مقدمة

تظهر أهمية دراسة الشريعة الإسلامية في عدة جوانب ،من بينها أن المسلم لا يجوز له أن يقدم على شئ حتي يعرف حكم الله فيه كما أن الشريعة الإسلامية هي الطريق الأقوم لتحقيق سعادة الإنسان في الدارين الدنيا و الآخرة .

و بالنسبة لطالب القانون، فإن للشريعة الإسلامية و دراستها مكانة خاصة لكونها مصدرا رسميا و احتياطيا للقانون المدني طبقا للمادة الأولى منه. يرجع إليه القاضي في حالة عدم وجود نص تشريعي و لا يتسنى له ذلك إلا بمعرفة ولو نسبية بأحكام الشريعة ولا سيما المبادئ و الأحكام المتعلقة بالمعاملات المدنية و مما يزيد من أهمية دراسة الشريعة الإسلامية عند طالب الحقوق أنها مصدر رسمي و أصلي لأحكام الأسرة. و المنازعات المتعلقة بها طبقا للمادة 222 من قانون الأسرة الجزائري.

و بالتالي فإن قانون الأسرة لا يمكن دراسته و فهمه إلا بدراسة الأحكام الشرعية المتعلقة بالزواج و الطلاق و علم المواريث.....

و أما فيما يخص المقرر فإنه يحتوي على مجموعة من المحاضرات و هي:

1- تعريف الشريعة الإسلامية و مضمونها و تمييزها عن المصطلحات المشابه.
2- أسس الشريعة الإسلامية و خصائصها.
3- الحكم الشرعي (تعريفه و أقسامه).
4- القرآن الكريم كمصدر أساسي للشريعة .
5- السنة النبوية كمصدر أساسي للشريعة.
6- الإجماع.
7- القياس.
8- مذهب الصحابي .
9- الشرائع السابقة .
10- المصلحة .
11- العرف .
12- سد الذرائع .
13- الاستحسان .
14- الاستصحاب .

المحـــاضـــرة الأولـــى :

تعريف الشريعة الإسلامية و تمييزها عن المصطلحات المشابهة لها.

نتناول في هذه المحاضرة تعريفا عاما بالشريعة الإسلامية يتظمن تعريف الشريعة لغة و اصطلاحا و مضمون الشريعة الإسلامية 1 . و تمييز الشريعة الإسلامية عن المصطلحات الشبيهة2.

المطلب الأول : تعريف الشريعة الإسلامية و مضمونها

الفرع الأول: تعريف الشريعة الإسلامية.

أولا: الشريعة لغة: هي الطريق السوي المستقيم و تعني أيضا مورد الماء. و هو المكان الذي ترده الإبل أو البهائم للشرب أو حتى الإنسان . قال تعالى"ولما ورد ماء مدين".

ثانيا: الشريعة اصطلاحا: هي الأحكام التي أنزلها الله لعباده بواسطة أنبيائه و رسله عليهم السلام بما يحقق صلاح الدنيا و الآخرة.

بناء على هذا التعريف نقول بأن الشريعة الإسلامية هي الأحكام التي أنزلها الله على رسوله محمد صلى الله عليه و سلم بواسطة الوحي و بما يحقق صلاح الدنيا و الآخرة.

التعريف الأول عام و الثاني خاص .

الفرع الثاني: مضمون الشريعة الإسلامية

تتضمن الشريعة الإسلامية ثلاثة أنواع من الأحكام .

1- أحكام اعتقاديه: و هي المتعلقة بتوحيد الله و أركان الإيمان و يختص بالبحث فيها علم الكلام أو علم التوحيد أو علم العقيدة كلها تسميات متشابهة.
2- أحكام أخلاقية:و هي الأحكام المتعلقة بتهذيب السلوك و يختص بها علم التزكية أو علم الأخلاق.
3- أحكام عملية: و هي التي تمثل الجانب العملي من الشريعة و يختص بالبحث فيها علم الفقه أو الفقه و تنقسم إلى عبادات و معاملات و أحكام دستورية و جنايات و أحكام دولية.

المطلب الثاني: الشريعة الإسلامية و المصطلحات الشبيهة بها.

نميز في هذا المطلب بين الشريعة الإسلامية مصطلحى الشريعة و الفقه، الشريعة و القانون.

الفرع الأول: الشريعة الإسلامية و الفقه.

الفقه لغة هو الفهم أما اصطلاحا فهو العلم بالأحكام الشرعية العملية المستخلص من أدلتها التفصيلية، و من هنا تظهر الفروق بين الشريعة الإسلامية و الفقه

-الفقه هو العلم بالشريعة.

- الشريعة ثابتة و الفقه متغير.

- الشريعة مصدرها الوحي و الفقه مصدره الاجتهاد.

الفرع الثاني: الشريعة الإسلامية و القانون.

و كذلك تتميز الشريعة السلامية عن القانون الوضعي من حيث:

- المصدر:الشريعة من الله أو من الوحي أما القانون فمصدره العقل البشري.

- من حيث الهدف: الهدف من الشريعة الإسلامية السمو بالنفس البشرية نحو الكمال بالإضافة إلى تنظيم المجتمع بينما يقتصر القانون على تنظيم العلاقات بين الأفراد.

- من حيث النطاق الشريعة تنظم ثلاثة أنواع من العلاقات.

علاقة الإنسان بربه (العقيدة و العبادة).

علاقة الإنسان بنفسه(التربية و التزكية).

علاقة الإنسان بالإنسان(الأخلاق و المعاملات).

الشريعة إذا أوسع نطاقا من القانون.

من حيث الجزاء:الجزاء في الشريعة الإسلامية دنيوي وأخروي في حين يقتصر القانون على الجزاء الدنيوي المادي.

في الشريعة الأجر و الثواب و الحسنات و هذا لا يوجد في القانون.

المحاضرة الثانية: أسس و خصائص الشريعة الإسلامية.

تمهيد:تقوم الشريعة الإسلامية على مجموعة من الأسس و تنفرد بجملة من الخصائص ندرسها في مطلبين.

المطلب الأول:أسس الشريعة الإسلامية:

من الأسس التي تنبني عليها الشريعة الإسلامية التيسير و رفع الحرج.

و المراد منه هو أن أحكام الشريعة الإسلامية جاءت في حدود طاقة المكلفين بحيث يمكن لكل مكلف أن يعمل بها بدون حرج.

و الأدلة على هذا الأساس من الكتاب و من السنة.

فمن القرآن قوله تعالى:"يريد الله بكم اليسر و لا يريد بكم العسر"

و قوله تعالى:"و ما جعل عليكم في الدين من حرج" ...الخ

و من السنة قوله صلى الله عليه وسلم:" يسروا ولا تعسروا و بشروا ولا تنفروا "

و قوله صلى الله عليه و سلم:"بعثت بالحنيفية السمحاء."

و تعتبر الرخص من أهم مظاهر التيسير في الشريعة و منها رخص الصلاة للمسافر و الإفطار في رمضان له و للمريض و التيمم لمن لا يجد ماء...الخ

الفرع الثاني: العدل:

و كذلك يعتبر العدل من أهم الأسس التي قامت عليها الشريعة و هو إعطاء كل ذي حق حقه و ما يستحقه،فالناس في ظل الشريعة الإسلامية متساوون في الحقوق و الواجبات،لا تمييز بينهم بسبب العرق أو الجنس أو الدين.

ولقد دل على هذا الأساس القرآن الكريم و السنة النبوية فمن القرآن قوله تعالى:"إن الله يأمر بالعدل و الإحسان"

و قال تعالى:"اعدلوا هو أقرب للتقوى."

و قال صلى الله عليه و سلم:"اتقوا الله و اعدلوا بين أولادكم".

و لقد حرم الله الظلم قال تعالى في حديث قدسي:"يا عبادي إني حرمت الظلم و جعلته بينكم محرما فلا تظالموا....

و قال صلى الله عليه وسلم:"الظلم ظلمات يوم القيامة".

و العدل في شريعة الله أوسع و أعمق من العدل في القانون فالعدل في الشريعة يشمل العدل مع الله و العدل مع النفس و العدل مع الغير،في حين يقتصر العدل في القانون على النوع الأخير.

الفرع الثالث: التدرج في تشريع الأحكام.

و المقصود هو أن أحكام الشريعة لم تفرض دفعة واحدة وإنما نزلت بالتدريج مراعية في ذلك أوضاع الناس و عاداتهم و أعرافهم التي درجوا عليها مدة طويلة من الزمن بحيث صار من الصعب التخلي عنها دفعة واحدة.

و الأمثلة على تدرج الأحكام الشرعية كثيرة منها الخمر،فالخمر على سبيل المثال حرمت على أربع مراحل.

المرحلة الأولى:قوله تعالى:"و من ثمرات النخيل و الأعناب تتخذون منه سكرا و رزقا حسنا."

في هذه المرحلة الأولى أشار القرآن الكريم إلى أن السكر أي الخمر ليس من الرزق الحسن.

المرحلة الثانية: قوله تعالى:"يسألونك عن الخمر و الميسر قل فيهما إثم كبير و منافع للناس"

في هذه المرحلة ترهيب من الخمر و ذم لها لما فيها من الإثم الكبير مقابل المنافع المادية القليلة.

المرحلة الثالثة:"يا أيها اللذين آمنوا لا تقربوا الصلاة و أنتم سكارى..

النهي عن الدخول في الصلاة في حالة سكر و هذا تحريم مؤقت للخمر.

المرحلة الرابعة:التحريم النهائي للخمر بقوله تعالى:"يا أيها الذين آمنوا إنما الخمر و الميسر و الأنصاب و الأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه لعلكم تفلحون." و الأمر بالاجتناب مع ذكر مساوئ الخمر و اعتبارها رجسا من عمل الشيطان يدل على التحريم.

و من أمثلة التدرج في الأحكام كذلك الصلاة كانت ركعتين في الصباح و ركعتين في المساء قبل أن تفرض خمسا.

و كذلك الصيام كان واجبا بالنسبة ليوم عاشورا،و لم يفرض صوم رمضان إلا في السنة الثانية من الهجرة و كذلك الزكاة كان تطوعا في مكة قبل أن تفرض، و هكذا.

المطلب الثاني: خصائص الشريعة الإسلامية

تتميز الشريعة الإسلامية عن الشرائع و القوانين بجملة من الخصائص وهي:

الفرع الأول: الربانية

و معنى الربانية أو ربانية الشريعة هي أن الغاية من إنزالها هو مرضاة الله و تقوية الصلة به و أن مصدرها هو الوحي الإلهي.

قال تعالى:"اتبعوا ما أنزل إليكم من ربكم"

و يترتب على كون الشريعة من عند الله النتائج التالية أنها شريعة كاملة متكاملة لا يأتيها الباطل من أي جهة كانت،كما أنها شريعة محفوظة غير قابلة للنسخ و التحريف لأنها من عند الله و أن الله هو الذي تكفل بحفظها قال تعالى:"إنا نحن نزلنا الذكر و إنا له لحافظون".

و من ثمرات ربانية الشريعة الإسلامية أنها تهدي الإنسان إلى الصراط المستقيم الذي يحقق له صلاح الدنيا و الآخرة فالربانية باختصار تعني

انتساب الشريعة إلى الرب سبحانه و تعالى و ليس لعقول العلماء و أراء الفلاسفة.

الفرع الثاني: الشمولية

و كذلك تتميز الشريعة الإسلامية بالشمولية و معناها أنها تناولت مظاهر الحياة جميعا.

قال الله تعالى:"ما فرطنا في الكتاب من شئ" وقوله تعالى:"اليوم أكملت لكم دينكم....."فالشريعة الإسلامية شاملة من حيث الأشخاص و شاملة من حيث الزمان و المكان و من حيث الأحكام.

فمن حيث الأشخاص فقد جاءت لكافة الناس دون استثناء،قال تعالى:" وما أرسلناك الا رحمة للعالمين"

ومن حيث الزمان و المكان فهي لم تختص بزمان محدد و لا مكان بعينه بل هي صالحة لكل زمان و مكان.

و من حيث الأحكام فقد اشتملت الشريعة على العقيدة و الأخلاق و العبادات و المعاملات و كل ما يحتاج إليه الإنسان في حياته.

الفرع الثالث: الوسطية و الإعتدال

و كذلك تتميز الشريعة بالوسطية و الإعتدال فلا افراط فيها و لا تفريط ولا تغليب لجانب على جانب في حياة الإنسان.

و الوسطية هي التوسط بين نقطتين أو بين حالتين فمثلا الوسطية في العقيدة هي الإيمان بالله ،و هو يقع أي الإيمان بين الشرك و الإلحاد.

و الزواج وسط بين الزنا و الإمتناع عن الزواج. و الوسطية في الإنفاق تعني إنفاق المال بلا شح لا إسراف أو تبذير، الإنفاق الوسط يقع بين الشح و الإسراف .

إن وسطية الشريعة تتجلى في العقيدة و الأخلاق و العبادات و المعاملات و كل المجالات.

و اما الإعتدال فهو إعطاء كل جانب من جوانب الحياة حقه و مطالبه و للأهل و الولد مطالب ،الشريعة الإسلامية و ضعت من الأحكام ما يحقق التوازن بين هذه المطالب بحيث لا يطغى جانب على جانب، فينمو الإنسان نموا متزنا في شخصيته ثم ينتقل هذا الإتزان إلى المجتمع فيصير مجتمعا راقيا متحضرا.

المحاظرة الثالثة: الحكم الشرعي

سندرس في هذه المحاضرة الحكم الشرعي من حيث التعريف و الأنواع.

المطلب الأول:الحكم التكليفي

الفرع الأول: تعريف الحكم التكليفي

الحكم لغة: هو المنع ،يقال في اللغة ،حكم أي منع.

و قد يأتي بمعنى قضى و فصل وقرر.

حكم القاضي أي قرر أو فصل أو قضى في نزاع ما.

و التكليفي هو إلزام بما فيه كلفة و مشقة.

و عليه فالحكم التكليفي في اللغة هو الحكم الذي فيه مشقة و أما الحكم التكليفي في الإصطلاح هو خطاب الله المتعلق بأفعال المكلفين طلبا او تخييرا .

المقصود بخطاب الله ما ورد في القرآن و السنة.

أفعال المكلفين الذين بلغوا سن و شروط التكليف،فيخرج خطاب الله الذي لا يتعلق بأفعال المكلفين فالخطاب المتعلق مثلا بخلق السماوات و الأرض أو بخلق الإنسان لا يدخل في التعريف.

طلبا:أي طلب الفعل أو طلب الترك.

تخييرا:التخيير بين الفعل و الترك.

الفرع الثاني:أنواع الحكم التكليفي

بحسب التعريف السابق يتنوع الحكم التكليفي إلى خمسة انواع وهي:

- الواجب –المندوب- المحرم –المكروه –المباح.

أولا الواجب: هو ما طلب الشارع فعله طلبا لازما أو حتما و حكمه يستحق الثواب فاعله و يعاقب تاركه و من أمثلته: الصلوات الخمس و صوم رمضان و الزكاة..إلخ.

ثانيا المندوب: ما طلب الشارع فعله طلبا غير لازم و حكمه يستحق الثواب فاعله ولا يعاقب تاركه.و مثاله:تحية المسجد وصوم ثلاثة أيام من كل شهر.

ثالثا المحرم:ما طلب الشارع تركه طلبا لازما و حكمه يستحق العقاب فاعله و يستحق الثواب تاركه و مثاله: الشرك بالله و القتل و عقوق الوالدين.

رابعا المكروه:ما نهى عنه الشارع نهيا غير لازم و حكمه يستحق الثواب تاركه ولا يأثم فاعله و مثاله فرقعة الأصابع في الصلاة.

خامسا المباح: هو ما خير فيه المكلف بين الفعل و الترك و حكمه ليس فيه ثواب ولاعقاب و مثاله : الأكل و الشرب و الصيد و السفر....إلخ.

المطلب الثاني : الحكم الوضعي :

الفرع الأول : تعريف الحكم الوضعي

عرفنا الحكم فيما سبق و أما الوضع فيطلق على معان عدة منها الإسقاط فيقال وضعت الدّين الذي هو عليك أي أسقطته عنك . و منها الترك فيقال وضعت الكتاب بين يديك أي تركته و الحكم الوضع في الاصطلاح هو خطاب الله تعالى المتعلق بجعل الشئ سببا لشئ آخر أو شرطا له أو مانعا أو جعل الفعل رخصتا أو عزمة أو كون الفعل صحيحا أو فاسدا .

الفرع الثاني : أنواع الحكم الوضعي

حسب التعريف السابق يتقسم الحكم الوضعي إلى خمسة أقسام – السبب – المانع – الرخصة و العزمة – الصحة و الفساد .

أولا : السبب :

هو ما يلزم من وجوده الوجود و من عدمه العدم لذاته مثال ذلك – دخول وقت الصلاة سبب لوجوبها فإذا دخل وقت صلاة الظهر مثلا فقد تعلق وجوبها بذمة المكلف . رؤية الهلال بسبب لوجوب الصوم... ومعنى التعريف إذا وجد السبب وجد الحكم و إذا انتفى الحكم . فالعلاقة بين الحكم و سببه كالعلاقة بين سبب و المسبب (علاقة تسببية) .

ثانيا الشرط :

هو الوصف المنضبط الذي جعله الشارع الحكيم مكملا لأمر شرعي . و التعريف الشائع له هو : الشرط ما يلزم من عدمه العدم ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته . معنى إذا تخلف الشرط تخلف الحكم معه أما وجود الشرط فلا يلزم منه وجود الحكم ولا انتفاؤه فقد يوجد الحكم و قد لا يوجد .

مثال : الطهارة شرط لصفة الصلاة :

إذا انعدمت الطهارة انعدمت الصلاة . أما إذا وجدت الطهارة فقد لا تجب الصلاة كمن بتوضأ قبل دخول الوقت . فقد توافر شرط الطهارة لكن بسبب الصلاة لم يتحقق وهو دخول الوقت .

ثالثا: المانع :

ألمانع " لغة " هو المائل أو الحاجز بين شيئين و أما في الاصطلاح هو الوصف الوجودي الظاهر المنضبط الذي منع ثبوت الحكم أو هو ما يلزم من وجوده العدم و لا يلزم من عدمه وجود و لا عدم لذاته .

معنى ذلك : إذا وجد المانع انعدم الحكم . أما إذا انعدم فقد يوجد الحكم وقد لايوجد .

مثال :القتل مائع من الأرث أي من قتل مورثه عمدا يمنع من الميراث .

إذا وجد القتل (المائع) انعدم الحكم أي أن القاتل لا يرث . أما إذا انتفى المانع فقد يرث الشخص وقد لا يرث .