدي الخروج من الخلاف إلى الوقوع في خلاف آخر.

والمثال على الخلاف الذي يؤدي الخروج منه إلى الوقوع في خلاف آخر ذكره السيوطي بقوله: "فصل: الوتر أفضل من وصله، ولم يراع خلاف أبي حنيفة القائل بوصل الوتر؛ لأن من العلماء من لا يجيز الوصل" (al-Suyūṭī, 1983, 136). ومقصوده أن الأحناف يرون أن سنة الوتر ثلاث ركعات متتالية لا يُفصَل بينها بالسلام، والجمهور يرون جواز الفصل بينها، فهنا لا يمكن للمتورع أن يستحب الوصل من دون الفصل للخروج من خلاف الأحناف؛ لأن هذا يؤدي به إلى الوقوع في مخالفة المجتهدين الذين يذهبون إلى عدم جواز الوصل (al-Mubārak, 1431AH, 362).

الشرط الخامس: قوة المدرك:

ويعبِّر عنه بعض الفقهاء بقوة المأخذ (al-Nadawī, 338)، ويعبر عنه آخرون بقوة الدليل (al-Sharwānī, 2/265). وقد نص الفقهاء على أن مراعاة الخلاف لا تكون مراعاة لقول المجتهد وإنما مراعاة لدليله (al-Qarrāfī, 13/445).

وقوة المدرك من أهم شروط الخروج من الخلاف وعمدتها وأكثرها اعتبارا عند العلماء المجتهدين؛ من أجل ذلك لا بد أن يكون مأخذ المخالفين في المسائل الاجتهادية التي يراد الخروج من الخلافات الواردة فيها من القوة بحيث يكون ممَّا يغلب على الظن (al-Mubārak, 1431AH, 347). قال ابن السبكي مقررا هذا الشرط: "ونعني بالقوة ما يوجب وقوف الذهن عندها، وتعلق ذي الفطنة بسبيلها لا انتهاض الحجة بها، فإن الحجة لو انتهضت لما كنا مخالفين لها" (al-Subkī, 1991, 2/112; al-Fādānī, 1991, 2/180).

قال القرافي: "يستحب الخروج من الخلاف مع تقارب الأدلة، أما إذا كان أحد المذهبين ضعيف الدليل جدًّا بحيث لو حكم حاكم به لنقضناه لم يحسن الورع في مثله، وإنما يحسن إذا كان مما يمكن تقريره شريعة" (al-Qarrāfī, 4/370). وعبَّر السيوطي عن ذلك بقوله: "أن يقوى مدركه، بحيث لا يُعَد هفوة". وقال تقي الدين السبكي: "ههنا أمر يجب التنبيه له وهو أن الخلاف الذي يُعْتد به هو الخلاف في مظان الاجتهاد، كالمسائل التي لا نص فيها، أو فيها نص غير صريح، وبالجملة ما يكون الخلاف فيه له وجه محتمل."

وقد صرَّح كثير من العلماء المجتهدين بهذا الشرط، كقول الغزالي أثناء كلامه عن الورع: "ما يتأكد الاستحباب في التورع عنه، وهو ما يقوى فيه دليل المخالف، ويدق وجه ترجح المذهب الآخر عليه" (al-Ghazali, 2/115) ، وقول العز ابن عبد السلام: "وليس من الورع الخروج من كل خلاف، وإنما الورع من خلاف يقارب أدلته ومأخذه" (al-ʿIzz Abd al-Salam, 403).

ويظهر للباحثين أن الأخذ بقوة المدرك العبرة فيه قوة الدليل المحتملة وليست مراعاة المجتهد.

المطلب الثاني: دفع الإشكالات الواردة على قاعدة الخروج من الخلاف

استشكل بعض الفقهاء قاعدة "الخروج من الخلاف،" وأوردوا عليها بعض المآخذ، ويورد الباحثان في هذا المقام هذه المآخذ والرد عليها.

الإشكال الأول: بناء الخروج من الخلاف على الاحتياط والورع غير صحيح: القول بأن الخروج من الخلاف يستند إلى الورع وتوقي الإثم والحرص على الثواب والأجر، فإن لم يكن ذلك فليس بورع، وذلك غير حاصل هنا؛ أما على

الرأي الأول الذي يقول إن كل مجتهد مصيب فهذا الشيء واضح؛ لأن المجتهد إذا أصاب له أجران، وأما على الرأي الثاني الذي يقول إن المصيب واحد، فأيضًا هذا واضح؛ لأنه مجمع على عدم تأثيم المجتهد المخطئ، بل المتقرر أن له أجرا، فأين يكون توقع العقاب، وأين يكون فوات الأجر؟! فلا موضع للورع أصلًا (al-Shāṭibī, n.d., 1/162).

والجواب على ذلك أن الثواب أصلًا يكون على الاجتهاد نفسه؛ لأن المجتهد مأجور على اجتهاده، سواء أصاب أو أخطأ، فالكلام هو في مدلول الاجتهاد، ودليل ملازمته للثواب واضح. أما في المفعولات مثل مسائل المسح على جميع الرأس في الوضوء والنية له، فيحصل بكل واحد منهما من الثواب ما لا يحصل بدونه، وأيضا في المتروكات، فإن ترك المباحات مثل شرب النبيذ مخافة الوقوع في المحرمات، بناء على أن المصيب واحد، وأيضا التخوف من الوقوع فيما حرَّم الله بالنسبة إلى الحكم الشرعي أن كل مجتهد مصيب يحصل به الثواب وما دونه (al-Shāṭibī, n.d., 1/162).

وأما خوف فوات الأجر والثواب، فلا يتصور من المجتهدين؛ لعلمهم بأن المجتهد المخطئ مأجور كالمصيب؛ لقوله ﷺ: ((إِذَا حَكَمَ الحَاكِمُ فَاجْتَهَدَ ثُمَّ أَصَابَ فَلَهُ أَجْرَانِ، وَإِذَا حَكَمَ فَاجْتَهَدَ ثُمَّ أَخْطَأَ فَلَهُ أَجْرٌ)) (al-Bukhārī, 1987, 9/193).

الإشكال الثاني: أن الخروج من الخلاف لا يتصوَّر إذا كان الخلاف بين الحلال والحرام؛ لأن المتورع إذا ترك الفعل فهذا رجوع إلى مذهب التحريم، وإن لم يرجع عنه إلا مخافة الإثم والعقاب. وإذا ترك الفعل ليس من أجل الإثم والعقاب، فلا يكون ورعًا، كالذي يتركه غافلاً عن التحليل والتحريم، وإذا قام بالفعل فهذا رجوع إلى المذهب الذي يحلِّل فعل هذا الشيء (al-Qarrafi, 4/237).

والجواب عن هذا الاعتراض: أن مجرد الكف عن الفعل لا يكون رجوعًا للقول بالتحريم، فإن التحريم أخصُّ من الكف، وهو اعتقاد الحرمة مع الكف، أما مجرد الكف بدون اعتقاد الحرمة فليس تحريما، ولا يلزم من القول بالأعم القول بالأخص ولا الرجوع إليه.

الإشكال الثالث: أن المتورع إما أن يكون مجتهدًا وإما أن يكون مقلِّدًا، فإن كان مجتهدًا فواجب عليه التمسك بما يصل إليه باجتهاده، وليس في حقه إلا اتباع الدليل، وعند تعارض الدلائل عليه أن ينظر في الراجح منها، أو أن يتوقف في الحكم في المسألة. وأما إذا كان مقلِّدا وقلَّد أحد المجتهدين، فلا يمكنه أن يجمع بينهما؛ لأنهما متضادَّان، ولايمكنه أن يرجِّح؛ لأنه ليس من أهل الترجيح (al-Shāṭibī, n.d., 1/104).

والجواب عن هذا الاعتراض: أن الورع حاصل له على كل الأحوال؛ لأنه إذا كان من المجتهدين ومقتضى الدليل الذي يأخذ به إباحة فعل الشيء ومقتضى دليل المخالف حرمته، فيمكن الخروج من الخلاف الملازم للورع باعتبار الفعل وليس باعتبار الاعتقاد، مثل الحنفي يتورَّع من شرب النبيذ مخافة الوقوع في مقتضى مخالفه لاحتمال صحته لا لرجحان صحته. وإذا كان هذا في المجتهد فهو في المقلد أوضح (Balkā, 2003, 275).

الإشكال الرابع: أن الخروج من الخلاف نتيجة الورع والأخذ بأشد الأقوال والمذاهب، وتتبع الأقوال لا يقل عن تتبع الرخص في الذم؛ نظرا لكون ذلك تنطعا وتشددا في الدين (Ibn Tayymiyah, 1412AH, 3/483; al-Subkī, 1991, 1/112; al-Zarkashī, 2000, 2/135).

والجواب عن هذا الاعتراض يتجلى بأن الأخذ بأشد الأقوال ليس مذموما دائما، بل يذم إذا جاء الشرع بإلغائه، أما الأخذ بالأشد من الأقوال إذا دلَّ الشرع على اعتباره فهو محمود. وفي هذا المقام فإن الخارج من الخلاف الذي يأخذ بالأشد من الأقوال عند تقارب الدلائل ومآخذها دافعه الخوف من الخالق، فيكون موافقا لأمر طلبه الشرع وحث عليه بالجملة، قال العز بن عبد السلام: "الأولى التزام الأشد والأحوط لدينه؛ فإن من عزَّ عليه دينه تورَّع" (Ibn Tayymiyah, 1412AH, 3/483; al-Subkī, 1991, 1/112; al-Zarkashī, 2000, 2/135).

المطلب الثالث: نماذج من تطبيقات الخروج من الخلاف

يروى عن أبي يوسف أن الخليفة استخلفه في صلاة الجمعة، فصلى بالناس ثم تذكر أنه كان محدثًا، فأعاد الصلاة بنفسه ولم يأمر الناس بإعادتها. فقيل له في ذلك، فقال: "ربما يضيق علينا مذهبنا في بعض الفروع فنأخذ بأقوال إخواننا من أهل المدينة". توضيح ذلك أن مذهب الأحناف الإعادة على الجميع الإمام والمأموم (Ibn Tayymiyah, 64)، ومراعاة الخلاف بعد وقوع الحادثة مسلك المالكية وأصل من أصول المذهب المالكي، فهم يفرّقون بين مراعاة الخلاف قبل الوقوع وبعدها، وأبو يوسف هاهنا أخذ برأي المالكية للخروج من الخلاف بعد وقوعه.

ونحو تحديد الماء لمسح الأذنين فإنه سنة من سنن الوضوء عند الشافعية، وليس كذلك عند الحنفية، فإذا لم يجدد الماء ومسح بما بقي بعد مسح الرأس –أي لم يجدد الماء– فإنه يكون مقيمًا للسنة آتيًا بها، يقول ابن عابدين: "... مع ذلك فقد راعوا خلاف الشافعية (al-Khaṭīb al-Sharbīnī, 2000, 4/428)، وقالوا باستحباب تحديد الماء لمسح الأذنين مراعاة للخلاف مع الشافعية القائلين بذلك." (Ibn ʿĀbidīn, 1992, 1/125-126)

وعند الحنفية تكبيرات العيد ثلاث في كل ركعة، إلا أنه ورد عنهم القول بمراعاة الخلاف، قال ابن عابدين: " ولو زاد تابعه" (Ibn ʿĀbidīn, 1992, 1/125-126)، أي إن زاد الإمام في عدد التكبيرات على ثلاث تابعه المأموم الحنفي، ثم علَّل القول بالمتابعة بقوله: "لأنه تابع لإمامه، فتجب عليه متابعته، وترك رأيه برأي إمامه" (Ibn ʿĀbidīn, 1992, 1/871).

ومن نماذج ذلك أيضا الإجارة المنتهية بالتمليك، وهي من بيوع المنافع، وتعرَّف بأنها تمليك المنفعة ثم تمليك العين نفسها في آخر المدة (al-Shādhilī, 1985, 4/2612). وقد اختلف العلماء المعاصرون في حكمها على ثلاثة أقوال:

القول الأول: تحريم الإجارة المنتهية بالتمليك، وهذا القرار صدر بالأغلبية من هيئة كبار العلماء في المملكة العربية السعودية، برقم (١٩٨) وتاريخ ١٤٢٠/١١/٦ هـ (Aḥmad, 2003, 17).

القول الثاني: إباحة الإجارة المنتهية بالتمليك، وقال به سعود بن عبد الله الفنيسان (Aḥmad, 2003, 21).

القول الثالث: صدر من مجمع الفقه الاسلامي لمنظمة المؤتمر الإسلامي في دورته الثانية عشرة المنعقدة بالرياض، من ٢٥ جمادى الآخرة إلى غرة رجب ١٤٢١هـ (٢٣–٢٨ سبتمبر ٢٠٠٠م)، برقم ١١٠(١٢/٤)، وقد ورد في هذا القرار التفاصيل الآتية:

أولًا: الصور المقبولة للإجارة المنتهية بالتمليك:

١. إذا وُجِدَ عقدان منفصلان كل منهما مستقل عن الآخر، بحيث يكون عقد الإجارة أولًا وعقد البيع ثانيًا، وأن يكون هناك عقد إيجار مع الوعد بتمليك العين المؤجرة للمستأجر أو ما يقوم مقام الوعد مثل خيار التمليك، وأن يكون عقد الإجارة عقدًا مستقلًا فعليًّا وليس عقد إجارة يؤول إلى عقد بيع.

٢. عقد الإجارة الذي بسببه يتمكن المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة، وذلك مقابل أجرة معلومة في زمن معلوم، وأن يقترن به عقد هبة العين للمستأجر، بشرط معلق على تسديد كامل الأجرة، وأن يكون هذا العقد مستقلًا عن الإجارة، أو أن يقترن به وعد بالهبة بعد سداد الأجرة كاملة، وذلك وفق ما جاء في قرار المجمع بالنسبة للهبة رقم ١٣ (٣/١).

ثانيًا: الصورة الممنوعة للإجارة المنتهية بالتمليك:

أن ينقلب عقد الإجارة إلى تمليك العين المؤجرة مقابل الأجرة التي دفعها المستأجر (Fiqhacademy.org.sa/qrarat).

وهذا خلاصة ما توصَّل إليه الباحثان ممَّا تضمنته الفتاوى والقرارت الصادرة من الهيئات العلمية، ومنها هيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية.

الخاتمة

يمكن أن نلخص نتائج البحث في الآتي:

١. الخروج من الخلافات الفقهية في الجملة يعني الأخذ بالأحوط من أقوال العلماء عند اختلافهم.
٢. العلماء مجمعون على استحباب الخروج من الخلافات الفقهية، وهذا الإجماع يدل دلالة واضحة على نبذ العلماء التعصب المذهبي والتمسك بالوحدة والتأكيد على الوفاق.
٣. الفقهاء وهم يعملون بقاعدة الخروج من الخلاف لا يخرجون عن مذاهبهم بالكلية بل ينتقلون إلى الأخذ بالقول الذي يؤدي إلى التوفيق بين الأقوال المختلفة.
٤. العمل بقاعدة الخروج من الخلاف يُسْهِمُ في وحدة المسلمين ويضيق دائرة الخلاف بينهم.
٥. قاعدة الخروج من الخلاف لها صلة وثيقة بمصطلحات أخرى مثل الورع والاحتياط.
٦. الذين أوردوا الاستشكالات على قاعدة الخروج من الخلاف لم يأخذوا في الاعتبار الشروط التي وضعها القائلون بها، وعليه فإن هذه الإشكالات لا تؤثر على العمل بالقاعدة.

التوصيات

توصي الدراسة بالآتي:

١. أهمية هذه القاعدة تحتم على الباحثين المزيد من البحث في المواضيع المتعلقة بها.
٢. جمع القواعد التي تؤدي إلى الخروج من الخلاف وتدريسها في الكليات الشرعية.

المراجع

ʾAbū Ḥayyān, Muḥammad Bin Yūwuf. 2010. al-Baḥr al-Muḥīṭ. Bayrūt: Dār al-Fikr.

ʾAbū Zuraydah, ʾAḥmad ʿAlī. 2012. Qāʿidah Murāʿāh al-Khilāf ʿInda al-Mālikiyyah Wa Taṭbīqātuhā Fī al-ʾIjtihād al-Muʿāṣir. Kuala Lumpur: al-Jāmiʿah al-ʾIslāmiyyah al-ʿĀlamiyyah Mālīziyā.

ʾAḥmad, ʿAlī ʾAbū al-Fatḥ. 2003. al-Muḥāsabah ʿAn ʿUqūd al-ʾIjārah al-Muntahiyyah Bi al-Tamlīk Fī al-Maṣārif al-ʾIslāmiyyah: Min Manẓūr ʾIslāmī. Jaddah: al-Bank al-ʾIslāmī Li al-Tanmiyyah.

al-ʿAjīlī, Sulaymān Bin ʿUmar. n.d. Ḥāshiyyah al-Jumal ʿAlā Sharḥ al-Manhaj. Bayrūt: Dār al-Fikr.

al-ʿĀṣimī, ʿAbd al-Raḥmān Bin Muḥammad. 1405AH. Ḥāshiyyah al-Rawḍ al-Murabbaʿ Sharḥ Zād al-Mustaqniʿ. Bayrūt: Muaʾssasah al-Risālah.

al-Bāḥusayn, Yaʿqūb ʿAbd al-Wahhāb. 2001. Rafʿ al-Ḥaraj Fī al-Shrīʿah al-ʾĪslāmiyyah. al-Riyāḍ: Maktabah al-Rushd.

al-Bakrī, ʿUthmān Bin Muḥammad. n.d. ʾIʿānah al-Ṭālibīn ʿAlā Ḥall ʾAlfāẓ Fatḥ al-Muʿīn. Bayrūt: Dār al-Fikr.

al-Bayhaqī, ʾAḥmad Bin al-Ḥusayn. 1994). al-Sunan al-Kubrā. Makkah al-Mukarramah: Dār ʾIbn Bāz.

al-Bujayramī, Sulaymān Bin Muḥammad. n.d. Ḥāshiyah al- Bujayramī ʿAlā Sharḥ Manhaj al-Ṭullāb. Bayrūt: Dār al-Kutub al-ʿIlmiyyah.

al-Bukhārī, Muḥammad Bin ʾIsmāʿīl. 1987. al-Jāmiʿ al-Ṣaḥīḥ. Bayrūt: Dār ʾIbn Kathīr.

al-Fādānī, Muḥammad Yāsīn. 1991. al-Fawāʾid al-Janiyyah: Ḥāshiyyah al-Mawāhib al-Saniyyah Sharḥ al-Farāʾid al-Bahiyyah Fī Naẓm al-Qawāʿid al-Fiqhiyyah. Bayrūt: Dār al-Bashāʾir al-ʾIslāmiyyah.

al-Fayrūz ʾĀbādī, Muḥammad Bin Yaʿqūb. 1983. al-Qāmūs al-Muḥīṭ. Bayrūt: Dār al-Fikr.

al-Fayūmī, ʾAḥmad Bin Muḥammad. 1995. al-Miṣbāḥ al-Munīr. Bayrūt: Dār al-Fikr.

al-Kharashī, Muḥammad Bin ʿAbdullāh. n.d. Sharḥ al- Kharashī ʿAlā Mukhtaṣar Khalīl. Bayrūt: Dār Ṣādir.

al-Khaṭīb al-Sharbīnī, Muḥammad Bin Muḥammad. 2000. Mughnī al-Muḥtāj ʾIlā Maʿrifah Maʿānī ʾAlfāẓ al-Minhāj. Bayrūt: Dār al-Kutub al-ʿIlmiyyah.

al-Khin, Muṣṭafā Saʿīd. 1998. ʾAthar al-ʾIkhtlāf Fī al-Qawāʿid al-ʾUṣūliyyah Fī ʾIkhtlāf al-Fuqahāʾ. Bayrūt: Muaʾssasah al-Risālah.

al-Mubārak, Muḥammad Bin ʿAbd al-ʿAzīz. 1431AH. al-Khurūj Min al-Khilāf Ḥaqīqatuhu Wa ʾAḥkāmuhu. Majallah al-Jāmiʿah al-ʾIslamiyyah Bi al-Madīnah al-Munawwarah. Year 43, No 151.

al-Qāḍī al-Baghdādī, ʿAbd al-Wahhāb Bin ʿAlī. 1999. al-ʾIshrāf ʿAlā Nukat Masāʾil al-Khilāf. Bayrūt: Dār ʾIbn Ḥazm.

al-Ramlī, Muḥammad Bin ʾAḥmad. 2003. Nihāyah al-Muḥtāj ʾAḥmad al-Minhāj. Bayrūt: Dār al-Kutub al-ʿIlmiyyah.

al-Rūkī, Muḥammad. 1994. Naẓariyyah al-Taqʿīd al-Fiqhī. al-Rabāṭ: al-Dār al-Bayḍāʾ.

al-Sayyid al-Jurjānī, ʿAlī Bin Muḥammad. 1938. al-Taʿrīfāt. al-Qāhirah: Dār al-Faḍīlah.

al-Shādhilī, Ḥasan ʿAlī. 2006. al-Khurūj Min Khilāf al-Fuqahāʾ Fī al-Muʿāmalāt. Jaddah: Maktabah Mālik Fahd.

ʾIbn Juzzī, Muḥammad Bin ʾAḥmad. 1997. al-Qawānīn al-Fiqhiyyah. Bayrūt: Dār al-Kutub al-ʿIlmiyyah.

ʾIbn Manẓūr, Muḥammad Bin Mukrum. 1990. Lisān al-ʿArab. Bayrūt: Dār Ṣādir.

ʾIbn Qayyim al-Jawziyyah, Muḥammad Bin Abi Bakr. 1997. Madārij al-Sālikīn. Bayrūt: Dār al-Kitāb al-ʿArabī.

ʾIbn Qudāmah, ʿAbdullāh Bin Muḥammad. 1405AH. al-Mughnī. Bayrūt: Dār al-Fikr.

ʾIbn Rajab, ʿAbd al-Raḥmān Bin ʾAḥmad. 1999. Jāmʿ al-ʿUlūm Wa al-Ḥikam. Bayrūt: Muaʾssasah al-Risālah.

ʾIbn Rushd, Muaḥammad Bin ʾAḥmad. 1999. Bidāyah al-Mujtahid Wa Nihāyah al-Muqtaṣid. Bayrūt: Dār ʾIbn Ḥazm.

ʾIbn Tayymiyah, ʾAḥmad Bin ʿAbd al-Ḥalīm. 1412AH. Sharḥ al-ʿUmdah Fī al-Fiqh. al-Riyāḍ: Maktabah al-ʿAbikān.

Shākir, Munīb Bin Maḥmūd. 1998. al-ʿAmal Bi al-ʾIḥtiyāṭ Fī al-Fiqh al-ʾIslāmī. al-Riyāḍ: Dār al-Nafāʾis.

al-Shādhilī, Ḥasan ʿAlī. 1985. al-ʾĪjar al-Muntahī Bi al-Tamlīk. Majallah Majmaʿ al-Fiqh al-ʾIslāmī. No. 5.

al-Shāṭibī, ʾIbrāhīm Bin Mūsā. n.d. al-Muwāfaqāt. Bayrūt: Dār al-Maʿrifah.

al-Subkī, ʿAbd al-Wahhāb Bin ʿAlī. 1991. al-ʾAshbāh Wa al-Naẓāʾir. Bayrūt: Dār al-Kutub al-ʿIlmiyyah.

al-Suyūṭī, ʿAbd al-Raḥmān Bin ʾAbī Bakr. 1983. al-ʾAshbāh Wa al-Naẓāʾir Fī Furūʿ al-Shāfiʿiyyah. Bayrūt: Dār al-Kutub al-ʿIlmiyyah.

al-Zarkashī, Muḥammad Bin Bahādir. 2000. al-Manthūr Fī al-Qawāʿid al-Fiqhiyyah. Bayrūt: Dār al-Kutub al-ʿIlmiyyah.

al-Zarqā, Muṣṭafā ʾAḥmad. 2004. al-Madkhal al-Fiqhī al-ʿĀmm. Dimashq: Dār al-Qalam.

al-Zarqānī, ʿAbd al-Bāqī Bin Yūsuf. n.d. Sharḥ al-Zarqānī ʿAlā Mukhtaṣar Khalīl. Bayrūt: Dār al-Fikr.

Balkā, ʾIlyās. 2003. al-ʾIḥtiyāṭ: Ḥaqīqatuh Wa Ḥujjiyatuh Wa ʾAḥkāmuh Wa Ḍawābiṭuh. Bayrūt: Muaʾssasah al-Risālah.

ʾIbn ʿAbd al-Barr, Yūsuf Bin ʿAbdullāh. n.d. Jāmiʿ Bayān al-ʿIlm Wa Faḍlih. al-Qāhirah: Dār al-Fatḥ.

ʾIbn ʿĀbidīn, Muḥammad ʾAmīn. 1992. Rad al-Muḥtār ʿAlā al-Durr al-Mukhtār. Bayrūt: Dār al-Kutub al-ʿIlmiyyah.

ʾIbn ʿĀshūr, Muḥammad al-Ṭāhir. 2000. al-Taḥrīr Wa al-Tanwīr. Bayrūt: Muaʾssasah al-Tarīkh al-ʿArabī.

ʾIbn al-Jawzī, ʿAbd al-Raḥmān Bin ʿAlī. 1415AH. al-Taḥqīq Fī Ḥādīth al-Khilāf. Bayrūt: Dār al-Kutub al-ʿIlmiyyah.

ʾIbn al-Sayyid al-Baṭlayūsī, ʿAbdullāh Bin Muḥammad. 1987. al-ʾInṣāf Fī al-Tanbīh ʿAlā al-Maʿānī Wa al-ʾAsbāb Allatī ʾAwjaba al-ʾIkhtilāf Bayna al-Muslimīn Fī ʾĀrāʾihim. Dimashq: Dār al-Fikr.

ʾIbn al-Shaykh, Muḥammad al-ʾAmīn Walad Muḥammad Sālim. 2002. Murāʿāh al-Khilāf Fī al-Madhhab al-Mālikī Wa ʿAlāqatuhā Bi Baʿḍ ʾUṣūl al-Madhhab Wa Qawāʿidih. Dubay: Dār al-Buḥūth Li al-Dirāsāt al-ʾIslāmiyyah Wa ʾIḥyā al-Turāth.

ʾIbn Badrān, ʿAbd al-Qādir Bin ʾAḥmad. 1401AH. al-Madkhal Fī Madhhab al-ʾImām ʾAḥmad. Bayrūt: Muaʾssasah al-Risālah.

ʾIbn Ḥajr al-ʿAsqalānī, ʾAḥmad Bin ʿAlī. 1412AH. Tahdhīb al-Tahdhīb. Bayrūt: Dār ʾIḥyāʾ al-Turāth al-ʿArabī.

ʾIbn Ḥanbal, ʾAḥmd Bin Muḥammad. 1999. al-Musnad. Bayrūt: Muaʾssasah al-Risālah.

ʾIbn Ḥazm, ʿAlī Bin ʾAḥmad. 1983. al-ʾIḥkām Fī ʾUṣūl al-ʾAḥkām. Bayrut: Dār al-ʾĀfāq al-Jadīdah.