التجديد في الفقه الإسلامي

(١) النظرية

إعداد: د. سعيد حسن إبراهيم

مدرس حقوق الإنسان

بمعهد الفراعنة العالي للحاسب الآلي ونظم المعلومات والإدارة

بسم الله الرحمن الرحيم

المقدمة:

بسم الله والحمد لله، والصلاة والسلام على سيد المرسلين محمد بن عبد الله.

وبعد:

أ- فيُجمع أهل العلم والفكر على حتمية الاجتهاد وضرورته؛ حتى تتجدد حياتنا بفقهنا، وعندها نكون قد أدركنا كلتا الحسنيين، تجديد فقهنا، وتجديد حياتنا به.

والتجديد – فيما يبدو لي – عمل دائم ودائب، يقوم على هضم التراث واستيعابه، ثم إحداث نقلة أخرى تتجاوز هذا الاستيعاب.

وهو خلق أو إبداع موصول بجذور الثقافة، وليس خروجًا عليها أو تفلتًا منها.

ب- والتجديد ليس حلًا تفرضه ضغوط زمان أو مكان بعينه، بل هو حركة، وحركة وفيَّة ملازمة للرصيد المذخور من التراث الإنساني ونتاجه – ترعى الربط والتواصل بين بداية المنطلق ونهاية الغاية، بتصحيح المسار حينًا، إن حدث انحراف، أو إزالة العوائق والتغلب عليها، أو الإنشاء والإبداع في أحايين أخرى.

والتجديد كي يكون له معنى لابد أن ينشأ نشأة طبيعية من داخل البناء الثقافي نفسه، ولا يتأتى هذا التجديد إلا من شارب ومرتوٍ من تلك الثقافة متمكن النشأة فيها، له خبرة وتذوق، ويتمتع برؤية ثاقبة تعينه على الحل والربط، أو الفكّ والتركيب بشكل يظل به البناء الثقافي متماسكًا قويًا، نحافظ به على وحدة الأمة وقيمها، تورثه أبناءها جيلًا بعد جيل بدل أن تتركهم فريسة للتشرذم والضياع.

جـ- الدعوة إلى تجديد الفقه الإسلامي وممارسة هذا التجديد وليدة نشأة هذا العلم، وارتبط بتجديده تجديد أصول الفقه، وعلى مر التاريخ وُجد المجددون في هذين العلمين وحتى العصر الحديث.

وكان التجديد على مستوى البحوث إما تأسيسًا، أو، تأصيلًا، أو تفريعًا، أو تنظيرًا، تتناسب مع الفترات الزمنية والبيئة لنمو هذا الفقه، وحدث تجديد أيضًا على مستوى الأحكام القضائية، واختيار الأحكام، وإن شئت فقل على مستوى التقنين؛ لأن التزام القضاء بمذهب معين أو بالراجح منه، وما يخرجه المخرجون على قواعد المذهب، أو يقول به مجتهدو المذهب بعد ذلك؛ هو نفسه عين التقنين، لكن بصورة تناسب الظرف التاريخي الذي عاشوه، وكان التجديد في الفتوى أيضًا، لأن تغير الأحكام يكون بحسب تغير الزمان، والمكان، والأشخاص، والأحوال، فكان التجديد على مستوى إنزال النصوص الثابتة على هذا الواقع المتغير.

د- كثيرٌ هم الذين اهتموا بالتجديد في عصرنا، بل مارسوه فعلًا، وعلى رأس هؤلاء: د. عبد الرزاق السنهوري في كتابيه "الخلافة"، و"ومصادر الحق"، والقاضي عبد القادر عودة في كتابه "التشريع الجنائي الإسلامي"، وغيرهم، أمثال الشيخ محمد أبو زهرة، وعبدا لوهاب خلاف، وأحمد إبراهيم بك، و د. مصطفى الزرقاء -رحمهم الله، وكان التجديد شاملًا للشكل والمضمون معًا.

ولم يكن التجديد هدفًا للأفراد وحدهم، بل شغل أيضًا بعض الدول والمؤسسات في العالم العربي والإسلامي، فأنشأت لجانًا أصدرت موسوعات فقهية

مختلفة متنوعة في المناهج والأساليب، ومنها من قطع شوطًا وتوقف، أو يسير ببطء شديد كموسوعة المجلس الأعلى للشئون الإسلامية (عبد الناصر سابقًا)، ومنها من استمر بخطى معقولة وانتهى كالموسوعة الفقهية الكويتية.

هـ- الكتابات التي حاولت التجديد أو دعت إليه منها من له منهج يسير وفقه ويبرزه في كتاباته، ومنها من لا يشير إلى منهجه، أو ليس له منهج أصلًا، ومنهم من حاول أو مارس التجديد منتميًا للأسرة الإسلامية الجامعة لتراثها وقيمها، ومنهم من كان خارجًا على النسق الإسلامي، ملتمسًا للتجديد أنساقًا وأنماطًا ومناهج أخرى غريبة عن التراث الإسلامي، حتى ألبسو التراث الإسلامي ثوبًا آخر ينتمي لحضارة وثقافة غير حضارته وثقافته مستخدمين نظريات غربية مثل: البنيوية، والألسنية، والتفكيكية، والتاريخاتية .. وغيرها، حتى غدا المنتج الجديد غريبًا علينا في الشكل والمضمون.

و- الذي نبتغيه من دراسة الفقه الإسلامي كما يقول د. عبد الرزاق السنهوري: "أن نبقيه فقهًا إسلاميًا خالصًا، فليس المقصود -إذن- حين يتلاقى الفقه الإسلامي والقانون الغربي في نص واحد أن نخرج القانون الغربي فنجعله فقهًا إسلاميًا، ولا أن نخرج الفقه الإسلامي فنجعله قانونًا غربيًا، بل لا أن نستبقي الفقه الإسلامي على حاله ... والهدف الذي نرمي إليه هو تطوير الفقه الإسلامي وفقًا لأصول صناعته، حتى نشتق منه قانونًا حديثًا يصلح للعصر الذي نحن فيه، ونبقي هذا الفقه دائم التطور حتى يجاري مدنيات العصور المتعاقبة"[(١)].

ز- لذلك كان لزامًا وضع ضوابط وقواعد ومعايير للاجتهاد والتجديد؛ حتى لا يدعيه كل أحد، وحتى الاجتهاد نفسه من أهله قد يتعرض لمزالق ومنعطفات يجب

(١) القانون المدني العربي، " د. عبد الرزاق السنهوري، مجلة القضاء العراقية العددان الأول والثاني لسنة ١٩٦٢، بتصرف يسير.

التحذير منها، قبل أن يُشرع في أي عمل تجديدي في الفقه الإسلامي بصوره المختلفة.

ولابد لهذا العمل التجديدي أن تكون له معالم يسترشد بها في سيره، ويسدّ بها الثغرات التي وجدت في تاريخ الكتابات الفقهية ويلبي احتياجات أمتنا في حاضرها ومستقبلها.

خطة البحث:

والتزم بحثنا – أو حاول – بهذه الرؤية، وشمل مخططه الحديث عن:

المبحث الأول: الاجتهاد والتجديد.

ويتضمن مطلبين:

المطلب الأول: التجديد وعلاقته بالاجتهاد.

المطلب الثاني: التجديد بين الشريعة والفقه.

المبحث الثاني: منعطفات في طريق التجديد.

ويتضمن ستة مطالب:

المطلب الأول: الغفلة عن النصوص المعصومة.

المطلب الثاني: عدم الإدراك الصحيح والفهم الدقيق للنصوص أو تحريفها.

المطلب الثالث: ترك الإجماع المتيقن.

المطلب الرابع: إعمال القياس في غير موضعه.

المطلب الخامس: الغفلة عن واقع الناس ومستجدات العصر.

المطلب السادس: دعوى تقديم المصلحة على النص عند تعارضهما.

المبحث الثالث: ضوابط الاجتهاد والتجديد.

ويتضمن عشرة مطالب:

المطلب الأول: لا اجتهاد أو تجديد بغير أهلية لهما.

المطلب الثاني: لا محل للاجتهاد والتجديد في مورد القطعيات.

المطلب الثالث: عدم الإخلال بمراتب النصوص ومراعاة الموازنات.

المطلب الرابع: إعمال النصوص التفصيلية في ضوء المقاصد الكلية.

المطلب الخامس: الجمع بين الفقه والحديث.

المطلب السادس: المزاوجة بين فقه النص وفقه الواقع.

المطلب السابع: الحذر من الوقوع في أسر الواقع أو تحت ضغطه.

المطلب الثامن: الاهتمام بفقه الأولويات ومراعاتها.

المطلب التاسع: الاعتصام بالاجتهاد الجماعي.

المطلب العاشر: إفساح الصدور والعقول لخطأ المجتهد والمجدِّد.

المبحث الرابع: صور التجديد في الفقه الإسلامي.

ويتضمن أربعة مطالب:

المطلب الأول: أنواع الاجتهاد في الفقه الإسلامي.

المطلب الثاني: التجديد في البحوث والدراسات الفقهية (التأصيل، التنظير، التفريع).

المطلب الثالث: التجديد في سنّ التشريعات والتقنينات الحديثة.

المطلب الرابع: التجديد في الفتوى.

المبحث الخامس: معالم التجديد الفقهي المنشود.

ويتضمن ثمانية مطالب:

المطلب الأول: تجديد المادة الفقهية.

المطلب الثاني: التجديد في مصادر المادة الفقهية.

المطلب الثالث: المقارنة بين المذاهب الفقهية المختلفة.

المطلب الرابع: بث الروح الإسلامية في الكتابات الفقهية.

المطلب الخامس: المقارنة بين الفقه الإسلامي والقوانين الوضعية.

المطلب السادس: المعاصرة في لغة الخطاب الفقهي.

المطلب السابع: الاهتمام بالتأصيل والتنظير الفقهي.

المطلب الثامن: التجديد في تصنيف المادة الفقهية وتخطيط البحوث.

الخاتمة: التوصيات والنتائج.

فهرس المصادر والمراجع.

ح- ونقرر في النهاية أن الإقدام على التجديد أو الاجتهاد بشأن القديم الذي تغيرت صوره الحادثة، أو مستجدات العصر؛ لا يكفي فيها أن نرجع لكتب أسلافنا – رحمهم الله – لأن كثيرًا من أمورنا لم يعرفوها بصورها الموجودة في حياتنا، ومحاولة استنطاق نصوص الفقهاء القديمة – بشكل متعسف –كي نجد فيها حلًا لمعضلاتنا ومشكلاتنا دون النظر لواقعنا ومتغيراته ظلم لنا، وافتآت على علمائنا، وإهدار لحق مفكرينا وفقهائنا ومجتهدينا في أن يفكروا، أو يستنبطوا، ويجتهدوا، ويؤسسوا فقهًا لعصرنا كما أسس السابقون لعصرهم.

ونذكر بأمرين على درجة من الأهمية:

أولهما: أنه لابد لمن يقتحم هذا الميدان أن يكون عميقًا في فهمه وفقهه للأمور الشرعية ومناهجها في الفهم والاستنباط والتوثيق والأداء، وأن تكون له رؤية ثاقبة نافذة للواقع الذي يعيش فيه وعليه حياة الناس.

وثانيهمًا: أن الاجتهاد والتجديد يحتاجان للإقدام لا الإحجام، ولكي نثري روح الاجتهاد والتجديد لابد أن نفسح صدورنا وعقولنا لخطأ المجدد والمجتهد قبل صوابه، وإذا اعترض من له اعتراض أو رفض أو ناقش فليكن بأسلوب علمي موضوعي هادئ يلتزم أسس المنهج في العلم وقواعد الأخلاق في النقد؛ لأن الأمور المجتهد فيها تحتاج لأخذ وَرَدّ وحوار ومناقشات، والعلم الشرعي بضوابطه ومناهجه – هو القاضي على الجميع وما دام للإباحة محل، أو للاحتمال مكان أو للتأويل – وهو علم – موضع؛ فالأصل حسن الظن بالناس عامة، وبعلمائنا خاصة.

وصلي اللهم على سيدنا محمد، وعلى آله وصحبه، وسلم!

المبحث الأول

الاجتهاد والتجديد

المطلب الأول: التجديد وعلاقته بالاجتهاد:

١- يرتبط التجديد بالاجتهاد بعلاقة ما، ولكن هل هذه العلاقة من قبيل ارتباط اللازم بالملزوم؟ أقصد هل يلزم لمن يجدد في الفقه الإسلامي أن يكون مجتهدًا؟ وهل المجتهد يلزمه أن يكون مجددًا؟

قبل أن نبرز هذه العلاقة يحسن بنا أن نمهد بكلمة عن التجديد ومفهومه، وعن الاجتهاد ثم يكون هناك الرابط بينهما.

الفرع الأول: في مفهوم التجديد:

٢- أصل كلمة التجديد في التراث الإسلامي:

ورد لفظ "جديد" في عدد من آيات القرآن الكريم، لكن أول ما ظهرت كلمة "التجديد" فيما يتعلق بالدين الإسلامي، ظهرت في حديث الرسول ﷺ الذي أورده أبو داود في سننه قال: حدثنا سليمان بن داود المهدي، أخبرنا ابن وهب، أخبرني سعيد بن أبي أيوب، عن شرحبيل بن يزيد المعافري، عن أبي علقمة، عن أبي هريرة عن رسول الله ﷺ قال: **"إن الله يبعث لهذه الأمة على رأس كل مائة سنة من يجدد لها دينها"**(١).

وهذا الحديث إسناده صحيح، فرجاله ثقات، رجال الإمام مسلم، ولهذا صححه غير واحد، وأشار السيوطي لصحته في "الجامع الصغير"، وأقره عليه شارحه العلامة المناوي، وقال: قال الزين العراقي وغيره: سنده صحيح(٢).

وقد وردت كلمة التجديد في عدد من الأحاديث النبوية(٣)، منها:

---

(١) سنن أبي داوود – كتاب الملاحم ١٠٩/٤ – ورواه أيضاً الطبراني في الوسيط والحاكم في مستدركه وصححه، وكذا البيهقي في كتاب المعرفة وصححه، وكلهم عن أبي هريرة.

(٢) راجع: فيض القدير شرح الجامع الصغير، ٢٨٢/٢.

(٣) انظر: المعجم المفهرس لألفاظ الحديث النبوي، مادة جدّد.

قول الرسول ﷺ : **"إن الإيمان ليخلق في جوف أحدكم كما يخلق الثوب، فاسألوا الله –تعالى– أن يجدد الإيمان في قلوبكم"**[١].

والثاني: ما يرويه الإمام أحمد أن رسول الله ﷺ قال: **"جددوا إيمانكم. قيل: يا رسول الله، وكيف نجدد إيماننا؟ قال: أكثروا من قول لا إله إلا الله"**[٢].

٣– التجديد في اللغة:

جاء في معاجم اللغة العربية [٣] عن مادة "جدد" عدة معانيَ نورد منها الآتي: تجدد الشيء، أي: صار جديدًا، وجدده، أي: صيره جديدًا، وكذلك أجده واستجده.

والجديد: نقيض الخَلِق والجدة – بالكسرة – وهي م،صدر الجديد: هي نقيض البلى، ويقال لمن لبس ثوبًا جديدًا: (أبلِ وأجدّ واحمد الكاسى). والأصل في هذا المعنى: القطع، يقال: جددت الشيء، فهو مجدود، وجديد. أي: مقطوع، ومن هذا قولهم: ثوب جديد، (وهو في معنى مجدود) يراد به حين: جدّه الحائك، أي: قطعه. هذا هو الأصل، أما ما جاء منه في غير ما يقبل القطع فعلى المثل من ذلك، كقولهم: جدّد الوضوء، وجدّد العهد.

وكذلك سمى كل شيء لم تأت عليه الأيام جديدًا، فالجديدان، والأجدّان: هما الليل والنهار؛ لأنهما لا يبليان أبدًا.

ونأخذ مما سبق أن التجديد في معناه اللغوى هو: إعادة الشيء إلى مثل الحالة التي كان عليها عندما كان جديدًا قبل أن يبلى ويخلق ... ويزيد هذا المعنى وضوحًا قولهم: جدّد الوضوء، وجدد العهد، فتجديد الوضوء يعني: إعادته رغم صحته، وتجديد العهد بمعنى تكراره تأكيدا.

---

(١) راجع: الجامع الصغير للسيوطي ص ١٣٣، وفيض القدير ٣٢٤/٢.

(٢) المسند لأحمد بن حنبل ٣٥٩/٢.

(٣) انظر: القاموس المحيط، والمعجم الوسيط مادة: جدد، وفيض القدير: ١٠/١.

٤- التجديد في الإصطلاح:

ومفهوم التجديد بشكل عام ومجرد لن يخرج عن معناه اللغوى، أما إذا أسند التجديد لأي فرع من فروع المعرفة أو لعلم من العلوم ظهر المقصود من التجديد في مجاله.

وبما أننا نتحدث عن التجديد في الفقه الإسلامي وهو شعبة من شعب الدين، وتجديد الفقه من تجديد الدين.

"وتجديد الدين – عند العلماء الثقات – معناه إحياء ما اندرس منه وتوجيه الناس إلى العمل بما ترك من شعائره، والصحيح- عندهم – أن المجدد لا يتعين أن يكون "واحدًا" في كل قرن، وإنما يجوز أن يتعدد المجددون، وقد قرروا – أيضًا – أن هذا كما يكون في "الدين" يكون في العلوم المختلفة؛ لأن القصد هو أن لا يتوقف الإبداع البشري عن العمل، بالجمود على آراء السابقين وأقوالهم، أو بالاكتفاء بما حققوه من تقدم نظري وعملي في عصورهم.

ولا يتحقق هذا المطلوب شرعًا – في المجال الفقهي – إلا بقيام كل جيل من أجيال علماء المسلمين بأداء واجب الاجتهاد الذي به يعرف المسلمون حكم شريعتهم فيما يحدث من وقائع لا يتناولها صريح النصوص القرآنية أو النبوية ... فلا يخلو بلد من بلاد الإسلام من أئمة هداة يلجأ الناس إليهم، مستفتين إياهم في مختلف شئون الحياة، فيجدوا عندهم الجواب الشافي المبني على النظر في القرآن والسنة الصحيحة، وبهذا يستمر العطاء الإسلامي متجددًا في كل زمان ومكان"(١).

الفرع الثاني: في مفهوم الاجتهاد:

٥- الاجتهاد هو مصدر نماء وحياة هذا الدين، وبه يبقى الدين متصلًا بحياة الناس، وحاكمًا على مجريات أمورهم.

(١) الفقه الإسلامي في طريق التجديد، د. محمد سليم العوَّا ص: ٥.

*** الاجتهاد في اللغة:**

الاجتهاد من (ج هـ د): مأخوذ من الجهد، والجهد: بفتح الجيم وضمَّها: الطاقة، والاجتهاد. والتجاهد: بذل الوسع والمجهود، والتجاهد: بذل الوسع، كالاجتهاد[١].

*** الاجتهاد في الاصطلاح:**

والاجتهاد عند الأصوليين هو "بذل الطاقة من الفقيه لتحصيل حكم ظني شرعي عملي على وجه يمس من النفس العجز عن المزيد"[٢].

٦- مجالات العمل بالاجتهاد:

الاجتهاد هو إحدى الوسائل الأساسية لتجديد الدين، وأداة ضرورية لإثبات سعة شريعته ومرونتها وقدرتها على مواجهة التطور وتوجيهه، وحل مشكلات الفرد والمجتمع في ضوء أحكام الإسلام.

- والاجتهاد في تقديري يعمل في مجالين:

الأول: ما لا يوجد بشأنه نص تشريعي، وهو متروك من الشارع قصدًا لا عن نسيان، ولكن رحمة بهذه الأمة ورفعًا للحرج عنها.

والثاني: النصوص الظنية، سواء أكانت ظنية الثبوت أم الدلالة، وأكثر النصوص ظنية، حتى قيل: "إن الفقه من باب الظنون"، فهذه المنطقة مما تحتاج للاجتهاد، وتنوع وجهات النظر فيها مقبول، ويعدّ إثراءًا لعملية الاجتهاد.

الفرع الثالث: العلاقة بين الاجتهاد والتجديد:

٧- يبدو لي أن الإسلام به ثلاث شعب رئيسة هي: الجانب الفكري، والجانب الروحي، والجانب العملي، أي: أن العلم، والإيمان، والعمل، والاجتهاد موجود ومقبول في هذه الشعب الثلاثة.

---

(١) راجع: لسان العرب، القاموس المحيط مادة "ج هـ د".

(٢) الاجتهاد في الشريعة، د. حسن مرعي ص: ١٤.

وكل شعبة من هذه الشعب هي بمثابة جانب أصيل من جوانب تكوين الشخصية الإسلامية، وبالتالي من جوانب تكوين الأمة الإسلامية.

وما كانت الأمة لتستطيع أن تقف على أقدامها وتستمر طيلة هذه القرون من غير تجديد في هذه الشعب الثلاث، وما كانت هناك فائدة من كتابات المجددين والحركات التجديدية في هذه الأمة على مر التاريخ، والركود الدائم ضد حركة التاريخ، بل ضد سنن الله الكونية، فالتجديد والاجتهاد – في تقديري – مترادفان على جهة التشابك والتلاحم.

وإن كان يلزم – كما يبدو لي – أن يكون المجدد في فرع من فروع المعرفة أو أي جانب من جوانب الحياة مجتهدًا في هذا الجانب، ممن يكادون يحصون علم هذا الفرع، أو على درجة فائقة من الخبرة بالجوانب الأخرى، ولا يلزم من وجود المجتهد في أية ناحية أن يكون مجددًا؛ لأن التجديد خطوة أبعد من الاستيعاب والإحاطة بمفرديهما.

المطلب الثاني

التجديد بين الشريعة والفقه

٨- يوجد خلط كبير في بعض الكتابات الإسلامية بين الشريعة والفقه، وهذا الخلط ينتج عنه مشكلات في الفكر قد تترتب عليه مواقف عملية مغلوطة؛ تبعًا للخلط بين المصطلحات والمفاهيم.

ولذا نحب أن نفرق بين مفهومي الشريعة والفقه، ثم نتحدث أين يدخل التجديد؟ أو ما موقع التجديد منهما؟

الفرع الأول: مفهوم الشريعة:

في اللغـــة:

٩- الشريعة والشرعة –كما جاء في لسان العرب: مورد الماء الذي يفده الناس لسقي دوابهم، وذلك إذا كان ماء هذا المورد غير منقطع وظاهر لا يحتاج إلى جهد في استخراجه، ولا إلى تعب في نيله، وفي هذا الإطلاق جاء قولهم: شرع إبله، وشرعها:

بمعنى أوردها شريعة الماء، فشربت بنفسها، ولم يستق لها، ومن معاني الشريعة والشرعة في اللغة: الطريق البيّن الواضح المستقيم، ولذا يفسر ابن عباس قوله -تعالى: ﴿لِكُلٍّ جَعَلْنَا مِنكُمْ شِرْعَةً وَمِنْهَاجًا﴾ بأنه السبيل والسنة(١).

في الاصطلاح:

١٠- أما في الاصطلاح فيجب التمييز بين الاتجاهات الثلاثة التالية:

الأول: إطلاق الشريعة والشرعة مرادفين لمعنى الدين والملة، وتدل هذه الكلمة في هذا الاتجاه على جملة القواعد والأحكام التي سنها الله -تعالى- لعباده، وأظهرها لهم، سواء تعلقت هذه الأحكام بالعقيدة، أو بالأخلاق، أو التشريع. جاء في دستور العلماء: "الشرع والشريعة: ما أظهره الله -تعالى- لعباده من الدين، وحاصله الطريقة المعهودة الثابتة عن النبي ﷺ.

الثاني: إطلاق الشريعة فيما يرادف معنى الفقه، وقد شاع هذا المعنى لدى العوام والحكام في عصر ابن تيمية الذي يقول: "قد تغير أيضًا لفظ الشريعة عند أكثر الناس، فالملوك والعامة عندهم أن الشرع والشريعة اسم لحكم الحاكم (القاضي)، ومعلوم أن القضاء فرع من فروع الشريعة". وقريب من إطلاق الشريعة في معنى أحكام القضاة شيوع هذا اللفظ عنوانًا على أقسام الدراسات الفقهية في الجامعات العربية والإسلامية، فكلية الشريعة وقسم الشريعة عنوان على الاختصاص بدراسة الفقه الإسلامي وعلومه.

أما الاتجاه الثالث: فقد تبلور حديثًا، ويحصر هذا الاتجاه مدلول الشريعة في الأصول الثابتة الخالدة التي جاء بها الوحي قرآنا أو سنة، ومفاد هذا الاتجاه أن لفظ الشريعة يطلق على مجموعة القواعد الكلية الثابتة في القرآن والسنة، والمتعلقة بأحكام السلوك الإنساني والعلاقات الاجتماعية، ويشترك هذا الإطلاق الأخير لمصطلح الشريعة مع الإطلاق الأول في اختصاص هذا المصطلح بما جاء به الوحي في القرآن والسنة من

(١) انظر: لسان العرب، مادة "ش ر ع".

قواعد، ويختلفان في أن الأول عام يشمل مجالات العقائد، والأخلاق، والسياسات، والولايات، والأمور العملية، والعبادات، على حين أن الاتجاه الأخير يستبعد إطلاق الشريعة في مجال العقيدة والأخلاق التي انفصلت بتطور العلوم عن مجال الفقه والأمور العملية(١).

الفرع الثاني: مفهوم الفقه:

في اللغة:

١١- أما كلمة "فقه" في الإطلاق العام فتدل في اللغة العربية على معنى: الفهم، والفطنة، والنفاذ إلى بواطن الأمور، جاء في لسان العرب: "الفقه في الأصل: الفهم، يقال: فلان أوتي فقهًا في الدين، أي: فهمًا فيه، قال -تعالى: ﴿لِّيَتَفَقَّهُوا۟ فِى ٱلدِّينِ﴾. أي: ليكونوا علماء به.

ودعا النبي ﷺ لابن عباس، فقال: **"اللهم فقهه في الدين، وعلمه التأويل"**. أي: فهمه تأويله ومعناه(٢).

في الاصطلاح:

١٢- يعرف الأصوليون الفقه بتعاريف كثيرة ومتنوعة، كل حسب نظرته له، لكنا نختار تعريف الإمام الشافعي له، لأنه الأشهر والأضبط عند علماء الأصول وهو: العلم بالأحكام الشرعية العملية المكتسب من أدلتها التفصيلية، أو هو مجموعة الأحكام الشرعية العملية المكتسبة من أدلتها التفصيلية(٣).

ويدل الفقه في الشريعة على فهم مبادئها وقواعدها فهمًا نظريًا من جانب، مع رد النوازل والوقائع التي تعرض للفقيه إلى هذه المبادئ والقواعد؛ لمعرفة الحكم الشرعي من جانب آخر، وفي هذا الجانب الأخير تختلف مهمة المفسر عن الفقيه، ذلك أن واجب المفسر هو فهم النص فهمًا نظريًا، أما واجب الفقيه فيشمل هذا

(١) راجع: مدخل لدراسة تاريخ الفقه الإسلامي، د. محمد سراج ص: ١١ ، ١٢.

(٢) راجع: لسان العرب مادة "ف ق ه". صحيح البخاري: رقم ١٤٣ ، صحيح مسلم: رقم/٢٤٧٧.

(٣) راجع: شرح جمع الجوامع ٣٢/١، وشرح الاسنوي ٢٤/١.

الجانب، ويتجاوزه إلى فهم الواقع والمشكلات العملية مع تعيين القاعدة الشرعية أو المبدأ الذي يحكمها، ويتأف واجب الفقيه لهذا من وجهين: **الوجه الأول**: نظري، **والوجه الآخر**: عملي.

أما النظري: فهو معرفة النصوص والقواعد التي جاء بها الوحي. **والعملي**: هو فهم الواقعة المعروضة، مع ردها إلى ما يضبط حكمها من هذه النصوص والقواعد.

وعلى سبيل التوضيح: لو أن شخصًا قُبض عليه إلى جوار قتيل، وضبط معه سكين عليه أثر دماء؛ فإن على الفقيه لكي يصل إلى الحكم الشرعي الواجب في حق هذا الشخص أن يسأله عن حقيقة ما حدث منه، وأن يسأل غيره ممن له صلة بهذا الحادث؛ حتى يتعرف على حقيقة الواقعة، وما حدث بالضبط. وهذا جانب من الاجتهاد العملي الذي يتعين القيام به أول الأمر للوصول إلى الحكم الشرعي، وتتجلى مهارة الفقيه في المرحلة التي تلي ذلك، وهي مرحلة ردّ الواقعة إلى القاعدة التي تحكمها، فلو ثبت أن القاتل كان في حالة دفاع شرعي عن النفس أو العِرض لوجب تطبيق القاعدة الشرعية التي تحكم أحوال الدفاع عما أوجب الشرع الدفاع عنه، ولو ثبت أن القاتل كان متربصًا بالقتيل لطبقت قاعدة القصاص، أما لو ثبت أن القاتل مجنون أو صبي فإن قواعد المسئولية الجنائية ستختلف، ولن يقع عليهما عقاب، وسينحصر الواجب في حقهما في التأديب والتعويض.

١٣- ويشترك الفقيه مع المفتي والقاضي في تعيين الحكم الشرعي للوقائع والمشكلات العملية باستدعاء القاعدة الشرعية الحاكمة للواقعة أو المشكلة، وإن تميز دوره عنهما باختصاصه بالنظر في القواعد والمبادئ الكلية لتحريرها وبسط أدلتها لتأييدها أو ردّها وتحديد مجال عملها وعلاقاتها النظرية بغيرها.

أما المفتي أو القاضي فينحصر عملهما في فهم الواقعة المعروضة عليهما وردها إلى القاعدة الشرعية التي تحكمها. وعلى سبيل التوضيح لو اشترك اثنان في قتل ثالث فإن على القاضي والمفتي الذي يشبه دوره دور المستشار القانوني في هذه

الحالة الحكم في هذه القضية بعينها، أما الفقيه فلا يقتصر عمله على النظر في هذه الواقعة، وإنما عليه أن يجردها من ظروفها الخاصة وأن يقرر حكمها على نحو عام يجمعها وغيرها، كحكم الاشتراك في القتل وتصنيف الاحتمالات العملية التي قد يتحقق فيها هذا الاشتراك، مع التفريق بين اتفاق المشتركين وتواطئهم على القتل أو عدم اتفاقهم عليه.

إن القاضي والمفتي يركزان على قضية معينة لمعرفة الحكم الشرعي فيها، أما الفقيه فواجبه أشمل، ويقع عليه عبء استنباط القواعد النظرية، وملاحظة تطبيقاتها العملية على نحو مجرد لا ينحصر في جزئيات بعينها[١].

الفرع الثالث: موقع التجديد من الشريعة والفقه:

١٤- قلنا إن الشريعة على ما تبلور أخيرًا – هي الأحكام التي وضعها الله – سبحانه وتعالى– لعباده، ومصدرها الرئيس هو القرآن، والسنة، وهي وضع إلهي لا يتغير، إلا فهمًا جديدًا يؤتاه المرء فيهما، أو في أيهما.

والفقه هو معرفة الأحكام الشرعية التي تتعلق بأفعال العباد أو هو استخلاص الأحكام الشرعية من أدلتها التفصيلية عن طريق الاستدلال والاستنباط والاجتهاد، وهو بهذا لابد أن يساير مقتضيات الحياة المتغيرة، ويتماشى مع الحاجة البشرية في إطار الدين.

والتغير هنا لا يعني تغيرًا لأصل الحكم المرجوع إليه، إنما يعني تغييرًا لدلالة الحكم مطبقًا على حالات متغيرة أو ظروف مختلفة، هذا المنهج لا يصدق بالنسبة للشريعة فقط، ولكنه يصدق في تفسير أي نص قانوني لأن التفسير ليس مجرد بيان لمعاني الكلمات والعبارات، ولكنه في جوهره – ومن الناحية البحتة – هو وصل النص بالواقع، هو إدراك حكم النص متحركًا في إطار الواقع المطروح، لذلك فإن

(١) راجع: التشريع الجنائي للقاضي المرحوم عبد القادر عودة جـ ١/٧ ، ٨ والمدخل لدراسة تاريخ الفقه الإسلامي، ص: ٢٢ : ٢٣.

النص وهو ثابت (ولو كان نصًا وضعيًا) لا تتناهى تفسيراته؛ لأنه ينطبق على واقع غير متناه، والاجتهاد هو سبيل التفسير المتجدد للنص الثابت على الوقائع المتغيرة.

هذا الفارق بين الشريعة والفقه، يتعين أن يكون واضحًا لدى مَن يذودون عن الشريعة، فلا يسبغون وضعها الإلهي الثابت على آراء للفقهاء جرت في ظروف مغايرة.

"كما يتعين أن يكون واضحًا لدى من ينقد آراء قديمة في الفقه ألا يبسط نقده على ما يمس الأصل المرجعي الثابت في القرآن والسنة، أي: الشريعة، ثم إنه يمكن الإشارة إلى أن إغلاق باب الاجتهاد الذي عانى منه الفقه الإسلامي من وجوه عديدة لم يكن هكذا صاعقة تخلف فقهي ضربت على العقول والأمخاخ، إنما تمثل فيه أحيانًا نوع من المقاومة السلبية لدى جمهرة من القائمين على هذا الأمر، امتناعًا عما يقسرهم عليه السلطان أو يغريهم به هو موقف محافظ، ولكن للمحافظة في ظروف معينة وظيفة مقاومة، وما أكثر ما كانت دعوة التجديد تظهر إذا جدَّت ظروف موجبة.

كما أن الالتزام بمذهب واحد لم يكن محض عصبية عمياء، ولم يكن عيبًا جميعه، إنما كان له وجهة نظر رشيدة بالنسبة لإلزام القاضي بمذهب بعينه، وهو يماثل اليوم إلزام القاضي بأن يقضي وفق القانون الصادر، وإلزام المحاكم الأدنى بأن تقضي وفق ما تستقر عليه مبادئ المحكمة العليا.

كل ذلك مقصود به ألا يكون اختلاف الاجتهادات مُوقعًا في الفوضى، أو مربكًا للناس في اقتضاء حقوقهم، وفي السير في تعاملاتهم وفق ما يعرفونه سلفًا من أحكام تفصيلية تنظم هذه المعاملات.

١٥- هذه أمثلة نذكرها لا دفاعًا ضريرًا عن أوضاع خلت، ولكن لأنبه على أن البحث العلمي الصحيح يوجب النظر إلى أية ظاهرة فكرية أو مؤسسية في إطار الأوضاع الاجتماعية العامة التي عاشتها، ثم تستخرج الدلالات والوظائف

الملموسة لها في الظروف الملموسة، ثم يبحث تغير الوظائف مع تغير الظروف وهكذا.

وإذا كان التجديد مقصودًا به إدراك الوضعية الفاعلة في الظروف الملموسة المناسبة فأكاد أقول: إن تلك الظواهر المشار إليها في حدود دواعيها الإيجابية لم تكن تخلو من نزعة تجديدية، ولا يعني هذا مطلقًا أن الظاهرة تستصحب هذا التقويم من هذا الجانب في ظروف أخرى متغيرة.

نقطة أخرى نشير إليها، وهي أن الإسلام في قلب المؤمن به جديد جدة نفسه، وجدة حياته وحاضره، ومتى أمن عليه من الغوائل، وأمن على أصوله وثوابته صار إسلامه عنده، وكأنه أبلغ إليه في هذه الساعة، متفاعلًا بأصوله وأركانه وقيمه مع حاضره، وما يرنو إليه من مستقبل، ذلك أن الإسلام معتقد معقود في نفس المؤمن به، والمؤمن حاضر وحيّ وجديد، وهو مخاطب بأحكام الإسلام، قرآنًا وسنة، في يومه هذا، وهذا مفاد كون نصوصه غير تاريخية.

بهذا الإدراك لجدة الإسلام بوصفه معتقدًا ندرك كيف أثرت الحركات التجديدية في حياة الناس، وكيف قرر الأصوليون أن "العبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب"؛ لأن النص إلهي، وهو غير تاريخي.

أما الفقه، فهو الوضع التاريخي، نأخذ منه ونترك وفقًا لما ندركه من جدة أصول الإسلام في نفوسنا، ومع تقديرنا أن الفقه هو الخبرة التاريخية التي يلزم استطلاعها، وهو تجارب الماضي التي نسترشد بها[١].

(١) راجع: المسالة القانونية بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي للمستشار: طارق البشري ص ٣٦، ٣٧ بتصرف.

المبحث الثاني

منعطفات في طريق التجديد

١٦- ترتفع الأصوات دومًا، ويكتب الكاتبون بضرورة الاجتهاد وفرضيته ووجوب التجديد وأهميته، حتى ننفض عنا غبار الركود الذي يشبه الموات في بعض صوره.

وعلى المستوى نفسه وبالدرجة ذاتها يجب أن ندرك أن المجدد أو من يريد أن يجدد عليه أن يكون مالكًا للأدوات الفنية للاجتهاد والتجديد؛ لأن التجديد أو الاجتهاد الذي يحمل تجديدًا تكون له منعطفات يتعرض فيها للأخطاء رغم صدوره من أهله وكان في محله من مجالات الاجتهاد وبشروطه، وقد يؤدي للانحراف إذا دخل ميدانه من ليس أهلًا للسبق في حلبته أو تغلب عليه الهوى، أو لم يبذل الفقيه قصارى جهده في استنباط الحكم الشرعي للوقائع والنوازل، ومن أهم المنعطفات في طريق الاجتهاد والتجديد:

١- الغفلة عن النصوص المعصومة.

٢- عدم الإدراك الصحيح والفهم الدقيق للنصوص أو تحريفها.

٣- ترك الإجماع المتيقن.

٤- إعمال القياس في غير موضعه.

٥- الغفلة عن واقع الناس ومستجدات الواقع.

٦- دعوى تقديم المصلحة على النص.

وسنفرد لكل منعطف من هذه المنعطفات مطلبا مستقلًا، يبيّن مقصدنا منه، ويبرز معالمه، مستدلين بأمثلة توضحه، وتدل على وقوعه.

المطلب الأول

الغفلة عن النصوص المعصومة

١٧- الذي جرى عليه العمل منذ عهد النبوة حتى خلافة الراشدين بشأن النظر في حكم الوقائع والنوازل هو أن يقضي القاضي أو الفقيه بما في كتاب الله أولًا، ثم بما ورد

في سنة رسول الله ﷺ، ثم يبذل جهده ويجتهد إن لم يجد نصًا، وقد زاد عمر بن الخطاب في كتابه لشريح وغيره أن يقضي بما قضى به الصالحون قبل الاجتهاد برأيه.

أما أن يعمد من يريد الحكم في الوقائع والنوازل إلى رأيه قبل التأكد من عدم وجود نص فهذا غير مقبول.

وأشد منه خطأ أن نترك النص المعصوم من قرآن أو سنة ونتمسك بالرأي الذي لا عصمة له.

ومن البدهيات المقررة عند الفقهاء والأصوليين أنه لا اجتهاد في مورد النص، وهم يقصدون النص الثابت، أي: قطعي الثبوت، الصريح الدلالة على الحكم، ومنع الاجتهاد في مورده، أي: لا اجتهاد في مقابلته يعارضه ويكرّ عليه بالبطلان.

والذي يدعي الاجتهاد والتجديد ويترك النصوص الصحيحة الصريحة يكون لأسباب متنوعة منها:

أ- أن يجهل ثبوت النص:

وقلما يحدث هذا فيما يتعلق بالقرآن، لكنه قد يحدث مع السنة؛ وذلك لقلة المهتمين بها، وجرأة بعض الناس – من المدعين – على تجاوزها والتقليل من شأنها، مع أنها مكملة للقرآن بقول الرسول ﷺ: **"إنما أوتيت القرآن ومثله معه"**[1].

ب- ترك النص والتغافل عنه:

مع أنه قد يكون ظاهرًا وواضحًا ومقطوعًا به، لكنه قد يحدث إما لعدم الإدراك الصحيح، أو الفهم الدقيق، أو تحكم الأهواء والعصبيات، أو فرية تقديم المصلحة على النص عند توهم تعارضهما من مدعي العلم والفقه.

١٨- مثال: القول بجواز استلحاق اللقطاء:

وأقرب مثال على ذلك:

(١) سنن الترمذي – العلم – برقم/ ٢٦٦٤.

ما أفتت به المحكمة الشرعية العليا في "البحرين" في شأن "اللقطاء"، حيث أجازت بصريح العبارة لكل أحد أن يستلحق اللقيط ويضمه إلى نسبه، ويصبح بذلك ابنًا له، تترتب له وعليه كل حقوق البنوة وواجباتها.

ونورد نصّ الفتوى كما نشرته جريدة "أخبار الخليج"، وقد جاءت في صورة جواب على وزير العدل البحريني بشأن اقتراح قدمته إحدى الصحفيات بعمل شهادة ميلاد للطفل اللقيط – عدا الشهادات الأصلية المتعددة لدى الجهات الرسمية – يتعامل بها في المجتمع على أنه ابن المحتضن، وإن لم يكن له حق في الميراث ... إلخ، فأرسلت المحكمة إلى وزير العدل هذا الجواب:

جوابًا على كتابكم رقم ٨٣/١٦٩/١٠ المؤرخ في ٢٣ رمضان ١٤٠٣هـ الموافق ٣ يوليو ١٩٨٣ المرفق بطيه صورة من الرسالة الواردة إلى سعادتكم من السيدة/ س ي م المتضمنة اقتراحها فيما يختص بالطفل اللقيط، وطلبكم منا دراسة الاقتراح المذكور، وإفادتكم برأينا حوله.

نفيد سعادتكم أننا درسنا الاقتراح المذكور، ومع تقديرنا وشكرنا لصاحبة الاقتراح على غيرتها وحرصها على حفظ كرامة الطفل اللقيط نود أن نطمئنها إلى أن الشرع الحنيف لم يترك أي أمر من الأمور إلا وأوجد له حكمًا عادلًا، ومن ذلك الطفل اللقيط، أو ولد السِّفاح، أو مجهول النسب، فقد حرص المشرع على حفظ كرامته ومصلحته، وعمل على دمجه في المجتمع الإسلامي، وذهب في هذا المضمار إلى أبعد مما تتصوره صاحبة الاقتراح، حيث لم يكتف بالضم، وإنما الاستلحاق، وأعطى لكل أحد الحق في أن يستلحق الطفل اللقيط، أو ولد السفاح، أو مجهول النسب، ويعتبره ولدًا له يحمل اسمه ولقبه ونسبه بالاستلحاق، ويكون لكل منهما على الآخر جميع ما يترتب على ذلك من ولاية، وحضانة، ووراثة. وهذا ما هو عليه العمل فعلًا كما هو وارد من بعد التقارير المرفقة للأطفال، وأما ما ذكرته صاحبة الاقتراح من أن يكون للطفل اللقيط اسمان: اسم

أصلي، واسم رسمي؛ فنعتقد أن ذلك مما يسيء إلى الطفل، ويشعره بالنقص، وتصيبه المعرة من ذلك بعدما يكبر ويعرف الحقيقة. هذا ما وجب بيانه حول هذا الموضوع.

وتفضلوا بقبول فائق الاحترام.

قضاة محكمة الاستئناف العليا الشرعية.

ولا يكفي قضاة المحكمة بالرسالة، وإنما يرفقون بها ما يؤكد أنهم سبق أن أجازوا لبعض الأشخاص استلحاق بعض مجهولي النسب بأنسابهم.

وحيث يذكر نص إحدى القضايا: أن أحد الأشخاص لديه فتاة مجهولة النسب، وهي في حضانته وكفالته، وأنه يريد استلحاقها بنسبه، ويكون له عليها جميع حقوق الأبوة، كما يكون لها هي جميع حقوق البنوة، وحيث إنه يسوغ شرعًا استلحاق مجهول النسب، واعتباره ولدًا للمستلحق فقد أجاز له قضاة المحكمة ذلك.

والواقع أن رد قضاة محكمة الاستئناف واضح، وهو يعني حل المشكلة تمامًا... أ.هـ.

١٩- مقتضى هذه الفتوى: أن "التَبَنِّي" مباح، وإن سمي "الاستلحاق"، فمدار الحكم على المسميات لا على الأسماء.

ويعجب المرء كيف تصدر الفتوى بهذه الصورة، وبهذا التعميم، وهي مخالفة لنصوص القرآن الحاسمة القاطعة، التي حرمت "التبني"، وأبطلته، وأجمع على ذلك المسلمون من جميع المذاهب، وفي جميع الأزمان، إجماعًا مستقرًا متصلًا بعمل الأمة طوال أربعة عشر قرنًا، وحسبنا أن نقرأ أوائل سورة الأحزاب وفيها قوله -تعالى: ﴿وَمَا جَعَلَ أَدْعِيَاءَكُمْ أَبْنَاءَكُمْ ذَٰلِكُمْ قَوْلُكُم بِأَفْوَاهِكُمْ ۖ وَاللَّهُ يَقُولُ الْحَقَّ وَهُوَ يَهْدِي السَّبِيلَ ۝ ادْعُوهُمْ لِآبَائِهِمْ هُوَ أَقْسَطُ عِندَ اللَّهِ ۚ فَإِن لَّمْ تَعْلَمُوا آبَاءَهُمْ فَإِخْوَانُكُمْ فِي الدِّينِ وَمَوَالِيكُمْ ۚ﴾ (الأحزاب: ٤ ، ٥).

ويبدو أن أصحاب هذه الفتوى لم يقصدوا معارضة القرآن، ولا السنة، ولا الثابت بإجماع الأمة، ولكنهم أساءوا فهم ما جاء عن الفقهاء في الاستلحاق أو الإقرار بالنسب، وما ذكروا له من شروط معروفة في الفقه.

فقد فهموا مما ذكره الفقهاء أن لكل أحد أن يستلحق أو يقر بنسب من يشاء، والفقهاء إنما أرادوا الإقرار بنسب حقيقي، وبنوة حقيقية مبني على نكاح سري، أو نكاح فيه خلاف، أو وطء بشبهة، أو غير ذلك، بل أجاز جماعة من السلف استلحاق ولده من الزنا إذا لم يكن فراش، ورجحه ابن تيمية.

أما إذا لم تكن هناك بنوة من حلال، ولا من شبهة، ولا من حرام، وإنما هو مجرد "تبنٍ"، فهو الحرام الصرف الذي لم يقل به فقيه قط؛ ولهذا نصوا على أن الاستلحاق أو الإقرار بالبنوة أو النسب إذا كان مبنيًا على الكذب – حرام، بل من الكبائر، ويكاد يؤدي إلى الكفر[1].

المطلب الثاني

عدم الإدراك الصحيح والفهم الدقيق للنصوص أو تحريفها

٢٠- وقد يكون المنعطف متعلقًا بسوء فهم النصوص التشريعية أو تأويلها على وجه لا تحتمله قواعد اللغة العربية وأساليبها.

ويحدث هذا عندما يُخلط بين الأمور التي كأن تخصص النصوص بغير مخصص وهي عامة، أو العكس، أو يقيد النص وهو مطلق، أو العكس، وهي أمور مبحوثة في باب تفسير النصوص في أصول الفقه الإسلامي، وموجودة كذلك في تفسير النصوص القانونية.

وقد يحدث إسقاط لنص تشريعي نزل في واقعة وظروف وسياق يختلف عن الواقع الجديد المراد إنزال أو إسقاط هذا النص عليه للوصول لنفس النتيجة.

---

(١) راجع: أحكام الأسرة د. محمد مصطفى شلبي، ص:٢١١ – ٢١٣ وأحكام الأسرة د. محمد بلتاجي، ص: ٣١٥.

والدافع وراء كل هذه الأمور وأمثالها قد يكون قلة العلم، أو عدم استفراغ الوسع والتحري في البحث بشأن الواقعة المعروضة، أو اتباع هوى النفس أو هوى كل ذي سلطان، أو الافتتان بالحضارة الحديثة، أو الوقوع تحت ضغط الواقع وصولة الجماهير...إلخ.

٢١- مثال: سوء فهم النصوص وتحريف آيات الحدود:

وهذا مثال ينطبق عليه ما ذكرنا من تحريف للنصوص التشريعية عن موضعها وعدم الإدراك الصحيح لنصها وفحواها.

يذكر الدكتور الشيخ/ محمد حسين الذهبي – رحمه الله – في كتابه "التفسير والمفسرون" نموذجًا من هذه النماذج، مصنفًا إياه ضمن أصحاب الاتجاه الإلحادي في التفسير، فينقل عن هذا الكاتب قوله: "قال هذا الكاتب تحت عنوان (التشريع المصري وصلته بالفقه الإسلامي) قرأت في السياسة الأسبوعية الغراء مقالًا بهذا العنوان[١] – الكاتب هو يقول عن نفسه – حوى أفكارًا أثارت في نفسي من الرأي ما كنت أريد أن أرجئه إلى حين، فإن النفوس لم تتهيأ بعد لفتح باب الاجتهاد، حتى إذا ظهر المجتهد في هذا العصر برأي جديد، كتلك الآراء التي كان يذهب إليها الأئمة المجتهدون في عصور الاجتهاد قابلها الناس بمثل ما كانت تتقابل به تلك الآراء من الهدوء والسكون، وإن بدا عليها ما بدا من الغرابة والشذوذ؛ لأن الناس في تلك العصور كانوا يألفون الاجتهاد، وكانوا يألفون شذوذه وخطأه إلفهم لصوابه وتوفيقه، أما هذا العصر فإن الناس قد بعد بهم العهد بالاجتهاد، حتى صار كل جديد يظهر فيه شاذًا في نظرهم، وإن كان في الواقع صوابًا، وما أسرعهم في ذلك إلى التشنيع والطعن في الدين، والمحاربة في الرزق، فلا يجد من يرى شيئًا من ذلك إلا أن يكتمه أو يظهره بين أخِصَّائه [*] ممن يأمن

(١) هذا المقال الذي يقصده الكاتب منشور بالعدد ٥ السنة ٦/١٩٣٧م.

[*] الصواب اللغوي إخْصَائي، وليس (أَخصَّائي).

شرهم ولا يخاف كيدهم، وتضيع بهذا على الأمة آراء نافعة في دينها ودنياها، ولكنني سأقدم على ما كنت أريد إخفاءه من ذلك إلى حين، وسأجتهد ما أمكنني في أن لا أدع لأحد مجالًا في ذلك التشنيع الذي يقف عقبة في سبيل كل جديد) ...

واحتفى هذا الكتاب بصاحب المقال المذكور إلى أن قال كاتبنا: "ولكن يبقى بعد هذا في تلك الحدود ذلك الأمر الذي سنثيره فيها ليبحث في هدوء وسكون، فقد نصل فيه إلى تذليل تلك العقبة التي تقوم في سبيل الأخذ بالتشريع الإسلامي من ناحية تلك الحدود بوجه آخر جديد ... وسيكون هذا بإعادة النظر في النصوص التي وردت فيها تلك الحدود، لبحثها، من جديد بعد هذه الأحداث الطارئة، وسأقتصر في ذلك – الآن – على ذكر ما ورد في تلك الحدود من النصوص القرآنية، وذلك قوله –تعالى– في حد السرقة: ﴿وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا جَزَآءًۢ بِمَا كَسَبَا نَكَٰلًا مِّنَ ٱللَّهِ ۗ وَٱللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ ﴿٣٨﴾ فَمَن تَابَ مِنۢ بَعْدِ ظُلْمِهِۦ وَأَصْلَحَ فَإِنَّ ٱللَّهَ يَتُوبُ عَلَيْهِ ۚ إِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴿٣٩﴾﴾ (سورة المائدة: ٣٨-٣٩).

وقوله –تعالى– في حد الزنا: ﴿ٱلزَّانِيَةُ وَٱلزَّانِي فَٱجْلِدُواْ كُلَّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا مِاْئَةَ جَلْدَةٍ ۖ وَلَا تَأْخُذْكُم بِهِمَا رَأْفَةٌ فِى دِينِ ٱللَّهِ إِن كُنتُمْ تُؤْمِنُونَ بِٱللَّهِ وَٱلْيَوْمِ ٱلْءَاخِرِ ۖ وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَآئِفَةٌ مِّنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ ﴿٢﴾﴾ (سورة النور: ٢).

فهل لنا أن نجتهد في الأمر الوارد في حد السرقة، وهو قوله –تعالى (فاقطعوا)، والأمر الوارد في حد الزنا، وهو قوله –تعالى: (فاجلدوا)؛ فنجعل كلًا منهما للإباحة، لا للوجوب.

ويكون الأمر فيهما مثل الأمر في قوله –تعالى: ﴿يَٰبَنِىٓ ءَادَمَ خُذُواْ زِينَتَكُمْ عِندَ كُلِّ مَسْجِدٍ وَكُلُواْ وَٱشْرَبُواْ وَلَا تُسْرِفُوٓاْ ۚ إِنَّهُۥ لَا يُحِبُّ ٱلْمُسْرِفِينَ ﴿٣١﴾﴾(سورة الأعراف: ٣١).

فلا يكون قطع يد السارق حدًا مفروضًا، لا يجوز العدول عنه في جميع حالات السرقة، بل يكون القطع في السرقة هو أقصى عقوبة فيها، ويجوز العدول عنه في بعض الحالات إلى عقوبات أخرى رادعة، ويكون شأنه في ذلك شأن كل المباحات التي تخضع لتصرفات ولي الأمر، وتقبل التأثر بظروف كل زمان ومكان.

وهكذا الأمر في حد الزنا.

وهل لنا أن نذلل بهذا عقبة من العقبات التي تقوم في سبيل الأخذ بالتشريع الإسلامي، مع أننا في هذه الحالة لا نكون قد أبطلنا نصًا، ولا ألغينا حدًا، وإنما وسعنا الأمر توسيعًا يليق بما امتازت به الشريعة الإسلامية من المرونة والصلاحية لكل زمان ومكان، وبما عرف عنها من إيثار التيسير على التعسير، والتخفيف على التشديد(١).

٢٢- هذا الكاتب أراد أن يجتهد – وهذا حقه إن كان يملك الأدوات الفنية للاجتهاد، ويسير وفق ضوابطه المستقرة بين أهل هذه الصنعة- واجتهاده في تلك الأمور وبهذه الطريقة مرفوض ولا يقره عليه أحد من أهل الاجتهاد أو حتى المقلدين؛ **لأنه أولًا**: اجتهد في مورد النصوص التشريعية التي لا مجال للاجتهاد معها، أي: في مقابلتها، كما قلنا من قبل؛ لأن أمر هذه الحدود أمور قطعية الثبوت، وقطعية الدلالة، وثابتة بالقرآن، والسنة، والإجماع الذي لم ينخرم طيلة هذه القرون من عمر التشريع الإسلامي، حتى صارت من المعلوم بالدين أو من الدين بالضرورة.

ثانيًا: إذا أتينا على الأمور الفنية التي ذكرها – اجتهادًا – فليس عنده مستند بها أو تخريج مقبول لها؛ لأن النص نفسه محكم البدايات ومغلق النهايات –كما يبدو لي.

(١) راجع: التفسير والمفسرون د. حسين الذهبي جـ ٣/١٩٤ – ١٩٦.

فنص آية السرقة واضح، ومحكم الألفاظ، وهي وجوب القطع على السارق والسارقة، ولفظي القطع والسرقة ليستا من المشترك اللفظي، هذه واحدة.

الأمر الآخر في هذا الموطن أن الكاتب يريد أن يكون الأمر للإباحة مع أن الله تعالى قال معقبًا على الحكم: ﴿جَزَآءً بِمَا كَسَبَا نَكَٰلًا مِّنَ ٱللَّهِ﴾، حتى النبي ﷺ لم يجد لنفسه حقًا في أن يبدل أو يخفف من شدة هذا الحدّ، ورفض شفاعة أحب الناس إليه من صحابته — أسامة بن زيد- في الحديث المتفق على صحته الذي يرويه البخاري ومسلم، حيث قال له: **"أتشفع في حد من حدود الله يا أسامة؟!"**.

وأطلق قولته المشهورة: **"وايم الله لو أن فاطمة ابنة محمد سرقت لقطعت يدها"**(١)، وما ينطق عن الهوى، إن هو إلا وحيٌ مع وحيٍ أول موحىَ بهما إليه.

وكذا في حد الزنا فالأمر جاء بالجلد وحدده بمائة جلدة فهذا النوع وذاك مقدار العقوبة.

وكيف يكون هذا الحد أو عقوبته للإباحة مع تحذير الله -عز وجل- بقوله: ﴿وَلَا تَأۡخُذۡكُم بِهِمَا رَأۡفَةٞ فِي دِينِ ٱللَّهِ إِن كُنتُمۡ تُؤۡمِنُونَ بِٱللَّهِ وَٱلۡيَوۡمِ ٱلۡأٓخِرِۖ﴾.

بل ألصق المولى -سبحانه وتعالى- بهذا الحد عند التنفيذ — تنفيذ أمر آخر بقوله: ﴿وَلۡيَشۡهَدۡ عَذَابَهُمَا طَآئِفَةٞ مِّنَ ٱلۡمُؤۡمِنِينَ﴾. والسورة من بدايتها سياقها كالسيل الهادر: ﴿سُورَةٌ أَنزَلۡنَٰهَا وَفَرَضۡنَٰهَا﴾، وتشريعها نصوص مفروضة، ليست مباحة، ولا مندوبة .... إلخ.

كان الأولى بكاتبنا أن يتحدث عن شروط وضوابط إقامة الحدود، فلا يقام حد مع وجود شبهة قوية ومعتبرة، ولا يقام حد كالسرقة لمن ألجأته الضرورة للطعام أو غيره من الضروريات التي لم يوفرها له المجتمع، أو التوبة وأثرها في إقامة الحدود أو

(١) راجع اللؤلؤ والمرجان فيما اتفق عليه الشيخان حديث رقم (١١٠٠).

غيرها من الأمور التي تظهر أي كاتب أنه حريص على دينه وأوامر ربه أن ينزلها على الوضع المنوطة به، والمحقق لأهدافها، من غير تحريف مضل، أو تأويل مخل.

٢٣- مثال آخر لتحريف آيات تحريم الخمر:

وهذا النموذج للمستشار سعيد العشماوي -رحمه الله[١]، حيث يخلط في هذا الأمر بين الأمور بغير ضبط، فهو يذكر الآيات التي تحاملت على الخمر وشاربيها مبينة آثارها ومفاسدها – مثل قوله –تعالى: ﴿قُلْ فِيهِمَآ إِثْمٌ كَبِيرٌ وَمَنَٰفِعُ لِلنَّاسِ وَإِثْمُهُمَآ أَكْبَرُ مِن نَّفْعِهِمَا﴾، وقوله: ﴿لَا تَقْرَبُوا۟ ٱلصَّلَوٰةَ وَأَنتُمْ سُكَٰرَىٰ حَتَّىٰ تَعْلَمُوا۟ مَا تَقُولُونَ﴾، وقوله -تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓا۟ إِنَّمَا ٱلْخَمْرُ وَٱلْمَيْسِرُ وَٱلْأَنصَابُ وَٱلْأَزْلَٰمُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ ٱلشَّيْطَٰنِ فَٱجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ﴾.

وهذه آخر ما أنزلت في حد الخمر بيانًا قاطعًا وحكمًا نافذًا، حتى إن الصحابة عندما سمعوا قوله -تعالى: ﴿فَهَلْ أَنتُم مُّنتَهُونَ﴾: قالوا قد انتهينا يارب. والروايات المشهورة في إراقتهم للخمر في شوارع المدينة، وكان إجماع على تحريمها، وإن حدث خلاف في مقدار حدّها، وهو خلاف مشهور، لكن لم يقل أحد إنها ليست محرمة، أو أنها مباحة، أو مندوب إلى تركها...إلخ.

ومع ذلك يذكر المستشار أقوالًا تشكك في قطعية تحريم الخمر ويعقب على هذه الآيات بقوله: "هل الخمر محرمة أم مأمور باجتنابها ؟ والفرق بين التحريم والاجتناب، وما مجال النصوص السابقة مع مجال الآية: ﴿قُل لَّآ أَجِدُ فِى مَآ أُوحِىَ إِلَىَّ مُحَرَّمًا عَلَىٰ طَاعِمٍ يَطْعَمُهُۥٓ إِلَّآ أَن يَكُونَ مَيْتَةً أَوْ دَمًا مَّسْفُوحًا أَوْ لَحْمَ خِنزِيرٍ فَإِنَّهُۥ رِجْسٌ﴾ (سورة الأنعام: ١٤٥)، وهي من أواخر الآيات نزولًا في القرآن[٢].

وما قلناه هناك عن مجالات الاجتهاد، وعن ضوابط الاجتهاد في مورد النصوص ينطبق على نفس النموذج وأضرابه المتشابهة.

---

(١) راجع روح الدين، محمد سعيد العشماوي، ص: ٧٠ – ٧٥.

(٢) راجع: الفقه الإسلامي، وأدلته، د. وهبة الزحيلي جـ٥/ ١١٢.

ونحب أن نضيف لبحثنا في هذه الجزئية أمرًا آخر قرره الأصوليون: وهو أن الإجماع يحول الظني إلى قطعي[١]، هذا في الأمور الظنية، فما بالنا بالأمور القطعية نصًا ودلالة؟!، فلا شك أن الإجماع يزيدها توثيقًا وتأكيدًا.

"وإن تحريم الخمر من قطعيات الإسلام، وليس من مجالات الاجتهاد؛ لأن مجاله هو الظنيات، وهذا من المعلوم من الدين بالضرورة، وكلام الكاتب عن (التحريم) و(الاجتناب) يدل على أنه لا يعرف المعنى الدقيق لكل منهما، وهو يتوهم أن الأمر بالاجتناب أخف من التحريم، ولو تتبع موارد الكلمة في القرآن لعلم أنها لا تقترن إلا بالشرك وكبائر الإثم والفواحش، كما في قوله -تعالى: ﴿فَٱجْتَنِبُواْ ٱلرِّجْسَ مِنَ ٱلْأَوْثَٰنِ وَٱجْتَنِبُواْ قَوْلَ ٱلزُّورِ﴾، فهل الأمر باجتناب الرجس من الأوثان أقل من تحريمه؟

والآية التي حاول أن يتوكأ عليها في المطعومات، لا في المشروبات، وهي مكية بيقين، وليست من أواخر ما نزل من القرآن -كما قال – وهي – على كل حال – تحمل الرد عليه؛ لأنها "عللت تحريم الخنزير بقوله (فإنه رجس)، كما عللت آية تحريم الخمر بأنها (رجس من عمل الشيطان)، فكيف يحرم الله الرجس المجرد في المطعوم ولا يحرمه في المشروب؟! مع وصفه بأنه من عمل الشيطان؟! فهو رجس وزيادة، والتصريح بلفظ التحريم في الخمر ثابت بأحاديث صحاح مستفيضة"[٢]، ولكنّ هؤلاء العلمانيين المتعالمين يتعالون على سنة رسول الله ﷺ ولا يعتبرونها كافية في حكم كهذا.

(١) راجع أصول الفقه للشيخ أبي زهرة في مبحث الإجماع ص: ١٩٠.

(٢) الفقه الإسلامي وأدلته. د. الزحيلي جـ٥، ١١٣ ، ١١٤.

المطلب الثالث

ترك الإجماع المتيقن

٢٤- اشترط الأصوليون من ضمن الشروط المؤهلة للاجتهاد أن يعلم المجتهد بمسائل الإجماع التي سبق الإجماع عليها؛ حتى لا يفتي بخلاف ما وقع الإجماع عليه؛ لأن الإجماع حجة قطعية لا تجوز مخالفته.

بل قرر الأصوليون أن الإجماع إذا انعقد على واقعة لمعرفة حكمها الشرعي فهو حجة قطعية يجب العمل به، وتحرم مخالفته ويحكم بكفر من أنكر أصل الإجماعي، بأن قال: ليس الإجماع حجة، وتصبح المسألة المجتهد فيها قطعية الحكم، لا تصلح بعدها أن تكون محل نزاع ...لأن الحكم الثابت بالإجماع حكم شرعي قطعي، لا مجال لمخالفته، ولا لنسخه، ولا لما يعارضه من الأدلة الظنية".(١).

وترك الإجماعات المتيقنة وتجاوزها خطر كبير، ومنعطف خطير، يذهب بثوابت أمتنا، مهما كانت الدعاوى والمبررات، وذكرنا الإجماعات المتيقنة، أي: التي استقر عليها العمل من عصر التشريع إلى الآن.

ولا نقصد الإجماعات المتوهمة، أو دعاوى الإجماع، أو الإجماعات التي حدث فيها خلاف بين الفقهاء.

٢٥- مثال: القول بجواز زواج المسلمة بالكتابي:

باسم العصرنة ووحدة الأديان ودعاوى الحب ... إلخ ما قيل من جواز تزوج المسلمة بالكتابي يهودي أو نصراني ...كما أجاز الشرع جواز المسلم من الكتابية مع أن هذا الأمر من البدهيات، فالمسلم بداية لا يكمل إيمانه إلا بالإقرار بنبوة موسى وعيسى -عليهما السلام- وتوقيرهما، وقد أمره الإسلام باحترام عقيدتها، ويعطيها

(١) راجع شرح المحلي على جمع الجوامع جـ٢/٣١٣، وأصول الفقه د. وهبة الزحيلي جـ١/٤٩٧ ، ٥٣٨، والمستصفى ١/١٢٤، وروضة الناظر ١/٣٣٥، والإبهاج ٢/٢٣٣، وشرح الإسنوي ٢/٣٤٢، وكشف الأسرار ٢/٩٧١.

جميع حقوق الزوجة المسلمة في الرعاية وغيرها، أما الكتابي فهو بداية لا يعترف بدين المسلمة، ولا بنبيها، ولا كتابها، فكيف تأمن في ظل رجل هذا اعتقاده بعقيدتها؟!

والقول بأن القرآن إنما حرم (المشركات)، والكتابيات غير المشركات -ينقضه قول القرآن: ﴿فَإِنْ عَلِمْتُمُوهُنَّ مُؤْمِنَاتٍ فَلَا تَرْجِعُوهُنَّ إِلَى الْكُفَّارِ لَا هُنَّ حِلٌّ لَهُمْ وَلَا هُمْ يَحِلُّونَ لَهُنَّ﴾ (الممتحنة: ١٠)، فهنا رتب الحكم على الكفر لا على الشرك، حيث قال: ﴿فَلَا تَرْجِعُوهُنَّ إِلَى الْكُفَّارِ﴾، وإذا كان العبرة بعموم اللفظ فلفظ "الكفار" هنا يشمل الكتابي كما يشمل الوثني، فكل من لم يؤمن برسالة محمد ﷺ فهو – بالنسبة لأحكام الدنيا –كافر بلا نزاع.

وما ذكرناه فيما يتعلق بالإجماع في باب الحدود في المطلب السابق يدخل في مطلبنا هذا. فلا داعي لتكراره.

المطلب الرابع

إعمال القياس في غير موضعه

٢٦- يحد الأصوليون القياس بقولهم: هو إلحاق أمر غير منصوص على حكمه الشرعي بأمر منصوص على حكمه؛ لاشتراكهما في علة الحكم(١).

والمراد من الإلحاق: هو الكشف والإظهار للحكم، وليس المراد إثبات الحكم وإنشاؤه؛ لأن الحكم ثابت للمقيس من وقت ثبوته للمقيس عليه، وإنما تأخر ظهوره إلى وقت بيان المجتهد بواسطة وجود العلة كما هي في المقيس عليه، وعلى هذا فإنهم قالوا:

أ- القياس مظهر للحكم، لا مثبت له.

ب- العلة هي أساس الحكم.

(١) راجع: اللمع للشيرازي ص٥١، مرآة الأصول ٢/٢٧٥، روضة الناظر ٢/٢٢٧، وأصول الفقه د. زكي الدين شعبان ص: ٥٩.

جـ- عمل المجتهد هو إظهار الحكم في الفرع بسبب اتحاد علة الحكم في المقيس والمقيس عليه[١].

٢٧- ومن مزالق ومنعطفات الاجتهاد والتجديد المعاصر: القياس الفاسد، كأن يقيس النص القطعي على الظني في جواز الاجتهاد فيه، أو يقيس الأمور التعبدية المحضة على أمور العادات والمعاملات في النظر إلى حكمها ومقاصدها، واستنباط علل لها بالعقل ترتب عليها الأحكام.

والخطأ في القياس باب من أبواب الشرّ قديم، حتى قيل: إن انحراف إبليس وعصيانه لله، واستكباره عن امتثال الأمر كان بسبب قياس فاسد، حتى قال عن آدم: ﴿أَنَا۠ خَيْرٌ مِّنْهُ خَلَقْتَنِى مِن نَّارٍ وَخَلَقْتَهُۥ مِن طِينٍ﴾(سورة الأعراف: ١٢).

وأكلة الربا من اليهود وأشباههم أرادوا أن يستدلوا على إباحة الربا بقياسه على البيع، كما قال الله عنهم: ﴿ذَٰلِكَ بِأَنَّهُمْ قَالُوٓا۟ إِنَّمَا ٱلْبَيْعُ مِثْلُ ٱلرِّبَوٰا۟ ۗ وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰا۟ ۚ﴾ (البقرة: ٢٧٥).

ونحن لا ننكر القياس -كما فعلت المدرسة الظاهرية، بل نرى مع جمهور الأمة من السلف والخلف أنه مصدر خصب من مصادر الأحكام، ودليل على إثراء الشريعة وخلودها وقدرتها على مواجهة التطور في كل زمان ومكان وحال.

المهم في القياس أن يكون مستندًا إلى نص ثابت في قرآن أو سنة اتضحت علته، ولم يوجد فارق بين الأصل المقيس عليه والفرع المقيس، فلا اعتبار مثلًا لقياس على غير أصل منصوص عليه، أو على نص غير ثابت، أو على نص ثابت ولكن لم تتضح علته، أو اتضحت علته ولكن وجد فارق معتبر بين الأصل والفرع.

فالذين يقيسون على حديث ضعيف، أو صحيح، ولكن لم تتضح العلة فيه، أو يقيسون مع وجود الفارق، أو يقيسون على أقوال الفقهاء كل هؤلاء لا يقبل قياسهم.

---

(١) محاضرات في أصول الفقه للزفزاف ص:٨.

*** مثال على القياس الفاسد:**

٢٨- وقد رأينا من يجيز للحكومة أن تستقرض من الشعب بالفوائد الربوية، مستدلًا بالقياس على أنه (لا ربا بين الوالد وولده)، فكذلك لا ربا بين الشعب والحكومة، أو الحاكم والشعب.

والحق أن هذا الحكم: (لا ربا بين الوالد وولده) لم يثبت بنص ولا إجماع، إنما هو أمر قال به بعض الفقهاء، وخالفه الأكثرون، فكيف نقيس على غير أصل؟

على أننا لو سلمنا بثبوت هذا الحكم – وهو غير مسلَّم – لم يسلم لنا القياس أيضًا؛ لوجود الفارق الواضح بين الوالد وولده من ناحية وبين الحكومة والرعية من ناحية أخرى؛ وذلك لأن هناك نصًا نبويًا في شأن الوالد وولده يقول: **"أنت ومالك لأبيك"**، ولا يوجد مثل هذا في الجانب الآخر، فلم يأت نص يقول: (أنت ومالك للحكومة). وفتح باب الأقيسة من هذا النوع إنما هو فتح لباب الفوضى[(١)].

حتى رأينا حاكمًا يريد أن يسوي بين الابن والبنت في الميراث، قياسًا على اجتهاده في منع تعدد الزوجات! أي: أنه جعل اجتهادة – المرفوض – أصلًا نقيس عليه ما لا يجوز أن يدخل في دائرة القياس، ولا دائرة الاجتهاد أصلًا؛ لأنه من باب المعلوم من الدين بالضرورة.

المطلب الخامس

الغفلة عن واقع الناس ومستجدات العصر

٢٩- الفقه والاجتهاد الفقهي هو التأطير الشرعي للواقع، واقع الأفراد والجماعات، والدول والمؤسسات، فما ينتجه الفقه والفقهاء يسير متفاعلًا ومتلائمًا مع ما ينتجه الواقع من نوازل وتطورات، فمثل الفقه والواقع كمثل الحبل المجدول، تكونه ضفيرتان تلتف إحداهما على الأخرى من أوله إلى آخره، فإذا التف الواقع

(١) الرِّبا في الشريعة الإسلامية د. علي السالوس، ص: ١١٥.

بمشاكله ونوازله ومطالبه واستفساراته على الفقه، والتف الفقه باجتهاداته وفتاويه وتوجيهاته على الواقع؛ كانت الحياة تسير سيرًا مفتولًا يعطيها متانة وقوة وتماسكًا، فإذا صار الواقع بعيدًا عن الفقه، وسار الفقه بعيدًا عن الواقع؛ فقدت الضفيرة صفتها، وفقدت بذلك قوتها ومتانتها.

وإذا كان عامة المسلمين – وخاصتهم من باب أولى – يدركون ويؤمنون بحاجة الواقع إلى الفقه الإسلامي؛ ليضبط سيره، ويضمن له مشروعيته؛ فإن قليلًا من العلماء – ومن الفقهاء بالذات – من يدركون حاجة الفقه إلى الواقع ليغنيه وينميه ويسدده.

فالفقه أولًا: إنما ينمو بنمو الواقع ويتطور بتطوره، مثلما أنه ينكمش بانكماشه، ويركد بركوده، بل إن الواقع إذا كان جامدًا راكدًا لا يحتاج أصلًا إلى فقهاء مجتهدين، بل يكفيه بعض من الكتب، وبعض ممن يشرحون ما في الكتب لمن لا يحسنون قراءتها.

أما الفقه الحق، والاجتهاد والتجديد الفقهي فإنما يحتاج إليهما في حياة متحركة متطورة متجددة، حياة تثير الإشكالات وتلد المستجدات وتضع الفقه والفقهاء أمام التحديات، فإذا كان الفقيه يعيش واقعه ويتفقه فيه ولأجله، بحيث يحيط أحدهما بالآخر، ويلتف أحدهما على الآخر، كانت الحياة – حينئذ – بخير وكانت تسير سيرها الطبيعي، وفي مثل هذه الحياة يتحرك الفقه، وينمو، ويزدهر.

٣٠- وقد تنمو وتزدهر العلوم العقلية والبحوث النظرية في بيئة راكدة جامدة، هذا ممكن، أما الفقه – وهو بطبيعته علم واقعي عملي – فلا ينمو حقًا ولا يزدهر حقًا إلا في واقع حيّ متحرك ومتجدد، فالفقه لا يتحرك في الفراغ، فإذا ما تضافر الجمود الواقعي والجمود الفقهي، وشدّ أحدهما من أزر الآخر فلا يمكن إصلاح أحدهما إلا بخلخلة الاثنين معًا وتحريك أوضاعهما، وأعنى هنا على وجه الخصوص أن الازدهار الفقهي المتمثل في الاجتهاد والتجديد لا يمكن تحقيقه في واقع جامد آمن، وقد نبه على هذه الحقيقة أحد الفقهاء، فقال:

"ويظهر لي أن ندرة المجتهدين أو عدمهم هو من الفتور الذي أصاب عموم الأمة في العلوم وغيرها، فإذا استيقظت من سباتها، وانجلى عنها كابوس الخمول، وتقدمت في مظاهر حياتها التي أجَلَّها العلوم، وظهر فيها فطاحل علماء الدين ... عند ذلك يتنافس علماء الدين مع علماء الدنيا فيظهر المجتهدون"(١).

إن الاجتهاد الفقهي والتجديد الحق هو الذي يقع في خضم الواقع، وهو الذي يتعامل مع الواقع، ويأخذ منه ويعطيه، وهذا يعني – فيما يعني – أن يكون للفقه أثر ومكانة في الواقع، فما لم يسْع ولم ينجح أهل الفقه في أن يجعلوا لفقههم مكانة وأثرًا في الواقع الذي يجتهدون فيه وله فلن يبقى لاجتهادهم معنى وقيمة، وشيئًا فشيئًا سيتجه نحو الانعزال والموت(٢).

٣١- والغفلة عن روح العصر وثقافته وواقعه، والعزلة عما يدور فيه ينتهي بالمجتهد في وقائع هذا العصر إلى الخطأ والزلل، وهو ينتهي غالبًا بالتشديد والتعسير على عباد الله حيث يسَّر الله عليهم.

ولنضرب لذلك عدة أمثلة:

*** أمثلة تبين أثر الغفلة عن الواقع وأثره على حياة الناس:**

أ- تحريم بعض الناس الذبح "بالمجزر الآلي":

هناك من حرم الذبح آليًا، وأوجب أن يكون الذبح باليد والسكين المعتادة ولابد.

وقد يليق هذا بمجتمع بسيط قليل العدد، قليل الاستهلاك للإنتاج الحيواني، أما في المجتمعات الكبيرة، وحيثما يكون الإنتاج الحيواني بمئات ألوف الرءوس، ويراد ذبحها للاستهلاك المحلي أو التصدير الخارجي؛ فالأمر يحتاج إلى هذه المذابح الآلية التي تقوم فيها الماكينة مقام الإنسان، فتوفر جهده ووقته.

---

(١) الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلام لمحمد الحجوي الثعالبي جـ٢/٤٦٠.

(٢) الاجتهاد، د. أحمد الريسوني ص:٦٢.

وإذا كان المحذور هنا هو عدم التسمية عند كل ذبيحة، فيمكن تسجيل شريط يعلن التسمية طوال مدة الذبح.

ولا يجوز الاكتفاء بالتسمية عند كل مرة نشغل فيها الآلة كما نسمي عند إرسال الكلب أو الصقر أو السهم عند الصيد.

على أن المذهب الشافعي لا يجعل التسمية شرطًا لصحة الذبح.

ب- تحريم "أطفال الأنابيب":

الذين اجتهدوا في قضية "أطفال الأنابيب"، ومنعوها منعًا باتًا؛ خشية اختلاط الأنساب وسدًا للذرائع.

فالواجب على أهل الاجتهاد هنا: ألا يبيحوا بإطلاق ولا يمنعوا بإطلاق؛ فالمنع بإطلاق فيه تحريم ما لم يحرمه الله ورسوله، والتضييق على المكلفين في أمر لهم فيه سعة، والإباحة بإطلاق توقع فيما حرمه الله ورسوله، وتجر إلى مفاسد جمة فلابد من التفصيل، بإباحة بعض الأساليب والصور بقيود وشروط، ومنع البعض الآخر.

وهذا ما انتهت إليه ندوة "الإنجاب في ضوء الإسلام" التي انعقدت في الكويت بين الفقهاء والأطباء، وكان قرار الأغلبية في هذا الأمر: أنه جائز شرعًا إذا تم بين الزوجين، أي: كان الحيوان المنوي من الزوج والبويضة من الزوجة أثناء قيام علاقة الزوجية؛ فلا يجوز أن يتم ذلك بعد موت الزوج، أو طلاق الزوجة، وبشرط أن تراعى الضمانات الدقيقة الكافية لمنع اختلاط نطف الرجال أو بويضات النساء؛ فتختلط بذلك الأنساب.

واتفق الجميع على أن ذلك يكون حرامًا إذا كان في الأمر طرف ثالث سواء كان منيًّا من غير الزوج، أم بويضة من غير الزوجة، أم جنينًا من غيرهما، أم رحمًا من امرأة أخرى، تقوم بالحمل عن صاحبة البويضة[١].

(١) راجع: الأوراق المقدمة لندوة "الإنجاب في ضوء الإسلام" ط دار قباء – الكويت.

المطلب السادس

دعوى تقديم المصلحة على النصّ عند تعارضهما

٣٢- قضية (المصلحة والنصّ) هي نفسها قضية (العقل والنقل)، أو هما وجهان لعملة واحدة فاسدة؛ لأن العقل لا يمكن أن يكون بمقابلة النص أو العكس؛ لأن العقل نقيضه أو مقابله الجنون، وليس النصّ.

ومن كان يؤمن بالله العليم الخبير يرسخ في سويداء قلبه أنه يستحيل على الله أن تكون تشريعاته ضد مصلحة البشر، وكلما قرأت كلامًا عن هذه القضية وتوهم تعارضهما أو إمكان تعارضهما أحس أن القضية دائمًا تكون قضية إيمان أو لا إيمان، فدائما ما نسمع عن هذه الصيحات من العلمانيين والحداثيين والعصريين، وكل القضايا التي طرحت مدعين فيها التعارض بين النص والمصلحة -بعد بحثها وتمحيصها- لا تجدها تصمد أمام النقد العلمي لها من علمائنا الراسخين في العلم.

وببساطة شديدة كوننا نعتمد هذه الفرضية معناها أن نحيا في حالة من الفراغ الحياتي والتشريعي، لا على أرض مستوية؛ لأن مصالح الناس وأهواءهم وأمراضهم لا حدود لها، ولو صرنا نغير ونلغي كل يوم نصًا من ثوابت أمتنا التشريعية ما بقي لنا قرار، ولن يكون هناك دين لله، بل سيكون دينًا للبشر، حتى في المجتمعات التي تواضعت على نمط وحياة وتشريعات وضعية صرفة لا تستطيع أن تعيش وتستقر لو جرت وراء مصالح الناس إلى غير ما حدّ، فاهدرت ثوابتها ونظامها العام، والعقلاء في كل أمة يأبون هذا العبث.

٣٣- ونحن -كمسلمين- عندنا تراثنا وفقهنا بقيمه، وضوابطه، ومساحات الثوابت التي ينحصر عمل فقهائنا فيها في فهمها، وكيفية إنزالها على الواقع، ومساحات المتغيرات والظنيات التي يدرك فقهاؤنا كيف يتعاملون معها، وما هي ضوابط تشغيلها في البيئات والأعراف والأحوال المختلفة والمتنوعة.

والحالة الوحيدة التي جوَّز فيها الشرع الشريف تقديم المصلحة على النص هي حالة الضرورة فقط، وعلى هذا إجماع علماء الأمة قاطبة – وحالة الضرورة فصل الفقهاء حدودها وضوابطها.

حتى نجم الدين الطوفي (ت: ٧١٦ هـ) صاحب رسالة المصلحة المشهورة لم يقل بتقديم المصلحة على النص مطلقًا، بل قصد الظني من النصوص لا القطعي منها – واستثنى العبادات والمقدرات وجعلها في المعاملات فقط، وكان فرضًا علميًا نظريًا، ولم يأت بتعارض واحد في رسالته[1].

*** النصوص بين القطعية والظنية:**

٣٤- والنصوص التشريعية من ناحية القطعية والظنية على أربع مراتب:

أ– النصوص القطعية الثبوت والدلالة. **ب–** النصوص الظنية الثبوت والدلالة.

جـ– النصوص الظنية الثبوت القطعية الدلالة. **د–** النصوص القطعية الثبوت الظنية الدلالة.

* **والنص القطعي في ثبوته ودلالته** مثل القرآن الكريم إذا كان قطعي الدلالة على المراد، بحيث لا يحتمل وجهًا أو تفسيرًا آخر، مثل: ﴿لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ﴾ (النساء: ١١)، ﴿فَٱجْلِدُوهُمْ ثَمَٰنِينَ جَلْدَةً﴾ (النور: ٤)، ونحو ذلك.

ومثل القرآن في قطعية ثبوته: السنة المتواترة، قولية كانت أم عملية.

* **وهناك النص القطعي في ثبوته،** مثل: القرآن، والحديث المتواتر، **الظني في دلالته،** ومعظم النصوص ظنية الدلالة؛ لما تحتمله ألفاظ اللغة من إمكان التخصيص والتقييد، والمجاز، والكناية، والدلالة بالتضمن أو بالالتزام...إلخ.

* **وهناك النص الظني في ثبوته القطعي في دلالته،** مثل أحاديث الآحاد التي تفيد معنى قطعيًا، لا يفهم منها غيره، وبعض أحاديث الآحاد ترتفع عند كثير من العلماء – بقرائن وشواهد تحف بها – إلى القطعية.

---

(١) المصلحة ونجم الدين الطوفي، د. مصطفى زيد ص: ١٦٧ – ١٧٠.

* **وهناك النص الظني في ثبوته وفي دلالته معًا**، وهذا يشمل الجمهرة العظمى من أحاديث الآحاد، فهي ظنية في سندها وثبوتها، ظنية في إفهامها ودلالتها، بحكم وضعها اللغوي، وبحكم الاستقراء: أنه قلما يوجد نص لا يحتمل أكثر من وجه وأكثر من فهم، وقد يكون تعدد الأفهام هذا رحمة وتوسعة من الله على عباده".[(١)].

فهذا هو الجزء الأول من القضية وهو تصويرها فقهًا، بقي أن ننظر أين يكون موقع المصلحة داخل هذه المراتب المحددة للنصوص؟

يجيب على هذا الفقيه الشيخ محمد أبو زهرة – رحمه الله، فيقول: "والمصلحة لا تقف أمام نص قطعي، السند فيه قطعي، والدلالة فيه قطعية. أما إذا كان الحكم ثابتًا بنص ظني في سنده أو في دلالته، والمصلحة ثابتة ثبوتًا قطعيًا لا مجال للشك فيه، وهو من جنس المصالح التي أقرتها الشريعة وملائمة لها، فإن المصلحة تخصص النص إذا كان عامًا غير قطعي، وترد خبر الآحاد إن عارضها؛ لأنه يكون بين أيدينا دليلان: أحدهما ظني، والآخر قطعي. ومن المقررات الفقهية: أنه إذا تعارض ظني مع قطعي، خصص الظني بالقطعي، أو رُدّ إن كان غير قابل للتخصيص"[(٢)]أ.هـ. هذا ما قاله الشيخ – رحمه الله – ولم يترك بيانًا لمستزيد –كما بدا لي.

*** المصلحة ونجم الدين الطوفي:**

٣٥- اشتهر عن الطوفي – رحمه الله – أنه يقول بتقديم النص على المصلحة، وظهرت رسالة الطوفي فيما أعلم على يد أربعة، هم: الشيخ جمال الدين القاسمي، ورشيد رضا في أوائل القرن، ثم تجدد نشرها على يد الأستاذين: مصطفى زيد في رسالته "المصلحة ونجم الدين الطوفي"، والشيخ عبد الوهاب خلاف – رحم الله الجميع.

(١) المصلحة في الفقه الإسلامي، د. حسين حامد حسان ص: ٢٥٦.

(٢) أصول الفقه الإسلامي – محمد أبو زهرة ص: ١٢٢.

وكتب كثيرون عن الطوفي ورأيه في المصلحة، والظاهر من كلامهم أنهم حملوا "النص" في كلام الطوفي على أنه النص "القطعي"، ومن آخر ما كتب عن المصلحة في الفقه الإسلامي رسالة الدكتور حسين حامد حسان، وناقش فيها رأي الطوفي، وانتهى إلى أن مقصد الطوفي من النص هو النص الظني لا القطعي.

حتى كلام الطوفي عن المصلحة، فإنه حصرها بنفسه في نطاق المعاملات فقط، واستثنى العبادات، والمقدرات من حدود، ومواريث، وزكاة ... يقول د. حسين حامد حسان:

"الذي نراه أن النص الذي يسلم الطوفي إمكان التعارض بينه وبين المصلحة، وبالتالي تقديم الأخيرة عليه؛ هو النص الظني، أما النص الذي حصلت فيه القطعية من كل جهة فإن الطوفي يمنع تخالفه مع المصلحة، فضلًا عن أن يقول بتقديم المصلحة عليه.

وسندنا في هذا الرأي هو العبارات التي قدم بها الطوفي مذهبه، وهي في نظرنا تفيد – إذا أخذت مجتمعة – أن الطوفي لا يرى فرض التخالف بين المصلحة والنص القطعي واقعًا؛ ومن ثم وجب تفسير مذهبه في ضوء هذه الحقيقة وإليك بعض هذه العبارات:

يقول الطوفي: " فإذا فرض عدم احتماله (النص) من جهة العموم والإطلاق ونحوه، وحصلت فيه القطعية من كل جهة بحيث لا يتطرق إليه احتمال بوجه – منعنا أن مثل هذا يخالف المصلحة؛ فيعود إلى الوفاق، وإذا كان آحادًا محتملًا فلا قطع، وكذا إن كان متواترًا محتملًا، أو آحادًا صريحًا؛ لا احتمال في دلالته بوجه؛ لفوات قطعيته من أحد طرفيه إما متنه أو سنده".

فالطوفي يصرح أن المصلحة إنما تخالف النص "لفوات قطعيته من أحد طرفيه: إما متنه، أو سنده "أما إذا" فرض عدم احتماله من جهة عموم أو إطلاق، وحصلت فيه القطعية من كل جهة؛ فإن الطوفي يمنع أن مثله يخالف المصلحة، وهذا نصّ صريح أو كالصريح في أن الطوفي لا يفرض التعاند والتخالف بين

النصوص الشرعية التي توافرت لها القطعية من جهة الدلالة والسند وبين المصلحة، وإن هذا التخالف ممكن ومتصور بين المصلحة ونص ثابت بطريق الظن، كخبر الواحد، أو الإجماع المنقول بطريق الآحاد، أو كان ثبوته قطعيًا، كالقرآن، والخبر المتواتر، والإجماع المنقول بالتواتر، ولكنه ظني الدلالة بأن يكون عامًا أو مطلقًا، إذ دلالة العام والمطلق عند الجمهور تفيد الظنّ لا القطع"[(١)].

ويدلل د. حسين حامد – في بقية شرحه ونقده لكلام الطوفي على أن الطوفي إنما قصد مساحة الظنّ إن كانت المصلحة قطعية، والنص ظني، وهذا في باب المعاملات فقط، أما الطوفي نفسه فقد استبعد أن تكون هذه الفرضية في العبادات والمقدرات[(*)].

وهو بهذا لا يخالف كلام الفقهاء عن المصلحة والنص والذي نقلناه سابقًا عن الشيخ أبي زهرة – رحمه الله.

*** أمثلة موهومة لطلب تقديم المصلحة على النص:**

٣٦- الأمثلة التي ساقها أصحابها طالبين تقديم المصلحة على النصوص القطعية كثيرة، نذكر منها ثلاثة فقط:

أ- نقل صلاة الجمعة إلى يوم الأحد في بلاد الغرب:

كتب أحد المشتركين في "ملتقى الفكر الإسلامي" السابع عشر بالجزائر، حيث اقترح نقل صلاة الجمعة للمقيمين في أمريكا إلى يوم الأحد ليجتمع على الصلاة عدد أكبر؛ لأن يوم الجمعة ليس إجازة هناك، فيذهب لصلاة الجمعة عدد قليل[(٢)]، وقال هذا الأستاذ: أليس هذا الوضع غريبًا وجديرًا بأن يرجع فيه على رأي

(١) نظرية المصلحة في الفقه الإسلامي، د. حسين حامد ص: ٥٣٨ – ٥٤٣.

(*) ومن أراد المزيد حول كلام الطوفي نفسه فلينظر رسالة د. مصطفى زيد عن " المصلحة ونجم الدين الطوفي ".

(٢) أعمال ملتقى "الفكر الإسلامي" السابع عشر بالجزائر ١٩٩٢، ط دار المعرفة – بيروت.

الإمام الطوفي الذي عالج موضوعًا هامًا هو رعاية المصلحة؟ وإن لم نعتمد رأي الطوفي، أليس مهما أن نجتهد في معنى قوله ﷺ : **"لا ضرر ولا ضرار"**.

ونردّ عليه بأن الطوفي استثنى العبادات والمقدرات، أما هذا الأستاذ فلم يستثن شيئًا.

ونقول له: "ماذا نسمى هذه الصلاة المقترحة: صلاة الجمعة أم صلاة الأحد؟ وماذا نصنع بالسورة التي سماها القرآن "سورة الجمعة"؟ أنغير اسمها، ونجعلها سورة الأحد؟ وماذا نصنع مع قوله –تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا نُودِيَ لِلصَّلَوٰةِ مِن يَوۡمِ ٱلۡجُمُعَةِ فَٱسۡعَوۡاْ إِلَىٰ ذِكۡرِ ٱللَّهِ وَذَرُواْ ٱلۡبَيۡعَۚ﴾، أنضع بدل "يوم الجمعة" في الآية "يوم الأحد"، أم نعتبر هذه الآية منسوخة، أم ماذا ؟!!

ب– التسوية بين البنت والابن في الميراث بدعوى المصلحة:

دعى رئيس عربي أفريقي(*) إلى اجتهاد يجيز مساواة المرأة بالرجل في الميراث، مناقضًا صريح قوله –تعالى: ﴿يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِيٓ أَوۡلَٰدِكُمۡۖ لِلذَّكَرِ مِثۡلُ حَظِّ ٱلۡأُنثَيَيۡنِۚ﴾، وما أجمع عليه المسلمون من عهد النبي إلى اليوم، وأصبح معلومًا من الدين بالضرورة.

جـ– جعل صيام رمضان ليلًا بدل النهار لزيادة الإنتاج:

ذكر الشيخ الغزالي –رحمه الله – أن الرئيس نفسه كان يطالب بجعل صيام رمضان ليلًا بدل النهار؛ حتى لا يؤثر هذا في ضعف الإنتاج، وذلك بأن نحسب عدد الساعات المطلوب صيامها نهارًا، ونقدّرها ليلًا(١).

(*) هو الحبيب بورقيبة الرئيس السابق لتونس، وحديثًا في ٢٠١٨م صدر تشريع في تونس يساوي بين الذكر والأنثى في الميراث.

(١) الحق المرّ، محمد الغزالي جـ٣/٦٩.

المبحث الثالث

ضوابط الاجتهاد والتجديد

٣٧- الاجتهاد والتجديد ضرورة حياة، فهما فريضة دينية، كما أنهما ضرورة بشرية أو حياتية.

وبالرغم من هذه المطالبة، وإيماننا بأهميتها؛ فإن هناك خوفا من أدعياء الاجتهاد والتجديد، حتى لو كانوا يحملون أفخم الألقاب وأعلى المناصب؛ لأنه لا تلازم بين الرتبة الوظيفية والمنزلة العلمية، وهؤلاء يكونون أشدّ خطبًا على واقع الناس؛ لأنهم يحدثون بلبلة وسط صفوف العوام الذين لا يدركون الفوارق المهمة بين هذا وذاك.

ومثل هؤلاء الجُرآء على الفتيا بغير علم، وديدنهم العجلة في أمرهم، وأجوبتهم حاضرة دائمًا، وردودهم سريعة حتى في أعوص المسائل التي لو عُرض مثلها على أبي بكر وعمر لجمع لها أهل العلم والذكر من المهاجرين والأنصار، ولتروَّى في إصدار حكم بشأنها.

وتكثر المخاوف من مُدَّعِي الحداثة والتطور والعصرنة، الذين يريدون قلب الموازين، والتسليم لكل ما هو وافد وجيد، حتى لو كان لا يتلاءم مع قيمنا وفطرتنا وبيئتنا ... وغيرهم وغيرهم من أصحاب الدعاوى، لكن مع كل هذه المخاوف لابد من الاجتهاد والتجديد، وفي النهاية لن يصح إلا الصحيح، حتى لو طال الزمان، وكثرت العقبات.

والعقلاء الوسطيون في كل أمة يدركون الغثّ من السمين، والأصيل من الزائف ﴿فَأَمَّا ٱلزَّبَدُ فَيَذۡهَبُ جُفَآءٗۖ وَأَمَّا مَا يَنفَعُ ٱلنَّاسَ فَيَمۡكُثُ فِي ٱلۡأَرۡضِۚ﴾، ومع قولنا بضرورة الاجتهاد والتجديد لابد أن تكون هناك ضوابط أو قواعد ضابطة، وقيم حاكمة لهذا الاجتهاد والتجديد؛ حتى لا يصير الأمر عبثًا، أو تحكيمًا للأهواء والادعاء؛ فنخسر الدين والدنيا معًا.

وهذه جملة من الضوابط يُرى أنها لازمة لعملية الاجتهاد والتجديد نذكرها فيما يلي:

المطلب الأول

(١) لا اجتهاد أو تجديد بغير أهلية لهما

٣٨- من البدهيات العقلية في أية صناعة أن لا يقبل قول أو فعل من ليس أهلًا للحكم على شيء صغر أو كبر في فنيات هذه الصناعة، ويلزم من الاجتهاد والتجديد أن يتصف من يقوم بهما بالأهلية لهذا الدور.

ونقصد الأهلية العلمية، فإذا كان الاجتهاد "هو استفراغ الجهد في درك الأحكام الشرعية"[(١)]؛ فالتجديد في تقديري يحتاج لخطوة أخرى، وهي خلاصة لعملية معقدة من هضم الموروث، ثم تجاوزه.

والتشبع من الموروث – فيما يسمى بشروط المجتهد – عملية ضرورية؛ لأنه لابد للمجدد أن يكون مستوعبًا بعمق للميدان الذي يريد أن يجدد فيه؛ حتى يسمع له، وهذا الاستيعاب أو التشبع له أدواته الفنية التي تلزم أن يحوزها كل فقيه أو مجدد، وهي تشبه الأدوات والوسائل الفنية لكل صاحب صناعة في عمله، فلن يكون هناك عمل جيد أو فائق في الشكل والمضمون بغير تلك الأدوات وهذه الحيازة، وهو أول بيت في قصيد التجديد، فالمجدد يجب أن يكون مستشرفًا وحاكمًا على ميدانه ودروبه القواطع عنه، ولا يشترط التجديد في كل ميدان الشريعة، بل قد يكون التجديد في فرع من فروعها، أو باب من أبوابها، أو صورة من الصور التي تتسع لهذا التجديد – فيما سنذكره في المبحث المقبل، والقول بلزوم هذه الشروط وتلك الأهلية؛ حتى تسير مسيرة الاجتهاد والتجديد – التي لازمت هذا الدين منذ ميلاده – مستقيمةً لا اعوجاج فيها أو شق لصفها، فلا يصدر

(١) شرح الإسنوي للمنهاج، جـ٢/٢٣٢.

اجتهاد أو تجديد مخالف لصريح القرآن، أو مكذب لصحيح السنة، أو خارق لإجماع متيقن؛ فيكو الأمر تبديدًا لأمور الدين، لا تجديدًا لها.

المطلب الثاني

(٢) لا محل للاجتهاد والتجديد في مورد القطعيات

٣٩- أصبح من المسلّمات في ديننا منع الاجتهاد والتجديد مع مورد النصوص القطعية الثبوت والدلالة، ومنع الاجتهاد في مورده، أي: لا اجتهاد في مقابلته يعارضه أو يكرّ على أصل الحكم بالبطلان.

وإنما الاجتهاد والتجديد في الأحكام والمساحات الظنية ثبوتًا أو دلالة، أو هما معًا.

فلا يحل شرعًا فتح باب الاجتهاد والتجديد في أحكام ثبتت قطعيتها بالقرآن والسنة والإجماع، كفرضية الصلاة، أو أعداد ركعاتها، أو فرضية الصيام، أو تحريم الخمر... وصارت مثل هذه الأمور من المعلوم من الدين بالضرورة – أي: بالبداهة – ولا يسع مسلمًا أن يجهله، ولا يقبل منه عذر بالجهل فيه، لا عرفًا بين الناس، ولا في ساحات القضاء؛ لأن هذه القطعيات من أركان الدين وثوابته.

وإذا صارت محكمات النصوص متشابهة أو قطعياتها ظنية، وأصبحت قابلة للفتيا والأخذ والرد؛ فلن يكون هناك دين لله، ولن تكون هناك ثوابت لهذه الأمة، ولضاعت ما امتازت به بين الأمم والأديان الأخرى، ولن تكون لنا مرجعية نحتكم إليها، أو معيار حقيقي للقبول أو الرفض، إذا صار كل شيء نسبيًا في هذه الحياة.

المطلب الثالث

(٣) عدم الإخلال بمراتب النصوص ومراعاة الموازنات

٤٠- قلنا: إن مراتب النصوص التشريعية من حيث القطعية والظنية على أربع مراتب: أ- النصوص القطعية الثبوت والدلالة. ب- النصوص الظنية الثبوت والدلالة. جـ- النصوص الظنية الثبوت القطعية الدلالة. د- النصوص القطعية الثبوت الظنية الدلالة.

فيجب أن تظل مراتب الأحكام كما وردت إلينا، فلا يحل لنا أن نجعل القطعيات ظنية، ولا الظنيات قطعية، بل يجب أن يظل القطعي قطعيًا، وأن يترك الظني على رتبته؛ لأنه دين، ورب العالمين أراد له نسقًا معينًا، فلا مناص من السير على نهجه.

فلا يجوز أن ندعي الإجماع مثلًا فيما حوله خلاف من مسائل الشريعة، ولا نهدر الإجماع المتيقن.

وكثير ما يشهر سيف الإجماع في وجه المجتهدين والمجددين لإسكاتهم، مع أن حجية الإجماع نفسه غير مجمع عليها.

وإذا كان الإجماع نفسه حوله هذا الخلاف فلا غرو في مخالفة مجتهدي المذاهب، حتى لو كانوا الفقهاء الأربعة مجتمعين في مسألة معينة، كما حدث في بعض فتاوى الإمام بن تيمية وغيره، طالما أنه في عداد المجتهدين والمجددين، ولم يقل أحد من العلماء أو من أتباع المذاهب أو مؤسسيها إن اجتماع المذاهب الأربعة على أمر حجة يجب العمل به، ولا يحل مخالفته، ولو قال أحد بذلك لا يقبل قوله؛ لأنه لا حجة له على ذلك.

* ويرتبط بعدم الإخلال بمراتب النصوص مراعاة فقه الموازنات، وهو فقه تشتد حاجة الناس إليه في حياتهم، ولاسيما في عصرنا الذي تختلط فيه الأمور بعضها ببعض، وتتشابك المصالح والمفاسد، بحيث يصعب أن نجد خيرًا خالصًا، أو شرًا خالصًا، بل يمتزج كل منهما بالآخر امتزاج الملح بالماء.

وقد بحث علماء (أصول الفقه) هذه القضية عند تعارض الأدلة بعضها مع بعض في باب "التعارض والترجيح"، وكذلك بحثه علماء السنة في علم (أصول الحديث) في تعارض الأحاديث بعضها مع بعض.

ونعني بفقه الموازنات عدة أمور:

(أ) **الموازنة بين المصالح بعضها وبعض**، من حيث حجمها، وسعتها، ومن حيث عمقها، وتأثيرها، ومن حيث بقاؤها ودوامها، ومن حيث تيقُّنها أو توهمها ... وأيها ينبغي أن يقدم ويعتبر، وأيها ينبغي أن يسقط ويلغى.

(ب) **الموازنة بين المفاسد بعضها وبعض**، من تلك الحيثيات التي ذكرناها في شأن المصالح، وأيها يجب تقديمه، وأيها يجب تأخيره أو إسقاطه.

(جـ) **الموازنة بين المصالح والمفاسد**، إذا تعارضتا، بحيث نعرف متى تقدم درء المفسدة على جلب المصلحة، ومتى تغتفر المفسدة من أجل المصلحة.

إن المصالح إذا تعارضت فُوتت المصلحة الدنيا في سبيل المصلحة العليا، وضُحي بالمصلحة الخاصة من أجل المصلحة العامة، ويعوض صاحب المصلحة الخاصة بقدر ما ضاع من مصالحه، أو ما أنزل به من ضرر، وألغيت المصلحة الطارئة لتحصيل المصلحة الدائمة أو الطويلة المدى، وأهملت المصلحة الشكلية لتحقيق المصلحة الجوهرية، وغلبت المصلحة المتيقنة على المظنونة أو الموهومة[1].

المطلب الرابع

(٤) إعمال النصوص التفصيلية في ضوء المقاصد الكلية

٤١- للشريعة الإسلامية مقصد أعلى، وهو مصلحة العباد في الدارين، وينطوي تحت هذا المقصد جميع الأحكام التفصيلية، وتتآزر جميعها لتحقيق هذا المقصد، ولا يمنع من وجود مقصد أقل رتبة في كل شعبة من شعب الدين أو الفقه تتجمع حوله الأحكام الجزئية، كأن تجد للتشريع الجنائي مثلًا مقاصد خاصة به، تسير جميع أحكامه في إطارها، أو لأحكام الأسرة ...إلخ.

وكأن يقال: إن الأصل في العبادات هو التعبد والامتثال دون الالتفات إلى المعاني والمقاصد، وفي المعاملات هو الالتفات إلى المعاني والأسرار والمقاصد.

(١) يراجع: ضوابط المصلحة، د. محمد سعيد رمضان البوطي ص: ٢٠٢ – ٢٠٤، ونظرية الضرورة الشرعية، وهبة الزحيلي ص: ٢١٥.

وأن الشريعة جاءت كي تحفظ على الناس دينهم، ونفسهم، وعقلهم، ونسلهم، ومالهم، والمصالح منها ما هو ضروري، ومنها ما هو حاجي، ومنها ما هو تحسيني، بهذه الدرجات الثلاث.

وما عليه جمهور علماء الأمة أن أحكام الشريعة معللة، ومرتبطة بحكم ومصالح، ويجب أن ندرك جيدًا أن الفروع الفقهية وأحكامها لا تسبح في فراغ، بل ترتكز على قواعد ضابطة، وقيم حاكمة، وهذه القواعد ترتكز أيضًا على قواعد أشمل منها وأعم، وكل هذا في نسق هرمي متماسك، ولا يمكن اعتماد حكم فرع من الفروع دون النظر والربط بينه وبين قواعده الضابطة وقيمه الحاكمة وإلا اختل البناء.

وإذا كانت الشريعة كما يقول ابن القيّم أساسها ومبناها على مصالح العباد في المعاش والمعاد، وهي عدل كلها، رحمة كلها، حكمة كلها، مصالح كلها[(١)]؛ فيجب النظر إلى أحكام العباد في ضوء هذه المعاني الكلية ومقاصدها الأقل رتبة منها.

المطلب الخامس

(٥) الجمع بين الفقه والحديث

٤٢- كان سفيان الثوري، وابن عُيينة، وعبد الله بن سنان يقولون: "لو كان أحدنا قاضيًا لَضَرَبْنا بالجريد فقيهًا لا يتعلم الحديث، ومحدَّثًا لا يتعلم الفقه"[(٢)].

ويبدو أنها مشكلة قديمة؛ مشكلة الجسور المتهدمة بين الفقه والحديث، والفجوة المتسعة بين المدرسة الفقهية والمدرسة الحديثية، وقد آن الأوان منذ عصور مضت لوصل تلك الجسور، وسد تلك الفجوة، حتى نقضي على التشوهات

(١) إعلام الموقعين، جـ ٣/١.

(٢) نقله الكتاني في مقدمة كتابه: "نظم المتناثر من الحديث المتواتر"، ص:٣ ط دار الكتب العلمية – بيروت.

والاضطراب في كلام بعض الفقهاء وبعض المحدثين وبحوثهم، أو من ينتسبون للمدرستين.

فالملاحظ أن جل المشتغلين بالحديث وعلومه يكتفون به، ولا يلتفتون إلى غيره، مصدرين فتاويهم وأبحاثهم من خلال النظر فيه فقط، مُعرضين عن الدراسات الفقهية والأصولية بما فيها من كنوز باهرة من القواعد الفقهية، وعلل الأحكام، وفقه مقاصد الشريعة ... وهي المحاضن الحقيقية واللازمة لإنبات ملكة الاجتهاد ورعايتها، حتى تستوي على سوقها، وخاصة ما يتعلق بطريقة الفقهاء ومناهجهم في النظر في النصوص الشرعية، واختلافاتهم، وتنوع مشاربهم، ومنطلقاتهم في الاستنباط والاستدلال، وعلى الجميع أن يدرك أن لا سنة من غير فقه.

وفي الناحية الأخرى نجد كذلك أن نسبة كبيرة من المشتغلين بالأبحاث الفقهية والأصولية نادرًا ما يممون وجوههم ناحية الاهتمام بالحديث، حتى إنك تجد في كثير من الأبواب الفقهية استدلالات بأحاديث ضعيفة، أو واهية السند، أو لا أصل لها، وقد لا يقبلون حديثًا مع كونه صحيحًا، فلابد أن يجمع المجدد المجتهد بين العلم بالفقه وأصوله، والحديث وأصوله؛ حتى يسلم البناء.

المطلب السادس

(٦) المزاوجة بين فقه النص وفقه الواقع

٤٣- سمة من سمات الفقه الإسلامي أنه واقعي، ولا يسبح في فراغ، يحيا بين الناس ويعيشون به – لو أرادوا، وتدور العلاقة بين الفقه والواقع على العطاء والأخذ أو التأثير والتأثر، ومما يدل على هذه المسلمة العلمية "أن أفعال العباد الواقعة تحت سلطان هذه الشريعة نوعان: نوع طلب فعله –وإن تنوع الطلب إلى محتم، وغير محتم، ونوع آخر طلب تركه – وإن تنوع الطلب فيه كذلك، فالنوع الأول نفعه غالب، والثاني ضرره غالب، يدل لذلك كثير من التعليلات التي جاءت بها النصوص في تشريع كل من النوعين، والآيات الدالة على حِل الطيبات،

وتحريم الخبائث، فهي –إذن– جاءت لمصلحة العباد، تجلب لهم المنافع، وترفع عنهم الضرر، ولم تأت لمجرد التقييد.

ومع أنها جاءت لإخراج الناس عن أهوائهم، وإلزامهم السير على طريقة معينة لم تنس واقع الناس، ففتحت باب الاستثناء في كلا النوعين عند الضرورة أو الحاجة، ففي قسم الممنوعات جاء الاستثناء الذي سماه الفقهاء فيما بعد بالاستحسان، وهو العدول عن الحكم الأصلي المحرم في بعض جزئياته إلى ما يشبه الإباحة، ولكنها إباحة مقدرة بقدر الضرورة، أو بعبارة أدق: رفعت عنهم المؤاخذة على إتيان ذلك الفعل.

وفي القسم الآخر وهو المطلوب فعله أو إباحته باستثناء آخر وهو منع ذلك المباح إذا ما أسيء استعماله ليكون ذريعة إلى المحرم فيما سماه الفقهاء بسد الذرائع، وهو منع المباح أو المشروع إذا أدى إلى ضرر أو مفسدة"[(١)].

فللواقع أثر في تقريب الأحكام وتنزيلها على الحوادث والنوازل، ونرى ذلك في اعتبار الفقه الإسلامي لحاجات الناس وضروراتهم، ولاعتبار المآلات أو سد الذرائع، واعتبارهم كذلك لتغير الفتوى واختلافها بحسب تغير الأزمنة، والأمكنة والأحوال، والبيئات، والعوائد، حتى خط الفقهاء أبوابًا وفصولًا في كتبهم حول هذا الموضوع.

يقول القرافي في ذلك: "الأحكام المترتبة على العوائد تدور معها كيفما دارت، وتبطل معها إذا بطلت"[(٢)]، ثم يوجه كلامه للفقهاء قائلًا: "ولا تجمد على المسطور في الكتب طول عمرك، بل إذا جاءك رجل من غير أهل إقليمك يستفتيك لا تُجْرِه على عرف بلدك، واسأله عن عرف بلده، وأجْرِه عليه، وأفته به دون عرف بلدك والمقرر في كتبك، فهذا هو الحق الواضح، والجمود على المنقولات

(١) الفقه الإسلامي بين المثالية والواقعية، د.م مصطفى شلبي ص:٢٠٧.
(٢) الذخيرة، جـ١/١٧٦.

أبدًا ضلال في الدين، وجهل بمقاصد علماء المسلمين والسلف الماضيين ... وبهذا القانون تعتبر جميع الأحكام المترتبة على العوائد، وهو تحقيق مجمع عليه بين العلماء لا خلاف فيه، بل قد يقع الخلاف في تحقيقه: هل وُجد أم لا؟"[(١)].

تحقيق المناط:

٤٤- وتحقيق المناط عند إجراء عملية القياس من المسائل الدقيقة التي أفردها بكلمة خاصة؛ لأهميتها في تلك العلاقة بين الفقه والواقع، ولست أعنى به المعنى الضيق الذي ينحصر في الكشف عن وجود علة الأصل في الفرع لإجراء القياس فيه، ولكني أعني به معرفة المحكوم فيه على حقيقته، ومعرفة ما يدخل فيه، وما لا يدخل فيه، وهذا يقتضي المعرفة الجيدة بالواقع ومكوناته، وبالأشياء وأوصافها، وبالأفعال وأسبابها وآثارها ... إذ من دون هذا يمكن أن يقع تنزيل الأحكام على غير ما وضعت له، أو على أكثر مما وضعت له، أو على أقل مما وضعت له، ويمكن أن يقع تعطيل الحكم مع وجود محله ومناطه.

وحيث يغيب تحقيق المناط نرى ناسًا ينفذون الحدود في غير موضعها، وآخرين يضعون القتال في غير موضعه، وغيرهم يضعون السلم في غير محله.

ولقد ذهب الإمام الشاطبي في تحقيق المناط مذهبًا فذًا، وارتقى به مرتقًى صعبًا، وهو الذي سماه (**تحقيق المناط الخاص**) وهو الذي لا يكتفي المجتهد فيه بتحقيق المناط بصفة عامة وإجمالية، وتنزيل الأحكام والتكاليف على من هم داخلون تحت عموم مقتضياتها، وإنما ينظر في الحالات الفردية، ويقدر خصوصياتها، وما يليق بها، ويصلح لها في خصوصياتها تلك.

فإذا كان تحقيق المناط العام يقتضي معرفة الواقع في عمومه، ومعرفة الحالات في إجمالها؛ فإن تحقيق المناط الخاص يقتضي معرفة الواقع الخاص، ومقدار خصوصيته، وما تستوجبه تلك الخصوصية في ميزان الشرع.

---

(١) الفروق جـ٢/١٧٦ ، ١٧٧.

بعبارة أخرى: فإن المجتهد صاحب تحقيق المناط العام يجتهد لقضايا موصوفة مبينة، وصاحب المناط الخاص يجتهد لحالات معروفة مبينة.

فالنظر الأول: "نظر في تعيين المناط من حيث هو لمكلف ما"(١).

وأما النظر الثاني: فهو نظر في كل مكلف بالنسبة إلى ما وقع عليه من الدلائل التكليفية، "وهو نظرٌ فيما يصلح لكل مكلف في نفسه بحسب وقت دون وقت، وحال دون حال، وشخص دون شخص ... فصاحب هذا التحقيق الخاص هو الذي رزق نورًا يعرف بها النفوس ومراميها، وتفاوت إدراكها، وقوة تحملها للتكاليف، وصبرها على حمل أعبائها أو ضعفها، ويعرف التفاتها على الحظوظ العاجلة، أو عدم التفاتها، فهو يحمل على كل نفس من أحكام النصوص ما يليق بها؛ بناءً على أن ذلك هو المقصود الشرعي في تلقي التكليف"(٢).

ومما يدخل في هذا الباب مراعاة الإمكان، أي: تقديرها ما يمكن وما لا يمكن، وتقدير حدود الإمكان فيما هو ممكن، ذلك أن التكليف الشرعي يدور مع القدرة والإمكان وجودًا، وعدمًا، وقدرا.

وإذا كان (الميسور لا يسقط بالمعسور) فإن (المعسور لا يُلحق بالميسور)، وتمييز ما هو مقدور مما ليس بمقدور، وما هو معسور مما هو ميسور يحتاج إلى دراية بالواقع وأهله.

والمقصود هو أن الفقيه المجتهد لكي يتمكن من تحقيق المناط، سواء في مستواه العام أو في مستواه الخاص لابد له أن يكون عارفًا، خبيرًا، بصيرًا بالواقع الذي فيه يجتهد، وفيه يفتي أو يجدد، ولابد له أن يستحضره ويأخذه بعين الاعتبار وهو يجتهد أو يجدد أو يفتي(*).

---

(١) انظر الموافقات، جـ٤/٩٧.

(٢) المصدر نفسه، ص:٩٨.

(*) يراجع حول هذا المعنى بحث الاجتهاد، د. أحمد الريسوني ص:٦٤ – ٦٦ ،وكتابات الشيخ أبي زهرة ومحمد مصطفى شلبي ود. حسين حامد حسان.

المطلب السابع

(٧) الحذر من الوقوع في أسر الواقع أو تحت ضغطه

٤٥- نعيش اليوم في أوطاننا العربية والإسلامية أوضاعًا لم يصنعها الإسلام، وإنما صنعها منهج آخر وتوجيه آخر حين غاب الإسلام عقيدة وشريعة عن تسيير دفة الحياة، والهيمنة على شئونها.

وما توانى الغزو الخارجي للكفار وما توقف بدءًا بقوته العسكرية، وانتهاءً بمشاربه المادية والأدبية، وساعد المسلمون على تكريس هذه الأوضاع في بلادهم.

ووجد في خضم هذا الواقع من يبرره دائمًا ويدافع عنه، ويريد أن تسير الشريعة خلف هذا الواقع، بدلًا من السير أمامه، توجهه وترشده وتمسك بزمام أمره.

ويصدر هذا التبرير بناءً على ضغط الواقع في صورة فتاوى أو تشريعات أو مواقف...إلخ.

ويختلف الواقعون في هذا المأزق وذلك المنعطف في منطلقاتهم ومشاربهم، فمنهم من هزمته الحضارة الغربية بماديتها وفلسفتها وقوتها، هزمته نفسيًا فلا يرى لنا قيمًا، ولا يرى لنا بدًا من مجاراتها بدلًا من الإعراض عنها أو الصدام معها.

ومنهم من يفعل ذلك رغبة أو رهبة، وما أكثر الرغبات من شهرة إلى نفوذ إلى منصب... إلخ، وكذا تنوع الرَّهب، فما ننبه له هو التحذير من الوقوع في أسر هذا الواقع البغيض، أو الاستسلام لضغطه، وإلا تعرضنا للذوبان والتلاشي شيئًا فشيئًا. ومن المهم أن ننبه هنا إلى أن التيسير ورفع الحرج عن الناس من الفقهاء الثقات العدول لا يدخل تحت هذا المحذور، طالما أنه منضبط بقواعد الشريعة ونهج المجتهدين في الفتوى والتشريع.

المطلب الثامن

(٨) الاهتمام بفقه الأولويات ومراعاتها

٤٦- الشرع الشريف له نسق في ترتيب أحكامه وتشريعاته، وقد قدم أشياء لأهميتها، وأخَّر أُخرى؛ لأنها أقل أهمية، وعظم من أشياء، وصغر أخرى، وأغلى من قيمة أمور، ورخص أخرى، وديدن العقلاء دائمًا -حتى في أمور دنياهم- تقديم الأهم على المهم، والأخير على ما دُونه في الأهمية، والحرص على العظيم النفع والفائدة أشد من الحرص على قليلها.

فلا يجوز شرعًا وعقلًا أن نحقر من شأن أمر عظمه الشرع، أو نعظم من أمر قلل الشرع من شأنه، أو نرفع سعر أمر رخصه الشرع ... وهكذا فلابد من المحافظة على الوزن النسبي للأعمال والتكاليف الشرعية، كما أرادها الشارع الحكيم، وهذه الأمور يجب مراعاتها عند نظر المجدد واجتهاده وفتاواه.

فمثلًا من الأولويات التي يجب مراعاتها: رفع وتقديم الرابطة في الله أو الرابطة الدينية على كل الروابط الأخرى، وتقديم حب الله ورسوله على حب غيرهما، وما يتبع ذلك من تكاليف.

وتقديم صحة العقيدة على سلامة العبادة، وكلاهما مطلوب وتقديم الأصول على الفروع، وتقديم الفهم على الإخلاص والعمل، أو الفهم على الحفظ.

ومن فقه الأولويات رعاية المصالح برتبها الثلاث: الضرورية، والحاجية، والتحسينية، ونقدم الضروري على الحاجي والتحسيني ... وهكذا، وتقديم فرائض العين على فرائض الكفاية، والنوافل بعد الفرائض، وهذا في المأمورات والمندوبات.

وفي جانب المنهيات مراعاة مراتب تغيير المنكر؛ فيقدم محاربة الكفر على الكبائر، والكبائر قبل الصغائر، والشبهات بعد الصغائر، فيجب مراعاة تلك الأمور كلها في "فقه الحياة" جميعًا: تشريعًا، وفتوى، وعقيدة، ومواقف... إلخ.

المطلب التاسع

(٩) الاعتصام بالاجتهاد الجماعي

٤٧- جاء في إعلام الموقعين لابن القيم: روى مالك بن أنس بسنده إلى على بن أبي طالب قال: "قلت: يا رسول الله، الأمر ينزل بنا لم ينزل فيه قرآن، ولم تمض فيه منك سنة؟ قال: **"اجمعوا له العالمين من المؤمنين، فاجعلوه شورى بينكم، ولا تقضوا فيه برأي واحد"**[(١)].

وهذا ما سار عليه الخلفاء الراشدون من بعده، واشتهر ذلك عن الخليفتين أبي بكر وعمر – رضي الله عنهما.

صحيح أن عملية الاجتهاد عبارة عن تركيبة من العلم وسعته، والفهم ودقته، والتقوى أو فتح الله، ولا نستطيع أن نقول بأن المجتهدين متساوون في هذه المناحي، لكن الاجتهاد الجماعي يكون أقرب للصواب -إن شاء الله، وهذا واقع في المجامع الفقهية البعيدة عن السلطان وأهوائه ورغباته؛ لأن اجتماع الفقهاء والمجتهدين المجددين يترك الفرصة لأن يعرض كلٌ ما عنده، ويدلل على وجهة نظره، والملاحاة تثقل الأفهام، والحِجاج يجلي الصورة، ويجعلها في أدق تصوير لها، وهو أصعب من الحكم على الأمر.

ومن الممكن -بل من الواجب- أن نقنن الإجماع، ونجعل له مجمعًا عالميًا يضم صفوة المجتهدين والفقهاء، ويكون ما يصدرونه من فتاوى وأحكام ملزمة للجميع، سواء أكان إجماعًا، لو اتفقوا كلهم على حكم واقعة، أم كان نزولًا على حكم الأغلبية، وبهذا نجمع شتات الأمة، ونقضي على الفوضى وعوامل التشتت والتشرذم والتقوقع وإعجاب كل ذي رأي برأيه أو كل بلد بعلمائها ومنتدياتها؛ رحمةً بهذه الأمة وسلامة لأمر دينها.

---

(١) إعلام الموقعين، جـ١/٧٤.

المطلب العاشر

(١٠) إفساح الصدور والعقول لخطأ المجتهد والمجدد

٤٨- العصمة لله وحده ولرسوله ﷺ، والاجتهاد والتجديد يحتاجان لجوّ صحيّ، يبني ولا يهدم، يشجع ولا يثبط، ويكون استعداده النفسي لقبول خطأ المجدد والمجتهد كاستعداده لقبول صوابهما؛ لأنه إن لم يتوافر هذا الجو الصحي والبيئة الصالحة لما نقول لما كان عندنا اجتهاد ولا تجديد، لخوف العلماء من التشنيع عليهم، ورميهم بأوصاف تهزمهم نفسيًا، ولا يقوون أو يستمرون في عطائهم الاجتهادي أو التجديدي؛ لأن عمل المجتهد والمجدد كعمل العالم المجرب في معمله ووسط أبحاثه وتجاربه، وعمله واجتهاده وتجاربه عرضة للأخطاء وللزلل، لكن هذا القول في تقديري ليس على إطلاقه بل له قيدان:

الأول: أن يملك أدوات الاجتهاد ويحوز شروطه.

الثاني: أن يكون ثقة عدلًا حسن السيرة بين عموم العلماء وعامة الناس.

فإن كان عالما اطمئننا؛ خوفًا من شطحات أدعياء التجديد والاجتهاد وتخريباتهم بحجة التجديد والخروج على المألوف، وإذا كان ثقة عدلًا حسن السيرة، عالما بواقع الناس ومجريات أمورهم، وليس بغافل؛ اطمئننا أنه لن يصدر فتوى، أو حكمًا، أو اجتهادًا، أو تجديدًا لغرض، أو هوى، أو مأرب شخصي.

والشرع نفسه جعل للمجتهد المصيب أجرين، وللمخطئ أجرًا واحدًا؛ مكافأة له على جهده واجتهاده، وجعل ذلك للمجتهد وللمجتهد فقط، لا أدعياء الاجتهاد.

٤٩- ونقرر في النهاية أن الإفتاء في النوازل والمستحدثات لا يكفي فيه أن نرجع لكتب أسلافنا فقط؛ لأن كثيرًا من أمورنا لم يعرفوها بصورها الموجودة في حياتنا، ومحاولة استنطاق نصوص الفقهاء القديمة – بشكل متعسف –كي نجد فيها حلًا لمعضلاتنا ومشاكلنا ظلم لنا، وافتآت على علمائنا، وإهدار لحق مفكرينا وفقهائنا

ومجتهدينا في أن يفكروا، ويستنبطوا، ويجتهدوا، ويؤسسوا فقها لعصرنا، كما أسس السابقون لعصرهم.

ونكرر ونذكر أخيرًا بأمرين:

الأول: أنه لابد لمن يقتحم هذا الميدان أن يكون عميقًا في فهمه وفقهه للأمور الشرعية ومناهج الفهم والتوثيق والأداء، وأن تكون له رؤية ثاقبة نافذة للواقع الذي يعيش فيه، لا أن يكون غافلًا، يصدر فتاواه واجتهاداته وكأن الزمان قد فاته.

الأمر الثاني: أن الاجتهاد دومًا يحتاج إلى الإقدام لا الإحجام، ولكي نثري روح الاجتهاد والإقدام على حل مشكلاتنا لابد أن نعذر المجدد أو المجتهد ونفسح صدورنا لخطئه قبل صوابه – طالما كان حائزًا للشروط، وإذا اعترض من له اعتراض – من أهل العلم، أو رفض أو ناقش فليكن بأسلوب علمي موضوعي، يلتزم أسس المنهج في العلم وقواعد الأخلاق في النقد؛ لأن الأمور المجتهد فيها تحتاج لأخذ وردّ، والعلم الشرعي – بضوابطه ومناهجه – هو القاضي على الجميع، وما دام للإباحة محل، أو للاحتمال مكان، أو للتأويل – وهو علم – موضع؛ فالأصل حسن الظن بالناس عامة، وبعلمائنا خاصة.

المبحث الرابع

صور التجديد في الفقه الإسلامي

٥٠- تتنوع صور الاجتهاد وأشكال التجديد في الفقه الإسلامي، ولا تنحصر في نمط أو صورة واحدة.

فهناك التجديد في الأسلوب والشكل، وهناك التجديد في المضمون، ومن التجديد ما يخطو خطوة أو خطوات، ومنه ما يُعد نقلة نوعية.

ويبدو لي أن أهم صور التجديد في الفقه الإسلامي ثلاثة:

أ- صورة البحوث والدراسات. ب- صورة التقنين. جـ- صورة الفتاوى.

والتجديد في هذه الصور مرتبط – ارتباط العروق بالأعصاب – بالاجتهاد بنوعيه: الترجيحي الانتقائي، أو الإنشائي الإبداعي، وهو ما سنبينه في المطالب التالية:

المطلب الأول

(١) أنواع الاجتهاد في الفقه الإسلامي

٥١- الاتفاق في الفرع الفقهية وأحكامها متعذر، كما أن اختلاف الفقهاء في أحكام تلك الفروع ليس شرًا، وفي تقديري أن ما حدث بين الفقهاء في تلك الفروع هو اختلاف تنوع، لا اختلاف تضاد، واختلاف التنوع يجعل أمام المجتهد والمقلد ثروة فقهية وتشريعية ضخمة، تضع أمامه – في كثير من الأحيان – القسمة العقلية بجميع صورها وافتراضاتها العلمية للفرع الفقهي الواحد باستدلالاته، إما للاختلاف في قواعد الاستنباط، وما تحتمله الأدلة من فهوم ووجوه، وإما اختلاف عادات وبيئات وأعراف.

الاجتهاد الترجيحي الانتقائي[*]:

٥٢- وقد يصلح رأي فقهي ورد في تراث أسلافنا لوضع معاصر، إما لإفتاء الناس للأخذ به، وإما القضاء على وفقه.

وهذا التخير والانتقاء من آراء السابقين ليس عفويًا أو بمحض الصدفة، بل يلزمه اجتهاد يوازن بين الآراء ويختبر قوة استدلالاتها، سواء أكان الاستدلال بنص أو اجتهاد، ليختار وينتقي من هذه الآراء ما هو الأرجح وفق قواعد الترجيح ومعاييره، وألصق بمقاصد الشريعة.

وهذا الاجتهاد الانتقائي الترجيحي لا يقل أهمية عن الاجتهاد الإبداعي الإنشائي؛ لأنه ليس من المعقول أن نهدر هذا التراث الضخم – تحت أية حجة من الحجج، وقبل أن يلجأ المرء إلى التفكير في الجديد أو الاستدانة، عليه أولًا أن يستفيد من رصيده المذخور.

وقد رأينا هذا الترجيح داخل المذهب من فقهائها أنفسهم، فوجدنا الاختلاف في مسائل فقهية كثيرة بين أبي حنيفة وصاحبيه.

ومن أشد المذاهب في ورود هذا الاختلاف المذهب الحنبلي الأثري، فهو يلتمس الأثر في كل واقعة، حتى كثرت الآثار عنده بشكل واسع؛ فأثر هذا على أتباع المذهب: ما يأخذون؟ وما يتركون؟

وقد رأينا كتاب "الإنصاف في الراجح من الخلاف على مذهب الإمام المبجل أحمد بن حنبل" في اثني عشر مجلدًا، قد حوى الخلاف داخل المذهب الحنبلي، محاولًا صاحبه الترجيح بين الآراء والآثار.

وفي ميدان الانتقاء والترجيح:

يجوز لنا أن نأخذ برأي مذهب، تاركين بقية المذاهب، أو آخذين برأي في مسألة داخل المذهب من بين رأيين لها، مرجحين أحدهما على الآخر، وقد يكون

---

[*] تقسيم الاجتهاد إلى ترجيحي انتقائي، أو إنشائي إبداعي هو تقسيم د. مصطفى شلبي، الفقه الإسلامي بين المثالية والواقعية ص: ١٨٨.

هو المفتى به في المذهب، وقد نرجح الرأي المرجوح إذا كان أوفق لظروفنا وعصرنا، وقد نأخذ في باب من الأبواب أو قضية من الأقضية بمذهب في إحدى جزئياتها، وبمذهب آخر في جزئية أخرى، وقد نأخذ برأي أحد الصحابة أو التابعين أو من أتى بعدهم من علماء السلف، كابن تيمية، أو ابن القيم، تاركين المذاهب الأربعة، بل أزيد كذلك أنه يمكننا الأخذ برأي في أحد المذاهب الشيعية أو الإباضية إن كان استدلاله قويًا ومنطقه أسد، أو أنفع لعصرنا ... وهكذا، وكل ذلك على أن يكون خاضعًا لمعايير الترجيح وأرفق بالناس -ما لم يكن إثمًا- وألصق بمقاصد الشرع الشريف.

الاجتهاد الإنشائي الإبداعي:

٥٣- **والنوع الثاني:** اجتهاد جديد لم يسبق إليه، قد يكون فهمًا جديدًا لنص قرآني، أو نبوي يؤتيه الله من يشاء من عباده، "أو يكون قياسًا على نصّ يحقق المصالح المتشابهة مع ما جاءت به النصوص، أو عدولًا عن القياس، لو فاتت المصلحة بتطبيقه؛ فيلجأ المجتهد إلى الاستحسان؛ لتحقيق المصلحة ورفع الحرج، فإن لم يكن نص، ولا قياس، ولا استحسان، كان الاستصلاح محققًا لأغراض الشارع ومقصد الشريعة، ويضاف لذلك الأخذ بالعرف الصالح الذي يرعى حاجيات الناس، ولا يصطدم بثوابت الشرع"[(١)].

وقدد يكون الاجتهاد ترجيحيًا إبداعيًا، أي: قد يأخذ المجتهد بترجيح رأي لأحد السلف أو الفقهاء في جزء من المسألة، وفي جزء آخر يكون اجتهاده إنشائيًا إبداعيًا لم يسبق إليه.

وكلا الاجتهادين – الانتقائي الترجيحي، أو الإنشائي الإبداعي – يصبان في صور التجديد المختلفة، ويتم استخدامهما وتشغيلهما في تضاعيف تلك الصور.

(١) الاجتهاد، د. حسن مرعي، ص: ٨٢.

فنحتاج لكلا الاجتهادين في البحوث والدراسات الفقهية، وعند سن التشريعات، وفي إصدار الفتاوى كذلك.

المطلب الثاني

(٢) التجديد في البحوث والدراسات الفقهية

(التأصيل، التنظير، التفريع)

٥٤- يشمل هذا الميدان ما يؤلف في فروع الفقه المختلفة من دراسات وبحوث، تحمل رؤًى تجديدية، سواء في المؤتمرات العلمية التي تناقش موضوعًا بعينه، أو في بحوث الدراسات العليا في الجامعات من ماجستير ودكتوراه، حيث يعكف الباحثون على نقاط بعينها، يقتلونها بحثًا، أو تكون تلك البحوث جامعة وحاوية لكل صغير وكبير يخصّ موضوع البحث أو الدراسة، وكذا بحوث الترقية التي يتقدم بها الأساتذة في الجامعات لنيل درجة الأستاذية أو ما يتقدمون به لنيل الجوائز التقديرة، أو التشجيعية، أو الجوائز العالمية.

والتجديد في هذا المجال قد يكون في الشكل، أو المضمون، أو هما معًا، وقد يكون اجتهادًا أو تجديدًا جزئيًا يخص الموضوع محل الدراسة، ولا يشترط أن يكون صاحبه مجتهدًا في كل فروع الفقه الإسلامي.

ويوجد ميراث ضخم – معاصر – لأساتذة ومشايخ من كافة الأقسام التي تدرس الشريعة الإسلامية، سواء في كليات الحقوق، أو الأزهر، أو دار العلوم، وما شابهها، وكثير من هذه البحوث قدمت خدمات جليلة للعلم وأهله، وكان بها نظرات تجديدية وجهودًا اجتهادية فائقة، وقدمت الفقه الإسلامي في صياغات جديدة، ونقلته نقلات تحسب لهؤلاء الأساتذة وللمعاهد والجامعات التي راعت هذا الإنتاج.

٥٥- ونحن على ثقة من أن أمامنا خطوات واسعة، وأشواطًا متتابعة؛ لكي نعيد لفقهنا نفوذه وحيويته، التي حاصرتها عوامل الضعف والعجز، وأساليب الطغيان التي لجأ إليها بعض الحكام للتدخل في شئونه، أو تعطيل حرية الشورى في نطاقه،

بعد أن عطلوها قرونًا عديدة في نطاق اختيار الحكام ومحاسبتهم والرقابة عليهم وعلى أعمالهم وتقويمهم، ومفتاح تقدمنا في هذا الاتجاه وطريق التجديد هو **الاجتهاد، والإجماع**، وما يستلزمه من ممارسة الشورى الحرة المرسلة في ميادين العلم والفقه.

إن حرية الاجتهاد هي الرصيد الثمين الذي استطاع فقهنا أن يصونه من عدوان السلاطين والحكام خلال قرون عديدة، وعلينا الآن أن نجعله قاعدة للكفاح من أجل استرداد شعوبنا لمبدأ الشورى الحرة في شموله وعمومه بجميع صوره ونتائجه في الفقه والحكم معًا، وسوف يزداد فقهنا حيوية وعظمة كلما استقامت مسيرتنا في الطريق الصحيح للتجديد والتوسع – الذي رسمه لنا إيماننا وشرعتنا، والذي يمكننا من مواجهة ما يحدثه التطور التقني والتقدم العلمي من تغييرات، تزيد علاقة الأفراد والمجتمعات تعقيدًا بصورة لم يكن العقل البشري يستطيع أن يتوقعها أو يتخيلها من قبل، ولا يعلم إلا الله –سبحانه– ما يحمله المستقبل من قضايا جديدة ومشاكل مستحدثة لابد أن يزودنا الاجتهاد والتجديد الفقهي بالحلول اللازمة لمواجهتها.

٥٦- ولكي تلتزم حركة التجديد والنمو في الفقه بالمنهج الذي رسمه لنا ديننا – عقيدة وشريعة، والأصول التي استقاها أسلافنا؛ يجب أن نسير في اتجاهين:

الأول: يرمي إلى التوسع في التأصيل والتنظير، لكي تبقى الأحكام المستحدثة والمستنبطة في الفقه متصلة بمنابع الشريعة ومصادرها، موصلة إلى مقاصدها، ومحققة لأهدافها.

أما الاتجاه الثاني: فهو المضي قدما في التفريع، والتصنيف، والتفصيل باستنباط الأحكام الجديدة للقضايا المستحدثة، في إطار الأصول والنظريات التي تنمو، وتزداد عمقًا واتساعًا بالقدر الذي يقتضيه التوسع في الفروع؛ لكي تبقى هذه الفروع متصلة بمصادر الشريعة وأصولها العريقة.

"إن الاتجاه نحو التأصيل ضروري لتوسع الاجتهاد في الفروع ونموه، فكلاهما لا ينفصل عن الآخر، ولا يستغنى عنه، فإذا كانت المشكلات المستحدثة تدعونا دائمًا إلى مواصلة الاجتهاد لاستنباط أحكام فرعية جديدة في الفقه والتشريع – فإنه لكي تتسع أمامنا مجالات الاستنباط يجب أن نرسي لها قواعد عامة، وأصولًا ثابتة عميقة الجذور، ونظريات أصيلة تربطها بمصادر شريعتنا الخالدة، ومقاصدها السامية.

ولا يجوز أن يدعي أحد أن هناك مجموعة محددة مقدمًا يمكن وصفها بأنها هي الأصول الشرعية، فكل قاعدة شرعية تصبح أصلًا إذا تفرع عنها حكم جديد، فالأصول تتكاثر – في تقديري – كلما نمت لها فروع جديدة أو زادت التفصيلات المستحدثة، فإذا كانت الأحكام الفرعية تزداد يوميًا لتواجه الحاجات الجديدة والمشكلات المستحدثة في المجتمع، وكان هذا النمو متواصلًا ومطردًا يزيد بمرور الأيام وتعاقب الأجيال الموجودة في عصرنا أو مستقبلنا – فإنها بذلك تتحول تلقائيًا إلى أصول يمكن على أساسها بناء نظريات عامة تزودنا بالأحكام الفرعية، كلما اقتضت ذلك تطورات المجتمعات الإنسانية وتعقيداتها في المستقبل.

هذا التسلسل المتواصل والمتنامي بين الفروع المستحدثة والأصول الموروثة والمتنامية – إنما هو عملية دائمة مستمرة لا يمكن أن تقف، ويترتب عليها تضخم ثروتنا الفقهية والعلمية، وارتفاع صرح الشريعة، وتنوع فروعها وأبوابها بزيادة الأحكام التي تضاف للفروع، وتبني في كل جيل، مع تعمق الأصول والأسس التي يقوم عليها صرح هذه الفروع والتوسع فيها؛ لأن الارتفاع في البناء يستلزم دائمًا تعميق الأصول وتوسيع القواعد التي يقوم عليها صرحه الشامخ المتين، إن التسلسل الذي يقع بين الفروع المستحدثة والأصول الثابتة الراسخة توجبه وحدة الشريعة

وثبات مصادرها مع تنوع المشاكل وازديادها، ويحتمه اتصالها جميعًا بمقاصد التشريع وأهدافه العامة"[١].

٥٧- إن كل أصل من الأصول الشرعية يجب أن تستمد منه مبادئ كلية تفرع عنها قواعد عامة، ثم أحكام فرعية وحلول جزئية بحسب التسلسل العقلي والمنطقي، وتجمع بينها جميعًا نظرية عامة، تتسع كلما توسعنا في الأصول والفروع والأحكام الداخلة في نطاقها.

لقد واجه الفقه تسلسل المصادر وتدرجها الذي أشرنا له من قبل، وعني به فقهاؤنا من قديم؛ لأنه ناتج عن تعدد مصادر الفقه، وتنوع أدلة الأحكام الشرعية، ومن أجل ذلك وضع أئمتنا علم "أصول الفقه" الذي تولى ضبط الترتيب الشرعي للمصادر التي تستقى منها الأحكام، ولما زادت الحاجة إلى توسع أكبر في الاجتهاد بدأ فقهاؤنا في استنباط ما سموه "القواعد الكلية الفقهية"، وقد بدأ الاهتمام بها في عصور ازدهار الفكر ونهضته على أيدي كبار فقهاء المذاهب من أهل التخريج والترجيح، استنباطًا من دلالات النصوص الشرعية، وعلل الأحكام والمقررات العقلية، وكان أهل الرأي -وعلى رأسهم فقهاء المذهب الحنفي- هم أسبق الفقهاء إلى صياغة تلك المبادئ الكلية والاحتجاج بها، وقد اعتبرها "القرافي" فرعًا من أصول الشريعة إلى جانب أصول الفقه، وهي القسم الآخر[*].

وقد بدأت حركة تقعيدها وتدوينها أواخر القرن الثالث الهجري[٢]، واستمرت جهود الفقهاء في هذا الاتجاه؛ مما أدى إلى زيادة عدد هذه القواعد، وزيادة

---

(١) راجع الاجتهاد، د. الريسوني ص: ١٨٢، والنظرية العامة للشريعة، د. جمال عطية ص: ٢٠٢.

(*) انظر مقدمة كتاب "الفروق" حيث قال: "إن الشريعة المحمدية اشتملت على أصول وفروع وأصولها قسمان: أحدهما: أصول الفقه، وأغلب مباحثه في قواعد الأحكام الناشئة عن الألفاظ. والثاني: هي القواعد الكلية الفقهية، ولم يذكر منها شيء في أصول الفقه.

(٢) راجع على سبيل المثال: الأشباه والنظائر للسيوطي والسبكي، والفروق للقرافي، وقواعد الأحكام للعز ابن عبد السلام، والقواعد لابن رجب، وتأسيس النظر للدبوسي، والأشباه والنظائر لابن نجيم، ومجامع الحقائق للخادمي.

الاهتمام بها إلى أن جاءت مجلة الأحكام العدلية التي أعدتها لجنة من كبار علماء الدولة العثمانية، فورد في صدرها مجموعة كبيرة من هذه القواعد اختيرت مما جمعه ابن نجيم والخادمي وغيرهما، حتى بلغ مجموعها تسعًا وتسعين قاعدة استهلت بها أحكام المجلة.

ورغم أن فقهاء الحنفية كانوا سباقين في حركة تقعيد القواعد الفقهية، لكن فقهاء المالكية والشافعية والحنابلة، بل علماء الشيعة قد دخلوا هذا الميدان، وقدموا في هذا الصدد دراسات قيمة، ويلاحظ أن هذا الاتجاه لم يتوقف بسبب ما سمي بقفل باب الاجتهاد، وإن كان قد أصابه الفتور بسبب ضعف الحركة العلمية.

٥٨- لقد رسم فقهاؤنا أمامنا خطة المستقبل لمواصلة جهودهم في التأصيل والتقعيد؛ لننتقل في حاضرنا ومستقبلنا إلى مرحلة التنظير، أي: جمع الأصول والفروع والأحكام المتعلقة بموضوع أساسي في إطار نظرية عامة شاملة.

هدف التنظير هو التوسع في إعمال المبادئ الأساسية المتعددة المتعلقة بموضوع معين، والتنسيق والربط بينهما؛ لكي يكسب الفقه خصوبة تمكنه من التوسع في استنباط الأحكام الفرعية لمواجهة المشكلات المستحدثة، فالنظريات العامة تجعل التعمق والتوسع في الأصول والمبادئ أساسًا للتوسع في الفروع والأحكام، وذلك بإرجاعها جميعًا إلى منابعها المستمدة من مقاصد الشريعة وأهدافها السامية.

إن المستقبل سيفرض علينا مزيدًا من التأصيل والتفريع، وتوسعًا في التنظير؛ لكي تكون النظريات العامة منطلقات ترسم لنا طرائق جديدة ومسالك عديدة في هذا الصدد، وسيكون من أهم مستلزمات هذه المسالك والطرائق وضع مصطلحات جديدة، ومراجعة المصطلحات القديمة، وفقًا لما تقتضيه عملية التنظير.

إن التنظير سوف يستلزم استنباط مصطلحات جديدة تتلاءم مع الأحكام المستحدثة، بل إنه يستلزم في بعض الأحيان إعادة تصنيف للمصطلحات القديمة،

وتحديد العلاقة بينهما بصورة أدق، إما بتخصيصها بمعنى محدد يخرجها عن عمومها، أو بقائها على عمومها، على أن تحل محلها في مختلف صورها وفروعها مصطلحات مستحدثة تتنوع بتنوع الأحكام الفرعية.

من المؤكد أن بعض المصطلحات قد يختلف مفهومها باختلاف العصور، واختلاف الموضوعات، واختلاف فروع الفقه، ولمواجهة هذه الاختلافات وضع فقهاؤنا أحد الأصول الهامة في الفقه، وهو أن "العبرة بالمقاصد والمعاني، لا بالألفاظ والمباني"، " ذلك أن اللفظ الواحد قد يكون له معانٍ متعددة، سواء في اللغة نفسها أو في القانون.

في القانون لا تستعمل بعض الكلمات بمعناها اللغوي، وإنما يكون لها معنى اصطلاحي خاص يجب مراعاته، فكلمة "عقد" في القانون غير كلمة عقد في البناء والعمارة، وكلمة "شخصي" في القانون لها مؤداها الخاص غير معناها في اللغة العادية، وكلمة "سبب" كذلك. أكثر من ذلك فإن بعض المصطلحات يكون لها في القانون نفسه معانٍ اصطلاحية متعددة، تختلف باختلاف موضوعها وسببها وأطرافها؛ نتيجة لاختلاف فروع القانون، فكلمة "مبايعة" مثلًا في القانون المدني يكون لها مضمون مختلف عن "المبايعة" في القانون الدستوري ونظام الحكم، وكذلك كلمة "ولاية"، وكلمة "خلافة"، وكلمة "نيابة" وكلمة "إقرار"[(١)]...وهكذا لو تتبعنا كثيرًا من المصطلحات وتطورها في الفروع الفقهية والقانونية المختلفة.

هذه بعض النقاط التي بدا لي أنها مهمة في الحديث عن التجديد في مجال الدراسات والبحوث في الفقه الإسلامي والتي مبناها على التأصيل والتنظير والتفريع.

(١) راجع كتاب " فقه الشورى والاستشارة"، د. توفيق الشاوي ص: ٧٧١.

المطلب الثالث

(٣) التجديد في سنّ التشريعات والتقنينات الحديثة

٥٩- الاجتهاد والتجديد في التقنينات والتشريعات المعاصرة أمر ملموس لكل من له اطلاع على بداية التعامل بين الفقه الإسلامي وصياغته في شكل تقنين معاصر يتناسب مع الدولة الحديثة ومؤسساتها.

وكان الاجتهاد بداية لا يعدو أن يكون اجتهادًا انتقائيًا ترجيحيًا من داخل المذهب الحنفي أولًا، ثم من داخل المذاهب الأربعة لأهل السنة، ثم من خارج المذاهب الأربعة.

ثم تطور الاجتهاد إلى أن غدا اجتهادًا إنشائيًا في بعض القضايا الحديثة والمسائل الجديدة.

"وإذا نظرنا إلى بداية التقنين في العصر الحديث وجدنا أن "مجلة الأحكام العدلية" هي الخطوة الأولى في ميدان التقنين، وكانت ملتزمة بمذهب أبي حنيفة وبالمفتى به في المذهب، ولكنها خرجت في بعض المسائل عن القول المفتى به إلى غيره؛ تحقيقًا لمصالح معتبرة، أو درءًا لمفاسد جاء الشرع بنفيها.

وهذا واضح في ترك المجلة لقول إمام المذهب وأخذها بقول صاحبه أبي يوسف في مسألة "الاستصناع"[(١)].

ولكن الدارسين يعلمون أن كل مذهب من المذاهب الفقهية لا يخلو من جوانب فيها عنت وتضييق على الناس، وهي من ناحية الدليل ليس أرجح ولا أقوى، وفي مساحة المذاهب الأخرى ما هو أصح وأولى بالاختيار عند الموازنة بين الآراء.

فالشريعة غنية بمجموع مذاهبها واجتهادات فقهائها، لا بمذهب واحد، وإن يكن هو المذهب الحنفي، برغم سعته وخصوبته الداخلية واستبحار علمائه، ودقة الصناعة الفقهية فيه.

---

(١) المدخل الفقهي العام، د. مصطفى الزرقاء جـ١/٢٢٠.

٦٠- وقد ظهرت هذه الحاجة إلى فقه المذاهب الأخرى لجمعية المجلة نفسها، كما يذكر د. مصطفى الزرقاء، ويشعر بذلك ما جاء في تقرير لائحة الأسباب الموجبة التي صدرت بها المجلة، من بحث الجمعية المذكورة عن مذهب ابن شبرمة في اعتبار الشروط مطلقًا في العقود، ومن المناقشات التي جرت حول الأخذ بمذهبه، ثم ترجيحها والاقتصار في ذلك على المذهب الحنفي؛ لتوسطه، ولعدم الحاجة (في نظرهم) إلى الأخذ بمذهب ابن شبرمة؛ لأن الاجتهاد الحنفي يعتبر ويصحح كل شرط جرى عليه العرف.

ثم بدئ رسميًا بتنفيذ هذه الفكرة؛ فكرة الاستفادة من مختلف المذاهب الفقهية عن طريق التقنين في أحكام الأحوال الشخصية أواخر العهد العثماني، إذ وضعت الحكومة العثمانية قانون حقوق العائلة، وأخذت فيه من المذهب المالكي حكم التفريق الإجباري القضائي بين الزوجين عن طريق التحكيم المنصوص عليه في القرآن عند اختلافهما، وتوسعت فيه، وبذلك مكنت المرأة أن تتخلص من زوج السوء بطلبها التفريق، كما يتمكن الرجل أن يتخلص من امرأة السوء بالتطليق، كما أخذت أحكامًا إصلاحية من مذاهب أخرى.

وقد أخذ القانون المذكور أيضًا من مذهب مالك إطلاق حرية الزواج لزوجة المفقود بعد أربع سنوات من فقدانه، بينما يقضي المذهب الحنفي بانتظار وفاة جميع أقرانه في العمر، فتبقى زوجة المفقود معلقة حتى شيخوختها، ثم حذت الحكومة المصرية في قضية التفريق وزوجة المفقود هذا الحذو في سنة ١٩٢٠م.

٦١- ثم في سنة ١٩٢٢م خطت الحكومة المصرية خطوة واسعة في الأخذ من مختلف الاجتهادات مما وراء المذاهب الأربعة، فأصدرت قانونًا تحت رقم (٢٥) ألغت فيه تعليق الطلاق بالشرط في معظم حالاته، كما اعتبرت تطليق الثلاث أو الثنتين بلفظ واحد طلقة واحدة؛ عملًا برأي ابن تيمية ومستنده الشرعي، وذلك بإقرار مشيخة الأزهر؛ للتخلص من مآسي الطلاق المعلق وطلاق الثلاث، مما يرتكبه جهال الرجال وحماقتهم في ساعات النزاع أو الغضب، فيخرجون عن حدود

السُّنة والمقاصد الأساسية في الطلاق المشروع، ثم يلتمسون المخرج منه بشتى الحيل والوسائل الدنيئة بعد الوقوع مما يعرفه أهل العلم.

وقد كتب الإمام المراغي شيخ الأزهر في ذلك الوقت بحوثه القيمة عن التجديد والاجتهاد تحت عنوان "بحوث في التشريع الإسلامي" يدافع فيها عن الاتجاه الجديد في تقنين الأحوال الشخصية، وحق علماء العصر في الاجتهاد والاختيار، ويرد فيها على المتشددين من العلماء الذين يوجبون تقليد أحد المذاهب، ولا يجيزون الخروج عن المذاهب الأربعة، ولا يسمحون بالاجتهاد في القضايا الجديدة.

وقد حدثت تعديلات بعد ذلك نتيجة اجتهادات جديدة، اقتضاها تطور المجتمع وتغير الناس مثل "قانون الوصية الواجبة"، أو من سوء تطبيق بعض القوانين، أو نتيجة للشكوى، مثل "بيت الطاعة" التي كانت تُجَرّ إليه المرأة قهرًا بسيف السلطة وعصا الشرطة.

ثم كان التعديل الأخير لقانون الأحوال الشخصية في مصر، الذي تعددت المآخذ عليه، وكثرت الشكوى منه، وظهر كثير من نقاط الضعف فيه على ضوء التطبيق الواقعي، كقضية مسكن الزوجية، ولمن يكون؟ وقضية التعويضات للمطلقة والنفقة عليها...وقضية التزوج بأخرى لمن يقدر عليه ويحتاج إليه، ويشق في نفسه بالعدل ... إلى غير ذلك من القضايا التي أمست حديث الناس، والتي يرى الكثيرون أن فيها جورًا على الرجل لحساب المرأة.

والواجب أن يكون الحق وحده رائد الذين يضعون القانون، لا محاباة الرجل على حساب المرأة، ولا المرأة على حساب الرجل، ﴿وَلَوِ ٱتَّبَعَ ٱلۡحَقُّ أَهۡوَآءَهُمۡ لَفَسَدَتِ ٱلسَّمَٰوَٰتُ وَٱلۡأَرۡضُ وَمَن فِيهِنَّۚ﴾، ولكي ينضبط ذلك لابد أن يعرض أي قانون يوضع على مجمع علمي إسلامي يقول فيه كلمته، ويحسن أن يكون مجمعًا عالميًا غير خاضع للسلطة المحلية التي ترجى وتخشى[1].

(١) راجع: المدخل الفقهي العام، د. مصطفى الزرقاء جـ١: ٢٢١ ، ٢٢٢.

المطلب الرابع
(٤) التجديد في الفتوى

٦٢- آخر المجالات التي يدخل فيها التجديد هو مجال الفتاوى، وهو تابع لتغير الصور الحادثة للوقائع، والتي تعرض على الفقهاء من كل بلد، ومن كل بيئة، وفي أوقات مختلفة، ومن المقرر عند الفقهاء أن الفتوى تتغير بحسب الزمان، والمكان، والأشخاص، والأحوال؛ تحقيقًا لمصالح الخلق، ووفق مقصد الشرع؛ وتخفيفًا ودفعًا للحرج عنهم. والتجديد فيه يكون بالاجتهاد الانتقائي الترجيحي، أو الإبداعي الإنشائي، أو هما معًا، حسب ما تقتضيه ظروف الفتوى، ومجال الفتوى هذا صارت له في عصرنا وسائل شتى، بين جهات رسمية محلية أو عالمية، وبين مجلات إسلامية، وفتاوى في وسائل الإعلام المسموعة والمرئية، إلى كتب تصدر إما عن فقهاء أو عن مجامع فقهية، فنجد دار الإفتاء، ولجنة الفتوى بالأزهر الشريف بمصر، ورياسة الإفتاء والدعوة والإرشاد بالسعودية وغيرها، وكلا الهيئتين صدرت فتاواهم في مجلدات بالأسواق، فهذا عن بعض الجهات الرسمية، ومنه: فتاوى المجلات الإسلامية، التي يبعث إليها الناس بأسئلتهم، وتتولى توجيهها إلى أحد الفقهاء للإجابة عليها، مثل فتاوى مجلة "المنار" التي كان يجيب عن أسئلتها الشيخ رشيد رضا، وفتاوى مجلات: "الأزهر"، و"نور الإسلام" و"منبر الإسلام" في مصر، وفتاوى مجلة "الوعي الإسلامي" بالكويت، و"منار الإسلام" بأبي ظبي، و"الشهاب" في بيروت، و"الاقتصاد الإسلامي" القطرية.

ومنه فتاوى بعض العلماء المشهود لهم بالعلم وحُسن السيرة والعدالة، مثل فتاوى الشيخ محمود شلتوت، والشيخ حسنين مخلوف، وغيرهم.

ومنه فتاوى بعض المجامع والهيئات، مثل فتاوى مجمع البحوث الإسلامية بالقاهرة، ومجلس المجمع الفقهي التابع لرابطة العالم الإسلامي بالسعودية.

المبحث الخامس

معالم التجديد الفقهي المنشود

٦٣- الدعوة إلى تجديد الفقه الإسلامي، بل ممارسته- ليست وليدة الساعة، بل شغلت الباحثين واهتموا بها منذ زمن طويل، وبدأت الدراسات والبحوث تترى واحدًا بعد الآخر، كما فعل د. السنهوري في "مصادر الحق"، وعبد القادر عودة في "التشريع الجنائي"، والشيخ أبي زهرة، وأحمد إبراهيم، وعبد الوهاب خلاف، ود. مصطفى الزرقاء في أبحاثهم الكثيرة، ولم يكن التجديد هدفًا للأفراد وحدهم، بل شغل أيضًا اهتمام بعض المؤسسات المعنية في العالم العربي والإسلامي، وصدرت عنها موسوعات فقهية – وإن لم تكتمل – كموسوعة جمال عبد الناصر أو (المجلس الأعلى للشئون الإسلامية)، والموسوعة الفقهية الكويتية، وحاولت كل منها إحداث تجديد في الفقه الإسلامي في الشكل والمضمون، لكن هل وفقتا في الوصول إلى الغاية المأمولة؟

٦٤- وحديث الكاتبين عن تجديد الفقه الإسلامي لم ينشأ من فراغ؛ بل لأن لدينا رصيدًا مذخورًا وكنزًا لا يقدر بثمن؛ فوجب علينا الحفاظ عليه وتنميته، وهذا حق الفقه الإسلامي علينا، فنحن مدينون له حتى هذه اللحظة بحمايته لنا من الذوبان والضياع إبان الغزوة الاستعمارية المستعرة بكل صورها.

والفقه الإسلامي – كما يقرر د. السنهوري – أكبر عقلية قانونية في عصرنا وعالمنا العربي والإسلامي – فقه لا تقل عراقته عن عراقة القانون الروماني، وهو لا يقل عنه في دقة المنطق، وفي متانة الصياغة، وفي القابلية للتطور، وهو مثله صالح أن يكون قانونًا عالميًا، بل كان بالفعل قانونًا عالميًا ... وهذا الفقه إذا أحييت دراسته وانفتح فيه باب الاجتهاد قمين أن ينبت قانونًا حديثًا، لا يقل في الجدة وفي مسايرة العصر عن القوانين اللاتينية والجرمانية، ويكون هذا القانون مشتقًا من الفقه الإسلامي اشتقاق هذه القوانين الحديثة من القانون الروماني العتيق.

والفقه الإسلامي هو من عمل الفقهاء، صنعوه كما صنع فقهاء الرومان وقضاته القانون الروماني، وقد صنعوه فقهًا صميمًا، الصياغة الفقهية وأساليب التفكير القانوني فيه واضحة ظاهرة، فأنت تقرأ مسائل الفقه الإسلامي في كتبه الأولى كما تقرأ مسائل الفقه الروماني في كتب فقهاء الرومان، ثم تنتقل إلى مرحلة التبويب، والترتيب، والتنسيق، والتحليل، والتركيب في الفقه الإسلامي، فتقف على الصناعة الفقهية في أروع مظاهرها، وفي أدق صورها، ثم يقول لك هؤلاء الفقهاء الأجلاء في كثير من التواضع إن هذا هو الإجماع، أو القياس، أو الاستحسان، أو ما شئت من المصادر التي ابتدعوها، وأن الأصل في كل هذا يرجع إلى الكتاب والسنة، والواقع من الأمر أنهم صنعوا فقهًا خالصًا هو صفحة خالدة في الفقه العالمي"[(١)]، هذا على مستوى الصنعة وأدواتها الفنية.

٦٥- بل أثبت لنا المرحوم عبد القادر عوده في كتابه "التشريع الجنائي" -خاصة الجزء الأول منه- أن الفقه الإسلامي من حيث المضمون التشريعي — في جانب واحد فقط، وهو الجانب الجنائي — أرقى وأصلح للبشرية من تلك القوانين حتى يوم الناس هذا.

ومعالم التجديد التي سيذكرها البحث تنصب بالدرجة الأولى على تجديد المضمون، وإن لم تغفل الشكل، ولا أدعي أنها من إنشائي وحدي، بل هي خلاصة لآراء فقهاء وكاتبين درستها من خلال ندوات، وحلقات نقاشية، واطلاع، ومشاركة في بعض الأحيان في هذه الندوات أو الحلقات، أو الكتابة عن الموضوع في أحيان أخرى، وأرجو أن أوفق في نظمها وعرضها.

وأود أن أشير إلى أن بعض هذه المعالم تم تفعيلها في بعض الكتابات المعاصرة ذات الموضوع الواحد، وفي بعض نواحي الأعمال الموسوعية.

(١) راجع مقال: "القانون المدني العربي" — مرجع سابق.

المطلب الأول

(١) تجديد المادة الفقهية

٦٦- تجديد المادة الفقهية يتجلى في تقديري في عدة أمور:

أ- تقديم رؤى اجتهادية جديدة في الكثير من المسائل الفقهية القديمة التي تغيرت طبيعتها بتغير الصور الحادثة في الزمان، والمكان، والأشخاص، والأحوال، والاجتهاد الإنشائي الإبداعي من أهم ما يسعفنا في هذا الميدان، مع عدم الاستغناء عن الانتقائي الترجيحي؛ لأن الكثير من الأمور الفقهية في باب المعاملات تغيرت أوصافها وأسماؤها، وتطورت بشكل كبير، حتى إنك في بعض الأحيان لا تستطيع أن تزعم أن بين الصورتين شبهًا كبيرًا، **ومن الأمثلة التي تحتاج لرؤى اجتهادية معاصرة:**

* انبثاق مؤسسات اجتماعية عن فريضة الزكاة.
* تحويل زكاة الركاز إلى صندوق تنمية للعالم الإسلامي.
* تطوير مؤسسة القضاء.
* تطوير مؤسسة الوقف.
* تطوير مؤسسة الحسبة.
* تطوير مؤسسة الشورى.
* تطوير فقه المرأة بما يتناسب مع الأوضاع المعاصرة.
* تطوير فقه الأقليات.
* تطوير فقه العلاقات الدولية؛ حتى يواكب التغيرات التي حدثت في تقسيم العالم والنظرة إلى الآخر[(١)]، فنحن في حاجة إلى فقه جديد يغلق الثغرات التي ينفذ منها أعداء الإسلام لاختراق الأمن الوطني والحضاري.

---

(١) راجع تعقيب د. محمد عمارة في ندوة تجديد الفقه والتي عقدتها الجمعية الخيرية للخدمات الثقافية والاجتماعية بالقاهرة في ١٩٩٨/١٢/١٣، ونشرت في مجلة "المسلم المعاصر" العدد "٩٠" ص:١٧١، ١٧٢.

ب– كما أننا بحاجة ماسة لتجديد المادة الفقهية القديمة بما يتناسب مع الصور الحادثة، فنحن في أشد الحاجة لتقديم اجتهادات في المستحدثات والنوازل الجديدة، وقد ألقى هذا القرن ومشكلاته بقضايا ومشكلات لا تحصى، تحتاج لجهد واجتهاد لحلها.

جـ– ربط الأحكام بعضها ببعض، وربط الأحكام الجزئية بالمقاصد الكلية العامة للشريعة ولرسالة الإسلام، فإن الإسلام كل لا يتجزأ: "فالذي يتحدث عن نظام "العاقلة" في الديات الذي يحمل العاقلة مع القاتل وهم العصبة ينبغي أن يذكر بنظام "النفقات بين الأقارب"، و"نظام المواريث"؛ حتى تتضح الصورة الكلية، ويتقابل جانبا الغنم والغرم معًا، وبذلك ترتبط الأحكام بعضها ببعض[(١)]، وسنرجع لهذه الجزئية عند الحديث عن المقاصد.

د– ضرورة التوسع في مفهوم "الفقه"، بحيث نعود إلى المفهوم اللغوي له، أو نقترب منه، ونعني بالمفهوم اللغوي للفقه الاستعمال القرآني لكلمة "الفقه"، والتي كانت تطلق على مجموع العقائد والأخلاق إلى جانب العمل والمعاملات.

وحينما نشأت العلوم وانقسمت، واستقلت علوم العقائد والأخلاق والتصوف اقتصر إطلاق كلمة "فقه" على ما يتعلق بالأحكام العملية، وقد كان هذا مبررًا كافيًا لإخراج العقائد والأخلاق من الفقه، ولعلنا نعلم أن كلمة "الفقه" بالمفهوم الواسع لها قد استخدمها الإمام أبو حنيفة في كتاب "الفقه الأكبر"، وهو كتاب في العقائد، كما أن الاستخدام القرآني لها استخدام واسع ويتفق مع المعنى اللغوي لها.

(١) انظر: الفقه الميسر في ضوء الكتاب والسنة، مجموعة من المؤلفين، جـ٢/٢١٢ مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف ١٤٢٤هـ.

وفي مرحلة تالية انقسمت المادة الفقهية المتعلقة بالأحكام العملية بدورها إلى قسمين: قسم بقي تحت عنوان "الفقه"، وقسم آخر استقل بعنوان "السياسة الشرعية"، وكان معيار هذا التقسيم هو الأدلة الشرعية نفسها.

فإذا كانت الأدلة تعتمد بالدرجة الأولى على النصوص فإنها تبقى تحت مظلة الفقه، أما إذا كانت تعتمد على النصوص بصورة غير مباشرة فإنها تندرج تحت ما نطلق عليه "السياسة الشرعية"، فالأدلة المستخدمة في السياسة الشرعية هي المصلحة المرسلة، وغيرها من الأدلة غير المباشرة.

وتحت مفهوم "السياسة الشرعية" يندرج ما نسميه الآن بـ "القانون العام"، كنظام الحكم، والمسائل المتعلقة بالنواحي الاقتصادية، والمالية، والعلاقات الدولية، ومن مظاهر استقلال هذه المسائل أنها لم تدرج في كتب الفقه التقليدية الكبيرة، واستقلت بها مؤلفات أخرى مثل كتب الأموال، والخراج، والأحكام السلطانية، والسِّير ... وغير ذلك من العناوين التي حملتها هذه الكتب.

والجديد المقترح هنا هو أن نعيد هذه الفروع مرة أخرى إلى حظيرة الفقه.

* والصورة المقترحة بالنسبة "**للعقيدة**" هي ربطها بالأحكام، وبيان أثرها فيها على نحو قريب من ربط الأحكام بالمقاصد، دون إدخال بحوث علم الكلام ضمن الفقه.

* أما الصورة المقترحة بالنسبة "**للأخلاق والآداب الشرعية والمقاصد والقواعد**" فإدخالها ضمن الفقه بشكل كلي وجزئي حسب الأحوال – ولهذا تفصيل سيأتي ذكره.

* أما بالنسبة "**للسياسة الشرعية**" فتدخل – في رأيي – برمتها ضمن الفقه، وفقًا للتقسيمات الحديثة في القانون العام والاقتصاد والمالية العامة على النحو الذي سنفصله في حينه، والقصد هنا هو ضبط موضوعات السياسة الشرعية بالأحكام، والعقيدة، والأخلاق، والآداب.

هـ- توضيح الأحكام الشرعية الضابطة لكل علم من العلوم الطبيعية والإنسانية والاجتماعية المعاصرة؛ سعيًا إلى ربط هذه العلوم – المتفلتة حاليًا من ضوابط الشريعة – بمظلة الفقه، وليس المقصود طبعًا أن ندخل الجوانب الموضوعية لهذه العلوم من نظريات وقوانين ودراسات ميدانية وتطبيقية داخل الفقه.

والعلوم المعنية هي: علوم النفس، والتربية، والإعلام، والاجتماع، والاقتصاد، والسياسة، والطب، والطبيعة، وغيرها.

وأتصور أن تكون هذه بداية لتطوير هذه الضوابط ونشأة علوم بينيَّة جديدة نتيجة الربط بين هذه العلوم وعلوم الشريعة"[(١)].

و- إضافة الموضوعات الجديدة التي أصبحت من مكونات ومؤسسات الدولة الحديثة، مثل فقه النقابات، والمؤسسات الأهلية، أو الموضوعات التي لم توضع في أبواب فقهية مستقلة، كحقوق الإنسان، وواجباته...إلخ ويلتمس لها المكان الأوفق؛ كي توضع في البناء الفقهي المتكامل الذي ننشده.

المطلب الثاني

(٢) التجديد في مصادر المادة الفقهية

٦٧- التجديد في هذا المعْلَم هو بمثابة توسيع لمصادر المادة الفقهية وإثراء لاستخدامها، فمراجع الفقه المذهبي المشهورة في كل مذهب هي المنتشرة بين الباحثين، وكذا مراجع السياسة الشرعية التقليدية، لكن هناك كتب بها ثراء في المادة الفقهية، وتنوع في التناول، وهي تنصب بالدرجة الأولى على إنزال النص الشرعي على الواقع، وتفعيل المنهج الفقهي لكل مذهب في حياة الناس، وهذه الكتب نادرًا ما يرجع إليها الباحثون، ولا أدري السبب! **وتلك الكتب هي: كتب النوازل، وكتب الفتاوى، وكتب الأقضية.**

أ- كتب النوازل:

(١) راجع ورقة: د. جمال الدين عطية في ندوة "تجديد الفقه" ص: ٩، مرجع سابق.

الأساس في هذه الكتب هو حدوث أمور مستجدة كانت تعتبر في البداية نازلة من النوازل العارضة، وبعد ذلك تبين أن الحياة كلها أصبحت نوازل تؤدي إلى نوازل أخرى، والمهم في هذا السياق معرفة المنهج الذي كان يتعامل به الفقهاء مع الأمور المستحدثة، وكيف كانوا يعالجون المسائل التي لم تكن داخلة في جسم الفقه بصورته التقليدية الثابتة.

ب- كتب الفتاوى:

ويتضح في هذه الكتب أيضًا معالجة أمور الواقع باعتبار أنها كانت تقوم على إعطاء رأي في وقائع محددة لشخص محدد في ظرفين: زماني ومكاني محددين، فالفتوى هي إنزال الحكم الفقهي الموضوع نظريًا في كتب الفقه على الواقع الذي يختلف من شخص إلى شخص آخر، ولذلك من الممكن أن يكون رد المفتي نفسه على السؤال الذي يوجه إليه من شخصين مختلفين مختلفًا، وهذا – في تقديري – أمر له أهميته، ويجب دراسته؛ لمعرفة كيف كان الفقهاء ينزلون الأحكام الشرعية على الواقع بهذه الصورة الفردية أو التفريدية، كما يقولون في القانون.

جـ- كتب الأقضية:

تكتسب هذه الكتب أهمية كبرى في هذا السياق؛ لكونها تعالج وقائع معينة وقعت في ظروف معينة، وصدر فيها حكم معين، وهناك كتب تؤرخ لهذه الوقائع منذ عصر الرسول ﷺ، والخلفاء الراشدين، ومن تلاهم من القضاة بعد ذلك، وهذه الكتب تحتاج إلى دراسة وافية؛ حتى يمكن إدخال مادتها في جسم الفقه؛ لبيان ما يجب مراعاة الواقع فيه، وهذا ما يفعله القانونيون عندما يرجعون إلى مجموعات الأحكام القضائية التي تكمل نصوص القانون وشروحه، هذه المجموعات لها ما يقابلها إسلاميًا، وهي كتب الأقضية، ولذلك يجب دراستها فقهيًا، وإدخالها في جسم المادة الفقهية، وعدم إبقائها بعيدة عن الفقه.

ومن المؤسف أنه في عصرنا الحاضر ورغم تنظيم المحاكم الشرعية في كثير من البلاد الإسلامية فإن مجموعات الأحكام لا تنشر، وحيث لا تنشر لا يرجع إليها في الكتب الدراسية في كليات الشريعة والقانون(١).

٦٨- وتوجد زمرة أخرى من **الكتب والبحوث المعاصرة**، وهي:

أ- كتب الفقهاء المعاصرين، ورسائل الماجستير والدكتوراه التي تذخر بها مكتبات الكليات، وبها أشياء نفيسة، لكن التقصير في النشر حد من تناولها وانتشارها، وما انتهت إليه من آراء واجتهادات يجب أن تكون موضع نظر، عند الكتابة في هذه الموضوعات بشكل متكامل لإدماجها في جسم الفقه أو البناء الفقهي المنشور.

ب- البحوث العلمية التي قدمت لمؤتمرات أو لندوات عالمية أو محلية، أو حكمت في مجلات علمية لها قيمتها.

جـ- ما تنتهي إليه المجامع الفقهية من آراء واجتهادات بشأن المستحدثات، ويصدر عن تلك الهيئات توصيات وقرارات، ويقدم دراسات وبحوث هذه المجامع أساتذة لهم قيمتهم العلمية في العالم الإسلامي.

فهاتان الزمرتان من الكتب والبحوث، سواء التراثية أو المعاصرة يجب الاهتمام بها، ووضع ما انتهت في البناء الفقهي، ويشترط في البحوث والرسائل أن تكون حائزة للقبول العام لدى الفقهاء المعاصرين، أو صادرة من أهل الصنعة؛ لأن هناك الكثير من رسائل الماجستير والدكتوراه مليئة بالغث وما لا قيمة له.

المطلب الثالث

(٣) المقارنة بين المذاهب الفقهية المختلفة

٦٩- وهذا من أهم معالم التجديد، وهو المقارنة بين كل المذاهب التي لها صلة بالفقه الإسلامي، سواء المذاهب التي كتب لها الذيوع والانتشار: كالمذاهب

(١) راجع تعقيب المستشار طارق البشري في ندوة تجديد الفقه – مرجع سابق – ص:١٧٠، وورقة د. جمال عطية ص:١٠.

السنية: الحنفية، والشافعية، والمالكية، والحنبلية، والظاهرية؛ أو الشيعة الجعفرية والزيدية، أو الخوارج: كالمذهب الإباضي، أو المذاهب والمدارس التي لم يكتب لها الانتشار، ولا لآراء علمائها، كالثوري، والأوزاعي، والطبري، والليث بن سعد...إلخ، وذلك بعرض الآراء الفقهية بأدلتها ومناقشتها، مع بيان الراجح منها إن كان هناك ترجيح، أو الموازنة بين القوة والضعف في رأي كل مذهب بمعايير الترجيح المختلفة.

أسلوب المقارنة:

٧٠- وللمقارنة بين تلك المذاهب عند التفكير في إنجاز عمل فقهي متكامل طريقتان:

الأولى: عرض كل مذهب فقهي أو رأي اجتهادي بدليله ووجهة نظره كما هي، فيكون للمسألة الواحدة آراء بعدد المذاهب، وقد تتفق بعض الآراء في وجهة النظر فتقل عدد الآراء.

والثانية: العرض المباشر لوجهات النظر، دون ذكر هذه الآراء بالتفصيل، أي: يذكر مثلًا أن المسألة هذه مجمل ما قيل فيها رأيان أو ثلاث، الرأي الأول يقول به المذهب الفلاني والفلاني، والرأي الثاني يقول به المذهب الفلاني والفلاني، مع ذكر العبارات التي توضح وجهات النظر – أقصد العبارات المتشابهة – لكل زمرة من المذاهب.

ولكل من الطريقتين مزايا وعيوب، ولا نستطيع الجزم بأفضلية إحداهما على الأخرى، والأمر متروك لكل هيئة عاملة في عمل جامع، أو للفقهاء والمجتهدين الذي يرجحون أي الطريقتين أولى، أو يبتكرون طرقًا أخرى أفضل وأولى(*).

(*) ويجب أن نشير لأمور مهمة عند المقارنة ومن أهمها: الرجوع للكتب الأصلية في كل مذهب، ولا يصح النقل من المراجع الثانوية، ويجب توثيق الآيات والأحاديث النبوية، وتصحيحها، وتضعيفها، وذكر الأدلة التي استند إليها كل إمام أو كل مذهب؛ لأن هناك كتب معتمدة وعليها الفتوى في المذاهب الفقهية تذكر ما انتهى إليه المذهب في هذه المسألة دون ذكر الأدلة والاستنباط منها أو طريقته.

مبتغى الدراسات المقارنة:

٧١- للدراسات المقارنة حسنات عدة، من أهمها في تقديري:

أ- إثراء حركة الاجتهاد والتجديد الفقهي. ب- تدعيم وحدة الأمة الإسلامية. جـ- علاج واقع التعصب الممقوت. د- تدعيم توحيد التشريعات في العالم العربي والإسلامي. هـ- " إجابة المطلب الدولي، حيث اعتبر الفقه الإسلامي من القوانين العالمية التي يمكن أن تستفيد منها محكمة العدل الدولية، وهذا منصوص عليه في المادة (٣٨) من النظام الأساسي للمحكمة، وكذا منظمة اليونسكو تسعى للتعرف على النظام التشريعي الإسلامي. و- سد ثغرة لهيئات التحكيم الدولي في تفسير عقود الامتياز وتنفيذها في عدد من الدول الإسلامية التي تنص دساتيرها على اعتبار الشريعة الإسلامية هي المصدر الوحيد للتشريع، أو يعد مرجعية عند الخلاف والتنازع"[(١)].

المطلب الرابع

(٤) بث الروح الإسلامية في الكتابات الفقهية

٧٢- الكثير من الكتابات الفقهية انتقلت إليها عدوى اللغة القانونية؛ فأصبحت كتابات جافة لا روح فيها، "وكثير من أحكام الفقه وأبوابه – والتي كتبت في فترة تراجع العقل المسلم والحضارة الإسلامية قد وقفت عند شكل الأحكام، وشكل العبادات، ووقفت عند الطقوس وغاب عنها الروح الإسلامية، وعلى سبيل المثال:

* فإننا عندما نرى تعريف السجود في كتب الفقه نجده تمرينًا رياضيًا: كلمة السجود: أين البعد الروحي لها؟ هذا غائب.

* وعندما نقرأ الكتب التي توزع على الحُجَّاج والمعتمرين نجدها أقرب إلى الدليل السياحي الذي يصف الطرق، وغاب عنها روح المناسك، فالحاج يرمي جمرات العقبة دون أن يعلم أن هذه العقبة قد عقد فيها عقد تأسيس الدولة الإسلامية.

(١) ورقة طارق البشري، في ندوة تجديد الفقه ص:٧.

* نصلي في الروضة؛ لأن الثواب فيها سبعون ضعفًا –يعني: (بزنس)، أما أنها الأكاديمية التي خرج منها النور، وغيرت مجرى التاريخ والحضارة؛ فهذا لا نحسه.

*كذلك فإن عقد الزواج في القرآن هو عقد مودة، ورحمة، وسكن، وميثاق غليظ، بينما أصبح في الفقه عقد تمليك بضع الزوجة، لا علاقة له بروح الشريعة ومضامينها الجميلة الراقية.

ولعل هذا ما دفع أبا حامد الغزالي إلى رفع شعار ثورة "إحياء علوم الدين"؛ لأنها ماتت، وجفت روحها، وفي هذا الإطار فإننا نحتاج في التجديد إلى الجمع بين العقل والقلب(١).

المطلب الخامس

(٥) المقارنة بين الفقه الإسلامي والقوانين الوضعية

٧٣- إن الحكمة ضالة المؤمن، وإن الفقيه يجب عليه إدراك الواقع من حوله، ومن ضمن إدراكه للواقع إدراكه لما عند الآخرين، وكيف يفكرون فيما يفكر فيه، وكما يقول د. السنهوري: "حتى يتضح ما بين الفقه الإسلامي والغربي من فروق ووجوه الشبه، وحتى نرى أين وقف الفقه الإسلامي لا في قواعده الأساسية ومبادئه، بل في أحكامه التفصيلية وفي تفريعاته فتمتد يد التطور إلى هذه التفصيلات على أسس تقوم على ذات الفقه الإسلامي، وطرق صياغته، وأساليب منطقه، وحيث يحتاج الفقه الإسلامي إلى التطور، وحيث يستطيع أن يجاري مدنية العصر يبقى على حاله دون تغيير، وهو في الحالتين فقه إسلامي خالص لم تداخله عوامل أجنبية فتخرجه عن أصله".

ويحذر د. السنهوري من أن تكون غايتنا تقليد القوانين الغربية ومحاكاتها، فيقول: "يجب أن يكون الفقه الإسلامي في منطقه وصياغته وأسلوبه فقهًا إسلاميًا خالصًا، لا مجرد محاكاة للقوانين الغربية، فإننا إذا اقتصرنا على تقليد هذه القوانين

(١) من تعقيب د. محمد عمارة في ندوة تجديد الفقه – مرجع سابق ص:١٧٣.

على اعتبار أن هذه هي الغاية من تطور الفقه الإسلامي لا نكون قد صنعنا شيئًا، ويكون الأولى لنا أن نقتبس مباشرة من القوانين الغربية.

أقول ذلك لأنني لاحظت أن بعض المشتغلين بهذه المسألة يقتصرون على إيراد نصوص من القوانين، ثم يحاولون أن يخرجوا هذه النصوص على أحكام الفقه الإسلامي دون أن يراعوا في ذلك أصول الصناعة في هذا الفقه، ثم ينتهون من هذا البحث السطحي إلى أن نصوص القوانين الغربية هي الشريعة ذاتها، مثل هذا العمل لا يحمل طابع البحث العلمي الصحيح، وليس من ورائه كسب يذكر، لا للفقه الإسلامي، ولا للقوانين الوضعية، وهو عمل سهل، ولكن نفعه ضئيل محدود(١).

٧٤- وتبرز أهمية هذه المقارنة أيضًا في معرفة مدى الاتفاق والخلاف بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية التي تحكمنا في بلادنا إذا ما أراد أي مشرع الاستبدال بنص وضعي أو تعديله بما يتفق مع الشرع، إما بدافع الاحتكام لشرع الله، وإما لدافع مصلحي إذا كان هذا الرأي أوفق لمصالح الناس وحياتهم.

على أننا يجب أن ننبه أن المقارنة بالقوانين الغربية لا ينبغي أن تقتصر على قانون واحد، بل تشمل المدارس القانونية الغربية المختلفة على طريقة السنهوري في الوسيط وغيره من البحوث المقارنة؛ حتى تتم الفائدة المرجوة من المقارنة.

المطلب السادس

(٦) المعاصرة في لغة الخطاب الفقهي

٧٥- اللغة التي كتبت بها الموضوعات الفقهية، والأمثلة المبثوثة في كتب التراث الفقهي لابد من تحديثها، وأهم ملامح هذا التحديث:

(١) راجع: "القانون المدني العربي" - مرجع سابق.

أ- البعد عن الإلغاز في العبارات، كما يظهر في التقصير الموجود في الكتب الفقهية والأصولية التي كتبت في عصور تراجع الحضارة الإسلامية، مع الاحتفاظ بأصول الصنعة الفقهية في الصياغة والسبك.

ب- طرح الأمثلة التي لم تعد موجودة، مثل أحكم العبيد والجواري من الأبواب الفقهية المختلفة، واستبدال التطبيقات الفقهية البيئية أو التي صلحت لعصور خلت بتطبيقات معاصرة لها، فلم يعد هناك فرس، وحمار، وجمل فقط، بل موجود بجانبهم طائرة، وسيارة، وصاروخ... إلخ.

جـ- المسافات، والمكاييل، والمقادير، مثل: مقدار رمية رمح، أو ذراع، أو صاع، أو مثقال، أو درهم ودينار، أو أوقية...إلخ، ويجب استبدال البديل المعاصر بكل هذه المعايير والمقادير، الذي يتماشى مع منطق الناس وواقع حياتهم، وقس على ذلك كل الأمور التي من هذا النوع، والتوسع في بيان الحكم الشرعي للبدائل المعاصرة، التي فاقت القديم عددًا وصورًا، خاصة في مناحي الاقتصاد وموارده ومؤسساته وعقوده...إلخ.

المطلب السابع

(٧) الاهتمام بالتأصيل والتنظير الفقهي

٧٦- التوسع في التأصيل والتنظير عند الكتابة الفقهية المبتغاة أمر لا يسعنا تجاهله، وإنجازه يؤدي خدمة جليلة لهذا الفقه.

فالاهتمام بفقه المقاصد والنظريات الأصولية والفقهية أمر حيوي للفقه الإسلامي.

فربط الفروع بأصولها، والجزئيات بكلياتها، والحديث عن مقاصد الشرع عامة، ومقصد الشرع في كل شعبة من شعب الفقه الإسلامي خاصة، والقيم الحاكمة، والنظريات الجامعة، والقواعد الضابطة -كل ذلك مرتبط في صورة فنية بالنظرية العامة للشريعة الإسلامية تجعل القارئ والدارس يدرك مبتدأه ومنتهاه، ويضع يده

على الحكم الشرعي لمسألة بعينها في هذه المنظومة الدقيقة، أمر يبعث على الارتياح والثقة بهذا التراث.

وقد بذلت جهود في هذا المسار، بدأها الشاطبي في موافقاته، وأكمل المسير، أو سار فيها أشواطًا أخرى جمع من المعاصرين والبناء ما زال يحتاج لجهد وغرس.

٧٧- وهناك أسباب أخرى غير ما ذكرت، منها:

" أ- **سبب علمي تعليمي** في تيسير دراسة الأحكام الفرعية، يجمعها تحت قواعدها، ويربط هذه القواعد بالقواعد الكلية الأعلى منها، وهذا هو السبب الذي نص عليه الفقهاء لبيان فائدة القواعد الفقهية.

ب- **سبب دَعَوِيٌّ**، وهو أننا – في وسط المعترك الفكري والأيديولوجي المعاصر الذي تتصارع فيه النظريات – مطالبون بتقديم الإسلام كمنظومة مترابطة المقدمات والنتائج، تحكمها مقاصد محددة، مبنية على عقيدة واضحة.

جـ- **سبب اجتهادي قضائي**، وهو تسهيل مهمة المجتهدين والقضاة في سد الفراغات التشريعية؛ إذ إن نصوص الكتاب والسنة لا تغطي كامل مساحة النشاط الإنساني المتزايد دومًا؛ فنكون بحاجة إلى تغطية هذه الفراغات بالاعتماد على القواعد والنظريات المستنبطة أصلًا من الفروع والمقاصد[١].

المطلب الثامن

(٨) التجديد في تصنيف المادة الفقهية وتخطيط البحوث

٧٨- يرتبط هذا العلم بالجانب الشكلي في التجديد – إلى حد كبير، وهو مهم أهمية التجديد في المضمون، لفوائده الجمة في البحث العلمي، وهو يتكون من فرعين:

*** الأول: تصنيف المادة الفقهية تصنيفًا جديدًا:**

(١) راجع تعقيبات د. محمد عمارة و د. جمال عطية، في ندوة تجديد الفقه – السابق ذكرها. العدد ٩٠، مجلة المسلم المعاصر.

ويراعى في هذا التصنيف الأمور التالية:

" أ- وجود الإضافات التي سبق وأشرنا إليها، من ربط العقيدة بالفقه، وإعادة الأخلاق والآداب والسياسة الشرعية إلى حظيرة الفقه، والعناية بالضوابط الشرعية للعلوم الطبيعية، والإنسانية، والاجتماعية.

ب- الوزن النسبي لمختلف الأقسام والأبواب حسب أهميتها والحاجة إليها، مما يقتضي تحجيم بعضها بالتخفف من كثرة الزوائد والتشعيبات والتعقيدات التي أضافتها العصور المختلفة، وخصوصًا في مجال العبادات — حت غدت كمًا هائلًا من الجزئيات التفصيلية التي نقلت تعلم الدين من اليسر إلى العسر.

وقد كان الرجل يأتي من البادية إلى النبي ﷺ فيتعلم الوضوء والصلاة بمشاهدة وضوء النبي الكريم وصلاته مرات معدودة.

وقد قال ﷺ: **"صلوا كما رأيتموني أصلي"**، وقد يوجه ببعض الإرشادات والتوجيهات ثم يعود إلى قومه وقد تفقه في الدين ليعلم قومه ما تعلمه، أما أن يذكر بعض الفقهاء بضعة عشر شرطًا لصحة تكبيرة الإحرام، فهذا لم يجئ في كتاب ولا سنة، ولا قام عليه تعليم السلف[١].

وكما يحتاج الأمر إلى تحجيم في بعض المواضع فإنه يحتاج إلى بسط وتفصيل في كثير من مسائل الحكم، والاقتصاد، والمعاملات المعاصرة، والعلاقات الدولية، وغيرها.

جـ- عدم الاقتصار على التصنيف العام، وإنما الوصول إلى ثلاثة أو أربعة مستويات على الأقل حتى يتضمن تخطيط كل باب من أبواب الفقه.

د- عمل فهارس بالمصطلحات التراثية والحديثة:

- تيسر للباحث الوصول إلى المعلومة المبتغاة.
- كما تيسر إدخال المادة والإفادة منها بوسائل الحاسوب الحديثة.

(١) راجع أعمال ندوة "تجديد الفقه الإسلامي" مرجع سابق، ص:١٥٥.

– وتغني في الوقت ذاته عن الترتيب الهجائي الموسوعي الذي يصعب استخدامه على غير العارفين بالمصطلحات التراثية.

– وتحفظ للمادة الفقهية وحدتها الموضوعية دون تجزئتها بين المصطلحات.

*** الفرع الثاني: تخطيط البحوث:**

٧٩- "ويقترح تخطيط بحوث هذا العمل الفقهي الجامع تخطيطًا يوضح ثلاثة أو أربعة مستويات بوجود باب، ثم فصل، ثم مبحث، ثم مطلب، أو أية عناوين ومصطلحات أخرى لهذه المستويات، وذلك حتى نضمن تحقيق:

* الاعتبارات التي تشير إليها ملامح موضوع هذا البحث.

* التفاعل والتناسق بين مختلف الموضوعات(١).

* إحلال النسق الإسلامي محل النسق الغربي المسيطر حاليًا على تصنيف (أي: ترتيب) العلوم، والتصنيف (أي: التأليف) فيها.

٨٠- وتزداد أهمية التخطيط في الأعمال الجماعية المبدعة، وحتى نوضح طرفًا من فوائد التخطيط نشير إلى المزايا التالية:

أ- إمكان معالجة موضوعات يعرفها الناس من الآن بعناوين عصرية من واقع كتب الفقه القديمة التي عالجتها بعناوين مغايرة، أو في مواضع متفرقة لا يشملها عنوان بعينه، كموضوعات الدولة الإسلامية، والتمثيل السياسي.

ب-إمكان معالجة موضوعات الفقه وفقًا لفن التأليف والتصنيف الحديث للموضوعات المقابلة لها من قانونية وغيرها — في حدود ما تسمح به طبيعة الفقه الإسلامي، كموضوع المعاهدات مثلًا.

جـ- أهمية اتباع منهج واحد لتخطيط الموضوعات التي لها طبيعة واحدة، كالعقود مثلًا؛ تحاشيًا لتحرير الموضوعات الخاصة بالعقود بمناهج تخطيط مختلفة كل على وفق رغبة كاتبه.

---

(١) تحاشيًا للازدواج الذي يحدث نتيجة عدم التنسيق كما في بحثي: "أهل الحرب"، و"دار الحرب" في الموسوعة الكويتية.

د- أهمية التفصيل في التخطيط إلى آخر جزئياته الممكنة؛ سعيًا إلى فتح آفاق البحث أمام الكتّاب لتغطية مختلف المسائل المثارة في المخططات، طالما كان بإمكانهم أن يبحثوا في بطون الكتب الفقهية القديمة للعثور على آراء فقهية وضعت في غير مظانها من هذه الكتب.

هـ- ضرورة التخطيط المسبق بصورة مركزية؛ تحاشيًا للازدواج في كتابة بعض النقاط، أو تحاشيًا لإهمال كتابتها على حسب الأحوال؛ نتيجة التداخل بين بعض الموضوعات.

و- ضرورة التخطيط في الموضوعات التي تختلف فيها المذاهب اختلافًا جذريًا، بحيث يتسع المخطط لتغطية مختلف الآراء الفقهية.

ز- بلورة الأحكام الفقهية بصورة تبرز خصائصها المميزة، كما في إظهار بحث الإجارة لعقود العمل والنقل والمقاولة، وكما في إظهار بحث دار الإسلام ودار الحرب لأحكام الشريعة في مجال القانون الدولي الخاص.

ح- مراعاة سير المخططات وفق مقاسم موحدة مصطلح على ترتيبها وأهميتها من المقاسم الرئيسية إلى المقاسم الفرعية، كالتالي على سبيل المثال: القسم، الكتاب، الباب، الفصل، الفرع، المبحث، المطلب، الشعبة[١].

تلك هي أهم المعالم التي بدت للباحث أهميتها في تجديد الكتابة في الفقه الإسلامي بصورة عصرية، ردًا لجميل هذا الفقه على هذه الأمة ولأفضاله، وإفادة للباحثين والبحث العلمي، ونهضة له تتماشى مع المستوى الحضاري اللائق بأمتنا وديننا.

والحمد لله رب العالمين!

(١) راجع ورقة د. جمال الدين عطية ص:٢٤، في ندوة "تجديد الفقه" – مرجع سابق.

الخاتمة

الاجتهاد والتجديد في كل فروع حياتنا ضرور حياة، وهي كذلك في مجال الفقه والتشريع، والتجديد ليس حلًا تفرضه ضغوط زمان أو مكان بعينه، بل هو حركة وفيّة ملازمة للرصيد المكنوز من تراثنا ونتاجه، ترعى الربط والتواصل بين منطلقه، ونهاية غايته، بتصحيح المسار حينًا إن حدث انحراف، أو إزالة العوائق والتغلب عليها، أو الإنشاء والإبداع في أحايين أخرى بشكل يظل به البناء الثقافي متماسكًا قويًا، نحافظ به على وحد الأمة وقيمها، تورثه أبناءها جيلًا بعد جيل.

والاجتهاد والتجديد يحتاجان للإقدام لا الإحجام، ولابد وأن نفسح صدورنا وعقولنا لخطأ المجدد والمجتهد قبل صوابه؛ لأن الأمور المجتهد فيها تحتاج لأخذ وردّ، وحوار، ومناقشات، والعلم الشرعي -بضوابطه ومناهجه – هو القاضي على الجميع، ومادام للإباحة محل أو للاحتمال مكان أو للتأويل -وهو علم- فالأصل حسن الظن بالناس عامة، وبعلمائنا خاصة.

وهذا التجديد الذي ننشده تكون له منعطفات يتعرض فيها للأخطاء، ومن أهم المنعطفات التي ذكرها البحث – في طريق الاجتهاد والتجديد هي: الغفلة عن النصوص المعصومة، وعدم الإدراك الصحيح والفهم الدقيق لتلك النصوص أو تحريفها، وترك الإجماع المتيقن، أو إعمال القياس في غير موضعه، أو الغفلة عن واقع الناس ومستجدات العصر، أو دعوى تقديم المصلحة على النص عند الافتراض المغلوط بتعارضهما.

ورأي الباحث أن هذا الاجتهاد والتجديد لابد له من ضوابط؛ حتى لا يدعيه كل أحد، من هذه الضوابط: أنه لا اجتهاد أو تجديد بغير أهلية لهما، ولا محل للاجتهاد والتجديد في مورد القطعيات كما نص الأصوليون، ويجب أن يعمل

المجتهد النصوص التفصيلية لكل باب أو فرع في ضوء المقاصد الكلية، وأن يجمع المجتهد المجدد بين الفقه والحديث؛ لأن الأخذ من السنة مباشرة مبتورة عن الفقه فيه خطأ كبير، وكذلك عليه أن يراعي عدم الإخلال بمراتب النصوص القطعية والظنية من حيث الثبوت والدلالة، وأن يراعي الموازنات، وعليه أن يزاوج بين فقه النص والعلم بالواقع، وأن يحذر من الوقوع في أسر هذا الواقع أو تحت ضغطه، وأن يهتم بفقه الأولويات عند اجتهاده، وأن يعتصم بالاجتهاد الجماعي الذي يصدر عن مؤسساتنا الفقهية الجامعة في ربوع العالم الإسلامي، وعلينا -أخيرًا- إفساح الصدور والعقول لخطأ المجتهد والمجدد.

وتتنوع صور الاجتهاد وأشكال التجديد في الفقه الإسلامي، ولا تنحصر في نمط أو صورة واحدة، فهناك **الاجتهاد الترجيحي الانتقائي** بين الآراء الفقهية القديمة، وأخذ ما يصلح لواقعنا، وهناك **الاجتهاد الإنشائي الإبداعي** الذي لم يسبق إليه، فقد يكون فهمًا جديدًا لنص قرآني أو فتوى، يؤتيه الله من يشاء من عباده، أو يكون قياسًا على نص يحقق المصالح المتشابهة، أو الاعتماد على أي مصدر من مصادر الشريعة المبسوطة في كتب الأصول، وهذا التجديد قد يكون في الإفتاء والقضاء، وقد يكون في سن التشريعات والتصنيفات الحديثة، وأخيرًا قد يكون في البحوث والدراسات الفقهية والأصولية الحديثة على مستوى التأصيل، أو التنظير، أو التفريع.

وهذا التجديد الذي ننشده -في تقديري- له معالم، يجب مراعاتها؛ لأن الكثير من الأمور الفقهية في باب المعاملات تغيرت أوصافها وأسماؤها، وتطورت بشكل كبير، ومن الأمور التي تحتاج لرؤى اجتهادية معاصرة مثلًا: انبثاق مؤسسات اجتماعية عن فريضة الزكاة، تحويل زكاة الزكاز إلى صندوق تنمية للعالم

الإسلامي، تطوير مؤسسات القضاء والوقف والحسبة والشورى، تطوير فقه المرأة، والأقليات، والعلاقات الدولية، وعلينا أن نجدد في مصادر المادة الفقهية بالاعتماد على كل المذاهب الإسلامية سنية وشيعية، وكذلك الاهتمام بكتب النوازل، وكتب الفتاوى، وكتب الأقضية، ويضاف لذلك كتب الفقهاء المعاصرين، ورسائل الماجستير والدكتوراه التي تتصف بالجدّة والأصالة، أو البحوث المقدمة لمؤتمرات لها قيمتها العلمية، أو ما تنتهي إليه المجامع الفقهية من آراء واجتهادات، وأن يثبت في الكتابات الفقهية الروح الإسلامية؛ لأن الكثير منها انتقلت إليه عدوى اللغة القانونية؛ فأصبحت كتابات جافة لا روح فيها، وأن يراعى المعاصرة في لغة الخطاب الفقهي، ويجب النظر في الكتابات القانونية المعاصرة، كل في فرعه للاستفادة منها.

وأخيرًا علينا أن نراعي التجديد في تصنيف المادة الفقهية وتخطيط البحوث، وهذا وإن كان جانبًا شكليًا في التجديد فإنه — في تقديري — مهم أهمية التجديد في المضمون، لفوائده الجمة في البحث العلمي، كما بيناه في صلب البحث.

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين!

فهرس المصادر والمراجع

- القرآن الكريم.

أولًا: كتب السنة:

١- **سنن أبي داود مع حاشية عون المعبود؛** أبو داود سليمان بن الأشعث السجستاني الأزدي، دار إحياء التراث العربي – بيروت – ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م.

٢- **سنن البيهقي** – تحقيق: محمد عبد القادر عطا، دار الباز، مكة المكرمة، ١٩٩٤م.

٣- **فيض القدير،** عبد الرؤوف المناوي – المكتبة التجارية الكبرى في مصر ط ١٣٥٦هـ

٤- **اللؤلؤ والمرجان فيما اتفق عليه الشيخان،** فؤاد عبد الباقي، ط/ دار الريان – القاهرة – ١٩٨٨م.

٥- **المستدرك على الصحيحين،** الحاكم، محمد بن عبد الله، دار الكتب العلمية – بيروت – ١٩٩٠م.

٦- **مسند الإمام أحمد بن حنبل،** تحقيق: شعيب الأرناؤوط وآخرون جـ٢/ مؤسسة الرسالة – بيروت ١٩٩٩م.

٧- **المعجم الأوسط،** سليمان بن أحمد الطبراني، دار الحرمين – القاهرة.

٨- **نظم المتناثر من الحديث المتواتر،** الكتاني، دار الكتب العلمية – بيروت.

ثانيًا: كتب أصول الفقه

٩- **الإبهاج في شرح المنهاج على منهاج الأصول إلى علم الأصول للقاضي البيضاوي،** تأليف: علي بن عبد الكافي السبكي، دار الكتب العلمية – بيروت.

١٠- **إرشاد الفحول،** للشوكاني، دار الكتب، ١٤١٣هـ - ١٩٩٢م.

١١- **أصول السرخسي**، محمد بن أحمد سهل السرخسي، دار الكتاب العربي، ١٣٧٢هـ.

١٢- **الذخيرة**، للقرافي، تحقيق: محمد حجي، دار الغرب الإسلامي، بيروت ١٩٩٤م.

١٣- **روضة الناظر في أصول الفقه على مذهب الإمام أحمد**، لابن قدامة المقدسي، مؤسسة الريان ط٢/ ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٢م.

١٤- **الفروق**، للقرافي، دار المعرفة، بيروت، ط ١٣٦٧هـ.

١٥- **اللمع**، للشيرازي. مطبعة الحلبي – القاهرة.

١٦- **المستصفي**، للغزالي، تحقيق: محمد مصطفى أبو العلا – مكتبة الجندي – القاهرة.

١٧- **الموافقات**، للشاطبي، تعليق: عبد الله دراز، دار المعرفة، بيروت.

١٨- **نهاية السول شرح منهاج الوصول**، عبد الرحمن الإسنوي، دار الكتب العلمية، بيروت.

ثالثا: كتب الفقه العام:

١٩- **إعلام الموقعين**، لابن قيم الجوزية، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١١هـ - ١٩٩١م.

رابعا: الكتب الحديثة والمعاصرة:

٢٠- **الاجتهاد في الشريعة**، د. حسن مرعي، الكليات الأزهرية – القاهرة.

٢١- **الاجتهاد**، د. الريسوني، المعهد العالمي للفكر الإسلامي – القاهرة.

٢٢- **أحكام الأسرة (دراسة فقهية مقارنة)**، د. محمد بلتاجي حسن، دار الشباب – القاهرة.

٢٣- **أحكام الأسرة**، د. محمد مصطفى شلبي، دار المعرفة، بيروت.

٢٤- **أصول الفقه**، بدران أبو العينين، مؤسسة شباب الجامعة.

٢٥- **أصول الفقه**، د. وهبة الزحيلي، دار الفكر، دمشق.

٢٦- **أصول الفقه**، محمد أبو زهرة، دار الفكر العربي.

٢٧- **التشريع الجنائي الإسلامي مقارنًا بالقوانين الوضعية**، عبد القادر عوده، دار التراث، القاهرة.

٢٨- **التفسير والمفسرون**، د. حسين الذهبي، مكتبة وهبه – القاهرة.

٢٩- **الحق المر**، للشيخ محمد الغزالي، دار الريان – القاهرة.

٣٠- **الربا في الشريعة الإسلامية**، د. علي السالوس – بدون ناشر.

٣١- **روح الدين**، محمد سعيد العشماوي، بدون ناشر.

٣٢- **الشريعة الإسلامية والقانون المصري**، محمد سعيد العشماوي – بدون ناشر.

٣٣- **ضوابط المصلحة**، د. البوطي، دار الفكر – دمشق.

٣٤- **الفقه الإسلامي بين المثالية والواقعية**، د. مصطفى شلبي – دار السلام – القاهرة.

٣٥- **الفقه الإسلامي في طريق التجديد**، د. محمد سليم العوّا، دار السلام – القاهرة.

٣٦- **الفقه الإسلامي وأدلته**، د. وهبة الزحيلي، دار الفكر، دمشق.

٣٧- **فقه الخلافة**، د. عبد الرزاق السنهوري، الهيئة المصرية العامة للكتاب، ١٩٨٨م.

٣٨- **فقه الشورى والاستشارة**، د. توفيق الشاوي، دار الوفاء، المنصورة.

٣٩- **الفقه الميسر في ضوء الكتاب والسنة**، مجموعة من المؤلفين ط/ مجمع الملك فهد لطباعة المصحف – ١٤٢٤هـ.

٤٠- **الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي**، محمد الحجوي الثعالبي، دار التراث – تونس.

٤١- **محاضرات في أصول الفقه**، للزفزاف، بدون ناشر.

٤٢- **المدخل الفقهي العام**، د. مصطفى الزرقاء، ط٩/ مطابع الأديب، دمشق، ١٩٦٧م.

٤٣- **مدخل لدراسة تاريخ الفقه الإسلامي**، د. محمد سراج، دار الفصحى – القاهرة.

٤٤- **المسألة القانونية المعاصرة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي**، طارق البشري – دار الشروق – القاهرة.

٤٥- **المصلحة في الفقه الإسلامي**، د. حسين حامد حسان – مكتبة وهبه – القاهرة.

٤٦- **المصلحة ونجم الدين الطوفي**، د. مصطفى زيد، بدون ناشر.

٤٧- **نظرية الضرورة الشرعية**، د. وهبة الزحيلي، دار الفكر – دمشق.

٤٨- **النظرية العامة للشريعة الإسلامية**، د. جمال الدين عطية – دار السلام – القاهرة.

خامسا: المعاجم:

٤٩- **القاموس المحيط**، محمد الفيروز آبادي، مؤسسة الرسالة – بيروت – ١٤٠٦هـ

٥٠- **لسان العرب** – لابن منظور، دار المعارف – القاهرة.

٥١- **معجم ألفاظ القرآن الكريم**، فؤاد عبد الباقي، مؤسسة الرسالة.

٥٢- **المعجم الوسيط**، مجمع اللغة العربية المصري، القاهرة.

سادسا: أعمال المؤتمرات والمجلات:

٥٣- **أعمال ملتقى "الفكر الإسلامي السابع عشر بالجزائر"** ١٩٩٢، ط/ دار المعرفة، بيروت.

٥٤- **أعمال ندوة "الإنجاب في ضوء الإسلام"** المنعقدة في الكويت، ط/ دار قباء، الكويت.

٥٥- **أعمال ندوة "تجديد الفقه الإسلامي"**، والتي عقدتها الجمعية الخيرية للخدمات الثقافية والاجتماعية، بالقاهرة في ١٣/١٢/١٩٩٨م.

٥٦- **القانون المدني العربي**، د. عبد الرزاق السنهوري، مجلة القضاء العراقية، العددان الأول والثاني، ١٩٦٢م.

٥٧- **مجلة المسلم المعاصر**، القاهرة العدد: ٩٠.