وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة عمار ثليجي بالأغواط

كلية العلوم الإنسانية والعلوم الإسلامية والحضارة

قسم العلوم الاسلامية

العنوان

شرع من قبلنا وتطبيقاته في الفقه الإسلامي

مذكرة لنيل شهادة الماستر في العلوم الإسلامية

تخصص: فقه مقارن وأصوله

إعداد الطالبتين:

✓ شرفاوي أحلام

✓ بقة فاطنة

إشراف الدكتور: العطري بن عزوز

السنة الجـــامعية: 2021/2020

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة عمار ثليجي بالأغواط

كلية العلوم الإنسانية والعلوم الإسلامية والحضارة

قسم العلوم الاسلامية

العنوان

شرع من قبلنا وتطبيقاته في الفقه الإسلامي

مذكرة لنيل شهادة الماستر في العلوم الإسلامية

تخصص: فقه مقارن وأصوله

إعداد الطالبتين: **إشراف:** العطري بن عزوز

- ✓ شرفاوي أحلام
- ✓ بقة فاطنة

اسم الاستاذ	الصفة	المؤسسة
		قسم العلوم الإسلامية – جامعة عمار ثليجي بالاغواط–
العطري بن عزوز		قسم العلوم الإسلامية – جامعة عمار ثليجي بالاغواط–
		قسم العلوم الإسلامية – جامعة عمار ثليجي بالاغواط–

السنة الجـــامعية: 2021/2020

بسم الله الرحمن الرحيم
١٤٣٨

شكر وثناء

قال رسول الله صلى الله عليه وسلم " من لا يشكر الناس لا يشكر الله "

نشكر في هذا الصدد الأستاذ المشرف بن عزوز العطري لتفضله بالإشراف على هذه الرسالة ، ونتقدم بالشكر و التقدير إلى جميع أساتذة أعضاء لجنة المناقشة الأفاضل لتكرمهم بقبول مناقشة رسالتنا و إثرائها بملاحظاتهم و توجيهاتهم السديدة لتقويمها ، كما نخص الشكر و الامتنان إلى أساتذتنا و مشايخنا الأفاضل في جامعة عمار ثليجي الأغواط ، فجزى الله الجميع خير الجزاء .

الإهداء:

الحمد لله و كفى و الصلاة على الحبيب لمصطفى و أهله و من وفى أما بعد:

الحمد لله الذي وفقنا لتثمين هذه الخطوة في مسيرتنا الدراسية لمذكرتنا هذه ثمرة الجهد و النجاح بفضله تعالى مهداة إلى الوالدين الكريمين حفظهما الله و أداهمها نورا لدربي، و إلى عمي الغالي الدكتور بقة بلخير رحمه الله، و إلى كل العائلة الكريمة التي ساندتني، و إلى رفيقات مشوار الدراسة التي قاسمنني لحظاته وفقهم الله، و إلى كل من لهم أثر على حياتي و إلى كل من أحبهم قلبي .

الطالبة: بقة فاطنة

الإهـداء

إلى من ولدتني و حملتني وهنا على وهن ، إلى من كابدت الحياة من أجلي و أوصلتني إلى هذا النجاح

إلى منبع الحنان و الدفـء ، إلى من ضحت بكل ما تملك ، أمي الغالية .

إلى رمز العطاء و الحنان الذي دعمني سنوات طويلة خلال مشواري الدراسي ، أبي حفظه الله و رعاه .

إلى ن مهدت طريق العلم بدعواتها ، جدتي شفاها الله .

إلى سندي في هذه الحياة ، أخي العزيز .

إلى مؤنساتي الغاليات ، أخواتي .

إلى من غير نظرتي للعلم و انا بنت عشر سنوات ، و من كان له الفضل في تفوقي ، معلمي بلحوت مبروك جزاه الله خير الجزاء .

إلى رفيقات الدرب و صديقات العمر خولة ، مروة ،و خولة، هجيرة ، وفاء

أهدي ثمرة جهدنا المتواضع و ندعوا الله لنا و لكم جميعا التوفيق و السداد .

الطالبة: شرفاوي أحلام

مقدمة

مقدمة

إن الحمد لله نحمده ، و نستعينه ، و نستغفره ، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا و من سيئات أعمالنا ، من يهده الله فلا مضل له ، و من يضلل فلا هادي له ، و نشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له ، و نشهد أن محمدا عبده و رسوله صلى الله عليه و على آله و صحبه و سلم .

(يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ حَقَّ تُقَاتِهِ وَلَا تَمُوتُنَّ إِلَّا وَأَنْتُمْ مُسْلِمُونَ) [آل عمران: ١٠٢]
(يَاأَيُّهَا النَّاسُ اتَّقُوا رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُمْ مِنْ نَفْسٍ وَاحِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالًا كَثِيرًا وَنِسَاءً وَاتَّقُوا اللَّهَ الَّذِي تَسَاءَلُونَ بِهِ وَالْأَرْحَامَ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلَيْكُمْ رَقِيبًا) [النساء: ١]
(يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَقُولُوا قَوْلًا سَدِيدًا (٧٠) يُصْلِحْ لَكُمْ أَعْمَالَكُمْ وَيَغْفِرْ لَكُمْ ذُنُوبَكُمْ وَمَنْ يُطِعِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ فَقَدْ فَازَ فَوْزًا عَظِيمًا (٧١)) [الأحزاب: ٧٠-٧١] أما بعد :

فإن علم أصول الفقه من أهم العلوم الإسلامية ، بل يعد من العلوم التي تميز بها أهل الاسلام . يقول الآمدي رحمه الله : " و أما غاية علم الأصول فالوصول إلى معرفة الأحكام الشرعية التي هم مناط السعادة الدنيوية و الأخروية " .

فإذا كانت غاية هذا العلم معرفة الأحكام لشرعية ، فلا شك أن لهذه الأحكام أدلة تستسقى منها و تستنبط من خلالها و لذا تناول علماء هذا الفن الأدلة الشرعية التي يستقون منها الأحكام الشرعية . يقول علي النملة : " إن موضوع علم أصول الفقه هو : الأدلة الموصلة إلى الأحكام الشرعية العملية ، و أقسامها ، و اختلاف مراتبها ، و كيفية استثمار الأحكام الشرعية منه على وجه كلي ، و هو الصحيح عندي ، لأن الأحكام الشرعية ثمرة الأدلة و ثمرة الشيء التابعة له " .

و قد اعتنى العلماء بدراسة الأدلة الشرعية اعتناء منقطع عن النظير فأثبتوا حجية بعضها و نفو حجية بعضها و اختلفوا في حجية بعضها .

و تعد مذكرتنا أحد الأدلة الشرعية التي تكلم عنها علماء أصول الفقه ، فشرع من قبلنا يعتبر من الأدلة التي استدل بها كثير من العلماء ووقفوا عندها .

إشكالية الدراسة :

تهدف دراستنا إلى معالجة الإشكاليات التالية :

1ـــــ ما هي حقيقة شرع من قبلنا ؟ و ما علاقته بعلم الأصول الفقه ؟

2 ـــــ ما مدى اختلاف العلماء في حجية شرع من قبلنا ؟

3 ـــــ ما هو أثر اختلاف العلماء في حجية شرع من قبلنا ؟

4 ـــــ ما هي أهم التطبيقات شرع من قبلنا في الفروع الفقهية ؟

5 ـــ ما مدى شمولية شرع من قبلنا لأبواب الفقه المتعددة ؟

أهمية الموضوع :

تظهر أهمية الموضوع من خلال الأمور التالية :

1 ـــ أنه مرتبط بعلم عظيم النفع و جليل القدر ، فهو علم أصول الفقه .

2 ـــ بيان موقف الفقهاء من شرع من قبلنا و اختلافهم فيه .

3 ـــ إقرار الفقهاء أن ما لم يرد نص على نسخه فهو شرع لنا .

4 ـــ بيان أراء الفقهاء بالنظر إلى الأحكام التي وردت أبواب فقهية و أن شريعتنا ناسخة لبعض الأحكام .

5 ـــــ حصر مسائل شرع من قبلنا يسهل على طالب العلم سهولة الرجوع إليها .

أهداف الموضوع :

1 ـــــ اهتمام أهل الحديث بما صح عن النبي صلى الله عليه و سلم من أخبار عن الماضيين و شرائعهم و ما تضمنته من أحكام و فوائد .

2 ـــ اهتمام المفسرون للقرآن الكريم في تفسيرهم لما ورد من أخبار عن الشرائع السابقة لشريعتنا و من قصص عن الأنبياء و المرسلين السابقين لنبينا صلى الله عليه و سلم ، و اهتمامهم به في استنباط الأحكام من تلك الأخبار و القصص .

3 ـــــ استنباط هذه الأحكام الفقهية و ما يندرج من فروع فقهية لها صيغ مثلها .

4 ـــــ تسهيل الاحكام الفقهية لطالب العلم مع ضبط الترتيب .

أسباب اختيار الموضوع :

الذي دفعنا إلى اختيار موضوع شرع من قبلنا من بين سائر المواضيع ، فالأسباب عدة نلخصها فيما يلي :

1 ـــــ البحث العلمي لذاته فهو غاية نبيلة يقصدها العلماء في أبحاثهم و دأبهم هو طلب العلم للعلم .

2 ـــــ شرع من قبلنا لم يكن فيما نعلم مجملا مختصرا في كتب أصول الفقه ، و كتب الفقه إلا نتفا مفرقة في كتب التفسير و الحديث و الفقه ، فالموضوع أذا بحاجة إلا جمع ما تفرق و توضيح قاعدته ، و حكم الاستدلال به ، و التمثيل له بأمثلة تطبيقية كثيرة توضحه و تبين أهميته .

3 ـــ خدمة الشريعة الاسلامية و المذاهب الفقهية .

4 ـــ الرغبة في إحياء هذا العلم بطريقة تدعو إلى المزيد من البحث و التعمق .

دراسات السابقة :

من بين أهم الدراسات التي تطرقنا إليها في مذكرتنا هي :

1 ـــــ تطبيقات شرع من قبلنا من خلال أحكام آيات سورة يوسف من إعداد د. نجوى قراقيش قسم القه و أصوله ، كلية الشريعة ، جامعة الزرقاء ، الأردن .

2 ـــــ بحث للمستوى السادس بكلية الشريعة مادة البحث العلمي بعنوان شرع من قبلنا من إعداد الطالب محمد بن إبراهيم بن جلبان تحت إشراف د. رائد السبيت ، كلية الشريعة ، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية ، المملكة العربية السعودية ، لعام1433 ـــ 1434ه

3 ـــــ الشرائع السابقة و مدى حجيتها في الشريعة الإسلامية من إعداد د. عبد الرحمان بن عبد الله الدرويش ، كلية الشريعة ، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية ،الرياض المملكة العربية السعودية ، لعام 1410 ه .

منهج المتبع في الدراسة :

اعتمدنا في الدراسة على المنهج الاستقرائي في الفصل الأول وذلك من خلال تتبع الجزئيات وصولا إلى الكليات لأن طبيعة الدراسة تقتضي ذلك، كما استعملنا المنهج الاستنباطي و المنهج المقارن في الفصلين الثاني و الثالث ، و ذلك بدراسة المسائل الفقهية دراسة مقارنة و ذلك بتتبع أقوال العلماء و أدلتهم و الوصول إلى الراجح في المسألة الفقهية .

منهجية المتبعة في الدراسة :

1ـــ عزو الآيات القرآنية الواردة في البحث ، مع ذكر اسم السورة و رقم الآية برواية ورش عن نافع .

2 ـــ تخريج الأحاديث نبوية الشريفة ، و ذلك بذكر الراوي و الكتاب و الباب و رقم الحديث إضافة إلى الكتاب و ما يتعلق به من معلومات .

3 ـــــ ترجمة الأعلام المذكورة أسماءهم في البحث ترجمة مختصرة و ذلك عند أول محل يرد فيه اسم العلم ، بذكر الإسم و النسب و تاريخ الوفاة و العلم الذي اشتهر به و أهم مؤلفاته

4 ـــــ وضع فهارس تفصيلية في آخر البحث كفهرس الآيات والأحاديث والأعلام و المصادر و المراجع و الموضوعات.

5 ـــــ العناية بقواعد اللغة العربية والإملاء وعلامات الترقيم والتنصيص لكل من الآيات والأحاديث.

أهم الصعوبات التي واجهتنا في البحث:

لا يخلو بحث مهما كان موضوعه من صعوبات تعترض الباحثين و قد اعترضتنا صعوبات منها :

1ـــ عدم إمكتنية الحصول بعض المصادر و المراجع.

2 ـــ كثرة المعلومات و تشابهها في معظم المصادر و المراجع .

3ـــــ عدم وجود دراسة خاصة بشرع من قبلنا و افتقار المكتبة الجامعية لذلك.

4 ـــ الجائحة التي أصابت بلادنا و العالم مما صعب تنقل للمكتبات للغوص أكثر في موضوع البحث ، نسأل الله أن يرفعه عنا .

5 ـ صعوبة الاستقرار في الحي الجامعي .

خطة البحث :

مقدمة : التعريف بالموضوع وطرح الإشكالية و أهميته ، كما بينا أهداف هذه الرسالة و أسباب اختيارنا للموضوع ، و سابقة لدراسات و المنهج المتبع في الدراسة و منهجية البحث ، خطة عامة لدراسة الموضوع .

الفصل الأول: تحدثنا فيه عن حقيقة **شرع من قبلنا** و قسمناه إلى ثلاث مباحث تطرقنا إلى المبحث الأول مفهوم شرع من قبلنا و أنواعه ، وتناولنا في **المبحث الثاني** الخلاف في تعبد بشرع من قبلنا قبل بعثته **وفيه ثلاث مطالب حيث المطلب الأول يتكلم عن القائلين**

بتعبد النبي قبل البعثة و أدلتهمو المطلب الثاني القائلين بنفي تعبد النبي قبل البعثة و المطلب الثالث الترجيح ، وتضمن **المبحث الثالث** الخلاف في تعبد بشرع من قبلنا بعد بعثته، و فيه أربع مطالب حيث المطلب الأول تطرقنا إلى تحرير موضع النزاع و المطلب الثاني القائلين بتعبد النبي صلى الله عليه بشرع من قبلنا بعد البعثة و المطلب الثالث القائلين بنفي تعبد النبي صلى الله عليه وسلم بشرع من قبلنا بعد البعثة .

أما **الفصل الثاني:** فتطرقنا إلى تطبيقات شرع من قبلنا في العبادات و المعاملات و قسمناه إلى مبحثين ، تحدثنا في **المبحث الأول** تطبيقات شرع من قبلنا في العبادات و يتضمن مطلبين فالمطلب الأول تناول سجود الشكر و نحوه و المطلب الثاني صيام يوم عاشوراء ، و **المبحث الثاني** تطبيقات شرع من قبلنا في المعاملات وفيه أربع مطالب وهي حكم الجعالة و المطلب الثاني تحدثنا فيه عن حكم الكفالة و المطلب الثالث تناولت حكم البيع الفضولي ، أما المطلب الرابع تضمن حكم الكفالة .

و **في الفصل الثالث : :** تطبيقات شرع من قبلنا في باب النكاح و الأضاحي و أبواب متفرقة، فجعلنا فيه ثلاث مباحث ، **فالمبحث الأول** تناولنا فيه تطبيقات شرع من قبلنا في النكاح و فيه مطلبين حيث المطلب الأول تطرقنا إلى حكم جعل المهر منفعة ، و المطلب الثاني تناول حكم إجبار البكر ، أما **المبحث الثاني** تطرقنا إلى شرع من قبلنا في باب الأضاحي و فيه ثلاث مطالب حيث المطلب الأول تكلمنا فيه إلى حكم الأضحية و المطلب الثاني الخلاف في الأفضل من بهيمة الأنعام في الأضحية و المطلب الثالث حكم من نذر و ذبح ولد أو نحره ، و المبحث الثالث اختص ب شرع من قبلنا في أبواب متفرقة و تضمن ثلاث مطالب حيث المطلب الأول تطرقنا إلى حكم قتل شرع الرجل بالمرأة و المطلب الثاني ضمان ما تفسده الدواب المرسلة و المطلب الثالث حكم العمل بالقرعة .

خاتمة: تضمنت أهم النتائج التي توصلنا إليها.

الفصل الأول:

حقيقة شرع من قبلنا

ويحتوي على ثلاث مباحث:

- المبحث الأول: مفهوم شرع من قبلنا وانواعه
- المبحث الثاني: الخلاف في تعبد بشرع من قبلنا قبل بعثته
- المبحث الثالث: الخلاف في تعبد بشرع من قبلنا بعد بعثته

تمهيد

شرع من قبلنا، في علم أصول الفقه موضوع بحث شرعي ، للعلاقة بين الأحكام الشرعية أنبياء محمية في شريعة خاتم الأنبياء محمد صلى الله عليه وسلم ، وبين الأحكام في الشرائع السابقة ، مثل الشريعة الإبراهيمية ، و شريعة نبي الله موسى، وشريعة نبي الله عيسى ، الدين عند الله واحد بشرائع متعددة.

وقد بين الله تعالى في القران منهجا عاما يقوم على أمرين هما:

1- العلم بأصل الدين وهو: أن الله تعالى أرسل جميع الرسل بالإيمان بالله و عبادته وحد لا شريك له فالأنبياء و الرسل متفقون في توحيد الله و إفراده بالعبودية

2- الشرائع وهي ما شرعه الله لعباده من أحكام لا تتعلق بالعقيدة بل بالأحكام التشريعية مثل: الصلاة والزكاة و غير ذلك. والأحكام بينها الله بقوله: ﴿لِكُلٍّ جَعَلْنَا مِنْكُمْ شِرْعَةً وَمِنْهَاجًا﴾ [المائدة: ٤٨].

المبحث الأول: تعريف شرع من قبلنا وأنواعه

المطلب الأول: تعريف شرع من قبلنا لغة

أولا : شَرْع

قال ابن فارس [1]الشين و الراء و العين أصل واحد و هو شيئ يفتح في امتداد. و من ذلك الشريعة ،و هي مورد الشاربة الماء . و اشتق من ذلك الشِّرعة في الدين و الشريعة .

(لِكُلٍّ جَعَلْنَا مِنْكُمْ شِرْعَةً وَمِنْهَاجًا)[2] و(ثُمَّ جَعَلْنَاكَ عَلَى شَرِيعَةٍ مِنَ الْأَمْرِ)[3] . "[4]

و قيل الشريعة : هي الطريق في الدين .[5]

ويأتي شرع في اللغة على معان منها :

سنَّ و بابه قطع .

و (الشارع) الطريق الأعظم . [6]

---

[1] **ابن الفارس** : أبو الحسن أحمد بن فارس بن زكرياء القزويني المالكي ، من أئمة اللغة و الأدب ، ولد سنة 329هـ في القزوين ، و نشأ في همذان ، و أقام بالري ، و بها مات سنة 395 هـ ،وله مصنفات و رسائل في فنون شتى ، من أشهرها :مقاييس اللفة ، المجمل و الصاحبي . (شمس الدين الذهبي ، سير أعلام النبلاء ،تح: شعيب الأرناؤوط ، و آخرون ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ـلبنان ، ط 3 ، 1405هـ / 1985م ، ج17 / ص 103)

[2] المائدة 48

[3] الجاثية 18

[4] ابن فارس الرازي ، تح : عبد السلام محمد هارون ، معجم مقاييس اللغة ، دار الفكر 1399هـ/1979م ، ، دار الفكر ، ، دط ، دس ، ج 3 ، ص262

[5] علي بن محمد الجرجاني ، تح : ضبطه و صححه جماعة من العلماء بإشراف الناشر ، كتاب التعريفات ، دار الكتب العلمية بيروت ـ لبنان ، ط 1 ، 1403هـ / 1982م ، ص 127

[6] زين الدين الرازي ، تح : يوسف الشيخ محمد ، مختار الصحاح ، المكتبة العصرية ــ الدار النموذجية ، بيروت ـصيدا ،ط5، 1420ه / 1999م ، ص 163

ثانيا : (من قبلنا)

من : وهو هنا بمعنى : اسم موصول بمعنى الذي.

(قبْل) قال ابن الصائغ [1] : فمن ذلك : (قبلُ) و (بعْدُ) فهما إن أضيفا إلى ظرف زمان صارا من جنسه، و انتصبا انتصاب ظرف الزمان صار من جنسه ،كقوله ؛ (قدمت البلد قبل زيد ، و سافرت بعده) و إن أُضيفا إلى ظرف مكان صارا من جنسه ، كقولك : (نزلنا قبل المنزلة ، و قيلنا بعد المنهل)[2] .

(نَا) : متصل يعود على أمة محمد ضمير صلى الله عليه و سلم

المطلب الثاني : إصطلاحا

عرف بعض المعاصرين شرع من قبلنا :

عرفه المرداوي [3] بقوله : هو من الأدلة المختلفة فيها ما ثبت في شرع من مضى من الأنبياء ــصلوات الله و سلامه و عليه السابقين على بعثة نبينا صلى الله عليه و سلم . [4]

[1] **ابن الصائغ** : محمد بن حسن بن أبي بكر الحذامي ، أبو عبد الله شمس الدين ، المعروف بابن الصائغ ، أديب عالم بالعربية مصري الأصل ، دمشقي المولد و الوفاة ، كان له حانوت بالصاغة . له المقامة الشهابية و شرح ملحة الإعراب و قصيدة نحو ألفي بيت في الصنائع و الفنون . (الزركلي ، الأعلام ، ج 6 ، ص 87)

[2] محمد بن حسن المعروف بابن الصائغ ، تح : إبراهيم بن سالم الصاعدي ، اللمحة في شرح الملحة، الناشر عمادة البحث العلمي بالجامعة الاسلامية ، المدينة المنورة ، المملكة العربية السعودية ،ط1، 1424هـ / 2004م ، ج1، ص451

[3] **المرداوي** : علي بن سليمان بن أحمد المرداوي ثم الدمشقي : فقيه حنبلي ، من العلماء . ولد في مردا (قرب نابلس) و انتقل في كبره إلى دمشق فتوفي فيها ، من كتبه الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف .(الزركلي ، الأعلام ، ج4 / ص 292)

[4] علاء الدين المرداوي ، تح : عبد الرحمان الجبري ، عوض القرني ، أحمد السراح ، التحبير في شرح التحرير في أصول الفقه ، مكتبة النشر ـ السعودية الرياض ، ط1، 1421هـ / 2000م ، ج8،ص 3767

عرفه عبد الكريم بن نملة "مانقل إلينا من أحكام تلك الشرائع التي كانوا مكلفين بها على أنها شرع الله تعالى". [1]

وعرفه السلمي هو : ما نقل إلينا بطريق صحيح من الشرائع السماوية السابقة [2]

المطلب الثالث : أنواع شرع من قبلنا

وهو نوعين :

النوع الأول : ما ورد بطريقهم ، ما ورد بالتوراة و الإنجيل ، هذا ليس شرع لنا بالإجماع ؛ لأنه غير موثوق في نقلته ، و لأن هذا هذه الكتب دخلها التحريف . [3]

النوع الثاني : شرع من قبلنا المنقول في شرعنا في الكتاب و السنة ، فهذا على ثلاث أنواع :

النوع الأول : ما نسخته شريعتنا ، و هذا لا خلاف في أنه ليس من شرائعنا ، فقد أبيح لنا من المطاعم ما حرم على بني إسرائيل ، يرشد إلى ذلك قوله وَعَلَى الَّذِينَ هَادُوا حَرَّمْنَا كُلَّ ذِي ظُفُرٍ وَمِنَ الْبَقَرِ وَالْغَنَمِ حَرَّمْنَا عَلَيْهِمْ شُحُومَهُمَا إِلَّا مَا حَمَلَتْ ظُهُورُهُمَا أَوِ الْحَوَايَا أَوْ مَا اخْتَلَطَ بِعَظْمٍ [4]. "[5]

---

[1] عبد الكريم بن النملة ، المهذب في علم أصول الفقه ، مكتبة الرشد ـ الرياض ،ط1 ، 1420هـ / 1999م ، ج2، ص 972

[2] عياض بن نامي بن السلمي ، أصول الفقه الذي لا يتسع الفقيه جهله ، دار التدمرية ــ الرياض ــ ط 1، 1426هـ / 2005م، ج1، ص189

[3] إبن اللحام ، شرح المختصر في أصول الفقه ، دار كنوز إشبيليا ، ط1، 1428هـ / 2008م ، ص696

[4] الأنعام 146

[5] أحمد بن مصطفى المراغي بك ، الوجيز في أصول الفقه ، مطبعة الخليج ، الإمارات ، ط4، 1356هـ / 1937م ، ج1، ص 200

النوع الثاني : ما ورد شرعنا بموافقته ، فيكون شرع لنا ؛ مثاله: أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الصِّيَامُ كَمَا كُتِبَ عَلَى الَّذِينَ مِنْ قَبْلِكُمْ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ [1] . "[2]

النوع الثالث : أن يرد الحكم المشروع في حق من قبلنا في الكتاب أو السنة ، بغير ما نسخ أو إقرار .

مثاله: وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ [3] . "[4]

[1] البقرة 183

[2] ابن اللحام ، شرح مختصر في أصول الفقه ، مرجع سابق ، ص 696

[3] المائدة 45

[4] إسماعيل محمد علي عبد الرحمان ، غاية الوصول إلى علم الأصول ، مكتبة الرحمة المهداة بمصر ،ط1 ،1436هـ / 2015، ص209

المبحث الثاني: الخلاف في تعبد في النبي بشرع من قبلنا قبل بعثته

المطلب الأول : القائلين بتعبد النبي قبل النبي و أدلتهم

أولا القائلين : و منهم كالحنفية والحنابلة و ابن رجب[1] و البيضاوي[2] أثبت تعبده ،و المثبتون اختلفوا بالتالي في تعيين الشريعة من قال :

إنها شريعة آدم ؛ لأنها أولى الشرائع ،وقيل بشريعة نوح قوله تعالى :" شَرَعَ لَكُمْ مِنَ الدِّينِ مَا وَصَّى بِهِ نُوحًا" [3]، و قيل بشريعة ابراهيم قوله تعالى:" (إِنَّ أَوْلَى النَّاسِ بِإِبْرَاهِيمَ لَلَّذِينَ اتَّبَعُوهُ وَهَذَا النَّبِيُّ)[4] و قوله تعالى: (ثُمَّ أَوْحَيْنَا إِلَيْكَ أَنِ اتَّبِعْ مِلَّةَ إِبْرَاهِيمَ) [5]، و قيل كان متعبدا بشريعة موسى ، وقيل بشريعة عيسى لأنه الناسخ لما قبله من الشرائع . [6]

و أقرب هذه الأقوال ، قول من قال : إنه كان متعبدا بشريعة عليه السلام ، فقد كان النبي صلى الله عليه و سلم كثير البحث عنها ، عاملا بما إليه منها ، كما يعرف ذلك من كتب

---

[1] **ابن رجب** : (736 – 759هـ / 1335 - 1393) ، عيد الرحمان بن احمد بن رجب السلامي البغدادي ثم الدمشقي ، أبو الفرج ، زين الدين : حافظ للحديث ، من العلماء ، ولد في بغداد و نشأ و توفي في دمشق ، من كتبه شرح جامع الترمذي و جامع العلوم و الحكم في الحديث و هو المعروف بشرح الأربعين ، والاستخراج لأحكام الخراج ، (الزركلي ، الأعلام ، دار علم الملايين ، ط15 ، 2002م ، ج3 ، ص295 .)

[2] **البيضاوي** : الإمام القاضي أبو الفتح عبد الله بن محمد بن محمد بن محمد بن البيضاوي الفارسي ثم البغدادي ثم الحنفي أخو القاضي القضاة أبي القاسم ، و من مصنفاته أنوار التنزيل و أسرار التأويل ن و منهاج الوصول إلى علم الأصول ،(شهاب الدين ،سير أعلام النبلاء ، ج 20 ، ص 182)

[3] الشورى 13

[4] آل عمران 68

[5] النحل 123

[6] وهبة الزحيلي ، أصول الفقه الاسلامي ، دار الفكر ، ط1 ،1406هـ / 1986م ، ج1 ، ص 839

السير ، و كما تفيده الآيات القرآنية من أمره ـــــــ صلى الله عليه و سلم ـــــــــــ بعد البعثة باتباع تلك الملة ، فإن ذلك يشعر بمزيد خصوصية لها . [1]

ثانيا : الأدلة و المناقشات

الادلة :

ـــــــ إن كل رسول سابق كان يدعو الناس إلى اتباع شرعه ، و النبي صلى الله عليه و سلم داخل في مثل هذا العموم التكليفي . [2]

ـــــــ أنه صلى الله عليه و سلم قبل البعثة كان بصلي و يحج ، و يعتمر و يطوف بالبيت و يعظمه و يذكي ، و يأكل اللحم و يركب البهائم و يستسخرها و يتجنب الميتة ، وذلك كله مما لا يرشد إليه العقل و لا يحسن بغير الشرع . [3]

المناقشة :

الأول : بـــأنه باطل ؛ إذ لم يثبت عموم الديانات السابقة ، و إنما كانت خاصة فلم ينقل بطريق مقطوع به عن أحد من الرسل السابقين أنه دعا الناس كافة إلى اتباع دعوته ، و لو فرض ـــأنه نقل إلينا ، فيحتمل أن يكون زمان نبينا عليه الصلاة و السلام زمان اندراس الشرائع المتقدمة ، و تعذر التكليف بها ، لعدم معرفتها بالتفصيل ، فبعث في ذلك الزمان . [4] ونوقش الدليل الثاني :

أنه فاسد من جهتين :

---

[1] محمد بن علي الشوكاني ، تحقيق: أبي حفص سامي بن العربي الأشري، ارشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول ، دار الفضيلة ، ط 1 ، 1421هـ / 2000م ، ج1، ص 982

[2] وهبة الزحيلي ، أصول الفقه الاسلامي ، مرجع سابق ، ص 840

[3] علي بن محمد الآمدي ، الإحكام في أصول الأحكام ، دط ، دس ، ج4 ، ص 171

[4] وهبة الزحيلي ، أصول الفقه الاسلامي ، مرجع سابق ، ص 841

أحدهما : ــن شيئا من ذلك لم يتواتر بنقل مقطوع به ولا سبيل إلى إثباته بالظن ،

الثاني : ذبح الحيوان بناء على أنه لا تحريم إلا بالسمع ولا حكم قبل ورود الشرع ، و ترك الميتتة عيافة بالطبع كما ترك أكل الضب عيافة ، و الحج و الصلاة إن صح فلعله تبركا بما نقل جملته من أنبياء السلف ، و، إن اندرس تفصيله . [1]

المطلب الثاني : القائلين بنفي تعبد النبي قبل البعثة و أدلتهم

أولا القائلين : و هم كبعض المالكية و جمهور المتكلمين نفى التعبد [2] . قال القاضي في " مختصر التقريب " ، و ابن القشيري [3]: هو الذي صار إليه جماهير المتكلمين ، قال جمهورهم : إن ذلك محال عقلا ، إذ لو تعبد باتباع أحد لكان غضا من نبوته .[4]

ثانيا : الأدلة و المناقشات

ـــــ الأدلة :

ـــــ أنه لو كان متعبدا بشريعة من الشرائع السالفة ؛ لنقل عنه فعل ما تعبد به و اشتهر تلبسه بتلك الشريعة و مخالطة أهلها ؛ كما هو الجاري من عادة كل متشرع بشريعة ، و قد عرفت أحواله قبل البعثة ، و لم ينقل عنه شيئ من ذلك . [5]

---

[1] أبو الحامد الغزالي ، تحقيق : محمد عبد السلام عبد الشافي ، المستصفى في أصول الفقه ، دار الكتب العلمية ، ط 1، 1413هـ/ 1993م ، ج 1 ، ص 165

[2] وهبة الزحيلي ، أصول الفقه الاسلامي ، مرجع سابق ، ص 839

[3] **القشيري** : الإمام القدوة ، أبو سعد ، عبد الله بن الشيخ أبي القاسم ، عبد الكريم بن هوزان القشيري ، النيسابوري ، سمع أبا بكر الحيري ، و أبا سعيد الصيرفي ، و طائفة ، و ببغداد من القاضي أبي الطيب ، و الجوهري ، وعنه : ابن اخته عبد الغافر بن اسماعيل ، ة ابن أخيه هيبة الرحمان ، و توفي قبل والدته فاطمة بنت الدقاق ، و كان زاهدا متألها ، متصوفا ، كبير القدر ، ذا علم و ذكاء و عرفان ، توفي سنة سبع و سبعين و أربع مئة . (شهاب الدين ، سير أعلام النبلاء ، ج 18 ، ص 562،563)

[4] محمد بن علي الشوكاني ، ارشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول ، مرجع سابق ، ص 980

[5] علي بن محمد الآمدي ، الإحكام في أصول الأحكام ، مرجع سابق ، ص 170

ـــــــــ إنه لو كان متعبدا ببعض الشرائع السالفة ، لا فتخر أهل تلك الشريعة بعد بعثته و اشتهاره بنسبته إليهم و إلى شريعتهم . [1]

ـــــ المناقشة :

الأول : أنه مقابل ؛ بأنه لو لم يكن على شريعة من الشرائع ولا متعبدا بشيء منها ، لظهر منه التلبس ؛ بخلاف ما أهل تلك الشرائع متلبسون به ، و اشتهرت مخالفته لهم ذلك و كانت الدواعي متفورة على نقله و لم ينقل عنه شيء من ذلك ، و ليس أحد الأمرين أولى من الآخر . [2]

و نوقش الدليل الثاني : هذا يعارضه أنه لو كان منسلخا عن التكليف و التعبد بالشرائع لظهر بمخالفته أصناف الخلق و توفرت الدواعي على نقله ، و يشبه أن يكون اختفاء حاله قبل البعث معجزة خارقة للعادة ، و ذلك من عجائب أموره .[3]

المطلب الثالث : الترجيح

قال الغزالي[4] :" و المختار أن ذلك جائز عقلا ، لكن الواقع منه غير معلوم بطريق قاطع ورجم الظن فيما لا يتعلق به الآن عملي : لا معنى له" .[5]

---

[1] وهبة الزحيلي ، أصول الفقه الاسلامي ، مرجع سابق ، ص840

[2] علي بن محمد الآمدي ، الإحكام في أصول الأحكام ، مرجع سابق ، ص 171

[3] أبو الحامد محمد بن محمد الغزالي ، المستصفى في أصول الفقه ، مرجع سابق ، ص 165

[4] **الغزالي** : هو شيخ الإمام البحر حجة الإسلام و أعجوبة الزمان زين الدين أبو حامد محمد بن محمد بن محمد بن أحمد الطوسي الشافعي الغزالي صاحب التصانيف تفقه في بلده أولا ثم تحول إلى النيسابوري لازم إمام الحرمين فبرع في الفقه في مدة قريبة و مهر في الكلام و الجدل ، و من مصنفاته المستصفى ، سير أعلام النبلاء ، الجزء 14 ، ص 267 .

[5] أبو الحامد محمد بن محمد الغزالي ، المستصفى في أصول الفقه ، مرجع سابق ، ص 165

قال القرافي[1] في شرح تنقيح الفصول : حكاية الخلاف في أنه عليه الصلاة والسلام كان متعبداً قبل نبوته بشرع من قبله، يجب أن يكون مخصوصاً بالفروع دون الأصول، فإن قواعد العقائد كان الناس في الجاهلية مكلفين بها إجماعاً، ولذلك انعقد الإجماع على أن موتاهم في النار يعذبون على كفرهم، ولولا التكليف لما عذبوا، فهو عليه الصلاة والسلام متعبد بشرع من قبله بفتح الباء بمعنى مكلف هذا لا مرية فيه، إنّما الخلاف في الفروع خاصة؛ فعموم إطلاق العلماء مخصوص بالإجماع.[2]

[1] **القرافي** : أحمد بن إدريس بن عبد الرحمان ، أبو العباس ، شهاب الدين الصنهاجي القرافي ، من علماء المالكية نسبته إلى قبيلة صنهاجة ، و إلى القرافة بالقاهرة ، وهو مصري المولد و المنشأ و الوفاة . له مصنفات جليلة في الفقه و الأصول منها : أنوار البروق في أنواء الفروق ، و الدخيرة في فقه المالكية (الزركلي ، الأعلام ، ج13 ، ص 98)

[2] القرافي ، تح:عبد الرؤوف سعد ، شرح تنقيح الفصول ، شركة الطباعة الفنية المتحدة ، ط 1 1493هـ / 1983م، ص 297 .

المبحث الثالث: الخلاف في تعبد النبي بشرع من قبلنا بعد البعثة

المطلب الأول: تحرير موضع النزاع

لابد قبل بيان موقف العلماء من الإحتجاج بشرع من قبلنا ، لا بد من تحرير موضع النزاع ، و بيان ذلك :

ـــــ لا خلاف بين المسلمين أن الشريعة الإسلامية قد نسخت جميع الشرائع السابقة على وجه الإجمال .

ـــــــ لا خلاف بين المسلمين أيضا أن الشريعة الإسلامية ؛ لم تنسخ جميع ما جاء في تلك الشرائع السابقة على وجه التفصيل ، لأن منها ما لا يقبل النسخ كالإيمان بالله ، و تحريم الزنى و السرقة و القتل و تحريم الكفر ، فكل دعا أمته لذلك .

ـــــــ لا خلاف أيضا أن ما نقل إلينا من شرائع من قبلنا في كتب أصحاب تلك الشرائع أو ألسنة أتباعها ، لا خلاف أن ذلك ليس بحجة علينا ، و لا يجب العمل به ولا يجوز . [1]أنه ثبت في القرآن الكريم تحريف أهل الكتاب لكتبهم ، و قد يكون هذا المنقول إلينا من الأشياء التي حرفوها .

ـــــــــ و إنما الخلاف في شرع من قبلنا الذي نقل إلينا في القرآن الكريم أو السنة الصحيحة ، و لم ينص على أنه مكتوب علينا ، كما إنه لم ينص على أنه منسوخ في حقنا ، فهذا النوع هو الذي وقع فيه الإختلاف. [2]

---

[1] مصطفى سعيد الخن ، الكافي الوافي في أصول الفقه الإسلامي ، مؤسسة الرسالة ، بيروت لبنان ، ط 1 ،1421هـ / 2000م ، ص234

[2] مصطفى سعيد الخن ، الكافي الوافي في أصول الفقه الإسلامي ،مرجع سابق ، ص 235

مطلب الثاني : القائلين بتعبد النبي صلى الله عيه وسلم بعد البعثة

أولا القائلين : فقال الجمهور الحنفية و بعض المالكية و الشافعية ، أنه يكون شرع لنا و علينا اتباعه ما دام قص علينا و لم يرد في شرعنا ما ينسخه . [1]

ثانيا : أدلة المثبتين ومناقشتهم

الأدلة :

﴿ أُولَئِكَ الَّذِينَ هَدَى اللَّهُ فَبِهُدَاهُمُ اقْتَدِهْ﴾[2]

وجه الدلالة أن الله تعالى أمر نبيه صلى الله عليه وسلم بالإقتداء بهدي الأنبياء من قبله ، مما يدل على أن شرع من قبلنا شرع لنا[3]

﴿مَّ أَوْحَيْنَا إِلَيْكَ أَنِ اتَّبِعْ مِلَّةَ إِبْرَاهِيمَ ﴾ [4]

وجه الدلالة: أن اللَّه تعالى أمر نبينا محمداً – صلى الله عليه وسلم – باتباع مِلَّة إبراهيم – عليه السلام –، وهو أمر مطلق، فيقتضي الوجوب، فيكون متعبداً بشرع من قبله.»

ما روي عن النبي – صلى الله عليه وسلم – أنه قال:" **مَن نَسِيَ صَلَاة ، أَوْ نَامَ عَنْهَا ، فَكَفَارَتَها أَنْ يُصَلِيها إذا ذَكَرَهَا** . [5]

---

[1] ابراهيم العلوان ،الأدلة الشرعية دراسة أصولية ، دط ، دس ،ص 53

[2] الأنعام 90

[3] _ إسماعيل محمد علي عبد الرحمان ، غاية الوصول إلى علم الأصول ، مرجع سابق ، ص 210

[4] النحل 123

[5] أخرجه مسلم ، صحيح مسلم ، أبو الحسن ، مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري ، تح : محمد فؤاد عبد الباقي ، دار إحياء الكتب العربية : فيصل عيسى البابي الحلبي ـ القاهرة ، دط ، دس ، كتاب الصلاة ـ كتاب ـ كتاب المساجد و مواضع الصلاة ، باب قضاء الصلاة الفائتة و استحباب تعجيل قضائها (ج1 ، ص 477 ، رقم الحديث 684)

"وَأَقِمِ الصَّلَاةَ لِذِكْرِي [1]

وجه الدلالة: أن الآية خطاب مع موسى – عليه السلام – فلو لم

يكن نبينا محمد – صلى الله عليه وسلم – متعبداً بما كان عليه موسى – عليه السلام – لما صح استدلاله بتلك الآية: "شَرَعَ لَكُمْ مِنَ الدِّينِ مَا وَصَّى بِهِ نُوحًا " [2]

وجه الدلالة: أن هذا يدل على أن شرع نبينا محمد – صلى الله عليه وسلم – مثل شرع غيره من الأنبياء كنوح وإبراهيم وموسى وعيسى، ولا فرق بينهم في أخذ الأحكام من جميع الشرائع السابقة. [3]

المناقشة :

ولقد نوقشت هذه الادلة :

أَنَّهُ قَالَ: فَبِهُدَاهُمُ اقْتَدِهْ [4] وَلَمْ يَقُلْ بِهِمْ، وَإِنَّمَا هُدَاهُمْ الْأَدِلَّةُ الَّتِي لَيْسَتْ مَنْسُوبَةً إلَيْهِمْ، أَمَّا الشَّرْعُ فَمَنْسُوبٌ إلَيْهِمْ فَيَكُونُ اتِّبَاعُهُمْ فِيهِ اقْتِدَاءً بِهِمْ.

الثَّانِي: أَنَّهُ كَيْفَ أَمَرَ بِجَمِيعِ شَرَائِعِهِمْ وَهِيَ مُخْتَلِفَةٌ وَنَاسِخَةٌ وَمَنْسُوخَةٌ وَمَتَى بَحَثَ عَنْ جَمِيعِ ذَلِكَ الْآيَةُ الثَّالِثَةُ: قَوْله تَعَالَى: "شَرَعَ لَكُمْ مِنَ الدِّينِ مَا وَصَّى بِهِ نُوحًا" يَتَمَسَّكُ بِهِ مَنْ نَسَبَهُ إلَى نُوحٍ – عَلَيْهِ السَّلَامُ –. وَهُوَ فَاسِدٌ، إذْ تُعَارِضُهُ الْآيَتَانِ السَّابِقَتَانِ. ثُمَّ الدِّينُ عِبَارَةٌ عَنْ أَصْلِ التَّوْحِيدِ، وَإِنَّمَا خَصَّصَ نُوحًا بِالذِّكْرِ تَشْرِيفًا لَهُ وَتَخْصِيصًا، وَمَتَى رَاجَعَ رَسُولُ اللَّهِ – صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ – تَفْصِيلَ شَرْعِ نُوحٍ؟ وَكَيْف أَمْكَنَ ذَلِكَ مَعَ أَنَّهُ أَقْدَمُ الْأَنْبِيَاءِ

---

[1] طه 14

[2] الشورى 13

[3] _ عبد الكريم بن علي بن محمد النملة ، المهذب في علم أصول الفقه المقارن ، مرجع سابق ، ص973.

[4] الأنعام 90

وَأَشَدُّ الشَّرَائِعِ انْدِرَاسًا؟ كَيْفَ وَقَدْ قَالَ تَعَالَى : "شَرَعَ لَكُمْ مِنَ الدِّينِ مَا وَصَّى بِهِ نُوحًا [1] فلو قَالَ شَرَعَ لِنُوحٍ مَا وَصَّاكُمْ بِهِ " لَكَانَ رُبَّمَا دَلَّ هَذَا عَلَى غَرَضِهِمْ، وَأَمَّا هَذَا فَيُصَرِّحُ بِضِدِّهِ.[2]

، وَشَرَائِعُهُمْ كَثِيرَةٌ، فَدَلَّ عَلَى أَنَّهُ أَرَادَ الْهُدَى الْمُشْتَرَكَ بَيْنَ جَمِيعِهِمْ وَهُوَ التَّوْحِيدُ.

قَوْله تَعَالَى: مَّ أَوْحَيْنَا إِلَيْكَ أَنِ اتَّبِعْ مِلَّةَ إِبْرَاهِيمَ حَنِيفًا "[3] به مَنْ نَسَبَهُ إِلَى إِبْرَاهِيمَ – عَلَيْهِ السَّلَامُ –، وَتُعَارِضُهُ الْآيَةُ الْأُولَى. ثُمَّ لَا حُجَّةَ فِيهَا إِذْ قَال"مَّ أَوْحَيْنَا إِلَيْكَ" ا أَوْحَى إِلَيْهِ لَا بِمَا أُوحِيَ إِلَى غَيْرِهِ وَقَوْلُهُ " أَنِ اتَّبِعْ "أَيْ: افْعَلْ مِثْلَ فِعْلِهِ، وَلَيْسَ مَعْنَاهُ كُنْ مُتَّبِعًا لَهُ وَوَاحِدًا مِنْ أُمَّتِهِ، كَيْفَ وَالْمِلَّةُ عِبَارَةٌ عَنْ أَصْلِ الدِّينِ وَالتَّوْحِيدِ وَالتَّقْدِيسِ الَّذِي تَتَّفِقُ فِيهِ جَمِيعُ الشَّرَائِعِ؟ وَلِذَلِكَ قوله تعالى:" وَمَنْ يَرْغَبُ عَنْ مِلَّةِ إِبْرَاهِيمَ إِلَّا مَنْ سَفِهَ نَفْسَهُ"[4] ولا يَجُوزُ تَسْفِيهُ الْأَنْبِيَاءِ الْمُخَالِفِينَ له.

ذَكَرَهُ مَا – صلى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ – تَعْلِيلًا لِلْإِيجَابِ، لَكِنْ أَوْجَبَ بِمَا أُوحِيَ إِلَيْهِ وَنَبَّهَ عَلَى أَنَّهُمْ أُمِرُوا كَمَا أُمِرَ مُوسَى وَقَوْلُهُ " لِذِكْرِي "[5] أي : لِذِكْرِ إِيجَابِي لِلصَّلَاةِ، وَلَوْلَا الْخَبَرُ لَكَانَ

السَّابِقُ إِلَى الْفَهْمِ أَنَّهُ لِذِكْرِ اللَّهِ تَعَالَى بِالْقَلْبِ أَوْ لِذِكْرِ الصَّلَاةِ بِالْإِيجَابِ . [1]

---

[1] الشورى 13

[2] أبو حامد محمد بن محمد الغزالي ،المستصفى في علم الأصول ،تح محمد عبد السلام عبد الضافي ،دار الكتب العلمية ،ط 1 ،1413ه/ 1993م، ص 167.

[3] النحل 123

[4] البقرة 130

[5] طه 14

المطلب الثالث : القائلين بنفي التعبد النبي صلى الله عليه و سلم

أولا القائلين : مذهب الاشاعرة و المعتزلة والشيعة [2]. ذهب الشافعية و أحمد إلى أن شرع من قبلنا ليس شرع لنا [3] .

الأدلة:

أن الاصل في الشرائع السابقة الخصوص و هي الشريعة الاسلامية العموم و بناء على ذلك فهي ناسخة لما سبقها من الشرائع . [4]

قالوا : لو كنا متعبدين بشيئ من الشرائع السابقة لبينه الرسول صلى الله عليه و سلم و لا كان تعلمه فرضا من فروض الكفاية و لذطلا الفقهاء ذلك و شرحوه و بينو تفاصيله

قالو : إن الفقهاء أجمعو على ان شريعتنا ناسخة لكل الشرائع السابقة ، فكيف يكون المنسوخ مصدرا للناسخ .[5]

وقوله تعالى :لِكُلٍّ جَعَلْنَا مِنْكُمْ شِرْعَةً وَمِنْهَاجًا [6] ،

---

[1] أبو حامد محمد بن محمد الغزالي ، المستصفى في أصول الفقه ، مرجع سابق، ص168،

[2] وهبة الزحيلي ، أصول الفقه الاسلامي ، مرجع سابق ، ص 842

[3] مصطفى سعيد الخن ، الكافي الوافي في أصول الفقه الإسلامي ، مرجع سابق ، ص

[4]خليفة با بكر الحسن ،لأدلة المختلف فيها عند الاصليين ، مكتبة الوهبة ، 1408ط1هـ / 1987م ، ص 74

[5] عبد الفتاح محمد أبو العينين ، مصادر الفقه الاسلامي ، مكتبة كنوز المعرفة ،ط1 ، 1433هـ / 2012م ، ص 525

[6] المائدة 48

و الآية تدل على أن لكل أمة شرعها و منهاجها فتكون كل أمة شرعها و منهاجها ، فتكون كل أمة مختصة بالشريعة التي جاء بها نبيها . [1]

إِنَّ النَّبِيَّ عَلَيْهِ السَّلَامُ لَمَّا بَعَثَ مُعَاذًا إِلَى الْيَمَنِ قَاضِيًا قَالَ لَهُ: " بِمَ تَحْكُمُ؟ قَالَ: بِكِتَابِ اللَّهِ، قَالَ: فَإِنْ لَمْ تَجِدْ؟ قَالَ: بِسُنَّةِ رَسُولِ اللَّهِ، قَالَ: فَإِنْ لَمْ تَجِدْ؟ قَالَ: أَجْتَهِدُ رَأْيِي» " [2]وَلَمْ يَذْكُرْ شَيْئًا مِنْ كُتُبِ الْأَنْبِيَاءِ الْأَوَّلِينَ وَسُنَنِهِمْ، وَالنَّبِيُّ عَلَيْهِ السَّلَامُ أَقَرَّهُ عَلَى ذَلِكَ وَدَعَا لَهُ، وَقَالَ: " «الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي وَفَّقَ رَسُولَ رَسُولِ اللَّهِ لِمَا يُحِبُّهُ اللَّهُ وَرَسُولُهُ» " ، وَلَوْ كَانَتْ مِنْ مَدَارِكِ الْأَحْكَامِ الشَّرْعِيَّةِ لَجَرَتْ مَجْرَى الْكِتَابِ وَالسُّنَّةِ فِي وُجُوبِ الرُّجُوعِ إِلَيْهَا، وَلَمْ يَجُزِ الْعُدُولُ عَنْهَا إِلَى اجْتِهَادِ الرَّأْيِ إِلَّا بَعْدَ الْبَحْثِ عَنْهَا وَالْيَأْسِ مِنْ مَعْرِفَتِهَا[3] .

عن جابر بن عبد الله الانصاري ، قَالَ رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «أُعْطِيتُ خَمْسًا لَمْ يُعْطَهُنَّ أَحَدٌ قَبْلِي، كَانَ كُلُّ نَبِيٍّ يُبْعَثُ إِلَى قَوْمِهِ خَاصَّةً، وَبُعِثْتُ إِلَى كُلِّ أَحْمَرَ وَأَسْوَدَ، وَأُحِلَّتْ لِيَ الْغَنَائِمُ، وَلَمْ تُحَلَّ لِأَحَدٍ قَبْلِي، وَجُعِلَتْ لِيَ الْأَرْضُ طَيِّبَةً طَهُورًا وَمَسْجِدًا، فَأَيُّمَا رَجُلٍ أَدْرَكَتْهُ الصَّلَاةُ صَلَّى حَيْثُ كَانَ، وَنُصِرْتُ بِالرُّعْبِ بَيْنَ يَدَيْ مَسِيرَةِ شَهْرٍ، وَأُعْطِيتُ الشَّفَاعَةَ» [4]

---

[1] خليفة با بكر الحسن ، الادلة المختلف فيها عند الأصوليين ، مرجع سابق ، ص 74

[2] أخرجه البخاري في صحيحه ، محمد بن اسماعيل أبو عبد الله البخاري الجعفي ، تح : جماعة من العلماء ،دط ، ،كتاب التوحيد ، باب من جاء في دعاء النبي صلى الله عليه و سلم أمته إلى توحيد الله تبارك و تعالى (ج 9 / ص114 رقم الحديث 7371)

[3] محمد بن فاتح الآمدي ، الإحكام في أصول الأحكام ، مرجع سابق ، ص 172

[4] أخرجه البخاريفي صحيحه ، محمد بن اسماعيل أبو عبد الله البخاري الجغفي ، تح : جماعة من العلماء العلماء وصورها محمد زهير الناصر، ، دار طوق النجاة ، بيروت ، ط 1 ، 1422هـ / 2001 ، كتاب التيمم ، (ج1 /ص 74 ، رقم الحديث 335)

و احتجو بأن شرع من قبلنا لو كان شرعاً لنا لم يتوقف عن الجواب في الحادثة حتى ينزل الوحي، فلما توقف ولم يعمل بشرع من قبله، ثبت أنه ليس بشرع له . [1]

و احتجوا: بأنه لا يمتنع أن تكون المصلحة لأمة نبي في شيء، ومصلحة أمة أخرى في ضدها، فإذا لم يمتنع هذا امتنع أن يكون: شرعهم شرعاً لنا .

واحتج: بأنه لو وجب علينا اتباع شرعهم لوجب أن نتتبع أدلتهم ونعرفها، كما يجب ذلك في حكم الإسلام، ولوجب علينا حفظ شريعتهم ودراستها.

واحتج: بأنه إنما يجب الرجوع إلى أحكام الشرع، إذا عرف جمل أحكامه وتفصيلها، لجواز أن يكون هناك ناسخ أو شيء يخص العام، وهذا غير ممكن في شرعهم.

واحتج: بأنه لو كان شرع من قبلنا شرعاً لنا، لوجب أن يبعث نبين في وقت واحد بشريعة واحدة، فلما لم يجز هذا، ثبت أنه ليس شرع من قبلنا شرعاً لنا، لأنه يفضي إلى أن يكون شرع نبيين على وجه واحد.

واحتج: بأن جميع الشريعة مضافة إلى نبينا، فلو كان ما ليس فيها يجب العمل به بشريعة غيره، لم تضف إليه.[2]

---

[1] القاضي أبو يعلى محمد بن حسين بن محمد بن خلف بن فراء ، تح : أحمد بن حسن بن سير المباركي ، العدة في أصول الفقه ، دون نشر ، ط2 ، 1410هـ / 1990م ، ج3ا، ص 763

[2] القاضي أبو يعلى محمد بن حسين بن محمد بن خلف بن فراء ، العدة في أصول الفقه ،مرجع سابق ، ص 764، 765

المناقشة :

و نوقشت هذه الأدلة

ـــــ لا نسلم أن تعلم ما قيل بالتعبد به من الشرائع ليس من فروض الكفايات، و لا نسلم عدم مراجعة النبي صلى الله عليه و سلم لها ، و لهذا نقل عنه مراجعة التوراة في مسألة الرجم وما لم يراجع فيه الشرع من تقدم ، إما لأن تلك الشرائع لم تكن مبنية له ، أو لأنه ما كان متعبدا باتباع الشريعة السالفة إلا بطريق الوحي و لم يوح إليه به[1].

ـــــ أما الاجماع على أن شريعتنا ناسخة للشرائع ، فهو ليس مطلقا لكل ما جاءت به الشريعة ، و إنما هي ناسخة لما خالفها ، بدليل بقاء مشروعية القصاص و حد الزنى و السرقة و نحوها . [2]

ـــــ ـــأنه ـــأن الشريعتين قد تتشاركان في بعض الوجوه إلا أن هذه المشاركة لا تمنع من اختصاص كل نبي بشريعته، ونسبة هذه الشريعة إلى النبي المبعوث بها؛ لأن أكثر الشريعة قد أتى بها ذلك النبي، وقد تتفق بعض الأحكام القليلة مع شريعة نبي آخر، فلا ينظر إلى هذا الأقل، وإنما الحكم للأكثر . [3]

ـــــــ نوقشت بأن شرع من قبلنا لم يذكر في حديث معاذ ، لأن القرآن يشمله ، أو لأنه محصور في مسائل قليلة ، و أن النبي عليه الصلاة و السلام و صحابته من بعد لم يرجعوا إلى كتب السابقين إما لاندثارها ، أو لتحريفها و تبديلها ، و أن رجوع المجتهدين يكون في المسائل الاجتهادية التي لم تذكر في القرآن ، و هذا لا نزاع فيه لعدم تواتره [4].

---

[1] علي بن محمد الآمدي ، الإحكام في أصول الأحكام ، مرجع سابق ، ص174

[2] وهبة الزحيلي ، أصول الفقه الاسلامي ، مرجع سابق ، ص 847

[3] عبذ الكريم بن النملة ، المهذب في علم أصول الفقه ، مرجع سابق ، ص 975،976 .

[4] وهبة الزحيلي ، مرجع نفسه ، ص 847 .

ـــــ والجواب: أن قوله: "بعث" يعني: متبوعاً مقصوداً إلى قومه، وغير قومه تبع له.

والجواب: أنه توقف؛ لأنه لم يكن عنده الحكم، ولا ثبت عنده الحكم في شرع غيره، فلهذا توقف، ألا ترى أن ما ثبت عنده صحته من أحكامهم، مثل استقبال بيت المقدس في الصلاة ، وغير ذلك، لم يتوقف فيه، بل كان يسارع إلى اتباعه والاقتداء به .

ـــــ والجواب: أنه لا يمتنع أن تكون مصلحة لهم، ويتصل بأمة بعدها، كما أن الصحابة تتعبد بما هو مصلحة لهم، ويكون شرعاً وديناً لمن بعدهم من التابعين.

ـــــ والجواب: أنه لا يمتنع أن يقال: إنه ثبت عندنا صحة بعض الأدلة بالأوجه التي ذكرناها، فوجب المصير إلى موجبه والعمل به، كما يجب المصير إلى نفس الحكم، ويجب حفظه ودراسته ما يلزمنا حكمه، وهو ما ثبت عندنا كونه شرعاً لهم، فأما ما لم يثبت، وإنما يخبرون هم به، فإنه لا يجب ذلك؛ لأن حكمه لا يلزمنا. والجواب: أن ما أخبر الله تعالى به فالظاهر أن حكمه ثابت غير منسوخ ولا مخصوص، لأنه لو كان منسوخاً أو مخصوصاً، لكان مطرحاً، ولم يبين حكمه.

ـــــ والجواب: أنه يجوز، وقد [*1]فعل، بعث إبراهيم وابن أخيه بشريعة واحدة، في وقت واحد، وبعث موسى وهارون بشريعة واحدة، في وقت واحد.

على أنه لو كان الأمر على ما قالوه، فإنما يمتنع هذا لوجود نبيين في وقت واحد، فأما إذا انقرض واحد، وقام غيره بعده، فإن شريعته شريعة نبي واحد.

---

[1] قاضي أبو يعلى محمد بن حسين بن محمد بن خلف بن فراء ، العدة في أصول الفقه مرجع سابق ، ص 762 ،763، 764 ، 765

والجواب: أن ما يتبعه من شرع غيره، فهو شريعته، ومضاف إليه؛ لأنه لم ينسخه عنا.[1]

المطلب الرابع: الراجح

هذا و قد رجح كثير من الأصوليين المحدثين مذهب القائلين بأن شرع من قبلنا شرع لنا ، بشرط أن تثبته صحته بنقل المسلمين عدول ضابطين ، أو بأن يرد حكمه في القرآن أو بأن يثبت في السنة الصحيحة ؛ لأنه تشريع سماوي ، و لأن ذكره في القرآن بدون إنكار أو نسخ يدل على تشريعه و إقراره ضمنيا بالنسبة لنا ؛ و لأن القرآن مصدق لما بين يديه من التوراة و الإنجيل . و بناء عليه استدل الفقهاء على جواز قسمة منافع المال المشترك بطريق المهايأة بقوله تعالى في قصة ناقة صالح عليه السلام: وَنَبِّئْهُمْ أَنَّ الْمَاءَ قِسْمَةٌ بَيْنَهُمْ كُلُّ شِرْبٍ مُحْتَضَرٌ "[2] و هو المهايأة بعينها ، و هي جائزة في المذاهب الأربعة . و استدل الحنفية على جواز قتل الذمي بالمسلم و الرجل بالمرأة بقوله تعالى وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ [3] أي في التوراة . و احتج بالآية أيضا المالكية و الحنابلة على قتل الذكر بالأنثى .

و استدل المالكية و الشافعية و الحنابلة على جواز الجعالة بقوله تعالى في قصة يوسف عليه السلام وَلِمَنْ جَاءَ بِهِ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ [4] و احتج غير الشافعية لجواز الكفالة بالنفس بقوله تعالى قَالَ لَنْ أُرْسِلَهُ مَعَكُمْ حَتَّى تُؤْتُونِ مَوْثِقًا مِنَ اللَّهِ لَتَأْتُنَّنِي بِهِ [5]و احتج الحنابلة على جواز جعل المنفعة مهرا بآية الَ إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أُنْكِحَكَ إِحْدَى

---

[2] القمر 28

[3] المائدة 44

[4] يوسف 72

[5] يوسف 66

ابْنَتَيَّ هَاتَيْنِ عَلَى أَنْ تَأْجُرَنِي ثَمَانِيَ حِجَجٍ [1] و استأنس الشافعية بتلك الآية ، و استدلوا على الجواز بالقياس على الإجارة . و استدل الامام مالك على أفضلية الكباش في الضحايا ، ثم البقر ثم الإبل ، بما فعله إبراهيم عليه السلام من فدائه ولده بكبش . [2]

ولكن لدى التحقيق السابق : شرع من قبلنا ليس دليل مستقلا و إنما هو راجع إلى الكتاب و السنة لما سبق و أن بيناه من أنه لا يعمل به إلا إذا قصه علينا القرآن أو السنة من غير إنكار ، و لم يرد في شرعنا ما يدل على نسخه و رفعه عنا . و على ذلك فالذين قالو : إنه دليل ما لم يجهلوه دليلا مغايرا للقرآن و السنة ، بل اعتبار دخوله فيهما . [3]

[1] القصص 27

[2] وهبة الزحيلي ، أصول الفقه الإسلامي ، مرجع سابق ، ص 847 ،848،849

[3] ابراهيم العلوان ، الأدلة الشرعية دراسة أصولية ، مرجع سابق ، ص 541

الفصل الثاني:

تطبيقات شرع من قبلنا في العبادات و المعملات

ويحتوي على مبحثين:

- المبحث الاول: تطبيقات شرح من قبلنا في العبادات
- المبحث الثاني: تطبيقات شرع من قبلنا في المعاملات

تمهيد:

يعد الحديث عن مفهوم شرع من قبلنا وحجيته فقد وجدت فروع عدة مختلفة فيها بين المذاهب وكان مبنى الخلاف في الظاهر اعتبار هذا الدليل وعدم اعتباره ومما يجيزه لنا ان نعتبره من الادلة التي كان لها اثرا في اختلاف المذهب وهنا نتطرق لهذا الاختلاف في كل من باب العبادات والمعاملات.

المبحث الاول : تطبيقات شرح من قبلنا في العبادات

المطلب الاول : سجود الشكر ونحوه

سجود التوبة والشكر كما في سجود داود عليه السلام في قوله ((وَظَنَّ دَاوُودُ أَنَّمَا فَتَنَّاهُ فَاسْتَغْفَرَ رَبَّهُ وَخَرَّ رَاكِعًا وَأَنَابَ))[1].

قال ابن كثير[2] رحمه الله في تفسيره [3] وقد اختلف الائمة في سجدة " ص" هل هي من عزائم السجود؟ على قولين الجديد من مذهب الشافعي رضي الله عنه أنها ليست من عزائم السجود بل هي سجدة الشكر والدليل على ذلك مارواه أحمد ثم ساق سنده إلى ابن عباس رضي الله عنه قال في سجدة "ص"" ليست من عزائم السجود وقد رأيت النبي صلى الله عليه وسلم سجد فيها فسجود الشكر اذا مما جاء به الشرع وفعله الرسول والصحابة من بعده عند عند تجدد النعم وزوال النقم وكما قرر ابن القيم قال السنة الثابتة الصحيحة في سجود الشكر وحديث **عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ، أَنَّ رَسُولَ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: " إِنِّي لَقِيتُ جَبْرَائِيلَ عَلَيْهِ السَّلَامُ فَبَشَّرَنِي وَقَالَ: إِنَّ رَبَّكَ يَقُولُ لَكَ: مَنْ صَلَّى عَلَيْكَ صَلَّيْتُ عَلَيْهِ وَمَنْ سَلَّمَ عَلَيْكَ سَلَّمْتُ عَلَيْهِ فَسَجَدَتُ لِلَّهِ شُكْرًا "** . [4]

---

[1] ص 24

[2] **ابن كثير** : ابن عمرو بن عبد الله بن زادان بن قبروزان بن هرمز الامام العالم مقرى مكة واحد القراء السبعة ولد بمكة 48 هـــ ومات 120 هـــــ كان من اهل الثقات ومن مؤلفاته تفسير ابن كثير (شهاب الدين ، سير الأعلام النبلاء ، ج5، ص318)

[3] رواه البخاري، صحيح البخاري، كتاب الصلاة، باب ماجاء في سجدة في ص ،577، ج 2 ، ص 420

[4] البيهقي ، تح : محمد عبد القادر عطا ، دار الكتب العلمية بيروت ، لبنان ، ط 3 ، 1424ه /2003م ، سنن الكبرى ، كتاب الصلاة ، باب سجود الشكر ،(ج 2/ ص 519، رقم الحديث 3937)

وكحديث **رُوِيَ عَنْ أَبِي بَكْرَةَ، أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، كَانَ «إِذَا جَاءَهُ أَمْرٌ يُسَرُّ بِهِ خَرَّ سَاجِدًا شَاكِرًا لِلَّهِ تَعَالَى».**[1]

وسجد كعب بن مالك لما بشر بتوبة الله عليه وسجد ابو بكر رضي الله عنه حين جاء خبر قتل مسيلمة الكذاب وسجد علي رضي الله عنه حين وجد ذا الثدية في الخوارج الذين قتلهم.[2]

وقد بين النبي أنه سجد لسجود داوود عليه السلام شكر الله وسجود داوود كان توبة وتذللا لله تعالى كما روى ابن العباس رضي الله عنه قال : ان النبي صلى الله عليه وسلم سجد في ص وقال ((سجدها داوود عليه السلام توبة ونسجدها شكرا)).

المطلب الثاني : صيام يوم عاشوراء

صيام يوم عاشوراء العاشر من المحرم وهو اليوم الذي نحيا الله فيه موسى وقومه واهلك فيه فرعون وقومه فصامه موسى عليه السلام شكرا كما جاء عن النبي صلى الله عليه وسلم فيما رواه **ابْنِ عَبَّاسٍ، قَالَ: قَدِمَ رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ الْمَدِينَةَ، فَرَأَى الْيَهُودَ يَصُومُونَ يَوْمَ عَاشُورَاءَ، فَقَالَ لَهُمْ: " مَا هَذَا الْيَوْمُ الَّذِي تَصُومُونَهُ؟ " قَالُوا: هَذَا يَوْمٌ صَالِحٌ، هَذَا يَوْمٌ نَجَّى اللهُ فِيهِ بَنِي إِسْرَائِيلَ مِنْ عَدُوِّهِمْ، فَصَامَهُ مُوسَى عَلَيْهِ السَّلاَمُ. فَقَالَ رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: " أَنَا أَحَقُّ بِمُوسَى مِنْكُمْ " فَصَامَهُ رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَأَمَرَ بِصَوْمِهِ .**[3]

ولم يهمه النبي صلى الله عليه وسلم لمجرد قول اليهود وإنما اعتمد على تعليم الله ووحيه إليه بصدقهم في هذا فالحجة في ثبوت انه من شرع موسى وأنه اليوم الذي نجاه فيه ثابتة

---

[1] البغوي ، تح : شعيب الأرنؤوط ، محمد زهير الشاويش ، شرح السنة ، الكتب الاسلامي دمشق بيروت ، ط2 ، 1403ه / 1983 ، باب سجود الشكر ، ،(ج3 /ص316 رقم الحديث 772).

[2] عبد اله بن محسن التركي ، الجامع لاحكام القران القرطبي ،مؤسسة الرسالة ، بيروت ــ لبنان ، 1427 هـــــ/2006 م، ط1 ، ج 18 ، ص 269

[3] أحمد بن حنبل ، مسند امام أحمد ، تح : عادل مرشد ، مؤسسة الرسالة ، ط1 ، 1421ه / 2010م، (ج5 / ص36 ، رقم الحديث 2830)

من تقرير الرسول صلى اله عليه وسلم لذلك وانه وامته احق بموسى من اليهود ،ثم إن صيام هذا اليوم كان ثابتا عند العرب من قبل سؤال اليهود كما روت عائشة رضي الله عنها كَانَ يَوْمُ عَاشُورَاءَ يَوْمٌ تَصُومُهُ قُرَيْشٌ فِي الْجَاهِلِيَّةِ، وَكَانَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ يَصُومُهُ فِي الْجَاهِلِيَّةِ، فَلَمَّا قَدِمَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ الْمَدِينَةَ " صَامَهُ ، وَأَمَرَ بِصِيَامِهِ، فَلَمَّا فُرِضَ رَمَضَانُ ، كَانَ الْفَرِيضَةَ ، وَتُرِكَ يَوْمُ عَاشُورَاءَ فَمَنْ شَاءَ ، صَامَهُ ، وَمَنْ شَاءَ ، تَرَكَهُ[1])

أي في الجاهلية واتفق الفقهاء [2] على سنة صوم عاشوراء وتاسوعا ، وهما اليوم العاشر والتاسع من محرم فدليلهم من شرع من قبلنا سبق ذكره ولقول النبي صلى اله عليه وسلم ((**أَحْتَسِبُ عَلَى اللهِ أَنْ يُكَفِّرَ السَّنَةَ الَّتِي قَبْلَهُ** قبله))[3]

ولحديث معاوية رضي الله عنه قال : سمعت النبي صلى الله عليه وسلم يقول «**هَذَا يَوْمُ عَاشُورَاءَ وَلَمْ يَكْتُبِ اللَّهُ عَلَيْكُمْ صِيَامَهُ، وَأَنَا صَائِمٌ، فَمَنْ شَاءَ، فَلْيَصُمْ وَمَنْ شَاءَ، فَلْيُفْطِرْ**»[4]

وقول النبي صلى الله عليه وسلم «**لَئِنْ بَقِيتُ إِلَى قَابِلٍ لَأَصُومَنَّ التَّاسِعَ**» [5]وقد كان صوم يوم عاشوراء فرضا في الاسلام ثم نسخت فريضته بصوم رمضان فخير النبي صلى الله عليه وسلم المسلمين في صومه وهو اختيار الكثيرين واختيار شيخ تقي الدين من الحنابلة وهوم الذي قاله الاصوليون.[6]

---

[1] يحيى بن الحسن الجرجاني ، تح : محمد حسن اسماعيل ، دار الكتب العلمة بيروت ، لبنان ، ط1 ، 1422ه/ 2001م ، باب في ذكرعاشوراء وفضله ذكر فضله و ما يتصل ،(ج 2/ص121، رقم الحديث 1824)

[2] وزارة الاوقاف والشؤون الموسوعية الفقهية الكويتية ، وزارة الاوقاف والشؤون الاسلامية ،الكويت ، 1404 هـــــ/1983 م، ط2 ،جزء 28 ، ص 89

[3] مسلم ، صحيح مسلم ، كتاب الصيام باب استحباب صيام ثلاثة ايام من كل شهر وصوم يوم عرفة وعاشوراء والاثنين والخميس ، (جزء 2/ ص 818 ، رقم الحديث 196)

[4] البخاري ، صحيح البخاري كتاب الصيام- باب صيام عاشوراء، (ج 3/ص 44، رقم الحديث 2003)

[5] مسلم ، صحيح مسلم– كتاب الصيام– باب أي يوم يصام في عاشوراء ، (ج 3/ ص798، رقم الحديث 1134)

[6] وزارة الاوقاف والشؤون الدينية ، موسوعة الفقهية الكويتية ، مرجع سابق ، ،ج 28 ، ص 89

المبحث الثاني : تطبيقات شرع من قبلنا في المعاملات

المطلب الاول : حكم الجعالة

الجعالة : هو الإجارة على منفعة مظنون حصولها مثل مشارطة الطبيب على البرء والمعلم على حذق المتعلم، والناشد على وجود العبد الابق ، أي الهارب.[1]

وقد اختلف العلماء في جواز هذا العقد:

1- ذهب مالك والشافعي وأحمد إلى جوازه وإن اختلفوا في بعض شروطه قال مالك : في الرجل يعطي الرجل السلعة التي يبيعها له وقد قومها صاحبها قيمة فقال : إن بعتها بهذا الثمن الذي أمرتك به فلك دينار أو شيئ يسميه له ، يتراضيان عليه ، وإن لم تبعها فليس لك شيئ ، انه لاباس بذلك اذا سمى ثمنا يبيعها به ، وسمى اجرا معلوما واذا باع اخذه وان لم يبع فلا شيئ عليه.[2]

قاتل مالك مثل ذلك ان يقول الرجل للرجل : إن قدرت على غلامي الابق أو جئت بحملي الشارد فلك كذا فهذا من باب الجمل وليس من باب الاجارة ولو كان من باب الاجارة لم يصلح.[3]

ولا جعل لاحد جاء بالابق ولا ضالة إلا أن يكون جعل له فيه فيكون له ما جعل له ، وسواء في ذلك من يعرف بطلب الضوال ومن لا يعرف به.[4]

---

[1] ابن الجزي ، القوانين الفقهية ، دار ابن حزم ،بيروت، لبنان ، 1434 هـــ/2013 م، ط1، ص 158.

[2] محمد فؤاد عبد الباقي ، الموطا ، الامام مالك ، دار احياء التراث العربي ، بيروت ، 1406هـــ/1985 م، د ط، ج2، ص 686.

[3] الدردير ، الشرح الكبير ، دار الفكر ، د ت، د ط، ج04، ص 61-62.

[4] الامام الشافعي ، الام؟، دار الوفاء، المنصورة ، 1422هـــ/2001م، ط1، ج5، ص 400-412

قال ابن ابي موسى ، لا بأس بمشارطة الطبيب على البرء وقال : فان الإجارة لا بد فيها من مدة أو عمل معلوم فاما الجعالة فتجوز على عمل مجهول كرد اللقطة والابق وقال : والجعالة أوسع من الاجارة ولهذا تجوز مع جهالة العمل والمدة.[1]

ذكر ابن رشد [2] ان ابا حنيفة رحمه الله قال : لا يجوز وهذا مايدل عليه كلامهم ، في شروط الاجارة وإن لم يصرحو بها.[3]

الأدلة :

ذكر ابن الرشد ان عمدة من اجاز الجعل :

1- قوله تعالى ((وَلِمَن جَاءَ بِهِ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ))[4]

ومعلوم أن هذا الخطاب وارد في شرع من قبلنا وهو يستقيم دليلا للمالكية والحنابلة ، لأن من أصولهم أن شرع من قبلنا شرع لنا مالم يرد نسخه وإما الشافعية فلا يستقيم لهم الاستدلال به ، وإنما يتانس بها استئناسا كما قال في المغني المحتاج فإنه ذكر الدليل على جواز الحمل ثم قال ويستئنس لها بقوله تعالى ((وَلِمَن جَاءَ بِهِ

---

[1] ابن قدامة ، المغني ، دار عالم الكتاب ، الرياض ، 1406 هـــــ/1986، ط1،جزء5، ص 412-400

[2] ابن رشد ، بداية المجتهد ونهاية المقتصد ، مكتب ابن تيمية ، القاهرة ، 1415 هـــ/1994م، ط1، ج 2، ص 232

ابن رشد : ابو الوليد محمد بن ابي قاسم احمد ابن شيخ المالكية ولد قبل موت جده بشهر 520 هـــــ برع في الفقه ومن مؤلفاته بداية المجتهد.(شهاب الدين الذهبي ، سير الأعلام النبلاء ، ج15 ، ص 426)

[3] الامام علاء الدين الكاساني ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، 1424هـــ/2003م، ط2، ج6، ص 2579

[4] يوسف 72

حِمْلُ بَعِيرٍ))[1] قال ولم استدل بالآية لما قدمته في هذا الباب[2] ، أن شرع من قبلنا ليس بشرع لنا وإن ورد في شرعنا من يقرره.

2- خبر ابي سعيد الخذري رضي الله عنه[3] **((أنه رقى رجلا بالفاتحة على قطيع من الغنم وشارطه على البرء)).**[4]

وأما الذين منعوه فحجتهم في هذا الغرر الذي فيه لأنه إجارة والإجارة تفسدها جهالة المنفعة المعقود عليها والجعالة عقد على منفعة مجهولة فلا تصح .[5]

قال في الهداية[6] : ولا تصح –اي الإجارة– حتى تكون المنفعة معلومة والأجرة معلومة معلومة وذلك ان الجهالة في المعقود عليه تقضي الى المنازعة ، فلا تصح كجهالة المثمن في المبيع.[7]

المطلب الثاني : حكم الكفالة

اختلف العلماء في صحة الكفالة بالنفس فعامتهم على جوازها [8] ومنعه اخرون[9]

---

[1] يوسف 72

[2] الامام علاء دين الكساني ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، مرجع سابق ، ، ص 2579

[3] امام البخاري ، صحيح البخاري ، كتاب الاجارة باب ما يعطى في الرقية على احياء العرب بفاتحة الكتاب ، 2276، جزء3، ص 92

[4] ابن قدامة ، المغني ، مرجع سابق ، ص 400 / ابن رشد ، بداية المجتهد.....، مرجع سابق ، جزء 2، ص 232

[5] علاء الدين الكاساني ، بدائع الصنائع ، مرجع سابق ، ص 2579

[6] علي ابن ابي المرغياني ، الهداية وشروحها ، ادارة القران والعلوم الاسلامية ، باكستان ، 1418 هـــ، ط1، ج 7، ص 148

[7] ابن الرشد ، بداية المجتهد ونهاية المقصد ، مرجع سابق ، ص 232

[8] ابن قدامة ، المغني ، مرجع سابق ، ص 614

[9] الامام الشافعي ، الام ، مرجع سابق ، ، ص 230

ولكل أدلة ، والذي أجازو ذلك اختلفو في ماخذ الحكم ودليله .

1- ذهب مالك وأحمد وأبو حنيفة إلى جوازها قال في الشرح الكبير[1] وصح أي الضامن بالوجه أي الذات اي باحضارها لرب الدين عند الحاجة فلا يصح إلا اذا كان على المضمون دين ، لا في نحو القصاص .

2- قال الخرقي[2]: ومن كفل بنفس لزمه ما عليها أن لم يسلمها قال ابن قدامة[3] وتصح وتصح الكفالة ببدن كل ما يلزم حضوره في مجلس الحكم بدين لازم سواء كان الدين معلوما أو مجهولا .[4]

وقيل : هي ضم ذمة الكفيل الى ذمة الاصيل في المطالبة مطلقا بنفس أو بدين أو بعين [5]

2- وعن الشافعي رحمة الله قولان والمذهب صحتها

قال في المنهاج [6] المذهب صحة كفالة البدن والمذهب صحتها ببدن من عليه عقوبة لادمي كالقصاص وحد قدف ، وضعها في حدود الله تعالى.

---

[1] الدردير ، الشرح الكبير ، مرجع سابق ، ص 344

[2] **الخرقي** : شيخ الحنابلة ابو قاسم عمر بن الحسين بن عبد الله البغدادي الحنبلي صاحب المختصر المشهور في مذهب الامام حنبل توفي سنة 334 هـ (شمس الدين الذهبي ، سير أعلام النبلاء ، ج 3ص364)

[3] **ابن قدامة** : موفق الدين ابو محمد بن عبد الله بن احمد بن محمد بن قدامة ولد بنابلس 541هـ وتوفي 620 هـ ومن مصنفاته المغني الكافي (شهاب الدين الذهبي ، سير أعلام النبلاء ، ج 9 ص 166)

[4] ابن قدامة ، المغني ، مرجع سابق ، ص 415

[5] الحصكفي ، الدار المختار ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، 1423 هـ/2002 م، ط1، ج5، ص 281

[6] انور الدغشاني ، بداية المحتاج في شرح المنهاج ، محمد بن بدر المدين ، دار المنهاج ، بيروت ، 1432هـ/2011 م، ط1، ج 2، ص 203

وجاء في الأم [1]والكفالة بالنفس على الخيار لا تجوز وإذا جازت بغير خيار فليس يلزم الكافل بالنفس مال الا ان يسمى مالا كفل به ولا تلزم الكفالة بحد ولا قصاص ولا عقوبة لاتلزم الكفالة الا بالاموال ولو كفل له بما لزم رجلا في جروح عمد فإن أراد القصاص فالكفالة باطلة وإن أراد ارش الجراح فهو له والكفالة لازمة لأنها كفالة بمال

3- وقال داوود الظاهري[2] إنما لا تجوز .[3]

الادلة :

1- احتج القائلون بجوازها اجمالا بعموم قوله صلى الله عليه وسلم **(الزَّعِيمُ غَارِمٌ)** [4]ووجه الاستدلال به ان كلمة (الزعيم) معناها الكفيل وهي تشمل الكفيل بالمال والكفيل بالبدن.

احتج الحنابلة بقول تعالى ((لَنْ أُرْسِلَهُ مَعَكُمْ حَتَّىٰ تُؤْتُونِ مَوْثِقًا مِّنَ اللَّهِ لَتَأْتُنَّنِي بِهِ)) [5]ومعلوم ان هذا الخطاب وارد في شرع من قبلنا [6]فهو وارد على لسان يعقوب عليه السلام.

---

[1] الشافعي ، الام ، مرجع سابق ، ج 3، ص 204

[2]**داوود الظاهري** : ابو بكر محمد بن داوود بن علي الظاهري ولد ببغداد 225 هـ وتوفي 297 وله عدة مصنفات كتاب الانذار والايجاز

[3] ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، مرجع سابق ، جزء 2، ص 291

ابن ماجه ، سنن ابن ماجة كتاب الصدقات باب الكفالة 2405 ، ج 2، ص 804 البيهقي ، سنن

[4]الكبرى كتاب الضمان باب وجوب الحق بالضمان ، 11392 ، ج 6، ص 119

[5] يوسف 66

[6] عبد الرحمان السديس ، المسائل الاصولية المتعلقة بالادلة الشرعية ، مكتبة الرشد، الرياض ،1426 هـ/2005م، ط1،ص 1095

واستأنس الشافعية أيضا بهذه الاية : قال في مغني المحتاج [1] واستؤنس لما يقوله تعالى ((لَنْ أُرْسِلَهُ مَعَكُمْ حَتّىٰ تُؤْتُونِ مَوْثِقًا مِّنَ اللّهِ لَتَأْتُنَّنِي بِهِ))[2] ولم يقل : واستدل لأنه من المعلوم أن الشافعية لا يقولون بالاستدلال بشرع من قبلنا .

كما استدل الحنفية أيضا في هذه المسألة بما ورد في شرع من قبلنا قال ابن عابدين وقد استدل في الفتح لشرعيتها بقوله تعالى((وَلِمَن جَاءَ بِهِ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ))[3] ومعلوم أيضا أن هذا الخطاب وارد في شرع من قبلنا فهو وارد على لسان يوسف عليه وسلم وهذا استدلال على أصل الكفالة.[4]

2- واما القائلون بالمنع فحجتهم قوله تعالى ((مَعَاذَ اللّهِ أَن نَّأْخُذَ إِلَّا مَن وَجَدْنَا مَتَاعَنَا عِندَهُ)).[5]

المطلب الثالث : حكم البيع الفضولي وشراءه

بيع الفضولي : هو من يتصرف في شؤون غيره دون أن يكون له ولاية على التصرف أو من يتصرف في حق غيره بغير إذن شرعي كان يزوج من لم ياذن له في الزواج أو يبيع او يشتري ملك الغير بدون تفويض أو يؤجر أو يستأجر لغيره دون ولاية أو توكيل فهذا التصرف يسمى الفضالة .[6]

---

[1] خطيب الشربني ، مغني المحتاج ، دار المعرفة ،بيروت ، لبنان ، 1418 هـــ/1997م، ط1، ج2، ص 465

[2] يوسف 66

[3] يوسف 72

[4] مصطفى ديب البقا، اثر الادلة المختلف فيها في الفقه الاسلامي، دار الامام البخاري،دمشق، دط، ص 545

[5] يوسف 79

[6] وهبة الزحيلي ، الفقه الاسلامي وادلته ، دار الفكر ، دمشق ،سوريا ،1404 هـــ/1984م ، ط1، ط1، ج 4، ص 3013

حكم بيع الفضولي:

ما استدل به على صحة البيع الفضولي في شرع من قبلنا الوارد ذكره في شرعنا وذلك فيما رواه عبد الله بن عمر بن الخطاب رضي الله عنهما قال" بَيْنَمَا ثَلاَثَةُ نَفَرٍ مِمَّنْ كَانَ قَبْلَكُمْ يَمْشُونَ، إِذْ أَصَابَهُمْ مَطَرٌ، فَأَوَوْا إِلَى غَارٍ فَانْطَبَقَ عَلَيْهِمْ، فَقَالَ بَعْضُهُمْ لِبَعْضٍ: إِنَّهُ وَاللَّهِ يَا هَؤُلاَءِ، لاَ يُنْجِيكُمْ إِلَّا الصِّدْقُ، فَلْيَدْعُ كُلُّ رَجُلٍ مِنْكُمْ بِمَا يَعْلَمُ أَنَّهُ قَدْ صَدَقَ فِيهِ، فَقَالَ وَاحِدٌ مِنْهُمْ: اللَّهُمَّ إِنْ كُنْتَ تَعْلَمُ أَنَّهُ كَانَ لِي أَجِيرٌ عَمِلَ لِي عَلَى فَرَقٍ مِنْ أَرُزٍّ، فَذَهَبَ وَتَرَكَهُ، وَأَنِّي عَمَدْتُ إِلَى ذَلِكَ الفَرَقِ فَزَرَعْتُهُ، فَصَارَ مِنْ أَمْرِهِ أَنِّي اشْتَرَيْتُ مِنْهُ بَقَرًا، وَأَنَّهُ أَتَانِي يَطْلُبُ أَجْرَهُ، فَقُلْتُ لَهُ: اعْمِدْ إِلَى تِلْكَ البَقَرِ فَسُقْهَا، فَقَالَ لِي: إِنَّمَا لِي عِنْدَكَ فَرَقٌ مِنْ أَرُزٍّ، فَقُلْتُ لَهُ: اعْمِدْ إِلَى تِلْكَ البَقَرِ، فَإِنَّهَا مِنْ ذَلِكَ الفَرَقِ فَسَاقَهَا، فَإِنْ كُنْتَ تَعْلَمُ أَنِّي فَعَلْتُ ذَلِكَ مِنْ خَشْيَتِكَ فَفَرِّجْ عَنَّا، فَانْسَاحَتْ عَنْهُمُ الصَّخْرَةُ....)).[1]

وقصة هؤولاء الثلاثة : قيل أنهم اصحاب الرقيم المذكور في قوله تعالى ((أَمْ حَسِبْتَ أَنَّ أَصْحَابَ الْكَهْفِ وَالرَّقِيمِ كَانُوا مِنْ آيَاتِنَا عَجَبًا)) [2]وذلك قول القرطبي.[3]

والشاهد من الحديث للمسالة قوله وذلك تصرف في مال الغير بالزرع ، ثم يبيعه ثم الشراء بثمنه بقر وكل ذلك من غير اذن الاجير صاحب الفرق من الارز قال في الفتح: واستدل به على جواز البيع الفضولي [4]، وبيع الفضول في شرعنا مختلف فيه على ثلاث ثلاث اقوال :

---

[1] البخاري ، صحيح البخاري ، كتاب احاديث الانبياء ، باب حديث الغار ، (ج4/ ص 172،رقم الحديث 3465)

[2]الكهف 9

[3] القرطبي ، تفسير القرطبي ، مرجع سابق ، ص 357

[4] السيوطي ، الفتح الكبير في ضم الزيادة الى الجامع الصغير ، دار الكتاب العربي ، بيروت ، لبنان ، 1351 هـــــ/1932 م، د.ط، ج 6، ص 510

1- القول الاول أنه باطل والقول الثاني موقوف على إجازة المالك أن رضي بالبيع صح وإن لم يرضى لم يصح والقول الثالث صحة تصرف إذا لم يوجد المعقود عليه وكثر التصرف فيه دليل القول الأول الذي يقول بعد الصحة مطلقا فهو قول رسول الله عليه وسلم لحكيم ابن **«لَا تَبِعْ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ»**[1]

يعني مالا تملك ومالا تقدر عليه وهو مذهب الشافعي رحمه الله ، أما القول الثاني الذي يقول بالصحة إذا أجازه المالك فدليله حديث عروة البارقي رضي الله عنه **أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ «أَعْطَاهُ دِينَارًا يَشْتَرِي لَهُ بِهِ شَاةً، فَاشْتَرَى لَهُ بِهِ شَاتَيْنِ، فَبَاعَ إِحْدَاهُمَا بِدِينَارٍ، وَجَاءَهُ بِدِينَارٍ وَشَاةٍ، فَدَعَا لَهُ بِالْبَرَكَةِ فِي بَيْعِهِ، وَكَانَ لَوِ اشْتَرَى التُّرَابَ لَرَبِحَ فِيهِ»**[2] وممن قال بهذا القول مالك[3] واسحاق وهو مذهب ابي حنيفة[4] ، في البيع إما الشراء فيقع للمشتري وذلك رواية عند الحنالبة ويروي عن الإمام مالك عكس ماعنده أبي حنيفى كما حكى ذلك الضعاني في سبيل السلام[5] فإنه قال في كلامه على حديث عروة السابق والأول أنه يصح العقد الموقوف وذهب إلى هذا جماعة من السلف عملا بالحديث

---

[1] ابو داوود ، تح : محمد محي الدين ، سنن ابي داوود ، المكتبة العصرية ، دط ، دس ، كتاب الاجارة باب في الرجل يبيع ماليس عنده ،(ج3 /ص 283 ، رقم الحديث 3503ص) / ابن ماجه ، تح : محمد فؤاد عبد البائي ، سنن ابن ماجة ، دار إحياء الكتب العربية ، دط ، دس ،كتاب التجارات باب النهي عن بيع ماليس عندك ،(ج 2/ ص 737، رقم الحديث 2187)

[2] البخاري ، صحيح البخاري، كتاب المناقب ، باب بيع ماليس عنده ، (ج 4/ ص207 ، رقم الحديث 3642)

[3] احمد الدرير الدسوقي ، حاشية الدسوقي ، دار احياء الكتب العربية ، بيروت ، لبنان ، د ط، ج 3،ص 12

[4] السرخسي ، المسوط ، دار المعرفة ، بيروت ، 1409 هـــــ/1989 م، ط1، جزء 13، ص 153

[5] الصنعاني ، سبيل السلام ، مكتبة المعارف ، الرياض ، 1427هـــــ2006م، ط1، جزء 3، ص 152

والثاني أن لايصح وإليه ذهب الشافعي[1] وقال إن الإجازة لا تصححه محتجا بحديث وتردد الشافعي في صحة حديث عروة

والثالث التفضيل لابي حنيفة فقال يجوز البيع لا الشراء وكانه فرق بيهما بان البيع اخراج عن ملك المالك وولمالك حق في استيفاء ملكة فاذا اجاز فقد ة اسقط حقه بخلاف الشراء فانه اثبات للملك فلا بد من تولي المالك لذلك .[2]

والاقوال السابقة لدى الحنابلة وغيرهم قد حكاها ابن قدامة قال[3] وان اشترى بعيم مال الأمر أو باع بغير اذنه أو اشترى لغير موكله شيئا بعين ماله أو باع ماله بغير اذنه أو اشترى ليغير موكله شيئا بعين ماله أو باع ماله بغير ذاته ففيه رواياتان احداهما باطل كالشافعي وأبي ثور وابن المنذر والثانية البيع والشراء صحيحان ويقف على إجازة المالك وهذا مذهب مالك وأبي حنيفة .

والذي يظهر والله اعلم صحة العقد إذا أجاز المالك ذلك لان حديث عروة صحيح يحتج بمثله قال المنذري[4] اسناده حسن صحيح وفيه كلام كثير وهو موافق لمسالة شرع من قبلنا قصة اصحاب الغار الثلاثة .

المطلب الرابع : حكم الكفالة

تعريف الكفالة : الحنفية هي ضم ذمة إلى ذمة في مطالبة مطلقا أي ضم ذمة الكفيل إلى ذمة المدين في المطالبة بنفس أو بدين أو عين كمغصوب ونحوه فلا يثبت الدين في ذمة الكفيل ولا يسقط عن الاصيل .[1]

---

[1] ابن حجر العسقلاني ، فتح الباري شرح صحيح بخاري المكتبة السلفية ، الرياض ، ط1، جزء 06، ص 634

[2] ابن حجر العسقلاني ، فتح الباري شرح صحيح البخاري ، مرجع سابق ، ص 634

[3] ابن قدامة ، المغني ، مرجع سابق ، ص 624

[4] الصنعاني ، سبل السلام ، مرجع سابق ، ص 152

المالكية والشافعية : هي ضم ذمة الضامن الى ذمة المضمون عنه في التزام الحق أي في الدين ، فيثبت الدين في ذمتها معا.[2]

مشروعية الكفالة في شرع من قبلنا

قوله تعالى ((وَلِمَن جَاءَ بِهِ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ))[3]

الكفالة بالنفس:

تصح الكفالة بالنفس من عليه الحق لأن الكفالة بالنفس كفالة بالفعل وهي تسليم النفس وفعل التسليم مضمون على الأصيل فجازت الكفالة به وقد اجاز الكفالة بالنفس اذا كانت بسبب المال جمهور الفقهاء ومنهم أئمة المذاهب الأربعة لقوله تعالى ((قَالَ لَنْ أُرْسِلَهُ مَعَكُمْ حَتَّى تُؤْتُونِ مَوْثِقًا مِنَ اللَّهِ لَتَأْتُنَّنِي بِهِ إِلَّا أَنْ يُحَاطَ بِكُمْ))[4]

وهذا يشمل الكفالة بنوعيها ولأن ماوجب تسليمه بعقد الكفالة كالمال ولأن الكفيل يقدر على تسليم الاصيل بأن يعلم من يطلبه مكانه ، فبخلي بينه وبينه ، أو يستعين باعوان القاضي في التسليم وأما قول الشافعي ((كفالة البدن ضعيفة)) فإنه أراد أنها ضعيفة من جهة القياس لأن الشخص الحر لا يدخل تحت اليد ولا يقد على تسليمه[5] ، هذا هو المشهور عند الشافعية إلا أن الشافعية قالوا : المذهب صحة الكفالة بالنفس لمن عليه مال أو لمن عليه عقوبة لآدمي كقصاص وحد القذف والمذهب منعها في حدود الله

---

[1] الحصفكي، رد المحتار ، مرجع سابق ، ص 260

[2] ابن قدامة ، المغني ،مرجع سابق ، ص 534

[3] يوسف 72

[4] يوسف 66

[5] الشيرازي ، المهذب ، دار القلم ، دمش 1412 هـــ/1992 م، ط1 ، جزء 1، ص 342

وقال الحنابلة والمالكية [1]، لاتصح الكفالة ببدن من عليه حد سواء كان حق الله كحد الزنا والسرقة ام لادمي كحد القذف والقصاص .

أحكام الكفالة بالنفس:

لاتجوز الكفالة بنفس الحد أو القصاص بدون نفس من عليه الحد اذا الحد عقوبة لاتجري فيها النيابة إما كفل بنفس من عليه الحد قد صح الكفالة .

وقال الشافعية ــ المذهب أنه لاتجوز كفالة النفس (او البدن) في الحدود الخالصة لآدمي كقصاص وتعزير لانها حق لآدمي فصحت الكفالة كسائر حقوق الادميين الحاليين.[2]

ويتفرع على هذا الشرط عند الحنفية أنه تصح الكفالة بالتزام حمولة شيئ في ذمة متعهد النقل بوسيلة نقل غير معنية بذاتها كاي سيارة أو دابة لأن المستحق حينئذ مقدور للكفيل لكن لا تصح الكفالة بالتزام نقل حمل من مكان إلى آخر على سيارة أو دابة معينة بذاتها دون غيرها لان الكفيل قد يعجز عن الحمولة .[3]

ثالثا : أن يكون الدين لازما صحيحا وهو مايسقط إلا بالاداء أو بالابراء وهذا الشرط خاص بالكفالة بالمال ويترب عليه أنه لاتصح الكفالة ببدل الكتابة لأنه لبس بدين لازم أو أنه دين ضعيف لأن للمكاتب اسقاط الدين عن نفسه بالتعجيز لا بالكسب فلا معنى

[1] وهبة الزحيلي ، فقه الاسلامي وادلته ، مرجع سابق ، ص 4161

[2] خطيب الشريني ، مغني المحتاج ، مرجع سابق ، ص 203

[3] وهيبة الزحيلي فقه الاسلامي وادلته، مرجع نفسه ، ص 4161

لتوثق به ولا تصح ايضا الكفالة بما ليس بدين كنفقة الزوجة قبل القضاء بها او التراضي عليها لاتصير دينا الا بالقضاء او الرضا .[1]

قال البغدادي : لو كفل بالنفقة المقررة الماضية صحت الكفالة مع أنها تسقط بدون الأداء أو الإبراء بموت الكفيل أو المكفول له وكذا لو كفل بنفقة شهر مستقبل وقد قرر لها في كل يوم فانها صحيحة.[2]

ضمان مالم يجب : لا خلاف في ضمان جزار الدين في الحال إذا كان معلوما أما غير اللازم في الحال فلا خلاف أيضا في عدم جواز ضمانه أن كان لا يؤول الى اللزوم فإن كان يؤول إلى اللزوم كجعل الجعالة فهو جائز عند الجمهور بدليل تجويزهم ضمان في البحر قبل وجوبه بقوله : الق صناعك في البحر وعلى ضمانه ، وهو احد الوجهين لشافعية في ضمان جعل الجعالة قبل العمل والراجح عندهم عدم الجواز فلا يصح عندهم ضمان مالم يجب سواء اجرى بسبب وجوبه ، كنفقة مابعد اليوم لزوجة وخادمها أم لا كضمان مايستعرضه لفلان لأن الضامن وثيقة حق.[3]

– ضمان المجهول : لايشترط في الكفالة بالمال عند جمهور الفقهاء [4] أن يكون الدين معلوم القدر والصفة والعين فتصح الكفالة بالمعلوم كقوله : تكلفت عنه بالف أو بالمجهول كقوله : تكفلت عنه بمالك عليه ، أو بما يدرك هذا البيع من الضمان لأن الكفالة لأن الكفالة عقد تبرع مبنية على التوسع فيحتمل فيها الجهالة بعكس.

---

[1] منصور بن يونس البهوتي ، كشاف القناع عن متن الاقناع ، عالم الكتب ، بيروت ، 1403 هـــــ 1983/8 م، ط1، ج 3، ص 356

[2] البغدادي ، مجمع الضمانات ، دار السلام ، القاهرة ، مصر 1420 هـــ/1999م، ط1، ص 269

[3] وهبة الزحيلي ، فقه الاسلامي وادلته ، مرجع سابق ، ص 4161

[4] الكاساني ، بدائع الصنائع ، ج6، ص 9/ ابن رشد ، بداية المجتهد ،جزء2، ص 294 ، / مجمع الضمانات البغدادي ، مرجع سابق ، ص 269

الفصل الثالث:

تطبيقات شرع من قبلنا في باب النكاح والاضاحي وابواب متفرقة

ويحتوي على ثلاث مباحث

المبحث الاول: تطبيقات شرع من قبلنا في النكاح

المبحث الثاني: تطبيقات شرع من قبلنا في الزكاة والاضاحي

المبحث الثالث " تطبيقات شرع من قبلنا في ابواب متفرقة

تمهيد:

تعتبر المدرسة القرآنية مؤسسة من مؤسسات التنشئة الاجتماعية ذات دور تربوي وديني هام منذ شمس النبوة وبزوغ فجر الإسلام، حيث عرف العالم الإسلامي خلال مساره التاريخي نظاما تعليميا بمختلف مؤسساته التربوية. التي شاهدتها المدرسة القرآنية في تخصيص أماكن لتعليم القران الكريم، وتلقين مبادئ الدين، وترسيخها .ورغم اختلاف العصور والأحداث إلا إن التعليم القرآني سار وفق هدفه التربوي والديني، ومزال يقوم بذلك بمختلف الوسائل، والوظائف التي تقوم عليها المدرسة القرآنية .ولتوضيح ذلك تطرقنا في فصلنا هذا لمعرفة الخلفية التاريخية للمدرسة القرآنية إضافة إلى التعليم القرآني في الجزائر بمراحله المختلفة، وعلاقته بالتعليم الابتدائي، ودور المعلم التربوي للمدرسة القرآنية، والصفات التي يتحلى بها.

المبحث الاول : تطبيقات شرع من قبلنا في النكاح

المطلب الاول : حكم جعل المهر منفعة

اختلف العلماء في جعل المنفعة مهرا:

1- ذهب الشافعي وأحمد رحمهما الله إلى جواز جعل المنفعة صداقا مطلقا إذا كانت تجوز عليها الايجارة ويجوز العوض عنها .

قال الشافعي : الصداق ثمن من الأثمان فكل مايصلح أن يكون ثمنا صلح أن يكون صداقا وذلك مثل أن تنكح المراة الرجل على أن يخيط لها ثوبا ويبني لها بيتا ويذهب بها البلد ويعمل لها العمل .[1]

وقال ابن قدامة وكل ماجاز ثمنا في البيع أو اجرة في الاجارة من العين والدين والحال والمؤجل والقليل والكثير ومنافع الحر والعبد وغيرهما جاز ان يكون صداقا .[2]

2- وذهب مالك رحمه الله الى منعه ابتداءا فإذا وقع العقد صح بما وقع به من المنافع وذهب اصبغ وسحنون إلى جوازه مطلقا وكرهه ابن القاسم قال الدسوقي [3] والحاصل أن القول بالمنع قول مالك وهو المعتمد قال : قال ابن حاجب أنه على القول بالمنع النكاح صحيح قبل البناء وبعده ويمضي وقع به من المانع للاختلاف فيه وهذا هو

---

[1] الشافعي ، الام ، مرجع سابق ، ص 144

[2] ابن قدامة ، المغني ، مرجع سابق ، ، ص 212

[3] الدزسقي ، حاشية الدوسقي ، مرجع سابق ، ص 309

المشهور وقال ايضا وفي كون الصداق منافع كخدمته مدة معينة أو تعليمه قرءانا منعه مالك وكرهه ابن القاسم واجازه اصبغ وان وقع مضى على المشهور. [1]

3-وذهب ابو حنيفة واصحابه الى جواز ذلك وإذا لم تكن منفعة خدمة الحل لزوجته أو مما لا يستحق عليها الاجر كتعليم القران فلو تزوجها على شيئ من هذا وجب لها مهر المثل

قال : وان تزوج حر امراة على خدمته اياها سنة او على تعليم القران فلها مهر مثلها وقال محمد لها قيمة خدمته سنة وان تزوج عبد امراة باذن مولاه على خدمته سنة جازو لها خدمته.[2]

وقال ابن عابدين [3] قيد بالخدمة لانه لو تزوجها على سكن داره او ركوب دابته او الحمل عليها او على ان تزرع ارضه ونحو ذلك من منافع الاعيان مدة معلومة صحت التسمية .[4]

وقال في الفتح والحاصل ان ماهو مال او منفعة لا يمكن تسليمها شرعا يجوز التزويج عليها ومالايجوز كخدمة الزوج الحر او حر اخر في خدمة تستدعي خلوة وتعليم القران.[5]

---

[1] ابن الرشد، بداية المجتهد ونهاية المقصد، مرجع سابق، ص 20

[2] المرغبناني ، الهداية شرح بداية المبتدئ ، ادارة القران والعلوم الاسلامية ، باكستان ، 1417 هـــ، ط1 ، ج 2، ص 450

[3] ابن عابدين : محمد امين بن عمر بن عبد العزيز الدمشقي زلد 1198 هـ وتوفي 1252 هـ ومن مؤلفاتنه حاشية رد المحتار على در المختار

[4] ابن عابدين ، رد المحتار على الدر المختار ، عالم الكتب ،الرياض ، 1423 هـــــ/2003 م، د ط، ج3، ص 106

[5] السيوطي ، الفتح ، مرجع سابق ، ص 451

قال ابن عابدين قال في النهر واختلفت الروايات في رعي غنمها وزراعة ارضها للتردد في تمحضها خدمة او عدمه فعلى رواية الاصل والجامع لايجوز وهو الاصح وروى ابن سماعة : انه لايجوز.[1]

الأدلة :

1- حجة القائلين بالجواز من المالكية هو العمل بشر من قبلنا قال في بداية المجتهد [2] سبب اختلافهم سببان :

1- هل شرع من قبلنا لازم لنا حتى يدل الدليل على ارتفاعه ام الامر بالعكس ؟ فمن قال : هو لازم ،اجازه لقوله تعالى ((قَالَ إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أُنكِحَكَ إِحْدَى ابْنَتَيَّ هَاتَيْنِ عَلَىٰ أَن تَأْجُرَنِي ثَمَانِيَ حجج))[3] ومن قال ليس بلازم لايجوز النكاح بالاجارة.

2- هل يجوز أن يقاس النكاح في ذلك على الإجارة وذلك أن الاجارة هي مستثناة من بيوع الغرر المجهول ولذلك خالف فيها الأصم وابن علية وذلك أن اصل التعامل إنما هو على عبن معروفة ثابة في عين معروفة ثابتة ولا مقدرة بنفسها.

ومن كلام ابن رشد يتبين لنا أن من الحجة للمالكية أيضا القياس على الاجارة فمن قال بجواز القياس قال بالجواز ومن قال لايجوز القياس على الإجارة لانها ثابة على غير القياس قال لايجوز النكاح على المنافع. [4]

---

[1] ابن العابدين ، رد المحتار على الدر المكختار ، مرجع سابق ،ص 107

[2] ابن الرشد ، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، مرجع سابق ، ،ص 20

[3] القصص 27

[4] مصطفى البغا ، اثر الادلة المختلف فيها ، مرجع سابق ، ص 551

واحتج الحنابلة بمثل مااحتج به المالكية القائلون بالجواز فقد قال ابن قدامة : ولنا قول الله تعالى ((قَالَ إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أُنكِحَكَ إِحْدَى ابْنَتَيَّ هَاتَيْنِ عَلَىٰ أَن تَأْجُرَنِي ثَمَانِيَ حجج))[1] وقال ولأنها منفعة يجوز العوض عنها في الإجارة فجازت صداقا.[2]

ودعم الحنابلة قولهم بما رواه الدارقطني باسناده قال رسول الله صلى الله عليه وسلم «أَدُّوا الْعَلَائِقَ»، فَقَالُوا: وَمَا الْعَلَائِقُ؟ قَالَ: «مَا تَرَاضَى بِهِ الْأَهْلُونَ»[3]
وجه الاستدلال به عموم قوله : ماتراضى عليه الاهلون فانه يشمل المنافع إذا تراضوا عليها.[4]

3- وأما الشافعي رحمه الله فحجته في ذلك القياس على الإجارة واستانس أيضا بما ورد في شرع من قبلنا قال في الأم [5] فان قال قائل مادل على هذا ؟ قيل اذا كان المهر ثمنا كان في معنى هذا .

وقد اجازه الله عز وجل في الاجارة في كتابه واجازه المسلمون قال الله عزوجل((فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ)) [6]وقال عز وجل ((وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ))[7]

---

[1] القصص 27

[2] ابن قدامة ، المغني ، مرجع سابق ، جزء 7، ص 212-213

[3] الدارقطني ، سنن الدارقطني ،كتاب النكاح ، باب المهر(ج 4/ص357 ، رقم الحديث 3600)/ أبو بكر اليهقي ، تح : عبد المعطي أمين القلعجي ، معرفة السنن و الأثار، دار الوعي حلب ، دمشق ، ط1 1412ه/ 1991 م، باب ما يجوز أن يكون مهرا ، (ج10 /ص 213 ، رقم الحديث 14242)

[4] ابن قدامة ، المغني ، مرجع سابق ، ص 212-213

[5] الشافعي ، الام ،مرجع سابق ، جزء 5، ص 144

[6] الطلاق 6

[7] البقرة 233

ذكر قصة شعيب وموسى عليهما السلام في النكاح فقال ((قَالَتْ إِحْدَاهُمَا يَا أَبَتِ اسْتَأْجِرْهُ إِنَّ خَيْرَ مَنِ اسْتَأْجَرْتَ الْقَوِيُّ الْأَمِينُ (26) قَالَ إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أُنكِحَكَ إِحْدَى ابْنَتَيَّ هَاتَيْنِ))[1]

وقال ((فَلَمَّا قَضَى مُوسَى الأَجَلَ وَسَارَ بِأَهْلِهِ آنَسَ مِنْ جَانِبِ الطُّورِ نَارًا))[2]

قال الشافعي ولا أحفظ من أحد خلافا في أن جازت عليه الاجارة جاز أن يكون مهرا[3]

4- وأما الحنفية فحجتهم في المواطن التي أجازو فيها النكاح على المنافع ماورد في شرع من قبلنا.

قال في الدر المختار : ومفادها صحة تزوجها على ان يخدم سيدها او وليها كقصة شعيب قال ابن عابدين : فإنه زوج موسى عليه السلام بنته على أن يرعى الغنم ثماني سنين وقد قصه الله علينا بلا انكار فكان شرعا لنا .[4]

وقال في الفتح القدير واختلفت الروايات في رعي غنمها وأرضها لتردد في تمحضها خدمة وعدمه وكون الاوجه – الصحة لقص الله سبحانه قصة شعيب وموسى عليهما السلام من غير بيان نفيه وهو منتف.[5]

وأما حجتهم في المواطن التي صنعو فيها ذلك

1- إذا كان المسمى خدمة الزوجة الحر ، فإنهم صنعو ذلك لأن خدمة الزوج الحر لا يجوز استحقاقها بعد النكاح لما في ذلك من قلب الموضوع إذ أن عقد النكاح يقتضي

---

[1] القصص 27

[2] القصص 29

[3] الشافعي ،الام ، مرجع سابق ، ص 144

[4] ابن عابدين ، حاشية ابن عابدين على الدر المختار ، مرجع سابق ، ص 106

[5] السيوطي ، فتح القدير ، مرجع سابق ، ص 612

أن تكون المرأة خادمة والزوج مخدوما وفي جعل خدمة الزوج مهرا لها كون الرجل خادما والمرأة مخدومة وذلك خلاف موضوع النكاح بلا خلاف وعليه يكون قد سمى لها ملا يصلح مهرا فصح العقد ووجب مهر المثل .[1]

2- وأما ضعهم ذلك فيها إذا كان المسمى منفعة لا يستحق عليها أجرا كتعليم القرآن وغيره فجعتهم في ذلك أن المسمى ليس بمال والمشروع في عقد النكاح هو الابتغاء بالمال لقوله تعالى ((أن تبتغوا بأموالكم))[2] وتعليم القرآن وماشابهه ليس بمال لعدم صحة الاستئجار عليها عند أبي حنيفة وصاحبيه فلا يكون الابتغاء به مشروعا فإذا سميت مهرا في العقد صح العقد ووجب مهر المثل [3]

المطلب الثاني : حكم اجبار البكر

وقد استدل بعض العلماء لهذه المسالة في شرع من قبلنا الوارد به شرعنا بقوله تعالى ((إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أُنكِحَكَ إِحْدَى ابْنَتَيَّ هَاتَيْنِ))[4] الاية كما قال القرطبي تدل على ان للاب ان يزوج ابنته البكر البالغ من غير استثمار به قال مالك واحتج بهذه الاية وهو ظاهر وقال ابو حنيفة اذا بلغت الصغيرة فلا يزوجها احد الا برضاها لانه لااذن لها ولا رضا بغير خلاف.[5]

حكم إجبار البكر في شرعنا

القائلون بالإجبار

---

[1] مصطفى البغا ، اثر الادلة المختلف فيها ، مرجع سابق ، ص 553

[2] النساء 24

[3] علي بن ابي بكر المرغياني ، الهداية وشروحها ، مرجع سابق ، جزء 2،ص 450 ،451

[4] القصص 27

[5] القرطبي ، تفسير القرطبي ، مرجع سابق ، ص 271

أولا : في مذهب المالكية

الأولى : للأب اجبار البكر البالغ على الزواج ولو خال فذلك رايها وذلك لما يلي :

حديث النبي صلى الله عليه وسلم اليتيمة **«تُسْتَأْمَرُ الْيَتِيمَةُ فِي نَفْسِهَا، فَإِنْ سَكَتَتْ فَهُوَ إِذْنُهَا، وَإِنْ أَبَتْ فَلَا جَوَازَ عَلَيْهَا»** [1] فدل الحديث على ان غيرها خلافها- اي لاتستامر- ولأنه لا يفتقر إلى تطبيقها في عقد نكاحها مع القدرة عليه كالصغيرة

وربما يعلل الأمر بالبكارة وعدم البروز كما يعلل بولاية الأب الثانية عليها بالمال وإن بلغت والنكاح مبني على ذلك ولأن كل ولاية يملك بها انكاح الصغيرة جاز أن يملك انكاح الكبيرة كولاية الكفاءة .[2]

وهناك قول لمالك ينص على أن البكر المعنسة لايجوز لأب أن يجبرها على النكاح

قال ابن رشد((وقال أبو حنيفة والثوري والأوزاعي وأبو ثور وجماعة لابد من اعتبار وصناها ووافقهم مالك في البكر المعنسة على أحد القوانين عنه)[3]

الثانية : لايزوج الصغيرة ولا يملك اجبار البكر البالغ إلا الأب حصريا اما غير فلا يحق له ذلك ولو لزوجها بدون مهر مثلها[4]

[1] ابي داود النجستاني ، سنن ابي داود، باب في الاستئمار ،(،جزء2،/ص 231 رقم 2093)

[2] الحبيب بن ظاهر ، عبد الوهاب البغدادي، الاشراف على نكت مسائل الخلاف ،دار ابن حزم، بيروت،لبنان، 1999م، ط1، جزء 2، ص 687

[3] ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، مرجع سابق ،؟ جزء 3، ص 15

[4] الدردير ، الشرح الكبير ، مرجع سابق ، جزء 2، ص 222

ودليل ذلك قوله صلى الله عليه وسلم (تُسْتَأْمَرُ الْيَتِيمَةُ))[1]

فيعم فكان مناط الأمر باليتم هذا من جانب ومن جانب آخر لأن كل من لا يملك التصرف في مالها بنفسه لايملك إجبارها على النكاح كالاجنبي وكذلك لأنها ليست ولدا تنسب إليه على وجه كالخال.[2]

الثالثة : وصية الاب على إنكاح البكر تصح ويملك الوصي بها عقد النكاح باذنها.[3]

ثانيا : في مذهب الشافعية

ولاية الاب والجد على موليته البكر اي التي لم توطا قبلها وليس بينها وبينه عداوة ظاهرة ولاية الاجبار في النكاح اي يجبر الاب والجد موليته على النكاح.

على أن يكون من كفء لها وبمهر المثل من نقد البلد صغيرة كانت أو كبيرة سواء بقيت البكارة أو فقدتها بلا وطء كان زالت باصبع أو وثبة او سقطة أو خلقت بلا بكارة وعندما تقول الوطء في القيل خرج الوطء في الدبر ويندب استئذان البكر تطيبا لقلبها .[4]

---

[1] صهيب عبد الجبار ، المسند الموضوعي الجامع للكتب العشرة ، كتاب المعاملات ، باب النكاح ، 6، ج 16، ص 230

[2] البغدادي ، الاشراف على نكت ، مرجع سابق ، ص 689

[3] البغدادي ، الاشراف على نكت ، مرج نفسه ، ص 690

[4] خالد ابو الفتاح شيل سليمان ، غاية البيان شرح زيد ابن رسلان ، مؤسسة الكتب الثقافية ، بيروت ، لبنان ،ط3، ص 346

فقال النووي : فقال الشافعي وابن أبي ليلى وأحمد واسحاق وغيرهم الاستئذان في البكر مامور به فاذا كان الولي أبا او جدا كان الاستئذان مندوبا إليه ولو زوجها بغير استئذانها صح لكمال شفقته وإن كان غيرهما من الأولياء وحب الاستئذان .[1]

ثالثا : مذهب الحنابلة

1- يجوز لرجل أن يجوز ابنته الصغيرة البكر وهذا لا خلاف فيه وان كرهت وامتنعت شرط ان يزوجها من كفؤ.

2- أما البكر البالغة فعن أحمد رواياتان : له إجبارها على النكاح وتزويجها بغير إذنها كالصغيرة ومن قال بهذا ابن أبي ليلى واسحاق.

الثانية ليس له ذلك واختارها أبو بكر وهو مذهب الاوزاعي والثوري وأبي عبيد وأبي ثور واصحاب الرأي وابن المنذر .

3- اذا زوجها ابوها من غير كفء فنكاحها باطل

4- ليس لغير الأب اجبار كبيرة ولا تزويج صغيرة جدا أو غيره وممن قال بهذا أبو عبيد والثوري .[2]

القائلون بعدم الجواز

أولا :مذهب الحنفية

أ- العاقلة البالغة[1]

[1] خليل شيحا ، صحيح المسلم بشرح النووي ، يحي بن شرف النووي ، دار المعرفة ، بيروت ، لبنان ، 1995م، ج 9، ص 346

[2] ابن قدامة ، المغني ، مرجع سابق ، ، ص 279

يرى الحنفية أنه لايجوز إجبار العاقلة في النكاح لأن هذا يتنافى مع الأدلة السنية كما أنه يتنافى مع الارادة لمن هو عاقل بالغ بقول الموصلي ((ولا اجبار على البكر البالغة في النكاح).[2]

ويقول المرغياني:(ولا يجوز للولي اجبار البكر البالغة على النكاح) .[3]ذلك لأنها حرة مخاطبة بتكاليف الشرع لحمل عقلها بالبلوغ بدليل توجه الخطاب فصارت كالغلام وكالتصرف في المال ومالى ذلك من مسائل .[4]

وعلى هذا يتبين أن الاب والجد لا يملكان انكاح البكر البالغة بغير رضاها .[5] ومن هنا فان السنة ان يقوم الولي غير المستبد بطلب امر البكر قبل النكاح ويذكر لها الزوج الذي تقدم يريد زواجها ى وينبغي ان يذكر لها الزوج بما تعرفه من تدليس ولا تلبس فان سكتت فقد رضيت ولو ضحكت فهو اذن ولو بكت ان كان بغير صوت فهو رضا وإن كان بصوت مرتفع فهو دليل سخط وعدم القبول .[6]

---

[1]– إبراهيم بن أبو الحسني الشنقيطي، حفظ القرأن الكريم، 12 ر. س، ص84– 89.

[2] عبد الله بن محمود الموصلي ، الاختيار لتعديل المختار، دار المعرفة ، بيوت ، لبنان ،19902 م، ط1، ج 1، ص 114

[3] المرغياني ، الهداية شرح بداية المبتدئ ، مرجع سابق ، ص 213

[4] الموصلي ، الاختيار لتعديل المختار ، مرجع سابق ،ص 114

[5] الكساني ، بدائع الصنائع ، مرجع سابق ، ص 504

[6] الموصلي ، الاختيار ،مرجع سابق ، ص 116

يقول المرغياني ((الضحك ادل على الرضا من السكوت بخلاف ما اذا بكت لانه دليل السخط والكراهية وقيل اذا ضحكت كالمستهزئة بما سمعت لايكون رضا واذا ابكت بلا صوت لم يكن ردا))[1]

أما اعتبار السكوت رضا لأن البكر يمنعها حياؤها وقلة تجربتها تستحي النطق بالاذن في النكاح لما فيه من اظهار ورغبتها في الرجال ، فتنسب إلى الوقاحة ، فلو لم يجعل سكوتها إذنا ورضا بالنكاح دلالة و شرط استنطاقها وأنها لاتنطق عادة لفاتت عليها مصالح النكاح مع حاجاتها إلى ذلك وهذا لا يجوز .[2]

هذا في الولي أما لو استأمرها غير الولي فلا بد من القول الصريح منها لأن هذا السكوت في مثل هذه الحالة لم يقع دلالة على الرضا ولو وقع فهو محتمل والاحتفاء بمثله للحالة ولا حاجة في حق غير الأولياء ورسول الولي قائم مقامة.[3]

واستدلو بما يلي :

1- عن أبي هريرة رضي الله عنه – أن رسول لله صلى الله عليه وسلم قال **«لاَ تُنْكَحُ الأَيِّمُ حَتَّى تُسْتَأْمَرَ، وَلاَ تُنْكَحُ البِكْرُ حَتَّى تُسْتَأْذَنَ» قَالُوا: يَا رَسُولَ اللَّهِ، وَكَيْفَ إِذْنُهَا؟ قَالَ: «أَنْ تَسْكُتَ»**[4]

أما بالنسبة للصغيرة والمجنونة فيجوز للولي أن يزوجها ولو جبرا [1]قال الكاشاني ((وأما ولاية الحتم والايجاب والاستبداد فشرط ثبوتها على أصل أصحابنا كون المولى

---

[1] المرغياني ، الهداية ، مرجع سابق ، ص 241

[2] الكاساني ، بدائع الصنائع، مرجع سابق ، ص 506

[3] المرغياني ، الهداية ، مرجع سابق ، ص 214

[4] البخاري، صحيح البخاري كتاب النكاح ،باب لاينكح الاب وغيره البكر والثيب الا برضاها ،ج 7/ 7/ ص 17 ،رقم الحديث 5136)/ مسلم ، صحيح مسلم ، كتاب النكاح باب استئذان الثيب في النكاح بالنطق والبكر بالسكوت، (ج2 /ص 21036 ، رقم الحديث 1419)

عليه صغيرا أو صغيرة أو مجنونا كبيرا أو مجنونة كبيرة ، سواء كانت الصغيرة بكرا أو ثيبا فلا تثبت هذه الولاية على البالغ العاقل ولا على العاقلة البالغة))[2]

واستدلوا على هذا بما يلي:

1- عن عائشة رضي الله عنها قالت **«تَزَوَّجَنِي رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لِسِتٍّ سِنِينَ، وَبَنَى بِي وَأَنَا بِنْتُ تِسْعِ سِنِينَ»**.[3]

2- النكاح يتضمن المصالح وذلك يكون بين المتكافئين والكف لايتفق في كل وقت فمست الحاجة الى اثبات الولاية على الصغار تحصيلا للمصلحة وإعدادا للكف إلى وقت الحاجة والقرابة موجبة للنظر والشفقة فينتظم الجميع .[4]

مذهب الظاهرية

وممن ذهب إلى عدم جواز تزويج الأب ولا غيره المرأة إذا بلغت بكرا كانت أم ثيبا ابن حزم الظاهري حيث قال ((وغذا بلغت البكر والثيب لم يجز للأب ولا لغيره أن يزوجها إلا بإذنها فان وقع فهو مفسوخ ابدا.[5]

---

[1] محمد صبحي حسن حلاق ، حاشية ابن عابدين ،ابن عابدين ، دار احياء التراث العربي ،بيروت ،لبنان،ط1،ج4، ص 127

[2] الكاساني، بدائع الصنائع ، مرجع سبق ، ،ص 504

[3] مسلم ، صحيح مسلم ، كتاب النكاح ، باب تزويج الأب البكر الصغيرة ،(ج2 /ص1083 رقم الحديث 1422)

[4] الموصلي ، الاختيار ،مرجع سابق ، ص 118

[5] ابن حزم الظاهري ،المحلى ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، 2003 م/1434 هـــــــ، ط3، جزء 9، ص 459

المبحث الثاني : تطبيقات شرع من قبلنا في الزكاة والاضاحي

المطلب الاول : حكم الاضحية

ذهب الشافعية وغيرهم ممن يرى أن شرع من قبلنا ليس شرعا لنا إلى عدم وجوب الاضحية لانتقاء مدارك الوجوب فيها.[1]

وذهب بعض من يرى أن شرع من قبلنا شرع لنا إلى أنها واجبة .[2]

لقوله تعالى ((قُلْ إِنَّ صَلَاتِي وَنُسُكِي وَمَحْيَايَ وَمَمَاتِي لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ لَا شَرِيكَ لَهُ وَبِذَلِكَ أُمِرْتُ وَأَنَا أَوَّلُ الْمُسْلِمِينَ)) [3] ويرون ان هذه الاية في ابراهيم عليه السلام والامر في شرعه امر في شرعنا.[4]

فالشافعية اذن والغزالي منهم ، عرف مذهبهم وهو عدم الوجوب والحنابلة رحمهم الله وابن قدامة يرون ان الاضحية سنة مؤكدة [5] وقد نص ابن قدامة ذلك وانتصر له.[6]

له.[6]

وبه يعلم انفاق الأمامين على عدم الوجوب وهذا يتماشى مع ذهب الغزالي

أما ابن قدامة : فيرى ان ماورد من النصوص محمول على الاستحاب [1] وأما استدلال من يرى وجوب بالآية المذكورة فغير مسلم لأنها ليس في شرع من قبلنا.[2]

---

[1] الزنجاني ، تخريج الفروع على الاصول ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، لبنان ، 1402 هـــــ/1982 م، ط4، ص 370

[2] ابن عابدين ،حاشية ابن عابدين ، مرجع سابق ، جزء 6، ص 312

[3] الانعام 162 /163

[4] الزنجاني ، تخريج الفروع على الاصول ، مرجع سابق ، ص 370-371

[5] ابن قدامة ، الشرح الكبير ، مرجع سابق ، جزء 2، ص 297

[6] ابن قدامة ،المغني ، مرجع سابق ، ص 617-618

ثم ليس فيها نص على الوجوب ومافيها من أمر فهو محمول على الاستحباب وهذا هو الصواب إن شاء الله لقوة أدلته.[3]

المطلب الثاني : الخلاف في الأفضل من بهيمة الأنعام في الأضحية.

أجمع الائمة على أن الضحايا تجوز من جميع بهيمة الأنعام وانهالا تجوز بغيرها واختلفو في الافضل منها :

1- ذهب مالك إلى أن الافضل في الضحايا الكباش ثم البقر ثم الابل قال : وندب الضان مطلقا فحله فخصية فانثاه ثم يليه معز كذلك ثم هل يليه يقر كذلك وهو الاظهر – عند ابن رشد- أو ابل خلاف.[4]

2- وذهب الشافعي وأحمد إلى أن الافضل الابل ثم البقر ثم الغنم قال : والابل أحب إلى أن يضحى بها من البقر والبقر احب الي ان يضحى بها من الغنم وكل ما غلا من الغنم وكل ماغلا من الغنم كان أحب إلي مما رخص وكل ماطاب لحمه كان أحب إلي مما خبث لحمه.[5]

وقال ابن قدامة : وافضل الاضاحي البدنة ثم البقرة ثم الشاه .[6]

---

[1] ابن قدامة ، الشرح الكبير ، مرجع سابق ، ص 279-298

[2] ابن الكثير ، تفسير ابن الكثير ،دار ابن حزم ، بيروت ، لبنان ، 1420 هـــــ/2000م ، ط1، ج 2، ص 197

[3] ابن قدامة ، الشرح الكبير ، مرجع سابق ، ص 297

[4] ابن رشد ، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، مرجع سابق ، ج1، ص 416

[5] الشافعي ،الام، مرجع سابق ، ص 189

[6] ابن قدامة ، المغني ، مرجع سابق ، ص 439

3- وأما أبو حنيفة واصحابه فالظاهر من كلام كتب المذهب أنه ينظر في ذلك إلى القيمة واللحم فما كان افضل فهو أولى .

قال : فالمستحب أن يكون أسمنها وأحسنها وأعظمها.[1]

الأدلة

1- حجة مالك : إن للقائلين بافضلية الكباش دليلا آخر وهو ماورد في شرع من قبلنا ، وذلك مافعله إبراهيم عليه السلام من فداء ولده بكبش قال[2] : وقد يمكن أن يكون لاختلافهم سبب اخر وهل :هل الذبح العظيم الذي فدي به إبراهيم سنة باقية إلى اليوم وأنها الأضحية وإن ذلك معنى قوله ﴿وَتَرَكْنَا عَلَيْهِ فِي الْآخِرِينَ﴾[3] فمن ذهب إلى هذا قال : الكباش أفضل ومن رأى ذلك ليست سنة باقية ، لم يكن عنده دليل أن الكباش افضل مع انه قد ثبت ان الرسول صلى الله عليه وسلم ضحى بالأمرين معا .[4]

2- وحجة القائلين بأفضلية الإبل ثم البقر ثم الغنم : القياس على الهدي حيث أن الاضحية قربة بحيوان فوجب ان يكون الافضل فيما الأفضل في الهدايا قال في الأم وقد قال الله تعالى﴿ فَمَا اسْتَيْسَرَ مِنَ الْهَدْيِ ﴾ .[5]

وقال ابن عباس :ما استيسر من الهدى شاة وأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم اصحابه الذين تمتعو بالعمرة إلى الحج أن يذبحوا شاة وكان ذلك أقل مايجيزهم لأنه إذا أجزاه في الدم فأعلاه خير منه.

---

[1] الكاشاني ، بدائع الصناع ، مرجع سابق ، ص 2857

[2] ابن رشد ، بداية المجتهد ونهاية المقتصد ، مرجع سابق ، 1، ص 416

[3] الصافات 108

[4] الامام مالك ، الموطا ،مرجع سابق ، ص 189

[5] البقرة 196

وقال : وَسُئِلَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: أَيُّ الرِّقَابِ أَفْضَلُ؟ فَقَالَ: «أَغْلَاهَا ثَمَنًا، وَأَنْفَسُهَا عِنْدَ أَهْلِهَا» [1]، والعقل مضطر إلى أن يعلم ان كل ما تقربل به الى الله تعالى إذا كان نفيسا – كلما عظمت رؤيته على المتقرب به إلى الله تعالى إذا كان نفيسا كان أعظم لأجره .

وقال ابن قدامة : لأنه ذبح يتقرب به إلى الله فكانت البدنة هي أفضل كالهدى.[2]

ودعم هؤولاء قولهم بعموم قوله صلى الله عليه وسلم : «مَنِ اغْتَسَلَ يَوْمَ الْجُمُعَةِ غُسْلَ الْجَنَابَةِ، ثُمَّ رَاحَ فِي السَّاعَةِ الْأُولَى، فَكَأَنَّمَا قَرَّبَ بَدَنَةً، وَمَنْ رَاحَ فِي السَّاعَةِ الثَّانِيَةِ فَكَأَنَّمَا قَرَّبَ بَقَرَةً، وَمَنْ رَاحَ فِي السَّاعَةِ الثَّالِثَةِ فَكَأَنَّمَا قَرَّبَ كَبْشًا أَقْرَنَ)[3] فكان الواجب حمل هذا على جميع القرب بالحيوان .

وأما الحنيفة فقالو :إنها مطية الآخرة فإنها ومهما كانت المطية أعظم وأسمن كانت على الجواز على الصراط أقدر .[4]

المطلب الثالث :حكم من نذر ذبح ولده او نحره

اختلف الائمة فيمن نذر أن يذبح ولده أو ينحره ماذا يجب عليه

1- ذهب مالك رحمه الله إلى أنه يلزمه الهدي.

---

[1] البخاري ، صحيح البخاري ، كتاب العتق ، باب أي الرقاب أفضل ، (ج3/ص144 ، رقم الحديث2518)

[2] ابن قدامة، المغني ، مرجع سابق ، ج 9، ص 439

[3] مالك بن أنس ، موطأالامام مالك ، دار إحياء التراث العربي ، بيرقت لبنان ، 1406ه / 1985م ، دط ، دس ، باب العمل في غسل يوم الجمعة ، (ج1 /ص101 ، رقم الحديث 01)

[4] الكاشاني، بدائع الصنائع ، مرجع سبق ذكره ، جزء 6، ص 257

قال ابن الرشد قال مالك ينحر جزور فداء له[1] وذكر أنه يلزمه بدنة فإن فقدها لزمه بقرة فان عجز غنها فشاة واحدة .[2]

واشترط لذلك أن يتلفظ بالهدي كان يقول : علي هدي فلان أو يذكر مقام ابراهيم

2- وذهب الحنفية ومحمد من أصحابه إلى أن يلزمه ذبح الشاة قال نذر أن يذبح ولده فعليه شاة.[3]

وفي اشتراط ذكر مقام إبراهيم رواياتان قال ابن عابدين نقلا عن شرح درر البحار أنه يشترط لصحة النذر به في عامة الروايات أن يقول في النذر عند مقام ابراهيم أو بمكة وفي رواية عنه لايشترط .[4]

3- وعن أحمد رواياتان أحداهما : يلزمه كفارة يمين والأخرى يلزمه ذبح كبش

قال ابن قدامة : واختلفت الرواية فيمن حلف بنحر ولده نحو أن يقول أن فعلت كذا قاله علي أن اذبح ولدي أو يقول ولدي نحير أن فعلت كذا أو نذر ذبح ولده مطلقا غير معلق بشرط.

فعن أحمد فعليه كفارة يمين وهذا قياس المذهب لأن هذا نذر معصية أو نذر لجاج وكلاهما يوجب الكفارة .

والرواية الثانية: كفارته ذبح كبش ويطعمه المساكين.[5]

---

[1] ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، مرجع سابق ، ص 413

[2] ابن قدامة ، الشرح الكبير ،مرجع سابق ، ص 172-172

[3] ابن عابدين ، الدار المختار ، مرجع سابق ، ص 379

[4] السيوطي ، فتح القدير ، مرجع سابق ، ص 335

[5] ابن قدامة ، المغني ، مرجع سابق ، ،ص 516

3-وذهب الشافعي وأبو يوسف ونفر من أصحاب أبي حنيفة رحمهم الله إلى أنه لاشيئ عليه

قال : واصل ماتذهب إليه أن النذر ليس بيمين وان من نذر أن يطيع الله عز وجل أطاعه ومن نذر أن يعصي الله لم يعصه ولم يكفر [1] ولا يصح نذر المعصية كالقتل والزنا وشرب الخمر .[2]

4ــوقال ابن العابدين وقال أبو يوسف وزفر لا يصح شيئ من ذلك .

الأدلة :

1- حجة القائلين بلزوم النذر ووجوب الهدي- مالك وأبي حنيفة ومحمد والرواية الثانية عن أحمد العمل بشريعة من قبلنا وذلك ماورد من قصة ابراهيم عليه السلام من امره بذبح ولده ثم بفدائه بذبح كبش وذلك في قوله تعالى ((فَلَمَّا بَلَغَ مَعَهُ السَّعْيَ قَالَ يَا بُنَيَّ إِنِّي أَرَى فِي الْمَنَامِ أَنِّي أَذْبَحُكَ فَانْظُرْ مَاذَا تَرَى قَالَ يَا أَبَتِ افْعَلْ مَا تُؤْمَرُ سَتَجِدُنِي إِنْ شَاءَ اللَّهُ مِنَ الصَّابِرِينَ فَلَمَّا أَسْلَمَا وَتَلَّهُ لِلْجَبِينِ وَنَادَيْنَاهُ أَنْ يَا إِبْرَاهِيمُ قَدْ صَدَّقْتَ الرُّؤْيَا إِنَّا كَذَلِكَ نَجْزِي الْمُحْسِنِينَ إِنَّ هَذَا لَهُوَ الْبَلَاءُ الْمُبِينُ وَفَدَيْنَاهُ بِذِبْحٍ عَظِيمٍ))[3] فقد قص الله تعالى هذه القصة من غير إنكار لها ولا بيان تسع فدل ذلك على أنه شرع لنا.

[1] الشافعي ،الام، مرجع سابق ،جزء 2، ص 227

[2] الشربيني ، مغني المحتاج ، مرجع سابق ، ص 356

[3] سورة الصافات ، الاية 107/102

قال ابن رشد: سبب اختلافهم قصة إبراهيم عليه السلام هل ما تقرب به إبراهيم عليه السلام هو لازم للمسلمين ام ليس لازم؟ فمن رأى أن ذلك شرع خص به ابراهيم قال : لا يلزم النذر ومن رأى أنه لازم لنا قال :النذر لازم.[1]

وقال محتجا لأبي حنيفة لقصة الخليل عليه السلام قال ابن العابدين بيانه قصة الذبيح فان الله تعالى أوجب على الخليل ذبح ولده وأمره بذبح شاة ويكون كذلك في شريعتنا [2].

أما لقوله ((ثُمَّ أَوْحَيْنَا إِلَيْكَ أَنِ اتَّبِعْ مِلَّةَ إِبْرَاهِيمَ حَنِيفًا))[3] او لان شريعته من قبلنا تلزمنا حتلى يثبت النسخ

وقال ابن قدامة محتجا لهذا القول لان نذر ذبح الولد جعل في الشرع كنذر ذبح الشاة بدليل ان الله تعالى امر ابراهيم بذبح ولده وكان امرا بذبح شاه وشرع من قبلنا شرع لنا مالم يثبت نسخه.[4]

والقول بوحوب كبش كذلك استحسان عند الحنفية كما ذكر ابن همام [5]ومن قال لله علي ان اتحر ولدي ففي القياس لاشيئ عليه وفي الاستحسان يلزمه شاة ووجه الاستحسان على مايظهر هو ماذكروه من استدلال بالنص والأثر.

وإنما قال مالك بهدي بعير حملا منه على الواجب في ذلك على الهدي الواجب في شريعتنا كما ذكر ابن رشد.

---

[1] ابن الرشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، مرجع سابق ، ص 413

[2] ابن عابدين ، الدر المختار ،مرجع سابق ، ص 739

[3] النحل 123

[4] ابن قدامة ، المغني ، مرجع سابق ، ص516

[5] السيوطي ، فتح القدير ، مرجع سابق ، ، ص 335

2- حجة القائلين بوجوب كفارة اليمين وهو المذهب عند الحنابلة :قوله صلى الله عليه و **«لَا نَذْرَ فِي مَعْصِيَةٍ، وَكَفَّارَتُهُ كَفَّارَةُ يَمِينٍ»**[1]وذبح الولد معصية.

- إن النذر حكمه حكم اليمين بدليل قوله صلى الله عليه وسلم **«النَّذْرُ يَمِينٌ، وَكَفَّارَتُهُ كَفَّارَةُ يَمِينٍ»**[2]فيكون بمنزلة من حلف ليذبحن ولده ثم حنث فعليه الكفارة.

- إن هذا قول ابن عباس رضي الله عنهما فقد روى مالك [3]عن يحي بن سعيد عن القاسم بن محمد أنه سمعه يقول : أنت إمرأة إلى عبد الله ابن عباد فقالت إني نذرت أن انحر ابني ؟ فقال ابن عباس : لا تنحري ابنك وكفري عن يمينك فقال شيخ عند ابن عباس : وكيف يكون في هذا كفارة ؟ فقال ابن عباس ان الله تعالى قال ((ٱلَّذِينَ يُظَٰهِرُونَ مِنكُم مِّن نِّسَآئِهِم))[4] ثم جعل فيه من الكفارة ماقد رأت .[5]

3- وحجة القائلين أنه لاشيئ عليه –الشافعي وأبو يوسف وزفر- أنه نذر معصية وقد دل الكتاب والسنة على أن من نذر على معصية لا يفي بنذره ولا كفارة عليه قال في الأم [6]وإنما أبطل الله عز وجل النذر في بحيرة ومائية لأنها معصية .

---

[1] ابن ماجة ، تح : محمد فؤاد عبد الباقي ،سنن ابن ماجة ، دار إحياء الكتب العربية ، دط ، دس ، كتاب الكفارات باب النذر في المعصية ،(ج1/ص686 ، رقم الحديث 2125)

[2] الطبراني ، تح : حمدي بن عبد المجيد السلفي ، المعجم الكبير ،مكتبة ابن تيمية ، ط2 ، دس ،باب العين (ج17/ص313 ، رقم الحديث 866)/ ابو يعلي الموصلي ، مسند ابي يعلي الموصلي ، تح : حسين سليم الأسد، مسند عقبة بن عامر الجهني ، دار مأمون للتراث دمشق ،ط1 ، 1404ه / 1984م ،1744، (ج3/ص 283،رقم الحديث 1744)

[3] امام مالك ، الموطا ، مرجع سابق ، ص 476

[4] المجادلة 2

[5] ابن قدامة ،المغني ، مرجع سابق ،جزء9، ص 517

[6] الشافعي ، الام ،مرجع سابق ، جزء2، ص 229

المبحث الثالث " تطبيقات شرع من قبلنا في ابواب متفرقة

المطلب الاول : حكم قتل الرجل بالمراة

اختلف العلماء في القصاص بين الرجل والمرأة.

1- فذهب مالك والشافعي وأبو حنيفة وأصحابه واحمد في صحيح عنه إلى أنه إذا قتل الرجل المرأة عمدا قتل بها ولاشيئ لأولياءه.

قال في الموطا [1]والقصاص أيضا يكون بين الرجال والنساء وقال : فنفس المرأة الحرة بنفس الرجل الحر وجرحها بجرحه.

وقال الشافعي [2] فإذا قتل الرجل المرأة عمدا قتل بها وإذا قتلته قتلت به ولا يؤخذ من المرأة ولا من أوليائها شيئ لرجل ذا قتلت به ولا منها وكذلك النفر يقتلون المرأة والنسوة يقتلن الرجل.

وقال في الهداية : ويقتل الرجل بالمرأة.[3]

وقال الخرقي ويقتل الذكر بالانثى والأنثى بالذكر .[4]

وروي عن عثمان البستي وعطاء أنهما قالا : إذا قتل الرجل بالمرأة كان علي أولياء المرأة نصف الدية وروى مثل هذا عن أحمد وحسن .[5]

---

[1] امام مالك ، موطا ، مرجع سابق ، ص 873

[2] الشافعي ، الام، مرجع سابق ، ص 18

[3] المرغياني ، الهداية ،رجع سابق ، ، ص 258

[4] ابن قدامة ،المغني ، مرجع سابق ، ، ص 296

[5] ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، مرجع سابق ، ص 392

الأدلة:

احتج أكثرهم ممن يرى أن شرع من قبلنا شرع لنا ((وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنفَ بِالْأَنفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ فَمَن تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَّهُ وَمَن لَّمْ يَحْكُم بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ)).[1]

ومن لا يرى منهم أن شرع من قبلنا شرع لنا له استدلالات اخرى فالحاصل : أن ثمرة الخلاف هنا مأخوذة من الإستدلال بالآية السابقة الواردة في شرع من قبلنا .[2]

أما من لايرى القصاص بينهما مطلقا فلهم حجج عقلية مبسوطة في كتب الفروع.[3]

ومن هؤولاء الشافعية والغزالي ممن يرون قتل الرجل بالمرأة ولكنهم لايستدلون بالآية لأنهم يرونا في شرع من قبلنا وهو ليس شرعا عندهم ولهم استدلالات أخرى .[4]

أما ابن قدامة وهو ممن يرى أن شرع من قبلنا شرع لنا فقد ذهب إلى أن الرجل يقتل بالمرأة وجعل من أول أدلته الاية المذكورة أعلاه.[5]

المطلب الثاني : ضمان ماتفسده الدواب المرسلة

اختلف العلماء في ضمان ماتفسده المواشي والدواب المرسلة :

1- ذهب مالك والشافعي وأحمد إلى أن ما افسدته ليلا فهو مضمون على أصحابها ولا ضمان عليهم في مافسدته في النهار .

---

[1] المائدة 47

[2] ابن قدامة ،المغني ،مرجع سابق ، ، ص 679

[3] ابن قدامة ، الشرح الكبير ، مرجع سابق ، ص 161

[4] الشربيني ، مغني المحتاج ، مرجع سابق ، ص 18

[5] السديس ، المسائل الاصولية ، مرجع سابق ، ص 1093

قال ابن رشد: وممن قال بضمان بالليل ولا يضمن بالنهار مالك [1] ،وقال في المنهاج وإن كانت الدابة وحدها فاتلفت زرعا أو غيره نهارا لم يضمن صاحبها أو ليلا ضمن .[2]

وقال الخرقي : وما افسدت البهائم بالليل من الزرع فهو مضمون على أهلها ومافسدت من ذلك نهارا لم يضمنوه ،قال ابن قدامة : يعني إذا لم تكن يد أحد عليها .[3]

2- وذهب أبو حنيفة واصحابه أنه لاضمان على أصحابها مطلقا قال في الهداية ولو أتلفت الدابة فأصابت مالا أو أدميا ليلا أو نهارا لا ضمان على صاحبها .[4]

الأدلة :

1- ذكر ابن رشد أن عمدة مالك والشافعي في هذا الباب شيئان [5]

أ- قوله تعالى ((وَدَاوُودَ وَسُلَيْمَانَ إِذْ يَحْكُمَانِ فِي الْحَرْثِ إِذْ نَفَشَتْ فِيهِ غَنَمُ الْقَوْمِ))[6]

قال والنفث عن أهل اللغة لا يكون إلا بالليل وهذا الاحتجاج على مذهب من يرى أنا مخاطبون بشرع من قبلنا.

ومعلوم أن الشافعي رحمه الله لايرى بهذا الرأي فلايصلح هذا الاستدلال للشافعي وإنما يصلح لمالك فقط لأنه يحتج بشرع من قبلنا كما علم.

---

[1] ابن رشد ،بداية المجتهد ونهاية المقتصد،مرجع سابق ، ص 317/

[2] الشافعي ، بداية المحتاج في شرح المنهاج ، دار المنهاج، جدة ،السعودية ، 1432 هـــ/2011 م، ط1، ج 4، ص 206

[3] ابن قدامة ، المغني ، مرجع سابق ، ص 187

[4] المرغياني ، الهداية ، مرجع سابق ، ص 351

[5] ابن رشد ، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، مرجع سابق ، ص 318

[6] الانبياء 78

ب- الدليل الثاني الذي ذكره ابن رشد معتمدا لهما في هذا الباب هو الحديث المرسل الذي ذكره مالك في الموطا [1]،عن ابن شهاب عن حرام بن سعد بن محيصة ان ناقة لبراء بن عازب دخلت حائط رجل فافسدت فيه فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن على أهل الحوائط محفظها بالنهار وأن ما افسدت المواشي بالليل ضامن على اهلها.[2]

وهذا الحديث هو عمدة الشافعي وأحمد رحمهما الله فيما ذهب إليه على ما ذكرته كتب المذهب .

قال ابن قدامة : ولنا فنكر الحديث ثم قال ابن عبد البر: إن كان هذا مرسلا فهو مشهور حدث به الائمة الثقات وتلقاه فقهاء الحجاز بالقبول .[3]

ودعم الشافعية والحنابلة قولهم هذا: بأن العادة من أهل المواشي ارسالها في النهار لرعي وحفظها ليلا وعادة أهل الحوائط حفظها نهارا دون ليل فإذا ذهبت ليلا دون النهار انعكس الحكم فيضمن مرسلها ما اتلفته نهارا دون الليل اتباعا لمعنى الخبر والعادة.[4]

---

[1] الإمام مالك ، الموطا ، مرجع سابق ، ص 747

[2] البيهقي ، السنن الكبرى ،كتاب السرقة جماع ابواب قطع اليد والرجل في السرقة، باب مايستدل به على ترك تضعيف الغرامة 17289 ،ج 8، ص 484/ دار قطني ، سنن الدارقطني كتاب الحدود والدياب وغيره ، 3319، ج 4، ص 193

[3] ابن قدامة ، المغني ،مرجع سابق ، ص 188

[4] الشربيني ، مغني المحتاج ،مرجع سابق، ص 206

2- وأما أبو حنيفة فحجته في عدم الضمان مطلقا قوله صلى الله عليه وسلم **(جُرْحُ الْعَجْمَاءِ جُبَارٌ)**[1]قال محمد هي المنفلتة[2]

4-وعمدة من رأى الضمان فيما أفسدته ليلا ونهارا شهادة الأصول له وذلك أن

5-إرسالها تعد من المرسل والأصل أن المتعدي عليه الضمان.[3]

المطلب الثالث : حكم العمل بالقرعة

وقد دل على العمل بها في شرع من قبلنا الوارد به شرعنا قوله تعالى ((فَسَاهَمَ فَكَانَ مِنَ الْمُدْحَضِينَ ۝ فَالْتَقَمَهُ الْحُوتُ وَهُوَ مُلِيمٌ))[4]

وقوله تعالى ((وَمَا كُنتَ لَدَيْهِمْ إِذْ يُلْقُونَ أَقْلَامَهُمْ أَيُّهُمْ يَكْفُلُ مَرْيَمَ وَمَا كُنتَ لَدَيْهِمْ إِذْ يَخْتَصِمُونَ))[5]إذا فالقرعة مما ورد به شرعنا استقلالا ووافق ماثبت في الشرائع السابقة كما يدل على العمل به في شرعنا ماجاء عن طريق أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال **«لَوْ يَعْلَمُ النَّاسُ مَا فِي النِّدَاءِ وَالصَّفِّ الأَوَّلِ، ثُمَّ لَمْ يَجِدُوا إِلَّا أَنْ يَسْتَهِمُوا لاَسْتَهَمُوا عَلَيْهِوَلَوْ يَعْلَمُونَ مَا فِي التَّهْجِيرِ لاَسْتَبَقُوا إِلَيْهِ وَلَوْ يَعْلَمُونَ مَا فِي العَتَمَةِ وَالصُّبْحِ لَأَتَوْهُمَا وَلَوْ حَبْوًا»**[6]

---

[1] النسائي ، تح : عبد الفتاح أبو الغدة ، سنن الصغرى للنسائي ،مكتبة المطبوعات الاسلامية ، حلب ، ط2 ، 1406ه / 1985م ، كتاب الزكاة ، باب المعدن ، (ج 5/ص 45،رقم الحديث 2497)

[2] الشوكاني ،فتح القدير ،مرجع سابق ، ج 8، ص 351

[3] ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، مرجع سابق ، ص 318

[4] الصافات 141 /142

[5] ال عمران 44

[6] البخاري ،صحيح البخاري ،كتاب الأذان، باب فضل التهجير إلى الظهر ، ،(ج 1/ص 132،رقم الحديث 654)

قال في نيل الاوطار: عند الحديث بعد أن صححه :هذا نص في اعتبار القرعة شرعا وهو حجة لمالك والشافعي وأحمد والجمهور على أبي حنيفة حيث يقول : القرعة من القمار وحكم الجاهلية ويعتق من كل واحد من العبيد ثلثه ويسعى في باقيه ولايقرع بينهم .[1]

وحديث اخر في اثبات القرعة شرعا عن عائشة رضي الله عنها قالت«**كَانَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ إِذَا أَرَادَ سَفَرًا أَقْرَعَ بَيْنَ نِسَائِهِ، فَأَيَّتُهُنَّ خَرَجَ سَهْمُهَا خَرَجَ بِهَا مَعَهُ**[2]

وقال شيخ الاسلام ابن تيمية: والقرعة يقول بها أهل المدنية ومن وافقهم كاشافعي وأحمد ومن خالفهم من الكوفيس لا يقول بها بل نقل عن بعضهم أنه قال : القرعة قمار وجعلوها من الميسر والفرق بين القرعة والميسر ظاهريين فإن قرعة إنما تكون مع إستواء الحقوق وعدم امكان تعيين واحد عكس الميسر.[3]

---

[1] محمد صبحي بن حسن الحلاق ، الشوكاني ، نبيل الاوطار ،دار ابن الجوزي ،السعودية 1427،ط1،ج6،ص 45

[2] البخاري ، صحيح البخاري كتاب الشهادات ،باب القرعة في المشكلات ،(ج 3/ ص 182، رقم الحديث 2688)

[3] عامر الجزار ،مجموع ىالفتاوى ابن تيمية ،دار الوفاء ،المنصورة ، 1418هـــ/1997م، ط1، ، 20ص 387

خاتمة

الخاتمة:

الحمد لله حمدا كثيرا كما أمر ، و الصلاة و السلام على سيد البشر ، سيدنا محمد و على آله و أصحابه و كل من اقتفى و أثر ، و علينا جميعا و كل من حضر ، و بعد :

لقد أتمننا بفضل الله و توفيقه كتابة هذه الرسالة و البحث فيها بعنوان " شرع من قبلنا و تطبيقاته في الفقه الإسلامي" ، فما كان فيها من خير فمن الله و ما كان فيها من تقصير فمن أنفسنا ، و قد توصلنا من خلالها إلى نتائج و هي كالتالي :

1 ـــــ شرع من قبلنا هو مانقل إلينا من أحكام تلك الشرائع التي كانوا مكلفين بها على أنها شرع الله تعالى .

2 ـــــ اختلف الأصوليون في الاحتجاج بشرع من قبلنا فقد ذهب البعض إلى الاحتجاج

و العمل بشرع من قبلنا في حين ذهب قسم آخر إلى عدم الاحتجاج والعمل بشرع من قبلنا

و ساق كل طرف العديد من الأدلة ليعزز قوله .

3 ـــــ لقد رجح في أن شرع من قبلنا شرع لنا و يحتج به ما لم يرد ناسخ ينسخه .

4ـــــ أثر اختلاف شرع من قبلنا يتدرج في عدة أبواب فقهية من بينها : العبادات و المعاملات النكاح الأضاحي ....

5 ـــــ سجود الشكر و التوبة في قصة داوود عليه السلام هو سنة ثابتة صحيحة كما قرر ابن القيم .

6 ـــــ صيام اليوم العاشر لمحرم (يوم عشوراء) هو يوم الذي نجى الله فيه موسى و قومه و أهلك فيه فرعون و قومه ، فصامه موسى عليه السلام ، ثم ثبت عن النبي صلى الله عليه و سلم صومه هو و اليوم التاسع من محرم .

8 ـ اختلف العلماء في صحة الكفالة بالنفس فعامتهم على جوازها و منعه آخرون ، دليل القائلون بجوازها الخطاب الوارد بشرع من قبلنا فهو وارد على لسان يوسف و هذا استدلال على أصل الكفالة .

9 ـ ما استدل به على صحة البيع الفضولي في شرع من قبلنا الوارد ذكره في شرعنا و ذلك فيما رواه عبد الله بن عمر بن الخطاب رضي الله عنهما في قصة النفر الثلاث .

11 ـ حجة القائلين بالجواز جعل المهر منفعة هم المالكية ، وهو العمل بشرع من قبلنا الوارد في قصة الفتاتين اللواتي يرعين الغنم في قصة موسى عليه السلام .

13 ـ ذهب الشافعية و غيرهم ممن يرى أن شرع من قبلنا ليس شرع من قبلنا إلى عدم وجوب الأضحية لانتقاء مدارك الوجوب فيها .

14 ـ اختلف العلماء في الأفضل من بهيمة الأنعام في الأضحية ، قال ابن قدامة " المستحب أن يكون أسمنها و أحسنها و أعظمها " وقد احتجوا بذلك ابراهيم عليه السلام .

15 ـ اختلف لأئمة في يذبح ولده أو ينحره ماذا يجب عليه و حجته في ذلك قصة الخليل عليه السلام مع ابنه الذبيح .

17 ـــــــ في قصة داوود و سليمان مع غنم القوم ذكر ابن رشد معتمدا في هذا الباب ما تفسده الدواب المرسلة .

18 ـــ القرعة بما ورد به شرعنا استقلالا ووافق ما ثبت في الشرائع السابقة ، كما يدل العمل به في قصة كل من يونس عليه السلام و كفالة مريم .

قائمة الفهارس العامة

- فهرسة الآيات
- فهرسة الأحاديث
- فهرسة الأعلام
- فهرسة المصادر والمراجع
- فهرسة الموضوعات

فهرسة الآيات

الرقم	طرف الآية	رقم الآية	اسم السورة	الصفحة
01	وَمَنْ يَرْغَبُ عَنْ مِلَّةِ إِبْرَاهِيمَ إِلَّا مَنْ سَفِهَ نَفْسَهُ	130	البقرة	15
02	اأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الصِّيَامُ كَمَا كُتِبَ عَلَى الَّذِينَ مِنْ قَبْلِكُمْ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ	183	البقرة	04
03	فما استبشر من الهدى	196	البقرة	57
04	وعلى المولود له رزقهن)) وكسوتهن بالمعروف	233	البقرة	
05	وَمَا كُنتَ لَدَيْهِمْ إِذْ يُلْقُونَ أَقْلَامَهُمْ أَيُّهُمْ يَكْفُلُ مَرْيَمَ وَمَا كُنتَ لَدَيْهِمْ إِذْ يَخْتَصِمُونَ	44	آل عمران	67
06	إِنَّ أَوْلَى النَّاسِ بِإِبْرَاهِيمَ لَلَّذِينَ اتَّبَعُوهُ وَهَذَا النَّبِيُّ	68	آل عمران	07
07	وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ	45	المائدة	21
08	لِكُلٍّ جَعَلْنَا مِنْكُمْ شِرْعَةً وَمِنْهَاجًا	48	المائدة	02
09	فَبِهُدَىٰهُمُ ٱقْتَدِهْ	90	الأنعام	13
10	وَعَلَى ٱلَّذِينَ هَادُواْ حَرَّمْنَا كُلَّ ذِي ظُفُرٍ	146	الأنعام	05
11	قُلْ إِنِّ صَلَاتِي وَنُسُكِي وَمَحْيَايَ وَمَمَاتِي لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ	162	الأنعام	55
12	قَالَ لَنْ أُرْسِلَهُ مَعَكُمْ حَتَّى تُؤْتُونِ مَوْثِقًا	66	يوسف	21
13	وَلِمَنْ جَاءَ بِهِ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ	72	يوسف	21
14	مَعَاذَ اللَّهِ أَن نَّأْخُذَ إِلَّا مَن وَجَدْنَا	79	يوسف	33
15	ثُمَّ أَوْحَيْنَا إِلَيْكَ أَنِ اتَّبِعْ مِلَّةَ إِبْرَاهِيمَ حَنِيفًا	123	النحل	61
16	أَمْ حَسِبْتَ أَنَّ أَصْحَابَ الْكَهْفِ	09	الكهف	34
17	"وَأَقِمِ الصَّلَاةَ لِذِكْرِي	14	طه	14

18	وَدَاوُودَ وَسُلَيْمَانَ إِذْ يَحْكُمَانِ	78	الأنبياء	66
19	إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أَنْكِحَكَ إِحْدَى ابْنَتَيَّ	27	القصص	22
20	قَالَ يَا بُنَيِّ إِنِّي أَرَى فِي الْمَنَامِ أَنِّي أَذْبَحُكَ	102	الصافات	60
21	وتركنا عليه في الاخرين	108	الصافات	57
22	فَسَاهَمَ فَكَانَ مِنَ الْمُدْحَضِينَ ۝ فَالْتَقَمَهُ الْحُوتُ وَهُوَ مُلِيمٌ	141 142	الصافات	67
23	وَظَنَّ دَاوُودُ أَنَّمَا فَتَنَّاهُ	24	ص	25
24	شَرَعَ لَكُمْ مِنَ الدِّينِ مَا وَصَّى	13	الشورى	07
25	ثُمَّ جَعَلْنَاكَ عَلَى شَرِيعَةٍ مِنَ الْأَمْرِ	18	الجاثية	03
26	وَنَبِّئْهُمْ أَنَّ الْمَاءَ قِسْمَةٌ بَيْنَهُمْ	28	القمر	21
27	((الذين يظاهرون من نسائهم	02	المجادلة	62
28	فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ	06	الطلاق	46

فهرسة الآحاديث

الرقم	طرف الحديث	الراوي	الصفحة
01	" إن جبريل اتاني و بشرني ... "	البخاري في صحيحه	25
02	"صلى عليك صليت عليه ..."	البيهقي في سننه	25
03	" كان إذا جاء أمرا يسر به ... "	الدار قطني في سننه	26
04	"أنا أحق بموسى منكم فصامه ... "	البخاري في صحيحه	26
05	" كان يوم عاشوراء يوم ... "	البخاري في صحيحه	27
06	"لئن بقيت إلى قابل ... "	البزار في سننه	27
07	أحتسب عللى الله ... "	المسلم في صحيحه	27
08	"هذا يوم عاشوراء ... "	البخاري في صحيحه	27
09	" لا أصمن التاسع ... "	المسلم في صحيحه	27
10	" أنه رقى رجل بالفاتحة ... "	البخاري في صحيحه	28
11	" الزعيم غارم "	ابن ماجه في سننه	32
12	" بينما ثلاثة نفر ممن كان قبلكم ... "	البخاري في صحيحه	34
13	" لا تبع ما ليس لك "	أبو داوود في سننه	35
14	"فكان لو اشترى ترابا لربح فيه ... "	بخاري في صحيحه	35
15	"أدوا العلائق ... "	الدار قطني في سننه	46
16	"تستأمر اليتيمة ... "	أبو داوود في سننه	49
17	" لا تنكح الأيم حتى تستأمر ... "	البخاري في صحيحه	53
18	" تزوجني رسول الله لست سنين ... "	المسلم في صحيحه	54
19	" أي الرقاب أفضل ... "	البخاري في صحيحه	58
20	" من اغتسل يوم الجمعة ... "	مسلم في صحيحه	58
21	" لا تذر في معصية ... "	ابن ماجه في سننه	62
22	" من نذر أن يطع الله ... "	البخاري في صحيحه	62
24	" جرح العجماء جبار ... "	النسائي في سننه	66

25	"لو يعلم الناس ما في النداء ... "	البخاري في صحيحه	66
26	" أقرع بين أزواجه ... "	البخاري في صحيحه	67
27	" من نسي صلاة ، او نام عنها ... "	المسلم في صحيحه	16
28	" أعطيت خمسا لم يعطه أحدا ... "	البخاري في صحيحه	17
29	" بعث معذا إلى اليمن ... "	البخاري في صحيحه	17

الرقم	اسم الشهرة	الاسم و النسب	الصفحة
01	**ابن رجب**	عبد الرحمان ابن رجب ابن السلامي البغدادي	07
02	**ابن رشد**	محمد بن أحمد ابن الرشد ، أبو الوليد	29
03	**ابن الصائغ**	محمد بن حسن بن أبي بكر الحذامي	04
04	**ابن العابدبن**	محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي	44
05	**ابن فارس**	أبو حسن أحمد بن فارس زكريا قزويني المالكي	03
06	**ابن قدامة**	محمد بن عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي الحنبلي	31
07	**ابن الكثير**	عمرو بن عبد الله بن زاذان بن فيروزان بن هرمز	25
08	**البيضاوي**	أبو فتح عبد الله بن محمد بن البيضاوي	07
09	**داوود الظاهري**	أبو بكر بن أحمد بن أبي خيثمة داوود الظاهري	32
10	**الخرقي**	أبوقاسم عمر بن حسين بن عبد الله البغدادي الخرقي الحنبلي	31
11	**الغزالي**	أبو حامد بن محمد بن أحمد الطوسي	11
12	**القرافي**	أحمد بن إدريس عبد الرحمان أبو عباس	11
13	**القشيري**	أبو السعد عبد الله ابن الشيخ أبي قاسم	09
14	**المرداوي**	علي بن سليمان بن أحمد المرداوي	04

قائمة المصادر والمراجع:

ـــــــ القرآن الكريم برواية ورش عن نافع.

كتب الحديث

1ـ البخاري ، **صحيح الإمام البخاري** ، أبو عبد الله محمد بن اسماعيل بن ابراهيم البخاري ، تح: محمد زهير بن ناصر الناصر ، دار طوق النجاة ، ط1 ، 1422ه

2 ـــ مسلم ، **صحيح مسلم** ، مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري ، تح: محمد فؤاد عبد الباقي ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، دط ، دس

3ـــــ ابن الحجر العسقلاني ، **فتح الباري شرح صحيح البخاري** ، المكتبة السلفية ، الرياض ، ط1 ، دس

4 ـــ ابن ماجه ، تح : فؤاد عبد الباقي ،**سنن ابن ماجه** ، دار احياء الكتب العربية ، الرياض ، دط ، دس

5 ـــ البيهقي ، تح : محمد عبد القادر عطاء، **سنن الكبرى** ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان 1420ه / 2003م ، ط3

6 ـــ دار القطني ، تح : عادل أحمد عبد الموجود، **سنن دار القطني** ، ، دار المعرفة ، بيروت ، لبنان ، 1422ه / 2001م ، ط1

7 ـــ أبو داوود ، ، أبو داوود سليمان بن الأشعث بن اسحاق بن بشيرين بن شددين عمرو الأزدي السجستاني ، تح : محمد محي الدين عبد الحميد ، **سنن ابي داوود** ،المكتبة العصرية صيدا ، بيروت ، دط ، دس

8 ـــ النسائي ، **السنن الكبرى للنسائي** ، دار المعرفة بيروت ، دط ، 1379ه

9 ـــ النسائي ، سنن الصغرى للنسائي ، تح : عبد الفتاح أبو غدة ، مكتبة المطبوعات الإسلامية ، حلب ، ط2 ، 1406ه / 1985

10 ـــــ الإمام المالك ، **الموطأ** ، محمد فؤاد عبد الباقي ، دار التراث العربي ، دط ، 1406ه / 1985م

11 ــ البغوي ، كتاب شرح السنة ، تح : شعيب الأرنوط ، الكتب الإسلامية بيروت ، ط2 ، 1403ه / 1983م

12 ـــ أحمد ابن حنبل ، مسند الإمام أحمد، تح : عادل مرشد ، مؤسسة الرسالة ، ط1 ، 1421ه / 2010م

كتب التفاسير

13ـــــ القطبي ، **الجامع لأحكام القرآن** ، عبد الله بن محسن التركي ، مؤسسة الرسالة ، بيروت لبنان ، 1427ه / 2006م ، ط1

14 ـــ ابن كثير ، **تفسير ابن كثير** ، دار ابن الحزم ، بيروت ، لبنان ، 1420ه / 2000م ، ط1

كتب الفقه

15ـــــ الدردير ، **الشرح الكبير** ، دار الفكر ، دط ، دس

16ـــ الشافعي ، **الأم** ، دار الوفاء ، المنصورة ، 1422ه / 2001 م ، ط1

17ـــ ابن قدامة ، **المغني** ، دار العالم الكتاب ، الرياض ، 1406ه / 1986م ، ط1

18ـــ ابن الرشد ، **بداية المجتهد و نهاية المقتصد** ، مكتبة ابن تيمية ، القاهرة ، 1415ه / 1994 م / ط1

19ـــــ ابن الجزي ، **القوانين الفقهية** ، دار ابن الحزم ، بيروت ، لبنان ، 1434ه / 2013 م ، ط1

20ـــ علاء الدين الكساني ، **بدائع النصائع في ترتيب الشرائع** ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، 1424 ه /2003 م، ط2

21ـــ علي ابن أبي المرغناني ، **الهداية و شروحها** ، إدارة القرآن و العلوم الإسلامية ، بكستان ، 1814 ه ، ط 1

22ـــ الحصفكي ، **الدر المختار** ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، 1423 ه / 2002م ، ط1

23ـــ محمد بن بدر المدين ، **بداية المحتاج في شرح المنهاج** ، تح : أنور الدعشاني ، دار المنهاج ، بيروت ، 1432ه / 2011م ، ط1

24ـــــ الشربيني ، **مغني المحتاج** ، دار المعرفة ، بيروت ، لبنان ، 1418 ه / 1979 م ، ط1

25ـــــ وهبة الزحيلي ، **فقه الإسلامي و أدلته** ، دار الفكر ، دمشق ،سوريا ، 1404 ه / 1984 م

26ـــــ السيوطي ، **الفتح الكبير في ضم الزيادة إلى الجامع الصغير** ، دار الكتاب العربي ، بيروت ، لبنان ، 1351ه / 1932م ، دط

27ـــ أحمد الدسوقي ، **حاشية الدسوقي** ، دار إحياء الكتب العربية ، بيروت ، لبنان ، دط ، دس

28 ـــــ السرخسي ، **المبسوط** ، دار المعرفة ، بيروت ، 1409 ه / 1989م ، ط1

29 ـــ الصنعاني ، **سبل السلام** ، مكتبة المعارف ، الرياض ، 1427ه / 2006م ، ط1

30ـــ الشيرازي ، **المهذب** ، دار القلم دمشق ، 1412ه / 1992م ، ط1

31ـــــ المرغناني ، **الهداية شرح بداية المبتدأ** ، إدارة القرآن ، و العلوم الإسلامية ، باكستان ، 1417ه ، ط1

31ـــــ ابن العابدين **رد المحتار على الدر المختار** ، عالم الكتب ، الرياض ، 1423ه / 2003م ، دط

32ـــــ حبيب ابن الظاهر عبد الوهاب البغدادي ، **الإشراف على نكت مسائل الخلاف** ، دار ابن الحزم بيروت ، لبنان ، 1999م ، ط 1

33 ـــــ خالد أبو الفتاح شيل سليمان ، **غاية البيان** ، شرح زيد ابن رسلان ، مؤسسة الكتب الثقافية ، بيروت ، لبنان ، ط3 ، دس

34 ـــــابن عابدين ، **حاشية ابن عابدين** ، تح : محمد الصبحي حسن حلاق ، دار التراق العربي ، بيروت ، لبنان ، دس ، ط1

35 ـــــ ابن حزم الظاهري ، **المحلى** ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، 1434ه/2003 ،ط3

36 ـــــ الشافعي ، **بداية المحتاج في شرح المنهاج** ، دار المنهاج ، الجدة ، السعودية ، 1432ه/ 2001م ، ط1

37 ـــــ الشوكاني ، **نيل الأوطار** ، دار ابن الجوزي ، السعودية ، 1427ه ، ط1

كتب الأصول

38 ـــــ عبد الرحمان السديس ، **المسائل الأصولية المتعلقة بالأدلة الشرعية** ، مكتبة الرشد ، الرياض ، 1426ه / 2005 م ، ط1

39 ـــــ مصطفى ديب الباغا ، **أثر الأدلة المختلف فيها في الفقه الإسلامي** ، دار الإمام البخاري ، دمشق ، دط ، دس

40ـــــ منصور بن يونس البهوتي ، كشاف القناع عن متن الإقناع ، عالم الكتب ، بيروت ، 1403ه / 1983 م ، ط1

41ـــــ البغدادي ، **مجمع الضمانات** ، دار السلام ، القاهرة ، مصر ، 1420ه / 1999م ، ط1

42 ـــــ عبد الله بن محمود الموصلي ، **الإختيار لتعديل المختار** ، دار المعرفة ، بيروت ، لبنان ، 1992 م ، ط1

42 ـــــ الزنجاني ، **تخريج الفروع عن الأصول** ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، لبنان ، 1402ه / 1982م ، ط4

43 ـــــ إسماعيل محمد علي عبد الرحمان ، **غاية الوصول إلى علم الأصول** ، مكتبة الرحمة المهداة بمصر ، ط 1، 1436هـ / 2015م

44 ـــــ أحمد بن مصطفى المراغي بك ، **الوجيز في أصول الفقه** ، مطبعة الخليج ، الإمارات ، ط4، 1356هـ / 1937م

45 ـــــ عياض بن نامي بن السلمي ، **أصول الفقه الذي لا يتسع الفقيه جهله** ، دار التدمرية ـ الرياض ـ ط 1، 1426هـ / 2005م

46 ـــــ إبن اللحام ، **شرح المختصر في أصول الفقه** ، دار كنوز إشبيليا ، الطبعة الاولى 1428هـ / 2008م

47 ـــــ وهبة الزحيلي ، **أصول الفقه الاسلامي** ، دار الفكر ، ط1 1406هـ / 1986م

48 ـــــ محمد بن علي الشوكاني ، تح: أبي حفص سامي بن العربي الأشري، **ارشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول** ، دار الفضيلة ، ط 1 ، 1421هـ / 2000م

49 ـــــ علي بن محمد الآمدي ، **الإحكام في أصول الأحكام** ، دط ، دس

50ـــــ أبو الحامد الغزالي ، تحقيق : محمد عبد السلام عبد الشافي ، **المستصفى في أصول الفقه** ، دار الكتب العلمية ، ط 1، 1413هـ/ 1993م

51 ـــــ القرافي ، تح:عبد الرؤوف سعد ، **شرح تنقيح الفصول** ، شركة الطباعة الفنية المتحدة ، ط 1 1493هـ / 1983م

52 ـــــ مصطفى سعيد الخن ، **الكافي الوافي في أصول الفقه الإسلامي** ، مؤسسة الرسالة ، بيروت لبنان ط 1 ،1421هـ / 2000م ،

53 ـــــ ابراهيم العلوان ،**الأدلة الشرعية دراسة أصولية** ، دط ، دس

54 ـــــ وخليفة با بكر الحسن ،**الأدلة المختلف فيها عند الاصليين** ، مكتبة الوهبة ، ط 1 ، 1408هـ / 1987م

55 ـــ عبد الفتاح محمد أبو العينين ، **مصادر الفقه الاسلامي** ، مكتبة كنوز المعرفة ، ط1 ، 1433هـ / 2012م

56 ـــ القاضي أبو يعلى محمد بن حسين بن محمد بن خلف بن فراء ، تح : أحمد بن حسن بن سير المباركي ، **العدة في أصول الفقه** ، دون نشر ، ط2 1410هـ / 1990م

57 ـــ علاء الدين المرداوي ، تح : عبد الرحمان الجبري ، عوض القرني ، أحمد السراح ، **التحبير في شرح التحرير في أصول الفقه** ، مكتبة النشر ـــ السعودية الرياض ، ط1، 1421هـ / 2000م

58 ـــ عبذ الكريم بن النملة،**المهذب في علم أصول الفقه**، مكتبة الرشد ،الرياض، ط1،ـ 1420هـ /1999م

كتب الطبقات و التراجم :

59 ـــ الذهبي ، **سير الأعلام النبلاء** ، دار الحديث ، القاهرة ، دط ، 1427ه / 2006م

60 ـــ الزركلي الدمشقي ، **الأعلام** ، دار العلم للملايين ، بيروت ، لبنان ، دط ، 1423ه / 2002م

كتب المعاجم

61 ـــ أحمد بن فارس الرازي ، تح ـــــ عبد السلام محمد هارون ، معجم **مقاييس اللغة** ، دار الفكر 1399هـ/1979م ، ، دط ، دس

62 ـــ علي بن محمد الجرجاني ، تح ـــ ضبطه و صححه جماعة من العلماء بإشراف الناشر ، كتاب التعريفات ، دار الكتب العلمية بيروت ، لبنان ، ط 1 ، 1403هـ / 1982م

63 ــ زين الدين الرازي ، تح : يوسف الشيخ محمد ، **مختار الصحاح** ، المكتبة العصرية ـــــ الدار النموذجية ، بيروت ـــصيدا ، ط 5، 1420ه /1999

64 ـــ محمد بن حسن المعروف بابن الصائغ ، تح ـــــ إبراهيم بن سالم الصاعدي ، **اللمحة في شرح الملحة** ،الناشر عمادة البحث العلمي بالجامعة الاسلامية ، المدينة المنورة ، المملكة العربية السعودية ، ط1، 1424هـــ / 2004م

الموسوعات والمجاميع

65 ـــ ابن تيمية ، **مجموع الفتاوى** ، تح : عابد الجسار ، دار الوفاء المنصورة ، 1418ه / 1997 ، ط1

66 ـــ موسوعة الفقهية الكويتية ، وزارة الأوقاف و الشؤون الدينية ، الكويت ، 1404ه /1983م،ط2

المواضيع	الصفحة
مقدمة	أ
الفصل الأول : حقيقة شرع من قبلنا	1
المبحث الأول : تعريف شرعمن قبلنا و أنواعه	3
المطلب الأول : تعريف شرع من قبلنا لغة	3
المطلب الثاني : تعريف شرع من قبلنا اصطلاحا	4
المطلب الثالث : أنواع شرع من قبلنا	5
المبحث الثاني : الخلاف في تعبد النبي بشرع من قبلنا قبل البعثة	7
المطلب الأول : القائلين بتعبد النبي قبل البعثة و أدلتهم	7
المطلب الثاني : القائلين بنفي تعبد النبي قبل البعثة و أدلتهم	9
المطلب الثالث : الترجيح	10
المبحث الثالث : الخلاف في تعبد النبي بشرع من قبلنا بعد البعثة	12
المطلب الأول : تحرير موضع النزاع	12
المطلب الثاني : القائلين بتعبد النبي بعد البعثة و أدلتهم	13
المطلب الثالث : القائلين بنفي تعبد النبي بعد البعثة و أدلتهم	16
المطلب الرابع : الراجح	21
الفصل الثاني :تطبيقات شرع من قبلنا في العبادات و المعاملات	25
المبحث الأول : تطبيقات شرع من قبلنا في العبادات	25
المطلب الأول : سسجود الشكر و نحوه	25
المطلب الثاني : صيلم يوم عاشوراء.....	26
المبحث الثاني : تطبيقات شرع من قبلنا في المعاملات	28
المطلب الأول : حكم الجعالة	28
المطلب الثاني : حكم الكفالة	31
المطلب الثالث : حكم بيع الفضولي وشراءه	33
المطلب الرابع : حكم الكفالة	36
الفصل الثالث : تطبيقات شرع من قبلنا في باب النكاح والأضاحي و أبواب متفرقة .	41
المبحث الأول : تطبيقات شرع من قبلنا في النكاح	41
المطلب الأول : حكم جعل المهر منفعة	43

المطلب الثاني : حكم إجبار البكر..... ...	48
المبحث الثاني : تطبيقات شرع من قبلنا في الزكاة و الأضاحي	55
المطلب الأول : حكم الأضحية	55
المطلب الثاني : الخلاف في الافضل من بهيمة الأنعام في الأضحية	56
المطلب الثالث : حكم من نذر ذبح ولده أو نحره	58
المبحث الثالث : تطبيقات شرع من قبلنا في أبواب متفرقة	63
المطلب الأول :حكم قتل الرجل بالمرأة	63
المطلب الثاني : ضمان ما تفسده الدوابالمرسلة	65
المطلب الثالث : حكم العمل بالقرعة	67
الخاتمة	69
فهرس الآيات	73
فهرس الأحاديث.....	75
فهرس الأعلام	77
فهرس المصادر و المراجع	78
فهرس الموضوعات	85
ملخص الرسالة باللغتين	88

الحمد لله رب العالمين الرحمان الرحيم والصلاة والسلام على أشرف المرسلين ، سيدنا و نبينا و مولانا محمد المصطفى الكريم ، وعلى آله وصحبه و التابعين ، وبعد :

تناولت هذه الرسالة موضوع " شرع من قبلنا و تطبيقاته في الفقه الإسلامي" قمنا بايضاح حقيقة شرع من قبنا و حجيته ثم تطرقنا في الجزء التطبيقي الى أثر اختلاف الفقهاء على الأبواب الفقهية من بينها باب العبادات و المعاملات والنكاح و الاضاحي و أبواب متفرقة من أجل التقريب و التسهيل لطالب العلم.

Abstract

In the name of of Allah the Merciful

Praise be to God, Lord of the Worlds, Most Merciful, Most Merciful, and prayers and peace be upon the most honorable of the Messengers, our master, our Prophet and our Master, Muhammad, the Noble Prophet, and upon his family, companions, and followers, and after:

This thesis dealt with the topic of "Shariah from us and its applications in Islamic jurisprudence." Facilitating the student.[1]

[1] Tradition by Google-translate

Abstract

Ministry of Higher Education and Scientific Research

Ammar Telji University of Laghouat

College of Humanities, Islamic Sciences and Civilization

Department of Islamic Sciences

Title

Legislated by us and its applications in Islamic jurisprudence

A note for obtaining a master's degree in Islamic sciences

Specialization: Comparative Jurisprudence and its Origins

Preparing the two students:

- ✓ Cherfaoui ahlam
- ✓ Bagua fatna

Supervisor Elottri Benazouz

College year 2021/2020

Abstract

Ministry of Higher Education and Scientific Research

Ammar Telji University of Laghouat

College of Humanities, Islamic Sciences and Civilization

Department of Islamic Sciences

Title

Legislated by us and its applications in Islamic jurisprudence

A note for obtaining a master's degree in Islamic sciences

Specialization: Comparative Jurisprudence and its Origins

Preparing the two students:

- ✓ Cherfaoui ahlam
- ✓ Bagua fatna

Supervisor Elottri Benazouz

Enterprise	Adjective	Professor's name
Department of Islamic Sciences - Ammar Thilji – University, Laghouat		
Department of Islamic Sciences - Ammar Thilji – University, Laghouat		العطري بن عزوز
Department of Islamic Sciences - Ammar Thilji – University, Laghouat		

College year 2021/2020