

تقنين الشريعة الإسلامية: ما له وما عليه

عبدالباقي عبدالكبير

المقدمة:

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على أفضل الأنبياء والمرسلين، أما بعد:
فإن قضية تقنين الشريعة الإسلامية قد شغل العقل الفقهي المعاصر بين مؤيد لفكرة تقنين الشريعة أو القائل بوجوبه - معتبراً إياه سبيلاً وطريقاً لتطبيق الأحكام الشرعية الراجحة، كما حسبوه وسيلة لتجديد الدين في الحياة الإسلامية المعاصرة وذلك عن طريق إحياء عملية الاجتهاد الفردي والجماعي في النوازل والمستجدات، وذلك لأنهم اعتبروا عملية تقنين الشريعة الإسلامية وسيلة لرفع بساط القوانين الوضعية السائدة في معظم أرجاء العالم الإسلامي - وبين معارض هذه الفكرة واعتبارها سلسلة من محاولات أعداء الإسلام لأجل إبعاد الشريعة الإسلامية عن واقع حياة الناس تحت مسميات متباينة واعتدادها جزءاً من حملات التغريب الوافدة إلى ديارنا...!

وقد اهتم العقل الفقهي والسياسي في تاريخنا القريب والبعيد بهذا الأمر وكانت هناك محاولات من طرف أولياء الأمور في جوانب التنظير والتنفيذ حول عملية التقنين للشريعة الإسلامية مع تباين في الرؤى والضوابط، وبما أن الحكم بما أنزل الله عز وجل من أوجب الواجبات في الشريعة الإسلامية، وقد استبدل الأحكام الشرعية بأخرى وضعية في أمة الإسلام تحت دعوى أن الشريعة الإسلامية لا تملك نظاماً قانونياً واضحاً، أو أن الكتب الفقهية مملوءة بالخلاف الفقهي والمذهبي واستدلالاته، لا يمكن لسلطة سياسية تبنيتها نظاماً قانونياً، أو مثل ذلك من التبريرات لاستيراد القوانين الوضعية، ناسب أن أقدم هذا البحث وفي البدء أقوم بتوضيح المراد من تقنين الشريعة الإسلامية ثم أتناول فيه المحاولات التاريخية حول

تقنين الشريعة الإسلامية وأقارن تلك المحاولات بالدعوة إلى تقنين الشريعة الإسلامية في العصر الحاضر، ثم أتناول رأي الفقهاء المعاصرين حول تقنين الشريعة الإسلامية وأناقش أدلة كل فريق، وأبين ما يظهر لي من الحق في هذا الجدل الفقهي مع بيان وجه الترجيح، وفي آخر البحث أقدم بعض الضوابط والتوصيات والتي يجب أن يؤخذ في الاعتبار عند القيام بعملية تقنين الشريعة الإسلامية.

ما المراد بتقنين^(١) الشريعة الإسلامية؟

التقنين بصورة عامة عبارة عن جمع القواعد القانونية المتعلقة بفرع من فروع القانون^(٢) وتنظيمها في مدونة واحدة، ثم إصدارها في شكل قانون وفرضها بواسطة الدولة عن طريق الهيئة التي تملك سلطة التشريع فيها^(٣). وأما تعريف تقنين الشريعة الإسلامية، فقد وردت تعريفات عدة في كتابات العلماء والباحثين وهي متقاربة في ألفاظها ومعانيها، ونحن نورد التعريف الراجح لدينا مع ذكر تعريفات العلماء في الهامش بنصها^(٤) ليتمكن القارئ من الاطلاع عليها ومقارنتها بالتعريف المختار في هذا البحث

١- التقنين لغة ورد بمعنى الضرب بالتقنين وهو الطنبور، والتقنين بالكسر والتشديد لعبة للروم يقامرون بها، والقن هو العبد، وقد ورد كلمة تقنين في مادة قنن في المعاجم الحديثة كالمعجم الوجيز والمعجم الوسيط بمعنى (وضع القوانين في مادة) وهو تعريف الكلمة بما يراد منها اصطلاحاً في العصر الحاضر. انظر: الفيروز آبادي، القاموس المحيط، كلمة "قانون" ومحمد بن مكرم بن منظور الإفريقي، لسان العرب، باب النون فصل القاف، كلمة "قنن" ومحمد بن عبد الرزاق الزبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس، كلمة "قنن".

٢- تطلق كلمة القانون في اللغة العربية بمعنى الأصل أو مقياس كل شيء، وفي الاصطلاح: مجموعة من القواعد التي تحكم أو تنظم سلوك الأفراد الخارجي في المجتمع والتي يجبر الأفراد على اتباعها وبالقوة عند الاقتضاء، انظر: الفيروز آبادي، القاموس المحيط، كلمة قانون، وعبد القادر الفار، المدخل لدراسة العلوم القانونية، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، ١٩٩٤م، ص ١١.

٣- محمد زكي عبد البر، تقنين الفقه الإسلامي: المبدأ والمنهج والتطبيق، ص ١٠.

٤- عرفه الدكتور محمد أحمد سراج: "إن المقصود بتقنين الأحكام الشرعية هو وضع أحكام الشريعة في نصوص مرتبة على هيئة مواد في أبواب متجانسة مقسمة تقسيميا منطقيا ييسر الرجوع إلى ما يراد منها على أن تلزم الدولة أو ولي الأمر بالاحتكام إليها في التعامل والقضاء". وعرفه الدكتور وهبة الزحيلي: "إن التقنين هو صياغة أحكام الشريعة في معاملات وغيرها من عقود ونظريات ممهدة لها جامعة لإطارها في صورة مواد قانونية يسهل الرجوع إليها". وعرف تقنين الفقه الإسلامي في موضع آخر: "صياغته في مواد مبسطة تيسر الرجوع للقضاء إليه توحيدا لأحكام القضاء وتسهيلا لأمر المتقاضين بمعرفة الحكم الذي يتقاضى على أساسه". وعرفه المستشار طارق البشري: "بأن التقنين هو تجميع الأحكام وتصنيفها وترتيبها بتبويب منطقي علمي على هيئة مواد متتابعة". وقد عرفه الدكتور

فنعرفه بأن تقنين الشريعة الإسلامية عبارة عن: "صياغة الأحكام الشرعية الراجعة وتصنيفها موضوعيا مع الإلزام بها من طرف السلطة التشريعية"، فهو عبارة عن إعادة صياغة عبارات الفقه الإسلامي في كتب التراث، حيث إن الأحكام الشرعية التي وردت في كتب التراث طويلة في عباراتها ويذكر الفقهاء معها أدلة الحكم وطرق الاستنباط وخلاف العلماء فيه في كثير من الأحيان، وأما مشروعات التقنين فيجسد الحكم الشرعي في المسألة من ذكر الأدلة والخلاف الفقهي، وتختار اللجنة العلمية التشريعية (التي لا بد وأن تتشكل من الفقهاء وأهل الخبرة) رأيا راجحا في المسألة وفق الضوابط، حيث يكون أقوى دليلا وأنسب لتحقيق المصلحة الشرعية في العصر الحاضر، ويتم صياغتها في ألفاظ مختصرة وواضحة في دلالتها على المراد بدون لبس أو غموض فيه، مرتبة ترتيبا موضوعيا علميا ومنطقيا، ومرقمة على غرار القوانين الحديثة، ويتم إلزام القضاة عليه، ويكون ذلك فيما يدخل تحت إلزام القضاء، حيث لا يكون التقنين في مجال العبادات والأخلاق.

المحاولات التاريخية حول تقنين الشريعة الإسلامية:

جرت محاولات عديدة في التاريخ الإسلامي لتقنين الشريعة الإسلامية لدى عدد من الخلفاء في العصر الأموي والعباسي، وكانت أول هذه المحاولات فيما يذكر أن الوليد بن عبد الملك ٨٦-٩٦هـ أراد

يوسف القرضاوي: "صياغة الشريعة الإسلامية في مواد قانونية مرتبة ومرقمة على غرار القوانين الحديثة من مدنية وجنائية وإدارية.... وذلك لتكون مرجعاً سهلاً محددًا يمكن بيسر أن يتقيد به القضاة ويرجع إليه المحامون ويتعامل على أساسه المواطنون" وقد عرفه الدكتور سليمان الأشقر: "تجميع القواعد القانونية المتعلقة برفع من فروع القانون في شكل كتاب أو مدونة أو مجموعة واحدة، وذلك بعد مراجعة هذه القواعد وتنسيقها، ورفع التناقض منها وتبويبها بحسب الموضوعات التي تنظمها، حتى يظهر في شكل مواد". وعرفه الدكتور يحيى محمد عوض الخلايلة: "صياغة أحكام الشريعة الإسلامية القابلة للتقنين من قبل أهل الخبرة والاختصاص في صورة مواد متجانسة قابلة للتطبيق والتنفيذ بصورة ملزمة من الحاكم يسهل الرجوع إليها". انظر: وهبة الزحيلي، جهود تقنين الفقه الإسلامي، مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى، ١٩٨٧م، ص ٢٦، وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، دار الفكر، دمشق، ط ٢، ١٩٨٥م، ٢٧/١، طارق البشري، الوضع القانوني المعاصر بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، دار الشروق، القاهرة، الطبعة الأولى، ١٩٦٦م، ص ١٥، يوسف القرضاوي، مدخل لدراسة الشريعة الإسلامية، ص ٢٩٧. وعمر سليمان الأشقر، تاريخ الفقه الإسلامي، مكتبة الفلاح، الكويت، الطبعة الأولى، سنة ١٩٨٢م، ص ١٨٧، ويحيى محمد عوض الخلايلة، تقنين أحكام الشريعة الإسلامية بين النظرية والتطبيق: دراسة مقارنة لتجربة باكستان ومشروع مصر في التعزيز، رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في كلية الشريعة والقانون بالجامعة الإسلامية العالمية، إسلام آباد، باكستان، العام الجامعي، ٢٠٠١-٢٠٠٢م، ص ٢٥.

إلزام الناس بقول فقيه واحد وأنه كتب بحمل القضاة على قول خالد بن معدان الكلاعي^(٥)، ولكنها لم تنجح أمام الأعراف الفقهية السائدة في ذلك الزمان، حيث إن الناس قد تعودوا الأخذ من العلماء والمجتهدين بين ظهرانيهم، والمحاولة الثانية كانت للخليفة عمر بن عبد العزيز رحمه الله الذي بدأ بتدوين السنة ولكن تدوينه للسنة كان لشيء أكثر من خوفه من ذهاب العلم، كما يُفهم ذلك من حديث أبي زرعة حيث ورد فيه: "أراد عمر بن عبد العزيز أن يجعل أحكام الناس والاجتهاد حكماً واحداً، ثم قال: إنه قد كان في كل مصر من أمصار المسلمين وجند من أجناده ناس من أصحاب رسول الله وكان فيهم قضاة قضوا بأفضية أجازها أصحاب رسول الله ورضوا بها وأمضاها أهل المصر كالصلح بينهم - فهم على ما كانوا عليه من ذلك"^(٦) وهذا النص يوضح أن عمر بن عبد العزيز كان يريد من وراء التدوين، أن يتحول ذلك إلى قانون يحمل الناس عليه أو يلزمهم به، وقد همَّ الخليفة عمر بن عبد العزيز بذلك رغم قصر زمن خلافته التي لم تستمر سوى عامين وثلاثة أشهر، وفي رواية أن عمر بن عبد العزيز كتب إلى عامله بالمدينة المنورة أبي بكر محمد بن عمرو بن حزم: أن انظر ما كان من حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم أو سنته فاكتبه، فإني خفت دروس العلم وذهاب العلماء^(٧)، إلا أن عمر بن عبد العزيز مات قبل أن يتم ابن حزم ما أمر به عمر^(٨).

والمحاولة الثالثة من المحاولات التاريخية التي جرت لتقنين الشريعة ما ورد في رسالة عبدالله بن المقفع الموجهة إلى أمير المؤمنين في عصره (أبي جعفر المنصور).... والتي يشير فيها إلى دواعي التقنين وضروراته والتي سميت برسالة الصحابة^(٩) والتي جاء فيها: "... ومما ينظر أمير المؤمنين فيه من أمر

-
- ٥ - أبوزرعة عبد الرحمن بن عمرو بن عبد الله بن صفوان بن عمرو النصري الدمشقي، تاريخ أبي زرعة الدمشقي، باب في ذكر القضاة، ٦٠/١ نقل عنه، يحيى محمد عوض الخلايلة، تقنين أحكام الشريعة الإسلامية بين النظرية والتطبيق، ص ١٣٢.
- ٦ - أبوزرعة عبد الرحمن بن عمرو بن عبد الله بن صفوان بن عمرو النصري الدمشقي، تاريخ أبي زرعة الدمشقي، باب في ذكر القضاة، ٩/١.
- ٧ - أخرجه البخاري في كتاب العلم، باب كيف يقبض العلم، حديث رقم ٩٧.
- ٨ - عبد الكريم زيدان، المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية، مؤسسة الرسالة ومكتبة القدس، بيروت لبنان، وبغداد العراق، الطبعة العاشرة، ١٩٨٨م، ص ١٤٠.
- ٩ - بكر بن عبدالله أبو زيد، التقنين والإلزام (فقه النوازل، قضايا فقهية معاصرة)، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الأولى، ١٩٩٦م، ص ١٧.

هذين المصرين - الكوفة والبصرة - وغيرهما من الأمصار والنواحي اختلاف هذه الأحكام المتناقضة التي قد بلغ اختلافها أمراً عظيماً في الدماء والفروج والأموال فيستحل الدم والفرج بالحيرة، وهما يجرمان بالكوفة، ويكون مثل ذلك الاختلاف في جوف الكوفة فيستحل في ناحية منها ما يحرم في ناحية أخرى.. فلو رأى أمير المؤمنين أن يأمر بهذه الأقضية والسير المختلفة فترفع إليه في كتاب، ويرفع معها ما يحتاج به كل قوم سنةً أو قياساً، ثم نظر في ذلك أمير المؤمنين، وأمضى في كل قضية رأيه الذي يلهمه الله، ويعزم عليه عزماً وينهي عن القضاء بخلافه وكتب بذلك كتاباً جامعاً.. ثم يكون ذلك من أمام آخر الدهر إن شاء الله" (١٠) ولعل هذه المحاولة قد أقنع أبا جعفر المنصور بضرورة هذا الأمر، ولكن قناعته الشخصية كانت تميل نحو علم المدينة المنورة ولذلك كان طلبه من الإمام مالك فيما سنقرأ في السطور الآتية:

ثم كان ذلك الحدث الأكثر شيوعاً وأوضح دلالة: ما رُوِيَ عن الإمام مالك بن أنس مع أبي جعفر المنصور لما حج أبو جعفر سنة ١٤٨ هـ وطلب من الإمام مالك أن يحمل الناس على مذهبه، فأبى الإمام مالك ذلك، ولكن الخليفة العباسي لما حج سنة ١٦٣ هـ مرة أخرى أعاد عرض ما كان قد طلبه من الإمام مالك سابقاً وقال له: يا أبا عبد الله ضع العلم ودون منه كتباً وتجنب شذائد عبد الله بن عمر، ورخص عبد الله بن عباس، وشوارد عبد الله بن مسعود، واقصد إلى أواسط الأمور، وما اجتمع عليه الأئمة والصحابة لنحمل الناس إن شاء الله على عملك وكتبك، ونبشها في الأمصار، ونعهد إليهم ألا يخالفوها، ولكن مالكا رفض أن يحمل الناس على مذهبه (١١). وقد روى الإمام مالك نفسه لقاءه مع أبي جعفر، فقال: لما حج أبو جعفر المنصور دعاني فدخلت عليه فحادثته وسألني فأجبتة، فقال: إني عزمت أن أمر بكتبتك هذه التي قد وضعت فتتسخ نسخاً ثم أبعث إلى كل مصر من أمصار المسلمين منها نسخة وأمرهم أن يعملوا بها فيها ولا يتعدوها إلى غيرها ويدعوا ما سوى ذلك من هذا العلم المحدث، فإني رأيت أصل العلم ورواية أهل المدينة وعلمهم. فقلت: يا أمير المؤمنين لا تفعل هذا، فإن الناس قد سبقت إليهم أقاويل

١٠ - قد ذكر الزركلي في الأعلام، دار العلم للملايين، بيروت، ١٩٩٢م، ٤/١٤٠، عند ترجمة عبد الله بن المقفع أن له رسالة الصحابة، كما ذكر الرسالة بنصها سليمان فياض، أئمة الإسلام الأربعة، مركز الأهرام للترجمة والنشر، القاهرة، ١٩٩٦م، ص ٩٩، وكما ذكرها كذلك بكر بن عبد الله أبو زيد، التقنين والإلزام (فقه النوازل، قضايا فقهية معاصرة)، ص ١٧.

١١ - القاضي عياض، ترتيب المدارك وتقريب المسالك، باب ذكر الموطأ وتأليف مالك إياه، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٩٩٨م، ١/٦٠، ومحمد الدسوقي، تجديد الفقه الإسلامي، دار المدار الإسلامي، بيروت، لبنان، ط ١، ٢٠٠٦م، ص ١٢٦.

وسمعا أحاديث ورووا روايات وأخذ كل قوم بما سبق إليهم وعلموا به ودانوا به من اختلاف أصحاب رسول الله وغيرهم، وإن ردهم عما اعتقدوه شديد فدع الناس وما هم عليه وما اختار أهل كل بلد لأنفسهم، فقال: لعمرى لو طأعتني على ذلك لأمرت به^(١٢) كما أن الطلب نفسه قد أعاده المهدي بعد أبي جعفر المنصور على الإمام مالك^(١٣).

وفي عهد هارون الرشيد تكررت هذه الفكرة فقد رغب إلى الإمام مالك أن يوزع كتابه الموطأ على الأمصار ليكون مرجعا للقضاء والفتيا، وقال له: يا أبا عبد الله تكتب هذه الكتب، وتفرقها في آفاق الإسلام فتحمل عليها الأمة قال: يا أمير المؤمنين، إن اختلاف العلماء رحمة من الله تعالى على هذه الأمة، كل يتبع ما صح عنده، وكل على هدى^(١٤).

وقد عرضنا هذه المحاولات التقنية التي لم يكتب لها النجاح، ولكن التجربة التاريخية الإسلامية تحمل معها نجاحات في تدوين الرأي الفقهي والراجح من تلك الآراء داخل المذهب الواحد وإلزام القاضي بالحكم بقول المذهب، وهذا بعينه بمثابة التقنين في هذا العصر، وقد تم ذلك في عهد الخلافة العباسية حيث إن الإمام أبا يوسف كان قاضيا للقضاة ولم يكن يعين إلا من يعرفه والذي كان يعرفه هو من تتلمذ عليه، وهذا كان من أهم عوامل انتشار المذاهب الفقهية وانتشار المذهب الحنفي بصورة خاصة، ولكن هذه التجربة تختلف عن التقنين في العصر الحاضر في أنها لم تُصنع في شكل مواد قانونية، كما أنها تترك مساحة الاختيار للقاضي في إطار الأقوال الفقهية الواردة داخل المذهب الواحد، وهي مساحة الاجتهاد أو الترجيح لقول على قول أو التخريج على قول فقهي في المسائل التي لم ينص المذهب على حكمها.

وشبيه من التجربة في المذهب الحنفي كانت التجربة في المذهب المالكي حيث ورد عن القاضي أبي الوليد الباجي أن الولاة كانوا بقرطبة إذا ولوا رجلا القضاء شرطوا عليه في سجله أن لا يخرج عن قول

١٢- القاضي عياض، ترتيب المدارك وتقريب المسالك، باب ذكر الموطأ وتأليف مالك إياه، ٦٠/١، وسلیمان فياض،

أئمة الإسلام الأربعة، ص ٩٩.

١٣- القاضي عياض، ترتيب المدارك وتقريب المسالك، باب ذكر الموطأ وتأليف مالك إياه، ٦٠/١.

١٤- محمد بن يوسف الصالح الشامي ت ٩٤٢هـ سبل الهدى والرشاد في سيرة خير العباد، تحقيق وتعليق الشيخ أحمد

عبدالموجود، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، الطبعة الأولى، ١٩٩٣م، ٣٦٤/١٠، محمد الدسوقي، تجريد الفقه

الإسلامي، ص ١٢٦.

ابن القاسم ما وجدته (١٥).

ثم كانت التجربة التاريخية الإسلامية بمحاولة صياغة المواد القانونية من داخل أقوال المذهب الواحد وكان ذلك أول خطوة لتقنين الفقه الإسلامي في العصر الحاضر حيث شكلت الدولة العثمانية عام ١٨٦٩م (١٢٨٥هـ) لجنة أسمتها "جمعية المجلة" مكونة من سبعة علماء برئاسة أحمد جودت باشا لوضع قانون المعاملات المدنية^(١٦)، وقد وضعت اللجنة هذه المجموعة في سنة ١٢٨٦ هـ ورتبت مباحثها على الكتب والأبواب الفقهية المعتادة، ولكنها فصلت الأحكام بمواد ذات أرقام متسلسلة كالقوانين الحديثة، لتسهيل الرجوع إليها فجاء مجموعها في ١٨٥١ مادة، والمجلة مأخوذة بوجه عام من كتب ظاهر الرواية في المذهب الحنفي، وإذا اختلفت الأقوال بين الإمام أبي حنيفة وأصحابه اختارت المجلة ما تراه موافقاً لحاجات العصر والمصلحة العامة، كما في الحجر على السفية أخذت برأي الصاحبين ورأي أبي يوسف في عقد الاستصناع^(١٧)، وبذلك أصبحت هذه المجلة قانوناً مدنياً عاماً منتخبا من الأحكام الفقهية، فهي أول تقنين إسلامي استوعب فرعاً كاملاً من فروع القانون كما يصفه كثير من الباحثين^(١٨).

قد اقتصر المشرع في الخلافة العثمانية في تقنين أحكام المعاملات المدنية على الراجح من المذهب الحنفي كما ذكرنا ولكن لم تقتصر الدولة العثمانية في تقنين الأحوال الشخصية على المذهب الحنفي فقط، بل بدأت رسمياً بتنفيذ فكرة الاستفادة من مختلف المذاهب الفقهية فصدرت عام ١٩١٦م إرادتان سنيتان: الأولى: أجازت التفرقة في الزواج بناء على طلب الزوجة التي غاب عنها زوجها من دون نفقة، نقلاً عن المذهب الحنبلي والمالكي والشافعي. والثانية: أجازت التفرقة بسبب إصابة الزوج ببعض الأمراض الخطيرة وفقاً لرأي محمد بن الحسن الشيباني صاحب أبي حنيفة. وقد وضعت الخلافة العثمانية في عام ١٩١٧م (١٣٣٦هـ) قانون العائلة وأخذت فيه من المذهب المالكي وعن المذهب الشافعي حيث اعتبر قانون العائلة العثماني زواج المكره فاسداً وطلاق المكره والسكران باطلاً (في مواد ٥٧، ١٠٤، ١٠٥) من

-
- ١٥- إبراهيم بن علي بن محمد بن أبي القاسم بن محمد بن فرحون، تبصرة الحكام في أصول الأفضية ومناهج الأحكام، تحقيق: جمال مرعشلي، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٩٩٥م، ص ٥٦-٥٧.
- ١٦- وقد رأس هذه اللجنة أحمد جودت باشا وزير العدل في ذلك الوقت، انظر: علي حيدر، درر الحكام شرح مجلة الأحكام، دار الجليل، بيروت، ط ١، ١٩٩١م، ١/٣-١٤.
- ١٧- مصطفى أحمد الزرقا، المدخل الفقهي العام، دار الفكر، دمشق، ١٠٠، ١٩٦٨م، ١/٢٠٩.
- ١٨- يحيى محمد عوض الخلايلة، تقنين أحكام الشريعة الإسلامية بين النظرية والتطبيق، ص ١٤٨.

قانون العائلة، كما منع هذا القانون الأولياء من تزويج الصغار وفقا لرأي ابن شبرمة وأبي بكر الأصم في مواد ٧، ٩، وهذه الخطوات التي خطاها المشرع العثماني في تقنين أحكام الأسرة تعد مرحلة جديدة ضمن مراحل تقنين الشريعة الإسلامية، حيث إن المشرع لم يقتصر على المذهب الحنفي فحسب بل عمد إلى آراء الأئمة والعلماء خارج المذهب الحنفي (١٩).

تحليل المحاولات التاريخية حول التقنين:

إن المحاولات التقنينية في التجربة الإسلامية تحمل أربع سمات أساسية، هنا نبين هذه السمات ونحلل مدى نجاح وصواب هذه المحاولات وتوجهاتها.

أولاً: السمة الأولى أو التوجه الأول: الإلزام برأي فقيه واحد، وجميع المحاولات في هذا الإطار لم يكتب لها النجاح وذلك لما يلي:

- ١- إن المبادرات والمحاولات في هذا التوجه جاءت من الحكام أو أعوانهم، الأمر الذي دفع العلماء إلى رفض هذه المحاولات، تحسبا منهم أن ذلك يضع زمام الأمور في أيدي الحكام ويمنحهم مزيداً من السلطة، ويضفي على هذه السلطة ثوب الشرعية، وهذا الأمر لم يكن يريده العلماء.
- ٢- إن مبدأ إلزام الناس برأي واحد مرفوض ويتناقض مع إعمال العقل بالشريعة الإسلامية التي تأمر بالاجتهاد والفهم الحر واستنباط الأدلة في إطار الأسس والضوابط الموجودة في واقع الناس العملي، وكان الشعور المستقر في أذهان المجتمع الإسلامي وقتئذ - وجهاهير وفقهاء - أن الأمر الطبيعي أن يترك ما بين الفقهاء ومحابرهم، وما بين الجماهير ومشاعرهم وأن تكون العلاقات حرة ومتفتحة، فهذا الوضع يدفع لازدهار الفقه، وبالتالي الشريعة، وتفتح آفاقها وفنونها، كما يسمح للجماهير بحرية الأخذ برأي هذا الفقيه أو ذاك، والانتفاء إلى هذا المذهب أو غيره ويربط الجميع ويوحد بينهم إطار أدلة الشريعة وثوابتها.
- ٣- إن الدعوة إلى التقنين في هذا العهد كان لأجل الأخذ برأي فقيه دون سائر الفقهاء، وكان طبيعياً أن لا يظفر مثل هذا التوجه بتأييد سائر الفقهاء في المذاهب المتروكة.

ثانياً: إن التوجه الثاني كان من طرف ابن المقفع وكان اقتراحه على الخليفة اقتراحاً متطوراً من ناحية المضمون ويشبه التصور التقني المعاصر، من حيث المقارنة بين الأقوال وأدلتها مع اختيار الرأي الراجح منها، إلا أن ابن المقفع جعل للخليفة أن يختار الأصوب من تلك الأقوال، بينما التصور التقني المعاصر

١٩- يحيى محمد عوض الخلايلة، تقنين أحكام الشريعة الإسلامية بين النظرية والتطبيق، ص ١٥٣.

يجعل ذلك لمجموعة من خيرة العلماء لاختيار الأصوب دليلاً والأوفق زماناً بعيداً عن الميولات الشخصية للحاكم أو توجهاته، ولكن هذه المحاولة رغم معقوليتها وتجاوزها كثيراً من المحاذير العلمية والتحقيقية لم يكتب لها النجاح بصورة واضحة، مع أن بعض الباحثين يرون أن هذه المحاولة قد ترك أثرها في توجهات أبي جعفر المنصور وكانت محاولة ابن المقفع قد دفعت الخليفة أبا جعفر لأن يطلب من الإمام مالك أن يكتب كتاباً يلزم الناس به كما أشرنا أعلاه.

ثالثاً: التوجه الثالث هو تدوين المذهب والحكم بما دون في المذهب، أو بالقول الراجح، مع إعطاء الحرية للقاضي في الاختيار للترجيح بين الأقوال أو التخريج على الأقوال التي لم ينص عليها المذهب، وهذه التجربة كتب لها النجاح إلى حد كبير، إلا أنها تختلف عن التصور التقني المعاصر، حيث أتاحت هذه التجربة الفرصة والمساحة للاجتهاد الفردي في اختيار الأقوال بدل الاختيار الجماعي من طرف العلماء للقول الراجح، الأمر الذي يبين الفارق بصورة كاملة، كما أنه يضيق على القاضي في هذا الاختيار وبقيدته داخل المذهب الواحد.

رابعاً: التوجه الرابع يشبه التصور التقني المعاصر غير أنه يتقيد بالمذهب الحنفي فقط، وهذا ما يؤخذ على مجلة الأحكام العدلية كما بين ذلك الشيخ مصطفى أحمد الزرقا حيث قال منتقداً بناء مجلة الأحكام العدلية القائمة على المذهب الحنفي وحده: "فإن المذهب الواحد مهما اتسع، لا يمكن أن يفني بجميع الحاجات الزمنية والمصالح المتطورة، التي قد يفقد علاجها التشريعي في ذلك المذهب ويوجد في غيره من الاجتهادات الأخرى" (٢٠) وقال الشيخ يوسف القرضاوي: "ولو أن علماء الدولة العثمانية في العصر الأخير وفقوا إلى وضع مجلة الأحكام العدلية من سائر المذاهب المعتبرة ولم يتقيدوا بالمذهب الحنفي وحده، ما وجدت القوانين الوضعية منفذاً لتحل محل الشريعة في بلاد الإسلام، ولكان ذلك بداية فجر جديد في تقنين الفقه الإسلامي وإخصابه وإنائه" (٢١) لكن مع ذلك فإن هذه التجربة كانت ناجحة إلى حد كبير وساهمت في تيسير الأحكام على القضاة للفصل في النزاعات، كما ساهمت في تفعيل الأحكام الفقهية داخل المذهب الحنفي مع المستجدات الحياتية في أحكام المعاملات، كما أن المجلة قد أخذت ببعض الأقوال المرجوحة داخل المذهب الحنفي، نظراً لما وراءها من تحقيق مصلحة زمنية أو دفع مفسدة (٢٢).

٢٠- مصطفى أحمد الزرقا، المدخل الفقهي العام، ١/٢١٢-٢١٤.

٢١- يوسف القرضاوي، الفقه الإسلامي بين الأصالة والتجديد، مكتبة وهبة، القاهرة، ط ٣، ٢٠٠٣م، ص ٦٤.

٢٢- نفس المصدر، ص ٦٤.

كما أن الدولة العثمانية نفسها في أواخر عهدها اضطرت عند وضع قانون العائلة أن تتحرر في بعض الأحيان من ربة المذهب الحنفي، وتأخذ باجتهادات المذاهب الأخرى فيما تراه أوفى بمقاصد الشرع ومصالح الخلق فأخذ القانون من مذهب مالك حكم التفريق الإجباري القضائي بين الزوجين عن طريق تحكيم المجلس العائلي الذي نص عليه القرآن الكريم، فمكّن بذلك الزوجة المظلومة من التخلص من الزوج المضار ومن سوء عشرته (٢٣).

حكم تقنين الشريعة الإسلامية:

إن العلماء قد اختلفوا في حكم تقنين الشريعة الإسلامية وقد عُرِضت هذه المسألة على هيئة كبار العلماء في المملكة العربية السعودية عام ١٣٩٣هـ لبحثها وإعطاء الرأي فيها، وخرجت اللجنة بقرار أغلبي بمنع التقنين، وإن كان قد خالف فيه جمع من العلماء، ورأوا جوازه (٢٤) كما أنه قد ارتفعت في السنوات الأخيرة النداءات في المملكة العربية السعودية بضرورة إعادة النظر في قرار هيئة كبار العلماء في المملكة العربية السعودية (٢٥) والخلاف في حكم التقنين بين العلماء يشبه الخلاف في جواز إلزام القاضي بمذهب معين فقط بفارق أن التقنين هو الإلزام بالراجح من أقوال العلماء، والآخر الإلزام بمذهب واحد دون النظر في رجحانه، فنذكر أولاً خلاف العلماء في جواز إلزام القاضي بالحكم على مذهب معين لتنتقل من ذلك إلى حكم تقنين الشريعة الإسلامية:

إلزام القاضي بمذهب معين:

إن العلماء قد اختلفوا في هذه المسألة على قولين:

القول الأول: لا يجوز إلزام القاضي بالحكم بمذهب معين، واشترطه على القاضي باطل غير ملزم،

٢٣- نفس المصدر، ص ٦٤.

٢٤- عبدالرحمن بن أحمد الجرعى، ٢٩/٨/٢٠٠٥، وهو منشور على الرابط:

<http://www.islamonline.net/Arabic/contemporary/2005/08/article04.shtml>

٢٥- ومنهم عبد الرحمن بن أحمد الجرعى (أستاذ مشارك بقسم الفقه، كلية الشريعة، جامعة الملك خالد، أبها، المملكة العربية السعودية) وقد نشر مقاله على موقع إسلام آن لائن نت بتاريخ ٢٩/٨/٢٠٠٥م حيث قال: "إن ما استجد في هذا الوقت من توسع المحاكم وزيادة عدد القضاة، بالإضافة إلى كثرة الحوادث وتشعبها، وضعف الملكة العلمية عند كثير من طلاب العلم في الكليات الشرعية التي تخرج القضاة، بالإضافة إلى انفتاح مجتمعنا على بقية المجتمعات العالمية خاصة مع قرب انضمام المملكة لمنظمة التجارة العالمية، ومع مطالبة الآخرين لنا بنظام قضائي واضح ومحدد كما أن أنظمتهم واضحة ومحددة بشكل كبير، كل ذلك يتطلب منا- في نظري- إعادة النظر في حكم التقنين. انظر: الرابط التالي:

<http://www.islamonline.net/Arabic/contemporary/2005/08/article04.shtml>

قال به ابن فرحون من المالكية^(٢٦)، وقد نص الفقيه الماوردي كذلك على بطلان تقييد القاضي بالحكم بمذهب معين وعلل البطلان بأن هذا الشرط يمنعه من الاجتهاد فيما يجب فيه الاجتهاد^(٢٧)، وهو الراجح عند الشافعية^(٢٨)، وبه قال الحنابلة، قال ابن قدامة: "ولا يجوز أن يقلد القضاء لأحد على أن يحكم بمذهب بعينه وهذا مذهب الشافعي ولا أعلم فيه خلافا"^(٢٩) كما ذكر هذا البهوتي في كشف القناع^(٣٠) وقد رجح هذا القول من المعاصرين الشيخ عبد الكريم زيدان وهو يقول: "إن تقييد القاضي بمذهب معين وإلزامه بوجوب الحكم بهذا المذهب الفقهي دون سواه يعني جعل قانونه الواجب التطبيق هو أحكام هذا المذهب وليس أحكام الشريعة الإسلامية، وهذا لا يجوز، لأن الشريعة الإسلامية أوسع من أي مذهب فقهي، وليس أي مذهب فقهي أكبر وأوسع من الشريعة الإسلامية أو مساويا لها، وإن المذاهب الفقهية هي وجوه لتفسير نصوص القرآن والسنة واجتهادات معينة لاستنباط الأحكام من مصادرها المعتمدة ولا يمكن أن يكون وجه معين من وجوه التفسير أو اجتهاد معين من اجتهادات الفقهاء لاستنباط الأحكام هو الوجه الوحيد لتفسير نصوص الشريعة الإسلامية أو الاجتهاد الوحيد لاستنباط أحكامها"^(٣١).

٢٦- قال ابن فرحون في القاضي يوليه الإمام القضاء ويشترط عليه أن لا يحكم إلا بمذهب إمام معين مثل أن يكون مالكا أو شافعيًا أو حنفيًا أو حنبليًا فيقول له: قد وليتك القضاء على أن لا تحكم إلا بمذهب مالك مثلاً، قال ابن فرحون: فهذا على ضربين: أحدهما أن يشترط ذلك عموماً في جميع الأحكام فالعقد باطل والشرط باطل سواء قارن الشرط عقد الولاية أو تقدمه ثم وقع العقد، ثم قال: دليلنا أن هذا شرط ينافي مقتضى العقد فإن العقد قضي أن يحكم بالحق عنده، وهذا الشرط قد حججه عليه، واقتضى أن يحكم بمذهب إمامه وإن بان له الحق في سواه. انظر: إبراهيم بن علي بن محمد بن فرحون البعمري المالكي، تبصرة الحكام في أصول الأفضية ومناهج الأحكام، ١/ ٢٠.

٢٧- انظر: محمد زكي عبد البر، تقنين الفقه الإسلامي: المبدأ والمنهج والتطبيق، ص ٣٢.

٢٨- شمس الدين محمد بن الخطيب الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، دار المعرفة، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٩٩٧م، ٤/ ٥٠٢ و ٥٠٦.

٢٩- عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي (٦٢٠هـ)، المغني، دار الفكر، بيروت، ط ١، ١٤٠٥هـ، ٩/ ١٠٦.

٣٠- قال البهوتي: "ولا يجوز أن يقلد القضاء لواحد على أن يحكم بمذهب بعينه". انظر: البهوتي، كشف القناع، مكتبة النصر الحديثة، الرياض، ٦/ ٢٩٢-٢٩٣.

٣١- عبد الكريم زيدان، نظام القضاء في الشريعة الإسلامية، بغداد، ١٩٨٤م، ص ٢٤٧.

وقد استدل أصحاب هذا القول بما يلي:

- ١- استدلوا بقول الله عز وجل: ﴿فَأَحْكُم بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِّ﴾ (٣٢) والحق لا يتعين في مذهب وقد يظهر له الحق في غير ذلك المذهب وإذا ظهر له الحق وجب عليه العمل به، ولذلك فإن التقيد بالمذهب في القضاء مخالفة للآية القرآنية.
- ٢- الإجماع على عدم جواز إلزام الناس بقول واحد وحملهم عليه (٣٣): حيث صرح به غير واحد من السلف ومنهم شيخ الإسلام ابن تيمية (٣٤). كما ذكر ابن قدامة أنه لا خلاف في أنه لا يجوز أن يقلد القضاء لواحد على أن يحكم بمذهب معين (٣٥).
- ٣- أنه ليس لمن ولي أمراً من أمور المسلمين منع الناس من التعامل بها يسوغ فيه الاجتهاد، ولهذا لما استشار الرشيد مالكا أن يحمل الناس على موطنه في مثل هذه المسائل منعه.
- ٤- قال الإمام الشافعي رحمه الله: "أجمع الناس على أنه من استبانت له سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم فليس له أن يدعها لقول غيره" (٣٦) وفي الإلزام برأي فقيه واحد ينتقض تجريد توحيد الاتباع ويخدش حماه؛ إذ أن حكم القاضي على خلاف ما يعتقده تقديم لقول غير المعصوم على ما يعتقده من المعصوم (٣٧)، والله تعالى يقول: ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا نُفَدُّمُوا بَيْنَ يَدَيْ اللَّهِ وَرَسُولِهِ﴾ (٣٨).

٣٢- سورة ص، الآية: ٢٦.

٣٣- هذا الإجماع غير مسلم به لما يوجد من خلاف في هذه المسألة كما سنرى عند أصحاب القول الثاني، ثم إن القول بالمنع من الإلزام بقول واحد قول صحيح لو كان جميع القضاة من المجتهدين، أما إن كان العدد المطلوب تعينه من القضاة للفصل بين خصومات الناس يلزم تعيين من لم يصل إلى مرتبة الاجتهاد فيصبح تعينهم جائزاً للضرورة أو الحاجة، وبالتالي فإن إلزامهم بقول واحد في هذه الحالة أمر سائغ.

٣٤- في مواضع كما في مجموع الفتاوى، طبع بإشراف الرئاسة العامة لشؤون الحرمين بالمملكة العربية السعودية، ٣٥/٣٥٧، ٣٦٠، ٣٦٥، ٣٧٢، ٣٧٣، والمجلد ٢٧/٢٧٦-٢٩٨ والمجلد ٣٠/٧٩.

٣٥- عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي، المغني، ٩/١٠٦.

٣٦- محمد بن أبي بكر بن قيم الجوزية شمس الدين (ت ٧٥١هـ)، أعلام الموقعين عن رب العالمين، دار الفكر، بيروت لبنان، ١٩٩٧م، ٢/٢٨٢.

٣٧- يحيى محمد عوض الخلايلة، تقنين أحكام الشريعة الإسلامية بين النظرية والتطبيق، ص ١٩٩.

٣٨- سورة الحجرات، الآية: ١.

القول الثاني: يجوز الإلزام بالحكم بمذهب معين ويصح اشتراط الحاكم على القاضي أن يقضي به، وإلى هذا القول ذهب الحنفية^(٣٩)، وهو قول عند المالكية^(٤٠)، وبه قال السبكي وغيره من الشافعية^(٤١). وقد حكى هذا الخلاف الماوردي وأبو يعلى الفراء^(٤٢).

واستدل أصحاب هذا القول بما يلي:

- ١- إن إلزام القاضي بمذهب معين لا يتجاوز حدود المصلحة، فإذا رأى الحاكم وجود هذه المصلحة جاز له الإلزام، ولكن هذا الاستدلال هو استدلال بمحل النزاع، والمخالفون لا يسلمون أن هذا الأمر يدخل في إطار المصلحة الشرعية^(٤٣).
- ٢- إن القاضي مفوض إليه القضاء على مذهب معين فليس له أن يتجاوز به إلى غيره حتى إن خالفه اجتهاده لأن التولية لم تشملها، فكأن القاضي هنا بمثابة الوكيل أو النائب عن الحاكم^(٤٤). والذي يظهر أن الذين يمنعون تقييد القاضي بمذهب معين هم يقصدون بذلك القاضي المجتهد، وأما القاضي الذي لا يتوفر فيه القدرة على الاجتهاد واستنباط الحكم من النص فإنهم يتوقعون

٣٩- قال ابن عابدين في رد المحتار: "القاضي لو قضى بخلاف رأيه ينفذ قضاؤه ما لم يقيده السلطان بمذهب خاص"، حاشية ابن عابدين، مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، مصر، ١٩٦٦م، ٣/٦٩٢. وقال أيضاً: "لوقيد السلطان بصحيح مذهبه كزماننا تقييد بلا خلاف، وإنه متى حكم بغير ما قيد به فحكمه عند الشرنبلالي غير صحيح لكونه معزولاً عنه"، حاشية ابن عابدين، ٥/٤٠٨ كما ذكر هذا القول صاحب الهداية وشارحها، انظر: ابن الهمام، فتح القدير شرح الهداية، مطبوعه البابي الحلبي، مصر، ١٩٧٠م، ٤/٤٩٠-٤٩١. كما ورد في مجلة الأحكام العدلية تحت مادة ١٨٠١: "وكذلك لو صدر أمر سلطاني بالعمل برأي مجتهد في خصوص، ولما أن رأيه بالناس أرفق ولمصلحة العصر أوفق فليس للحاكم أن يعمل برأي مجتهد آخر منافٍ لرأي ذلك المجتهد، وإذا عمل فلا ينفذ حكمه".

٤٠- انظر: محمد بن فرحون اليعمرى المالكي، تبصرة الحكام في أصول الأفضية ومناهج الأحكام، ١٩٩٥م، ١/٥٧.

٤١- عبدالرحمن بن أحمد الجرعي، ٢٩/٨/٢٠٠٥ وهو منشور على الرابط:

<http://www.islamonline.net/Arabic/contemporary/2005/08/article04.shtml#>

٤٢- انظر: علي بن محمد بن حبيب البصري الماوردي (١٠٥٨م)، الأحكام السلطانية، دار الكتب العلمية، بيروت، ص ٨٧، أبو يعلى محمد بن الحسين بن محمد بن خلف بن أحمد البغدادي الحنبلي ابن الفراء، الأحكام السلطانية، مكتبة المعارف، الرياض، ص ٤٧.

٤٣- محمد زكي عبدالبر، تقنين الفقه الإسلامي: المبدأ والمنهج والتطبيق، ص ٣٨.

٤٤- نفس المصدر.

عن الحكم بالمنع، ويقولون بجوازها، وهذا ما يظهر من تعليق ابن فرحون بعد قوله بطلان تولية القاضي إذا شرط عليه أن لا يحكم إلا بمذهب معين حيث قال رحمه الله في كتابه تبصرة الحكام: "كلام الشيخ أبي بكر في القاضي المجتهد ولم يتعرض للقاضي المقلد وسيأتي الكلام على ذلك في الركن الثاني من أركان القضاء"، ثم ذكر في الركن الثاني من أركان القضاء وقال: "وقال الشيخ أبو بكر الطرطوشي: أخبرني القاضي أبو الوليد الباجي أن الولاة كانوا بقرطبة إذا ولوا رجلا القضاء شرطوا عليه في سجله أن لا يخرج عن قول ابن القاسم ما وجدته، قال الشيخ أبو بكر: وهذا جهل عظيم منهم، يريد؛ لأن الحق ليس في شيء معين". قال ابن فرحون: "وإنما قال الشيخ أبو بكر هذا؛ لوجود المجتهدين وأهل النظر في قضاة ذلك الزمان فتكلم على أهل زمانه، وكان معاصراً للإمام أبي عمر بن عبد البر والقاضي أبي الوليد الباجي والقاضي أبي الوليد بن رشد والقاضي أبي بكر بن العربي والقاضي أبي محمد بن عطية صاحب التفسير وغير هؤلاء من نظرائهم وقد عدم هذا النمط في زماننا من المشرق والمغرب" (٤٥).

وهذا الخلاف الفقهي الذي ذكرناه قد ورد نظرياً بين الفقهاء ولكن في الواقع فإن القضاء وفقاً للأقوال الراجحة في المذهب قد ساد في التجربة التاريخية الإسلامية، وكان القاضي في العراق يحكم بمذهب الإمام أبي حنيفة، وفي الشام والمغرب بمذهب الإمام مالك، وفي مصر وفق مذهب الإمام الشافعي، وقد أدى ظهور المذاهب الأربعة أن وجد قضاة يمثلون هذه المذاهب، للفصل في منازعات أهل مذاهبهم كما سبق القول، كما وجد أيضاً قضاة من مذاهب أربعة في كل ولاية من الولايات الإسلامية (٤٦).

تقنين الشريعة الإسلامية:

قد اختلف العلماء حديثاً في مشروعية تقنين الشريعة الإسلامية على قولين:

القول الأول: المانعون من التقنين:

قد منع قوم من المعاصرين تقنين الشريعة الإسلامية وقالوا بعدم جوازه منهم: الشيخ محمد الأمين الشنقيطي (٤٧)، والشيخ بكر أبو زيد، والشيخ عبد الله بن عبد الرحمن البسام، والشيخ بكر له بحث

٤٥- إبراهيم بن علي بن محمد بن أبي القاسم بن محمد بن فرحون، تبصرة الحكام في أصول الأفضية ومناهج الأحكام، ص ٥٦-٥٧.

٤٦- سامي أحمد عبدالحليم إمام، قضاء المظالم في الدولة العباسية، دار الوفاء للطباعة والنشر، المنصورة، ص ١٣.

٤٧- نقل الشيخ بكر أبو زيد عن الشيخ الشنقيطي رحمه الله كلاماً طويلاً في مخاطر التقنين في بحثه التقنين والإلزام، ص ٩٥-٩٨.

منشور ضمن كتابه فقه النوازل وعنوان بحثه "التقنين والإلزام" والشيخ البسام رحمه الله له رسالة بعنوان "تقنين الشريعة أضراره ومفاسده" (٤٨)، ومن قال بمنع التقنين وعدم جوازه الشيخ عبد العزيز بن فيصل الراجحي وقد بين ذلك في كتابه تحت عنوان الشيخ عبد المحسن العبيكان بين التناقض والمغالطة (٤٩) وردّ فيه على الشيخ العبيكان حيث أجاز التقنين بل أكد على ضرورته في العصر الحاضر (٥٠) ومن قال بالمنع كذلك: هيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية وصدر قرارها بالأغلبية بالمنع من التقنين (٥١).

واستدل أصحاب هذا القول بما يلي:

- ١- الآيات التي توجب الحكم بما أنزل الله: ومنها قوله تعالى: ﴿إِنَّا أَنْزَلْنَا إِلَيْكَ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ لِتَحْكُمَ بَيْنَ النَّاسِ بِمَا أَرَاكَ اللَّهُ﴾ (٥٢) وقوله تعالى: ﴿فَأَحْكُم بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِّ﴾ (٥٣) فهاتان الآيتان تأمران بالحكم بما أنزل الله وهو الحق، والحق لا يتعين بالراجح من أقوال الفقهاء، لأنه راجح في نظر واضعيه دون سواهم فلا يصح الإلزام به ولا اشتراطه على القضاة عند توليتهم ولا بعدها (٥٤). ومن الآيات كذلك قوله تعالى: ﴿وَمَا اخْتَلَفْتُمْ فِيهِ مِنْ شَيْءٍ فَحُكِّمُوهُ إِلَى اللَّهِ﴾ (٥٥) وقوله تعالى: ﴿فَإِنْ نَزَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَردُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ﴾ (٥٦) ووجه الاستدلال بهاتين الآيتين: أن الواجب هو الرجوع إلى حكم الله ورسوله، ولا يتعين حكم الله ورسوله في مذهب معين أو رأي معين ولا في قول مرجح، والحكم بالرأي الراجح حكم بغير ما يعتقد القاضي أنه حكم الله

٤٨- انظر: بكر أبو زيد، فقه النوازل، ١/ ٢٥، ٩٤.

٤٩- والكتاب منشور على الرابط: <http://said.net/Doat/rajhi/3.htm>

٥٠- صرّح به في لقاءه في برنامج إضاءات بقناة العربية يوم ٢٨/١٠/١٤٢٥هـ، كما جاءت دعوته لتقنين الشريعة في لقاء أجرته معه جريدة الرياض، يوم الجمعة الموافق ٢٠/٣/١٤٢٦هـ، عدد ١٣٤٥٨. إذ أفتى بجواز تقنين الشريعة، وأن هذا أمر لا يشك في صحته عاقل، ولا يستطيع أحد تحريمه ولا منعه.

٥١- انظر: مجلة البحوث الإسلامية، العدد ٣١، ص ٦٥، العدد ٣٣، ص ٥٢.

٥٢- سورة النساء، الآية: ١٠٥.

٥٣- سورة ص، الآية: ٢٦.

٥٤- تدوين الراجح، مجلة البحوث، العدد ٣٢، ص ٣٨.

٥٥- سورة الشورى، الآية: ١٠.

٥٦- سورة النساء، الآية: ٥٩.

ورسوله فهو حرام ويلزم منه منع الإلزام بالتقنين^(٥٧).

• ويناقد هذا الاستدلال بأن هذه الآيات عامة، وليست في موضوع الإلزام، ويصعب القول بأن ما يختاره العلماء من الأقوال الراجحة هو خلاف الحق، أو أننا إذا رجعنا إلى قولهم فإننا نرجع إلى غير كتاب الله وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم، فمن أين أخذ هؤلاء إذن؟ كما أن التحري لأجل معرفة حكم الله عز وجل في المسألة من طرف مجموعة من العلماء يكون أكثر صواباً من التحريات الفردية بواسطة القضاة، والذين يتفاوتون في قدراتهم^(٥٨).

٢- قوله صلى الله عليه وسلم: "القضاة ثلاثة: واحد في الجنة واثنان في النار، فأما الذي في الجنة فرجل عرف الحق ففضى به، ورجل عرف الحق ورجل عرف الحق في الحكم فهو في النار، ورجل قضى للناس على جهل فهو في النار"^(٥٩) ووجه الاستدلال به أن الحكم المانع من الإثم هو الذي يرى القاضي أنه الحق، والرأي الراجح المدون ليس بالضرورة أن يكون هو رأي الحق في نظر القاضي فإن قضى بخلاف ما عرف أنه الحق أثم، ويلزم من ذلك منع الإلزام بالتقنين^(٦٠).

٥٧- بكر أبو زيد، فقه النوازل، ١/ ٥٧.

٥٨- كما أن المانع من التقنين بأنفسهم يتناقضون مع مقتضيات استدلالهم وذلك بموافقتهم على جواز الإلزام بالقضاء بمذهب واحد وهذا ما وافق عليه هيئة كبار العلماء في المملكة العربية السعودية، ومن ذلك ما صدر به قرار الهيئة القضائية رقم (٣) في ١٧/ ١/ ١٣٤٧ هـ المقترن بالتصديق العالي بتاريخ ٢٤/ ٣/ ١٣٤٧ هـ وقد جاء فيه: يكون مجرى القضاء في جميع المحاكم منطبقاً على المفتي به من مذهب الإمام أحمد بن حنبل نظراً لسهولة مراجعة كتبه والتزام المؤلفين على مذهبه ذكر الأدلة إثر مسأله، وإذا صار جريان المحاكم الشرعية على التطبيق على المفتي به من المذهب المذكور ووجد القضاة في تطبيقه على مسألة من مسأله مشقة ومخالفة لمصلحة العموم يجري النظر والبحث فيها من باقي المذاهب بما تقتضيه المصلحة ويقرر السير فيها على ذلك المذهب مراعاة لما ذكر، ويكون اعتماد المحاكم في سيرها على مذهب الإمام أحمد على الكتب شرح المنتهى، وشرح الإقناع فما اتفقا عليه أو انفرد به أحدهما فهو المتبع، وما اختلفا فيه فالعمل على ما في المنتهى، وإذا لم يوجد بالمحكمة الشرحان المذكوران يكون الحكم بما في شرحي الزاد أو الدليل إلى أن يحصل بها الشرحان وإذا لم يجد القاضي نص القضية في الشروح طلب نصها في كتب المذهب المذكور التي هي أبسط منها وقضى بالراجح. ما يدل واضحاً إلزام القاضي بالحكم وفقاً لمذهب الإمام أحمد بن حنبل. انظر: حامد محمد أبو طالب، النظام القضائي في المملكة العربية السعودية، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨٤م، ص ٢١، ووجهة نظر المخالفين لقرار هيئة كبار العلماء في المملكة، بحث "تدوين الراجح"، مجلة البحوث، العدد ٣٣، ص ٣٢-٣٥.

٥٩- أخرجه أبو داود في سننه، باب في القاضي يخطئ، الحديث رقم ٣١٠٢.

٦٠- بحث "تدوين الراجح" (مرجع سابق) ع ٣٢، ص ٣٧.

• ويناقد هذا الاستدلال بأن هذا الأمر يصدق في حالة ما إذا كان القاضي مجتهداً، وأما إذا كانت قدرة الاجتهاد في المسائل المعروضة أمام القضاة غير متوفرة كما هو الحال في زماننا ويحكم بما دون من المذهب الذي يتبعه ويكون مقلداً له، فالأفضل من ذلك أن يأخذ بقول مجموعة من أهل العلم الذين اختاروا الأرجح دليلاً والأنسب لحل مشكلات المجتمع تحريماً في الصواب، فلا يلزم من ذلك مخالفة هذا الحديث النبوي.

٣- إن التقنين أو المذهب الملزم به سواء كان بعمل واحد أو باختيار جماعة، لا بد أن يقع فيه خطأ، إذ العصمة لا تتحقق إلا للأئمة فالإلزام بها إلزام بما يعتقد أنه بمجموعه ليس صواباً بل لا بد من وجود خطأ في الأحكام الاجتهادية الملزم بها، وما هو خلاف الحق لا يجوز قبوله، وما لا يجوز قبوله حرم الأخذ به، وما حرم الأخذ به فيحرم الإلزام به من باب أولى فوجب منع فرضه إذا (٦١).

• يجب عن هذا الاستدلال بأن التقنين لا يقصد منها الإلزام بالخطأ، بل إن فيه الإلزام بما يغلب على الظن أنه مراد الشارع، ويكفي غلبة الظن في التكليف الشرعي، وأما إذا عملنا بهذه اللوازم فيلزم منه عدم العمل بفتوى العالم حيث إنه ليس معصوماً والخطأ وارد عليه في بعض المسائل، مع أن النص القرآني يقول: ﴿فَسْأَلُوا أَهْلَ الذِّكْرِ إِنْ كُنْتُمْ لَا تَعْلَمُونَ﴾ (٦٢).

٤- إن تدوين القول الراجح والإلزام به مخالف لما جرى عليه العمل في عهد النبي صلى الله عليه وسلم وخلفائه الراشدين ومن بعدهم من السلف الصالح، وعرضت هذه الفكرة من قبل أبي جعفر المنصور على الإمام مالك فردّها وبين فسادها، ولا خير في شيء أعتبر في عهد السلف من المحدثات (٦٣).

• ويناقد هذا الاستدلال بأن عدم وجود هذه الفكرة عند السلف لا يعني عدم جوازها في المستقبل، فلعل دواعيها لم توجد، ونحن نعلم من فقه الشريعة بأن الفتوى تتغير بتغير الأزمان ومنها القاعدة الفقهية "لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان" (٦٤) ثم إن القول بالمنع من الإلزام

٦١- بكر أبو زيد، التقنين والإلزام: فقه النوازل، ص ٧٩-٨١.

٦٢- سورة النحل، الآية: ٤٣.

٦٣- بكر أبو زيد، التقنين والإلزام: فقه النوازل، ص ٧٣، ومحمد حمدي، المتون الفقهية، دار البلاد للطباعة والنشر، جدة، ص ٤٦٧.

٦٤- مجلة الأحكام العدلية، المادة ٣٩، وانظر: أحمد محمد الزرقا، شرح القواعد الفقهية، دار القلم للطباعة والنشر والتوزيع، دمشق، الطبعة الثانية، ١٩٨٩م، ص ٢٢٧.

بقول واحد قول صحيح لو كان جميع القضاة من المجتهدين، أما وقد علمنا أن العدد المطلوب تعينه من القضاة للفصل بين خصومات الناس يلزم تعيين من لم يصل إلى مرتبة الاجتهاد، فيصبح تعينهم جائزاً للضرورة أو الحاجة، وبالتالي فإن إلزامهم بقول واحد في هذه الحالة أمر سائغ.

٥- يلزم من التقنين تقييد القاضي برأي واحد معين، مع أن الفقه غني بالآراء والاجتهادات التي كان للقاضي أن يأخذ بما يراه راجحاً ومناسباً للطرف والواقعة المعروضة عليه، ولهذا كان الأصل في الشريعة أن يكون القاضي مجتهداً قادراً على استنباط الحكم من الأدلة الشرعية، وإنما أفتى الفقهاء بقبول المقلد من باب الضرورة نظراً لعدم وجود المجتهد.

• يناقش هذا الاستدلال بأن هذا التقييد فيه مصلحة شرعية معتبرة في ظل توسع النزاعات عند توسع رقعة العالم الإسلامي وعدم وجود قضاة متمكنين من القدرة على الترجيح في كل مسألة ولعل الوقت الكافي لا يتوفر لدى كل القضاة للنظر والفحص في كل قضية، لذلك فإن الانتقاء والترجيح للقول بواسطة مجموعة من خيرة العلماء يكون الأصوب، مع القول بأن التقنين لا يقفل الباب على آراء القضاة حول الآراء الراجحة والاستماع إلى النقد والتصويب، ويجب أن يؤخذ آراؤهم في الاعتبار من طرف الهيئة التشريعية التي لا بد وأن تعمل بصفة دائمة لمراجعة القوانين.

٦- إن التقنين يولد لدى القضاة نوعاً من التكاسل والالتكال على القانون المدون، دون السعي في الرجوع إلى المصادر والتنقيب فيها عن الحكم ودليله ومرجحات الأخذ بهذا الرأي دون غيره، وفي ذلك تعطيل للثروة الفقهية، ويوقف حركة الاجتهاد، والنشاط الفكري، لتلبية مطالب الحياة المتغيرة، ومواجهة الأنظمة والأعراف والمعاملات المتجددة (٦٥).

• وأجيب عن هذا: بأن التقنين ليس فيه حجر كبير على القضاة لأن تدوين الفقه لا يمنع الاجتهاد، والحياة تولد من المستجدات مما يعطي القاضي المجتهد مجالاً واسعاً في تبني أحكام جديدة لها، ويكفيه أن يجتهد في ملابسات القضية المعروضة عليه، ويعينه على الاجتهاد في القضايا الأخرى اللجان المختصة لوضع القوانين، كما أن للأحكام المقتنة مذكرات إيضاحية وشروح ولا يستغني واضعو هذه المذكرات والشروح عن كتب الفقه.

٦٥- انظر: يوسف الفرضاي، مدخل لدراسة الشريعة الإسلامية، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ص ٣٠٥، وهبة الزحيلي: جهود تقنين الفقه الإسلامي، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٩٨٢م، ص ٢٦.

٧- إنَّ المرادَ من فكرة التقنين، تبديل الأحكام الشرعية التي يجدها الناس في كتب علمائهم بقوانين وضعية بعيدة كل البعد عن الشريعة الإسلامية وهي وسيلة مآكرة لإزالة الشريعة الإسلامية عن التطبيق^(٦٦)، فكلمة "تقنين" جسر لإحلال القوانين الوضعية مكان الشريعة الإسلامية فيكون التشابه في الاسم أولاً، ثم المضمون ثانياً^(٦٧).

• ويجب عن هذا الاستدلال بأن هذا الأمر يمكن تداركه بتفعيل المشاركة وتعميم الوعي وإحداث مؤسسات المراقبة الدستورية والتشريعية المتواصلة وليس من المقبول أن نترك أموراً مهمة في الحياة التشريعية لمجرد ظنون واحتمالات يكون بإمكاننا أن نتصدى لها.

٨- أن الأحكام الشرعية المقننة إذا ما عدّلت - وهذا من طبيعة كل عمل بشري - فإنه يؤدي إلى زعزعة الثقة بأحكام الشريعة الإسلامية، وكثرة التعديلات التي تجرى على القوانين تبعدها عن أصلها الشرعي.

٦٦- انظر: بكر أبو زيد، التقنين والإلزام، ص ٩٥.

٦٧- واستدلوا ببعض أدلة أخرى:

١. إن القوانين قد تكون صالحة ثم تتغير الأوضاع فتفقد صلاحيتها أو ملاءمتها وتبقى جامدة ملزمة ولا يستطيع القاضي أن يتصرف إزاءها.

٢. إن التقليد الذي ذمه العلماء أفضل بكثير من اتباع التقنين وذلك من وجهين: أحدهما: إن المقلدين لا تنقض أحكامهم ولا يلزمون من أحد بذلك، فمتى أراد أحد منهم مخالفة ما ذهب إليه إمامه فعل ولا بأس عليه، وأما مخالفة التقنين فهي مخالفة نظامية تنقض الأحكام وتطال تبعثها الحكام، فإما أن يحكم بها حكم به غيره دون بصيرة ولا رأي ولا هدى، وإلا فحكمه منقوض، والآخر: أن التقليد المذموم هو تقليد إمام معتبر اتفقت الأمة على فضله ورسوخ قدمه، ولهجت الألسن بذكر علمه، ووفور عقله، بحيث لا يخالفه المقلد في شيء قل أو كثر، وإن بلغه في ذلك دليل صحيح، وأما تقليد التقنين: فهو تقليد عصريين لم يحصل لهم - مهما كانوا - ما حصل للأئمة السابقين من العلم والحفظ والفقه، بل ربما كان فيهم مطاعن في دينهم وأمانتهم وعلمهم.

٣. إن الصياغة للأحكام الفقهية بأسلوب معين سواء أكان من قبل أفراد أم لجان ستأثر ببشريتهم، ونسبتها إلى حكم الله ليست دقيقة، بينما صياغة نصوص الشرع ربانية معجزة ويمكن نسبتها إلى الله فيقال أحكام الله تعالى.

٤. إن التقنين لا يرفع الخلاف في الآراء، وهو من أهم مبررات التقنين، وهذا ما أثبتته تجربة الدول التي دونت الأحكام المعمول بها، حيث يختلف القضاة في تفسير النصوص.

انظر: الشيخ محمد المجذوب، علماء ومفكرون عرفتهم، دارالاعتصام، القاهرة، ص ٢١٢، ومجلة البحوث الإسلامية، العدد ٣١، ص ٦١، وعبد العزيز بن فيصل الراجحي، الشيخ عبد المحسن العبيكان بين التناقض والمغالطة، انظر الرابط: <http://said.net/Doat/rajhi/3.htm>

- وأجيب عن هذا: بأن القاضي غير ملزم بالبقاء على اجتهاده الأول إذا صح لديه الدليل باجتهاده الجديد، ومنعه - في هذه الحالة - يؤدي إلى المنع من الأخذ بالدليل، ولا يقول به أحد والتقنين مثله، كما أن القول بعدم تعديل القوانين إذا ظهرت المصلحة في تعديلها، يناقض بناء الإسلام على رعاية مصالح الناس، وصلاحيته للتطبيق في كل زمان ومكان.

القول الثاني: المجيزون للتقنين:

ومن أجازوا التقنين من العلماء المعاصرين الشيخ محمد عبده^(٦٨) والشيخ محمد رشيد رضا والشيخ أحمد شاكر^(٦٩) والشيخ محمد أبو زهرة والشيخ مصطفى الزرقا^(٧٠) والشيخ علي الطنطاوي^(٧١) والدكتور وهبة الزحيلي^(٧٢) والدكتور يوسف القرضاوي^(٧٣) والشيخ محمد بن الحسن الحجوي صاحب كتاب الفكر السامي^(٧٤). وقد أقر مجمع البحوث الإسلامية مشروع تقنين الشريعة الإسلامية^(٧٥)، وقال بهذا الرأي بعض أعضاء هيئة كبار العلماء في المملكة العربية السعودية، كما تبين ذلك في وجهة نظر المتحفظين على قرار الهيئة بمنع التقنين من أقوال الفقهاء، وهم: الشيخ صالح بن غصون، والشيخ

-
- ٦٨- انظر: مجلة المنار، ج ٤ مجلة ١٦، ص ٢٧٠ بواسطة: أبو البصل عبد الناصر، الحكم القضائي في الشريعة والقانون، دار النفائس، الأردن، ص ٢٨٤.
- ٦٩- انظر: أحمد محمد شاكر، الكتاب والسنة يجب أن يكونا مصدر القوانين، المكتبة السلفية، القاهرة، ص ٣٠.
- ٧٠- مصطفى أحمد الزرقا، المدخل الفقهي العام، ١/٢٠٩، ومجد مكّي، فتاوى مصطفى الزرقا، دار القلم، لبنان، ص ٣٧٣، والشيخ رحمه الله كان يرى الوجوب لا الجواز.
- ٧١- فتاوى علي الطنطاوي، جمعها مجاهد دبرانيه، دار المنارة، جدة، ص ٢٩.
- ٧٢- وهبة الزحيلي، جهود تقنين الفقه الإسلامي، ص ٢٩.
- ٧٣- يوسف القرضاوي، مدخل لدراسة الشريعة الإسلامية، ص ٣٠٦.
- ٧٤- محمد بن الحسن الحجوي الثعالبي، الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي، دار التراث، القاهرة، ٢/٤١٨.
- ٧٥- السيد عبدالعزيز هندي، أضواء على تقنين الشريعة الإسلامية، دار الهداية للطباعة والنشر، ١٩٨٧م، ص ٤٦. وقد أوصى المؤتمر الرابع للمجمع في جلسته رقم ٢٧ بتاريخ ٨/٣/١٩٦٧م على إيجاد مشروع قانون شامل للشريعة الإسلامية، كما وافق في ٧/١/١٩٧٠م على الخطة المرحلية لأعمال لجان المجمع لتقنين الشريعة الإسلامية، على أن يبدأ أولاً بتقنين المذاهب الأربعة (الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة) ويقنن كل مذهب على حدة وتصاغ أحكامه في المواد، على أن يصاغ من كل مذهب الرأي الراجح فيه وعلى أن تلحق بمذكرة تفسيرية تذكر فيه الآراء الأخرى كما يذكر فيها الرأي الذي يرى أنه الأنسب للتطبيق في العصر الحاضر، وبعد الفراغ من تقنين كل مذهب على حدة يبدأ العمل في وضع قانون مختار من بين المذاهب جميعاً.

عبد المجيد بن حسن، والشيخ عبد الله خياط، والشيخ عبد الله بن منيع، والشيخ محمد بن جبير، والشيخ راشد بن خنين^(٧٦). ومن يرى الجواز كذلك من أعضاء هيئة كبار العلماء: الدكتور صالح بن عبد الله بن حميد^(٧٧) ومن المجيزين للتقنين كذلك الشيخ عبد العزيز بن محمد بن إبراهيم آل الشيخ^(٧٨) والدكتور عبد الرحمن القاسم حيث كتب فيه بحثا واسعا خلص فيه إلى جواز التقنين وضرورته^(٧٩)، كما نادى الدكتور عبد الرحمن بن أحمد الجرعي بإعادة النظر في حكم التقنين^(٨٠).

أدلة القائلين بالجواز:

١- الأدلة الدالة على طاعة ولي الأمر من الآيات والأحاديث، منها قوله تعالى: ﴿يَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ﴾^(٨١) قال الشيخ محمد رشيد رضا: "وفوض القرآن فيما يحتاج إليه من أمور الدنيا السياسية والقضائية والإدارية إلى أهل الرأي والمعرفة بالمصالح من الأمة بقوله: ﴿وَأَمْرُهُمْ شُورَى بَيْنَهُمْ﴾^(٨٢) وقوله: ﴿وَلَوْ رَدُّوهُ إِلَى الرَّسُولِ وَإِلَى أُولِي الْأَمْرِ مِنْهُمْ لَعَلِمَهُ الَّذِينَ يَسْتَنَظِرُونَ مِنْهُمْ﴾^(٨٣) ولهذا أمر بطاعة هؤلاء الذين ساهم أولي الأمر وهم أهل الشورى في الآية الأخرى فقال: ﴿يَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ﴾^(٨٤)، فهذا ما جاء به الإسلام، وهو هداية تامة كاملة لا تعمل بها أمة إلا وتكون مستقلة في أمورها، مرتقية في سياستها وأحكامها، يسير بها أهل الرأي والمعرفة في كل زمان ومكان

٧٦- انظر بيان وجهة نظر هؤلاء العلماء وأسأءهم في: بحث تدوين الراجح، مجلة البحوث، العدد ٣٣، ص ٢٩ وما بعدها.

٧٧- صالح بن عبد الله بن حميد، الجامع في فقه النوازل، ص ١٠١.

٧٨- انظر: مجلة أضواء الشريعة، الصادرة عن كلية الشريعة بالرياض، العدد ٤، ص ١٣، وفيها كتب الشيخ بحثا بعنوان: "أحكام الشريعة بين التطبيق والتدوين".

٧٩- عبد الناصر أبو البصل، الحكم القضائي في الشريعة والقانون، دار النفائس، الأردن، ص ٢٩١.

٨٠- أستاذ مشارك بكلية الشريعة بجامعة الملك خالد بأبها بالمملكة العربية السعودية، ومقاله منشور على الرابط:

<http://www.islamonline.net/Arabic/contemporary/2005/08/article04.shtml>

٨١- سورة النساء، الآية: ٥٩.

٨٢- سورة الشورى، الآية: ٣٨.

٨٣- سورة النساء، الآية: ٨٣.

٨٤- سورة النساء، الآية: ٥٩.

بحسب المصلحة التي يقتضيها الزمان والمكان، ومن ذلك أن يضعوا القوانين وينشروها في الأمة، ويلزم القضاة والحكام باتباعها والحكم بها^(٨٥). كما استدلوا بالأحاديث الواردة في لزوم طاعة ولي الأمر لقوله صلى الله عليه وسلم "السمع والطاعة على المرء فيما أحب أو كره، إلا أن يؤمر بمعصية، فإن أمر بمعصية فلا سمع ولا طاعة"^(٨٦) فإذا أمر الإمام بالتقنين جاز، لدخوله تحت طاعته.

• وقد أجاب المانعون من التقنين عن هذا الدليل بأن طاعة ولي الأمر فيما لا معصية فيه مما لا ينازع فيه، لكن الشأن في النظر للتقنين هل هو سائغ ويحقق مصلحة للأمة كما يراه المجيزون، أو هو محرم وبالتالي فهو معصية ليس لولي الأمر أن يأمر بتنفيذها، كما يراه المانعون للتقنين.

٢- إن القضاة هم بمثابة الوكلاء عن الإمام وهم نواب له، لأنهم صاروا قضاة بإذنه، والوكيل مقيد بشروط موكله فلا يخرج عن حدودها، فإذا ألزمه بالقضاء على مذهب معين، أو بالتقنين، وجب عليه التقيد بذلك.

• وأجيب عن هذا الاستدلال بأن طاعة الإمام مقيدة بأن تكون موافقة لشرع الله عز وجل، وبما أن الإلزام بقول واحد بعينه يخالف النصوص الشرعية فتكون تلك الوكالة باطلة.

٣- إن الإجماع يكاد يكون منعقدا على أن من توفرت فيه شروط الاجتهاد من القضاة لا يجوز إلزامه بالحكم بمذهب معين أما إذا كان القاضي مقلدا - كما هو حال أكثر قضاة اليوم - فأقوال الفقهاء صريحة بأن إلزام هؤلاء بالحكم بمذهب معين أمر سائغ، ومن لا يرى هذا الإلزام من الفقهاء إنما يمنعونه لأنهم لا يرون تولية القضاة غير المجتهدين، وهذا فيه من الحرج ما لا يعلمه إلا الله، فلم يبق إلا الإلزام بمذهب معين هؤلاء القضاة غير المجتهدين^(٨٧)، وإذا جاز الإلزام بمذهب واحد، فالجواز في الإلزام بالأرجح دليلا والأوفق عصرا ومصلحة من باب أولى من طرف خيرة من أهل العلم.

• وأجيب عن هذا الاستدلال: بأن الاجتهاد يتجزأ كما قرره بعض المحققين من أهل العلم^(٨٨)

٨٥- محمد رشيد رضا: الفتاوى، جمع: صلاح الدين المنجد ويوسف خوري، دار الكتاب الجديد، بيروت، ٢/ ٦٢٥.

٨٦- أخرجه البخاري في صحيحه، باب السمع والطاعة للإمام، رقم الحديث ٢٧٣٥.

٨٧- بيان وجهة المخالفين لقرار هيئة كبار العلماء، بحث تدوين الراجح، مجلة البحوث، العدد ٣٣، ص ٤٦.

٨٨- ابن تيمية، مجموع الفتاوى، ٢٠/ ٢١٢.

وبالتالي فإذا كان لدى القاضي القدرة على الإحاطة بالباب أو المسألة بتصورها وأقوالها وأدلتها وكان لديه معرفة حسنة بأصول الفقه، فلا مانع من اجتهاده في هذه القضية.

٤- حاجة المستجدات إلى حكم شرعي يتم بالنص عليها في التقنين، وهكذا نجد التقنين استكمالاً للبناء الفقهي الإسلامي وذلك عبر مجلس كبار العلماء الذين جمعوا بين العلم الشرعي والمعارف المعاصرة، واسترشاداً برأي الأخصائيين في العلوم الأخرى، وهذا يكون أكثر صواباً من تخير الفقيه من الآراء الفقهية السابقة التي قد تمت في البيئة والظروف المغايرة، كما أنه ليس من الحكمة تركها لاجتهاد القضاة وذاك لكثرة مشاغلهم، وعدم تفرغهم للبحث والاستقصاء في كل مستجد، وخصوصاً مع تطور الحياة، وكثرة المستجد فيها، ومن الأمثلة على ذلك: المعاملات المصرفية ومسائل المقاولات، والمناقصات، وشروط الجزاء، ومشاكل الاستيراد والتصدير والتأمين بمختلف جوانبه ونحو ذلك، مما لا قدرة لغالب القضاة على معرفة الحكم الذي يحكمون به في الخلاف حولها، مما كان سبباً في إيجاد محاكم أخرى، لها جهة إدارية مستقلة عن الجهة الإدارية للمحاكم الشرعية، ومما كان سبباً في اشتغال هذه المحاكم على قضاة قانونيين يشتركون مع القضاة الشرعيين، وذلك كمحاكم فض المنازعات التجارية^(٨٩).

• يجب عن هذا الاستدلال: بأن معرفة أحكام النوازل يتم بواسطة العلماء المجتهدين في كل عصر، والمجامع الفقهية تجمع بين العلم الشرعي والاسترشاد برأي الأخصائيين في العلوم الأخرى، وليس التقنين هو الطريق الوحيد، مع ما يوجد عليه من المحظورات الشرعية التي ذكرت في أدلة المانع من التقنين.

٥- إن ترك القضاة يحكمون بها يصل إليه اجتهادهم يؤدي إلى اختلاف وتضارب في الأحكام للقضية الواحدة، بل وقع هذا الاختلاف أحياناً بين محكمتي التمييز في الرياض ومكة المكرمة^(٩٠)، وربما أحدث ذلك بلبلة واضطراباً، وأهدر الثقة بالمحاكم الشرعية ففي التقنين توحيد للأحكام ببيان الراجح الذي يحكم به، ويكون خلاصة ما يمكن العمل به من الأدلة والأحكام بشكل مناسب.

٨٩- انظر: بحث تدوين الراجح، مجلة البحوث، العدد ٣٣، ص ٤٨، ٤٩. وشويش المحاميد، مسيرة الفقه الإسلامي،

دار عمار، الأردن، ص ٤٤١.

٩٠- بحث تدوين الراجح، مجلة البحوث، العدد ٣٣، ص ٤٨.

• وأجيب عن هذا الاستدلال بأن وجود قضيتين متماثلتين واختلاف حكمهما سواء عند قاضيين أم عند قاض واحد لا غبار عليه في الشرع، فعند قاضٍ واحد قد يختلف الحكم في قضيتين متماثلتين اختلافاً جوهرياً فيبدو لمن هو بعيد عن مجرى تلك الحكومتين أن هذا من الظلم، لكن من تذوق القضاء وتروى بمعرفة ملابسات الخصومات وما يحيط بها أبدى التوقف عند ذلك، إذ لا تكون القضيتان متماثلتين من كل وجه، بل يكون قد توفر في هذه من الوجوه والدلائل ما يقضي بأن يكون حكمها على خلاف تلك القضية التي يظن مشابهتها بها من كل وجه، كما أنه إذا كانت قضيتان متماثلتان من كل وجه فقضى بهما قاضيان في بلدين مع الاختلاف في الحكم، فهذا لا مانع منه ما دام أن كل واحد أخذ برأي مآثور مجتهداً فيه متحرراً الحق، وهذا هو الذي منع الإمام مالك من العمل على خلافه، وأما أن يقع تجاذب بين القاضي وهيئة تمييز الأحكام فيقال إن التجاذب في ذلك غالباً ما يكون في فهم واقع القضية، فهذا الأخذ والرد فيما لم يمحص حتى يجري تمحيصه وتصحيح المفاهيم فيه هو مطلوب شرعاً، وهذا النوع هو الأغلب الأكثر (٩١).

٦- إن التقنين يؤدي إلى تقليل التخاصم والجريمة وهذا التقليل من مقاصد الشرع، وله أثر في تنمية المجتمع، حيث إن التقنين يتيح العلم للمتقاضين بما يتجه إليه الحكم سواء أكان لهم أم عليهم، وأما ترك ذلك لاجتهاد القاضي يجعل كل طرف في أمل أن يكون اجتهاد القاضي لصالحه، وكذلك فهم الناس والمحامي، ويحصل الانضباط في صدور الأحكام، ويساهم في تقليل التلاعب من طرف المحامين أو القضاة، لأنه قد يكون هناك من القضاة من يتلاعب، فيأخذ مرة بقرول لأجل مصلحته الشخصية، ثم يأخذ في قضية أخرى بقرول آخر، وعدم التقنين يترك المساحة للقضاة في هذا الاختيار (٩٢).

• وأجيب عن هذا الاستدلال بأن القول بأن ما يحكم به الحاكم لابد وأن يكون معلوماً عند جميع الخصوم قبل التحاكم، فهذا لم يسمع به عن أحد من أهل العلم، بل بعض أهل العلم يمنع هذا النوع من التعليم، فلا يميزون للقضاة الفتوى للناس في شيء من الأحكام التي من شأنها أن تعرض بين يدي الحكام لأجل التحاكم فيها معللين ذلك بأن معرفتهم لما عند الحكام قبل

٩١- بكر أبو زيد، التقنين والإلزام: فقه النوازل، ص ٥٣.

٩٢- عبدالله بن محمد عمر طه (باحث قانوني) في الرابط:

التحاكم عون لهم على الفجور والحيل، لأن الخصم إذا عرف ما يحكم به الحاكم للخصم وما يحكم به عليه، أعانه ذلك على التوصل إلى الحكم بالباطل والحيل، وأما أن في الإلزام بمذهب معين دفعاً للحكم بالتشهي فيقال إن من شرط تولية القاضي للقضاء العدالة عند جماهير العلماء، كما من المعلوم أن حكم القاضي في قضية هو في تلك فلا يعم حكمه فيها جميع العالمين، والقاضي إذا حكم في خصومة لديه بحكم اجتهادي على أحد القولين أو الأقوال، وفي قضية أخرى حكم بالقول الثاني فيها مُبيناً وجه عدوله عن القول الأول، فلا ينبغي علينا التريب عليه، فإن حكمه الأول هو لتلك القضية فلا يسري على غيرها وحكمه في كلا القضيتين نافذ (٩٣).

الرأي الراجح:

بعد النظر في أدلة كل فريق فإنني أرجح قول القائلين بالجواز، بل أؤيد في ذلك قول الشيخ مصطفى أحمد الزرقا حيث قال رحمه الله بوجوبه وذلك لما يلي:

- ١- يجب التحري الكامل لأجل معرفة حكم الله عزوجل في شؤون الحياة كلها من خلال النظر في الأدلة الشرعية، والخروج في ذلك من الانحسار الذي ضرب على الأحكام الشرعية وحصرته في المعاملات المدنية والأحكام الجنائية وأحكام الأسرة، وأبقى جانب الفقه العام من السياسة الشرعية والعلاقات الدولية وأنظمة الاقتصاد واللوائح التي تنظم الجوانب المختلفة للحياة البشرية المعقدة ولها تأثيرات حقوقية على الأفراد أو شأن المسلمين عامة، وهذا التحري الدقيق الشامل لا يمكن إلا عبر إنشاء هيئة تشريعية من خيرة من علماء الشريعة تستنير برأي الاختصاص في كل جانب ويضع تقنيا شاملا لحركة الحياة عموما والمعاملات المدنية والجنائية وأحكام الأسرة خصوصا، يكون أكمل وأدق بعد النظر في كل المذاهب الفقهية ومقارنة أدلتها، بدل الاجتهاد الفردي للقاضي في ظروف قد لا تتوافر لديه الوقت الكافي للبحث والنظر والمقارنة مثل ما تتوفر لهؤلاء العلماء المتفرغين للبحث والنظر والمقارنة، ولا يخفى على أحد قلة احتمالات الخطأ في الاجتهاد الجماعي من الخطأ في الاجتهاد الفردي.
- ٢- إن المستجدات في الحياة العملية كثيرة ومعقدة واستنباط أحكامها قد لا يكون متيسراً لكثير من القضاة مع زحمة العمل اليومي عليه، ولذلك إن المصلحة الشرعية تقتضي أن يتولى هذا الأمر

مجموعة من العلماء المتفرغين لهذا الأمر، ويختار القول الراجح في المسائل ويبحث في كل القضايا المستجدة، ويصيغها صياغة قانونية يسهل على القضاة في المحاكم الحكم، كما أنه يفتح مجالاً لإبداء الرأي والمراجعة للقضاة إذا كان لديهم رأي اجتهادي يخالف نص القانون، على أن تناقش هذه الآراء في مراكز البحث الشرعية الخاصة لهذا الغرض، وإن إقامة مثل هذه المؤسسة التشريعية جواب كاف لكل الشكوك التي تثار حول تقنين الشريعة الإسلامية.

٣- إن تقنين الشريعة الإسلامية يُخرج الأحكام القضائية من ترجيحات فردية واختيارات متفاوتة وقد تتعارض بين قاضٍ وآخر في المسألة الواحدة، وقد لا يصحب التوفيق كل القضاة في إنزال النص على الواقعة أو تقريبها للنص إذا لم يكن هناك نص في المسألة، لذلك فإن تناولها من طرف مجموعة من العلماء لاختيار النص القانوني الذي يحكم به القاضي تمثيل للاجتهاد الجماعي.

٤- إن اختيار القول الأرجح يتيح الاستفادة العظمى من التراث الفقهي العريض الذي نجد في ثناياه ما يتناسب مع العصر الحاضر بصورة أفضل مما نجده في دائرة المذهب الفردي الواحد، كما يتيح الاطلاع على التجربة القانونية لدى الآخر، وقراءته قراءة متأنية، مما يزيد القناعة بالدين الخفيف، والانتباه إلى الترتيبات الفنية التي تساعد على الترتيب الأمثل في الصياغة القانونية للشريعة الإسلامية (٩٤).

٥- إن عملية التقنين تُفعل المقارنة بين المذاهب المختلفة والآراء القانونية المعاصرة، لدى الشراح والقضاة والمحامين وأساتذة الجامعات، وذلك لأجل فهم النص القانوني، وأسباب اختيار النص ومصدره في المذاهب الفقهية الأمر الذي يؤدي إلى تفعيل فقه المقارنة، ونحن في أشد حاجة إليها، وهذا الأسلوب لفهم القانون لا بد أن يتمثل في قاعات البحث والدراسة الجامعية، لتُخرِّج فقهاء القانون وليس حفظة للقانون - كما هو الحال في كليات القانون غالباً - وفي ذلك ردّ لما قاله المانعون من أن عملية التقنين يسبب التكاسل لدى القضاة في الاقتصار على فهم النص القانوني فقط (٩٥).

٦- إن التقنين يسهل على الأفراد التعرف على الأحكام الراجحة في الشريعة الإسلامية فلا نسمع كما

٩٤- انظر: جمال الدين عطية في كتابه التجديد الفقهي المنشود، تجديد الفقه الإسلامي، سلسلة حوارات لقرن جديد، دار الفكر، دمشق، ص ٤٠-٤١.

٩٥- يوسف القرضاوي، الفقه الإسلامي بين الأصالة والتجديد، ص ٥٩.

نجده في كثير من إفادات القضاة بأن الأسئلة تأتيهم أنّ قاضياً يحكم بهذا، وآخر يحكم بخلافه، والمتنازعون لا يعرفون بماذا سيحكم القاضي، هل سيحكم بهذا القول أم بذلك القول، ويزدادون في طمع الحكم لصالحهم، أو يسلكون السبل لنيل عطف القاضي، وهذا ممّا يأخذ منه المغرضون مدخلاً للنيل من الشريعة الإسلامية (٩٦).

٧- إن توفر الكفاءة اللازمة لأهلية القضاء أمر عسير في ظروف توسع النزاعات البشرية، وازدياد الخريجين الذين قلما يملكون القدرات القضائية الكافية لاختيار القول الراجح، وهذا الأمر يحتم عملية التقنين بأن تختار مجموعة من خيرة العلماء الآراء الراجحة من أقوال الفقهاء ويحكم بها القاضي، وفي ذلك تجويد للأداء في ساحات القضاء وتقليل من الأخطاء في هذا المجال كما ذكرنا.

٨- إن الامتناع عن تقنين الشريعة الإسلامية يدعم المسؤولين ويدفعهم نحو الأخذ بالقوانين الوضعية، ويذكر لنا التاريخ أن الخديوي إسماعيل قد دار بينه وبين الشيخ رفاة الطهطاوي فيما رواه الشيخ محمد رشيد رضا الحديث التالي: قال الخديوي: يا رفاة أنت أزهرى تعلمت في الأزهر وتربيت به وأنت أعرف الناس بعلمائهم وأقدر على إقناعهم بما ندبناك له، إن الفرحة قد صارت لهم حقوق ومعاملات كثيرة في هذه البلاد وتحدث بينهم وبين الأهالي قضايا وقد شكوا الكثيرون من أنهم لا يعلمون الحكم لهم أم عليهم في هذه القضايا؟ ولا يعرفون كيف يدافعون عن أنفسهم، لأن كتب الفقه التي يحكم بها علماءنا معقدة وكثيرة الخلاف، فاطلب من علماء الأزهر أن يضعوا كتاباً في الأحكام المدنية الشرعية يشبه كتب القانون في تفصيل المواد واطراح الخلاف حتى لا تضطرب أحكام القضاة، فإن لم يفعلوا وجدتني مضطراً للعمل بقانون نابليون الفرنسي، واعتذر الشيخ رفاة عن الاستجابة لهذا الطلب مبرراً ذلك بأنه شاخ وكبير في السن ويخشى أن يتهمه علماء الأزهر في دينه (٩٧). ويحكى السيد رشيد رضا عن علي رفاة عن أبيه رفاة رافع أن علماء الأزهر عارضوا وضع تقنين لأحكام الشريعة الإسلامية، يكون جامعاً للأحكام، مرتب المسائل، يسهل الرجوع إليه، وأن معارضتهم هذه كانت سبب استعاضة قانون نابليون (٩٨).

٩٦- نفس المصدر، ص ٦٠.

٩٧- السيد عبدالعزيز هندي، أضواء على تقنين الشريعة الإسلامية، ص ٤٨.

٩٨- طارق البشرى، الوضع القانوني المعاصر بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، ص ٥٥. وقد علق على هذه الحكاية: أن مثل هذا السبب وحده لا يقوم به هذا الانعطاف الكبير.

- ٩- إن فكرة التقنين التي يطرحها العلماء في هذا العصر رؤية ناضجة تتناسب مع روح البحث العلمي، ويذيب التعصبات المذهبية، ويشكل المرجعية الموحدة للأمة، ويحيي فريضة الاجتهاد الجماعي، ويزيد من ثقة الناس واعتمادهم على القول الراجح الذي يختاره هؤلاء العلماء.
- ١٠- إن تقنين الشريعة الإسلامية ضرورة هذا العصر حيث يطالبنا الآخرون الذين هم ملزمون بمراعاة قوانيننا أن يكون ما يحكم به القاضي معروفاً ومحدداً ومدوناً ليتمكن من الدفاع عن حقوقه عند حصول النزاع وهذا بالأخص في القوانين التجارية والبورصة والمصارف.

التوصيات:

- وفي ختام هذا البحث نوصي بما يلي:
- ١- في عملية التقنين يجب أن يتم اختيار القول الأرجح دليلاً والأوفق مصلحة من مجموع المذاهب الفقهية المدونة والأقوال الماثورة عن فقهاء الصحابة والتابعين ومن بعدهم ممن لم يدون مذاهبهم وقال الشيخ مصطفى أحمد الزرقا: "يرى بعض المفكرين من علماء العصر أن مجموعة المذاهب الاجتهادية يجب أن تعتبر كمذهب واحد كبير في الشريعة الإسلامية وكل مذهب فردي منها كالذهب الحنفي والمالكي والشافعي والحنبلي وغيرها يعتبر في هذا المذهب العام كالآراء والأقوال المختلفة في المذهب الفردي الواحد، فيرجح علماء الأمة ويختارون منها للتقنين في ميدان القضاء والفتيا ما هو أوفى بالحاجة الزمنية ومقتضيات المصلحة في كل عصر، وهذا رأي سديد" (٩٩)، وقال الشيخ يوسف القرضاوي: "ولكن إذا أردنا وضع قانون يستمد من الشريعة الإسلامية أن نراعي عوامل التقنين وننظر بعينٍ إلى الشريعة وفقهاها الرحب وبأخرى إلى العصر وحاجاته المستجدة ومشكلاته المتعددة وإنما يتم ذلك إذا سبق عملية التقنين الدراسة المقارنة للفقهاء داخل مذاهبه واجتهاداته العديدة وخارجه مع القوانين العالمية، وضرورة إحياء الاجتهاد جزئياً وكلياً وفردياً وجماعياً وانتقائياً وإنشائياً والعمل على تنظير الفقه وتأصيله" (١٠٠).

٩٩- مصطفى أحمد الزرقاء، المدخل الفقهي العام، ١/٢٠٩.

١٠٠- يوسف القرضاوي، مدخل لدراسة الشريعة الإسلامية، ص ٣٠٢.

يجب تفعيل الدراسات المقارنة بالقانون الوضعي^(١٠١) محليا ودوليا موضوعيا وصياغيا وتنظيميا ولأجل إظهار الجانب التنظيري للفقهاء الإسلاميين، حيث إن ظاهر فقهاءنا القديم كان يهتم بالجزئيات دون النظريات العامة، وهذه المقارنة ضرورية سواء اتفق الرأي القانوني مع الرأي الشرعي أو لم يتفق، وذلك لخدمة حركة تقنين الفقه الإسلامي في الجوانب المختلفة كما ذكرنا، وتبدو أهمية المقارنة في حال عدم الاتفاق، إذ يفيد ذلك في معرفة المخالفات الشرعية في القوانين الوضعية، حتى ينظر في تعديلها أو استبدالها، بحيث تصبح متفقة مع الشريعة الإسلامية، وأما في حالة الاتفاق فالدراسة المقارنة مهمة كذلك وقد قدم المستشار طارق البشري بحثا مهما في مؤتمر عقد في قطر تحدث فيه بإسهاب عن هذا الأمر ويرى أن كثيراً من القوانين الوضعية الحالية تتفق في الأحكام مع أحد الآراء الفقهية في مذهب من المذاهب ويرى إسناد الحكم القانوني إلى الرأي الفقهي الذي يتفق معه بما يجعل له أساساً فقهياً ويقطع صلته بمصدره الوضعي الأجنبي وبذلك يمكن التمهيد لاستقاء القوانين وتفسيرها وتطبيقها بوساطة القضاء من مصادرها الفقهية مع أنها لم تستق منها في الأصل خاصة إذا كان للرأي الفقهي دليله الشرعي، ويرى الدكتور عبدالرزاق السنهوري في هذه المسألة ضرورة إيجاد قانون عربي مستمد من الشريعة الإسلامية وعدم جواز نقل نصوص القوانين الوضعية ثم وصفها بأنها مستمدة من الشريعة الإسلامية بحجة أنها لا تخالف أحكام الفقه الإسلامي بل لابد أن تستمد التقنيات الشرعية "أي القوانين المستمدة من الشريعة" من المصادر الشرعية ذاتها، لأن تنقل من قوانين مستوردة، ويقول: أنه في هذا الصدد إلى أن القانون (التقنين) الحديث الذي يشتق من الفقه الإسلامي يجب أن يكون منطقاً وصياغته فقهياً إسلامياً خالصاً، لا مجرد محاكاة للقوانين الغربية، ثم يقول: "إنني ألاحظ على بعض المشتغلين بهذه المسألة يقتصر دورهم على إيراد النصوص من القوانين الوضعية ثم يحاولون أن يخرجوا هذه النصوص على أحكام الفقه الإسلامي دون أن يراعوا أصول الصياغة في هذا الفقه ثم ينتهون من البحث السطحي إلى أن نصوص القوانين الغربية في الشريعة الإسلامية ذاتها، ومثل هذا العمل لا يحمل طابع البحث

١٠١- وقد أكد على هذا الرأي الشيخ يوسف القرضاوي في كتابه الفقه الإسلامي بين الأصالة والتجديد، ص ٥٤،

وجمال الدين عطية في كتابه التجديد الفقهي المنشود، تجديد الفقه الإسلامي، ص ٤٠-٤١.

العلمي" (١٠٢). قال جمال الدين عطية بعد ذكر هذين القولين: قد يبدو الرأيان متعارضين، ولكن الحقيقة أن الدكتور السنهوري يخاطب علماء الشريعة مهيباً بهم أن يسلكوا السبيل الصعب بصياغة الفقه الإسلامي وفقاً لأصول الصياغة، بينما المستشار البشري يواجه المعترك السياسي الاجتماعي الخاص بتطبيق الشريعة ويتلمس الطريقة العملية التي تتجنب الهزة الاجتماعية وتحصر المواجهة في تعديل النصوص التي تحوي انتهاكا صارخا للشريعة الإسلامية (١٠٣)، وليس المقصود عن المقارنة بالقانون الاكتفاء بقانون بلد معين وإنما شمول الحلول التي أخذت بها مختلف النظم والنظريات القانونية وفي بلاد مختلفة إسلامية وغير إسلامية، لأن هذا يثري عملية المقارنة ويطرح البدائل والخيارات المتعددة سواء من الجانب القانوني أو الشرعي "نتيجة شمول المذاهب الإسلامية المختلفة".

٣- بجوار التقنين يجب إنشاء كيان فاعل للإصلاحات التشريعية، ليساهم عبره العلماء والقضاة والمحامون وعلماء الاجتماع والأساتذة الجامعيون في تقويم القوانين وآثارها الحقوقية والاجتماعية ومراجعتها ليكون عملاً مستمراً لاستدراك الخطأ على الاجتهاد البشري في اختيار النص القانوني، وكل ذلك في ضوء مبادئ الشريعة الإسلامية السمحة.

٤- يجب توسيع المجالات في مشروعات تقنين الشريعة الإسلامية لتتجاوز مجال المعاملات المدنية والأحكام الجنائية وأحكام الأسرة، إلى ترشيد القواعد الدستورية وانضباط علاقة الحاكم بالمحكوم في إطار الحقوق والواجبات المتبادلة وحفظ الحقوق والحريات العامة، وتنظيم الأمور المتعلقة بالقوانين الاقتصادية والتجارية والصناعية والدفاعية والاتفاقيات الدولية بما يحقق المقاصد الشرعية وفي إطار السير نحو الشهود الحضاري والوظائف المنوطة بالأمة المتعلقة بالعبء الحضاري وتحقيق التنمية وحماية حقوق الأمم والشعوب، لتستوعب فكرة تقنين الشريعة الإسلامية مشروع النهضة للأمة من جديد.

١٠٢- جمال الدين عطية، التجديد الفقهي المنشود، تجديد الفقه الإسلامي، ص ٤٠.

١٠٣- نفس المصدر، ص ٤٠.