منهج الفتوى
في القضايا الفقهية المعاصرة

ورقة عمل

إعداد

أ.د.فهد بن عبد الرحمن اليحيى

أستاذ الفقه في جامعة القصيم

الحمد لله والصلاة والسلام علىٰ رسول الله وبعد

فإنـه يطيب لي في هذا المؤتمر أن أتقدم بورقة عمل عنوانها (منهج الفتوىٰ في القضايا الفقهية المعاصرة) حيث الكتابة في هذا الموضوع قليلة نسبيـًا.

ومـا زال هذا الموضوع يحتـاج إلىٰ تناوله من وجـوه وزوايا عديدة حتىٰ يكتمل نضجه وتتضح معالمه وتثبت مبادؤه .

ولا يخفـىٰ أننا حين ننظر في القضايا أو المسـائل الفقهيـة المعاصرة نجد أن الحديـث عن المنهج قد نتناولـه من جهة بحثها وقد نتناوله من جهة الفتيا فيها ، وقـد يظـن البعض أنهما واحـد ، وليس الأمر كذلك لمن تأمل وباشـر ذلك عن قرب.

نعم هناك تداخل واشتراك في كثير من الجوانب غير أن الفتوىٰ وإن كانت قد تعتمد علىٰ البحث إلا أنها تختلف عن البحث فيما يلي :

١. الإيجاز في الفتوىٰ غالبا بخلاف البحث فمن طبيعته التفصيل.

٢. الفورية فيها غالبـًا بخلاف البحث فمن طبيعته التأني والتروي .

٣. من طبيعة الفتوىٰ صدور الحكم عنها وهو حكم عملي يترتب عليه عمل المستفتي بخلاف البحث فهو حكم نظري يستفيد منه الفقهاء والباحثون يمحصونه وينقدونه ..

٤. لـذا فثم بعض الضوابـط والتنبيهـات يحتاجها المفتي أكثـر من الباحث حيث إن الفتوىٰ تنشأ عن سؤال مستفتٍ وقد يكون شفاهـًا أو كتابة ولكل

منهـا ما يخصه ، ولذا خص فقهاؤنـا المتقدمون الفتوىٰ بمزيد من العناية وأفردوا لها كتبـًا .

ومن هنا علىٰ القارئ أن يأخذ ذلك بعين الاعتبار ، وأن هذه الورقة تركّز علىٰ منهـج الفتوىٰ ، وأما البحث الفقهي للمسـائل المعاصرة فهو وإن اشـتملت عليه هذه الورقة عرضـًا فهو ليس مقصودا بالتفصيل فيها .

وتجدر الإشارة إلىٰ أن مركز التميز البحثي في فقه القضايا المعاصرة في جامعة الإمـام كان قـد نظم ندوة بعنوان :" نحـو منهج علمي أصيل لدراسـة القضايا الفقهية المعاصرة" في ٦-٧/ ٥/ ١٤٣١هـ ، تعتبر بحوثها من أهم المصادر في هذا المجال .

وقد جاءت ورقتي هذه وفق العناصر التالية :

- التعريفات
- أقسام القضايا الفقهية المعاصرة
- مراحل تصّور المسألة المعاصرة والحكم عليها
- ضوابط الفتوىٰ في القضايا الفقهية المعاصرة
- مواطن الخلل في فتاوىٰ في القضايا الفقهية المعاصرة

أخيراً ..

أود التنبيـه إلـىٰ أن هذه الورقة هي عبارة عن ورقـة عمل (أو علىٰ الأقل كان هـذا هـو الأصل وهو الـذي قبلته اللجنـة المنظمة) ، وورقة العمـل تختلف عن البحث فيما يلي:

١. يغلب علىٰ ورقة العمل الإنشاء الذاتي للفكرة أو الأفكار التي تشتمل عليها.
٢. من أجل ذلك يقلَ فيها الاقتباس من الغير والعزو إليهم.
٣. لا تتقيد بشروط البحث العلمي المتعارف عليها أو العناصر المعروفة في تكوينه .

وإنمـا ذكرت وجـوه الاختلاف تلك كي لا يحاسـبني البعض كما يحاسـب البحـث العلمـي، وليس ذكرها تفلتـاً من المعاييـر العلمية فإن لكل شـيء ثمناً وثمن اختيار تقديم ورقة العمل دون البحث، هو أن ورقة العمل في ميزان الإنتاج العلمي دون البحث.

مـع إني -علىٰ وجـه العموم- أميل إلىٰ أن تكون المشـاركات في المؤتمرات تأخـذ هذا المنحىٰ وهو الإيجاز في الفكرة المقدمة واقتصار الباحث علىٰ ما لديه من رؤية وإضافة سواء اعتبرناها بمسمىٰ ورقة عمل أو غير ذلك.

فمـن خلال مشـاركاتي في مؤتمرات وندوات أدركـت أن المؤتمر المثمر هو في تقديـم بحوث ذات أفكار جديدة واسـتنتاجات دون إرهاق اللجان والحضور بالبحوث الطويلة والتي ليس محلها المؤتمرات والندوات بل مجالات أخرىٰ.

نحتـاج إلىٰ التركيز أكثر ليدور الحوار حـول نقطة أو نقاط محددة... وهكذا تنضج الأفكار.

أمـا أن تتحـول المؤتمرات إلىٰ محاضرات عامة فهـذا ليس من مقاصدها في شـيء ولذا كنت دائمـاً أدعو إلىٰ أن يكون الوقت المتاح للمناقشـة مثل أو أطول مـن الوقـت المتـاح للبحـوث، وأن يكتفىٰ بوجـود البحوث بين يـدي الحضور ويكـون الباحثـون في المنصـة لتلقي حـوار ومداخلات وأسـئلة الحضور وليس لإلقاء بحوثهم .

والله أسأل توفيقـاً وتسديداً .

أ.د.فهد بن عبد الرحمن اليحيى

أستاذ الفقه في جامعة القصيم

feqh@hotmail.com

التعريفات:

تعريف الفتوى

لفظ (أفتىٰ) هو في اللغة بمعنىٰ شرح وأبان قال في لسان العرب ::أَفْتَاه فِي الأَمر: أَبانَه لَهُ، ثم قال : أَفْتَاه فِي المسأَلة يُفْتِيه إِذا أَجابه، وَالِاسْمُ الفَتْوَىٰ .. والفُتْيَا تبيين الْمُشْكِلِ مِنَ الأَحكام، أَصله مِنَ الفَتَىٰ وَهُوَ الشَّابُّ الْحَدَثُ الَّذِي شَبَّ وقَوِي، فكأَنه يُقَوّي مَا أَشكل بِبَيَانِهِ فيَشِبُّ وَيَصِيرُ فَتِيًّا قَوِيًّا .[1]

وقال ابن فارس : أَفْتَىٰ الْفَقِيهُ فِي الْمَسْأَلَةِ، إِذَا بَيَّنَ حُكْمَهَا. وَاسْتَفْتَيْتُ، إِذَا سَأَلْتَ عَنِ الْحُكْمِ، قَالَ اللهُ تَعَالَىٰ: {يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلَالَةِ} [النساء: ١٧٦] . وَيُقَالُ مِنْهُ فَتْوَىٰ وَفُتْيَا.[2]

والمعنىٰ الاصطلاحي هو ذاته اللغوي لأن كتب اللغة دوّنت بعد القرآن الكريم والسنة النبوية .

قال في أنيس الفقهاء: الفتوىٰ: جواب المفتي، وكذلك الفتيا. المُسْتَفْتِي: من يسأل الفقيه. .[3]

وقال ابن الأثير في النهاية في غريب الحديث والأثر :أَفْتَاه في المسئلة يُفْتِيه إِذَا أجابَه. والاسْم: الفَتْوَىٰ. .[4]

وقد جاء لفظ الاستفتاء والفتوىٰ في القرآن الكريم في مواضع ، منها :

---

(١) ( ) لسان العرب (١٥ / ١٤٧).
(٢) ( ) مقاييس اللغة لابن فارس (٤ / ٤٧٤) ، مجمل اللغة لابن فارس (١ / ٧١١) .
(٣) ( ) أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء (١ / ١١٧).
(٤) ( ) النهاية في غريب الحديث والأثر (٣ / ٤١١) .

قوله تعالىٰ : {وَيَسْتَفْتُونَكَ فِي النِّسَاءِ قُلِ اللهُ يُفْتِيكُمْ فِيهِنَّ } [النساء: ١٢٧] .
وقوله : {يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلَالَةِ } [النساء: ١٧٦] .
وقوله : {يَا أَيُّهَا الْمَلَأُ أَفْتُونِي فِي رُؤْيَايَ إِنْ كُنْتُمْ لِلرُّؤْيَا تَعْبُرُونَ} [يوسف: ٤٣]
وقوله : {قَالَتْ يَا أَيُّهَا الْمَلَأُ أَفْتُونِي فِي أَمْرِي} [النمل: ٣٢] .
وقوله : {فَاسْتَفْتِهِمْ أَهُمْ أَشَدُّ خَلْقًا أَمْ مَنْ خَلَقْنَا } [الصافات: ١١] .

والاستفتاء فيها بمعنىٰ السؤال وطلب البيان ، والافتاء فيها بمعنىٰ الجواب والبيان .

وهنا تنبيه حول ما يقال أحياناً من أن تعبير الرؤيا فتيا، وأن من عبّر بغير علم فكأنما أفتىٰ بغير علم، استدلالاً بأن الله تعالىٰ سمىٰ تعبير الرؤيا فتيا كما في الآية السابقة من سورة يوسف .

والجواب عن ذلك من وجوه :

١ - أن العلم المقصود بالرؤيا غير محدد ولا منضبط ، بخلاف العلم بالفتيا فهو واضح منضبط.

٢ - أن هذا الإطلاق (بأن التعبير كالفتوىٰ) يخالفه حديث ابن عباس - رَضِيَ الله عَنْهُمَا - في الصحيحين أن رجلا أتىٰ رسول الله ﷺفقال يا رسول الله إني أرىٰ الليلة في المنام ظلة تنطف السمن والعسل ... قال أبو بكر يا رسول الله بأبي أنت والله لتدعني فلأعبرنها قال رسول الله ﷺاعبرها ، فعبرها ..[1] ، ففيه أن أبا بكر - رضي الله عنه - استأذن النبي ﷺ في تعبير الرؤيا فأذن له ، ولو كان التعبير كالفتيا من كل وجه لما تجرأ علىٰ ذلك، ثم لما أخطأ في تعبيره وطلب من النبي ﷺ أن يخبره بخطئه قال: لا تقسم ولم يخبره ، ولو كان التعبير كالفتيا لأخبره؛ لأن تأخير البيان عن وقت الحاجة لا يجوز كما هو معلوم .

(١) ( ) أخرجه البخاري(٧٠٤٦) ، ومسلم (٢٢٦٩).

٣ - أما الآيات المذكورة فإن مجرد التسمية بالفتيا لا أثر لها ، فإن لفظ (أفتىٰ) هو في اللغة بمعنىٰ شرح وأبان كما تقدم . وقد ذكر الله تعالىٰ الاستفتاء بمعنىٰ السؤال حتىٰ لغير المسلم كما في آية الصافات الماضية ، فعلم من هذا أن اصطلاح (الفتوىٰ والفتيا والإفتاء والاستفتاء) للمسائل الفقهية هو اصطلاح حادث لا يفسّر به القرآن الكريم.

٤ - لاريب أن الواجب عدم التعجل في تعبير الرؤيا والتخرص في ذلك ، وأما أن يجتهد الشخص في تعبير الرؤيا استناداً لما تدل عليه من رموز دون أن يجزم بذلك أو يُشعر الرائي أنه من أهل التعبير فلا يظهر المنع منه ، يدل لذلك حديث ابن عباس كما تقدم كما يمكن الاستدلال له بقول الملك في قصة يوسف عليه السلام: {يَا أَيُّهَا الْمَلَأُ أَفْتُونِي فِي رُؤْيَايَ إِنْ كُنْتُمْ لِلرُّؤْيَا تَعْبُرُونَ} [يوسف: ٤٣] ، ولم ينكر يوسف عليه السلام سؤال الملك عن رؤياه عامةَ الناس .[١]

تعريف القضايا المعاصرة

القضايا جمع قضية ، وهي من قضىٰ أي حكم ، يقال : قَضىٰ بَيْنَهُمْ قَضِيَّة وقَضايا ،والقَضايا: الأَحكام، وَاحِدَتُهَا قَضِيَّةٌ. .[٢]

والمعاصرة من العصر وهو الزمن ومعنىٰ معاصرة أي معاصرة لنا أي في زمننا، وهو مصطلح يعني الشيء الجديد الذي هو من اختصاص هذا الزمن لم يكن معهودا ومعروفا قبل ذلك ، وحيث إن تحديد ذلك نسبي ، وقد يعسر وضع حد لما هو من هذا الزمن أو من الزمن السابق ، فإن هذا المصطلح (المعاصر) أصبح علماً علىٰ كل ما جد بعد الثورة الصناعية والتي تلاها مباشرة اكتشاف

(١) ( ) انظر (الاعتماد علىٰ تواطؤ الرؤىٰ) للباحث ، بحث منشور علىٰ الانترنت .
(٢) ( ) لسان العرب (١٥ / ١٨٦) .

النفط ومن ثم تطوّرت الحياة تطوّراً مختلفا لم يكن له نظير قبل ذلك .[1]

وعلىٰ هذا تكون القضايا المعاصرة هي الأحكام والمقصود بها الوقائع التي حدثت منذ عصر النهضة أو الثورة الصناعية وهي جديدة في صورها وأشكالها .

وثم ألفاظ مرادفة للفظ (المعاصرة) هو (المستجدة) ولفظ (الحادثة) .

ومن تأمل لفظ (قضايا) علم أنه لا يقصد به أصل مدلول كلمة (قضىٰ) وهي الحكم ؛ بل المقصود ذات المسألة ؛ ولذا فإني أميل إلىٰ إطلاق مصطلح (المسائل المعاصرة) فهو أولىٰ وأدق وأوضح في حقيقة المراد .

مصطلح النوازل

درج البعض علىٰ استخدام مصطلح (النوازل) للدلالة علىٰ (المسائل المعاصرة) ، وقبل مناقشة ذلك فمن المناسب النظر في أصل كلمة (نوازل) من حيث اللغة ومن حيث الاستخدام التاريخي .

في لسان العرب (١١ / ٦٥٩): النازِلة: الشَّدِيدَةُ تنزِل بِالْقَوْمِ، وَجَمْعُهَا النَّوَازِل ، والنَّازِلَة الشدَّة مِنْ شَدَائِدِ الدَّهْرِ تَنْزِلُ بِالنَّاسِ .

وقد استعمل الفقهاء هذا المعنىٰ في قنوت النوازل ، ويقصدون به مشروعية القنوت عند حدوث نازلة بالمسلمين وهي ما تقدم في اللغة .

ووجدنا استعمالاً لمصطلح (النوازل) لدىٰ الفقهاء أيضاً مرادفاً لمصطلح (الفتاوىٰ) ، وأكثر من شاع عندهم المالكية حيث نجد طائفة من المؤلفات تحمل هذا المصطلح ، منها علىٰ سبيل المثال :

---

(١) ( ) يمكن تأريخ بدايات ذلك في حوالي عام ١٨٠٠م أي حوالي عام ١٢٠٠هـ، ولكن انتشار التغييرات علىٰ مستوىٰ العالم إنما برز بعد ذلك بمائة عام تقريباً.

- مذاهب الحكام في نوازل الأحكام للقاضي عياض.
- مفيد الحكام فيما يعرض لهم من نوازل الأحكام لهشام بن عبد الله الازدي .
- نوازل العلمي لعلي بن عيسىٰ العلمي .
- الدرة المكنونة في النوازل المظنونة ليحيىٰ بن احمد بن عبد الله المغيلي .
- اختصار نوازل مهمة من فتاوىٰ الزرويلي لإبراهيم بن عبد الرحمن التازي .
- مختار النوازل لإبراهيم بن محمد الحلبي .
- اختصار نوازل البرزلي لأحمد بن يحيىٰ الونشريسي .

ومن هنا فالذي أميل إليه استعمال مصطلح (المسائل المعاصرة) لثلاثة أسباب :

الأول ما أشرت إليه من استعمال الفقهاء هذا المعنىٰ في قنوت النوازل ، فقد يقع اللبس عند استعماله في (المسائل المعاصرة) .

الثاني الالتباس بمصطلح المالكية الذين جعلوه مرادفاً للفتاوىٰ ، وهذا غير مقصود لمن يستعمل مصطلح (النوازل) حيث لا يجعله عاما في كل فتوىٰ .

الثالث أن لفظة (نوازل) لها دلالة علىٰ قضية كبيرة كما هو الأصل اللغوي كما تقدم بأن معنىٰ النوازل: الشدائد ، مع أن هذا المصطلح لا يخصه به مستعملوه في القضايا والمسائل الكبار فحسب ؛ بل كل مسألة حادثة تندرج عندهم في مصطلح (النوازل) وإن كانت يسيرة جدا ؛ فلأجل أن يشمل المصطلح جميع المسائل الحادثة (أو المعاصرة أو المستجدة) صغيرها وكبيرها فمن الأفضل – في نظر الباحث – هو مصطلح (المسائل المعاصرة) .

أقسام القضايا الفقهية المعاصرة

بدأ مركز التميز البحثي في فقه القضايا المعاصرة في جامعة الإمام قبل حوالي سنتين في مشروع الموسوعة الميسرة في فقه القضايا المعاصرة .[1] ، وقد قسمها إلىٰ سبعة أقسام :

١. العبادات
٢. فقه الأسرة
٣. المعاملات المالية
٤. المسائل الطبية
٥. الأطعمة واللباس والزينة والآداب
٦. فقه الأقليات المسلمة
٧. الجنايات والقضاء والعلاقات الدولية

كما أن جامعة الإمام أيضاً فتحت مشروعاً لطلاب الدراسات العليا في المسائل المعاصرة من جميع أبواب الفقه المعروفة بحيث تتناول الرسائل الجامعية (الماجستير والدكتوراه) المسائل المعاصرة في كل باب من أبواب الفقه .

وثم مشروعات وتقسيمات مشابهة هنا وهناك ..

نخلص من هذا إلى ما يلي :

١. أن المسائل المعاصرة عند التأمل لا يخلو منها باب من أبواب الفقه ؛ ذلك أن العصر الحاضر بما فيه من وسائل جديدة ونمط حياة مختلف قد أنتج صوراً من المسائل في كل جانب من جوانب الحياة لم تكن معهودة من قبل .

(١) ( ) والباحث مشارك في هذه الموسوعة التي نسأل الله أن يعجل بإنجازها .

٢. أن التقسيم بهذا الاعتبار صحيح بحيث يمكن تبويب المسائل المعاصرة بحسب أبواب الفقه (الطهارة – الصلاة – الزكاة – الصيام – ... –البيوع – ... – الجنايات –..... الخ).

٣. قد يقع التداخل بين الأقسام سواء علىٰ تقسيم مركز التميز وهذا ظاهر وقد وقع لأن مسائل الأقليات مثلاً هي مكررة مع بقية الأقسام وإن كان لها نظر خاص أحيانـاً كما تختص ببعض المسـائل، وكذلك الطبية مع فقه الأسـرة أو الأطعمة والجنايات .

وحتىٰ علىٰ التقسـيم حسـب أبواب الفقه قد يقع شـيء من التداخل وإن كان أقل من سابقه .

٤. من تأمل المسـائل المعاصرة ونظر في البحوث فيها أدرك استحواذ بعض الجوانـب علىٰ النصيب الأوفر منها أكثر من غيره وهي الجانب المالي ولاسـيما المصـرفي ، والجانب الطبي ، وهل ذلك لكثرة المسـائل فيهما أكثر من غيرهما ؟ أم لأهميتهما في حياة الناس؟ أم في كثرة المشكل من مسائلهما ؟

يظهر لي اجتماع تلك العوامل معـاً جعلهما في مقدمة المسائل المعاصرة .

مراحل تصّور المسألة المعاصرة والحكم عليها

أولاً تصوّر المسألة تصوّراً واضحاً، ووجه الإشكال فيها

يتم تصوّرها بما يلي :

١. التأمل العميق في المسألة والشامل لجميع جوانبها .

٢. الرجوع إلىٰ المصادر المعتبرة في كل تخصص تنتمي له المسـألة كالكتب القانونية والاقتصادية والطبية ونحوها .

فـلا يمكن تصوّر مسـألة مصرفية كخطـاب الضمان أو الاعتماد المسـتندي أو الكمبيالـة أو نحوهـا دون الرجـوع إلىٰ المصـادر المصرفية التـي تعرف هذه المعاملات وتوضحها ، وهكذا المسائل الطبية وغيرها .

وأود التنبيـه هنا إلىٰ أننا بحاجة إلـىٰ تحرير القول لدىٰ أهل الاختصاص فقد يكون لديهم اختلاف في تصوير المسـألة كالسـهم مثلاً منهم مـن يطلق أنه حصة مشـاعة من موجودات الشرعة ومنهم من يعتمد الشـخصية الاعتبارية للشركة في ملكيـة السـهم ، وكذلك في الطـب قد نجد اختلافـاً في تصوير مـوت الدماغ أو في قطعية بعض الوسـائل كالبصمة الوراثية أو التحليل الجيني أو أقصىٰ مدة الحمل .. ونحو ذلك .

٣. بعد تصوّر المسألة (أو الواقعة) في ذاتها لابد من معرفة واقعها أو ملابساتها ، فكثيراً ما يتغير التصوّر ومن ثم التكييف والحكم بسبب ذلك ، يوضحه التالي .

٤. أن بعـض المسـائل والوقائـع تقتضـي مسـحًا ميدانيـًا أو الاعتماد علىٰ إحصـاءات ولـو أغلبيـة ، للتعرف علـىٰ حقيقة ظاهـرة معينة أو وجـود حاجة أو ضرورة لأن الحكم يدور حول تلك العلة ؛ فلا يصح بحال إغفالها .

مثال: زواج القاصرات أو الصغيرات

القاصـرة هـي الصغيـرة ، ومصطلـح (زواج القاصرات) ، مصطلـح تداولته وسائل الإعلام علىٰ خلفية زواج الصغيرات من رجال كبار .

كان هذا الموضوع أحد الموضوعات في مجمع علمي أول هذه السنة الهجرية (١٤٣٤هـ)، وقد تفاجأ المشاركون بورقة من أحد المتخصصين في علم الاجتماع يعلـن فيها أن زواج القاصرات (أي الصغيـرات) لا يُعد ظاهرة في كثير من الدول الإسلامية إذ نسبته لا تتعدىٰ ١٪ كأعلىٰ نسبة تم قياسها في بعض البلدان، وفي كثير

منها دون ذلك بكثير فعلىٰ سبيل المثال لم تبلغ في السعودية سوىٰ نسبة ٠،٠١٪.

وجه الخطأ في تصوّر هذه المسألة

أن الأصل عدم تحديد سن للزواج ، فمن ينادي به اتكأ علىٰ وجود ظاهرة تستدعي التحديد والتقنين ، فهل كان هذا صحيحاً ؟

ولكن المسح العلمي للواقع قد وضح غير ذلك ، ولم يقتصر الأمر عند هذا الحدّ في هذا المثال بل ثم ما يجب الوقوف عنده ، حيث إن الحملات الإعلامية عن زواج القاصرات يقصد بها أن تمنع الدولة أيّ عقد زواج لم تبلغ فيه الفتاة ثمان عشرة سنة .

ومن لديه من الفقهاء المعاصرين توجّه للتحديد قيّده بالبلوغ ، وقد يحدث البلوغ في سن مبكرة إذ الحيض من أقوىٰ علاماته ، وفي البلاد العربية تحيض المرأة في الغالب قبل سن الخامسة عشرة بل ربما بكثير ، فالتقييد بالبلوغ لا يُرضي من ينادي بمنع زواج القاصرات ؛ إذ هو لا يقبل بحال بزواج بنت خمس عشرة سنة فضلاً عمن تبلغ قبل ذلك ؛ فلا فائدة إذن ، كما أن زواج من هي دون البلوغ لا يشكل نسبة تذكر أبداً ... فعلىٰ الفقيه هنا أن يُحيط بذلك قبل أن يُصدر فتواه .

ومن المهم – ما دام الحديث عن هذا المثال – لتكتمل الصورة أن نعلم أن من أهم أسباب الحديث عن زواج القاصرات والسعي إلىٰ تقنينه بعض الظواهر السيئة من بعض الأولياء ومنها التزويج من غير الأكفاء والجشع بما يشبه البيع ... كل هذه الظواهر تقتضي معالجتها ؛ لكن ليس علاجها منع الزواج دون الثامنة عشرة ، فقد يمارس بعض الأولياء ذلك حتىٰ مع موليته وهي بنت عشرين أو خمس وعشرين أو ثلاثين .

يوضح ذلك أن هناك من الظواهر السيئة ما هو أسوأ وأكثر ضرراً وأكثر

شيوعـاً ، وهو عضل الأولياء لأسباب كثيرة مادية أو لعادات وأعراف أو غير ذلك ، ومـع ذلـك لم يقل أحد : إذا بلغت البنت ثلاثين سـنة ولم تتزوج نزعت الولاية من وليها مثلاً !

كمـا يشـمل التصـوّر الصحيـح للواقـع والواقعـة معرفـة خلفيـات القضية وملابساتها ؛ حيث قد تُضخم بعض القضايا من أجل أن يتخذ الفقهاء فيها موقفاً متأثراً بالضغـوط ، وقد تكون هذه القضية أو تلك من إفرازات بعض المؤتمرات المشئومة والاتفاقيات المشبوهة كمؤتمر المرأة ومؤتمر السكان واتفاقية السيداو وأمثالها ، فالفقيه الفطن لا يقبل أن يُسـتغفل لتُستل منه الفتوىٰ أو تُنتزع علىٰ حين غرة ؛ بل ليتريّث وليتأمل ولينظر الخلفيات والملابسات ، ثم ليُجرّد القضية ليتبين الحكم دون تأثير .

فمـن أهم صفـات المفتـي وجهات الفتـوىٰ والنظر في شـئون الأمـة في هذا العصر التجرد لله ، والتحرر من ضغوط الواقع ، والشـجاعة أمام ما يمكن تسميته الحملات الإعلامية أو الإرهاب الإعلامي أو الفكري.

ثانياً التكييف والتنظير

التصـوّر الصحيـح للمسـألة مرتبط بالتكييـف الفقهي لها ، كمـا أن التكييف شرط للحكم فيها وهو مقدمة للحكم .

ويُقصـد بالتكييـف أي كيف حقيقة المسـألة مقارنة بما يشـبهها ، والتكييف من حيث اللغة مشـتق من اسـم الاسـتفهام (كيف؟) أي حقيقة الشيء وصورته ، ومصطلح (التكييف) لم أجده مستعملاً لدىٰ الفقهاء المتقدمين ؛ ولكنه شائع في كتـب العقيدة ، وهو مصطلح معروف في صفات الله تعالىٰ حيث لا يجوز تكييفها أي ذكر كيفية الصفة بما يؤدي للتشبيه .

ولهـذا فالمعاصرون اسـتعاروه من كتب العقيدة ، ومـن الغريب أن كتب اللغة لم تشر لهذا اللفظ (التكييف) ، ولكنه اشتقاقه ظاهر واستعمال كتب العقيدة له ومنها المتقدمة ككتاب أبي سـعيد عثمان بن سـعيد الدارمي المتوفىٰ عام ٢٨٠ هـ في رده علىٰ المريسي ، وكتب أبي الحسن الأشعري المتوفىٰ: ٣٢٤هـ ، وغيرها دليل علىٰ أنه استعمال صحيح .

وقد عرف التكييف مؤلفو معجم لغة الفقهاء فقالوا :التكييف الفقهي للمسألة: تحريرها وبيان انتمائها إلىٰ أصل معين معتبر .[1]

لماذا لم يستعمل الفقهاء المتقدمون مصطلح (التكييف) ؟

يظهـر لي أن عدم اسـتعمال مصطلـح (التكييف) لـدىٰ الفقهـاء المتقدمين اكتفاؤهم بالتعريف للباب أو المسألة والتمثيل لها ، وإذا احتاجوا الإلحاق بمسألة أو بـاب مشـابه ألحقوه دون تخصيص ذلـك بعنوان (التكييـف) ونحوه ، كما أن التكييف صورة من صور القياس فهم يستعملونه استعمال القياس ، وثم مصطلح شبيه بالتكييف هو التخريج الفقهي ، وقد ألف المتقدمون كتبـًا في تخريج الفروع كالأسنوي والزنجاني وغيرهم .

وأما المعاصرون فلأن المسـتجدات قد كثـرت لما تقدم من اختلاف العصر الحاضر عن غيره ، ولما اشـتملت عليه صورها ولاسـيما العقود منها علىٰ شيء من التعقيد واللبس ناسب ذلك أن يُفرد عند دراستها عنوان مستقل في تكييفها .

هل ثم حاجة للتكييف الفقهي للمسائل المعاصرة ؟

في بعـض المؤتمـرات والنـدوات كنـا نسـمع أحيانـًا من يـرىٰ ألا حاجة للتكييف ، وأن مجرد الحكم علىٰ المسألة كاف فيها .

---

(١) ( ) معجم لغة الفقهاء (١ / ١٤٣) .

تأملت ذلك حيث التخفف منه إن أمكن مطلوب ؛ ولكن تبيّن لي أن التكييف شرط للحكم لأنه شرط لتصوّر المسألة أو جزء من التصوّر والماهية والحكم لا يتم إلا بعد تصوّر المسألة ، فحين يطرح الباحث عدة تكييفات للمسألة فكأنه يقلبها ليتبين وجهها ومن ثم يحكم عليها ، فهي عملية مرتبطة بالحكم لا أظن أحداً يستطيع الحكم بمعزل عنها سواء سماها تكييفاً أم لا ، وهذا قد يكون أيضاً جواباً للسؤال السابق حول عدم استعمال الفقهاء المتقدمين لمصطلح (التكييف) لأنهم يتناولونه تلقائياً أثناء حكمهم علىٰ المسألة .[1]

والتكييف لم يختص به الفقهاء ؛ بل نجده لدىٰ الباحثين في القانون والاقتصاد ، ومن طالع كتبهم أدرك ذلك كاختلافهم في تكييف عقد التحكيم ، واختلافهم أيضاً في تكييف بعض العقود المعاصرة كالإيجار المنتهي بالتمليك وغيرها .

ومما يوضح أهمية التكييف والحاجة إليه وأنه لا يمكن الاستغناء عنه أن الفقهاء المعاصرين حين بحثوا النقود الورقية إبان ظهورها كان اختلافهم ناشئاً من تكييفها فمن كيّفها سلعاً أجرىٰ حكم السلع عليها ،ومن كيّفها فلوساً أجرىٰ حكم الفلوس عليها ،ومن كيّفها نقداً قائماً بذاته – وهو الذي استقر عليه الفقهاء الآن وصدرت به قرارات المجامع – أجرىٰ الحكم عليها وفق هذا التكييف .

فهل لفقيه أو باحث أن يحكم فيها – وهي مثال فقط– من دون تكييف ، وقد لا نعبر بالتكييف فلا يضر كما لو قلنا : من اعتبرها سلعاً أو ان اعتبرناها سلعاً فحكمها كذا ، ومن اعتبرها فلوساً فحكمها كذا .. الخ فالمؤدىٰ واحد .

---

(١) ( ) ربما يصح التمثيل هنا بعقد الاستصناع حين تناوله المتقدمون فمنهم من اعتبره صورة من صور السلم فطبق عليه شروط السلم ، ومنهم من اعتبره عقداً مستقلاً فلم يطبق عليه شروطه ، وهذا الصنيع منهم هو التكييف الذي نقصده الآن .

معنى التنظير

التنظير من النظير وهو الشبيه ، ونعني به البحث عن نظير المسألة المعاصرة لدىٰ المتقدمين ، والتنظير مصطلح معروف مستعمل لدىٰ المتقدمين ، تكفي الإشارة لكتب الأشباه والنظائر ككتاب كل من السبكي والسيوطي وابن نجيم .

ومن وجهة نظري فإن التنظير فرع عن التكييف وليس العكس ، ومن هنا فبعض المسائل المعاصرة يكفي فيها التنظير كما سيأتي، وبعضها لابد فيه من التكييف وهو مشتمل علىٰ التنظير أو علىٰ نوع من التنظير .

أقسام المسائل من حيث التكييف والتنظير

تأملت المسائل المعاصرة فظهر لي أنه يمكن تقسيمها إلى قسمين رئيسيين:

القسم الأول: ما كان من قبيل العقود ككثير من المعاملات المالية كالتأمين والإيجار المنتهي بالتمليك والشركة المتناقصة ونحوها ،وسيأتي التفصيل فيه.

القسم الثاني: ما ليس من قبيل العقود وهو نوعان :

النوع الأول : ما له نظير سابق أو يندرج تحت نظير سابق.

مثاله: معالجة مياه الصرف الصحي، لها نظير لدىٰ المتقدمين وهو استحالة النجاسة.

النوع الثاني: ما ليس له نظير سابق كالسهم في الشركات، فهو ليس عقداً في ذاته وليس له نظير سابق، ومن اعتبره من المشاع فهو من تفسير الشيء بجزء منه لأنه وإن كان يعتمد الشيوع إلا أن حقيقة السهم ليس مجردّ ملكية شائعة بل له

نظر أعم وأشمل من هذا بكثير فهو بهذا المعنىٰ شيء جديد.[1]

لماذا تم فصل ما كان من قبيل العقود؟

لقد فصلت ما كان من قبيل العقود بقسم مستقل لما يلي:

١. أن العقود أهم وأكثر خطراً.

٢. أن العقود لها تقسيم آخر من حيث التركيب وعدمه وهو مؤثر في التكييف والحكم.

٣. أن حاجة العقود للتكييف أكثر؛ بل لو قيل إن التكييف يختص بالعقود، والتنظير لغيرها لم يكن بعيداً.

كيفية النظر وتصوّر المسألة في الأقسام السابقة:

يمكن تقسيم المسائل من حيث وجود التكييف الفقهي لها إلىٰ قسمين :

القسم الأول: ماله تكييف فقهي وذلك حين تكون المسألة قد تناولها الفقهاء المعاصرون سواء باجتهاد جماعي كالمجامع الفقهية والهيئات الشرعية أو باجتهاد فردي من خلال البحوث والدراسات فهنا علىٰ المفتي أن ينظر في هذه التكييفات ويأخذ بأرجحها من حيث النظر ، وكثير من المسائل هو من هذا النوع ، وينبغي العناية بالاجتهاد الجماعي أكثر من غيره ، فعلىٰ الباحث استيعاب ما قيل في تكييفها مبتدءاً بالفقه الجماعي، ثم ما تضمنته بحوث معتبرة في تلك المسألة ، ثم الفقه الفردي كالفتاوىٰ الفردية ،

---

(١) ( ) انظر (التكييف الفقهي للسهم في الشركات المساهمة وأثره علىٰ أحكامها) للباحث فقد أطلت في تقرير هذا المعنىٰ وخلصت إلىٰ أن السهم من أهم ما يتناوله حق الاشتراك ونعني به موضع مالك السهم في الشركة وما يتبعه من حقوق هي حق مالك السهم التي حددتها الأنظمة ، وعلىٰ هذا نقول :السهم = (حق الاشتراك + جزء مشاع من رأسمالها + جزء مشاع من موجوداتها + حقوق مالك السهم + حقوق الشركة كالتراخيص والامتيازات ونحوها + كل ما يؤثر علىٰ قيمة الشركة ومركزها المالي مما تختص به ماديًا ومعنويًا) .

ثـم يأتي دور الفقيه والباحث في الموازنة بين تلك التكييفات والترجيح بينها ، وعليه إن رام التحقيق أن ينعتق من دائرة تلك التكييفات فيتأمل المسألة بالاعتماد علىٰ ما تقدم في مرحلة التصوّر من عوامل مؤثرة فيها (ولاسـيما الرجوع المحقق إلـىٰ مصادر المسـألة الأصيلة) فربما خرج بتكييف جديـد قد يكون هو الأرجح أو الأقرب ، أو أحيانـًا هو الأسـلم بين التكييفات والتخريجات في حال لم تسـلم كلها من إشكال .

القسم الثاني: ما ليس له تكييف فقهي وهذا قليل إلا أن القسمة العقلية تقتضيه حيث قد يمر علىٰ الباحث أو المفتي ما لا يجد له تكييفـًا فقهيـًا لدىٰ المعاصرين بمعنىٰ أنه لم يجد من تناول تلك المسـألة بالتكييف، سـواء وجد من بحثها أو لم يجد حيث لا يلزم من بحثها أن يكون تكييفه لها سليمـًا.

وهنا يجب عليـه الاجتهاد في التكييف الصحيح وفق ما وضحته ووفق ما سيأتي .

القسم الأول: ما كان من قبيل العقود

يمكن تصنيف العقود المعاصرة أربعة أصناف:

الصنف الأول: عقد له نظير أو شبيه سابق مثل الوديعة المصرفية نظيرها عقد القـرض ، فهذا يكفي بيان النظير ووجه الالحاق ومن ثم يأخذ حكمه كما أخذت الوديعة المصرفية حكم القرض .

الصنف الثاني: عقد لا نظير له مثل عقد التأمين، وهنا يحتاج الباحث والمفتي إلىٰ التكييف المستقل وفق الآلية الموضحة.

الصنف الثالث: عقد مركب من عقود معروفة في الفقه أولها نظير في الفقه مثل الإيجار المنتهي بالتمليك فهو مركب من عقد إجارة وعقد بيع.

وهنا قد تبين الحكم منفرداً لكل عقد ولكن يبقىٰ التأكد من حقيقة وجود هذه العقود في هذا العقد ، وكونها تعتبر مكوّنة له ، ثم يبقىٰ – وهو المهم – مدىٰ تأثير التركيب علىٰ صورة العقد وحكمه، وهل ينشأ بسبب التركيب محذور شرعي أم لا؟ (١)

الصنف الرابع: عقد مركب من عقود لا نظير لها أو بعضها لا نظير له، مثل بعض عقود المشتقات المالية، فيطبق علىٰ ما له نظير ما تقدم ، وما ليس له نظير كما تقدم أيضا، ثم ينظر في تأثير التركيب.

التكييف الفقهي للعقود

التكييف الفقهي للعقد يعني رد العقد إلىٰ ما يشبهه من العقود المسماة إلا أن يتعذر ذلك فيصار إلىٰ التكييف المستقل وفق الآلية الموضحة.

فالحالة الأولىٰ وهي رد العقد إلىٰ ما يشبهه من العقود المسماة هو الأصل أي هو التكييف المقدم والذي لا ينبغي العدول عنه إلا إذا تعذر.

فينظر الفقيه في العقد الجديد في أهم خصائصه فإن كان يتوافق مع العقود المسماة المعروفة في الفقه الإسلامي فيعتبره صورة منه، ولا يضر وجود بعض

(١) ( ) تركيب العقود من القضايا التي تحتاج إلىٰ مزيد من البحث ، وقد أجاد في بحثها زميلنا د. عبد الله العمراني في رسالته للدكتوراه (العقود المالية المركبة) ، وقد انتهىٰ إلىٰ أن الأصل عدم تأثير التركيب في فساد العقود ، فالعقود المركبة الأصل فيها – عنده – الإباحة مستنداً إلىٰ ترجيحه القول بإباحة اشتراط عقد في عقد خلافاً للجمهور الذين يمنعونه ، ولكن لعل ملحظ الجمهور له حظ من النظر بأن اشتراط عقد في عقد سبب للغرر في العقد حيث يؤثر علىٰ العلم بالعقد ومآله وعلىٰ الرضا به علىٰ الوجه الصحيح كما كان الشغار مؤثراً في عقد النكاح عند من يرىٰ أن مجرد الاشتراط مفسد ولو وجد مهر كما عليه طائفة من الفقهاء المتقدمين والمعاصرين ، والله أعلم .

الفروق اليسيرة غير المؤثرة كما لا يضر أبداً اختلاف المسميات .

مثال ذلك: الإيداع المصرفي أو الوديعة المصرفية.

من نظر إلىٰ مجرد التسمية ظنها من باب الوديعة في الفقه الإسلامي، وكذلك ظنها آخرون لمجرد النظر غير العميق والدقيق.

ولكن من نظر إلىٰ هذه المعاملة المعاصرة من حيث خصائصها وجدها تتوافق مع القرض فالمودِع مقرض والبنك مقترض لاجتماع أهم خصائص القرض وهي أن المال هنا يضمنه البنك مطلقاً وهذا من خصائص القرض ولو كان وديعة لم يضمنه إلا بالتعدي والتفريط، والخاصية الثانية أن البنك يتصرف في هذا المال، وهذا من خصائص القرض، ولو كان وديعة لم يكن للبنك حق التصرف فيه.

وعلىٰ هذا عامة المعاصرين إن لم يكن إجماعاً منهم وبه صدرت قرارات المجامع الفقهية.

نلاحظ هنا:

١. أن الفقهاء المعاصرين نظروا إلىٰ الخصائص ولم ينظروا لمجرد التسمية.

٢. أنهم نظروا إلىٰ أهم الخصائص وهو ما ذكرت ولا يضر وجود فروق غير مؤثرة، وهي أن المقترض محتاج حيث اختلف الأمر هنا لأن هذا فرق غير مؤثر؛ بل من نظر إليه نظر إلىٰ الغالب وليس إلىٰ حقيقة القرض إذ الحقيقة لم تتغير، وقد ثبت في البخاري أن عبد الرحمن بن عوف رضي الله عنه وهو من أغنياء الصحابة كان يأخذ المال ممن هم دونه في الغنىٰ يأخذه منهم علىٰ وجه القرض.

٣. أن الفقهاء أيضاً لم يعتبروا بعض اللواحق مؤثرة في إخراج هذه المعاملة

عن كونها قرضـاً، وذلك كمثل بعض الخدمات التي يحصل عليها العميل (المودع في البنك) كوجود حسـاب له في البنك وما يتبعه من خدمات مثل دفتر الشـيكات وبطاقة الصراف ونحوها.

٤. أن الفقهاء هنا لم يقولوا هذه معاملة جديدة لم تكن معهودة، بل اعتبروها من صور القرض وهذا هو معنىٰ ما أشـرنا إليـه أولاً من قولنا: إن رد العقد إلىٰ ما يشـبهه من العقود المسـماة هو الأصـل أي هو التكييف المقـدم والذي لا ينبغي العدول عنه إلا إذا تعذر.

فمـا دامت هذه المعاملة تتفق مع عقد سـابق فلا ينبغـي أن نتجاوز هذا النظر إلىٰ النظر الآخر؛ لأن في ذلك مخالفة للتصوّر الصحيح وتنزيل الحكم الشرعي.

النظر الثاني: التكييف الفقهي للعقد استقلالاً

إذا كان العقد الجديد لا يتوافق مع خصائص أيٍ من العقود المسماة المعروفة في الفقه؛ فهنا يأتي التكييف الفقهي للعقد استقلالاً.

هذا التكييف كي يكون تكييفـاً صحيحـاً يجب أن يشتمل علىٰ ما يلي:

١. التأكـد مـن أن العقد لا يتوافق مـع أيٍ من خصائص العقود السـابقة كما تقدم وإلا كان النظر فيه حسب النظر السابق.

٢. أن يكـون النظـر إلـىٰ العقد بحسـب تصنيفـه الصحيح، وذلـك بإلحاقه بعقـود المعاوضات أو التبرعـات (وهما الصنفان الرئيسـان) أو غيرهما، وذلك لاختلاف الحكم بحسـب التصنيف فنجد أن الغرر مثلاً يغتفر في عقود التبرعات دون المعاوضات.

فمـن كيف عقد التأمين التعاوني أو ضمن عقود التبرعات أباحه، ومن اعتبره

بالتطبيق الحالي أو في بعض الصور لا يخرج عن المعاوضة منعه لوجود الغرر .

كما أننا في تكييف الإيجار المنتهي بالتمليك نحتاج إلىٰ تمييز الإجارة عن البيع لاختلاف الضمان في كل منهما .

٣. أن يأخذ النظر بالاعتبار تأثير التركيب علىٰ العقد إن كان من العقود المركبة .

٤. مما يعين علىٰ التكييف الصحيح تأمل المسألة والعقد في جميع الأحوال ، وما يترتب علىٰ كل تكييف قيل به أو يمكن أن يُقال من الأحكام واللوازم .

التكييف الفقهي لغير العقود

التكييف الفقهي لغير العقود لا يختلف كثيراً عنها ولكنه أخف وأيسر في الغالب ، والقاعدة واحدة ،وهي رد المسألة إلىٰ ما يشبهها مما ذكرها المتقدمون فذلك هو الأصل أي هو التكييف المقدم والذي لا ينبغي العدول عنه إلا إذا تعذر.

والمسائل من غير العقود نوعان كما تقدم :

النوع الأول : ما له نظير سابق أو يندرج تحت نظير سابق.

فينظر الفقيه في الصورة الجديدة فإن كانت تتوافق مع صورة سابقة أو تندرج تحت قاعدة سابقة ، فتلحق بها وتأخذ حكمها من حيث الاتفاق والخلاف ، وعلىٰ الباحث والفقيه أن يرجح إن تبين له ذلك .

مثاله: معالجة مياه الصرف الصحي، لها نظير لدىٰ المتقدمين وهو استحالة النجاسة ، أو هو نوع وصورة من الاستحالة فإن قلنا تطهر النجاسة بالاستحالة فالماء طاهر وإلا فلا .

النوع الثاني: ما ليس له نظير سابق كالسهم في الشركات، كما تقدم التمثيل به ، وكذلك صكوك الاستثمار ونحو ذلك ؛ فهنا يأتي التكييف الفقهي لهذه المسألة استقلالاً.

وفي كلا النوعين يجب أن يكون التكييف تكييفاً صحيحاً ، وهو معتمد اعتماداً كلياً علىٰ التصور الصحيح والذي مضىٰ توضيحه ومن أهم شروطه الرجوع إلىٰ أهل التخصص .

كما يجب علىٰ الباحث والمفتي تأمل المسألة في جميع الأحوال ، وما يترتب علىٰ كل تكييف قيل به أو يمكن أن يُقال به من الأحكام واللوازم .

وتحليل صورة المسألة هنا يعين علىٰ فهمها وتصورها وتكييفها التكييف الأقرب ، فمثلا السهم نحتاج إلىٰ تصور مكوناته وفق ما تقدم (أي مع الرجوع لأهل التخصص) ، كذلك الصكوك ، والتلقيح الصناعي والبصمة الوراثية وأشكال وصور عمليات التجميل وأشباه ذلك .

ثالثاً مرحلة الحكم في المسائل المعاصرة

كما تقدمت الإشارة إلىٰ أن التكييف الفقهي له صلة بتصوير المسألة كما له صلة بالحكم فيها، وقد يكون التكييف الفقهي هو الحكم النهائي للمسألة.

فمثلاُ لو كانت المسألة عن ماهية النقود الورقية أو ماهية السهم أو الصكوك فإن نتيجة البحث أو جواب المفتي هو التكييف الصحيح لها.

لكن لو كانت المسألة أو الاستفتاء عن معاملة متعلقة بها كان التكييف سابقاً للحكم ليكون مبنياً عليه.

كالسؤال عن حكم بيع السهم قبل بدء الشركة نشاطها فهو حكم مبني

علىٰ حقيقة السهم وتكييفه فإن اعتبرناه حصة شائعة من الموجودات باعتبار الموجودات هي الأصل اقتضىٰ ذلك الحكم بمنع تداول السهم، وإذا اعتبرناه أشمل من مجرد الموجودات بل المقصود به حق الاشتراك وما يتبعه من حقوق مالك السهم ومنها الموجودات فالحكم سيصبح إباحة التداول .[1]

تنبيهات في مرحلة الحكم على المسألة :

١. تنبغي العناية بعلة الحكم للاستناد إليها في الحكم بعد التكييف.

وعلىٰ الباحث والفقيه والمفتي أن يحرر تلك العلة وأن تكون مطردة في جمع المسائل.

مثال ذلك عدم اعتبار بعض الصور المعاصرة من المفطرات استناداً إلىٰ أن العلة أو الأصل في الفطر التغذية ، ولكن في صورةٍ أخرىٰ كبعض الإبر المغذية أو الحقن لا نعتبرها مفطرة استناداً لكونها لم تدخل إلىٰ الجوف أو لأنها من منفذٍ غير معتاد ، مع أننا لو طردنا الأصل السابق لاعتبرت هذه الصور مفطرة .

فينبغي للباحث والمفتي أن يتأمل المسائل ليتثبت من الأصل والعلة التي اعتمد عليها وأن تحظىٰ من التأمل والدراسة ما يكفي لاعتبارها محررة فذاك أقرب إلىٰ الاطراد وعدم الغفلة عن الأصل عند النظر في مسائل أخرىٰ .

٢. علىٰ الباحث والفقيه والمفتي أن يكون علىٰ علم بما قيل في المسألة من المعاصرين ولاسيما قرارات المجامع الفقهية ونحوها، كما قال قتادة : ()من لم يعرف الاختلاف لم يشم رائحة الفقه " ، ومن خلال المعرفة بما قيل فيها يتسع تصوّره للمسألة ويتبين وجه الصواب فيها من خلال الأقوال أو ما يفتح الله به عليه مع أن الباحث المبتدئ كذلك المفتي لا أرىٰ أن يستعجل بمخالفة جمهرة

(١) ( ) انظر (تداول أسهم الشركة في مراحل نشأتها) بحث محكم مطبوع للباحث .

المعاصرين وعامتهم إلا فيما ظهر له بعد بحث ودراسة وتأمل واجتهاد.

٣. الحكم حين يستند إلىٰ الضرورة أو الحاجة فينبغي التوازن في اعتبار الضرورة والحاجة.

من جهةٍ أخرىٰ يجب التحري في تنزيل الضرورة والحاجة، وفي أن الحاجة -مثلاً- معتبرة في مثل هذه المسألة.

ومن جهة ثالثة يجب إعمال سائر قواعد وضوابط الضرورة التي هي بمثابة القيود للعمل بها مثل:

١-الضرورة تقدر بقدرها.

٢-الضرر لا يزال بمثله.

٣-الضرورة لا تبطل حق الغير.

٤-ما أبيح لعذر بطل بزواله.

٥-إذا تعارضت مفسدتان روعي أعظمها ضرراً بارتكاب أخفهما.

٤. الحكم حين يستند إلىٰ المصلحة فيجب التحرّي في حقيقة المصلحة واعتبارها وفق القواعد الشرعية ،وعدم معارضتها لدرء مفسدة أو جلب مصلحة أعظم.

ضوابط الفتوىٰ في القضايا الفقهية المعاصرة

قسمتها إلى قسمين :

القسم الأول ما يتعلق بتصوّر الواقعة أو المسألة

القسم الثاني ما يتعلق بالحكم في الواقعة أو المسألة

القسم الأول ما يتعلق بتصوّر الواقعة أو المسألة

من أجل تصوّر الواقعة من قبل المفتي بشكل أكمل فلابد مما يلي :

١. الاستفصال عن الواقعة.

٢. الاستفسار عن حقيقة المسميات

٣. الاستيضاح عن حقيقة ما وقع.

٤. فهم المفتي لحقيقة الواقعة .

٥. تكرار النظر في الواقعة وإن كانت للمفتي فتوىٰ سابقة.

أولاً الاستفصال عن الواقعة

ويمكن أن نعبر أيضا بالاستفصال في السؤال:

ونعني به أن يسأل المفتي المستفتي عن تفصيلات الواقعة فإن كثيراً من القضايا المعاصرة لا تتضح بمجرد سؤال المستفتي حيث إن بعضهم يسأل بحسب فهمه وفي الغالب فإن فهمه لها قاصر علىٰ اسم الواقعة أو ما يراه كافياً في السؤال.

مثال:

السؤال عن شراء الذهب بالبطاقة ، هنا يجب السؤال عن نوع البطاقة هل هي بطاقة صراف أم بطاقة ائتمان.

طلب الاستفصال جاء في السنة في أدلة كثيرة منها قصة أبي قتادة رضي الله عنه، قال: خرج رسول الله ﷺ حاجا، وخرجنا معه، قال: فصرف من أصحابه فيهم أبو قتادة، فقال: "خذوا ساحل البحر حتىٰ تلقوني" قال: فأخذوا ساحل البحر، فلما انصرفوا قبل رسول الله صلىٰ الله عليه وسلم، أحرموا كلهم، إلا أبا قتادة، فإنه لم يحرم، فبينما هم يسيرون إذ رأوا حمر وحش، فحمل عليها أبو قتادة، فعقر منها أتانا، فنزلوا فأكلوا من لحمها، قال فقالوا: أكلنا لحما ونحن محرمون، قال:

فحملوا ما بقي من لحم الأتان، فلما أتوا رسول الله صلىٰ الله عليه وسلم، قالوا: يا رسول الله، إنا كنا أحرمنا، وكان أبو قتادة لم يحرم، فرأينا حمر وحش، فحمل عليها أبو قتادة، فعقر منها أتانا، فنزلنا فأكلنا من لحمها، فقلنا: نأكل لحم صيد ونحن محرمون، فحملنا ما بقي من لحمها، فقال: "هل منكم أحد أمره أو أشار إليه بشيء؟" قال قالوا: لا، قال: "فكلوا ما بقي من لحمها" .(١)

وفي سنن أبي داود عن ثابت بن الضحاك رضي الله عنه ، قال: نذر رجل علىٰ عهد رسول الله ﷺ أن ينحر إبلا ببوانة فأتىٰ النبي صلىٰ الله عليه وسلم، فقال: إني نذرت أن أنحر إبلا ببوانة، فقال النبي صلىٰ الله عليه وسلم: "هل كان فيها وثن من أوثان الجاهلية يعبد؟" قالوا: لا، قال: "هل كان فيها عيد من أعيادهم؟" ، قالوا: لا، قال رسول الله صلىٰ الله عليه وسلم: "أوف بنذرك، فإنه لا وفاء لنذر في معصية الله، ولا فيما لا يملك ابن آدم" .(٢)

ثانياً: الاستفسار عن حقيقة المسميات

حيث قد يسأل أحدهم عن شيء لا يتضح حكمه من مجرد اسمه.

مثال: يسأل كثير من الناس فيقول: أخذت قرضاً من البنك، وحقيقة معاملته تورق وليس قرضاً ولذا فلابد من سؤاله عن حقيقة ما فعل.

ثالثاً: الاستيضاح عن حقيقة ما وقع

لابد للمفتي من أن يستوضح من المستفتي حقيقة وصورة ما وقع، حتىٰ وإن عرف المفتي المصطلح الذي يسأل عن حكمه.

---

(١) ( ) صحيح مسلم (٢ / ٨٥٣) .

(٢) ( ) سنن أبي داود (٣ / ٢٣٨) .

مثاله السؤال عن نكاح المسيار

إن إطلاق الحكم علىٰ ما يسمىٰ بـ (زواج المسيار) بإباحته أو منعه غير سديد وذلك أنه مصطلح حادث ينبغي الاستفصال من السائل عنه فقد يكون مما هو صحيح لا غبار عليه، وقد يكون مما يصح فيه العقد دون الشرط، وقد يكون مما لا يصح معه العقد أصلاً، فيقال للسائل : ماذا تعني بهذا النكاح؟ وما كيفيته ؟ وتبنىٰ الفتوىٰ علىٰ تصور الواقعة كما هي .

بخلاف ما لو سأل عن نكاح المتعة مثلاً فهو نكاح معروف يمكن إطلاق التحريم فيه مباشرة، إلا أن يخشىٰ أن يقصد صورة أو صوراً أخرىٰ، فينبغي الاستفصال حينئذ .

مثال آخر: الإيجار المنتهي بالتمليك، التأمين،..... وغيرها ، فإن كان سؤاله عامًا عن تلك المعاملات فالجواب فيها ببيان الحكم في صورها وأنواعها.

وإن كان عن حادثة وقعت للمستفتي وجب سؤاله عن حقيقة ما وقع ، ولا يكفي الجواب السابق لأن ما وقع قد يكون بصورة ليست هي ذات المسألة ولا صورة من صورها.

يقول القرافي في تأكيد هذا الضابط والذي قبله : "ينبغي للمفتي ألا يأخذ بظاهر لفظ المستفتي حتىٰ يتبين مقصوده، وينبغي للمفتي الكشف عن حقيقة الحال فيه كيف هو، ولا يفتي بناء علىٰ ذلك اللفظ، فإن وراءه في الغالب مرمىٰ هو المقصود، ولو صرّح به امتنعت الفتيا ".[1] .

رابعاً: فهم المفتي لحقيقة الواقعة

إذا اتضحت حقيقة ما وقع بعد الاستفصال والاستفسار والاستيضاح يبقىٰ

(١) ( ) الإحكام في تمييز الفتاوىٰ من الأحكام ص٢٣٦ .

بعد ذلك فهم المفتي لحقيقة الواقعة والذي يستند إلىٰ معرفتها السابقة بها أو من خلال ما وضحه المستفتي.

فمثلاً: لو كان السؤال عن حادثة تتضمن الإيجار المنتهي بالتمليك أو التعامل بالأسهم اكتتاباً أو تداولاً ونحو ذلك، فهنا قد لا يكفي لتصوّر الواقعة ما مضىٰ من العناصر التي يمكن معرفتها من جهة المستفتي لأن المستفتي مهما وضح في سؤاله وفصّل فلن يفهم المفتي حقيقة الإيجار المنتهي بالتمليك والأسهم من خلال سؤاله فقط ما لم يكن لديه معرفة سابقة لهذه المعاملات الجديدة، ولهذا فتبقىٰ حلقة مهمة لابد للمفتي منها قبل الفتوىٰ، وهي معرفة أو فهم الواقعة في ذاتها، وذلك يتم بالرجوع في كل واقعة إلىٰ أهل الاختصاص فيها كما في المعاملات المالية الحديثة فيرجع إلىٰ المختص في الاقتصاد والتمويل ونحوهم وفي المسائل الطبية يرجع إلىٰ أهل الاختصاص من أطباء ومختصين في العلوم الطبية، وهكذا.

والرجوع له طريقان:

١-إما إلىٰ المصادر.

٢-وإما بالسؤال المباشر لذوي الاختصاص.

هذا الرجوع الذي أشرنا إليه يقتضي من المفتي أن يؤجل الفتوىٰ ما دام لم يتمكن من فهم الواقعة بذاتها حتىٰ يستكمل هذا الشرط وهو معرفته بها.

علىٰ أننا لا نشترط الرجوع إلىٰ مصادر الاختصاص دون واسطة بل يصح الرجوع إلىٰ من نقل عن ذوي الاختصاص ما دام النقل موثقاً وذلك مثلاً كما لو رجع المفتي إلىٰ البحوث الفقهية المعاصرة التي تناولت تلك القضية.

وإذا أراد المفتي بحث المسألة فقد تقدم منهج البحث في المسائل المعاصرة ، وتفصيل ما يتعلق بالتصوّر والتكييف .

خامساً: تكرار النظر في الواقعة وإن كانت للمفتي فتوى سابقة

تكلم الفقهاء والأصوليون عن تكرار حدوث الواقعة وهل يستوجب إعادة النظر والاجتهاد[1].

وخلاصة ما يظهر لي هنا أن يقال:

إن نسي فتياه السابقة أو دليلها وجب عليه إعادة النظر والاجتهاد فيها، وكذلك إن استجد في الواقعة ما تتغير به الفتوىٰ.

وأما إذا خلا الحال من ذلك أي لم ينس فتياه ولا دليله ولم يستجد في الواقعة من جديد فإن إعادة النظر والاجتهاد ليست واجبة عليه، ولكنها مندوبة ووجه الندب ما يدركه المفتي من تمام الملكة الفقهية بتكرار النظر والاجتهاد وما يضيف في المسألة من مزيد التأمل والنظر والاستدلال والاستنباط، وهذا أمر مشاهد.

وما قررته سابقًا وهو مما استفدته من مجموع كلام الفقهاء والنظر الصحيح هو القاعدة في عموم المسائل ؛ ولكن حينما تختص الفتوىٰ بمسألة معاصرة فلا

---

(١) ( ) قال ابن الصلاح في أدب المفتي والمستفتي (١ / ١١٧): إذا أفتىٰ في حادثة ثم وقعت مرة أخرىٰ، فإن كان ذاكرًا لفتياه الأولىٰ ومستندها إما بالنسبة إلىٰ أصل الشرع إن كان مستقلا، أو بالنسبة إلىٰ مذهبه إن كان منتسبًا إلىٰ مذهب ذي مذهب أفتىٰ بذلك، وإن تذكرها ولم يتذكر مستندها، ولم يطرأ ما يوجب رجوعه عنها، فقد قيل: له أن يفتي بذلك، والأصح أنه لا يفتي حتىٰ يجدد النظر ، ومثله النووي في آداب الفتوىٰ والمفتي والمستفتي (١ / ٤٣): والأصح وجوب تجديد النظر ، وقال ابن حمدان في صفة الفتوىٰ (١ / ٣٧):والأولىٰ أنه لا يفتي بشيء حتىٰ يجدد النظر في دليله بكل حال .
وقد تناول هذه المسألة بالبحث د. فيصل الحليبي في بحث ضمن ندوة :" نحو منهج علمي أصيل لدراسة القضايا الفقهية المعاصرة" التي أقامها مركز التميز البحثي في فقه القضايا المعاصرة في جامعة الإمام ٣/ ١١٣٧ .

شـك أن تكرار النظـر يتأكدّ جداً لخصوصية المسـائل المعاصرة من حيث تجدد صورها وما يحتف بها في كل مرة من ملابسات جديدة قد تتغير بسببها الفتوىٰ.

فعلىٰ سبيل المثال لو كانت الفتوىٰ في واقعة تتعلق بالإيجار المنتهي بالتمليك أو المرابحة للآمر بالشـراء وكان مضىٰ عليها سـنوات فـإن المفتي ينبغي أن يعيد النظر في المسألة وإن كانت في الظاهر هي ذات المسألة التي أفتىٰ فيها منذ سنوات وذلك لأن المقصود بالإيجار المنتهي بالتمليك أو المرابحة للآمر بالشـراء قد لا يكـون هو ذاته الذي كان موجوداً في زمن الفتوىٰ السـابقة فالمسـتفتي يسـأل عن معاملـة مسـماها مرتبط بما هو شـائع في وقت الاسـتفتاء، ولا يخفـىٰ علىٰ من له عناية بالمسـائل المعاصرة ولاسيما المالية منها أنها تتغير صورتها من وقت لآخر وهو تغير ملحوظ تتميز به أكثر من غيرها من المسائل.

ويتضح ذلك بأمثلة أخرىٰ أيضـاً كالصكوك أو أسـهم شـركة معينة قد تكون محرمة في السابق ثم طرأ ما يبيحها أو العكس.

لهذا كله فإن المسـائل المعاصرة ينبغي ألا يسـتصحب فيها ما قاله الفقهاء في تكـرار النظر إذا تكرر حدوث الواقعـة بل هي أخص بكثير حتىٰ قد يقال بوجوب إعادة النظر في كثير من المسـائل المعاصرة ولـو بالتأكد من عدم تغيرها وما يطرأ عليها.

القسم الثاني ما يتعلق بالحكم في الواقعة أو المسألة

من الضوابط المهمة ما يلي :

١-ألا تقتصـر مهمـة الباحـث أو المفتـي علـىٰ البحـث عن أي قـول يمكن التمسـك بـه أو التخريج عليه باعتبار أن الوصول إلـىٰ هذا القول هو نهاية البحث دون النظـر في وجاهـة هذا التخريـج أو قـوة ذاك القول من حيـث الأدلة من بين الأقوال الأخرىٰ.

وقـد قرر العلماء أن المجتهد لا يسـعه أن يفتـي إلا بما ترجح لديه من خلال أدواته الاجتهادية المعتبرة .

قـال ابن الصـلاح : واعلم أن من يكتفي بـأن يكون في فتيـاه أو عمله موافقـاً لقولٍ أو وجهٍ في المسـألة ، ويعمل بما شـاء من الأقوال أو الوجوه من غير نظرٍ في الترجيح ، ولا تقيّد به فقد جهل وخرق الإجماع [١] .

وقـال القـرافي : الحاكـم إن كان مجتهداً فـلا يجوز له أن يحكـم أو يفتي إلا بالراجح عنده، ....أما الحكم أو الفتيا بما هو مرجوح فخلاف الإجماع [٢].

و قال ابن القيم : لا يجوز للمفتي أن يعمل بما يشاء من الأقوال والوجوه من غير نظر في الترجيح ولا يعتد به بل يكتفي في العمل بمجرد كون ذلك قولاً قاله إمام أووجهـاً ذهب إليـه جماعة فيعمل بما يشـاء من الوجـوه والأقوال حيث رأىٰ القول وفـق إرادته وغرضه عمل به فإرادته وغرضه هو المعيار وبها الترجيح وهذا حرام باتفاق الأمة [٣] .

وقـال الشـاطبي: الفقيـه لا يحل له أن يتخيـر بعض الأقوال بمجرد التشـهي والأغراض من غير اجتهاد ولا أن يفتىٰ به أحدا [٤].

وقال إبراهيم بن فرحون : يلزم القاضي المقلد إذا وجد المشهور أن لا يخرج عنـه ... ، فـإن لم يقف علىٰ المشـهور من الروايتين أو القولين فليس له التشـهي والحكم بما شاء منهما من غير نظر في الترجيح [٥] .

---

(١) ( ) أدب الفتوىٰ ص١١١ .
(٢) ( ) الإحكام في تمييز الفتاوىٰ عن الأحكام، الإمام القرافي ص٩٢.
(٣) ( ) إعلام الموقعين ٤/ ٢١١ .
(٤) ( ) الموافقات ٤ / ١٣٩ .
(٥) ( ) تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام ١ / ١٦١ .
وهـذا الضابـط يمكن الرجوع إلـىٰ تفصيله وأمثلته إلـىٰ بحث (ضوابط الاختيـار بين أقوال الفقهاء في مسـائل الاقتصاد الإسـلامي) للباحـث وهو من أوراق المؤتمر العالمي السـابع للاقتصاد الإسلامي .

٢-قال ابن الصلاح: "لا يجوز للمفتي أن يتساهل في الفتوىٰ، ومن عرف بذلك لم يجز أن يستفتىٰ وذلك قد يكون بأن لا يتسرع بالفتوىٰ قبل استيفاء حقها من النظر والفكر، وربما يحمله علىٰ ذلك توهمه أن الإسراع براعة، والإبطاء عجز ومنقصة، وذلك جهل، ورد عن سفيان الثوري رضي الله عنه أنه قال: "إنما العلم عندنا الرخصة من ثقة، فأما التشديد فيحسنه كل أحد".

وهذا خارج علىٰ الشرط الذي ذكرناه (يعني التماس المخرج لمن وقع) فلا يفرحن به من يفتي بالحيل الجارة إلىٰ المفاسد، أو بما فيه شبهة [١] .

٣-السياسة الشرعية في خطاب الفتوىٰ .

وأعني به مراعاة جوانب من أهمها التفريق بين الفتوىٰ الفردية ، والفتوىٰ في مجامع الناس ومن أبرزها في العصر الحاضر القنوات الفضائية ، فلا ينبغي التساهل في عبارات قد يفهمها الناس علىٰ غير وجهها .

وقد عقد البخاري في صحيحه باباً بعنوان (من خص بالعلم قوما دون قوم، كراهية أن لا يفهموا) وساق تحته أثر علي رضي الله عنه : "حدثوا الناس، بما يعرفون أتحبون أن يكذب الله ورسوله"[٢]

وروىٰ مسلم في مقدمة صحيحه عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه قال: "ما أنت بمحدث قوما حديثا لا تبلغه عقولهم، إلا كان لبعضهم فتنة" .

وبعض الأحكام قد يناسب الإفتاء بها في قضايا الأعيان دون اتخاذها قاعدة

---

(١) ( ) أدب المفتي والمستفتي (١ / ١١١)، وكذلك قال النووي في آداب الفتوىٰ والمفتي والمستفتي (١ / ٣٧): يحرم التساهل في الفتوىٰ ومن عرف به حرم استفتاؤه ، وابن حمدان في صفة الفتوىٰ (١ / ٣١):يحرم التساهل في الفتوىٰ.

(٢) ( ) البخاري (١٢٧) .

مطردة ، وقد أشار إلىٰ مثل هذا بعض أهل العلم (١).

ولما ذكر ابن رشد مسألة أخذ الدائن ماله من المدين أو جحده ما عنده في مقابل ما جحده إياه ، ذكر عن الإمام مالك أنه قال : " لا آمره بذلك ولا آمره إلا بطاعة الله ، وإن أردت أن تفعله فأنت أعلم " (٢).

٤-ومن الضوابط : مراعاة أقسام المسائل المعاصرة من حيث ارتباطها بالواقع:

فمنها المسائل المعاصرة المجردة مثل كثير من المسائل المالية أو الطبية التي لا تتغير بتغير الواقع بل هي ذاتها في هذا البلد وذاك.

ومنها المسائل المعاصرة المرتبطة بالواقع مثل حكم المشاركة في البرلمان، وكثير من مسائل الأقليات المسلمة في غير بلاد الإسلام ، وكمسائل من الجهاد ، ونحو ذلك .

فهذه مسائل خطيرة جداً ، علىٰ المفتي ألا يستقل بالنظر فيها ولا يكفي سؤال المستفتي عن الحال في بلده فهو غير مستأمن في نقل دقيق ولا هو بجميع الملابسات محيط ؛ بل قد لا يكفي السؤال حتىٰ من غيره ولو كثروا إلا أن يشمل استطلاعاً واسعا وهذا عسير ؛ ولذا فإن البعض قد يفتي في مسألة فإذا عاش في الواقع الذي أفتىٰ فيه تبين له من الجوانب ما تتغير به فتواه .

ولذا فالأصل في المسائل التي أشرت إليها من حيث ارتباطها بالواقع ألا يفتي بها إلا أهل العلم في ذات البلد ، واستعانة فقهاء البلد بغيرهم هذا حسن

(١) انظر قواعد الأحكام للعزّ بن عبدالسلام ص(٦٥)، التاج والإكليل ٥/ ٢٦٦ .
(٢) المقدمات الممهدات لابن رشد الجد ٢/ ٤٥٧ .

محمود وهو الأولىٰ [1] ، وليس سؤال أفراد من عامة الناس لفقهاء من غير بلدهم فربما نشأ بسبب ذلك نوع من تضارب الفتاوىٰ .

٥-مراعاة ما تقدم في مراحل تصور المسائل المعاصرة والحكم عليها ، مثل حين يستند الحكم إلىٰ الضرورة أو الحاجة فينبغي التوازن في اعتبار الضرورة والحاجة ، أو كان يستند إلىٰ المصلحة فيجب التحرّي في حقيقة المصلحة واعتبارها وفق القواعد الشرعية ،وعدم معارضتها لدرء مفسدة أو جلب مصلحة أعظم.

مواطن الخلل في فتاوى في القضايا الفقهية المعاصرة

المقصود من هذا المبحث الإشارة إلىٰ بعض الأخطاء في فتاوىٰ المسائل المعاصرة وليس استيفاء جميع الأخطاء فإنه يعسر أو يتعذر ، مع العلم أن كثيراً منها قد لا تختص به المسائل المعاصرة ،[2] فمن هذه الأخطاء :

---

(١) ( ) كما في سؤال علماء الهند (منهم الشيخ أبو الحسن الندوي) مجمع الفقه الإسلامي المنبثق عن رابطة العالم الإسلامي عن عادة الدوطة ، وهي من عادات الهند ، وهي : مال تدفعه المرأة للزوج كالمهر عند المسلمين ، وإذا ماتت الزوجة تعتبر تركة تقسم قسمة الميراث ، فصدر بخصوص هذه العادة قرار المجمع رقم ٣٣ (٤/ ٧) بتاريخ ١٥/ ١٠/ ١٤٢٥ ٢٨/ ١١/ ٢٠٠٤ .

(٢) ( ) من المبادرات والأفكار الجديدة ما قام به موقع الفقه الإسلامي من متابعة للفتاوىٰ في الفضائيات وإصدار تقرير دوري عنوانه (نبض الفتوىٰ) اشتمل علىٰ جملة أخطاء ذكرت بعضها هنا ، كما أن ندوة :" نحو منهج علمي أصيل لدراسة القضايا الفقهية المعاصرة" التي أقامها مركز التميز البحثي في فقه القضايا المعاصرة في جامعة الإمام والتي أشرت إليها أكثر من مرة قد اشتملت علىٰ محور حول الأخطاء المنهجية في فقه القضايا المعاصرة ، شارك فيه الباحث بورقة حول الأخطاء المنهجية ، كما اشتمل علىٰ أوراق أخرىٰ أفدت منها أهمها بحث أخينا الأستاذ عامر بهجت بعنوان (الأخطاء المنهجية في دراسة القضايا الفقهية المعاصرة) ٣/ ١٣٧٣ .

١. تخريج المسألة المعاصرة علىٰ أي قول فقهي سابق ، وقد مضىٰ تفصيل ذلك .

٢. تفسير القول المخرج عليه بغير مقتضاه ، فالخطأ ليس في اختيار القول ؛ بل في تفسيره أو تضمينه لوازم ليست من القول في شيء ولا يقول بها قائله ، ومنشأ الخطأ اعتبار هذا القول هو ذاك القول أما لو أنشأ الباحث القول من تلقاء نفسه فلا حجر علىٰ أحد ويبقىٰ النظر في القول الذي أنشأه من حيث قواعد قبول قولٍ جديد .

٣. التكييف الفقهي الناقص ، حيث قد لا يستوعب حقيقة القضية المعاصرة ، وقد لا يتبين ذلك الخطأ إلا بعد حين ، أو قد يتجدد في القضية المعاصرة ما يقتضي إعادة النظر في ذلك التكييف ، وبينت أن أحداً لا يخالف في خطأ التكييف الناقص ؛ ولكن سنختلف في اعتبار هذا التكييف ناقصاً أو ذاك ، وفي تقديري أن الخطأ قد ينشأ من عدم ما يمكن تسميته بالاختبار الموسع والمتعدد لهذا التكييف الذي توصلنا إليه كي نتحقق صحة التكييف وملائمته أو يظهر لنا ما فيه من نقص فنتممه.

٤. التكييف الفقهي المقتضي لوازم فاسدة ، فمن المهم في منهج دراسة القضايا المعاصرة ألا ينقطع الاتصال بالواقع في جميع مراحل دراسة القضية المعينة ، بمعنىٰ أن نستصحب التكييف أو الحكم الذي قررناه في هذه القضية في جميع أحوالها وصورها وأن نمنح وقتاً كافياً للتأمل في آثار هذا التكييف أو الحكم وتمحيص ثمرة الخلاف وأن نعترف باللوازم علىٰ القول الذي اخترناه كيلا نقع في التناقض ، ثم بعد ذلك نختار : إما المضي في هذا القول والتزام جميع لوازمه ،

وإما إعادة النظر فيه ما دام يلزم عليه ذلك .

٥. تخريج المسألة المعاصرة علىٰ قول مركب من عدة أقوال ، وقد نص قرار مجمع الفقه الإسلامي علىٰ خطأ التلفيق لاسيما إذا أدىٰ إلىٰ الأخذ بالرخص لمجرد الهوىٰ ، أو إلىٰ مخالفة الإجماع أو ما يستلزمه ، أو أدىٰ إلىٰ حالة مركّبة لا يقرها أحد من المجتهدين .

٦. ومن الأخطاء : تفريق المسألة المعاصرة والحكم علىٰ أجزائها ، وقد بينت سابقاً أن تركيب العقود أو تجميعها ليس بذاته خطأً ؛ ولكن الخطأ في إسقاط حكم أجزاء العقد (أو المسألة عموماً) علىٰ الصورة الناشئة من المجموع ؛ والأصوب في نظر الباحث منهجياً هو إعادة النظر في الصورة الجديدة نظراً مستقلاً لا يتأثر بالنظر في أجزاء المسألة .

٧. عدم اطّراد الأصل ، حيث ينبغي للباحث والمفتي أن يتأمل المسائل ليتثبت من الأصل والعلة التي اعتمد عليها وأن تحظىٰ من التأمل والدراسة ما يكفي لاعتبارها محررة فذاك أقرب إلىٰ الاطراد وعدم الغفلة عن الأصل عند النظر في مسائل أخرىٰ .

٨. الاضطراب الأصولي

٩. إهمال القرائن في تطبيق القواعد الأصولية

١٠. تفسير النص الشرعي بالاصطلاح المتأخر

١١. تخصيص النص الشرعي بالصورة الموجودة في زمن الخطاب

١٢. إهمال المقاصد الكلية في فهم النص الجزئي

١٣. إلغاء النص الجزئي لتوهم معارضته للمقاصد الكلية

١٤. تثبيت المتغيرات

١٥. تغيير الثوابت
١٦. فهم كلام المتقدمين بالاصطلاحات المعاصرة
١٧. المبالغة في تطبيق قواعد الاستنباط علىٰ كلام المجتهدين
١٨. تخصيص الواقع العام
١٩. تعميم الواقع الخاص
٢٠. التكلف في التخريج والتكييف الفقهي
٢١. إهمال التخريج الفقهي
٢٢. عدم التحقيق في تحقيق المناط
٢٣. تعميم ما حققه التخصيص ،[١]

ومن الأخطاء التي رصدها (نبض الفتوى المشار إليه) :

٢٤. عدم موافقة الجواب للسؤال .
٢٥. فتقاد الجواب للتفصيل المؤثر في الحكم.
٢٦. افتقاد الإجابة إلىٰ تدقيق و تروٍ.
٢٧. افتقاد بعض الإجابات لمزيد توضيح يحتاجه السائل:

ففي سؤال: ما هو الحكم الشرعي للطلقة الأولىٰ، فكان الجواب: الطلقة تسمىٰ طلقة رجعية.

٢٨. عدم دقة التمثيل للمصطلحات الشرعية:

ففي سؤال عن : عندي حساسة علىٰ الصدر والأطباء نصحوا بخلع النقاب هل يجوز ؟ كان الجواب: لا يجوز خلع النقاب إلا في الضرورة القصوىٰ كالموت، وليس الموت كذلك.

---

(١) ( ) من أراد التفصيل والتمثيل لهذه الأخطاء من ٨-٢٣ فعليه ببحث الأستاذ عامر بهجت (الأخطاء المنهجية في دراسة القضايا الفقهية المعاصرة) المشار إليه قريبا .

٢٩. افتقاد الدقة في الحكم علىٰ درجة الأحاديث .

٣٠. عدم استفاضة الجواب لبعض الجوانب الأخلاقية في الفتوىٰ:
ففي سؤال عن مدىٰ إعطاء شيء محرم لغير المسلم، أجاب العالم بأن هذا جائز بشرط ألا يكون محاربا للمسلمين، دون تطرق للضوابط الأخلاقية الحاكمة.

٣١. الترخص رغم عدم وضوح العذر أو الحرج أو المشقة .

والحمد لله الذي بفضله تمت هه الورقة .