

طرق الاختيار الفقهي (دراسة تأصيلية)

Juristic Selection Methods (Thorough Study)

أمير فوزي

جامعة أحمد بن بلة وهران 1 (الجزائر)، amirfawzi@hotmail.fr

تاريخ النشر: 2020/09/30

تاريخ القبول: 2020/09/30

تاريخ الاستلام: 2020/01/25

ملخص: إنّ تعدد الأقوال الفقهية في التشريع الإسلامي يعدّ ظاهرة صحية بالنظر إلى ما ورثه الفقهاء من موروث فقهي ثري بأقوال الصحابة والتابعين وأئمة المذاهب، وهذا ما مكّن الخلف من تحيّر أحسن الأقوال وفق رؤية معلومة عندهم، وسواء كان هذا الاختيار من داخل المذهب أو خارجه، وهذا البحث جاء لبيان هذه العملية في معالجة المسائل الفقهية الخلافية، مع بيان مستند أحكامها ومعرفة طرق الاختيار فيها، وضبطها من حيث التأصيل والتفعيد، وبذلك يتسنى للفقهاء إدراك مستندات الأحكام فيحسن معالجتها ما يستجدّ للناس من فروع ومعضلات فقهية معاصرة.

الكلمات مفتاحية: الاختيار الفقهي؛ التخيير الفقهي؛ الترجيح؛ التخيير؛ التوقف، التمهيد؛ الاجتهاد.

Abstract:

The multiplicity of faiths or doctrinal sayings in islam legislation is a healthy phenomenon, according to what the jurists inherited from a rich juristic with companions, followers and imams of the doctrine school of thought and this and this enabled the successor to choose the best sayings with the best known vision, and even if this choice is from within or outside the doctrine school, and this research is to explain this process in how to deal with controversial jurisprudential issues, with a reference showing its ruling and knowledge methods in its, regulating and adjusting them in terms of rooting and perception, witch allows the jurists to understand the source reference of judgements so that is better to deal or address the new developments of people from contemporary branches and juristic dilemmas.

Keywords: : Jurisprudence Choice; Jurisprudence exegesis; Preferring; Giving option; Failure in combining opinions; To follow; Independent judgement

مقدمة:

الحمد لله الذي يخلق ما يشاء ويختار، فهو القادر على كل شيء وهو السميع البصير،
والصلاة والسلام على المختار المبعوث رحمة للعالمين وعلى آله وصحبه والتابعين لهم بإحسان إلى
يوم الدين.

أما بعد:

فمما لا شك فيه أنّ كتاب الله عز وجلّ وسنة نبيه ﷺ، هما المصدران الأصليان للتشريع،
وكل ما جاء بعد ذلك من الأدلة سواء المتفق عليها أو المختلف فيها يعدّ تبعاً لهما، إلا أنّ من
نصوص الكتاب والسنة ما يعدّ صريحاً واضحاً لا يختلف فيه اثنان، ومنها ما هو أقل درجة من
ذلك بين أمرين أحدهما راجح والآخر مرجوح، ونصوص أخرى مجملة تحتاج إلى بيان، وقد تزيد
بعضها غموضاً حتى تصل إلى ما استأثر الله به نفسه فلا يعلم تأويلها إلا هو سبحانه.

والأسلم في فهم المراد من النصوص أن يكون على ما فهمه الصحابة والتابعون ﷺ ووفق
ما تلقوه من رسول الله ﷺ، فهم أهل الفطرة والسليقة، وعليهم نزل كتاب الله، وهم الذين عاشروا
صاحب التنزيل، فكانوا أعرف الناس بمراد الله ممّا، ثم أخذ عن هؤلاء الصفوة كثير من أهل
الفضل والعلم، ومنهم الأئمة الأربعة، فتعددت أقوالهم بحسب تعدد أقوال من سبقهم، وأصبح
لديهم من الأصحاب والأتباع ما انتشرت به أقوالهم الفقهية، فخلّف هؤلاء العلماء موروثاً فقهياً
أثروا بها المكتبة الإسلامية. ومن ثمّة ساع للفقهاء من بعدهم أن تكون لهم اختيارات فقهية،
تخبروها وفق رؤية معلومة عندهم، فميّزوا به الصحيح من السقيم، والقوي من الضعيف، وسواء
كان هذا الاختيار في داخل المذهب أو خارجه (ابن الصلاح، 2002، صفحة 136)
والإشكال جاء لبيان مفهوم الاختيار الفقهي، وعلاقته بالطرق الأخرى للاجتهد، ومعرفة
خصائصها وضوابطها.

وعليه وجب علينا ضبطها من حيث التأصيل والتعديد، حتى تكون سنداً للفقهاء في إيجاد
الحلول لما سيستجدّ للناس من فروع ومعضلات فقهية معاصرة، فيتحقق بها صلاحية هذا التشريع
لكل زمان ومكان.

هذا وقد عرض الدكتور النُّجَيرِي تصورا جديدا للاختيارات الفقهية يختلف عن الطرح الذي عهدناه في الدراسات السابقة، والسمة البارزة في هذه الدراسة هي عرض الاختيارات الفقهية على شكل كليات، كل كلية تندرج تحتها مجموعة من المسائل يجمعها نوع من أنواع الاختيار؛ وهذا الطريقة تمكّن الباحث من معرفة الملكة الفقهية لصاحب الاختيار ومنهجه فيها، بمعرفة طريقه في الاجتهاد والتخريج والترجيح والتوقف، وتجنبه التكرار والاجترار من خلال طرحها على شكل كليات (النجيري، 2008)، كما تمكّنه من تصنيف صاحب الاختيار نسبيا في رتبة من مراتب الاجتهاد بحسب ما أداه إليه اجتهاده.

ولبلوغ هذا المراد وبيان هذا التأصيل جاءت خطتي على النحو التالي:

المبحث الأول: تعريف الاختيار الفقهي

المطلب الأول: الاختيار الفقهي لغة واصطلاحا

الفرع الأول: من حيث كونه مركبا إضافيا.

الفرع الثاني: الاختيار الفقهي من حيث كونه علماً

المطلب الثاني: خصائص وضوابط الاختيار الفقهي وشروطه

الفرع الأول: خصائص وضوابط الاختيار الفقهي

الفرع الثاني: شروط الاختيار الفقهي

المبحث الثاني: طرق الاجتهاد الأخرى والاختيار الفقهي

المطلب الأول: اعتبارات التصنيف في التقعيد للاختيار الفقهي

الفرع الأول: الاختيار باعتبار تنوع الاجتهاد ومرتبات المجتهدين

الفرع الثاني: الاختيار باعتبار طريقة الكليات

المطلب الثاني: مصطلحات ذات الصلة بالاختيار الفقهي

الفرع الأول: التخيير الفقهي

الفرع الثاني: التخريج الفقهي

الفرع الثالث: الترجيح الفقهي

الفرع الرابع: التمهيد

الفرع الخامس: التوقف

الفرع السادس: الاجتهاد

الخاتمة

المبحث الأول: تعريف الاختيار الفقهي

لقد شاع عند السلف استعمال مصطلح الاختيار الفقهي في أقوالهم ومصنفاتهم، ومرادهم هو تلك الآراء والاجتهادات التي يتوصل إليها بعد إمعان النظر في المسائل الفقهية الخلافية المطروحة، وهو أكثر أنواع الاختيار عندهم في انتقاء آرائهم الفقهية، كما يكون الاختيار فيما يطرأ للناس من مستجدات، وما يستوجب من تحديد الرأي فيها، فالمجتهد يعتمد إلى الترجيح والتخير بين الأقوال تارة، وإلى تخريج قول على قول الإمام تارة أخرى، أو يعتمد إلى طريق أخرى من طرق الاجتهاد الموصلة إلى رأي فقهي راجح في نظره، اعتماداً على مستند شرعي صحيح عنده.

ولا شك أنّ الاختيار الفقهي له خصائص وضوابط وشروط تميزه عن غيره، خاصة عند مقارنته بتلك المصطلحات التي لها نوع من الصلة بالاختيار الفقهي، على غرار الاجتهاد والترجيح والتخريج والتوقف وغيرها، والاختيار الفقهي وإن كان معلوماً عند السلف ومتداولاً في كتبهم، إلا أنه ليس هناك من تناوله بالتقنين والتعديد والضبط، ما عدا بعض الدراسات المعاصرة. وعليه كان لابد من إبراز مصطلح الاختيار الفقهي من حيث اللغة والاصطلاح حتى يتجلى لنا هذا المفهوم، مع ضبط خصائصه وضوابطه وشروطه.

المطلب الأول: الاختيار الفقهي لغة واصطلاحاً

الاختيار الفقهي لفظ مركب ولا يُهتدى لمأهيته إلى بمعرفته من حيث كونه مركباً إضافياً، ولا يكون ذلك إلا بمعرفة أجزائه، ثم معرفته من حيث كونه علماً على علم مخصوص:

الفرع الأول: من حيث كونه مركباً إضافياً

الفقرة الأولى: الاختيار لغة واصطلاحاً

قال ابن فارس: "الحاء والياء والراء أصله العطف والميل، ثم يحمل عليه. فالخير: خلاف الشر، لأنّ كل أحد يميل إليه، ويعطف على صاحبه" (ابن فارس القزويني، 1979، صفحة 232/2). وقد وردت إطلاقات الاختيار في اللغة على ثلاثة معانٍ أساسية وهي:

- تفضيل شيء على شيء.

- الانتقاء والاصطفاء.

- التفويض. (ابن أحمد الفراهيدي، صفحة 301/4) (مرتضى الزبيدي، صفحة 242/11)

أمّا معنى الاختيار اصطلاحاً فهو طلب ما هو خير وفعله، وقد يقال لما يراه الإنسان خيراً وإن لم يكن خيراً؛ وقال بعضهم: "هو الإرادة مع ملاحظة ما للطرف الآخر، كأنّ المختار ينظر إلى الطرفين ويميل إلى أحدهما، والمريد ينظر إلى الطرف الذي يريده." (الكفوي، صفحة 62) وقال التهانوي: "أنّه ترجيح الشيء وتخصيصه وتقديمه على غيره، وهو أخصّ من الإرادة. وعند المتكلمين والحكماء قد يطلق على الإرادة. وقد يطلق على القدرة ويقابله الإيجاب". (التهانوي، 1996، صفحة 119/1).

الفقرة الثانية: الفقه لغة واصطلاحاً

قال ابن فارس: "الفاء والقاف والهاء أصل واحد صحيح، يدل على إدراك الشيء والعلم به. ثم اختص بذلك علم الشريعة، فقبل لكل عالم بالحلال والحرام: فقيه" (ابن فارس القزويني، 1979، صفحة 442/4)، وهو مطلق الفهم، على قول أكثر العلماء (النملة، 1999، صفحة 15/1).

أمّا الفقه اصطلاحاً فهو على القول المختار الذي اعتمدته في اصطلاح الأصوليين، وهو التعريف المشهور عند أصحاب الإمام الشافعي رحمته الله، قولهم: "العلم بالأحكام الشرعية العملية المكتسب من الأدلة التفصيلية"، لأنّه الأشهر والأضبط عند علماء الأصول (العتار، صفحة 56/1) (الإيجي، 2000، صفحة 9) (الزحيلي، 1986، صفحة 19) (أبو زيد، 1417، صفحة 44/1)، ولمن أراد ضبط التقيدات والتوسع فيها فعليه بكتب الفقه وأصوله.

الفرع الثاني: الاختيار الفقهي من حيث كونه علماً

الفقرة الأولى: التعريف الأول

وقد عرّف الدكتور محمود التّجيزي الاختيار بأنّه: "اجتهاد الفقيه في معرفة الحكم الشرعي الصحيح في المسائل المختلف فيها، وذهاب الفقيه إلى قول من أقوال الأئمة أصحاب المذاهب"، وقال: "ما يختاره المجتهد التابع لمذهب من المذاهب جميعها، ومن أقوال السلف" (النجيري، 2008، الصفحات 20 - 21)، فالاختيار عنده هو نوعٌ من الاجتهاد لا أنّه مرادف له، لأنّ الاختيار عنده هو قبول قولٍ، ورفض غيره بحجة شرعية، وليس استخراجاً للحكم، لأنّ الأحكام تكون حاضرة، استنبطها الفقهاء السابقون، وليس انتقاء من كثرة، ولكنه ترجيح من خلاف.

إلا أنّ في حديثه عن التمهّد وسع مجال الاختيار حين ذكر أنّه إذا بلغ المفتي درجة الاجتهاد المطلق، مع انتسابه إلى مذهبه، صار يجتهد فيما يتمكن من مسائل، فيوافق مذهبه أو يخالفه، ويوافق من المذاهب الأخرى أو يخالف... فكلّ ذلك هو له اختيار.

وهذه التوسعة لم يقيدّها في تعريفه كونها مقصورة على الأقوال، وأنّه لا يقصد منها الاجتهاد الاستنباطي، ذلك أنّه أشار من قبل إلى أنّ المجتهد يختار من بين أحكام حاضرة استنبطها الفقهاء السابقون. وقد أقرت دار الإفتاء المصرية هذا التعريف في كلامها عن ضوابط الاختيار الفقهي عند النوازل (دار الإفتاء المصرية، 2013، الصفحات 9 - 10).

الفقرة الثانية: التعريف الثاني

كما عرّف الدكتور أحمد معبوط الاختيار الفقهي بأنّه: "استقلال الفقيه المجتهد بالرأي الفقهي لدليل، سواء كان هذا الدليل أصلياً أو فرعياً" (معبوط، 2011، صفحة 32/1).

والملاحظ من التعريف أنّ الدكتور معبوط عدّ ما استنبط من الأحكام مباشرة من الأدلة الشرعية في المسائل التي لا عهد للناس بها اختياراً للمجتهد، فضلاً عن الاختيار في المسائل المطروقة، وهذا أمر ليس على إطلاقه على ما ذكره الأستاذ الشيخ الباحسين، بقوله: "ولكن ينبغي أن يكون واضحاً أنّه لا بد من تقييد نوع الاجتهاد عندهم، لأنّ المتبادر من الاجتهاد هو استنباط الحكم الشرعي من مصادره، وأقوال الأئمة أو قواعدهم ليست مصادراً للحكم الشرعي، وما يتوصل إليه المخرجون هو مقتضى أقوال وقواعد الأئمة في المسائل التي لم يرد عنهم فيها نص، ليس غير" (الباحسين، 1414، صفحة 319)، أي أهل الاختيار لا يصح لهم الاجتهاد المطلق، ولكن يجوز في حقهم الاستنباط من أصول الإمام وقواعده.

الفقرة الثالثة: التعريف المختار

وقد اهتمدى النظر بعد التمهّص فيما سبق، إلى أنّ الاختيار: "هو اجتهاد الفقيه في معرفة الحكم الشرعي المختلف فيه على أحد وجوه الانتقاء".

شرح قيود التعريف:

القيّد بالاجتهاد كونه عملية تسبق عملية الاختيار.

والمراد بالفقيه من ملك الآليات اللازمة للاجتهاد، سواء ملكها بالكلية أو جزءاً منها.

ومجاله يكون في معرفة الحكم الشرعي، لأنّه المراد من عملية الاجتهاد.

وذكر الحكم المختلف فيه يقيّد الاختيار في الأحكام الحاضرة التي سبق إليها الفقهاء، سواء تعارضت أقوالهم فيها أو توافقت، أو بتخريج قول مخالف للمنصوص. وأما قيد كونه على أحد وجوه الانتقاء فالمراد بها طرق الاختيار الفقهي.

المطلب الثاني: خصائص وضوابط الاختيار الفقهي وشروطه

لا جدال أنّ مصطلح الاختيار الفقهي كان متداولاً عند السلف، حيث جاء في مصنفاتهم ذكر اختيار الصحابي، ومن ذلك اختيار أبو بكر الصديق رضي الله عنه في حروب الردة، واختيار عمر رضي الله عنه للناس الأفراد بالحج، وعثمان بن عفان رضي الله عنه في جمع المصحف، وعلي بن أبي طالب رضي الله عنه في رجم المرأة المجنونة (ابن قيم الجوزية، صفحة 1091/3)، ومرادهم في ذلك مذهبهم الفقهي في المسائل الخلافية، ثم ذكر اختيار التابعين ومن تبعهم من العلماء، فكلّ هؤلاء تَخَيَّرُوا من أقوال من سبقهم، وتَخَيَّرَ من أقوالهم من لحقهم، فما من لاحق إلا وتَخَيَّرَ من أقوال من سبقه، وعلى هذا قام كيان الفقه الإسلامي وتراصت دعائمه.

وهذا الموروث العلمي وحده كفيل بإثبات مشروعية الاختيار الفقهي؛ ومن جهة أخرى تبين لنا أنّ الاختيار الفقهي هو نوع من الاجتهاد وليس مرادفاً له، وبه تقرّر لنا أنّ مشروعية الاختيار هي من مشروعية الاجتهاد، وأنّ شروط من يتصدى له تكاد تكون نفسها شروط الاجتهاد، وإذا كان الأمر كذلك فإنّ مستند مشروعية الاختيار هي نفس ما تقرّر في مستند مشروعية الاجتهاد، وكتب الأصول تغنينا عن هذا المطلوب، وهذه التوطئة تدفعنا لبيان خصائص الاختيار وشروطه.

الفرع الأول: خصائص وضوابط الاختيار الفقهي

مرّ معنا في حدّ الاختيار أنّ الفقيه يجتهد في معرفة الحكم الشرعي للمسألة الفقهية المختلف فيها، ويكون ذلك بانتقاء الحكم الراجح في المسألة على ما تيسر له من وجوه الانتقاء (طرق الاختيار)، ومعرفة خصائص وضوابط الاختيار الفقهي تكون بمقابل هذه الوجوه.

وما لاح للنظر ضبطه ما يلي:

- 1- يجب أن يكون اختلاف الأقوال في الاختيار الفقهي اختلافاً من حيث التنوع، لا اختلاف تضاد، فهو لا يكون إلا بين الأقوال المقبولة (القحطاني، 1439، صفحة 31) (الحري، 1436، صفحة 78).

2- ويكون الاختبار في صورة واحدة، وهي تقديم القول الأولى مع تصحيح عامة الأقوال (الحري، 1436، صفحة 78).

3- والمطلوب أنّ لا يكون في الاختيار إهمال للأقوال الأخرى -المرجوحة-، لأنّ الترجيح تمّ بدليل في نظر المجتهد، فقد يضعف هذا الدليل أو يقوى في نظر مجتهد آخر (أم يوسف، 2008).

4- كما يجب أن يكون الاختيار بقبول أحد القولين على الآخر استناداً إلى حجة شرعية في الغالب الأعم، لا عن طريق التشهي واتباع الهوى.

5- على الاختيار أن يكون بين أقوال حاضرة استنبطها الفقهاء من قبل.

6- ويجب أيضاً أن يكون الاختيار بين قولين أو أقوال متساوية، من داخل المذهب أو خارجه، ولا يلزم أن تكون الأقوال كلّها من داخل المذهب (أم يوسف، 2008).

هذا ما ظهر وتيسر لي من الخصائص والضوابط، والتي من خلالها يمكن مقارنة الاختيار الفقهي بالمصطلحات الأخرى ذات الصلة.

- هل يجوز الاجتهاد في باب من أبواب الفقه أو في مسألة من مسائله دون الباقي؟

- فمن قال بالجواز فهو يقول حتماً بتجزؤ الاجتهاد، وهو قول الجمهور (الأمدي، صفحة 164/4) (النوي، الصفحات 42/1 - 43) (الإيجي، 2000، صفحة 374) (الطار، صفحة 425/2) (الشوكاني، 1999، صفحة 216/2) (الزركشي، 1994، صفحة 242/8) (الطوفي، 1987، صفحة 586/3) (البناني، 1982، صفحة 386/2) (الشاطي، 1997، صفحة 45/5).

- ومن قال بالمنع، قال بعدم تجزؤ الاجتهاد، وهو اختيار ملا خسرو من الحنفية والشوكاني وغيرهم (الشوكاني، 1999، الصفحات 216/2 - 217) (الملا خسرو، الصفحات 467/2 - 468).

وهناك مذهب وسط يقول بجواز تجزؤ الاجتهاد في مسائل الميراث دون غيره من الأبواب، وهو المختار لابن الصباغ من الشافعية (النوي، صفحة 43/1).

وعليه فإنّ الاختيار الفقهي بمسّ من قريب القول بجواز تجزؤ الاجتهاد، حيث يجتهد من يقوم بعملية الاختيار من أقوال المجتهدين بضوابط معينة، فهو مجتهد مقلد أو مقلد مجتهد (دار الإفتاء المصرية، 2013، الصفحات 9 - 10).

الفرع الثاني: شروط الاختيار الفقهي

بما أنّ الاختيار الفقهي يدخل في أغلب مراتب الاجتهاد، فإنّه يشترط على صاحب الاختيار الالتزام بما تقيّد به المجتهد، على أقل تقدير فيما يعينه على عملية الاختيار، ولقد اشترط العلماء جملة من القيود في المجتهد المطلق، ومنها:

- 1- أن يكون عالماً بآيات الأحكام العملية.
- 2- وأن يكون عارفاً بأحاديث الأحكام صحيحها وضعيفها متناً وسنداً، ولا يشترط الحفظ لما سبق، وإنما يكفي العلم بمواقع الآيات والأحاديث، وكيفية الرجوع إليها عند الاستنباط.
- 3- وأن يجتهد في معرفة الناسخ والمنسوخ من القرآن والسنة، حتى لا يستند إلى منسوخ.
- 4- وأن يعرف مسائل الإجماع حتى لا يكون رأيه خرقاً للإجماع فيردّ.
- 5- ويشترط أن يكون عارفاً بوجه القياس وشرائطه وعلمه وطرق استنباطه من أصول الأدلة.
- 6- ويشترط أن يعرف من النحو واللغة ما يكفيه في معرفة ما يتعلق بالكتاب والسنة.
- 7- أن يكون عالماً بأصول الفقه، إذ هو علم طريقة استنباط الأحكام.
- 8- أن يكون عالماً بمقاصد الشريعة لتحقيق مصالح المكلفين ورفع الحرج عنهم (الطوفي، 1987، الصفحات 577/3 - 586) (معبوط، 2011، الصفحات 209/1 - 242).
- وإن خصّت هذه الشروط في مجملها المجتهد المطلق المنتسب وغير المنتسب، فالمجتهد المقيد لا يشترط فيه ذلك كلّّه، وقد قيدها بعض العلماء فيما يلي:
- 1- أن يكون عالماً بالفقه، أي الفروع الثابتة في المذهب، لأنّها من مصادره الأساسية في الاجتهاد.
- 2- أن يكون تامّ الارتياض في التخرّيج والاستنباط، بأن يكون قادراً على إلحاق ما ليس منصوصاً عليه لإمامه بأصوله.
- 3- أن يكون ملتزماً بأصول إمامه وقواعده، ولا يتجاوزها عند التخرّيج والاستنباط.
- 4- أن يكون متمكناً من الفرق والجمع، والنظر والمناظرة، فيما تقدم (الباحسين، 1414، صفحة 336) (ابن الصلاح، 2002، الصفحات 94 - 95) (النووي، صفحة 43/1) (الأمدي، صفحة 236/4).

المبحث الثاني: طرق الاجتهاد الأخرى والاختيار الفقهي

على حسب اطلاعي في المؤلفات والمقالات التي تناولت موضوع الاختيار الفقهي، لم أجد من تناولها بالدراسة التأصيلية الكافية الوافية، اللهم إلا ما تفضل به علينا الدكتوران أحمد معبوط ومحمود التَّجِيزِي، في بيان ما قد يتعلق بهذا المفهوم، سواء من منظوره العام وهو مطلق الاجتهاد، ذلك أنَّه المفهوم الذي تنضوي تحته جميع هذه المصلحات، مثل الاختيار والتخريج والترجيح والتخيير والتوقف والتمذهب، أو من منظوره الخاص الذي مرَّ معنا ببيان خصائصه وضوابطه وشروطه، ومراد هذا المبحث تسليط الضوء على نظرة بعض الباحثين وذكر الاعتبار المعول عليه في التصنيف، كما أذكر طرق أخرى من الاجتهاد لها علاقة بالاختيار الفقهي.

المطلب الأول: اعتبارات التصنيف في التقعيد للاختيار الفقهي

أشرت سابقا أي لم أظفر في قراءاتي من تناول الاختيار الفقهي بالتصنيف وإفراده بالكتابة من حيث التقعيد والتأصيل، ولا ريب أنَّ هذا المفهوم عند السلف كان حاضرا في أذهانهم معلوم عندهم بدليل أنَّهم تداولوا مصطلح الاختيار في كتبهم ومصنفاتهم، أمَّا عند المعاصرين فالمحاولات موجودة غير أنَّها تعدَّ شحيحة بالنظر لأهمية الموضوع، كونه يتعلق بصيرورة التشريع ودوامه في إيجاد الحلول المناسبة لما يستجد للناس من نوازل فقهية في حياتهم، ومن هؤلاء الباحثين الذين حاولوا ضبط الاختيار:

الفرع الأول: الاختيار باعتبار تنوع الاجتهاد ومراتب المجتهدين

ذكر الدكتور معبوط أنَّ تنوع الاختيار الفقهي هو على حسب تنوع الاجتهاد، معتمدا على ما جاء عند الشاطبي في الموافقات حين تكلم عن الاجتهاد وما يتعلق به، وعنده أنَّ الاجتهاد على ضربين: أحدهما الاجتهاد المستمر: وهو الذي لا يمكن أن ينقطع حتى ينقطع أصل التكليف، وذلك عند قيام الساعة. والثاني الاجتهاد الممكن الانقطاع: يمكن أن ينقطع قبل فناء الدنيا (الشاطبي، 1997، صفحة 11/5).

وذكر أيضا ما كان الاعتبار فيه متعلقا بمراتب المجتهدين، وأنَّ الاختيار هو الآخر مجاله يتسع ويضيق على حسب درجة الاجتهاد، مفاده أننا كلما نزلنا في مرتبة من مراتب المجتهدين، كلما دعت الحاجة إلى الاختيار الفقهي بصورة ملحة، ذلك أنَّ أهل الفتوى والترجيح من أهل الاجتهاد أمام كمِّ هائل من أقوال من سبقهم من أهل الفضل والاجتهاد، وأكثر عمل أهل هذه الطبقات هو التمييز بين هذه الأقوال وترجيح القوي من الضعيف، وتخيير الأصحَّ من الصحيح.

وبالعكس فإنّ أهل المراتب الدنيا من الاجتهاد لا تجد من أنواع الاختيار الفقهي عندهم غير الترجيح أو التخيير كوسيلة من وسائل الاختيار، ولكن كلما انتقلنا إلى طبقة أعلى مما سبق توسعت طرق الاختيار الفقهي، لينضاف إليها أنواع أخرى من أنواع الاختيار على غرار التخيير مثلاً (معبوط، 2011، صفحة 186/1).

وأورد كذلك ما كان الاعتبار فيها متعلقاً من حيث العموم والخصوص، وهو اعتبار أول فيه العلماء إلى قدرة المجتهد في استيعاب جميع الأبواب الفقهية من عدمها، وخلفية هذا الاعتبار تعود إلى مسألة جواز تجزء الاجتهاد من عدمه.

الفرع الثاني: الاختيار باعتبار طريقة الكليات

يرى الدكتور النجيري عرض الاختيارات الفقهية على شكل كليات، وهي باختصار:

(1) الاختيار بحسب سببه: وينقسم إلى ثلاثة أقسام

- ما كان اختياراً بالنص للدليل من الكتاب أو السنة، أو ترجيح عند تعارض دلالة نصين أو أكثر.

- ما كان اختياراً لسبب مقاصدي، كالاجتهاد بالمصلحة والتيسير، ورفع الحرج، وغيرها.

- ما كان اختياراً بالرأي، سواء بما اتفق عليه من الأصول كالقياس، أو بما اختلف فيه منها كالاستحسان أو العرف أو الاستصحاب أو سد الذريعة أو غيرها.

(2) الاختيار بحسب وصف الدليل: وهي مصطلحات يوظفها المجتهد يعبر عن خلالها عن موقفه تجاه المسألة الفقهية، ومن تلك المصطلحات قول المجتهد في المسألة: أن يذكر المختار هو الصواب، أو هو الأصح، أو أن المسألة اجتهادية؛ الطرفان فيها مأجوران.

فقد يكون الاختيار بين مسألتين يقطع بالحق في أحدهما وتردّ الأخرى، كما قد يكون الاختيار بين مسألتين أو أكثر كلاهما جائزتين أو مباحتين، فيترجح الأقرب للصواب منها.

(3) الاختيار بحسب وضوح نسبته إلى من اختاره: فيكون منه ما هو جلي يصرح به، كما يكون منه ما هو خفي غير صريح (النجيري، 2008، الصفحات 45 - 52).

- وهذا الاعتبار -الثاني- هو الذي يترجح عندي، حيث أراه ملائماً لعملية البحث في استخراج الاختيارات من المسائل الفقهية، كما أنّ التنظير الذي عرضه الدكتور النجيري يعدّ كاشفة لعملية الاستخراج، لا مجرد كلام لا تفعيل فيه.

المطلب الثاني: مصطلحات ذات الصلة بالاختيار الفقهي

هناك بعض المصطلحات التي تنضوي تحت المفهوم العام للاجتهاد، وتمتّ بصلة وثيقة للاختيار الفقهي، كمصطلح التخيير والترجيح والتمذهب والتخيير، والتوقف، والاجتهاد، وهما في هذه العجالة أن أذكر بعض خصائص وضوابط كلّ منها مع بيان العلاقة بينها وبين الاختيار الفقهي.

الفرع الأول: التخيير الفقهي

مصطلح التخيير له مفهوم التيسير ورفع الحرج على المكلفين في التشريع الإسلامي، وهذا الأمر متفق عليه بين أهل العلم، أمّا التخيير عند المجتهد بين أقوال الإمام أو الأقوال عامة في المذهب، فهذا يكون عند تساوي الأدلة في المسألة الواحدة، وهو غير المفهوم الأول، ذلك أنّ الأول هو بمثابة منحة قدمها الشارع الحكيم للمكلف في امتثال الأمر بما يناسبه مقدرة وطبعا، أمّا المفهوم الثاني فهو تفويض المشيئة إلى المخير وتخليكه منه (الملا خسرو، صفحة 122/1)، فيستوي عنده الفعل والترك (بيتر آن دوزي، 2000، صفحة 245/4).

ولا شك أنّ المفهوم الثاني للتخيير له علاقة بالاختيار، إلا أنّ ثمة فروقا بينهما تجعل لكلّ منهما حقائق وضوابط خاصة به، ومنها ما يلي:

- أنّ التخيير بين أحد القولين يكون بالتفويض إلى المشيئة، بينما الاختيار يكون بقبول أحد القولين على الآخر استنادا إلى حجة شرعية. ومع هذا فكلّ من التخيير والاختيار غالبا ما يرجح فيهما القول بوجه من وجوه الترجيح.

- أنّ التخيير يكون بين الأقوال المقبولة غالبا، لكن قد يقابل القول الأشهر قول مشهور اكتسب شهرته من كثرة القائلين لا من قوة الدليل مثلا (ابن فرحون، 1990، صفحة 75)، ونفس الكلام جار على ما كان أحد القولين أظهر والآخر ظاهر (ابن فرحون، 1990، صفحة 98)؛ أمّا الاختيار فلا يكون إلا بين الأقوال المقبولة، أيّ عند تكافؤ أدلة الأقوال (القحطاني، 1439، صفحة 24)، فيختار المجتهد ما ترجح عنده بدليل.

- أنّ التخيير والاختيار كلاهما لا يكون فيه إهمال للقول الآخر، حيث قد يترجح القول الثاني عند مجتهد آخر بدليل عنده.

- أنّ التخيير يكون بين الأقوال المقبولة في المذهب، أمّا الاختيار فلا يلزم أن تكون الأقوال كلّها من داخل المذهب (أم يوسف، 2008).

- أنّ التخيير قد يكون منزلة بين الاختيار والترجيح باعتبار القول المقابل، كأنّ يكون التخيير أقرب لمعنى الترجيح منه للاختيار إذا كان القول الثاني شاذاً أو ضعيفاً كقولهم أظهر وأشهر، وعليه قد يكون القولان متعارضان (ابن فرحون، 1990، صفحة 91)، وقد يكون أقرب للاختيار منه للترجيح إذا كان القول الثاني صحيحاً، فيكونا متساوين.

وعليه فلا خلاف في التخيير فيما توافق من الأقوال، وإنما الخلاف فيما تناقض منها، يقول الطوفي: "ولا ينكر التخيير في الشرع، لكن التخيير بين النقيضين ليس له في الشرع مجال، وهو في نفسه محال" (الطوفي، 1987، صفحة 371/2).

الفرع الثاني: التخيير الفقهي

بدأ علم التخيير الفقهي بين أحضان الاجتهاد والخلافات الفقهية في كتب المتقدمين من علماء الفقه والأصول، وهذا المفهوم له تعلق بالاختيار الفقهي، كون مرتعى الاختيار يكون فيما تعدد من الأقوال واختلف؛ وقد عرّف ابن فرحون التخيير الفقهي عند المالكية على ثلاثة أنواع (ابن فرحون، 1990، الصفحات 104 - 105):

الأول: استخراج حكم مسألة ليس فيها حكم منصوص من مسألة منصوصة.

الثاني: أن يكون في المسألة حكم منصوص، فيخرج فيها من مسألة أخرى قولاً بخلافه...

الثالث: أن يوجد للمصنف نص في مسألة على حكم، ويوجد نص في مثلها على ضد ذلك الحكم، ولم يوجد بينهما فارق، فينقلون النص من إحدى المسألتين، ويخرّجون في الأخرى فيكون في كل واحدة منهما قول منصوص وقول مخرج.

فكان للنوع الثاني منها تعلق بالموضوع مفاده أنّ المجتهد في المذهب إذا خرّج قولاً في المذهب على القول المنصوص، وكان القول مخالفاً لما نصّ عليه إمام المذهب، عدّ هذا القول اختياراً وهو ضابط الاختيار (النجيري، 2008، صفحة 35).

الفرع الثالث: الترجيح الفقهي

إنّ ترجيح المفتي أو القاضي للأقوال الفقهية المعتمدة في المذهب له طرق ومناهج، وهي تسير على وفق مناهج الأصوليين في الترجيح بين أدلة الشرع العامة (القرافي، 1973، الصفحات 63/5 - 64)، فيكون الترجيح الفقهي بمثابة تقوية أحد القولين أو الأقوال المختلفة في المذهب لدليل يستند إليه (حايد، صفحة 3)، والتعارض إذ وُجد فقد يكون في نظر المجتهد من جهة أقوال الإمام صاحب المذهب كالإمام مالك رحمه الله، وقد يكون من جهة أقوال الأتباع من علماء المذهب.

ولابد أن يكون المجتهد عارفا بأصول المذهب حتى إذا تعذر عليه الجمع أو الترجيح أو أشكل عليه التاريخ، عمّد إلى ما له من معرفة بأصول المذهب، فيترجح عنده أنّه الحكم الراجح استنادا على تلك المآخذ، وعليه يكون العمل بالقول الراجح إمّا بمعرفة المتأخر من الأقوال، أو بغلبة ظن المجتهد وهو قوله ومذهبه على الصحيح، ويكون القول المرجوح مرجوعا عنه، ولا يسار إليه ولا يعمل به كونه منسوخا إلا من حيث أنّه قول قاله (القرافي، 1973، صفحة 419) (معبوط، 2011، صفحة 697).

فعلى المجتهد بذل الوسع في ترجيح الأقوال المتعارضة ولو بأدنى مرجح، وأن لا يكون ذلك من غير نظر وإمعان في الدليل، وهو عين ما حذر منه الشاطبي رحمه الله بقوله: "إنّ الأصوليين اتفقوا على إثبات الترجيح بين الأدلة المتعارضة إذا لم يمكن الجمع، وأنّه لا يصح إعمال أحد دليلين متعارضين جزافا من غير نظر في ترجيحه على الآخر" (الشاطبي، 1997، الصفحات 63/5 - 64).

أمّا عن علاقة مصطلح الترجيح بالاختيار فلم يذكر أحد من المتقدمين شيئا عن الفرق بينهما -على حد علمي-، بل استُخدم الترجيح في معنى الاختيار والعكس، خاصة عند أهل التفسير، إلا أنّ الباحثين المعاصرين أوجدوا فروقا بينهما، فقالوا إنّ علاقة الترجيح بالاختيار علاقة عموم وخصوص مطلق (الحري، 1436، صفحة 58)، فكل ترجيح اختيار وليس كلّ اختيار ترجيح، إذ يمكن أن يكون الاختيار استنباطا أو تخريجا مثلا، وأهمّ الفروقات المذكورة بينهما يمكن تلخيصها على النحو الآتي:

- أنّ الترجيح يكون سابقا على الاختيار، ذلك أنّه مقدمة لعملية الاختيار، لأنّ الترجيح هو عملية الاجتهاد التي يتوصل من خلالها إلى القول الراجح (النجيري، 2008، صفحة 36).

- أنّ الترجيح يكون الاختلاف فيه من حيث التضاد، أمّا الاختيار فهو من حيث التنوع، ذلك أنّ الترجيح قد يكون بين الأقوال المتعارضة كما يكون بين الأقوال غير المتوافقة، أمّا الاختيار فلا يكون إلا بين الأقوال المقبولة (القحطاني، 1439، صفحة 24).
- أنّ الترجيح فيه إهمال للأقوال الضعيفة والشاذة، ذلك أنّ شرطه يوجب العمل بأحد الأقوال وإهمال الآخر (الرازي التيمي، 1997، صفحة 142/3، 397/5) (الأمدي، صفحة 239/4) (الزركشي، 1994، صفحة 239/4)، أمّا الاختيار فهو في صورة واحدة وهي تقديم الأولى مع تصحيح عامة الأقوال (الحري، 1436، صفحة 58).
- أنّ الترجيح يكون بدليل وهو ما يصفونه بقوة أو فضل أحد الدليلين، أو زيادة أحد المثليين أو إثبات مرتبة أو مزية أو غيرها مما يدل على الميل والرجحان ولو بأدنى مرجح عند التساوي، أمّا الاختيار فقد يكون بدليل وهذا لا يكون إلا بمرجح، كما يمكن أن يكون بغير دليل مقصود، ذلك أنّ المرء في فعل الأشياء وتركها إن شاء فعل وإن شاء لم يفعل (التهانوي، 1996، صفحة 119/1)، وكلمة الاختيار هنا نستعملها بمعناها اللغوي لا بمعنى الاختيار الاصطلاحي (النجيري، 2008، صفحة 38)، والله أعلم.

الفرع الرابع: التمهيد

لا شك أنّ الاجتهاد في عهد أئمة المذاهب كانت له مناهج وطرق أصولية للاستدلال على المسائل الفقهية، إلا أنّ أغلبها لم يكن مدونا ومنصوصا عليه صراحة، ثمّ جاء الأتباع فاستخرجوا أغلب هذه الأصول بعد إمعان النظر في أقوال أئمتهم واستقراء نصوصهم، وما كان هذا ليكون إلا للمكانة العلمية المتميزة لهؤلاء الأئمة الأفاضل، فكان أصحاب كل مذهب يجتهدون على وفق ما استنبط من قواعد وأصول إمامهم، فنتج عن هذا الاتباع خلاف معتبر في الأقوال (رياض، 1996، صفحة 85).

وتعدد الأقوال في المذهب الواحد فضلا عن وجود مذاهب أخرى معتمدة كان له الأثر الكبير في ظهور اختيارات فقهية، ومن هذه الحثيثة أثّرت علاقة التمهيد بالاختيار الفقهي، ولا شك أنّ مجتهد المذهب له دور في صناعة الفتوى، ذلك أنّه يلتزم مذهبا فقهيا معينا، مع اتباع نسق اجتهادي واضح المعالم، يثمر نتائج سليمة، وهذا بالنظر إلى سلامة المنهج الذي بني عليه ذلك الاجتهاد، ومنه يحترز من الوقوع في الخلل الذي يؤدي إلى الخلل في الفتوى.

ومن حيث العلاقة يقول النجيري: "فإذا بلغ درجة الاجتهاد المطلق، مع انتسابه إلى مذهبه، صار يجتهد فيما يتمكن من مسائل، فيوافق مذهبه أو يخالفه، ويوافق من المذاهب الأخرى أو يخالف... فكل ذلك هو له اختيار، فما رجحه باجتهاده من أقوال المذاهب وأصحابها، بل من أقوال الأئمة المتقدمين والصحابة الكرام فهو اختيار" (رياض، 1996، صفحة 85)؛ يؤخذ منه ما يلي:

- هل هذا خاص بالمجتهد المطلق أم يتعداه إلى من هو دونه من المجتهدين ممن كان فقيه النفس وحافظا للمذهب؛ وقوله: "فما رجّحه باجتهاده"، معلوم أنّ أدنى مراتب الاجتهاد هو مجتهد الفتيا لأنّه ممن يرجّح بين أقوال المذهب؛ ثمّ إنّ ما وافق فيه المجتهد إمامه في أقواله يعد ذلك اختيارا له، لأنّه اختاره عن علم ودراية لا عن تقليد.

- قوله الترجيح "من أقوال الأئمة المتقدمين والصحابة الكرام" يفهم منه إمكانية الخروج عن المذهب المعتمد أو المذاهب الأربعة بدليل، ذلك أنّ عند الصحابة من الأقوال في المسائل الفقهية ما خرج عن حيز المذاهب الأربعة المعتمدة؛ وعليه من اختار قول صحابي وكان قوله خارجا عمّا نصّ عليه هؤلاء الأئمة الأربعة كان جائزا، مع مراعاة الشروط التي وضعها العلماء في الأخذ بهذا القول.

- إذا كان أخذ المجتهد بالقول المرجوح يعدّ اختيارا، فخروجه عن المذهب أو المذاهب الأربعة بدليل يعد اختيارا من باب أولى، لأنّ الخلاف العالي أقوى من الخلاف النازل، كون الأصول المعتمد عليها في الاستنباط والترجيح تختلف على حسب كلّ إمام.

الفرع الخامس: التوقف

معلوم أنّ الترجيح والتخيير والتوقف يعدّ من تبعات التعارض الظاهري بين الأدلة الشرعية، ومن هنا جاءت علاقة التوقف بالاختيار، إلّا أنّ الاختلاف في التوقف ومسبباته له مرجعية كلامية، كالكلام النفسي، والكلام في قطعية أصول الفقه، والقول بتكافؤ الأدلة في أصول الفقه (نواصة، 2001-2002، صفحة 29)، وبالضرورة يكون لهذا الاختلاف تأثيرا في أصول الفقه، وعليه حتما في الفقه لأنّه مرتع الظنون، ومنه كان لزاما علينا إذا أردنا رفع الخلاف عند الفقهاء وهي آخر الحلقات، لزم علينا رفعه في أولها، لأنّ العلاقة بين هذه الحلقات الثلاث متسلسلة؛ وما

ثبت خلاف في الأصل إلا وُزّث خلافا في الفرع؛ والخوض في جوانب هذه المسائل يخرجنا عن المراد من هذا البحث.

والقول بأنّ التوقف مذهب أو لا؟ يعدّ مسألة خلافية بين العلماء، لكنّ الأكيد أنّ التوقف يرتع أينما كانت مواطن الشك والاحتمال متوفرة، ولا ريب أنّ مسائل الفقه أكثر تفرعا وأوسع نطاقا عملا بالشك والاحتمال، فالإقدام والإحجام في مسائل الفقه يعدّ سبيل كثير من أهل الاجتهاد، وغالبا ما يلجؤون إلى التوقف إمّا عجزا أو تورعا أو تثبّتا أو غيرها.

وقد استحسنت من كلام المعاصرين ما ترجح عند الدكتور الرويتع في المسألة، حيث ظهر عنده أنّ مسألة التوقف كونه مذهباً أو لا؟ تحتاج إلى تفصيل، فقال: "إن كان سبب التوقف تعارض الأدلة مع عدم المرجح، فالتوقف حينئذ قول؛ وإن كان سبب التوقف عدم النظر في المسألة ابتداءً، أو عدم استكمالها، فلا يعدّ التوقف حينئذ قولاً (الرويتع، 2013، صفحة 283).

وفي هذا المعنى يشير بعض أهل الأصول أنه إذا كان سبب التوقف النظر في المسألة، سواء كان ذلك ابتداءً أو مع عدم استكمال النظر فيها، فهذا لا يعدّ توقفاً أو قولاً (الأمدي، صفحة 246/2) (الرازي التيمي، 1997، صفحة 159/1)، والراجح أنّه ليس باختيار؛ وإذا كان سبب التوقف تعارض الأدلة من كل وجه، مع عدم وجود أدنى مرجح، فهنا ينظر إلى نوع هذا التوقف: - فإذا التمس المجتهد القرائن حتى يرجّح فيها أحد القولين على الآخر، فإن وجد هذه المزية، عُدّ هذا التوقف منتجا، ولنسميه توقفاً إيجابياً؛ فالراجح أنّ هذا التوقف اختيار للمجتهد، بدليل أنّه يدلي بدلوّه وإن توقف.

- وإن لم يتمكن المجتهد من التماس هذه القرائن، عدّ توقفاً غير منتج، وسميناه توقفاً سلبياً؛ وهذا الأمر على خلاف بين العلماء، ولكن اعتباراً لمن قال بأنّه قول ومذهب وإن لم يكن منتجا، أقول أنّه اختيار للمجتهد تجوزاً.

وقد تتبع الأستاذ الأخضرى ذبول هذه الحثية في مسألة تعارض القياس مع خبر الواحد من كل وجه، وأشار أنّ تعارض الخبر مع القياس لا يخلو من ثلاث صور: - إمّا تعارض مع إمكانية تخصيص الخبر لعموم القياس، وهذا على القول بجواز تخصيص العلة. - وإمّا تعارض مع إمكانية تخصيص القياس لعموم الخبر.

- وإما تعارض من كل وجه، وهي حالة تعذر فيها التخصيص، فكان النظر فيها خاضع للاجتهاد، ولم يرو الأتباع عن أئمتهم فيها نص صريح يرجح أحدهما على الآخر، اللهم إلا ما روي من باب الاستقراء والحصر (الأخضري، 2006، صفحة 304).

الفرع السادس: الاجتهاد

من عوامل ديمومة التشريع الإسلامي، اتصافه بمزية مبدأ المرونة في أحكامه، وهذه الأحكام إنما ثابتة أساسية متعلقة بأصول الشريعة ومبادئها العامة، وإما متغيرة يراعى فيها حال الأشخاص على مرّ الأعصار وشتى الأمصار، تحقيقا لمقاصد الشارع في جلب ما فيه منفعة للمكلف، أو درء مفسدة عنه، ومنه يُفهم أنّ الأحكام الاجتهادية على نوعين:

- منها ما يقبل التجديد والتغيير.

- ومنها ما هو غير قابل لذلك.

فالأول ما كان معلوما من الدين بالضرورة، والذي ثبت بدليل قطعي الثبوت والدلالة، والثاني ما ورد فيه نص ظني الثبوت أو الدلالة أو كان ظنيا في أحدهما، أو ما لم يرد فيه إجماع، أو ما لا نصّ فيه أصلا، كالمسائل المستجدة، وغيرها.

وقد شهد الفقه الإسلامي قفزة علمية نتج عنها ثروة فقهية هائلة لا نظير لها في تاريخ البشرية، ثم أصاب هذا النبوغ فنور تعددت أسبابه، نتج عنه غلق باب الاجتهاد بدعوى التصدي لمن هو ليس من أهله، فعرف الناس المذاهب والفرق، وعكف علماء كل طائفة على أقوال أئمتهم، وقصّرت الهمم ببلوغ ما حازه السابقون، ولكن لا مناص من فتح باب الاجتهاد، وإيقاظ روح الحرية الفكرية في أعماق المشتغلين بالفقه الإسلامي، بغية الحفاظ على ما ورثه لنا السلف من ثروة فقهية، ثم محاولة إيجاد الحلول المناسبة للمسائل المستجدة والمعضلات المعاصرة (الزحيلي، 1986، صفحة 1033).

ولما كان الاختيار الفقهي له متعلق بالاجتهاد، ونعلم أنّ مجال الاجتهاد مراتب، كان لابد من ذكر مراتب المجتهدين ومقارنتها بالاختيار الفقهي، لبيان ما كان اختيارا مما ليس هو منه، فأقول:

- إنّ الصحابة رضي الله عنهم قد استجد لهم من الوقائع والنوازل ما لم يعهدوا مثلها في عهد رسول الله ﷺ، فكانوا بعد وفاته ﷺ كثيرا ما يعمدون إلى المشاورة بينهم للوصول إلى الحكم، وفي هذا تعدد للأقوال، وسواء أجمعوا أمرهم على قول واحد أو تفرقوا فيه، عدّ هذا منهم اختيارا.

- ثمّ في عصر التابعين رضي الله عنهم، أين توسع الأخذ بأقوال الصحابة رضي الله عنهم، وما تفرع عنه من أقوال التابعين أيضاً، عدّ هذا منهم اختياراً.

- وفي عصر الأئمة الأعلام أصحاب المذاهب الأربعة رضي الله عنهم، وهم أصحاب الاجتهاد المطلق المستقل، وهم الذين استقلوا بإدراك الأحكام الشرعية من الأدلة الشرعية من غير تقليدٍ وتقييدٍ بمذهب أحد (ابن الصلاح، 2002، صفحة 87) (النووي، صفحة 42/1)؛ وكثيراً ما يكون معتمد اجتهادهم على أقوال من سبقوهم من الصحابة والتابعين رضي الله عنهم، كما هو درب الإمام الشافعي والإمام أحمد بن حنبل رضي الله عنهم، وعدّ هذا منهم أيضاً اختياراً.

- وأصحاب الاجتهاد المطلق غير المستقل، وإن كانوا ينتسبون إلى أئمتهم من حيث تأصيل الأصول وتفصيل القواعد، إلا أنّهم مجتهدون في الفروع يصلون إلى ما وصل إليه المجتهد المستقل، ثمّ إنهم كثيراً ما يستقلون بالتخريج والترجيح والنقد من كلام إمامهم، كما يستحسنون ويستدركون شيئاً مما سبق إليه إمامهم، وهذا يعدّ منهم اختياراً.

- أمّا مجتهدو المذهب من أهل التخريج والترجيح، وهو المنتسبون إلى أئمتهم من حيث التأصيل والتفريع، ولا يُخَرِّجون عنهم إلا نادراً، وهم صنفان:

- أولئك الذين يُخَرِّجون على نصوص إمامهم، وليس كل تخريج منهم يعدّ اختياراً، إنّما يعدّ اختياراً إذا خرّج قولاً في المذهب على القول المنصوص، وكان القول مخالفاً لما نصّ عليه إمام المذهب (النجيري، 2008، صفحة 35)، ثمّ إنّ لهم القدرة على استنباط الأحكام التي لا رواية فيها عن إمامهم جرياً على طريقه في الاجتهاد والاستدلال.

- وأهل الترجيح، وإن كانوا أقلّ درجة من أهل التخريج، إلا أنّ لهم القدرة على ترجيح الأقوال بعضها عن بعض، وقد يقصر الاجتهاد عند بعضهم فلا يكون إلا في الترجيح بين الآراء المروية بما لا يعدّ استنباطاً جديداً، وكل ترجيح يعدّ اختياراً بشرط التضاد بين الأقوال، فيوجب هذا العمل بأحدهما وإهمال الآخر (الأمدي، صفحة 239/4) (الزركشي، 1994، صفحة 239/4) (الرازي التيمي، 1997، صفحة 142/3، 397/5). أمّا إن كانت الأقوال مقبولة متساوية غير متعارضة سميت عملية الاقتناء تخييراً لا ترجيحاً، وهذا يعدّ منهم اختياراً أيضاً.

- أمّا مجتهد الفتيا وهو ما يعرف بالمتبحر في المذهب أو الحافظ لكتب المذهب فمعتمده في نقله وفتواه إنّما يكون من مسطورات مذهبه من منصوصات إمامه وتفريعات أصحابه المجتهدين

في مذهبه وتخریجاتهم (ابن الصلاح، 2002، الصفحات 99 - 100) (النوي، صفحة 42/1)، وإن كانت صفة الفتوى هذه تعم الجميع ممن ذكرت سابقا، ودائرتها تتسع كلما صعدنا في مراتب أهل الاجتهاد.

ولا يخفى أنّ الاجتهاد تدخل فيه المسائل الفقهية المختلف فيها وما اتفق عليه منها، وهذا الفارق يبين لنا أنّ دائرة الاجتهاد أوسع من دائرة الاختيار الفقهي.

والملاحظ أنّ الاختيار الفقهي كلما نزل في مراتب المجتهدين كلما دعت إليها الحاجة إلحاحا، وكلما انتقل إلى مرتبة أعلى منها توسعت طرق الاختيار فيها، لينضاف إليها طريق أخرى من طرق الاختيار على غرار التخيير مثلا (معبوط، 2011، صفحة 186/1)؛ وعليه يمكن القول أن كل اختيار يعد اجتهادا، وأن ليس كل اجتهاد يعدّ اختيارا، ومنه فإن العلاقة بين الاجتهاد والاختيار علاقة عموم وخصوص مطلق.

خاتمة:

لا يسعني في هذا المقام عند الختام إلا أن أتوجه خاضعا متذللا بالمرّة والعرفان له سبحانه وتعالى على تنمية كتابة هذا الموضوع، فسبحانه له الحمد أولا وآخرا، وههنا أهم النتائج المتوصل إليها:

- إنّ مجال الاختيار الفقهي منهم من حصره في معرفة الحكم الشرعي الصحيح من أقوال أئمة المذاهب، سواء كان الاختيار موافقا للمذهب أو مخالفا له، لأنّ الموافقة أو المخالفة إنّما تكون عن بحث واستدلال، ومنهم من توسع فيه بإدخال كل اجتهاد استنباطي في الاختيار، والراجح الذي اهتدى إليه النظر أنّه ما اقتصر على معرفة الحكم الصحيح من أقوال أئمة المذاهب.

- التخيير الفقهي هو قرين الاختيار الفقهي كونه يتمّ بين الأقوال المقبولة، والفارق بينهما أنّ الانتقاء في التخيير لا يكون إلّا بين الأقوال داخل المذهب، أما الانتقاء في الاختيار الفقهي فلا يلزم ذلك، والخيار بين الأقوال المقبولة فلا ينكره الشرع، وهو ما اختاره الإمام ابن عطية بقوله: "وتخيير الحكم باقٍ، وهذا هو الأظهر إن شاء الله".

- إنّ التوقّف عند تعارض الأدلة من كل وجه إذا تحقق ولم يجد المجتهد من القرائن والمزايا ما تمكنه من ترجيح قول على آخر يعدّ من التوقف السلبي، بخلاف ما إذا وجد المجتهد من المزايا ما تمكنه من الترجيح بين تلك الأقوال، فإنّ ذلك يعدّ من التوقف الإيجابي.

- إنّ مصطلح الاجتهاد هو أوسع وأعم من مصطلح الاختيار الفقهي فيما ذكر من المصطلحات السابقة، وهو أوسع من الاختيار الفقهي باعتبار ما تشمل عليه من طرق الاستنباط الفقهي أو التخرّيج أو الترجيح بين الأقوال أو التخيير بينها.

وعليه فإن طرق الاختيار الفقهي تتسع وتضيق على حسب مراتب الاجتهاد، وتقوى وتضعف باعتبار نوع الاختيار، فمن أكثرها اعتباراً الترجيح والتخرّيج والتخيير، وأقلها اعتباراً التوقف والتمذهب، ويعم كل هذه الطرق الاجتهاد.

هذا وأحمد الله على منّه وكرمه حمداً كثيراً طيباً مباركاً فيه، والصلاة والسلام على المبعوث رحمة للعالمين، وعلى آله وصحبه والتابعين له بإحسان إلى يوم الدين.

قائمة المصادر والمراجع

أ- الكتب

- ابن قيم الجوزية. (بلا تاريخ). بدائع الفوائد. بيروت: دار الكتاب العربي.
- إبراهيم بن فرحون. (1990). كشف النقاب الحاجب من مصطلح ابن الحاجب (الإصدار 1). (حمزة أبو فارس، و عبد السلام الشریف، المحررون) بيروت: دار الغرب الإسلامي.
- أبو إسحاق إبراهيم الشاطبي. (1997). الموافقات (الإصدار 1). (أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سليمان، المحرر) دار ابن عفان.
- البناي. (1982). حاشية البناي على شرح المحلى على متن جمع الجوامع لتاج الدين السبكي. دار الفكر.
- الخليل بن أحمد الفراهيدي البصري. (بلا تاريخ). العين. (مهدي المخزومي، و إبراهيم السامرائي، المحررون) دار ومكتبة الهلال.
- القاضي عضد الملة والدين عبد الرحمن بن أحمد الإيجي. (2000). شرح العضد على مختصر ابن الحاجب (الإصدار 1). (فادي نصيف، و طارق يحيى، المحررون) بيروت: دار الكتب العلمية.
- بدر الدين الزركشي. (1994). البحر المحيط في أصول الفقه (الإصدار 1). دار الكتي.
- بكر بن عبد الله أبو زيد. (1417). المدخل المفصل لمذهب الإمام أحمد وتخرّيجات الأصحاب (الإصدار 1). جدّة: دار العاصمة.
- تقي الدين ابن الصلاح. (2002). أدب المفتي والمستفتي (الإصدار 2). (د. موفق عبد الله عبد القادر، المحرر) المدينة المنورة: مكتبة العلوم والحكم.
- حسن بن محمد بن محمود العطار. (بلا تاريخ). حاشية العطار شرح المحلى على جمع الجوامع لتاج الدين السبكي. دار الكتب العلمية.

- سيف الدين الآمدي. (بلا تاريخ). الإحكام في أصول الأحكام. (عبد الرزاق عفيفي، المحرر) بيروت: المكتب الإسلامي.
- شهاب الدين القرافي. (1973). شرح تنقيح الفصول (الإصدار 1). (طه عبد الرؤوف سعد، المحرر) شركة الطباعة الفنية المتحدة.
- عبد الكريم النملة. (1999). المهذب في علم أصول الفقه المقارن، (تحرير مسائله ودراساتها دراسة نظرية تطبيقية) (الإصدار 1). الرياض: مكتبة الرشد.
- فخر الدين الرازي التيمي الرازي، أبو عبد الله. (1997). المحصول (الإصدار 3). (طه جابر فياض العلواني، المحرر) مؤسسة الرسالة.
- محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي. (بلا تاريخ). أصول السرخسي. بيروت: دار المعرفة.
- محمد بن علي بن محمد الشوكاني اليمني. (1999). إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول (الإصدار 1). (أحمد عزو عناية، المحرر) دمشق: دار الكتاب العربي.
- محمد بن فرامرن الملا خسرو. (بلا تاريخ). مرآة الأصول في شرح مرقاة الوصول، حاشية العلامة الأزيري على شرح مختصر العلامة الملا خسرو.
- محمد بن محمد بن عبد الرزاق الحسيني، أبو الفيض، الملقب بمرتضى، الزبيدي. (بلا تاريخ). تاج العروس من جواهر القاموس. دار الهداية.
- محمد رياض. (1996). أصول الفتيا والقضاء في المذهب المالكي (الإصدار 1). الدار البيضاء : مطبعة النجاح.
- محيي الدين يحيى بن شرف النووي، أبو زكريا. (بلا تاريخ). المجموع شرح المهذب. دار الفكر.
- نجم الدين الطوفي الصرصري، أبو الربيع. (1987). شرح مختصر الروضة (الإصدار 1). (عبد الله بن عبد المحسن التركي، المحرر) مؤسسة الرسالة.
- وهبة الزحيلي. (1986). أصول الفقه الإسلامي (الإصدار 1). دمشق: دار الفكر.
- يعقوب بن عبد الوهاب ألباحسين. (1414). التخريج عند الفقهاء والأصوليين (دراسة نظرية تطبيقية تأصيلية). الرياض: مكتبة الرشد.
- ب- المقالات
- إدارة الأبحاث الشرعية. (2013). ضوابط الاختيار الفقهي عند النوازل. مجلة دار الإفتاء المصرية، الصفحات 9 - 10.
- فريدة حديد. (بلا تاريخ). الترجيح في المؤلفات المالكية. مجلة الدراسات الفقهية والقضائية (3)، صفحة 10.
- محمود النجيري. (2008). الاختيار الفقهي وإشكالية تجديد الفقه الإسلامي،. الروافد.
- ج- الاطروحات والمذكرات

- أحمد بن أحمد معبوط. (2011). الاختيارات الفقهية أسسها ضوابطها ومناهجها، (أطروحة دكتوراه في أصول الفقه)، 1. بيروت: دار ابن حزم.
- الأخضر الأخرى. (2006). تعارض القياس مع خبر الواحد وأثره في الفقه الإسلامي، 1. بيروت: دار ابن حزم.
- حسين علي الحربي. (1436). منهج الإمام ابن جرير الطبري في الترجيح بين الأقوال التفسيرية دراسة نظرية تطبيقية، 1.
- خالد بن مساعد بن محمد الرويتع. (2013). التمهيد دراسة نظرية نقدية. الرياض: دار التدمرية.
- محمد بن عبد الله القحطاني. (1439). اختيارات ابن القيم وترجيحاته في التفسير - دراسة وموازنة، 1. جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية.
- د- المعاجم
- أحمد ابن فارس القزويني. (1979). معجم مقاييس اللغة. (عبد السلام محمد هارون، المحرر) دار الفكر.
- أيوب الكفوي. (بلا تاريخ). الكليات معجم في المصطلحات والفروق اللغوية. (عدنان درويش، و محمد المصري، المحررون) بيروت: مؤسسة الرسالة.
- رينهارت بيتر آن دوزي. (2000). تكملة المعاجم العربية (الإصدار 1). (محمد سليم النعيمي، المترجمون) وزارة الثقافة والإعلام.
- محمد بن علي الفاروقي الحنفي التهانوي. (1996). موسوعة كشاف اصطلاحات الفنون والعلوم (الإصدار 1). (علي دحروج، رفيق العجم، المحررون، عبد الله الخالدي، و جورج زيناني، المترجمون) بيروت: مكتبة لبنان ناشرون.
- يوسف نواصة. (2001-2002). التوقف عند الأصوليين دراسة تحليلية نقدية (رسالة ماجستير). جامعة الجزائر، كلية العلوم الإسلامية.
- ه- المواقع الإلكترونية
- أم يوسف. (15 أوت، 2008). مقارنة بين الاختيار والترجيح. تم الاسترداد من الملتقى، الملتقى الأصولي: [highlight&https://feqhweb.com/vb/node/1537?t=1421](https://feqhweb.com/vb/node/1537?t=1421)