وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الشاذلي بن جديد الطارف
كليّة الحقوق و العلوم السياسية
قسم الحقوق

المستوى : السنة الأولى ليسانس	محاضرات عن بعد
المقياس: المدخل إلى الشريعة الإسلامية	الأستاذ: مدّار توفيق

المحاضرة الثامنة

المصادر المختلف فيها

سادسا: شرائع من قبلنا

أولا: تعريف شرع من قبلنا:

ليس المقصود بشرع من قبلنا ما أقره شرعنا، فليس في هذا خلاف، وليس المقصود بشرع من قبلنا ما ألغاه شرعنا، فليس في هذا خلاف كذلك، إنما المقصود بشرع من قبلنا ما لم يقره ولم يلغه شرعنا أيكون شرعا لنا؟

ثانيا :حجيتها

ذهب جمهور الحنفية والمالكية والشافعية إلى العمل به، في حين ذهب بعض العلماء – ومنهم المعتزلة والإمام أحمد في رواية عنه – إلى أن شرع من قبلنا ليس شرعا لنا.

ثالثا :أدلة المـــــؤيدين

1. وحدة الشرائع السابقة، قال تعالى: ﴿شَرَعَ لَكُمْ مِنْ الدِّينِ مَا وَصَّى بِهِ نُوحًا وَالَّذِي أَوْحَيْنَا إِلَيْكَ وَمَا وَصَّيْنَا بِهِ إِبْرَاهِيمَ وَمُوسَى وَعِيسَى أَنْ أَقِيمُوا الدِّينَ وَلَا تَتَفَرَّقُوا فِيهِ...﴾ [سورة الشورى، الآية 13]، فهذه الآية يفهم منها وحدة الشرائع، لذلك ينبغي العمل بمقتضى أحكام الشرائع السابقة، إلا إذا ورد الدليل على نسخها أو كونها خاصة بأمة من الأمم.

2. أن الله تعالى أمر رسوله عليه السلام بإتباع الأنبياء والرسل السابقين، والإقتداء بهم، كما في قوله تعالى: ﴿أُوْلَئِكَ الَّذِينَ هَدَى اللَّهُ فَبِهُدَاهُمْ اقْتَدِهِ...﴾ [سورة الأنعام، الآية 90]، وكما في قوله تعالى: ﴿ثُمَّ أَوْحَيْنَا إِلَيْكَ أَنْ اتَّبِعْ مِلَّةَ إِبْرَاهِيمَ حَنِيفًا وَمَا كَانَ مِنْ الْمُشْرِكِينَ﴾ [سورة النحل، الآية 123].

3. قوله تعالى: ﴿إِنَّا أَنزَلْنَا التَّوْرَاةَ فِيهَا هُدًى وَنُورٌ يَحْكُمُ بِهَا النَّبِيُّونَ الَّذِينَ أَسْلَمُوا لِلَّذِينَ هَادُوا وَالرَّبَّانِيُّونَ وَالْأَحْبَارُ...﴾ [سورة المائدة، الآية 44]، وقوله: ﴿...وَفِي نُسْخَتِهَا هُدًى وَرَحْمَةٌ لِلَّذِينَ هُمْ لِرَبِّهِمْ يَرْهَبُونَ﴾ [سورة الأعراف، الآية 154].

وفي هاتين الآيتين دلالة على أن التوراة فيها هدى ونور ورحمة، لذا فكل حكم ورد فيها ولم يصرح بنسخه يجب العمل به.

المستوى : السنة الأولى ليسانس	محاضرات عن بعد
المقياس: المدخل إلى الشريعة الإسلامية	الأستاذ: مدّار توفيق

4. صح عن الرسول أنه صام يوم عاشوراء، فعن ابن عباس رضي الله عنهما قال: (قدم النبي صلى الله عليه وسلم المدينة، فرأى اليهود تصوم عاشوراء، فقال: ما هذا؟ قالوا: يوم صالح، نجى الله فيه موسى وبني إسرائيل من عدوهم فصامه موسى، فقال صلى الله عليه و سلم: أنا أحق الناس بموسى منكم فصامه وأمر بصيامه).

رابعا:أدلة المـــــخالفين

إن الشرائع السابقة كانت مؤقتة بزمن محدد، و بأمم معينة و الشريعة الإسلامية نسخت كل من عداها من الشرائع لأنها جاءت عامة و شاملة.

01/ قال الرسول : (كان النبي يبعث إلى قومه خاصة ويبعث إلى الناس عامة).

02/ قوله تعالى: ﴿إِنَّا أَنزَلْنَا التَّوْرَاةَ فِيهَا هُدًى وَنُورٌ يَحْكُمُ بِهَا النَّبِيُّونَ الَّذِينَ أَسْلَمُوا لِلَّذِينَ هَادُوا وَالرَّبَّانِيُّونَ وَالْأَحْبَارُ...﴾ [سورة المائدة، الآية 44]، وقوله: ﴿...وَفِي نُسْخَتِهَا هُدًى وَرَحْمَةٌ لِلَّذِينَ هُمْ لِرَبِّهِمْ يَرْهَبُونَ﴾ [سورة الأعراف، الآية 154].

وفي هاتين الآيتين دلالة على أن التوراة فيها هدى ونور ورحمة، لذا فكل حكم ورد فيها ولم يصرح بنسخه يجب العمل به.

03/ قوله تعالى: ﴿إِنَّا أَنزَلْنَا التَّوْرَاةَ فِيهَا هُدًى وَنُورٌ يَحْكُمُ بِهَا النَّبِيُّونَ الَّذِينَ أَسْلَمُوا لِلَّذِينَ هَادُوا وَالرَّبَّانِيُّونَ وَالْأَحْبَارُ...﴾ [سورة المائدة، الآية 44]، وقوله: ﴿...وَفِي نُسْخَتِهَا هُدًى وَرَحْمَةٌ لِلَّذِينَ هُمْ لِرَبِّهِمْ يَرْهَبُونَ﴾ [سورة الأعراف، الآية 154].

وفي هاتين الآيتين دلالة على أن التوراة فيها هدى ونور ورحمة، لذا فكل حكم ورد فيها ولم يصرح بنسخه يجب العمل به.

سابعا :ســد الـــــــذرائع

أولاً التعريف:الذرائع جمع ذريعة ، و في اللغة : الوسيلة إلى الشيء

ويقصد بها في اصطلاح الفقهاء والأصوليين : ما كان ظاهره الإباحة ، لكنه يفضي ويؤول إلى المفسدة أو الوقوع في الحرام .

قال شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله :

" وَالذَّرِيعَةُ : مَا كَانَ وَسِيلَةً وَطَرِيقًا إلَى الشَّيْءِ ، لَكِنْ صَارَتْ فِي عُرْفِ الْفُقَهَاءِ : عِبَارَةً عَمَّا أَفْضَت إلَى فِعْلٍ مُحَرَّمٍ ، وَلَوْ تَجَرَّدَتْ عَنْ ذَلِكَ الْإِفْضَاءِ : لَمْ يَكُنْ فِيهَا مَفْسَدَةٌ

وَلِهَذَا قِيلَ : الذَّرِيعَةُ الْفِعْلُ الَّذِي ظَاهِرُهُ أَنَّهُ مُبَاحٌ ، وَهُوَ وَسِيلَةٌ إلَى فِعْلِ الْمُحَرَّمِ " الفتاوى الكبرى " لابن تيمية

المستوى : السنة الأولى ليسانس	محاضرات عن بعد
المقياس: المدخل إلى الشريعة الإسلامية	الأستاذ: مدّار توفيق

وقال الشاطبي رحمه الله :

" حَقِيقَتَهَا : التَّوَسُّلُ بِمَا هُوَ مَصْلَحَةٌ ، إِلَى مَفْسَدَةٍ " انتهى من " الموافقات " (183/5) .

وعليه ، فالمقصود بقولهم : " سد الذرائع " ، أي : سد الطرق المؤدية إلى الفساد ، وقطع الأسباب الموصلة إليه ، وحسم مادة الفساد ، من أصلها .

قال القرافي رحمه الله : " سَدُّ الذَّرَائِعِ ، وَمَعْنَاهُ : حَسْمُ مَادَّةِ وَسَائِلِ الْفَسَادِ ؛ دَفْعًا لَهَا ، فَمَتَى كَانَ الْفِعْلُ السَّالِمُ عَنْ الْمَفْسَدَةِ ، وَسِيلَةً لِلْمَفْسَدَةِ : مَنَعَ الإمام مَالِكٌ مِنْ ذَلِكَ الْفِعْلِ " انتهى من " الفروق " (32/2)

الأدلــة

1: قوله تعالى : (وَلَا يَضْرِبْنَ بِأَرْجُلِهِنَّ لِيُعْلَمَ مَا يُخْفِينَ مِنْ زِينَتِهِنَّ) النور / 31 ، فمنع النساء من الضرب بالأرجل ، وإن كان جائزا في نفسه ؛ لئلا يكون سبباً إلى سماع الرجال صوت الخلخال ، فيثير ذلك دواعي الشهوة لديهم.

2.أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يكف عن قتل المنافقين ، مع كونه مصلحة ؛ لئلا يكون ذريعة إلى تنفير الناس عنه ، وقولهم : إن محمدا يقتل أصحابه ، فإن هذا القول يوجب النفور عن الإسلام ، ممن دخل فيه ، ومن لم يدخل فيه ، ومفسدة التنفير أكبر من مفسدة ترك قتلهم ، ومصلحة التأليف أعظم من مصلحة القتل

أقســـام الـــذرائع

الذرائع: من جهة ما يجب سده ، وما لا يجب سده ، قد قسمها أهل العلم رحمهم الله ، إلى ثلاثة أقسام.

قال الشيخ محمد الأمين الشنقيطي رحمه الله: وَقد تقرر فِي الْأُصُول ، أَن الذرائع ثَلَاثَة أَقسَام : وَاسِطَة وطرفان

1.طرف يجب سَده إِجْمَاعًا ، كسبّ الْأَصْنَام إِذا كَانَ عابدوها يسبون الله مجازاة على سبّ أصنامهم ؛ فسب الْأَصْنَام فِي حد ذَاته مُبَاح ، فَإِذا كَانَ ذَرِيعَة لسب الله : مُنع بِنَصّ قَوْله تَعَالَى : (وَلا تَسُبُّوا الَّذِينَ يَدْعُونَ مِنْ دُونِ اللَّهِ فَيَسُبُّوا اللَّهَ عَدْواً بِغَيْرِ عِلْمٍ) ، وكحفر الْآبَار فِي طَرِيق الْمُسلمين ؛ فإنه ذَرِيعَة لترديهم فِيهَا

02.وطرف لَا يجب سَده إِجْمَاعًا ، وَهُوَ مَا كَانَت الْمفْسدَة فِيهِ تعارضها مصلحَة عظمى أرجح مِنْهَا ؛ كغرس شجر الْعِنَب ، فإنه ذَرِيعَة إِلَى عصر الْخمر مِنْهُ ، وعصرها ذَرِيعَة لشربها ، إِلَّا أَن مصلحَة انْتِفَاع الْأمة بالعنب وَالزَّبِيب فِي أقطار الدُّنْيَا : أرجح من مفْسدَة عصر بعض الْأَفْرَاد للخمر مِنْهَا . فقد أجمع الْمُسلمُونَ على جَوَاز غرس شجر الْعِنَب ، إِلْغَاءً للمفسدة المرجوحة بِالْمَصْلَحَةِ

03 .وواسطة هِيَ مَحل الْخلاف بَين الْعلمَاء ، كالبيوع الَّتِي يسميها الْمَالِكِيَّة : بُيُوع الْآجَال ، ويسميها الْحَنَابِلَة وَالشَّافِعِيَّة : بيع الْعينَة ، كَأَن يَبِيع سلْعَة بِثمن إِلَى أجل ، ثمَّ يَشْتَرِيهَا بِعَينهَا بِثمن أَكثر من الأول ، لأجلٍ أبعد من الأول . فكلتا البيعتين فِي حد ذَاتهَا يظْهر أَنَّهَا جَائِزَة ، لِأَنَّهَا بيع سلْعَة بِثمن إِلَى أجل مَعْلُوم ، وَمن هُنَا قَالَ الشَّافِعِي وَزيد بن أَرقم بِجَوَاز ذَلِك.

وَلكنه يحْتَمل أَن يكون ذَلِك ذَرِيعَة للربا ؛ لِأَن السّلْعَة الْخَارِجَة من الْيَد ، العائدة إِلَيْهَا : ملغاة ، فيؤول الْأَمر إِلَى أَنه عِنْد الْأَجَل الأول : دفع نَقْدا وَأخذ عِنْد الْأَجَل الثَّانِي أَكثر مِنْهُ ؛ وَهَذَا عين الرِّبَا . كَمَا أنكرته عَائِشَة رَضِي الله عَنْهَا على زيد بن أَرقم ، وبالمنع قَالَ مَالك وَأَصْحَابه

المستوى : السنة الأولى ليسانس	محاضرات عن بعد
المقياس: المدخل إلى الشريعة الإسلامية	الأستاذ: مدّار توفيق

وَأحمد وَأكْثر أَصْحَابه " انتهى من " منهج التشريع الإسلامي وحكمته " للشيخ الشنقيطي (ص/27–28. (

وينظر – أيضاً – " الفروق " للقرافي رحمه الله (32/2) ، فقد ذكر تلك الأقسام التي ذكرها الشيخ الشنقيطي رحمه الله