



المبحث الثالث

الأحكام المتعلقة بالملكة الفقهية

من جوانب التعريف بالملكة الفقهية: التعريف بما عُلقَ بها من أحكام شرعية، وهي أحكام تعود إلى نوعين: أحكام تكليفية، وأحكام وضعية، وذلك يقتضي معرفة ما يُدرك به ثبوت الملكة وحصولها، وذلك كائن -إن شاء الله- في فروع ثلاثة:

الفرع الأول: الأحكام الوضعية المتعلقة بالملكة الفقهية.

الفرع الثاني: الأحكام التكليفية المتعلقة بالملكة الفقهية.

الفرع الثالث: ما يُعرف به تحقق الملكة الفقهية.

الفرع الأول: الأحكام الوضعية المتعلقة بالملكة الفقهية:

الحكم الوضعي: هو مقتضى خطاب الشرع المتعلق بأفعال المكلفين بجعل الشيء سبباً لشيء أو شرطاً له أو مانعاً منه^(١)، فهو عبارة عن جعل الشيء علامة على ثبوت حكم شرعي تكليفي. وبالنظر إلى الأحكام المترتبة على الملكة الفقهية نجد أن الملكة قد

(١) انظر: جمع الجوامع مع شرح المحلى وحاشية العطار (١١٧/١-١٢٠).

جُعِلت مناطاً لجملة من الأحكام الشرعية، وهذا ما سيتبين -إن شاء الله- في المسائل الثلاث التالية:

المسألة الأولى: ملكة الاجتهاد سبب لوجوب الاجتهاد.

المسألة الثانية: الملكة الفقهية شرط لصحة جميع التصرفات الفقهية.

المسألة الثالثة: الملكة الفقهية شرط لأهلية الإفتاء والقضاء.

المسألة الأولى: ملكة الاجتهاد سبب لوجوب الاجتهاد:

السبب: هو ما يلزم من عدمه العدم ومن وجوده الوجود لذاته^(١).

وهذا الوصف منطبق على ثبوت ملكة الاجتهاد، فإنه يلزم من ثبوت هذه الملكة ثبوت وجوب الاجتهاد، ومن عدمها عدم وجوبه، وهذا ما سيتبين -إن شاء الله- في المسألة الثانية من الفرع الثاني من هذا المطلب، تحت عنوان (وجوب الاجتهاد على من تحققت له ملكته)^(٢).

المسألة الثانية: الملكة الفقهية شرط لصحة جميع التصرفات الفقهية:

الشرط: هو ما يلزم من عدمه العدم، ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته^(٣).

(١) الفروق (١/١٧٢)، شرح تنقيح الفصول ص ٨١.

(٢) ص ٩٥.

(٣) الفروق (١/١٧٣)، شرح تنقيح الفصول ص ٨٢.

والتصرفات التي يزاولها الفقيه كثيرة، كالاتجاه المطلق واستنباط العلل والقياس والترجيح بين الأدلة وبين الأقوال والتخريج على أصول المذهب وعلى فروعهِ وتحقيق المناط ونقل المذهب وروايته.

فمن شرط صحة هذه التصرفات وغيرها: أن يكون الفقيه ذا ملكة فيها، فلا يجوز ممارسة شيء منها وهو لم ترسخ له ملكة فيها^(١).

يقول ابن الصلاح رحمته الله بعد أن ذكر مراتب المفتين: «هذه أصناف المفتين وشروطهم، وهي خمسة، وما من صنف منها إلا ويشترط فيه حفظ المذهب وفقه النفس»^(٢)، وهكذا قال كثيرون ممن ذكروا مراتب الاجتهاد^(٣).

وإنما كانت الملكة شرطاً لصحة هذه التصرفات والاعتماد عليها لأن اجتهاد صاحب الملكة يتضمن تحقق شروط الاجتهاد، فهو لخبرته الراسخة يأتي بالاجتهاد تاماً على وجهه المشترط، بخلاف غير ذي الملكة فإنه قد يُخل بجزء من أجزاء الاجتهاد أو يوقعه على غير وجهه فلا يشعر بما أخل به.

ولأن الاجتهاد إذا صدر من صاحب ملكة أورث في نفسه اليقين أو غلبة الظن بصحة اجتهاده، وغلبة الظن هي مناط التكليف، بخلاف الاجتهاد إذا صدر من غير ملكة فإنه لا يورث صاحبه غلبة ظن، فلا

(١) أي لا يجوز له ممارستها على وجه العمل بها والإفتاء بها، أما على سبيل التفقه والتمرن فلا بأس، بل هو من وسائل اكتساب الملكة، كما سيأتي في الفصل الثاني.

(٢) أدب المفتي والمستفتي (١/٣٧).

(٣) انظر المراجع في الحاشية (٣)، ص ٦٣.

يكون صاحبه على ثقة من اجتهاده، وإن رأى أن عنده غلبة ظن بذلك فهي غلبة ظن غير معتدّ به؛ لأن غلبة الظن إنما يُعتدّ بها إذا كان لها ضابط شرعي^(١).

والأصوليون يصرحون باشتراط الملكة لصحة كافة أنواع الاجتهاد ومراتبه، وفيما يلي أشير إلى نماذج من ذلك:

الاجتهاد المطلق:

يصرح الأصوليون باشتراط ثبوت الملكة للتأهل للاجتهاد، إضافةً إلى الشروط العلمية لا بد للمجتهد من قدرة على التصرف واستثمار الأدلة، وأن تكون هذه القدرة من الرسوخ بحيث بلغت مبلغ الملكة القارة التي يزاولها المجتهد بيسر وسهولة.

واشتراط الملكة للاجتهاد نجده صريحاً في بعض تعريفاتهم للمجتهد، فابن حمدان يعرف المجتهد بقوله: «فأما المجتهد مطلقاً فهو من حفظ وفهم أكثر الفقه وأصوله وأدلته في مسائله، إذا كانت له أهلية تامة يمكنه معرفة أحكام الشرع فيها بالدليل وسائر الوقائع إذا شاء»^(٢)، والأهلية عبارة عن الملكة.

ويقول: «الفقيه حقيقته: من له أهلية تامة يعرف بها الحكم إذا شاء بدليله»^(٣).

(١) انظر: كشاف القناع (١/٢٠٢).

(٢) صفة الفتوى والمفتي والمستفتي ص ١٥.

(٣) لابن حمدان. صفة الفتوى والمفتي والمستفتي ص ١٤، وانظر: المسودة (٢/٩٩٨)، شرح الكوكب المنير (١/٤٢).

ويقول بدر الدين الزركشي: «المجتهدُ: الفقيهُ، وهو: البالغ العاقل ذو ملكة يقتدر بها على استنتاج الأحكام من مأخذها»^(١).

وعرف تاج الدين السبكي رحمته الله المجتهد بأنه: «البالغ العاقل... فقيه النفس... العارف بالدليل العقلي والتكليف به، ذو الدرجة الوسطى لغةً وعربيةً وأصولاً وبلاغةً ومتعلّق الأحكام من كتاب وسنة وإن لم يحفظ المتن».

ثم نقل عن والده: أن المجتهد «من هذه العلوم ملكة له، وأحاط بمعظم قواعد الشرع ومارسها بحيث اكتسب قوة يفهم بها مقصود الشارع»^(٢).

ويذكر علاء الدين المرداوي من شروط المجتهد: «أن يكون فقيه النفس، أي: له قدرة على استخراج أحكام الفقه من أدلتها؛ كما يعلم ذلك من حد الفقه...، فتضمن ذلك أن يكون عنده سجية وقوة يقتدر بها على التصرف بالجمع، والتفريق، والترتيب، والتصحيح، والإفساد؛ فإن ذلك ملاك صناعة الفقه»^(٣).

ومع هذا، فكثيرون لم يصرحوا بذكر الملكة في شروط المجتهد، وليس ذلك إهداراً لهذا الشرط، بل هو متضمّن في شروط أخرى.

فنجد شرط الملكة ضمن شرط (العلم بأدلة الأحكام) في مثل قول

(١) البحر المحيط (٦/١٩٩).

(٢) جمع الجوامع (مع شرح المحلي وحاشية العطار ٢/٤٢١-٤٢٤).

وانظر: التقرير والتحبير (١/١٨)، (٣/٢٩١)، الفكر السامي ص ٧٢٩، غاية الوصول في شرح لب الأصول (ص: ١٥٥)، تقرير الاستناد ص ٤٦، ٤٩، المدخل إلى مذهب الإمام أحمد بن حنبل ص ١٩١، إرشاد الفحول ص ٦٥١.

(٣) التحبير شرح التحرير (٨/٣٨٧٠).

الإمام الشافعي رحمته الله: «لا يقيس^(١) إلا من جمع الآلة التي له القياس بها، وهي العلم بأحكام كتاب الله: فرضه، وأدبه، وناسخه، ومنسوخه، وعامه، وخاصه، وإرشاده، ويستدل على ما احتمل التأويل منه بسنن رسول الله، فإذا لم يجد سنة في إجماع المسلمين، فإن لم يكن إجماع فبالقياس.

ولا يكون لأحد أن يقيس حتى يكون عالماً بما مضى قبله من السنن، وأقاويل السلف، وإجماع الناس، واختلافهم، ولسان العرب. ومن كان عالماً بما وصفنا بالحفظ لا بحقيقة المعرفة فليس له أن يقول أيضاً بقياس، لأنه قد يذهب عليه عقل المعاني^(٢).

فالشافعي رحمته الله يبين مراده بمعرفة أدلة الأحكام، وأنه ليس مجرد حفظها، بل الشرط: حقيقة المعرفة، التي تعني صحة الفهم والقدرة على الاستنباط والجمع واستخراج العلل والمعاني، وتلك هي الملكة.

كما نجد شرط الملكة في اشتراطهم في المجتهد «أن يكون عارفا بمدارك الأحكام الشرعية وأقسامها وطرق إثباتها ووجوه دلالاتها على مدلولاتها واختلاف مراتبها والشروط المعتمدة فيها... وأن يعرف جهات ترجيحها عند تعارضها، وكيفية استثمار الأحكام منها، قادراً على تحريرها وتقديرها والانفصال عن الاعتراضات الواردة عليها^(٣).

(١) أي: لا يجتهد، فالشافعي رحمته الله يُعبر بالقياس عن الاجتهاد، كما صرح بهذا في الرسالة ص ٤٧٧.

(٢) الرسالة ص ٥٠٩-٥١١.

(٣) أحكام الأحكام للآمدي (٤/١٩٨). وانظر: كشف الأسرار (٤/١٥)، فواتح الرحموت (٢/٣٦٣)، المستصفي (٢/٣٨٢)، المحصول (٦/٢١) نهاية السؤل للأسنوي (٤/٥٤٧)، العدة (٥/١٥٩٤). روضة الناظر (٣/٩٦٠).

فالمعرفة المقصودة في هذه الأمور: هي ما كان ملكة راسخة، فهي التي توصف بكونها علما ومعرفة، بخلاف المعرفة الظاهرة غير الراسخة، ويوضح هذا: اشتراطهم الملكة في الفقيه، والفقيه على الحقيقة هو المجتهد.

كما أنهم يصرحون باشتراط الملكة في المناصب العلمية التي يشترط لها الاجتهاد، كالقضاء والإفتاء، وقد خلت نبذة من كلماتهم في هذا^(١) وستعود الإشارة إلى ذلك -إن شاء الله- عند الحديث عن ملكة تنزيل الأحكام الكلية على الوقائع.

الاجتهاد في المذهب:

وهو الاجتهاد ضمن أصول إمام من الأئمة في استنباط الأحكام من الأدلة، أو بالتخريج على قواعد ذلك الإمام أو فروعه.

فالملكة -كما سبق- شرط لهذه الرتبة من الاجتهاد، يقول ابن الصلاح في وصف شرط المجتهد في المذهب في المرتبة الثانية والثالثة: «الحال الثانية: أن يكون في مذهب إمامه مجتهداً مقيداً، فيستقل بتقرير مذهبه بالدليل، غير أنه لا يتجاوز في أدلته أصول إمامه وقواعده، ومن شأنه أن يكون عالماً بالفقه، خبيراً بأصول الفقه، عارفاً بأدلة الأحكام تفصيلاً، بصيراً بمسالك الأقيسة والمعاني، تام الارتياض في التخريج والاستنباط...»

الحالة الثالثة: أن لا يبلغ رتبة أئمة المذاهب أصحاب الوجوه

(١) في العبارات المفسرة للملكة ص ٥٠.

والطرق، غير أنه فقيه النفس، حافظ لمذهب إمامه، عارف بأدلته، قائم بتقريرها وبنصرته، يصور ويحرر ويمهد ويقرر ويوازن ويرجح»^(١).

ويُلخّص ابن أمير الحاج شروط المجتهد في المذهب قائلاً: «والحاصل: أن يكون له ملكة الاقتدار على استنباط أحكام الفروع المتجددة التي لا نقل فيها عن صاحب المذهب من الأصول التي مهدها صاحب المذهب، وهو المسمى بالمجتهد في المذهب»^(٢).

الإفتاء والقضاء:

يتفق العلماء على أن الملكة الفقهية شرط للتأهل لمنصب الإفتاء والقضاء، واتفقهم هذا يؤخذ من إجماعهم على اشتراط العلم في المفتي والقاضي، على اختلاف في قدر العلم المشترط لذلك.

فقد جزم جماعة من أهل العلم بأن من شرط الإفتاء الاجتهاد، وأنه لا يجوز للمقلد الفتوى إلا عند الحاجة، وذلك عند عدم العالم المجتهد، قال ابن القيم رحمته الله: «لا يجوز للمقلد أن يفتي في دين الله بما هو مقلد فيه وليس على بصيرة فيه، سوى أنه قول من قلده دينه، هذا إجماع من السلف كلهم، وصرح به الإمام أحمد والشافعي رحمتهما الله وغيرهما»^(٣).

(١) أدب المفتي والمستفتي (١/٣٢-٣٥). وانظر: غياث الأمم ص ٤٩٤، والمراجع السابقة.

(٢) التقرير والتحرير (٣/٣٤٦).

(٣) أعلام الموقعين (٦/٩٩)، ونقل ابن الصلاح هذا القول عن الحلبي وأبي محمد الجويني وأبي المحاسن الروياني. انظر: أدب المفتي والمستفتي (١/٣٨)، والمجموع (١/١٠١)، وعزاه ابن القيم إلى جمهور الحنابلة والشافعية. انظر: أعلام الموقعين =

وذكر في موضع آخر في المسألة ثلاثة أقوال، ثالثها: جواز فتوى المقلد عند عدم المجتهد، قال: وهو أصح الأقوال، وعليه العمل^(١).
وعلى هذا فاشتراط الملكة في المفتي ظاهر، فالملكة بعض شروط المجتهد.

وذهب فريق من العلماء إلى جواز فتوى المقلد^(٢)، وبينوا أن حقيقة فتواه: أنها نقل وحكاية لمذهب من هو مقلد له^(٣).

وعلى هذا القول صرّحوا بأنه لا بد له من الملكة التي يتمكن بها من صحة النقل عن المذهب والتخريج عليه، وتنزيل الأحكام على الوقائع، فقد سبق كلام ابن الصلاح وغيره في مراتب المفتين، وفيه اشتراط الملكة لكل مرتبة.

ومن عباراتهم في ذلك أيضاً: قول أبي المعالي الجويني: «المفتي: هو المتمكن من درك أحكام الوقائع على يسير^(٤) من غير معاناة تعلم^(٥)».

-
- = (٢/٨٦)، وانظر كلام الشافعي الذي أشار إليه ابن القيم في: الفقيه والمتفقه (٢/٢) / (٣٣١-٣٣٢)، وكلام أحمد في: الفقيه والمتفقه (٢/٣٣٢)، المسودة (٢/٩٢٥).
(١) انظر: أعلام الموقعين (٢/٨٦)، (٦/١٠٤).
(٢) ممن قال به: أبو بكر الففال المروزي من الشافعية. انظر: أدب المفتي والمستفتي (١/٣٨)، والمجموع (١/١٠١)، والحسن بن بشار من الحنابلة. انظر: المسودة (٢/٩٢٨)، أعلام الموقعين (٢/٨٦)، (٦/١٠٤).
(٣) انظر: أدب المفتي والمستفتي (١/٣٨)، أعلام الموقعين (٦/١٠٠).
(٤) هكذا، وفي (صفة المفتي لابن حمدان): على يسر.
(٥) غياث الأمم ص ٤٨٠، وانظر: أدب المفتي والمستفتي (١/٢٦)، صفة الفتوى والمفتي والمستفتي لابن حمدان ص ١٧.

ويقول النووي: «شرط المفتي كونه مكلفا مسلما ثقة مأمونا متنزها عن أسباب الفسق وخوارم المرأة فقيه النفس سليم الذهن رصين الفكر صحيح التصرف والاستنباط متيقظا»^(١).

ويقول ابن حجر الهيتمي رحمته الله واصفا مقام الإفتاء: «وليس هذا المقام ينال بالهويناء، أو يتسور سوره الرفيع من حفظه وتلقف فروعا لا يهتدي لفهمها ولا يدري مأخذها ولا يعلم ما قيل فيها، وإنما يجوز تسوّر ذلك السور المنيع من خاض غمرات الفقه حتى اختلط بلحمه ودمه، وصار فقيه النفس بحيث لو قضى برأيه في مسألة لم يطلع فيها على نقل لوجد ما قاله سبقه إليه أحد من العلماء، فإذا تمكن الفقه فيه حتى وصل لهذه المرتبة ساغ له الآن أن يفتي، وأما قبل وصوله لهذه المرتبة فلا يسوغ له إفتاء، وإنما وظيفته السكوت عما لا يعنيه، وتسليم القوس إلى باريها؛ إذ هي مائدة لا تقبل التطفل، ولا يصل إلى حومة حماها الرحب الوسيح إلا من أنعم عليه مولاه بغايات التوفيق والتفضل»^(٢).

ويقول -جوابا لسؤال عن شخص يقرأ ويطالع الكتب الفقهية بنفسه ولم يكن له شيخ يقرر له المسائل... هل يجوز له أن يفتي؟-: «لا يجوز لهذا المذكور الإفتاء بوجه من الوجوه؛ لأنه عامي جاهل لا يدري ما يقول... بخلاف الماهر الذي أخذ العلم عن أهله، وصارت له فيه ملكة نفسانية، فإنه يميز بين الصحيح من غيره، ويعلم المسائل وما يتعلق بها

(١) المجموع (١/٩٥).

(٢) الفتاوى الفقهية الكبرى (٤/ ١٩٢-١٩٣).

على الوجه المعتمد به، فهذا هو الذي يفتي الناس، ويصلح أن يكون واسطة بينهم وبين الله تعالى»^(١).

وللعلماء في القضاء قولان كالإفتاء، فقد ذهب فريق منهم إلى أن من شرط القاضي الاجتهاد، وحكاه ابن حزم إجماعاً، فعلى هذا القول لا يجوز تولية غير المجتهد إلا ضرورة، وذهب فريق إلى جواز تولية المقلد ولو وجد المجتهد^(٢).

فاشترط الملكة على القول الأول بين.

وعلى القول بجواز تولية المقلد إما مطلقاً وإما عند عدم المجتهد فمن شرط القاضي أن تكون له ملكة في اتباع مذهب إمامه، وفي تنزيهه على الوقائع، شأنه في ذلك شأنه المفتي، بل هو أولى؛ لما في القضاء من الإلزام.

وسياتي -إن شاء الله- مزيد بيان لتوقف الفتوى والقضاء على ثبوت الملكة الفقهية، ولا سيما الملكات المتعلقة بتنزيل الأحكام الكلية على الوقائع، وذلك في المبحث الثالث من الفصل الثالث إن شاء الله.

الإفتاء بالمذهب في المسائل الجلية:

أدنى درجات الفقهاء: من هو متمكن من الإفتاء في المسائل الواقعة إذا كانت مما نص الفقهاء على حكمه، أو كانت الحادثة مندرجة في

(١) الفتاوى الفقهية الكبرى (٤/ ٣٣٢).

(٢) انظر: بدائع الصنائع (٣/٧)، تبصرة الحكام (١/٢٢)، أدب القاضي (١/٦٣٣-٦٤١)، الشرح الكبير على المقنع (٢٨/٣٠٢)، الفروع (١١/١٠٣)، مراتب الإجماع

ضابط قد قرره الفقهاء، أو كانت قريبة من المسائل المسطورة في كتب الفقه، بحيث لا يحتاج الفقيه في تنزيل الحكم عليها إلى كثير نظر وتأمل. ومع سهولة هذه المرتبة بالنسبة إلى غيرها، فهي مرتبة لا بد لها من فقه نفس وصحة تصور، ليكون الفقيه قادراً على صحة الفهم لكلام الفقهاء، مدركاً لمقاصدهم في إطلاقاتهم، قادراً على تصور المسائل الحادثة على وجهها، ثم تنزيل الأحكام عليها.

وهذا ما يقرره أبو المعالي الجويني رحمته الله بقوله «لا يستقل بنقل مسائل الفقه من يعتمد الحفظ ولا يرجع إلى كَيْس وفطنة وفقه طبع، فإن تصوير مسائلها أولاً، وإيراد صورها على وجوها لا يقوم بها إلا فقيه، ثم نقل المذاهب بعد استتمام التصوير لا يتأتى إلا من مرموق في الفقه خبير»^(١). ويؤكد ابن الصلاح ذلك، فيقول في صفة المفتي ذي المرتبة الرابعة: «ثم إن هذا الفقيه لا يكون إلا فقيه النفس؛ لأن تصوير المسائل على وجهها ثم نقل أحكامها بعد استتمام تصويرها جلياتها وخفياتها لا يقوم به إلا فقيه النفس ذو حظ من الفقه»^(٢).

الفرع الثاني: الأحكام التكليفية المتعلقة بالملكة الفقهية:

الحكم التكليفي: هو خطاب الله تعالى المتعلق بأفعال المكلفين بالاقضاء أو التخيير^(٣)، والأحكام التكليفية خمسة، هي: الإيجاب والتحریم والندب والكرهه والاستحباب.

(١) غياث الأمم ص ٤٨٩.

(٢) أدب المفتي والمستفتي (١/٣٧).

(٣) انظر: شرح مختصر الروضة (١/٢٦١).

ويتعلق بالملكة الفقهية من الأحكام التكليفية حكمان:

- وجوب تنميتها.
- ووجوب العمل بالاجتهاد وحرمة التقليد لمن تحقق بملكة الاجتهاد.

وهذا ما سيبحث في المسألتين التاليتين:

المسألة الأولى: وجوب تنمية الملكة الفقهية:

القول في وجوب تنمية ملكة الفقه فرع عن القول في حكم طلب العلم؛ لأن حصول الملكة العلمية هو الغاية من طلب العلم، وطلب العلم مرتبتان^(١):

إحدهما: طلب علم ما يجب على المسلم عمله واعتقاده، فهذا فرض عين، فكل مسلم يجب عليه أن يتعلم من دينه ما يتعين عليه القيام به علما وعملا، وهذا أمر يختلف باختلاف الأفراد.

والمرتبة الثانية: طلب علم ما هو زائد على ذلك من أحكام الاعتقاد والعمل، فطلب هذا العلم فرض كفاية على المسلمين، إذا قام به من يكفي صار في حق الباقيين نافذة مستحبة، وهو حينئذ من أفضل النوافل.

(١) انظر: الذخيرة (١/١٤٣)، الموافقات (١/٢٠)، الرسالة ص ٣٥٦، الفقيه والمتفقه (١/١٦٨)، القواطع في أصول الفقه (١/٩٨)، إحياء علوم الدين (١/٥٦)، المشور في القواعد (٣/٣٤)، الرد على من أخلد إلى الأرض ص ٦، مجموع فتاوى ابن تيمية (٢٨/٨٠)، الآداب الشرعية (٢/٣٣)، أحكام الأحكام لابن حزم (٢/١١٥).

فطلب العلم -الذي هو وسيلة تنمية الملكة الفقهية- فرض كفاية، وإذا كان كذلك فيتعلق به أربع مسائل:

الأولى: أن فروض الكفايات وإن كانت تتعلق بمجموع الأمة في الجملة فهي في الحقيقة تتعلق بالقادرين منهم، لا بكل فرد أيا كان، يقول الشاطبي رحمته الله: «طلب الكفاية يقول العلماء بالأصول: إنه متوجه على الجميع، لكن إذا قام به بعضهم سقط عن الباقيين، وما قالوه صحيح من جهة كلي الطلب، وأما من جهة جزئيه ففيه تفصيل... ولكن الضابط للجملة من ذلك: أن الطلب وارد على البعض، ولا على البعض كيف كان، ولكن على من فيه أهلية القيام بذلك الفعل المطلوب، لا على الجميع عموماً، والدليل على ذلك أمور...»

وعلى هذا المَهَيِّع جرى العلماء في تقرير كثير من فروض الكفايات، فقد جاء عن مالك أنه سئل عن طلب العلم: أفرض هو؟ فقال: أما على كل الناس؛ فلا. يعني به الزائد على الفرض العيني، وقال أيضاً: أما من كان فيه موضع للإمامة؛ فالاجتهاد في طلب العلم عليه واجب^(١).

وعلى هذا يتعلق وجوب تنمية الملكة بالمتأهلين لذلك، وهم من كان لديه استعداد عقلي فطري، دون من لم يكن كذلك.

الثانية: إذا كان وجوب فرض الكفاية يتعلق حقيقةً بالقادرين من الأمة فإنه قد يتعين إذا لم يوجد من القادرين إلا واحد أو عدد قليل لا تتم الكفاية إلا بجمعهم.

(١) الموافقات (١/١١٩-١٢٢).

فإذا وُجد من هو متأهل لطلب العلم وتحصيله ملكته، ولم يكن في ناحيته وبلده من يصلح لطلب العلم سواه، ووجدت فيه شروط الطلب، وهي صحة حواسه، ووفور عقله، وسلامة آتته، كان وجوب الطلب في حقه وجوباً عينياً^(١).

الثالثة: أن من يتعلق به وجوب تنمية الملكة فإنما يتعلق به من ذلك ما يلائم قدرته التي منحها الله تعالى، فالمتأهلون للتعلم ليسوا سواء فيما يجب عليهم طلبه من مراتب العلم، بل كلُّ مطالب بما مكنه الله منه؛ ﴿لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا مَاءً أَتَنَهَا﴾^(٢).

والملكات الفقهية مراتب متفاوتة، والاجتهاد وصف قابل للتجزؤ، وهذا ما يناسب تفاوت الناس في قدراتهم التي منحهم الله إياها؛ «فحق على طلبة العلم بلوغ غاية جهدهم في الاستكثار من علمه، والصبر على كل عارض دون طلبه، وإخلاص النية لله في استدراك علمه نصاً واستنباطاً، والرغبة إلى الله في العون عليه؛ فإنه لا يُدرك خير إلا بعونه، فإنه من أدرك علم أحكام الله في كتابه نصاً واستدلالاً، ووفقه الله للقول والعمل بما علم منه فاز بالفضيلة في دينه ودنياه، وانتفت عنه الرّيب، ونوّرت في قلبه الحكمة، واستوجب في الدين موضع الإمامة»^(٣).

(١) انظر: القواطع في أصول الفقه (٣/١٢٤٩).

(٢) سورة الطلاق، الآية (٧).

وانظر: الموافقات (١/١٢٣)، إحصاء الأحكام لابن حزم (٢/١١٧)، وما سيأتي تحت عنوان (حاجة طالب الفقه إلى الذكاء) ص ١٣٧ و(حث الطالب على الاستمرار في الطلب وإعانتته على ذلك) ص ١٧٠.

(٣) الرسالة ص ١٩.

الرابعة: مناط فرض الكفاية غلبة الظن، فإذا غلب على ظن المكلف قيام غيره بفرض الكفاية سقط الوجوب عنه، وإذا غلب على ظنه عدم ذلك ثبت الوجوب في حقه^(١).

وتنزيل هذا على مسألة طلب العلم وتنمية ملكة الفقه يشير إلى تأكد وجوبه، وذلك لأنه لا يخفى قلة العلماء الراسخين الذين تقوم به الكفاية، وحاجة المسلمين بل وغير المسلمين إلى مزيد من أهل العلم الذين يبلغون رسالات الله تعالى، ومن نظر في حال المسلمين علم ذلك؛ فالفرض لا يزال ثابتاً في ذمة القادرين المتأهلين، نسأل الله الهداية والإعانة لنا ولإخواننا المسلمين.

وإن استحضار هذه المسائل المتفق عليها بين العلماء عند النظر في حال المسلمين في هذا العصر ليكشف مدى تقصير الأمة في النهوض بهذا الفرض، ويُنَبِّه إلى الأمانة الموضوعية على عاتق من ولاه الله خاصاً

(١) انظر: تيسير التحرير (٢/٢١٦)، فواتح الرحموت (١/٦٣)، نهاية السؤل (١/١٨٩-١٩٠)، المسودة (١/١٧٠)، القواعد والفوائد الأصولية ص ١٢، شرح الكوكب المنير (١/٣٧٦).

تنبيه: جاء التعبير عن هذه المسألة في شرح الكوكب المنير (١/٣٧٦) على وجه مخالف، فقال: «(ويجب) عينا (على من ظن أن غيره لا يقوم به)، أي بفرض الكفاية؛ لأن الظن مناط التبعيد».

ووجه مخالفته: أنه جعل فرض الكفاية يصير فرض عين على من ظن أن غيره لا يقوم به، وهذا لا يصح؛ لأن ترك بعض المكلفين للقيام بالواجب لا ينقل التبعة إلى غيرهم، بل الجميع سواء في الخطاب، وقد قال تعالى: ﴿وَلَا تُزْرُ وَأَزْرُهُ وَدَرَّ أُخْرَى﴾، وإنما الذي قرره الأصوليون: أن مناط التكليف في فرض الكفاية غلبة الظن، قال في المسودة: «الفرض في ذلك موقوف على غالب الظن، فإن غلب على ظن الجماعة أن غيرها يقوم بذلك سقط عنها، وإن غلب على ظنها أن غيرها لا يقوم به وجب عليها»، فعبر بالوجوب، والمراد به: الوجوب الكفائي، لا العيني.

أو عاماً من أمر المسلمين، من ولاة الأمور والآباء والأمهات والمعلمين والهداة، فإن عليهم واجباً جليلاً في تهيئة سبل العلم وهداية الناشئة إليها وإعانتهم عليها.

المسألة الثانية: وجوب الاجتهاد على من تحققت له ملكته:

من الأحكام المترتبة على ثبوت ملكة الاجتهاد: وجوب الاجتهاد وتحريم التقليد، ولتحرير المسألة يقال: إن للمجتهد ههنا حالين:

الحال الأولى: أن يجتهد بالفعل ويصل إلى حكم، فعندئذ يجب عليه العمل بما أداه إليه اجتهاده، ويحرم عليه التقليد، وهذا محل اتفاق^(١).

والحال الثانية: أن يكون قادراً على الاجتهاد متأهلاً له، ولمّا يجتهد في المسألة، فهل يجب عليه الاجتهاد، أم له أن يقلد؟

ذكر الأصوليون في المسألة أقوالاً:

القول الأول: يجب عليه أن يجتهد، مطلقاً، أي مع ضيق الوقت وسعته، وما يخصه وما يفتي به غيره.

قال جماعة من الأصوليين: هذا قول أكثر العلماء^(٢)، وهو مذهب

(١) انظر: بيان معاني البديع (٢/٩٦٨)، فواتح الرحموت (٢/٣٩٢)، شرح تنقيح الفصول ص ٤٤٣، المستصفي (٢/٤٥٨)، البحر المحيط (٦/٢٨٥)، روضة الناظر (٣/١٠٠٨)، شرح الكوكب المنير (٤/٥١٥).

(٢) انظر: بيان معاني البديع (٢/٩٦٨)، فواتح الرحموت (٢/٣٩٣)، البحر المحيط (٦/٢٨٥)، والمراجع الآتية.

الإمام مالك^(١) والشافعي^(٢) وأحمد^(٣)، وإحدى الروایتين عن أبي حنيفة^(٤).

واستدلوا:

١ - بالآيات الكريمة الآمرة بالنظر والاجتهاد والرد إلى كتاب الله وتدبره، كقوله تعالى ﴿فَاعْتَبِرُوا يَأْتُوايَ الْأَبْصِرِ﴾^(٥)، وقوله ﴿أَفَلَا يَتَدَبَّرُونَ الْقُرْآنَ﴾^(٦)، وقوله تعالى ﴿وَمَا أَخْلَفْتُمْ فِيهِ مِنْ شَيْءٍ فَحُكْمُهُ إِلَى اللَّهِ﴾^(٧)، وقوله سبحانه ﴿فَإِنْ نُنزِعْكُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ﴾^(٨)، وقوله سبحانه ﴿اتَّبِعُوا مَا أَنْزَلَ إِلَيْكُم مِّن رَّبِّكُمْ وَلَا تَتَّبِعُوا مِن دُونِهِ أَوْلِيَاءَ﴾^(٩)، فهذه أدلة صريحة في الأمر بالنظر في الدليل وتدبره واستنباطه، فهذا فرض واجب على القادر عليه، ولا فرق بين القادر على الاجتهاد إذا نظر وانتهى إلى حكم والقادر على الاجتهاد الذي لم ينظر بعد، فكلاهما سواء في القدرة التي هي مناط الأمر.

وإنما جاز التقليد للعامي لأجل حاجته؛ فإنه لا يمكنه أن يصل إلى

(١) انظر: شرح تنقيح الفصول ص ٤٤٣.

(٢) انظر: البرهان ص ١٣٣٩، البحر المحيط (٦/٢٨٥).

(٣) انظر: التمهيد (٤/٤٠٨)، المسودة (٢/٨٦٠)، روضة الناظر (٣/١٠٠٨)، شرح الكوكب المنير (٤/٥١٦).

(٤) انظر: بيان معاني البديع (٢/٩٦٨)، تيسر التحرير (٤/٢٢٨)، فواتح الرحموت (٢/٣٩٣).

(٥) سورة الحشر، الآية (٢).

(٦) سورة النساء، الآية (٨٢)، وسورة محمد، الآية (٢٤).

(٧) سورة الشورى، الآية (١٠).

(٨) سورة النساء، الآية (٥٩).

(٩) سورة الأعراف، الآية (٣).

معرفة الحكم بالحجة؛ فجوز له التقليد للضرورة، وبقي القادر على مقتضى الأصل^(١).

وقد قال تعالى ﴿فَأَنْقُوا اللَّهَ مَا اسْتَطَعْتُمْ﴾^(٢)، والاجتهاد والنظر من تقوى الله، وهو مستطاع لمن عنده ملكة الاجتهاد، فكان مأموراً به^(٣).

٢ - التقليد اعتماد على الظن، والأصل فيه أنه ممنوع في الدين، وإنما جاءت الرخصة فيه للعامي العاجز عن الاجتهاد، فيبقى العالم القادر على الاجتهاد على الأصل^(٤).

يقول الغزالي رحمته الله: الدليل عليه: «أن تقليد من لا تثبت عصمته... حكم شرعي لا يثبت إلا بنص أو قياس على منصوص، ولا نص ولا منصوص إلا العامي والمجتهد، إذ للمجتهد أن يأخذ بنظر نفسه وإن لم يتحقق، وللعامي أن يأخذ بقوله.

أما المجتهد فإنما يجوز له الحكم بظنه لعجزه عن العلم، فالضرورة دعت إليه في كل مسألة ليس فيها دليل قاطع.

وأما العامي فإنما جوز له تقليد غيره للعجز عن تحصيل العلم والظن بنفسه، والمجتهد غير عاجز فلا يكون في معنى العاجز؛ فينبغي أن يطلب الحق بنفسه، فإنه يجوز الخطأ على العالم بوضع الاجتهاد في

(١) انظر: القواطع في أصول الفقه (٣/١٢٢٨)، المستصفى (٢/٤٥٩-٤٦٠)، روضة الناظر (٣/١٠١٠)،

(٢) سورة التغابن، الآية (١٦).

(٣) انظر: شرح تنقيح الفصول ص ٤٤٤.

(٤) انظر: فواتح الرحموت (٢/٣٩٣)، شرح تنقيح الفصول ص ٤٤٤، المستصفى (٢/٤٥٨)، روضة الناظر (٣/١٠٠٩).

غير محله، والمبادرة قبل استتمام الاجتهاد، والغفلة عن دليل قاطع، وهو قادر على معرفة جميع ذلك، ليتوصل في بعضها إلى اليقين، وفي بعضها إلى الظن، فكيف يبني الأمر على عماية كالعميان وهو بصير بنفسه؟»^(١).

وقد عورض هذان الدليلان بأدلة القول الثاني:

القول الثاني: يجوز له التقليد مطلقا.

وهو إحدى الروايتين عن أبي حنيفة^(٢)، وحكي عن سفيان الثوري وأحمد وإسحاق^(٣).

واستدل لهذا القول:

١ - بأن عموم الأدلة الدالة على جواز التقليد يدخل فيها المجتهد الذي لم ينظر في المسألة ولم ينته فيها إلى حكم، كقوله تعالى ﴿فَسْأَلُوا أَهْلَ الذِّكْرِ إِنْ كُنْتُمْ لَا تَعْلَمُونَ﴾^(٤)، والمجتهد الذي لم ينظر لا يعلم. وقوله تعالى ﴿يَأَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ

(١) المستصفى (٢/٤٥٨-٤٥٩)، وانظر: فواتح الرحموت (٢/٣٩٣).

(٢) انظر: بيان معاني البديع (٢/٩٦٨)، تيسر التحرير (٤/٢٢٨)، فواتح الرحموت (٢/٣٩٣).

(٣) انظر: فواتح الرحموت (٢/٣٩٣)، شرح تنقيح الفصول ص٤٤٣، القواطع في أصول الفقه (٣/١٢٢٦)، التبصرة ص٤٠٣، اللمع ص١٢٦، المحصول (٢/٣/١١٥)، المسودة (٢/٨٦٢)، شرح الكوكب المنير (٤/٥١٦).

هذا، وقد أنكر جماعة من محققي الحنابلة نسبة هذا القول إلى الإمام أحمد، فانظر: التمهيد (٤/٤٠٩-٤١٠)، المسودة (٢/٨٦٢)، مجموع الفتاوى (٢٠/٢٢٥)، شرح تنقيح الفصول ص٤٤٤.

(٤) سورة النحل، الآية (٤٣)، وسورة الأنبياء، الآية (٧).

منكراً^(١)، والمجتهد من المؤمنين، فكان مأموراً بطاعة أولي الأمر، وهم -في هذا الموضوع- العلماء، وهذا يستلزم جواز تقليده إياهم^(٢).

ونوقش: بعدم الدلالة، فمعنى الآيتين: أمر العوام بسؤال العلماء وطاعتهم، وفي الآية دلالات عدة على ذلك، منها:

● قوله تعالى ﴿فَسْأَلُوا﴾، فهو أمر، والأمر للوجوب، ولا يجب السؤال على المجتهد اتفاقاً وإنما يجب السؤال على العامي، فدل على أن المجتهد غير مخاطب بهذا^(٣).

● قوله تعالى ﴿إِنْ كُنْتُمْ لَا تَعْمُونَ﴾، ففيها تنبيه إلى علة الأمر بالسؤال، وأنها تحصيل العلم، فالمعنى: سلوا لتعلموا، وإذا كان كذلك فالقادر على العلم بنفسه لا يؤمر بسؤال غيره، والمجتهد لا يؤمر بطاعة المجتهد^(٤).

● وفي الآية قرينة عقلية أيضاً، هي أنه ينبغي أن يمتاز المسؤول عن السائل، وأن يمتاز من أمر بطاعته عن المأمور بالطاعة؛ فلا يصح عقلاً أن يؤمر العالم بسؤال العالم، والامتياز لا يتم في هذا الموضوع إلا بأن يكون السائل عامياً والمسؤول عالماً، والعالم لا يخرج عن كونه عالماً بمجرد كون المسألة غير حاضرة في ذهنه إذا كان متمكناً من معرفتها من غير أن يتعلمها من غيره^(٥).

(١) سورة النساء، الآية (٥٩).

(٢) انظر: فواتح الرحموت (٣٩٣/٢)، القواطع في أصول الفقه (١٢٢٦/٣)، المستصفى (٤٥٨/٢)، روضة الناظر (١٠٠٩/٣).

(٣) انظر: فواتح الرحموت (٣٩٣/٢).

(٤) انظر: فواتح الرحموت (٣٩٣/٢)، المستصفى (٤٥٩/٢)، روضة الناظر (١٠١٠/٣).

(٥) انظر: القواطع في أصول الفقه (١٢٢٨/٣)، المستصفى (٤٥٩/٢)، روضة الناظر (٣/١٠١٠).

ثم هذه الأدلة وإن احتملت تجويز التقليد لمن هو قادر على الاجتهاد فقد جاء من الأدلة البينة ما يمنع ذلك، ويخص جواز التقليد بالعاجز عن الاجتهاد والنظر في الأدلة، وهي الأدلة القرآنية التي قدمها أصحاب القول الأول.

٢ - أن المجتهد إذا اجتهد فإنه لا يقدر إلا على الظن، ولا مزية لظنه على ظن غيره^(١).

ونوقش: بأن ظنه أصل، وظن غيره بدل، بدليل الاتفاق على أنه إذا اجتهد فانتهى إلى حكم لم يجز له تقليد غيره، فإذا لم يجز له العدول إلى البدل مع وجود المبدل فكذلك مع القدرة عليه؛ كسائر الأبدال مع المبدلات^(٢).

٣ - أن الاجتهاد من فروض الكفاية؛ فجاز أن يتكلم فيه البعض على البعض؛ كالجهد^(٣).

ونوقش: بأن الاجتهاد وإن كان طلبه فرض كفاية، ففعله ومباشرته لمن تأهل له فرض عين، فالمن سهل عليه تناول الأدلة وقربت مواضعها من فهمه فهو بمنزلة من حضر العدو وقرب موضعه منه، فلا يجوز له الاتكال على غيره في الجهاد، وأما العامي الذي تغيب عنه الأدلة ولا يعرف وجوه الاستدلال فهو بمنزلة من بعدت المسافة بينه

(١) انظر: فواتح الرحموت (٢/٣٩٤)، القواطع في أصول الفقه (٣/١٢٢٧)، المستصفي (٢/٤٥٩)، روضة الناظر (٣/١٠٠٩).

(٢) انظر: فواتح الرحموت (٢/٣٩٣)، شرح تنقيح الفصول ص ٤٤٤، المستصفي (٢/٤٥٨)، روضة الناظر (٣/١٠٠٩).

(٣) انظر: القواطع في أصول الفقه (٣/١٢٢٧).

وبين العدو ولحقته المشقة في قطعها إليه، ومن كان بهذه الصفة لا يجب عليه الجهاد»^(١).

القول الثالث: له أن يقلد من هو أعلم منه، وليس له أن يقلد من هو مثله أو دونه.

وهذا قول محمد بن الحسن^(٢).

ويُستدل له بما سبق من دليل القول السابق، فدالته على هذا القول أقوى؛ لأن الظاهر أن اجتهاد الأعم أقرب للصواب^(٣).

ونوقش: بأن ما سبق ذكره من الأدلة يقتضي وجوب الاجتهاد، فإذا اجتهد وغلب ظنه صحة قول الأعم فذاك، وإن غلب على ظنه خلاف قول الأعم فالواجب الأخذ بما غلب على ظنه، بدليل ما سبق، وكون المخالف أعلم وصف غير مؤثر؛ بدليل أنه يجوز أخذه بظن نفسه ولا يلزمه تقليد الأعم، فكذلك ينبغي ألا يجوز له تقليده، لا سيما وقد ظهر له خطؤه، والخطأ جائز على الأعم^(٤).

القول الرابع: له تقليد الصحابة والتابعين دون من بعدهم^(٥).

وتقليد الصحابة قد يُحمل على أن قولهم حجة، فيكون الأخذ به

(١) قواطع الأدلة (٣/١٢٢٩).

(٢) انظر: فواتح الرحموت (٢/٣٩٣)، شرح تنقيح الفصول ص ٤٤٣، المستصفي (٢/٤٥٨)، شرح الكوكب المنير (٤/٥١٧).

(٣) انظر: شرح تنقيح الفصول ص ٤٤٤، القواطع في أصول الفقه (٣/١٢٢٧).

(٤) انظر: المستصفي (٢/٤٦١)، روضة الناظر (٣/١٠١١)،

(٥) انظر: فواتح الرحموت (٢/٣٩٣)، المستصفي (٢/٤٥٨)، شرح الكوكب المنير (٤/٥١٧).

أخذاً بالحجة وليس تقليداً، فيخرج هذا القول عن النزاع، لكن من ألحق التابعين بالصحابة في هذا فيمكن الاستدلال له بما ثبت من فضيلة قرن التابعين، وأنهم أعلم في الجملة، وعلى هذا فيمكن عدّ هذا القول فرعاً عن القول الثالث.

القول الخامس: يجوز التقليد عند ضيق الوقت، وهو ما يفوت وقته لو اشتغل بالاجتهاد.

وهو قول ابن سريج^(١)، واختاره أبو المعالي الجويني^(٢)، وشيخ الإسلام ابن تيمية^(٣).

لأنه مع ضيق الوقت وخشية الفوات يكون عاجزاً عن الاجتهاد أو يلحقه به مشقة شديدة، وهذه هي علة إباحة التقليد للعامي، فالمجتهد عند ضيق الوقت كالعامي^(٤).

ويندرج في هذا قول من قال: يجوز له التقليد فيما يخص نفسه، دون ما يفتي به غيره^(٥).

(١) انظر: فواتح الرحموت (٢/٣٩٣)، شرح تنقيح الفصول ص ٤٤٣، القواطع في أصول الفقه (٣/١٢٣٠)، المستصفى (٢/٤٥٨)، المسودة (٢/٨٦١)، شرح الكوكب المنير (٤/٥١٧)

(٢) انظر: البرهان (٢/١٣٣٩).

(٣) انظر: مجموع الفتاوى (٢٠٤/٢٠)، ومال إليه ابن دقيق العيد أيضاً. انظر: البحر المحيط (٦/٢٨٧).

(٤) انظر: شرح تنقيح الفصول ص ٤٤٤، القواطع في أصول الفقه (٣/١٢٣٠)،

(٥) انظر: فواتح الرحموت (٢/٣٩٣)، شرح تنقيح الفصول ص ٤٤٣، المستصفى (٢/٤٥٨)، شرح الكوكب المنير (٤/٥١٧)

لأن التقليد قد تدعو إليه الضرورة في خاصة نفسه، وأما الفتيا فلا ضرورة في الإفتاء؛ لأن له أن يُحيل على غيره^(١).

ونوقش: بالفرق بين المجتهد الذي ضاق عليه الوقت وبين العامي؛ من جهة أن المجتهد معه آلة الاجتهاد، فلم يجر له التقليد كما لو كان الوقت واسعاً؛ لأنه لو جاز له التقليد إذا خاف فوت الوقت لجاز وإن لم يخف؛ كالعامي، فالفرض لا يتبدل لخوف الفوت وعدم الخوف.

ونوقش أيضاً بمنع الضرورة؛ لأنه إن كان ذلك الشيء مما يجوز تأخيره للعذر فله أن يؤخره لعذر الاشتباه والتوقف، وإن كان لا يجوز له التأخير أداه على حسب حاله ثم أعاده بعد أن يجتهد؛ فلا ضرورة^(٢).

وبالنظر في هذه الأقوال وأدلتها يظهر أن الأصل هو وجوب الرجوع إلى الدليل والاجتهاد في الاستدلال به، وأن العجز عن ذلك ولحوق المشقة عذر يسقط به هذا الواجب، وهذا ما اقتضى الترخيص للعامي في التقليد، وهذا العذر قد يتحقق في شأن المجتهد في مثل حال ضيق الوقت، وهذا ما يقتضي رجحان القول الخامس، القائل بجواز التقليد للمجتهد عند ضيق الوقت.

وما نوقش به هذا القول لا ينهض، فثبوت آلة الاجتهاد للمجتهد تكون في حكم العدم إذا كان لا يتمكن من إعمالها إلا مع ضرر، كواجد الماء مع الضرر باستعماله، ومنع الضرورة بأنه (إن كان ذلك

(١) انظر: شرح تنقيح الفصول ص ٤٤٤.

(٢) انظر: القواطع في أصول الفقه (٣/١٢٣٠-١٢٣١).

الشيء مما يجوز تأخيره للعدر فله أن يؤخره... وإن كان لا يجوز له التأخير أداه على حسب حاله ثم أعاده) لا يصح؛ لأن الضرر قد يحصل بمجرد ذلك، ثم هو إن أمكن في العبادات فقد لا يمكن في غيرها من المعاملات والعقود التي تدعو إليها الحاجة أو الضرورة وتترتب عليها تبعات.

الفرع الثالث: ما يُعرف به تحقق الملكة الفقهية:

لما كانت الملكة الفقهية أمراً تتعلق به الأحكام الشرعية بنوعيتها التكليفي والوضعي، كان من المهم معرفة ما يُدرك به تحقق الملكة، لا سيما والملكة صفة خفية، تتزايد شيئاً فشيئاً حتى تتم، وسأحاول كشف ذلك في تمهيد ومسألتين:

التمهيد: في خفاء الملكة وعدم انضباط تحصيلها.

المسألة الأولى: ما يعرف به المرء تحقق الملكة في نفسه.

المسألة الثانية: ما يعرف به المرء تحقق الملكة في غيره.

تمهيد في خفاء الملكة وعدم انضباط تحصيلها

تكمن مشكلة إناطة الأحكام بالملكة فيما تتصف به الملكة من الخفاء، فالملكة حصيلة تعلم وتجارب وممارسات متعددة، تتتابع وتتكرر حتى تثبت في النفس، فتصير صفة راسخة يصعب زوالها، والتحقق من بلوغ المهارة حد الرسوخ هو محل الخفاء والاشتباه.

ويصف الشاطبي رحمته الله هذا الترقى وما يعرض في أثناءه من التردد في بلوغ مرتبة الرسوخ، فيقول: «طالب العلم إذا استمر في طلبه مرت عليه

أحوال ثلاثة، **أحدها**: أن يتنبه عقله إلى النظر فيما حفظ والبحث عن أسبابه، وإنما ينشأ هذا عن شعور بمعنى ما حصل، لكنه مجمل بعد، وربما ظهر له في بعض أطراف المسائل جزئياً لا كلياً، وربما لم يظهر بعد، فهو ينهي البحث نهايته، ومعلّمه عند ذلك يعينه بما يليق به في تلك الرتبة، ويرفع عنه أوهاما وإشكالات تعرض له في طريقه، يهديه إلى مواقع إزالتها ويطارحه في الجريان على مجراه، مثبتاً قدمه، ورافعا وحشته، ومؤدبا له، حتى يتسنى له النظر والبحث على الصراط المستقيم.

فهذا الطالب -حين بقائه هنا ينازع الموارد الشرعية وتنازعه ويعارضها وتعارضه طمعا في إدراك أصولها والاتصال بحكمها ومقاصدها ولم تتلخص له بعد- لا يصح منه الاجتهاد فيما هو ناظر فيه؛ لأنه لم يتخلص له مسند الاجتهاد، ولا هو منه على بينة بحيث ينشرح صدره بما يجتهد فيه، فاللازم له الكف والتقليد.

والثاني: أن ينتهي بالنظر إلى تحقيق معنى ما حصل على حسب ما أداه إليه البرهان الشرعي، بحيث يحصل له اليقين ولا يعارضه شك، بل تصير الشكوك إذا أوردت عليه كالبراهين الدالة على صحة ما في يديه، فهو يتعجب من المتشكك في محصولة كما يتعجب من ذي عينين لا يرى ضوء النهار، لكنه استمر به الحال إلى أن زل محفوظه عن حفظه حكما، وإن كان موجوداً عنده، فلا يبالي في القطع على المسائل، أنصّ عليها أو على خلافها أم لا.

فإذا حصل الطالب على هذه المرتبة فهل يصح منه الاجتهاد في الأحكام الشرعية أم لا؟ هذا محل نظر والتباس، ومما يقع فيه الخلاف...

وإذا تقرر أن لكل احتمال مأخذاً، كانت المسألة بحسب النظر الحقيقي فيها باقية الإشكال...

والثالث: أن يخوض فيما خاض فيه الطرفان، ويتحقق بالمعاني الشرعية منزلة على الخصوصيات الفرعية، بحيث لا يصدده التبخر في الاستبصار بطرف عن التبخر في الاستبصار بالطرف الآخر، فلا هو يجري على عموم واحدٍ منهما دون أن يعرضه على الآخر، ثم يلتفت مع ذلك إلى تنزل ما تلخص له على ما يليق في أفعال المكلفين، فهو في الحقيقة راجع إلى الرتبة التي ترقى منها، لكن بعلم المقصود الشرعي في كل جزئي فيها عموماً وخصوصاً، وهذه الرتبة لا خلاف في صحة الاجتهاد من صاحبها، وحاصله أنه متمكن فيها، حاكم لها، غير مقهور فيها، بخلاف ما قبلها، فإن صاحبها محكوم عليه فيها، ولذلك قد تستفزه معانيها الكلية عن الالتفات إلى الخصوصيات، وكل رتبة حكمت على صاحبها دلت على عدم رسوخه فيها، وإن كانت محكوماً عليها تحت نظره وقهره فهو صاحب التمكين والرسوخ، فهو الذي يستحق الانتصاب للاجتهاد والتعرض للاستنباط، وكثيراً ما يختلط أهل الرتبة الوسطى بأهل هذه الرتبة، فيقع النزاع في الاستحقاق أو عدمه»^(١).

ويصف بعض علماء تونس هذا الترقى نحو الرسوخ بقولهم: «الناس في تحصيل العلوم الشرعية على مراتب ثلاث:

الأولى: الطالبون له على وجه التقليد والأخذ عن أربابه...

(١) الموافقات (٤/١٢٧-١٣٢).

الثانية: الطالبون له بالبراهين حتى يصير عندهم من جملة مودعات العقل، من غير أن يصير صفة للنفس وملكة راسخة فيها.

الثالثة: الطالبون له بالبراهين مرة بعد أخرى، حتى يصير صفة راسخة بمثابة الأمور البديهية، وهذه المرتبة هي المقصودة، وتسمى مرتبة الرسوخ، ويحتاج في حصولها إلى زمن لا ينضب لجميع الأجيال ولا لجميع الأفراد من الجيل الواحد، وإنما ذلك بحسب التهيؤ واستجماع الشرائط وتوفر الأسباب^(١).

وهذان النقلان يؤكدان ما تتصف به الملكة من التزايد الخفي غير المنضبط، ومع تأكيد هذا فلا بد من القول: بأن للملكة حقيقة في نفسها يمكن الوقوف عليها والتعرّف عليها بأماراتها التي يعرفها أهل العلم بها، وأن الأحكام المتعلقة بالملكة تتعلق بالقدر الأدنى منها^(٢).

المسألة الأولى: ما يعرف به المرء تحقق الملكة في نفسه:

جواباً لهذا السؤال يقول السيوطي رحمته الله: «العالم يعرف ذلك من نفسه، بأن يعلم أنه أتقن الآلة كل الإتقان، ويجد له ملكة وقدرة على الاستنباط واستخراج الأحكام الخفية من الأدلة البعيدة»^(٣).

لكن يردُّ على هذا: أن الإنسان قد يُغلب حسن الظن بنفسه؛ فيراها أهلاً للاجتهاد أو غيره من مراتب العلم ولا يكون كذلك، وقد يرشحه

(١) نقله الشيخ الطاهر بن عاشور عن جوابٍ لهيئة الإشراف على التعليم في جامع الزيتونة. أليس الصبح بقريب ص ١٣١-١٣٢.

(٢) انظر: تيسير التحرير (١/١٢).

(٣) الرد على من أخلد إلى الأرض ص ٧١، تقرير الاستناد في تفسير الاجتهاد ص ٥١.

لتلك المراتب غيره من الناس فيغره بنفسه ويتصدى لما ليس أهلا له، وذلك من أسباب ظهور البدع والضلالات، ف«لا آفة أضر على العلوم وأهلها من الدخلاء فيها وهم من غير أهلها؛ فإنهم يجهلون ويظنون أنهم يعلمون، ويُفسدون ويُقدِّرون أنهم يصلحون»^(١).

وهذا ما يُحذِّره الشاطبي رحمته الله فيقول: «الاجتهاد الواقع في الشريعة ضربان:

أحدهما: الاجتهاد المعبر شرعا، وهو الصادر عن أهله الذين اضطلعوا بمعرفة ما يفتقر إليه الاجتهاد...

والثاني: غير المعبر، وهو الصادر عن من ليس بعارف بما يفتقر الاجتهاد إليه؛ لأن حقيقته أنه رأي بمجرد التشهي والأغراض، وخبط في عماية، واتباع للهوى، فكل رأي صدر على هذا الوجه فلا مزية في عدم اعتباره... فيعرض فيه أن يُعتقد في صاحبه أو يُعتقد هو في نفسه أنه من أهل الاجتهاد وأن قوله معتد به، وتكون مخالفته تارة في جزئي - وهو أخف- وتارة في كلي من كليات الشريعة وأصولها العامة، كانت من أصول الاعتقادات أو الأعمال، فتراه آخذا ببعض جزئياتها في هدم كلياتها حتى يصير منها إلى ما ظهر له ببادئ رأيه، من غير إحاطة بمعانيها، ولا راجع رجوع الافتقار إليها، ولا مسلم لما روي عنه في فهمها، ولا راجع إلى الله ورسوله في أمرها كما قال ﴿فَإِنْ نَنْزَعْنَاهُ مِنْ شَيْءٍ فَرُدُّهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ﴾^(٢)، ويكون الحامل

(١) الأخلاق والسير ص ٣٠.

(٢) سورة النساء، الآية (٥٩).

على ذلك: بعض الأهواء الكامنة في النفوس، الحاملة على ترك الاهتداء بالدليل الواضح وإطراح النصفة والاعتراف بالعجز فيما لم يصل إليه علم الناظر، ويعين على هذا: الجهل بمقاصد الشريعة، وتوهم بلوغ درجة الاجتهاد باستعجال نتيجة الطلب، فإن العاقل قلماً يخاطر بنفسه في اقتحام المهالك مع العلم بأنه مخاطر»^(١).

من أجل ذلك قال الإمام مالك رحمته الله: «لا ينبغي للعالم أن يفتي حتى يراه الناس أهلاً لذلك، ويرى هو نفسه أهلاً لذلك»^(٢)، ونقل عن شيخه عبدالرحمن بن هرمز رحمته الله مثل ذلك^(٣)، يقول القرافي: «يريد: تثبت أهليته عند العلماء، ويكون هو يثقين مطلعاً على ما قاله العلماء في حقه من الأهلية؛ لأنه قد يظهر من الإنسان أمر على ضد ما هو عليه، فإذا كان مطلعاً على ما وصفه الناس حصل اليقين في ذلك»^(٤).

وقال مالك أيضاً: «لا ينبغي لرجل أن يرى نفسه أهلاً لشيء حتى يسأل من هو أعلم منه»^(٥).

وهذا ما سار عليه مالك رحمته الله في نفسه، قال: ما أفيتت حتى شهد لي سبعون أني أهل لذلك»^(٦).

(١) الموافقات (٤/٩٣-٩٨).

(٢) انظر: المدونة (٤/١٧)، ترتيب المدارك (١/١٤١-١٤٢)، الفروق (٢/٢٠٦)، الرد على من أخلد إلى الأرض ص ٧٣.

(٣) المدونة (٤/١٧).

(٤) الفروق (٢/٢٠٦).

(٥) الفقيه والمتفقه (٢/٣٢٦).

(٦) انظر: الفقيه والمتفقه (٢/٣٢٥، ٣٢٦)، الفروق (الموضع السابق).

ولذا؛ فالأقرب ما ذهب إليه مالك رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، من أهمية الجمع بين المسلكين: تقدير المرء لنفسه، وتقدير من هو أعلم منه؛ فهذا أضبط في الحكم بحصول الملكة، وأنفى للوهم والشبهة، والله أعلم.

المسألة الثانية: ما يعرف به المرء تحقق الملكة في غيره:

بالرجوع إلى ما قرره العلماء في صفة معرفة من هو أهل للفتوى نجد أن الناس في هذا المقام ضربان: مجتهد وعامي.

فأما المجتهد فهو القادر على معرفة تحقق الملكة في غيره؛ لكونه عارفاً بها وبمخايلها وآثارها، وطريقة المجتهد في معرفة حال غيره هي امتحانه ومذاكرته ومطارحته المسائل^(١).

وأما العامي فهو في نفسه غير عالم بحقيقة الاجتهاد والملكة، فلا يصح أن يعتمد في ذلك على نظره وتقديره، ولا بد له من الرجوع إلى أهل العلم بذلك^(٢).

وهنا نجد للعلماء اختلافاً في طرق معرفة العامي بالمجتهد، وهذا الاختلاف مما يبيّن مدى خفاء هذا الأمر.

ومع وقوع الاختلاف في عدد من هذه الطرق فهو اختلاف في تحقيق المناط، والضابط الذي تتفق عليه هذه الأقوال هو: اعتماد قول من هو عارف بالاجتهاد، إذا كان عدلاً موثقاً بقوله.

(١) انظر: الرد على من أخلد إلى الأرض ص ٧١، ٧٢. الأحكام السلطانية لأبي يعلى ص ٦٢.

(٢) انظر: مقاصد الشريعة الإسلامية ص ٥٠٢، أليس الصبح بقريب ص ٥١، الرد على من أخلد إلى الأرض ص ٧١، ٧٢.

ويتفرع من هذا الضابط طريقان يتخذها العامي لمعرفة من هو متحقق بالملكة، هما:

١ - قول العدل الخبير:

فإذا أخبر العدل بأهلية المفتي قبل قوله، ويشترط في هذا العدل أن يكون عنده من العلم والبصر ما يميز به^(١).

وهذه الطريق متفق عليها في الجملة، لكنهم اختلفوا في العدد المشترط، فاكفى بعضهم بقول واحد، واشترط آخرون اثنين، وأوجب آخرون عدداً يحصل به التواتر^(٢).

٢ - قول من ثبتت عدالته عن نفسه: إنه مفتي.

وبهذا قالت جمهرة من الأصوليين، منهم: أبو المعالي الجويني^(٣) والغزالي^(٤) وابن برهان^(٥) والسيوطي^(٦) والكنيا الهراسي^(٧).

يقول السيوطي **رحمته الله**: «الظاهر قبول قول العالم في الإخبار عن نفسه

(١) انظر: أدب المفتي والمستفتي (١/٨٦)، روضة الطالبين (١١/١٠٣)، المجموع (١/١١٨)، الفتوى في الشريعة الإسلامية (١/٢٢٦).

(٢) انظر: المستصفي (٢/٤٦٨)، المنحول ص ٤٧٨، روضة الطالبين (١١/١٠٣)، المجموع (١/١١٨)، البحر المحيط (٦/٣٠٩)، الرد على من أخلد إلى الأرض ص ٧٢.

(٣) انظر: غياث الأمم ص ٤٨٤.

(٤) انظر: المنحول ص ٤٧٨.

(٥) انظر: البحر المحيط (٦/٣١٠)، الوصول إلى الأصول (٢/٣٦٤)، الرد على من أخلد إلى الأرض ص ٧١.

(٦) انظر: الرد على من أخلد إلى الأرض ص ٧١.

(٧) انظر: الرد على من أخلد إلى الأرض ص ٧٣.

إنه وصل إلى حد الاجتهاد، إذا كان عدلاً؛ قياساً على قولهم: من ادعى الصحة قبل قوله في ذلك إذا كان عدلاً؛ لأن عدالته تمنعه من أن يكذب»^(١).

ويقول ابن برهان مؤيداً هذا القول: هذا «أصح المذاهب...؛ لأن أقصى الممكن هو تقليده في قوله: إني مجتهد عالم، بعد أن يكون عدلاً موثقاً بدينه، والظاهر من المسلم العدل أنه لا يقدم على الفتوى في الدين وهي من محظورات الأمور إلا وهو أهل لها، وإن جاز أن يحسن الظن في نفسه فيظن أنه مجتهد وليس كذلك، ولكن هذا هو الغاية، ولا يتأتى للعامي الخلاص من هذه الورطة إلا أن يصير مجتهداً فيصير حينئذ عارفاً بالمجتهدين، وإذ ذاك استغنى عن التقليد»^(٢).

واختلف الأصوليون في الاستفاضة والشهرة، فحكى النووي رحمته الله عن الشافعية: «أنه يجوز استفتاء من استفاضت أهل بيته»^(٣). وقيل: لا يكفي الاستفاضة ولا التواتر...؛ لأن الاستفاضة والشهرة بين العامة لا وثوق بها، فقد يكون أصلها التليس، وأما التواتر فلا يفيد العلم إذا لم يستند إلى معلوم محسوس»^(٤).

(١) الرد على من أخلد إلى الأرض ص ٧١.

وفي هذا القياس نظر؛ لأن إخبار العدل عن نفسه بالصحة إخبار عن شيء محسوس ظاهر لا التباس فيه لمن حصل له، بخلاف إخباره عن نفسه بتحقيق الملكة والتأهل للاجتهاد، فهو وصف خفي غير منضبط؛ ولذا شرط فيه مالك أن يراه غيره أهلاً، كما سبق.

(٢) الوصول إلى الأصول (٢/٣٦٤-٤٦٥).

(٣) وهو اختيار ابن الصلاح. انظر: أدب المفتي والمستفتي (١/٨٦).

(٤) روضة الطالبين (١١/١٠٣)، وانظر: أدب المفتي والمستفتي (١/٨٦)، المجموع

(١١٨/١).

والذي يظهر - والله أعلم - أن الاستفاضة والشهرة لا يُطلق القول بالاعتداد بها نفيًا ولا إثباتًا، بل ذلك راجع إلى حال الناس وظهور العلم والسنة فيهم، فإذا كان العلم ظاهرًا والدولة للسنة فيمكن اعتماد الاستفاضة والشهرة؛ لأن الحال تقتضي ألا يتجاهر أهل الجهل والبدع بالانتصاب لمنصب الاجتهاد والإفتاء، وإن كان الغالب هو الجهل والبدع فلا يمكن الاعتماد على الاستفاضة والشهرة؛ لعدم الثقة بهما؛ لأن المعول إنما هو على قول أهل العلم وتزكيتهم، وقولهم إما أن يكون بلسان المقال الصريح، أو بلسان الحال، وهو الإقرار للمتصددين للإفتاء وعدم الإنكار عليهم، ومع غلبة الجهل لا تكون كلمة أهل العلم هي الكلمة الظاهرة المسموعة؛ فلا اعتداد بالاستفاضة بين الجهال.

وكذلك يقال في (الانتساب إلى العلم، والانتصاب للتدريس والإقراء وغير ذلك من مناصب العلماء)، فقد أطلق ابن الصلاح والنووي - رحمهما الله - القول بعدم الاعتماد على مجرد ذلك^(١)، وظاهر أن هذا محمول على أوقات الفساد وتقصير الولاة في صيانة المناصب الدينية.

= وممن اختار القول الثاني: الكيا الهراسي، والسيوطي. انظر: الرد على من أخلد إلى

الأرض ص ٧٣.

(١) انظر: المجموع (١/١١٨)، أدب المفتي والمستفتي (١/٨٦).