تقنين الأحكام الشرعية

دكتور/ مشعل عياده عسكر العنزي(*)

المقدمة

إن الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له، ونشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، ونشهد أن محمداً عبده ورسوله، أرسله الله للناس كافة بشيرا ونذيراً، وداعيا إليه بإذنه وسراجا منيرا، بلغ الرسالة، وأدى الأمانة، ونصح الأمة، وبين لها الحلال والحرام، القائل -عليه الصلاة والسلام- «من يرد الله به خيراً يفقهه في الدين».

أما بعد:

ففي كل عصر، تحدث للناس حوادث وقضايا مستجدة، والاجتهاد في هذه القضايا من الأمور الضرورية في حياة الناس اليوم، وذلك لكثرة المستجدات والقضايا المطروحة، ولأن بالناس حاجة ملحة لمعرفة الحكم الشرعي، خاصة وأنهم يقفون أمام حكمها الشرعي عاجزين حيارى، ولهذا أحببت أن أكتب في «تقنين الأحكام الشرعية» فأسأل الله تعالى أن يوفقنا للصواب في أمورنا وأن يمنحنا فقها في ديننا.

(*) المدرس بوزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بدولة الكويت

وقد قسمت البحث إلى:

* مقدمة

* تعريف التقنين لغة واصطلاحـًا.

* نشأة التقنين.

* دواعي التقنين.

* حكم التقنين.

«التقنين» لغة واصطلاحًا

التقنين لغةً: من قَنن، والقَن تتبع الأخبار، واقتننا: اتخذنا، واقتن: اتخذ، والقِنَّة: القوة والجبل الصغير، وقنة كل شيء: طريقه ومقياسه، ومنه: التقنين[(١)].

قال ابن فارس: القاف والنون أصلان يدلّ الأول على الملازمة، والآخر على العلو والارتفاع[(٢)].

التقنين اصطلاحًا: هو جمع أحكام المسائل في باب على هيئة مواد مرقمة يقتصر في المسألة الواحدة على حكم واحد مختار من الآراء المختلفة التي قالها الفقهاء فيها وذلك ليسهل الأمر على القضاة في معرفة الحكم المختار وتطبيقه وحده على الناس دون بقية الآراء المخالفة للرأي المختار[(٣)].

وعرفه البعض : هو صياغة الأحكام الفقهية ذات الموضوع الواحد، التي لم يترك تطبيقها لاختيار الناس، في عبارات آمرة، يميز بينها بأرقام متسلسلة ومرتبة ترتيبًا منطقيًّا بعيدًا عن التكرار والتضارب.

(١) لسان العرب: (١٢ / ٢٠٥)، القاموس المحيط: (١١٠٥) .
(٢) معجم مقاييس اللغة: (٥ / ٢٩).
(٣) المدخل إلى الفقه الإسلامي، الطنطاوي هامش(ص: ١٦٦).

نشـــأة التقنـــين

يرى بعض الباحثين أن مبدأ فكرة جمع الناس على رأي واحد في القضاء وهو خلاصة (فكرة التقنين) قد جاءت من قبل عبدالله بن المقفع[١].

كما أن فكرة إلزام الناس بالتقاضي على رأي واحد قد رويت في لقاء الإمام مالك بن أنس وأبي جعفر المنصور، والمهدي، وهارون الرشيد، وقد أراد المنصور أن يلزم الناس بكتاب الموطأ وهو للإمام مالك، ولا يتعدوه إلى غيره فأبى الإمام مالك ذلك[٢].

وقد ظهرت محاولات عديدة لتقنين الفقه الإسلامي في القرنين الماضيين منها (الفتاوى الهندية) لجماعة من علماء الهند، لتقنين العبادات والعقوبات والمعاملات، ومجلة (الأحكام العدلية) التي تضمنت جملة من أحكام: البيوع، والدعاوى، والقضاء وصدرت هذه المجلة عام ١٨٦٩ م، واحتوت على ١٨٥١ مادة أستمد أغلبها من الفقه الحنفي وقد ظلت هذه المجلة مطبقة في أكثر البلاد العربية إلى أوساط القرن العشرين[٣].

(١) وابن المقفع: هو عبد الله بن المقفع الأديب المشهور. ترجمه جماعةٌ، منهم: الحافظان؛ ابن كثير في تاريخه، وابن حجر في: اللسان. ولم يذكرا في ترجمته ما يوحي بعدالته. بل قال ابن حجر: ونقل عن ابن مهدي أنه قال ... (ما رأيت كتاباً في زندقة إلا هو أصله) أي: ابن المقفع، وقال ابن حجر أيضاً: في ترجمة صالح بن عبد القدوس صاحب، لفلسفة والزندقة كما وصفه الحافظ ابن حجر بذلك: ... وقال الشريف أبو القاسم المراغي في كتاب «غريب الفوائد» كان كحماد الراوية وعَدَّ جماعةً منهم: ابن المقفع.. قال: (مشهورين بالزندقة والتهاون بأمر الدين)، انظر: البداية والنهاية ١٠ / ٩٦، لسان الميزان ٣ / ٣٦٦.

(٢) سير أعلام النبلاء، (٨/ ٧٨).

(٣) جهود تقنين الفقه الإسلامي لوهبة الزحيلي(ص ٢٣).

وقد عُني الفقهاء والباحثون بالمجلة وشرحوها، كما كان الفقهاء القدامى يشرحون المتون الشرعية، متبعين في شروحهم ترتيب المجلة لا الترتيب الفقهي.

ومن مشروعات القوانين المستمدة من الشريعة والتي قام عليه أفراد، وان لم يصدر بتطبيقها قرارات رسمية ما يلي:

١- مشروعات القوانين التي وضعها محمد قدري باشا حيث وضع ثلاثة مشاريع قوانين هي:

أ- مرشد الحيران إلى معرفة حقوق الإنسان في المعاملات الشرعية على مذهب الإمام أبى حنيفة النعمان، وتضمنّ ١٠٤٥ مادة.

ب- الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية على مذهب أبي حنيفة النعمان، وشرحه محمد زيد الأبياني في ثلاثة مجلدات.

ج- قانون العدل والإنصاف للقضاء على مشكلات الأوقاف ويتكون من ٦٤٦ مادة، وطبعته وزارة المعارف المصرية في المطبعة الأهلية سنة ١٨٩٣م وتوجد منه نسخة في مكتبة الرشيد نعمان تحمل الرقم المتسلسل ١١٣٣٠.

٢- مجلة الأحكام الشرعية على مذهب الإمام أحمد ابن حنبل، لأحمد ابن عبدالله القاري المتوفى سنة ١٣٠٩هـ، رئيس المحكمة الشرعية الكبرى بمكة المكرمة سابقاً، وقد اقتصرت فيها على المذهب الحنبلي من خلال كتبه المعتمدة، واحتوت المجلة على ٢٣٨٢ مادة وقد نسج القاري كتابه هذا على منوال مجلة الأحكام العدلية.

٣- «ملخص الأحكام الشرعية على المعتمد من مذهب مالك» لمحمد محمد عامر، وقد وضعه على صورة مواد قانونية.

- وهناك مشروعات قوانين استمدت من الفقه الإسلامي وقامت عليها جهات رسمية.

ومنها: ما قام به مجمع البحوث الإسلامية في مصر حيث أصدر مشروعاً متكاملاً لتقنين المعاملات على المذاهب الأربعة: الحنفي والمالكي والشافعي والحنبلي، في ستة عشر جزءاً صغيراً، قرنت فيه كل مادة بتذييل توضيحي يبين المراد منها، ولكل مذهب أربعة أجزاء[1].

(١) تقنين الأحكام الشرعية بين المانعين والمجيزين د. عبد الرحمن بن أحمد الجر عي، الأربعاء ٢٨ جمادى الآخرة ١٤٢٦ الموافق ٠٣ أغسطس ٢٠٠٥ .

دواعـــي التقنـــين

لقد انتشرت فكرة التقنين في هذه الفترة، استناداً لما ذكره الأولون من تدوين الأحكام القضائية حفاظـاً على حقوق الناس من الضياع، وضبط الأحكام القضائية في غالب واحد من أجل الاتزان في منهج التقاضي واتحاد الحكم في نفس القضية الواحدة، من أجل ذلك جاءت تلك الدواعي مما ذكره أهل العلم ومنها:

١ـ في تقنين الأحكام الشرعية منجاة من استيراد القوانين الوضعية التي كانت تتهدد الديار الإسلامية بجاذبية عرضها، وحسن ترتيبها، ويسر الوصول إلى الأحكام فيها، فظهرت جملة من التقنينات الشرعية في عدد من البلاد الإسلامية؛ من أجل سد ذريعة استجلاب هذه القوانين من قبل السلطات الحاكمة بدعوى مسيس الحاجة إليها[١].

٢ـ صعوبة الرجوع إلى المدونات الفقهية المطولة، على ما فيها من صعوبة في البحث عن المسألة، وما تتضمنه من اصطلاحات خاصة واختلافات وتفريعات من شأنها تطويل مدة البت في الحكم ، مع ما تتطلبه طبيعة المحاكمات من سرعة وتنجيز في فصل القضاء[٢].

٣ـ الحاجة إلى استقرار النظام القضائي باستقرار الأحكام وموثوقيتها وصدورها عن لجان علمية مؤهلة، مما يطمئن المترافعين والمحامين على حد

(١) انظر: تاريخ التشريع، د. مناع القطان ٤٠٣. مجلة الأحكام العدلية مصادرها وآثارها، د. سامر القبج ٥٦، نظرية الفقه، د. محمد كمال إمام ٣٠٤.
(٢) انظر: الإسلام وتقنين الأحكام، د. عبدالرحمن القاسم/ ١٤٢، . مجلة الأحكام العدلية مصادرها وآثارها، د. سامر القبج ٥٦، نظرية الفقه، د. محمد كمال إمام ٣٠٤.

سواء، وتنجو المحاكم بذلك من الارتباك والاختلاف الناشئين عن اختلاف القضاة في القضية ذات الوجه الواحد[١].

٤ـ تعريف الناس بالأحكام القضائية وتمكينهم من الإطلاع عليها بيسر وسهولة، لتتبين لهم الحقوق وأحكام النزاعات الواقعة فيما بينهم، فتقل الخصومات القضائية الناتجة عن الجهل بها، أو تحصل القناعة بالحكم متى جرى الترافع إلى القضاء[٢].

٥ـ قرر فقهاء المذاهب الأربعة في القرون المتأخرة جواز تنصيب المقلد للقضاء؛ نزولا عند حكم الضرورة ولئلا تتعطل مصالح الناس والمشاهد أن مستوى القضاة العلمي في هذا الزمان ـ من حيث الجملة ـ أقل من السابق، بل ربما عانى الكثير من القضاة صعوبة الإفادة من المطولات الفقهية فضلاً عن الاجتهاد، الأمر الذي يدعو إلى تقنين الأحكام الراجحة بواسطة لجان مؤهلة تعين القضاة على مهامهم[٣].

٦ـ في تقنين الأحكام حماية لهيبة القضاء من الانتقاص وإبعاد للشكوك عنه؛ لأنه يطبق نصوصاً محددة ليس له سلطة تقديرية في اختيارها، وفي ذلك

(١) انظر: الإسلام وتقنين الأحكام، د. عبدالرحمن القاسم/ ١٤٢، وفي ٣٨٤، الفقه الإسلامي في القرن الرابع عشر، د. سليمان العليوي١/ ١٨٤، مجلة الأحكام العدلية مصادرها وآثارها، د.سامر القبج ٥٦، نظرية الفقه، د.محمد كمال إمام ٣٠٤.

(٢) انظر: الإسلام وتقنين الأحكام، د. عبدالرحمن القاسم/ ١٤٢، الإسلامي في القرن الرابع عشر، د. سليمان العليوي١/ ١٨٤.

(٣) الفقه الإسلامي في القرن الرابع عشر، د. سليمان العليوي١/ ١٨٤، مجلة الأحكام العدلية مصادرها وآثارها، د. سامر القبج ٥٦، مجلة الأحكام العدلية مصادرها وآثارها، د. سامر القبج ٥٦

حفظ لسمعة القضاة من أن تُمس بسوء، وحراسة لأحكامهم من التأثيرات الشخصية في التقدير والاختيار[١].

٧ـ عندما تستمد التقنينات من أحكام الشريعة فإننا نضع بذلك مرجعاً يمكن الاستفادة منه من قبل من تعرض له حاجة إليها من دول أو هيئات مختلفة، لاسيما في البلدان التي لا يتصور تطلب الاجتهاد في قضاتها لعسر ذلك، كالبلاد التي فيها لبث المستعمر، أو البلاد التي يكاد يطبق الجهل على أبنائها، فأمثل الحلول بالنسبة لأولئك أن يفيدوا من هذه القوانين الإسلامية[٢].

(١) انظر: الإسلام وتقنين الأحكام، د. عبد الرحمن القاسم ٢٨٣.
(٢) انظر: تدوين الراجح من أقوال الفقهاء، من إعداد اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء، مجلة البحوث الإسلامية ع/ ٣٣،ص٤٩.

حكـــم التقنـــين

تحرير محل النزاع:

اتفقوا على أن صياغة الأحكام الشرعية على هيئة مواد محددة لا حرج فيها، وهي من ضروب التأليف كما هو مقرر عند الفقهاء.

كما اتفقوا على جواز التقنين إذا كانت الأحكام الشرعية قطعية الثبوت والدلالة، وانه لا يجوز بغير شرع الله، واختلفوا في مسألة التقنين على قولين:

القول الأول: المنع من التقنين:

قال بالمنع طائفة من المعاصرين، ومنهم: الشيخ محمد الأمين الشنقيطي، والشيخ بكر أبو زيد، والشيخ عبد الله بن عبد الرحمن البسام، وممن قال بالمنع كذلك: هيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية؛ حيث تناولت موضوع التقنين تحت عنوان «تدوين الراجح من أقوال الفقهاء»[1].

أدلة القائلين بمنع التقنين:

١ـ الآيات التي توجب الحكم بما أنزل الله، ومنها قوله تعالى: ﴿إِنَّآ أَنزَلۡنَآ إِلَيۡكَ ٱلۡكِتَٰبَ بِٱلۡحَقِّ لِتَحۡكُمَ بَيۡنَ ٱلنَّاسِ بِمَآ أَرَىٰكَ ٱللَّهُۚ﴾[النساء:١٠٥]، وقوله تعالى: ﴿فَٱحۡكُم بَيۡنَ ٱلنَّاسِ بِٱلۡحَقِّ﴾[ص:٢٦].

(١) انظر مجلة البحوث الإسلامية، العدد (٣١)، ص(٦٥)، والعدد (٣٣)، ص(٥٢) ، وصدر قرارها بالأغلبية بالمنع من التقنين.

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[1].

٢ـ ﴿وَمَا ٱخۡتَلَفۡتُمۡ فِيهِ مِن شَيۡءٖ فَحُكۡمُهُۥٓ إِلَى ٱللَّهِۚ﴾[الشورى:١٠]، وقوله تعالى: ﴿فَإِن تَنَٰزَعۡتُمۡ فِي شَيۡءٖ فَرُدُّوهُ إِلَى ٱللَّهِ وَٱلرَّسُولِ﴾[النساء:٥٩].

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 ورسوله، فهو حرام، ويلزم منه منع الإلزام بالتقنين[2].

نوقش الاستدلال بالآيات السابقة أنها 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 ﷺ.

٣ـ عن ابن بريدة، عن أبيه، عن النبي ﷺ قال: «القضاة ثلاثة: واحد في الجنة، واثنان في النار، فأما الذي في الجنة فرجل عرف الحق فقضى به، ورجل عرف الحق فجار في الحكم، فهو في النار، ورجل قضى للناس على جهل فهو في النار»[3].

(١) تدوين الراجح، بحث اللجنة الدائمة، العدد (٣٢)، ص(٣٨).
(٢) [تدوين الراجح، بحث اللجنة الدائمة، العدد (٣٢)، ص(٣٨)، وفقه النوازل، بكر أبو زيد، (١/ ٥٧)].
(٣) أخرجه أبو داود ،كتاب الأقضية، باب في القاضي يخطئ (٣/ ٢٩٩)، رقم ٣٥٧٣، والترمذي، كتاب القضاء، بباب ذكر ما أعد الله تعالى للحاكم الجاهل (٥٨٩١)، والنسائي (٥/ ٣٩٧)=

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 منه منع الإلزام بالتقنين[1].

ويُجاب عن هذا الاستدلال بما أُجيب به عن الاستدلال السابق.

٤ـ الإجماع على عدم إلزام الناس بقول واحد وحملهم عليه، كما نُقِل عن شيخ الإسلام ابن تيمية وتلميذه ابن القيم[2].

قالَ الإمامُ الشافعيُّ رحمه الله تعالى: (أجمعَ الناسُ على أنه مَن استبانَتْ له سنةُ رسولِ اللهِ ﷺ لَمْ يكنْ له أنْ يدَعَها لقولِ أحدٍ)[3].

٥ـ إن القول بالمنع من الإلزام بقول واحد قول صحيح؛ لو كان جميع القضاة من المجتهدين، أما وقد علمنا أن العدد المطلوب تعيينه من القضاة للفصل في خصومات الناس، يلزم بتعيين من لم يصل إلى مرتبة الاجتهاد ـ وهم كثير ـ، فيصبح تعينهم جائزًا للضرورة أو الحاجة؛ وبالتالي فإن إلزامهم بقول واحد في هذه الحالة أمر سائغ[4].

٦ـ أن تدوين القول الراجح والإلزام به مخالف لما جرى عليه العمل في عهد النبي ﷺ، وخلفائه الراشدين، ومن بعدهم من السلف الصالح، وعُرضت

=وصححه الألباني في مختصر إرواء الغليل (ص: ٥٢٠)، وفي صحيح سنن الترمذي – شاكر + ألباني (٣/ ٦١٢).

(١) بحث تدوين الراجح، بحث اللجنة الدائمة، العدد (٣٢)، ص(٣٧).

(٢) مجموع الفتاوى (٢٧/ ٢٩٦) ، إعلام الموقعين (٢/ ٢١٧).

(٣) إعلام الموقعين عن رب العالمين (١/ ٦)

(٤) انظر: مسيرة الفقه الإسلامي، المحاميد، ص(٤٤٦).

هذه الفكرة من قِبل أبي جعفر المنصور على الإمام مالك؛ فردها وبين فسادها، ولا خير في شيء اعتُبِر في عهد السلف من المحدثات[1].

٧ـ أن الصياغة للأحكام الفقهية بأسلوب معين، سواءً أكان من قِبل أفراد أم لجان ستتأثر ببشريتهم، ونسبتها إلى حكم الله ليست دقيقة، بينما صياغة نصوص الشرع ربانية معجزة ويمكن نسبتها إلى الله، فيُقال أحكام الله تعالى[2].

ويُجاب عن هذا بأن التقنين مثله مثل الفقه؛ فهو لا يخرج عن صياغة فقهية لا أكثر، وما بقي من ترتيب ووضع أرقام متسلسلة، ما هو إلا أمر شكلي يُسهِّل الرجوع للأحكام، ولا يؤثر في مضمونها[3].

٨ ـ 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[4].

٩ـ أن كلمة «تقنين»، يُخشى منها أن تكون طريقًا لإحلال القوانين الوضعية مكان الشريعة الإسلامية؛ فيكون التشابه في الاسم أولًا، ثم المضمون ثانيًا، عياذًا بالله، فمنع هذه التسمية واجب من باب الحذر.

أجيب عنه بأن إذا روعيت فيه الأحكام الشرعية، لا مدخل لإحلال القوانين الوضعية، ثم لا يجوز الحكم على النوايا وهذا كله ظن لا يصل إلى الجزم به.

(١) المتون الفقهية، محمد حمدي، ص(٤٦٧).
(٢) من أجوبة الشيخ عطية محمد سالم، علماء ومفكرون عرفتهم، الدكتور محمد المجذوب، ص(٢١٢).
(٣) انظر مسيرة الفقه الإسلامي، المحاميد، ص(٤٤٥).
(٤) انظر فقه النوازل، بكر أبو زيد، (١/ ٨٧-٨٨)، ومجلة البحوث الإسلامية، العدد (٣١)، ص(٦١).

القول الثاني: جواز التقنين:

ومن المجيزين للتقنين الشيخ عبد العزيز بن محمد بن إبراهيم آل الشيخ ، والدكتور عبد الرحمن القاسم حيث كتب فيه بحثًا واسعًا خلص فيه إلى جواز التقنين وضرورته، وكذا الشيخ محمد رشيد رضا، والشيخ أحمد شاكر، والشيخ محمد أبو زهرة، والشيخ مصطفى الزرقا، والشيخ علي الطنطاوي، والدكتور وهبة الزحيلي، والدكتور يوسف القرضاوي، والشيخ محمد بن الحسن الحجوي صاحب كتاب الفكر السامي[(١)].

وأجاز التقنين بعض أعضاء هيئة كبار العلماء ومنهم: الشيخ صالح بن غصون، والشيخ عبد المجيد بن حسن، والشيخ عبد الله خياط، والشيخ عبد الله بن منيع، والشيخ محمد بن جبير، والشيخ راشد بن خنين[(٢)]، وممن يرى الجواز كذلك من أعضاء هيئة كبار العلماء: الدكتور صالح بن عبد الله بن حميد[(٣)].

(١) انظر: مجلة أضواء الشريعة، الصادر عن كلية الشريعة بالرياض، العدد (٤)، ص(١٣)، وفيها كتب الشيخ بحثًا بعنوان (أحكام الشريعة بين التطبيق والتدوين)، انظر: الحكم القضائي، أبو البصل، ص(٢٩١)، الكتاب والسنة يجب أن يكونا مصدر القوانين، ص ٣٠، لأحمد شاكر، فتاوى مصطفى الزرقا، ص ٣٧٣، فتاوى علي الطنطاوي، جمعها مجاهد ديرانيه، ص ٢٩، جهود تقنين الفقه ص:٢٩، مدخل لدراسة الشريعة الإسلامية للقرضاوي ، ص ٣٠٦، الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي للحجوي، ٢ / ٤١٨.

(٢) انظر: بيان وجهة نظر هؤلاء العلماء وأسماؤهم في بحث تدوين الراجح، مجلة البحوث، العدد (٣٣)، ص(٢٩) ومابعدها.

(٣) الجامع في فقه النوازل، صالح بن عبد الله بن حميد، ص(١٠١)

استدل القائلون بجواز التقنين بأدلة أهمها ما يلي :

١. الأدلة الدالة على طاعة ولي الأمر ومنها: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَطِيعُواْ ٱللَّهَ وَأَطِيعُواْ ٱلرَّسُولَ وَأُوْلِي ٱلۡأَمۡرِ مِنكُمۡۖ ﴾[النساء:٥٩] .

٢. ويستدل المجيزون للتقنين كذلك بالأحاديث الواردة لطاعة ولي الأمر، لقوله ﷺ: «السمع والطاعة على المرء المسلم، فيما أحب وكره ما لم يؤمر بمعصية، فإذا أمر بمعصية فلا سمع ولا طاعة»[(١)]، فإذا أمر الإمام بالتقنين جاز، لدخوله تحت طاعته.

ويجاب عن هذا الاستدلال عمومًا 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.

٣. أن 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[(٢)].

٤. أن الإجماع يكاد يكون منعقدًا على أن من توفرت فيه شروط الاجتهاد من القضاة لا يجوز إلزامه بالحكم بمذهب معين، أما إذا كان القاضي مقلدًا ـ كما هو حال أكثر قضاة اليوم ـ فأقوال الفقهاء صريحة بأن إلزام هؤلاء

(١) أخرجه البخاري كتاب الاحكام ، باب السمع والطاعة للإمام ما لم تكن معصية (٩/ ٦٣) رقم (٧١٤٤).
(٢) مسيرة الفقه الإسلامي، ص(٤٤١)، والحكم القضائي، ص(٢٩٥) .

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 لهؤلاء القضاة غير المجتهدين[1].

وأجيب عن هذا: بأن الاجتهاد يتجزأ كما قرره بعض المحققين من أهل العلم[2].

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، والله أعلم[3].

٥. حاجة المستجدات إلى حكم شرعي يتم بالنص عليها في التقنين وتركها لاجتهاد القضاة ليس من الحكمة؛ لكثرة مشاغلهم، وعدم تفرغهم للبحث والاستقصاء في كل مستجد، وخصوصًا مع تطور الحياة وكثرة المستجد فيها.

٦. أن ترك القضاة يحكمون بما يصل إليه اجتهادهم يؤدي إلى فوضى واختلاف في الأحكام للقضية الواحدة[4]، بل وقع هذا الاختلاف أحيانًا بين محكمتي التمييز في الرياض ومكة المكرمة[5]، وربما أحدث ذلك بلبلة

(١) بيان وجهة المخالفين لقرار هيئة كبار العلماء، بحث تدوين الراجح، مجلة البحوث، العدد (٣٣)، ص(٤٦).
(٢) انظر: مجموع الفتاوى، ابن تيمية، (٢٠/ ٢١٢).
(٣) انظر: بحثا للدكتور: عبدالرحمن الجرعي.
(٤) انظر: مسيرة الفقه الإسلامي، المحاميد، ص(٤٤١).
(٥) انظر: بحث تدوين الراجح، مجلة البحوث، العدد (٣٣)، ص(٤٨).

واضطرابًا، وأهدر الثقة بالمحاكم الشرعية، ففي التقنين توحيد للأحكام في الدولة ببيان الراجح الذي يحكم به[١].

٧. أن منع الجائز لدى بعض أهل العلم قد يترتب عليه حصول مفسدة، ويخشى أن في الإبقاء على الوضع القائم ـ وهو عدم التقنين ـ ما يدعو إلى ما لا تحمد عقباه، وفي التاريخ من ذلك عبر، فالمبادرة إلى وضع تدوين للأحكام الشرعية أمر مطلوب، وأقدر البلاد على ذلك هي المملكة العربية السعودية، بحكم تطبيقها للشريعة الإسلامية، وانتشار الثقافة الشرعية الإسلامية بين أبنائها، حتى يكون عملها نموذجًا يحتذى به .

٨. أن التقنين لا يخلو من مفاسد، لكن المصالح العامة التي يحققها التقنين والتي تعود على الضروريات الخمس بالعناية والرعاية والحفظ ـ كما مر في أدلة هذا القول ـ كل ذلك يدعو إلى التغاضي عن هذه المآخذ تطبيقًا للقاعدة القائلة: (إذا تعارضت مفسدتان روعي أعظمهما ضررًا بارتكاب أخفهما)[٢].

القول الراجح:

من خلال استقراء أدلة الفريقين، يتبين لي بأن القول الثاني القائل بجواز التقنين هو الراجح بشرطين:

الأول: هو عدم الإلزام به ، ومن خلال ما سمعنا من بأن عمل اللجنة العليا (في المملكة العربية السعودية) للتقنين أنه غير ملزم، وللخروج من هذا

(١) جهود تقنين الفقه الإسلامي، الزحيلي، ص(٢٨) .
(٢) الأشباه والنظائر، جلال الدين السيوطي، ص(٨٧) ، بحث تدوين الراجح، مجلة البحوث، العدد (٣٣)، ص(٤٦).

المأزق وضعت اللجنة مادة «التسبب» فللقاضي أن يعدل عن الرأي الذي لا يراه راجحًا بذكر أسباب تعرض على محكمة التمييز، وبهذا لا يكون التقنين ملزمًا.

الثاني: أن يتولى صياغة القوانين علماء متخصصون، ويكون على القول الراجح من أقوال الفقهاء.

وسبب هذا الترجيح هو:

ما استجد في واقعنا المعاصر من ظروف تقتضي إعادة النظر في النظام القضائي، ليكون هذا النظام أكثر ضبطًا ووضوحًا بالنسبة للقاضي أو المتقاضي، خاصة مع الانفتاح العالمي الذي هو واقعنا اليوم ، مما يستدعي كتابة المواد التي يتقاضى إليها، ومنعًا لتدخل الحكام في القضايا الشرعية أو الشفاعات في الأحكام وغيرها، فالأخذ بالتقنين وإن شابه شيء؛ فإنه من باب ارتكاب أدنى المفسدتين لدرء أعلاهما.

الخاتمة

أهم النتائج التي توصل إليها البحث:

١. أن التقنين هو جمع أحكام المسائل في باب على هيئة مواد مرقمة يقتصر في المسألة الواحدة على حكم واحد مختار من الآراء المختلفة التي قالها الفقهاء فيها وذلك ليسهل الأمر على القضاة في معرفة الحكم المختار وتطبيقه وحده على الناس دون بقية الآراء المخالفة للرأي المختار.

٢. اتفقوا على أن صياغة الأحكام الشرعية على هيئة مواد محددة لا حرج فيها، وهي من ضروب التأليف كما هو مقرر عند الفقهاء، كما اتفقوا على جواز التقنين إذا كانت الأحكام الشرعية قطعية الثبوت والدلالة، وانه لا يجوز بغير شرع الله.

٣. أن الخلاف في تدوين الأحكام الشرعية خلاف قديم وليس وليدة هذا اليوم.

٤. أن من دواعي التقنين هو الحفاظ على حقوق الناس من الضياع،وضبط الأحكام القضائية في غالب واحد من أجل الاتزان في منهج التقاضي واتحاد الحكم في نفس القضية الواحدة.

٥ـ أكثر الفقهاء المعاصرين يرون بجواز التقنين وهذا للمصلحة العامة، من باب ارتكاب أدنى المفسدتين لدرء أعلاهما.

٦. القول الراجح، مع التحفظ لكثير من السلبيات الكثيرة بجواز التقنين بشرطين:

الأول: هو عدم الإلزام به ، ومن خلال ما سمعنا من بأن عمل اللجنة

العليا للتقنين أنه غير ملزم، وللخروج من هذا المأزق وضعت اللجنة مادة «التسبب» فللقاضي أن يعدل عن الرأي الذي لا يراه راجحًا بذكر أسباب تعرض على محكمة التمييز، وبهذا لا يكون التقنين ملزمًا.

الثاني: أن يتولى صياغة القوانين علماء متخصصون، ويكون على القول الراجح من أقوال الفقهاء

فهرس المصادر والمراجع

١. حُمّدي: محمد بن محمد، المتون الفقهية وصلتها بتقنين الفقه، دار البلاد للطباعة والنشر – جدة.

٢. الزحيلي: وهبة، جهود تقنين الفقه الإسلامي، مؤسسة الرسالة، بيروت.

٣. المحاميد: شويش، مسيرة الفقه الإسلامي المعاصر، دار عمار، الأردن.

٤. ابن حميد: صالح، الجامع في فقه النوازل، مكتبة العبيكان، الرياض.

٥. ابن حجر: أحمد بن علي ، لسان الميزان، منشورات مؤسسة الأعلمي للمطبوعات، بيروت.

٦. أبو زيد: بكر، فقه النوازل، مؤسسة الرسالة، بيروت.

٧. البخاري: محمد بن إسماعيل، الجامع الصحيح مع شرح فتح الباري، المطبعة السلفية، مصر.

٨. الأصفهاني: أبو نعيم (أحمد بن عبد الله)، حلية الأولياء وطبقات الأصفياء، دار الفكر ـ بيروت

٩. السجستاني: أبوداود (سليمان بن الأشعث)، سنن أبي داود، بتعليق: عزت الدعاس وعادل السيد، دار الحديث بيروت.

١٠. القارئ: أحمد بن عبدالله، مجلة الأحكام الشرعية، دراسة وتحقيق د.عبدالوهاب أبو سليمان، و الدكتور: محمد إبراهيم محمد علي، مطبوعات تهامة، جدة ـ الطبعة الأولى ١٤٠١هـ، ١٩٨١م.

١١. ابن تيمية: أحمد بن عبدالحليم، مجموع الفتاوى، طبع بإشراف الرئاسة العامة لشئون الحرمين بالمملكة العربية السعودية.

١٢. أبو البصل: عبد الناصر، الحكم القضائي في الشريعة والقانون، دار النفائس - الأردن

١٣. مجلة البحوث الإسلامية، مجلة تصدر عن الرئاسة العامة لإدارات البحوث العلمية والإفتاء والدعوة والإرشاد، العدد ٣١، والعدد ٣٣.

١٤. مجلة أضواء الشريعة، كلية الشريعة، الرياض.العدد ٤.

١٥. محمد رشيد رضا: الفتاوى، جمع د. صلاح الدين المنجد، ويوسف خوري، دار الكتاب الجديد ـ بيروت

١٦. الطنطاوي: علي، الفتاوى، جمعها مجاهد ديرانه، دار المنارة، جدة.

١٧ القرضاوي: يوسف، مدخل لدراسة الشريعة الإسلامية، مكتبة وهبة ـ مصر.

١٨. الحجوي: محمد بن الحسن، الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي، دار التراث ـ القاهرة

١٩. السيوطي: جلال الدين، الأشباه والنظائر، مطبعة مصطفى الحلبي ـ مصر،

٢٠. الذهبي: شمس الدين، سير أعلام النبلاء، مؤسسة الرسالة.

٢١. سليم الباز، شرح المجلة، دار إحياء التراث العربي، بيروت

٢٢. شاكر: أحمد محمد، الكتاب والسنة يجب أن يكونا مصدر القوانين، المكتبة السلفية ـ القاهرة.

٢٣. أمين: أحمد، ضحى الإسلام، دار الكتاب العربي ـ بيروت.

٢٤. مجلة المنار جـ ٤ مجلة ١٦، بواسطة: أبو البصل، الحكم القضائي.

٢٥. عبدالرحمن القاسم : من مقدمة لكتاب الإسلام وتقنين الأحكام الذي ألفه.

٢٦. مجد مكيّ، فتاوى مصطفى الزرقا، دار القلم ـ لبنان.

٢٧. فتاوى علي الطنطاوي، جمعها مجاهد ديرانيه، دار المنارة ـ جدة.

٢٨. جهود تقنين الفقه.