Rayah Al-Islam
Jurnal Ilmu Islam
P – ISSN : 2503 – 3816
E – ISSN : 2686 – 2018
Open Acces
Rayah Al-Islam, Vol. 9, No. 1, 2025 Page 107-126
DOI : 10.37274/rais.v9i1.1396
http://ejournal.arraayah.ac.id

# Al-Ijtihād al-Intiqā'ī and the Resolution of Issues in the Schools of Islamic Jurisprudence: A Study on the Implementation of the Concept of Al-Ijtihād al-Intiqā'ī in the Indonesian Religious Courts.

# الاجتهاد الانتقائي وحل القضايا الفقهية المذهبية؛

# دراسة عن تطبيق الاجتهاد الانتقائي في المحكمات الدينية الإندونيسية

**Ibnu Farhan Istiqlal[1], Meriza Isna Fadlilah[2], M. Ikhsanul Akhdza. E[3]**
[1,2]Universitas Islam Internasional Indonesia, Depok, Indonesia
[3]Universitas Al-Azhar, Cairo, Mesir
*E-mail*: ibnu.istiqlal@uiii.ac.id[1], meriza.fadlilah@uiii.ac.id[2], ihsanul17akhzda@gmail.com[3]

| *Submission: 25-11-2024* | *Revised: 24-01-2025* | *Accepted: 23-02-2025* | *Published: 28-02-2025* |
|---|---|---|---|

***Abstract***

*The dynamic development of the times raises various new legal issues, including in the realm of Islamic family law. This research specifically aims to reveal how ijtihad intiqa'i can be applied in case settlement in Religious Courts in Indonesia, especially when it has to conflict with the classical law of a madhhab that is used as a role model, where there are differences of opinion among fiqh schools. This research uses a qualitative approach with a case study method. Primary data was obtained through a document study of Religious Court decisions and fiqh books as materials to analyze them. Data analysis was carried out using the theoretical framework of ijtihad intiqa'i. The results of the research intiqa'i ijtihad has a very important role in the dynamics of Islamic law in Indonesia. However, more systematic efforts need to be made to increase the capacity of judges in conducting ijtihad, as well as providing clearer regulations related to the application of ijtihad in religious courts.*

***Keywords:*** *Ijtihad Intiqa'i; Religious Court; Islamic Family Law; Schools of Islamic law; Indonesia.*

**Abstrak**

Perkembangan zaman yang dinamis memunculkan berbagai permasalahan hukum baru, termasuk dalam ranah hukum keluarga Islam. Penelitian ini secara khusus bertujuan untuk mengungkap bagaimana *ijtihad intiqa'i* mampu diterapkan dalam penyelesaian perkara di Pengadilan Agama di Indonesia khusunya ketika harus bertentangan dengan hukum klasik suatu madzhab yang dijadikan panutan, di mana terdapat perbedaan pendapat di antara mazhab-mazhab fiqih. Penelitian ini menggunakan pendekatan kualitatif dengan metode studi kasus. Data primer diperoleh melalui studi dokumen putusan Pengadilan Agama dan kitab-kita fikih sebagai bahan untuk menganalisanya. Analisis data dilakukan dengan menggunakan kerangka teori ijtihad intiqa'i. Hasil penelitian *ijtihad intiqa'i* memiliki peran yang sangat penting dalam dinamika hukum Islam di Indonesia. Namun, perlu dilakukan upaya yang lebih sistematis untuk meningkatkan kapasitas para hakim dalam melakukan ijtihad, serta penyediaan regulasi yang lebih jelas terkait penerapan ijtihad dalam peradilan agama.

**Kata Kunci**: *Ijtihad Intiqa'i*; Pengadilan Agama; Hukum Keluarga Islam; Mazhab fiqih; Indonesia

© 2025 by the authors; This is an Open Access article distributed under the terms of the Creative Commons Attribution- ShareAlike 4.0 International License. (https://creativecommons.org/licenses/by-sa/4.0/), which permits unrestricted use, distribution, and reproduction in any medium, provided the original work is properly cited.

## ملخص البحث

إن التطور الزمني المتسارع قد أوجد العديد من القضايا القانونية الجديدة، بما في ذلك في مجال القانون الأسري الإسلامي. وفي هذا السياق، يصبح الاجتهاد أداة هامة للعثور على حلول قانونية تتناسب مع الظروف المعاصرة. وتقوم هذه الدراسة على وجه الخصوص بدراسة تطبيق الاجتهاد الانتقائي في حل القضايا في المحاكم الشرعية في إندونيسيا، حيث توجد اختلافات في الرأي بين المذاهب الفقهية. وقد اعتمدت هذه الدراسة على المنهج الكيفي وطريقة دراسة الحالة. وتم الحصول على البيانات الأولية من خلال دراسة وثائق أحكام المحاكم الشرعية والكتب الفقهية كمواد للتحليل. وتم تحليل البيانات باستخدام إطار نظري للاجتهاد الانتقائي. وأظهرت نتائج الدراسة أن الاجتهاد الانتقائي قد تم تطبيقه من قبل القضاة في حل القضايا، خاصة في القضايا التي تتضمن اختلافات في الرأي بين المذاهب، ومن بينها مسألة النفقة للمرأة المطلقة بائنا. ويميل القضاة إلى اختيار الرأي الأكثر ملاءمة للظروف الاجتماعية والثقافية والعدالة. ومع ذلك، لا تزال هناك بعض العقبات في تطبيق الاجتهاد الانتقائي في الممارسة العملية، مثل نقص الفهم العميق لنظرية الاجتهاد، وقلة الموارد، والضغوط الاجتماعية. وتخلص الدراسة إلى أن الاجتهاد الانتقائي له دور بالغ الأهمية في ديناميكية الشريعة الإسلامية في إندونيسيا. ومع ذلك، هناك حاجة إلى بذل جهود أكثر منهجية لرفع كفاءة القضاة في القيام بالاجتهاد، وتوفير تشريعات أكثر وضوحًا فيما يتعلق بتطبيق الاجتهاد في المحاكم الشرعية.


**الكلمات المفتاحية**: الاجتهاد الانتقائي، المحاكم الشرعية، القانون الأسري الإسلامي، المذاهب الفقهية، إندونيسيا

## المقدمة

يعيش المسلمون اليوم في واقع اجتماعي يتسم بالتعددية الثقافية والفكرية والعقائدية. وقد تجسد الفقه في صورته الكلاسيكية المنتشرة في مذاهب أربعة رئيسة، مما أدى إلى فهم شائع بأن اتباع مذهب معين ما يعني تطبيقه بشكل كامل دون النظر إلى وجود فهم آخر للدين قد يكون أكثر ملاءمة اليوم من ذلك المذهب بعينه (Bakry 2014) . لذا، ينبغي تطوير الفقه ليساهم في معالجة إشكاليات التعددية، مع الحفاظ على القيم الكونية لتعاليم الإسلام باعتباره رحمة للعالمين. إن الفقه الذي يتسم بالتشكيك والتعصب والتمييز تجاه المجتمعات الأخرى يستوجب قراءة

نقدية باعتباره نتاجًا تاريخيًا قابلاً للتغيير (Sunaryo 2013).

ومما عرفنا أن التطور جزء من سنة الحياة الإنسانية، كما أنه أيضا يتغير من حالة إلى أخرى. والواقع المذكور لا يمثّل في جوهره الصفات الحقيقية للشريعة الإسلامية، حيث يتجلّى الفقه في كلّ ظرفٍ وقضيّةٍ إنسانية ومن الطبيعي أن القواعد الشرعية التي تحكم على الإنسان في أفعاله اليومية، رغم أنها تحتوي على مبادئ عامة ثابتة ومستقرة تشمل العديد من الأحكام التي يمكن أن تتغير بتغير الأزمنة والأحوال. هذا التغير في الأحكام لا يعني تغير النصوص، فالنصوص ثابتة ومستقرة، بل المقصود هو تغيير التفسير الاجتهادي لهذه النصوص وفق ما تقتضيه الحاجة والضرورة، أو بناءً على تغير العلل التي بنيت عليها الأحكام، أو بسبب انتفاء الشروط اللازمة لتطبيقها (شرف الدين 1985).

استجابةً لما ذُكرَ، يرى بعضُ العلماءِ مثل القرضاوي أنَّ الاجتهادَ هو الحلُّ الأمثلُ بل هو حاجة مستمرة يجب أن يُمارس في جميع الأحيان، لأن الحياة دائماً تتغير وتتطور خاصة عندما تجددت أحداث ولا توجد لها أحكام واضحة في القرآن والسنة. فالتقدم الزمني والتكنولوجي وتطور المعرفة في مجالات مختلفة مثل الطب والقانون والاجتماع والاقتصاد قد أثرت بشكل كبير، بما في ذلك في القضايا الفقهية التي تتعلق بالمجتمع الإسلامي. وبا التالي قد رأى القرضاوي إن القضايا المعاصرة التي تزداد وتتجدد دليل واضح على مشاكل الأمة الحالية التي تتطلب حلولاً. لذلك، ليس هناك خيار آخر سوى وضع الاجتهاد في روحه الأصلية الديناميكية، بغض النظر عن مستواه حتى أنه قال إنَّ الاجتهادَ في المجالِ السُّلطويّ يُعتبرُ فرض كفاية، ومنهم القُضاةُ (القرضاوي 1985).

وفيما يتعلق بالاجتهاد، فإنّ المفهوم الذي يقصده الفقهاء في هذا العصر يختلفُ قليلاً عما كان يُتصوّرُهُ العلماءُ السابقون. فقد كان الاجتهادُ يُفهمُ في الماضي على أنّه استنباطُ الأحكامِ من القرآنِ والسنةِ، وهو ما يُعرفُ بالاجتهادِ الإنشائيّ. أمّا في الوقتِ الحاضرِ، فهناك فهمٌ آخرُ للاجتهادِ يتمثلُ في اختيارِ أحدِ الآراءِ المستنبطةِ من قِبَلِ العلماءِ السابقين من مختلفِ المذاهبِ الفقهيةِ، سواءً في صياغةِ الفتاوى أو القراراتِ القضائيةِ، وذلك باستخدامِ أدواتِ

التوضيحِ لتبريرِ اختيارِ تلكَ الآراءِ، ومنها مراعاةُ المصالحِ التي تتناسبُ مع مُقتضياتِ العصرِ، وهاذا ما يُعرفُ بالاجتهادِ الانتقائيّ (القرضاوي 1985).

في السياق الإندونيسي، نجدُ غالبًا مثل القضايا المذهبِية على النحوِ المذكورِ، وذلكَ لأنَّ أغلبيةَ المسلمينَ في إندونيسيا يُعتبرونَ من أتباعِ المذهبِ الشافعيّ (Zayyadi, Pamungkas 2022). وهذا ليسَ بالضرورةِ أمرًا سيئًا، ولكنْ في بعضِ المسائلِ، تبيّنَ لنا أنَّ آراءَ الإمامِ الشافعيّ لم تعدْ مُلائمةً للتطبيقِ، ممّا يستدعي إعادةَ النظرِ في هذهِ المسائلِ وإرجاعها إلى طاولةِ الاجتهادِ الانتقائيّ؛ أيْ بانتقاءِ وترجيحِ آراءِ فقهاءِ المذاهبِ الأخرى التي هيَ أكثرُ ملاءمةً للواقعِ الاجتماعيّ المعاصرِ (Juddah 2013).

وعلى وجهِ الخصوصِ، فإنَّ هذهِ المسائلَ قد أصبحتْ موضوعًا للنقاشِ المحتدمِ في سياقِ القضاءِ الديني في إندونيسيا. ويعودُ ذلكَ إلى أنَّ الطابعَ القانونيَّ الإسلاميَّ في مجموعات الأحكام الإسلامية (KHI)، الذي خضعَ لعمليةِ التقنينِ، على الرغم من الزعمِ بانفتاحِهِ على آراءِ المذاهبِ الأخرى، إلا أنَّه لا يزالُ يهيمنُ عليهِ آراءُ ومصادرُ فقهِ المذهبِ الشافعيّ (Damayanti 2018). ونتيجةً لذلكَ، في بعضِ الحالاتِ، كالطلاقِ البائنِ على سبيلِ المثالِ، يُعتبرُ رأيُ الإمامِ الشافعيّ غيرَ مُحققٍ للعدالةِ لجميعِ الأطرافِ، سواءً كانوا مُدعينَ أو مُدعى عليهم (Herawati 2011).

وبناءً على الإشكالياتِ المطروحةِ، تهدفُ هذهِ الدراسةُ في جوهرِها إلى توضيحِ كيفيةِ استخدامِ الاجتهادِ الانتقائيّ، بوصفِهِ مفهومًا اجتهاديًا حديثًا، في حلِّ القضايا المذهبية، لا سيما في سياقِ القضاءِ الإندونيسيّ. كما تسعى الدراسةُ إلى بيانِ كيفيةِ تعاملِ القاضي في أحدِ الأحكامِ القضائيةِ المتعلقةِ بالطلاقِ البائنِ، عندما يُعتبرُ رأيُ الإمامِ الشافعيّ غيرَ مُلائمٍ لقيمِ المصلحةِ في المجتمعِ الإندونيسيّ الحديثِ.

## منهج البحث

هذا البحث إنما هو تحليل وصفي يعتمد على المنهج الكيفي، ويهدف إلى شرح مفهوم الاجتهاد المعاصر الذي يعتبر شائعًا ومناسبًا للتطبيق في العصر الحديث، مع عدم الانحراف عن المبادئ والأفكار التراثية المتعلقة بأصول الفقه ومبادء الاجتهاد. ونتيجة لذلك، يكشف هذا البحث أيضًا عن جهود الاجتهاد التي يبذلها القضاة في إندونيسيا، والتي تهدف إلى إصلاح قانون الأسرة الإسلامي في إندونيسيا. يستخدم تحليل البحث النهج المعياري، أي تحليل أحكام المحكمة المتعلقة بقضية معينة. حيث أن المصدر الرئيسي للبيانات في هذه المقالة هو لوحة قرارية للقضاة منها قرار المحكمة العليا لجمهورية إندونيسيا رقم 2007K/AG/307 بتاريخ 6 فبراير 2008 في قضية نفقة العدة للمطلقة طلاقا بائنا صغرى، والتي يتم تحليلها باستخدام نظرية ومفهوم الاجتهاد المعاصر، أي الاجتهاد الانتقائي.

## النتائج والمناقشة

### أ. الاجتهاد والاجتهاد الانتقائي

إن مصطلح "الاجتهاد الانتقائي" مركب من لفظتي (الاجتهاد) و(الانتقاء–ي)، وليكن التصور واضحا فلابد من إتيان تعريف كل لفظ على حدة، ثم معرفة حقيقة هذا المركب.

#### – تعريف الاجتهاد

فتعريف الاجتهاد في اللغة مأخوذ من كلمة "جهد"، والجهد معناه الوسع والطاقة، وفي حديث معاذ: اجْتَهَدَ رَأْيَ الاجتهاد: بذل الوسع في طلب الأمر، وهو افتعال من الجهد والطاقة. وأما في الاصطلاح لقد جاء الفقهاء عن تعريف الاجتهاد بعدة العبارات، ومن ذلك ما يأتي:

1. فقد عرفه الآمدي بقوله: "استفراغ الوسع في طلب الظن بشيء من الأحكام الشرعية على وجه يحس من النفس العجز عن المزيد فيه"(الآمدي 1992)؛
2. وعبارة الغزالي : "بذل المجتهد وسعه في طلب العلم بأحكام الشريعة" (الغزالي 1991).والبيضاوي: "استفراغ الجهد في درك الأحكام الشرعية" (الأصفهاني 1999)؛
3. وعبارة البيضاوي أبلغ لقصور التعريفين السابقين، فالأول حصره في الأحكام الظنية والثاني في الأحكام اليقينية مع شمول الاجتهاد لكليهما؛
4. والشوكاني : "بذل الوسع في نيل حكم شرعي عملي بطريق الاستنباط " (الشوكاني 1999). إضافة لفظ "عملي" للدلالة على الفروع الفقهية ولهذا قال بعضهم: "الاجتهاد استفراغ الوسع في النظر فيما لا يلحقه فيه لوم".

بعض العلماء المعاصرين يرون أن الاجتهاد يقتصر على تطبيق الأحكام وتنزيلها، بينما يعتبره آخرون جزءًا من ذلك. على سبيل المثال، يقول مهدي فضل الله: "الاجتهاد هو الجهد الذي يبذله الفقيه أو المجتهد لتطبيق مفاهيم الشريعة في الحالات المختلفة، أو لتطبيق القواعد الشرعية الكلية على الوقائع الجزئية الجديدة، بمعنى تطبيق الشريعة الإسلامية على حياة الفرد والمجتمع في جوانبها الاجتماعية والاقتصادية والسياسية" (فضل الله 1987). أما مصطفى سانو، فيعرف الاجتهاد بأنه بذل الجهد من شخص تتوفر فيه شروط علمية معينة في زمن معين لفهم المراد من نصوص الوحي أو لتطبيقه في الواقع المعاش، مع ترك تحديد تلك الشروط العلمية للتغيرات الفكرية والعلمية والاجتماعية والسياسية والاقتصادية التي تؤثر في شخص المجتهد كماً ونوعاً" (سانو 2002).

ومهما تنوعت العبارات فإن جميع التعريفات يتحد في أن استنباط الأحكام هو تطبيقها على الوقائع. ومن المؤكد أن العلماء السابقين كانوا على علم بأن تطبيق الأحكام قد يحتاج أيضًا إلى اجتهاد بسبب اختلاف ظروف الوقائع. ومن ثمة ذلك تعريف بكر أبو زيد عن الاجتهاد بأنه بذل الفقيه المتأهل الوسع في الطلب، بحيث يحس من نفسه العجز عن مزيد الطلب لاستخراج الأحكام العلمية من أدلتها التفصيلية" (أبو زيد 1991)، وكلمة الاستخراج هنا أولى على سبيل التنظير أو الاجتهاد في تطبيق النص على الواقعة (أبو زيد 1991).

- **تعريف الانتقاء**

في اللغة مادته جاءت من (نقا): النقاوة: انتقيت من الشيء ونقاوة الشيء خياره، وانتقاد: اختاره وتجوده أو أخذ خياره، والتنقي: التخير(الرازي 1921).

اصطلاحا: ولو رأينا التعريف اللغوي على معنى الانتقاء في الفقه، نجد أنه لا يوجد فرق في النتيجة بينهما. ، لأن المقصود من الانتقاء في الفقه هو اختيار أجود الآراء وخيارها من مجموع الآراء الفقهية المجتهد فيها، ولا شك أن ذلك يحتاج إلى استفراغ الوسع من المجتهد، ومن ثمة كان المركب: "الاجتهاد الانتقائي" أنسب مصطلح للدلالة على ذلك.

في الواقع، هذا المصطلح لم يكن معروفاً لدى العلماء المتقدمين بهذه الصياغة، رغم أن جهودهم تضمنت انتقاء الأحكام واختيارها كما يظهر في مؤلفاتهم. ولكنه برز عند العلماء المعاصرين بهذه الصياغة، حيث يطلق عليه البعض "الترجيحي" أو "الاصطفائي" وآخرون يسمونه "الاختياري". وقد ظهرت العديد

من الأسباب التي تستدعي النظر في التراث الإسلامي بشموليته، رغم أن الضرورة كانت تقتضي ذلك في كل عصر.

- **تعريف الاجتهاد الانتقائي**

يستدعي ما سبق أن يكون للاجتهاد الانتقائي تعريفان: عام وخاص. التعريف العام هو اختيار المجتهد لأحد الآراء المنقولة في التراث الإسلامي، بمختلف جوانبه ترجيحا له على غيره بناء على القواعد الشرعية. أما التعريف الخاص فهو ما يتطلبه كل علم أو مجال بشكل منفصل، وبما أن البحث يركز على المجال الفقهي.

وقد عرف بعض العلما بعدة تعريفات؛

1. منها ما ذكره القرضاوي: "هو اختيار أرجح الأقوال من تراثنا الفقهي العظيم، مما نراه أقرب إلى تحقيق مقاصد الشرع ومصالح الخلق، وأليق بظروف العصر" (القرضاوي 2001). وفي موضع آخر قال: "اختيار أحد الآراء المنقولة في تراثنا الفقهي العريض للفتوى أو القضاء به ترجيحا له على غيره من الآراء والأقوال الأخرى " (القرضاوي 1992).
2. وكذلك عرفه الزحيلي بقوله: "اختيار أحد الآراء المنقولة في تراثنا الفقهي دون تعصب لمذهب أو رأي معين " (الزحيلي 1997). وفي موضع قال: هو اختيار رأي معين بدليل راجح من بين الآراء المنقولة عن الأئمة الأعلام، في ضوء ما يحقق المصلحة المناسبة لكل عصر وزمان (الزحيلي 2011). وفي محل أخر قال: "الاجتهاد الانتقائي أو الاصطفائي من الثروة الفقهية

القديمة، بأن يهمل ما لم يعد متصورا أو موجودا، ويستفاد منها في القضايا المعاصرة مما يصلح لها ) وهو تعريف باعتبار ما يقتضيه من مقاصد (القرضاوي 1992).

3. أما عبارة مصطفى سانو فهي: اختيار المؤهل للاجتهاد أحد الآراء المنقولة في التراث الفقهي المدون للفتوى والقضاء به ترجيحا له على غيره من الآراء والأقوال، واعتبارا بملاءمة ذلك الرأي روح العصر ومتغيراته ومقتضياته الفكرية والاجتماعية والسياسية والاقتصادية، وانسجامها معها وهذا النوع من الاجتهاد أقرب أن يكون تلفيقا مؤسسا على نظرة اجتهادية متعمقة " (سانو 2002).

تتفق هذه التعريفات على أن الاجتهاد الانتقائي يراد به اختيار الفقيه أو المجتهد للأقوال أو الآراء من خلال الترجيح بهدف استخدامها في القضاء أو الفتوى بما يناسب هذا العصر ويحقق المصلحة ويتوافق مع مقاصد الشرع. من الواضح أن هذه التعريفات تعتبر الترجيح أساساً للاختيار، إلى جانب موافقة مقاصد الشرع والواقع، وأن هذا يتم من قبل فقيه متمكن في عملية الاجتهاد.

لدعم هذا الرأي، قال القرضاوي بعد تقديم تعريفه، فقال: "ولست مع الذين يقولون: إن أي رأي فقهي نقل إلينا من أحد المجتهدين يجوز لنا أن نأخذ به دون البحث عن دليله، وخصوصا إذا كان منسوبا إلى أحد المذاهب المتبوعة. فالواقع أن مثل هذا الأخذ تقليد محض، وليس من الاجتهاد الذي تدعو إليه في شيء، لأنه مجرد أخذ قول غير المعصوم، بلا حجة. إنما الذي تدعو إليه هنا أن نوازن بين الأقوال بعضها وبعض، وتراجع ما استندت إليه من أدلة نصية أو اجتهادية ، لنختار في النهاية ما نراه أقوى حجة وأرجح دليلا" (القرضاوي 1992).

وكذلك ما ذكره الزحيلي عند حديثه عن أنواع الاجتهاد في العصر الحاضر، ومنها الاجتهاد الانتقائي، وعند ذكره لنماذج من قرارات مجمع الفقه الإسلامي، قال: "وأذكر على سبيل المثال نماذج من قرارات مجمع الفقه الإسلامي الدولي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي ومقره جدة السعودية علما بأن بعضها جديد مطلقا في المسائل المستحدثة، وبعضها ترجيح بين آراء المذاهب الإسلامية بحسب قوة الدليل، أو بحسب مقدار تحقيقه للمصلحة العامة أو مراعاة العرف والعادة الصحيحة...." (الزحيلي 2011).

بهذا التعريف يشير الزحيلي إلى أن انتقاء الآراء يعتمد على قوة الدليل أو ما تحققه من مصالح أو ما يقتضيه العرف والعادة. وبغض النظر عن التطبيق، يجب ضبط مفهوم الاجتهاد الانتقائي ليشمل الاجتهاد النظري بالإضافة إلى الاجتهاد التطبيقي. والمقصود من هذا الكلام أن الاجتهاد الانتقائي مطلوب عند النظر في الأحكام بغض النظر عن التنزيل كما هو مطلوب عند تنزيل الاحكام.

من هنا يمكن تعريف **الاجتهاد الانتقائي** بأنه عملية للمجتهد يختار فيها إحدى الآراء من التراث الفقهي الإسلامي ويعتبرها الأشد ترجيحاً بناءً على المبادئ الشرعية.

**ب. الاجتهاد الانتقائي في سياق مسائل الفقه الحديثة**

يبدو أن تغير الاجتهاد بتغير الزمان، بما يراعي مصالح الناس، أصبح من البديهيات التي يُسلم بها، حتى أن ابن عابدين، الفقيه الحنفي، أشار في مجموعة رسائله إلى هذا الأمر بقوله: "كثير من الأحكام تختلف باختلاف الزمان لتغير عرف أهله، أو لحدوث ضرورة، أو لفساد أهل الزمان، بحيث لو بقي الحكم على ما كان عليه أولاً للزم عنه المشقة والضرر بالناس، ولخالف قوانين الشريعة المبنية على التخفيف والتيسير، ودفع الضرر والفساد" (ابن

عابدين 1907). بناءً على ذلك، فإن سلامة الاجتهاد وصواب الفتوى يعتمدان على مدى ملاءمتهما لروح العصر وتقدير ظروف البيئة والأعراف السائدة.

أما الاجتهاد الانتقائي في جوهره، فهو خطوة تلبي حاجات العصر في إيجاد حلول لمختلف القضايا المستجدة بل تمثل ضرورة للمجتمع المسلم دون التخلي عن الآراء الموجودة في التراث الفقهي الإسلامي، وكذلك القرآن والسنة. فيمكن اعتبار الاجتهاد الانتقائي حلاً للتخلي عن رأي مذهب واحد قد لا يتناسب مع الظروف والمصالح، والانتقال إلى آراء أخرى تعتبر أكثر رجحاناً وأكثر مناسبة للمصالح والرفاهية. فيقوم المجتهد بالنظر إلى الأقوال الواردة في المسألة الواحدة، ثم يتأمل أدلة كل قول، ويناقشها مناقشة علمية بعيدة عن التعصب، ثم يرجح أحد الأقوال بناء على قوة دليله، وبغض النظر عن قائله (الجناحي 2018).

وفي هذا السياق، يتضح دور التلفيق في الاجتهاد الانتقائي. فعندما يجتهد الفقيه في تحديد نواقض الوضوء، ويُرجّح عدم نقض وضوء الرجل بلمس ذكره أو لمس امرأة أجنبية ولو بشهوة بناءً على مذهب الحنفية، وعدم نقضه بالقيء بناءً على مذهب المالكية والشافعية، وعدم نقضه بأكل لحم الجزور بناءً على مذهب الجمهور، فإن الرجل إذا توضأ وقام بكل هذه الأمور، فإن وضوءه يُعتبر منتقضاً عند هؤلاء الفقهاء. بينما هو يعتقد أنه لا يزال على طهارته.

### ج. المحكمة الدينية الإندونيسية وتطبيق الاجتهاد الانتقائي

القضاء الديني (المحكمة الدينية) كان واحدا من أربع مؤسسات قضائية في إندونيسيا وهي؛ القضاء العام، القضاء العسكري، وقضاء الشؤون الإدارية. كل من هذه المؤسسات لديها نطاق وصلاحيات محددة تنظمها القوانين، وجميعها تحت مظلة المحكمة العليا. القضاء الديني يتميز بخصوصيته في النطاق والصلاحيات، خاصة في

حل القضايا المعينة التي تتعلق بفئات معينة من المجتمع. قانون الإجراءات المدنية للقضاء الديني ينظم عملية فحص القضايا في المحاكم ضمن بيئة القضاء الديني. من خلال هذا القانون، يمكن للأطراف المتنازعة استعادة حقوقهم التي تضررت من قبل أطراف أخرى عبر المحاكم، دون اتخاذ إجراءات خاصة. قانون الإجراءات المدنية هذا ينظم حقوق وواجبات كل طرف من الأطراف المتنازعة بشكل متوازن أمام جلسة المحكمة (Talli 2014).

تتمثل الاختصاصات المطلقة للقضاء الديني في المادة 49 من قانون جمهورية إندونيسيا رقم 7 لعام 1989 بشأن القضاء الديني. فاستنادًا إلى هذا النص، فإن محكمة الشريعة مختصة بفحص، وإصدار الأحكام، وتسوية القضايا في الدرجة الأولى بين الأشخاص الذين يعتنقون الدين الإسلامي في المجالات التالية:

1. الزواج الذي يتم وفقًا للشريعة الإسلامية؛
2. والإرث؛
3. والوصية؛
4. والهبة؛
5. والوقف؛
6. والزكاة؛
7. والإنفاق؛
8. والصدقة؛
9. والاقتصاد الإسلامي.

أما الاختصاصات النسبية فهي توزيع الصلاحيات أو السلطة القضائية بين المحاكم. يُفهم من الاختصاصات النسبية أيضًا أنها السلطة القضائية من نفس النوع والدرجة، ولكن تختلف عن السلطة القضائية للمحاكم الأخرى من نفس النوع والدرجة. تُمنح الصلاحيات أو السلطات للمحاكم ضمن البيئة القضائية من نفس النوع والدرجة فيما يتعلق بالولاية القضائية للمحكمة ومكان إقامة الأطراف المتنازعة أو موطنهم.

- **المصادر الشرعية والميل إلى المذهب الشافعي**

في تنفيذ القضاء الإسلامي وخاصة في ما يتعلق بالأحوال الشخصية، تعتمد المحاكم الدينية الإندونيسية على قانون الزواج لجمهورية إندونيسيا كأساس قانوني عالمي لجميع سكان إندونيسيا، وكذلك على مجموعة الأحكام الإسلامية (KHI) التي استمدت من القرآن الكريم والسنة وآراء الفقه الإسلامي.

تعد مجموعة الأحكام الإسلامية (KHI) أول تدوين للقانون الإسلامي في إندونيسيا، حيث قامت على أساس تعليمات رئاسية (President Orders) رقم 1 لعام 1991. وتم متابعة هذه التعليمات بقرار مشترك بين رئيس المحكمة العليا ووزير الشؤون الدينية في 21 مارس 1985. وقد تم نشر مجموعة القوانين الإسلامية لتستخدم كدليل مكتوب في مجال القانون المادي للقضاة في البيئة القضائية الدينية في جميع أنحاء إندونيسيا. وقد جاء (KHI) استجابة من الحكومة لمخاوف المجتمع الناجمة عن تفاوت قرارات المحاكم الدينية في القضايا المماثلة، والذي نتج عن تنوع المصادر القانونية المتمثلة في كتب الفقه التي يستخدمها القضاة عند إصدار الأحكام. لذا، ظهرت فكرة ضرورة وجود قانون وضعي يتم صياغته بشكل منهجي كمرجع للقضاة الدينيين وخطوة أولى لتحقيق تدوين القانون الوطني (Abdullah 1994).

تم إعداد تدوين مجموعة الأحكام الإسلامية من خلال عدة مراحل، منها: جمع البيانات، المقابلات، الدراسة المقارنة، وورش العمل. تم إعداد مسودة تجميع القانون الإسلامي بناءً على تحليل للكتب الفقهية المعتبرة من مختلف المذاهب. وتم تكليف بعض الجامعات الدينية الإسلامية في إندونيسيا بإجراء هذا التحليل(Umam 2017) .

شملت الدراسة 160 مسألة رئيسية، بما في ذلك الزواج، الإرث، الوصية، الهبة، الوقف، والصدقة. كما تم إجراء تحليل لمنتجات المحاكم الدينية. تم إعداد تجميع القانون الإسلامي بناءً على دراسة 38 كتاباً فقهياً كلاسيكياً، مثل: الباجوري، فتح المعين، شرحاوي على التحرير، مغني المحتاج، نهاية المحتاج، الشرحاوي، إعانة الطالبين، تحفة، ترغيب المشتاق، بلغة السالك، شمسري في الفرائض، المدونة، قليوبي/محلي، فتح الوهاب مع شرحه، الأم، بغية المسترشدين، بداية المجتهد، عقيدة والشريعة، المحلى، الوجيز، فتح القدير، الفقه على المذاهب الأربعة، فقه السنة، كشف القناع، مجموعة فتاوى ابن تيمية، قوانين الشرعية للسيد عثمان بن يحيى، المغني، والهداية شرح البداية (Asy'ari 2014).

لا يمكن تجنب هيمنة كتب الفقه المذهب الشافعي في إعداد تجميع القانون الإسلامي. هذا الأمر يتعلق بتاريخ انتشار الإسلام في منطقة الأرخبيل الإندونيسي، حيث تم نشر الإسلام بواسطة العرب الذين كانوا يتبعون المذهب الشافعي في القرن الأول الهجري/السابع الميلادي (Asy'ari 2014).

- **تطبيق الاجتهاد الانتقائي في القرار عن نفقة العدة في الطلاق البائن**

بناءً على الشرح السابق، يعني تطبيق الاجتهاد الانتقائي هو القيام بالانتقاء أو الاختيار من بين الآراء في التراث الفقهي الإسلامي في قضية معينة ثم ترجيحها بما يناسب هذا العصر ويحقق المصلحة

ويتوافق مع مقاصد الشرع. فينطبق هذه العملية على شخص أو مجموعة الذين يتبعون مذهباً معيناً ويجدون أن رأي مذهبهم لا يميل إلى تحقيق المصلحة والمنفعة في تلك القضية. لذلك، يرى بعض العلماء أن الاجتهاد الانتقائي لا يمكن فصله عن تطبيق وممارسة التلفيق الفقهي.

وفي سياق القضاء الإسلامي، وخاصة في إندونيسيا، يمكن أن يكون الاجتهاد الانتقائي أحد الوسائل والجهود المناسبة لتحقيق المصلحة والمنفعة في حياة المجتمع المسلم أمام المكتب القضائي. وذلك عندما لا تكون الأحكام المدونة في مجموعة الأحكام الإسلامية (KHI)، وهي التي تستند في الغالب إلى آراء المذهب الشافعي متوافقة مع مصالح وظروف الأمة الحالية. فهذا التطبيق يمكن أن نراها في قرار المحكمة العليا لجمهورية إندونيسيا رقم 2007K/AG/307 بتاريخ 6 فبراير 2008 في قضية نفقة العدة للمطلقة طلاقا بائنا صغرى. ففي حالة هذه المطلقة، يُعتبر منح النفقة لها مصلحة وإجراءً يزيل الظلم.

وفي هذه القضية، كان القرار ناتجًا عن نشوز من الزوج الذي ترك مسؤوليته والحاجة إلى تلك نفقة العدة. ولذلك، قرر القاضي إلزام الزوج بتقديم نفقة العدة حتى لو كان يخالف المصدر الشرعي في المحكمة الدينية، وهو مجموعة الأحكام الإسلامية (KHI).

ولو رأينا حكم نفقة العدة للمطلقة طلاقا بائنا صغرى عند المذاهب الأربعة لوجدنا أن المذهب المالكي والشافعي، ورواية في المذهب الحنبلي، فيقولون إن المرأة المطلقة بطلاق بائن والتي ليست حاملًا يحق لها فقط المسكن (السكنى) دون النفقة. وهذا مستند إلى قول الله تعالى في سورة الطلاق الآية 6، حيث أوجب الله السكنى لكل امرأة مطلقة، وأما النفقة فهي خاصة بالحوامل فقط. بناءً على ذلك، فإن

الواجب للمرأة التي في عدة الطلاق البائن والتي ليست حاملًا هو السكنى دون النفقة. و ما جاء في المذهب الحنبلي، أن المرأة المطلقة بطلاق بائن والتي ليست حاملًا، لا يجب لها النفقة ولا السكنى. وهذا مستند إلى رواية فاطمة بنت قيس أن زوجها طلقها ثلاثًا، ولم يعطها رسول الله صلى الله عليه وسلم نفقة ولا سكنى (الكويتية 2006). فهذا ما نجده كذلك في مجموعة الأحكام الإسلامية (KHI) حيث لم يوجب للزوج النفقة في مثل هذه الحالة.

أما علماء الحنفية قالوا بأن الزوجة المطلقة طلاقا بائنا لا تزال تستحق للنفقة والسكنى، كما أن الزوجة المطلقة رجعية مستقة لها. هذا لأن الزوجة المطلقة يجب أن تخضع لفترة العدة في منزل زوجها. ونظرًا لذلك، فإن الزوجة المطلقة طلاقا بائنا لا تزال لها ارتباط بزوجها (العلاقة الزوجية)، خاصة فيما يتعلق بإمكانية الحمل، وبالتالي فإن حقها في النفقة مبرر من منظورهم. كما أن هذه الرؤية قد أعرب عنها عمر بن الخطاب رضي الله عنه سابقًا (الكاساني 2005).

ففي هذا السياق، يظهر بوضوح أن القاضي في المحكمة الدينية قام بالاجتهاد الانتقائي حيث عندما لا يروج لرأي أحد الأطراف من وجهة نظر مذهبه، يفصل بين آراء العلماء ويقوم بالترجيح بما يتناسب مع قيمة المصلحة لهذه الطرف ومهما أن ذلك يخالف رأي مذهبه.

## خلاصة البحث

من خلال هذا البحث الموجز من الممكن أن نستنتج بنتائج آتية:

1. إن الاجتهاد الانتقائي، بوصفه مفهومًا اجتهاديًا حديثًا، يمثل مخرجًا لأتباع المذاهب في مواجهة الإشكاليات التي لم تعد ذات صلة في هذا العصر. ويتم ذلك من خلال إعادة النظر في توصيف المسائل بشكل عام، والنظر في وفرة الآراء الفقهية المتعددة المذاهب لاتخاذها مصادر للاجتهاد، حتى يتم في نهاية المطاف اختيار الرأي الأكثر ملاءمة لقيم العدالة والمصلحة في هذا العصر الحديث.
2. ويمكننا ملاحظة هذا النوع من الاجتهاد في مسيرة الفتاوى الحديثة، سواء من خلال الهيئات الدينية مثل مجلس العلماء الإندونيسي (MUI) أو المؤسسات القضائية مثل المحاكم الشرعية في إندونيسيا. ويعود ذلك إلى أن الإشكاليات التي تحدث في المجتمع تشهد دائمًا ديناميكية مستمرة.
3. في المحكمة الدينية الإندونيسية رأينا أن هذا الاجتهاد أصبح ضرورياً عندما لا تتوافق الأحكام المدونة في مجموعة الأحكام الإسلامية (KHI) التي تعتمد غالبًا على آراء المذهب الشافعي مع الظروف والمصالح الحالية للأمة، وقد كانت على شكل القانون الذي ضاق فيه مجال الاجتهاد في الحقيقة. فمثال على ذلك يمكن رؤيته في قرار المحكمة العليا لجمهورية إندونيسيا رقم 2007K/AG/307 الصادر في 6 فبراير 2008 بشأن نفقة العدة للمطلقة طلاقًا بائنًا صغرى. ففي مثل هذه الحالات، يُعد منح النفقة للمطلقة إجراءً يهدف إلى تحقيق العدل وإزالة الظلم رغم أن القانون والآراء الشافعية تخالف على ذلك.

## DAFTAR PUSTAKA

ابن عابدين، محمد أمين افندى، مجموعة رسائل ابن عابدين، در سعادت، إسطنبول، 1907 م.

ابن منظور، جمال الدين محمد بن مكرم، لسان العرب المحيط، دار صادر، بريوت، ط، 1 2009م.

الآمدي، سيف الدين، الإحكام في أصول الأحكام، ت: سيد الجميلي، دار الكتاب العربي، لبنان، بيروت، ط، 1 1922م.

التعليمات الرئاسية رقم 1 لسنة 1991 بشأن مجموعة القوانين الإسلامية (KHI).

الأصفهاني، شمس الدين محمود عبد الرحمن، شرح المنهاج للبيضاوي في علم الأصول، ت: عبد الكرمي بن علي بن محمد النملة، مكتبة الرشد، السعودية، الرياض، ط،1 1999م.

الرازي، محمد بن أبي بكر عبد القادر، مختار الصحاح، مكتبة لبنان، 1921م.

الزحيلي، وهبة، الاجتهاد الفقهي الحديث، دار المكتبى، دمشق، 1997.

الشوكاني، محمد بن علي، إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول، ت: أحمد عزو عناية، دار الكتاب العربي، لبنان، بريوت، ط، 1 1999م.

الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد، المستصفى في علم الأصول، ت: محمد سليمان ألشقر، مؤسسة الرسالة، لبنان، بيروت، ط، 1 1991م.

القرضاوي، يوسف، الاجتهاد في الشريعة الإسلامية مع نظرات تحليلية في الاجتهاد المعاصر، الكويت: دار القلم، 1985م.

القرضاوي، يوسف، لقاءات ومحاورات حول قضايا الإسلام والعصر، مؤسسة الرسالة، لبنان، بري وت، ط،1: 2001م.

القرضاوي، يوسف، الاجتهاد المعاصر بين الانضباط والانفراط، المكتب الإسلامي، دار الكتب العلمية، بيروت، دمشق، عمان، ط: 2، 1992م.

الكاساني، أبو بكر بن مسعود، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الحديث القاهرة م1985.2005.

سانو، قطب مصطفى، معجم مصطلحات أصول الفقه، دار الفكر، دمشق، سورية، ط. 2- 2002م.

شرف الدين، عبد العظيم، تاريخ التشريع الإسلامي، العربي للنشر والتوزيع، ط. 3 – 1985 م.

عبد الله، عبد الغني، مقدمة في تجميع القانون الإسلامي في النظام القانوني الإندونيسي، مطبعة جماة إنساني، جاكرتا، 1994م.

فضل الله، مهدي، الاجتهاد والمنطوق الفقيه في الإسلام، دار الطليعة للطباعة والنشر، لبنانن بيروت 1987م.

قانون جمهورية إندونيسيا رقم 7 المادة 49 لعام 1989 بشأن القضاء الديني.

وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية – الكويت، الموسوعة الفقهية الكويتية، دارالسلاسل، الكويت، ط، 2 1983م.

Halim, Abdul, *Asas-Asas Peradilan Dalam Risalah Al-Qada Kritik Terhadap Beberapa Asas Peradilan di Indonesia*. Yogyakarta 2014: UII Press Yogyakarta.

**مجلات**

الجناحي، عارف محمد عبد الرحمن، التلفيق ودورة في الاجتهاد الانتقائي، (مجلة البحوث العلمية والدراسات الإسلامية؛ العدد الثامن عشر) 2018م.

الزحيلي، وهبة، الاجتهاد في عصرنا هذا من حيث النظرية والتطبيق، مجلة دراسات العامل الإسلامي، العدد الرابع، 2011 www.asafas.kyoto.

Asy'ari, Moh., "KOMPILASI HUKUM ISLAM SEBAGAI FIQH LINTAS MADZHAB DI INDONESIA", Jurnal Al-Ihkâm, Vo l. 7 No .2, 2012.

Bakry, Muammar, "PENGEMBANGAN KARAKTER TOLERAN DALAM PROBLEMATIKA IKHTILAF MAZHAB FIKIH", Jurnal: Al-Ulum Vol. 14 Nomor 1, Juni 2014.

Damayanti, Ima, "KOMPILASI HUKUM ISLAM DALAM TINJAUAN MADZHAB", TAZKIYA; Jurnal Keislaman, Kemasyarakatan & Kebudayaan Vol. 19 No. 1 (Januari-Juni) 2018.

Herawati, Andi, "KOMPILASI HUKUM ISLAM (KHI) SEBAGAI HASIL IJTIHAD ULAMA INDONESIA", Hunafa; Jurnal Studia Islamika, Vol. 8, No.2, Desember 2011.

Juddah, Nurdin, "METODE IJTIHAD HAKIM DALAM PENYELESAIAN PERKARA", Jurnal Diskursus Islam Vol. 1 Nomor 2, Agustus 2013.

Umam, Khairul. 2017. "Penyerapan Fiqh Madzhab Syafi'i dalam Penyusunan Kompilasi Hukum Islam", De Jure: Jurnal Hukum dan Syari'ah, Vol. 9, No. 2, 2017.

Sunaryo, Agus, "Fikih Tasamuh: Membangun Kembali Wajah Islam yang Toleran" Jurnal Akademika, Vol 18, No 2. Tahun 2013.

Zayyadi, Ahmad, Wahyu Heru Pamungkas, "MADZHAB FIKIH INDONESIA: AKAR HISTORIS DARI ARAB HINGGA INDONESIA", El-Aqwal; Journal of Sharia and Comparative Law, Vol. 1. No. 1, Januari-Juni 2022.