**تطبيق الشريعة الاسلامية**

**دكتور شوقى علام**

**فى مصر رؤية فقهية تاريخية**

**ارسلت الدساتير المصرية مرجعية الشريعة الاسلامية فى القوانين وفى اللوائح الموجودة فى الدولة بعدما نصت بوضوح ان مبادئ الشريعة الاسلامية هى المصدر الرئيسى للتشريع ولا يبعد ان نقول ان اكثر صانعى القوانين المصرية وان كانوا قد استقوا هذه القوانين من حيث شكل الصياغة من قوانين غربية إلا انها فى جوهرها من جملة اراء الفقهاء التى لا تخالف قطعا من قواطع الشريعة ولما رفعت قوانين المحاكم المختلطة وقوانين وقوانين المحاكم الاهلية التى نفذت فى سنة 1875 ميلادية وسنة 1883 ميلادية الى الازهر الشريف شكلت لجنة من علماء المذاهب الاربعة لمراجعتها واعدت تقريرا جاء فيه ان هذه القوانين ببنودها اما ان توافق نصا فى احد المذاهب الاربعة او انها ان توافق نصا فى احد المذاهب الاربعة او انها لاتعارض نصا فيها او انها تعتبر من قبل المصالح المرسلة التى يجوز الاجتهاد فيها رعاية لمصالح الناس وعلى الرغم من ذلك فان الحاجة الى تقنين الفقه الاسلامى قد ظهرت مبكرة من قبل صياغة القوانين**

**معنى تقنين الشريعة**

**التقنين لغة مصدر ( قنن ) وهى كلمة فارسية بمعنى وضع القوانين والقانون فغى اللغة مقياس كل شىء وطريقة وأما مفهوم التقنين فى عرف اهل القانون فهو كما يقول الشيخ مصطفى الزرقانى المدخل الفقهى العام ( 1 / 313 ) هو جمع الاحكام والقواعد التشريعية المتعلقة بمجال من مجالات العلاقات الاجتماعية وتبويبها وترتيبها وصياغتها بعبارات امرة موجزة واضحة فى بنود تسمى مواد ذات ارقام متسلسلة ثم اصدارها فى صورة قانون او نظام تفرضه الدولة يلتزم القضاء بتطبيقه بين الناس ويقول المستشار محمد زكى عبد البر نائب رئيس محكمة النقض فى كتابه تقنين الفقه الاسلامى التقنين عبارة عن جمع القواعد الخاصة بفرع من فروع القنون بعد تبويبها وترتيبها وازالة ماقد يكون بينها من تناقض وفيها من غموض فى مدونة واحدة ثم اصدارها فى شكل قانون تفرضه الدولة عن طريق الهيئة التى تملك سلطة التشريع فيها بصرف النظر عما اذا كان مصدر هذه القواعد التشريع او العرف او العادة او القضاء او غير ذلك من مصادر القانون**

**حكم تقنين الشريعة**

**وقد اختلف الناس فى حكم التقنين مابين مجوز ومانع وكان اشهر ادلة المانعين قول الله تعالى**

**" إنا أنزلنا إليك الكتاب بالحق لتحكم بين الناس بما أراك الله ولاتكن للخائنين خصيا " النساء 105**

**وقوله تعالى :**

**" وإذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل " النساء 58**

**وكذلك قول النبى صلى الله عليه وسلم " إذا حكم حاكم فاجتهد ثم أصاب فله أجران وإذا حكم فاجتهد ثم أخطأ فله أجر " فهذه النصوص دالة على أن الله أمر القاضى بأن يحكم بما يراه الحق دون تعيين بقول او بمذهب او بتقنين كما ان جمهور الفقهاء لم يجوزوا الزام القاضى الحكم بمذهب معين اذ لايجوز ان يقضى بخلاف ما أداه إليه اجتهاده وأما من الناحية القانونية فقد نسب الى التقنين أنه يجعل المصدر الوحيد للقواعد القانونية المواد التى وضعها المشرع مما يستتبع ان يكون تفسير القاضى للنصوص تفسيرا لفظيا وان تكون مهمتهم فقط هى الكشف عن نية واضعيه وهذا يؤدى الى جمود القانون وعدم تواكبه مع العصور المختلفة والاحوال المختلفة وهو امر يتنافى مع وظيفة القانون التى تقتضى ان يتطور مع ما يجد من ظروف المجتمع ويلائم اختلاف احوال الناس وظروف معايشتهم واما المجوزون للتقنين فقد استدلوا بقول الله تعالى**

**" يأيها الذين ءامنوا أطيعوا الرسول وأولى الأمر منكم " النساء 59**

**وحديث النبى صلى الله عليه وسلم " على المرء المسلم السمع والطاعة فيما أحب وكره إلا أن يؤمر بمعصية فإن امر بمعصية فلا سمع ولا طاعة فالله سبحانى قد امر بطاعة اولى الامر فيما ليس بمعصية واذا كان الاختلاف بين العلماء والفقهاء والمجتهدين فى الاحكام الظنية كان قول الحاكم او المنن مرجحا لقول من اقوالهم لان من القواعد الفقهية المقررة " أن حكم الحاكم يرفع الخلاف " كما أن الفقهاء وأن قرروا أنه لا يجوز إلزام القاضى بمذهب معين مشروط عندهم بكون القاضى مجتهدا أما إذا كان القاضى مقلدا ولم يصل لهذه الرتبة العالية كما هو موجود اليوم فى غالبية الامصار والبلاد فلا ضير فى إلزامه بحكم معين أو بقنين لان المصلحة تقتضى ذلك حتى لا يؤدى اختلافهم الى اضطراب الاحكام وتعارضها او وقوع الظلم بين المتقاضين بسبب اختلاف الاحكام**

**يقول الفقيه المغربى محمد بن الحسن الحجوى رحمه الله فى الفكر السامى 4 / 237 " وبهذا تعلم ان مافعلته الدولة العثمانية من تاليف قانون يدعى ( المجلة ) كان القصد منه ضبط نصوص الاحكام التى يتلاعب بها المفتون والقضاة بأنواع الـويل وتطبيقها على القضايا حسب الاهواء والشهوات والاغراض حتى إن القضية الواحدة يحكم فيها القاضى اليوم بالاباحة وغدا بالمنع ويجد في النصوص فسحة وإجمالا تسوغ له الوصول الى مابيد الطالب للاباحة او الطالب للمنع من غير حياء ولا احتشام وكم راينا لهذا من نظير "**

**ويقول المرحوم الشيخ حسنين محمد مخلوف مفتى الديار المصرية الاسبق " ولاشك أن فى تقييد القضاء الشرعى بأحكام مستمدة من المذاهب الفقهية المدونة القائمة على الاصول اربعة الكتاب والسنة والاجماع والقياس ومفرغة فى قالب قانونى منسق محكم ضمانا لتحقيق العدالة وتيسيرا على القضاة وطمأنينة للمتقاضين وبعدا عن مظان الريب ونوازع الشهوات وذلك كله مصلحة ظاهرة توجب شرعا أن نسلك فى هذا الزمن بالاحكام الفقهية العملية مسلك فى هذا الزمن بالاحكام الفقهية العملية مسلك التقنين المحترم الواجب التطبيق**

**ويقول الشيخ احمد فهملا أبوسنة فى متابه العرف والعادة ص 192 " هل للامام تحديد الجرائم وتقدير العقوبات ولو على وجه التقريب له ؟ وأجاب : نعم له ذلك بل يجب عليه لامرين الاول : أن ولايته على الامة توجب عليه أن يسلك بهام افيه العدل والمصلحة والامر الثانى : أن سلطة القضاء ملك له وهو الذى يعطيها للقضاء نيابة عنه فله الاطلاق للقضاء وله تقييدهم بنوع من العقوبات**

**واما القول بأن التقنين يجعل القانون جامدا غير ملائم لظروف العصر ولا لأحوال الناس المختلفة فغير دقيق لأنه يمكن ان تفسر النصوص والمواد القانونية على الظروف والحاجات العملية ويمكن ان يدعو المشرع الى التدخل كلما دعت الحاجة الى ذلك كما تقوم به المجالس النيابية والتشريعية بتعديلات مستمرة على القوانين كلما جد طارىء او استدعى التغيير وبذلك يستطيع التقنين ان يحتفظ بمرونته وبقدرته على التطور وفقا لحاجات المجتمع**

**محاولات تقنين الشريعة**

**كانت اولى المحاولات لجمع الناس على قانون واحد هى مقام به الخليفة العباسى ابو جعفر المنصور فقد عرض على الامام مالك رحمه الله ان يجمع الناس فى العمل والتقاضى على ارائه الفقهية فرفض الامام مالك ذلك الامر وقال " إن الناس قد سبقت اليهم الاقاويل وسمعوا الاحاديث ورووا روايات واخذ كل قوم بما سبق اليهم وعملوا به ودانوا له وان ردهم عما اعتقدوه شديد فدع الناس وماهم عليه وما اختار اهل كل بلد لانفسهم والحقيقة ان رأى الامام مالك رحمه الله كان وجيها فى هذا العصر وفى تلك الحالة لان الدولة الاسلامية كانت كبيرة ومتسعة وانتشر فيها الائمة الفقهاء والمجتهدون الاعلام فى نواحى البلاد وانتشرت سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم فخيف عليهم من العمل بقول يكون على خلاف ماوصل اليهم من السنة او باجتهاد يكون على خلاف اجتهاد استقر فيما بينهم فيحدث اضطراب فى العمل وسير الحياة ومن المعلوم ان الاجتهاد لا ينقض بالاجتهاد وانه إنكار فى المخالف فيه**

**ثم كثرت محاولات تقنين الفقه فى آخر مئتى سنة فجاءت الفتاوى الهندية التى جمعها علماء الهند فى سبيل تقنين العبادات والمعاملات والجنايات لكنها لم تكن تجربة مكتملة وكانت اشهر هذه التجارب فى العصور المتأخرة عندما قامت دولة الخلافة العثمانية بوضع ( مجلة الاحكام العدلية ) فى الفترة مابين عام ( 1285 هجرية 1869 ميلادية ) حتى عام ( 1285 هجرية 1876 م ) والتى جمعت على هيئة مواد وبنود ضمت ( 1852 ) مادة قانونية تعريفية وشرعية على مذهب الامام ابى حنيفة رحمه الله فى ستة عشر كتابا هى : البيوع والإجارات الكفالة الحوالة الامانات الرهن الهبة الغصب والإتلاف الحجر والإكراه والشفعة أنواع الشركات الوكالة الصلح والإبراء والإقرار الدعوى البينات والتحليف القضاء كان قد تقدم بهذا الاقتراح بعض من كبار الفقهاء والقضاة فى الدولة العثمانية وهم السيد احمد حلمى عضو ديوان الاحكام العدليه والفقيه الحنفى محمد امين بن عبد الوهاب الجندى عضو شورى الدولة والسيد خليل مفتش الاوقاف والسيد احمد خلوصى باشا بن اسماعيل بن على ناظر ديوان الاحكام العدلية وعلاء الدين بن الفقيه المبير محمد بن محمد امين الشهير بابن عابدين صاحب الحاشية المشهورة فى فقه الاحناف ( رد المختار )**

**يقول الاستاذ فهمى الحسينى المحامى معرب كتاب ( دور الحكام شرح مجلة الاحكام 1 / 3 ) فى مقدمته " رأت الدولة العثمانية ان الحاجة ماسة لوضع قانون مدنى منتزع من فقه السادة الحنفية لتنجو محاكمها من الارتباك والاختلاف الناشئين عن الاقوال المختلفة فى كتب فقه الحنفية فانتقت طائفة من جلة العلماء ومبرزى الفقهاء فى ذلك العصر لتضع هذا القانون وتقوم بذلك العمل الكبير وقد راس هذه الجماعة من الفقهاء احمد جودت باشا العالم الشهير ووزير العدلية يومئذ فقامت تلك الجماعة بما انتدبت له احسن قيام ووضعت ( مجلة الاحكام العدلية ) بعد بحث طويل وجهد شديد وكانت هذه المجلة اعظم آثار الدولة العثمانية منذ نشأتها وبالفعل فإن المجلة خرجت متقنة الصياغة رائعة التنسيق ولها تبويب حسن كما هو حال فى المدونات الفقهية اليوم إلا انها كانت مقتصرة فى الاعتماد على المذهب الحنفى دون سائر المذهب الحنفى دون سائر المذاهب وقد قام العلماء بشرح المجلة ومن بينهم الاستاذ على حيدر وزير العدليه فى الدولة العثمانية والاستاذ بكلية الحقوق فىالاستانة وامين الفيا ورئيس محكمة التمييز ( النقض ) وسماه درر الحكام شرح مجلة الاحكام فى اربعة مجلدات وقد ترجم الى العربية وممن شرح ايضا العلامة الفقيه الشيخ محمد خالد الاتاسى مفتى حمص وقد توفى قبل إكماله فأتمه ولده طاهر الاتاسى مفتى حمص من بعده وهذا الشرح يكثر من ذكر ادلة الفقهاء واقوالهم**

**محاولات تقنين الشريعة فى مصر :**

**وضع محمد ق**

**درى باشا سنة 1895 ميلادية مشروعا لتقنين الشريعة فى المعاملات على وفق مذهب الامام ابى حنيفة وسماه ( مرشد الحيران الى معرفة أحوال الانسان ) احتوى على 914 مادة ووضع مشروعا اخر لتقنين الشريعة فى مسائل الاحوال الشخصية سماه ( الاحكام الشرعية فى الاحوال الشخصية ) واشتمل على 647 مادة وقد طبعا على نفقة وزارة المعارف المصرية وفى عام 1915 ميلادية قامت وزارة الحقانية بتشكيل لجنة من كبار الفقهاء والعلماء برئاسة وزير العدل ( الحقانية ) لوضع قانون لمسائل الاحوال الشخصية فأعدت اللجنة مشروعا لكنه لم يدخل حيز التنفيذ واستبدل بعد ذلك بالقانون رقم 25 الصاد ر عام 1920 بشأن أحكام النفقة وبعض مسائل الاحوال الشخصية ثم القانون رقم 25 لسنة 1929 بشأن بعض أحكام الاحوال الشخصية وكلاهما كان متقيدا بمذهب الحنفية بخلاف المحاولات السابقة للتنقنين على يد قدرى باشا او كما كانت مجلة الاحكام العدلية وقامت وزارة الحقانية فى عام 1963 بتأليف لجنة من كبار العلماء والفقهاء برئاسة شيخ الازهر لوضع قانون بشأن المواريث والوصية وصدر بها قانون رقم 77 لسنة 1943 ميلادية بشأن أحكام المواريث فى 48 مادة ثم صدر القانون 48 لسنة 1946 بشأن احكام الوقف والقانون رقم 71 لسنة 1946 بشأن أحكام الوصية فى 82 مادة كما اوصى مجمع البحوث الاسلامية سنة 1968 ميلادية بوضع تقنين لمسائل الاحوال الشخصية واصدرت مشروعات متكاملة لتقنين الشريعة على المذاهب الاربعة فى 16 جزءا مع تذييل وتوضيح**

**وكانت المحاولة الكبرى لتقنين الشريعة التى جرت فى مصر 1978 ميلادية عندما قرر مجلس الشعب المصرى برئاسة الد**

**الدكتور صوفى ابو طالب تشكيل لجنة مهمتها تقنين الشريعة الاسلامية فى المعاملات المدنية والعقوبات والتجارة واجراءات التقاضى والتجارة البحرية وغيرها وقرنت جميعها بمذكرات توضيحية لكل مادة وتم انجازهذا التقنين سنة 1983 ميلادية وطبع فى سبع مجلدات ضخام**