

الباب الرابع

## الاجتهاد والافتاء

obeyikan.com

## مقدمة الباب:

باب "الاجتهاد والإفتاء" هو متنهان في هذا الكتاب، لكونه المتتهى الذي يسير إليه ويرسو عنده علم أصول الفقه ودارسوه. فليس هناك أرقى ولا أعز من الوصول إلى تكوين العقلية الاجتهادية والمقدرة الاجتهادية، والدفع بها نحو استخراج كنوز الشرع، وتنزيلها على حاجات الناس ومشكلاتهم، كما ينزل الدواء على الداء والنور على الظلماء.

والاجتهاد والإفتاء يتشابهان ويتداخلان في جوانب متعددة، ولكنهما يختلفان ويتكاملان من جوانب أخرى. وقد يُستعملان أحياناً بمعنى واحد ويكونان اسمين لمسمى واحد، ولكن الحقيقة أن بينهما فروقاً يمكن إجمالها في أربعة:

### الفرق الأول: من حيث الموضوع

موضوع الإفتاء واسع، يشمل الدين كله: عقيدة، وعبادات، ومعاملات مالية واجتماعية، وسياسة واقتصاداً وسلوكاً وأخلاقاً. وسؤال المستفتي هو الذي يحدد المجال الذي يتناوله المفتي في جوابه.

أما الاجتهاد فلا يقع إلا فيما يفتقر إلى بذل الجهد وإعمال الطاقة الفكرية، كاستنباط الحكم لنازلة جديدة، أو فهم لما ورد في كتاب الله إذا كان ظني الدلالة، أو الاجتهاد في سنة رسول الله ﷺ، إذا كانت ظنية في الثبوت والدلالة معاً، أو في أحدهما.

وكذلك لا يمتد الاجتهاد إلى الأمور الغيبية، والقطعيات.

### الفرق الثاني: من حيث الباعث

يتوقف الإفتاء في الغالب على سؤال المستفتي، وهذا ما يدل عليه لفظه لغة واصطلاحاً، وينسجم مع السياقات التي ورد فيها في القرآن الكريم.

وإذا وجدت بعض الفتاوى عن غير سؤال من أحد، فإنما كان القصد منها مطلق البيان، واستجابة لواقع الحال. وعموماً فإن الإفتاء مرتبط بالزمان والمكان والوقائع والأشخاص.

فالمسؤول عنه ينبغي أن يكون واقعاً آثار حكمه إشكالاً لدى المستفتي، بخلاف الاجتهاد الذي يمكن أن يقع في فهم نصوص الشرع مجردة عن الظرف الزماني والمكاني. ويمكن أن يقع في المسائل الافتراضية والمتوقعة.

### الفرق الثالث: من حيث مناهج الاجتهاد

الاجتهاد ممارسة استنباطية تستخرج الأحكام الشرعية من أدلتها وقواعدها الكلية، والإفتاء اجتهاد في حسن التنزيل والتطبيق الملائم للسائل أو للحالة موضوع الفتوى، مع مراعاة الظروف والأحوال وتقدير المآل، فهو اجتهاد يتجاوز استخراج المناهج إلى تحقيقه.

### الفرق الرابع: من حيث الشروط المطلوبة في من يتصدى لهما

المجتهد لا بد وأن يكون بالغاً مرتبة الاجتهاد بشروطها التي سيأتي الحديث عنها. وأما المفتي، ففي شروطه العلمية وقدرته الاجتهادية قدر من التخفيف والتيسير لدى جمهور الأصوليين، لشدة الحاجة إليه ودوامها لدى عموم المكلفين. ولكن قد توضع له شروط إضافية من حيث المعرفة بالواقع وملاساته، وبآثار الفتوى ومآلاتها.

الفصل الأول

الاجتهاد

obeyikan.com

## تمهيد: في شأن الاجتهاد وتجديده في هذا العصر:

من مظاهر عظمة هذه الشريعة ومن أسباب خلودها وتجددتها، أنها جعلت الاجتهاد رديفاً للوحي ولازماً له. ومن هنا، نوه كثير من العلماء بأن منزلة الاجتهاد في الحوادث بعد انقطاع الوحي، بمنزلة الوحي في حياة الرسول ﷺ؛ فكلاهما مصدر لتشريع الأحكام وبيانها. قال أبو المظفر السمعاني: "وأما علم الفقه فعلم مستمر على مر الدهور، وعلى قلب الأحوال والأطوار بالخلق، لا انقضاء ولا انقطاع له. وقد جعل الله تعالى اجتهاد الفقهاء في الحوادث في مدرج الوحي في زمان الرسل -صلوات الله عليهم-، فقد كان الوحي هو المطلوب في زمان الرسل عليهم السلام لبيان أحكام الحوادث، وحمل الخلق عليها. فحين انقطع الوحي، وانقضى زمانه، وضع الله تبارك وتعالى الاجتهاد من الفقهاء في موضع الوحي، ليصدر منه بيان أحكام الله تعالى، ويحمل الخلق عليها قبولاً وعملاً، ولا مزيد على هذه المنقبة، ولا متجاوز عن هذه الرتبة."<sup>(١)</sup>

وهذا من ميزة علم الفقه وأصوله على علم الديانات، فإن الفقه -بطبيعته- يقتضي الزيادة والتوسع، لأنه علم بأحكام الحوادث التي لا حصر لها ولا حد، بخلاف علم الديانات فإن معارفه محصورة، لا مزيد عليها ولا نقصان. فتميز علم الفقه وأصوله عن علم الديانات بالاجتهاد.

ولما كانت الحياة حبلً بالنوازل على اختلاف العصور، ونصوص الكتاب والسنة متناهية لا تفي ببيان الحكم التفصيلي لأكثرها، فقد فتح الإسلام باب الاجتهاد المبني على أصول الشريعة، وجعله فرضاً من فروض الكفاية على الأمة، يتعين على من توفرت فيه الأهلية القيام به، ويحرم عليه أن يتخلى عنه ويكتفي بالتقليد.

وبهذا المعنى نشطت حركة الاجتهاد في المراحل الأولى للفقه؛ فكثر المجتهدون، وتنوعت المذاهب، وصار الاجتهاد روحاً عامة في مختلف العلوم

(١) السمعاني، قواطع الأدلة في الأصول، مرجع سابق، ج ١، ص ٤.

والصنائع، وقسيماً للنص لا نقيضاً له، ومدخلاً اصطلاحياً معتبراً لفهم الشرع ودرك مقاصده وأحكامه، وتطبيقها على صور الحوادث، وصار المجتهد مناط الأحكام، وملاذ الخلائق في تفاصيل الحلال والحرام.

ثم بعد ذلك ضعف الاجتهاد - لأسباب لا يتسع المقام لذكرها- وأخذ الأصوليون يدونون مناهج الاجتهاد ويبحثون مسائله النظرية، ويعددون شروط المجتهد، حتى اصطلاح الكثير منهم على تعذر وجوده في الواقع. وهذا ما سمي بانقطاع الاجتهاد المطلق منذ المائة الرابعة، والذي أشار الشاطبي إلى إمكان انقطاعه. والحق أنه قد انقطع بالفعل لأن أوضاع الحياة الفردية والاجتماعية قد استمر استصحابها، متحدة أو متقاربة جداً في معظم مقوماتها منذ ذلك الزمن، فبقيت صور تقدير الحوادث النازلة متشابهة، ولم يكن الرجوع بها إلى الدليل إلا من الطرق التي يرجع منها المتقدمون، "فكان تشابه الحوادث قاضياً بتشابه الأدلة وتقارب مسالك الاستدلال. وقد نقل عن إمام الحرمين أنه قال: يبعد أن تقع مسألة لم ينص عليها في المذهب، ولا هي في معنى المنصوص، ولا مندرجة تحت ضابط، فتبقى المسائل القليلة التي لا تبعد كثيراً عن أخواتها مجالاً للتخريج أو الترجيح. ولذلك، فإن تعطل الاجتهاد المطلق، وتنازل الاجتهاد في المراتب لم يكن فيما قبل القرن الثالث عشر إلا نقصاً علمياً، لكن لم يترتب عليه خلل اجتماعي.

أما في القرنين الأخيرين، فإن الأوضاع انقلبت انقلاباً تاماً بحيث أصبحت المسائل المدونة في كتب الفقه قليلة النظائر في الحياة العملية الحاضرة، وذلك هو الذي جعل مشكلة الاجتهاد مصورة في يومنا الحاضر بما لم تتصور به في القرون الغابرة، ولا يمكن أن تتصور به. فقد أصبحت مظهراً لانعزال الدين عن الحياة العملية، واندفاع تيار الحياة بالأمة الإسلامية في مجرى الهوى الذي ما جاء الدين إلا ليخرج بالمكلفين عن داعيته، فإذا استطاعت الدولة الإسلامية أن تلتق قوانين للأحوال الشخصية تستمد من المذاهب المختلفة نصاً أو تخريجاً،



فأين هي من بقية القوانين العامة والخاصة؟ وأين الدارسون للشريعة والباحثون في الأحكام والداعون إلى الاجتهاد فيها من مبالغ الدراسات الاجتماعية والاقتصادية والقانونية التي تطفح على بلاد الإسلام بكل نظام أجنبي مستعار دخيل على الملة...؟<sup>(١)</sup>

وتجديد الاجتهاد ليس نقضاً للأصول أو عبثاً فيها، إنما هو حركة عقلية استدلالية منهجية في أحكام الشريعة لتحقيق مصالح الأمة. وليس الاجتهاد زغلاً أو تحكماً بمجرد العقل والمصلحة؛ إذ القول في دين الله تعالى وفي شرائع الأحكام بمجرد استحسان العقل، وما يقدره من المصلحة من غير استناد إلى دليل، لا يكون اجتهاداً شرعياً.

ولكن مدار الأمر على نصوص الوحي ومقاصدها، فهي أساس الاجتهاد ومادته الأولى، ومنها تستمد القواعد التي تكون مباني للأنظار المتحرية تحقيقاً لمصالح الأمة من تشريع الأحكام.

وإذا كان الاستنباط من الأدلة يعتمد من جهة على مسالك الاستدلال التي تضمنها علم أصول الفقه، فإن هذا الجانب ليس إلا نصف العملية الاجتهادية كما بيّنه القرافي في الفرق الثامن والسبعين؛ إذ قال: "فإن القواعد ليست مستوعبة في أصول الفقه، بل للشريعة قواعد كثيرة جداً عند أئمة الفتوى والفقهاء لا توجد في كتب أصول الفقه أصلاً، وذلك هو الباعث لي على وضع هذا الكتاب..."<sup>(٢)</sup>

أما الجانب الآخر الذي نبه الشهاب على أنه لم يذكر منه شيء في أصول الفقه فهو القواعد الفقهية الكلية التي لا بد أن يفتقر إليها المجتهد في تكييف المدرك الشرعي وتطبيقه على محله. وربما كانت مسالك الاستدلال اللغوية

(١) ابن عاشور، محمد الطاهر. ومضات فكر، ج ٢، ص ٣٩.

(٢) القرافي، الفروق "أنوار البروق في أنوار الفروق"، مرجع سابق، ج ٣، ص ٣٧٣.

الراجعة إلى مفاد الألفاظ وعوارضها، لا تقتضي منا جديداً كثيراً. ولكن لنا في منهج تطبيق الأحكام، وتحقيق المناط، واعتبار المآل، والموازنة بين العلل والمصالح، مجالاً واسعاً، لأنه مبني على فهم مقاصد الشريعة، وتلك المقاصد مبنية على اعتبار المصالح، والمصالح معتبرة من حيث وضع الشرع لا من حيث مطلق إدراك المكلف.

والاجتهاد في هذا المقام يقتضي تصفح تلك القواعد وتلك المصالح الشرعية وأنواعها وتفصيلها، ويستدعي الاستعانة بالخبرات والمعارف التي تدخل في تشكيل عناصر الحكم الاجتهادي، واعتماد تقارير الخبراء والمتخصصين ومراكز البحث العلمي، وضرورة التعاون والمشورة مع أهل الرأي والخبرة للوقوف عن كثب على تفاصيل النوازل للعلم بأحكامها ومواجهتها.

لقد كان الاجتهاد السر الأعظم في دوام الشريعة وخلودها واستمرارها، وعصرنا هذا أحوج إلى الاجتهاد من غيره، نظراً للتغير العميق الهائل الذي اعتري حياتنا الخاصة والعامة، والحاجة الملحة إلى مواجهة الحوادث المستجدة المغايرة لبيئة التشريع الأولى، فلا ريب أن كثيراً من هذه المستجدات صارت تستدعي من الفقيه المعاصر أن يبذل جهده ليكشف عن حكمها في الشريعة، سواء على المستوى الجزئي كزكاة المستغلات أو التأمين على الحياة أو نقل الأعضاء أو الاستنساخ، أو على المستوى الكلي كالتطور المذهل الذي اعتري العلاقات الاجتماعية والاقتصادية والسياسية بعد الانقلاب الصناعي وتكنولوجيا المعلومات والتواصل الكوني، وكالوضع التشريعي والقانوني الذي أفرزته نظم الدولة الحديثة في جميع مناشط حياتنا اليوم.

ولما كان الاجتهاد من أهم مباحث أصول الفقه، وأنه المقصود الأسمى من دراسته والاشتغال به، ولما كان أصول الفقه هو عمدة الاجتهاد وعليه مداره، فقد عني به الأصوليون عناية فائقة، بياناً لمفهومه وحقيقته، وتحديداً لشرائطه

وقواعده، وحكماً على آثاره ونتائجه، بالإضافة إلى تناولهم فيه مسائل كثيرة ترمي إلى إحكامه وضبطه، إلا أن بعض ما ذكروه لا يفيد في التأصيل لمنهج الاجتهاد وتمهيده، والإلمام بقواعده ووسائله؛ إذ أقحموا فيه مباحث كلامية مجردة، وأدخل بعضهم فيه قواعد مذهبية خالصة، كما صنع الشيرازي في التبصرة. وكثير من ذلك لا يفي بالمطلوب من الاجتهاد، ولا يكون عوناً على بلوغ الغاية منه، كمسألة هل كل مجتهد مصيب؟ وهل كان رسول الله ﷺ متعبداً بالاجتهاد أو لا؟ وهل يجوز عليه ﷺ الخطأ في اجتهاده أو لا؟ وهل للصحابي أن يجتهد بحضرة ﷺ أو في غيبته؟ وهل يجوز تفويض الحكم إلى النبي أو للمجتهد؟

ولا ريب أنه من المفيد تخلص باب الاجتهاد مما لا يدخل في حده، ولا تعلق له بمسائله، بناء على لحظ المقدمات والشرائط، والوسائل والمقاصد الكفيلة بتحرير المنهج الاجتهادي وممارسته في صوره الفردية والجماعية وتطبيقاته المختلفة.

وعليه، فقد تم بناء خطة هذا الفصل على تفصيل ثلاثة موضوعات هي: مبادئ الاجتهاد، وشروط الاجتهاد وتأهيل المجتهد، وتجديد مناهج الاجتهاد.

## أولاً: في مبادئ الاجتهاد

### ١- تعريف الاجتهاد وحكمه وأركانه

أ- تعريف الاجتهاد:

- الاجتهاد لغة:

الاجتهاد مصدر لفعل "اجتهد"، وهو افتعال من الجهد، والافتعال هنا يدل على المبالغة، ومادة (ج ه د) في اللغة ترجع في أصلها -كما قال ابن فارس<sup>(١)</sup>- إلى معنى المشقة، ويحمل عليه ما يقاربه، وإلى هذا المعنى تؤول

(١) ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، مرجع سابق، ج ١، ص ٤٨٦.

معظم تصاريفها في الاستعمال. وقد عمل ابن فارس في مقاييسه على ربط الصلة بين استعمالات هذه المادة ومعنى المشقة مهما ظهر بعدها عنه.<sup>(١)</sup>

والجهد والجهد لغتان فصيحتان بمعنى واحد وهو الوسع والطاقة، وفرق الفراء بينهما فقال: "الجهد بالضم الطاقة، والجهد بالفتح من قولك: اجهد جهدك في هذا الأمر؛ أي ابلغ غايتك، ولا يقال اجهد جهدك. والجهد: المشقة؛ يقال: جهد دابته وأجهدها، إذا حمل عليها في السير فوق طاقتها."<sup>(٢)</sup> وربط الأزهرى بين معنى الغاية والطاقة فقال: "الجهد بلوغك غاية الأمر الذي لا تألو على الجهد فيه."<sup>(٣)</sup> وقيل: هما لغتان في الوسع والطاقة، أما المشقة والغاية فالفتح لا غير.<sup>(٤)</sup>

ولا شك في أن بذل الطاقة وبلوغ الغاية في طلب أمرٍ يورث المشقة. وإذا كان معظم العلماء اقتصروا في تفسير الاجتهاد في اللغة بأنه بذل الوسع في طلب الأمر، وأنه افتعال من الجهد بمعنى الطاقة، فإن الراغب الأصفهاني كان أكثر توفيقاً حين جمع بين المعنيين في شرحه لهذا اللفظ حيث قال: "والاجتهاد أخذ النفس ببذل الطاقة وتحمل المشقة."<sup>(٥)</sup>

#### - الاجتهاد اصطلاحاً:

مصطلح الاجتهاد من أقدم المصطلحات التي جرت على ألسنة متقدمي الفقهاء، بل إنه سبق في الاستعمال مصطلح أصول الفقه نفسه، وذلك لوروده على لسان الرسول ﷺ وأصحابه. ولكن مفهومه الاصطلاحي لم يتمهد إلا في مصنفات الأصوليين الذين جاؤوا من بعد الإمام الشافعي رحمه الله، الذي لم يفرق

(١) المرجع السابق، الموضع نفسه.

(٢) الجوهري، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، مرجع سابق، ج ١، ص ٢٢٠.

(٣) ابن منظور، لسان العرب، مرجع سابق، ج ٣، ص ١٣٣.

(٤) المرجع السابق، الموضع نفسه.

(٥) الأصفهاني، مفردات غريب القرآن، مرجع سابق، ص ١١٠.

بين القياس والاجتهاد.<sup>(١)</sup> فجاء الجصاص<sup>(٢)</sup> (توفي ٣٧٠هـ) والماوردي<sup>(٣)</sup> (توفي ٤٥٠هـ) والشيرازي (توفي ٤٧٦هـ) والجويني (توفي ٤٧٨هـ) والسمعاني (توفي ٤٨٩هـ) وغيرهم فبينوا أن الاجتهاد أعم من القياس؛<sup>(٤)</sup> إذ هو بذل المجهود في طلب الحق سواء كان بقياس أم بغيره.<sup>(٥)</sup>

وقد عرفه الأصوليون بتعريفات عدة ترجع إلى معنى واحد، وإنما تختلف عباراتهم في التنصيص على بعض القيود دون بعض.

ومن التعريفات الجامعة في هذا الباب قول الغزالي: "بذل المجتهد وسعه في طلب العلم بأحكام الشريعة. والاجتهاد التام أن يبذل المجتهد الوسع في الطلب بحيث يحس من نفسه بالعجز عن مزيد طلب"<sup>(٦)</sup>.

أما السمعياني فقد عرفه بقوله: "بذل الجهد في استخراج الأحكام من شواهد الدالة عليها بالنظر المؤدي إليها."<sup>(٧)</sup>

(١) قال الشافعي في الرسالة: "قال: فما القياس؟ أهو الاجتهاد أم هما مفترقان؟ قلت: هما اسمان لمعنى واحد. قال: فما جماعهما؟ قلت: كل ما نزل بمسلم ففيه حكم لازم، أو على سبيل الحق فيه دلالة موجودة، وعليه إذا كان فيه بعينه حكم اتباعه، وإذا لم يكن فيه بعينه طلب الدلالة على سبيل الحق فيه بالاجتهاد، والاجتهاد القياس." انظر: - الشافعي، الرسالة، مرجع سابق، ص ٤٧٧.

(٢) الجصاص، الفصول في الأصول، مرجع سابق، ج ٤، ص ١١.

(٣) حرر أبو الحسن الفرق بين الاجتهاد والقياس، فبين أن القياس يفتقر إلى اجتهاد، وقد لا يفتقر الاجتهاد إلى قياس. ورد على ابن أبي هريرة في زعمه أن الاجتهاد هو القياس "ونسبه إلى الشافعي من كلام اشتبه عليه في كتاب الرسالة، والذي قاله الشافعي في هذا الكتاب أن معنى الاجتهاد معنى القياس، يريد به أن كل واحد منهما يتوصل به إلى حكم غير منصوص." انظر: - الماوردي، أدب القاضي، مرجع سابق، ج ١، ص ٤٨٩.

(٤) الجويني، البرهان في أصول الفقه، مرجع سابق، ج ٢، ص ٦. وانظر أيضاً: - الشيرازي، اللمع في أصول الفقه، مرجع سابق، ص ٩٦.

(٥) السمعياني، قواطع الأدلة في الأصول، مرجع سابق، ج ٢، ص ٧١.

(٦) الغزالي، المستصفى من علم الأصول، مرجع سابق، ج ٢، ص ٣٨٢.

(٧) السمعياني، قواطع الأدلة في الأصول، مرجع سابق، ج ٢، ص ٣٠٢.

وقيده الجصاص بأدق من هذا في قوله: "وأما الاجتهاد فهو بذل المجهود فيما يقصده المجتهد ويتحراه، إلا أنه قد اختص في العرف بأحكام الحوادث التي ليس لله تعالى عليها دليل قائم يوصل إلى العلم بالمطلوب منها، لأن ما كان لله عز وجل عليه دليل قائم، لا يسمى الاستدلال في طلبه اجتهاداً." (١)

وعرفه الشيخ عبد الله دراز بأنه: "استفراغ الجهد وبذل غاية الوسع، إما في درك الأحكام الشرعية، وإما في تطبيقها." (٢)

وتتفق تعريفات الاجتهاد - ما ذكرناه منها وما لم نذكره - على أن الاجتهاد هو مجهود فكري استدلالي متميز. وهذا المعنى هو أول ما يلوح من تعريفات الأصوليين لهذا اللفظ، في نحو قولهم: "بذل الطاقة..."، "بذل الوسع..."، "بذل الجهد واستنفاد غاية الوسع..."، "استفراغ الوسع في النظر"، "بحيث يحسن من نفسه بالعجز عن مزيد طلب."

فالاجتهاد - على هذا - قرين الإبداع الفكري في الميادين العلمية، أو هو نوع من أنواعه في مجال خاص. والإبداع ليس وظيفة أو تخصصاً، وإنما هو ملكة ومقدرة فكرية يؤتيها الله تعالى من يشاء من عباده. (٣) ولقد أحسن أحمد الحموي إذ عرف الاجتهاد بأنه "عبارة عن الملكة التي تحصل للإنسان يقتدر بها على استنباط الحكم." (٤)

فالاجتهاد بهذا المعنى ينصب على استثارة أقصى الطاقات الفكرية والعلمية والمنهجية واستعمالها توصلاً إلى درك صحيح لنصوص الوحي، أو تطبيق سديد للحكم الشرعي على محله.

(١) الجصاص، الفصول في الأصول، مرجع سابق، ج ٤، ص ٩ - ١١.

(٢) تعليق عبد الله دراز على الشاطبي، الموافقات في أصول الشريعة، مرجع سابق، ج ٤، ص ٨٩.

(٣) عطية، جمال الدين. الواقع والمثال في الفكر الإسلامي المعاصر، بيروت: دار الهادي، ٢٠٠١م، ص ١٣٣.

(٤) الحموي، غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر، مرجع سابق، ج ١، ص ٣٤.

## - التعريف المختار:

بناء على ما سبق، فإن اختيار تعريف جامع منضبط للاجتهاد يتضمن العناصر السابقة، ويتجاوز المآخذ المحتملة أمر ليس بالهين.

وأرجح التعريفات -برأينا- وأوفقها بروح هذا المشروع، تعريف الشيخ عبد الله دراز، وقد تابعه عليه الأستاذ أبو زهرة وغيره، وذلك لأمر:

أحدهما: لأنه جمع الاجتهاد الاستنباطي والاجتهاد التطبيقي في صعيد واحد، في تعريف الاجتهاد، وأدخل فيه ما يفيد شموله للاجتهاد في تحقيق المناط الذي لا يتم العمل الاجتهادي إلا به.

والثاني: لأن فيه توسيعاً لطبيعة العمل الاجتهادي وسيلة وموضوعاً وغاية، وتعميماً من حيث درك الأحكام العلمية أو العملية، على سبيل القطع أو الظن، وعلى سبيل الفرد أو الجماعة، بالإضافة إلى ميزة وضوحه ودقته واختصاره.

الثالث: لكون الاجتهاد الفقهي -والفكر الإسلامي عامة- أمامه اليوم من المسائل والإشكالات التطبيقية، أضعاف ما هو مطلوب منه من استنباط أحكام جديدة لوقائع حادثة. فإيجاد الصيغ التطبيقية لما هو مقرر ومسلم من الأحكام الشرعية، بحيث تكون تلك الصيغ مقبولة شرعاً من جهة، وعملية وملائمة لظروف المسلمين من جهة أخرى، هو المطلب الأكبر أمام الاجتهاد المعاصر والفكر الإسلامي المعاصر.

## ب- الفرق بين الاجتهاد والفتوى والقضاء والاستنباط:

أما الفتوى: فهي ما يخبر به المفتي جواباً لسؤال، أو بياناً لحكم من الأحكام، وإن لم يكن سؤالاً خاصاً. وقال القرافي: "الفتوى إخبار عن الله تعالى في إلزام أو إباحة."<sup>(١)</sup>

(١) القرافي، الفروق "أنوار البروق في أنوار الفروق"، مرجع سابق، ج٤، ص٥٤، الفرق: الرابع والعشرون والمائتان بين قاعدة الفتوى وقاعدة الحكم.

وقال ابن عابدين: "المفتي عند الأصوليين هو المجتهد، أما من يحفظ أقوال المجتهد فليس بمفت، وفتواه ليست بفتوى بل هو ناقل." (١)

وتتميز الفتوى عن الاجتهاد بأنها لا تكون ناشئة في كل أحوالها عن نظر اجتهادي، بل تكون أحياناً من خلال كشف المسألة من كتب الفقهاء، أو استظهارها من متونهم أو استخراجها من نص ظاهر أو إجماع ثابت، وتكون أحياناً أخرى مستندة إلى اجتهاد المفتي في تحقيق مناط الحكم في النازلة التي استفتي فيها.

والفرق بين الاجتهاد والفتوى، وبين القضاء: أن القضاء ملزم بخلاف الاجتهاد والفتوى.

وأما الاستنباط: فيختص باستخراج المعاني من ألفاظ النصوص، مأخوذ من استنباط الماء إذا استخرج من معدنه، وهو من نتائج الاجتهاد وفرع له وأصل للقياس، لأن الوصول إلى استنباط المعاني تلو الاجتهاد في الدلائل، وصحة القياس تكون بعد استنباط المعاني. (٢)

فالحاصل، أن الاجتهاد أعم من الفتوى من جهة، وهي أعم منه من جهة أخرى؛ فقد تنشأ الفتوى عن اجتهاد وعن غير اجتهاد، وأما الاجتهاد فقد يكون فتوى وغير فتوى، كالاجتهاد القضائي وغيره. والقضاء ينشأ عن اجتهاد، إلا أنه يفترق عن الفتوى بأنه ملزم نافذ.

ت- حكم الاجتهاد وأركانه:

- حكم الاجتهاد:

ذهب جمهور الأمة إلى جواز الاجتهاد ومشروعيته، لمن كان له أهلية علمية لذلك. وأما حكمه الإجمالي، فهو من فروض الكفايات.

(١) ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار "حاشية ابن عابدين"، مرجع سابق، ج ٥، ص ٥٠٥.

(٢) الماوردي، أدب القاضي، مرجع سابق، ج ١، ص ٥٣٥.



فأما دليله من القرآن، فمنه قول الله تعالى: ﴿وَالْوَلَدَاتُ يُرْضَعْنَ أَوْلَدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُنْعِمَ الرِّضَاعَةَ وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ ... فَإِنْ أَرَادَا فِصَالًا عَنْ تَرَاضٍ مِنْهُمَا وَشَاورُ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا ۖ﴾ [البقرة: ٢٣٣]، فَدَلَّتْ هَذِهِ الْآيَةُ عَلَى جَوَازِ الْاجْتِهَادِ مِنْ وَجْهَيْنِ: أَحَدُهُمَا: قَوْلُهُ تَعَالَى: ﴿وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ ۖ﴾ [البقرة: ٢٣٣]. وَتَحْدِيدُ هَذَا "المعروف" والمقدار المترتب عليه من النفقة، إنما هو أمر تقديري اجتهادي.

وَالْوَجْهُ الْآخَرُ: قَوْلُهُ تَعَالَى: ﴿فَإِنْ أَرَادَا فِصَالًا عَنْ تَرَاضٍ مِنْهُمَا وَشَاورُ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا ۖ﴾ [البقرة: ٢٣٣]، وليس لما يقع التراضي عليه حد معلوم، بل هو على حسب ما يغلب في الظن، لأنه علقه بالمشاورة، والمشاورة لا تقع في شيء فيه توقيف أو اتفاق، أو دليل قائم، وإنما هو استخراج رأي على غالب الظن.<sup>(١)</sup> وغير ذلك من الآيات التي أحالت الحكم إلى "المعروف"، أو إلى الخوف في قوله ﴿فَإِنْ خِفْتُمْ ۖ﴾ [البقرة: ٢٢٩]، أو إلى ما يظهر بالمشاورة ﴿وَشَاورُهُمْ ۖ﴾ [آل عمران: ١٥٩]، أو إلى تقدير الحكم العدل ﴿يَحْكُمُ بِهِ ذَوَا عَدْلٍ مِنْكُمْ ۖ﴾ [المائدة: ٩٥]، لأن في كل ذلك حضاً على الاجتهاد، وتغليب الظن الراجح.

وَقَالَ تَعَالَى: ﴿فَإِنْ نَزَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ ۖ﴾ [النساء: ٥٩]، وهذا أمر من الله تعالى "بالتدبر والاستنباط والاعتبار، وليس خطاباً مع العوام، فلم يبق مخاطب إلا العلماء."<sup>(٢)</sup>

ومنه قوله تعالى: ﴿وَدَاوُدَ وَسُلَيْمَانَ إِذْ يَحْكُمَانِ فِي الْحَرْثِ إِذْ نَفَسَتْ فِيهِ غَمَمُ الْقَوْمِ وَكُنَّا لِحُكْمِهِمْ شَاهِدِينَ ۖ﴾ [٧٨] فَفَهَمْنَاهَا سُلَيْمَانَ وَكُنَّا أَيْنَا حُكْمًا وَعِلْمًا ۖ﴾ [الأنبياء: ٧٨ - ٧٩]. فقد تعارض حكم النبيين الكريمين في هذه القضية، ولا تعارض في الوحي، فدل على أن ما قاما به كان من الاجتهاد المشروع، الذي لا يذم فيه الذي لم يصب، ما

(١) الجصاص، الفصول في الأصول، مرجع سابق، ج ٤، ص ٢٤ - ٢٥.

(٢) الغزالي، المستصفى من علم الأصول، مرجع سابق، ج ٢، ص ٣٧٠.

دام أنه استفرغ وسعه في النظر والاستنباط. قال ابن تيمية: "فهذان نبيان كريمان حكما في حكومة واحدة، فخص الله أحدهما بفهمها مع ثنائه على كل منهما بأنه آتاه حكماً وعلماً، وكذلك العلماء المجتهدون رضي الله عنهم للمصيب منهم أجران، وللآخر أجر. وكل منهم مطيع لله بحسب استطاعته، ولا يكلفه الله ما عجز عن علمه." (١)

ومنه قوله تعالى: ﴿وَأْمُرْهُمْ شُورَىٰ بَيْنَهُمْ﴾ [الشورى: ٣٨]، والشورى تعني البحث عن الصواب فيما يعرض من أمور وفق أدلة الشرع منصوصة أو غير منصوصة، وهذا لا يكون إلا من خلال الاجتهاد من أهل الرأي على اختلاف تخصصاتهم، وتنوع خبراتهم. (٢)

ومن أظهر الأحاديث الدالة على مشروعية الاجتهاد قوله ﷺ: "إذا حكم الحاكم فاجتهد ثم أصاب فله أجران، وإذا حكم فاجتهد ثم أخطأ فله أجر،" (٣) ومنها الأحاديث التي تضمنت مشورة النبي ﷺ لأصحابه، كما في استشارته لهم في مواجهة المشركين في بدر، وفي أسرى بدر كذلك، وفي مسألة الخروج من المدينة إلى معركة أحد، ومسألة كيفية الإعلام بوقت الصلاة، إلى غير ذلك من الأحاديث. (٤)

أما كونه فرض كفاية على المسلمين، فمعنى ذلك أن الأمة كلها يجب أن تقيم من أبنائها من يطلب العلم الذي تحصل به رتبة الاجتهاد، لكي يضطلع بالاجتهاد الفقهي، ويحقق الكفاية في الفتوى في النوازل، وذلك في كل قطر من

(١) الحراني، مجموع فتاوى ابن تيمية، مرجع سابق، ج ٣٣، ص ٤١.

(٢) القرضاوي، يوسف. الاجتهاد في الشريعة الإسلامية، الكويت: دار القلم، ١٤٢٠هـ/١٩٩٩م، ص ٧٧.

(٣) رواه البخاري ومسلم، وغيرهما، انظر:

- البخاري، صحيح البخاري، مرجع سابق، ج ٦، ص ٢٦٧٦، حديث رقم: ٦٩١٩.  
- القشيري، صحيح مسلم، مرجع سابق، ج ٣، ص ١٣٤٢، حديث رقم: ١٧١٦.

(٤) الجصاص، الفصول في الأصول، مرجع سابق، ج ٤، ص ٣٣، وما بعدها.

أقطارها. فإن قصرت في ذلك، ولم يكن فيها من المجتهدين من تحصل بهم الكفاية أثمت كلها، وذلك لأن معرفة حكم الشريعة في كل واقعة من الوقائع متوقف على الاجتهاد، ولو تعطل الاجتهاد لتعطلت الأحكام. قال الشهرستاني: "الاجتهاد من فروض الكفايات لا من فروض الأعيان، إذا اشتغل بتحصيله واحد سقط الفرض عن الجميع، وإن قصر فيه أهل عصر عصوا بتركه وأشرفوا على خطر عظيم، فإن الأحكام الشرعية الاجتهادية إذا كانت مرتبة على الاجتهاد ترتيب المسبب على السبب ولم يوجد السبب، كانت الأحكام عاطلة والآراء كلها متمائلة، فلا بد إذاً من مجتهد."<sup>(١)</sup>

ولكن لو نظرنا بخاصة إلى حكم الاجتهاد في حق آحاد العلماء بكونه فعلاً عند نزول نازلة تستدعيه، نجد أنه قد تعثره أحكام متعددة، فتفاوتت درجات طلبه على حسب الحاجة إليه، فهو على ثلاثة أضرب: فرض عين، وفرض كفاية، ومندوب، فيتعين وجوبه على المجتهد في حالين:

أحدهما: حين تنزل به الحادثة فيجب عليه الاجتهاد في حق نفسه، لأنه لا يجوز له أن يقلد غيره. والثاني: حين يتعين عليه الحكم في حادثة من الحوادث إذا لم يكن في البلد مجتهد غيره، فحينها يتعين عليه الاجتهاد فيها، فإن ضاق الوقت واحتيج إلى الجواب كان الاجتهاد واجباً على الفور، وإلا كان واجباً على التراخي. ويكون فرض كفاية في حالين: إذا نزلت بالمستفتي حادثة فاستفتى أحد العلماء فإن الوجوب يتوجه عليهم جميعاً، وأخصهم بمعرفتها والجواب فيها من خُص بالسؤال عنها، فإن أجاب هو أو غيره سقط عنهم الفرض، وإلا أثموا جميعاً. والحال الثاني: إذا تردد الحكم بين قاضيين مشتركين في النظر، فيكون فرض الاجتهاد مشتركاً بينهما، فإذا تفرد أحدهما بالحكم فيه سقط الفرض عن كليهما.

(١) الشهرستاني، الملل والنحل، مرجع سابق، ج ١، ص ٢٠٤. وانظر كذلك:

- الزركشي، البحر المحيط في أصول الفقه، مرجع سابق، ج ٦، ص ١٩٨.

ويكون الاجتهاد مندوباً في حَالَيْنِ: أَحَدُهُمَا حين يجتهد في البحث عن حكم الشريعة في مسائل لم تقع ليعرف حكمها قبل نزولها بالمكلفين. والثاني حين يجتهد في مسألة استفتي فيها قبل نزولها.<sup>(١)</sup>

وقد يكون الاجتهاد محرماً حين يكون في مقابلة الأحكام الواضحة المجمع عليها أو الأدلة القطعية في ثبوتها ودالاتها؛<sup>(٢)</sup> لأنه لا اجتهاد مع النص.

### - أركان الاجتهاد:

وأما أركان الاجتهاد فردها الغزالي إلى ثلاثة: نفس الاجتهاد، والمُجْتَهِد، والأدلة ركناً في الاجتهاد، فتكون أربعة: نفس الاجتهاد، والمُجْتَهِد، والنازلة المُجْتَهِدُ فيها، والأدلة الشرعية.

• نفس الاجتهاد: والمراد به ما تقدم.

• المُجْتَهِد: وهو من يتولى عملية الاجتهاد، وهو الفقيه أو الجماعة التشريعية التي تملك ملكة تقتدر بها على استنتاج الأحكام من مآخذها وتطبيقها على محالها، ولا يكون ذلك إلا من خلال إحاطتها بمدارك الشرع، وتمكنها من استثمار الأدلة بالنظر فيها على ما سيأتي في شروط المجتهد.

• المجتهد فيه: وهو ما ليس فيه دليل قاطع، وهذا يعني أن مجال الاجتهاد في الشريعة محدد في نوعين: ما فيه دليل ظني، وما لا نص فيه. أما الأحكام المقطوع بها كوجوب الصلاة وحرمة الزنا ونحوها من المسائل التي انعقد عليها إجماع الأمة فليست من مسائل الاجتهاد، وكذلك مسائل

(١) السمعاني، قواطع الأدلة في الأصول، مرجع سابق، ج ٢، ص ٣٠٣. وانظر أيضاً:

- الزركشي، البحر المحيط في أصول الفقه، مرجع سابق، ج ٦، ص ١٩٨ - ١٩٩.

- الشوكاني، إرشاد الفحول إلى تحقيق علم الأصول، مرجع سابق، ص ٤٤٢.

(٢) ابن أمير الحاج، التقرير والتحبير في شرح التحرير، مرجع سابق، ج ٣، ص ٣٨٩.

(٣) الغزالي، المستصفى من علم الأصول، مرجع سابق، ج ٢، ص ٣٤٢.

الاعتقاد المبنية على قواطع الأدلة، فلا مجال للاجتهاد فيها، كالتوحيد وأركان الإيمان والبعث والبرزخ والحشر والجنة والنار. وما عداها من الظنيات فالاجتهاد فيها سائغ، لأن مجيئها في الشريعة على هذا الوجه دليل على إذنٍ ضمني بالاجتهاد فيها، كمسألة مسح الرأس في الوضوء، وتفسير آيات وأحاديث الصفات الخيرية، كصفة الوجه واليد ونحوها، ومسائل الرخص كالتيتم وشروطه وموانعه وكيفيته، فبقي الدليل فيها ظنياً رفعاً للحرص وتوسعة على المكلفين.

ولا ننسى هنا أن هدف الاجتهاد على ضربين: أحدهما الاستنباط، والآخر التطبيق، فالفهم النظري المجرد للأدلة، ونيل العلم أو الظن الغالب بالأحكام، لا يغني عن منهج تنزيلها على وقائع الحياة وأوضاعها.

• الأدلة الشرعية: و المراد بها هنا الأدلة التفصيلية أو مصادر الأحكام وهي على ضربين: نص واجتهاد، أو على حد عبارة أبي الحسين البصري "ظاهر واستنباط؛ فالظاهر خطاب صاحب الشرع وأفعاله، والاستنباط هو القياس ومختلف أنواع الاستدلال".<sup>(١)</sup>

وهذا لا يعني أن الأدلة الإجمالية لا حاجة لها في الاجتهاد، بل عليها استناده، والأحكام لا تؤخذ من الأدلة التفصيلية إلا من طريقها، ولكن لما كانت مطلقة مجردة في الذهن غير معينة، رهينة بالدليل التفصيلي، لم تصلح لكي تكون ركناً في عملية الاجتهاد. ولكن يُحتاج إليها أيضاً في بعض المسائل والنوازل، التي لا يمكن إثباتها بالأدلة التفصيلية، وإنما يستدل على حكمها بمجموع الدلائل الإجمالية الكلية، كمسألة الاستنساخ، فقد أصدر مجمع البحوث الإسلامية في مصر، ومجمع الفقه الإسلامي الدولي بجدة قرارهما بتحريم الاستنساخ البشري ومنعه، بناء على أدلة عامة كلية.<sup>(٢)</sup>

(١) البصري، المعتمد في أصول الفقه، مرجع سابق، ج ٢، ص ٣٥٧.

(٢) قرار المجمع في دورة المؤتمر العاشر المنعقد في جدة في الفترة من ٢٣ إلى ٢٨ من صفر ١٤١٨ هـ / ٢٨ يونيو ١٩٩٧ م.

## - أنواع الاجتهاد:

وأما أنواع الاجتهاد: فقد اختلفت طريقة الأصوليين - قديماً وحديثاً - في تناولها واستجلائها لاختلاف مقاصدهم من هذا البحث، فمنهم من نظر إلى الحاصل من الاجتهاد وثمرته، ومنهم من نظر إلى مجاله والقائم به، ومنهم من نظر إلى وسائله وطرقه، ومنهم من اعتبر غير ذلك.

فثمة تقسيمات نظرت إلى بعض تفاصيل العمل الاجتهادي وعناصره، كالتقسيم الذي ذكره أبو بكر الرازي الجصاص؛ إذ قال: "اسم الاجتهاد يقع في الشرع على ثلاثة معان: أحدها، القياس الشرعي على علة مستنبطة أو منصوص عليها... والثاني، ما يغلب في الظن من غير علة كالاجتهاد في تحري جهة الكعبة لمن كان غائباً عنها، وتقويم المتلفات، وجزاء الصيد، ومهر المثل، والمتعة، والنفقة، ونحوها. والثالث، الاستدلال بالأصول."<sup>(١)</sup>

وقسمه الشاطبي باعتبار انقطاعه وعدمه إلى نوعين:

- لا يمكن أن ينقطع حتى ينقطع أصل التكليف. وهو الاجتهاد المتعلق بتحقيق المناط الخاص المتعلق بالأشخاص، كالتحقق من وجود صفة العدالة وشرائطها في شهود في قضية معينة، أو التحقق من وجود صفة الفقر في أناس بأعيانهم لتصرف لهم الزكاة.
- يمكن أن ينقطع قبل فناء الدنيا، وهو ثلاثة أنواع:

▪ تنقيح المناط: وهو تهذيب ما علق بالعلة الشرعية من صفات لا مدخل لها في علة الحكم.

▪ تخريج المناط: وهو بذل الجهد لاستخراج علة الحكم الشرعي في الواقعة المنصوص عليها، من أجل القياس عليها بموجبها، كاستنباط علة جريان الربا في الأصناف الأربعة المنصوص عليها من المطعومات.

(١) الباجي، أحكام الفصول في أحكام الأصول، مرجع سابق، ج ٢، ص ٣٨٥.

▪ تحقيق المناط العام: الذي يرجع إلى الأنواع لا إلى الأشخاص، كتعين نوع المثل في جزاء الصيد، ونوع الرقبة في العتق في الكفارات، وما أشبه ذلك.<sup>(١)</sup>

وهذه الأنواع الثلاثة هي "جماع الاجتهاد" كما يقول ابن تيمية.<sup>(٢)</sup>

وقسم يوسف القرضاوي الاجتهاد المطلوب لهذا العصر على ثلاثة أقسام:

▪ الاجتهاد الانتقائي: وهو الاجتهاد في اختيار أحد الآراء المنقولة في التراث الفقهي للفتوى أو القضاء به، ترجيحاً له على غيره من الآراء والأقوال الأخرى، وفق قواعد الاجتهاد والترجيح.

▪ والاجتهاد الإنشائي: وهو استنباط حكم جديد في مسألة من المسائل، لم يقل به أحد من السابقين، سواء كانت المسألة قديمة أم جديدة.

▪ والاجتهاد الجامع بين الانتقاء والإنشاء: وهو يجمع بين الانتقاء والإنشاء معاً، فهو يختار من الأقوال السابقة ما يراه أوفق وأرجح، ويضيف إليه عناصر اجتهادية جديدة، بما ينطبق على الواقع الجديد.<sup>(٣)</sup>

ومن التقاسيم ما اختاره الشيخ عبد الله بن بيه، وهو بيان وتدقيق لما سبق؛ إذ قال: "الاجتهاد هنا على ثلاثة أضرب:

▪ اجتهاد جديد لإحداث قول في قضية جديدة قياساً على المنصوص في الأصلين الكتاب والسنة.

▪ واجتهاد في تحقيق المناط وهو اجتهاد لا ينقطع أبداً كما يقول

(١) الشاطبي، الموافقات في أصول الشريعة، مرجع سابق، ج ٤، ص ٩٥.

(٢) الحرائي، مجموع فتاوى ابن تيمية، مرجع سابق، ج ٢٢، ص ٣٢٩.

(٣) القرضاوي، الاجتهاد في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص ٢٤ - ٥٠. ونبه الشيخ في ختام بحثه النفيس على أهمية الاستفادة من نتائج الاجتهاد المعاصر وثمراته التي تظهر جليلة - برأيه - في ثلاث صور: تقنين الأحكام، والفتوى الجماعية، والبحث العلمي.

الشاطبي، لأنه تطبيق القاعدة المتفق عليها على واقع جديد تنطبق عليه هذه القاعدة، وليس كالاكتفاء الأول الذي يختص به المجتهدون، بل يستوي فيه المجتهد والمقلد.

■ أما النوع الثالث فهو اجتهد ترجيحي وهو اختيار قول قد يكون مرجوحاً في وقت من الأوقات، إما لضعف المستند - وليس لانعدامه - فيختاره العلماء لمصلحة اقتضت ذلك، وهذا ما يسمى عند المالكية جريان العمل ... من كل ذلك تنشأ الفتوى في جدلية وتداخل وتكامل وتفاعل ينتج منه توازن بين الدليل والواقع يضبط به الفقيه طبيعة الفتوى، ويرى به الحكم من خلال مرتبة الحاجة ومرتبة الدليل ومرتبة الحكم، وكذلك من خلال التعامل بين الكلي والجزئي؛ وهو تعامل دقيق لا يجوز فيه إهمال أي منهما، بل يعطى كل منهما قدر ما يستحق من الحكم؛ ولهذا أصل المالكية لما سموه بالقاعدة البينية؛ وهي إعطاء قضية واحدة ذات وجهين حكمين مختلفين باعتبار وجود دليلين.<sup>(١)</sup>

وثمة اعتبارات أخرى يوردها الدارسون لهذه المسألة ويمكن إجمالها في ثلاثة هي:

■ اعتبار حال المجتهد.

■ أو اعتبار محل الاجتهاد.

■ أو اعتبار طريق الاجتهاد.

ونظراً لتعلق الاعتبارين؛ الأول والثاني، بموضوع الاجتهاد الفردي والجماعي، أرجى الحديث عنهما إلى محله، وأقتصر في هذا المقام على تقسيم الاجتهاد باعتبار الطرق التي يسلكها المجتهد. وينقسم من هذه الجهة إلى ثلاثة أقسام:

---

(١) ابن بيه، عبد الله بن الشيخ المحفوظ. صناعة الفتوى وفقه الأقليات، منشور على شبكة الإنترنت، ص ١٧٠ - ١٧١.



#### ▪ الاجتهاد البياني:

هو بذل الجهد للتوصل إلى بيان الحكم المراد من النص ومدى شموله للنازلة المطروحة. وهذا النوع من الاجتهاد، يرجع إلى النظر في النصوص الشرعية من الكتاب والسنة ومقاصدها، من خلال معرفة عامها وخاصها، ومطلقها ومقيدها، ومفصلها ومجملها، ومعرفة دلالات الألفاظ من منطوق ومفهوم وعبرة وإشارة واقتضاء، وهذا يُحتاج فيه إلى القواعد اللغوية والمصطلحات الشرعية، ومعرفة طرق التوفيق بين النصوص المتعارضة في الظاهر.

#### ▪ الاجتهاد القياسي:

وهو بذل الجهد في درك حكم الحوادث التي لم يرد فيها نص بإلحاقها بالمسائل المنصوصة، وينبني هذا الضرب على استخراج علل الأحكام والتحقق من وجودها في الفروع وتعدية الأحكام عند مساواتها للأصول في عللها. كقياس المسكرات الحديثة التي تذهب العقل وترديه على الخمر المنصوص على تحريمه بعله الإسكار.

#### ▪ الاجتهاد الاستصلاحي:

وهو بذل الجهد لتحديد مقاصد الشريعة بصورة عامة، ليُتخذ منها أصل من أصول التشريع للحكم في كل حادث جديد بطريق الاستصلاح.<sup>(١)</sup> والملاحظ أن جميع هذه الأنواع الثلاثة تقوم على النظر والرأي بصورة عامة، "غير أن الأول منها في استعماله للرأي إنما يستهدف في الحقيقة بيان النصوص، وإن شئت فقل تحديد نطاقها، وذلك ليعرف ما قد أراد الشارع إدخاله من الوقائع في نطاق تلك النصوص، مما قد أراد الشارع إخراجها عنها من الأحداث، وذلك بمجرد طريقة البيان لإرادة الشارع والكشف عن معاني نصوصه.

---

(١) الدواليبي، محمد معروف. المدخل إلى علم أصول الفقه، دمشق: جامعة دمشق، ١٩٦٣م، ص ٤٠٧.

وأما الثاني والثالث من أنواع الاجتهاد ففي استعمالهما للرأي إنما يستهدفان الإضافة إلى ما قد أراد الشارع إدخاله من الوقائع في نطاق النصوص، وذلك بطريقة القياس على ما في النصوص، وبالرأي المبني على قاعدتي الاستصلاح والاستحسان...<sup>(١)</sup>

وقد علل بعض الباحثين هذا التنوع في صور الاجتهاد، بكون العملية الاجتهادية إما أن تتعلق بالمنصوص عليه، أو بالمسكوت عنه، أو بالموازنة بينهما، "فإن تعلقت بالمنصوص عليه، فإما أن تدور على ترتيب الأدلة الواردة فيه تعارضاً وترجيحاً، وإما أن تدور على تفسيرها تفهماً واستنباطاً.

وإن تعلقت بالمسكوت عنه فمدارها على التقدير والإلحاق. وإن تعلقت بالموازنة بينهما، فمدارها على المصالح والمفاسد الشرعية جلباً ودرءاً. وهي في كل ذلك أحكام مجردة تفتقر إلى التنزيل؛ فيكون الأول اجتهاداً ترجيحياً، والثاني اجتهاداً استنباطياً، والثالث قياسياً، والرابع مقاصدياً، والخامس تنزيلاً.<sup>(٢)</sup>

## ٢- محال الاجتهاد

هذا المطلب من أهم المسائل التي ينبغي عليها كتاب الاجتهاد عند الأصوليين. وقد عبروا عنه باصطلاحات عدة: كالمجتهد فيه، ومحال الاجتهاد، ومسائل الاجتهاد، ومجال الاجتهاد، وما يجري فيه الاجتهاد وما لا يجري فيه، ونحو ذلك.

ويمكن النظر إلى مجال الاجتهاد باعتبارين: بالنظر إلى ثبوت النص ودلالته، وبالنظر إلى موضوع النازلة وطبيعتها.

(١) المرجع السابق، ص ٣٥٧.

(٢) ابن دودو، محمد سالم بن عبد الحي. الاجتهاد المقاصدي منزلته وماهيته، ورقة قدمت في مؤتمر مقاصد الشريعة وقضايا العصر نظمه المجلس الأعلى للشؤون الإسلامية في وزارة الأوقاف المصرية، ٢٢ - ٢٥ فبراير ٢٠١٠م، ص ٢.

## أ- اعتبار ثبوت النص ودلالته:

المجتهد فيه هو كل حكم شرعي ليس فيه دليل قاطع.<sup>(١)</sup> واحترزوا بالشرعي عن العقليات ومسائل الكلام، فإن الحق فيها واحد، لا يحل خلافه، والمصيب واحد، والمخطئ آثم. واحترزوا بما ليس فيه دليل قاطع عن الأحكام التي بلغت مبلغ القطع، كوجوب الصلوات الخمس ووجوب الزكاة وصيام رمضان، وما تعارف عليه الأمة من جليات الشرع التي فيها أدلة قطعية، واتفقت على وجوبها لاستحالة أن يكون المطلوب الظن بها مع وجود دليل قاطع عليها،<sup>(٢)</sup> فما دام الحكم جلياً ثابتاً بالنسبة للشارع، فإنه يجب الرجوع إليه، وهذا ما يعنيه الفقهاء بقولهم: "لا مساغ للاجتهاد في مورد النص".<sup>(٣)</sup>

نعم، يسوغ الاجتهاد في تنزيل الحكم القطعي على محله في الواقع، وهذا ما سمي بالاجتهاد في تحقيق المناط، وسيأتي ذكره والتفصيل فيه.

والحكم الشرعي عندهم يشمل الحكم العلمي والعملي، كما أفصح به الزركشي، حين عرّف مسائل الاجتهاد بأنها: "كل حكم شرعي عملي أو علمي يقصد به العلم،<sup>(٤)</sup> ليس فيه دليل قطعي، والمراد بالعملي كل ما هو كسب للمكلف فعلاً أو تركاً، والمراد بالعلمي ما تضمنه علم أصول الدين من المظنونات التي يستند العمل إليها".<sup>(٥)</sup>

---

(١) الغزالي، المستصفى من علم الأصول، مرجع سابق، ص ٣٤٥. وانظر أيضاً:

- الرازي، المحصول في علم أصول الفقه، مرجع سابق، ج ٦، ص ٣٩.

- الشوكاني، إرشاد الفحول إلى تحقيق علم الأصول، مرجع سابق، ص ٤٢٢.

(٢) الغزالي، المستصفى من علم الأصول، مرجع سابق، ص ٣٤٥.

(٣) انظر بحثاً قيماً في مفهوم هذه القاعدة وتطورها عند الأصوليين في:

- كريم، نجم الدين قادر. الاجتهاد في مورد النص، بيروت: دار الكتب العلمية، ٢٠٠٦م.

(٤) الظاهر أن الصواب: "العمل"، وليس: "العلم" كما في النسخ المطبوعة.

(٥) الزركشي، البحر المحيط في أصول الفقه، مرجع سابق، ج ٤، ص ٥١٥.

والمراد بالدليل القطعي ما كان قطعياً في ثبوته ودلالته، فإذا كان ظنياً في واحد من هذين الوجهين أو فيهما معاً، جاز الاجتهاد فيه، وكان المصيب فيه مأجوراً، والمخطئ فيه معذوراً، من غير تأثيم ولا تكفير. قال ابن القيم: "فمن كان من المؤمنين مجتهداً في طلب الحق وأخطأ، فإن الله يغفر له خطأه كائناً ما كان، سواء كان في المسائل النظرية والعلمية أو المسائل الفروعية العملية، هذا الذي عليه أصحاب النبي ﷺ وجماهير أئمة الإسلام."<sup>(١)</sup>

لكن ينقض الاجتهاد إذا خالف دليلاً قطعياً الثبوت والدلالة من الكتاب والسنة والإجماع. ولقد أحسن القرافي تقرير هذا المعنى وضبطه بقوله: "كل شيء أفتى فيه المجتهد فخرجت فتياه فيه على خلاف الإجماع أو القواعد أو النص أو القياس الجلي السالم عن المعارض الراجع، لا يجوز لمقلده أن ينقله للناس، ولا يفتي به في دين الله تعالى، فإن هذا الحكم لو حكم به حاكم لنقضناه، وما لا نقره شرعاً بعد تقرر بحكم الحاكم أولى أن لا نقره شرعاً، إذا لم يتأكد، وهذا لم يتأكد فلا نقره شرعاً، والفتيا بغير شرع حرام ... فعلى هذا يجب على أهل العصر تفقد مذاهبهم فكل ما وجدوه من النوع يحرم عليهم الفتيا به."<sup>(٢)</sup>

أما الشاطبي فقد نحا في بيان محال الاجتهاد منحى آخر فقال: "هي ما ترددت بين طرفين، وضح في كل واحد منهما قصد الشارع في الإثبات في أحدهما والنفي في الآخر، فلم تنصرف ألبتة إلى طرف النفي ولا إلى طرف الإثبات."<sup>(٣)</sup>

ومراده أن ما جاء فيه خطاب الشارع ولم يظهر فيه للشارع قصد في النفي أو الإثبات ألبتة فهو من المتشابهات. أما إن ظهر فيه قصد للشارع وكان قطعياً فهو

(١) الهراس، محمد خليل. شرح نونية ابن القيم، بيروت: دار الكتب العلمية، (د. ت.)، ج ٢، ص ٤٠٧، وانظر كذلك:

- الحرائي، مجموع فتاوى ابن تيمية، مرجع سابق، ج ١٩، ص ٢٠٧.

(٢) القرافي، الفروق "أنوار البروق في أنوار الفروق"، مرجع سابق، الفرق: الثامن والسبعون.

(٣) الشاطبي، الموافقات في أصول الشريعة، مرجع سابق، ج ٤، ص ١٥٥.

-بحسب اصطلاحه- من الواضحات وليس محلاً للاجتهاد، وإن ظهر فيه قصد للشارع وكان ظهوره ظنيّاً، سواء قصد الشارع معارضه أو لا، فقد سماه بالواضح الإضافي، وهو محل الاجتهاد.

ويشمل هذا النوع -وهو الذي يكون بالنظر إلى ثبوت النص ودلالته- ما يلي:

- المسائل التي تستند إلى دليل ظني الثبوت: كخبر الآحاد، ففيها مجال للاجتهاد، لأن المجتهد يبحث في سند الحديث ودرجة رواته، من حيث العدالة والضبط. وفي هذا يتسع الخلاف بين المجتهدين، فمنهم من يطمئن لثبوت روايته فيأخذ به، ومنهم من لا يطمئن لصحته فلا يأخذ به.
- المسائل التي تستند إلى دليل ظني الدلالة: فقد يكون الدليل عاماً، وقد يكون مطلقاً، وقد يكون أمراً أو نهياً، وقد يكون دالاً على معناه دلالة عبارة أو إشارة أو دلالة اقتضاء.

والمجتهد يتحرى إدراك المعنى المراد من الدليل، ووجه دلالته على معناه، فإذا كان الدليل عاماً يبحث في بقاءه على عموميه أو ورود التخصيص عليه، كما يبحث في بقاء اللفظ على إطلاقه أو ورود التقييد عليه، كما يبحث في دلالة النهي على التحريم أو صرفه عنه إلى الكراهة.

#### ب- طبيعة النازلة الاجتهادية:

إن وظيفة الاجتهاد هي إنتاج الفقه الذي ينتظم شؤون المكلفين الفردية والجمعية، فأى مجال ينتظمه التشريع يصح فيه الاجتهاد، أما تخصيص المسائل المجتهد فيها بالشرعيات فإن كان المراد بها العبادات فالأصل فيها الاتباع ولا مجال للاجتهاد فيها، ولأن عامة التبعات لا يعقل لها معنى على التفصيل. وإن كان المراد بها المعاملات فإنها تعم جميع مصالح الناس ووقائع الحياة، والتشريع يتناوله لإقرار ما فيه مصلحة الأمة، وسن ما يضبط حياة الناس بأحكام

الشرع وضوابطه. والمقصود هنا بلفظ التشريع ما هو قانون للأمة لا مطلق الشيء المشروع.

والاجتهاد التشريعي يراد به ما تعلق بالأمر التي يكون للدولة عليها سلطان وتملك حق إلزام الأفراد بامتثالها، ومن ثم كان التقنين لا يتوجه إلى الأمور الخاصة الداخلة في جانب الالتزام الإيماني لهم كالعبادات مثلاً، لأن هذا الجانب تابع لإرادة كل شخص، فإن كان مجتهداً اتبع ما أداه إليه اجتهاده، وإن عجز عن ذلك سأل العلماء. وعليه الاجتهاد في اختيار أعلمهم أو أورعهم إذا اختلفوا. وعلى كل حال لا يسوغ إلزام الأفراد بشيء في هذا المجال؛ إذ ليس للدولة سلطة في الإلزام به إلا استثناء، كالجوانب التنظيمية التي تكون مظنة للنزاع والفتنة.

أما الأمور العامة التي تتدخل فيها الدولة، ويتدخل فيها القضاء، كالعلاقات الاجتماعية والمالية والمسائل التنظيمية التي تحدد علاقات الأفراد فيما بينهم وعلاقاتهم بمؤسسات المجتمع، فإن هذه العلاقات تحتاج الأمة فيها إلى توحيد الأحكام، وصياغة التشريعات والقوانين التي يلجأ إليها الأفراد عند النزاع.

والحاصل، أن مجال الاجتهاد التشريعي يدور كذلك على مسالك الظن ولا يعدوها إلى القطعيات، ويمكن حصر مسائل هذا الباب فيما يلي:

- المسائل الهامة الخطيرة: التي تشغل عموم المسلمين، ولها تأثير جلي على المصالح الكلية للمجتمع، كقرارات الحرب والسلام، والتدابير الوقائية من الأوبئة والأزمات، وتدابير الاقتصاد العام.

- المسائل العامة: التي تعم بها البلوى وتهم مجموع المسلمين، ويكون لها أثر واسع على الأمة، كقضايا التعليم وبرامجه، والرعاية الصحية.

- المسائل العملية: والتي تتعلق بالمعاملات وتنظيم المجتمع ومؤسساته وعلاقة الأفراد فيما بينهم، وعلاقاتهم بمؤسسات الدولة المختلفة، كشروط الزواج والطلاق، والبيوع والمعاملات المصرفية المستجدة.

ومع ذلك فقد يتعلق الاجتهاد التشريعي بالنظر والتوجيه في بعض المسائل العلمية النظرية، كالفضايا الفكرية والعقدية الأساسية الضامنة للوحدة الثقافية للمجتمع.

- المسائل التي لا نص فيها: والمقصود هنا النص بمفهومه الأصولي، وهو الذي لا يحتمل إلا معنى واحداً.

والأصل أن كل أمر هام عام لا نص فيه تحتاج الأمة لتقنينه، واستصدار التشريعات لتنظيمه، يدخل في مجال الاجتهاد التشريعي سواء تعلق الأمر بالأحكام الشرعية الفقهية أو بالأحكام الشرعية السياسية. فكل شأن من شؤون الأمة العامة سواء كان فقهياً أو سياسياً أو فكرياً أو اجتماعياً يصلح أن يكون محلاً للاجتهاد، وسن النظم والتراتب لضبطه. قال الشيخ محمد رشيد رضا: "نريد بالاشتراك ما يعبر عنه عندنا بالاستنباط والاجتهاد، وفي عرف هذا العصر بالتشريع، وهو وضع الأحكام التي تحتاج إليها الحكومة، لإقامة العدل بين الناس وحفظ الأمن والنظام وصيانة البلاد ومصالح الأمة وسد ذرائع الفساد فيها. وهذه الأحكام تختلف باختلاف الزمان والمكان وأحوال الناس الدينية والمدنية، كما قال الإمام العادل عمر بن عبد العزيز رحمته الله: تحدث للناس أفضية بحسب ما أحدثوا من الفجور؛ أي وغيره من المفاسد والمصالح والمضار والمنافع. فالأحكام تختلف وإن كان الغرض منها واحداً، وهو ما ذكرنا آنفاً من إقامة العدل ... فكل ما لا نص فيه عن الله ورسوله ولا إجماع صحيح يحتج به، أو ما فيه نص غير قطعي، ولا سيما أمور السياسة والحرب، مبنية على أساس المصلحة العامة، وكذا طرق تنفيذ النصوص في هذه الأمور؛ إذ هي تختلف باختلاف الزمان والمكان."<sup>(١)</sup>

ثم إن تقسيم الأحكام الشرعية إلى قسمين: الأول: أحكام فقهية دينية، ويكون مجالها النوازل الشرعية، وثبتت بالاجتهاد الفردي أو بالاجتهاد الجماعي

(١) رضا، محمد رشيد. الخلافة، القاهرة: الزهراء للإعلام العربي، ١٤٠٨هـ، ص ٣٨.

اعتماداً على النص أو الاجتهاد. والثاني: أحكام سياسية مدنية، وتثبت بالشورى عن طريق اعتبار المصالح العامة والقواعد الكلية استصداراً لقرار سياسي أو أمر تنفيذي.

وهذا التقسيم ليس ذا فائدة كبيرة؛ إذ يعسر التمييز بين القسمين، فكثير من النوازل تكون ذات صبغة فقهية ولها أسباب وآثار سياسية، والشرعية إنما جاءت لتنظم حياة الناس بجميع أحوالها وجوانبها، ولن يقوم بهذا الدين إلا من حاطه من جميع جوانبه. وأمور السلطنة أحوج شئون الأمة للعمل بالسياسة الشرعية. قال ابن القيم معاتباً فقهاء عصره لما ظهر منهم تفریط في هذا الجانب، حتى عطلوا الحدود، وضيعوا الحقوق، وجعلوا الشرعية قاصرة لا تقوم بمصالح العباد: "والذي أوجب لهم ذلك: نوع تقصير في معرفة الشرعية، وتقصير في معرفة الواقع، وتنزيل أحدهما على الآخر، فلما رأى ولاية الأمور ذلك، وأن الناس لا يستقيم لهم أمرهم إلا بأمر وراء ما فهمه هؤلاء من الشرعية، أحدثوا من أوضاع سياساتهم شراً طويلاً، وفساداً عريضاً فتفاقم الأمر، وتعذر استدراكه" (١).

ولا يمكن حصر مجال الاجتهاد التشريعي في المسائل الفقهية فقط، بل الاجتهاد والاتفاق مطلوب في كل أمور المسلمين العامة، والشورى المأمور بها في قوله تعالى: ﴿وَأْمُرْهُمْ شُورَىٰ بَيْنَهُمْ﴾ [الشورى: ٣٨] والتي تعني البحث عن أرجح الآراء وأقربها إلى الصواب، تعم الجميع.

وبالرجوع إلى التجربة الإسلامية في مجال التشريع والقوانين المنظمة للمجتمع يتبين أن هذا التقسيم لم يكن له اعتبار يذكر زمن الخلفاء الراشدين، لأن التشريع للقسمين معاً كان خاصاً بأهل الحل والعقد، وقد كانوا أهل علم ودراية وسياسة وخبرة، وكانوا يجمعون بين ملكة الفقه في النصوص الشرعية والاجتهاد فيها، والمعرفة بالأمور السياسية والمصالح الدنيوية. ففي زمنهم

(١) ابن قيم الجوزية، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، مرجع سابق، ص ١٣.



كان أهل الاجتهاد هم أهل الشورى، ولذلك قال الإمام البخاري: "وكان القراء أصحاب مشورة عمر كهولاً كانوا أو شباناً".<sup>(١)</sup>

ولما انتقل الحكم إلى بني أمية واستبدوا بالجانب السياسي منه وأمضوا فيه آراءهم، لم يعد هذا الجانب يُستند فيه إلى اجتهاد الفقهاء ولا إلى شورى ولا إجماع، ولذلك شاع عند الفقهاء أن هذا القسم خاص بالإمام، يقضي فيه بحسب ما تتطلبه المصلحة العامة.

وبقي الجانب الآخر -الأحكام الشرعية الفقهية- من اختصاص الفقهاء والمذاهب الفقهية. وظل الاجتهاد التشريعي العام ضعيفاً ضامراً في النسق الفقهي.

ويمكن حصر مجال الاجتهاد التشريعي فيما يلي:

- التشريع في مجال تنفيذ النصوص الشرعية وتنزيلها:

وهذا إذا كانت تلك النصوص مما يدخل في سلطة الدولة أو مما يمكن للدولة إلزام الناس به، وإجبار الأفراد على أدائه، مثل إصدار قوانين ملزمة لاستخلاص الزكاة ومعاقبة من يمتنع عن أدائها، وأحكام الارتفاق المتعلقة برفع الضرر في المسكن والسوق والمرور، ومنع الاحتكار في البضائع الضرورية، وغيرها من نواحي الحياة العامة التي قد يوقع بعض الناس فيها ضرراً بغيرهم.

أما الأمور التابعة للالتزام الشخصي لكل فرد ولا تملك الدولة سلطة إلزامه بأدائه فهي خارجة عن نطاق التشريع مثل أداء فريضة الحج مثلاً، فإنه وإن كان فريضة وركناً من أركان الإسلام، فلا تملك الدولة سلطة إلزام الناس بأدائه، لأنه عمل تعبدى لا يدخل في نطاق التشريع. وهذا الأمر يبقى من اختصاص الفقهاء بمساعدة الخبراء والمتخصصين.

---

(١) البخاري، صحيح البخاري، مرجع سابق، ج ٦، ص ٢٦٨١.

- التشريع في الأمور التي اكتفت الشريعة فيها بوضع قواعد كلية عامة: بحيث يستهدي المجتهدون بالقواعد الكلية ويعملون المبادئ العامة لإصدار تشريعات تفصيلية في الجزئيات المندرجة تحتها من المسائل الحادثة والنوازل المستجدة، مع مراعاة أوضاع الناس وأحوالهم واعتبار ضرورتهم وحاجاتهم حسب زمانهم ومكانهم. ويبقى هذا الجانب من اختصاص العلماء والفقهاء والخبراء والمتخصصين فرادى أو في مجلس اجتهادي. ولذلك وجب الاعتماد على القواعد الكلية والمقاصد الشرعية، كحفظ الضروريات الخمس، والاسترشاد بقاعدة "لا ضرر ولا ضرار" أو "المشقة تجلب التيسير" أو "الضرورات تبيح المحظورات" أو "يتحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام".

- التشريع التنظيمي في نطاق المباح: وهو ما لم يرد فيه نص عن الشارع، وإنما ترك تنظيمه لاجتهاد الأمة. وذلك عن طريق صياغة الأحكام وسن النظمات والقوانين لضبطها بأحكام الشرع، وإقامتها على حدوده، واستيعاب المستجدات والطوارئ وفق المقاصد الشرعية والقواعد العامة، وهو المجال الموسوم "بمنطقة العفو".

ويدخل في هذا الباب ترتيب الأمور السياسية والدينية، وتنظيم المجتمع بأنواع التنظيمات والتشريعات، ولا يضر أن تكون هذه التشريعات غير مستنبطة من النصوص التفصيلية، وإنما المعتبر أن لا تعارضها وألا تخالف ما نطق به الشرع الحكيم، وفي هذا يقول ابن القيم: "وقال ابن عقيل في الفنون: جرى في جواز العمل في السلطنة بالسياسة الشرعية أنه هو الحزم، ولا يخلو من القول به إمام، فقال شافعي: لا سياسة إلا ما وافق الشرع، فقال ابن عقيل: السياسة ما كان فعلاً يكون معه الناس أقرب إلى الصلاح وأبعد عن الفساد، وإن لم يضعه الرسول ولا نزل به وحي..."<sup>(١)</sup>

(١) ابن قيم الجوزية، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، مرجع سابق، ص ١٢ - ١٣.

- التشريع في مجال "نقل القواعد الأخلاقية إلى دائرة الإلزام القانوني"، أو نقلها من دائرة الديانة إلى دائرة القضاء. ويمثل باب "التعزير" الصورة الرئيسية لها. فخلافاً للقانون الوضعي الذي يقوم على موقف متحيز من الأخلاق، فإن الشريعة تشمل الدائرتين معاً: دائرة القواعد التي تتدخل الدولة للإلزام بها، ودائرة القواعد الخلقية بالمفهوم الوضعي والتي هي خارج دائرة الإلزام القانوني.<sup>(١)</sup> وهذا كالحسبة الأخلاقية والاجتماعية، وتشريع الزواجر والعقوبات التي تمنع انتشار الفساد ونحوه.

- التشريع في مجال تغير الأحكام: وقد حده محمد سلام مذكور هذا المنحى بقوله: "هو الانتقال من حكم غير تعبدى ولا من المقدرات كان معمولاً به، إلى حكم آخر مغاير له، يحقق مصلحة طارئة تقتضي القول به والعدول إليه."<sup>(٢)</sup>

فتغيير الأحكام هو الانتقال من حكم ظني، أو تغيير تنزيل الحكم القطعي عند التطبيق، لتحقيق مصلحة راجحة بسبب حدوث طوارئ وضرورات تمس حياة المكلفين. وهذا مجال واسع، وطريق لاحب للتشريع يجوز فيه للمجتهدين فرادى أو جماعات التحول من حكم إلى آخر سواء كان بالتغيير أو التبديل أو الإيقاف المؤقت أو التقييد أو التعديل والإصلاح للأقوال الاجتهادية، فكل انتقال أو تحول من حكم إلى حكم آخر فهو مقصود بهذا التغيير.<sup>(٣)</sup>

والتشريع في هذا المجال مقصور على الأنواع الثلاثة التي يعقل أن يكون للمجتهدين سلطة وتصرف فيها، وهي الواجب والحرام والمباح، وكل هذا فيما لم يرد بشأنه نص قاطع؛ إذ النصوص القطعية لا مجال للتغيير ولا للاجتهاد فيها.

(١) عطية، جمال الدين. النظرية العامة للشريعة الإسلامية، المدينة المنورة: مطبعة المدينة المنورة، ١٩٨٨م، ص ٤٩.

(٢) مذكور، محمد سلام. المدخل للفقه الإسلامي، القاهرة: دار الكتاب الحديث، ط. ٢، ١٩٩٦م، ص ١٠١.

(٣) المرجع السابق، ص ١٥.

## ت- حكم الحاكم يرفع الخلاف في الأمور الاجتهادية:

ومن المسائل الهامة المتعلقة بالاجتهاد والتشريع في هذا العصر، مسألة ترجيحات الحكام واختياراتهم، وربما اجتهداتهم. فمن المقرر أنه إذا تعددت اجتهادات العلماء وآراؤهم، وتعذر الاتفاق على رأي واحد يحسم به في قضايا الناس والمجتمع، فلا بد من مرجح، تيسيراً للاجتهاد وسداً للفرغ في المستجدات والنوازل، حتى لا تفوت مصالح الأمة. فذلك قعد الفقهاء والأصوليون قاعدة "حكم الحاكم يرفع الخلاف في مسائل الاجتهاد". وبمقتضى هذه القاعدة يجوز للحاكم أن يحسم الخلاف ويختار رأياً من الآراء الاجتهادية، من غير أن يحل حراماً أو يحرم حلالاً.

والحاكم المقصود في القاعدة قد يكون خليفة، أو أميراً، أو قاضياً، أو رئيس دولة قطرية، أو رئيس وزراء ... ويدخل في مفهوم الحاكم -في زمننا هذا- المؤسسات التشريعية ومجالس الشورى المنتخبة أو المعينة، المنتصبة للتشريع. وكل واحد من هؤلاء تنطبق عليه القاعدة في مجال عمله واختصاصه.

ويرجع مستند هذه القاعدة إلى أمر الشرع بنصب الوالي لحسم مادة الاختلاف والتنازع، وإذنه له في التحكيم لجلب المصالح ودرء المفاسد.

ويشترط لصحة تطبيق هذه القاعدة ما يلي:

- أن تكون المسائل المختلف فيها اجتهادية مصلحة، وليس فيها نص قطعي؛ إذ لا يسوغ الاجتهاد في القطعيات.
- أن يتعذر على المجتهدين في الشريعة الاتفاق على رأي واحد، فإذا أمكنهم الاتفاق لم يجز للحاكم مخالفتهم.
- أن يستند الترجيح إلى مستندات شرعية أو مصلحة بيّنة، لا إلى مجرد الرغبات ومصالح الحكام. وهو قيد لحماية التشريع من الأغراض الذاتية والأهواء، وعمل بقاعدة: "تصرف الإمام على الرعية منوط بالمصلحة."

- أن يتقيد الحاكم بالاختيار من بين آراء المجتهدين المعتمدة، وأن لا يحدث قولاً آخر، إلا إذا كان من أهل الاجتهاد.

ولا يعدّ حكم الحاكم وترجيحه هذا مما لا يجوز نقضه، خصوصاً إذا لم يحز على الإجماع أو على قرار هيئة تشريعية مختصة، بل يمكن أن يتغير بتغير الأحوال والمصالح، كما في تقييد المباح أو إطلاقه.

ومن الأمثلة التطبيقية لهذه القاعدة في العصر الحاضر: حكم تصويت المرأة وترشيحها في الانتخابات، وحكم توسعة المسعى بين الصفا والمروة، وحكم تقييد التعدد في الزواج بما يضمن الحق والعدل، وحكم تحديد السن الأدنى للزواج، وحكم انتقال جنسية المرأة المسلمة لأبنائها، وحكم رؤية الهلال وتوحيد المطالع بين الأقطار الإسلامية.

وإذا رجّح الحاكم -أو المؤسسة التشريعية المختصة- رأياً من الآراء الاجتهادية، فإنه يصبح لازماً نافذاً، ولو خالف فيه من خالف.

إن تطبيقات هذه القاعدة تعرف توسعاً يوماً بعد يوم، خصوصاً مع ازدياد تدخل الدولة في كل شأن من الشؤون العامة والخاصة، وهذا ما يقتضي من الأصوليين مزيداً من الدراسة لتأصيلها وضبطها حتى تؤدي دورها على أحسن وجه وفي نطاق فقهي أصولي.

## ثانياً: شروط الاجتهاد وتأهيل المجتهد

### ١- شروط الاجتهاد

بناء على المقدمات السابقة، يحسن تصور هذه المسألة وبحثها بحسب مفهوم المجتهد وهو ضربان: أحدهما: مجتهد في عموم الأحكام، والثاني: مجتهد في مخصوص منها.

فأما الأول فهو الذي عدد له الأصوليون شروطهم المعروفة، وهو المقصود بشروط الاجتهاد عند الإطلاق، وأما المجتهد في حكم خاص فالشرط المعبر

في صحة اجتهاده العلم بما يجتهد فيه. وقد مثَّل له الماوردي بقوله: "فإن كان اجتهاده في القبلة إذا خفيت عليه كان الشرط في صحة اجتهاده صحة البصر ومعرفة دلائل القبلة ... وإن كان اجتهاده في المثل من جزاء الصيد، كانت صحة اجتهاده فيه معتبرة بمعرفة الأشباه في ذي المثل، ومعرفة القيم في غير ذي المثل، ثم على هذه العبرة فيما عداه." (١)

وضبط الشاطبي هذا الفرق وفصله بما لا نجده عند غيره في معرض حديثه عن شروط الاجتهاد، فقال: "إنما تحصل درجة الاجتهاد لمن اتصف بوصفين: أحدهما: فهم مقاصد الشريعة على كمالها. والثاني: التمكن من الاستنباط بناء على فهمه فيها ... فإذا بلغ الإنسان مبلغاً فهم عن الشارع فيه قصده في كل مسألة من مسائل الشريعة، وفي كل باب من أبوابها، فقد حصل له وصف هو السبب في تنزله منزلة الخليفة للنبي ﷺ في التعليم والفتيا والحكم بما أراه الله. وأما الثاني فهو كالخادم للأول، فإن التمكن من ذلك إنما هو بواسطة معارف محتاج إليها في فهم الشريعة أولاً ... لكن هذه المعارف تارة يكون الإنسان عالماً بها مجتهداً فيها، وتارة يكون حافظاً لها متمكناً من الاطلاع على مقاصدها غير بالغ رتبة الاجتهاد فيها، وتارة يكون غير حافظ ولا عارف، إلا أنه عالم بغايتها، وأن له افتقاراً إليها في مسألته التي يجتهد فيها، فهو بحيث إذا عنت له مسألة ينظر فيها زاول أهل المعرفة بتلك المعارف المتعلقة بمسألته، فلا يقضي فيها إلا بمشورتهم." (٢)

ويفهم من كلام الشاطبي أن الإنسان في نيل المعارف التي يحتاج إليها في فهم الشريعة للتمكن من الاستنباط بناء على ذلك الفهم، على ثلاث مراتب هي:

- أن يكون الإنسان عالماً بهذه المعارف والعلوم مجتهداً فيها.

(١) الماوردي، أدب القاضي، مرجع سابق، ج ١، ص ٤٩٧.

(٢) الشاطبي، الموافقات في أصول الشريعة، مرجع سابق، ج ٤، ص ٤٧٧ - ٤٧٨.

- أن يكون حافظاً لها متمكناً من الاطلاع على مقاصدها، وإن كان غير بالغ رتبة الاجتهاد فيها.

- أن يكون غير حافظ ولا عارف، بيد أنه عالم بغايتها، وأن له افتقاراً إليها في مسألته التي يجتهد فيها هو، بحيث إذا عنت له مسألة ينظر فيها، زاول أهل المعرفة بتلك المعارف المتعلقة بمسألته، فلا يقضي فيها إلا بمشورتهم.

لقد عني الأصوليون عناية شديدة بصفات المجتهد الذي يجوز له الاجتهاد، فلا غرو إذا انصرفت معظم جهودهم إلى تعداد شروط الاجتهاد ومعداته وخصاله، احتياطاً للشرع وتوكيداً للأهلية.

بيد أن الاتجاه العام الذي ساد التنظير الأصولي هو المبالغة في سرد الشروط، والاستقصاء في ذكر المعدات، حتى أفضى الأمر إلى نوع من التعجيز؛ ولعله كان من أسباب القول بانقطاع الاجتهاد كما شاع في المائة الرابعة وما بعدها.

على أن الواقع التاريخي يؤكد أن حركة الاجتهاد لم تنقطع، واستمرت بوجود العلماء -القائمين بمنصب الاجتهاد- مع الكلام عن خلو الزمان من الشخص الذي تنطبق عليه الشروط النظرية، يدل على ذلك أن المسائل المستجدة في تلك العصور لم تترك هماً بلا حكم، بل استنبط الفقهاء لها أحكامها ولم يألوا جهداً في ذلك.

ولا ريب أن المجتهد يجب أن يكون محيطاً بمدارك الشرع المثمرة للأحكام وكيفية استثمارها، ولكن الخلاف إنما هو في قدر المعارف العلمية التي تكفي الفقيه ليكون بتحصيلها من أهل الاجتهاد، والغرض من هذه المعرفة.

وقد تفتن الغزالي لهذه المفارقة عندما صاغ مفهوم الاجتهاد وتحدث عن شروط المجتهد، فنبّه على دقائق مهمة، وهي أمران:

الأول: ركز عند تناوله لمفهوم الاجتهاد على الغرض من جمع آلات الاجتهاد، وهي كيفية استثمار الأحكام من مشمرات الأصول.

الثاني: كان كلما ذكر علماً من العلوم يذكر التخفيف فيه ببيان الحد الأدنى الذي يمكن الفقيه من الاجتهاد، فاشتراط في معرفة القرآن الكريم معرفة الآيات المتعلقة بالأحكام، وحصرها في خمسمائة آية<sup>(١)</sup> واكتفى باشتراط العلم بمواضعها، والقدرة على استخراجها عند الحاجة إليها دون حفظها عن ظهر قلب.

ولم يشترط حفظ الأحاديث النبوية عن ظهر قلب، وإنما اشترط أن يكون عنده أصل مصحح لجميع الأحاديث المتعلقة بالأحكام، كسنان أبي داود، أو أصل وقعت العناية فيه بجمع الأحاديث المتعلقة بالأحكام، واكتفى بأن يعرف مواقع كل باب، فيراجع وقت الحاجة إلى الفتوى.

واكتفى في معرفة الإجماع بأن يعلم عند إفتائه في أمر عدم مخالفته لإجماع فيه، إما لأنه أفتى في مسألة مستجدة، أو لأنه وافق مذهباً من مذاهب العلماء.

واكتفى في معرفة العربية فحسبه معرفة اللغة والنحو على وجه يتيسر له به فهم خطاب العرب، وهذا الشرط خاص بالاستنباط من الكتاب والسنة.

ثم ذكر مجموعة من المعارف التي يذكرها الأصوليون، ثم ختم بقوله: "ومعظم ذلك يشتمل عليه ثلاثة فنون: الحديث، واللغة، وأصول الفقه."<sup>(٢)</sup>

وكذلك رد ابن عقيل على زعم بعض معاصريه "بأن شروط الاجتهاد قد تعذرت وأنها تكاد لا تجتمع لأحد" بقوله: "أما الأول، وهو تعظيم شروط الاجتهاد وتعدادها، فلا عاقل شرط لهذا العمر القصير، والعلوم المهولة الكثيرة، أن يكون الواحد في النحو كالخليل وسيبويه ... وفي الفقه كأبي يوسف ومحمد ... فضلاً

---

(١) والصحيح أنها لا تنحصر في هذا المقدار، فإن استنباط الأحكام من الكتاب والسنة إذا حقق لا يكاد تعري عنه آية أو حديث. انظر الفصل الأول من فصول هذا الكتاب، وانظر كذلك:

- القرافي، شرح تنقيح الفصول، مرجع سابق، ص ٤٣٧ - ٤٣٨.

- الشوكاني، إرشاد الفحول إلي تحقيق الحق من علم الأصول، مرجع سابق، ص ٤٣٤.

(٢) الغزالي، المستصفى من علم الأصول، مرجع سابق، ص ٣٤٤.



عن المشايخ الأكابر كأبي حنيفة ومالك والشافعي وأحمد، لكن المأخوذ على المجتهد معرفة ما جمعته كتب الفقهاء في أصول الفقه وفروعه من معرفة الأدلة، وذلك لا يقصر عنه منتدب للفتيا.<sup>(١)</sup>

وأوضح ابن تيمية أن العلماء يقعون في التناقض حين يذكرون في مجالس الدرس أنه لا يصح أن يكون الرجل قاضياً، حتى يكون من أهل الاجتهاد. ثم يذكرون في شروط الاجتهاد أشياء لا تتوفر في الحكام، وذلك يستدعي تعطيل الأحكام، وأن لا ينفذ لأحد حق، وأن لا يكاتب به، وأن لا تثبت له بينة، فكأن هذا الأصل غير صحيح.<sup>(٢)</sup>

وقد اختلف الأصوليون في عد شروط الاجتهاد، نظراً لاعتبارات موضوعية وظروف تاريخية أحوجتهم إلى التشديد فيها.

وخلاصة ما انتهى إليه متأخرو الأصوليين في شروط المجتهد ما اختصره ابن السبكي في جمع الجوامع بقوله: "والمجتهد الفقيه: وهو البالغ، العاقل؛ أي ذو ملكة يدرك بها المعلوم، وقيل: العقل نفس العلم، وقيل: ضروريه، فقيه النفس، وإن أنكر القياس، وثالثها إلا الجلي، العارف بالدليل العقلي والتكليف به، ذو الدرجة الوسطى لغة، وعربية وأصولاً، وبلاغة، ومتعلق الأحكام من كتاب وسنة وإن لم يحفظ المتن. وقال الشيخ الإمام: هو من هذه العلوم ملكة له، وأحاط بمعظم قواعد الشرع، ومارسها، بحيث اكتسب قوة يفهم بها مقصود الشارع..."<sup>(٣)</sup>

وهذه الشروط هي التي يجب توفرها ليكتسب الفقيه صفة المجتهد، أما معرفة مواقع الإجماع، والناسخ والمنسوخ، وأسباب النزول، وحال الرواة،

(١) ابن عقيل، أبو الوفا علي. الواضح في أصول الفقه، تحقيق: عبد الله التركي، بيروت: مؤسسة الرسالة، ١٤٢٠هـ/١٩٩٩م، ج ٥، ص ٤٢٥ - ٤٢٦.

(٢) آل ابن تيمية، المسودة في أصول الفقه، مرجع سابق، ص ٤٨٣.

(٣) المحلى، شرح جمع الجوامع، مع حاشية البنانى، مرجع سابق، ص ٣٨٢ - ٣٨٣.

وتتميز صحيح الآثار من ضعيفها، فإنما تعتبر في إيقاع الاجتهاد خاصة، ويكفي فيها الرجوع إلى المتخصصين من أهل العلم.

ويمكن إجمال هذه الشروط التي يجب تحققها في المجتهد فيما يلي:

#### أ- العلم:

ويدخل في حده:

- العلم بنصوص الكتاب والسنة وأحكامهما ومقاصدهما، وإليه يرجع ما اشترط علمه مما يفيد المجتهد ملكة يفهم بها مقصد الشارع من أقواله وتصرفاته.

- المعرفة باللغة العربية: نحواً وصرفاً وبلاغة واشتقاقاً، لأن "الشريعة عربية، وإنما يفهم أصولها من الكتاب والسنة من بفهمه يعرف اللغة، ثم لا يشترط أن يكون غواصاً في بحور اللغة متعمقاً فيها، لأن ما يتعلق بـمآخذ الشريعة من اللغة محصور مضبوط." (١)

- العلم بأصول الفقه الذي عده بعضهم أهم الشروط المعتبرة المتفق عليها فيمن يتصدى للاجتهاد، فهو كما قال إمام الحرمين أصل الباب، حتى لا يقدم مؤخراً، ولا يؤخر مقدماً، ويستبين مراتب الأدلة والحجج. (٢) وهو أهم العلوم للمجتهد، (٣) والركن الأعظم في الاجتهاد. (٤) وجعل ابن عقيل وغيره تعلمه فرض عين على من أراد الاجتهاد والفتوى والقضاء. (٥) بل قال القرافي: "من لا يدري أصول الفقه يمتنع عليه الفتيا، فإنه لا يدري

(١) الجويني، البرهان في أصول الفقه، مرجع سابق، ج ٢، ص ٨٦٩.

(٢) المرجع السابق، ج ٢، ص ٨٦٩.

(٣) الرازي، المحصول في علم أصول الفقه، مرجع سابق، ج ٦، ص ٢١ - ٢٥.

(٤) الإسنوي، التمهيد في تخريج الفروع على الأصول، مرجع سابق، ص ٤٥.

(٥) النمري، أبو عبد الله أحمد بن حمدان الحراني. صفة الفتوى والمفتي والمستفتي، تحقيق: محمد ناصر الدين الألباني، بيروت: المكتب الإسلامي، ط ٣، ١٣٩٧هـ، ص ١٤.

قواعد الفروق والتخصيصات والتقييدات على اختلاف أنواعها إلا من  
درى أصول الفقه ومارسه. <sup>(١)</sup>

وما ذلك إلا لأن هذا العلم كما قال الشوكاني: "عماد فسطاط الاجتهاد،  
وأساسه الذي تقوم عليه أركان بنائه،" <sup>(٢)</sup> ومعظم أدوات الفهم والاستنباط  
- كأوجه دلالة الألفاظ على المعاني وعوارضها من تخصيص ونسخ وغيرهما -  
يشتمل عليها.

- فهم مقاصد الشريعة على كمالها: وقد تقدم بيان استخلاص الشاطبي  
جميع الشروط من وصفين، أحدهما: فهم مقاصد الشريعة على كمالها.  
والثاني: التمكن من الاستنباط بناء على فهمه فيها. <sup>(٣)</sup>

وعلق الشيخ دراز على هذا القول بأنه لم ير من الأصوليين من اشترط  
هذا الشرط - فهم المقاصد - غير الشاطبي، وأن التمكن من الاستنباط هو الذي  
اقتصرت عليه كتب الأصول المشتهرة.

والحق، أنهم نصوا عليه كالجويني الذي عبّر عنه بملاحظة القواعد الكلية  
وتقديمها على الجزئية، <sup>(٤)</sup> وابن قدامة في روضة الناظر حيث قال: "ولا بد من  
إدراك دقائق المقاصد من الكتاب والسنة." <sup>(٥)</sup> والسبكي في قوله "أن تكون العلوم  
ملكية له، وأن يحيط بمعظم قواعد الشرع ويمارسها، بحيث يكتسب قوة يفهم بها  
مقصود الشارع." <sup>(٦)</sup>

(١) القرافي، الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام، مرجع سابق، ص ٢٤٣ - ٢٤٤.

(٢) الشوكاني، إرشاد الفحول إلى تحقيق علم الأصول، مرجع سابق، ص ٣٧٠.

(٣) الشاطبي، الموافقات في أصول الشريعة، مرجع سابق، ج ٤.

(٤) الجويني، البرهان في أصول الفقه، مرجع سابق، ج ٢، ص ١٣٣٨.

(٥) الطوفي، شرح مختصر الروضة، مرجع سابق، ج ٢، ص ٤٠٦.

(٦) السبكي، تاج الدين عبد الوهاب بن علي. جمع الجوامع، تحقيق: عبد المنعم خليل إبراهيم،  
بيروت: دار الكتب العلمية، ٢٠٠٣م، ص ١١٨.

## ب- الملكة:

وهو أن يكون المجتهد على درجة عالية من حسن التقدير، وجودة الذهن، والقدرة على ترتيب الأدلة المختلفة، وتمييز صحيح الاعتبار من فاسده؛ إذ الاجتهاد عملية مركبة من قضايا وعناصر عدة منها الدليل، ومنها الواقع، ومنها العلاقة بين الدليل بأقسامه المختلفة المقترنة بالنص، والواقع بتفصيلاته وتعقيداته.

والملكة تحصل بالدربة وتتقوى بالمران وتزداد النظر، قال الزركشي: "على فقيه النفس ذي الملكة الصحيحة تتبع ألفاظ الوحيين الكتاب والسنة، واستخراج المعاني منهما، ومن جعل ذلك دأبه وجدها مملوءة، وورد البحر الذي لا ينزف، وكلما ظفر بأية طلب ما هو أعلى منها، واستمد من الوهاب." (١)

ويقول كذلك: "ليس يكفي في حصول الملكة على شيء تَعَرُّفه، بل لا بد مع ذلك من الارتياض في مباشرته، فلذلك إنما تصير للفقهاء ملكة الاحتجاج واستنباط المسائل، أن يرتاض في أقوال العلماء وما أتوا به في كتبهم، وربما أغناه ذلك عن العناية في مسائل كثيرة، وإنما ينتفع بذلك إذا تمكن من معرفة الصحيح من تلك الأقوال من فاسدها. ومما يعينه على ذلك أن تكون له قوة على تحليل ما في الكتب ورده إلى الحجج، فما وافق منها التأليف الصواب فهو صواب، وما خرج عن ذلك فهو فاسد، وما أشكل أمره توقف فيه." (٢)

والاجتهاد في أصله وحقيقته - كما سبق - عمل مبتكر واستدلال مستقل، وأهم سمات المبتكر المستقل استعداد الفطري؛ ولذلك لا يتصور أن يقع الاجتهاد ممن ليست له فطنة وذكاء يعينه على معرفة المسكوت عنه من أمارات المنطوق، حتى إن بعضهم عد ذلك شرطاً في المجتهد، (٣) ولكن الذكاء وحده غير كاف،

(١) الزركشي، البحر المحيط في أصول الفقه، مرجع سابق، ج ١، ص ٢٧٢.

(٢) المرجع السابق، ج ٧، ص ٢٦٦.

(٣) كإلكيا الطبري كما حكاه عنه الزركشي، انظر:

- المرجع السابق، ج ٤، ص ٤٨٩.

بل يلزم أن يكون له فقه نفس بطرق الفهم والبحث والنظر، سواء استفاد ذلك من سلامة طبعه، أو بممارسة العلوم العقلية والنظرية والمنهجية ونحوها.

وتقاس الملكة موضوعياً بشهادة الناس لصاحبها، وإقبالهم عليه، وتفضيلهم إياه، خصوصاً أهل العلم والمعرفة منهم، كما تُميز بالاستقلال في الاستدلال، والنظر الاجتهادي الذي يستفاد من آرائه وبحوثه ومؤلفاته.

### ت- الأمانة:

والمراد بها أن يكون المجتهد وجيهاً "مأموناً في دينه، موثقاً به في فضله،"<sup>(١)</sup> غير متساهل في أمر الدين، وهذا ما يعنيه الأصوليون بالعدالة.

والحقيقة أن الجمهور لا يجعلونها ركناً في الاجتهاد ولا شرطاً في صحته؛ إذ قوة الاجتهاد لا تتوقف على العدالة، و"قد أجاز النُّظار وقوع الاجتهاد في الشريعة من الكافر"<sup>(٢)</sup> المنكر لوجود الصانع والرسالة والشريعة، إذا كان الاجتهاد يبنى على مقدمات صحيحة، يفرض صحتها عقلاً.<sup>(٣)</sup>

وإنما جعل جمع من الأصوليين العدالة شرطاً في قبول فتواه والاعتماد على قوله،<sup>(٤)</sup> لأنه لا يوثق بإخباره عن حكم الله تعالى بما أداه إليه اجتهاده إذا لم يكن ديناً مأموناً يخشى الله، ولذا لا تقبل فتوى الفاسق اتفاقاً.<sup>(٥)</sup> وكأن

(١) الباجي، إحكام الفصول في أحكام الأصول، مرجع سابق، ج ٢، ص ٦٣٧.

(٢) جواز وقوع الاجتهاد من الكافر، معناه إمكان الوقوع؛ لأن الأمر متوقف على المعرفة والفهم للأدلة الشرعية، وهو ممكن من الكافر. ولكن هذا الجواز لا يعني قبول اجتهاد الكافر وفتواه، بل ذلك مردود لكونه غير أمين.

(٣) الشاطبي، الموافقات في أصول الشريعة، مرجع سابق، ج ٤، ص ١١١.

(٤) الغزالي، المستصفى من علم الأصول، مرجع سابق، ص ٣٨٣. وانظر أيضاً:

- الفراء، العدة في أصول الفقه، مرجع سابق، ج ٥، ص ١٥٩٤ - ١٥٩٥.

- السبكي، الإبهاج في شرح المنهاج، مرجع سابق، ج ٢، ص ٣٨٧.

(٥) انظر ذلك مثلاً في: "آداب المفتي والمستفتي" لابن الصلاح، و"الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام" للقرافي، و"الفقيه والمتفقه" للخطيب البغدادي.

الجمهور استغنوا بتوفر العدالة العلمية لصحة اجتهاده عن العدالة الشخصية بمعناها المعروف المتداول، لأن للعالم غيره على سمعته، وحرصاً على عدم نقل الخطأ عنه، ولكن فتواه لا يُعتدُّ بها إذا لم يكن عدلاً تعصمه تقواه عن مجارة الأهواء، ويمنعه ورعه من الترخّص في المحظورات.

ومن مقتضى العدالة وأخص لوازمها استقلال المجتهد وتحرره من أي ضغوط داخلية أو خارجية قد تؤثر في فهمه للنصوص وتحقيقه لمناطاتها وتصريحه بما توصل إليه، فليس للمجتهد أن يتأثر بضغط واقع فاسد، أو يلتمس رضا أحد، أو يتابع غيره بغير علم، وليس له أن ينزع إلى تغيير ما أداه إليه اجتهاده لأول سانحة من ضغط أو حاجة أو تهديد، قال الله تعالى: ﴿الَّذِينَ يَبُلِّغُونَ رِسَالَاتِ اللَّهِ وَيَحْشُونَهُ، وَلَا يَخْشُونَ أَحَدًا إِلَّا اللَّهَ وَكَفَى بِاللَّهِ حَسِيبًا﴾ [الأحزاب: ٣٩]، ولذلك حذروا من زلة العالم وشبهوها بانكسار السفينة، لأنها إذا غرقت غرق معها خلق كثير.

كما روي عن عمر رضي الله عنه: "ثلاث يهدمن الدين: زلة العالم، وجدال منافق بالقرآن، وأئمة مضلون." وقال سلمان الفارسي رضي الله عنه: "كيف أنتم عند ثلاث: زلة عالم، وجدال منافق بالقرآن، ودنيا تقطع أعناقكم. فأما زلة العالم فإن اهتدى فلا تقلدوه دينكم، وأما مجادلة منافق بالقرآن فإن للقرآن مناراً كمنار الطريق، فما عرفتم منه فخذوا، وما لم تعرفوه فكلوه إلى الله. وأما دنيا تقطع أعناقكم فانظروا إلى من هو دونكم ولا تنظروا إلى من هو فوقكم." (١)

غير أنه يجدر التنبيه هنا إلى أن الشروط التي ذكرها معظم الأصوليين تنصرف إلى الاجتهاد المتعلق بالاستنباط، أما الاجتهاد التطبيقي المتعلق بتحقيق المناط، فلم ينبه أحد -فيما نعلم- على ما يشترط فيمن يتولاه، قبل الشاطبي الذي بيّن أن هذا الضرب من الاجتهاد يتوقف على نوع خاص من المعرفة، وهو معرفة

(١) ابن عبد البر، جامع بيان العلم وفضله وما ينبغي في روايته وحمله، مرجع سابق، ج ٢، ص ٩٧٩ - ٩٨٢.

الموضوع وإدراك المعارف والوسائل التي تمكن من ذلك، ولم يشترط فيه العلم بالعربية ولا بمقاصد الشريعة، لأنه اجتهد في معرفة محل الحكم لا الحكم ذاته؛ قال رحمه الله: "قد يتعلق الاجتهاد بتحقيق المناط، فلا يفتقر في ذلك إلى العلم بمقاصد الشارع، كما أنه لا يفتقر فيه إلى معرفة علم العربية، لأن المقصود من هذا الاجتهاد إنما هو العلم بالموضوع على ما هو عليه، وإنما يفتقر فيه إلى العلم بما لا يعرف ذلك الموضوع إلا به من حيث قصدت المعرفة به، فلا بد أن يكون المجتهد عارفاً ومجتهداً من تلك الجهة التي ينظر فيها ليتنزل الحكم الشرعي على وفق ذلك المقتضى".<sup>(١)</sup>

وهذا التنبيه في غاية الأهمية، يمكن أن نبني عليه القول بتجزؤ الاجتهاد، أو الاجتهاد التخصصي، ومشروعية التكامل المنهجي بين التخصصات المختلفة على نحو ما يجري به العمل اليوم في مجامع الفقه الحديثة.

وقد يبدو أن ذكر هذه الشروط ضرب من التعجيز، لأنه يندر أن تجتمع في فرد واحد، ولكن الأصوليين اشترطوا هذه الشروط في المجتهد المطلق الذي يفتي في جميع أبواب الشريعة،<sup>(٢)</sup> أما بقية مراتب المجتهدين فلا يشترط أن يستجمعوا ما تقدم من المعارف والعلوم، وبخاصة مع القول بتجزؤ الاجتهاد.

ومن ثم فإن واقعنا المعاصر -لما يشهده من تنوع المعارف وتخصصها- يلح أكثر مما مضى على استئناف النظر في شروط المجتهد واعتبارها بحسب ما يتوقف عليه الاجتهاد في كل فرع من فروع المعرفة المتعلق بجانب من جوانب الحياة. فإن وجد من له إلمام جيد بعلوم الشريعة واللغة العربية، وكان صاحب رسوخ وتمكن في علم من العلوم أو مجال من مجالات الحياة، وأحاط بموضوعه من الناحية الشرعية، وعلم بدقائقه وضرورياته وغاياته، فله أن يجتهد في باب،

(١) الشاطبي، الموافقات في أصول الشريعة، مرجع سابق، ج ٤، ص ٥٢٧.

(٢) الغزالي، المستصفى من علم الأصول، مرجع سابق، ص ٣٥٣. وانظر أيضاً:

- ابن رشد، الضروري في أصول الفقه "مختصر المستصفى"، مرجع سابق، ص ١٣٨.

وإن لم يكن على درجة من الرسوخ في علوم أخرى. "وعلى هذا يستطيع أستاذ الاقتصاد المتمكن مثلاً -إذا درس ما يتعلق به في الفقه الإسلامي والمصادر الإسلامية دراسة مستوعبة- أن يجتهد في هذا الباب وحده لا يتعداه..."<sup>(١)</sup>

وكذلك العالم الفقيه الذي لم يبلغ درجة الاجتهاد العام، إذا انكب على الدراسة المعمقة لباب من أبواب الفقه حتى أحاط به وأتقنه، يمكن أن يصير مجتهداً في هذا الباب.

## ٢- تأهيل المجتهدين

بدل الاسترسال في الاشتراط النظري لصفات المجتهد وما يجب في حقه، ينبغي أن تنصرف الهمم إلى مسلك آخر وهو التفكير في تكوين المجتهدين وتأهيلهم وفق برنامج علمي منهجي يحقق تلك الشروط، ويستجيب لحاجات الأمة ومتطلباتها.

إن جمع آلات الاجتهاد التي ذكرها الأصوليون لم يكن عسيراً ولا متعذراً في كثير من العصور؛ فلم يخلُ عصر ممن تبحروا في علوم الشريعة وبرعوا فيها. وفي القرون الماضية كان يتخرج من جامعات القرويين والأزهر والزيتونة علماء درسوا سنين طويلة، وأتقنوا ما يربو على اثني عشر علماً، تتوزع بين علوم الوسائل وعلوم المقاصد. ومع ذلك كان أهل العلم يضجون بالشكوى من فَقْدِ المجتهد وخلو الزمان منه، وكان الفقهاء يكتفون بالفتوى بأقوال أئمتهم وكتب مذاهبهم، ويتهيئون التخريج عليها فضلاً عن الفتوى في النوازل المستجدة.

ولقد كانت طريقة تدريس العلوم الشرعية نفسها سبباً من أسباب ضعف القدرة على الاجتهاد، فمع كثرة العلوم التي يتلقاها الطالب، إلا أنه يأخذها مجردة منفصلة بعضها عن بعض، ولا يحصل طريقة دمجها واستعمالها مجتمعة لاستفادة الأحكام.

(١) القرضاوي، الاجتهاد في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص ٦١.



وعلى رأس العلوم التي كان العلماء يحفظون متونها المنظومة والمثورة أصول الفقه. ومع أن موضوعه هو معرفة دلائل الفقه الإجمالية وكيفية الاستفادة منها وحال المستفيد،<sup>(١)</sup> إلا أن تدريسه اشتط عن مساره، وأهمل تحصيل ثمرته،<sup>(٢)</sup> وما ألف من كتب الأصول بطريقة تربط بين القواعد والفروع، وتبين كيفية الاستدلال - كالتمهيد في تخريج الفروع على الأصول للإسنوي، ومفتاح الوصول للشريف التلمساني - لم يعن به العناية اللازمة، مع أن الأصوليين نبهوا على أن المقصد من أصول الفقه تطبيق قواعده في استنباط الأحكام. فهذا الإسنوي يقول: "إن معرفة دلائل الفقه ومعرفة كيفية استفادة الفقه من تلك الدلائل؛ أي استنباط الأحكام الشرعية منها، يرجع إلى معرفة شرائط الاستدلال: كتقديم النص الأصولي على الظاهر، وتقديم المتواتر على الآحاد، ونحوه...، فلا بد من معرفة تعارض الأدلة والأسباب التي تؤدي إلى تعادلها... وإنما جعل ذلك من أصول الفقه، لأن المقصود من معرفة أصول الفقه معرفة الأدلة واستنباط الأحكام منها، ولا يمكن معرفة الاستنباط منها إلا بعد معرفة التعارض والترجيح."<sup>(٣)</sup>

ولم يضع العلماء المنهج التطبيقي لأصول الفقه وقواعده في أيدي طلاب العلم، وإنما اكتفوا بدراسة المتون ومناقشة العبارات وردّ الاعتراضات من خلال ما كتب عليها من شروح وحواش، فيخرج الطالب من دراستها كما دخل!!

فمن المفروض أن يدرّب الطلاب في مراحل متقدمة على استثمار ما تعلموه في مسائل عملية، ليطوروا ملكاتهم الاجتهادية، وينمّوا لديهم مهارة التفتن لانطباق كليات الفقه وقواعده على صور الحوادث. وهذا ما يعنيه المتقدمون

(١) السبكي، الإبهاج في شرح المنهاج، مرجع سابق، ج ١، ص ١٩.

(٢) مقدمة: الوزير، أحمد بن محمد. المصنف في أصول الفقه، بيروت: دار الفكر المعاصر، ١٤١٧هـ/١٩٩٦م.

(٣) الإسنوي، نهاية السؤل في شرح منهاج الأصول، مع حاشية المطيعي، مرجع سابق، ج ١، ص ١٣.

بفقه النفس. قال الجويني: "أهم المطالب في الفقه التدرب على مآخذ الظنون في مجال الأحكام، وهو الذي يسمى فقه النفس، وهو أنفس صفات علماء الشريعة."<sup>(١)</sup> ويقول القرافي: "هذا باب عظيم يحتاج إلى فراسة عظيمة، ويقظة وافرة، وقريحة باهرة، ودربة مساعدة، وإعانة من الله عاضدة."<sup>(٢)</sup>

ومن أسباب ضعف حركة الاجتهاد الفقهي، تأثر الفقه ورجاله بالفتور الثقافي والعلمي للأمة، وواقع الجمود والتقليد، وفي ذلك يقول محمد الحجوي الثعالبي: "ندرة المجتهدين أو عدمهم هو من الفتور الذي أصاب عموم الأمة في العلوم وغيرها، فإذا استيقظت من سباتها، وانجلي عنها كابوس الخمول، وتقدمت في مظاهر حياتها التي أجلها العلوم، وظهر فيها فطاحل علماء الدين مع علماء الدنيا فيظهر المجتهدون."<sup>(٣)</sup>

ومن هنا فإن إحياء الاجتهاد رهين بشروط سياسية وثقافية وعمرانية تتعلق بعموم الأمة وأحوالها، كازدهار العلوم والصنائع، والتقدم في البحث العلمي، ونقض الحوائل السياسية في سبيله، وإقامة مؤسساته وأعماله على شرط الاستقلال، واحترام مبدأ الحرية الفكرية. ومن ثم، ينبغي للسلطة العامة في المجتمع أن تقنن نهضة العلم بتيسير أسباب التكوين، وإنشاء المعاهد والجامعات ومراكز البحث التي تؤهل المجتهدين، كما يؤهل القضاة والمهندسون والأطباء وغيرهم، وأن تقوم على تطوير المشاريع العملية لهذا التأهيل المهم.

ومن أسباب ضعف القدرة الاجتهادية لدى علمائنا، ما حصل لهم من الانعزال أو العزل عن تدبير شؤون الحياة العامة، ومن الانقطاع والبعد عن كثير من قضايا الواقع الذي تعيشه المجتمعات الإسلامية أو يحيط بها، ثقافياً

---

(١) الجويني، "الغياثي" غياث الأمم في التياث الظلم، مرجع سابق، ص ٢٩٠، وانظر كذلك: - الغزالي، المستصفى من علم الأصول، مرجع سابق، ج ٢، ص ٣٥٠ - ٣٥٣.

(٢) القرافي، الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام، مرجع سابق، ص ٢٨.

(٣) الثعالبي، الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ج ٢، ص ٤٦٠.

واجتماعياً وتشريعياً وسياسياً واقتصادياً. وهكذا أصبح كثير من علمائنا عاجزين، ليس فقط عن ممارسة الاجتهاد، بل حتى عن الفهم والتصور الصحيح لما يحتاج إلى اجتهاد.

والحاصل، أن الفقيه المجتهد لكي يخوض غمار تحديات الوقت ومشكلات المجتمع ويوجهها بزمam الشرع، لا بد من أن يُعد إعداداً يمكنه من فهم ثقافة العصر وواقعه، ويزوده بالمعارف والعلوم المنهجية والفكرية والثقافية والاجتماعية والسياسية، إضافة إلى المعارف الفقهية والأصولية، ومعرفة واقع الناس من حوله.

أما تعداد شروط الاجتهاد وتردادها دون البحث عن منهج إعداد المجتهدين وإدراجه في البرنامج العلمي والتكويني، فصيحة في واد!

ولا تخفى أهمية التدريب والإعداد لكل صناعة، فيمرن الشخص على العمل الذي سيوكل إليه، ومن ذلك: الإفتاء، فقد درب النبي ﷺ أصحابه على الإفتاء وأفتوا بحضرته، تمريناً لهم على هذه الوظيفة، وقد ذكر الحجوي الثعالبي<sup>(١)</sup> عشرة أمثلة لذلك.

وقال أبو الأصبع عيسى بن سهل: "الفتوى صناعة، وقد ابتليت بالإفتاء، فما دريت ما أقول في أول مجلس، وأنا أحفظ المدونة والمستخرجة الحفظ المتقن... والتجربة أصل في كل فن ومعنى مفتقر إليه." وقال محمد بن عبد السلام: "تجد الرجل يحفظ كثيراً من الفقه ويعلمه غيره، فإذا سئل عن واقعة لبعض العوام من مسائل الصلاة، أو مسألة من مسائل الأعيان لا يُحسن الجواب، بل ولا يفهم مراد السائل إلا بعد عسر."<sup>(٢)</sup>

(١) مرجع سابق، ج ١، ص ٢٢٠.

(٢) الونشريسي، أحمد بن يحيى. المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوى أهل إفريقيا والأندلس والمغرب، الرباط: منشورات وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، ١٤٠١هـ/١٩٨١م، ج ١٠، ص ٧٩.

وإذا كان هذا الأمر ملحوظاً في زمن مضى، فالعناية به اليوم -مع تغير الأحوال- أشد وأكد؛ إذ الأقضية كثرت وعظمت، والنوازل تنوعت وتشعبت.

### ثالثاً: تجديد مناهج الاجتهاد

#### ١- تيسير الوظيفة الاجتهادية

لما عز الاجتهاد المطلق وافتقدت شروطه، ونظراً لحاجة الناس الضرورية لأحكام الشريعة في الواقع وعدم استغنائهم عنها بحال، واعتباراً لعدم جواز خلو الزمان عن المجتهد، اضطر العلماء إلى اعتماد قاعدتين بديلتين؛ أولاهما: قابلية الاجتهاد للتجزؤ، والثانية: القبول بما دون مقام الاجتهاد المطلق من المراتب. وكلاهما يؤول إلى مشروعية الاجتهاد الجزئي أو الاجتهاد التخصصي الذي أضحي ضرورة حتمية للاجتهاد الجماعي في هذا العصر.

#### أ- مسألة تجزؤ الاجتهاد:

والمراد بها: أن مجتهد المذهب أو الفتيا قد يحيط بمسألة أو بباب من أبواب الفقه، فيجتهد فيه، ويتصرف تصرف المجتهد المطلق في استثمار الحكم.

ولكن هل الاجتهاد يقبل التَّجْزؤ والتبعيض، فيكون الفقيه مجتهداً في باب من العلم دون باب آخر، بل في بعض المسائل دون بعض، كأن يجتهد في قضايا الزواج والطلاق لبذله وسعه في العلم بمسائلها وأدلتها، ويقلد غيره في مسائل البيوع والمعاملات؛ فلا يكون له أن يفتي إلا فيما يجتهد فيه، ولا يسوغ له أن يفتي في غيره؟

ذهب جمهور الأصوليين إلى جوازه،<sup>(١)</sup> وفي طليعتهم أبو حامد الغزالي؛ إذ قال: "وليس الاجتهاد عندي مَنْصِباً لا يتجزأ، بل يجوز أن ينال العالم منصب الاجتهاد في بعض الأحكام دون بعض، فمن عرف طرق النظر القياسي فله

(١) الرازي، المحصول في علم أصول الفقه، مرجع سابق، ج ٦، ص ٣٧. وانظر أيضاً:

- السبكي، الإبهاج في شرح المنهاج، مرجع سابق، ج ٣، ص ٢٥٦.

- الشوكاني، إرشاد الفحول إلى تحقيق علم الأصول، مرجع سابق، ص ٤٢٥.

أن يفتي في مسألة قياسية، وإن لم يكن ماهراً في علم الحديث. فمن ينظر في مسألة (المشتركة) كيفيه أن يكون فقيه النفس، عارفاً بأصول الفرائض ومعانيها، وإن لم يكن قد حصّل الأخبار التي وردت في مسألة تحريم المسكرات، أو في مسألة النكاح بلا ولي. فلا استمداد لنظر هذه المسألة منها، ولا تعلق لتلك الأحاديث بها، فمن أين تصوير الغفلة عنها أو القصور عن معرفتها نقصاً؟ ومن عرف أحاديث قتل المسلم بالذمي وطرق التصرف فيه، فما يضره قصوره عن علم النحو الذي يعرف قوله تعالى: ﴿وَأَمْسَحُوا رُءُوسَكُمْ وَأَرْجُلَكُمْ إِلَى الْكَعْبَيْنِ﴾ (١) [المائدة: ٦]، وقس عليه ما في معناه. (١)

وقد استدلل الجمهور على مذهبهم بأدلة منها: أن الإنسان إذا أحاط بباب من أبواب الفقه أو مسألة من مسائله ووقف على مآخذ أحكامها واطلع على مصادرها، واستجمع أدلتها كان متمكناً من الوصول للعلم عند البحث في نازلة متعلقة بها، (٢) فإذا استفرغ وسعه في معرفة الصواب وتوصل إلى حكم من خلال الأدلة، وقد بذل جهده في معرفة الصواب فليس له أن يترك ذلك إلى التقليد، لأنه انتقال مما لا يريبه إلى ما يريبه.

ومن حصلت له مكنة الاجتهاد ولو في باب من أبوابه وعرف الحكم في مسألة عن دليل منصوب من الشارع فلا ينبغي له أن يدع اجتهاده فيها لقول أحد، ولو لم يتجزأ الاجتهاد للزم أن يكون المجتهد عالماً بجميع المسائل والأبواب، وهذا ممتنع، لأن كثيراً من المجتهدين -وعلى رأسهم فقهاء الصحابة والتابعين والأئمة الأربعة- قد سئلوا عن مسائل فتوقفوا فيها ولم يجيبوا عنها، ومع ذلك لم ينازع أحد في كونهم مجتهدين. (٣)

(١) الغزالي، المستصفى من علم الأصول، مرجع سابق، ص ٣٤٥.

(٢) الزركشي، البحر المحيط في أصول الفقه، مرجع سابق، ج ٤، ص ٤٩٨.

(٣) ابن بدران الدمشقي، المدخل إلى مذهب الإمام أحمد بن حنبل، مرجع سابق، ص ٣٧٣. وانظر أيضاً:

- الشوكاني، إرشاد الفحول إلى تحقيق علم الأصول، مرجع سابق، ص ٤٢٥.

أما المانعون فقد احتجوا بتعلق أبواب الشرع وأحكامه ببعضها ببعض، فجهل العالم ببعضها مظنة للتقصير في النوع الذي قد عرفه، فإن العلوم والفنون والمسائل يمد بعضها بعضاً، ويُبرهن في بعضها على بعض، فمن جهل فنا نقص عليه مادة فن آخر. ولهذا تزيد مادة العلم في فن بتحصيله فناً آخر.<sup>(١)</sup> وعليه، فالملكة واحدة لا يمكن أن تتجزأ، والراسخون في العلم يأخذون الشريعة صورة واحدة، ونسقاً واحداً.

واستدل الشوكاني لمنع تجزؤ الاجتهاد بأن العلماء قد اتفقوا على "أن المجتهد لا يجوز له الحكم بالدليل حتى تحصل له غلبة الظن بحصول المقتضى وعدم المانع، وإنما يحصل ذلك للمجتهد المطلق. أما من ادعى الإحاطة بما يحتاج إليه في مسألة دون مسألة، فلا يحصل له شيء من غلبة الظن، لأنه لا يزال يجوز وجود غير ما وصل إليه علمه."<sup>(٢)</sup>

والحقيقة أن ملكة الاجتهاد لا تتجزأ، فمن استجمع آلاته، وحصلت لديه القدرة على الاستنباط من الأدلة الشرعية، استطاع أن يجتهد في أي باب، ولكن قد تختلف أبواب العلم، فبعضها قد يتوقف على ما يتوقف عليه باب آخر، وقد يكون للعالم اضطلاع بباب من الفقه أكثر من غيره، لطول بحثه فيه، أو كثرة اطلاعه على مسائله، أو تمرسه به في الفتيا والقضاء، فيكون الاجتهاد فيه متيسراً له دون غيره من الأبواب. ♦

فمن كان عنده بعض شرائط الاجتهاد، وكانت المسألة المنظور فيها يكفي فيها ما عنده من تلك الشرائط جاز له الاجتهاد فيها؛<sup>(٣)</sup> إذ يكفي للاجتهاد في بعض المسائل أن يكون عارفاً بما له تعلق بالمسألة، وما لا بد منه فيها، ولا يضره في ذلك جهله بما لا تعلق له بها. ومن حصل شروط الاجتهاد في مسألة فهو

(١) الطوفي، شرح مختصر الروضة، مرجع سابق، ج ٣، ص ٥٨٦.

(٢) الشوكاني، إرشاد الفحول إلى تحقيق علم الأصول، مرجع سابق، ص ٤٢٦.

(٣) ابن رشد، الضروري في أصول الفقه "مختصر المستصفى"، مرجع سابق، ص ٢٣٦.

مجتهد فيها وإن جهل حكم غيرها.<sup>(١)</sup>

والقول بتجزؤ الاجتهاد أوفق بهذا العصر، لتراكم المعرفة وتشعبها، وعسر الإحاطة بجميع العلوم والمعارف التي يشترطها المتقدمون في المجتهد.

ومما يخدم تجديد الاجتهاد وتيسير وظيفته، توسع مفهوم الاجتهاد والمجتهدين ليسمح بدخول عدد من علماء الأمة ومفكريها -العاملين في رحاب الشريعة- في عداد المجتهدين. ونعني بهم أولئك العلماء الذين لم يتخصصوا في الاجتهاد والإفتاء الفقهي بمعناه المعروف المضيق، الذي هو استنباط الأحكام العملية للوقائع الجزئية، ولكنهم تبحروا واجتهدوا وأبدعوا في مناحي أخرى من الشريعة، كأصول الفقه، ومناهج التفسير، ومقاصد الشريعة وكلياتها، والقواعد الفقهية، والسياسة الشرعية، والاقتصاد الإسلامي، والتربية الإسلامية. فهؤلاء العلماء المتخصصون وأمثالهم، إذا كانوا على مراتب عالية في علمهم بالشريعة وأدلتها، واتباعهم لمناهج البحث والاستنباط المعترف بها، فلا شك في أن ما تخصصوا فيه وما أنتجوه وصاغوه من نظريات وحلول إسلامية لمخلف جوانب الحياة ومتطلباتها، ينبغي أن يعد من صميم الاجتهاد الذي حث عليه الشرع، وجعل أصحابه بين الأجر والأجرين، وأن يُعتد بنتائج دراساتهم واستنباطاتهم فيما اجتهدوا فيه، كشأن غيرهم من المجتهدين.

وإذا أقررنا بجواز تجزؤ الاجتهاد وتخصص المجتهدين، وأنه يتوافق مع ما يعرفه العصر الحديث من أنواع الشعب والتخصص العلمي، فإن ذلك لا يصح إلا بشرطين:

- أن يكون ملماً بضروريات العلم الشرعي، أعني العدة العلمية العامة للفهم والاستنباط، وبخاصة معرفة مقاصد الشريعة، حتى يتسنى له الاجتهاد.
- أن يدرس المسألة الاجتهادية التي ينظر فيها دراسة علمية فاحصة

(١) الأمدى، الإحكام في أصول الأحكام، مرجع سابق، ج٤، ص ١٧١. وانظر أيضاً:

- الطوفي، شرح مختصر الروضة، مرجع سابق، ج٣، ص ٥٨٥.

مستوعبة، بحيث يحيط بها من جميع جوانبها، مثبِتاً من الأدلة، وموازناً بينها وبين معارضها، حتى يتمكن من الاجتهاد فيها.

والمأمول أن يعد المجتهد المتخصص إعداداً خاصاً، يضم إلى العلم الشرعي دراسة معمقة في جانب التخصص الذي يتفرغ له، سواء في الاقتصاد أو الطب أو الاجتماع أو السياسة الشرعية، أو غير ذلك.

أما الحل الذي عمدت إليه بعض مؤسسات التمويل أو الهيئات الطبية أو غيرها من إقامة هيئات أو لجان تضم اقتصاديين أو أطباء إلى جانب بعض العلماء أو الباحثين الشرعيين، فهو حل اضطراري مؤقت لا يحل المشكلة جذرياً، ولكنه يكرّس حالة الازدواج الثقافي.<sup>(١)</sup>

#### ب- مراتب المجتهدين:

قسم الأصوليون أهل الفتوى ثلاث طبقات هي: المجتهد المطلق الذي لا يتقيد بمذهب، بل يأخذ الأحكام من أصولها، ودونه مجتهد المذهب وهو المتمكن من تخريج الوجوه على نصوص إمامه، ودونه مجتهد الفتيا وهو المتبحر المتمكن من ترجيح قول له على آخر كما في جمع الجوامع.

وقد عدَّ بعضهم من أهل الفتيا طبقةً رابعة، وهي أن يقوم بحفظ المذهب ونقله وفهمه في الواضحات والمشكلات، ولكن عنده ضعف في تقرير أدلته وتحرير أقيسته لجهله بالأصول. فهذا يعتمد نقله وفتواه فيما يحكيه من مسطورات مذهبه، وما لا يجده منقولاً إن وجد في المنقول معناه بحيث يدرك بغير كبير فكر أنه لا فرق، وكذا ما يعلم اندراجه تحت قاعدة من قواعد مذهبه، وما ليس كذلك يجب إمساكه عن الفتوى به.<sup>(٢)</sup>

(١) عطية، الواقع والمثال في الفكر الإسلامي، مرجع سابق، ص ١٤٦.

(٢) العبادي، الآيات البينات على شرح جمع الجوامع، مرجع سابق، ج ٤، ص ٣٤٣. وانظر أيضاً:

- الشنقيطي، نشر البنود على مراقي السعود، مرجع سابق، ص ٣١٧.



## ٢- إعمال المقاصد في الاجتهاد

جعل الشاطبي درجة الاجتهاد - كما تقدم - موقوفة على فهم مقاصد الشريعة على كمالها، والتمكن من الاستنباط بناء على فهم الفقيه فيها.<sup>(١)</sup> واشترط السبكي في المجتهد أن يبلغ من خلال التمرس بالنظر في النصوص الشرعية والتتبع لمقاصدها درجة تؤهله إلى معرفة أوفق الأحكام بروح الشريعة وأقربها إلى الصواب، من غير نص يعتمد عليه في ذلك، فقال: "أن يكون له من الممارسة والتتبع لمقاصد الشريعة ما يكسبه قوة يفهم منها مراد الشرع من ذلك، وما يناسب أن يكون حكماً له في ذلك المحل وإن لم يصرح به."<sup>(٢)</sup>

فالمقاصد قد تكون هي المصدر المباشر لعدد من الأحكام، وفي جميع الحالات، فإن المجتهد لا يستغني في مسأله الاجتهادية عن الاهتداء بالمقاصد والاستمداد منها. ذلك أن الشريعة برمتها إنما هي - كما قال علال الفاسي - "أحكام تنطوي على مقاصد، ومقاصد تنطوي على أحكام."<sup>(٣)</sup>

وطريق إعمال المقاصد بأن تعتبر مبدأً كلياً حاكماً على مفردات منهج الاجتهاد ومسالكه ومعاييره، وبأن تجعل مرحلة من مراحل صياغة الفتوى والحكم، بحيث تعرض الأدلة الجزئية على مقاصد الشريعة العامة والخاصة، ولا تقبل إلا إذا انسجمت معها، وتكون هي عمدة المجتهد في المسائل المستجدة التي لا نص فيها ولا نظير لها تقاس عليه.

ولقد أحسن الدكتور أحمد الريسوني إبراز هذا المعنى وتوكيده بقوله: "يلزم الفقيه والمجتهد والمستنبط، أن يكون مستحضراً على الدوام، أن كل شيء من الشريعة له مقصوده ومرتبطة بمقصوده وتابع له. فسواء تعلق الأمر بلفظ من ألفاظ

(١) الشاطبي، الموافقات في أصول الشريعة، مرجع سابق، ج ٤، ص ١٠٥ - ١٠٦.

(٢) السبكي، الإيهاج في شرح المنهاج، مرجع سابق، ج ١، ص ٨.

(٣) الفاسي، علال. مقاصد الشريعة الإسلامية ومكارمها، الرباط: مؤسسة الفاسي، ط. ٤،

١٤١١هـ/١٩٩١م، ص ٤٧.

الشرعية، أو نص من نصوصها، أو قاعدة من قواعدها، أو حكم من أحكامها، مستخرج منها، أو مُخَرَّج على أصولها الجزئية أو الكلية، ففي كل ذلك مقاصد مطلوبة للشارع، لا يستقيم شيء من الشريعة إلا بها.<sup>(١)</sup>

ولا شك في أن الاعتداد بمقاصد الشريعة في الفقه له فوائد جمة، منها:

- تفادي التصادم بين الفروع المستنبطة والأهداف العامة للشرعية، وهو ما حصل في كثير من الفتاوى التي أهملت المعنى المقاصدي قديماً وحديثاً. فأغلاط الفقهاء وزلاتهم "أكثر ما تكون عند الغفلة عن اعتبار مقاصد الشارع في ذلك المعنى الذي اجتهد فيه..."<sup>(٢)</sup>

- منح الاستنباط قوة ورجحاناً أكبر بانضمام الأدلة الكلية إلى الأدلة التفصيلية.

- تحقيق مصالح الخلق في المعاش والمعاد، ورفع الحرج عنهم في شؤونهم الخاصة والعامة.

- تقريب شقة الخلاف بين المجتهدين، وتحقيق الإجماع في بعض القضايا الفقهية بناءً على اتفاق العلماء على الأساس المقاصدي الذي تهدف إلى تحقيقه.

بيد أن إعمال المقاصد يحتاج إلى ضوابط معينة، تنفي عنه انتحال المبطلين، وتسيب المتعالمين. ولقد دعا بعض الكتّاب إلى الاعتماد على المقاصد الشرعية طريقاً للفهم والاستنباط، دون الأحكام الجزئية، واعتبر تجديد المقاصد بحيث تجعل ضروريات العصر وحاجياته وتحسينياته جزءاً من المقاصد، فتضاف الحقوق الأساسية للمواطن والمجتمع المعاصر إلى الضروريات، كالحق في

---

(١) الريسوني، أحمد. "المقاصد الشرعية ودورها في استنباط الأحكام"، بحث مقدم إلى الدورة الثامنة عشرة لمجمع الفقه الإسلامي الدولي، ماليزيا، رجب ١٣٢٨هـ/يوليو ٢٠٠٧م، ص ٤.

(٢) الشاطبي، الموافقات في أصول الشريعة، مرجع سابق، ج ٤، ص ١٠١.

التعليم والتعبير والعمل والعلاج ونحوها، وأن يكون العمل بالنص مقتصرًا على مكانه وزمانه المتقدمين.

وهذه الدعوة تجعل المقاصد مطلقة غير مقيدة بالاعتبارات الشرعية، وإنما يريدونها متلونة بحسب إدراك الإنسان وفكره ومزاجه وواقعه.

والحقيقة، أن المقاصد إذا لم تقيد بضوابط الشرع، ولم تستهد بنصوصه، فإنها تصير ذريعة للانسلاخ من الدين، وخرق سياجه، وهتك حرمة.

ويمكن القول إن مجالات أعمال المقاصد في الاجتهاد تتجلى في أربعة:

أ- في تفسير النصوص والاستنباط منها:

لم يكن الكلام في لغة من لغات البشر، كافيًا في الدلالة على مراد المتكلم دلالة لا تحتل شكًا في مقصده من لفظه. وبذلك لم يستغن المتكلمون والسامعون عن أن تحف بالكلام ملامح من سياق الكلام، ومقام الخطاب، ومبنيات من القرائن، لتضافر تلك الأشياء الحافة بالكلام على إزالة احتمالات واردة... "ومن هنا يقصر بعض العلماء ويتوحد في خضخاض من الأغلاط حين يقتصر في استنباط أحكام الشريعة على اعتصار الألفاظ، ويوجه رأيه إلى اللفظ مقتنعًا به، فلا يزال يقلبه ويحلله ويأمل أن يستخرج له، ويهمل ما قدمناه من الاستعانة بما يحف بالكلام من حافات القرائن والاصطلاحات والسياق." (١)

فالنصوص الشرعية الواردة في القضية موضوع البحث هي المورد الأول الذي يجب أن يرده المجتهد، والنظر في مدلولاتها اللغوية هو سبيل الاستنباط منها، ولكن النظر في الألفاظ لا يكفي للوقوف على دلالاتها الشرعية، بل لا بد من تحديد دلالاتها الاصطلاحية والسياقية، وذلك يتوقف على الاسترشاد بالمقاصد، لأن دلالة الألفاظ على معانيها "تابعة لمقصد المتكلم وإرادته"، (٢) ولذلك قال

(١) ابن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص ٨٠.

(٢) الآمدي، الإحكام في أصول الأحكام، مرجع سابق، ج ٢، ص ٣٤٠.

الغزالي: "فاعلم أن كل من طلب المعاني من الألفاظ ضاع وهلك، وكان كمن استدبر المغرب وهو يطلبه، ومن قرر المعاني أولاً في عقله ثم أتبع المعاني الألفاظ فقد اهتدى."<sup>(١)</sup> وقال القرافي: "بعض المعاني والألفاظ إنما هي وسائل، والأحكام الشرعية مقاصد بالنسبة إلى الألفاظ، والمقاصد أفضل من الوسائل."<sup>(٢)</sup> ومعرفة مقصود الشارع من كلامه لا تتأتى إلا لمن كان خبيراً بمقاصده العامة والخاصة، عارفاً بما يوافقها وما يعارضها، "وهذا المساق يختص بمعرفته العارفون بمقاصد الشارع"<sup>(٣)</sup> كما قال الشاطبي.

#### ب- في إجراء القياس على الأحكام المنصوصة:<sup>(٤)</sup>

فالقياس يبنى على تعليل الأحكام الشرعية، ولا يكون صحيحاً واقعاً في محله إلا إذا كان محققاً لمقصود الشارع وحكمته. ومن ثم فإن الوقوف على العلل السليمة التي علق بها الشارع أحكامه وإجراء الأقيسة الصحيحة بناءً عليها رهين بملاحظة المقاصد فيها، قال ابن تيمية: "فإن العلم بصحيح القياس وفاسده من أجل العلوم. وإنما يعرف ذلك من كان خبيراً بأسرار الشرع ومقاصده، وما اشتملت عليه شريعة الإسلام من المحاسن التي تفوق التعداد، وما تضمنته من مصالح العباد في المعاش والمعاد، وما فيها من الحكمة البالغة والنعمة السابغة والعدل التام."<sup>(٥)</sup>

فمراعاة شروط القياس الشكلية التي يذكرها الأصوليون محفوف بعوارض وقوادح تجعل مقتضاه غير مسلم به إذا عارض مقاصد الشرع ولم يكن منسجماً

(١) الغزالي، المستصفى من علم الأصول، مرجع سابق، ج ١، ص ٣٨.

(٢) القرافي، الفروق، مرجع سابق، ج ٤، ص ٢٩٨.

(٣) الشاطبي، الموافقات في أصول الشريعة، مرجع سابق، ج ٣، ص ٢٧٦.

(٤) استفدنا في صياغة هذا العنصر والذي يليه من بحث الأستاذ أحمد الريسوني "المقاصد الشرعية ودورها في استنباط الأحكام" المتقدم ذكره.

(٥) الحراني، مجموع فتاوى ابن تيمية، مرجع سابق، ج ٤، ص ٣٦٣.

معها. وبهذا الضابط ينجو الفقيه من الوقوع في الأقيسة الشكلية المجافية لمقاصد الشرع، والتي وقع فيها طائفة من الفقهاء لعدم إعمالهم مقاصد الشريعة العامة، كما بين ذلك ابن القيم في كتابه "إعلام الموقعين" عند حديثه عن تناقضات القائسين.

فما كل قياس قد وضع في مرتبته، أو استعمل في محله، أو استجمع كامل شروطه. وعرض الأقيسة على مقاصد الشريعة هو الذي يكشف عوارها، أو يؤكد صحتها.

ولاعتبار أئمة الاجتهاد وكبار الفقهاء لمقاصد الشريعة في القياس، كانوا يعدلون عن مقتضى الأقيسة الجزئية حين تعارض المقاصد العامة، فكان الإمامان أبو حنيفة ومالك بن أنس -رحمهما الله- يريان القول بالاستحسان لتفادي غلو القياس، ولذلك عدّه الإمام مالك "تسعة أعشار العلم"، والاستحسان في العلم يكون أغلب من القياس كما قال أصبغ بن الفرّج.<sup>(١)</sup>

وهذا إنما هو سير منهم على منهج جمهور الصحابة، وفي طليعتهم عمر بن الخطاب. فقد ورث عمر الإخوة الأشقاء مع الإخوة للأُم في "المُشْرَكة" -وهي: زوج، وأم أو جدة، وأخوة لأُم، وإخوة أشقاء- والقياس: أن الإخوة الأشقاء لا يرثون، لأنهم عصابة حجّوا بالفرض المستغرق. ولذلك لم يورثهم عبد الله بن عباس. لكن ما قضى به عمر هو مذهب زيد وعامة فقهاء الأمصار.<sup>(٢)</sup>

وقضى عمر بقتل الجماعة بالواحد في القصاص، وتبعه في ذلك الصحابة، وعامة فقهاء الأمصار، مع أن القياس أن تقتل النفس بالنفس، لا النفس بالأنفس.

(١) ابن حزم، الإحكام في أصول الأحكام، مرجع سابق، ج ٦، ص ٧٥٧.

(٢) تجدر الإشارة إلى أن الشافعي لم يجتهد في باب الموارث، بل قلّد فيها زيد بن ثابت، كما أفاد ذلك المزني في أول باب الموارث من مختصر الأم له.

ومعنى ذلك أن القياس يعمل به، ما دام في نطاق مقاصد الشارع، فإذا اشتط القياس وحاد عنها في مسألة أو مسائل، وحب العدول عنه إلى ما يحقق المصلحة الشرعية.<sup>(١)</sup>

ومن الأمثلة الفقهية لذلك:

- بيع العينة. والمقصود بها هنا: أن يشتري الرجل من الرجل السلعة بثمن مؤجل، ثم يشتريها منه بثمن معجل أقل منه. فالقياس أن هذا البيع صحيح، لأن الذي اشترى السلعة بثمن مؤجل قد أصبح مالكا للمبيع، والمالك للمبيع يبيعه ممن شاء. ولذلك لم يتردد الشافعي في إجازته. بل أنكر على من لم يأخذ به. فقد قال لمن لم يأخذ به: "... فكيف لم تذهب إلى قول زيد<sup>(٢)</sup> ومعه القياس...؟"<sup>(٣)</sup> ولكن طائفة من الفقهاء منهم مالك لم يطردوا القياس في هذا الفرع، واستحسنوا. ووجه الاستحسان هو أن هذه الصورة ذريعة إلى الربا المحرم بالقرآن والسنة والإجماع.

- بيع السلاح لمن يريد أن يقتل به، وبيع العنب لمن يريد أن يعصره خمرا ... فذلك كله مكروه عند الشافعي، وليس بحرام، لأن صاحبه "باعه حلالا ..."<sup>(٤)</sup> وهذا إسراف في التمسك بالقياس، واتباع رسومه وأشكاله، دون الالتفات إلى المعاني والحكم المقصودة. فالشريعة لا يتصور قبولها مساعدة من يريد أن يقتل، ومساعدة من يريد أن يصنع شيئا مقطوعاً بحرمة، كالخمر. والله سبحانه وتعالى يقول: ﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْرِ وَالْعُدْوَانِ﴾ [المائدة: ٢] والله أعلم وأحكم.

(١) بالمفهوم الذي قرناه في فصل المصلحة، وهو أن تشهد لها النصوص العامة للشريعة، أو القواعد الشرعية القطعية.

(٢) يعني زيد بن ثابت الذي "باع شيئا إلى العطاء، ثم اشتراه بأقل مما باعه به"، فأنكرت عليه السيدة عائشة ذلك. فأخذ الشافعي برأي زيد، وترك ما أنكرت عائشة؛ لأنه موافق للقياس، كما سيذكره.

(٣) الشافعي، الأم، مرجع سابق، ج ٣، ص ٣٨، باب: في بيع العروض.

(٤) المرجع السابق: ج ٣، ص ٧٥، باب: النهي عن بيع الكراع والسلاح في الفتنة.

## ت- في الاجتهاد المصلحي: (١)

ونعني به الاجتهاد القائم على المصلحة المرسلة، ومجاله المسائل التي لم يرد في حكمها نص خاص بها، وليس لها نظير تقاس عليه، سواء كانت قضايا مستجدة، أو قضايا قديمة تطورت تطوراً هائلاً جعلها مختلفة بصورة كبيرة عما كانت عليه في زمن الوحي، كما نجده في كثير من المعاملات المالية والأنظمة الاجتماعية. ولا ريب أن هذا الضرب أشد المجالات احتياجاً إلى مقاصد الشريعة، فمن خلالها نتعرف على أنواع المقاصد ومراتب المصالح وميزان الترجيح بينها، وشروط إعمال المصالح المرسلة وغير ذلك.

والمصلحة المرعية ليست هي ما تتوهم بعض العقول أنه مصلحة، وإنما هي المصلحة الشرعية التي اعتبرت الشريعة جنسها، والتي تتضمن حفظ الضروريات الخمس المقصودة للشارع: ابتداء بالدين وانتهاء بالمال،<sup>(٢)</sup> والتي تشمل المصالح الدنيوية والأخروية، وتراعي المصالح المادية والمعنوية، وتوازن بين المصالح الخاصة والعامة، والآنية والمستقبلية.

فإذا كانت المصلحة محققة أو راجحة فإن الشرع يقتضي أنها مطلوبة. وبحسب مرتبة المصلحة يكون حكم ما يؤدي إليها، وفي ذلك قال القرافي: "المصلحة إن كانت في أدنى الرتب، كان المرتب عليها الندب، وإن كانت في أعلى الرتب، كان المرتب عليها الوجوب. ثم إن المصلحة تترقى ويرتقي الندب بارتقائها، حتى يكون أعلى مراتب الندب يلي أدنى مراتب الوجوب. وكذلك نقول في المفسدة التقسيم بجملته. وترتقي الكراهة بارتقاء المفسدة، حتى يكون أعلى مراتب المكروه يلي أدنى مراتب التحريم."<sup>(٣)</sup>

(١) راجع فصل المصلحة المتقدم في هذا الكتاب.

(٢) الغزالي، المستصفى من علم الأصول، مرجع سابق، ج ١، ص ٤٣٨.

(٣) القرافي، الفروق، مرجع سابق، ج ٣، ص ٩٤.

ومعنى هذا أن الاجتهاد المصلحي مبناه على تقدير المصالح والمفاسد، وذلك يستلزم معرفة واسعة بمقاصد الشريعة. بل في بعض الحالات لا يتوقف إلا على معرفة المقاصد، كما نبه على ذلك الشاطبي بقوله: "وإن تعلق (أي الاجتهاد) بالمعاني من المصالح والمفاسد مجردة عن اقتضاء النصوص لها، أو مسلّمة من صاحب الاجتهاد في النصوص، فلا يلزم في ذلك العلم بالعربية، وإنما يلزم العلم بمقاصد الشرع من الشريعة جملة وتفصيلاً خاصة..."<sup>(١)</sup>

### ث- في تنزيل الأحكام على الواقع:

ونعني به الأحكام الاجتهادية التي يستلزمها تطبيق الحكم وتنزيله على محله، لأن صورة تطبيق الحكم الشرعي قد تضعنا أمام عناصر جديدة تحتف به لم تكن حاضرة في أصله، إما لتخلف بعض الأوصاف، أو زيادة أخرى، أو طرؤ موانع معينة.

ومن أكد ما يعول عليه هنا لتحصيل هذا النمط الدقيق من الفقه: اعتبار المآل، وتحقيق المناط، وتصفح العلل ورتب المصالح، ومراعاة مقاصد الشرع عامة، ومقاصده الخاصة في ذلك الحكم، لتطبيق الحكم بصورة يتحقق بها المقصود من تشريعه دون أن يقترن بمفسدة أو ضرر.

ومن أمثلة ذلك هجر العصاة والمبتدعين المجاهرين، فقد تقررت مشروعيته بأدلة متعددة، ولكن تطبيق الهجر على حالات معينة يحتاج إلى استحضار مقاصد الشريعة من هذا الحكم. ولهذا قال ابن تيمية في فتوى من فتاواه: "وهذا الهجر يختلف باختلاف الهاجرين، في قوتهم وضعفهم وقلتهم وكثرتهم، فإن المقصود به زجر المهجور وتأديبه ورجوع العامة عن مثل حاله. فإن كانت المصلحة في ذلك راجحة، بحيث يفضي هجره إلى ضعف الشر وخفته كان مشروعاً. وإن كان لا المهجور ولا غيره يرتدع بذلك، بل يزيد الشر، والهاجر ضعيف، بحيث يكون مفسدة ذلك راجحة على مصلحته لم يشرع الهجر، بل يكون التأليف لبعض

(١) الشاطبي، الموافقات في أصول الشريعة، مرجع سابق، ج ٤، ص ١٦٢.



الناس أنفع من الهجر. والهجر لبعض الناس أنفع من التأليف، ولهذا كان النبي ﷺ يتألف قوماً ويهجر آخرين ... وإذا عرف مقصود الشريعة سلك في حصوله أوصل الطرق إليه." (١)

ومما يدخل في أعمال المقاصد في الاجتهاد التطبيقي، تحديد الوسائل التي فوض الشرع تحديدها إلى النظر الاجتهادي، لاتخاذ أنسبها لمقصود الحكم، والنظر في الوسائل التي جاءت في النصوص الشرعية لمعرفة ما إن كانت مطلوبة بعينها أم أنها وسائل ظرفية، ويمكن الانتقال إلى غيرها من الوسائل المستجدة، مما قد يكون أشد إيصالاً إلى المقصود وأبلغ في تحقيقه. (٢)

ويدخل فيه سد الذرائع والنظر في المآلات، لأننا حين التطبيق الفعلي للحكم، نجد أنه قد يحقق مقصده وقد يؤول إلى غير ما قصد به، والشرعية تتوخى المصلحة في الحال والمآل، والمجتهد - كما قال الشاطبي - "لا يحكم على فعل من الأفعال الصادرة عن المكلفين بالإقدام أو بالإحجام، إلا بعد نظره إلى ما يؤول إليه ذلك الفعل، مشروعاً كان لمصلحة فيه تستجلب أو لمفسدة تُدرأ، ولكن له مآل على خلاف ما قصد فيه. وقد يكون غير مشروع، لمفسدة تنشأ عنه أو مصلحة تندفع به، ولكن له مآل على خلاف ذلك. فإذا أطلق القول في الأول بالمشروعية، فربما أدى استجلاب المصلحة فيه إلى مفسدة تساوي المصلحة أو تزيد عليها، فيكون هذا مانعاً من إطلاق القول بالمشروعية. وكذلك إذا أطلق القول في الثاني بعدم مشروعيته، ربما أدى استدفاع المفسدة إلى مفسدة تساوي أو تزيد، فلا يصح إطلاق القول بعدم المشروعية." (٣)

(١) الحراني، مجموع الفتاوى، مرجع سابق، ج ٦، ص ٣٥١.

(٢) الريسوني، "المقاصد الشرعية ودورها في استنباط الأحكام"، مرجع سابق، ص ١٥، وانظر أمثلة لذلك في:

- القرضاوي، يوسف. دراسة في فقه مقاصد الشريعة بين المقاصد الكلية والنصوص الجزئية، القاهرة: دار الشروق، ٢٠٠٦م، ص ١٧٤ - ١٨٩.

(٣) الشاطبي، الموافقات في أصول الشريعة، مرجع سابق، ج ٤، ص ١٩٤.

هذه هي أوجه إعمال المقاصد في الاجتهاد، وبهذا يعلم شمول المقاصد لجميع مراحل الاجتهاد الفقهي ابتداء من استنباط الأحكام من أدلتها التفصيلية إلى تنزيلها على محالها ومواردها.

### ٣- فقه الواقع

الناظر في تعريف الأصوليين للاجتهاد وتعدادهم لشروطه وأوصاف القائم به، يلحظ كأن وظيفة المجتهد منحصرة في استنباط الأحكام من أدلتها؛ أي منحصرة بين المجتهد والدليل الشرعي، ونجدهم لا يعرجون على الاجتهاد في تنزيل الأحكام على محالها في الواقع، وعلى تأثير ذلك الواقع في اجتهاد المجتهد وما يستنبطه من أحكام، مع أن الأحكام الشرعية إنما تتحقق مقاصدها بصفة عامة حينما تجري وقائع الحياة بحسبها، وكثير من الوقائع تحتف بملاسات تجعل إجراء الحكم العام عليها غير محقق لمقصده، ولا تصح فيها الفتوى إلا بمراعاة ما يقترن بها من أحوال.

والحقيقة، أنه يجب البحث في نوعين من الاجتهاد:

- اجتهاد في درك الأحكام.

- واجتهاد في تحقيق المناط.

والضرب الثاني لا بد منه في كل حين، وإلا لم تنزل الأحكام الشرعية على أفعال المكلفين إلا في الذهن، لأن الأحكام الشرعية مطلقات وعمومات منزلة على أفعال مطلقة، والأفعال لا تقع في الوجود إلا معينة مشخصة، فلا يكون الحكم واقعاً عليها إلا بعد المعرفة بأن هذا المعين يشمل ذلك المطلق، أو ذلك العام.<sup>(١)</sup>

ولتحقيق المناط صور وأنواع ومقامات يدق فيها نظر المجتهد، ويكون أقرب إلى الصواب بحسب استبحاره في المعرفة بالواقع ومكوناته، وبالأشياء

(١) المرجع السابق، ج ٤، ص ٤٤.

وأوصافها، وبالأفعال وأسبابها وأغراضها وآثارها. ومن دون هذه المعرفة العلمية يقع تنزيل الأحكام على غير ما وضعت له.

ولله در الإمام الشاطبي في تدقيقه وابتكاره في تحقيق المناط، والنزوع به إلى معنى جديد، وهو الذي سماه "تحقيق المناط الخاص"، وهو الذي لا يكتفي المجتهد فيه بتحقيق المناط بصفة عامة وإجمالية، وتنزيل الأحكام والتكاليف على من هم داخلون تحت عموم مقتضياتها، وإنما ينظر في الحالات الفردية ويقدر خصوصياتها وما يليق بها ويصلح لها في خصوصياتها تلك.

فإذا كان تحقيق المناط العام يقتضي معرفة الواقع في عموميه، ومعرفة الحالات في إجمالها، فإن تحقيق المناط الخاص يقتضي معرفة الواقع الخاص ومقدار خصوصيته وما تستوجبه تلك الخصوصية في ميزان الشرع. بعبارة أخرى: فإن المجتهد صاحب تحقيق المناط العام يجتهد لقضايا موصوفة معينة، وصاحب المناط الخاص يجتهد لحالات معروفة معينة.

فالنظر الأول "في تعيين المناط من حيث هو لمكلف ما"، وأما النظر الثاني فهو "نظر في كل مكلف بالنسبة إلى ما وقع عليه من الدلائل التكليفية ..."، وهو نظر "فيما يصلح بكل مكلف في نفسه، بحسب وقت دون وقت، وحال دون حال، وشخص دون شخص ... فصاحب هذا التحقيق الخاص هو الذي رزق نوراً يعرف به النفوس ومراميها، وتفاوت إدراكها، وقوة تحملها للتكاليف، وصبرها على حمل أعبائها أو ضعفها، ويعرف التفاتها إلى الحظوظ العاجلة أو عدم التفاتها. فهو يحمل على كل نفس من أحكام النصوص ما يليق بها، بناء على أن ذلك هو المقصود الشرعي في تلقي التكليف ..."<sup>(١)</sup>

ومعرفة الواقع ليست شرطاً مطلقاً في بلوغ رتبة الاجتهاد وممارسته، ولكنها شرط في كل قضية أو نازلة هي محل الاجتهاد. وهذا يعني أنه ليس من الضروري أن يكون الفقيه محيطاً بالمعارف والعلوم المتعلقة بالمسائل التي يجتهد فيها؛ إذ

(١) المرجع السابق، ج ٤، ص ٩٨.

هذا متعذر، ولكن عليه ألا يفتي في نازلة إلا بعد أن يطلع على ما يتوقف عليه اجتهاده وتنزيله للحكم الشرعي. ومن ثم لا بد أن يكون الفقيه ملماً بالوقائع وما انتهت إليه، والعوامل المؤثرة فيها، وصور الحوادث التي استجدت فيها بكل تعقيداتها، لكي يتمكن من معالجتها والحكم عليها. وهذا يستلزم تحصيل حظ من المعرفة الاجتماعية والاقتصادية والنفسية، وقدر من المعرفة بالسياسة والقوانين المحلية الدولية، ونحوها من المعارف والدراسات التي تكشف له الواقع، بحيث يستطيع أن يتصور كثيراً من القضايا التي تتصل به قبل أن يحكم عليها.

وبهذا يكون المجتهد وسطاً في التوفيق بين محكمات الشرع وحاجات الواقع، في طرفين مذمومين هما: الجمود على المنقولات في الكتب وتجاهل الواقع في العملية الاجتهادية من جهة، والاتجاهات الداعية إلى تجاوز النصوص، بهدف التعامل مع الواقع مباشرة دون التوسط بالنص، بناءً على زعمهم بنسبية التشريع المنزل تبعاً للحالات التاريخية والأوضاع الاجتماعية المختلفة.<sup>(١)</sup>

وينخرط في هذا السلك كذلك قاعدة اعتبار المآل، ومعناها النظر فيما يمكن أن تؤول إليه التصرفات والتكاليف موضوع الاجتهاد، وملاحظة ذلك ومراعاته عند تقرير الحكم والفتوى. فإذا كان "تحقيق المناط يقتضي معرفة ما هو واقع، فإن اعتبار المآل يقتضي معرفة ما هو متوقع؛ أي ما ينتظر أن يصير واقعاً. ومعرفة ما هو متوقع لا تتأتى إلا من خلال المعرفة الصحيحة والدقيقة بما هو واقع. ومن هنا فإن معرفة المآل جزء من معرفة الواقع، وثمره من ثمراتها."<sup>(٢)</sup>

وهذا النظر المتوازن المقارن أساس من أسس الاجتهاد لا يجوز التغافل عنه بحال، فالمصالح ليست على وزان واحد كما أن المفسدات ليست على وزان

---

(١) حنفي، حسن. من النص إلى الواقع محاولة لإعادة بناء علم أصول الفقه، بيروت: دار المدار الإسلامي، ط. ١، ٢٠٠٥م.

(٢) باروت، محمد جمال. الاجتهاد؛ النص الواقع المصلحة، مناظرة مع د. أحمد الريسوني، دمشق: دار الفكر، ٢٠٠٠م، ص ٦٧.

واحد، فقد يترك الواجب للمحافظة على الواجب الآكد، وقد ترتكب المفسدة الصغرى لتفادي المفسدة الكبرى. وهذا مجال واسع للمجتهد المدل العريق في تقدير المعاني المصلحية والترجيح بينها. ولذلك قال الشاطبي: "النظر في مآلات الأفعال معتبر مقصود للشارع، كانت الأفعال موافقة أو مخالفة، وذلك أن المجتهد لا يحكم على فعل من الأفعال الصادرة من المكلفين بالإقدام أو الإحجام إلا بعد نظره إلى ما يؤول إليه ذلك الفعل، فقد يكون مشروعاً لمصلحة فيه تستجلب، أو لمفسدة تدرأ، ولكن له مآل على خلاف ما قصد منه، وقد يكون غير مشروع، لمفسدة تنشأ عنه أو مصلحة تندفع به، ولكن له مآل على خلاف ذلك. فإذا أطلق القول في الأول بالمشروعية فربما أدى استجلاب المصلحة فيه إلى مفسدة تساوي المصلحة أو تزيد عليها، فيكون هذا مانعاً من إطلاق القول بالمشروعية. وكذلك إذا أطلق القول في الثاني بعدم المشروعية، ربما أدى استدفاع المفسدة إلى مفسدة تساوي أو تزيد، فلا يصح إطلاق القول بعدم المشروعية، وهو مجال للمجتهد صعب المورد، إلا أنه عذب المذاق، محمود الغب، جار على مقاصد الشريعة."<sup>(١)</sup>

أ- ويتعلق بهذا الأصل جملة من القواعد الأصولية نذكر منها على سبيل الإجمال ما يلي:

- قاعدة إمضاء التصرف على ما وقع عليه، ولو كان في الأصل غير مشروع: وقد شرحها الشاطبي بقوله: "ومن واقع منهياً عنه، فقد يكون فيما يترتب عليه من الأحكام زائد على ما ينبغي، بحكم التبعية لا بحكم الأصالة، أو مؤدٍ إلى أمر أشد عليه من مقتضى النهي، فيترك وما فعل من ذلك، أو نجيز ما وقع من الفساد على وجه يليق بالعدل، نظراً لأن ذلك الواقع وافق المكلف فيه دليلاً على الجملة، وإن كان مرجوحاً فهو راجح بالنسبة إلى إبقاء الحالة على ما وقعت عليه، لأن ذلك أولى من إزالتها مع دخول ضرر على الفاعل أشد من مقتضى النهي، فيرجع

(١) الشاطبي، الموافقات في أصول الشريعة، مرجع سابق، ج ٤، ص ١٩٥.

الأمر إلى أن النهي كان دليلاً أقوى قبل الوقوع، ودليل الجواز أقوى بعد الوقوع، لما اقترن به من القرائن المرجحة، وهذا كله نظر إلى ما يؤول إليه ترتب الحكم بالنقض والإبطال من إفضائه إلى مفسدة توازي مفسدة النهي أو تزيد.<sup>(١)</sup>

ومن تطبيقات هذه القاعدة:

• تنفيذ تصرفات البغاة وأئمة الجور، مع أن الأصل في تصرفاتهم البطلان لعدم الولاية، قطعاً أو ظناً. وهذا الحكم ناتج عما يترتب على التصرف بعد وقوعه من الآثار السلبية والمفاسد الراجعة. يقول العز بن عبد السلام: "والذي أراه في ذلك أننا نصحح تصرفهم -الولاية والفسقة- الموافق للحق مع عدم إمامته، لأن ما ثبت للضرورة يقدر بقدرها، والضرورة في البغاة مع عدم إمامته، فلا نحكم بصحة الولاية فيما عدا ذلك، بخلاف الإمام العادل، فإن ولايته قائمة في كل ما هو مفوض إلى الأئمة."<sup>(٢)</sup>

• ترك النبي ﷺ تجديد بناء الكعبة على قواعد إبراهيم عليه السلام، وقد صرح النبي ﷺ باعتباره للمال، فقال: "لولا حداثة عهد قومك بالكفر، لنقضت الكعبة ولجعلتها على أساس إبراهيم..."<sup>(٣)</sup>

- قاعدة تقييد الشخص في استعمال حقه:

ومقتضى القاعدة أن ينظر المجتهد إلى مال استعمال الشخص لحقه الذي قرره له الشارع فيحكم بمنعه منه إذا كان يقصد باستعماله إلحاق الضرر بغيره عملاً بأصل اعتبار المال.

(١) المرجع السابق، ج ٤، ص ٢٠٥.

(٢) السلمي، قواعد الأحكام في إصلاح الأنام "القواعد الكبرى"، مرجع سابق، ج ١، ص ٩١.

(٣) رواه البخاري ومسلم، وغيرهما، انظر:

- البخاري، صحيح البخاري، مرجع سابق، ج ١، ص ٥٩، حديث رقم: ١٢٦.

- القشيري، صحيح مسلم، مرجع سابق، ج ٢، ص ٩٦٨، حديث رقم: ١٣٣٣.

وإذا كان الشخص يقصد من ممارسة حقه مصلحة نفسه وصحب هذا القصد قصد الإضرار بغيره، فإن الفقيه ينظر على أساس قوة المصالح التي تستعمل هذه الحقوق لحمايتها كأن يقدم الحق الذي يستعمل في حفظ النفس على الذي يستعمل في حفظ المال، أو يقدم مصلحة الجماعة على مصلحة الفرد، وهكذا. وتوجيه ذلك أن تقييد الحق الذي تميز به التشريع الإسلامي، يتمثل أساساً في نوط صفة المشروعية في سائر تصرفات المكلفين بمدى تحقيقها لمقاصد الشريعة، وكل تصرف يجري خارج نطاق المقاصد فهو باطل وغير مشروع، وإن كان تصرفاً في أمر مشروع في الأصل.

ومرد هذا الاعتبار إلى أن الحقوق في الشريعة الإسلامية لا تعدو أن تكون وسائل إلى غايات توخاها الشارع من وضع الأسباب والأحكام، وإذا اتفق أن انحرفت تلك الوسائل عن غاياتها، وأفرغت من مضمونها، فإنها تفقد صفة المشروعية، وتتصف بالبطلان والفساد.

ومن أمثلة هذا التقييد ما تقرر من مشروعية التسعير، والنهي عن تلقي الركبان، وبيع الحاضر للبادي.

وحرص التشريع الإسلامي كذلك على توجيه استعمال الحق من ناحية تعليق مشروعيته بتوفر قيم العدل في مضمونه واستعماله، وذلك من خلال نصب معالم العدالة والتكافل الاجتماعي بجميع أنواعه ومظاهره، والنهي عن صور الكسب الحرام والانتفاع الممنوع، وكذا تحريم الظلم تحريماً قاطعاً، المتمثل في منع الإضرار بالغير، سواء كان هذا الغير فرداً أو جماعة، عن قصد أو غير قصد.

وقد نهض مبدأ التعسف في استعمال الحق في التشريع الإسلامي بمقتضيات هذا التقييد والتوجيه، من خلال شموله النوعي ومعايره الموضوعية والذاتية.<sup>(١)</sup>

---

(١) للتوسع انظر: الدريني، محمد فتحي. نظرية التعسف في استعمال الحق، بيروت: مؤسسة الرسالة، ط. ٣، ١٩٨٤م.

- قاعدة الإقدام على المصالح الضرورية أو الحاجة وإن اعترض طريقها بعض المنكرات:

وفي هذه القاعدة يقول الشاطبي: "إن الأمور الضرورية أو غيرها من الحاجة والتكميلية إذا اكتنفها من خارج أمور لا تُرضى شرعاً، فإن الإقدام على جلب المصالح صحيح، على شرط التحفظ بحسب الاستطاعة من غير حرج..."<sup>(١)</sup>

ومن أمثلة هذه القاعدة ما يلزم عن النكاح من طلب لقوت العيال، علماً بأن طرق الحلال أضيق وطرق الحرام والشبهات أوسع، فيؤدي ذلك إلى الدخول في بعض المعاملات المحظورة لاستجلاب المصالح، وذلك لما في ترك تلك المصالح من الفساد والضرر الذي يربو كثيراً على مصلحة التحرز من هذه الشبهات، ولو اعتبر مثل ذلك في النكاح لأدى إلى إبطال أصله.

ومن أمثلتها جواز النظر إلى المرأة التي يراد خطبتها، ليتحقق المقصود وهو اتئلافهما.

وكذا جواز نظر الطبيب إلى عورة المريض، لرفع ضرر المرض والفساد عنه.

- قاعدة تحقيق المناط الخاص:

ومعنى هذه القاعدة النظر إلى أفعال المكلفين والحكم عليها بناء على ما يحيط بها من ملاسبات وظروف، بحيث لا يحكم حكماً واحداً على هذه الواقعة في جميع الظروف والأحوال، وفي هذا السياق يقول الشاطبي: "فتحقيق المناط الخاص نظر في كل مكلف بالنسبة إلى ما وقع عليه من الدلائل التكليفية، بحيث يتعرف منه مداخل الشيطان ومداخل الهوى والحظوظ العاجلة، حتى يلقيها هذا المجتهد على ذلك المكلف مقيدة بقيود التحرز من تلك المداخل..."<sup>(٢)</sup>

ومن أمثلة هذه القاعدة تعدد فتوى النبي ﷺ، لمن سأل عن التقييل للصائم،

(١) الشاطبي، الموافقات في أصول الشريعة، مرجع سابق، ج ٢، ص ٣٤٨.

(٢) المرجع السابق، ج ٤، ص ٩٨.



فأفتى الشيخ بالجواز، وأفتى الشاب بالمنع، نظراً لما هو متوقع في المال، من عدم إمساك الشاب شهوته.

وقد جاء رجل إلى ابن عباس فسأله: أَلَمَنْ قتل مؤمناً متعمداً توبة؟ قال: لا إلا النار. فقال جلساؤه بعد أن ذهب الرجل: كنت تفتينا يا ابن عباس أن لمن قتل توبة مقبولة؟ قال: "إني لأحسبه رجلاً مغضباً يريد أن يقتل مؤمناً."

وقد مثل الشاطبي لهذه القاعدة بالزواج، فإذا سئل المجتهد عن حكمه في الجملة قال: إنه مطلوب على الندب، ولكن إذا تعلق السؤال بشخص معين، فإنه ينظر إلى ظروفه الخاصة، فإذا خشي عليه الوقوع في الزنا إذا لم يتزوج أفتاه بأن الزواج واجب عليه. وإذا لم يخش عليه ذلك وتبين له أنه غير قادر على تحمل نفقات الزواج أفتاه بالمنع، وهكذا.

فأصل الحكم واحد لكن يختلف تحقيق مناطه الخاص بحسب الظروف والملابسات التي تحيط بالمكلف.<sup>(١)</sup>

### ب- مراحل النظر الفقهي الاجتهادي:

يمر عمل المجتهدين -سواء في الاجتهاد الفردي أو الاجتهاد الجماعي- بمراحل عدة أهمها ثلاث:

#### - تصوير المسألة وتصورها:

وهو إدراك حقيقة الشيء على ما هو عليه. والمراد به هنا التصوير الفقهي، ويعني إعطاء الواقعة صورة معينة قريبة من واقعها وماهيتها، ليسهل على المجتهد الفقيه فهمها والحكم عليها، لأن الحكم على الشيء فرع عن تصوره. وهذا يفتقر إلى فقه النفس، قال ابن الصلاح: "ثم إن هذا الفقه لا يكون إلا لفقيه النفس،

(١) الشاطبي، الموافقات في أصول الشريعة، مرجع سابق، ج ٤، ص ١٩٨. وللتوسع، انظر: - السنوسي، عبد الرحمن بن معمر. اعتبار المآلات ومراعاة نتائج التصرفات دراسة مقارنة في أصول الفقه ومقاصد الشريعة، الدمام: دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع، ٢٠٠٣م.

لأن تصوير المسائل على وجهها ثم نقل أحكامها بعد استتمام تصوير جلياتها وخفياتها، لا يقوم به إلا فقيه النفس." (١)

وهذه المرحلة في غاية الأهمية؛ إذ يرتبط فقه النازلة بفقه التصوير الصحيح ارتباطاً المناط بالحكم، والعلة بالمعلول، وكل خطأ في التصوير يتلوه خطأ في التنزيل الفقهي، ولذلك قال الحجوي: "وأكثر أغلاط الفتاوى من التصور." (٢)

#### - التكيف:

وهو إعطاء الوصف الشرعي والتصنيف الشرعي المناسب للواقعة أو القضية موضوع النظر، وما يلتحق بها. فلو عرضت على الفقيه معاملة مالية مستحدثة، لزم أن يحسن تصويرها ويعرف حقيقتها وماهيتها، ثم يبحث عن الباب أو العقد الذي تندرج تحته، ويردها إلى الشيء المرسوم الممهد المعلوم أصلاً، فإن اندرجت تحت أحد العقود المعروفة ألحقها به ودرسها من خلاله، وإن لم يجد صورة تندرج تحتها، جعلها صنفاً جديداً وأطلق عليه اسماً خاصاً به.

#### - التنزيل:

وهو إيقاع الحكم وأدلتها على النازلة، مع مراعاة خصوصياتها ومحتفاتها وملابساتها من اختلاف المكان، أو اختلاف العرف، أو اختلاف الزمان، أو اختلاف الأحوال -كوجود ضرورة، أو حاجة تنزل منزلة الضرورة- أو اختلاف الأشخاص، باعتبار الشخصية الاعتبارية أو الشخصية الطبيعية.

وبناء على ما سبق، نقف على أمر مهم للمفتي والمجتهد، وهو معرفة الموضوع -المجتهد فيه- على حقيقته، ومعرفة كيفية تنزيل الحكم الشرعي على محله من النازلة؛ إذ من دون هذه المعرفة لا يتصور تطبيق الحكم على مفصله،

(١) ابن الصلاح، أبو عمرو عثمان بن عبد الرحمن. أدب المفتي والمستفتي، تحقيق: موفق بن عبد القادر، المدينة المنورة: مكتبة العلوم والحكم، ط. ٢، ١٤٢٣هـ/٢٠٠٢م، ص ٢٠٣، وانظر كذلك: آل ابن تيمية، المسودة في أصول الفقه، مرجع سابق، ص ٤٩٠.

(٢) الثعالبي، الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ج ٢، ص ٥٧١.

وإيقاعه على موضعه. فلا يكفي معرفة الحكم ودليله، بل لا بد من معرفة منهج تطبيقه. وإلى ذلك أشار ابن القيم فقال: "لا يتمكن المفتي ولا الحاكم من الفتوى والحكم بالحق إلا بنوعين من الفهم: أحدهما فهم الواقع والفقه فيه، واستنباط علم حقيقة ما وقع بالقرائن والأمارات والعلامات حتى يحيط به علماً. والنوع الثاني فهم الواجب في الواقع، وهو فهم حكم الله الذي يحكم به في كتابه أو على لسان رسوله في هذا الواقع، ثم يطبق أحدهما على الآخر، فمن بذل جهده واستفرغ وسعه في ذلك لم يعدم أجرين أو أجراً، فالعالم من يتوصل بمعرفة الواقع والتفقه فيه إلى معرفة حكم الله ورسوله".<sup>(١)</sup>

ويندرج فيما تقدم معرفة المكلفين وأحوالهم وخصالهم وعاداتهم، والتنبه إلى ما يؤثر في نفوسهم وسلوكهم من عوامل نفسية واجتماعية واقتصادية وسياسية. وقد تنبّه الإمام أحمد قديماً إلى أهمية هذا الجانب، فقال: "لا ينبغي للرجل أن يُنصب نفسه للفتيا حتى يكون فيه خمس خصال، وذكر الخصلة الخامسة: معرفة الناس." وشرح ابن عقيل كلامه فقال: "ويزن بمعارف الرجال كما وزن النبي ﷺ الشاب والشيخ في سؤالهما عن القبلة في الصوم، فأمر الشيخ بجوازها والشاب بالنهي عنها، وكذلك رُخص السفر لا يفتى بها أجناد وقتنا لمعرفتنا بأسفارهم، فهذا وأمثاله لا يحصل إلا بمعرفة الناس، وكذلك المعتقدات، إذا كُنَّ على صفات وقتنا لا ينبغي أن يسهل عليهن أمر العدة بقبول قولهن في أقصر مدة، بل تبنى الفتيا لهن على العادة من الحيض ... فمتى لم يكن الفقيه ملاحظاً لأحوال الناس، عارفاً لهم، وضع الفتيا في غير موضعها".<sup>(٢)</sup>

وذكر ابن القيم نحوه فقال: "فهذا أصل عظيم يحتاج إليه المفتي والحاكم، فإن لم يكن فقيهاً فيه، وفقياً في الأمر والنهي، ثم يطبق أحدهما على الآخر، كان ما يفسد أكثر مما يصلح. فإنه إذا لم يكن فقيهاً في الأمر، وله معرفة بالناس،

(١) ابن قيم الجوزية، إعلام الموقعين عن رب العالمين، مرجع سابق، ج ١، ص ٨٧ - ٨٨.

(٢) ابن عقيل، الواضح في أصول الفقه، مرجع سابق، ج ٥، ص ٤٦٣.

تُصَوَّر له الظالم بصورة المظلوم وعكسه، والمُحِقُّ بصورة المُبْطِل وعكسه، وراج عليه المكر والخداع والاحتيال، وتصور له الزنديق في صورة الصديق، والكاذب في صورة الصادق، ولبس كل مبطل ثياب زور تحتها الإثم والكذب والفجور، وهو لجهله بالناس وأحوالهم وعوائدهم وعرفياتهم لا يميز هذا من هذا، بل ينبغي له أن يكون فقيهاً في معرفة مكر الناس وخداعهم واحتيالهم وعوائدهم وعرفياتهم، فإن الفتوى تتغير بتغير الزمان والمكان والعوائد والأحوال، وذلك كله من دين الله.<sup>(١)</sup>

ومن مفردات المعرفة بالواقع التنبه للعوائد التي تتغير وتتجدد خاصة في مسائل المعاملات، لأن الأحكام المنصوصة المرتبة على العوائد تتغير عند انتقال العادة إلى ما تقتضيه العادة المتجددة، قال القرافي مبيناً هذا الأصل، وهو يخاطب المجتهد المفتي: "ولا تجمد على المسطور في الكتب طول عمرك، بل إذا جاءك رجل من غير أهل إقليمك يستفتيك، لا تُجرِه على عرف بلدك، واسأله عن عرف بلده، وأجرِه عليه، وأفته به دون عرف بلدك والمقرر في كتبك، فهذا هو الحق الواضح. والجمود على المنقولات أبداً ضلال في الدين وجهل بمقاصد علماء المسلمين والسلف الماضين."<sup>(٢)</sup>

ومن الأحكام ما يبينه المجتهد على ما كان في عرف زمانه بحيث لو كان في زمان العرف الحادث لقال بخلاف ما قاله أولاً، ومن ثم كان من اللازم مراعاة العرف السائد في البلد واصطلاحات أهلها عند الفتوى، ولكن يستلزم ذلك أولاً إثبات كون الحكم إنما وضع لأجل ذلك العرف، ثم ثانياً أن يتغير ذلك العرف ويحل محله عرف آخر مخالف له، وكلا الأمرين يحتاج إلى نظر وتحري واجتهاد. قال القرافي: "وبهذا القانون تعتبر جميع الأحكام المرتبة على العوائد، وهو تحقيق مجمع عليه بين العلماء لا خلاف فيه، بل قد يقع الخلاف في تحقيقه

(١) ابن قيم الجوزية، إعلام الموقعين عن رب العالمين، مرجع سابق، ج ٤، ص ٢٠٤ - ٢٠٥.

(٢) القرافي، الفروق، مرجع سابق، ج ٢، ص ١٧٦ - ١٧٧.

هل وجد أم لا." (١) ونحوه في الأحكام: "الإطلاق في الوصايا والأيمان وجميع أبواب الفقه المحمولة على العوائد، إذا تغيرت العادة تغيرت الأحكام في تلك الأبواب، وكذلك الدعاوى إذا كان القول قول من ادعى شيئاً لأنه العادة ثم تغيرت العادة، لم يبق القول قول مدعيه، بل انعكس الحال فيه، بل ولا يشترط تغيير العادة، بل لو خرجنا نحن من تلك البلد إلى بلد آخر عوائدهم على خلاف عادة البلد الذي كنا فيه، وكذلك إذا قدم علينا من بلد عادته مضادة للبلد الذي نحن فيه، لم نفتحه إلا بعادته دون عادة بلدنا." (٢)

ومن ذلك كذلك إدراك المفتي للمتغيرات الزمانية والمكانية والظرفية التي تتصل بواقع الناس، ومعرفة المعطيات الاجتماعية والاقتصادية التي تقتضي تغييراً في الفتوى، وقد بين مصطفى الزرقا أن منشأ تغير الأحكام أحد أمرين: -فساد الأخلاق، وقلة الورع، وضعف الوازع، وهو المعبر عنه بفساد الزمان- وحدوث أوضاع تنظيمية ووسائل فرضية وأساليب اقتصادية. (٣)

ولقد أحسن ضبط هذه المراحل وتلخيصها وبيان ما تستلزم من بدائع الصنعة ودقائق المعاني الشيخ عبد الله بن بيه؛ إذ قال: "إنَّ معالجة القضايا المعاصرة في الاقتصاد، كالإيجار المنتهي بالتمليك وقضايا النقود الورقية وغيرها تحتاج إلى جهدٍ من الباحث يتمثل في مرحلتين أساسيتين:

- المرحلة الأولى: تشخيص المسألة المعروضة من حيث الواقع، فإذا كانت عقداً يكون ذلك بالتعرّف على مكوناته وعناصره وشروطه. وإذا كان الأمر يتعلق بذاتٍ معيّنة لإصدار حكم عليها كالنقود الورقية، فإنَّ الباحث يجب

(١) المرجع السابق، ج ٢، ص ١٧٦ - ١٧٧.

(٢) القرافي، شهاب الدين أحمد بن إدريس. الأحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام، تحقيق: عبد الفتاح أبو غدة، حلب: مكتبة المطبوعات الإسلامية، ١٣٨٧هـ، ص ٢١٩.

(٣) الزرقاء، مصطفى أحمد. المدخل الفقهي العام، دمشق: مطابع ألف باء الأدب، ١٩٦٧هـ/١٩٦٨م، ج ٢، ص ٩٣٠.

أن يتعرّض إلى تاريخ العملات، ووظيفتها في التداول والتعامل والتبادل، وما اعتراها على مرّ التاريخ من تطور يتعلّق بذات النقد، كمعدن نفيس إلى فلوس، أو يتعلّق بعلاقتها بالسلطة وهي جهة الإصدار أو بالسّلع والخدمات، وهذه هي مرحلة التشخيص والتوصيف التي تمهد لـ "تحقيق المناط" عند الأصوليين، لأنه تطبيق قاعدة متفق عليها على واقع معيّن أو في جزئية من آحاد صورها.

وهذه المرحلة لا غنى عنها للفقهاء فإنّ الحكم على الشيء فرعٌ عن تصوّره، ومن غير هذا التصور والتصوير يمكن أن يكون الحكم غير صائب، لأنه لم يصادف محلاً.

وترداد أهمية هذه المرحلة عندما ندرك تعقّد العقود المعاصرة وانبناءها على عناصر لم تكن موجودة في العقود المعروفة لدى الفقهاء من بيع وسلم وإجارة وكراء وقراض وقرض ومساقاة ومزارعة وكفالة ووكالة إلى آخرها. فهنا يتوقف الفقيه فترة من الوقت للتعرف على مكونات العقد ورده إلى عناصره الأولى لتقرير طبيعته، وهل هو مشتمل على شرط ينافي سنن العقود المجمع عليها والمختلف فيها. ومن الواضح أن عملية التشخيص في معظمها تستدعي من الفقيه رجوعاً إلى بيئات هذه العقود وأصول التعامل عند أهلها قبل أن يزنها بميزان الشرع. وأعتقد أنّ الخلاف بين أعضاء المجامع الفقهية في جملة من المسائل يرجع إلى تفاوت بين الباحثين في قضية التصور والتشخيص أكثر مما يرجع إلى اختلاف في فهم النصوص الفقهية، إذّا فالخلاف هو خلاف في علاقة المسألة بتلك النصوص تبعاً للزاوية التي ينظر إليها الفقيه من خلالها. ولهذا فمن الأهمية بمكان أن يبذل الاقتصاديون الوضعيون جهداً لإيصال كل العناصر التي يتوفّرون عليها إلى زملائهم الشرعيين، فإذا تم ذلك فإن مرحلة أخرى تبدأ وهي:

- المرحلة الثانية: مرحلة المعالجة الفقهية لإصدار حكم شرعي:

وهذه المرحلة الثانية فيها صعوبة كبيرة تبدأ بما يمكن أن يكون تحقيقاً

للمناط أو ما يسمى بالتكييف الفقهي للمسألة أي وضعها في خانة معينة بلقب شرعي فالإيجار المنتهي بالتمليك هل هو بيع أو إيجار أو عقد متردد بينهما، ونزع أجهزة الإنعاش هل هو قتل عمد أو امتناع عن الإسعاف ... الخ

وهذه المرحلة تتداخل مع مرحلة ثالثة هي عملية تلمس الدليل بالبحث عن نص في المسألة، أو ظاهر يقتضيها، أو عموم يشملها، أو مفهوم موافقة، أو مخالفة أو دلالة اقتضاء أو إشارة. فإذا لم يرد بخصوصها نص من كتاب أو سنة بمعنى من المعاني المشار إليها، ولا قول لإمام من أئمة المسلمين المقتدى بهم، فإن الباحث يلجأ إلى الأشباه والنظائر إن كانت لها أشباه ونظائر، لمحاولة القياس إذا انتفت موانعه وتوفرت شروطه من قيام أصل منصوص عليه أو مجمع عليه، غير مخصوص بحكم، ولا معدول به عن القياس، ووجود علة جامعة بين الأصل والفرع منصوصة أو مستنبطة بشروطها من انضباط وظهور سالمة من القوادح. فإذا تعذرت هذه الضوابط فإن القياس لا يصح، لأن قياس العلة إنما يكون في فرع له أصل بالنوع أو الجنس ولا يصح إلا بعد "ثبوت الحكم في محل منصوص باسم خاص"، كما يقول علاء الدين شمس النظر السمرقندي<sup>(١)</sup>.

وعند تعذر القياس فإن الباحث قد يلجأ إلى بعض الأدلة المختلف فيها كالمصالح المرسلة عند مالك، وهي أهم دليل يعتمد عليه في معركة التحليل والتحریم، حيث يكتفي الفقيه بالمناسبة التي معناها أن يحصل على ترتيب الحكم على الوصف مصلحة من نوع المصالح التي يهتم الشارع بجلبها، أو درء مفسدة من نوع المفاسد التي يهتم الشارع بدرئها ... وقد يلجأ الباحث إلى قاعدة سد الذرائع والنظر إلى المآلات. وطبقاً لما تقدم، فإن الحكم يولد بعد مخاض ليس باليسير ويمر بمحطات متعددة، ولعلي التزمت بهذا المنهج حيث يعوز النص، أما إذا وجد الدليل فالإليه المصير.<sup>(٢)</sup>

(١) السمرقندي، ميزان الأصول في نتائج العقول، مرجع سابق، ص ٤٠٩.

(٢) ابن بيه، عبد الله بن الشيخ محفوظ. مقاصد المعاملات ومراصد الوقائع، لندن: مؤسسة الفرقان للتراث الإسلامي، ٢٠١٠م، ص ١٠ - ١٣.

#### ٤- إحياء الاجتهاد الجماعي

##### الاجتهاد بين الفرد والجماعة

قال إمام الحرمين: "المفتي مناط الأحكام، وهو ملاذ الخلائق في تفاصيل الحرام والحلال ... والصحابة رضي الله عنهم كانوا يفتون فيتبعون، ويقضون فينفذون، وكذلك من لدن عصرهم إلى زماننا هذا."<sup>(١)</sup>

هذا بيان بليغ لعمل المجتهد ومنزلته في الأمة، وفيه إقرار -ولو ضمناً- بالأصل الفردي والشخصي للعملية الاجتهادية. والاجتهاد الفردي هو الذي يقوم به المجتهد دون أن يشترك معه غيره فيه. وأصله حديث معاذ المشهور: "كيف تقضي إذا عرض لك قضاء؟" وعليه قام صرح الاجتهاد في جميع الأعصار، وإليه كان مفرع الأمة فيما يحل بها من نوازل، وعنه نشأت هذه الثروة الزاخرة التي اشتملت عليها المصنفات الفقهية وكتب الفتاوى والوقائع.

بيد أن الواقع المعاصر، لتغير أحواله، وتشابك علاقاته، وتعقد نظمه، أضحى يفرض على الفقيه ألا يستبد أو يستقل برأيه وفتواه في النوازل التي تعم بها البلوى، وتتصف بطابع العموم الذي يمس حياة الكافة. بل عليه أن يشترك في العملية الاجتهادية مع غيره من العلماء والمجتهدين على سبيل المشاورة والمدارسة والتقصي في البحث والنظر، خصوصاً في المشكلات الملتبسة المتصلة بعموم الأمة ومصالحها. وهذا ما أطلق عليه الاجتهاد الجماعي أو الفتوى الجماعية. فهو اجتهاد ينبثق مضمونه ويصدر عن جماعة من العلماء، بعد التشاور والتحاور في المسألة المجتهد فيها. وهو إنما يعتبر اجتهاداً بالنظر إلى موضوعه ونتيجته، وإلا فهو في الحقيقة "عبارة عن تبادل للرأي بين فقهاء لا يصلون في الغالب إلى درجة الاجتهاد المطلق ولا المقيد، يضاف إليهم خبراء في الاقتصاد أو الطب غير متخصصين في الشريعة الإسلامية، لمساعدتهم في تحقيق المناط."<sup>(٢)</sup>

(١) الجويني، البرهان في علوم القرآن، مرجع سابق، ج ٢، ص ١٣٣٠.

(٢) ابن بيه، أمالي الدلالات و مجالي الاختلافات، مرجع سابق، ص ٦٦٠.



فالصفة الجماعية الشورية ترفع عمل الفقهاء إلى مرتبة الاجتهاد، ولو لم يكونوا بأفرادهم مجتهدين.

وترجع أصول هذا الضرب من الاجتهاد إلى زمن النبي ﷺ، ويدل على ذلك ما روي عن علي رضي الله عنه، قال: "قلت: يا رسول الله، إن عرض لي ما لم ينزل فيه قضاء ولا سنة، كيف تأمرني؟ قال: تجعله شورى بين أهل الفقه والعابدين من المؤمنين، ولا تقضي فيه برأيك خاصة. قلت: يا رسول الله، الأمر ينزل بيننا لم تقض به، ولم تنزل فيه سنة. فقال ﷺ: "اجمع العالمين من المؤمنين، واجعلوه شورى بينكم، ولا تقضوا فيه برأي واحد." (١)

وقد كان النبي ﷺ يمارس الشورى الفقهية أو الاجتهاد الجماعي في الحوادث الملمات، وإن كان عن المشاورة لغنيا -كما يقول الحسن البصري- ولكنه أراد بذلك أن تستن به أمته، فقد طلب رأي الصحابة واجتهادهم في غزوة بدر، هل يلاقي قريشاً ويواجههم، ثم شاورهم في أسرى بدر، فأشار أبو بكر بالفداء وأشار عمر بالقتل. واستشار أصحابه في الخروج من المدينة لملاقاة قريش في أحد، فكان رأي الغالب الخروج، فأخذ به مع أنه ﷺ كان يرى خلاف ذلك. وشاورهم يوم الخندق في حفر الخندق حتى اتفقوا عليه، وفي صلح الأحزاب على ثلث ثمار المدينة. وشاورهم في علامة تكون لأوقات صلواتهم في قصة الأذان المشهورة. (٢) وشاور علي بن أبي طالب وأسامة بن زيد في فراق أهله بعد حادثة الإفك. وفي الموطأ أن رسول الله ﷺ قال ما ترون في الشارب والسارق والزاني وذلك قبل أن ينزل فيهم ... الحديث. (٣)

(١) الطبراني، المعجم الكبير، مرجع سابق، ج ١١، ص ٣٧١، حديث رقم: ١٢٠٧١.

(٢) انظر هذه الأمثلة وغيرها في:

- البخاري، صحيح البخاري، مرجع سابق، ج ١، ص ٢١٩، حديث رقم: ٥٧٩.  
- القشيري، صحيح مسلم، مرجع سابق، ج ١، ص ٢٨٥، حديث رقم: ٣٧٧.  
- السجستاني، سنن أبي داود، مرجع سابق، ج ١، ص ١٨٨، حديث رقم ٤٩٨.

(٣) الأصبحي، الموطأ، مرجع سابق، ج ١، ص ١٦٧، حديث رقم: ٤٠١.

ولهذا فلا عجب أن يعمل بذلك كبار الصحابة، وأن تكون طريقة الخليفة الأول أبي بكر الصديق، وخليفته أمير المؤمنين عمر بن الخطاب في الحكم والفتوى دعوة رؤوس المسلمين وعلمائهم، ومشاورتهم في النوازل والقضايا. وفي ذلك قال المسيب بن رافع: "كانوا إذا نزلت بهم قضية ليس فيها من رسول الله ﷺ أمر، اجتمعوا لها وأجمعوا، فالحق فيما رأوا." (١)

وروى البيهقي بسند صحيح عن ميمون بن مهران قال: كان أبو بكر الصديق إذا ورد عليه أمر نظر في كتاب الله، فإن وجد فيه ما يقضي به قضى بينهم، وإن علمه من سنة رسول الله ﷺ قضى به، وإن لم يعلم خرج فسأل المسلمين عن السنة، فإن أعياه ذلك دعا رؤوس المسلمين وعلماءهم واستشارهم. (٢)

وقد ذكر الماوردي أحكاماً جمة تتعلق بمشاورة القضاة للمفتين، وصفة أهل الشورى، والقضايا التي تجري فيها المشاورة وهي التي حددها بقوله: "نوازل حادثة لم يتقدم فيها قول لمتبوع، أو ما اختلف فيه العلماء من مسائل الاجتهاد، فهو الذي يؤمر بالمشاورة فيها؛ ليتنبه بمذاكرتهم ومناظرتهم على ما يجوز أن يخفى عليه، حتى يستوضح بهم طريق الاجتهاد..." (٣)

ولله دره في إلزام القاضي بمشاورة أهل الاجتهاد وتعليل هذا الحكم بقوله: "وإنما لزمه أن يفعل هذا لثلاثة أمور: أحدها اقتداء بالصحابة، فإن الأئمة منهم كانوا لا ينفذون الأحكام المشتبهة إلا بعد المشاورة، ومسألة الناس فيما عرفوه من أحكام الرسول، كما سأل أبوبكر عن ميراث الجدة، حتى أخبر أن النبي ﷺ أعطاهما السدس، وسأل عن المجوس فأخبر عنه أنه قال سنوا بهم سنة أهل الكتاب... والثاني: أنه قد يجوز أن يخفى على الحاكم من أحكام الحوادث والنوازل ما يكون علمه عند غيره، فلم يجز أن يمضي حكمه على التباس واحتمال. والثالث:

(١) الدارمي، سنن الدارمي، مرجع سابق، ج ١، ص ٦١، حديث رقم: ١١٥.

(٢) البيهقي، سنن البيهقي الكبرى، مرجع سابق، ج ١٠، ص ١١٤، حديث رقم ٢٠١٢٨.

(٣) الماوردي، أدب القاضي، مرجع سابق، ج ١، ص ٢٦١.

أنه مجتهد وعلى المجتهد التقصي في اجتهاده، ومن التقصي أن يكشف بالسؤال وينظر في طلب الصواب.<sup>(١)</sup>

وقد نوه كثير من المؤرخين بأهل الأندلس في تنظيم خطة الشورى وتطويرها، حيث كان يُنتقى لمجلس شورى الأحكام جلة العلماء، وتصدر لهم المراسيم بالتعيين، وأصبح لزاماً على القاضي أن لا يصدر حكمه في القضايا المهمة إلا بعد أخذ رأي هؤلاء المشاورين، إما بعقد اجتماع تحت رئاسة القاضي، أو بعرض القضية عليهم ليكتبوا فيها آراءهم ويرفعوها إلى القاضي. وفي العصر الحديث بدأ الالتفات مرة أخرى إلى ضرورة الاجتهاد الجماعي المنظم.

ومن أوائل من كتبوا في موضوع الاجتهاد الجماعي وضرورته لهذا العصر، والتنبه على بعض مقدماته كالاجتهاد الترجيحي وتوحيد الأحكام، الشيخ أبو سالم العياشي في رحلته المشهورة.<sup>(٢)</sup>

ومنهم المؤرخ رفيق بك العظم في رسالة له سماها: "قضاء الفرد وقضاء الجماعة"، وفيها دعا إلى أن تناط قوة التشريع أو الاجتهاد على المسائل الطارئة في كل عصر بجماعة من أهل العلم الواقفين على دقائق الكتاب والسنة، والعارفين بحاجات الأمة ليقرروا لها الأحكام الموافقة لمقتضى الحال، ثم تنال هذه الأحكام تصديق أهل الحل والعقد فتصبح قانون رسمياً يتحتم العمل به.<sup>(٣)</sup>

---

(١) المرجع السابق، ج ١، ص ٢٦٤ - ٦١٥.

(٢) العياشي، أبو سالم عبد الله بن محمد. الرحلة العياشية "ماء الموائد"، اعتناء: محمد حجي، الرباط: مطبوعات دار المغرب للتأليف والترجمة والنشر، ط. ٢، ١٣٩٧هـ/١٩٧٧م، ج ٢، ص ٢٤.

(٣) العظم، رفيق بك. "قضاء الفرد وقضاء الجماعة" مجلة المنار، مجلد ١٣، ص ٣٣، وانظر كذلك: - الزرقاء، المدخل الفقهي العام، ج ١، ج ٢٥١.

ومن أبرز من دعا إلى إعمال الاجتهاد الجماعي الشيخ محمد الطاهر ابن عاشور؛ إذ يقول: "قد اشتدت الحاجة إلى إعمال النظر التشريعي والاستنباط والبحث عما هو مقصد أصلي للشارع وما هو تبع، وما يقبل التغيير من أقوال المجتهدين وما لا يقبله"، وبين أن الطريق الأقوم إلى ذلك هو عقد مجمع علمي يحضره من أكابر علماء كل قطر إسلامي على اختلاف مذاهب المسلمين ليسطوا بينهم حاجات الأمة ويصدروا فيها عن وفاق فيما يتعين عمل الأمة عليه: "وإن أقل ما يجب على العلماء في هذا العصر أن يتدثروا به من هذا الغرض العلمي أن يسعوا إلى جمع مجمع علمي يحضره أكبر العلماء بالعلوم الشرعية في كل قطر إسلامي على اختلاف مذاهب المسلمين في الأقطار، ويبسطوا بينهم حاجات الأمة، ويصدروا فيها عن وفاق فيما يتعين على الأمة عمله، ويُعلموا أقطار الإسلام بمقرراتهم، فلا أحسب أحداً ينصرف عن أتباعهم، ويعينوا يومئذ أسماء العلماء الذين يجدونهم قد بلغوا مرتبة الاجتهاد أو قاربوا، وعلى العلماء أن يقيموا من بينهم أوسعهم علماً، وأصدقهم نظراً في فهم الشريعة، فيشهدوا لهم بالتأهل للاجتهاد في الشريعة."<sup>(١)</sup>

ثم توالى الكتابات والدعوات من قبل المشتغلين بالدراسات الأصولية والفقهية، يحضون على إحياء الاجتهاد الجماعي ويدعون إلى إقامة مؤسساته، وبخاصة في هذا العصر الذي تيسر فيه تواصل العلماء بعضهم ببعض. حتى قال محمد رشيد رضا: "لا يمكن خروج الأمة الإسلامية من جحر الضب الذي دخلت فيه إلا بالاجتهاد ووجود المجتهدين وما يلزمه من وجود الإجماع الأصولي الذي هو إحدى الحجج عند الجمهور، وإن شئت قلت هو ركن الاشتراع الركين، الذي لا يمكن أن ترتقي أمة ولا ينتظم أمر حكومة بدونه، بل وجود الإمامة الحق يتوقف على هذا الاجتهاد. وإن اجتماع المجتهدين في هذا العصر ممهد السبيل، موطأ الأكناف لإمكان، العلم بهم ودعوتهم إلى الاجتماع

---

(١) ابن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص ١٣٧، وما بعدها.

في مكان واحد، أو عرض المسائل عليهم أينما وجدوا، وهذا لم يكن ممكناً في عصر أبي حنيفة والشافعي وأحمد ومن بعدهم.<sup>(١)</sup>

ومن هؤلاء الأستاذ عبد الوهاب خلاف؛ إذ يقول: "... فباجتهاد الجماعة التشريعية المتوافرة في أفرادها شرائط الاجتهاد تُنفى الفوضى التشريعية وتشعب الاختلافات، وباستخدام الطرق والوسائل التي مهدها الشرع الإسلامي للاجتهاد بالرأي يؤمن الشطط ويسار على سنن الشارع في تشريعه وتقنينه."<sup>(٢)</sup>

إلا أن ثمة محاذير تعترض طريق الاجتهاد الجماعي منها ما يلي:

- أن قرارات هذه المجموع ونتائج بحوث أعضائها واجتهاداتهم تظل استشارية، وليست ملزمة لأي سلطة تنفيذية، بما فيها الدولة التي تُعقد تحت رعايتها المؤتمرات الفقهية. والمخوف أن تتحول تلك الاجتهادات إلى إنتاج نظري لا يجد طريقاً إلى الواقع.

- أن يكون بديلاً عن اجتهاد الفرد الذي هو أصل الاجتهاد الذي لا ينبغي التفريط فيه، وربما يفضي الاهتمام بالاجتهاد الجماعي إلى سد باب الاجتهاد الفردي، وهو أمر لا مسوغ له ما دام الاجتهاد الجماعي نفسه يقوم -أساساً- على دراسات وبحوث معمقة قام بها أعضاء المجموع بشكل فردي، بل وينطلق غالباً من اجتهادات فردية سابقة.

- تأثير اختلاف مذاهب العلماء الذين ينضوون تحت لواء المجمع واختلاف أعراف وعوائد البلدان التي ينتمون إليها، على نتائج البحوث التي يقومون بها، مما يعرقل صدور الاجتهاد أو يسبب تأخير وفوات فائدته.

- عدم استقلال المجموع عن الضغوط والمؤثرات الخارجية، وتأثر الفتوى الجماعية بالاعتبارات السياسية والظروف الطارئة.

(١) رضا، محمد رشيد. "الخلافة الإسلامية" مجلة المنار، مجلد ٢٤، ص ١٨٥.

(٢) خلاف، عبد الوهاب. مصادر التشريع الإسلامي فيما لا نص فيه، الكويت: دار القلم للطباعة والنشر والتوزيع، ط. ٦، ١٤١٤هـ/١٩٩٣م، ص ١٣، وانظر كذلك ص ١٦٧.

- تعيين أعضاء بهذه المجماع ممن ليس لهم باع في العلم، وليست لهم أي أهلية اجتهادية. ومن ثم لا بد من وضع معايير علمية لعضوية هذه المجماع، تخضع في النهاية للإقرار والقبول من العلماء أنفسهم. فالاجتهاد الجماعي كما تقدم ثمرة لمجموع اجتهادات الأفراد، وهؤلاء ينبغي أن تتحقق فيهم الشروط المعتبرة التي تؤهلهم للبحث والاستنباط والاختيار والترجيح.

خاتمة: مقترحات لتفعيل الاجتهاد الجماعي:

وأهم ما يمكن إirاده في هذا الصدد:

- أن الاجتهاد الجماعي لا تقتصر أهميته على الجانب التشريعي الفقهي، بل ينبغي أن يكون استفراغ الجهد في المشاورة والمفاوضة والمدارسة منهج حياة للأمة في جميع شؤونها ومجالاتها العلمية والعملية.

- أن يولي القائمون على شؤون الجامعات والمعاهد الشرعية هذا الأسلوب في الاجتهاد؛ أي الاجتهاد الجماعي وطرقه، عناية خاصة في كلياتهم ومعاهدهم من الناحيتين الأصولية والفقهية، كأن يدرج في المنهاج الدراسي باب -أو فصل على الأقل- لبيان حقيقة الاجتهاد الجماعي ومشروعيته وحجيته ووسائل تحقيقه وتنظيمه ونحو ذلك.

- أن تدرج نماذج متعددة من الاجتهادات الجماعية المعاصرة، سواء أكانت من قرارات المجامع الفقهية أم من فتاوى هيئات الفتوى الجماعية في جميع أبواب الفقه، إما من خلال تعيين مقرر مستقل للفقه المعاصر أو إدخال الأمثلة المعاصرة في مختلف المواد الفقهية، كل بحسب مجاله، فالاجتهادات في مسائل العبادات تكون في مقرر فقه العبادات، والاجتهادات في مسائل العقود والمعاملات تكون في مقرر المعاملات، وهكذا.

- أن تقوم لجنة دائمة متخصصة بالعودة إلى الفقه الإسلامي بجميع مذاهبه، وتجتهد في جميع مسائله اجتهاداً جماعياً انتقائياً ترجيحاً، وتقدم الأهم فالأهم من المسائل في كل باب من أبواب الفقه. ولا بأس بالتمهيد لهذا العلم الكبير بالاجتهاد الجماعي المذهبي؛ أي في دائرة كل مذهب فقهي على حدة وبين فقهاء المتبحرين. ولكي يتم هذا العمل الضخم لا بد من التمهيد له بوضع أصول جديدة للفقه مستمدة من جميع المذاهب الأصولية باجتهاد جماعي، ولا تقتصر على مذهب معين، وتكون هذه الأصول هي المعتمدة لمجمع فقهي جامع، ثم يأتي بناء الفقه الجديد على أساس تلك الأصول.

- توحيد المعايير وتجميع القواعد الفقهية ذات الأثر في عملية الاستنباط، خاصة في المجالات المالية والاقتصادية والسياسية والإعلامية وغيرها، لتحقيق التقارب في الفتاوى والأحكام.

- تفعيل التنسيق بين المجامع الفقهية تحقيقاً للتكامل، وتبادلاً للتناقض والتضارب في القرارات.

- إنشاء مراكز ومعاهد عليا للتعليم والتدريب على الفتوى واستكمال أدواتها.