ایشان در ادامه تلاش می‌کنند تا ثابت کنند که اجتهاد متعارف در آن روزگار هم موجود بوده است:

«أمّا تداول مثل هذا الاجتهاد أو القریب منه، فتدلّ علیه أخبار کثیرة:

منها: ما عن محمّد بن إدریس فی آخر «السرائر»، نقلًا عن «کتاب هشام بن سالم» عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال:إنّما علینا أن نلقی إلیکم الاصول، وعلیکم أن تفرّعوا

وعنه عن «کتاب أحمد بن محمّد بن أبی نصر «عن الرضا علیه السلام قال: علینا إلقاء الاصول، وعلیکم التفریع.

ولا ریب فی أنّ التفریع علی الاصول هو الاجتهاد، ولیس الاجتهاد فی عصرنا إلّاذلک، فمثل قوله: لا ینقض الیقین بالشکّ، أصلٌ، والأحکام التی یستنبطها المجتهدون منه هی التفریعات، ولیس التفریع هو الحکم بالأشباه والنظائر کالقیاس، بل هو استنباط المصادیق والمتفرّعات من الکبریات الکلّیة.

فقوله: علی الید ما أخذت حتّی تؤدّی، و لا ضرر و لا ضرار و رفع عن امّتی تسعة، وأمثالها اصول، وما فی کتب القوم من الفروع الکثیرة المستنبطة منها تفریعات، فهذا الأمر کان فی زمن الصادق والرضا- علیهما الصلاة والسلام- مثل ما فی زماننا، إلّامع تفاوت فی کثرة التفریعات وقلّتها، وهو متحقّق بین المجتهدین فی عصرنا أیضاً.»[1]

توضیح:

۱. دلیل اول: روایات القاء اصول

۲. تفریع بر اصول همان اجتهاد متعارف است، چرا که اجتهاد متعارف هم تفریع است (مصداق برای کلی) و قیاس نیست.

۳. البته در روزگارهای بعد، تفریع‌ها بیشتر است (چرا که مصادیق بیشتر است)

«ومنها: ما عن «عیون الأخبار» بإسناده عن الرضا علیه السلام قال: من ردّ متشابه القرآن إلی محکمه فَقَدْ هُدِیَ إِلی صِراطٍ مُسْتَقِیمٍ.

ثمّ قال: إنّ فی أخبارنا محکماً کمحکم القرآن، ومتشابهاً کمتشابه القرآن، فردّوا متشابهها إلی محکمها، ولا تتّبعوا متشابهها دون محکمها فتضلّوا.

و معلوم: أنّ ردّ المتشابه إلی المحکم، وجعل أحد الکلامین قرینة علی الآخر، لایکون إلّابالاجتهاد، کالذی یتداول فی هذا الزمان.

۱ . همان، ص۴۹

ومنها: ما عن «معانی الأخبار» بإسناده عن داود بن فرقد قال: سمعت أبا عبد اللّه علیه السلام یقول: أنتم أفقه الناس إذا عرفتم معانی کلامنا؛ إنّ الکلمة لتنصرف علی وجوه، فلو شاء إنسان لصرف کلامه کیف شاء ولا یکذب

فإنّ عرفان معانی کلامهم من بین الوجوه المختلفة، لا یکون إلّابالاجتهاد والفحص عن فتاوی العامّة، وعرض الأخبار علی أخبارهم وفتاویهم، وعلی الکتاب، وغیر ذلک ممّا یتداول بین أهل الاجتهاد.

ومنها: روایة علیّ بن أسباط قال قلت للرضا علیه السلام: یحدث الأمر لا أجد بدّاً من معرفته، ولیس فی البلد الذی أنا فیه أحد أستفتیه من مواليک.

قال فقال: ائت فقیه البلد فاستفته من أمرک، فإذا أفتاک بشیء فخذ بخلافه؛ فإنّ الحقّ فیه.

ومنها: روایات النهی عن الفتیا بغیر علم

من أفتی الناس بغیر علم ولا هدی من اللّه، لعنته ملائکة الرحمة وملائکة العذاب، ولحقه وزر من عمل بفتیاه، وهی کثیرة، یظهر منها جوازه مع العلم، والفتوی لیس إلّابالاجتهاد والتفقّه.

ومنها: أخبار النهی عن الحکم بغیر ما أنزل اللّه

من حکم فی درهمین بغیر ما أنزل اللّه عزّوجلّ، فهو کافر باللّه العظیم، ومقابله ملازم للاجتهاد.

وعن «نهج البلاغة» فیما کتب إلی قُثَم بن عبّاس: واجلس لهم العصرین، فأفت المستفتی، وعلّم الجاهل، وذکّر العالم

ومنها: ما عن کتاب «الغیبة» بإسناده عن الحسین بن روح، عن أبی‌محمّد الحسن بن علیّ علیهما السلام: أنّه سئل عن کتب بنی فضّال فقال: خذوا بما رووا، وذروا ما رأوا.

تدلّ علی أنّ لهم آراء، ولیست نفس الروایات آراءهم، واحتمال کون الآراء هی المربوطة باصول المذهب، مدفوع بإطلاقها، ولعلّ منعه عن الأخذ بآرائهم؛ لاعتبار کون المفتی علی مذهب الحقّ وعلی العدالة.»[1]

توضیح:

۱. دلیل دوم: رد متشابه قرآن به محکم.

۲. رد متشابه به این است که محکم را قرینه ای قرار دهیم برای فهم معنای متشابه و این همان اجتهاد است،

۳. دلیل سوم: شناخت معانی کلمه

۱ . همان، ص۵۱

۴. فهم معانی مختلف یک کلام و عرضه آن بر کتاب و مقایسه آن با فتاوی عامه و اخبار آنها همان اجتهاد است

۵. دلیل چهارم: اخذ به خلاف عامه، و عرضه اخبار بر کتاب ائمه

۶. دلیل پنجم: نهی از فتوا به غیر علم

۷. و روشن است که اجتهاد و تفقه علم است

۸. دلیل ششم: نهی از حکم به غیر ما انزل الله

۹. اجتهاد، حکم به غیر ما انزل الله نیست

۱۰. دلیل هفتم: نهج البلاغه

۱۱. دلیل هشتم: اخذ به ما رووا

۱۲. معلوم می‌شود که بنی فضال هم غیر از روایت، آراء و نظرات مخصوص به خود هم داشته اند

۱۳. إن قلت: این آراء و نظرات در مسائل عقیدتی (و نه فقهی) بوده است.

قلت: اطلاق روایت، همه گونه آراء را شامل می شود

۱۴. [إن قلت: اگر مراد روایت، اجتهادات و آراء بنی فضال در مسائل فقهی است، چرا مراجعه به این اجتهادات ردع شده است]

۱۵. [قلت:] اینکه گفته شده است به اجتهادات آنها در امور فقهی توجه نشود، شاید به این جهت است که باید مفتی، در مسائل عقیدتی شیعه بوده و عادل باشد

«ومنها: قول أبی جعفر علیه السلام لأبان بن تغلب المتقدّم آنفاً، فإنّ الإفتاء لیس إلّا بالاجتهاد.

ومنها: بعض الروایات التی تشیر إلی کیفیّة استنباط الحکم من الکتاب، مثل ما عن محمّد بن علیّ بن الحسین، بإسناده عن زرارة قال: قلت لأبی جعفر علیه السلام: ألا تخبرنی من أین علمت وقلت: إنّ المسح ببعض الرأس وبعض الرجلین

فضحک وقال: یا زرارة، قاله رسول اللّه، ونزل به الکتاب عن اللّه عزّوجلّ، لأنّ اللّه عزّوجلّ قال: فَاغْسِلُوا وُجُوهَکُمْ فعرفنا أنّ الوجه کلّه ینبغی أن یغسل.

ثمّ قال: وَ أَیْدِیَکُمْ إِلَی الْمَرافِقِ «فوصل الیدین إلی المرفقین بالوجه، فعرفنا أنّه ینبغی لهما أن یغسلا إلی المرفقین.

ثمّ فصل بین الکلام فقال: وَ امْسَحُوا بِرُؤُسِکُمْ فعرفنا حین قال بِرُؤُسِکُمْ أنّ المسح ببعض الرأس، لمکان «الباء».

ثمّ وصل الرجلين بالرأس، كما وصل اليدين بالوجه، فقال: وَ أَرْجُلَكُمْ إِلَى الْكَعْبَيْنِ «فعرفنا حين وصلهما بالرأس، أنّ المسح على بعضهما، ثمّ فسّر ذلک رسول اللّه صلى الله عليه و آله و سلم للنّاس فضيّعوه ...

الحديث.

انظر إلى كيفيّة تعليمه الاستنباط من الكتاب.

ومثلها بل أوضح منها، مرسلة يونس الطويلة فى باب سنن الاستحاضة، وفيها موارد ترشدنا إلى طريق الاجتهاد فراجع.

وكرواية عبد الأعلى فى المسح على المرارة حيث قال: هذا وأشباهه يعرف من كتاب اللّه، قال اللّه تعالى: ما جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ امسح عليه، وهل هذا إلّا الاجتهاد؟!

ومنها: روايات عرض الأخبار على الكتاب وأخبار العامّة، وترجيح بعضها على بعض، وهو من أوضح موارد الاجتهاد المتعارف بين أهل الصناعة.

ومنها: مقبولة عمر بن حنظلة حيث قال: ونظر فى حلالنا وحرامنا، وعرف أحكامنا بالتقريب المتقدّم فى اختصاص المنصب بالمجتهدين.

وقال: كلاهما اختلفا فى حديثكم حيث إنّ الاختلاف فى الحديث: إمّا اختلاف فى معناه، أو اختلاف فى أخذ كلّ بحديث؛ لمكان الترجيح بنظره على الآخر، وهو عين الاجتهاد، واحتمال عدم اطلاع كلّ على مدرک الآخر مع كونهما مجتمعين فى النظر فى حقّهما، غير ممكن.»

توضيح:

۱. دليل نهم: [روايت امر به ابان بن تغلب: «**اجلس فى مسجد المدينه و افت الناس فانى احب ان يرى فى شيعتى مثلک**»]
۲. معلوم است که افتاء، به اجتهاد حاصل است
۳. دليل دهم: کيفيت استنباط از قرآن
۴. دليل يازدهم: عرض اخبار بر کتاب و اخبار عامه (که از روشن‌ترين مصاديق اجتهاد است) [ما می گوييم: اين دليل تکرار دليل چهارم است.]
۵. دليل دوازدهم: مقبوله عمر بن حنظله
۶. وقتی در روايت فرض شده است که هر دو راوی در حديث اختلاف کرده‌اند، معلوم است که يا در معنای حديث اختلاف کرده‌اند و يا در ترجيح يک حديث بر ديگری. و اين همان اجتهاد است.

۷. [إن قلت: شاید مراد آن است که یکی از روات یک حدیث را می داند و از حدیث دیگری بی اطلاع است و راوی دیگر بالعکس. پس اختلاف در ترجیح و یا در معنی نیست که اجتهاد باشد]

۸. [قلت:] وقتی هر دو راوی در کنار هم در حق متخاصمین نظر می کنند، نمی شود که یکی از آن دو راوی از روایت دیگر بی اطلاع باشند

۹. [ما می گوییم: در مقبوله عمر بن حنظله چنین وارد شده است که اگر دو نفر شیعه با یکدیگر اختلاف کردند، باید به سراغ «من روی حدیثنا» بروند. بعد سائل می پرسد که اگر هرکدام از متخاصمین به سراغ یک راوی رفت که با دیگری اختلاف دارد، چه باید کرد:

«فان کان کل واحد اختار رجلاً من اصحابنا، فرضیا ان یکونا ناظرین فی حقهما فاختلفا فیهما حکما فیه و کلاهما اختلفا فی حدیثکم؟»

روشن است که وقتی هر دو راوی با یکدیگر اختلاف دارند در حالیکه «نظر فی حقهما»، نمی‌توانند از دلیل دیگری بی اطلاع باشند.

۲. شهید صدر درباره مخالفت ائمه با اجتهاد در دوره‌های اولیه، معتقد است که آنچه در آن روزگار اجتهاد نامیده می‌شده است با آنچه در روزگار بعد به عنوان اجتهاد شناخته می شود متفاوت است. ایشان می نویسند:

«الاجتهاد فی اللغة مأخوذ من الجهد وهو "بذل الوسع للقیام بعمل ما" وقد استعملت هذه الکلمة – لأول مرة – علی الصعید الفقهی للتعبیر بها عن قاعدة من القواعد التی قررتها بعض مدارس الفقه السنی وسارت علی أساسها وهی القاعدة القائلة: " إن الفقیه إذا أراد أن یستنبط حکما شرعیا ولم یجد نصا یدل علیه فی الکتاب أو السنة رجع إلی الاجتهاد بدلا عن النص ".

والاجتهاد هنا یعنی التفکیر الشخصی، فالفقیه حیث لا یجد النص یرجع إلی تفکیره الخاص ویستلهمه ویبنی علی ما یرجع فی فکره الشخصی من تشریع، وقد یعبر عنه بالرأی أیضا. والاجتهاد بهذا المعنی یعتبر دلیلا من أدلة الفقیه ومصدرا من مصادره، فکما أن الفقیه قد یستند إلی الکتاب أو السنة ویستدل بهما معا کذلک یستند فی حالات عدم توفر النص إلی الاجتهاد الشخصی ویستدل به.

وقد نادت بهذا المعنی للاجتهاد مدارس کبیرة فی الفقه السنی، وعلی رأسها مدرسة أبی حنیفة. ولقی فی نفس الوقت معارضة شدیدة من أئمة أهل البیت (ع) والفقهاء الذین ینتسبون إلی

مدرستهم.

وتتبع كلمة الاجتهاد يدل على أن الكلمة حملت هذا المعنى وكانت تستخدم للتعبير عنه منذ عصر الأئمة إلى القرن السابع فالروايات المأثورة عن أئمة أهل البيت (ع) تذم الاجتهاد وتريد به ذلک المبدأ الفقهی الذی يتخذ من التفكير الشخصی مصدرا من مصادر الحكم، وقد دخلت الحملة ضد هذا المبدأ الفقهی دور التصنيف فی عصر الأئمة أيضا والرواة الذين حملوا آثارهم، وكانت الحملة تستعمل كلمة الاجتهاد غالبا للتعبير عن ذلک المبدأ وفقا للمصطلح الذی جاء فی الروايات، فقد صنف عبد الله بن عبد الرحمن الزبيری كتبا أسماه " الاستفادة فی الطعون علی الأوائل والرد علی أصحاب الاجتهاد والقياس ". وصنف هلال بن إبراهيم بن أبی الفتح المدنی كتابا فی الموضوع باسم كتاب " الرد علی من رد آثار الرسول واعتمد علی نتائج العقول "، وصنف فی عصر الغيبة الصغری أو قريبا منه إسماعيل بن علی بن إسحاق بن أبی سهل النوبختی كتابا فی الرد علی عيسی بن أبان فی الاجتهاد، كما نص علی ذلک كله النجاشی صاحب الرجال فی ترجمة كل واحد من هؤلاء.»[1]

ایشان سپس به استمرار این رویه توسط شیخ صدوق اشاره می‌کند و در ادامه می‌نویسد که شیخ مفید هم چنین معنایی از اجتهاد را باطل دانسته و حتی کتابی با عنوان «النقض علی ابن جنید فی اجتهاد الرأی» به رشته تحریر در می‌آورد. و جالب آن که شیخ طوسی و سید مرتضی هم بر همین روال مشی کرده‌اند.

«ونجد المصطلح نفسه لدی السيد المرتضی فی أوائل القرن الخامس، إذ كتب فی الذريعة يذم الاجتهاد ويقول: " إن الاجتهاد باطل، وإن الامامية لا يجوز عندهم العمل بالظن ولا الرأی ولا الاجتهاد ". وكتب فی كتابه الفقهی " الانتصار " معرضا بابن الجنيد – قائلا: " إنما عول ابن الجنيد فی هذه المسألة علی ضرب من الرأی والاجتهاد وخطأه ظاهر " وقال فی مسألة مسح الرجلين فی فصل الطهارة من كتاب الانتصار: " إنا لا نری الاجتهاد ولا نقول به." واستمر هذا الاصطلاح فی كلمة الاجتهاد بعد ذلک أيضا فالشيخ الطوسی الذی توفی فی أواسط القرن الخامس يكتب فی كتاب العدة قائلا:

أما القياس والاجتهاد فعندنا أنهما ليسا بدليلين، بل محظور فی الشريعة استعمالها.»[2]

۱ . دروس فی علم الأصول (حلقات)، ج۱، ص۴۶

۲ . همان، ص۴۷

مرحوم شهید صدر سپس اشاره می‌کند که این لفظ (اجتهاد) تا قرن هفتم در اذهان فقهای امامیه، «رنگ کراهت و اشمئزاز» داشته است اما بعد از قرن هفتم این لفظ معنای جدیدی می‌یابد:

«ولكن كلمة الاجتهاد تطورت بعد ذلك فى مصطلح فقهائنا ولا يوجد لدينا الآن نص شيعى يعكس هذا التطور أقدم تاريخا من كتاب المعارج للمحقق الحلى المتوفى سنة (۶۷۶ ق)، إذ كتب المحقق تحت عنوان حقيقة الاجتهاد يقول: " وهو فى عرف الفقهاء بذل الجهد فى استخراج الأحكام الشرعية، وبهذا الاعتبار يكون استخراج الاحكام من أدلة الشرع اجتهادا، لأنها تبتنى على اعتبارات نظرية ليست مستفادة من ظواهر النصوص فى الأكثر، سواء كان ذلك الدليل قياسا أو غيره، فيكون القياس على هذا التقرير أحد أقسام الاجتهاد.

فإن قيل: يلزم – على هذا – أن يكون الامامية من أهل الاجتهاد.

قلنا: الامر كذلك لكن فيه إيهام من حيث أن القياس من جملة الاجتهاد، فإذا استثنى القياس كنا من أهل الاجتهاد فى تحصيل الاحكام بالطرق النظرية التى ليس أحدها القياس."

ويلاحظ على هذا النص بوضوح أن كلمة الاجتهاد كانت لا تزال فى الذهنية الأمامية مثقلة بتبعة المصطلح الأول، ولهذا يلمح النص إلى أن هناك من يتحرّج من هذا الوصف ويثقل عليه أن يسمى فقهاء الامامية مجتهدين.

ولكن المحقق الحلى لم يتحرج عن اسم الاجتهاد بعد أن طوّره أو تطوّر فى عرف الفقهاء تطويرا يتفق مع مناهج الاستنباط فى الفقه الامامى، إذ بينما كان الاجتهاد مصدرا للفقيه يصدر عنه ودليلا يستدل به كما يصدر عن آية أو رواية، أصبح فى المصطلح الجديد يعبر عن الجهد الذى يبذله الفقيه فى استخراج الحكم الشرعى من أدلته ومصادره، فلم يعد مصدرا من مصادر الاستنباط، بل هو عملية استنباط الحكم من مصادره التى يمارسها الفقيه.»[1]

مطابق سخن مرحوم صدر، اصطلاح نخستین اجتهاد به معنای، مصدری از مصادر استنباط است و در مقابل قرآن و سنت قرار می‌گیرد در حالیکه مطابق اصطلاح دوّم، اجتهاد به معنای «عملیات استنباط احکام از مصادر» است. در این باره در تعریف اصطلاحی این لفظ سخن خواهیم گفت.

۱ . همان، ص۴۹