الفقه والتشريع الإسلامي في ظل العولمة
(النظريات الفقهية)

د. عز الدين بحي
– جامعة أدرار –

ملخص البحث:

تحديد الإشكالية: يرى الكثير من المتتبعين لآثار العولمة وتأثيراتها القوية والسريعة أنها لن تترك شيئاً ثابتاً إلا غيرته وحركته، ولا مجالا من مجالات الحياة إلا غزته ودخلته سواء في ذلك: عالم الاقتصاد والسياسة والتشريع، وكل ميدان من الميادين أو فن من الفنون.

والتشريع الإسلامي والفقه الإسلامي واحد من هذه المجالات التي لا بد أن يتأثر بالعولمة، ولقد مرت به أطوار غا فيها وترعرع وتناول كل مناحي الحياة، ثم عدت عليه عوادي الزمن وتوقف نموه أو كاد، لأنه أبعد – عمداً أو إهمالاً – عن كثير من مشاكل الناس والحياة.

فما هو مصير الفقه أو التشريع الإسلامي في ظل العولمة؟

هل باستطاعة الفقه أو التشريع الإسلامي مواكبة عصر العولمة؟ وكيف يمكنه ذلك؟

هل يمكن لهذا الفقه أن يدخل ضمن علوم الألفية الثالثة؟ تحت عنوان (إجراء دراسات أصيلة في مجالات جديدة أو ما يسمى بأسلمه العلوم.

كيف يمكن لهذا الفقه أن يساهم مع غيره من العلوم يتشكل أسرع في اللحاق ومواكبة التقدم العلمي في الألفية الثالثة؟

هذا ما أعمل على الإجابة عنه ضمن هذه النافذة راجياً التوفيق والنجاح، ولكن قبل ذلك لا بد من تحديد مفهوم الفقه والتشريع المراد الكلام فيه في هذا المقام، وتحديد مفهوم النظريات الفقهية كون البحث يتعلق بالمفاهيم العامة والقواعد الكلية والمقاصد الكبرى للفقه الإسلامي ابتداء؛ وذلك في مبحث تمهيدي هو بمثابة المفاتيح للبحث انطلاقا من:

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الخطة التالية:

المبحث الأول (التمهيدي): تحديد مفاهيم الفقه والتشريع والنظرية من هذا البحث.

المطلب الأول: مفهوم التشريع والفقه.

المطلب الثاني: تحديد مدلول لفظ "النظرية" واستعمالاته.

المبحث الثاني: قدرة النظريات الفقهية على مواكبة عصر العولمة.

المطلب الأول: مواصفات الفقه الرحب كامنة في مصادر الفقه والتشريع الإسلامي.

المطلب الثاني: قدرة الفقه والتشريع الإسلامي على المقارنة وإظهار التفوق وثمار المقارنة في عصر العولمة.

المبحث الثالث: النهوض بالتشريع الإسلامي لا يكون بالعكوف على الفروع والجزئيات فحسب.

المطلب الأول: الاهتمام بالتنظير والتقصيد ضرورة حتمية في عصر العولمة.

المطلب الثاني: العكوف على الجزئيات لا يمكن أن يؤسس للنظرية العامة للشريعة أو يخدم رسالتها الخالدة.

المطلب الثالث: المستقبل للتشريع والشريعة الإسلامية.

خاتمة ونتائج.

المبحث الأول (تمهيدي): تحديد مفاهيم الفقه والتشريع والنظرية في هذا البحث.

المطلب الأول: مفهوم التشريع والفقه

أما التشريع أو الشريعة فهي – في اللغة – من شرع بمعنى: نهج وأوضح وبين المسالك، وشرع لهم شرعا أي سن،والشريعة:المذهب والطريقة المستقيمة، وشرعة الماء أي مورده الذي يقصد للشرب[1]و أما في الاصطلاح فالشريعة هي: الأحكام التي شرعها الله تعالى وأنزلها على رسوله صلى الله عليه وسلم ليبلغها للناس جميعا ...فهي الأحكام الموجودة في الكتاب والسنة والتي هي من وحي الله تعالى ...[2]

وأما الفقه فهو – في اللغة – العلم بالشيء والفهم له ...[3] أما في الاصطلاح فهو: العلم بالأحكام الشرعية العملية من أدلتها التفصيلية بالاستدلال ...[4] ومفهوم العملية أي

العبادات والمعاملات التي طريقها الاجتهاد والاستدلال، ثم طرأ تغير في مصطلح الفقه فصار يطلق – في عرف الفقهاء – على جميع الأحكام العملية المتعلقة بأفعال المكلفين سواء كانت تلك الأحكام معروفة من الكتاب والسنة (الوحي) أو مستفادة عن طريق النظر والاجتهاد. وهذا البيان تتضح علاقة الفقه بالشريعة الإسلامية وهي أن: الشريعة تشتمل على جميع الأحكام الشرعية المتعلقة بالعقيدة والأخلاق والعبادات والمعاملات؛ أما الفقه فلا يعني إلا الأحكام العملية وبالتالي فالشريعة أو التشريع أعم وأكثر شمولا من الفقه،ورغم ذلك فقد صار مألوفا ومعروفا إطلاق اسم الشريعة أو التشريع الإسلامي على ما يشمله اصطلاح (الفقه) بلا لبس ولا استنكار[5] مع وجوب التفريق بين التشريع الإلاهي الذي تحرم مخالفته؛ والاجتهاد البشري الذي يغلب فيه جانب الرأي والذي تجوز مخالفته والتعقيب عليه بالدليل والبرهان.

والذي نخلص إليه من هذه الجولة في التعاريف هو: أن المقصود بالتشريع والفقه – في هذا البحث – إنما هو المعنى العام أي الفقه الأكبر الذي وردت الإشارة إليه في قوله صلى الله عليه وسلم: "من يرد الله به خيرا يفقهه في الدين"[6] وهو أعم من أن يكون معرفة الأحكام العملية وحدها، أو الاعتقادية وحدها، أو عمل اليوم والليلة وحده، أو الآداب والأخلاق وحدها، بل هو ذلك كله؛ إنه: – بعبارة أدق وأوجز – فقه الإسلام كله، وفهمه برمته؛ وهذا الفقه هو الذي نسب إلى أبي حنيفة قوله عنه: "إنه معرفة النفس ماها وما عليها"[7].

المطلب الثاني: تحديد مدلول لفظ (النظرية) واستعمالاته.

أما في اللغة: تتسع مادة نظر إلى عدة معان منها: الإبصار. وقد قيل إنه يتعدى إلى المبصرات المحسوسة بنفسه ويتعدى إلى المعاني بـــ(في) فيقول نظرت الشيء ونظرت في الكتاب[8].

ولفظ النظري أو النظرية استعمل استعمالات كثيرة بحسب الموضوعات التي تناولتها[9]، من ذلك ما ذكره المناطقة والنظار من علماء المسلمين أن (النظري) هوما احتاج إلى التفكير والتأمل. حيث جعلوه في مقابلة الضروري أو البديهي وعرّفوا (النظر) بأنه: "حركة النفس في المعقولات، بمعنى توجه النفس والتفاتها إلى المعقول من أجل التوصل إلى

المجهول"[10] وأما (النظرية) فعرفها الآمدي بأنها: "عبارة عن قوة يتم بها إدراك الأمور الكلية والمعاني المجردة،" ويقابل عندهم أحياناً العملية التي عرفها بأنها: "عبارة عن قوة تم بها التصرف في الأمور الجزئية بالفكرة والرؤية"[11] وقيل هي: "فرض علمي يربط عدة قوانين بعضها ببعض ويردها إلى مبدإ واحد يمكن أن تستنبط منه – حتماً – أحكاماً وقواعد"[12].

كما تستعمل كلمة النظرية في معان أخرى كثيرة فقد تستعمل كمرادف للفرض العلمي كقولهم "نظرية التطور" والنظرية الذرية، ونظرية الجاذبية وكلها — في الحقيقة — فروض لا نظريات... وقد تستعمل – أيضاً – بمعنى: القانون العلمي، أو بمعنى: قضية علمية كلية، ...وقد تستعمل بمعنى العلم نفسه فيقال نظريات العلم الفلاني أي مادته[13].

والخلاصة من هذا كله هو: الوصول إلى تقرير أنه تفسير متعلّق باعتبارات متعددة حيث أنه تختلف معانيها بالنظر إلى تلك الاعتبارات. أما النظرية في الاصطلاح الفقهي فإن مصطلح النظرية مصطلح حديث الشيوع يستعمل بمعان مختلفة وباعتبارات متعددة، وفي فنون شتى: دقيقة كعلم الرياضيات والفيزياء والفلك وعلوم الأحياء، أو إنسانية كالفلسفة والعلوم الاجتماعية والنفسية وكذا الاقتصاد ...ولم يكد يخل منه علم من العلوم. ..ولعله في علوم الشريعة الإسلامية – وفي علم الفقه على وجه التحديد – استعمال جديد خاصة لما دخل الفقه الإسلامي ميدان المقارنة بالقانون ومذاهبه واحتدم النظر والنقاش حتى أثبت التشريع الإسلامي جدارته في المادة والموضوع؛ وإن لم ينل حظه الوافر – بعد – من ناحية الشكل والصياغة[14] ولذلك لم يعرف مصطلح النظرية من علماء الشريعة والمشتغلين بالفقه الإسلامي إلا من اطلع على الفقه الغربي ومدارسه، بل إن بعض شيوخ العلم يميلون إلى رفض اصطلاح (نظرية) في الفقه ويتعللون بأن النظرية تقوم على أساس التنظير الفكري للإنسان حيث أنها تمثل وجهة نظره إلى الأمور، أما الفقه فأساسه النص الشرعي أو ما استند إليه[15] ويرجع ذلك بعض المعاصرين إلى أن الفقه الإسلامي بدأ بالفروع والجزئيات ثم انتقل إلى التقعيد بإقامة الضوابط الفقهية والقواعد الكلية ثم وقف الاجتهاد الفقهي عند مرحلة القواعد بسبب الظروف التي مرت بالأمة الإسلامية، فلما جاءت النهضة الفقهية والدراسة المقارنة شرع كثير من العلماء في صياغة النظريات الأساسية في الفقه الإسلامي[16] واقترحوا لها تعريفات أشهرها:

1- تعريف مصطفى أحمد الزرقا: الذي قال فيه: "نريد بالنظريات الفقهية الأساسية تلك الدساتير والمفاهيم الكبرى التي يؤلف كل منها على حدة نظاماً حقوقياً موضوعياً منبثاً في الفقه الإسلامي، ويمثل شارحاً بقوله: كانبثاث أقسام الجملة العصبية في نواحي الجسم الإنساني، وتحكم عناصر ذلك النظام في كل ما يتصل بموضوعه في شعب الأحكام وذلك كفكرة الملكية وأسبابها، وفكرة العقد وقواعده ونتائجه، وفكرة الأهلية وأنواعها ومراحلها وعوارضها، وفكرة النيابة وأقسامها، وفكرة البطلان والفساد والتوقف، وفكرة التعليق والتقييد والإضافة في التصرف القولي، وفكرة الضمان وأسبابه وأنواعه، وفكرة العرف وسلطانه على تحديد الالتزامات إلى غير ذلك من النظريات الكبرى التي يقوم على أساسها صرح الفقه بكامله"[17]. ولقد اعتمد هذا التعريف كثير من المعاصرين كالدكتور محمد الزحيلي، وإن كان على خلاف ما تقتضيه الأصول المنطقية للتعريفات من الإيجاز ولذلك اختصره بقوله: النظريات الفقهية هي دساتير ومفاهيم كبرى تشكل نظاماً متكاملاً في جانب كبير من جوانب الحياة والتشريع[18].

2 تعريف الدكتور وهبة الزحيلي الذي قال عن النظرية: معناها المفهوم العام الذي يؤلف نظاماً حقوقياً موضوعياً تنطوي تحته جزئيات موزعة في أبواب الفقه المختلفة كنظرية الحق ونظرية الملكية ونظرية العقد ونظرية الأهلية ونظرية الضمان، ونظرية الضرورة الشرعية، ونظرية المؤيدات الشرعية من بطلان وفساد وتوقف وتخيير ونحو ذلك[19].

وهو تعريف جدير بالاعتبار حيث خلا من أهم مؤاخذات سابقه وخاصة الاتساع والإطناب ولهذا اعتمده بعض المعاصرين أيضاً[20].

3- ونهج الدكتور أحمد الحجي: في تعريفه للنظريات الفقهية منهج التعريف بالمثل فيقول: إن جاز لنا أن نشبه الفقه الإسلامي ببناء شامخ ذي أبراج عالية، استطعنا أن نعتبر جزئيات الأحكام الشرعية ذراته التي يتألف منها بنيانه. أما النظريات الفقهية فهي تلك الأبراج العالية التي يتألف منها بنيانه الشامخ، فأما القواعد الفقهية الكلية فهي تلك العمد التي تتألف منه تلك الأبراج، والتي تتألف هي بدورها من تلك الذرات الصغيرة التي هي جزئيات الأحكام وفروع الفقه[21].

ولقد تعمدت إيراد هذا المفهوم بين هذه التعاريف الدقيقة لأشير إلى أنه يمتاز عن بعض التعاريف التي لم تفرق بين القواعد الفقهية النظريات الفقهية كتعريف الشيخ (أبي سنة) الذي قال: "النظرية الفقهية هي القاعدة الكبرى التي موضوعها كلي تحته موضوعات متشابهة في الأركان والشروط والأحكام العامة؛ كنظرية الملكية ونظرية العقد ونظرية البطلان، "وكذلك تعريف الدكتور جمال الدين محمد عطوة الذي قال فيه عن النظريات الفقهية بأنها عبارة عن هيكل علمي لموضوع خاص من موضوعات الفقه له بداية ونهاية وأركان وشروط؛ وهو تعريف عائم لا يميز النظرية الفقهية عن غيرها"[22] مثل سابقه.

4-.تعريف الدكتور محمود بلال مهران: والذي لا يبتعد كثيراً عما سبقه من تعاريف. حيث قال: "إن النظريات الفقهية: هي المفاهيم الكبرى التي يشتمل كل منها على مجموعة الأسس والأحكام العامة التي يتكون منها موضوع فقهي معين، بحيث تنطبق هذه الأسس والأحكام على جميع الفروع والجزئيات التي يشملها هذا الموضوع[23].

مع ملاحظة أن كثيراً من العلماء والباحثين والأكاديميين المتشغلين بالفقه الإسلامي عموماً والذين كتبوا في النظريات الفقهية — كتباً مستقلة في مجموعة من نظريات أو في نظرية واحدة لم يورد تعريف مصطلح النظرية[24] ولم يرسم حدودها وضوابطها حتى حدث في بعض الأحيان خلط كبير في إطلاق هذا المصطلح وتداخلت فيه بعض الأحيان المباحث الأصولية والفقهية والكلامية وغيرها، وصار أحياناً يطلق مصطلح النظرية على أجزاء محدودة ومحصورة من نظرية أخرى ربما لا يستكمل شروط النظرية ولا تكتمل فيه أسسها وأركانها.

وأرى أن ذلك راجع إلى أمور أهمها:

أ/- حداثة العهد بالنظريات الفقهية؛ حيث أنه لم يكن المجتهدون من الأصوليون والفقهاء ليعنوا بصياغتها والبحث في ضوابطها ومعاييرها، وإنما كان اجتهادهم العلمي - على وفرته وغزارته - منصباً كله على تعرّف حكم الله في كل واقعة تطرأ أو من الممكن أن تقع وعلى تقعيد القواعد التي لا يمكن أن تؤلف كل منها نظرية كاملة. وهذا لا ينقص شأن الفقه الإسلامي لأنه في أصله فروعي واقعي ورغم هذه الحقيقة فإنه قد وجد من كتب في النظريات الفقهية من القدامى وإن لم يطلق على ما كتبوا اسم النظرية كالفقيه المالكي الحطاب الذي قام بالكتابة في الالتزام في مؤلفه المسمى (تحرير الكلام في مسائل الالتزام) والفقيه الحنفي العلامة عبد العزيز البخاري الذي قام بالكتابة في الأهلية وعوارضها في كتابه (كشف الأسرار) والفقيه الحنفي أيضاً غياث الدين البغدادي الذي قام بالكتابة في الضمان في كتابه المسمى (مجمع الضمانات). وكلهم من علماء القرن الثامن والعاشر والحادي عشر الهجري.

ب/- لم تظهر الحاجة إلى وضع النظريات في الفقه الإسلامي إلا في السنوات الأخيرة وبالتحديد منذ منتصف القرن الرابع عشر الهجري أي منذ حوالي سبعين سنة بعد أن تعقدت الحياة وكثرت مشاريع الناس وضاقت أوقاتهم فأصبحت الحاجة ملحة إلى وضع نظريات في الفقه الإسلامي يعالج كل منها موضوعاً معيناً[25].

ج/- صعوبة وعسر صياغة النظريات الفقهية الذي يتطلب ازدواج الثقافتين الشرعية والقانونية مع العلم أن البحث العلمي في الفقه وأصوله لأشد عسراً وأوعر مسلكاً وأعز مطلبا لتعدد المذاهب الفقهية وتشعب الآراء حتى في المذهب الواحد بل في المسألة الواحدة، بالإضافة إلى تعقد أسلوب القدماء من مصنفاتها وفقدان المنهج العلمي فيما تناولته من أبحاث، ورغم هذه الملاحظات فإن هناك من عرّف النظرية الفقهية تعريفاً محدداً موجزاً مضبوطاً يكاد ينطبق عليه جميع مواصفات التعريف الجامع المانع؛ ومن هؤلاء: الدكتور جمال الدين عطية. الذي قال: ويمكن تعريف النظرية الفقهية بأنها التصور المجرد الجامع للقواعد العامة الضابطة للأحكام الفرعية الجزئية[26] ولقد عمل صاحب التعريف على استخراج محترزات تعريفه التي نوجزها فيما يلي فقال:

* فهي تصور يقوم بالذهن، سواء استنبط بالتسلسل الفكري المنطقي، أو استمد من استقراء الأحكام الفرعية الجزئية.

* ومعنى التجريد أنه محاولة التخلص من الواقع التطبيقي للنفوذ إلى الفكرة الأساسية التي تحكم هذا الواقع.

* ولفظ الجامع في التعريف مقصوده محاولة الإحاطة بجميع جوانب الموضوع والبحث في كافة مستوياته وأبعاده.

* والتعرف على القواعد والصفات العامة المشتركة بين كافة الظواهر والأحكام معرضاً عن تلك التي تخص ظاهرة معينة أو حكماً محدداً.

ومما تركني أميل إلى اختيار تعريف الدكتور جمال الدين هو جدية بحثه ودقته واستفاضته التي قل أن وجدت – في حدود علمي – نظائر لها في بحث النظريات الفقهية وقد عمل على حصر ما هو من التنظير الفقهي واستبعاد أمور قد تختلط به وليست منه حيث قال:

إن الأحكام الفقهية الفرعية أي التي تتعلق بمسألة محددة لا تدخل في باب النظريات الفقهية، كما لا تعتبر فتوى المفتي في تصرف معين، أو واقعة معينة، وكذلك حكم القاضي في نزاع محدد من قبيل النظريات الفقهية فهذا أو ذاك إنزال الحكم الشرعي على واقعة محددة ...[27] بل الذي يعتبر من قبل النظريات قد يكون:

قاعدة أصولية أو كلامية أو لغوية، أو قاعدة مشتركة بين عدة أبواب من أقسام فقهية مختلفة، أو قاعدة مشتركة بين عدة أبواب من قسم فقهي واحد كالعقود مثلاً، أو قاعدة عامة لباب واحد كالبيع مثلاً. وبالتالي فإن التعريف ينطلق أساساً من التأصيل والتنظير والانطلاق من القواعد العامة التي تستند غالباً على مباحث أصول الفقه لأنها في الغالب أحكام كلية أكثرية وتشمل أكثر من باب من أبواب الفقه ثم ينتشر هذا التصور أو المفهوم ويتسع ليشمل جزئيات كثيرة وتطبيقات متنوعة يجمعها ذلك النظام الرابط بينها إذ أنها تتعلق بجانب من جوانب التشريع والحياة.

وعلى هذا فإن (النظرية الفقهية) تتنازعها جهتان على الأقل الأصول والفقه.

المبحث الثاني: قدرة نظريات الفقه الإسلامي على مواكبة عصر العولمة

إنه من الإنصاف أن نقرر الحقيقة التي مفادها أن: التراث الفقهي الضخم التي تملكه الأمة الإسلامية هو كنـز يدعم الحياة الإنسانية الفاضلة ويحافظ على قيمها، وينشر رواق الخير والعدل فيها، ويجعل للمثل والمبادئ الخلقية مقاما أعلى ينافس ويواكب بل ويفوق كل التشريعات العالمية اليوم التي تنحو وتتطرف إلى أقصى اليمين أو أقصى اليسار؛ ولكي نثبت هذه الحقيقة الكبرى نعرض دليلين وبرهانين وذلك في المطلبين التاليين:

المطلب الأول: مواصفات الفقه الرحب كامنة في مصادر الفقه الإسلامي

لقد آن الأوان لفقهاء القانون أن يبحثوا عن المصدر الحقيقي للفقه الرحب الذي لا يضيق مجال الفكر ولا يقف عقبة أمام تطور المعاملات وتعدد العلاقات بين الناس وتنوعها، ونكاد نحصر سمات هذا المصدر للفقه الرحب فيما يلي:

1 ألا يحبس الفكر في نظريات عقيمة أو معرضة لأن تصاب بالعقم.

2- أن يكون متجاوبا مع تطور الحياة ملبيا لحاجات الناس.

3 أن يكون من وضع سلطة عليا فوق سلطة البشر هي أعلم بأصناف الخلق وما يناسبهم في كل زمان ومكان.

إن قرب المسافات بين أطراف العالم بعد الاكتشافات الحديثة قد ساعد على تكوين أسر مختلفة الأجناس وتكوين شركات متعددة الجنسيات ولذلك لابد من وضع نظريات عامة تحل مشكلات العصر وفقا لهذا المصدر الذي يحقق التوازن في المعمور، ولن يكون هذا المصدر الموصوف بهذه المواصفات والمخصوص بتلك الخصائص إلا مصادر التشريع الإسلامي وفقهه الرحب.

إن فقهاء الشريعة قد قرروا أن هذه الشرعة الإلاهية قد اتسمت بخصائص لم تعرفها الشرائع السابقة وذكروا من هذه الخصائص ما يلي:

1- رفع الآصار والأغلال، والرفق واليسر والسماحة.

2- إباحة الطيبات وتحريم الخبائث.

3- حصر المرجعية في التشريع لله سبحانه.

5- اعتبار الأصل في الذمم البراءة لا تشغل إلا بدليل.

إن هذه المزايا والخصائص جعلت من الشريعة الإسلامية الشريعة السماوية الأولى بل الوحيدة التي تستطيع استيعاب سائر الأنساق الحضارية والثقافية؛ وجعلت منها – في الوقت ذاته – الشريعة التي يمكن أن تجتمع كلمة الأرض عليها إن كان لها أن تجتمع ذات يوم على كلمة سواء، وعلى شريعة من الأمر واحدة تتبعها[28] في عصر أصبح يميل إلى البحث عن حل ثالث ونظام عالمي جديد وبديل لا ينحرف إلى اليمين أو اليسار.

المطلب الثاني: قدرة الفقه والتشريع الإسلامي على المقارنة وإظهار التفوق وثمار المقارنة في عصر العولمة

ولكي نثبت الحقيقة السابقة – أيضا – لا بد من إنشاء وتطوير البحث في الدراسات المقارنة بين الفقهين الإسلامي والغربي وإعطائه مداه من خلال منهج علمي مضبوط.

وهذه المقارنة لا على سبيل المسائل الجزئية والفروع فحسب بل على أساس النظريات؛

هذه النظريات التي لم يكن المجتهدون القدامى من الأصوليين والفقهاء ليعنوا بصياغتها والبحث في ضوابطها ومعاييرها وإنما كان اجتهادهم العلمي – على وفرته وغزارته منصباً كله على تعرف الحكم الشرعي لكل واقعة تطرأ أو من الممكن أن تقع وعلى أكثر تقدير تقعيد القواعد التي لا يمكن أن تؤلف كل منها نظرية كاملة؛ وهذا لا ينقص من شأن الفقه الإسلامي لأنه في أصله فروعي واقعي[29] لبي حاجات الأمة في كل زمن وفي كل واقعة حكم فيها على أن المقارنة على مستوى التنظير الفقهي وصياغة النظريات من الفروع المنثورة هو الذي يجعل الفقه الإسلامي موجهاً للحياة الإنسانية، مساهماً في تخفيف ما أورثه التطرف والجنوح إلى أقصى اليمين أو أقصى اليسار ويرجع للإنسان ذاتيته دون أن يعيقه عن التألق والتقدم المادي والتكنولوجي الهائل الذي حققه الإنسان في هذا الزمن وما زال، ولم لا إضافة جديد إلى القانون العالمي المقارن وتقديم بعض الكنوز الموجودة في تراثنا الفقهي التي يجهلها علماؤه وباحثوه ويبحث عنها مصلحوه ومفكروه وسيجدون فيه ما قصرت عنه فلسفته وأنظمته وما عجزت عنه شرائعه وقوانينه من توفيق بين الدين والعقل ومزج بين الروح والمادة وملاءمة بين مصلحة الفرد ومصلحة المجتمع.[30]

وليس هذا الكلام ضرباً من الزعم وادعاء غير مدعم بدليل، بل يقرره كثير من أساتذة ورجال القانون من العرب والغرب وغيرهم فمثلاً يقول الدكتور عبد الرزاق السنهوري: "ففي الشريعة الإسلامية عناصر لو تولتها يد الصياغة فأحسنت صياغتها لصيغت منها نظريات ومبادئ لا تقل في الرقي عن أخطر النظريات الفقهية التي نتلقاها اليوم عن الفقه الغربي... دون تقصير بل تفوق عليه، ويقول الأستاذ شاخت: "إن الإسلام ليس دين فقط وإنما هو اكثر من دين ..."ولقد أعلنت المؤتمرات القانونية الدولية أن الشريعة دين وقانون وأن المبادئ القانونية التي تحملها تنطوي على ثروة غنية من المفاهيم والنظريات وأنه يتعين تبنى الدراسة المقارنة معها والتشجيع عليها.[31]

ومن هذا المنطلق فإن الألفية الثالثة لا بد أن لا تغفل البحث في الدراسات المقارنة في مجال النظريات الفقهية والقانونية وغيرها خاصة انه لم يعد في وسع أي شعب مهما بلغت درجة حضارته وتقدمه ومهما ادعى الخصوصية أن يعيش في عزلة عن بقية شعوب الأرض ؛ لذا يتحتم على رجال العلم عندنا على اختلاف أنواعه وخاصة ممن جمعوا بين الثقافة الفقهية والقانونية أن: – يعملوا باستخدام معارفهم على التقريب الإيجابي بين شعوب العالم لتدعيم الروابط السلمية بينها.

– ويساهموا في تكوين نظريات فقهية قانونية تساير الحياة البشرية على اختلاف الأزمنة والأمكنة لكي يظهروا الحقيقة التي دل على صلاحية الشريعة لكل زمان ومكان.

– وبالتالي الاستفادة من آثار العولمة وجعلها إيجابية بدل التباكي والصياح بالتحذير والتنكير والإهمال.

– إن الدراسة المقارنة بين فقه الشريعة والقانون لها أهميتها لأنها تمثل نواة غرس جميل لتكوين طائفة ممتازة من علماء الشريعة والقانون يرجى لها على مدى الأيام أن تنمو ويطرد نموها حتى تثمر لنا رجالاً مجتهدين يحيون عهد أئمة الاجتهاد الذين خلفوا لنا هذا التراث العظيم وبهذا نستطيع أن نسهم في تقدم الشرائع والقوانين والنهوض بها في العالم كله.

المبحث الثالث: النهوض بالشريعة لا يكون بالعكوف على الفروع الفقهية والجزئيات وهذا ما نعمل على توضيحه في المطالب التالية:

المطلب الأول: الاهتمام بالتنظير والتقصيد ضرورة وحتمية في عصر العولمة.

إن العالم الإسلامي اليوم – لقي حاجة ماسة إلى تفعيل نهضته وتعميمها في كل المجالات وذلك بالثورة العلمية والثقافية على الأوضاع التقليدية وتخليص العقلية والواقع من الجمود وتسخير جميع علوم العصر وتقنياته لخدمة المحافظة على الطاقات والوجود برمته في عصر البقاء فيه للأقوى بمفهوم 'القوة الشامل' والفشل والذوبان للمغلوب والضعيف.

ولا يمكن أن تقوم هذه اليقظة وتتحول إلى أمة فاعلة ذات حضارة مؤثرة مهيبة تنال الإعجاب والتقدير. لا يمكن أن تقوم "على غير منهج أو بالانفعال والعواطف أو بالانشغال بالجزئيات وجعلها معركة حامية الوطيس دون النظر إلى مقاصد الدين الكلية".[33]

إن الاهتمام بالتنظير الفقهي وبالمقاصد كأحد روافد حركة الاجتهاد وكمدخل مهم لإغناء الفكر الإسلامي والإنساني هو الدليل الحي والملموس على صلاحية التشريع الإسلامي لكل زمان ومكان.

وأن البشرية بحاجة ماسة إلى هدي الشريعة وهداها كي تتوازن وتستقر وينسجم نظامها. وتختفي منها أو تقل تلك التناقضات الصارخة التي تطبع حياة الإنسان المعاصر وإنسان الألفية الثالثة.

المطلب الثاني: العكوف على الجزئيات لا يمكن أن يؤسس للنظرية العامة للشريعة أو يخدم رسالتها الخالدة

إن النهوض بالتشريع الإسلامي وجعله مواكباً لقضايا العصر في عصر العولمة لا يمكن أن يكون بالعكوف على الفروع الفقهية الجزئية فحسب، وإنما يكون بالتوجه إلى كليات الشريعة وأصولها ومقاصدها، وقيمها الإنسانية الخالدة، وأن دراسة الفقه من خلال النظريات يؤكد حقيقة عظمى هي "أنه لم تكن نظرية الشريعة الإسلامية في أصولها العامة والتي تنبثق منها أحكامها المنبسطة الظل على جميع شؤون الحياة ومناحيها لتستقى من حوادث محلية طرأت، أو ظروف حاقت بمجتمع ما في زمن معين حتى يكون صدى لتلك الظروف؛ أو انعكاسا لتلك الأحداث لتتبدل بتبدلها فتنهار أسسها الأولى لتحل محلها

أصول أخرى تقضي على البنيان التشريعي كله أسسه وغاياته، أو بعبارة أخرى :ليست أثراً للإرادة الإنسانية مما يحرك تلك الإرادة من دوافع النفس وانفعالاتها حتى تكون خاضعة للأهواء هذا وغاية الشريعة لم تتمخض من صراع بين مصلحة الفرد والمجتمع حتى تحدد على ضوء افتئات إحداهما على الأخرى.[34]

الشريعة الإسلامية سماوية الأصول، تتصل بالفطرة الإنسانية[35] التي فطر الله الناس عليها وهي ما أنزلت إلا لتخرج الناس عن دواعي أهوائهم وشطط أهوائهم، وما عرفنا كالهوى عابثا في التشريع ورغم هذا فهي لا تغفل ما يستدعيه يسير الحياة بالناس وتطورها من أحكام لهذه الأوضاع الجديدة. وما تطلب الحاجات الطارئة من وفاء تشريعي لأن في سعة تلك الأصول الثابتة ما يفي بذلك كله إلى يرث الله الأرض ومن عليها فهي شريعة ثابتة في أصولها متطورة في فروعها[36].

المطلب الثالث: المستقبل للتشريع والشريعة الإسلامية

وهذا المطلب كنتيجة لما سبق ذكره وبيانه، وبالرغم من المآل الذي صار إليه التشريع الإسلامي من جمود وإبعاد عن الحياة فإن المستقبل والسيادة القانونية المطلقة ستعود إلى الشريعة في يوم قريب غير بعيد وذلك لأكثر من سبب كما بينا باعتراف الأقارب والأباعد وبشهادة الواقع الدولي والمحلي ويمكن أن نورد ما ذكره من تبنى هذه الحقيقة موجزاً فيما يلي:

أولاً: أن تطبيق الشريعة يعتبر بحق في نظر المسلمين من الدين وجزء من عقيدتهم ولهذا فهم يسعون إلى تطبيق أحكامها ويدعون إلى ذلك على ألسنة الكتاب والعلماء حتى أخذ في المشاركة في هذه الدعوة بعض أولي الأمر. وبعض المعنيين بدراسة القانون وتدريسه، وأكبر الظن سكون تلك الدعوة محل تلبية واستجابة من أولي الأمر في البلدان الإسلامية لأنها الرغبة العامة.

ثانياً: أن القانون في كل أمة يعتبر جزءاً من ضميرها وكيانها وتاريخها ومرآة لمثلها العليا في الحياة وضماناً لمصالحها ومستقراً لآمالها وأفكارها في الحياة وما تتطلع إليه وتريده في المستقبل، والقانون الذي يكتب له البقاء وترضى عليه الأمة هو الذي تتحقق فيه تلك المعاني ونحوها ولا شك أن الشريعة هي التي تتحقق فيها هذه المعاني في البلاد

الإسلامية، ولهذا فمن الطبيعي والمعقول والموافق لمصلحة الأمة أن تكون الشريعة هي قانون هذه البلاد والأساس الركين لكل تقنين فيها.

ثالثاً: صلاح الشريعة الإسلامية لكل زمان ومكان لأن في معانيها ومبادئها وأحكامها ما يجعلها صالحة لهذا العموم الزماني والمكاني ولقد نبه لهذه الحقيقة المعنيون بدراسة القانون وأعلنتها حتى مؤتمراتهم؛ من ذلك مؤتمر لاهاي للقانون الدولي المقارن حيث أعلن المجتمعون من علماء القانون في الدول الغربية "أن الشريعة الإسلامية تعتبر مصدراً من مصادر التشريع العام وأنها شريعة حية مرنة قابلة للتطور، وأنها قائمة بذاتها ليست مأخوذة من غيرها"؛

كما أعلن مؤتمر المحامين الدولي قراره التالي: "اعترافا بما في التشريع الإسلامي من مرونة وماله من شأن هام. يجب على جمعية المحامين الدولية أن تقوم بتبيين الدراسة المقارنة لهذا التشريع والتشجيع عليها[37] وأقوالاً أخرى بشهادات واعترافات أخرى قد نقلنا بعضها فلا نعيدها.

خاتمة ونتائج

1- التشريع والفقه الإسلامي كغيره من العلوم أو كغيره من الأحياء ينمو باستعماله، ويضمر بإهماله. ولقد مرت به أطوار نما فيها وترعرع، وتناول كل مناحي الحياة ثم عدت عليه بموادي الزمن فوقف نموه أو كاد لأنه أبعد – عمداً أو إهمالاً – عن كثير من مشاكل الحياة وقضايا المجتمع.

2- لقد بدأ التشريع والفقه الإسلامي بالفروع والجزيئات ثم انتقل إلى التقعيد الذي هو مرحلة ممهدة للتنظير الفقهي، وإن ظهور النظريات الأساسية في الفقه الإسلامي تعتبر مزية هذا العصر في الدراسات والفقه.

3- إن التراث الفقهي الضخم الذي نملكه هو كنز يدعم الحياة الإنسانية الفاضلة ويحافظ على قيمها، وينشر رواق الخير والعدل فيها، ويجعل للمثل والمبادئ الخلقية مقاماً أعلى ينافس ويواكب بل ويفوق التشريعات العالمية – اليوم – التي تنحو وتتطرق إلى أقصى اليمين أو إلى أقصى اليسار.

4- مواصفات الفقه الرحب كامنة في مصادر الفقه والتشريع الإسلامي بشهادة علماء القانون من الغرب أنفسهم وإن هذه الشهادة لا تعني إننا في شك من صلاح تشريعاتنا وإنما نذكره لتبيين إن صلاحها أمر ظاهر يعترف به حتى من لا يؤمنون بها.

5- إن الألفية الثالثة لا يجوز فيها أن تغفل الدراسة المقارنة في مجال النظريات الفقهية والقانونية خاصة وأنه لم يعد في وسع أي شعب مهما بلغت درجة حضارته أن يعيش في عزلة عن بقية الشعوب لذا يتحتم على رجال العلم على اختلاف تخصصاتهم أن يعملوا على التقريب الإيجابي السلمي بين الشعوب والاستفادة من آثار العولمة وجعلها إيجابية بدل الطعن واللعن والصياح بالتخدير والتنكر والإهمال خاصة ونحن نلمح تباشير نهضة فقهية تلوح في الأفق وتتسع يوما بعد يوم ومن مظاهرها هذه الأبحاث الشرعية مع مقارنتها مع غيرها من الشرائع والقوانين.

إن الدراسات المقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الغربي لاضير فيها، وليس معناها أبدا تنزيل الشريعة منزلة القوانين الوضعية. بل لإظهار مزايا الشريعة ونفخ روحها وأريجها في قوانينها حتى تكون منسجمة مع المعادلة الاجتماعية لشعوب الأمة الإسلامية.

أهم مراجع البحث وهوامشه

1- مفردات ألفاظ القرآن الكريم للأصفهاني ص 265.

2- د.عبد الكريم زيدان: نظريات الشريعة الإسلامية ص 60 مؤسسة الرسالة ط1، 1421 هـ- 2000.

3- مختار الصحاح مادة (فقه).

4- وهو التعريف المنقول عن الإمام الشافعي.

5- مذكرتنا في الفقه المقارن فقد أوردنا فيها الفرق بين تعريفي الإمامين أبو حنيفة والشافعي بالتفصيل.

6) حديث (من يرد الله به خير ..) أخرجه البخاري في العلم باب من يرد الله به خير يفقهه في الدين رقم (71). ومسلم في الإمارة باب فضل الرمي والحث عليه ودم من علمه ثم نسيه رقم (1037).

7- قول أبي حنيفة كان ملائما لعصره؛ حيث لم يكن الفقه فيه قد ا ستقل عن غيره من العلوم الشرعية.

8- المصباح المنير في غريب الشرح الكبير احمد بن محمد الفيومي مادة (نظر) ص 770 المكتبة العلمية بيروت.

9- المعجم الوسيط: إبراهيم أنيس وجماعته دار أمواج للطباعة والنشر بيروت.

10- القواعد الفقهية (المبادئ والمقومات والمصادر) دراسة النظرية التحليلية تأصيلية د. يعقوب بن عبد الوهاب الباحسين ص 143 مكتبة الرشد وشركة الرياض – ط1 (1481 هـ – 1998 م).

11- كتاب المبين في شرح ألفاظ الحكماء والمتكلمين (مخطوط) نقله وشرحه د. عبد الأمير الأعصم – ص404 الدار التونسية والمؤسسة الوطنية للكتاب الجزائر (1991).

12- المعجم الفلسفي بالألفاظ العربية والفرنسية واللاتينية تصنيف جماعة من العلماء (477/2) دار الكتاب اللبناني – بيروت.

13- المعجم الفلسفي د.جميل صليبا ص 253.

14- كما ألمح إليه د.عبد الرزاق السنهوري في أكثر من بحث له.

15- المدخل الفقهي الإسلامي د.عبد الله الدرعان ص 225 دار التوبة ط1 (1413 – 1993 م) الرياض.

16- النظريات الفقهية د.محمد الزحيلي ص 202.

17- المدخل الفقهي العام مصطفى احمد الزرقاء 1/ 235 مطابع ألف باء الأديب.

18- النظريات الفقهية دمشق د.محمد الزحيلي ص 202 مرجع سابق.

19- الفقه الإسلامي وأدلته: د.وهبة الزحيلي (7/4).

20- نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي د.أحمد الريسوني ص 16-17.

21- المدخل الفقهي (القواعد الكلية والمؤيدات الشرعية) د. أحمد الحجي الكردي ص 12 مطبعة جامعة دمشق ط 8 (1417 هـ – 1997).

22- القواعد الفقهية د. يعقوب الباحسين ص 146 – 147 مرجع سابق.

23- نظرية الحق في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة: د. محمود بلال مهران ص 06.

24- د. أحمد الحصري في كتابه (نظرية الحكم ومصادر التشريع في أصول الفقه) ود. فتحي الدريني له كتاب مستقل في النظريات الفقهية مقرر في كلية الشريعة بجامعة دمشق.

25- د. محمود بلال مهران نظرية الحق في الفقه الإسلامي ص 6- 7.

26- التنظير الفقهي د. جمال الدين عطية ص 9 طبع الدوحة قطر (1407 هـ – 1987 م).

27- المرجع نفسه ص 10 –11.

28- د. طه جابر العلواني مقدمة كتاب فقه الأولويات (دراسة في الضوابط) محمد الوكيلي (ض) المعهد العالمي للفكر الإسلامي ط1 1997 م.

29- الشيخ طه الديناوي في تقديمه لكتاب الحق ومدى سلطان الدولة في تقييده د. فتحي الدريني ص 06.

30- النظم الإسلامية نشأتها وتطورها د . صبحي الصالح ص 55 دار العلم للملايين ط6، 1986 بيروت.

31- الفقه الإسلامي وأدلته: د. وهبة الزحيلي (19/4 – 20) دار الفكر ط2 (1405 – 1995) دمشق.

32- الفقه المقارن: د. عبد الفتاح كبارة ص 155 والفقه الإسلامي بين الأصالة والتجديد د. يوسف القرضاوي، وحقوق الإنسان بين النظم الوضعية والشريعة الإسلامية. د. محمد حنبلي ...

33- تجديد أصول الفقه الإسلامي. د. حسن الترابي: (المقدمة) ص 5 الدار السعودية للنشر والتوزيع ط1 (1404 هـ - 1984 م).

34- حقوق الإنسان في الإسلام (النظرية العامة) وكتاب التنظير الفقهي، مرجعان سابقان للدكتور جمال الدين عطية.

35- مقاصد الشريعة الإسلامية للشيخ محمد الطاهر بن عاشور ص 56.

36- حقوق الإنسان في الإسلام د. جمال الدين عطية مرجع سابق.

37- نظرات في الشريعة الإسلامية د. عبد الكريم زيدان – مرجع سابق ص 15.