مركز الأهرام للتنظيم وتكنولوجيا المعلومات

المصدر: الاهـــــرام

التاريخ : ١٩٧١/٧/٢١

حول قضية الشريعة الاسـلامية والدستور

كان « الاهرام » قد نشر مقـالا للدكتور جمال العطيفى بعنوان « الشريعة الاسلامية والدستور الدائم » وقد ضمنه رأيه فى أن ينص الدستور الجديد على ان تكون مبادىء الشريعة الاسلامية مصدرا رئيسيا للتشريع ، وانه يستحسن هذه الصيغة حرصا على ان يظل باب الاجتهـاد مفتوحا للاخذ من مصادر تشريعية اخرى فى حالات يقتضيها التطور العلمى والاجتماعى ، وربما لم يتح لفقهاء الشريعة معالجتها فى زمانهم .

وقد تلقى « الاهرام » عديدا من التعليقات ، بعضها يؤيد هذا الرأى ، وبعضها يعرض وجهة نظر مغايرة قوامها وجوب النص على أن تكون الشريعة الاسلامية المصدر الوحيد للتشريع . ونظرا لكثرة التعليقـات ، ولاتاحـة الفرصـة لنشر اكثر من رأى وحرصا على ابقاء المناقشة فى اطارها الموضوعى — فانه يكتفى بنشر ملخص واف لاهم التعليقات الموضوعية التى تلقاها .

باب الاجتهاد مفتوح

■ كتب فضيلة الشيخ محمود عبد الوهاب فايد ، عضو لجنة السنة بمجمع البحوث الاسلامية :

« ان الدكتور العطيفى كان موفقا كل التوفيق حينما قال ان الشارع الاسلامى قد راعى فيما شرعه الا يوقع الناس فى الحرج . وحين قال ان القرآن قد اتى بمبادىء دستورية عامة كمبادىء الشورى والعدالة والمساواة ، ولكنه لم يفرض على المسلمين نظاما معينا من انظمة الحكم . غير اننا لا نوافقه فى اعتراضه على ان تكون الشريعة الاسلامية هى المصدر لكل ما نسنه من قوانين » .

ثم عرض فضيلة الشيخ فايد ملاحظاته التى نجملها فيما يلى :

١ — ان الشريعة الاسلامية تتضمن ما يغنينا ويكفينا ويقوينا ويحمينا ويفوق احدث المبادىء العصرية بشهادة عباقرة العالم ورجال الفقه والدستور .

٢ — ان التخوف من ان يقع المقنن فى حرج بالغ اذا حملته الضرورة على التنصل فى التزام رأى الفقه الشرعى ، لا محل له لان الضرورات تبيح المحظورات على ان تعمل بهمة وصدق على ازالة اسبابها .

٣ — انه اذا تورطنا قبلا فيما لاتقره الشريعة لواجبنا الا نتورط فى الحاضر او المستقبل فى مخالفات شرعية ، وان نبذل وسعنا فى تصحيح الاوضاع القديمة بما يتمشى مع مبادىء الاسلام ، وحين نجد انفسنا فى حالة حرج تعوضنا للخطر ان بادرنا بالتغيير فجاة زال عنا الاثم اذا تمهلنا وتدرجنا حفاظا على كيان الدولة وعلينا مع ذلك ان نهيىء الظروف المناسبة لتنفيذ حكم الاسلام وشريعته .

٤ — وبالنظر الى العقوبة الشرعية ، فان هدف الاسلام هو الشفاء عن طريق الفضيلة وفى سبيل ذلك اهتم بتربية المسلمين ، واقام لهم دعاة يرشدونهم ، ولم يكتف الاسلام بذلك ، بل اغلق جميع ابواب الجريمة ومنافذها .. وفى بعض دول هذا العصر يعاقب بالاعدام من يغتال حاكما للدولة ، فلا لوم على الاسلام حين سن العقوبة . فالشر عدوى مدمرة . على انه يجب ان يعلم ان العقوبة لها شروط وقيود فلا تتوفر فى حالة من الحالات والاسلام يدرأ درء العقوبة بالشبهات .

٥ — ان باب الاجتهاد مفتوح تحت ظلال الاسلام دون معاندة له او خروج عليه وقد شجع الرسول على اقتحامه فى وجه من يغلقه .

٦ — اما عن خشية أن يصبح باب الطعن مفتوحا على مصراعية بعدم دستورية اى قانون بحجة انه يخالف الشريعة الاسلامية ، فانما لمثل هذه المشكلات انشئت المحكمة الدستورية وهو امر مستحسن حينما يكون الامر متعلقا بشأن من شئون الاسلام .

٧ — أما عن القول بخشية ان يصبح باب البحث والتعرف على المصادر الشرعية مقصورا على نفر قليل فانى اقول واى شىء فى هذا « اليس البحث فى الهندسة مقصورا على المهندسين وفى الطب مقصورا على الاطباء .. ؟ » على انه لا مجال لهذه الخشية بعد ان اصبح مجمع البحوث والمجلس الاسلامى الاعلى يجمعان لنخبة من المختصين فى كل علم . ومن الممكن انشاء مجمع فقهى يضم اهل الخبرات المختلفة والثقافات الواسعة المتفرغة يوكل اليه معالجة هذه الشئون .

ثم ختم فضيلة الشيخ فايد تعليقه بشكر الدكتور جمال العطيفى « على ما ابداه فى نهاية كلمته من تقدير لمبادىء الشريعة الاسلامية واعتراف بصلاحيتها لكل زمان ومكان » .

لا اجتهاد مع النص

■ ويناقش فضيلة الشيخ محمد الغزالى ، المدير العام للدعوة بوزارة الاوقاف الحالات التى رويت عن عمر

والتى فهمت على أنها عدم تطبيق للنص لما اقتضته المصلحة ، قائلا ان الحالات التى رويت عن عمر ، كانت لعدم توافر شروط النص ، وما كان لعمر ولا لغيره من البشر ان يزعم لنفسه حق ايقاف العمل بالنص :

١ — فحد جلد شارب الخمر فى زمن الحرب ، مرجعه انه لايوجد نص قرآنى على حد شارب الخمر حتى يقال ان عمر خالفه ، ولكن هذا الحد تم باتفاق الصحابة

٢ — واذا كان القرآن قد نص على ان السارق تقطع يده ، فان هذا النص ليس عاما . فان السنة النبوية اوضحت ان من سرق دون النصاب لم تقطع يده ، ومن سرق من غير حرز لم تقطع يده ، ومن كان جائعا فسرق لم تقطع يده ، فللحد السماوى شروط بينها النبى — صلى الله عليه وسلم —

وفهمها الصحابة ومن بينهم عمر ، فاذا كان لم يقطع يد جائع سرق لان الحد لايجوز ان يقام عليه ، اذ لم يستكمل شروط اقامته .

٣ — وكذلك بالنسبة الى المؤلفة قلوبهم فالذى حدث ان عمر رفض صرف هذا السهم الى اشخاص لا يستحقونه ، والمنع هنا تصرف في كيفية التطبيق ، لا فى صحة المبدأ ، فاذا وجد من ينبغي تالفة اخذ والا طرد ، والنص محترم مصون .

ثم ذكر فضيلة الشيخ الغزالى تعليقا على القول بأن القرآن قد جاء بأحكام كلية حتى يتيسر تطبيقها مع مراعاة ظروف الزمان والمكان أن الكتاب والسنة هما أصول الشريعة ، والقياس وغيره من الادلة يرجع الى هذين الاصلين وحدهما .

وقد اجمع المسلمون انه لا اجتهاد مع النص ، كما اجمعوا على ان القرآن كما تضمن قواعد عامة تضمن كذلك نصوصا محددة يكفل تحقيق

الامم لصالحها . واكد ان الفقه الاسلامى مدون وربما لم يقنن كله تحت ضغط الغزو الثقافى الذى اتى بتقنين فقه الاسرة وحدة ، وانه من السهل تقنين الفقه كله يوم تزول العوائق من وجه العلماء المؤهلين .

وانتهى فى تعليقه الى ان النص على ان تكون الشريعة الاسلامية هى المصدر الوحيد للتشريع لا يغشى لو اخذ به ان يصرف مجتمع قوى الشعب العامل عن الاجتهاد فى ايجاد حلول لمشكلاته . لان الاسلام كان من وراء الاصلاحات الاقتصادية والاجتماعية التى هفت اليها الطبقات الكادحة ، وانه كان وراء الثورات التى قادها احمد عرابى وسعد زغلول ، ثم كان من وراء الغليان الذى اطاح بالملكية واقام النظام الجمهورى بمصر .

تقديم المصلحة على النص

■ اما الاستاذ الدكتور محمد احمد خلف الله وكيل وزارة الثقافة ، فله رأى آخر فيما يتعلق بالاجتهاد واثر المصلحة على النص ، فهو يقول فى تعليقه :

« اذا كان من حق اهل الحل والعقد ، وهم من يمثلون الامة فى الاجماع ، ان يعيدوا النظر فى اجماع سابق والانتهاء الى رأى مخالف ، فهل من حقهم ان يعيدوا النظر فى فهم نص دينى والانتهاء من هذه الاعادة الى رأى مخالف ؟

وبعبارة اخرى اقصر واوضح ، ماالعمل اذا كان ما انتهى اليه أولو الامر من رأى فى المسائل الاجتماعية والسياسية قد جاء مخالفا لمعنى نص ورد فيها من قبل ؟

لقد أجاب الاقدمون عن هذا السؤال ايضا ، واجابوا عنه فى صراحة تامة . جاء فى مجلة المنار ص ٧٤٥ من المجلد التاسع عنوان هو « أدلة الشرع ، وتقديم المصلحة فى المعاملات على النص » ومما جاء تحت هذا العنوان ما يلى :

١ — اعلم ان ادلة الشرع تسعة عشر بابا . وهذه الادلة التسعة عشر اقواها النص والاجماع . ثم هما : اما ان يوافقا رعاية المصلحة او يخالفاها . فان وافقاها فبها ونعمت ولا تنازع . اذ قد اتفقت الادلة الثلاثة على الحكم وهى : النص ، والاجماع ، ورعاية المصلحة ، وان خالفاها وجب تقديم رعاية المصلحة عليهما .

٢ — ومما يدل على تقديم رعاية المصلحة على النصوص والاجماع على الوجه الذى ذكرناه وجوه :

ا — ان منكرى الاجماع كالنظام ، وبعض الشيعة والخوارج ، والظاهرية قالوا برعاية المصلحة ، فهى اذن محل وفاق والاجماع محل خلاف . والتمسك بما اتفقوا عليه أولى من التمسك بما اختلفوا فيه .

ب — ان النصوص مختلفة متعارضة ، فهى سبب الخلاف فى الاحكام — والخلاف فيها مذموم . ورعاية المصلحة امر متفق فى نفسه لا يختلف فيه . فهو سبب الاتفاق والاتفاق مطلوب شرعا ، فكان اتباعه اولى

٣ — فان قيل : الشرع اعلم بمصالح الناس وقد اودعها ادلة الشرع وجعلها اعلاما عليها يعرف بها . فترك ادلته لغيرها مراغمة . قلنا : اما كون الشرع اعلم بمصالح المكلفين فنعم . واما كون ما ذكرناه من رعاية المصلحة تركا لادلة الشرع بغيره فممنوع . انما نترك ادلته بدليل نترعى راجح عليها .

٤ — ان تعذر الجمع بين الادلة قدمت المصلحة على غيرها . لان المصلحة هى المقصودة من سياسة المكلفين باثبات الاحكام وباقى الادلة كالوسائل . والمقاصد واجبة التقديم على الوسائل .

• — لاشك عند كل ذى عقل سميع ان الله عز وجل راعى مصلحة خلقه عموما وخصوصا .

وينتهى الدكتور خلف الله بعد ذلك الى « أن التغييرات الجذرية التى تقع فى مجتمعنا اليوم تتطلب الوانا من التشريعات التنظيمية الجديدة التى تساير هذه التغييرات فى حركتها وتصل بها الى غايتها » .

■ وكتب المستشار محمود الحفناوى متولى :

ان الدكتور العطيفى لم يبين ماذا يريد بقوله مبادىء الشريعة الاسلامية حتى نرى المدى الضئيل الذى تركه للرجوع اليها عندما تقنن القوانين . وانه غير صحيح ان ما تتضمنه الشريعة الاسلامية من احكام العبادات هى علاقة بين العبد وخالقه لا ينظمها تشريع وضعى لان النبى صلى الله عليه وسلم ظل ثلاثة عشر عاما منذ بعثه كما يقول الدكتور العطيفى نفسه يربى الناس وأمته كيف يعبدون الله . وان التربية الدينية تؤدى الى الاقدام على الخير تلقائيا والاحجام عن الشر تلقائيا .

وان فى مبادىء الاسلام التى ذكرها الدكتور فى مقاله ما يحتم النص على ان تكون الشريعة الاسلامية هى المصدر الوحيد للتشريع ، لان من هذه القواعد العامة « ما جعل عليكم فى الدين من حرج » و« يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر » .. وان الضرورة قد تبيح احلال المحرم للمضطر فاذا زالت حالة الضرورة وجب اعمال النص لزوالها ولكن النص قائم وهذا كرفع الحد عمن سرق فى مجاعة ايام عمر او فى ايام الحرب .

وان النص على ان الشريعة الاسلامية هى المصدر الوحيد لتشريع سائغ وملزم ولا يمنع الاقتباس من غيره ان وجدت ضرورة . والشريعة غنية منذ نزل القرآن الكريم من اربعمائة والف سنة تقريبا .

واما عن القول بان ما ورد فى الشريعة الاسلامية مدفون فى بطون الكتب يحتاج الى معاناة ان العلماء الذين يعلمون ما فى هذه الكتب قلة ، فانه يرد عليه بان القلة موجودة مع ذلك . ثم تساءل « لم لم يصدر حتى الان قانون الاحوال الشخصية وهو معد منذ سنين ؟ » .

حلول جديدة فى غير كتب الفقهاء

■ وكتب المستشار حسن محمد :

ولا داعى للنص فى الدستور كلية على ان تكون الشريعة الاسلامية مصدرا للتشريع ، لان مثل هذا النص قد يخلق مشاكل لا داعى لها . فالتشريع ليس من صميم العقيدة الاسلامية كما قرر معظم المفكرين المسلمين وعلى رأسهم المرحوم الاستاذ على عبد الرازق فى كتابه الاسلام واصول الحكم . ثم تساءل عن المقصود بالنص المقترح من كلا الجانبين فى لجنة الدستور وعما اذا كان المقصود به اعادة النظر فى جميع تشريعاتنا الحالية بحيث يستبعد منها مالا يتفق واقوال الفقهاء، بينما ان هذه التشريعات قد استمدت اصولها واصبحت جزءا من مقومات المجتمع المصرى بل انتقلت فى معظمها الى معظم الدول العربية الاسلامية واصبحت من مقومات الوحدة التشريعية اما اذا كان الغرض من النص المقترح هو ان يطبق فى التشريعات المستقبلة بحيث لا يمكن وضع اى نص تشريعى فى المستقبل الا اذا كان مستنبطا من آراء ائمة الفقه الاسلامى فهذا معناه تعطيل التشريع وشل نشاط الدولة ومؤسساتها لان مشاكل العصر الحديث التى نواجهها لا يمكن ان تحل عن طريق آراء فقهاء الشريعة الاسلامية . بل أن مسائل كثيرة من صميم الاحوال الشخصية كتعدد الزوجات وحق الحضانة وحق المرأة المتزوجة فى العمل وتقييد حق الطلاق قد اصبح بحكم تطور المجتمع الحديث يتطلب حلولا جديدة غير ما هو مدون فى كتب الفقهاء . وهذه الحلول مع ذلك لا تناقض الشريعة .

ثم اضاف قائلا : انه يبدو ان ما دعا الدكتور العطيفى الى اقتراحه انه اراد

به ان يحسم الخلافيين الرابين بحل وسط لاضرر فيه . ولكن الدساتير يجب ان تنزه عن هذه الاعتبارات لان النص الغامض مدعاة للارتباك . وان المتمسكين بالاقتراح الاخر احد رجلين : اما رجل يرى فى هذا النص الرد على من يزعم ان مصر باعتناقها المبادىء الاشتراكية قد خرجت على الاسلام وهذا يكفى للرد عليه ما جاء بالمنشاق وقد أورده الدكتور العطيفى فى مقاله ، واما متشدق باسم الدين ، وهذا فليعلم ان حفظ الدين يكون بنشر تعاليمه وتخليصها من الشوائب والاباطيل والتمسك بآدابه روحا ونصا وليس برفع الشعارات .

■ وكتب الدكتور عبد الناصر العطار مدرس القانون بجامعة الازهر :

قائلا ان النص فى الدستور على ان تكون الشريعة المصدر الرئيسى للتشريع لن يؤدى الى تعقيد او شل حركة تقنين الثورة ذلك ان الامر لن يقتضى انتظار رأى الجهات الدينية لاصدار اى قانون ، فالاصل ان كل تشريع يصدر لا يعتبر مخالفا للشريعة حتى يثبت العكس . وانه عند الطعن فى التشريع امام المحكمة الدستورية لا يعتبر التشريع مخالفا للشريعة الا اذا تعارض مع جميع الاراء الراجحة فى المذاهب الاربعة . اما بالنسبة لما استجد من مسائل ، فان المرجع فيه يكون لجهة كبرى مثل مجلس للعلوم او مجمع البحوث الاسلامية . ويمكن ان ينص على انه لايجوز بعد العمل بالدستور ان يصدر تشريع بخالف احكام الشريعة . وذلك لاتاحة الفرصة للتدرج نحو العمل بها . والنص على ان تكون الشريعة المصدر الرئيسى للتشريع يؤدى الى اهتمام علماء القانون بدراسة الشريعة ويدفع علماء الشريعة الى المساهمة فى بناء الدولة العصرية على اسس من الايمان .

■ وطالب الدكتور احمد فهمى ابو سنة الاستاذ بالازهر

بوصل القضاء بالفقه الاسلامى والاكثار من علماء الشريعة . وقال ان تفسير الشريعة لا يملكه الا من اوتى علوم الاجتهاد ، وقد قام العلماء به فلم يتركوا قضية ولا مشكلة على مر العصور الا وقد استنبطوا لها حكما وان كانوا قد يختلفون فى فهم هذا الحكم لاسباب لا تخرج فى جملتها عن الشريعة . اما عن كثرة آراء الفقهاء وعدم ترتيبها ، فان المتمرسين الدارسين للفقه يعرفون مظان الاحكام وقد اخذت الموسوعة الفقهية طريقها الى الظهور .

■ ويضيف الدكتور احمد يونس سكر المدرس بكلية الشريعة :

ان الشريعة تفوض الناس فى امور دنياهم ولاتقف عقبة فى سبيل تقدمهم وتطورهم ، انما تشترط فقط ان يكون التطور فى البحث غير خارج عن مصلحة الناس والا يخالف نصا فى الكتاب والسنة ، وقد روى عن الرسول قوله : انتم اعلم بشئون دنياكم . ولذلك فاننا نريد من الشريعة مبادئها الكلية . وقواعدها العامة واصولها التى يمكن ان تكون منطلقا للقياس والاجتهاد واما ان المدون فى بطون الكتب غير مفهرس فى معظمه فهذا ليس عيبا لان عند المتخصصين الذين يوكل اليهم امر الاجتهاد والاستنباط القدرة على استخراج كل حكم من مكانه وقد قامت فى السنوات الاخيرة نهضة علمية لفهرسة الفقه الاسلامى على غرار المعاجم ومن ذلك موسوعة جمال عبد الناصر للفقه الاسلامى .

■ ويدافع الدكتور محمد خليل هراس الاستاذ المساعد بكلية اصول الدين :

عن النص على ان يكون الشريعة الاسلامية المصدر الوحيد للتشريع ويضيف فى تأييد وجهة نظره :

ان الاستئناس بدستور الكويت لايصح ان يكون حجة وهناك السعودية التى تأخذ بشريعة الاسلام وحدها دون استمداد من اى مصدر خارجى . واذا كان نظامنا القانونى ليس منقطع الصلة بالشريعة فهو يستمد منها فى الاحوال الشخصية ، فانه لايكفينا الا ان نرى الشريعة مطبقة بحذافيرها . اما بعض فتاوى الامام محمد عبده فانه لم يلتزم فيها بالنص فلا يجوز ان تسمى اجتهادا بل تشريعا جديدا من وضع قائليه وليس من شرع الله .

■ ويضيف عبد المحسن زيكو المعيد بكلية العلوم بجامعة عين شمس :

ان الشريعة الاسلامية هي الكتاب والسنة اما الاجتهاد فهو مرتبة تاليه بعد هذا وان تنوع الفقه الاسلامي واختلاف مدارسه ليس خلافا جوهريا بل ان الاختلاف كان للتيسير على الناس وكان في امور تفصيليه وليس في جوهر الاسلام .وليست المعاناة في البحث في كتب الفقه الاسلامي سببا في ان نتوقف وغير مطلوب من الفقه الاسلامي ان يتحدث تفصيلا في مشكلات العصر الحديث والا خرج عن كونه ملزلا للزمان كله وللمكان كله .