المحاضرة 02:مدخل لتاريخ التشريع الإسلامي .

الهدف :التعريف بتاريخ التشريع الإسلامي،وتبين علاقة الفقه بالشريعة ،والفرق بين التشريع الإسلامي والقوانين الوضعية .

التعريف بتاريخ التشريع

المقصود بالتأريخ : بالهمزة مصدر « أرخ » كذا بمعنى عين وقت حدوثه، ثم تركت الهمزة تخفيفا، وصار يطلق على نفس الوقت الذي يحدث فيه الشئ، وما يعرض لهذا الشيء من أحوال..

المقصود بالتشريع : مصدر شرّع، بتشديد الراء، مضعف « شَرَعَ » بالتخفيف، مأخوذ من الشريعة.

المقصود بالشريعة :

أ – الشريعة في اللغة:

وردت الشريعة في اللغة بمعنيين:

الأول: الطريقة المستقيمة، ومنه قوله تعالى: (**ثُمَّ جَعَلْنَاكَ عَلَى شَرِيعَةٍ مِّنَ الأَمْرِ فَاتَّبِعْهَا**) (الجاثية: 18).

الثاني: مورد الماء الجاري الذى يقصد للشرب، يقال: شرعت الإبل؛ إذا وردت شرعة الماء.

ب- الشريعة في اصطلاح الفقهاء:

يطلق لفظ الشريعة في اصطلاح الفقهاء بمعنيين:

الأول : عام، ويقصد به الأحكام التي سنّها الله لعباده عن طريق واحد من أنبيائه عليهم السلام. فهذه شريعة موسى، وهذه شريعة عيسى.

الثاني : المعنى الخاص، ويقصد به الشريعة الإسلامية، أو يعنى به ما شرعه الله لعباده عن طريق محمد صلى الله عليه وسلم .

وقد سميت هذه الأحكام شريعة؛ لأنها مستقيمة محكمة الوضع، لا ينحرف نظمها، ولا تلتوي مقاصدها، فهي كالجادة المستقيمة، غير المعوجة، كما أنها شبيهة بمورد الماء لأن بها حياة النفوس وسعادتها كما أن في الماء حياة الأبدان.

فالتشريع يعني: سنّ الشريعة، وبيان الأحكام ،غير أن التشريع الإسلامي بهذا المعنى لم يكن إلا في حياة رسول الله صلى الله عليه وسلم وعلى لسانه فقط؛ لأن الله تعالى لم يجعل لأحد غير النبي صلى الله عليه وسلم سلطة التشريع وسن الأحكام، فقد تمت الشريعة وكملت على عهد النبي صلى الله عليه وسلم ، قال تعالى: (**اليَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتْمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِي وَرَضِيتُ لَكُمُ الإِسْلاَمَ**) (المائدة: 3).

وعلى هذا يكون معلوما أن النبي صلى الله عليه وسلم لم يفارق الدنيا ويلحق بالرفيق الأعلى إلا بعد تمام الشريعة، أما ما كان بعد وفاته صلى الله عليه وسلم من اجتهاد الصحابة أو التابعين أو الأئمة الفقهاء، فإنه ليس تشريعا على الحقيقة.

حقيقة الفقه وعلاقته بالشريعة الإسلامية

حقيقة الفقه ومجالاته

أولا: حقيقة الفقه

للوقوف على معنى الفقه والمقصود به نفصل ذلك أولا في استعمال أهل اللغة، ثم في اصطلاح الفقهاء.

أ) الفقه لغة:

يقصد بالفقه في اللغة « الفَهْمُ » يقال: فَقِهَ الرّجُل، أي « فَهِمَ » ويقال: فلان لا يفقه، أي:«لا يَفْهمْ » و « فَقُه » صار فقيها، و « فَقَّهه الله » أي علّمه، وقد ورد لفظ « الفقه » في القرآن الكريم بهذا المعنى

« الفهم » ومنه قوله تعالى: (**قَالُوا يَا شُعَيْبُ مَا نَفْقَهُ كَثِيراً مِمَّا تَقُولُ**...) (هود:91) وقوله تعالى: (**فَمَالِ هَؤُلاءِ الْقَوْمِ لا يَكَادُونَ يَفْقَهُونَ حَدِيثاً**) (النساء:78) ومنه أيضا قوله تعالى: (**لَهُمْ قُلُوبٌ لا يَفْقَهُونَ بِهَا**) (الأعراف:179).
كما استعملت كلمة « الفقه » في السنة أيضا بهذا المدلول « الفهم » ومن ذلك قول المصطفي صلى الله عليه وسلم : (من يرد الله به خيراً يُفَقِّه في الدين) أي: يمنحه الفهم في الدين.

ب- الفقه في الاصطلاح:

يعنى بالفقه في الاصطلاح « العلم بالأحكام الشرعية العملية المكتسب من أدلتها التفصيلية »

ثانيا: مجالات الفقه الإسلامي:

ينظم الفقه الإسلامي كل مجالات الحياة الإنسانية بجميع جوانبها، سواء منها ما يتعلق بالفرد أو الأسرة أو المجتمع أو الدول. وقد جرى بعض الفقهاء على تقسيم الفقه الإسلامي إلى قسمين:
القسم الأول : **العبادات**: ويشمل كل ما ينظم علاقة الفرد بربه بدءاً من الطهارة، مرورا بالصلاة والصوم والزكاة والحج.
القسم الثاني : **المعاملات**: ويشمل كل ما ينظم علاقة الفرد بالجماعة أو الأفراد أو الدول الإسلامية، وكذا علاقة الدولة الإسلامية بالأفراد والدول الأخرى، فيدخل في هذا القسم:
1- الأحكام التي تنظم علاقة الفرد بالفرد، وهي ما يطلق عليها فقهاء القانون (القانون الخاص)، ويشمل القانون المدني – التجاري – الأحوال الشخصية، المرافعات، القانون الدولي الخاص.
2- الأحكام التي تنظم علاقة الفرد بالدولة الإسلامية، أو علاقة الدولة الإسلامية بالدول الأخرى، ويقابلها ما اصطلح عليه علماء القانون بـ (القانون العام)، ويدخل في هذه الدائرة، القانون الدستوري، والقانون الإداري، والقوانين المتعلقة بالمالية العامة والتشريعات الضريبية، والقانون الجنائي، وقانون نظام السلطة القضائية، والقانون الدولي العام.

علاقة الفقه بالشريعة الإسلامية

بعد أن وضحنا معنى « الشريعة الإسلامية » وقد سبق بيان مدلول « الفقه » يظهر لنا مدى العلاقة بينهما ويمكن إجمال ذلك في أنه يوجد بين الفقه والشريعة الإسلامية علاقة عموم وخصوص.
فالشريعة الإسلامية أعمّ من الفقه، ذلك أن الشريعة الإسلامية تشتمل على جميع الأحكام الشرعية المتعلقة بالعباد، كأحكام العقائد والأخلاق والعبادات والمعاملات.
أما الفقه فإنه لا يعني إلا بالأحكام العملية، وهي التي تتعلق بالعبادات والمعاملات، وبالتالي يكون أخص من الشريعة الإسلامية.

الفرق بين التشريع السماوي والتشريع الوضعي:

توجد فروق كثيرة بين التشريع السماوي والتشريع الوضعي، ومنها:

(1) التشريع السماوي من عند الله، فمصدره الوحي الإلهي سواء كان باللفظ والمعنى (القرآن الكريم) أو بالمعنى فقط وهو الحديث الشريف.
أما القوانين والشرائع الوضعية، فمصدرها البشر، هم الذين يتفقون عليها ويقننونها.
(2) الأحكام الشرعية لها هيبة واحترام في نفوس المؤمنين بها لما لها من صفة دينية تبعث على احترامها والانقياد لها انقيادا يقوم على الإيمان، وهذه الخصوصية من أعظم الضمانات لحسن تطبيقها.
أما القوانين الوضعية، فإنها لا تبلغ مبلغ الشريعة فيما تحظى به من احترام وتقدير، وانقياد ذاتي إيماني؛ ذلك أن الشرائع الوضعية وإن حظيت بتقدير واحترام، فإنما يقوم على خوف العقاب الدنيوي. بخلاف الانقياد للتشريعات السماوية والذي ينبعث من الإيمان بالله شارعها.
وقد نتج عن ذلك أن الشرائع الوضعية تتجرأ النفوس على مخالفتها كلما استطاعت لإفلات رقابتها وسلطانها حتى أن بعض كليات الحقوق في بعض دول أوروبا تدرس مادة تسمى « ثغرات القانون » .

(3) الجزاء في التشريع السّماوي دنيوي وأخروي، بخلاف التشريع الوضعي فالجزاء فيه دنيوي فقط؛ لأن الدولة القائمة على رعاية القانون لا سلطان لها في الحياة الآخرة.
(4) التشريع السماوي يتميز بالمرونة والصلاحية لكل زمان ومكان، فهو ممتد عبر الزمان والمكان، أما القانون الوضعي فإنه محدود في الزمان والمكان، فهو يتغير كلما رأت الدولة الحاجة لتغييره ليناسب الزمان والمكان.
(5) التشريع السماوي يقصد إلى أن يكون المرء على مثال حسن من الأخلاق، فيربي فيه طهارة القلب، وعلو النفس، ويقظة الضمير، والشعور بالواجب، ويعني بتوثيق علاقة الإنسان بأخيه الإنسان، كما يُعنى بتوثيق علاقة الإنسان بخالقه، بخلاف القانون الوضعي، فإنه لا يعني إلا بما يجب على الإنسان بالنسبة للناس، وإن تعرّض لما يخصّ المرء في نفسه مثل وجوب التعلم مثلا، فإنما يكون ذلك بقدر ما يستفيد منه المجتمع.
(6) الشرائع السماوية في جانب الإيجاب (الأوامر) والسلب (النواهي)، فهي تأمر بالعدل والإحسان، وتنهى عن الفحشاء والمنكر. بخلاف التشريع الوضعي فإنه يُعنَى بالنهي عن الأذى درءًا للمفاسد عن المجتمع، وإن أمر التشريع الوضعي بعمل شئ فبالتِّبَع، وليس قصدا ذاتيا؛ فالتشريع الوضعي سلبي أكثر منه إيجابي.
(7) التشريع السماوي يحاسب على الأعمال الداخلية والخارجية والتحضيرية مما يكون وسيلة إلى غيره. أما التشريع الوضعي فلا يتعرض إلا لبعض الأعمال الخارجية التي لها مساس بالغير، كالاستيلاء على ماله، أو محاولة التعدي على بدنه.
تجبر التشريعات الوضعية في بعض الأحيان ما تحرمه الشريعة السماوية مثل الاتجار في الخمور وفتح دور اللهو والتعامل بالربا –زعما من واضعيها أن تلك الأشياء تحقق مصلحة للناس أو ليس بها مضرة كما تحظر التشريعات الوضعية– في بعض الأحيان- ما يباح في التشريع السماوي مثل تحريم الزواج قبل سن معين، أو ترى عدم قطع يد السارق وجلد شارب الخمر أو الزاني غير المحصن، أو رجم الزاني المحصن، بزعم أن تلك الحدود تتنافى مع الرحمة والمدنية.

الفوائد المتوخاة من دراسة تاريخ التشريع :

الفائدة الأولى :معرفة مصادر أحكام الشريعة الإسلامية، لكن هنالك مصادر فرعية تابعة لهذه المصادر سنتعرف عليها .. مثل الاستحسان، سد الذرائع، المصالح المرسلة ... سنتحدث عنها لكي نتبين أن هذه المصادر ليست دخيلا على تاريخ التشريع الإسلامي، وليست دخيلا على مصدري الشريعة القرآن والسنة بل هذه المصادر التي تسمى ورعية ولدت وتنامت وتفرعت من المصدرين الأساسيين الذين هما القرآن والسنة .

الفائدة الثانية: أن نتبين الحاجة التي دعت إلى نشأة المذاهب، والحاجة التي تدعونا اليوم إلى التمذهب بمذهب من هذه المذاهب، والموقف الذي ينبغي أن نقفه من الاجتهاد في الشريعة الإسلامية، هذه أهم فائدة ينبغي أن يتبينها لا سيما رجل الشارع - العوام من الناس و هنالك فوائد أخرى.