المبحث الثاني الحالة القانونية عند العرب

تمهيد

قلنا في مقدمة الكتاب أن القانون ضروري للمجتمع، كما أن المجتمع ضروري للإنسان، ولهذا لم يخل مجتمع من قواعد قانونية على نحو ما تنظيم علاقات الأفراد فيما بينهم، وقد تكون هذه القواعد عبارة عن عادات وأعراف وتقاليد تسير أمور الناس بمقتضاها ويتحاكمون إليها عند الخصام والنزاع. وهذا ما كان عند العرب في الجاهلية، فما كانت عندهم حكومة أو سلطة تتولى التشريع، وإنما كانت عندهم عادات وأعراف وتقاليد تكوّن ما يمكن تسميته بالقانون الجاهلي. كما لم تكن عند العرب سلطة قضائية يترافعون إليها في منازعاتهم، وإنما كانوا يرجعون إلى شيخ القبيلة أو إلى الكهان (١). وما كان واحد من هؤلاء يقضي بقانون مكتوب وإنما يقضي بما يعرفه من عادات القوم وأعرافهم الذين يعيش فيما بينهم كما أن المتخاصمين ما كانوا ملزمين بالرجوع إلى من ذكرنا وإنما يرجعون إليهم بتراضيهم، وإذا ما أصدروا حكماً فقد لا يطيعه المحكوم عليه ولا شيء عليه سوى ما قد يتعرض له من نقمة قبيلته غضب من يهمه تنفيذ هذا الحكم فحكم هؤلاء المحكمين يعتمد في تنفيذه على ما يتمتع به المحكم من سلطة أدبية وعلى مدى احترام المحكوم عليه له (٢) .

وقد تعرضت الشريعة الإسلامية للقانون الجاهلي المبني على عاداتهم وأعرافهم فأقرت بعض هذه العادات وعدلت بعضاً منها كما ألغت البعض الآخر. وتذكر فيما يلي بعض ما كان عند العرب من أوضاع قانونية وما أبقته الشريعة الإسلامية منها وما أنكرته أو عدلته .

الشريعة الاسلامية

تعريفها وبيان خصائصها

الشريعة في اللغة المذهب والطريقة المستقيمة وشرعة الماء أي مورد الماء الذي يقصد للشرب، وشرع أي نهج وأوضح وبين المسالك وشرع لهم يشرع شرعاً أي سن(1). وفي الاصطلاح الشرعي: ما شرع الدين، أي من الأحكام المختلفة (1) وسميت هذه الأحكام شريعة لاستقامتها ولشبهها بمورد الماء لأن بها حياة النفوس والعقول كما أن في مورد الماء حياة الأبدان .

والشريعة والدين والملة بمعنى واحد وهو ما شرعه الله لعباده من أحكام ولكن هذه الأحكام تسمى شريعة باعتبار وضعها وبيانها واستقامتها ، وتسمى ديناً باعتبار الخضوع لها وعبادة الله بها، وتسمى ملة باعتبار املائها على الناس (٣).

أما الإسلام فمعناه الانقياد والاستسلام لله تعالى ثم خص استعماله بالدين الذي ارسل الله به نبيه محمداً ، وبهذا المعنى وردت كلمة الإسلام في قوله تعالى : (اليوم أكملت لكم دينكم وأتممت عليكم نعمتي ورضيت لكم الإسلام ديناً)) . وقوله تعالى : ومن يبتغ غير الإسلام دينا فلن يقبل منه وهو في الآخرة من الخاسرين) (٥) .

وعلى هذا، فالشريعة الإسلامية في الاصطلاح الشرعي هي الاحكام التي شرعها الله لعباده، سواء أكان تشريع هذه الأحكام بالقرآن أم بسنة النبي محمد ﷺ من قول أو فعل أو تقرير .

خصائص الشريعة الإسلامية

للشريعة الإسلامية خصائص تميزها من غيرها، ونحن لا نريد أن نذكرها حصراً ثم نأتي عليها تفصيلاً، وإنما نريد أن نذكر أهمها مع بيان موجز لها. وأهم هذه الخصائص كونها من عند الله وأن الجزاء فيها دنيوي وأخروي وأنها عامة في المكان والزمان، شاملة لجميع شؤون الحياة .

اولا - الشريعة من عند الله :

مصدر الشريعة الإسلامية هو الله تعالى، فهي وحيه إلى رسوله محمد ﷺ باللفظ والمعنى وهو القرآن أو بالمعنى دون اللفظ وهو السنة فهي بهذا الاعتبار تختلف اختلافاً جوهرياً عن جميع الشرائع الوضعية لأن مصدر هذه الشرائع البشر ومصدر الشريعة الإسلامية رب البشر. وقد ترتب على هذا الخلاف الجوهري جملة نتائج منها : ٤- أولاً : أن مبادىء الشريعة وأحكامها خالية من معانى الجور والنقص والهوى لأن صانعها هو الله والله له الكمال المطلق الذي هو من لوازم ذاته، بخلاف القوانين الوضعية التي لا تنفك من هذه المعاني لأنها صادرة عن الإنسان، والإنسان لا يخلو من معاني الجهل والجور والنقص والهوى وما إلى ذلك. وحسبنا أن نذكر هنا مثالاً واحداً يدل على صدق ما تقول جاءت الشريعة بمبدأ المساواة بين الناس بغض النظر عن اختلافهم في اللون أو الجنس أو اللغة وجعلت أساس التفاضل بينهم العمل الصالح ومقدار ما يقدمه الفرد من خير .

ثانيا - الجزاء في الشريعة دنيوي وأخروي

من خصائص القانون افترائه بجراء توقعه الدولة عند الاقتضاء على من يحرج على أحكامه. وهذا الجزاء قد يكون جنائياً يتمثل بأذى يصيب جسم الإنسان أو يقيد حريته أو يصيب ماله بنقص الغرامة، وقد يكون الجزاء مدنياً عن طريق جبر المدين على تنفيذ التزامه عيناً أو بمقابل التعويض المالي، أو يكون ببطلان الاتفاق المخالف للقانون وعدم ترتب شيء من آثاره إلا أن الجزاء بنوعيه جزاء دنيوي ينال الإنسان في حياته لا في آخرته، لأن الدولة لا تملك من أمر الآخرة شيئاً وبالتالي لا تضع من الجزاءات إلا ما ينقذ في الدنيا.

والشريعة الإسلامية تتفق مع القوانين الوضعية في أن قواعدها وأحكامها تقترن بجزاء يوقع على المخالف، ولكنها تختلف معها في أن الجزاء فيها أخروي ودنيوي، بل أن الأصل في أجزينها هو الجزاء الأخروي ، ولكن مقتضيات الحياة وضرورة استقرار المجتمع وتنظيم علاقات الأفراد على نحو واضح بين مؤثر وضمان حقوقهم كل ذلك دعا إلى أن يكون مع الجزاء الأخروي جزاء دنيوي وهذا الجزاء الدنيوي منه ما يكون جنائياً ومنه ما يكون مدنياً كما هو الحال في القوانين الوضعية، وإن كان نطاقه أوسع من نطاق الجزاء في القانون الوضعي نظرا لشمول القانون الاسلامي لجميع شؤون الافراد ومنها الدينية والاخلاقية خلافا للقانون الوضعي.

والجزاء الأخروي يترتب على كل مخالفة لأحكام الشريعة، سواء أكانت من أعمال القلوب أو من أعمال الجوارح، وسواء أكانت من مسائل المعاملات المالية أو من مسائل الجنايات وسواء عوقب عليها الإنسان في الدنيا أو لم يعاقب ما لم تقترن مخالفته بتوبة نصوح وتحلل من حق الغير، وهذا ما تشير إليه النصوص الكثيرة منها أن الله تعالى بعد أن بين أحكام المواريث ونصيب كل وارث قال: (تلك حدود ومن يطع ورسوله يدخله جنات تجري من تحتها الأنهار خالدين فيها وذلك الفوز العظيم. ومن يعص الله ورسوله ويتعد حدوده يدخله ناراً خالداً فيها وله عذاب مهين).

تعريف الفقه الاسلامي وبيان خصائصه

الفقه في اللغة العلم بالشيء والفهم له، كما يعني إدراك غرض المتكلم من كلامه، ومنه قوله تعالى: (فما لهؤلاء القوم لا يكادون يفقهون حديثا) (١) وقوله تعالى على لسان نبيه شعيب : قالوا يا شعيب ما نفقه كثيراً مما تقول) (٢).

ثم أطلق لفظ «الفقه في الاصطلاح الشرعي على جميع الأحكام الدينية التي جاءت بها الشريعة الإسلامية سواء أكانت هذه الأحكام متعلقة بأمور العقيدة أو بالأخلاق أو بالعبادات أو بالمعاملات. وبهذا المعنى الاصطلاحي لكلمة الفقه، جاء تعريف الإمام أبي حنيفة للفقه الإسلامي بقوله : هو معرفة النفس ما لها وما عليها فيشمل هذا التعريف الأحكام الاعتقادية كوجوب الإيمان بالله تعالى، والأحكام الوجدانية «الأخلاقية كوجوب الصدق، والأحكام العملية المتعلقة بالعبادات والمعاملات كوجوب الصيام وإباحة البيع (٣).

ثم طرأ تغير على مفهوم «الفقه في الاصطلاح، فصار يطلق على العلم بالأحكام الشرعية الثابتة لأفعال المكلفين خاصة كالوجوب والحظر - أي الحرمة - والإباحة والندب والكراهة وكون العقد صحيحاً أو فاسداً أو باطلاً، وكون العبادة قضاء أو أداء وأمثاله (3) . واشترطوا أن يكون العلم بهذه الأحكام عن طريق النظر والاجتهاد في الأدلة الشرعية، ولهذا قال بعض العلماء في تعريف الفقه بأنه العلم بالأحكام الشرعية العملية من أدلتها التفصيلية بالاستدلال ، كما أطلقوا كلمة الفقه على هذه الأنفسها. وهذا التعريف هو التعريف المختار، والمراد بالأحكام الشرعية الأحكام المنسوبة إلى الشريعة الإسلامية أي المأخوذة منها رأساً أو بالواسطة . والمقصود بـ «العملية، أي الأحكام الشرعية المتعلقة بما يصدر عن المكلف من عبادات ومعاملات.

والمقصود بالمكلف الإنسان البالغ العاقل والأدلة التفصيلية هي الأدلة الجزئية التي يتعلق كل دليل منها بمسألة معينة وينص على حكم خاص بها مثل قوله تعالى : (ولا تقربوا الزنا إنه كان فاحشة وساء سبيلا) فهذا دليل تفصيلي أي دليل جزئي يتعلق بمسألة معينة وهي الزنا ويدل على حكم خاص بها، وهذا الحكم هو حرمة الزنا .

وبهذا المعنى الاصطلاحي الجديد لكلمة الفقه خرجت من مفهومه الأحكام الاعتقادية والأخلاقية وصار مدلوله قاصراً على الأحكام العملية أي على العبادات والمعاملات كما قلنا، وخرج أيضاً من مفهوم الفقه حسب التعريف المختار، الأحكام التي لا تؤخذ بالاستدلال أي بطريق النظر في الأدلة التفصيلية والبحث والاجتهاد فعلم المقلدين بالأحكام لا يسمى فقهاً لأنه غير مكتسب عن طريق النظر والاستدلال، كما لا يسمى صاحبها فقيهاً .