الجمهورية الجزائرية الديموقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة محمد بوضياف – المسيلة –
كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية
قسم العلوم الإسلامية

تجزؤ الاجتهاد وأثره في المسائل الفقهية المعاصرة

–دراسة نماذج وتطبيقات–

مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر

شعبة: الشريعة، **تخصص:** الفقه المقارن وأصوله.

إعداد الطالب: سلّام عبد السميع
إشراف: أ د. زيان سعيدي

لجنة المناقشة:

الرقم	الاسم واللقب	الرتبة العلمية	الجامعة	الصفة
1			المسيلة	رئيسا
2	سعيدي زيان	أستاذ التعليم العالي	المسيلة	مشرفا ومقررا
			المسيلة	ممتحننا

السنة الجامعية: 2026/2025.

وثيقة ايداع مذكرة ماستر

الموضوع: تجزؤ الاجتهاد وأثره في المسائل الفقهية المعاصرة – دراسة نماذج وتطبيقات –

إعداد الطلبة:

1- سلام عبد السميع رقم التسجيل: 212135090027

2- رقم التسجيل:

القسم: العلوم الإسلامية **الشعبة:** الشريعة التخصص: الفقه المقارن وأصوله

إشراف: سعدي زياد **الرتبة:** أستاذ التعليم العالي

أقر بأنني تابعت العمل المذكور أعلاه في جلسات إشرافية طيلة الموسم الجامعي: 2024-2025 وأسمح بإيداعه على مستوى ادارة القسم للمناقشة والتقييم.

موافقة وإمضاء الاستاذ(ة) المشرف(ة):

أوافق على تسجيل المذكرة.

د. زياد سعدي

رئيس فريق الاختصاص

رئيس القسم

رئيس قسم العلوم الإسلامية
جامعة المسيلة
د/بشير عثمان

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة محمد بوضياف بالمسيلة

كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية

قسم العلوم الإسلامية

تصريح شرفي

(خاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لإنجاز بحث)

أنا الممضي أدناه:

السيد: سلام عبد السميع **الصفة: طالب**

الحامل لبطاقة التعريف رقم: 100031022037460008

الصادرة بتاريخ: 03/01 / 2023 عن بلدية: سيدي عامر ولاية: المسيلة

المسجل بكلية: العلوم الإنسانية والاجتماعية قسم: العلوم الإسلامية

والمكلف بإنجاز أعمال بحث **مذكرة ماستر** ، عنوانها:

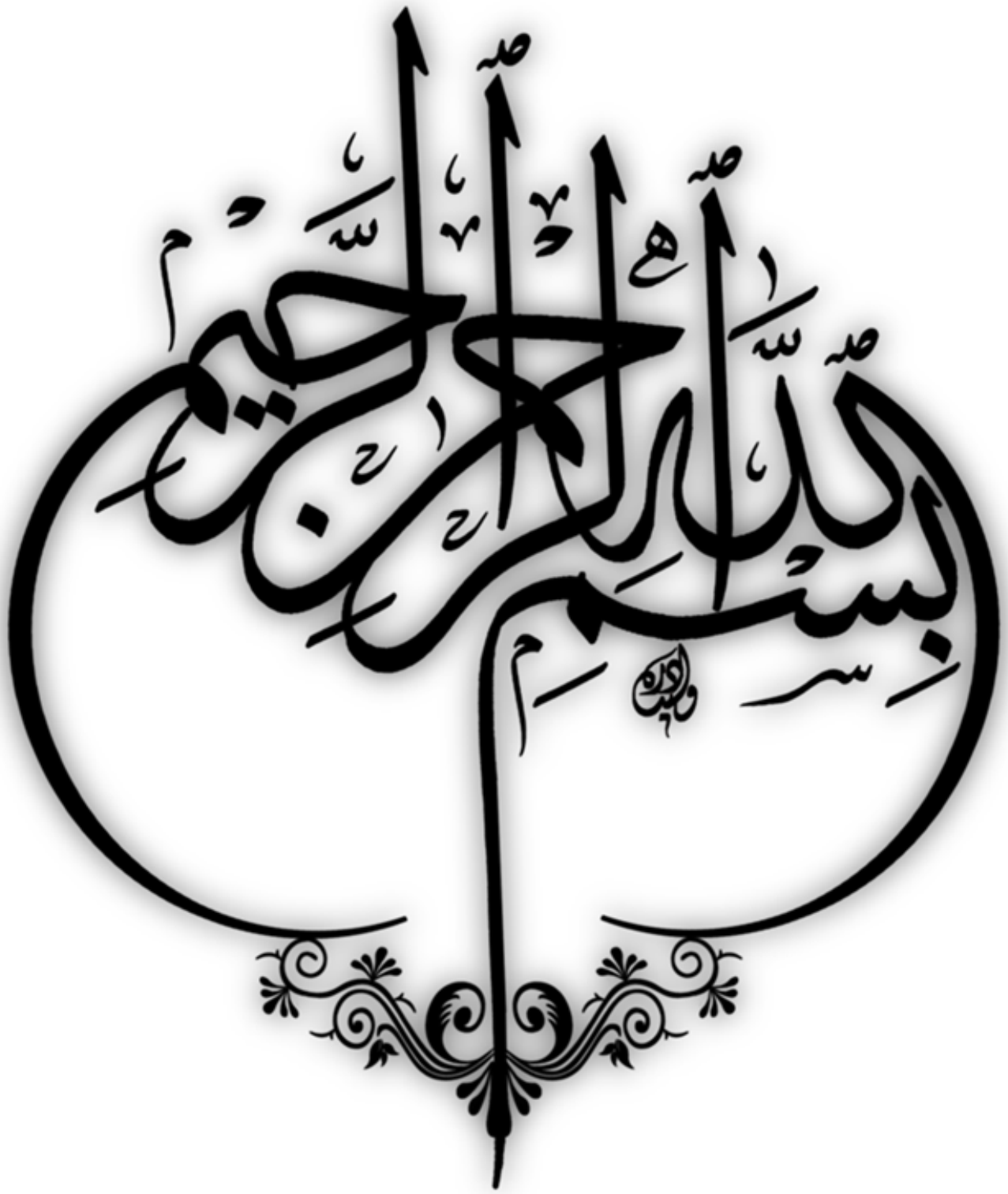
تجزؤ الاجتهاد و أثره في المسائل الفقهية المعاصرة -دراسة نماذج وتطبيقات-

أصرح بشرفي أني ألتزم بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه.

المسيلة في : 2026/05/25

إمضاء المعني:

أنجزت هذه الوثيقة وفق ملحق القرار رقم: 933 المؤرخ في: 28 -07- 2016، الذي يحدد القواعد المتعلقة بالوقاية من السرقات العلمية ومكافحتها.


بسم الله الرحمن الرحيم

إهداء

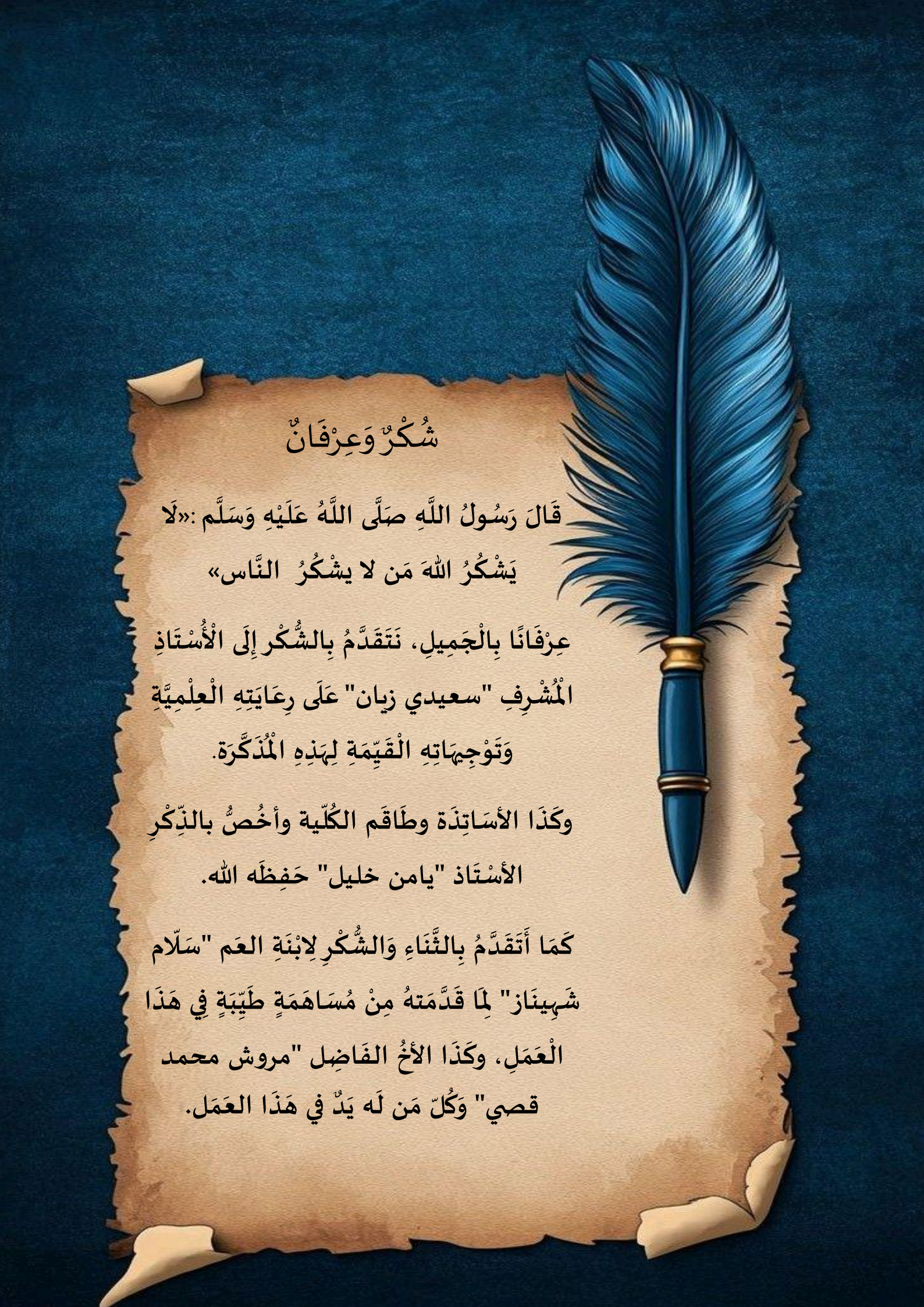
إِلَى مَنْبَعَيِ الْفَضْلِ..

أُمّي وأَبِي،

تَقْدِيرًا لِرِعَايَتِهِمَا وَتَوْجِيهِهِمَا السَّدِيدِ

إِلَى أُسْرَتِي الْكَرِيمَةِ،إخوتي وعائلتي

أُهْدِي إِلَيْكُمْ ثَمَرَةَ هَذَا الْجُهْدِ الْعِلْمِيّ.



شُكْرٌ وَعِرْفَانٌ

قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّم :«لَا يَشْكُرُ اللهَ مَن لا يشْكُرُ النَّاس»

عِرْفَانًا بِالْجَمِيلِ، نَتَقَدَّمُ بِالشُّكْر إِلَى الْأُسْتَاذِ الْمُشْرِفِ "سعيدي زيان" عَلَى رِعَايَتِهِ الْعِلْمِيَّةِ وَتَوْجِيهَاتِهِ الْقَيِّمَةِ لِهَذِهِ الْمُذَكَّرَة.

وكَذَا الأسَاتِذَة وطَاقَم الكُلّية وأخُصُّ بالذِّكْرِ الأسْتَاذ "يامن خليل" حَفِظَه الله.

كَمَا أَتَقَدَّمُ بِالثَّنَاءِ وَالشُّكْرِ لِابْنَةِ العَم "سَلّام شَهِينَاز" لِمَا قَدَّمَتهُ مِنْ مُسَاهَمَةٍ طَيِّبَةٍ فِي هَذَا الْعَمَلِ، وكَذَا الأخُ الفَاضِل "مروش محمد قصي" وَكُلّ مَن لَه يَدٌ فِي هَذَا العَمَل.

قائمة المخـــــتصرات

ط	الطبعة
د ط	دون رقم الطبعة
د ت	دون تاريخ النشر
د د ن	دون دار النشر
د م ن	دون مكان النشر
ج	الجزء
ص	الصفحة
هـ	التاريخ الهجري
م	التاريخ الميلادي
ع	العدد
﴿﴾	للآيات القرآنية
«»	لمتن الحديث



مقدمة

الحمد لله الذي جعل الشريعة الإسلامية خاتمة الشرائع وأكملها، وأودع فيها من أسرار المرونة والخلود ما يضمن صلاحيتها لاستيعاب حركة الحياة في كل زمان ومكان، والصلاة والسلام على المبعوث رحمة للعالمين، وعلى آله الطيبين الطاهرين، ومن سار على نهجهم إلى يوم الدين، أما بعد:

فإن من أخص مميزات التشريع الإسلامي قدرته الفائقة على مواكبة تطورات العصور، والإجابة على مشكلات الوجود الإنساني؛ ولم يكن ذلك ليتأتى إلا بفتح باب الاجتهاد الذي يعد القناة الحيوية والشريان النابض لتجدد الفقه، وحفظ توازنه بين الثبات على الأصول ومواكبة الجديد.

وإذا تتبعنا مسار الفقه الأصولي عبر التاريخ، نجد أن الصورة المثالية للمجتهد كانت ترتبط بالإحاطة الشاملة بشتى العلوم الشرعية والآلية؛ غير أن طبيعة العصر الراهن أحدثت طفرة معرفية غير مسبوقة، تميزت بتشابك القضايا وبينية العلوم، وتعاظم النوازل الفقهية التي غدت مركبة من معطيات شرعية وأخرى علمية وتقنية معقدة. هذا التحول الواقعي جعل من العسير، بل من الممتنع عقلًا وعادة، أن يحيط العقل البشري الواحد بجميع تفاصيل المستجدات في شتى الأبواب الفقهية.

ومن هذا المنطلق، برزت الحاجة الملحة إلى بيان الفائدة الأصولية لمسألة "تجزؤ الاجتهاد" وبيان عوائدها الفقهية في واقعنا المعاصر؛ إذ لم تعد هذه المسألة مجرد فرعٍ نظري أو خلافٍ مستقر في متون الأصوليين، بل غدت مَعْلماً حاكماً وقاعدةً منضبطةً لتحقيق المناط واستنباط الأحكام. إن إبراز هذا المفهوم، الذي يُتيح لمن حصَّل أصولَ الاجتهاد وحاز مَناطه في بابٍ من أبواب الفقه أن يستفرغَ وُسعه ويَبذلَ جُهده في إدراك علل مسائله وفهم نوازلها.

وعليه اخترتُ البحث في هذه الجزئية الأصولية فكان العنوان: "**تجزؤ الاجتهاد وأثره في المسائل الفقهية المعاصرة-دراسة نماذج ومسائل-**.

2- **أهمية موضوع البحث:**

موضوع تجزؤ الاجتهاد من المواضيع التي تحدث عنها العلماء قديما في كتب الأصول، ولابد لهذا الموضوع من افرادٍ بالبحث في هذا العصر لما له من أهمية بالغة، وتكمن في ما يلي:

- خلو الزمان من مجتهد مطلق وانقراضه منذ عصور مع أهمية الاجتهاد وضرورته نظرا للتطور والتجدد في حياة الناس.

- بروز نوازل ومسائل وتجددها في الحياة الإنسانية التي تحتاج إلى معرفة أحكامها الشرعية ولا سبيل لها إلا بالاجتهاد.

3- أسباب اختيار موضوع البحث :

أولًا: الأسباب الموضوعية

1. تَعلُّق موضوع "تجزؤ الاجتهاد" بمبحثٍ أصولي دقيق، ما يجعله جديرًا بالدراسة والبحث.
2. قلة الدراسات المتخصصة التي تُفرد هذا الموضوع بالبحث، مع ربطه بالتطبيقات الفقهية.

ثانيًا: الأسباب الذاتية

1. الرغبة في التعمق في مباحث أصول الفقه وخاصة مبحث الاجتهاد، لما له من أثرٍ مباشر في بناء الملكة الفقهية وتنمية القدرة على الاستنباط.
2. الاهتمام الشخصي بأصول الفقه، ومحاولة فهم مسائله وما يتعلق به من مباحث.
3. الوقوف على الثمرة الحقيقية لعلم الأصول والتي لا تتحقق إلا بتطبيق قواعده على المسائل الفقهية

4- أهداف موضوع البحث:

-بيان حقيقة "تجزؤ الاجتهاد" من حيث مفهومه وحدوده، ورفع ما قد يكتنفه من غموض أو إشكال في الاصطلاح الأصولي.

-إبراز موقف علماء الأصول من هاته المسألة، وبيان ما يتعلق بها؛ بما يُسهم في إثراء الدراسات في هذا المجال.

-ربط الجانب النظري بالتطبيق الفقهي، من خلال تتبع المسائل الفقهية المعاصرة، وبيان أثره على المسائل الفقهية المعاصرة.

5- إشكالية موضوع البحث:

لما كان موضوع الاجتهاد محل دراسة وذا أهمية بالغة عند علماء الأصول فقد تعرضوا لمسألة تجزؤ الاجتهاد باعتبارها أصلا في قيام العملية الاجتهادية خصوصا بعد انقراض عصر الأئمة المجتهدين المستقلين. ومن هنا تبرز الإشكالية التي يحاول البحث الإجابة عنها والتي يمكن صياغتها في التساؤل التالي: **ماهي حقيقة تجزؤ الاجتهاد؟ وما مدى أثره في استنباط الأحكام الشرعية للمسائل الفقهية المعاصرة؟**

6- منهج البحث:

تم اعتماد المنهج **الاستقرائي التحليلي**، إضافة إلى المنهج المقارن وذلك بالنظر إلى ما يتطلبه من جمعٍ للنصوص وتتبعٍ للجزئيات، ثم تحليلها وتقويمها في إطارٍ علمي منضبط، وذلك من خلال:

- **المنهج الاستقرائي:** تتبُّع وجمع المادة العلمية، وأقوال الأصوليين في مسألة "تجزؤ الاجتهاد"، واستقصاء التطبيقات وبعض المسائل الفقهية المعاصرة.
- **المنهج التحليلي:** دراسة المادة المجموعة وتحليل دلالاتها، ومعرفة أوجه أقوال العلماء وأنظارهم وطريقة استدلالهم.

- **المنهج المقارن** : الموازنة بين آراء العلماء ومذاهبهم في مسائل تجزؤ الاجتهاد.

8- الدراسات السابقة:

من خلال بحثي المتواضع لم أجد دراسات أكاديمية سابقة في موضوع تجزؤ الاجتهاد من جهة تأصيله، وإنما مجموعة مقالات منشورة في بعض المجلات وأذكر منها:

- مقال علمي بعنوان: "**تجزئة الاجتهاد عند الأصوليين دراسة مقارنة**" للباحث "حاج إسماعيل ابن لولو" منشور في مجلة الحكمة للدراسات الإسلامية الصادرة عن مركز الحكمة، الجزائر، العدد 02 سنة 2017م، تناول الباحث معنى تجزؤ الاجتهاد بشكل موجز، وذكر الخلاف في تجزؤ الاجتهاد لكنه لم يستوعب بعض الأقوال في المسألة. وقد توصل الباحث فيها إلى عدم اشتراط توفر كل شروط الاجتهاد المطلق (عند القائلين بالتجزؤ) عند المجتهد المتجزئ.
- مقال بعنوان: "**تجزؤ الاجتهاد -دراسة أصولية-**" **للباحث** "سعد الحطاب سعد العازمي"، منشور في المجلة الإلكترونية الشاملة متعددة التخصصات EIMJ العدد 85 سنة 2025م، الكويت، تناول الباحث في مقاله هذا مفهوم تجزؤ الاجتهاد، مع دراسة الخلاف دون الإحاطة بكل الأقوال فيه.
- مقال بعنوان: "**تطبيقات تجزئة الاجتهاد في مسائل الحج**" للباحثة "عبير مطر هجيج عبدالله الرشيدي" منشور في منشور في مجلة بحوث أسيوط للدراسات الإسلامية، العدد 14، سنة 2022م، تناولت الباحثة بعض تطبيقات العبادات من مسائل الحج بمنهج مقارن، في حين لم تتطرق إلى الجانب النظري لمسألة تجزؤ الاجتهاد وكذا المسائل الفقهية المعاصرة.

وتوصلت فيها الباحثة إلى أن تجزؤ الاجتهاد هو الوسيلة الممكنة والمقدور عليها في إعطاء حكم للنوازل، والقيام بفرض الكفاية في ذلك.

- **موقع الاختلاف بين دراستي وهذه الدراسات:**

يتجلى الاختلاف بين هذه الدراسات و**دراستي** من خلال التركيز على:

1- الإلمام بالجانب النظري لمسألة تجزؤ الاجتهاد من خلال:

- التعمق في دراسة مفهوم الاجتهاد ومفهوم تجزؤ الاجتهاد.
- التعمق في دراسة الإطار التاريخي من خلال التأليف في المسألة.
- الإلمام بأقوال علماء الأصول في مسالة تجزؤ الاجتهاد.

2- ربط الجانب النظري بالجانب التطبيقي من خلال مسائل فقهية معاصرة مع بيان المحتكمات العلمية والمنهجية التي بنيت عليها اجتهادات المجتهدين التي لا تخرج عن دائرة الاجتهاد المتجزئ.

8- منهجية كتابة البحث:

أما الطريقة المعتمدة في الكتابة فتقوم على عدة خطوات هي:

- كتابة الآيات القرآنية بخط ثخين وفق الرسم العثماني وبرواية حفص، وعزوها إلى مواضعها في المصحف الشريف.

- كتابة الأحاديث النبوية الشريفة، مع الإحالة على مصادرها الأصلية مخرجة بذكر الكتاب والباب والجزء والصفحة ورقم الحديث، ثم درجته والمصدر التي ذكرت فيه.

- تخريج الأحاديث الشريفة من مظانها الأصلية، فإن كان الحديث في الصحيحين أو في أحدهما أكتفى بتخريجه منهما، وإذا كان في غيرهما أشير إلى مصدر من المصادر التي ذكر فيها مع درجة الحديث، مع ذكر صاحب اللفظ.

- الحرص على توثيق كل النصوص التي تم الاستشهاد بها في البحث مع وضعها بين شولتين إن كان الاقتباس حرفيا، ودونهما إن كان الاقتباس فكرة، مع الإشارة إلى مصدرها في الهامش.

- الالتزام بذكر المعلومات الخاصة بالمصدر أو المرجع، من خلال ذكر صاحب الكتاب أولا، ثم عنوان الكتاب، ثم التحقيق إن وجد، ثم مكان ودار النشر أو بالرمز (د م ن) بمعنى

دون مكان النشر، ثم رقم الطبعة ثم سنتها بالميلادي أو الهجري بحسب ما توفر تجنبا للحشو، وإلا تمت الاستعانة بالرمز (د ط) بمعنى دون طبعة، والرمز (د ت ن) بمعنى دون تاريخ، ثم الجزء والصفحة وهذا عند ذكره أول مرة.

– في حالة إعادة استعمال المؤلف مرة أخرى فلا يعاد ذكر معلومات النشر، وإذا تكرر الاعتماد على ذات المصدر أو المرجع مرتين متتاليتين في نفس الصفحة، فيكتب في الإحالة الثانية إلى أنه "نفس المرجع" أو المرجع نفسه" والجزء والصفحة.

– أما إذا فصل بين استعماله مرتين في نفس الصفحة مصدر أو مرجع آخر فيكتب في الإحالة الثانية اسم المُؤلِّف و "المرجع السابق" أو "مرجع سابق" مع ذكر الجزء والصفحة.

– عند تهميش مواقع الأنترنيت يشار إلى تاريخ التصفح والاطلاع عليها مع ذكر الرابط.

– ذيلت فصول الرسالة بخلاصة لكل فصل بذكر نتائج لكل فصل.

– تم وضع فهارس للبحث تشمل: فهرس للآيات القرآنية الكريمة، وفهرسا للأحاديث النبوية الشريفة، وفهرسا للمصادر والمراجع المعتمدة في البحث، وأخيرا فهرسا الموضوعات البحث.

– لم أضف ترجمة للأعلام وذلك لشهرة من رجعت إليهم، بالإضافة إلى خشية إثقال البحث بالهوامش.

9– الصعوبات والعوائق:

1. قلة الدراسات المتخصصة التي تناولت موضوع تجزؤ الاجتهاد.
2. تشتت المادة العلمية بين كتب الأصول والفقه، وورود المسألة في سياقات متباينة، مما تطلب مني استقراءً واسعًا وتتبعًا دقيقًا للنصوص لاستخلاص المعالم الكلية للموضوع.
3. سعة الموضوع وتشعّب مسائله، ما يقتضى محاولة الإحاطة بجوانبه المختلفة مع الحرص على الحفاظ على وحدة البحث وتماسكه.

4. ضيق الوقت المتاح للبحث، وهو ما شكّل تحديًا في تحقيق التوازن بين التوسّع في الطرح والدقة في التحليل.

10- خطة البحث: اقتضى منهج البحث اعتماد الخطة المكونة من: مقدمة وفصلين وخاتمة وفق التوزيع الآتي:

الفصل الأول: مدلول تجزؤ الاجتهاد وأحكامه

المبحث الأول: مفهوم الاجتهاد وشروطه

المبحث الثاني: تجزؤ الاجتهاد وحكمه

الفصل الثاني: أثر تجزؤ الاجتهاد في المسائل الفقهية المعاصرة

المبحث الأول: أثر تجزؤ الاجتهاد في بعض مسائل المعاملات المالية

المبحث الثاني: أثر تجزؤ الاجتهاد في بعض المسائل الطبية

الفصل الأول

مدلول تجزؤ الاجتهاد وأحكامه

المبحث الأول : مفهوم الاجتهاد وشروطه.

المبحث الثاني: تجزؤ الاجتهاد وحكمه.

تمهيد:

يعتبر الاجتهاد الأداة الركيزة لاستمرار الشريعة فهو سبب مرونتها وصلاحها لسائر الأزمان الأماكن، فهو الوسيلة التي يتحول بها النص الشرعي إلى حكم عملي يواكب العصر، وحيث إن له هذا الشأن العظيم فمن البديهي أنه ليس متاحا لكل أحد، خصوصا بعد القول بغلق باب الاجتهاد المطلق، ثم إن الواقع المتسارع والمستجدات المتلاحقة، يوجب على المتصدرين إظهار حكمها للناس، ومع ندرة الاجتهاد المطلق ظهر ما يسمى بتجزؤ الاجتهاد أو الاجتهاد الجزئي لمسايرة هذا الواقع المفروض على الناس، وهذا ما سندرسه في هذا الفصل بدءا بمفهوم الاجتهاد ومتطلباته، ثم دراسة معنى تجزؤ الاجتهاد مع إظهار تطور المسألة، إلى مسائلها المتعلقة بها.

المبحث الأول : مفهوم الاجتهاد وشروطه

المطلب الأول: حقيقة الاجتهاد وحكمه.

المطلب الثاني: مراتب الاجتهاد وضوابطه.

المبحث الاول: مفهوم الاجتهاد وشروطه

لما كان الاجتهاد الآلية المناسبة لمسايرة العصور، ولما له من شأن عظيم فكان لابد له من متطلبات وشروط لضبطه، وفي هذا المبحث نتناول تعريف الاجتهاد لغة واصطلاحا، وحكمه ومشروعيته، ثم نفصل في شروط المجتهد المطلق من شروط القبول إلى شروط الصحة ضبطا العملية الاستدلالية.

المطلب الأول: حقيقة الاجتهاد وحكمه

ويتناول هذا المطلب بيان حقيقة الاجتهاد بتعريفه وبيان مشروعيته وإبراز شروطه وأركانه وتبيين مراتبه.

الفرع الأول: تعريف الاجتهاد

أولا: تعريف الاجتهاد لغة

افتِعالٌ مِن الجهدِ –بضم الجيم أو فتحها– مصدره جهد قال ابن فارس: " الجيم والهاء والدال أصلُهُ المشقَّة، ثم يحمل عليه ما يقاربه"[1]، وفي مختار الصحاح " بِفَتْحِ الْجِيمِ وَضَمِّهَا الطَّاقَةُ وَقُرِئَ بِهِمَا قوله تعالى: ﴿**وَالذِينَ لَا يَجِدُونَ إِلَّا جُهْدَهُمْ**﴾ [التوبة: 79] وَالْجَهْدُ بِالْفَتْحِ الْمَشَقَّةُ يُقَالُ: (جَهَدَ) دَابَّتَه و (أَجهدَهَا) إذَا حَمَلَ عَلَيْهَا فِي السَّيْرِ فَوْقَ طَاقَتِهَا و (جَهَدَ) الرَّجُلُ فِي كَذَا أَيْ جَدَّ فِيهِ وَبَالَغَ وَبَابُهُمَا قَطَعَ"[2].

[1]ابن فارس: أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكريا(ت 395هـ)، معجم مقاييس اللغة، تحقيق: عبدالسلام هارون، دار الفكر، بيروت، ط2، 1392هـ–1972، ج1، ص486

[2]الرازي: زين الدين أبو عبدالله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي الرازي(ت 666هـ)، مختار الصحاح، تحقيق: يوسف الشيخ محمد، المكتبة العصرية، بيروت، ط5، 1420هـ–1999م، ص63

قال ابن الاثير: "الاجْتِهَاد: بَذْل الوُسْع فِي طَلَب الْأَمْرِ....وَهُوَ بِالضَّمِّ :الوُسْع والطَّاقة، وبالفَتْح :المَشَقَّة. وَقِيلَ المُبَالَغة والْغَايَة. وَقِيلَ هُمَا لُغتَان فِي الوُسْع والطَّاقَة، فأمَّا فِي المشَقَّة والْغَاية فَالْفَتْحُ لَا غَيْر"[1] وكلام أهل اللغة في مادة جَهَدَ والتي هي مصدر الاجتهاد لا تدل إلا على المشقة والكلفة وبذل الطاقة والوسع في طلب الشيء، لهذا يقال اجتهاد فلان في حمل الصخرة ولا يقال اجتهاد في حمل الابرة أو التفاحة، قال الفيومي: "وَهُوَ مَصْدَرٌ مَنْ جَهَدَ... وَاجْتَهَدَ فِي الْأَمْرِ بَذَلَ وُسْعَهُ وَطَاقَتَهُ فِي طَلَبِهِ لِيَبْلُغَ مَجْهُودَهُ وَيَصِلَ إلَى نِهَايَتِهِ".[2]

ثانيا: تعريف الاجتهاد اصطلاحا

الناظر في تعريفات الأصوليين للاجتهاد يجد أنهم قد سلكوا مسلكين في تعريف الاجتهاد، أولهما باعتبار المعنى المصدري والثاني باعتبار ذكر بعض القيود – إما في مجاله أو القائم به أو ثمرة الاجتهاد نفسه– وعدم ذكرها

1-المسلك الأول: باعتبار المعنى المصدري

سار أكثر الأصوليون في تعريفاتهم على هذا المسلك والذي هو فعل المجتهد –الاجتهاد– وقد تعددت عباراتهم وألفاظهم بين كلمة "بذل" وكلمة "استفراغ" وهذه بعض تعريفات من سلك هذا المسلك.

– تعريف الجويني: عرفه بقوله:"بذل الوسع في بلوغ الغرض"[3]،

---

[1]ابن الأثير: مجد الدين أبو السعادات المبارك الشيباني الجزري ابن الأثير(ت606هـ)، النهاية في غريب الحديث والأثر، تحقيق: أحمد الطاهر زاوي ومحمود محمد الطناحي، دار الكتب العلمية، بيروت، 1399هـ-1979م، ج1، ص320

[2]الفيومي: أحمد بن محمد بن علي المقري الفيومي(ت 770هـ)، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، تحقيق: عبدالعظيم الشناوي، دار المعارف، القاهرة،ط2، 1397هـ-1977م، ج1،ص112

[3]الجويني: عبدالملك بن عبدالله بن يوسف الجويني(478هـ)، الورقات، تقديم: عبدالطيف محمد العبد، مكتبة دار التراث، القاهرة، ط1، 1397هـ- 1977، ص31

– تعريف الغزالي: "بذل المجهود في طلب العلم بأحكام الشريعة"[1]، نجد أنهم قد اختاروا كلمة "بذل" والتي تدل على جهد ومشقة المجتهد في الطلب للوصول إلى مبتغاه، واختار ابن الهمام وابن قدامة والزركشي[2]، وغيرهم كلمة "بذل".

ونذكر ممن اختار كلمة "استفراغ" تاج الدين السبكي حيث عرفه بقوله: "استفراغ الفقيه الوسع لتحصيل ظن بحكم"[3] وليس ببعيد عنه تعريف الآمدي حيث نجده يقول:" فمخصوص باستفراغ الوسع في طلب الظن بشيء من الأحكام الشرعية على وجه يحس من النفس العجز عن المزيد فيه"[4] فكلمة "استفراغ" تدل على الكلفة و المبالغة لبلوغ الغاية.

في حين اختار أبو إسحاق الشيرازي[5] الجمع بين الكلمتين فعرفه بقوله: "استفراغ الوسع وبذل المجهود في طلب الحكم الشرعي"[6]

2–المسلك الثاني: باعتبار ذكر بعض القيود وعدم ذكرها

في هذا المسلك نجد بأن القيود تختلف من تعريف لاخر ومن هذه التعاريف:

---

[1]الغزالي: أبو حامد محمد بن محمد الغزالي(505هـ)، المستصفى من علم الاصول، تحقيق: محمد سليمان الأشقر، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1، 1418هـ–1998م، ج2، ص382.

[2]الزركشي: بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي(794هـ)، البحر المحيط، (د ت)، دار الكتبي، ط1، 1414هـ1994م، ج8، ص227.

[3]العطار: حسن بن محمد بن محمود العطار الشافعي(1250هـ)، حاشية العطار على شرح الجلال المحلي على جمع الجوامع، دار الكتب العلمية، بيروت، د ط، د ت ن، ج2، ص420.

[4]الآمدي: أبو الحسن علي بن أبي علي الآمدي(451 هـ)، الاحكام في أصول الأحكام، تعليق و تصحيح: عبد الرزاق عفيفي، دار الصميعي، الرياض، ط1، 1424هـ–2003، ج4، ص197.

[5]الشيرازي: هو ابراهيم بن علي بن يوسف بن عبد الله، الفقيه الشافعي الأصولي المؤرخ الأديب الملقب بجمال الدين، المكنى بأبي إسحاق، ولد بفيروز أباذ بلدة قريبة من شيراز سنة 393هـ من مؤلفاته: (التنبيه) و (المهذب) و (اللمع) و (التبصرة) . توفي – رحمه الله – سنة 476هـ ترجم له السبكي في الطبقات وابن خلكان في الفتح المبين.

[6]الشيرازي: ابي إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي(ت476هـ)، اللمع في أصول الفقه، دار الكتب العلمية، بيروت، ط2، 1424هـ–2003، ص129.

تعريف البيضاوي:"استفراغ الجهد في درك الأحكام الشرعية"[1].

تعريف الغزالي: " بذل المجهود في طلب العلم بأحكام الشريعة"[2].

تعريف ابن الحاجب:" استفراغ الفقيه الوسع لتحصيل ظن بحكم شرعي"[3].

من خلال هذه التعاريف يمكننا استخلاص القيود وهي كالتالي:

أ- القيد الأول: الحكم الشرعي

وهذا مذكور في جل التعريفات وهو محل اتفاق بين الأصوليين إذ أن عملية الاجتهاد هي لتحصيل الحكم الشرعي، وهذا لتقييد مجال الاجتهاد.

ب- القيد الثاني: كون القائم بعملية الاجتهاد مجتهد أم فقيه

الامام الغزالي قيده بكون القائم بعملية الاجتهاد "المجتهد" في حين أن ابن الحاجب قيده "بالفقيه"، والفقيه هو نفسه المجتهد عند القدامى، لكن تقييده بالفقيه لا يلزم منه التسلسل كما في تقييده بالمجتهد.

ت- القيد الثالث: طلب العلم أو الظن

قيد الغزالي تعريفه "بالعلم" و هذا القيد يجعل من التعريف غير شامل لطلب الظن ومسلم عندنا أن غالب الأحكام ظن لا علم، إلا إن كان الغزالي يريد بكلمة "العلم" الغالب الأعم من الأحكام في حين قيد ابن الحاجب تعريفه "بالظن" فصار مطلوب الفقيه تحصيل الظن، وهذا القيد يخرج

[1] البيضاوي:عبدالله بن عمر البيضاوي(ت: 685هـ)، منهاج الوصول، اعتناء وتعليق مصطفى شيخ مصطفى، مؤسسة الرسالة ناشرون، بيروت،ط1، 1426هـ-2006، ص124.

[2] الغزالي: المرجع السابق، ص382.

[3] الإيجي: عبدالرحمان بن أحمد الإيجي(ت: 756هـ)، شرح العضد على مختصر المنتهى، ضبط فادي نصيف وطارق يحيى، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1421هـ-2000م، ص374.

بعض أفراد المعرف لإخراجه العلم بالأحكام، ويدخل به أفراد غير المعرف لإدخاله الظن غير المعتبر شرعا، غير أنه يجاب عليه أن المراد بالظن في التعريف هو مطلق الظن الشامل للعلم والمعتبر شرعا.

3-**التعريف المختار**: هو تعريف ابن الحاجب: "استفراغ الفقيه الوسع لتحصيل ظن بحكم شرعي"[1] وبيانه:

- **استفراغ الفقيه الوسع:** بذل تمام الطاقة بحيث يُحِسُّ من نفسه العجزَ عن المزيد عليه ، فيشمل استفراغ الفقيه أو غير الفقيه وسعه، وهو مخرج للاجتهاد الناقص الذي لم يستفرغ فيه صاحبه تمام وسعه.
- **الفقيه:** احتراز عن المقلد؛ فإنه لا يُسَمَّى مجتهداً، وتقييده بالفقيه، لا يلزم منه التسلسل كما في تقييده بالمجتهد.
- **لتحصيل ظنّ بحكم:** قيد لحصر مجال الاجتهاد في الظنيات دون القطعيات.
- **شرعي:** قيد لإخراج تحصيل حكم عقلي أو حسي أو لغوي.

الفرع الثاني: مشروعية الاجتهاد وحكمه

أولاً: مشروعية الاجتهاد:

ثبتت مشروعية الاجتهاد بالكتاب والسنة والاجماع والعقل ومن الأدلة ما يلي:

1- من القرآن الكريم

- **قال تعالى: ﴿وَلَوْ رَدُّوهُ إِلَى الرَّسُولِ وَإِلَىٰ أُولِي الْأَمْرِ مِنْهُمْ لَعَلِمَهُ الَّذِينَ يَسْتَنبِطُونَهُ مِنْهُمْ﴾** [سورة النساء: 83].

[1] انظر. ص11

وجه الدلالة: "أولو الأمر وهم أهل العلم والفقه الذين يستخرجون الأحكام الشرعية من الأدلة"[1]، وهو ما يدل على الاجتهاد والاستنباط.

- **قال تعالى: ﴿وَدَاوُۥدَ وَسُلَيۡمَٰنَ إِذۡ يَحۡكُمَانِ فِي ٱلۡحَرۡثِ إِذۡ نَفَشَتۡ فِيهِ غَنَمُ ٱلۡقَوۡمِ وَكُنَّا لِحُكۡمِهِمۡ شَٰهِدِينَ ٧٨ (77) فَفَهَّمۡنَٰهَا سُلَيۡمَٰنَۚ وَكُلًّا ءَاتَيۡنَا حُكۡمٗا وَعِلۡمٗاۚ ٧٩﴾** [سورة الأنبياء: 77-78]

وجه الدلالة: لو كان ما قضى داوود وحيا لما جاز لسليمان مخالفته، وما يذكر بالتفهيم إنما يكون بالاجتهاد لا بطريق الوحي[2].

2- من السنة

- قال رَسُولَ اللهِ ﷺ: «إِذَا حَكَمَ الْحَاكِمُ فَاجْتَهَدَ ثُمَّ أَصَابَ فَلَهُ أَجْرَانِ، وَإِذَا حَكَمَ فَاجْتَهَدَ ثُمَّ أَخْطَأَ فَلَهُ أَجْرٌ»[3]

وجه الدلالة: يدل الحديث على أن المجتهد المصيب لحكم الله له أجران، أجر الإصابة وأجر الاجتهاد، أما المخطئ فله أجر واحد وهو أجر الاجتهاد، وهذا ما يدل على الاجتهاد.

- في حديث معاذ لما بعثه رسول ﷺ إلى اليمن قال له: «كَيْفَ تَقْضِي إِذَا عَرَضَ لَكَ قَضَاءٌ؟»، قَالَ: أَقْضِي بِكِتَابِ اللَّهِ، قَالَ: «فَإِنْ لَمْ تَجِدْ فِي كِتَابِ اللَّهِ؟»، قَالَ: فَبِسُنَّةِ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قَالَ: «فَإِنْ لَمْ تَجِدْ فِي سُنَّةِ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ

[1] القرطبي: محمد بن أحمد(ت: 671هـ)، الجامع لأحكام القرآن، تحقيق: عبد الله التركي وآخرون، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1، 1427هـ-2006م، ج6، ص479.

[2] الآمدي: أبو الحسن علي بن أبي علي الآمدي(ت: 451 هـ)، المرجع السابق، ج4، ص166.

[3] أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الاعتصام، باب إذا اجتهد الحاكم فأصاب أو اخطأ، رقم الحديث: 7352. محمد بن إسماعيل البخاري(256هـ)، صحيح البخاري، تحقيق جماعة من العلماء، دار طوق النجاة، بيروت، ط1، 1422هـ ، ج9، ص108.

وَسَلَّمَ، وَلَا فِي كِتَابِ اللَّهِ؟» قَالَ: أَجْتَهِدُ رَأْيِي، وَلَا آلُو فَضَرَبَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ صَدْرَهُ، وَقَالَ: «الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي وَفَّقَ رَسُولَ، رَسُولِ اللَّهِ لِمَا يُرْضِي رَسُولَ اللَّهِ»[1].

وجه الدلالة إقراره الاجتهاد من معاذ، فدل على مشروعيته.

3- الإجماع

لقد أجمع الصحابة والتابعون على الاجتهاد فكانوا إذا وقع لهم أمر حادث رجعوا إلى كتاب الله وسنة النبي ، فإن لم يجدوا رجعوا إلى بعضهم، فإن لم يجدوا حكما اجتهدوا في الأمر حسب الأسس والأصول والقواعد والمنهج الذي دَرّبَهم عليه رسول اللَّه – صلى الله عليه وسلم –، حتى تواتر ذلك عن الصحابة، ولم يخالف في ذلك أحد"[2].

4- العقل

العقل يوجب الاجتهاد، إذ أن نصوص الشرع محدودة لا تحيط بالواقعات غير المحصورة، قال القرافي: اتفقوا على جواز الاجتهاد.... وهو جائز عقلا"[3]، والعقل يوجب الاجتهاد، لأن معظم أدلة الأحكام الشرعية العملية ظنية قابلة لأكثر من فهم، فلابد من الاجتهاد لتعيين الرأى الراجح أو الأرجح؛ وكذلك مالا نص فيه لابد من الاجتهاد لبيان الحكم الشرعى فيه، بوجه من وجوه الاستدلال، إذ الشريعة حاكمة على جميع أفعال العباد، وذلك لا يكون إلا بطريق الاجتهاد[4].

---

[1]أخرجه أبو داود(ت: 275هـ) في سننه، كتاب الأقضية، باب اجتهاد الرأي في القضاء، رقم الحديث: 3592. أبو داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق(275هـ)، سنن أبي داود، تحقيق: محيي الدين عبدالحميد، المكتبة العصرية، بيروت، (د ط)، (د ت ن)، ج3، ص303. قال الخطيب البغدادي: على أن أهل العلم قد تقلبلوه واحتجوا به فوقفنا بذلك على صحته، الفقيه والمتفقه: أبو بكر أحمد بن علي بن ثابت الخطيب البغدادي(ت: 392هـ)، تحقيق: عادل بن يوسف الغرازي، دار ابن الجوزي، السعودية، ط2، 1421، ج1، ص471.

[2]محمد مصطفى الزحيلي، الوجيز في أصول، دار الخير، دمشق، ط2، 1427هـ-2006م، ج2، ص279.

[3]القرافي: شهاب الدين أحمد المالكي القرافي(ت: 684هـ)، الذخيرة، تحقيق: محمد حجي وآخرون، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط1، 1994، ج1، ص144.

[4]يوسف القرضاوي، الاجتهاد في الشريعة الاسلامية، دار القلم، الكويت، ط1، 1417هـ-1996م، ص78.

ثانيا: حكم الاجتهاد

المشروعية أعم من الحكم، وهي تشمل الحكم والأدلة على الاجتهاد، والاجتهاد لا يأخذ حكما واحدا ثابتا بل يختلف حكمه على حسب الأحوال: فتارة يكون فرض عين، وتارة فرض كفاية، مندوبا ومكروها وقد يكون حراما ممنوعا، وتفصيله كالتالي:

1-الاجتهاد فرض عين في حالين:[1]

أ- اجتهاد في حق نفسه عند نزول الحادثة (أى يفرض عليه أن يجتهد لنفسه فيما يتعلق عبادته ومعاملاته، وزواجه وطلاقه ونحوها).

ب- اجتهاد فيما يتعين عليه الحكم فيه (بأن لم يكن في البلد أحد غيره يطمئن إلى فقهه ودينه ، فيجب عليه الاجتهاد حينئذ) فإن ضاق فرض الحادثة كان على الفور، وإلا كان على التراخي

2-الاجتهاد فرض كفاية في حالين:[2]

أ- إذا نزلت بالمستفتى حادثة، فاستفتى أحد العلماء، توجه الفرض على جميعهم، وأخصهم بمعرفتها من خص بالسؤال عنها، فإن أجاب هو أو غيره سقط الفرض، وإلا أتموا جميعا.

ب- أن يتردد الحكم بين قاضيين مشتركين فى النظر فيكون فرض الاجتهاد مشتركا بينهما فأيهما تفرد بالحكم فيه سقط فرضه عنها.

3-الاجتهاد مندوب في حالين:[3]

أ- فيما يجتهد فيه العالم من غير النوازل يسبق إلى معرفة حكمه قبل نزوله

ب- أن يستفتيه -المستفتي- قبل نزولها -النوازل-

---

[1]الزركشي: بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي(794هـ)، المرجع السابق،ج8، ص239.

[2]الزركشي: بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي(794هـ)، المرجع نفسه،ج8، ص239.

[3]الزركشي: بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي(794هـ)، المرجع السابق،ج8، ص240.

4- الاجتهاد المكروه: ويظهر هذا في المسائل الافتراضية بعيدة الوقوع يقول ابن القيم" فإن كانت بعيدة الوقوع، أو مقدرة لا تقع لم يستحب له الكلام فيها"[1].

5- **الاجتهاد المحرم:** وهو الاجتهاد الذي يخالف نصا أو إجماعا قال ابن الهمام: "وحرام في مقابلة قاطع نص أو إجماع"[2].

الفرع الثالث: أركان الاجتهاد وشروطه

أولا: أركان الاجتهاد

تمايز علماء الأصول في حصر أركان الاجتهاد فمنهم من حصرها في ركنين ومنهم في ثلاث وباختصار هي كالتالي:

1- حصرها العضد الإيجي في شرح مختصر ابن الحاجب في ركنين هما:[3]

المجتهِد: "هو من اتصف بصفة الاجتهاد" أي القائم بعملية الاجتهاد.

المجتهَد فيه: "حكم ظني شرعي عليه دليل".

2- في حين جعلها الإمام الغزالي ثلاثة أركان بعد المجتهد والمجتهد فيه فجعل بذل الجهد ركنا وذكره باسم "نفس الاجتهاد"[4] وقد سبق بيان تعريفه

والأظهر أنها ثلاثة أركان: المجتهد والمجتهد فيه، ونفس الاجتهاد.

ثانيا: شروط الاجتهاد

لما كان للاجتهاد هذا الشأن العظيم، فإن العلماء قد أحاطوه بسياج من الشروط والمتطلبات، لضمان سلامة الاستنباط الفقهي، وحماية الشريعة من التحريف والتغيير، وتحقيق مقاصد الشريعة في صلاحيتها لكل زمان ومكان، ولئلا يقتحم منصب الاجتهاد من ليس له بأهل، كان لابد من تبيين شروطه وإظهارها.

---

[1] ابن القيم، محمد بن أبي بكر(ت 751هـ)، إعلام الموقعين، تقديم وتخريج: أبو عبيدة مشهور، دار ابن الجوزي، السعودية، ط1، 1423هـ، ج5، ص142.

[2] محمد أمين أمير باد شاه، تسيير التحرير على كتاب التحرير، دار الباز، السعودية، مكة المكرمة، (د ت ن)، (د ط)، ج4، ص180.

[3] الإيجي: عبدالرحمان بن أحمد الإيجي(ت: 756هـ)، مرجع سابق، ص374.

[4] الغزالي: أبي حامد الغزالي، مرجع سابق، ج2، ص382.

وتنقسم شروط الاجتهاد إلى قسمين شروط قبول وشروط صحة وهي كالتالي:

1-**شروط القبول:** وهي الشروط العامة للاجتهاد وتسمى شروط الأهلية وهي ثلاثة:

أ- **الإسلام:** الإسلام بمعناه العام أي الايمان ومايتعلق به من اعتقاد والإسلام وما يتعلق به من أحكام وفي هذا الصدد يقول الغزالي:"لا بد أن يعرف حدوث العالم وافتقاره إلى محدث موصوف بما يجب له من الصفات ....والإسلام شرط المفتي لا محالة."[1]، والمفتي في قول الغزالي هو المجتهد.

ب- **التكليف:** المراد بالتكليف "أن يكون بالغا عاقلا، قد ثبتت له ملكة يقتدر بها على استخراج الاحكام من مآخذها"[2]

ت-**العدالة:** العدالة شرط قبول الفتوى والعمل بها،فلا تعتبر الفتوى ممن لم يتصف بصفة العدالة، يقول الغزالي:" أن يكون عدلا مجتنبا للمعاصي القادحة في العدالة، وهذا يشترط لجواز الاعتماد على فتواه فمن ليس عدلا فلا تقبل فتواه، أما هو في نفسه فلا، فكأن العدالة شرط القبول للفتوى لا شرط صحة الاجتهاد"[3]، والفتوى هاهنا إنما هي الحكم الصادر من المجتهد لغيره، فكانت العدالة شرطا لتأدية هذا الحكم لا شرطا في صحته.

وعلى هذا سار أكثر العلماء، يقول النووي:"ثم نتكلم في ثلاث جمل، إحداها في المفتي، فيشترط إسلامه وبلوغه وعدالته، فالفاسق لا تقبل فتواه، ويلزمه أن يعمل لنفسه باجتهاده"[4].

2-**شروط الصحة:** وهي الشروط الواجب توافرها في المجتهد حتى يسوغ له الاجتهاد إن غالب شروط الاجتهاد مضمنة في صفات المجتهد وهي كالتالي:

---

[1]الغزالي: أبي حامد الغزالي، المرجع السابق، ج2، ص385-386.

[2]الشوكاني: محمد بن علي الشوكاني(ت: 1250هـ)، إرشاد الفحول، تحقيق: أبي حفص سامي بن الربي، دار الفضيلة، الرياض، ط1، 1421هـ-2000م، ج1، ص1027.

[3]الغزالي: ابي حامد الغزالي، المرجع السابق، ج2، ص382-383.

[4]النووي: أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (ت:676)، روضة الطالبين وعمدة المفتين، تحقيق: قسم التحقيق والتصحيح في المكتب الإسلامي، المكتب الإسلامي، بيروت، ط3، 1412هـ-1991، ج11، ص98.

أ- **معرفة الكتاب:** هو كتاب الله عز وجل ولابد من معرفته فهو مصدر الإسلام الأول وكما يقول الشاطبي:" إشرافه على نصوص الكتاب والسنة :فإن قصر في أحدهما لم يجز له أن يجتهد ولا يشترط معرفة جميع الكتاب، بل ما يتعلق فيه بالأحكام"[1]

ولا تشترط معرفة جميع الكتاب، بل ما تعلق بالأحكام منه فقط، ولا يشترط حفظها عن ظهر قلب، وإنما العلم بمواضعها وفي هذا يقول الغزالي:" ولنخفف عنه بأمرين أحدهما أنه لايشترط معرفة جميع الكتاب، بل ما تتعلق به الأحكام به... والثاني لايشترط حفظها عن ظهر قلبه، بل أن يكون عالما بمواضعها"[2].

ومما يدخل في معرفة الكتاب العلم بأسباب النزول، ومعرفة الناسخ والمنسوخ.

ب- **العلم بالسنة:** وهي ماورد عن النبي من قول أو فعل أو تقرير، وكما هو الحال في شرط العلم بالكتاب لم يشترط معرفة كل السنة بل ما يتعلق منها بالأحكام، واختلفوا في عدد ما يجب العلم به من أحاديث الأحكام، بين مخفف ومشدد.

ويكفيه أن يكون له علم بترتيب الأحاديث ومواقعها باعتماده على أصول السنة، يقول الغزالي:"لا يلزمه حفظها عن ظهر قلب بل أن يكون عنده أصل مصحح لجميح الأحاديث المتعلقة بالأحكام"[3].

ويدخل في العلم بالسنة ما يتعلق بها من العلم بدراية الحديث وإن كان الغزالي قد جعله شرطا مستقلا، لكن لا ينفك عن كونه من العلم بالسنة، وكذا معرفة الناسخ والمنسوخ من الأحاديث، ومعرفة أسباب ورودها

ت- **معرفة اللغة العربية:** لابد للمجتهد من معرفة العربية وعلومها من نحو وصرف ومعانيها ومفرداتها، بالقدر الذي يمكنه من فهم خطاب الشرع، يقول الغزالي:"معرفة اللغة والنحو، على وجه يتيسر له به فهم خطاب العرب، وهذا تخص فائدته الكتاب

[1] الزركشي: بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي(794هـ)، المرجع السابق، ج8، ص242.

[2] الغزالي: أبي حامد الغزالي(ت: 505هـ)، المرجع السابق، ج2، ص383.

[3] الغزالي: أبي حامد الغزالي(ت:505هـ)، المرجع نفسه، ج2، ص384.

والسنة"[1]، ذلك أن نصوص الشرع نزلت بلغة العرب فحاصله وجوب الإحاطة بلغة النصوص بالقدر المطلوب.

ث- **العلم بمواطن الإجماع:** وهذا لئلا يفتي المجتهد بخلاف الاجماع، إذ لا تجوز مخالفة الإجماع بحال، يقول الرازي:"وأما الإجماع فينبغي أن يكون عالما بمواقع الإجماع حتى لا يفتي بخلاف الإجماع"[2] ولا يلزمه حفظ مواطن الإجماع وإنما ينبغي أن يعلم أنه لا يخالف إجماعا بفتواه وفي هذا الصدد يقول الغزالي في المستصفى:" والتخفيف في هذا الأصل أنه لايلزمه أن يحفظ جميع مواطن الإجماع والخلاف، بل كل مسألة يفتي فيها فينبغي أن يعلم أن فتواه ليست مخالفة للإجماع"[3].

ج- **العلم بأصول الفقه:** لابد للمجتهد من علم الأصول إذ هو أساس الاجتهاد ولا مناص للمجتهد منه، يقول الشوكاني:" الشرط الرابع أن يكون عالما بعلم أصول الفقه، لاشتماله على ما تمس الحاجة إليه...وعليه أن ينظر في كل مسألة نظرا يوصله إلى ما هو الحق فيها، فإنه إن فعل ذلك تمكن من رد الفروع إلى أصولها بأيسر عمل"[4]،

فلابد من معرفة الأدلة المتفق عليها(الكتاب والسنة والاجماع والقياس) وكذا الادلة المختلف، وكذا شرائط الاستدلال بها، ومعرفة مباحث الدلالات والألفاظ وكذا القواعد الأصولية كقاعدة العرف والعمل وغيرها، ووجوه التعارض والترجيح وغيرها.

وقد جعل جمع من الأصوليين القياس شرطا مستقلا عن أصول الفقه، لكنه كما قال الشوكاني وغيره أنه داخل ضمن علم الأصول، يقول الشوكاني:" وقد جعل قوم من جملة علوم الاجتهاد معرفة القياس.... ولكنه مندرج تحت علم أصول الفقه فإنه باب من أبوابه، وشعبة من شعبه"[5].

ح- **العلم بالمقاصد:** وهذا من الشروط المهمة التي يجب توافرها لدى المجتهد وقد أشار الشاطبي لهذا الشرط في الموافقات حسث قال:" إنما تحصل درجة الاجتهاد لمن اتصف

---

[1]الغزالي: أبي حامد الغزالي(ت:505ه)، المرجع السابق، ج2، ص 385.

[2]الرازي: فخر الدين محمد بن عمر بن الحسين الرازي(ت:606ه) ، المحصول، دراسة وتحقيق: طه جابر فياض العلواني، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط3، 1418ه-1997م، ج6، ص24.

[3]االغزالي: أبي حامد الغزالي(ت:505ه)،المرجع السابق، ج2، ص384.

[4]الشوكاني: المرجع السابق، ص1032.

[5]الشوكاني: المرجع نفسه، ص1033-1034.

بوصفين أحدهما فهم مقاصد الشريعة على كمالها"[1]، واعتبار هذا الشرط إنما جاء لأن الشريعة جاءت لغايات محددة، ولمصالح البشر كافة، من ضروريات وحاجيات وتحسينيات، جالبة لمصالح الناس دافعة للمضار والمفاسد، لهذا نجد ابن القيم يقول:" فإن الشريعة مبناها وأساسها على الحكم ومصالح العباد في المعاش والمعاد، وهي عدل كلها، ورحمة كلها، ومصالح كلها، وحكمة كلها"[2].

إن هذه الشروط إنما يكون الواجب توافرها في حق المجتهد المطلق وهذا متعسر في هذا الزمان، فالمجتهد في النوازل من المعاملات لا تشترط فيه جميع الشروط سابقة الذكر وفي هذا يقول محمد مصطفى الزحيلي بعد فراغه من الحديث عن شروط الاجتهاد في الوجيز:" إن الشروط السابقة تختص بالمجتهد المطلق، وهو نادر الحصول في العصور المتأخرة والحاضرة، أما المجتهد المقيد، أو المجتهد الجزئي في مسألة أو بجانب فقهي كالمعاملات المالية، أو الجهاد وما يتعلق به، أو الجنايات، أو الإثبات، أو القضاء، أو الميراث، فلا يشترط فيه جميع الشروط السابقة، وإنما يشترط فيه أن يكون عالما بذلك الجانب الذي يجتهد فيه وما يتعلق بهذا الاختصاص"[3]، وهذا يؤدي إلى ما يعرف بتجزؤ الاجتهاد أو تجزئة الاجتهاد، و تجزي الاجتهاد وسنأتي عليه لاحقا إذ هو لب البحث وزبدته.

المطلب الثاني: مراتب الاجتهاد وضوابطه

الفرع الأول: مراتب الاجتهاد

قسم علماء الأصول الاجتهاد إلى قسمين: اجتهاد مطلق ويطلق على من يحمل صفته مجتهد مطلق أو مجتهد مستقل، واجتهاد مقيد ويطلق على من يحمل صفة التقييد مجتهد مقيد أو غير مستقل وهو على أقسام سنذكرها.

أولا: المجتهد المستقل

[1] الشاطبي: أبو إسحاق إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الشاطبي(790هـ)، الموافقات، تحقيق: أبو عبيدة مشهور، دار ابن عفان، ط1، 1417هـ-1997م، ج5، ص42.

[2] ابن القيم: محمد بن أبي بكر(ت 751هـ)، المرجع السابق، ج4، ص337.

[3] محمد مصطفى الزحيلي، المرجع السابق، ج2، ص293.

ويعرف بالمجتهد المطلق وهو الذي توافرت في الشروط سابقة الذكر، وله قواعده وأصوله الخاصة به التي يبني عليها الأحكام دون انتساب أو تقليد لإمام معين وهو الذي قال عنه النووي في المجموع:"وهو المجتهد المطلق المستقل لأنه يستقل بالأدلة بغير تقليد وتقييد بمذهب أحد"[1]، ومن أمثلة هذا النوع فقهاء الصحابة، وأئمة التابعين وتابعي التابعين، كمالك وأبي حنيفة و أحمد والشافعي والأوزاعي والثوري وغيرهم كثير[2].

ثانيا: المجتهد غير المستقل

وهذا الصنف على مراتب وهي كالتالي:

1- **المجتهد المطلق غير المستقل:** وهو كسابقه توافرت فيه شروط الاجتهاد، لكنه لم ينفرد بقواعد وأصول له، بل التزم طريقة إمامه في الاجتهاد ودعا إلى مذهبه، وهو الذي قال عنه ابن الصلاح في أدب المفتي والمستفتي:" أن لا يكون مقلدا لإمامه، لا في مذهبه ولا في دليله، لكونه قد جمع الأوصاف والعلوم المشترطة في المستقل، وإنما ينتسب إليه لكونه سلك طريقه في الاجتهاد، ودعا إلى سبيله"[3]، ومن أمثلة هذا النوع تلامذة الأمة الأربعة كالقاضي أبي يوسف وابن القاسم والبويطي و أبو داوود السجستاني وغيرهم.

2- **المجتهد المقيد:** ويطلق عليه المجتهد في المذهب ومجتهد التخريج، وذلك لتقيده بمذهب إمامه، والسير على قواعده وأصوله، ولايخلو هذا من التقليد، قالل عنه ابن الصلاح:" أن يكون في مذهب إمامه مجتهدا مقيدا فيستقل بتقرير مذاهبه بالدليل غير أنه لايتجاوز في أدلته أصول إمامه وقواعده.... ولايعرى عن شوب من التقليد له لإخلاله ببعض العلوم والأدوات المعتبرة في المستقل"[4]

---

[1] النووي: محيي الدين بن شرف النووي(ت:676هـ)، المجموع شرح المهذب، المرجع السابق، ج1، ص42.

[2] محمد مصطفى الزحيلي، المرجع السابق، ج2، ص294.

[3] ابن الصلاح: أبي عمرو عثمان بن عبدالرحمان(ت:643هـ)، أدب المفتي والمستفتي، ت: موفق بن عبدالله بن عبدالقادر، عالم الكتب، ط1، 1407هـ-1986م، ص91.

[4] ابن الصلاح: أبي عمرو عثمان بن عبدالرحمان(ت:643هـ)،المرجع نفسه، ص94-95.

3- **مجتهد الترجيح:** وهو من لم يبلغ درجة من قبله، غير فقيه النفس حافظ لمذهب إمامه، عارف بأدلته، يقرر الأدلة، ويصور ويحرر ويمهد ويزيف ما يخالفها، ويرجح بين الأقوال وهو كما قال عنه ابن الصلاح:" أن لا يبلغ رتبة أئمة المذهب أصحاب الوجوه والطرقن غير أنه فقيه النفس حافظ لمذهب إمامه....لكنه قصر عن درجة أولئك إما لكونه لم يبلغ في حفظ المذهب مبلغهم، وإما لكونه لم يرتض في التخريج كارتياضهم، وإما لكونه غير متبحر في علم أصول الفقه"[1]

4- **مجتهد الفتيا:** وهو الذي يقوم بحفظ المذهب ونقله، ويعتمد في فتواه على منصوات الإمام وكتب المذهب، غير أنه يتسم بالضعف في تقرير الأدلة وتحرير الأقيسة، قال عنه ابن الصلاح:"أن يقوم بحفظ المذهب ونقله، وفهم واضحات المسائل ومشكلاتها، غيرأن عنده ضعفا في تقرير أدلته وتحرير أقيسته"[2]، ويقول عنهم محمد مصطفى الزحيلي:" وهم المسمون اليوم بالعلماء والفقهاء والمختصين بالشريعة، وهم القائمون على الاجتهاد الجزئي، وبيان أحكام النوازل والمستجدات، ويتولون الإفتاء وبيان الأحكام للناس"[3].

الفرع الثاني: ضوابط الاجتهاد

تكمن أهمية الضوابط في كونها الاطار المرجعي الذي يحفظ أحكام الدين ومعالمه عن التحريف والتغيير، يقول الشاطبي في الموافقات:"ولو اختلفت العوائد في الموجودات، لاقتضى ذلك اختلاف التشريع واختلاف الترتيب واختلاف الخطاب، فلا تكون الشريعة على ما هي عليه، وذلك باطل"[4]، ولانجد عنوانا أو فصلا أو مبحثا خاصا بعنوان ضوابط الاجتهاد أو ضوابط

[1] ابن الصلاح: أبي عمرو عثمان بن عبدالرحمان(ت:643هـ)،المرجع السابق، ص98.

[2] ابن الصلاح: أبي عمرو عثمان بن عبدالرحمان(ت:643هـ)،المرجع نفسه، ص99.

[3] محمد مصطفى الزحيلي، المجع السابق، ج2، ص296 .

[4] الشاطبي: إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الشاطبي(ت: 790هـ)، المرجع السابق، ج2، ص483.

شروط الاجتهاد في كتب القدامى أو حتى المعاصرين منهم، وذلك لأنهم قد وضعوها ضمنا أثناء حديثهم عن شروط الاجتهاد أو بعد فراغهم من الحديث عن الشروط،

وقد جمع د فيصل عبدالله علي البرح ضوابط شروط الاجتهاد في مقال له بعنوان "شروط الاجتهاد وضوابطه عند الإمام الطوفي" وجعلها خمسا، وهي كالتالي:

1- أن تكون المسألة المجتهد فيها غير منصوص عليها بنص قاطع ولا إجماع[1]:

ويستدل على هذا الضابط بحديث معاذ بن جبل حين أرسله النبي إلى اليمن قال له:«كَيْفَ تَقْضِي إِذَا عَرَضَ لَكَ قَضَاءٌ؟»، قَالَ: أَقْضِي بِكِتَابِ اللَّهِ، قَالَ: «فَإِنْ لَمْ تَجِدْ فِي كِتَابِ اللَّهِ؟»، قَالَ: فَبِسُنَّةِ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قَالَ: «فَإِنْ لَمْ تَجِدْ فِي سُنَّةِ رَسُولِ وَلَا فِي كِتَابِ اللَّهِ؟» قَالَ: أَجْتَهِدُ رَأْيِي، وَلَا آلُو فَضَرَبَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ صَدْرَهُ، وَقَالَ: «الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي وَفَّقَ رَسُولَ، رَسُولِ اللَّهِ لِمَا يُرْضِي رَسُولَ اللَّهِ»[2]،

فما نص عليه بنص قاطع لايجتهد فيه، وما أجمع عليه لا يجتهد فيه وفي هذا الصدد يقول الغزالي:"فينبغي أن تتميز عنده مواقع الاجماع، حتى لا يفتي بخلاف الإجماع، كما يلزمه معرفة النصوص حتى لا يفتي بخلافها"[3].

[1]فيصل عبدالله علي البرح، شروط الاجتهاد وضوابطه عند الامام الطوفي، مجلة القلم، جامعة القلم، اليمن، العدد 18، الصادرة في سبتمبر 2020، ص369.

[2]أخرجه أبي داود(ت275هـ) في سننه، كتاب الأقضية، باب اجتهاد الرأي في القضاء، رقم الحديث: 3592. سنن أبي داود، المرجع السابق، ج3، ص303. قال الخطيب البغدادي: على أن أهل العلم قد تقلبلوه واحتجوا به فوقفنا بذلك على صحته. الفقيه والمتفقه: أبو بكر أحمد بن علي بن ثابت الخطيب البغدادي(ت: 392هـ)، تحقيق: عادل بن يوسف الغرازي، دار ابن الجوزي، السعودية، ط2، 1421، ج1، ص471.

[3]الغزالي: أبي حامد الغزالي، المرجع السابق، ج2، ص384.

2-**شروط الاجهاد يطلب جميعها في المجتهد المطلق فقط:** وقد ذكرنا هذا سابقا بعد الفراغ من ذكر شروط الاجتهاد ونضيف هنا قول الآمدي في الإحكام: "وذلك كله أيضا إنما يشترط في حق المجتهد المطلق المتصدي للحكم والفتوى في جميع مسائل الفقه"[1]

3-**المطلوب في الشروط التوسط:** لابد للمجتهد من نصيب وافر من الشروط المطلوبة يبلغه نصاب الاجتهاد، فلا يكفي مجرد الاطلاع أو المشاركة بشحيح علم، ولا تطلب منه درجة الإجتهاد فيها، فمثلا في شرط اللغة لايطلب منه بلوغ درجة الاجتهاد فيها كما وضح الغزالي رحمه الله [2].

4-**الإحاطة بمدارك الأحكام:** فلا يشترط حفظ جميع نصوص الكتاب والسنة الآثار وأقوال الصحابة ومذاهب المفتين، وهو كما يقول الغزالي: " والتخفيف فيه أنه لا يشترط أن يكون جميعه على حفظه، بل كل واقعة يفتى فيها بآية أو حديث فينبغي أن يعلم أن ذلك الحديث، وتلك الآية ليست من جملة المنسوخ، وهذا يعم الكتاب والسنة"[3].

5-**المعتبر من الشروط ما يتوصل به إلى ظن الحكم الشرعي، قلة أو كثرة:**

وهذا الشرط على ما ذكر صاحب مقال "شروط الاجتهاد وضوابطه" الدكتور فيصل بن عبدالله البرح أن الإمام الطوفي قد انفرد به حيث قال: "إذا فالمعتبر من شروط الاجتهاد الذي يتوصل به المجتهد إلى ظن الحكم الشرعي يكتفى بها، سواء كثرت أو قلت، وهذا ما انفرد به الامام الطوفي."[4]،

والإمام الطوفي في شرح مختصر الروضة يقول: قلت: "المشترط في الاجتهاد معرفة ما يتوقف عليه حصول ظن الحكم الشرعي، سواء انحصر ذلك في جميع ما ذكر، أو

---

[1] الآمدي، علي بن محمد الآمدي(ت:631هـ)، المرجع السابق، ج4، ص199.

[2] الغزالي: أبي حامد الغزالي، المرجع السابق، ج2، ص386.

[3] الغزالي: أبي حامد الغزالي، المرجع نفسه، ج2، ص386-387.

[4] فيصل عبدالله علي البرح، المرجع السابق، ص377.

خرج عنه شيء لم يذكر فمعرفته معتبرة."[1]، ولايمكننا الجزم بأن الإمام الطوفي رحمه الله انفرد بهذا الشرط بدون استقراء.

[1]الطوفي: سليمان بن عبد القوي بن الكريم الطوفي(ت:716هـ)، شرح مختصر الروضة، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1، 1408هـ-1987، ج3، ص584.

المبحث الثاني : تجزؤ الاجتهاد وحكمه

المطلب الأول: مفهوم تجزؤ الاجتهاد وتطوره في كتب الأصول.

المطلب الثاني: آراء الأصوليين في تجزؤ الاجتهاد.

تمهيد:

الاجتهاد عند الأصوليين رتبة منيفة، ومبلغ صعب، لابد له من شروطه كما ذكرنا سابقا، ثم إن اتساع العلوم وتشعب النوازل وتراكم الأحكام، يؤدي إلى توسع الشروط وصعوبة الإحاطة بها، وهنا تبرز الحاجة الملحة لدراسة إمكان تجزؤ الاجتهاد، وإمعان النظر فيها، وفي هذا المبحث نلقي الضوء على معنى تجزؤ الإجتهاد بتعريفه، وبيان صوره، ثم عرض الخلاف الأصولي في المسألة مع الأدلة ومناقشتها وبيان الراجح من الأقوال.

المطلب الأول: مفهوم تجزؤ الاجتهاد وتطوره في كتب الأصول

وينقسم هذا المطلب إلى فرعين:

الفرع الأول: تعريف تجزؤ الاجتهاد وصوره

أولا: تعريف تجزؤ الاجتهاد

تجزؤ الاجتهاد مركب إضافي من كلمتين، هما: "تجزؤ" و "الاجتهاد".

وقد أخذنا سابقا تعريف الاجتهاد لغة واصطلاحا، فلا نعيد تعريفه هنا، ونكتفي بتعريف التجزؤ لغة ثم نعرف تجزؤ الاجتهاد باعتباره مركبا إضافيا..

1- تعريف التجزؤ لغة:

التجزؤ وأصله كما يقول ابن فارس: " الجِيمُ والزَّاءُ والهمزةُ أصلٌ واحدٌ الِاكْتِفَاءُ بِالشَّيْءِ. يُقَالُ اجْتَزَأْتُ بِالشَّيْءِ اجْتِزَاءً، إِذَا اكْتَفَيْتُ بِهِ. وَأَجْزَأَنِي الشَّيْءُ إِجْزَاءً إِذَا كَفَانِي والجُزْء: الطَّائفَة من الشَّئ"،[1] وهو النصيب والقطعة من الشيء يقول ابن الأثير: "الجُزْءُ: النَّصِيب وَالْقِطْعَةُ مِنَ

[1]ابن فارس، أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكريا(ت 395هـ)، معجم مقاييس اللغة، المرجع السابق، ج1، ص455

الشَّيْءِ، وَالْجَمْعُ أَجْزَاء. وجَزَأْتُ الشّيءَ: قَسَمْتُه"[1]، فهو بمعنى التبعض والانقسام والتشظي، يقول الزمخشري: " تَجَزَّأَت، وهُوَ منَ الجُزءِ، وجَزّأتُ الشَّيءَ تَجزئَةً، وشَيءٌ مُجَزَّأ: مُبَعَّضٌ وتَجَزَّأ المَالُ: تَفَرَّقَ"[2].

وخلاصة القول: أن معنى التجزؤ يدور على معنيين هما:

- الاكتفاء بالشيء.
- كون الشيء ذا أجزاء، أو قابليته للصيرورة إلى ذلك بالانقسام، وهذا هو المعنى الذي نريده.

تعريف تجزؤ الاجتهاد باعتباره مركبا إضافيا:

بعد أن رأينا معنى الاجتهاد في اللغة والاصطلاح وكذا معنى التجزؤ في لغة العرب، نسوق الان بعض تعريفات الأصوليين لمعنى تجزؤ الاجتهاد باعتباره لقبا ومركبا إضافيا وهي كالتالي:

أ- تعريف الفخر الرازي:" أن تحصل صفة الاجتهاد في فن دون فن"[3]

ب- تعريف نجم الدين الطوفي: " أن ينال العالم رتبة الاجتهاد في بعض الأحكام دون بعض"[4].

ت- تعريف أبو الثناء الأصبهاني "التمكن من استخراج بعض الأحكام دون بعض"[5].

---

[1]ابن الأثير: مجد الدين أبو السعادات المبارك الشيباني الجزري ابن الأثير(ت606هـ)، النهاية في غريب الحديث والأثر، المرجع السابق، ج1، ص256.

[2]الزمخشري: محمود بن عمر بن أحمد الزمخشري(ت: 538هـ)، أساس البلاغة، تحقيق: محمد باسل عيون السود، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1419هـ-1998، ج1، ص136.

[3]الفخر الرازي: فخر الدين محمد بن عمر بن الحسين الرازي(ت:606هـ) ، المحصول، المرجع السابق، ج6، ص25.

[4]الطوفي: سليمان بن عبد القوي بن الكريم الطوفي(ت:716هـ)، المرجع السابق، ج3، ص586.

[5] أبو الثناء الأصبهاني: محمود بن عبد الرحمن، بيان المختصر شرح مختصر ابن الحاجب(ت: 749هـ)، تحقيق: محمد مظهر بقا، دار المدني، السعودية، ط1، 1406هـ-1986م، ج3، ص290.

ث- تعريف جلال الدين المحلي: "أن تحصل لبعض الناس قوة الاجتهاد في بعض الأبواب كالفرائض بأن يعلم أدلته باستقراء منه أو من مجتهد كامل"[1].

ج-تعريف الشوكاني: "أن يكون العالم قد تحصل له في بعض المسائل ما هو مناط الاجتهاد من الأدلة دون غيرها"[2].

بعد عرض هاته التعريفات نرى أنها ليست متباعدة كثيرا ويمكننا صياغة تعريف لتجزؤ الاجتهاد بالقول أنه: "أن يُحصِّل صفة الاجتهاد في فنٍّ أو في مسألة دون الباقي".

- **صفة الاجتهاد:** قيد ليخرج به من لم تحصل له صفة الاجتهاد.
- **في فن أو في مسألة دون الباقي:** قيد ليخرج به المجتهد المطلق.

ثانيا: صور تجزؤ الاجتهاد

بعد الحديث عن معنى تجزؤ الاجتهاد[3]، نتطرق الأن إلى صور تجزؤ الاجتهاد وتتمثل في ثلاث صور وهي كالتالي:

1- أن تكون للعالم قدرة الاجتهاد في باب من أبواب الفقه:

أي أن يتأهل للاجتهاد في باب من أبواب الفقه كباب النكاح والطلاق أو المعاملات أو الفرائض دون غيره يقول حسن العطار: "بأن تحصل لبعض الناس قوة الاجتهاد في بعض الأبواب كالفرائض بأن يعلم أدلته باستقراء منه أو من مجتهد كامل، وينظر فيها"[4]، وباب الفرائض ما يمثلون به لتجزؤ الاجتهاد لكون مادته محصورة فيه ومقطوع بها، ولارتباطه المحدود بغيره من الأبواب.

---

[1] العطار: حسن بن محمد بن محمود العطار الشافعي، حاشية العطار على شرح الجلال، المرجع السابق، ج2، ص425

[2] الشوكاني: محمد بن علي الشوكاني(ت: 1250هـ)، المرجع السابق، ص1042.

[3] تجزؤ الاجتهاد: تجزي الاجتهاد أو تجزئة الاجتهاد.

[4] العطار: حسن بن محمد بن محمود العطار الشافعي، المرجع السابق، ج2، ص425.

2- أن تكون للعالم قدرة الاجتهاد في بعض المسائل من باب دون الباقي:

أي أن يلم العالم بقدرة الاجتهاد على بعض المسائل في باب من أبواب الفقه دون غيره من المسائل يقول العضد الإيجي: "أن المجتهد قد يحصل له في بعض المسائل ما هو مناط الاجتهاد في بعض الأدلة دون غيرها"[1]، وليس هذا على إطلاقه بل عليه الإحاطة بما يتطلبه الاجتهاد من معرفة اللغة العربية والمعرفة بدلالات الألفاظ، والقدرة على الاستنباط، وما يحتاج إليه من أصول الفقه في المسألة.

3-أن تكون للعالم قدرة الاجتهاد في طريق من طرق استنباط الحكم:

أي أن يقتدر العالم على الاجتهاد في طريق من الاستنباط كالقياس، وقد أشار لهذا الوجه الغزالي بقوله: "فمن عرف طرق النظر القياسي فله أن يفتي في مسألة قياسية"[2]

في حين نجد أن هناك من يقتصر على ذكر صورتين لتجزؤ الاجتهاد التجزؤ إما في الباب الواحد أو في مسألة دون مسألة، ولا يتطرق إلى هاته الصورة المهمة، فمن جمع طرق القياس وظهرت له العلة في الأصل المقيس عليه وقاس عليه بطرق القياس المعروفة فهذا قد حصّل نصيبا من الاجتهاد كما قد أورد الغزالي في القول السابق.

الفرع الثاني: تطور مسألة تجزئة الاجتهاد في كتب الأصول

ونتطرق هنا إلى عرض جذور مسألة تجزؤ الاجتهاد وتتبع سياقها التاريخي من حيث وجود هذا التجزؤ في الواقع ومن حيث ظهور المسألة عند علماء الأصول.

[1] الإيجي: عبدالرحمان بن أحمد الإيجي(ت:756هـ)، شرح العضد على مختصر المنتهى، المرجع السابق ص374.
[2] الغزالي: أبي حامد الغزالي، المرجع السابق، ج2، ص389.

أولا: من حيث وجود الاجتهاد المتجزئ[1] ممارسةً وواقعاً:

يمكننا القول بأن أول ظهور للاجتهاد المتجزئ من حيث الممارسة كان في عهد الصحابة رضوان الله عليهم ويتضح هذا من خلال أمرين هما:

1- التدرج في نزول القرآن

يستلزم هذا التدرج عدم الاحاطة بالنصوص، والاحاطة بنصوص الاحكام شرط للاجتهاد المطلق كما قد سبق ذكره، فهذا التدرج يمنع من الاحاطة بالنصوص إلى حين تمام النزول، فكان الاجتهاد حينئذ متجزئاً، قال القرافي: "أن يكون عالما بمعاني الألفاظ وعوارضها من التخصيص والنسخ وأصول الفقه ومن كتاب الله تعالى ما يتضمن الأحكام... ولا يشترط عموم النظر-أي في النصوص-"[2].

2- إقرار النبي لمعاذ بالاجتهاد لما بعثه إلى اليمن قَالَ: أَجْتَهِدُ رَأْيِي، وَلَا آلُو فَضَرَبَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ صَدْرَهُ، وَقَالَ: «الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي وَفَّقَ رَسُولَ، رَسُولِ اللَّهِ لِمَا يُرْضِي رَسُولَ اللَّهِ»[3]، فذهاب معاذ إلى اليمن يلزم منه عدم إحاطته بالنصوص التي نزلت بعده، فاجتهاده بما عنده من النصوص دون النصوص التي نزلت بعده صورة واضحة لتجزؤ الاجتهاد.

3- ثانيا: جذور مسألة تجزؤ الاجتهاد وظهورها:

[1] الاجتهاد المتجزئ: باعتبار التجزؤ صفة للاجتهاد، و "المتجزئ" اسم الفاعل "تجزأ"، فهذا الإطلاق تمييز لنوع الاجتهاد باعتباره إما اجتهاداً مطلقاً أو ما دون ذلك وهو ما يتجزأ منه وهو الاجتهاد المتجزئ.

[2] القرافي: شهاب الدين أحمد المالكي القرافي(ت: 684هـ)، شرح تنقيح الفصول، تحقيق: طه عبد الرؤوف سعد، شركة الطباعة الفنية المتحدة، ط1، 1393هـ-1973، ص437.

[3] سبق تخريجه، ص14.

نبتدئ بأول من ذكر مسألة تجزؤ الاجتهاد، ونجد في المؤلفات المعاصرة أنهم يقولون أن الغزالي أول من ذكر مسألة تجزؤ الاجتهاد في المستصفى، وإن كان الغزالي فعلا أول من ذكر الاجتهاد بالتجزؤ لكنه ليس أول من أشار إليها وبيان هذا:

أن أبا الحسين البصري(436هـ): هو أول من أشار لتجزؤ الاجتهاد وإن لم يصرح به

حيث قال في كتابه المعتمد: "ويجوز أن يجتهد في مسألة من الفرائض، إذا كان عالما بالفرائض وإن لم يعلم ما عداه من أبواب الفقه"[1]، وهذه إشارة لتجزؤ الاجتهاد في قوله "ويجوز أن يجتهد..." وإن كان قصر التجزئة على فن واحد أو أراد التمثيل فقط.

1-أبي حامد الغزالي(505هـ): الغزالي هو أول من أشار للمسألة صراحة بلفظ التجزؤ في كتابه المستصفى حيث يقول: "وليس الاجتهاد عندي منصبا لايتجزأ، بل يجوز أن ينال العالم منصب الاجتهاد في بعض الأحكام دون بعض"[2]، لكنه لم يفردها بعنوان ولم يذكر فيها خلافا بل أشار إليها وإلى بعض أدلتها.

2- أبو الخطاب الكلوذاني (510هـ): وأشار للمسألة كإشارة البصري حيث قال في كتابه التمهيد في أصول الفقه: " فإن كان عالما بالمواريث وأحكامها دون بقية الفقه جاز له أن يجتهد فيها، ويفتى غيره دون بقية الأحكام، لأن المواريث لا تبتني على غيرها"[3].

3- الرازي(606هـ)، ابن قدامة(620هـ)، الآمدي(631هـ): وأقوالهم كالتالي على ترتيبهم

---

[1]البصري: أبي الحسين محمد بن علي بن الطيب(ت: 436هـ)، المعتمد في أصول الفقه، تحقيق: محمد حميد الله وآخرون، المعهد العلمي الفرنسي للدراسات العربية، دمشق، (د ط)، 1384هـ-1964م، ج2، ص932.

[2]الغزالي: أبي حامد الغزالي، المرجع السابق، ج2، ص389.

[3]أبو الخطاب الكلوذاني: محفوظ بن أحمد بن الحسن، التمهيد في أصول الفقه، تحقيق: د مفيد محمد أبو عمشة و د محمد بن علي بن إبراهيم، دار المدني، السعودية، ط1، 1406هـ-1985م، ج4، ص393.

- الرازي يقول: "الحق أنه يجوز أن تحصل صفة الاجتهاد في فن دون فن بل في مسألة دون مسالة، خلافا لبعضهم".[1]
- ابن قدامة يقول: " فليس من شرط الاجتهاد في مسألة: بلوغ رتبة الاجتهاد في جميع المسائل، بل متى علم أدلة المسألة الواحدة، وطرق النظر فيها: فهو مجتهد فيها، وإن جهل حكم غيرها"[2].
- الآمدي يقول: "وأما الاجتهاد في حكم بعض المسائل فيكفي أن يكون عارفا بما يتعلق بتلك المسألة، وما لابد منه فيها ولا يضره في ذلك جهله بما لا تعلق له بها مما يتعلق بباقي المسائل الفقهية"[3].

أما الرازي فاكتفى بمعنى تجزؤ الاجتهاد، وبيان رأيه في المسألة دون التفصيل، وأما ابن قدامة فلم يختلف عن الغزالي فيما ذكر، وأما الآمدي لم يخرج كثيرا عن سابقه كثيرا

4- ابن الحاجب(646هـ): وهو أول من عقد للمسألة مبحثا وعنوانا خاصا بها حيث قال: "مسألة اختلفوا فى تجزؤ الاجتهاد.... وأجيب بتعارض الأدلة أو بالعجز عن المبالغة فى الحال"[4]، فكان هو أول أفرد المسألة، ثم بين رأيه فيها واستدل لها.

5- القرافي(684هـ)، صفي الدين الهندي الأرموي(715هـ)، نجم الدين الطوفي(719هـ)، ابن السبكي(771هـ)، الزركشي(794هـ):

[1] الفخر الرازي: فخر الدين محمد بن عمر بن الحسين الرازي(ت:606هـ) ، المرجع السابق، ج6، ص25.

[2] ابن قدامة: عبد الله بن أحمد بن قدامة الجماعيلي(620هـ)، روضة الناظر وجنة المناظر، تقديم وتخريج: د شعبان محمد إسماعيل، مؤسسة الريان، بيروت، ط1، 1423هـ-2002م، ج2، ص337.

[3] الآمدي: علي بن محمد الآمدي(631هـ)، المرجع السابق، ج4، ص199.

[4] الإيجي: عبدالرحمان بن أحمد الإيجي(ت:756هـ)، شرح العضد على مختصر المنتهى، المرجع السابق، ج3، ص582.

- شهاب الدين القرافي يقول: "ولا يشترط عموم النظر بل يجوز أن يحصل صفة الاجتهاد في فن دون فن، وفي مسألة دون مسألة، خلافا لبعضهم"[1]
- صفي الدين الهندي يقول: " اختلفوا في أن صفة الاجتهاد هل تحصل في فن دون فن أم لا فذهب الأكثرون إلى أنه يجوز"[2]
- نجم الدين الطوفي يقول: "يعني أن أصل هذا النزاع هو الخلاف في أن منصب الاجتهاد هل يصح أن يتجزأ"[3]
- ابن السبكي يقول: " هل الخلاف في تجزؤ الاجتهاد مخصوص بما إذا عرف بابا دون باب، أما مسألة دون مسألة فلا يتجزأ قطعا"[4]
- بدر الدين الزركشي يقول: مسألة الصحيح جواز تجزؤ الاجتهاد، بمعنى أنه يكون مجتهدا في باب دون غيره وعزاه الهندي للأكثرين، وحكاه صاحب النكت"[5]

و الملاحظ هنا أنهم يسوقون المسألة ويذكرون الخلاف فيها والأقوال ويستدلون، كل لما ذهب إليه سواء من توسع في التجزؤ كالقرافي ومن حصره في الباب دون المسائل كابن السبكي.

6- الشوكاني: يقول الشوكاني بعد أن ساق الأقوال والأدلة في المسألة: "ولا فرق عند التحقيق بين الصورتين في امتناع تجزئ الاجتهاد"[6].

---

[1]القرافي: أحمد بن إدريس الصنهاجي القرافي، تنقيح الفصول، تحقيق: سعد بن عدنان الخضاري، أسفار، الكويت، ط1، 1441هـ-2019م، ص475.

[2]الأرموي: صفي الدين محمد بن عبد الرحيم الأرموي(ت:715هـ)، نهاية الوصول في دراية الأصول، تحقيق: صالح بن سليمان اليوسف وسعد بن سالم السويح، المكتبة التجارية، مكة، ط1، 1416هـ-1996م، ج8، ص3832.

[3] الطوفي: سليمان بن عبد القوي بن الكريم الطوفي(ت:716هـ)، المرجع السابق، ج3، ص586.

[4]ابن السبكي: تاج الدين عبدالوهاب بن علي(ت:771هـ)، رفع الحاجب عن مختصر ابن الحاجب، علي محمد معوض وعادل أحمد عبد الموجود، عالم الكتب، بيروت، ط1، 1419هـ-1999م، ج5، ص533.

[5]الزركشي: بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي(ت:794هـ)، البحر المحيط، المرجع السابق، ج8، ص242.

[6]الشوكاني: محمد بن علي الشوكاني(ت: 1250هـ)، المرجع السابق، ص1044.

والإمام الشوكاني بعد أن صور المسألة وساق الأقوال والادلة قال بالمنع لما يراه ولما معه من دلائل تفضي إلى ذلك في رأيه.

بالنظر في جذور هاته المسألة والتي ظهرت في منتصف القرن الرابع الهجري، وتوافقُ ظهورها مع بداية عصر التقليد[1] ودعوى غلق باب الاجتهاد[2]، نجد أن فيه إيحاء بالتنزّل عن الاجتهاد المطلق للاجتهاد المتجزئ، ولعل من دواعي هذا التنزّل الحاجة الماسة للاجتهاد في كل العصور حتى يُعلم حكم الله في يستجد ويقع، وكذا للحدِّ من التقليد وآثاره، وغيرها من الاسباب.

المطلب الثاني: اراء الأصوليين في تجزؤ الاجتهاد

في هذا االمطلب نستعرض مذاهب الأصوليين في مسألة تجزؤ الاجتهاد، من عرض أقوالهم في المسألة إلى أدلتهم التي احتجوا بها على ما ذهبوا إليه، مع مناقشتها، وبيان الراجح فيها.

الفرع الأول: تحرير محل النزاع

أولا: اتفق الأصوليون على أنه من لم تتوافر عنده شروط الاجتهاد العامة وهي: معرفة اللغة العربية والمعرفة بدلالات الألفاظ، والقدرة على الاستنباط، وما يحتاج إليه من أصول الفقه في المسألة، فليس له أن يجتهد، وهذا أمر بديهي إذ من لا يفهم خطاب العرب الذي هو لسان النصوص، كيف يكون له أن يبسط النظر في الأدلة، ومن لا يقتدر على الاستنباط كيف له أن يستخرج الأحكام، ومن لم يكن له من أصول الفقه المتعلقة بالمسألة كيف له أن يجتهد فيها، فإذا كانت المسألة من قبيل القياس وليس له من القياس والعلة نصيب، فهذا أنّى له أن يجتهد.

[1] محمد أبو زهرة، تاريخ المذاهب الاسلامية، دار الفكر العربي، القاهرة، (د ط)، (د ت ن)، ص289.

[2] اللكنوي: عبدالعلي محمد بن نظام الدين، فواتح الرحموت، ضبط وتصحيح: عبدالله محمود محمد عمر، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1423هـ- 2002م، ج2، ص431.

يقول الزركشي –رحمه الله– نقلا عن ابن الزملكاني: "فإذا لم يكن الناظر بهذه المثابة–أن تتوافر عنده شروط الاجتهاد العامة– فكيف يجزم أو يظن؟، قال أبو المعالي بن الزملكاني: الحق التفصيل: فما كان من الشروط كليا، كقوة الاستنباط ومعرفة مجاري الكلام وما يقبل من الأدلة وما يرد ونحوه فلا بد من استجماعه بالنسبة إلى كل دليل ومدلول، فلا تتجزأ تلك الأهلية"[1].

ثانيا: اختلف الأصوليون في من له القدرة على الاستنباط والنظر في الأدلة، وحصل الشروط العامة للاجتهاد، ولم يحط بأدلة الفقه كلها، هل له أن يجتهد في ذلك الباب أو تلك المسألة التي أحاط بها علما؟ يقول العضد الإيجي في شرح المختصر: "اختلف في تجزي الاجتهاد"[2]، وتتضمن هاته المسألة خمسة أقوال: المجيزون للتجزؤ، المانعون له، المجيزون له في الباب دون المسائل، المجيزون له في باب الفرائض دون غيرها، والتوقف.

الفرع الثاني: حكاية الاقوال وسرد الأدلة

أولا: المذهب المجيز لتجزؤ الاجتهاد مطلقا

وحاصله جواز التمكن من الاجتهاد في باب دون باب وفي مسألة دون الأخرى مطلقا أي جواز التجزؤ في بعض المسائل أو بعض الأبواب دون بعض، وهذا مذهب جمهور الأصوليين، وبه قال: "الغزالي، والرازي، والآمدي، والنووي، وابن القيم، وابن الهمام،"[3]، وعزاه الصنعاني

[1] الزركشي: بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي(ت:794هـ)، البحر المحيط، المرجع السابق، ج8، ص243

[2] الإيجي: عبدالرحمان بن أحمد الإيجي(ت: 756هـ)، المرجع السابق، ص374.

[3] راجع: الغزالي، المرجع السابق، ج2، ص389. الفخر الرازي: فخر الدين محمد بن عمر بن الحسين الرازي(ت:606هـ) ، المرجع السابق، ج6، ص25. الآمدي: علي بن محمد الآمدي(ت:631هـ)، المرجع السابق، ج4، ص199. الآمدي: علي بن محمد الآمدي(ت:631هـ)، المرجع السابق، ج4، ص199. محيي الدين بن شرف النووي(ت:676هـ)، المجموع شرح المهذب، المرجع السابق، ج1، ص42. محمد بن أبي بكر(ت 751هـ)، إعلام الموقعين، المرجع السابق، ج6،

إلى الأكثرين في قوله: "هذه مسألة تجزي الاجتهاد وهل يصح أو لا... بحيث يتمكن من استنباط أحكام ذلك الفن أو تلك المسألة... قال بهذا جمهور العلماء"[1].

واستدلوا على قولهم بالتالي:

1- قوله تعالى ﴿**وَقُرْءَانًا فَرَقْنَٰهُ لِتَقْرَأَهُۥ عَلَى ٱلنَّاسِ عَلَىٰ مُكْثٍ وَنَزَّلْنَٰهُ تَنزِيلًا**﴾[الإسراء: 106]

ووجه الدلالة من الآية أن تعلم القرآن لا يكون جملة واحدة، ذلك أن الايآت لم تنزل جملة واحدة، كما قال القرطبي الجامع: "(عَلى مُكْثٍ) أَيْ تَطَاوُلٍ فِي الْمُدَّةِ شيئا بعد شي"[2]، وبناء عليه يكون الاجتهاد في باب دون باب وفي مسألة دون مسألة، ولا شك أن عدم معرفة ما لم ينزل من القرآن لم يكن مانعا من الاجتهاد، وبيّن اللكنوي في استدلاله على هذا بالتالي: "أن عمر رضي الله عنه وغيره من الصحابة رضوان الله عليهم اجتهدوا في مسائل كثيرة لم يستحضروا فيها النصوص الواردة حتى رويت تلك النصوص لهم فرجعوا إليها، وهذا غير واف، فإنه إن جهل مأخذ بعض الأحكام فلا يتمكن من استخراجه منها، فلم يكن مجتهدا في الكل.... بعض الصحابة أفتوا ببعض المسائل وفي بعضها احتاجوا إلى الغير فإما للتعارض أو نحوه من الموانع، وإلا فهو من دلائل تجزي الاجتهاد"[3]، فإن عدم الإحاطة بالنصوص إن

ص129. ابن أمير الحاج(ت:879هـ): التقرير والتحبير، المطبعة الكبرى الأميرية، مصر، ط1، 1316هـ-1318هـ، ج3، 294.

[1]الصنعاني: محمد بن إسماعيل الأمير الصنعاني(ت:1182هـ)، إجابة السائل، تحقيق: :القاضي حسين بن أحمد السياغي و د حسن محمد الأهدل، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1408هـ-1988م، ص403.

[2]القرطبي: محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، تحقيق: أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش، دار الكتب المصرية، القاهرة، ط2، 1384هـ-1964م، ج10، ص339.

[3]اللكنوي: عبدالعلي محمد بن نظام الدين، المرجع السابق، ج2، ص406.

لم يكن مانعا من الاجتهاد إلا أنه من دلائل التجزؤ لا ريب، إذ شرط الاجتهاد المطلق الإحاطة بالنصوص كما قد سبق ذكره.

2–قوله ﷺ: «دَعْ مَا يَرِيبُكَ إِلَى مَا لَا يَرِيبُكَ[1]»

ووجه الدلالة من الحديث أن الإنسان لو تمكن من الوصول إلى أدلة الشرع في مسألة ما وأحاط بها، فترك حكمه إلى التقليد خلاف المعقول وخلاف الحديث، يقول صاحب فواتح الرحموت: "ترك العلم الحاصل عن دليل إلى تقليد خلاف المعقول، فلا يلتفت إليه كيف وفيه ريب –التقليد– عند المقلد هل هو مطابق أم لا، وما عن الدليل خالٍ عن هذا الريب أن المجتهد في البعض يعرف حكمه عن دليل منصوب من قبل الشارع، فيحصل له معرفة حكم الله تعالى، فيجب اتباعه"[2]، وعليه ما يكون عن دليل يكون خاليا عن الريب، وما كان خلاف الدليل لا يلتفت إليه.

وعليه يكون المكلف مأمورا بالاجتهاد في ما أمكن لديه من شروط الاجتهاد سواء كان بابا فقهيا أو مسألة، وذلك للأمر بترك الريب، عملا بحديث النبي ﷺ فدل على جواز تجزؤ الاجتهاد.

3– حديث وابصة رضي الله عنه لما جاء يسأل رسول الله ﷺ: «يَا وَابِصَةُ اسْتَفْتِ نَفْسَكَ، الْبِرُّ مَا اطْمَأَنَّ إِلَيْهِ الْقَلْبُ، وَاطْمَأَنَّتْ إِلَيْهِ النَّفْسُ، وَالْإِثْمُ مَا حَاكَ فِي الْقَلْبِ، وَتَرَدَّدَ فِي الصَّدْرِ، وَإِنْ أَفْتَاكَ النَّاسُ وَأَفْتَوْكَ»[3].

---

[1]أخرجه الترمذي(279ه) في سننه، وقال: "هذا حديث صحيح"، باب صفة القيامة، رقم 2518. أبو عيسى محمد بن عيسى الترمذي (279ه)، سنن الترمذي– الجامع الكبير، تحقيق: بشار عواد معروف، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط1، 1996م، ج4، ص286.

[2]اللكنوي: عبدالعلي محمد بن نظام الدين، المرجع السابق، ج2، ص405.

[3]أخرجه أحمد في مسنده، مسند الشاميين، رقم18001. المسند ، الإمام أحمد بن حنبل(241ه)، تحقيق: شعيب الأرنؤوط وآخرون، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1، 1421ه–2001م، ج29، 527. قال ابن دقيق العيد: "حديث حسن" تقي الدين محمد بن علي القشيري، شرح الأربعين النووية، مؤسسة الريان، ط6، 1424ه–2003م، ص94.

ووجه الدلالة من الحديث أنه يجب على الإنسان أن يرجح اجتهاده على اجتهاد غيره؛ لأنه مأمور بأن يستفتي نفسه، فدل هذا على جواز الاجتهاد سواء كان في مسألة أو في كل الفقه، لمن له الأهلية لذلك وهو المجتهد، إذ أن غير المجتهد لا يقوي على استخراج الحكم بنفسه فكان خارجاً من الحديث، قال صاحب فواتح الرحموت: "ففيه ترجيح اجتهاده على اجتهاد غيره –في معنى دلالة الحديث– حيث أمر بالاستفتاء من نفسه"[1].

4–الملازمة العقلية في نفي استيعاب كل الاحكام

ليس من شروط المجتهد أن يكون عالما بجميع أحكام التشريع، ولو لم يتجزأ الاجتهاد للزم على المجتهد أن يحيط بجميع الأحكام، واللازم منتف، فقد سئل الإمام مالك رحمه الله في أربعين مسألة فقال: "في ست وثلاثين لا أدري"[2].

من المسائل والأبواب ما لا تعلق لها ببعضها، فإغفال بعضها لا يفرق كمسائل الفرائض لا تعلق لها بالنصوص الواردة في تحريم المسكرات، وقس عليه كما قال الغزالي[3].

5– اذا أحاط الناظر في المسألة بأماراتها وجميع ما يتعلق بها، فهو والمجتهد المطلق فيها سواء.

يقول صاحب بيان المختصر: "إذا اطلع المستفرغ على أمارات مسألة، فهو وغيره – أي المجتهد المطلق – سواء في تلك المسألة."[4]، وهو عين ما قاله ابن القيم[5].

---

[1] اللكنوي: عبدالعلي محمد بن نظام الدين، المرجع السابق، ج2، ص405.

[2] الغزالي: أبي حامد الغزالي، المرجع السابق، ج2، ص389.

[3] الغزالي: أبي حامد الغزالي، المرجع نفسه، ج2، ص389.

[4] أبو الثناء الأصبهاني: محمود بن عبد الرحمن، المرجع السابق، ج3، 292.

[5] ابن القيم: محمد بن أبي بكر (ت 751هـ)، إعلام الموقعين، المرجع السابق، ج6، ص130.

فكما اقتدر المجتهد المطلق من استنباط حكم تلك المسألة تمكن الناظر المحيط بها أيضا، وإن كان قاصراً بالنظر إلى من هو أعلى من المجتهدين، لكونه لم يصل إلى ما أحاطوا به من علم، غير أنه تساوى معهم في المسألة التي أحاط بأماراتها.

ثانيا: مذهب المانعين لتجزؤ الإجتهاد

وحاصل هذا القول هو أنه لابد للمجتهد من أن يحيط بكل المسائل حتى يعد مجتهدا وإلا فلا، ونسب هذا القول لبعض الأصوليين دون تحديد، كما هو في كتب علماء الأصول الذين ذكروا المسألة[1]، ونقله الشوكاني دون تحديد لأحد وبه قال[2]، وظاهر كلام الشاطبي المنع[3] .

وأدلتهم في ذلك ما يلي:

1- ارتباط الأدلة ببعضها البعض

وذلك أن عدم حصول العلم بالأدلة الأخرى مظنة التقصير في الباب الذي ينظر فيه لارتباط الادلة، فلا يحصل له العلم بالمسألة، ولا يَخفى ارتباط أبواب الفقه بعضها بعض، قال الشوكاني: " كل ما يُقدَّر جهله به يجوز تعلقه بالحكم المفروض، فلا يحصل له ظن عدم المانع"[4].

2- أن الاجتهاد ملكة[5] والملكة لا تتبعض

[1]الفخر الرازي: فخر الدين محمد بن عمر بن الحسين الرازي(ت:606هـ) ، المرجع السابق، ج6، ص25. الأرموي: صفي الدين محمد بن عبد الرحيم الأرموي(715هـ)، المرجع السابق، ج8، ص3832.

[2]الشوكاني: محمد بن علي الشوكاني(ت: 1250هـ)، المرجع السابق، ص1043-1044.

[3]الشاطبي: إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الشاطبي(ت: 790هـ)، الموافقات، المرجع السابق، ج5، ص45.

[4]الشوكاني: محمد بن علي الشوكاني(ت: 1250هـ)، المرجع السابق، ص1043.

[5]تعريف الملكة: صفة راسخة في النفس تحقق الفهم للنص الشرعي ودلالاته ومقاصده وإيماءاته بحيث يتمكن من إعطاء الحكم الشرعي للقضية المطروحة إما برده إلى نظائره من الفقه أو بالاستنباط من الأدلة الشرعية أو القواعد الكلية. الملكة الفقهية، عبدالله فهد القاضي.

قالوا بأن الاجتهاد ملكة تحصل للمجتهد بجمعه لآلات معينة، وهذه الآلات إذا اجتمعت تمكن بها من النظر في أي مسألة، وهو ما أورده الشوكاني في القول المفيد حيث قال: "الاجتهاد لا يتبعض وأنه لا يقدر على الاجتهاد في بعض المسائل إلا من قدر على الاجتهاد في جميعها لأن الاجتهاد هو ملكة تحصل للنفس عند الاحاطة بمعارفها المعتبرة"[1].

3-لو جاز تجزؤ الاجتهاد للزم عليه أن يقال: نصف مجتهد ونحوه.

وهل يسمى أحد بنصف مجتهد أو ربع مجتهد؟ لا[2]، لم يقل بهذا أحد ولا يلزم ذلك ولا يسمى به، بل يسمى مجتهدا في ذلك البعض.

ثالثا: مذهب المجيزين لتجزؤ الاجتهاد في الباب دون المسائل

من نحى هذا المنحى قال بجوازه في الأبواب دون المسائل، وإن كان في بابين فهو أولى، وبه قال ابن السبكي كما بين في قوله: "أما مسألة دون مسألة فلا يتجزأ قطعا...إلا أن تجويز التجزؤ في البابين أقوى منه في مسائل الباب الواحد مع جوازهما جميعا عند عدم ارتباط ما عرفه بما جهله."[3]

ومما استدلوا به:

ترابط الأدلة بعضها ببعض في الباب، وتباعد المسائل بين بابين مختلفين، وقد بين هذا ابن السبكي[4].

---

[1]الشوكاني: محمد بن علي، القول المفيد، تحقيق، عبد الرحمن عبد الخالق، دار القلم، الكويت، ط1، 1396هـ، ص90

[2]نورالدين عبدالله السالمي(1332هـ): طلعة الشمس شرح شمس الأصول،رتحقيق: عمر حسن القيام، مكتبة الإمام السالمي، سلطنة عمان، 2010م، ج2، ص406.

[3]ابن السبكي: تاج الدين عبدالوهاب بن علي(771هـ)، المرجع السابق، ج4، ص533.

[4]ابن السبكي: تاج الدين عبدالوهاب بن علي(771هـ)، المرجع نفسه، ج4، ص533.

ويؤزر قولهم في جواز التجزؤ في الباب أدلة المجيزين لتجزؤ الاجتهاد مطلقا، ومنعهم له في المسائل أدلة المانعين لتجزؤ الاجتهاد.

رابعا: مذهب المجيزين لتجزؤ الاجتهاد في باب الفرائض دون غيرها

ذهب هذا المذهب جماعة من علماء الأصول، وحاصله جواز تجزئة الاجتهاد في باب الفرائض والمواريث دون غيرها من الأبواب، وممن قال به ابن الصباغ كما نقل عنه النووي: " وأجازه ابن الصباغ في الفرائض خاصة"[1]، وهو ظاهر مذهب أبي الحسين البصري[2]، والكلوذاني[3]، عليهم رحمة الله.

ومن أدلتهم:

أن الفرائض لا تبنى على غيرها من المسائل فيجوز فيها الاجتهاد دون غيرها من المسائل، فلا تعلق لنصوص المحرمات والمعاملات والبيوع العبادات بها، كما وضحه جمع من الأصوليين[4]، كذلك أن الفرائض أدلتها قطعية، لا صلة بينها وبين أبواب الفقه الاخرى[5].

خامسا: المذهب القائل بالتوقف

لم ينسب هذا القول لإمام محدد، ولكنه ظاهر مذهب ابن الحاجب كما ذكر ابن أمير الحاج: " وظاهر كلام ابن الحاجب التوقف"[6].

---

[1]النووي: محيي الدين بن شرف النووي(ت:676هـ)، المرجع السابق، ج1، ص43.

[2]البصري: أبي الحسين محمد بن علي بن الطيب، المرجع السابق، ج2، ص932.

[3]أبو الخطاب الكلوذاني: محفوظ بن أحمد بن الحسن، المرجع السابق، ج4، ص393.

[4]الزركشي: بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي(794هـ) المرجع السابق، ج8، ص242. ابن القيم: محمد بن أبي بكر(ت 751هـ)، إعلام الموقعين، المرجع السابق، ج6، ص130.

[5]ابن القيم: محمد بن أبي بكر(ت 751هـ)، إعلام الموقعين، المرجع السابق، ج6، ص130.

[6]ابن أمير الحاج(879هـ): التقرير والتحبير، المرجع السابق، ج3، 294.

وابن الحاجب بعد أن ساق أدلة كل من المجيزين والمانعين وأجاب على الكل ، لم يصرح برأيه[1]، ولعل هذا لتكافؤ الأدلة عنده أو تعارضها.

الفرع الثالث: مناقشة الأدلة والترجيح

1- مناقشة أدلة المجيزين والردود عليها:

- نوقش الدليل الأول على أن الآية القرآنية تشير إلى تدرج نزول القرآن الكريم، ولا تحتمل دليلًا يلزم القول بتجزئة الاجتهاد، ومن جهة أخرى لم يكن الاجتهاد صادرا في ذلك الزمن إلا من رسول الله أو الصحابة رضوان الله عليهم، فإن اجتهد الرسول فهذا يعتبر وحيا، وإن اجتهد الصحابة وعلِمه الرسول فهو حديث تقريري.

ويجاب عليه بوقوع الاجتهاد من الصحابة مما لم يعلمه رسول الله ، بحديث معاذ بن جبل لما بعثه رسول الله إلى اليمن[2]، فإن اجتهد في اليمن فإن رسول الله لن يعلم بما اجتهد، فلا يحصل التقرير منه ، فلا يصح ردهم.

- نوقش الدليل الثالث بأن الحديث النبوي الذي يفيد أمر الرسول ، باستفتاء القلب وإن وجدت المفتي بأن الحديث لم يتضمن معنى تجزئة الاجتهاد، فهذا الدليل لم يصح الاستدلال به على هذا المدلول، لأن الإفتاء في هذا الحديث غير الإفتاء في علم أصول الفقه، الإفتاء المعروف في هذا العلم له شروطه وضوابطه كما قد وضحنا سابقا،و قد تأتي بعد الاجتهاد وأما الإفتاء في الحديث بعيد عن هذا المعنى،
والدليل على ذلك سياق الحديث الذي يشير إلى قصد الإفتاء وهو معرفة البر والإثم[3]، وكذلك من المحتمل أن يكون هذا الأمر مختصا بالصحابي وابصة رضي الله عنه دون غيره.

---

[1]أبو الثناء الأصبهاني: محمود بن عبد الرحمن، المرجع السابق، ج3، 291.

[2]الخطيب البغدادي: أحمد بن علي بن ثابت(463هـ)، الفقيه والمتفقه، المرجع السابق، ج1، ص471.

[3]تقي الدين محمد بن علي القشيري، شرح الأربعين النووية، المرجع السابق، ص94.

- نوقش الدليل الرابع بأن توقف الإمام مالك قد يكون للورع أو لتعنت السائل، أو قد يحتاج لمزيد بحث فينشغل في ذلك زمنا[1]، أو لتعارض الأدلة لديه
- نوقش الدليل الرابع والخامس والسادس بأنه قد يكون ما لم يعلمه متعلقا بما علمه وهذا احتمال يقوى عند من لم يحط بجميع المآخذ، ولا ينتهض عند من أحاط بها، فليسا سواء، وأن كل ما يقدر جهله يجوز تعلقه بالحكم المفروض[2].

ويجاب عليه بأن المفروض حصول جميع مايمكن أن يكون أمارة في تلك المسألة في ظنه، إما بتلقيه له عن مجتهد، أو بعد تحرير الأئمة للأمارات[3]، فما ذكرتم من الاحتمال لا يقدح في اجتهاده، فيجب عليه العمل به.

2- مناقشة أدلة المانعين والردود عليها:

- نوقش دليلهم الأول بأن الفرض أن ما يحتاج إليه في تلك المسألة موجود في ظنه، وما ذكرتم من احتمال لا يقدح في هذا الظن[4]، خاصة بعد تحرير الأئمة لمظان المسائل.
- نوقش دليلهم الثاني بأن تجزؤ الاجتهاد لا يلزم منه تجزؤ الملكة، فإن كانت غير قابلة للتجزؤ فهي محتملة للضعف، فهو محصل للعلوم الأساسية للاجتهاد التي تحصل بها ملكة الاجتهاد كما قد تقدم ذكره في تحرير محل النزاع.
- نوقش دليلهم الثالث بأنه لا يلزم منه ذلك فلا يسمى المجتهد في البعض نصف مجتهد، بل يسمى مجتهدا في ذلك البعض[5]، فهو مجتهد، وإن كان قاصرا عن الاجتهاد في غيره.

3-مناقشة أدلة المجيزين لتجزؤ الاجتهاد في الباب دون المسائل

---

[1] الشوكاني: محمد بن علي الشوكاني(ت: 1250هـ)، المرجع السابق، ص1043.

[2] الشوكاني: محمد بن علي الشوكاني(ت: 1250هـ)، المرجع السابق، ص1043.

[3] ابن السبكي: تاج الدين عبدالوهاب بن علي(771هـ)، المرجع السابق، ج4، ص532.

[4] اللكنوي: عبدالعلي محمد بن نظام الدين، المرجع السابق، ج2، ص406.

[5] نورالدين عبدالله السالمي(1332هـ)، المرجع السابق، ص406.

- يناقش ما استدلوا به على الجواز بما نوقش به على أدلة المجيزين للتجزؤ مطلقا، ويناقش دليلهم في منع التجزؤ في المسائل بما نوقش به أدلة المانعين.
- تخصيصهم لتجزؤ الاجتهاد في الباب لا في المسائل يناقش بأن المفروض حصول جميع مايمكن أن يكون أمارة في تلك المسألة كما قد تقدم ذكره.

4- مناقشة أدلة المجيزين لتجزؤ الاجتهاد في باب الفرائض دون غيرها

- نوقش استدلالهم بأنه لا فرق بين الفرائض وغيرها، فكما أجزتم الاجتهاد في الفرائض، جاز الاجتهاد فس غيرها، ولا يخفى ارتباط باب الفرائض بباب النكاح والطلاق[1].

ثانيا: الترجيح

بعد عرض المسألة وبيان محل الخلاف فيها، وعرض الأقوال فيها وسرد أدلتها، ومناقشتها والردود عليها، يمكننا أن نختار القول بتجزؤ الاجتهاد مطلقا سواء في باب دون باب أو في بعض المسائل دون بعض، و ذلك للأسباب التالية:

1- دلالة الحديث النبوي: «دَعْ مَا يَرِيبُكَ إِلَى مَا لَا يَرِيبُكَ[2]»، دلالة قوية سالمة من النقد الصحيح.

2- الحاجة إلى الاجتهاد المتجزئ في هذا العصر ملحة، خاصة بعد القول بغلق باب الاجتهاد المطلق، فلو منعنا الاجتهاد المتجزئ وحصرنا الاجتهاد بالاجتهاد المطلق فسيؤدي هذا إلى حرج شديد، ولن يجد الناس أحكاما لما يستجد من الوقائع، ولم يمكن مسايرة مستجدات العصر، فيدخل النقص في الشريعة من هذا الباب، فكان القول به أولى، يقول ابن القيم: "وهل هذا إلا من التبليغ عن الله وعن رسوله وجزى الله من أعان على الإسلام ولو بشطر كلمة خيرا، ومنع هذا من الإفتاء بما علم خطأ محض"[3].

[1] ابن القيم: محمد بن أبي بكر (ت 751هـ)، إعلام الموقعين، المرجع السابق، ج6، ص130.

[2] سبق تخريجه.

[3] ابن القيم: محمد بن أبي بكر (ت 751هـ)، إعلام الموقعين، المرجع السابق، ج6، ص131.

3-تحقيق مقاصد الاجتهاد وذلك لتلبية حاجة الأمة في التشريع، وكشف أحكام اللَّه تعالى في كل ما يستجد للناس، وإلا وقع النقص في التشريع، والجمود في البيان، وهو ما يأباه الدين، ويحمّل أتباعه مسؤولية التقصير في الدنيا والآخرة.

4- ضعف أدلة المانعين للتجزؤ وعدم مكافئتها لأدلة المجيزين.

ملخص الفصل

تناولت في هذا الفصل والذي فرعته إلى مبحثين الأول في حقيقة الاجتهاد وأدلته وحكمه ثم بيان أركانه والمتمثلة في: المجتهد والمجتهد فيه ونفس الاجتهاد، ثم إلى شروط الاجتهاد المطلق متمثلة في شروط الصحة وشروط القبول.

ثم المبحث الثاني والذي خُصِّص لبيان ماهية تجزؤ الاجتهاد من مفهوم وتعريف؛ إلى صوره ودراسة الإطار الزماني لمسألة التجزؤ، ودراسة الخلاف في المسألة من حكاية الأقوال وإيراد الأدلة وترجيحا لجواز تجزؤ الاجتهاد مطلقا سواء في باب أو مسألة.

الفصل الثاني

أثر تجزؤ الاجتهاد في المسائل الفقهية المعاصرة

المبحث الأول: أثر تجزؤ الاجتهاد في بعض مسائل المعاملات المالية.

المبحث الثاني: أثر تجزؤ الاجتهاد في بعض المسائل الطبية.

تمهيد:

بعد الدراسة النظرية لمسألة تجزؤ الاجتهاد نحاول في هذا الفصل إبراز هذه الظاهرة وأثرها في هذا العصر، وذلك من خلال دراسة مسائل فقهية معاصرة في مجالات الطب والمعاملات المعاصرة لم يكن للشارع فيها حكم ولا لمن سَبقَ من العلماء اجتهادٌ فيها، ثم إن دراسة أثر تجزؤ الاجتهاد في المسائل المعاصرة المختارة انطلاقا من مسلّمة لا اختلاف حولها وهي أن من تصدى للنظر في حكم هذه المسائل لا يرقى إلى مصاف المجتهد المطلق ولا حتى بالنظر الى مجموعهم كما هو الحال في أغلب المجامع الفقهية المختلفة. ولتلمس أثر التجزؤ في الاجتهاد في هذه المسائل يتعين علينا سلوك المنهجية التالية لمحاكمة مخرجات النظر والاجتهاد في المسائل المعاصرة المتجددة أو الجديدة للوقوف على مدى الالتزام بما هو مقرر في العملية الاجتهادية من حيث: حصر الأدلة ومنهج الاستدلال بها، وترتيب الأدلة، ثم الملائمة لمقاصد الشريعة. ولأن علة المانعين من القول بجواز التجزؤ في الاجتهاد هو احتمال صلة المسألة بأبواب فقهية أخرى فسوف يكون بيان حدود المسألة ومعرفة ما يتصل بها من سائر المسائل والأبواب أول الخطوات في هذه المحاكمة.

المبحث الأول : أثر تجزؤ الاجتهاد في بعض مسائل المعاملات المالية

المطلب الأول: مسألة التورق المصرفي.

المطلب الثاني: مسألة التأمين التجاري.

المبحث الأول: أثر تجزؤ الاجتهاد في بعض مسائل المعاملات المالية

يحتوى هذا المبحث على مطلبين:

تمهيد:

مع انفتاح العصر الحديث على طرق مستحدثة في التمويل، وتقلب صور الملكية وأوجه التصرف الاقتصادي، وُجدت مناطات مركبة، وأوصاف مؤثرة لم يعهدها الفقه القديم؛ مما عَظّم الحاجة الماسة إلى إعمال النظر الأصولي، وتفعيل آلة الاجتهاد لاستنباط أحكام النوازل المالية المعاصرة، ورد الفروع الحادثة إلى أصولها الكلية وقواعدها المقاصدية؛ صونا للمكلفين عن الوقوع في شبهات الربا والغرر، وتحقيقا لعالمية الفقه الإسلامي وقدرته على التشريعية المستوعبة، ومن هذه المسائل الفقهية مسألتي التورق المصرفي والتأمين التجاري والتي سنبينها في هذا المبحث ونبين أثر تجزؤ الاجتهاد عليها.

المطلب الأول: مسألة التورق المصرفي

التورق المصرفي هو الصورة الحديثة من التورق الفردي[1] القديم، غير أن البنك هو من يتولى عملية البيع والشراء بالوكالة في هذه العملية.

والتورق المصرفي كما عرفه المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم بمكة: قيام المصرف بعمل نمطي يتم فيه ترتيب بيع سلعة –ليست من الذهب أو الفضة– من أسواق السلع العالمية أو غيرها، على المستورق بثمن آجل, على أن يلتزم المصرف – إما بشرط في العقد أو بحكم

[1]التورق لُغةً :مَأخوذٌ مِن الوَرِقِ، ومِن مَعانيهِ: المالُ، وفيه ثَلاثُ لُغاتٍ: الوَرِقُ والوِرْقُ والوَرْقُ، والوَرَّاقُ: الرَّجُلُ الكثِيرُ الوَرِقِ. انظر لسان العرب . **التورق الفردي:** والتورق في الاصطلاح أن يشتري سلعة نسيئة، ثم يبيعها نقدا – لغير البائع – بأقل مما اشتراها به؛ ليحصل بذلك على النقد. انظر: الموسوعة الفقهية الكويتية ج14، ص147.

العرف والعادة – بأن ينوب عنه في بيعها على مشتر آخر بثمن حاضر، وتسليم ثمنها للمستورق[1].

الفرع الأول: صورة المسألة

عمليات التورق المصرفي قد تختلف تبعا لإجراءات المصرف المعمول بها لكن في صورتها العامة لا تختلف عن هذا:

يتقدم العميل (المتورق) بطلب لشراء سلعة من البنك بالتقسيط، وعند قبول الطلب يطلب الموظف المختص من العميل أن يوقع على عقد البيع، وبتوقيعه يكون العميل قد امتلك تلك السلعة، ثم يفاد العميل بأن له حرية التصرف فيما اشتراه، فإن شاء أخذ السلعة مكنه البنك من ذلك، وإن شاء توكيل جهة لبيع السلعة، فله ذلك، وله أيضا الخيار في أن يوكل البنك في إعادة بيع السلعة نيابة عنه على إحدى الشركات، والمعمول به في البنوك أن العميل يقوم بتوكيل البنك في بيع السلعة نيابة عنه، لكي لا يتكبد العميل مصاريف القبض، والحيازة، والنقل، والتسويق، فيقوم البنك ببيع السلعة نقدا نيابة عن العميل (المتورق) على إحدى الشركات، ومن ثم يوضع ثمن السلعة في حساب العميل خلال مدة محددة[2].

الفرع الثاني: حكم التورق المصرفي

اختُلف في حكم التورق المصرفي على قولين:

1- القول الأول: وهو المنع منه وتحريمه، وبهذا أخذ جمهور المعاصرين وممن قال به[3]

[1] مجلة المجمع الفقه الإسلامي، التورق كما تجريه بعض المصارف، رابطة العالم الإسلامي، مكة، العدد 17، 1425هـ-2004م، ص287.

[2] رياض بن راشد عبد الله آل رشود، التورق المصرفي، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، ط1، 1434هـ-2013م، ص119.

[3] رياض بن راشد عبد الله آل رشود، المرجع السابق، ص197-198.

د. يوسف القرضاوي،، ووهبة الزحيلي، وبه قال الشيخ محمد المختار السلامي مفتي تونس سابقا، وذهب إليه علي السالوس وقال: فإن التورق المصرفي يختلف عنه تماما –التورق الفردي– بل لا يبلغ درجة العينة التي قالت عنها عائشة –رضي الله عنها ما قالت فهو أسوأ بكثير من تلك العينة التي وجدنا من اعتبرها أسوأ من الربا نفسه لأنها استحلال للربا[1].

2- **القول الثاني:** ذهب أصحاب هذا القول إلى جواز التورق المصرفي وممن أخذ به الشيخ عبدالله المنيع حيث قال: الواقع أنه ليس هناك اختلاف بين التورق في القديم والحديث، بل إن التورق هو التورق قديما وحديثا، وليسا قسمين، ولا نوعين، وإنما التورق لدى المصارف الإسلامية هو التورق المعروف لدى فقهاء المسلمين ممن ذكروه في كتبهم، وذكروا جوازه، بشرط ألا تعود السلعة إلى بائعها الأول عن طريق شرائه إياها، فتصير بذلك العينة المحرمة[2].

الفرع الثالث: أدلة الأقوال ومناقشتها

بعد عرض موقف الفقهاء المعاصرين في التورق المصرفي، نسوق أدلة كل من الفريقين ونناقشها ونخلص إلى الرأي الراجح.

أولا: أدلة القول الأول

1- التورق المصرفي يشبه بيع العينة غير المشروع:

[1] علي السالوس، العينة والتورق والتورق المصرفي، أعمال وبحوث الدورة17 للمجمع الفقهي الإسلامي في مكة، 1424هـ-2003م، ج2، ص485.

[2] عبدالله المنيع، حكم التورق كما تجربه المصارف،أعمال وبحوث الدورة17 للمجمع الفقهي الإسلامي في مكة، 1424هـ-2003م، ج2، ص360.

واستدلو بحديث النبي حيث قال: «إِذَا تَبَايَعْتُمْ بِالْعِينَةِ، وَأَخَذْتُمْ أَذْنَابَ الْبَقَرِ، وَرَضِيتُمْ بِالزَّرْعِ، وَتَرَكْتُمُ الْجِهَادَ، سَلَّطَ اللَّهُ عَلَيْكُمْ ذُلًّا لَا يَنْزِعُهُ حَتَّى تَرْجِعُوا إِلَى دِينِكُمْ»[1].

وجه الدلالة من الحديث أن العينة في الحديث نص عام في كل معاملة يراد بها الحصول على العين وهو النقد مقابل ثمن في الذمة أكثر منه، وهذا يشمل العينة الثنائية والثلاثية والتورق[2].

2-صورية عقد التورق المصرفي:

ذلك أن التَّورُّق المصرفي حيلة محرَّمة لاستحلال الرِّبا، بدليل أنها عملية تبدأ وتنتهي في جلسة واحدة، وبمجرد توقيع بعض الأوراق، يكون العميلُ قد اشترى، ووكَّل، وباع، وحصل له ما يريد من النقود مقابل زيادة في ذمته، وهذه هي حقيقة الرِّبا المحرم[3].

3- العبرة في العقود بالمقاصد والمعاني لا بالألفاظ والمباني

التورق المصرفي يقوم على عدة عقود، وهذه العقود تكون صحيحة إذا استوفت شروطها، والواقع يدل على أن هناك ارتباط بين تلك العقود، والحكم على هذه العملية يكون بمجموع أطرافها وغاية هذه العملية توفير مبالغ نقدية للمتعاملين حتى يدفعوا أكثر منها بعد أجل ولا شك أن هذه نتيجة ممنوعة شرعا[4].

4- الإخلال بشرط القبض الشرعي اللازم لصحة المعاملات في عملية التورق المصرفي[5].

---

[1]أخرجه أبي داود في سننه، كتاب البيوع، باب النهي عن العينة، رقم3462. سنن أبي داود، المرجع السابق، ج3، ص274. صححه الألباني في غاية المرام.

[2]أحمد محمد الجيوسي، التورق المصرفي بين المجيزين والمانعين، بحث مقدم إلى المؤتمر العملي الأول التورق المصرفي والحيل الربوية، جامعة علجون الوطنية، الأردن، 2012م، ص13.

[3]رياض بن راشد عبد الله آل رشود، المرجع السابق، ص202.

[4]رياض بن راشد عبد الله آل رشود، المرجع السابق، ص204.

[5]مجلة المجمع الفقه الإسلامي، التورق كما تجريه بعض المصارف، رابطة العالم الإسلامي، مكة، العدد 17، 1425هـ-2004، ص287.

5- أنه يخرج المصارف الإسلامية عن أهدافها الحقيقية ويؤدي إلى انتشار المداينات[1].

ونوقش هذا القول بأنه لا يبرر التوجه نحو القول بحرمة التورق أو كراهته طالما أنه عقد مستكمل جميع ما يتعلق بجوازه وصحته[2].

6- منافاته لمقاصد الشريعة العامة ومبادئها الكلية

الحكم الشرعي إنما جاء ليحقق مصالح الناس في شتى مجالات حياتهم الاجتماعية، والاقتصادية، والسياسية، والمصلحة الاقتصادية تقتضي منع التورق المصرفي، فإن تقويم هذه المعاملة من الناحية الاقتصادية يعكس لنا صورة من أضرارها الاقتصادية على المجتمع، فعملية التورق المصرفي لا تفيد الحياة الاقتصادية بقدر ما تضرها، حتى لو كانت طريقا للحصول على السيولة، فإن الربا يحقق السيولة للمقترض، ولم يعن هذا جوازه، فالمنافع الاقتصادية التي يحققها البيع والشراء الحقيقي معدومة في التورق المصرفي، أما عملية التورق المصرفي فهي في حقيقية الأمر مبادلة بين متماثلين كالقرض باشتراط الفائدة، فهي في الحقيقة تحصيل نقد مقابل زيادة في الذمة، واتخذ البيع ستارا لذلك[3].

ثانيا: أدلة القول الثاني

استدل الفريق الثاني ببعض الأدلة وهي كالتالي:

1- الاستدلال بعموم قوله تعالى: ﴿**وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا**﴾ [البقرة: 275]

[1]أحمد محمد الجيوسي، المرجع السابق، ص14.

[2]عبدالله المنيع، المرجع السابق، ج2، ص362.

[3]رياض بن راشد عبد الله آل رشود، المرجع السابق، ص204-205.

فالأخذ ببيوع التورق أمر أباحه جمهور أهل العلم ومحققوهم فهو بيع صحيح مستوف متطلبات جوازه وصحته من شروط وأركان وانتفاء الأسباب فساده أو بطلانه، فهو بيع صحيح جاء النص من كتاب الله تعالى بإباحته لدخوله في عموم صور البيع الحلال[1].

ويناقش استدلالهم بالآية أنها لا تشمل أنواع البيوع المحرمة كالعينة المحرمة وغيرها.

2- استدلوا بما رواه أبي سَعِيدٍ الْخُدْرِيِّ رضي الله عنه أَنَّ رَسُولَ اللهِ قال: «بِعِ الْجَمْعَ بِالدَّرَاهِمِ، ثُمَّ ابْتَعْ بِالدَّرَاهِمِ جَنِيبًا.»[2]

ونوقش استدلاهم بهذا الحديث بأنه إذا باع الجمع بالدراهم يكون قد أراد البيع وقبض الثمن، وإذا أراد شراء الجنيب أراد امتلاكه ودفع الثمن، وهذا مقصود مشروع، فلما كان بائعاً قصد ملك الثمن حقيقة، ولما كان مبتاعا قصد ملك السلعة حقيقة، والمتورق لا يقصد الحصول على السلعة وإنما يكون عازما على بيعها بخسارة منذ البداية للحصول على نقد[3].

ووجه الدلالة من الحديث جواز البيوع التي يتوصل بها إلى تحقيق المطالب والغايات إذا كانت صيغتها بعيدة عن الربا[4].

3- الأصل في المعاملات الحل

ما ذهب إليه جمهور أهل العلم من أن الأصل في المعاملات الحل ، وفي العقود والشروط الإباحة ، إلا ما دل الدليل على حرمته ، وعليه قالوا: بأن الذي يقول بالجواز

[1] عبدالله المنيع، المرجع السابق، ج2، ص362.

[2] أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب البيوع، باب إذا أراد تمر بتمر خير منه، رقم 2201. صحيح البخاري، المرجع السابق، ج3، ص77.

[3] أحمد محمد الجيوسي، المرجع السابق، ص16.

[4] المرجع نفسه، ص12.

غير مطالب بالدليل ، وإنما الذي يطالب بالدليل من يمنع بيع التورق ، لأنه خروج عن الأصل[1].

4- الحاجة تقتضي القول بجواز التورق المصرفي كما أنه بديل عن الصيغ الربوية يعتبر التورق صيغة بديلة عن إصدار السندات الربوية حيث تتحقق بالتورق تغطية الحاجة إلى السيولة النقدية، وبصيغة شرعية تنفي معها المحاذير الشرعية في إصدار السندات وتبادلها[2].

ويناقش استدلالهم هذا بأن العِيْنَة ستكون أهونَ من الوقوع في الرِّبا، ونكاح المتعة أهون من الوقوع في الزنى، وارتكاب الحِيَل أهونُ من الوقوع في المحرم مباشرة، وكون التَّورُّق المصرفي يؤدي إلى خفض القروض الربوية لا يعني جوازه؛ لأن التَّورُّق المصرفي يأخذ حكم الرِّبا بل يكون أشد، إذ فيه تكلفةٌ ليست في الرِّبا، فإن الرِّبا يُعَدُّ من أسهل وأيسر الطرق لتحصيل النَّقْد، والمعنى الذي لأجله حرم الرِّبا موجودٌ في التَّورُّق المصرفي مع زيادة الكلفة، والمشقة، والتلاعب، والتحايل في التَّورُّق[3].

الفرع الرابع: الترجيح

بعد الاطلاع على المسألة وعرض المذاهب فيها وسرد أدلتها ومناقشة ما يمكن مناقشته، يترجح أن التورق المصرفي معاملة غير جائزة وذلك استنادا إلى قرار المجمع الفقهي بمكة في دورته السابعة عشرة.

حيث قرر مجلس المجمع عدم جواز التورق المصرفي للأمور التالية[4]:

---

[1] المرجع نفسه، ص12.

[2] عبدالله المنيع، المرجع السابق، ج2، ص363.

[3] رياض بن راشد عبد الله آل رشود، المرجع السابق، ص215.

[4] مجلة المجمع الفقه الإسلامي، التورق كما تجريه بعض المصارف، المرجع السابق، ص278.

1-أن التزام البائع في عقد التورق بالوكالة في بيع السلعة لمشتر آخر أو ترتيب من يشتريها يجعلها شبيهة بالعينة الممنوعة شرعاً، سواء أكان الالتزام مشروطاً صراحة أم بحكم العرف والعادة المتبعة.

2- أن هذه المعاملة تؤدي في كثير من الحالات إلى الإخلال بشروط القبض الشرعي اللازم لصحة المعاملة.

3- أن واقع هذه المعاملة يقوم على منح تمويل نقدي بزيادة لما سمي بالمستورق فيها من المصرف في معاملات البيع والشراء التي تجري منه والتي هي صورية في معظم أحوالها، هدف البنك من إجرائها أن تعود عليه بزيادة على ما قدم من تمويل . وهذه المعاملة غير التورق الحقيقي المعروف عند الفقهاء.

الفرع الخامس: بيان أثر تجزؤ الاجتهاد في المسألة

يمكننا تلمس أثر تجزؤ الاجتهاد من خلال مايلي:

أولا: حدود المسألة وصلتها بغيرها من المسائل والأبواب الأخرى

انطلاقاً من القول بتجزؤ الاجتهاد الذي يقتضي حصر النازلة في قيدها الخاص دون تشتيت، فيكفي قصرُ النظر الاجتهادي هنا على "التورق المصرفي المنظم" بمعطياته المعاصرة، والحرص على تفكيك الصلة بينه وبين "التورق الفردي القديم" لبيان الاختلاف في الحكم ومعرفة صورة مسألة التورق القديم للوقوف على الاختلاف بينهما في الصورة والذي يتبعه الاختلاف بينهما في الحكم؛ نظراً لاختلاف المناط المتمثل في وجود التوكيل الصوري المشروط للمصرف ببيع السلعة.

ترتبط هذه المسألة بـ "كتاب البيوع والمعاملات المالية"؛ وتحديداً بمسائل "بيوع العينة"، و"الحيل الربوية"، ومبحث "القبض الشرعي"، فضلاً عن صلتها الأصولية بمباحث "الوكالة" وتداخل

العقود في مجلس واحد، مما يقتضي الالمام بأحكام هذه الأبواب الفقهية دون سائر الأحكام الفقهية الأخرى.

ثانيا: طريقة الاستدلال وترتيب الأدلة

بُني هذا الحكم على الالتزام بقواعد النظر الاجتهادي وسلوك المسلك الاجتهادي الصحيح المعتبر في الوصول إلى الحكم الشرعي وبيان مراد الشارع حيث رُتبت أقوال المانعين أولاً وافتُتحت بالأثر –حديث العينة– ثم الأدلة النظرية لبيان علة المنع، وتُليت بالمناقشة، ثم بعرض أدلة المجيزين المستندة لعموم الإباحة وقواعد التيسير ومناقشتها.

وطريق الاستدلال من خلال تفكيك المسألة لإثبات أن الصورة المعاصرة باينت التورق الحقيقي القديم، وأنها آلية صورية للتمويل النقدي بزيادة، وذلك بإبطال شبهة قياس المعاصر على القديم، وإظهارا لصورية المعاملة الحديثة.

ثالثا: الاعتبار المقاصدي

عولجت هذه المسألة بناءً على مقتضيات النظر المقاصدي الخاص بالمعاملات؛ حيث قُرر إعمال قاعدة "العبرة في العقود بالمقاصد والمعاني لا بالألفاظ والمباني" لإثبات أن مقصد العقد هو نقد بنقد مع زيادة لأجل، وأُتبع هذا النظر بتحليل "المآلات والمصالح الاقتصادية"، وإقرارا بأن التورق المصرفي يتصادم مع مقصد الشريعة في الرواج الحقيقي للسلع ويؤول بالذمم إلى الغرق في مداينات ربوية صريحة.

المطلب الثاني: مسألة التأمين التجاري

عقد التأمين[1] من العقود المستحدثة، ويُعرف على أنه: «عقد يلتزم به المؤمِّن بمقتضاه أن يؤدي إلى المؤمَّن له، أو إلى المستفيد الذي اشترط التأمين لصالحه مبلغًا من المال، أو إيرادًا مرتبًا، أو أي عوض مالي آخر في حالة وقوع الحادث، أو تحقق الخطر المبين بالعقد، وذلك في نظير قسط، أو أية دفعة مالية أخرى يؤديها المؤمَّن له للمؤمِّن»[2]

الفرع الأول: صوره

للتأمين التجاري عدة صور هي كالتالي[3]:

1- **التأمين على الممتلكات:** وهو ما يكون فيه الخطر المؤمن منه يتعلق بمال المؤمن له، لا بشخصه، كالتأمين على السيارات والمتاجر والمنازل، من الحريق، أو الغرق، أو السرقة ونحو ذلك، ويهدف هذا إلى تأمين الضرر الكلي، أو الجزئي الذي يصيب مال المؤمن له.

2- **التأمين على المسؤولية:** وذلك كتأمين صاحب السيارة على مسؤوليته تجاه الغير عما تحدثه سيارته من أذى لأنفس، أو لأموال الآخرين، وكتأمين الأطباء، والجراحين مما قد يتعرضون له من مطالبات مالية نتيجة مخاطر الخطأ في مزاولة المهنة، ومثله تأمين الصيادلة مما قد يتعرضون له من مطالبات مالية نتيجة مخاطر الخطأ في تحضير الأدوية، وهكذا.

3-**التأمين ضد الإصابات الجسدية أو المرض:** وفيه يؤمن الشخص ضد الحوادث التي تمس سلامة أعضائه، والتي تؤدي إلى العاهة أو العجز الجسدي كليًا أو جزئيًا.

---

[1] التأمين لغة: الهمزة والميم والنون أصلان متقاربان: أحدهما الأمانة التيهي "الهمزة والميم والنون أصلان متقاربان : أحدهما الأمانة التيهي.انظر معجم مقاييس اللغة.

[2] دبيان بن محمد الدبيان، المعاملات المالية أصالة ومعاصرة، (د ن)، ط2، 1432هـ، ج4، ص121.

[3] المرجع نفسه: ص131-132.

4- **تأمين الزواج أو تأمين الأولاد:** وفيه تقوم الشركة بتغطية نفقات الزواج للمستأمن، إذا تزوج قبل أن يبلغ سنًا معينة، وأما تأمين الأولاد: فيغطي النفقات التي تقتضيها ولادة طفل للمستأمن خلال مدة معينة.

5- **التأمين على الحياة:** وهو عقد يتعهد المؤمن بمقتضاه دفع مبلغ من المال للمؤمن له عند موته، أو عند بقائه حيًا بعد مدة معينة، وهو ثلاثة أقسام: الأول تأمين لحال الوفاة، والثاني تأمين لحال البقاء، والثالث التأمين المختلط.

الفرع الثاني: حكم التأمين التجاري

بحث الفقهاء المعاصرون في التأمين التجاري من خلال اجتهادات ودراسة فردية وأخرى جماعية، ولم تتفق آرائهم في حكم عقد التأمين التجاري، فمنهم من قال بمنعه وحرمة التعامل به، ومنهم من قال بإباحته، ونعرض أقوال الفقهاء المعاصرين في عقد التأمين التجاري.

أولا: مذهب المانعين

ذهب أكثر أهل العلم إلى القول بتحريم التأمين مطلقًا، ومن أشهرهم ابن عابدين الحنفي، ومحمد بخيت المطيعي مفتي الديار المصرية وأبو زهرة، وأحمد إبراهيم الحسيني، والصديق الضرير، وعلي القرة داغي، والشيخ تقي العثماني، وبه أوصى المؤتمر العالمي الأول للاقتصاد الإسلامي المنعقد في مكة المكرمة في 1396هـ وبه أخذ مجلس هيئة كبار العلماء في السعودية وغالب أعضاء المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي، وغالب أعضاء مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي[1].

ثانيا: مذهب المجيزين

[1] دبيان بن محمد الدبيان، المرجع السابق، ج4، ص137-138.

ذهب فريق من أهل العلم إلى جواز التأمين مطلقًا وعلى رأسهم: العلامة مصطفى الزرقاء، والشيخ عبد الله صيام، والشيخ عبد الوهاب خلاف، والشيخ علي الخفيف، وعبد الرحمن عيسى، ومحمد يوسف، والشيخ محمد أحمد فرج السنهوري، والشيخ عبد الله بن منيع، والأستاذ رفيق ابن يونس المصري، وغيرهم[1].

الفرع الثالث: أدلة الأقوال ومناقشتها

نستعرض أقوال كل من الفريقين ونناقشها:

أولا: أدلة المانعين ومناقشتها

استدل المانعون بعدد من الأدلة منها:

1- عقد التأمين يشتمل على غرر مفسد للعقد:

عقد التأمين عقد معاوضة، والغرر يفسد عقود المعاوضات، وذلك لما روي عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ قَالَ: «نَهَى رَسُولُ اللهِ عَنْ بَيْعِ الْحَصَاةِ، وَعَنْ بَيْعِ الْغَرَرِ.»[2]

نهى النبي عن بيع الغرر، وعقد التأمين مشتمل على غرر فاحش، في وجوده، وفي مقداره، وفي أجله. فهو من عقود المعاوضات المشتملة على الغرر، فالمستأمن –طالب التأمين– أثناء وقت العقد لا يستطيع أن يعرف ما له وما عليه، ومقدار ما يأخذ ويعطي، فقد يدفع قسطا أو قسطين ثم يحصل له الحادث فيأخذ أكثر مما يدفع، وقد لا يحصل له حادث فيدفع جميع الأقساط ولا يأخذ شيئا، وكذلك أيضًا بالنسبة للمؤمن

[1] المرجع نفسه، ص138–139.

[2] أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب البيوع، باب بطلان بيع الحصاة والبيع الذي فيه غرر، رقم1513. أبو الحسين مسلم بن الحجاج النيسابوري(261هـ)، صحيح مسلم، تحقيق: محمد ذهني أفندي، دار الطباعة العامرة، تركيا، (د ط)، 1334هـ ، المرجع السابق، ج5، ص3.

-الجهة المؤمنة- لا يعرف ما له وما عليه فقد يربح كثيرا في علاقته مع هذا المستأمن وقد يخسر، ولا شك أن الغرر فيه[1].

ونوقش بوجهين:

أ- **الأول** بعدم التسليم بوجود الغرر في عقد التأمين

وذلك أن عقد التأمين يقوم بين طرفين المستأمن والمؤمن، والسؤال: هل الغرر الموجود في عقد التأمين هو في حق المستأمن، أو في حق شركة التأمين، أو في كليهما؟

فإن قيل: إن الغرر في جانب المستأمن، فيقال: إن الغرر في حقه يجب أن يكون يسيرًا جدًا؛ لأن المبلغ الذي يدفعه زهيدٌ جدًا مقابل إقدامه على المخاطرة بنفس مطمئنة.

وإن قيل: إن الغرر في جانب الشركة المؤمنة، فإنه من المعلوم أن شركات التأمين هي من أكثر الشركات ربحًا في السوق، ولو كانت قائمة على الغرر لوجدتها شركات خاسرة، فالشركة تتعاقد مع عدد كبير من المؤمن لهم، وتتقاضى من كل منهم مقابلًا، ومن مجموع ما تتقاضاه من هؤلاء جميعًا، تعوض العدد القليل، وإذا انتفى الغرر في حق المستأمن، وفي حق شركات التأمين انتفى الغرر عن مجموع العاقدين.[2]

ويجاب على هذا بأن المستأمن، وإن لم يكن له علاقة مع مجموعة المؤمنين، إلا أن الشركة لها تلك العلاقة، فهي لم تدخل في هذا العقد إلا عندما توفر لها مجموعة كبيرة من المستأمنين، مما جعلها تطمئن، أن عقد التأمين يمكن أن يكون عقدًا مربحا.

ب- **الثاني** بالتسليم بأن عقد التأمين فيه غرر، ولكنه غرر غير مؤثر

[1] سعد بن تركي الخثلان، فقه المعاملات المالية المعاصرة، دار الصميعي للنشر والتوزيع، السعودية، ط2، 1433هـ-2012م، ج1، ص171.

[2] دبيان بن محمد الدبيان، المرجع السابق، ج4، ص144.

إذ ليس كل غرر مؤثرًا في صحة العقد، وإنما الغرر المؤثر في العقد هو الغرر الذي يؤدي إلى التنازع، والغرر الذي في عقد التأمين لا يؤدي إلى نزاع ومن ذلك ما روي عن عَنْ زَيْدِ بْنِ ثَابِتٍ رضي الله عنه قَالَ: «كَانَ النَّاسُ فِي عَهْدِ رَسُولِ اللهِ يَتَبَايَعُونَ الثِّمَارَ فَإِذَا جَدَّ النَّاسُ وَحَضَرَ تَقَاضِيهِمْ قَالَ الْمُبْتَاعُ: إِنَّهُ أَصَابَ الثَّمَرَ الدُّمَانُ أَصَابَهُ مُرَاضٌ أَصَابَهُ قُشَامٌ عَاهَاتٌ يَحْتَجُّونَ بِهَا، فَقَالَ رَسُولُ اللهِ لَمَّا كَثُرَتْ عِنْدَهُ الْخُصُومَةُ فِي ذَلِكَ فَإِمَّا لَا فَلَا تَتَبَايَعُوا حَتَّى يَبْدُوَ صَلَاحُ الثَّمَرِ كَالْمَشُورَةِ يُشِيرُ بِهَا لِكَثْرَةِ خُصُومَتِهِمْ»[1].

ودلالة الحديث أن بيع الثمار قبل بدو صلاحها يوقع في الغرر؛ لأن الثمرة عرضة للهلاك بسبب العاهة، ولم ينه رسول عن هذا البيع ابتداء، وإنما لما كثرت الخصومات بسبب هذا البيع، بسبب الوقوع في الغرر، الذي قد يلحق المشتري؛ لأن الثمرة قد تسلم له، وقد لا تسلم، عند ذلك نهى عنه الرسول . فدل على أن الغرر المنهي عنه، هو الغرر الذي يوقع في الخصومات والمنازعات[2].

ويجاب على هذا أن الغرر الذي في التأمين لا يؤدي إلى نزاع، أمر غير مسلم، فإن كثيرًا من الحالات التي يطالب فيها المؤمن له بالتعويض، لا تمر من غير نزاع، واتهام للمؤمن له، بأنه افتعل الحادث ليحصل على المبلغ المؤمن به، وما أظن أن استمرار الناس في التعامل بعقد من العقود دليل على أن ذلك العقد لا يؤدي إلى نزاع بينهم، فقد تعارف الناس الميسر، ولم يتركوه حتى جاء الإسلام، فحرمه، وتعارفوا بيع الثمار

[1] أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب البيوع، باب بيع الثمار قبل بدو صلاحها، رقم 2193. صحيح البخاري، المرجع السابق، ج3، ص76.

[2] دبيان بن محمد الدبيان، المرجع السابق، ج4، ص151.

قبل بدو صلاحها، مع أنه كان سببًا للنزاع، ولم يتركوه حتى نهاهم الرسول عنه، فشيوع التأمين، وانتشاره، لا يعني أن الغرر الذي فيه، لا يؤدي إلى نزاع [1].

فالنزاع الموجود في التأمين موجود أيضًا في البيوع المباحة، ومعاملات الناس لا تسلم من النزاع، والاختلاف.

2- عقد التأمين يتضمن الربا بنوعيه

عقد التأمين يشتمل على ربا الفضل والنسيئة لأن المؤمّن إذا دفع للمستأمن أكثر مما دفعه له من النقود فيكون ربا فضل، لأنه مال بمال مع التفاضل، وهذا الدفع إنما يحصل بعد مدة من العقد، فيكون ربا نسيئة وإذا قدر أن الشركة دفعت لهذا المستأمن مثلما دفع من غير زيادة ولا نقصان فيكون فيه ربا نسيئة فقط[2].

ونوقش هذا بأن ما تدفعه الشركة ليس من قبيل الصرف، حتى يقال دراهم بدراهم مع التفاضل والنسأ، وليس من قبيل القرض الذي جر نفعًا، وإنما عقد التأمين قائم على جبر الأضرار. فما تدفعه الشركة إنما تدفعه مقابل عروض تالفة، وهذه العروض لا تدفع إلا إذا وقع الخطر، وبمقدار الضرر من غير زيادة، وما أبعد ذلك عن الربا والصرف[3].

3- عقد التأمين يتظمن المقامرة والرهان

عقد التأمين التجاري ضرب من ضروب المقامرة لما فيه من المخاطرة في معاوضات مالية، ومن الغرم بلا جناية أو تسبب فيها، ومن الغنم بلا مقابل أو مقابل غير مكافئ فإن المستأمن قد يدفع قسطًا من التأمين ثم يقع الحادث فيغرم المؤمن كل مبلغ التأمين وقد لا يقع الخطر ومع ذلك يغنم المؤمن أقساط التأمين بلا مقابل وإذا استحكمت فيه

[1] الصديق محمد الأمين الضرير، الغرر وأثره في العقود، دار الجيل، بيروت، ط2، 1990م، ص656-657.

[2] سعد بن تركي الخثلان، المرجع السابق، ج1، ص171.

[3] دبيان بن محمد الدبيان، المرجع السابق، ج4، ص161.

الجهالة كان قمارا[1]، ودخل في عموم النهى عن الميسر في قوله تعالى: ﴿**يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنصَابُ وَالْأَزْلَامُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ**﴾ [المائدة: 90]

ويناقش هذا بأن حقيقة التأمين تختلف عن حقيقة القمار شرعًا، وإن كان في كل منهما غرر، فالقمار ضرب من اللهو، واللعب، يقصد به الحصول على المال، عن طريق الحظ والمصادفة، وهو يؤدي دائمًا إلى خسارة أحد الطرفين، وربح الطرف الآخر، ولهذا وصفه القرآن بأنه موقع في العداوة والبغضاء، وصادّ عن ذكر الله وعن الصلاة.

فالتأمين جد، والقمار لعب، والتأمين يعتمد على أسس علمية، والقمار يعتمد على الحظ، وفي التأمين ابتعاد عن المخاطر، وكفالة للأمان، واحتياط للمستقبل بالنسبة للمستأمن، كما فيه ربح محقق عادة بالنسبة للمؤمن، وفي القمار خلق للمخاطر، وابتعاد عن الأمان، وتعرض لمتاعب المستقبل، فكيف يستويان[2].

4- عقد التأمين فيه أخذ مال بغير وجه شرعي

وأخذ مال بلا مقابل في عقود المعاوضات التجارية محرم لدخوله في عموم النهي في قوله تعالى: ﴿**يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ ۚ وَلَا تَقْتُلُوا أَنفُسَكُمْ ۚ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا**﴾ [النساء: 29]

5- عقد التأمين يتضمن الإلزام بما لا يلزم شرعا

في عقد التأمين التجاري الإلزام بما لا يلزم شرعًا فإن المؤمن لم يحدث الخطر منه ولم يتسبب في حدوثه وإنما كان منه مجرد التعاقد مع المستأمن على ضمان الخطر على

[1] عبدالله بن زيد آل محمود، التأمين وإعادة التأمين، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، منظمة المؤتمر الإسلامي، جدة، ج2، ص472.

[2] الصديق محمد الأمين الضرير، المرجع السابق، ص651.

تقدير وقوعه مقابل مبلغ يدفعه المستأمن له والمؤمن لم يبذل عملًا للمستأمن فكان حرامًا[1].

ثانيا: أدلة المجيزين ومناقشتها

استدل المجيزون بعدد من الأدلة منها:

1- الأصل في المعاملات الحل

لا يطالب من قال بالجواز بدليل إيجابي، بل يكفيه الدليل السلبي، وهو عدم وجود دليل صحيح يقتضي التحريم، وقد أجاب القائلون بالجواز عن جميع أدلة المانعين، وهذا بحد ذاته كاف ليكون دليلًا على جواز التامين التجاري، فإن الأصل في المعاملات الحل، وهذا أقوى دليل للقائلين بالجواز[2].

وهذا ما دفع الأستاذ رفيق يونس المصري لقوله: أنا لا أشك في أن بعض المجيزين للتأمين التجاري قد استدلوا له بأدلة ضعيفة، وأن بعضهم كان يريد إباحته بأدلة متكلفة، وبأي ثمن، وبناء على أحكام مسبقة. ولكن خصومهم، إذ شعروا بأنهم قد استطاعوا رد مثل هذه الأدلة، ظنوا أنهم قد ردوا التأمين، والحال أن التأمين يمكن أن يستدل له بأدلة أخرى، قوية، يصعب ردها[3].

ويناقش هذا بأن المانعين لا يسلمون بهذا الدليل، كما لا يسلمون بغيره، ويرون أن الإباحة الأصلية لا تصلح دليلًا هنا؛ لأن عقود التأمين التجاري قد قامت الأدلة عندهم على مناقضتها

[1] عبدالله بن زيد آل محمود، المرجع السابق، ج2، ص473.

[2] دبيان بن محمد الدبيان، المرجع السابق، ج4، ص178.

[3] رفيق يونس المصري، الخطر والتأمين، دار القلم، دمشق، ط1، 2001م، ص101.

لأدلة الكتاب، والسنة، والعمل بالإباحة الأصلية مشروط بعدم الناقل عنها، وقد وجد عندهم، فبطل الاستدلال[1].

2- قياس عقد التأمين التجاري على ضمان المجهول وضمان ما لم يجب -وقد صحح الحنابلة هذا-

وقد دلت مسألة الخرقي على أحكام منها، صحة ضمان المجهول: لقوله: ما أعطيته فهو علي، وهذا مجهول، فمتى قال: أنا ضامن لك ما على فلان، أو ما يقضي به عليه، أو ما تقوم به البينة، أو ما يقر به لك، أو ما يخرج في روز مانحك صح الضمان، وبهذا قال الإمام أبو حنيفة ومالك[2].

ويناقش بأن قياس عقود التأمين التجارى على ضمان المجهول وضمان ما لم يجب قياس غير صحيح، لأنه قياس مع الفارق أيضا، ومن الفروق أن الضمان نوع من التبرع يقصد به الإحسان المحض بخلاف التأمين فانه عقد معاوضة تجارية يقصد منها أولا الكسب المادي فإن ترتب عليه معروف فهو تابع غيرمقصود إليه والأحكام يراعى فيها الأصل لا التابع ما دام تابعا غير مقصود إليه[3].

3- قياس عقد التأمين على خطر الطريق

نص الحنفية على جواز مسألة ضمان خطر الطريق[4]. وصورتها أن يقول رجل الآخر: اسلك هذا الطريق فإنه آمن، وإن أصابك فيه شيء فأنا ضامن فسلكه فأخذ ماله، ضمن

---

[1]دبيان بن محمد الدبيان، المرجع السابق، ج4، ص178.

[2]ابن قدامة: عبد الله بن أحمد بن قدامة الجماعيلي(620هـ)، المغني، المرجع السابق، ج7، ص73.

[3]محمد جبر الألفي، التأمين الصحي واستخدام البطاقات الصحية، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، منظمة المؤتمر الإسلامي، جدة، العدد13، ج13، ص1476.

[4]ابن عابدين: محمد أمين ابن عابدين (ت: 1252هـ)، حاشية ابن عابدين، مكتبة البابي الحلبي، مصر، ط2، 1996م، ج4، ص170.

القائل. وعقد التأمين على الأشياء يشبه هذه المسألة من حيث التزام الضمان فالشركة التزمت الضمان كما أن القائل التزمه.

4- قياس عقد التأمين على عقد الموالاة.

والمولاة:[1] أن يقول رجل مجهول النسب لرجل معروف النسب، أنت وليي ترثني إذا مت، وتعقل عني إذا جنيت، وقد سماه الحنفية :ولاء الموالاة، وهو جائز، ويقع به التوارث عند الحنفية، مستدلين على ذلك بقوله تعالى: ﴿**وَالَّذِينَ عَقَدَتْ أَيْمَانُكُمْ فَآتُوهُمْ نَصِيبَهُمْ ۚ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلَىٰ كُلِّ شَيْءٍ شَهِيدًا**﴾ [النساء: 33]

وعقد التأمين من المسؤولية يشبه عقد الموالاة من حيث طرفا العقد وعوضاه. فالمؤمن (الشركة) تشبه مولى الموالاة، والمستأمن يشبه المعقول عنه، والعوض الذي يلتزم به المؤمن –الشركة–، وهو مبلغ التأمين الذي يدفعه عند تحقق الخطر يشبه الدية التي يدفعها مولى الموالاة، في مقابل العوض الذي يلتزم به المعقول عنه وهو التركة؛ يشبه أقساط التأمين التي يدفعها المؤمن له[2]. بهذا يشبه عقد التأمين من المسؤولية عقد الموالاة

ويناقش قياسهم هذا بأن قياس عقود التأمين على ولاء الموالاة عند من يقول به غير صحيح، فإنه قياس مع الفارق، ومن الفروق بينهما أن عقود التأمين هدفها الربح المادي المشوب بالغرر، والقمار، وفاحش الجهالة، بخلاف عقد ولاء الموالاة فالقصد الأول فيه: التآخي في الإسلام، والتناصر، والتعاون في الشدة، والرخاء، وسائر الأحوال، وما يكون من كسب مادي فالقصد إليه بالتبع، ولأن كثيرا من العلماء يرى أن التوريث بعقد الموالاة منسوخ[3].

5- قياس عقد التأمين التجاري على عقد الحراسة

[1] دبيان بن محمد الدبيان، المرجع السابق، ج4، ص172.

[2] محمد عثمان شبير، المعاملات المالية المعاصرة، دار النفائس، الأردن، ط6، 1427هـ-2007م، ص107.

[3] دبيان بن محمد الدبيان، المرجع السابق، ج4، ص183-184.

الأجير الحارس، وإن كان مستأجرا على عمل يؤديه، وهو القيام بالحراسة، نجد أن عمله المستأجر عليه ليس له أي أثر أو نتيجة سوى تحقيق الأمان للمستأجر على الشيء المحروس، واطمئنانه إلى استمرار سلامته من عدوان شخص، أو حيوان يخشى أن يسطو عليه فكذا الحال في عقد التأمين يبذل فيه المستأمن جزءا من ماله في سبيل الحصول على الأمان من نتائج الأخطار التي يخشاها[1].

ويناقش بأن قياس عقود التأمين التجارى على عقود الحراسة غير صحيح. لأنه قياس مع الفارق أيضا، ومن الفروق أن الأمان ليس محلا للعقد في المسألتين، وإنما محله في التأمين الأقساط ومبلغ التأمين، وفى الحراسة الأجرة وعمل الحارس، أما الأمان فغاية ونتيجة وإلا لما استحق الحارس الأجرة عند ضياع المحروس[2].

6- قياس عقد التأمين على نظام العاقلة

وصورة العاقلة أن الإنسان إذا تسبب في قتل خطأ أو شبه عمد فإن عاقلته (أي: قرابته من جهة العصوبة) هي التي تدفع عنه الدية، وهي ملزمة شرعًا بذلك فالعاقلة إذا ضرب من ضروب التأمين. فإذا كانت العاقلة تجوز فالتأمين يجوز كذلك مطلقا من غير تخصيص له بالتأمين التعاوني[3].

ويناقش بأن قياس نظام التأمين التجارى وعقوده على نظام العاقلة لا يصح. فإنه قياس مع الفارق، ومن الفروق أن الأصل في تحمل العاقلة لدية الخطأ وشبه العمد ما بينها وبين القاتل خطأ أو شبه العمد من الرحم والقرابة التي تدعو إلى النصرة والتواصل والتعاون وإسداء

[1] دبيان بن محمد الدبيان، المرجع السابق، ج4، ص200-201.

[2] محمد جبر الألفي، المرجع السابق، ج13، ص1477.

[3] سعد بن تركي الخثلان، المرجع السابق، ج1، ص170.

المعروف ولو دون مقابل، وعقود التأمين التجارية استغلالية تقوم على معاوضات مالية محضة لا تمت إلى عاطفة الإحسان وبواعث المعروف بصلة[1].

الفرع الرابع: الترجيح

بعد عرض الأدلة لكل من الفريقين ومناقشتها فالظاهر رجحان القول بمنع التأمين التأمين التجاري وحرمته، وذلك لـ:

- قوة أدلة المانعين ودلالتها وارتباطها بنصوص الشريعة وقواعدها
- أدلة المجيزين لا تسلم من الاعتراضات
- ما ذهب إليه المجمع الفقهي بمكة

فإن المجمع الفقهي الإسلامي، في دورته الأولى المنعقدة في 10 شعبان 1398 هـ بمكة المكرمة بمقر رابطة العالم الإسلامي، نظر في موضوع التأمين بأنواعه، بعد ما اطلع على كثير مما كتبه العلماء في ذلك، وبعد ما اطلع أيضاً على ما قرره مجلس هيئة كبار العلماء في المملكة العربية السعودية في دورته العاشرة بمدينة الرياض بتاريخ 98/4/4 هـ . بقراره رقم (55) من التحريم للتأمين التجاري بأنواعه. وذلك لكونه[2]:

- ضرب من ضروب المقامرة
- اشتماله على ربا الفضل وربا النسيئة
- اشتماله على الرهان المحرم
- أخذ مال بغير مقابل
- الإلزام بما لا يلزم شرعا

[1] محمد جبر الألفي، المرجع السابق، ج13، ص1477

[2] القرار رقم 05 الصادر عن المجمع الفقهي التابع لرابطة العالم الإسلامي بمكة في دورته الأولى المنعقدة بتاريخ 10 شعبان 1398 الموافق لـ 16 يوليو 1978م.

الفرع الخامس: بيان أثر تجزؤ الاجتهاد في المسألة –التأمين التجاري–

أولا: حدود المسألة وصلتها بغيرها من المسائل والأبواب الأخرى

يُحصر إطار البحث هنا في "التأمين التجاري" القائم على شركات المعاوضة الربحية بشتى صوره، القائم على الاسترباح والمجازفة، وتمييزه عن "التأمين التعاوني التكافلي" القائم على التبرع المحض، لكون الأخير يملك حكماً مغايراً.

وترتبط هذه المسألة الجزئية بمسائل "الجهالة والغرر الفاحش "في المعاوضات، وبنظام "العاقلة " في كتاب الجنايات، ومسألتي "استئجار الظئر "و"عقد الموالاة"، فضلاً عن الفروع الحنفية والحنبلية في "ضمان خطر الطريق "و"ضمان المجهول."

ثانيا: طريقة الاستدلال وترتيب الأدلة

قُدم أولاً مذهب المانعين وأدلتهم متصدرةً بالنهي الأثري عن بيع الغرر، ثم الأدلة القياسية – الربا، المقامرة، أكل المال بالباطل–، مع إيراد مناقشاتها، تلا ذلك عرض مذهب المجيزين وأقيستهم على النظائر التراثية –كعقد الحراسة وضمان الطريق–، ثم مناقشتها وتفكيكها.

وفي الاستدلال اعتمد في توجيه هذا الاجتهاد على مسلك "القياس مع الفارق" لإبطال أقيسة المجيزين، ورُجّح تقديم نصوص الحظر الصريحة للغرر والميسر على استصحاب الإباحة الأصلية.

ثالثا: الاعتبار المقاصدي

انطلق في هذا الاستدلال من تقرير مقصد الشريعة الكلي في صيانة الأموال من "المقامرة والميسر"، بالإضافة إلى النظر في مآلات العقود؛ وتقرير أن الغرر الفاحش في التأمين التجاري

يفضي حتماً إلى النزاع وفساد الذمم، مما يجعله مناقضاً لمقصد الشريعة في استقرار المعاملات والتعاون على البر والتقوى.

المبحث الثاني : أثر تجزؤ الاجتهاد في بعض المسائل الطبية.

المطلب الأول: مسألة الاستنساخ.

المطلب الثاني: مسألة استئجار الأرحام.

تمهيد

إن بحث أثر تجزؤ الاجتهاد في النوازل الطبية يتطلب منا استيعاب خصوصية هذه المسائل. فالقضايا الطبية المعاصرة لا تبحث فقط في الأحكام المجردة للحلال والحرام، بل تمسّ جوهر مقاصد الشريعة وهو حفظ النفس البشريّة، ولأن الطب يركز على جسد الإنسان وروحه اللذين كرمهما الله، فقد وضع التشريع سياجاً حذراً لحمايتهما؛ واليوم، في ظل الطفرة العلمية المتسارعة وظهور مسائل شائكة مثل الاستنساخ وتقنيات الإنجاب البديلة، لم يعد التعامل الفقهي مع الطب مجرد علاج لعارض صحي، بل أصبح مواجهة لتحديات وجودية بل غدت قضية وجودية تمس كرامة الإنسان المنصوص عليها في قوله تعالى: ﴿۞**وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ**﴾[الاسراء: 70]

من هذا المنطلق، تَكتسب العناية بالمسائل الطبية في الفقه الأصولي أهمية بالغة؛ إذ إن الخطأ في تكييفها أو التسرع في الحكم عليها قد يؤدي إلى هدم مقصد حفظ النفس أو ثلم الكرامة الآدمية؛ ولأن هذه المسائل بلغت من التعقيد والتشابك العلمي حدّاً يعجز العقل الفقهي الواحد عن الإحاطة بتفاصيله كافة، لذلك كان لزاماً الاتكاء على القول بـ "تجزؤ الاجتهاد"؛ ليتمكن الباحث الأصولي أو الفقيه من حصر نظره واستفراغ وسعه في جزئية طبية دقيقة، مستعيناً بأهل التخصص، ليأتي حكمه محققاً للمقصد الشرعي، حامياً للنفس، ومصادقاً على الكرامة الآدمية.

ومن المسائل الطبية التي سندرسها ونبين أثر تجزؤ الاجتهاد فيها مسألتي الاستنساخ واستئجار الارحام.

المطلب الأول: مسألة الاستنساخ

في هذا المطلب نتناول مسألتين: مسألة استنساخ الاموات ومسألة استنساخ الحيوان

الفرع الأول: استنساخ الأموات

من المسائل المعاصرة التي لم يكن لعلماء الزمن الغابر تخليها أو تصور حدوثها مسألةُ استنساخ[1] الأموات، وظهور هذا النوع من المسائل راجع إلى التطور العلمي الهائل في هذا العصر وخصوصا في المجال الطبي، لهذا تناولت الشريعة الاسلامية هذا النوع لمعرفة حكمه كما هو مبين في الفروع التالية:

أولا: صورة المسألة

إن خلايا الإنسان لا تموت دفعة واحدة بموت الإنسان بل تموت شيئا فشيئا لبضع ساعات، ومن أجل استنساخ هذا الميت تُأخذُ نواةٌ من إحدى خلاياه الحية وتُنقلُ إلى بويضة قد أزيلت نواتها، فتتكون خلية تبدأ في الانقسام والنمو، ثم تنقل إلى رحم امرأة سواء من أخذت منها البويضة أو امرأة ثانية[2].

ويمكن استنساخ الميت بإحدى ثلاث طرق:

1- الميت حيث الوفاة مثلما بينا سابقا
2- أخذ خلية من إنسان حي والاحتفاظ بها بتجميديها في ظروف ملائمة

[1]تعريف الاستنساخ: تكوين خلية بدءا من خلية، أو كائن حي من كائن آخر دون المرور بالتوالد الجنسي. انظر هاني رزق، موجز تاريخ الكون من الانفجار الأعظم إلى الاستنساخ البشري، دار الفكر، دمشق، ط 1، 2003م، ص396.

[2]سعد بن عبدالعزيز بن عبدالله الشويرخ، أحكام الهندسة الوراثية قسم الفقه الإسلامي، كنوز اشبيليا، ط1، 2008م، ص408.

3- أخذ(DNA)[1] من خلايا الميت فقط افتراضا وليس حقيقة.[2]

ثانيا: حكم استنساخ الأموات

اتفق كل علماء العصر ممن درس هذه المسألة على حرمة استنساخ الأموات وعدم جوازه، ولم يخالف أحد هذا القول[3].

ومن أدلتهم:

1- من السنة

- عن عائشة رضي الله عنها أن رسول صلى الله عليه وسلم قال: «كَسْرُ عَظمِ الميِّتِ ككَسرِهِ حيّاً»[4]
- عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهِ : «لَأَنْ يَجْلِسَ أَحَدُكُمْ عَلَى جَمْرَةٍ فَتُحْرِقَ ثِيَابَهُ، فَتَخْلُصَ إِلَى جِلْدِهِ، خَيْرٌ لَهُ مِنْ أَنْ يَجْلِسَ عَلَى قَبْرٍ».[5]

وجه الدلالة من الأحاديث:

---

[1](DNA): هو حامض نووي يحتوي على المعلومات الوراثية للخلية، يوجد على نحو متميز في الكروموسومات ويبقى في النواة كمستودع دائم للمعلومات، ويتضاعف ويتوزع بدقة عند كل انقسام خلوي. مواد بنائه الأساسية هي سكر ديؤكسي رايبوزي وحامض الفوسفوريك وقواعد نيتروجينية. د محمد ربعي، الوراثة والإنسان، عالم المعرفة، (د ط)، الكويت، 1986.

[2]صبري الدامرداش، الاستنساخ قنبلة العصر، مكتبة العبيكان، الكويت، د ط، 1997م، ص56-57.

[3]أنظر: رياض محمد عودة، الاستنساخ في ميزان الاسلام، دار أسامة للنشر، ط1، 2003م، ص204.

[4]أخرجه أبي داود(ت: 275هـ) في سننه، باب في الحفّار يجدُ العظمَ، هل يتنكَّبُ ذلك المكان؟، رقم الحديث: 3207. سنن أبي داود، المرجع السابق، ج5، ص116. صححه النووي في خلاصة الأحكام، أنظر: النووي: محيي الدين يحيى بن شرف النووي(ت: 676هـ)، خلاصة الأحكام، تحقيق: حسين إسماعيل الجمل، مؤسسة الرسالة، لبنان، ط1، 1418هـ- 1998م ج2، ص1035.

[5]أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الجنائز، باب النهي عن الجلوس على القبر والصلاة عليه، رقم الحديث: 971. أبو الحسين مسلم بن الحجاج(261هـ)، صحيح مسلم، المرجع السابق، ج3، ص62.

أن حرمة المسلم هو ميت كحرمته وهو حي[1]، واستنساخه من حرمته

2- من القياس

قياسا على عدم جواز نقل الأعضاء من جسد الإنسان بعد موته، أُلحق عدم جواز الأخذ من جسد الميت لاستنساخه، لجامع اشتراط موافقة الميت قبل وفاته أو ورثته بعد مماته[2].

3- من المعقول

- استنساخ الميت عبثٌ بجسد الإنسان الذي كرمه الله سبحانه وتعالى، ثم إن استنساخ الميت لا يُتمكن منه إلا بنقل نواة الخلية الجسدية إلى بويضة امرأة أجنبية ثم إلى رحمها، سواء كانت زوجته قبل مماته أو غيرها، فكلاهما غير جائز إذ أن موت الزوج سبب في بينونة الزوجة منه فتصبح بذلك أجنبية عنه[3].
- من مقاصد الأعمال الطبية الصالحة تحقيق مصلحة علاجية، غير أن استنساخ الأموات لا يتوفر على هذا الشرط فلو نظرنا إلى غاية استنساخ الأموات -في غالبه- نجده من أجل: نسخ صورة مشهور، أو شخصية ذات تأثير أو ابن مفقود أو امرأة تريد الإنجاب من زوجها المتوفي، وقد بينا هذا سابقا بأنه لا يجوز شرعا[4].

على ما تقدم فإن فالقولَ بحرمة الاستنساخ أوفقُ لمقاصدِ الشرع، لما فيه من إهدار لكرامة الإنسان ومسخه، قال تعالى: ﴿۞ **وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ وَحَمَلْنَاهُمْ فِي الْبَرِّ وَالْبَحْرِ وَرَزَقْنَاهُم مِّنَ الطَّيِّبَاتِ وَفَضَّلْنَاهُمْ عَلَىٰ كَثِيرٍ مِّمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلًا**﴾ [الإسراء: 70]

---

[1] ابن عبد البر: أبو عمر يوسف بن عبدالله بن محمد بن عبدالبر الأندلسي، التمهيد، تحقيق: مصطفى أحمد العلوي ومحمد البكر، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، المغرب، 1387هـ، ج13، ص144.

[2] عبدالعزيز محمد الربيش، حقيقة الاستنساخ وحكمه الشرعي، مجلة جامعة الكويت، العدد49، 1423هـ، ص186-187.

[3] عزيزة بنت السعيد القرني، الاستنساخ، رسالة دكتوراه في الفقه، قسم الفقه، كلية الشريعة، جامعة الإمام محمد بن سعود الاسلامية، السعودية، 1432هـ-1433هـ، ص335-336.

[4] سعد بن عبدالعزيز بن عبدالله الشويرخ، المرجع السابق، ص440.

ولما فيه من خلط للأنساب وإضرار بالأعراض، والقول بجوازه دعوة صريحة لهدم مقصد حفظ النسل وهذا يتنافى مع مقاصد الاجتهاد سواء كان مطلقا او متجزئًا الذي يُراد منه إصابة الحكم، ومع كون اجتهاد العصرِ ليس في درجة الاجتهاد المطلق، بل اجتهادٌ متجزئ إلّا أنه يُفضي إللى تحقيق وحفظ مقاصد الشريعة.

الفرع الثاني: استنساخ الحيوان

أولا: صورته[1]

- أخذ المادة الوراثية من نواة خلية جسمية من الحيوان الذي يُرغب في استنساخه، مثل خلية جلد (أي تحتوي على كامل عدد الكروموسومات لا نصفها).
- تؤخذ بويضة وتفرّغ من المادة الوراثية، أي أنها لا تحتوي على الكروموسومات، ومحتواها من الجينات يساوي صفرا.
- تُدخل المادة الوراثية من الخلية البالغة في البويضة الفارغة بحقنها أو استخدام تيار كهربائي لدمج الاثنتين معا.
- تزرع البويضة الجديدة داخل المختبر في أنبوب اختبار.
- تنقل البويضة إلى رحم أنثى تسمى "الأم البديلة" لتحمل بها وتلدها بعد حين.
- الوليد يحمل نفس المادة الوراثية للخلية الأصلية التي استنسِخت.

[1] أسامة أبو الرب، **الاستنساخ**، موقع الجزيرة، https://www.aljazeera.net/health/2013/11/12/%D8%A7%D9%84%D8%A7%D8%B3%D8%AA%D9%86%D8%B3%D8%A7%D8%AE، دخول بتاريخ 2026/05/05 10:13

ثانيا: حكمه

1- الأقوال في المسألة

اختلف في حكم استنساخ الحيوان على قولين هما:

أ- القول الأول: جواز استنساخ الحيوان بضوابط محددة

وهذا مذهب جمهور المعاصرين وبه أخذ المجمع الفقهي الاسلامي[1]، والمنظمة الإسلامية للعلوم الطبية ومجمع البحوث الإسلامية بالأزهر وغيرهم[2]

ب- القول الثاني: التفصيل

تحريم استنساخ الحيوان بطريق نقل النواة الجسدية إلى البويضة منزوعة النواة، ويجوز بطريقة فصل الخلايا، وبه أخذ بعض أهل العلم[3].

2-أدلة الأقوال ومناقشتها

أ- أدلة القول الأول:

- قوله تعالى: ﴿ **أَلَمْ تَرَوْا أَنَّ اللَّهَ سَخَّرَ لَكُم مَّا فِي السَّمَاوَاتِ وَمَا فِي الْأَرْضِ وَأَسْبَغَ عَلَيْكُمْ نِعَمَهُ ظَاهِرَةً وَبَاطِنَةً ۗ وَمِنَ النَّاسِ مَن يُجَادِلُ فِي اللَّهِ بِغَيْرِ عِلْمٍ وَلَا هُدًى وَلَا كِتَابٍ مُّنِيرٍ**﴾ [لقمان: 20]
- قوله تعالى: ﴿ **وَالْأَنْعَامَ خَلَقَهَا ۗ لَكُمْ فِيهَا دِفْءٌ وَمَنَافِعُ وَمِنْهَا تَأْكُلُونَ**﴾ [النحل: 05]

---

[1] قرار رقم 94 (02/10) بشأن الاستنساخ البشري عن مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنعقد في دورة مؤتمره العاشر بجدة بالمملكة العربية السعودية خلال الفترة من 23-28 صفر 1418هـ الموافق 28 حزيران (يونيو) -3 تموز (يوليو) 1997م، موقع مجمع الفقه الاسلامي الدولي https://iifa-aifi.org/ar/2013.html، دخول بتاريخ 2026/05/05.

[2] سعد بن عبدالعزيز بن عبدالله الشويرخ، المرجع السابق، ص382.

[3] سعد بن عبدالعزيز بن عبدالله الشويرخ، المرجع السابق، ص383.

وجه الدلالة من الآيات:

تدل الآيات على التأمل والاعتبار وأن الاصل في الاشياء الاباحة حتى يقوم الدليل على الحظر وأن الله خلق الحيوان لمنافع الانسان، فإذا تمكن من استحداث تقنية الاستنساخ الحيوانات تحقق له فائدة سواء كانت علاجية او صناعية أو اقتصادية أو غيرها من وجوه النفع فلا حرج في ذلك[1].

- أضرار استنساخ الحيوانات قد تظهر بعد عدة سنوات ومع ذلك لا يعني هذا إغلاق باب الاستنفاع بها والاستخدام العلاجي لها، وكل ما يمكن ان يعود على الانسان بالنفع وخاصة أن أغلب الأضرار غير متحققة للوقوع، بل هي من قبيل الاحتمال وحينئذ يجوز الاستنساخ الحيواني تحقيقا للمصلحة[2].

ب- أدلة القول الثاني:

- الاستنساخ بنقل النواة تغيير لخلق الله، فيكون محرما[3].

ويناقش بوجهين:

- **الأول** لا يسلم لهم بكون هذه الطريقة تغييرا لخلق الله تعالى، إذ أن الحيوان الحاصل بهذه الطريقة لا يختلف عن الحيوان الحاصل بالطرق الطبيعي في التكاثر[4].
- **الثاني** لو سلمنا أنه تغيير لخلق الله تعالى فإن المصلحة المترتبة عليه أعظم من هذه المفسدة، فيجوزُ قياسا على خصاء الأنعام مع أن فيه تغييرا لخلق الله تعالى[5]

---

[1] عبدالفتاح محمود إدريس، الاستنساخ، مجلة الوعي الإسلامي، صادرة عن وزارة الأوقاف، العدد 448، 2003م، ص27-28.

[2] إياد أحمد إبراهيم، الهندسة الوراثية بين معطيات العلم وضوابط الشرع، دار الفتح للدراسات والنشر، الأردن، 2003م، ص63.

[3] سعد بن عبدالعزيز بن عبدالله الشويرخ، المرجع السابق، ص383.

[4] سعد بن عبدالعزيز بن عبدالله الشويرخ، المرجع نفسه، ص383.

[5] سعد بن عبدالعزيز بن عبدالله الشويرخ، المرجع نفسه، ص383-384.

- أن في استنساخ الحيوان تغييرا لسنة الله تعالى في تكاثر الحيوانات إذ يولد الحيوان بالطريقة المعروفة والمألوفة.

ويناقش بأن الغرض من تكاثر الحيوان الانتفاع به فبأي طريقة كان الأمر سواء.

ثالثا: الترجيح

بعد عرض الأدلة ومناقشتها يتبين أن القول بجواز استنساخ الحيوان هو الأرجح وذلك نظرا للتالي:

- أدلة القول الثاني أجيب عليها بما يكفي لردها
- قوة الاحتجاج للقول الأول في استدلالهم
- دخول تكاثر الحيوان بطريقة الاستنساخ ضمن عموم قاعدة " الأصل في الأشياء الإباحة حتى يدل الدليل على التحريم"
- الحيوان مسخر للإنسان للانتفاع به وحيث الاستنساخ من طرق الانتفاع به فله الانتفاع به
- المنافع من استنساخ الحيوان أعظم من أضراره

الفرع الثالث: بيان وجه تجزؤ الاجتهاد في مسألة الاستنساخ

أولا: حدود المسالة وصلتها بغيرها من المسائل والأبواب الأخرى

حدود هذه النازلة الطبية بين شقين–فيما أوردت–: "استنساخ الأموات" بنقل خلية من الميت إلى بويضة منزوعة النواة، و"استنساخ الحيوان" بذات الطريقة أو عبر فصل الخلايا.

وترتبط هذه النازلة بـ "**أحكام الجنائز**" –حرمة الميت والانتفاع بأجزائه–، و"أحكام النكاح" ، و"كتاب الأطعمة والصيد" –مشروعية الانتفاع بالحيوان وتغيير خلقته–، وصولاً إلى المبحث الأصولي في "**تعارض المصالح والمفاسد.**"

ثانيا: طريقة الاستدلال وترتيب الأدلة

في استنساخ الأموات، رُتّبت أدلة التحريم بالإجماع تصدراً بالسنة –حرمة كسر عظم الميت– ثم القياس والدليل العقلي. وفي استنساخ الحيوان، ابتداء من القولين؛ بأدلة المجيزين –آيات التسخير– ثم أدلة المانعين –تغيير خلق الله– مع إيراد مناقشات كل فريق.

رُوعي النظر الاجتهادي في الشق البشري على استخدام "**دلالة الإشارة والتلازم** "لعقد الزوجية وحرمة الجسد. أما في الشق الحيواني، فقد قُرر ترجيح الجواز استناداً إلى مسلك "**إعمال الأصل واستصحاب البراءة الأصلية** "لانتفاء الضرر المحقق وبقائه في دائرة الوهم.

ثاثا: الاعتبار المقاصدي

وذلك من خلال ربط الفروع الطبية بالمقاصد الضرورية كـ "**حفظ النفس** "وصيانة "**الكرامة الآدمية**".

وقد أُعمل النظر المقاصدي المرجح للتحريم في الاستنساخ البشري لأنه يؤول إلى هدمِ كليّ "**حفظ النسل والأعراض** "وخلط الأنساب. وعلى العكس من ذلك تماماً، وُجِّهَ الاعتبار المقاصدي في استنساخ الحيوان نحو تفعيل "**مقصد التيسير وتحصيل المنافع الطبية والاقتصادية**"، لأن مفسدة تغيير الخلقة مغمورة في جنب المصلحة الإنسانية المحققة.

المطلب الثاني: مسألة استئجار الأرحام

استئجار الرحم كما عرفه علي عارف: "استخدام رحم امرأة أخرى لحمل لقيحة مكونة من نطفة رجل وبويضة امرأة، وغالباً ما يكونا زوجين، وتحمل الجنين وتضعه، وبعد ذلك يتولّى الزوجان رعاية المولود، ويكون ولداً قانونياً لهما"[1].

وتوجد عدة صور لاستئجار الأرحام كلها محرمة اتفاقا عدا صورة واحدة مختلف في حكمها وتسمى بالرحم الضئر، سندرسها – الصور المتفق على حرمتها والصورة المختلف في حكمها– ونبين أدلتها ومآخذها.

الفرع الأول: مسألة استئجار الرحم المتفق على حكمها

أولا: صورها

المسألة المتفق على حكمها –عدم الجواز اتفاقا– لها عدة صور هي كالتالي:

- أن يجري التلقيح بين: نطفة مأخوذة من زوج، وبييضة مأخوذة من امرأة ليست زوجته، ثم تزرع تلك اللقيحة في رحم زوجته.
- أن يجري التلقيح بين: نطفة رجل غير الزوج، وبييضة الزوجة، ثم تزرع تلك اللقيحة في رحم الزوجة.
- أن يجري تلقيح خارجي بين: بذرتي زوجين، ثم تزرع اللقيحة في رحم امرأة متطوعة بحملها.
- أن يجري تلقيح خارجي بين: بذرتي رجل أجنبي، وبييضة امرأة أجنبية، وتزرع اللقيحة في رحم الزوجة.

[1] دراسات فقهية معاصرة في قضايا طبية معاصرة، عمر سليمان الأشقر وآخرون، دار النفائس، الأردن، ط1، 2001م، ج2، ص806.

ثانيا: حكمها

اتفق فقهاء العصر على حرمة هذه المسائل ولم اجد في بحثي من عارض هذا القول وبه أخذ المجمع الفقهي وأصدر قراره بحرمتها[1]، واتفق على حرمتها كل من بحثها[2].

وهذا التحريم لجميع هذه الصور باختلاف طرقها وتنوع أشكالها وصورها إلا أن الأصل الذي تشترك فيه يتمثل في إدخال ماء رجل أجنبي في رحم امرأة أجنبية وهذا لا شك في تحريمه والأدلة على ذلك مستفيضة سننبينها

ثالثا: الأدلة على حرمة هذه الصور

1- من القرآن

- قوله تعالى ﴿ **وَاللَّهُ جَعَلَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَاجًا وَجَعَلَ لَكُم مِّنْ أَزْوَاجِكُم بَنِينَ وَحَفَدَةً وَرَزَقَكُم مِّنَ الطَّيِّبَاتِ ۚ أَفَبِالْبَاطِلِ يُؤْمِنُونَ وَبِنِعْمَتِ اللَّهِ هُمْ يَكْفُرُونَ**﴾[النحل: 72]

وجه الدلالة من الآية ظاهر: وهو أن الله امتنّ على عباده أولاً بنعمة الزواج من أنفسهم ثم أمتن ثانياً بنعمة الذرّية التي هي من آثار عقد الزوجية، فدل على أنه يشترط في جواز الإنجاب بين الرجل والمرأة أن يتم ذلك في ظل عقد شرعي معتبر.

وعليه فإن الأولاد حتى يكونوا شرعيين لابد أن يولدوا بين زوجين أقرهما الشارع

[1] قرار رقم 16 (3/4) بشأن أطفال الأنابيب عن مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنعقد في دورة مؤتمره الثالث بعمان عاصمة المملكة الأردنية الهاشمية من 8-13 صفر 1407هـ، الموافق 11-16 تشرين الأول (أكتوبر) 1986م، المرجع السابق، موقع المجمع https://iifa-aifi.org/ar/1661.html، دخول بتاريخ 2026/05/06.

[2] علي المحمدي، أحكام النسب في الشريعة الإسلامية، رسالة دكتوراه، دار القطري، ط1، 1414هـ، ص224.

فإذا تبين عدم وجود صلة الزوجية بين صاحب المني صاحبة والرحم المستأجرة، فيكون حملها حملاً غير مشروع[1] فالزوجية شرط الذرية.

- قوله تعالى: ﴿ **وَالَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَافِظُونَ إِلَّا عَلَىٰ أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ**﴾ [المومنون: 5-6]

وجه الدلالة: أن الآية حتى وإن لم تنص على شغل الرحم بالحمل إلا أنه من لوازم التمتع بالزوجة إذ أن كل من له حق الاستمتاع بامرأة له حق شغل رحمها بالحمل منه، وكل من ليس له حق الاستمتاع بامرأة ليس له حق شغل رحمها بالحمل، ويؤيد ذلك أن المرأة لا يجوز لها أن تمنع نفسها من الحمل من غير ضرر إلا بموافقة زوجها، فله أن ينجب منها ولو كانت رافضة ما دام أن الشرع أباح له الاستمتاع، وأما من لم يأذن له الشارع بالتمتع فليس له حق شغل الرحم يدل على ذلك قوله :«الْوَلَدُ لِلْفِرَاشِ وَلِلْعَاهِرِ الْحَجَرُ.»[2]، إذ أن الزاني باتفاق جماهير العلماء لا ينسب الولد إليه[3].

- قوله تعالى: وقوله: ﴿ **وَإِذْ أَنتُمْ أَجِنَّةٌ فِي بُطُونِ أُمَّهَاتِكُمْ ۖ...**﴾ [النجم: 32] وقوله تعالى: ﴿ **وَلَقَدْ خَلَقْنَا الْإِنسَانَ مِن سُلَالَةٍ مِّن طِينٍ ثُمَّ جَعَلْنَاهُ نُطْفَةً فِي قَرَارٍ مَّكِينٍ**﴾ [النجم: 12-13]

هذه الآيات تتبين أن الأبوّة والأمومة الشرعية هي مجموع الهيئة الحاصلة للمولود الذي وقع لقاحه وتكوينه بماء أبويه على فراش الزوجية فحملت به أمه في بطنها مستقراً في رحمها قراره

[1] محمد رأفت عثمان، اسئجار الأرحام، مجلة الشريعة والقانون، القاهرة، جويلية 2000م، العدد 23، ص09.

[2] أخرجه البخاري، كتاب الحدود وما يحذر من الحدود، باب للعاهر الحجر، رقم 6818. صحيح البخاري، المرجع السابق، ج8، ص165.

[3] محمد رأفت عثمان، المرجع السابق، ص09.

المكين فهذا هو المولود الذي يكتسب الأبوة والأمومة الشرعية ومتى اختلت واحدة من هذه الصلات الثلاث فقد الابن الشرعية[1]، وهذا هو الواقع في الرحم المستأجر.

2-من السنة:

- عن رويفع بن ثابت أن النبي قال: «لَا يَحِلُّ لِامْرِئٍ يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ أَنْ يَسْقِيَ مَاءَهُ زَرْعَ غَيْرِهِ» [2].

استدل به جمهور العلماء على منع السيد من وطء أمته حتى يستبرئها بحيضة مع إباحتها له بالملك وذلك لئلاً يختلط ماءه بماء غيره فلأن يمنع إدخال ماءه في رحم امرأة محرمه عليه من باب أولى[3]

3- القواعد الشرعية والأصول الكلية:

ومن هذه القواعد الدالة على تحريم استئجار الرحم ما يلي:

- **الأصل في الابضاع التحريم[4]:**

قال القرافي رحمه الله "يُحتاط الشرع في الخروج من الحرمة إلى الإباحة أكثر من الخروج من الإباحة إلى الحرمة لأن التحريم يعتمد الفاسد فيتعين الاحتياط له" ولذا كان عقد النكاح عظيم

[1]بكر بن عبد الله أبو زيد، فقه النوازل، مؤسسة الرسالة، ط1، 1416هـ-1996م، ج1، ص249.

[2]أخرجه أبي داود في سننه، كتاب النكاح، باب وطئ السبايا، رقم2158. سنن ابي داود، المرجع السابق، ج2، ص248. صححه ابن حبان كما في الإحسان. الأمير علاء الدين علي بن بلبان الفارسي(ت: 739هـ)، تحقيق شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط2، 1414هـ-1994م، ج11، ص180.

[3]ابن قدامة: عبد الله بن أحمد بن قدامة الجماعيلي(620هـ)، المغني، تحقيق: عبد اللَّه بن عبد المحسن التركي، عبد الفتاح محمد الحلو، دار عالم الكتب، السعودية، ط3، 1417هـ-1997م، ج11، ص287.

[4]الزركشي: بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي(794هـ)، البحر المحيط، المرجع السابق، ج8، ص21. الزركشي، المنثور في القواعد الفقهية، تحقيق: تيسير فائق أحمد محمود، وزارة الأوقاف الكويتية، ط2، 1405هـ-1985م، ج1، ص177.

الخطر جليل المقدار لأنه سبب بقاء النوع الإنساني المكرم المفضل على المخلوقات وسبب العفاف الحاسم لمادة الفساد واختلاط الأنساب[1].

إذن الأصل أن كل أمر يتعلق بالفروج فهو حرام إلا ما ورد الدليل على جوازه كما قال تعالى: ﴿ **وَالَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَافِظُونَ إِلَّا عَلَىٰ أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ**﴾ [المومنون: 5-6]

وعليه فإن كل ما لم يخرج عن نطاق الزوجين فهو مأذون فيه وكل ما خرج عن نطاقهما فهو باق على أصل التحريم ومعلوم أن استئجار الرحم خارج عن نطاق الزوجين فيبقى على الأصل وهو التحريم.

- منع الفعل المباح إذا كان يؤدي كثيراً إلى محرم[2]

ووجه الدلالة أن الشارع سد كل باب يؤدي إلى محرم وإن كان في أصله مباحاً فكيف بما إذا كان مجمع على تحريمه كما في مسألتنا فالأمر أعظم وأشد، ومعلوم أن فتح باب "استئجار الأرحام" يؤدي إلى الخلاف والنزاع المحرم. "فقد أثبتت الإحصائيات، والأخبار العالمية الموثَّقة وجود أعداد غير قليلة من القضايا والمنازعات على المواليد بين ذات الرحم وذات الماء وبين ذات الرحم وصاحب الماء وهكذا في سلسلة مشاكل طويلة الحلقات ذات البنية الآدمية[3].

الفرع الثاني: مسألة استئجار الرحم المختلف فيها

أولا: صورة المسألة

1. القرافي: شـــهاب الدين أحمد المالكي القرافي(ت: 684هـ)، الفروق، عالم الكتب، بيروت، (د ط)، (د ت ن)، ج3، ص154.

[2]ابن النجار: تقي الدين أبو البقاء محمد بن أحمد (ت:972هـ)، شرح الكوكب المنير، تحقيق: محمد الزحيلي ونزيه حماد، مكتبة العبيكان، ط2، 1418هـ-1997م، ج4، ص434.

[3]بكر بن عبد الله أبو زيد، المرجع السابق، ج1، ص269. محمد رأفت عثمان، اسئجار الأرحام، المرجع السابق، ص11.

وهذه مسألة نظرية ذكرها لم توجد في الواقع وإنما بُحثت ونوقشت بناءً على اقتراح قدمه د مصطفى الزرقا وصورتها أن يجري تلقيح خارجي بين بذرتي الزوجين ثم تعاد اللقيحة وتزرع في رحم امرأة أخرى هي زوجة ثانية للرجل[1]، فتكون البويضة من عند زوجة والرحم من عند الزوجة الأخرى، وقد اختلف في هذه المسألة.

ثانيا: الأقوال في المسألة

1- **القول الأول:** التحريم وبه أخذ المجمع الفقهي[2]، وجمع من الباحثين منهم د محمد سليمان الأشقر[3]، وغيرهم.

2- **القول الثاني:** جواز زرع اللقيحة في رحم الزوجة الثانية وأخذ به بعض الباحثين[4].

ثالثا: أدلة الأقوال ومناقشتها

1-أدلة القول الأول ومناقشتها

استدل المانعون بعدد من الأدلة منها:

- استدلوا بقاعدة "**إذا ما اجتمع الحلال والحرام غلب الحلال على الحرام**" [5]

[1]زهير اخمد السباعي ومحمد على البار، الطبيب أدبه وفقهه، دار القلم، دمشق، ط1، 1993م، ص349.

[2]قرار رقم 16 (3/4) بشأن أطفال الأنابيب عن مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنعقد في دورة مؤتمره الثالث بعمان عاصمة المملكة الأردنية الهاشمية من 8-13 صفر 1407هـ، الموافق 11-16 تشرين الأول (أكتوبر) 1986م، المرجع السابق.

[3]سليمان محمد الأشقر، ندوة الإنجاب في الإسلام، منظمة الطب الإسلامي، الكويت، ص228.

[4]قضايا طبية معاصرة، عمر سليمان الأشقر وآخرون، المرجع السابق، ج2، ص821.

[5]على أحمد الندوي، القواعد الفقهية، دار القلم، دمشق، ط3، 1414هـ-1994م، ص177.

ووجه الاستدلال من القاعدة أن الجنين الذي يراد زَرعه في رَحم الضّرة مُتكوّن من منيّ الزوج وهو أمر مَأذون فيه شرعاً ومن بويضة الزوجة الأولى وهي غيرُ مأذونٍ بإدخالها في رحم الاخرى فاجتمع مَحظور وإباحة فقدم المحظورُ وهو المنع.

وأيضا القول بالإباحة يؤدي إلى احتمال اختلاط الأنساب لكل من الحملين والتباس ما يترتب على ذلك من أحكام الميراث والنفقة والبِّر فدرءاً لاحتمال حصول هذه المفاسد يمنع[1].

ويناقش هذا الاستدلال بأن هذا الاحتمال وإن كان وراداً نظرياً إلا أنه مستبعد عملياً إذ أن عملية زرع اللقيحة في الرحم تحتاج إلى تحضيرات كثيرة تمنع من اتصال الزوج بها، وكذلك فإن المستشفى لا تسمح لها بالخروج إلا بعد التأكد من غلق المبيض بعد العلوق[2].

- استدل المانعون بقياس هذه الصورة على حرمة السحاق بجامع نقل ماء امرأة إلى امرأة أخرى[3].

ويناقش بأنه قياس مع الفارق لأن القصد من السحاق هو المتعة والشهوة وليس الاستيلاد، والشهوة والمتعة منعدمة في عملية نقل البويضة إلى الازوجة الثانية[4].

2- أدلة القول الثاني ومناقشتها

استدل المجيزون بعدد من الأدلة منها:

[1] عبد الحميد طهماز، الأنساب و الأولاد، دار القلم، دمشق، ط1، 1987م، ص73.

[2] عمر سليمان الأشقر وآخرون، قضايا طبية معاصرة، ،2، ص819.

[3] المرجع نفسه، ج2، ص819.

[4] المرجع نفسه، ج2، ص820.

- انتفاء المحاذير المحتملة في الرحم البديل الأجنبي مثل اختلاط الأنساب أو علة من علل تحريم الزنا[1]
- القياس على استئجار الظئر[2] بجامع التغذية فالثدي يغذي اللبن لطفل غريب، والرحم يغذي الدم لجنين غريب، وكل من اللبن والدم يتجددان بل التغذية من الدم أبلغ من اللبن، إذ الدم أصل في تكوين اللبن[3].

ويناقش استدلالهم هذا بما يلي:

- أن إباحة استئجار الظئر إنما شرع للضرورة وما جاز للضرورة لا يقاس عليه غيره.
- ليس هناك علة جامعة بين الإرضاع والحمل وذلك لأن النصوص الشرعية تحرم الإخصاب الطبي المساعد في أغلب صوره وبالتالي لا يجوز إجراء القياس بين ما هو مباح بالنص وبين ما هو محرم[4].

رابعا: الترجيح

بعد عرض الأدلة ومناقشتها يتبين رجحان القول الأول القاضي بحرمة استجار الأرحام وذلك لما يلي:

- المفسدة المفضية لاختلاط الأنساب، فهناك احتمال الخطأ بأن تؤخذ عينة من شخص وتنسب لشخص آخر[5]، وحفظ الأنساب ضرورة وكلية من كليات الشرع.

---

[1] هاشم جميل عبد الله، زراعة الأجنة في الشريعة الإسلامية، مجلة الرسالة، الصادرة عن وزارة الأوقاف العراقية العراقية، القسم الثالث العدد (230)-(231)-(229)، 1409هـ-1989م، ص72.

[2] الظئر: هي المُرْضِعةُ غَيْرَ وَلَدِها.

[3] عطاء السنباطي، بنوك النطف والأجنة، دار النهضة العربية، ط1، 1421هـ، ص259.

[4] عطاء السنباطي، المرجع السابق، ص260.

[5] عبد الحميد طهماز، الأنساب و الأولاد، المرجع السابق، ص73.

- المفسدة في نسبة الولد هل يُنسب إلى الوجة صاحبة البويضة أم الزوجة الثانية صاحبة الرحم؟
- قوة أدلة القائل بحرمة استئجار الأرحام بكل صوره.
- أدلة القائل بالجواز لا تخلو من المعارضة.

الفرع الثالث: بيان وجه تجزؤ الاجتهاد

أولا: حدود المسألة وصلتها بغيرها من المسائل والأبواب الأخرى

تم التمييز الدقيق في حدود النازلة بين صورتين: الصورة المعاصرة المتفق على تحريمها والتي تشترك في إدخال نطفة أو بويضة أجنبية في رحم امرأة أجنبية، أو زرع جنين زوجين في رحم أجنبية متطوعة، والصورة المختلفة فيها نظرياً والمعروفة بـ "الرحم الضئر" –زرع لقيحة زوجين في رحم الزوجة الثانية للرجل نفسه–.

وترتبط المسألة ب "أحكام النكاح" في مباحث "شروط الفراش الصحيح "، و"أحكام تعدد الزوجات والضرائر ضمن احكام النكاح، و"كتاب الرضاع" في باب "استئجار الظئر وإرضاع الطفل الغريب "، و"كتاب الحدود" وتحديداً في "موجبات حد الزنا وسد ذرائع اختلاط المياه "، فضلاً عن صلتها بـ "كتاب المواريث والنفقة والبر "من حيث استحقاق الهوية الأمومية (صاحبة البويضة أم صاحبة الرحم).

ثانيا: طريقة الاستدلال وترتيب الأدلة

رُتّب مسار الاستدلال بتقديم أدلة المنع في القسم المجمع عليه أولاً (من القرآن والقواعد الكلية كأصل تحريم الأبضاع وسد الذرائع). ثم للصورة الخلافية (الرحم الضئر)؛ بدءاً بأدلة المانعين المرتكزة على القاعدة الأصولية "إذا اجتمع الحلال والحرام غلب الحرام"، ثم أدلة المجيزين المستندة لقياس الحمل على الإرضاع، وأُلحق بكل فريق مناقشاته.

وبناءً على مقتضيات الترجيح في الاجتهاد، قُرر إبطال أدلة القياس للمجيزين عبر مسلك "**القياس مع الفارق**" –بين الظئر والرحم–، وعُوّل على قوة أدلة الحظر والمنع المنصوصة.

ثالثا: الاعتبار المقاصدي

يظهر النظر المقاصدي في هذه المسألة من خلال حفظ كليّ "النسل والأنساب"؛ فقُرر أنّ فتح هذا الباب يؤول إلى مفاسد النزاع وتشويه البنية الأسرية.

وفي مسألة الزوجة الثانية –الرحم الضئر–، أُعمل النظر المقاصدي لحسم المفسدة المتوقعة الناشئة عن "احتمال الخطأ البشري في المختبرات"، والاضطراب في تحديد الهوية الأمومية[1] الشرعية (**أم الماء** أم **أم الرحم؟**)، ورُجّح منعها عملاً بأصل "درء المفاسد وسد الذرائع"، وتصحيحاً لغايات تجزؤ الاجتهاد في صيانة الفروج وحفظ الأنساب من الاختلاط والاضطراب.

[1] الأمومية: أي لمن يُنسب المولود؟ هل يُنسب إلى صاحبة البويضة أم إلى حاضنة البويضة في رحمها.

ملخص الفصل

في هذا الفصل تم التطرق إلى شقين من المسائل المعاصرة، الأول في المعاملات المالية المعاصرة بمسألتين، مسألة التورق المصرفي ومسألة التأمين التجاري، ثم الشق الثاني بمسألتين مسألة الاستنساخ –استنساخ الأموات واستنساخ الحيوان– ومسألة اسئجار الأرحام بصورها المتفق على تحريمها والصورة المختلف فيها نظرياً.

وتم إبراز أثر تجزؤ الاجتهاد في المسائل الفقهية المعاصرة من خلال هذه المسائل كنموذج يتم إسقاط باقي المسائل عليه، من خلال بيان صلة المسألة بالأبواب الفقهية الاخرى وحدودها وإبراز طريقة الاستدلال لهذه المسائل ثم تبيين الاعتبار المقاصدي لهاته المسائل.



الخاتمة



الخاتمة

بعد حمدالله وشكره تم هذا البحث الموسوم بـ" **تجزؤ الاجتهاد وأثره في المسائل الفقهية المعاصرة**" وذلك بعد جهد وعناء في إنجازه، ونستعرض في الأخير أهم النتائج، وكذا أبرز التوصيات على النحو التالي:

1. التجزؤ عند الأصوليين هو "**تجزؤ في المحل**" (أي في المسائل والأبواب) وليس "**تجزؤاً في الشروط**"؛ فالمرونة في قبول التجزؤ لا تعني إسقاط الشروط الأصولية للمستنبط، بل تشترط إحاطته الكاملة بمتعلقات المسألة المبحوثة وأدلتها واعتبارها المقاصدي لصون الفتوى من الانفلات والزلل.
2. إن شرط "**الإحاطة التامة بكل تفاصيل الأدلة الشرعية**" الذي وضعه الأقدمون للمجتهد المطلق، قد أعيد تكييفه ليعني في "**تجزؤ الاجتهاد**" الإحاطة التامة بأدلة الباب المعني وقواعده ومقاصده، وهو ما يرفع الحرج عن العلماء ويفتح باب النظر المنضبط.
3. إن القول بتجزؤ الاجتهاد لا يعني بحالٍ انكفاء النظر الفقهي على الآحاد والجزئيات معزولةً عن كلياتها؛ إذ يظل هذا النمط من الاجتهاد مشروطاً **باستصحاب الكليات الشرعية، والقواعد المقاصدية الكبرى** (نحو: أصل تحريم الأبضاع، وقاعدة "إذا اجتمع الحلال والحرام غُلب الحرام").
4. خلص البحث إلى أن الحكم الفقهي أو الفتوى الصادرة عن العالِم الذي استجمع شروط الاستنباط وأدواته في مسألة أو باب فقهي معيّن، تُعدّ **حجة شرعية معتبرة** يجوز العمل بها ويجوز للمكلفين تقليدها؛ إذ لا ينقص من حجية قوله وأهليته الفتوية عدم بلوغه رتبة الكفاية والاجتهاد المطلق في بقية أبواب الفقه، ما دام قد أحاط بمتعلقات المسألة المفتى بها ومقاصدها.
5. إن دراسة أثر تجزؤ الاجتهاد في نازلة "التورق المصرفي المنظم" قد برهنت على أن القول بالتجزؤ يفرض على الناظر إحاطةً دقيقة بحدود المسألة المستحدثة؛ حيث تُحصر النازلة وتُضبط صلتها الفقهية بـ "كتاب البيوع" وتحديداً في مباحث (بيع العينة، والبيوع المنهي عنها، وأحكام الوكالة والصورية في العقود)، وهو ما يؤكد انضباط التجزؤ بحدود الباب الفقهي دون حاجةٍ للاستيعاب المطلق لكل أبواب الفقه.

6. إن الصياغة الاستدلالية المعتمَدة في مسألتي "**التورق المصرفي والتأمين التجاري**" قد أظهرت تهافت أقيسة المجيزين لمعاملات التمويل والتأمين المعاصرة وذلك بتبيين الفروق بينها وبين المسائل القديمة –القياس مع الفارق–؛ حيث تبيّن أن إلحاق عقود المعاوضات التجارية القائمة على المخاطرة والغرر بالفروع الفقهية القائمة على التبرع والإحسان هو قياسٌ فاسد الاعتبار يؤول بالعملية الاجتهادية إلى مجانبة الصواب.
7. إن محاكمة مخرجات النظر في نازلة "استئجار الأرحام" قد كشفت عن إمكانية حصر حدود المسألة وضبط صلتها بأبوابها الفقهية (كأحكام شروط الفراش الصحيح، واستئجار الظئر في كتاب الرضاع، وموجبات حد الزنا في كتاب الحدود)، دون أن يخلّ ذلك بالتزام المجتهد المتجزئ بالخلفية الفقهية اللازمة للنظر.
8. إن النظر في مآلات الأفعال في مبحث الاستنساخ قد أظهر تبايناً في الحكم تبعاً للمآل المقاصدي؛ إذ يؤول "**الاستنساخ البشري**" حتماً إلى هدم نظام الأسرة واختلال منظومة الحقوق والواجبات المرتبطة بالنسب (كالمواريث والولاية)، مما يوجب حظره صيانةً لمقصد حفظ النسل والكرامة الإنسانية، بخلاف "**استنساخ الحيوان**" الذي يؤول إلى تحقيق مصالح معتبرة كإكثار الفصائل وتطوير الإنتاج الغذائي، وهو ما يؤكد مرونة فاعلية الاجتهاد في الموازنة بين جلب المنافع وسد المفاسد.

أهم توصيات البحث:

1. أوصي الباحثين بمزيد من الكتابة والبحث حول مسالة تجزؤ الاجتهاد ووضع ضوابط شرعية معتبرة للاجتهاد المتجزئ.
2. الدعوة إلى تبني مشاريع علمية موسوعية تُعنى بجمع المسائل الفقهية المعاصرة وتصنيفها بحسب الأبواب الدقيقة، وتوضيح أثر تبعيض الملكة الفقهية في معالجتها، ليكون مرجعاً يسهل على المفتين والباحثين الرجوع إليه.
3. أوصي الهيئات الأكاديمية والمجامع الفقهية بالعمل على صياغة "وثيقة أو دليل معايير" يحدد بدقة الأدوات الأصولية والمعارف العلمية الواجب توفرها فيمن يتصدى للاجتهاد في باب فقهي معين، وذلك لقطع الطريق على أدعياء العلم، ولحماية الفتوى من الانفلات والشذوذ تحت مظلة القول بالتجزئ.

الفهارس

- فهرس الآيات القرآنية.
- فهرس الأحاديث النبوية.
- قائمة المصادر والمراجع.
- فهرس الموضوعات.

فهرس الآيـــــــات		
السـورة والآيـــة	رقم الآية	رقم الصفحة
سورة البقرة		
﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾	275	55
سورة النساء		
﴿وَلَوْ رَدُّوهُ إِلَى الرَّسُولِ وَإِلَىٰ أُولِي الْأَمْرِ مِنْهُمْ لَعَلِمَهُ الَّذِينَ يَسْتَنبِطُونَهُ مِنْهُمْ﴾	83	12
﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ ۚ وَلَا تَقْتُلُوا أَنفُسَكُمْ ۚ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا﴾	29	66
﴿وَالَّذِينَ عَقَدَتْ أَيْمَانُكُمْ فَآتُوهُمْ نَصِيبَهُمْ ۚ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلَىٰ كُلِّ شَيْءٍ شَهِيدًا﴾	33	69
سورة المائدة		
﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنصَابُ وَالْأَزْلَامُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ﴾	90	66
سورة التوبة		

﴿وَالذِينَ لَا يَجِدُونَ إِلَّا جُهْدَهُمْ﴾	79	08
سورة النحل		
﴿ وَالْأَنْعَامَ خَلَقَهَا ۗ لَكُمْ فِيهَا دِفْءٌ وَمَنَافِعُ وَمِنْهَا تَأْكُلُونَ﴾	05	80
﴿ وَاللَّهُ جَعَلَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَاجًا وَجَعَلَ لَكُم مِّنْ أَزْوَاجِكُم بَنِينَ وَحَفَدَةً وَرَزَقَكُم مِّنَ الطَّيِّبَاتِ ۚ أَفَبِالْبَاطِلِ يُؤْمِنُونَ وَبِنِعْمَتِ اللَّهِ هُمْ يَكْفُرُونَ﴾	72	85
سورة الإسراء		
﴿وَقُرْءَانا ۬ فَرَقْنَٰهُ لِتَقْرَأَهُۥ عَلَى ٱلنَّاسِ عَلَىٰ مُكْثٍ وَنَزَّلْنَٰهُ تَنزِيلا ۬ ۝﴾	106	37
﴿۞وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ﴾	70	75
﴿۞ وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ وَحَمَلْنَاهُمْ فِي الْبَرِّ وَالْبَحْرِ وَرَزَقْنَاهُم مِّنَ الطَّيِّبَاتِ وَفَضَّلْنَاهُمْ عَلَىٰ كَثِيرٍ مِّمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلًا﴾		78
سورة الأنبياء		
﴿وَدَاوُۥدَ وَسُلَيْمَٰنَ إِذْ يَحْكُمَٰنِ فِے ٱلْحَرْثِ إِذْ نَفَشَتْ فِيهِ غَنَمُ ٱلْقَوْمِ وَكُنَّا لِحُكْمِهِمْ شَٰهِدِينَ ۝ (77) فَفَهَّمْنَٰهَا سُلَيْمَٰنَ ۖ ۝ وَكُلّا ۬ ءَاتَيْنَا حُكْما ۬ وَعِلْما ۬ ۝﴾	78–77	13
سورة المومنون		

﴿ وَالَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَافِظُونَ إِلَّا عَلَىٰ أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ﴾	6-5	88-86
سورة لقمان		
﴿ أَلَمْ تَرَوْا أَنَّ اللَّهَ سَخَّرَ لَكُم مَّا فِي السَّمَاوَاتِ وَمَا فِي الْأَرْضِ وَأَسْبَغَ عَلَيْكُمْ نِعَمَهُ ظَاهِرَةً وَبَاطِنَةً ۗ وَمِنَ النَّاسِ مَن يُجَادِلُ فِي اللَّهِ بِغَيْرِ عِلْمٍ وَلَا هُدًى وَلَا كِتَابٍ مُّنِيرٍ﴾	20	80
سورة النجم		
﴿ وَإِذْ أَنتُمْ أَجِنَّةٌ فِي بُطُونِ أُمَّهَاتِكُمْ ۖ...﴾	32	86
﴿ وَلَقَدْ خَلَقْنَا الْإِنسَانَ مِن سُلَالَةٍ مِّن طِينٍ ثُمَّ جَعَلْنَاهُ نُطْفَةً فِي قَرَارٍ مَّكِينٍ﴾	13-12	

فهرس الأحـــاديث النبوية	
الحـــــــــديث	**رقم الصفحة**
«إِذَا حَكَمَ الْحَاكِمُ فَاجْتَهَدَ ثُمَّ أَصَابَ فَلَهُ أَجْرَانِ، وَإِذَا حَكَمَ فَاجْتَهَدَ ثُمَّ أَخْطَأَ فَلَهُ أَجْرٌ»	**13**
«كَيْفَ تَقْضِي إِذَا عَرَضَ لَكَ قَضَاءٌ؟.....»	**23-13**
«دَعْ مَا يَرِيبُكَ إِلَى مَا لَا يَرِيبُكَ»	**46-38**
يَا وَابِصَةُ اسْتَفْتِ نَفْسَكَ، الْبِرُّ مَا اطْمَأَنَّ إِلَيْهِ الْقَلْبُ، وَاطْمَأَنَّتْ إِلَيْهِ النَّفْسُ، وَالْإِثْمُ مَا حَاكَ فِي الْقَلْبِ، وَتَرَدَّدَ فِي الصَّدْرِ، وَإِنْ أَفْتَاكَ النَّاسُ وَأَفْتَوْكَ»	**39**
«إِذَا تَبَايَعْتُمْ بِالْعِينَةِ، وَأَخَذْتُمْ أَذْنَابَ الْبَقَرِ، وَرَضِيتُمْ بِالزَّرْعِ، وَتَرَكْتُمُ الْجِهَادَ، سَلَّطَ اللَّهُ عَلَيْكُمْ ذُلًّا لَا يَنْزِعُهُ حَتَّى تَرْجِعُوا إِلَى دِينِكُمْ»	**54**
«بِعِ الْجَمْعَ بِالدَّرَاهِمِ، ثُمَّ ابْتَعْ بِالدَّرَاهِمِ جَنِيبًا»	**56**
«نَهَى رَسُولُ اللهِ عَنْ بَيْعِ الْحَصَاةِ، وَعَنْ بَيْعِ الْغَرَرِ.»	**62**
«كَانَ النَّاسُ فِي عَهْدِ رَسُولِ اللهِ يَتَبَايَعُونَ الثِّمَارَ فَإِذَا جَدَّ النَّاسُ وَحَضَرَ تَقَاضِيهِمْ.....»	**64**
«كَسْرُ عَظمِ الميِّتِ ككَسرِهِ حيّاً»	**77**
«لَأَنْ يَجْلِسَ أَحَدُكُمْ عَلَى جَمْرَةٍ فَتُحْرِقَ ثِيَابَهُ، فَتَخْلُصَ إِلَى جِلْدِهِ، خَيْرٌ لَهُ مِنْ أَنْ يَجْلِسَ عَلَى قَبْرٍ»	**77**
«الْوَلَدُ لِلْفِرَاشِ وَلِلْعَاهِرِ الْحَجَرُ.»	**86**
«لَا يَحِلُّ لِامْرِئٍ يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ أَنْ يَسْقِيَ مَاءَهُ زَرْعَ غَيْرِهِ»	**87**

قائمة المصادر والمراجع

أولا: القرآن الكريم

ثانيا: الكتب

1. إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الشاطبي(ت:790هـ)، الموافقات، تحقيق: أبو عبيدة مشهور، دار ابن عفان، ط1، 1417هـ-1997م
2. علي بن أبي علي الآمدي(ت:451 هـ)، الاحكام في أصول الأحكام، تعليق وتصحيح: عبد الرزاق عفيفي، دار الصميعي، الرياض، ط1، 1424هـ-2003.
3. أحمد بن فارس بن زكريا(ت:395هـ)، معجم مقاييس اللغة، تحقيق: عبدالسلام هارون، دار الفكر، بيروت، ط2، 1392هـ-1972م.
4. مسلم بن الحجاج النيسابوري(ت:261هـ)، صحيح مسلم، تحقيق: محمد ذهني أفندي، دار الطباعة العامرة، تركيا، (د ط)، 1334هـ.
5. أحمد بن علي بن ثابت الخطيب البغدادي(ت: 392هـ)، الفقيه والمتفقه تحقيق: عادل بن يوسف الغرازي، دار ابن الجوزي، السعودية، ط2، 1421هـ.
6. محمد بن محمد الغزالي(ت:505هـ)، المستصفى من علم الاصول، تحقيق: محمد سليمان الأشقر، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1، 1418هـ-1998م.
7. سليمان بن الأشعث بن إسحاق(ت:275هـ)، سنن أبي داود، تحقيق: محيي الدين عبدالحميد، المكتبة العصرية، بيروت، (د ط)، (د ت ن).
8. محيي الدين بن شرف النووي(ت:676هـ)، المجموع شرح المهذب، تصحيح: لجنة من العلماء، إدارة الطباعة المنيرية، القاهرة، (د ط)، 1344-1348هـ.
9. محيي الدين يحيى بن شرف النووي (ت:676)، روضة الطالبين وعمدة المفتين، تحقيق: قسم التحقيق والتصحيح في المكتب الإسلامي، المكتب الإسلامي، بيروت، ط3، 1412هـ-1991م.

10. محيي الدين يحيى بن شرف النووي(ت: 676هـ)، خلاصة الأحكام، تحقيق: حسين إسماعيل الجمل، مؤسسة الرسالة، لبنان، ط1، 1418هـ- 1998م.
11. شمس الدين محمد بن محمد ابن أمير الحاج(ت:879هـ): التقرير والتحبير، المطبعة الكبرى الأميرية، مصر، ط1، 1316هـ-1318هـ.
12. يوسف بن عبدالله بن محمد بن عبدالبر الأندلسي(ت: 436هـ)، التمهيد، تحقيق: مصطفى أحمد العلوي ومحمد البكر، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، المغرب، 1387هـ.
13. محمد بن عيسى الترمذي (ت:279هـ)، سنن الترمذي- الجامع الكبير، تحقيق: بشار عواد معروف، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط1، 1996م.
14. إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي(ت:476هـ)، اللمع في أصول الفقه، دار الكتب العلمية، بيروت، ط2، 1424هـ-2003.
15. محمد بن علي بن الطيب البصري، المعتمد في أصول الفقه، تحقيق: محمد حميد الله وآخرون، المعهد العلمي الفرنسي للدراسات العربية، دمشق، (د ط)، 1384هـ-1964م.
16. أبي عمرو عثمان بن عبدالرحمان ابن الصلاح (ت:643هـ)، أدب المفتي والمستفتي، تحقيق: موفق بن عبدالله بن عبدالقادر، عالم الكتب، ط1، 1407هـ-1986م.
17. أحمد بن إدريس الصنهاجي القرافي (ت: 684هـ)، الذخيرة، تحقيق: محمد حجي وآخرون، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط1، 1994م.
18. أحمد بن إدريس الصنهاجي القرافي (ت: 684هـ)، الفروق، عالم الكتب، بيروت، (د ط)، (د ت ن)، ج3.
19. أحمد بن إدريس الصنهاجي القرافي (ت: 684هـ)، شرح تنقيح الفصول، تحقيق: طه عبد الرؤوف سعد، شركة الطباعة الفنية المتحدة، ط1، 1393هـ-1973.

20. أحمد بن إدريس الصنهاجي القرافي(ت: 684هـ)، تنقيح الفصول، تحقيق: سعد بن عدنان الخضاري، أسفار، الكويت، ط1، 1441هـ-2019م.
21. أحمد بن حنبل(241هـ)، المسند، تحقيق: شعيب الأرنؤوط وآخرون، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1، 1421هـ-2001م.
22. أحمد بن محمد بن علي المقري الفيومي(ت: 770هـ)، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، تحقيق: د عبدالعظيم الشناوي، دار المعارف، القاهرة،ط2، 1397هـ-1977م.
23. إياد أحمد إبراهيم، الهندسة الوراثية بين معطيات العلم وضوابط الشرع، دار الفتح للدراسات والنشر، الأردن، 2003م.
24. بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي(ت: 794هـ)، البحر المحيط، (د ت)، دار الكتبي، ط1، 1414هـ1994م.
25. بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي(ت:794هـ)، المنثور في القواعد الفقهية، تحقيق: د تيسير فائق أحمد محمود، وزارة الأوقاف الكويتية، ط2، 1405هـ-1985م.
26. تاج الدين عبدالوهاب بن علي(ت:771هـ)، رفع الحاجب عن مختصر ابن الحاجب، علي محمد معوض وعادل أحمد عبد الموجود، عالم الكتب، بيروت، ط1، 1419هـ-1999م.
27. تقي الدين أبو البقاء محمد بن أحمد (ت:972هـ)، شرح الكوكب المنير، تحقيق: محمد الزحيلي ونزيه حماد، مكتبة العبيكان، ط2، 1418هـ-1997م.
28. تقي الدين محمد بن علي القشيري، شرح الأربعين النووية، مؤسسة الريان، ط6، 1424هـ-2003م.
29. حسن بن محمد بن محمود العطار الشافعي(ت:1250هـ)، حاشية العطار على شرح الجلال المحلي على جمع الجوامع، دار الكتب العلمية، بيروت، (د ط)، (د ت ن).

30. محمد بن علي الشوكاني(ت:1250)، القول المفيد، تحقيق، عبد الرحمن عبد الخالق، دار القلم، الكويت، ط1، 1396هـ.
31. دبيان بن محمد الدبيان، المعاملات المالية أصالة ومعاصرة، (د ن)، ط2، 1432هـ.
32. رفيق يونس المصري، الخطر والتأمين، دار القلم، دمشق، ط1، 2001م.
33. رياض بن راشد عبد الله آل رشود، التورق المصرفي، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، ط1، 1434هـ-2013م.
34. رياض محمد عودة، الاستنساخ في ميزان الاسلام، دار أسامة للنشر، ط1، 2003م.
35. زهير أحمد السباعي و محمد على البار، الطبيب أدبه وفقهه، دار القلم، دمشق، ط1، 1993م.
36. زين الدين أبو عبدالله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي الرازي(ت :666هـ)، مختار الصحاح، تحقيق: يوسف الشيخ محمد، المكتبة العصرية، بيروت، ط5، 1420هـ-1999م.
37. سعد بن عبدالعزيز بن عبدالله الشويرخ، أحكام الهندسة الوراثية قسم الفقه الإسلامي، كنوز اشبيليا، ط1، 2008م.
38. سليمان بن عبد القوي بن الكريم الطوفي(ت:716هـ)، شرح مختصر الروضة، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1، 1408هـ-1987.
39. صبري الدامرداش، الاستنساخ قنبلة العصر، مكتبة العبيكان، الكويت، د ط، 1997م.
40. الصديق محمد الأمين الضرير، الغرر وأثره في العقود، دار الجيل، بيروت، ط2، 1990م.

41. صفي الدين محمد بن عبد الرحيم الأرموي(ت:715هـ)، نهاية الوصول في دراية الأصول، تحقيق: صالح بن سليمان اليوسف وسعد بن سالم السويح، المكتبة التجارية، مكة، ط1، 1416هـ-1996م.

42. عبد الحميد طهماز، الأنساب و الأولاد، دار القلم، دمشق، ط1، 1987م.

43. عبد الله بن أحمد بن قدامة الجماعيلي(ت:620هـ)، المغني، تحقيق: د عبد اللَّه بن عبد المحسن التركي، د عبد الفتاح محمد الحلو، دار عالم الكتب، السعودية، ط3، 1417هـ-1997

44. عبد الله بن أحمد بن قدامة الجماعيلي(ت:620هـ)، روضة الناظر وجنة المناظر، تقديم وتخريج: د شعبان محمد إسماعيل، مؤسسة الريان، بيروت، ط1، 1423هـ-2002م.

45. عبدالرحمان بن أحمد الإيجي(ت: 756هـ)، شرح العضد على مختصر المنتهى، ضبط فادي نصيف وطارق يحيى، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1421هـ-2000م.

46. عبدالعلي محمد بن نظام الدين اللكنوي، فواتح الرحموت، ضبط وتصحيح: عبدالله محمود محمد عمر، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1423هـ- 2002م.

47. عبدالله بن عمر البيضاوي(ت: 685هـ)، منهاج الوصول، اعتناء وتعليق مصطفى شيخ مصطفى، مؤسسة الرسالة ناشرون، بيروت،ط1، 1426هـ-2006.

48. عبدالملك بن عبدالله بن يوسف الجويني(ت:478هـ)، الورقات، تقديم عبدالطيف محمد العبد، مكتبة دار التراث، القاهرة، ط1، 1397هـ- 1977.

49. عزيزة بنت السعيد القرني، الاستنساخ، رسالة دكتوراه في الفقه، قسم الفقه، كلية الشريعة، جامعة الإمام محمد بن سعود الاسلامية، السعودية، 1432هـ-1433هـ.

50. عطاء السنباطي، بنوك النطف والأجنة، دار النهضة العربية، ط1، 1421هـ.

51. علاء الدين علي بن بلبان الفارسي(ت: 739هـ)، تحقيق شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط2، 1414هـ-1994م.
52. على أحمد الندوي، القواعد الفقهية، دار القلم، دمشق، ط3، 1414هـ-1994م.
53. علي المحمدي، أحكام النسب في الشريعة الإسلامية، رسالة دكتوراه، دار قطري، ط1، 1414هـ.
54. عمر سليمان الأشقر وآخرون، دراسات فقهية معاصرة في قضايا طبية معاصرة، دار النفائس، الأردن، ط1، ج2، 2001م.
55. فخر الدين محمد بن عمر بن الحسين الرازي(ت:606هـ) ، المحصول، دراسة وتحقيق: طه جابر فياض العلواني، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط3، 1418هـ-1997م.
56. مجد الدين أبو السعادات المبارك الشيباني الجزري ابن الأثير(ت: 606هـ)، النهاية في غريب الحديث والأثر، تحقيق: أحمد الطاهر زاوي ومحمود محمد الطناحي، دار الكتب العلمية، بيروت، (د ط)، 1399هـ-1979م.
57. محفوظ بن أحمد بن الحسن الكلوذاني، التمهيد في أصول الفقه، تحقيق: مفيد محمد أبو عمشة ومحمد بن علي بن إبراهيم، دار المدني، السعودية، ط1، 1406هـ-1985م.
58. محمد أمين ابن عابدين (ت: 1252هـ)، حاشية ابن عابدين، مكتبة البابي الحلبي، مصر، ط2، 1996م.
59. محمد أمين أمير بادشاه، تسيير التحرير على كتاب التحرير، دار الباز، السعودية، مكة المكرمة، (د ت ن)، (د ط).
60. محمد بن أبي بكر ابن القيم(ت: 751هـ)، إعلام الموقعين، تقديم وتخريج: أبو عبيدة مشهور، دار ابن الجوزي، السعودية، ط1، 1423هـ.

61. محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي(ت:671هـ)، الجامع لأحكام القرآن، تحقيق: أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش، دار الكتب المصرية، القاهرة، ط2، 1384هـ-1964م.

62. محمد بن أحمد(ت: 671هـ)، الجامع لأحكام القرآن، تحقيق: عبد الله التركي وآخرون، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1، 1427هـ-2006م.

63. محمد بن إسماعيل الأمير الصنعاني(1182هـ)، إجابة السائل، تحقيق: القاضي حسين بن أحمد السياغي وحسن محمد الأهدل، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1408هـ-1988م.

64. محمد بن إسماعيل البخاري(ت:256هـ)، صحيح البخاري، تحقيق جماعة من العلماء، دار طوق النجاة، بيروت، ط1، 1422هـ.

65. محمد بن علي الشوكاني(ت: 1250هـ)، إرشاد الفحول، تحقيق: أبي حفص سامي بن الربي، دار الفضيلة، الرياض، ط1، 1421هـ-2000م

66. محمد جبر الألفي، التأمين الصحي واستخدام البطاقات الصحية، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، منظمة المؤتمر الإسلامي، جدة، العدد13.

67. محمد ربعي، الوراثة والإنسان، عالم المعرفة، (د ط)، الكويت، 1986م.

68. محمد عثمان شبير، المعاملات المالية المعاصرة، دار النفائس، الأردن، ط6، 1427هـ-2007م.

69. محمد مصطفى الزحيلي، الوجيز في أصول، دار الخير، دمشق، ط2، 1427هـ-2006م.

70. محمود بن عبد الرحمن، بيان المختصر شرح مختصر ابن الحاجب(ت: 749هـ)، تحقيق: محمد مظهر بقا، دار المدني، السعودية، ط1، 1406هـ-1986م.

71. محمود بن عمر بن أحمد الزمخشري(ت: 538هـ)، أساس البلاغة، تحقيق: محمد باسل عيون السود، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1419هـ-1998.

72. نورالدين عبدالله السالمي(ت:1332هـ): طلعة الشمس شرح شمس الأصول،رتحقيق: عمر حسن القيام، مكتبة الإمام السالمي، سلطنة عمان، 2010م.
73. هاني رزق، موجز تاريخ الكون من الانفجار الأعظم إلى الاستنساخ البشري، دار الفكر، دمشق، ط 1، 2003م.

ثالثا: المقالات والمؤتمرات

1. أحمد محمد الجيوسي، التورق المصرفي بين المجيزين والمانعين، بحث مقدم إلى المؤتمر العملي الأول التورق المصرفي والحيل الربوية، جامعة علجون الوطنية، الأردن، 2012م.
2. عبدالعزيز محمد الربيش، حقيقة الاستنساخ وحكمه الشرعي، مجلة جامعة الكويت، العدد49، 1423هـ.
3. عبدالفتاح محمود إدريس، الاستنساخ، مجلة الوعي الإسلامي، صادرة عن وزارة الأوقاف، العدد 448، 2003م.
4. عبدالله المنيع، حكم التورق كما تجربه المصارف،أعمال وبحوث الدورة17 للمجمع الفقهي الإسلامي في مكة، 1424هـ-2003م.
5. عبدالله بن زيد آل محمود، التأمين وإعادة التأمين، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، منظمة المؤتمر الإسلامي، جدة. العدد الثاني 1407هـ - 1986م
6. علي السالوس، العينة والتورق والتورق المصرفي، أعمال وبحوث الدورة17 للمجمع الفقهي الإسلامي في مكة، 1424هـ-2003م.
7. فيصل عبدالله علي البرح، شروط الاجتهاد وضوابطه عند الامام الطوفي، مجلة القلم، جامعة القلم، اليمن، العدد 18، الصادرة في سبتمبر 2020.
8. محمد رأفت عثمان، اسئجار الأرحام، مجلة الشريعة والقانون، القاهرة، جويلية 2000م، العدد 23.

9. هاشم جميل عبد الله، زراعة الأجنة في الشريعة الإسلامية، مجلة الرسالة، الصادرة عن وزارة الأوقاف العراقية العراقية، القسم الثالث العدد (230)-(231)-(229)، 1409هـ-1989م.

10. مجلة المجمع الفقه الإسلامي، التورق كما تجريه بعض المصارف، رابطة العالم الإسلامي، مكة، العدد 17، 1425هـ-2004م.

ثالثا: المواقع الإلكترونية

1. أسامة أبو الرب، **الاستنساخ**، موقع الجزيرة، https://www.aljazeera.net/health/2013/11/12/%D8%A7%D9%84%D8%A7%D8%B3%D8%AA%D9%86%D8%B3%D8%A7%D8%AE

2. موقع مجمع الفقه الاسلامي الدولي https://iifa-aifi.org/ar/2013.html، دخول بتاريخ 2026/05/05.

فهرس الموضوعات

العـــــــــنوان	الصفحة
إهداء	
شكر وعرفان	
مقدمة	
الفصل الأول: مدلول تجزئة الاجتهاد وأحكامه	07
المبحث الاول: مفهوم الاجتهاد وشروطه	08
المطلب الأول: حقيقة الاجتهاد وحكمه	08
الفرع الأول: تعريف الاجتهاد	08
الفرع الثاني: مشروعية الاجتهاد وحكمه	12
الفرع الثالث: أركان الاجتهاد وشروطه	16
المطلب الثاني: مراتب الاجتهاد وضوابطه	20
الفرع الأول: مراتب الاجتهاد	20
الفرع الثاني: ضوابط الاجتهاد	22
المبحث الثاني: تجزؤ الاجتهاد وحكمه	27
المطلب الأول: مفهوم تجزؤ الاجتهاد وتطوره في كتب الأصول	27

الفرع الأول: تعريف تجزؤ الاجتهاد وصوره	27
الفرع الثاني: تطور مسألة تجزئة الاجتهاد في كتب الأصول	31
المطلب الثاني: اراء الأصوليين في تجزؤ الاجتهاد	35
الفرع الأول: تحرير محل النزاع	35
الفرع الثاني: حكاية الاقوال وسرد الأدلة	36
الفرع الثالث: مناقشة الأدلة والترجيح	43
ملخص الفصل	47
الفصل الثاني: أثر تجزؤ الاجتهاد في المسائل الفقهية المعاصرة	49
المبحث الأول: أثر تجزؤ الاجتهاد في بعض مسائل المعاملات المالية	51
المطلب الأول: مسألة التورق المصرفي	51
الفرع الأول: صورة المسألة	52
الفرع الثاني: حكم التورق المصرفي	52
الفرع الثالث: أدلة الأقوال ومناقشتها	53
الفرع الرابع: الترجيح	57
الفرع الخامس: بيان أثر تجزؤ الاجتهاد في المسألة	58
المطلب الثاني: مسألة التأمين التجاري	60

الفرع الأول: صوره	60
الفرع الثاني: حكم التأمين التجاري	61
الفرع الثالث: أدلة الأقوال ومناقشتها	62
الفرع الرابع: الترجيح	71
الفرع الخامس: بيان أثر تجزؤ الاجتهاد في المسألة	72
المبحث الثاني: أثر تجزؤ الاجتهاد في بعض المسائل الطبية	75
المطلب الأول: مسألة الاستنساخ	76
الفرع الأول: استنساخ الأموات	76
الفرع الثاني: استنساخ الحيوان	79
الفرع الثالث: بيان وجه تجزؤ الاجتهاد في مسألة الاستنساخ	82
المطلب الثاني: مسألة استئجار الأرحام	84
الفرع الأول: مسألة استئجار الرحم المتفق على حكمها	84
الفرع الثاني: مسألة استئجار الرحم المختلف فيها	88
الفرع الثالث: بيان وجه تجزؤ الاجتهاد	92
ملخص الفصل	94
الخاتمة	96

فهرس الآيـــــــات	99
فهرس الأحـــــــاديث	102
فهرس المصادر والمراجع	103
فهرس الموضوعات	112
ملخص البحث	116

ملخص البحث

تناولت هذه الدراسة بحث "تجزؤ الاجتهاد وأثره في المسائل الفقهية المعاصرة"، حيث تعتبر هذه المسألة من ابواب الاجتهاد المهمة التي درسها علماء الأصول في كتبهم ومتونهم، وقد أفردناها بالدراسة في هذا البحث.

ولتجزؤ الاجتهاد مفهوم واسع وأثر بالغ في بناء الأحكام الفقهية المعاصرة، حيث إن الاجتهاد المطلق متعذر في هذا الزمان فيرجع بناء الأحكام للمسائل الفقهية المعاصرة لتجزؤ الاجتهاد باعتباره الآلية المناسبة والوحيدة للبتِّ فيها وإظهار حكمها، والقول بتجزؤ الاجتهاد عين الصواب والقول بخلافه في هذا العصر مطرّح.

الكلمات المفتاحية: الاجتهاد، تجزؤ الاجتهاد، المسائل الفقهية المعاصرة.

This study examines the research topic titled *'The Divisibility of Ijtihad and its Impact on Contemporary Jurisprudential Issues.'* This matter is considered one of the vital chapters of *Ijtihad* (independent juristic reasoning) that outlines the works and classical texts of the scholars of *Usul* (principles of jurisprudence), and we have dedicated this research to its exclusive study.

The divisibility of *Ijtihad* carries a broad conceptual framework and a profound impact on the construction of contemporary jurisprudential rulings. Given that absolute *Ijtihad* (*Al-Ijtihad al-Mutlaq*) is unattainable in this day and age, the derivation of rulings for contemporary jurisprudential issues relies on the divisibility of *Ijtihad*, as it constitutes the appropriate and sole mechanism to resolve them and elucidate their legal status. Therefore, the view supporting the divisibility of *Ijtihad* is entirely correct, and any contrary view in this era is utterly untenable.

Kay words: Ijtihad, The Fractionalization of Ijtihad, Contemporary Jurisprudential Issues.