عَلَى عَبْدِهِ لِيَكُونَ لِلْعَالَمِينَ نَذِيراً[١]﴾، والثانية تخاطب مجموعة أفراد داخل إقليم معين لدولة معينة ذات سيادة لاتسري على من يكون خارج هذا الإقليم إلا في حالات استثنائية.

٤- جزاء القاعدة الشرعية كما يكون سلبياً (عقاباً) يكون إيجابياً (ثواباً) قال تعالى: ﴿فَمَن يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ خَيْراً يَرَهُ وَمَن يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ شَراً يَرَهُ﴾[٢] بينما جزاء القاعدة القانونية سلبي غالبا فلا يكافأ الإنسان الذي لم يرتكب جريمة في حياته.

٥- جزاء القاعدة الشرعية دنيوي وأخروي، بينما جزاء القاعدة القانونية دنيوي فقط ويتوقف على ثبوت الجريمة أمام القضاء وإلا فيحكم ببراءة المتهم لأن المتهم بريء حتى تثبت إدانته.

٦- القاعدة القانونية لاتحكم إلا الظاهر فلا تدخل في أعماق القلوب ولا يخضع لها كل ما في باطن الإنسان مالم يخرج إلى عالم الوجود، في حين أن القاعدة الشرعية كما تحكم الظاهر تحكم الباطن أيضاً في ما يخضع لإرادة الإنسان، قال تعالى: ﴿.وَإِن تُبْدُواْ مَا فِي أَنفُسِكُمْ أَوْ تُخْفُوهُ يُحَاسِبْكُم بِهِ اللّهُ..[٣]﴾ لأن الإسلام يريد من الإنسان أن يكون ظاهره مطابقاً لباطنه. ومن ادّعى أن هذه الآية منسوخة بآية ﴿لاَ يُكَلِّفُ اللّهُ نَفْساً إِلاَّ وُسْعَهَا[٤]﴾ فقد اخطأ خطأ جسيما.

٧- مجردية القاعدة القانونية لها استثناءات بحسب الصفة، كالأشخاص الذين يتمتعون بالحصانة الدبلوماسية. بينما في القاعدة الشرعية لا توجد استثناءات على مجرديتها، لا بحسب الذات ولا بحسب الصفة.

---

[١] سورة الفرقان(١).
[٢] سورة الزلزلة(٧-٨)
[٣] سورة البقرة (٢٨٤).
[٤] سورة البقرة(٢٨٦)

ثانيا: الصلة بين الفقه الإسلامي الاجتهادي والقانون.

وهما يختلفان من أوجه ويتفقان من أوجه كثيرة:

أوجه الاختلاف

يختلفان في أمور، أهمها مايأتي:

١- الفقه الإسلامي له كيان مستقل لم يتأثر بأي قانون ولم يؤخذ من أي قانون، ومن زعم تأثره بالقانون الروماني فقد أخطأ، لعدم وجود أية صلة بين أئمة المذاهب الفقهية والقانون الروماني من حيث المكان والزمان واللغة وما نجده من التشابه في بعض القواعد والأحكام إنما هو ناتج عن التشابه في الإنتاج الاجتهادي العقلي، وعقول جميع الناس متقاربة في كثير من الأمور.

٢- الفقه الإسلامي مصادره مستقلة عن مصادر القانون، لأن مصادر الفقه الإسلامي الأصلية: القرآن والسنة النبوية، ومصادره التبعية الكاشفة: القياس والمصلحة والاستحسان والاستصحاب والذرائع وغيرها.

٣- الفقه الإسلامي يتطلب أن يكون كل من يتولّى استنباطه يتوفر فيه جميع شروط الاجتهاد بخلاف القانون فان أكثر من يساهمون في إعداد مشروعه ليسوا من أهل الاجتهاد بالمعنى الاصطلاحي.

٤- أحكام الفقه الإسلامي كما تنظم علاقة الإنسان مع الإنسان تتولى تنظيم علاقة الإنسان مع ربه أيضاًبخلاف أحكام القانون.

٥- أحكام الفقه الإسلامي مشبعة بالأخلاق، لأن مصدره الرئيس هو الشريعة الإسلامية، بخلاف أحكام القانون.

أوجه الشبه:

توجد الصلة بينهما من أوجه، أهمها:

١- كل من الفقه الإسلامي الاجتهادي والقانون معرّض لأن يقع فيه القصور لأن العقل الاجتهادي فيهما هو العقل البشري الذي لايحيط بكل مايحدث في المستقبل.

٢- كل منهما قد يقع فيه الخطأ، لأن كل مجتهد كما يكون مصيباً فقد يكون مخطئا، وقد نص الرسول العظيم (ﷺ)على ذلك في قوله: ((إِذَا حَكَمَ الْحَاكِمُ[١] فَاجْتَهَدَ ثُمَّ أَصَابَ فَلَهُ أَجْرَانِ وَإِذَا حَكَمَ فَاجْتَهَدَ ثُمَّ أَخْطَأَ فَلَهُ أَجْرٌ)) أي أجر واحد على بذل جهوده.

٣- كل منهما قابل للتبديل والتعديل بحسب مستلزمات الحياة وتطورها مالم يكن الحكم مجمعاً عليه، وحتى في هذه الحالة إذا كان سند الإجماع مصلحة تغيّرت يتغيّر بإجماع آخر يتلاءم مع المصلحة الجديدة بناءً على قاعدة تغيّر الأحكام بتغيّر الأزمان.

٤- كل منهما يستهدف مصلحة الإنسان من جلب نفع له أو دفع ضرر عنه.

٥- الفقه الإسلامي مصدر رئيس للقوانين المتأثرة به بنسبة تتراوح بين ١٠٠-٥٠٪.

بعض القوانين في البلاد الإسلامية مأخوذة منه ١٠٠٪[٢] وقوانين الأحوال الشخصية في جميع البلاد العربية والإسلامية مأخوذة من الفقه الإسلامي ١٠٠٪، والقوانين المدنية في هذه البلاد مصدرها الفقه الإسلامي ٩٠٪ كالقانون المدني العراقي والأردني والكويتي[٣] والقانون المدني المصري رغم تأثره بالفقه الفرنسي قد أخذ كثيراً من الفقه الإسلامي بشهادة فقهاء القانون في جمهورية مصر العربية[٤]. وقد حذت حذوه القوانين العربية المتأثرة به، ومن الأحكام التي اخذتها من الفقه الإسلامي القانون المدني المصري، والقوانين المتأثرة بهذا القانون: نظرية التعسف في استعمال

---

[١] أي أراد المجتهد ان يحكم أو ينتج حكماً.

[٢] كما في القوانين اليمنية.

[٣] ورد في ديباجة القانون المدني الكويتي رقم (٦٧) لسنة ١٩٨٠ (وما يبرز ما وصل إليه قانوننا المدني من الرفعة والمكانة إنه جاء في أحكامه متوافقاً تماماً مع أحكام الفقه الإسلامي على اختلاف مذاهبه حتى إنه لايوجد فيه حكم يستعصي تخريجه على مذهب من المذاهب الإسلامية أو يتعارض مع روح الشريعة الإسلامية السمحة).

[٤] منهم المستشار علي منصور رئيس محكمة الاستئناف سابقاً في كتابه (الشريعة الإسلامية والقانون الدولي العام، ط ١٩٦٥، والأستاذ أحمد موافي المستشار بمحكمة النقض في كتابه الفقه الجنائي المقارن بين الشريعة والقانون، ط ١٩٦٥ والمستشار عبد الستار آدم في كتابه (الشريعة الإسلامية والقانون المدني المصري ط ١٩٦٦.

الحق، ونظرية حوالة الدين، ونظرية الظروف الطارئة، وأكثر أحكام البيع والهبة وعقد الإيجار والتزامات الجوار، والحائط المشترك، وأحكام الشفعة وغيرها.

كما ان التشريعات الجزائية العربية تتفق مع الشريعة الإسلامية والفقه الإسلامي في كثير من جرائم التعازير لأن جريمة التعزير هي كل جريمة ترك استحداث عقوبتها وتحديدها للسلطة التشريعية الزمنية وهي تنقسم إلى ثلاثة أنواع:

النوع الأول: كل جريمة حدية إذا حدثت فيها الشبهة تتحول تلقائياً إلى جريمة تعزيرية تخضع لقانون العقوبات كالسرقة بين الأصول والفروع، أو بين الزوجين، أو بين الشريكين. وكجريمة الزنا لم تثبت بأربعة شهود أو بإقرار الجاني واقتنع القاضي برقوعها بالبينة أو بالوسائل العلمية الحديثة فتسقط عقوبة الحد وتحل محلها عقوبة تعزيرية تحدد بقانون العقوبات.

النوع الثاني: كل جريمة نص التشريع الإسلامي على تجريمها ولكن لم يحدد لها العقوبة تعد جريمة تعزيرية تخضع لقانون العقوبات كجريمة الغصب، وخيانة الأمانة والتزوير والرشوة والتجسس ونحوذلك مما نص الشرع على أنه جريمة ولكن لم يحدد لها العقوبة.

النوع الثالث: لولي الأمر (رئيس الدولة) بتعاون مع أهل الشورى اعتبار كل فعل يضر بالمصلحة العامة جريمة يحدد لها عقوبة بالنص تتلاءم مع حجمها وخطورتها.

وبناء على ذلك فإن جميع الجرائم التعزيرية في الشريعة الإسلامية تخضع لقانون العقوبات مالم يتعارض ذلك مع قاعدة شرعية في القرآن والسنة النبوية، وكذلك لا تتعارض القوانين في البلاد غير الإسلامية مع الشريعة الإسلامية بنسب متفاوتة مادامت تلك القوانين تخدم المصالح العامة للمجتمعات التي تخضع لها ولا تتعارض مع قاعدة شرعية إسلامية ثابته لأن القرآن الكريم اقتصر على الكليات وخول العقل البشري إرجاع الجزئيات إلى تلك الكليات في ضوء مستلزمات الحياة في كل زمان ومكان مالم يخرج هذا الإرجاع عن دائرة الأخلاق.

المبحث الثاني
السنة النبوية

نتناول في هذا الفصل موضوعين: أحدهما التعريف بالسنة النبوية والثاني وظائف السنة النبوية، ولذا توزع دراستها على مطلبين:

المطلب الأول
التعريف بالسنة النبوية

السنة في اللغة وردت بعدة معان منها:- السيرة والطريقة، سواء أكانت حسنة أم قبيحة[١].

وفي إصطلاح الفقهاء عبارة عن الفعل المطلوب في الشريعة الإسلامية طلباً غير جازم.

فهي ترادف المندوب، والمستحب، والتطوع، والنافلة[٢]

وفي اصطلاح الاصوليين ماصدر عن سيدنا محمد (ﷺ)من قول أو فعل أو تقرير[٣]. والحديث القدسي معناه من الله يلقى في قلب رسوله ولفظه من الرسول[١]. والسنة بالمعنى الاصولى هي المعنيّة بدراستنا.

---

[١] لسان العرب لابن منظور/ فصل السين/ حرف نون، وقد وردت بهذا المعنى في قول الرسول (ﷺ) ((مَنْ سَنَّ فِي الْإِسْلَامِ سُنَّةً حَسَنَةً فَيُعْمَلُ بِهَا بَعْدَهُ كُتِبَ لَهُ مِثْلُ أَجْرِ مَنْ عَمِلَ بِهَا وَلَا يَنْقُصُ مِنْ أُجُورِهِمْ شَيْءٌ وَمَنْ سَنَّ فِي الْإِسْلَامِ سُنَّةً سَيِّئَةً فَعُمِلَ بِهَا بَعْدَهُ كُتِبَ عَلَيْهِ مِثْلُ وِزْرِ مَنْ عَمِلَ بِهَا وَلَا يَنْقُصُ مِنْ أَوْزَارِهِمْ شَيْءٌ)) صحيح مسلم بشرح النووي ٦١/٨.

[٢] شرح المنهج بهامش البجيرمي ٤٤٦/١.

[٣] القاضي العضد بشرح مختصر ابن الحاجب ٢٢/٢

أهمية السنة:

تتجلى أهمية السنة في وظائفها التي يأتي بيانها في المطلب الثاني من هذا الفصل.

حجية السنة:

حجية السنة النبوية ثابته بالقرآن والحديث والاجماع والمعقول:

١- القرآن الكريم: من الآيات الدالة على أن السنة النبوية تلي القرآن في كونها مصدرا للأحكام الشرعية قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ أَطِيعُواْ اللّهَ وَأَطِيعُواْ الرَّسُولَ وَأُوْلِي الأَمْرِ مِنكُمْ فَإِن تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللّهِ وَالرَّسُولِ[٢]﴾.

فالرد الى الله هو العمل بالقرآن والى الرسول هو العمل بالسنة النبوية، والمراد بأولي الأمر إطاعه النظام العام الذي يرأسه وليّ الأمر (رئيس الدولة) باعتباره شخصية معنوية لامن حيث أنه شخص طبيعي.

٢- الحديث الشريف: من الاحاديث التي تدل على حجية السنة النبوية حديث معاذ بن جبل حين رشّحه الرسول (ﷺ) ليكون قاضيا ووالياً في اليمن واختبر أهليته لهذه المهمة فقال له: ((كَيْفَ تَقْضِي إِذَا عَرَضَ لَكَ قَضَاءٌ قَالَ أَقْضِي بِكِتَابِ اللَّهِ قَالَ فَإِنْ لَمْ تَجِدْ فِي كِتَابِ اللَّهِ قَالَ فَبِسُنَّةِ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ فَإِنْ لَمْ تَجِدْ فِي سُنَّةِ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَلَا فِي كِتَابِ اللَّهِ قَالَ أَجْتَهِدُ رَأْيِي وَلَا آلُو))، فضرب رسول الله (ﷺ)صدر معاذ فقال ((الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي وَفَّقَ رَسُولَ رَسُولِ اللَّهِ لِمَا يُرْضِي رَسُولَ اللَّهِ))[٣].

---

[١] مثل حديث ((يَا عِبَادِي إِنِّي حَرَّمْتُ الظُّلْمَ عَلَى نَفْسِي وَجَعَلْتُهُ بَيْنَكُمْ مُحَرَّمًا فَلَا تَظَالَمُوا يَا عِبَادِي كُلُّكُمْ ضَالٌّ إِلَّا مَنْ هَدَيْتُهُ فَاسْتَهْدُونِي أَهْدِكُمْ)) أخرجه مسلم في باب تحريم الظلم بشرح النووي ١٦/١٦٨.

[٢] سورة النساء (٥٩)

[٣] رواه الإمام أحمد في مسنده ٥/٢٣٦، وأبوداود في سننه رقم الحيث ٣٥٧٦، والبيهقي في السنن الكبرى ١/١١٤.

والمراد بقوله (ولا آلو) أي لا أقصّر في اللجوء الى الاجتهاد واستخدام الرأي واستنباط الحكم في حالة غياب نصّ من القرآن والسنة واقتضاء الموضوع للاجتهاد.

٣- الاجماع:

أجمع فقهاء الشريعة الإسلامية منذ صدر الإسلام على أن السنة النبوية الثابته تحتل المركز الثاني بعد القرآن الكريم.

٤- المعقول:

العقل السليم يقضي بأن من يختاره الله رسولا لتبليغ رسالته للاسرة البشرية أن كل مايصدر عنه بصفته رسولا لا بصفته إنسانا إعتياديا يُعدّ حُجةً ومصدراً للأحكام الشرعية بعد القرآن الكريم.

أنواع السنة:

تنقسم السنة النبوية الى عدة أنواع بحيثيات مختلفة كالآتي:-

أ- من حيث طبيعتها قولية وفعلية وتقريرية:

١- السنة القولية: ما قاله الرسول (ﷺ) بأقواله وألفاظه كحديث ((إِذَا حَكَمَ الْحَاكِمُ فَاجْتَهَدَ ثُمَّ أَصَابَ فَلَهُ أَجْرَانِ وَإِذَا حَكَمَ فَاجْتَهَدَ ثُمَّ أَخْطَأَ فَلَهُ أَجْرٌ))[١].

٢- السنة الفعلية: كأفعاله التي بينت بها الأحكام الاجماليه القرآنية بمقتضى قوله تعالى: ﴿وَأَنزَلْنَا إِلَيْكَ الذِّكْرَ لِتُبَيِّنَ لِلنَّاسِ مَا نُزِّلَ إِلَيْهِمْ[٢]﴾ كما بين قوله تعالى: المجمل: ﴿وَأَقِيمُواْ الصَّلاَةَ[٣]﴾. حيث أقام الصلاة بحضور أصحابه وأدى أركانها وشروطها وسننها ثم قال لهم ((صَلُّوا كَمَا رَأَيْتُمُونِي

---

[١] متفق عليه - صحيح مسلم - بشرح النووي – كتاب الأقضيه ١١/٢٥٤ باب أجر الحاكم إذا إجتهد.
[٢] سورة النحل /٤٤.
[٣] سورة يونس/٨٧

أُصَلِّي))[١]

٣- السنة التقريرية:- وهي ما روي من إستحسانُ الرسول (ﷺ) ما روي له أو سمعه أو سكوته وعدم إنكاره لفعل أو قول صدر عن الغير في حضوره، أو نُقل له، لان سكوته بصفته رسولاً، تقرير ضمنيّ لمشروعية القول أو الفعل.

ب- من حيث سنده: متصل ومرسل:

١- الحديث المتصل: هو ماإتصل سنده الى رسول الله دون إنقطاع راو من رواته في سلسلة الرواية.

٢- الحديث المرسل: هو الذي لم يتصل السند فيه بالأخذ من الرسول، أو إتصل ولكن سقط من رواته صحابي.

جـ- من حيث القوة الالزامية :

متواتر وآحاد عند الجمهور، ومتواتر ومستفيض (مشهور) وآحاد، عند البعض وفي مقدمتهم الحنفية:-

١) الحديث المتواتر:- هو ما رواه عن الرسول (ﷺ) مباشرة جمع من الصحابة يستحيل عادة إتفاقهم على الكذب، ثم رواه عن الصحابة جمع من التابعين وتابعي التابعين بنفس الصفة.

ومن السنن القولية المتواترة: ((لَا تَكْتُبُوا عَنِّي وَمَنْ كَتَبَ عَنِّي غَيْرَ الْقُرْآنِ فَلْيَمْحُهُ وَحَدِّثُوا عَنِّي وَلَا حَرَجَ وَمَنْ كَذَبَ عَلَيَّ مُتَعَمِّدًا فَلْيَتَبَوَّأْ مَقْعَدَهُ مِنْ النَّارِ))[٢]. وقد رواه عنه أكثر من مائة صحابي

والتواتر إما لفظي أو معنوي من حيث التعبير:-

- المتواتر اللفظي: هو إستعمال نفس الألفاظ المسموعة من الرسول دون إختلاف في التعبير بين راو وراو آخر كما في الحديث المذكور.
- المتواتر المعنوي: هو أن يكون المعنى فيه واحد وتكون التعابير عنه مختلفة كما في حديث (إنما الاعمال بالنيات) فقد روي هذا الحديث بالفاظ وتعابير مختلفة

---

[١] أخرجه الإمام أحمد في مسنده ٣/٣٧٨.

[٢] صحيح مسلم ٥/٨٤٧، مسند أحمد ٣/٢١