الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالـــي

جامعة الامير عبد القادر

عنـــوان الرسالـــة

ثبات الأحكام الشرعية وتغيرها

بحث مقدم من الطالب : سعيد فكرة
لنيل شهادة الماجستير في الشريعة الاسلامية

تحت اشراف الدكتور :
غازي عنايـــة

السنة الجامعية - 1991 - 1992

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

المقدمة

إن الحمد لله نحمده ونستعينه ونستهديه ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا من يهده الله فهو المهتدي ومن يضلل فلن تجد له وليا مرشدا .

وأشهد أن لا إله إلا الله وأن محمدا رسول الله .

وبعد :

فإن موضوع الثبات والتغير يعد من الخصائص المميزة للمنهج الإسلامي ، عن بقية المناهج ، بل هو الخصيصة البارزة لرسالة الإسلام والتي لا توجد في شريعة سماوية سابقة ولا وضعية .

فالشريعة السماوية قبل الإسلام يغلب عليها جانب الثبات لأنها كانت مرحلية في زمن خاص ولقوم مخصوصين ، فلم تكن بحاجة الى الجانب الثاني المتمثل في القابلية للتغير ومواءمة الظروف المستقبلية وأما الشرائع الوضعية - عادة - يغلب عليها جانب القابلية للتغير المطلق ولهذا نراها في تغير دائم بدون إستثناء في أي جانب من جوانب الحياة بل حتى في مواثيقها ودساتيرها .

أما الإسلام الذي ختم الله به الرسالات السماوية فقد ميزه الله تعالى بأن جمع فيه عنصر الثبات وعنصر التغير معا وهذا يعد من روائع الأعجاز في هذا الدين ، حتى يساير في تشريعاته الزمن ومتطوراته ويكون بذلك صالحا لكل زمان ومكان .

إن أحكام الشريعة الإسلامية ليست جميعها ثابتة حتى تصاب الحياة بالجمود والركود وليست كل قواعدها مرنة فتصاب الحياة بالتميع والإنحلال ولكن أحكام الشريعة مصوغة في توازن محكم ودقيق فجانب منها ثابت لأنه الأصل والمعتمد الذي يكفل ويحقق مصالح العباد .

وجانب آخر قابل للتطور والتغير فلا تصاب الحياة بالعقم ويكون في ذلك حرج وضيق على العباد .

وهذه ميزة الدين الإسلامي عن غيره من الأديان السماوية والمذاهب الوضعية التي تجنح تارة الى اليمين وتارة الى اليسار .

إن هذا الموضوع فيما نرى يعد من المواضيع الإسلامية الهامة خاصة في هذا العصر الذي يتمخض في كل يوم - بل في كل لحظة - عن الجديد الذي يحتاج الى حكم الشرع فيه .

أسباب اختيار الموضوع :

1 - إننا نعيش اليوم بين صنفين من الباحثين، صنف يبرز جانب الثبات والخلود وكأنه أمام صخرة صلدة.وصنف آخر يبرز جانب المرونة - القابلية للتغير - في أحكام الإسلام بلا حدود وقيود وهذا هو عيب كثير من البشر عندما ينظرون الى القضايا من جانب واحد ويهملون الجانب الثاني رغم ماله من أهمية قصوى ، فيضيعون بين إفراط وتفريط .

وقليل هم الذين سلموا من غلو المفرطين وتقصير المفرّطين .

مثل هذا الموضوع الخطير يحتاج من الباحثين والكاتبين الى إعادة عرضه وطرحه بأسلوب

العصر الحديث ، فإنه لا يكفي النظر فيما أنفه القدامى في عصورهم الماضية ، لأنهم ألفوا لعصرهم وبأسلوب عصرهم ولكل عصر لغة ولكل مقام مقال « وما أرسلنا من رسول الا بلسان قومه ليبين لهم »[1] .

2 – هناك أمور جدت في عصرنا لم يقف عليها فقهاؤنا القدامى وهي تحتاج الى إصدار حكم في شأنها ، يريح الناس من البلبلة ويرد عن الأسئلة الحائرة المتداولة بين جمهور المسلمين .

ومن الأمثلة على ذلك :

(أ) **جانب السياسة الشرعية** : على الرغم من أن العلماء القدامى قد أجابوا عن كثير من الأحكام المتعلقة بنظام الحكم ، لكنهم أغفلوا بحث مسألة قواعد هذا النظام ، وذلك لأنهم كانوا يعيشون في ظل الإسلام فعلا . بل إنه أدخلت في الأحكام الشرعية أفكار جد خطيرة كجعل الديموقراطية حكما من أحكام الشريعة [2] والنص على أن السيادة للشعب [3] وماشابه ذلك بحجة السياسة الشرعية .

(ب) **وفي الجانب الإقتصادي** حدثت أمور وعلاقات جديدة مثل المعاملات الربوية وشركاتالإستثمار والتأمين وصناديق الإدخار والكثير من البيوع المتعلقة بالصفقات قبل إنتاج المبيعات ...الخ .

(جـ) **وفي جانب العلم والتكنولوجيا** : من أبحاث الجنين وما يتعلق به ونقل الأعضاء ... الخ . وقل مثل هذا في كل مجال فكان لابد من إعادة غربلة ما دخل من أحكام غير إسلامية في الفكر الإسلامي وإبعاد ذلك كله ، وإنزال حكم الله تعالى فيه .

ولهذه الأسباب حاولت البحث في هذا الموضوع ، مع أن ما كتبه المعاصرون لا غناء فيه البتة ، بل إن الكتابة في مثل هذا وإن كانت قليلة ، فإن فيها النفع العميم إن شاء الله تعالى .

ولقد لمست أنّ تَتَبُّعْ كل قضية تثيرها هذه الدراسة يعني تحول هذا البحث الى مجموعة أسفار وهذا ما يضيق به الجهد ولا تعين عليه قلة البضاعة ، فحرصت أن أقدم الفائدة بالتفصيل غير الممل والإيجاز غير المخل والله من وراء القصد .

أهداف البحث

إن مهمة هذا البحث هي محاولة الوفاء بالمقاصد الآتية :

1- تجميع ما تبعثر عن الموضوع في المصادر الأصلية بين كتب المعاجم اللغوية والتفسير

---

(1) إبراهيم 4 .

(2) ومن الذين قالوا بهذا ، الدكتور طعيمة الجرف في كتابه نظرية الدولة ص 371 . وما بعدها وغيره .
أنظر في ذلك قواعد نظام الحكم في الإسلام د . محمود الخالدي 38 ، 39 .

(3) نفس المرجع

والحديث وكتب الفقه وأصوله في مختلف المذاهب ، وكتب السياسة الشرعية ، وغيرها من الدراسات الإسلامية المعاصرة وعرضه عرضا جديدا يعين على تصور الإسلام فيه .

2 - محاولة تمحيص ما ورد في الموضوع من أقوال كثيرة بغية الوصول الى أرجح الأراء وفق الأدلة الشرعية وعلى ضوء مصلحة الناس وحاجتهم في هذا العصر ، قدر الإستطاعة .

3 - محاولة تجلية حقيقة الموضوع وقيمته ومجالاته وعلاقاته بالأدلة الشرعية « الكتاب والسنة والإجماع والمصالح المرسلة والعرف » وعلاقته بالقواعد الفقهية . والفتوى والاجتهاد .

4 - محاولة جمع بعض الفتاوي العصرية التي لها علاقة بصلب الموضوع .

منهج البحث وخطته

يمكن تحديد خطوات المنهج الذي سلكته في هذا البحث والخطة التي سرت عليها في النقاط التالية :

اولا : تحديد المصادر وطريقة البحث :

1 - قمت بتجميع المصادر التي لها علاقة بالموضوع ، ثم قمت برصد المادة المطلوبة من مظانّها ، وأقصد بذلك جمع النصوص والأقوال اللازمة للبحث من مصادرها عند القدامى والمعاصرين، مع العلم أن مصادرنا في هذا البحث ليست بالكثيرة الموفورة خاصة أمهات الكتب .

ومصادر هذا البحث تعتبر مزيجا من كتب التفسير والحديث والفقه والأصول وكتب المعاصرين في شتى المجالات الإجتماعية و الإقتصادية و السياسية ، وكتب مساعدة في اللغة والتاريخ .

وما نقلته عن هذه الكتب قد أشرت اليه في الهامش ، مع التنبيه الى أني في بعض الأحيان آخذ صورا لجزء من الكتاب لندرة هذا المرجع وفي بعض الأحيان أستعمل عدة طبعات في المرجع الواحد على حسب ما يتهيأ لي إذ قد قمت بكتابة هذا البحث في عدة أماكن وفي عدة مكتبات خاصة وعامة فقد يكون ترقيم الصفحة متناسب مع طبعة دون أخرى فليتنبه لذلك .

ثانيا : خطة البحث .

شرعت في البحث بباب تمهيدي أتبعته ببابين وخاتمة وجعلت كل باب يتضمن عدة فصول وكل فصل قسمته الى عدة مباحث والمبحث الى عدة مطالب وربما يكون للمطلب فروع حسبما تقتضيه المادة العلمية لكل موضوع .

وقد سلكت في ترتيب أبوابه المنهج المنطقي.

الباب التمهيدي :

وضعت بين يدي جوهر هذه الرسالة بابا تمهيديا تحدثت فيه عن خصائص الإسلام الجليلة ومزاياه الفريدة إدراكا مني أن الفهم الصحيح للإسلام لا يدرك إلا على ضوء الوعي الشامل والإحاطة الوافية بخصائص الشريعة الغراء ، فتحدثت عن خاصية الحاكمية لله عز وجل . وكون الشريعة إجتماعية نظامية ، ثم خاصية البراءة من التحيز والهوى وبعدها خاصية الجمع بين الثبات

والتغير في توازن محكمه ، وألحقته بخاصية الشمول والتكامل والعالمية والوسطية ووحدة الشريعة وختمته بخاصية الواقعية والوضوح .

أما **الباب الأول** : الظوابط والأدلة الأصولية والفقهية من حيث علاقتها بالثبات والتغير .

وقسمناه الى فصلين وفي كل فصل عدة مباحث .

ولما كان من الضروري – لخدمة موضوعنا – التعرض لتعريف الثبات والتغير .

فقد بدأنا بفصل تمهيدي .

فصل تمهيدي : معني الثبات والتغير

ويشمل عدة مباحث

المبحث الأول : تعريف الثبات ومجالاته .

المطلب الأول : أسبابه .

المطلب الثاني : ضوابطه .

المطلب الثالث : مجالاته .

المبحث الثاني : تعريف التغير ومجالاته .

المطلب الأول : أسبابه .

المطلب الثاني: ضوابطه .

المطلب الثالث : مجالاته .

الفصل الأول : تقسيم الأحكام الشرعية الى أحكام ثابتة وأحكام متغيرة .

ويتضمن عدة مباحث .

المبحث الأول : الثوابت والمتغيرات في أحكام العقيدة .

المبحث الثاني: الثوابت والمتغيرات في قواعد الأخلاق .

المبحث الثالث : الثوابت والمتغيرات في قواعد العبادات .

المبحث الرابع: الثوابت والمتغيرات في قواعد المعاملات .

الفصل الثاني : الأدلة الأصولية والفقهية وعلاقتها بالثبات والتغير .

ويشتمل على عدة مباحث

المبحث الأول : الضوابط الأصولية فيما يقبل التغير من المصادر والأحكام .

المبحث الثاني : معاني لبعض الأدلة التي لها علاقة بثبات الأحكام وتغيرها .

المبحث الثالث : علاقة القواعد الفقهية بالثبات والتغير .

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

الباب الثاني : الفتوى والإجتهاد وعلاقتها بالثبات والتغير

وفيه مقدمة وفصلان .

مقدمة

الفصل الأول : الفتوى ثباتها وتغيرها .

ومباحثه ثلاثة :

المبحث الأول : الفتوى وعلاقتها بثبات الأحكام الشرعية وتغيرها .

المبحث الثاني : أمثلة في هدي الصحابة والتابعين .

المبحث الثالث : أمثلة معاصرة .

الفصل الثاني : تغير الأحكام وعلاقتها بمرونة التشريع والإجتهاد في العصر الحديث .

ويتكون من مبحثين :

المبحث الأول : مرونة التشريع من خلال المصادر الشرعية .

المبحث الثاني : الإجتهاد بين الضوابط الشرعية والحاجات المعاصرة .

الخاتمة : وفيها تسجيل لنتائج البحث .

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

باب تمهيدي

خصائص الشريعة الإسلامية

توطئة :

الأفكار ككل شيئ إنساني تمر بأطوار الحياة كلها ، فهي حية إذن ... وكل ما هو حي لا بد أن تكون له بيئة يعيش فيها ويوائم شروطها .

إن قيمة الإنسان الصحيحة ليست في الحقيقة التي يمتلكها أو يظن ذلك فحسب . بل مع الجهد الدائب الذي وهب نفسه له في أن يسعى وراء الحقيقة . ومنذ القديم والعلوم الإنسانية والإجتماعية بصورة عامة مافتئت دائما تلتفت الى طرائق العلم في شتى جوانب الحياة -السياسية والإقتصادية والثقافية .

وبينما كان الدين ينظر إليه نظرة خاصة في القرن الثامن عشر ، فإن غير المسلمين ينظرون اليه اليوم على أنه نتاج إجتماعي بالدرجة الأولى ، وطريقة حياة تنشأ من التنظيم الإجتماعي لتجارب الناس الدينية ، « كصياغة عقلية لبعض مشاعر وتجارب أساسية في الطبيعة البشرية » .

وبين النصوص الثابتة ، والتجارب البشرية الواقعة ، والكشوف العلمية الجديدة .

كان على المجددين الذين تصدوا لإعادة مكانة الدين أن يواجهوا مهمة شاقة وهم يخططون مناهجهم وينظمون تشريعاتهم .

لقد أصبح من الواضح منذ عدة أجيال خلت أن الثورة الصناعية التي تمتفي القرن الأخير قد غيرت ملامح المجتمع الإنساني بصورة تفوق في جذريتها بكثير أي تغير تم منذ بدء التاريخ المكتوب .

وفي أيامنا هذه يقع من التغيرات الإجتماعية في حقبة واحدة أو في سنة واحدة ما يزيد عما كان يتم في قرون كاملة في الماضي .

وعلى هذا الحال نسأل فنقول ؟

الى أي مدى تجاوب الإسلام مع تطور وتغير الواقع القائم في ماضيه وحاضره ؟

فالحقيقة التي ينبغي التبصر بها والنفاذ اليها ، أن الدين لابد أن يتفاعل مع واقع الحياة وأن يراعي ما يحقق المصالح للناس على إختلاف زمانهم ومكانهم وأعرافهم وعوائدهم .

يقول الشاطبي في موافقاته [1] « إن الشأن في معظم المنافع والمضار أن تكون إضافية لا حقيقية : فهي منافع أو مضار في حال دون حال ، وبالنسبة الى شخص دون شخص أو وقت دون وقت » .

---

(1) الموافقات للشاطبي جـ1 ص 54 ، التطور والثبات في حياة البشر محمد قطب (الكتاب) بتصرف ، قراء عامة واستنتاج تلخيص ، العدالة الإجتماعية لسيد قطب (الكتاب) بتصرف ، الفكر الإسلامي - محمد فتحي بتصرف .

ومن هنا كان تقدير المصالح ركنا ركينا في فقه الأحكام الشرعية ، يقول العز بن عبد السلام عليه رحمة الله [1] « لو عم الحرام في بلدة بحيث لا يوجد فيها حلال جاز أن يستعمل من ذلك ماتدعو اليه الحاجة، ولا يقف تحليل ذلك على الضرورة ، لأنه لو وقف عليها لأدى الى ضعف العباد واستيلاء الكفار وأهل العناد على بلاد الإسلام ، ولا نقطع الناس عن الحرف والصنائع والأسباب التي تقوم بمصالح الأنام » .وعلى ذلك يصير من الواجب بمكان خاصة على المجددين أن يعوا حاضر مجتمعهم وتطوره ، كما يعون ماضي فقه المسلمين وظروفهم .بيد أنه يجب أن نضع تراثنا من الفقه الإسلامي في موضعه الصحيح لا نعتبره أحكاما خالدة ثابتة .

لأن الفقه بطبيعته متغير ، وفي الوقت نفسه لا نسقطه من حسابنا بإعتباره ثمرة عصر ، ولى وحاجات إنقضت إكتفاء بالأصول العامة الثابتة ، إننا بحاجة لتأمل هذه الصناعة الفقهية لنتبين كيف تفاعلت عقول أسلافنا مع واقعهم فأنتجت هذه الثمار الناضجة الدانية .

إن الفقه الإسلامي هو فقه محض ، وهو مثل صالح لأن يكون نظاما عالميا ، بل كان بالفعل عالميا يوم إمتدت دولة الإسلام من أقاصي البلاد الآسيوية الى ضفاف المحيط الأطلسي ، لذلك فإن الإهتمام بدراسة الفقه الإسلامي ، وفتح باب الإجتهاد[2] فيه ، قمين بأن يثبت نظاما حديثا يساير متطورات ومتغيرات العصر الحديث . إن مصادر الفقه الإسلامي : كتاب وسنة وإجماع - وقياس وإستحسان و مصالح مرسلة وإستصحاب وعرف .... أو نحو ذلك .

لكفيلة بأن تقنن نظاما حديثا لا يقل في الحدة ومسايرة العصر عن غيره من القوانين .

كفاية الشريعة الإسلامية وصلاحيتها لكل زمان ومكان [3]

لقد رأينا أن الشريعة الإسلامية ما ضاقت عن حاجة ولا وقفت عقبة في سبيل تحقيق مصلحة أو عدالة بل وسعت مصالح الناس على إختلاف أجناسهم والسنتهم وألوانهم فقد كانت الدولة الإسلامية في عصورها الذهبية تمتد رقعتها من بلاد الصين شرقا الى جبال إسبانيا غربا

---

(1) قواعد الأحكام جـ 1 ص 50 .

أنظر فتاوي ابن تيمية جـ 2 ص 277 .

أنظر الخصائص العامة للقرضاوي بتصرف (المقدمة)

تعليل الأحكام لشلبي 313

أصول الدعوة لعبد الكريم زيدان (المقدمة)

(2) القول المفيد في أدلة الإجتهاد والتقليد للشوكاني ص 62 .

(3) غاية المرام للآمدي 235 .

الإسلام يتحدى لوحيد الدين خان -10- صلاحية الشريعة للقرضاوي بتصرف

الإسلام عبد القادر عودة ص 60 وما بعدها .

وكان البحر المتوسط بحيرة إسلامية تخفق الراية الإسلامية على ممالكه وكانت هذه الولايات المختلفة تضم أمما متباينة الأجناس والعادات والأديان والمصالح من عرب وفرس وروم وغيرهم . وقد نظمت الدولة الإسلامية شئون هذه الأمم والشعوب بقوانين من شريعتهم . ومازالت هذه القوانين تتسع بصفة متصلة في كل قطر حسب حاجاته ومطالبه وحالاته وما توقف إرتقاؤها يوما واحدا حتى أوائل القرن التاسع عشر .

وما حدثنا التاريخ أن المسلمين في عصر من تلك العصور إستمدوا قانونا من تشريع غيرهم بل كلما فتح الله عليهم أرضا فتح العلماء للتشريع أبوابا من الاجتهاد والاستنباط وما ضاقت الشريعة عن حاجة ولا قصرت عن مصلحة ولا إصطدمت مع نصالح مسلم أو يهودي أو نصراني بل عاشوا في ظل عدالتها وتسامحها راضية .

إنه دين صالح لكل زمان ومكان [1] ، ولا يعني ذلك أن تطبيقا واحدا بعينه للدين صالح لكل زمان ومكان ، فهذا محال ...

وإنما يعني أن الأصول الإسلامية من المرونة بحيث تصلح للبقاء وتحتمل أعباء التنقل بين مختلف الأجواء . لذلك يخطئ من يظن أن الدين دائرة مقفولة وكتلة جامدة ، مجموعة قضايا محصورة ومعدودة ، كقاموس أبجدي يمكن أن تكشف عن أي كلمة فيه فتجدها بترتيب حروفها

إنما لهذا الدين من الخصائص ما تجعله يبقى صالحا لكل زمان ومكان ولكل جيل من الأجيال .

لقد أتاح لي إطلاعي على خصائص الشريعة الإسلامية سواء أكانت مقننة في كتب معاصرة ، أم كانت معروضة عرضا فقهيا أو أصوليا أو عقائديا في أمهات الكتب ، أن ألحظ :

1 - أن الشريعة الإسلامية بهذه الخصائص تتميز تميزا ظاهرا واضحا عن النظم القانونية الأخرى .

2 - إن شريعة لها هذه الخصائص لجديرة أن تسوس العالم كله

3 - وإن شريعة تتصف بهذه الخصائص لخليقة أن تضع للناس نظاما مقننا يسود في ظله الأمن والعدل والإستقرار

4 - وإن شريعة تتصف بهذه الخصائص لخليقة ألا يكون منشؤها خالقها إلا الله سبحانه عز وجل .

وسأعرض في هذا الفصل لأهم الخصائص مراعيا في ذلك الترتيب الذي يربطها بالعقيدة الإسلامية أي النظرية العامة عن الله والكون والإنسان [2] .

---

(1) أعلام الموقعين جـ 3 ص 3 . أصول الفقه لمحمد الشافعي 184 . شرح القواعد الفقهية للزرقا 171

(2) أنظر النظرية العامة للشريعة الإسلامية . د. عطية ص -9-

وكذا الخصائص العامة للدكتور القرضاوي - 36 - . وكذا الإسلام مقاصده وخصائصه للدكتور محمد عقلة -11

وكذا تطبيق الشريعة الإسلامية - 49 - أصول الدعوة لزيدان -61 -

الخاصية الأولى

حاكمية الله

إن المتتبع لعشرات الآيات يجدها تنص على مبدأ الحاكمية لله والذي يعتبر نتيجة طبيعية للعقيدة التي هي أساس الإسلام [1].

قال تعالى « إن الحكم إلا لله أمر ألا تعبدوا إلا إياه » يوسف (40)

« فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم » النساء (65)

« فالحكم لله العلي الكبير .... » غافر (12)

« ومن أحسن من الله حكما لقوم يوقنون .... » المائدة (50)

« إن الحكم الا لله يقص الحق وهو خير الفاصلين » الأنعام (57)

ومن هنا كان الرباط المحكم بين نظرية العقيدة ونظرية الشريعة ذلك الرباط الذي لا يقبل الإنفصال والذي بدونه تصبح العقيدة ميتة لا أثر لها في حياة الناس والمجتمعات وتصبح النظم التي تحكم الحياة على غير أساس من الهدى الرباني معرضة لمؤثرات الهوى والشهوات [2].

إن الحديث عن الحاكمية لله يسوقنا الى أمرين اثنين .

1 - إلى تعريف الحكم الشرعي

2 - الى معرفة الحاكم .

فالحكم الشرعي : على ما أتفق عليه علماء الأصول : هو خطاب الله المتعلق بأفعال المكلفين طلبا أو تخييرا أو وضعا [3] والكلام على الحكم هو الأساس الأصيل في الفقه وأصول الفقه ، وهو

---

(1) أنظر تفسير الطبري جـ 5 ص 158 .

وكذا الظلال جـ 5 ص 426 .

(2) أعلام الموقعين جـ 1 ص 49 .

أنظر معالم في الطريق ص 36 ، 108 ، 149 .

أنظر مفتريات على الإسلام أحمد محمد ص 135 .

أنظر النظرية العامة لعطية ص 11 بتصرف .

(3) الأحكام للأمدي جـ 1 ص 113 .

شرح الأسنوي جـ 1 ص 115 .

منتهى السول للأمدي جـ 1 ص 18 .

نظام الحكم في الإسلام عبد الله العربي ص 46 .

وكذا أصول الفقه لأبي زهرة ص 63 ، ... أصول الفقه الحسين فراج 43 محمد الخضري 30

الوجيز لعبد الكريم زيدان 70-71

القطب الذي يدور حوله هذان العلمان الجليلان .

أقول بهذا التعريف للحكم يومئ لا محاله الى أن الحاكم في الفقه الإسلامي هو الله سبحانه وتعالى ، إذ أن هذه الشريعة قانون ديني يرجع في أصله الا وحي السماء فالحاكم فيه هو الله ،[1] على هذا إنعقد الإجماع [2] ، وأنه لا شرع الى من الله ، وأنه هو منشئ الحكم ومشرعه في الإسلام وفي الشرائع السماوية عموما ، فليس لأحد مهما بلغ من العلم أن يشرع للناس من عند نفسه وبواسطة عقله المجرد حكما في مسألة من المسائل المتعلقة بأفعال المكلفين ، سواء أكان ذلك الحكم تكليفيا أم وضعيا أم عقديا أصليا كان أو فرعيا وقد دل على ذلك وصرح به القرآن الكريم فقال تعالى « وأن أحكم بينهم بما أنزل الله ... » . آل عمران

« إن الحكم إلا لله أمر ألا تعبدوا إلا أياه ..... » يوسف (40) .

فالحاكم إذن هو الله وحده .

1) ومن ثمة فهو واضع جميع الأدلة الشرعية[3] .

وقد أرشد الله تعالى المكلفين الى أحكامه تارة بالنص عليها وتارة بنصب أمارات وعلامات يهتدي بها المجتهدون الى معرفة هذه الأحكام الشرعية ، وليس معنى ذلك أنه لا عمل للعقل مطلقا ، بل له عمل من التأمل والنظر واستنباط الأحكام للوقائع المتجددة من خلال المبادئ العامة والقواعد الكلية .

2) وهو كذلك مصدر كافة الولايات [4] سواء في ذلك ولي الأمر التنفيذي أم المجتهدون أم القضاة ، فالجميع يستمدون من الله تعالى حقوقهم على الرعية لأن الله هو الذي أمر بطاعتهم وليس معنى هذا أن لهم حقا إلهيا يتميزون به على سائر الناس كما في بقية النظم،بل الواجب على السلطة أن تسير وفق أحكام الشريعة في أداء وظائفها فإن إنحرفت « فلا طاعة لمخلوق في معصية الخالق » [5] .

---

(1) إنظر تفسير الطبري جـ 5 ص 259 ، 261 . روح المعاني للآلوسي جـ 5 ص 65 وما بعدها . الكشاف للزمخشري جـ 1 ص 535 . زاد المعاد جـ 1 ص 4 . إبن كثير جـ 2 ص 66 .

(2) الوصول الى مسائل الأصول للشيرازي –179 –

(3) الموافقات جـ 2 ص 8 . أنظر أصول الفقه لحسين فراج ص 28 .

(4) أنظر النظرية العامة – جمال الدين عطية ص 14 .

(5) رواه صاحب كنز العمال جـ 6 ص 294 ويدعمه حديث البخاري جـ 16 ص 240 الحديث .... فإذا أمر بمعصية فلا سمع ولا طاعة وكذا الحديث « الطاعة في المعروف » فتح الباري جـ 16 ص 241 .

« أطيعوني ماأطعت الله ورسوله فإن عصيته فلا طاعة لي عليكم » [1] ...

قال بعض محققي الشافعية « يجب طاعة الإمام في أمره ونهيه ما لم يأمر بمحرم » [2]

وبذلك تكون الدولة بكافة أجهزتها خاضعة للشريعة وليست الشريعة من صنع الدولة كما هو الحال في القوانين الوضعية حيث القانون من صنع الدولة أو الدولة مصدر القانون [3].

وبتعبير أدق :

فالحكم أو السيادة أو الحاكمية في الإسلام لله وحده [4] والناس مستخلفون عن الله في عمارة الكون وإقامة شرع الله،وعليهم تنظيما لأمورهم أن يتخذوا من بينهم إماما أو أميرا أو رئيسا يسوسهم بشرع الله ويمشي بين الرعية بالعدل،قال أحمد رضي الله عنه ، في رواية محمد بن عوف بن سفيان الحمصي « الفتنة إذا لم يكن إمام يقوم بأمر الناس » [5] . إن طاعة السلطان تؤلف شمل الدين وتنظم أمور المسلمين وإن عصيان السلطان يهدم أركان الملة وإن طاعته عصمة من فتنة وبطاعة السلطان تقام الحدود وتؤدى الفروض وتؤمن السبل [6]

وكون السيادة والحكم لله وحده،فإن هذا لا محالة يضفي على هذه الشريعة سيادة تتمثل في نظام يكون فيه تدرج القواعد مختلفا عن نظيره في النظم الوضعية ، إذ فيها تتدرج القواعد تدرجا شكليا ، فتكون أعلى القواعد هي الدستور الصادر عن السلطة التأسيسية ، ثم يصدر القانون من السلطة التشريعية في حدود الدستور واللوائح في حدود القانون مع مراعاة جهة الإصدار فلائحة يصدرها رئيس الجمهورية أعلى من لائحة يصدرها مجلس الوزراء وهكذا .

وهذا التدرج يجعل الدستور غير قابل للطعن فيه ويكون القانون غير قابل للطعن فيه الا لمخالفته للدستور و .... وهكذا .

وهذا التدرج يختلف تمام الإختلاف عنه في دولة الإسلام ، حيث تكون الصحة مقترنة بمواطأة

---

(1) أنظر أحداث بيعة سقيفة بني ساعدة في المراجع ،السيرة النبوية لإبن كثير جـ4 ص 486 .

والسيرة الحلبية جـ 2 ص 494 . ومروج الذهب للمسعودي جـ 2 ص 304 . العواصم من القواصم 43 .

(2) روح المعاني للآلوسي جـ 5 ص 66 .

(3) أنظر النظرية العامة لعطية ص 13

(4) السياسة الشرعية لخلاف 41 . الديموقراطية في الإسلام العقاد ص 60 . المعالم لسيد قطب ص 108 .

(5) أنظر الأحكام السلطانية لأبي يعلى الحنبلي ص 19

(6) أنظر المستصفى جـ 1 ص 88 . أنظر مقدمة ابن خلدون جـ 2 ص 564 . أنظر شرح العقائد النسفية 185 .

أنظر تاريخ الطبري جـ 3 ص 433 .

المبدأ الذي تتخذه الجماعة بصرف النظر عن جهة الإصدار [1] فلو أجرى أحد الرعية أيا كان مستواه موقفا موافقا للشريعة ومخالفا لرأي الخليفة صح تصرف الفرد ولم يعتد بما أصدره الأمير أو الرئيس بلغة العصر، لأنه باطل لمخالفته للشريعة [2].

الخاصية الثانية

شريعة إجتماعية نظامية

أ - حقيقة إنها شريعة الاجتماع المشروط بالنظام والانتظام في جماعة قال صلى الله عليه وسلم « من مات وليس في عنقه بيعة مات ميتة جاهليه ... » [3]. حتى ولو كانت جماعة مؤقتة عارضة لظروف خاصة « إذا كنتم ثلاثة فأمروا أحدكم ... » [4] فشريعة الإسلام شريعة إجتماعية بمعنى أنها تدعو الى إقامة المجتمعات والإنضمام اليها وتنظيمها .

لذلك كانت « الصحيفة » التي تعتبر وثيقة تاريخية دستورية من أقدم الوثائق الدستورية في تاريخ الدول . التي تناولت تفاصيل تنظيم أمة جديدة شملت الى جانب المهاجرين والأنصار سكان المدينة حينئذ من اليهود [5].

ولقد وجدنا على ماهو مذكور في كتب الأصول والفقه ، أنه لم يشذ عن إجماع علماء الأمة في وجوب نصب الإمام سوى عبد الرحمان بن كيسان من المعتزلة والنجدات من الخوارج [6]؛ فهي إذن شريعة تجميع للناس أيا ما كانت هويتهم وتنظيمهم تنظيما محكما .

ب - والشريعة الى جانب أنها تنظم المجتمع بعضهم ببعض فهي تتعدى ذلك الى علاقة الإنسان بربه والى النواحي الأخلاقية في حياة الأفراد والمجتمعات مراعية في ذلك الوسطية وعدم الإفراط

---

(1) أنظر النظرية العامة ص 15 - المبادئ الشرعية محمد الشريف 91 . دراسات في النظم الدستورية المعاصرة ص 167

(2) أنظر الأحكام للقرافي 31 . أنظر عبقرية عمر للعقاد بتصرف .

(3) أنظر صحيح مسلم بشرح النووي جـ 12 ص 238 . الحديث « حدثنا عبيد الله بن معاذ بسنده عن نافع قال ، جاء عبد الله بن عمر الى عبد الله بن مطيع حين كان من أمر الحرة ماكان زمن يزيد بن معاوية فقال (أطرحوا لأبي عبد الرحمن وسادة قال ، إني لم آتك لأجلس . أتيتك لأحدثك حديثا سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول ، من خلع يدا من طاعة لقي الله يوم القيامة لا حجة له ، ومن مات وليس في عنقه بيعة مات ميتة جاهلية » . أنظر مسلم جـ 3ص 240

(4) نيل الأوطار جـ 7 ص 183 . فتح الباري جـ 16 ص 112 .

(5) أنظر الكامل في التاريخ لإبن الأثير جـ 2 ص 145 .

(6) الغياثي للجويني 24

والتفريط. فلا يبغي حق على حق إلا إذا كانت هناك مصلحة عامة فإنها تقدم على المصلحة الخاصة، إتباعا للقاعدة .. « يتحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام ... »[1].

وعلى هذا أجاز العلماء ، وجوب قتل قاطع الطريق إذا قتل بأي كيفية كانت بدون قبول عفو عنه من ولي القتيل ، دفعا للضرر العام وكذلك حبس العائن وقتل الساحر إذا أخذا قبل التوبة وقتل الخناق إذا تكرر منه ذلك ، ووجوب قتل كل مؤذ لا يندفع أذاه إلا بالقتل كما أفتى فيه الناصحي[2] وكذلك جواز التسعير[3] لما فيه من مصلحة عامة للأمة .

قلت:فهي شريعة تتعدى الى علاقة الإنسان بربه ، ومن ثم فهي تربي في نفوس المكلفين ضرورة إحترام الأحكام أمرا ونهيا حتى تصير عادة عندهم ، فيجازى على ما فيه الجزاء ، ويعاقب على ما فيه العقاب وبين الثواب والعقاب ، أمور مباحة ،[4] كما فصل في ذلك علماء الأصول. فالشريعة لا تقتصر على الأحكام الملزمة بنوعيها أمرا ونهيا وإنما تشمل كذلك أحكام الإباحة حيث لا تتطلب الشريعة فعلا أو تركا ، كما أن منطقتي الأمر والنهي تشتملان على مراتب أقل إلزاما هي مراتب الواجب[5] والمندوب (وهما أقل من مرتبة الفرض) والمكروه تحريما والمكروه تنزيها[6] (وهما أقل من مرتبة المحرم)[7] .

الخاصية الثالثة

البراءة من التحيز والهوى

الأحكام الشرعية قواعد مجردة لا تختص بأشخاص بذواتهم الى جانب هذا فهي تتصف بالعموم لانطباقها على جميع الخلق ممن تتوافر فيهم شرائط تطبيقها . ومن ثم فهي تتصف بالعدل المطلق وبراءته من التحيز والجور وإتباع الهوي ، مما لا يسلم منه بشر كائنا من كان مهما علا

---

(1) أنظر الموافقات للشاطبي – تفصيل في الحقوق – جـ 2 ص 315 . أنظر شرح القواعد الفقهية لأحمد الزرقا ص 143

(2) نفس المرجع

(3) الطرق الحكمية 254 – أنظر قواعد الأحكام في مصالح الأنام للعز بن عبد السلام .

(4) الموافقات للشاطبي . جـ 1 ص 161 وما بعدها . أنظر النظرية العامة 97 – الإسلام محمد عقلة 82 – 85

(5) الواجب عند الحنفية لا يساوي الفرض خلافا للجمهور الذين يرون أن الفرض هو الواجب من حيث الظن والقطع .

(6) هذا التقسيم للحكم يخص الحنفية فالحكم عندهم (فرض ، واجب ، ندب ، تحريم ، كراهة التحريم ، كراهة التنزيه ، الإباحة .

(7) أنظر كتب الأصول بدون إستثناء – باب الحكم الشرعي وأنواعه . الأحكام للآمدي جـ 1 ص 135 .

كعبه في العلم والتقى [1] . فإذا كان لهذا البشر هوى معين أو ميول خاصة توجهه وتلون تفكيره، وتميل بحكمه الى حيث يهوى ويحب ، فهذه هي الطامة . فقد أجتمع فيها الهوى المشبع بالقصور البشري الذاتي ، فزاد الطين بلة « ومن أضل ممن إتبع هواه بغير هدى من الله ... » القصص (50)

وقد قال لنبيه داود : (يا داود إنا جعلناك خليفة في الأرض فاحكم بين الناس ولا تتبع الهوى فيضلك عن سبيل الله ... » ص (26) . وسبيل الله هو سبيل الحق والعدل المنزه عن التحيز والجور والإنحراف ومقتضى ماذكرناه : أنه لا يسلم منهج أو نظام وضعه البشر بمعزل عن الله من التأثر بالأهواء المضلة عن سبيل الله المتحيزة الى جانب دون جانب أو فريق دون فريق [2] .

أما شريعة الله فهي الشريعة المنزهة عن محاباة أي فريق على آخر ولا أي جنس على آخر . لأن واضعها هو رب الناس جميعا ، فهو لا يحابي ولا يتأثر لا بحال ولا بزمان ، ولا بأهواء أو نزعات فهي إذن شريعة البراءة ، والعموم قال الشاطبي في الموافقات [3] .

« مقاصد الشارع في بث المصالح في التشريع أن تكون مطلقة عامة ، لا تختص بباب دون باب، ولا بمحل دون محل ، ولا بمحل وفاق دون محل خلاف ، وبجملة الأمر في المصالح مطرد مطلقا في كليات الشريعة وجزئياتها ».

ونهاية أخلص فأقول : إن على البشرية إذا أرادت لحياتها منهجا سديدا لا عوج فيه ولا إضطراب ، لا ظلم فيه ولا جور ، ولا تناقض ولا تطرف ، فلتصر الى منهج الله ففي إفيائه تجد السكينة للروح ، والأمن . للفرد والجماعة ، والسلامة في المعاش والمعاد [4] .

لأننا علمنا أن العدل المطلق لا يتحقق إلا بجعل السيادة للشرع وبدون ذلك لا يتحقق ولا يقوم حق ولا تنهض أمة ، لأن الحياة الراقية السامية لا توجد إلا في ظل الإسلام وقد دلت النصوص الشرعية على ذلك قال تعالى : « إن الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات الى أهلها وإذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل إن الله نعمّا يعظكم به » [5] .

---

(1) أنظر الموافقات جـ 1 ص87 ، جـ 2 ص 244 . أنظر أحكام القرآن – إبن العربي – جـ ص 14 .
أنظر الخصائص العامة للقرضاوي ص 50 . تاريخ الدولة الإسلامية وتشريعها – غيانة – ص 6 .
نفس المراجع السابقة – إسلام – 26 .
الظلال – تفسير الآية جـ 2 ص 552 ، هذا الدين لسيد قطب رحمه الله ملخص بتصرف .

(2) نفس المرجع ص 50 . أنظر الشخصية الإسلامية النبهاني جـ 3 ص 9 . التفكير ص 27 .
أنظر غاية المرام للآمدي 235

(3) الموافقات جـ 2 ، ص 54 . انظر السياسة والحكم الدكتور العمري130 .

(4) الظلال بتصرف – جـ 1 ص 705 . أنظر الدول والدساتير – فتحي عثمان – المقدمة ص – ك –

(5) النساء 58 .

نزلت هذه الآية في الحكام [1] لأن العدل في الشرع والظلم في غيره واقع لامحالة [2] .

الخاصية الرابعة

تضمنها لقواعد ثابتة وأخرى متغيرة

فهو توازن محكم بين هذين العنصرين .

فتتصف بعض الأحكام بالثبات حيثما قصد الشارع إستقراره وثباته ، كما تتصف بعض الأحكام بالمرونة ، مما يسمح بتغير الأحكام وفقا لتغير الأزمان والأماكن والظروف ، ومن هنا كانت صلاحية الشريعة لكل زمان ومكان .

ونستطيع أن نحدد مجال الثبات ومجال التغير فنقول :

- إنه الثبات على الغايات والأهداف ، والتغير في الوسائل والأساليب
- الثبات على الأصول والكليات ، والتغير في الفروع والجزئيات
- الثبات على القيم الدينية والأخلاقية ، والتغير في الشؤون الدنيوية والعملية [3]

من أجل ذلك وجدنا أحكام الشريعة تتمثل في قسمين بارزين

أ - قسم يمثل الثبات والخلود

ب - قسم يمثل التغير

ولقد ذكر ابن القيم كلاما طيبا فقال : [4]

« الأحكام نوعان : نوع لا يتغير عن حالة واحدة هو عليها ، لا بحسب الأزمنة ولا الأمكنة ، ولا إجتهاد الأئمة ، كوجوب الواجبات ، وتحريم المحرمات ، والحدود المقدرة بالشرع على الجرائم ونحو ذلك فهذا لا يتطرق اليه تغير ولا إجتهاد يخالف ما وضع عليه .

والنوع الثاني ما يتغير بحسب إقتضاء المصلحة له زمانا ومكانا وحالا كمقادير التعزيرات وأجناسها وصفاتها ، فإن الشارع يتنوع فيها بحسب المصلحة .....

---

(1) أنظر أحكام القرآن لإبن العربي جـ 1 ص 450 . السياسة الشرعية لإبن تيمية ص 4 . تفسير الطبري جـ 5 ص 144 إبن كثير جـ 1 ص 516 .

(2) أيات الأحكام السايس جـ 2 ص 116 .

(3) إغاثة اللهفان لإبن القيم جـ 1 ص 346 - قواعد الاحكام للعز بن عبد السلام جـ 2 ص 111 ، الموافقات حـ 3 ص 260 . أنظر الخصائص العامة للقرضاوي ص 216 - النظرية العامة ص 46 . الإسلام محمد عقلا 8 ، بتصرف .

(4) إغاثة اللهفان جـ 1 . ص 346

وهذا باب أشتبه فيه على كثير من الناس الأحكام الثابتة اللازمة التي لا تتغير ، بالتعزيرات التابعة للمصالح وجودا وعدما » .

فالأحكام نوعان :

أ - ثابتة لا تتغير ، ولا تكون إلا في العقائد الأساسية [1] والأركان العملية [2] ، وفي المحرمات اليقينية [3] ، وفي أمهات الفضائل ، وفي شرائع الإسلام القطعية الثبوت [4] والدلالة ، من الكتاب والسنة فالقرآن هو الأصل والسنة هي الشارحة والمبيّنة عمليا للقرآن ، وكلاهما مصدر إلهي معصوم .

ب - قسم فيه المرونة والقابلية للتغير : وهذا لا يكون إلا في المسائل الجزئية للأحكام،والفروع العملية وفي شرائع الإسلام ظنية الثبوت من المصادر الإجتهادية ، التي أختلف فقهاء المسلمين في مدى الإحتجاج بها ، وهي الإجماع والقياس والإستحسان .

فأما عن النوع الأول : وهي الأحكام الثابتة

قال الشاطبي في موافقاته :

" القسم الأول:هو الأصل والمعتمد ، والذي عليه مدار الطلب ، وإليه تنتهي مقاصد الراسخين ، وذلك ماكان قطعيا أو راجعا الى أصل قطعي ...

وهذه من صفاتها الثبوت من غير زوال ، فلذلك لا تجد فيها رفعا لحكم من أحكامها ، لا بحسب عموم المكلفين ، ولا بحسب خصوص بعضهم ، ولا بحسب زمان دون زمان ، ولا حال دون حال وهكذا جميع الأحكام ، فلا زوال لها ولا تبدل ، ولو فرض بقاء التكليف الى غير نهاية لكانت أحكامها كذلك "[5]

هكذا فهذه أحكام ثابتة تزول الجبال ولا تزول ، نزل بها القرآن ، وتواترت بها الأحكام ، وأجمعت عليها الأمة ، فليس من حق أي فرد أو جماعة كائنا ما كان ، أن يلغي أو يعطل شيئا منها ، لأنها كليات الدين وقواعده قال الشاطبي [6] ، « فهي كلية أبدية ، وضعت عليها الدنيا ،

---

(1) ونعني بالعقائدالأساسية ، الإيمان بالله وملائكته وكتبه ورسله واليوم الآخر .

(2) ونعني بالأركان العملية ، الشهادتين وإقامة الصلاة وإيتاء الزكاة وصوم رمضان والحج

(3) ونعني بالمحرمات اليقينية ، السحر وقتل النفس والزنا والربا وأكل مال اليتيم ورمي المحصنات الغافلات المؤمنات والتولي يوم الزحف والغصب والسرقة والنميمة وغيرها مما ثبت بقطعي القرآن والسنة .

(4) ونعني بالشرائع القطعية ، كل شؤون الزواج والطلاق والميراث والحدود والقصاص ونحوها .

(5) الموافقات جـ 1 . ص 77 - 79 .

(6) الموافقات جـ2 . ص37

وبها قامت مصالحها في الخلق ، حسبما بين ذلك الإستقراء وعلى وفاق ذلك جاءت الشريعة أيضا ، فذلك الحكم الكلي باق الى أن يرث الله الأرض ومن عليها »

وأما عن النوع الثاني الذي تتمثل فيه القابلية للتغير قال ابن قيم الجوزية[1]

والنوع الثاني يتغير بحسب إقتضاء المصلحة له زمانا ومكانا وحالا .

وهذا القسم ، الذي فيه القابلية للتغير ، يجد المجتهد نفسه في حرية واسعة أمام منطقتين فسيحتين ، من مناطق الأجتهاد واعمال الرأي والنظر .

1 - منطقة الفراغ التشريعي [2] :

وهي المنطقة المتروكة للإجتهاد وإعمال الرأي ، إذ أنها لم يرد فيها نص قطعي الثبوت والدلالة ، وإنما تركت لتحقيق ومراعاة المصالح العامة ، والمقاصد الشرعية ، ومن غير تقييد فيها بأمر أو نهي ، وتسمى عند بعض العلماء بمنطقة « العفو »[3]

2 - منطقة النصوص المحتملة [4] :

وهي منطقة النصوص المتشابهة ، التي إقتضت حكمة الشارع أن تجعلها هكذا ، محتملات، تتسع لأكثر من فهم أو رأي ، ما بين موسع ومضيق ، ما بين متشدد ومترخص ، وفي كل هذا فسحة لمن أراد الموازنة أو الترجيح ، وأخذ أقرب الأراء الى الصواب ، وأولاها بتحقيق مقاصد الشرع ، فقد يصلح رأي لزمن ولا يصلح لآخر أو يصلح لبيئة ولا يصلح لأخرى أو يصلح لحال دون حال .

ويمثل الشيخ القرضاوي [5] أمثلة شيقة نسوق منها .

« وهكذا نجد في النظام الإسلامي مواضع إجماعية لم يختلف فيها إثنان من علماء الأمة ، وهي الأسس الثابتة ، التي يرتكز عليها بناء النظام الإسلامي ، مثل ملكية الأرض للأفراد ، وجواز إستغلالها وشرعية توارثها ، هذا مما لم يخالف في ثبوته ومشروعيته أحد من فقهاء المسلمين .

ولكن إذا جئنا الى طريقة إستغلال الأرض ، وجدنا مذاهب وأقوالا شتى يستند كل منها الى

---

(1) إغاثة اللهفان جـ1 ، ص 347

(2) أنظر الموافقات جـ 1 ص 161 ، وأنظر المبحث الأول من الفصل الثاني من الباب الثاني . مفصل .

(3) نفس المصدر السابق . أنظر الشخصية الإسلامية - النبهاني - جـ 3ص 17 . أنظر الأشباه والنظائر - إبن نجيم 7

(4) الموافقات جـ 1 ص 162 وما بعدها .

(5) أنظر الخاصائص العامة للقرضاوي ص 244 . وكذا النظرية العامة 50

أدلة شرعية محتملة للتضعيف والترجيح [1] ، فمنهم من يقول بالمنع و البعض الآخر يقول بالإباحة . ومنهم من يبيح المزارعة ومنهم من يجمع بين المزارعة والمؤاجرة الى غير ذلك من الآراء المختلفة أية قابلية للتغير وأية فسحة إزاء هذه الآراء المتنوعة عند المجتهدين فالمجتهد يجتهد . والفقيه يرى أمامه هذه الفسحة ، فيأخذ بما يراه أرجح وأقوى وأدنى لتحقيق المصلحة بالنسبة الى ظروف مجتمعه وعصره ، دون إنكار رأي على رأي ، ولا مجتهد على مجتهد في المسائل الإجتهادية [2] . ومن هنا لم يجد المحققون من فقهاء المسلمين ، في مختلف العصور أي غضاضة أو حرج في إعلان وجوب تغير الفتوى بتغير الأزمنة والأمكنة والأعراف والأحوال به .

قال ابن القيم [3] وهو قول الأئمة الأعلام كالقرافي المالكي في كتابه الاحكام والفروق وكذلك علامة متأخري الحنفية ابن عابدين في رسالته الشهيرة (نشر العرف في بناء الاحكام على العرف) .

والى جانب ذلك ، من المناطق توجد منطقتان :

1 - منطقة نقل القواعد الأخلاقية الى دائرة الإلزام القانوني والتي تمثل مسألة التعزير الصورة الرئيسية لها . ومن أمثلتها [4] .

أ - بعض الواجبات والمحرمات التي لم يرد على تركها أو فعلها جزاء معين ، وهذه هي مسألة التعزير ، وهذا مجال واسع لولي الأمر تحديد مقادير التعزيرات وأجناسها وصفاتها وشروطه .

ب - جميع المندوبات والمكروهات حيث لا إلزام أصلا بفعلها أو تركها وكذلك المباحات وهي كذلك مجال واسع لولي الأمر الإجتهاد فيها وتحديد مقادير التعزيرات وأجناسها وصفاتها وشروطها ، كذلك فإن لولي الأمر التدخل بالجزاء المناسب إذا رأى مصلحة ، وهو نقل القاعدة الأخلاقية الى دائرة الألزام القانوني ، لكن لابد لذلك من ضوابط واضحة .

يقول صاحب كتاب فلسفة التشريع " إن الخليفة أو السلطان لم يتأخر عن سن القوانين مباشرة ... كلما دعت المصلحة العامة الى ذلك وأن جواز هذا التشريع ووجوب إتباعه من قبل الرعية يستند الى الكتاب والسنة والإجماع .... وان الناحية الرئيسية لإشراع السلطات كانت عند أنتقاء النص الشرعي في المسائل الجديدة التي حدثت في الحياة وخاصة في الأمور الإدارية . كترتيب الدواوين وفرض الضرائب وجباية الخراج وتنظيم السجون وغيرها من الأمور » [5] .

---

(1) أنظر كتب الفقه فالكلام فيها مفصل

(2) أنظر القواعد الفقهية للزرقا ، ص 103 ، الفروق للقرافي جـ 1 ص 73 ، الموافقات للشاطبي 35/1

(3) إعلام الموقعين جـ 3 ص 3 ، فيه فصل خاص بتغير الفتوى وإختلافها بحسب الأزمنة والأمكنة والأحوال .

(4) الموافقات للشاطبي جـ 1 ص 130 ، وما بعدها .

(5) فلسفة التشريع الإسلامي 175 وما بعدها . مقدمة ابن خلدون جـ 2 ص 564 . الأحكام للقرافي 93 .

2 – منطقة تغير الحكم :

كذلك فإن لولي الأمر ، أن يغير الحكم من أحدهذه المراتب ، الثلاثة وهي – الواجب – الحرام – المباح .

فينقل الوجوب الى الإباحة أو التحريم ، أو ينقل التحريم الى الإباحة أو الوجوب أو ينقل الإباحة الى الوجوب أو التحريم .

وكل هذا فيما لم يرد فيه نص قطعي أو حكم إجماعي وإنما كان الحكم فيه ظنيا مبنيا على القرائن والأمارات فيما يجوز فيه الإجتهاد ، شريطة أن يكون ولي الأمر مجتهدا ، أو يرجع الى المجتهدين ومن أمثلة هذا النوع :

– تقييدعمر رضي الله عنه أكل اللحوم بعض الأيام،منع كبار الصحابة من التزوج بالكتابيات .

إيقاف سهم المؤلفة قلوبهم ، ومنع أعلام المهاجرين من ترك المدينة [1] .

الخاصية الخامسة

الشمول والتكامل والعالمية

فهو من الخصائص الكبرى التي تميز بها الإسلام عن غيره من النظم الوضعية ، والأديان الأخرى، وكل المذاهب،والفلسفات إنه شمول يستوعب ، الزمن كله ، ويستوعب الحياة كلها . ويستوعب كيان الإنسان كله .

ومن ثم فهي شريعة تواكب كل الأزمنة والأجيال ولا تقتصر على جيل دون جيل [2] .

فهي رسالة محمد صلى الله عليه وسلم ، خاتم النبيين ، ورسالته رسالة الخلود التي قدر الله بقاءها الى أن تقوم الساعة ، فقد كان كل نبي يبعث لمرحلة زمنية محدودة ، حتى إذا مات أو أنتهى أرسل الله من يخلفه من الأنبياء .

أما محمد صلى الله عليه وسلم فهو خاتم النبيين ، وشريعته هي خاتمةالشرائع ، فليس بعد الإسلام شريعة ، ولا بعد القرآن كتاب ، ولا بعد محمد صلى الله عليه وسلم نبي ، إنها رسالة المستقبل المديد ، وهي كذلك رسالة الماضي المجيد ، فهي رسالة كل الأنبياء .

« وما أرسلنا من قبلك من رسول إلا نوحي اليه أنه لا إله إلا أنا فاعبدون » الأنبياء (25) .

---

(1) أعلام الموقعين جـ 3 ص 3 ومابعده . أنظر تعليل الأحكام لشلبي 43 ، أنظر النظرية العامة لعطية 51 .

(2) الموافقات جـ 2 ص 54 . أنظر النظرية العامة لعطية ص 52 . أنظر الإسلام دعوة واقعية لا خيال – السباعي 8 .

أنظر أصول الدعوة عبد الكريم زيدان – 67 – . أنظر مفتريات على الإسلام 223 .

أنظر سر تأخر المسلمين محمد الغزالي ص 17 ، 37 . أنظر وجوب تطبيق الشريعة الإسلامية لمناع القطان 188

« ولقد بعثنا في كل أمة رسولا أن اعبدوا الله واجتنبوا الطاغوت » [1] .

بل إن كل الأنبياء أعلنوا أنهم مسلمون ودعوا الى الإسلام نوح قال « وأمرت أن أكون من المسلمين » [2]

إبراهيم وإسماعيل قالا : « ربنا واجعلنا مسلمين لك ومن ذريتنا أمة مسلمة لك » [3]

وكذا يوسف وموسى وعيسى وسليمان ...

فهي إذن – في جوهرها – رسالة كل نبي جاء من عند الله منذ عهد نوح الى محمدعليهم الصلاة والسلام فهي رسالة الزمن كل الزمن ، ورسالة العالم كل العالم بدون تمييز بين شعب وشعب، ولا أمة وأمة ولا جيل وجيل ، ولا إقليم وإقليم ، ولا طبقة وطبقة

قال تعالى « وما أرسلناك إلا رحمة للعالمين » [4] . « إن هو إلا ذكر للعالمين » [5].

وهي رسالة الإنسان كل الإنسان ، في جميع أطواره طفلا ، ويانعا ، وشابا وكهلا وشيخا فهي رسالة الدين والدنيا الى قيام الساعة، وهي شريعة لا تعرف الفصل بين الدين والدنيا ، أو الدين والسياسة فهي شاملة لهما معا ، بل إنهما يشكلان كلا متكاملا لا يتجزأ كالبنيان المرصوص يشد بعضه بعضا فهو شمول يتجلى في كل النواحي [5]

1 – 2 في العقيدة والتصور ،

2 – 2 في العبادة والتقرب الى الله

3 – 2 في الأخلاق والفضائل والآداب

4 – 2 في التشريع والتنظيم .

فهي شريعة شاملة حاوية لأحكام الوقائع الماضية كلها والمشاكل الجارية جميعا ، والحوادث التي يمكن أن تحدث بأكملها ، أي أنه لم تقع واقعة ولا تطرأ مشكلة ولا تحدث حادثة إلا ولها محل حكم . وبعد هذا نود أن نلقي نظرة على بعض أقوال الذين يرمون الإسلام بعدم شموليته لكافة أوجه النشاط الإنساني خاصة – نظام الحكم –

ومن الذين قالوا بعدم شمولية الشريعة لأوجه النشاط الإنساني خاصة في نظام الحكم هو الشيخ علي عبد الرزاق في كتابه المشهور (الإسلام وأصول الحكم)وهو يورد عدة أسئلة :

– في كون النبي صلى الله عليه وسلم لم يؤسس دولة سياسية أو لم يشرع في تأسيسها فيقول: فلماذا خلت دولته إذن من كثير من أركان الدولة ودعائم الحكم ؟ ولماذا لم يعرف نظامه في تعيين القضاة والولاة ، ولماذا لم يتحدث الى رعيته في نظام الملك وفي قواعد الشورى ... وهكذا .. نريد أن نعرف منشأ ذلك الذي يبدو للناظر كأنه إبهام أو إضطراب أو نقص ، أو ماشئت فسمه ، في بناء الحكومة أيام النبي صلى الله عليه وسلم ، وكيف كان ذلك ، وما

---

(1) النحل 36 . (2) يوسف 72 . (3) البقرة 28 . (4) الأنبياء 07.

(5) أنظر الخصائص العامة للقرضاوي ص –113– النظرية العامة 52 بتصرف .

سره ؟ » [1]

وقد أراد في إستفهامه هذا ، أن الدين براء من السياسة ، فلا علاقة بين الشرع وتنظم العلاقات العامة في المجتمع . فيقول « هيهات هيهات لم تكن ثمة حكومة ولا دولة ، ولا شيء من نزعات السياسة ولا أغراض الملوك والأمراء » [2] .

فالشيخ علي عبد الرزاق ينفي قيام م نظام للحكم سياسيا في عهد النبي صلى الله عليه وسلم وبناء على موقفه إنعقدت هيئة كبار العلماء في الأزهر ، وعلى إثر هذه الجلسة أعلن شيخ الأزهر طرد علي عبد الرزاق من زمرة العلماء .

وقد كان الشيخ علي عبد الرزاق اتجه الى الهجوم على شمول الشريعة للاحكام المتعلقة بنظام الحكم . فحذا حذوه علماء آخرون .

فيذكر الدكتور الطماوي أن الإسلام نظم جانبا ضئيلا من نظام الحكم ، وترك بقية النظام دون تنظيم لأن « القرآن والحديث لم يتعرضا لنظام الحكم إلا في القليل النادر ... لذلك فإن الصورة المتكاملة لنظام الحكم لم تكتمل إلا عقب وفاة الرسول صلى الله عليه وسلم .... ولم يبين نظام الحكم من بعده » [3] لأن موت النبي صلى الله عليه وسلم كان مفاجأة . وأن إجتماع الصحابة في سقيفة بني ساعدة لإختيار الخليفة ليس له إعتبار في الشرع « لأن الإجماع لا مكان له في ميدان الأحكام الدستورية » [4] .

وغير ذلك من الأقوال الدالة على عدم شمولية الشريعة للنظام .

التكامل

فهو يمثل نظاما متكاملا لتنظيم الحياة عقائديا وقانونيا وسياسيا واقتصاديا بما يستوعب أطراف الحياة كلها وحركتها .

فهي جامعة لشؤون الحياة كلها، في مختلف المجتمعات ، وهي أمور لا تخرج عن علاقة الإنسان بربه ممثلة في العبادات وعلا ت الأفراد ممثلة في المعاملات والأخلاق ، ومن أجل هذا كانت الشريعة إقتصادا وقانونا وسياسة وعلاقة دولية . فالله سبحانه وتعالى أعلن للمؤمنين «إكمال العقيدة، وكمال الشريعة معا فهذا هو الدين، ولم يعد للمؤمن إن يتصور أن بهذا الدين نقصا يستدعي الإكمال ، ولا قصورا يستدعي الإضافة ولا محلية أو زمنية تيتدعي التطوير أو

---

(1) الإسلام وأصول الحكم دراسة ووثائق – محمد عمارة – 150 .

(2) نفس المرجع

(3) السلطان الثلاثة في الإسلام ص 28 وما بعدها وكذا 146 .

(4) مبادئ نظام الحكم في الإسلام – متولي – 542 .

التحوير، والا فما هو بمؤمن، وما هو بمقر بصدق الله، وما هو بمرض ما إرتضاه الله للمؤمنين »[1]

قال الطبري « لم ينزل تصرف نبيه محمد (ص) وأصحابه في درجات الإسلام ومراتبه درجة بعد درجة مرتبة بعد مرتبة وحالا بعد حال حتى أكمل لهم شرائعه ومعالمه وبلغ بهم أقصى درجاته ومراتبه[2] » .

العالمية [3]

فهي موجهة الى الناس كافة من منطق الوحدة ، فالناس أبوهم واحد وإلههم واحد ، فهم من حيث الأصل أنه واحدة « كان الناس أمة واحدة ... » [4] ودعوة الناس الى الإسلام دعوة عامة للخضوع للخالق سبحانه وعبادته « قل ياأيها الناس إني رسول الله إليكم جميعا » [5] بدون تفرقة بين أبيض وأسود « وما أرسلناك إلا رحمة للعالمين » [6] فهو رحمة من الله للناس جميعا بدون إستثناء ولما كانت الشريعة عالمية فهي لإصلاح الجميع أنزلت ، ولمعاملتهم بالتسوية في الوقوف أمام الأحكام جاءت، لأن الطبيعة الإنسانية واحدة مما يستوجب وحدة التكليف والمعاملة.

إذن فشريعة الله هي الشريعة التي لا تخص زمانا دون زمان ولا مكانا دون مكان « لا شريعة ذلك الزمان الذي نزل فيه القرآن هي شريعة كل زمان لأنها - بشهادة الله - شريعة الدين الذي جاء (للإنسان) في كل زمان وكل مكان ، لا لجماعة ل من بني الإنسان في جيل من الأجيال وفي مكان من الأمكنة [7] .

والخلاصة : إن شريعة الله جاءت شاملة كاملة عامة لكل ما يمكن أن يحدث من أفعال العباد، ففيها ما ينظم كل نواحي الحياة ، وفي كل زمان ومكان .

ومن ثمة فكل قول - مهما كان قائله - يصف الإسلام بالنقص لعدم شموليته لأي جانب من جوانب الحياة ، يعد قولا ساقط الإعتبار ، فضلا عن مخالفته لصريح القرآن والسنة .

فالإسلام عقيدة إنبثقت عنها أنظمة تشمل جميع نواحي الحياة وهي تتصف بالكمال والشمول في طرحها . وقد أحاطت الشريعة بجميع أفعال العباد ، في الأصول والفروع ، في الكليات والجزئيات ، حاوية لأحكام المشاكل جميعها ، والحوادث التي يمكن أن تحدث فلكل فعل في

---

(1) أنظر الظلال لسيد قطب جـ 6 ص 652 . أنظر الشخصية الإسلامية النبهاني جـ 3 ص 16 .

(2) تفسير الطبري جـ 6 ص 81 . الظلال جـ 6 ص 650 . أنظر الإسلام لعودة 17 .

(3) التفكير فريضة للعقاد -146- ، أنظر تفسير ابن كثير جـ 4 ص 604 . أنظر الكامل في التاريخ حادثته (ص) مع سراقة جـ 2 ص 74 . أنظر البداية والنهاية جـ 3 ص 15 . سيرة ابن هشام جـ 2 ص 96 .
أنظر الإسلام لعبد القادر عودة 26 . أنظر مفتريات على الإسلام 129 .

(4) البقرة 213 . (5) الأعراف 157 . (6) الأنبياء 107

(7) الظلال جـ 6 ص 652 .

الشريعة حكم مهما كان ، سواء بنصب دليل له بنص القرآن أو السنة ، إو بوضع أمارات تنبه على ذلك .

إن الله قد جزم فقال « ونزلنا الكتاب تبيانا لكل شيء » [1]

قالشارع قد بين (كل ما بالناس اليه من حاجة من معرفة الحلال والحرام والثواب والعقاب » [2] والنص قطعي الثبوت والدلالة في أن الله لم يهمل شيئا ولقد بين الإمام الشافعي كيفية [3] البيان في أربعة أوجه .

ولذلك قال تعالى « اليوم أكملت لكم دينكم وأتممت عليكم نعمتي ورضيت لكم الإسلام دينا » [4] .

الخاصية السادسة

الوسطية

من خصائص الشريعة الإسلامية الوسطية والإعتدال ونعني بها التوسط أو الإعتدال أو التعادل بين طرفين متقابلين أو متضادين ، بحيث لا ينفرد أحدهما بالتأثير ويطرد الطرف المقابل ، وبحيث لا يأخذ أحد الطرفين أكثر من حقه ، ويطغى على مقابله ويحيف عليه .

ومثال ذلك : الروحية والمادية ، والفردية والجماعية ، والواقعية والمثالية ، والثبات والتغير .

ومعنى التوازن بينهما : أن يفسح لكل طرف منها مجاله ، ويعطي حقه ولا ينقصه شيئا ، فلا غلو ولا تقصير ، ولا طغيان ولا إخسار ولما كان هذا معنى الوسطية ، فحقيق بأن تكون إحدى مزايا الإسلام وخصائصه ، ومن أبرز سماته وتعاليمه لإعتبارات عديدة منها :

1 – الوسطية تعني العدالة ، فلقد وصف الله سبحانه أمة الإسلام بقوله « وكذلك جعلناكم أمة وسطا لتكونوا شهداء على الناس » [5] وشرط الشاهد العدالة .

قال المفسرون في معنى قوله تعالى « قال أوسطهم ألم أقل لكم لولا تسبحون » [6] أعدلهم قولا وأصدقهم وأمثلهم .

قال ابن كثير « قال أوسطهم » قال ابن عباس ومجاهد وسعيد بن جبير وعكرمة ومحمد بن

---

(1) النحل 89 .

(2) تفسير الطبري جـ 14 ص 161 .

(3) الرسالة 21 . مفصل

(4) المائدة 3 ، (5) البقرة –143– ، (6) القلم –28–

كعب والربيع بن أنس والضحاك و قتادة : أي أعدلهم وخيرهم [1]

2 – الوسطية تمثل الأمان فدعوة الإسلام والإعتصام بالكتاب والسنة هي أمان هذه البشرية من الضنك والتعاسة في الدنيا » وسوء المنقلب والخسارة في الآخرة .

3 – الوسطية علامة الخيرية :

فهي مظهر الخير والفضل والتميز ، فالصلاة الوسطى خير الصلوات ، لذلك خصّت بالأمر بالمحافظة عليها ، وواسطة العقد أفضل حباته ، لذا قال العرب قديما خير الأمور الوسط ، وقيل الفضيلة وسط بين رذيلتين » [2] وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم وسطا في قومه ، أي أشرفهم نسبا .

مظاهرها :

الوسطية تعني الإعتدال وعدم التفريط أو الإفراط في أي شيء وإعطاء كل جانب من الحياة حقه ، وتتجلى الوسطية في مختلف جوانبه عقيدة وشريعة ، عبادة وأخلاقا . [3]

ولنأخذ لذلك مثلا :

في مجال التشريع :

يظهر التوازن والإعتدال في سائر أوجه النظام التشريعي الإسلامي عبادة وأخلاقا ، سياسة واقتصادا ، أسرة وإجتماعا فهو توازن بين الروح والمادة .

يقول الشاطبي في موافقاته :

« الشريعة جارية في التكليف بمقتضاها على الطريق الأوسط الأعدل الآخذ من الطرفين بقسط لاميل فيه ، الداخل تحت كسب العبد من غير مشقة عليه ولا إنحلال ، بل هو تكليف جار على موازنة تقتضي في جميع المكلفين غاية الإعتدال لتكاليف الصلاة والصيام و الحج و الجهاد ، والزكاة ، وغير ذلك .» [4]

لذلك فنظرة شاخصة الى كلية شرعية تجدها حاملة على التوسط ، فإن رأيت ميلا الى جهة طرف من الأطراف فذلك في مقابلة واقع أو متوقع في الطرف الآخر .

فطرف التشديد يكون في مقابلة من غلب عليه الإنحلال في الدين وطرف التخفيف يؤتى به في مقابلة من غلب عليه الحرج في التشديد فإذا لم يكن هذا ولا ذاك رأيت التوسط لائحا ،

---

(1) أنظر تفسير إبن كثير جـ 7 ص 89 . أنظر النظرية العامة لعطية (54) وما بعده بتصرف

(2) الخصائص العامة للإسلام ص –133 – وما بعده . أنظر نفس المراجع السابقة بتصرف .

(3) أنظر الموافقات جـ 2 ص 163 ، أنظر الخصائص العامة للقرضاوي 135- 147 ، أنظر أصول الدعوة 68–134 – أنظر ابن كثير جـ 1 ص 190 .

(4) الموافقات جـ –2– ص –163–

ومسلك الإعتدال واضحا ، وهو الأصل الذي يرجع اليه ، والمعقل الذي يلجأ إليه [1] »

قال الشاطبي

فإذا كان التشريع لأجل إنحراف المكلف ، أو وجود مظنة إنحرافه عن الوسط الى أحد الطرفين، كان التشريع رادا الى الوسط الأعدل ، لكن على وجه يميل فيه الى الجانب الأخر ليحصل الإعتدال فيه ، فعلى الطبيب الرفيق أن يحمل المريض على ما فيه صلاحة بحسب حالة وعاداته وقوة مرضه وضعفه ، حتى إذا إستقلت صحته هيأ له طريقا في التدبير وسطا لائقا في جميع أحواله [2] »

في مجال العبادات :

فهي تتوسط الفلسفات أو المذاهب التي تميل يمينا الى الحد أو يسارا الى الحد ، فهي -الشريعة الإسلامية -تتوسط بين الذين ألغوا من تعاليمهم جانب العبادة والنسك وبين الأديان التي طلبت من أتباعها التفرغ للعبادة والإنقطاع لها .

فالإسلام توسط بين الطرفين ، فلم يلغ الجانب التعبدي كما أنه في الوقت ذاته لم يقر المغالاة في التعبد بحيث يرهق الإنسان نفسه ويؤذي بدنه

« طه ما أنزلنا عليك القرآن لتشقى » [3] . قال قتادة – ما أنزلنا عليك القرآن لتشقى – لا والله ماجعله شقاء ولكن جعله رحمة ونورا ودليلا [4]

إن الله هو خالق الإنسان ، فهو يعلم بكل ما في الإنسان من غرائز وميول وشهوات ، من أجل ذلك ، كان لابد من العناية بها ، فاعترف للإنسان بغرائزه ، وللنفس بشهواتها ، وللجسم بحقه ، على أن أو يوجه ذلك كله الى الخير ، كما ركز على جانب الروح الذي يرفع الإنسان الى المقامات العليا .

قال تعالى : « يا بني آدم خذوا زينتكم عند كل مسجد وكلوا وأشربوا ولا تسرفوا إنه لا يحب المسرفين » [5]

« قل من حرم زينة الله التي أخرج لعباده والطيبات من الرزق » [6]

« إن لبدنك عليك حقا ، وإن لزوجك عليك حقا ، وان لزورك عليك حقا ، فاعط كل ذي حق حقه » [7]

---

(1) النظرية العامة لعطية ص –56–

(2) نفس المرجع

(3) طه 1 . (4) ابن كثير جـ 4 ص 494 .

(5) الأعراف –31– . (6) الأعراف 32 .

(7) رواه البخاري جـ 3 ص 51 . زورك يعني ضيوفك

ومن أبلغ الأحاديث دلالة على هذا المعنى

الثلاثة الذين جاءوا الى بيوت أزواج رسول الله صلى الله عليه وسلم يسألون عن عبادته . فحين وجدوها أقل مما توقعوا عزوا ذلك الى مغفرة الله سبحانه وتعالى لرسوله صلى الله عليه وسلم ما تقدم وما تأخر من ذنوبه لجهاده المرير في سبيل الدعوة الى الله فعزم أحدهم على صيام الدهر كله ، والثاني على قيام الليل كله والثالث على إعتزال النساء والترهب .

فقال صلى الله عليه وسلم « ما بال أقوام يقولون كذا وكذا ، أما والله إني لأخشاكم لله ، وأتقاكم له لكن أصوم وأفطر ، وأصلي وأرقد وأتزوج النساء فمن زغب عن سنتي فليس مني »[1] .

وعن هذا يقول إبن حزم « ومن حرم المشتبه وأفتى بذلك وحكم به على الناس فقد زاد في الدين ما لم يأذن به الله تعالى وخالف النبي واستدرك على ربه »[2]

إن إيجابية هذه الوسطية تتبدى لحظة إحالتها على المحاولات الوضعية لمجابهة مطالب الحياة إن المحاولات الوضعية حينذاك تميل وتجور وتتطرف وتبعد عن نقطة التوازن ، وتلح في البعد فتذهب ذات اليمين ثم تتوغل فيه صوب حده الأقصى . أو تتجه ذات الشمال ثم تتوغل فيه الى حده الأقصى . وفي كلتا الحالتين تفقد المحاولة قدرتها على مجابهة كافة أطراف الحياة ، ووضع الحل الذي ينطبق على ساحاتها وخطوطها كافة ، وتنكمش بدلا من ذلك لكي تغطي جانبا محدودا منها فحسب ، وهي مع ذلك لا تغطيه بالحل الذي يملك التركيز والإدراك ، ولكن في معظم الأحيان بالظنون والأهواء .

كثيرة جدا هي المعضلات والقضايا التي تتطلب حلولا ، ممتدة على ساحات الزمان والمكان ، متجددة تجدد الحياة نفسها ، وإزاء كل واحدة من هذه القضايا أو المعضلات نلتقي بالوسطية الإسلامية ونلتقي كذلك بجنوح المذاهب الوضعية وفقدانها التوازن والشمولية .

.... إن الموقع الوسطي الذي إختاره الإسلام ليس مكانا جغرافيا محددا ، ولكنه إستشراف وشمول واستراتيجية عمل ، وقدرة فذة على تحقيق الوفاق والإنسجام بين كافة الثنائيات ، الأمر الذي يمنح المسلمين مركز الصدارة والتفوق ، وتمكنهم من قيادة الأمم والشعوب .

---

(1) رواه البخاري في باب النكاح من صحيحه جـ 7 ص 2 .

(2) الأحكام لإبن حزم جـ 2 ص 82 .

الخاصية السابعة

وحدة الشريعة

الشريعة الإسلامية تأخذ بمبدأ وحدة النظام ، فكل جانب له علاقة وثيقة بالجانب الثاني إن لم نقل أنه جزء منه ، فهي تربط أدنى الدواعي بأعلاها وتجعل جميع العلاقات تسير على مستوى أعلى المتطلبات .

ففي جانب التجارة مثلا ، نجد جميع العلاقات التي تنشأ بين الأفراد في محيط المعاملات تقوم على مستوى المعاملة التي تتطلبها البيئة التجارية .

فالشريعة الإسلامية تطبق نظام التفليس تطبيقا عاما على صعيد واحد بالنسبة للتجار وغيرهم . وهي تضرب بشدة على يد المدين المماطل وتجبره بوسائل عديدة على الوفاء ، كما أنها تتخذ إحتياطات فنية في إبرام العقد وتضع شروطا مفصلة في كتب الفقه ، لإتمام العقد أو بطلانه [1] ،

« هذا فضلا عن وجود الإلتزامات المجردة عن أسبابها مما [2] يؤدي الى ثبات المعاملات وهو عنصر أساسي في الحياة التجارية » . فهي الشريعة تبين علاقات التجار بعضهم مع بعض ، أو علاقاتهم مع آحاد الناس .

وفي علاقات الإدارة مع آحاد الناس ، وجدنا الشريعة الإسلامية على خلاف كبير مع القوانين الوضعية التي تخصص أحكاما خاصة مختلفة عن الأحكام التي تطبق على علاقات الأفراد العاديين فيما بينهم فعلاقة الموظف بالحكومة لا تخضع لقانون العمل ، وعلاقة المقاول بالحكومة لا تخضع للقانون المدني كما أن المنازعات التي تكون الحكومة طرفا فيها لا تخضع للقضاء العادي ، بل لقضاء خاص هو القضاء الإداري ، كمجلس الدولة في فرنسا مثلا وقد كان الداعي الى إنشاء مجلس الدولة في فرنسا وهي أول بلد أخذ بهذه التفرقة هو إعطاء الإدارة إمتيازا على الشخص العادي بإعفائها من التقاضي أمام المحكمة العادية ووضع قوانين خاصة تخضع لها الإدارة [3]

لكن الشريعة الوضع فيها يختلف تماما ، إن لم نقل فهو على النقيض ، فالشريعة تهدف الى حماية الفرد العادي من سلطان الإدارة وذوي الجاه والسلطان الذين قد لا تردعهم المحاكم العادية ، ولذلك كانت تعقد جلسات المظالم في قصر الخليفة ، فكان أول [4] من أفراد للظلمات يوما تصفح فيه قصص المتظلمين . من غير مباشرة للنظر عبد الملك بن مروان فكان هو الأمير وقاضيه أبو إدريس الأودي المباشر .

ثم زاد من جور الولاة وظلم العتاة مالم يكفهم عنه إلا أقوى الأيادي فكان عمر بن عبد

---

(1) أنظر الإسلام عبد القادر عودة ص 72 وما بعدها بتصرف .

(2) النظرية العامة –60–

(3) النظرية العامة –61–

(4) الأحكام السلطانية لأبي يعلى الفراء الحنبلي ص 75 .

العزيز أول من ندب نفسه للمظالم ورد مظالم بني أمية على أهلها [1] .

فكانت الأحكام التي تطبق على الحكام هي نفس الأحكام التي تطبق على الرعية . فالشريعة الإسلامية لا تعرف الأزدواج ، بل تطبق نظاما واحدا على كل المستويات والعلاقات .

فالشريعة الإسلامية لا تؤمن بالأزدواج [2] إذ ليس فيها قانون تجاري يختلف عن المدني ، ولا الإداري عن العمومي ولا الدولي عن غيره .

فالدولة الإسلامية وليدة القانون ، خلافا للدول الوضعية حيث القانون وليد الدولة،ولذلك فهي تستثني نفسها من القواعد التي تطبق على الأفراد ، ومن ثم ينفتح المجال أمام أزدواجية القانون.

الشريعة خطاب عام للحاكم والمحكوم ، لذلك لا فرق بين الحاكم والمحكوم أمام القضاء .

وكتب السيرة وتاريخ الخلفاء الراشدين ومن بعدهم زاخر بهذه المواقف ، لقد وقف عمر أمام قاضيه وهو خليفة المسلمين ووقف علي ابن عم رسول الله ند اليهودي ، فقضى لليهودي .

ولقد ثبت في ما يرويه البخاري ومسلم قول النبي صلى الله عليه وسلم « إنما أهلك من قبلكم أنهم كانوا إذا سرق فيهم الشريف تركوه ، وإذا سرق فيهم الضعيف أقاموا عليه الحد .... وأيم الله لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطعت يدها » [3]

الخاصة الثامنة

الواقعية والوضوح [4]

1 - فهي واقعية من حيث نظرتها للإنسان ، فليست بالتي تنحدر به الى الخلود في الأرض ، ولا التي تسمو به الى عالم المثل فتجعله ملاكا فهي مثالية تقوم على الدين والخلق فلا تجا فيهما ، بل تحتكم إليهما في مختلف جوانبها ، ولا تجعل للواقع سلطانا إلا من حيث يتفق مع الدين والخلق ولا يخرج عن نظامهما ، وواقعيتها أنها لم تهمل العادات ، ولا الأعراف العامة الصحيحة ولا العلاقات بين الأفراد ، ولا الكون على أنه حقيقة مادية تدل على حقيقة أكبر وعلى وجود أسبق . وواقعيتها أنها لم تهمل طبيعة الإنسان بأطوارها وغرائزها وطموحاتها .

وفي ضوء هذا النظر الواقعي جعل الإسلام حدا أدنى من الكمال لا يصح أن ينزل الإنسان عنه

---

(1) في أحكام الماوردي ، حتى قيل له - وقد شدد عليهم فيها ، وأغلظ - إذا تخاف عليك من ردها ، فقال ، كل يوم إتقيته وأخافه ، دون يوم القيامة لا وقيته .

(2) أنظر الإسلام لعودة بتصرف . أنظر الإسلام والعصر الحديث - بتصرف ص 32

(3) متفق عليه . أنظر مفتريات على الإسلام أحمد محمد جمال ص 45 و 137 وما بعدها .

(4) أنظر أصول الدعوة لعبد الكريم زيدان - 110 وما بعدها . أنظر الإسلام واقعية لا خيال عبد القادر عودة 7 .

بحال لأنه ضروري لتكوين شخصية المسلم نحو المعقول ولأنه أقل ما يمكن قبوله ليصير الإنسان في عداد المسلمين ، وهي من المستطاع لكل إنسان القيام بها ، ولا عذر له في التخلف عنها .

وهذه الواقعية لها مظاهر في العقيدة وفي التشريع الإسلامي .

ولنأخذ لذلك مثلا .

في مجال السياسة والحكم : لما كانت الدولة ذات رسالة عالمية هي المسؤولة عن تبليغها للناس كافة ، وأنه سينطوي تحت لواء هذه الدولة أمم شتى ، وعملا بمبدأ حرية العقيدة ، سيكون منهم المؤمن والمخالف ، لذلك أقام الإسلام التعايش والتعامل بين المسلمين وغيرهم على أساس البر [1] والإقساط من الأعداء شريطة ألا يكون من المحاربين الواقفين عقبة في تبليغ دعوة الله أو حتى من حلفائهم .

قال تعالى « لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم في الدين ولم يخرجوكم من دياركم أن تبروهم وتقسطوا إليهم » [2] .

وهكذا ففي كل مجال من مجالات الحياة تتجلى واقعية الإسلام لتراعى مقاصد الشرع. فهي واقعية سهولة ويسر ورفع حرج كما قال تعالى :

« ولقد يسرنا القرآن للذكر فهل من مدكر » [3]

« ما يريد الله ليجعل عليكم في الدين من حرج » [4]

وهكذا قرر الإسلام قواعد تثبت مبدأ الرحمة واليسر ومن هذه القواعد « المشقة تجلب التيسير » [5]

« الضرر يزال » [6]

«يدفع الضرر الأعلى بارتكاب الضرر الأدنى » [7]

« الضرورات تبيح المحظورات » [8]

2 - الوضوح

وهو خصيصة من خصائص الشريعة الإسلامية كما يظهر في الإعتقاد ، فالشهادة تبين بالتفصيل أن لا معنى لغير الله على الأرض

« تعالوا الى كلمة سواء بيننا وبينكم ألا نعبد إلا الله ولا نشرك به شيئا ولا يتخذ بعضنا

---

(1) تفسير الظلال جـ 6 ص 545. أنظر من روائع حضارتنا . السباعي 71 .

(2) الممتحنة 8 . (3) القمر 17 . (4) المائدة 6 .

(5) القواعد الفقهية للزرقا ص 105 .

(6) ، (7) ، (8) القواعد الفقهية للزرقا ، ص 105 ، 125 ، 131 .

أربابا من دون الله » [1]

وهي دعوة واضحة -لا لبس فيها ولا دخل- الى التوحيد الخالص وهي تستند في ذلك على العقل والبرهان على عكس بقية المذاهب التي تقول أغمض عينيك واتبعني ؟. لا بل أفتح أذنيك وجميع حواسك ثم أتبعني « قل هاتوا برهانكم إن كنتم صادقين » [2]

فهي واضحة في شتى مجالات العقيدة ،

وفي جانب التعبد :

هي واضحة للخاص والعام ، يدرك أركان الإسلام العملية وشعائره التعبدية حتى كاد صبيان المسلمين يحفظون حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم « بني الإسلام على خمس ..... »

وقل هذا في الأخلاق فأمهات الأخلاق التي أمر الشارع بها وحث عليها معروفة وغير منكورة ، وكذا أمهات الرذائل معلومة وغير مجهولة،ولا يجهل مسلم أن الإسلام يبارك الفضائل من الأخلاق ولا يبارك الرذائل .

وقل هذا في الغايات والأهداف .

فغاية الإسلام إخراج الناس من الظلمات الى النور ، بإذن الله العزيز الحميد ، وأيا ما كان نوع الظلمات ، فالإسلام غايته واضحة في إخراج الناس من هذه الظلمات « كتاب أنزلناه إليك لتخرج الناس من الظلمات الى النور بإذن ربهم الى صراط العزيز الحميد » [3]

وهي ما عبر عنها ربعي بن عامر أمام القائد الفارسي رستم حيث قال : نحن قوم إبتعثنا الله لنخرج من شاء من عبادة العباد الى عبادة الله وحده ، ومن ضيق الدنيا الى سعتها ، ومن جور الأديان الى عدل الإسلام .

قال القرضاوي :

ويكفي أن يكون المسلم على شيء من الفقه في دينه ، ليعلم أنه يهدف الى تكوين الفرد الصالح ، والأسرة الصالحة ، والأمة الصالحة [4]

فهو هدف أسمى إبتداء من اللبنة الأولى - الفرد- في كل مراحله ، الى الأسرة بكا أشكالها ، الى المجتمع بكل شرائحه الى الأمة الواحدة التي تدين لله وتسعى في الدارين وهي في كل هذا واضحة المنهج الذي به تسعد البشرية .

فهو منهج واضح متميز ، له طرقه الخاصة التي وضعها للوصول الى المثل العليا ، ويحقق به الغاية المثلى .

هذا المنهج الفريد الذي تفرد به الإسلام ، دون بقية المذاهب والأديان ،

- من عبادات وشعائر تغذي الروح وتزكي النفس ، وتربي الإرادة وتوحد الإتجاه وتدرب

---

(1) آل عمران 64 . (2) النمل 46 . (3) إبراهيم

(4) الخصائص العامة ص 197

الإنسان على كمال العبودية لربه الأعلى ، وهي عبادة لا تقبل الزيادة ولا النقصان واضحة مبينة معروفة سهلة . وأخلاق وفضائل تربي الفرد وتزكيه وتسمو به الى درجات المقربين ، ومنازل الأبرار والتعاون فيما بينه بالخير .

- وأخلاق إجتماعية ، تدع المجتمع يتعامل فيما بينه بالإحسان والتعاطف والتراحم .

« ليس منا من لم يوقر كبيرنا ويرحم صغيرنا ».

« إن الأشعريين هم مني وأنا منهم » .

لإنهم إذا أصابتهم فاقة جمعوا ما عندهم في إناء واحد واقتسموه فيما بينهم بالسوية

وأخلاق أسرية ، فيما بين الزوجين والأولاد .....

- ونظم وتشريعات للفرد وللاسرة وللمجتمع فهي ترسم للفرد طريقه ومنهجه الواضح وتبين له الحلال والحرام بدون أي لبس « الحلال بين والحرام بين »[1] .

وهكذا الأسرة والمجتمع .

هذه هي الشريعة بوضوحها الشامل البين .

خاتمة

هذه هي بعض خصائص الإسلام التي تميزه عن غيره من القوانين الوضعية ، وغيرها كثير .

وقد قدمت الحديث عنها وجعلتها في مقدمة هذا الكتاب إدراكا مني أنه لا معرفة لمقاصد الشريعة التي هي لب هذا الدين كما قال الشاطبي[2] وإدراكها تاما إلا على ضوء الوعي الشامل والإحاطة الوافية بخصائصها ، فأفردت لها بابا وافيا ، عسى الله أن يزيدنا نفعا ، إنشاء الله .

---

(1) رواه مسلم

(2) الموافقات جـ 2 ص 5 وما بعدها .

المقاصد طاهر بن عاشور .

المقدمة .

الباب الأول : الضوابط والأدلة الأصولية والفقهية من حيث علاقتها بالثبات والتغير.

مقدمة

فصل تمهيدي : معنى الثبات والتغير .

ويشمل علي مبحثين .

المبحث الأول : تعريف الثبات ومجالاته .

المطلب الأول : أسبابه .

المطلب الثاني: ضوابطه .

المطلب الثالث : مجاله .

المبحث الثاني : تعريف التغير ومجالاته .

المطلب الأول : أسبابه .

المطلب الثاني: ضوابطه .

المطلب الثالث : مجاله .

الفصل الأول : تقسيم الأحكام الشرعية الى أحكام ثابتة وأحكام متغيرة .

مقدمة

المبحث الأول : الثوابت والمتغيرات في أحكام العقيدة .

المبحث الثاني : الثوابت والمتغيرات في قواعد الأخلاق .

المبحث الثالث : الثوابت والمتغيرات في قواعد العبادات .

المبحث الرابع : الثوابت والمتغيرات في قواعد المعاملات .

الفصل الثاني : الأدلة الأصولية والفقهية وعلاقتها بالثبات والتغير .

مقدمة

المبحث الأول :الضوابط الأصولية فيما يقبل التغير من المصادر والأحكام .

المبحث الثاني : معان لبعض الأدلة التي لها علاقة بثبات الأحكام وتغيرها.

المبحث الثالث : علاقة القواعد الفقهية بالثبات والتغير .

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

الباب الأول

الضوابط والأدلة الأصولية والفقهية من حيث علاقتها بالثبات والتغير

مقدمة :

إن أحكام الشريعة الإسلامية إنما تعرف بالأدلة التي أقامها الشارع لترشد المكلفين اليهما ، وتدلهم عليها وتسمى هذه الأدلة ، بأصول الأحكام أو المصادر الشرعية للاحكام أو أدلة الأحكام فهي أسماء مترادفة والمعنى واحد . ولقد عرف الأصوليون الدليل بأنه [1] ما يمكن التوصل بصحيح النظر فيه الى مطلوب خيري، والمطلوب الخيري هو الحكم الشرعي .

غير أن بعض الأصوليين يشترطون في الدليل الموصل الى حكم شرعي أن يكون على سبيل القطع [2] ومنهم من لا يرى ذلك ، بل على سبيل القطع والظن [3] .

وأيا ما كان الأمر ، فإن أحكام الشريعة ليست كلها قطعية الدلالة ، فيغلق الإجتهاد ، وتثبت الأحكام فتوصف بصفة الثبات مهما كان الحال أو الزمان أو المكان ، فتصاب الحياة ، بالعقم والجمود ، وتصبح كالماء الراكد الآسن الذي يجعله الركود مرتعا للجراثيم والميكروبات وفي الجانب الثاني ليست كلها ظنية الدلالة ، فيخضع كل شيء حتى ما من شأنه الثبات والدوام والإستقرار للتغير ، فتصاب الحياة بالانفتاح والانسلاخ ويفتح الباب للإلحاد في العقيدة والانسلاخ من الشريعة والتحلل من الفضيلة .

ومن ثم يضيع الدين بين الجامدين الذين يريدون أن يجمد كل شيء ، وبين المتطورين الذين يريدون تطوير كل شيء حتى الثوابت في الدين يريدون تغيرها ، لكي يلائم ما يريدون إستيراده من الشرق أو الغرب، من عقائد ، وأفكار ، وقيم وموازين، وأنظمة، وتقاليد ، وأخلاق.

وما جعل الله الدين ، إلا ليمسك البشرية من التدحرج والإنقلاب ، لهذا جعل الله هذا الدين هو الميزان الثابت الذي يحتكم اليه الناس إذا أختلفوا ويرجعون اليه إذا إنحرفوا .

أما أن يصبح الدين خاضعا لتقلبات الحياة وظروفها يستقيم إذا استقامت ، ويعوج إذا إعوجت، فإنه بذلك يفقد وظيفته في حياة الإنسان .

إن الإصلاح الحقيقي أن نعرف شيئين .

1 – ما يجب تطويره ، فنبذل جهودنا وطاقاتنا لتطويره وتحسينه والإستفادة منه ، وإستغلاله

---

(1) الأحكام للآمدي جـ 1 ص 135 .

(2) المقصود به الأمور العقدية . أنظر الوسيط 533 المسطعي جـ 2 ص 105 ، الأحكام للآمدي جـ 3 ص 146 . مسلم الثبوت جـ 2 ص 318 . إرشاد الفحول 252 . قال الشوكاني المجتهد فيه ، هـ، كل حكم شرعي ليس فيه دليل قاطع

(3) الوجيز 147 – أصول الفقه لمحمود الشافعي –24– المدخل الى أصول الفقه –25– الأحكام للآمدي جـ 1 ص 11 . أصول الخضري 203 .

2 - ما يجب أن يبقى ثابتا راسيا ، فيظل كما هو حتى لا تتميع .

ومن ثمة فالأحكام نوعان :

أ - **احكام ثابتة :** [1] وهذه لا سبيل الى البحث فيها ولا تقبل التجدد أو التطور ، وهي المسائل والقضايا التي لا تبني على المصالح والأعراف وبالتالي فلا مجال فيها للإجتهاد والراي ولا تتغير بتغيرالزمان والمكان ولا تتاثر بتأثر الأعراف والتقاليد وهي منطقة محرمة لا يجوز فيها الإجتهاد ولا الرأي ، ولا تخضع لأي تبديل أو تغير لحكمة يعلمها الله .

وهذه تسمى الثوابت في الإسلام

ب - **أحكام متغيرة :** وهذه ترجع إبتداء الى النظر والرأي والإجتهاد في فهم النصوص ، وإستنباط الأحكام منها ، لما لا نص فيه من خلال الأدلة المختلف فيها ، ووجه الدلالة في هذا الجانب أنها مبنية على المصالح والأعراف ، فهذه يجوز فيها الإجتهاد والنظر تبعا لتحقيق مصالح العباد .وهي تمثل أكثر الأحكام الشرعية .

وتسمى بالمتغيرات في الإسلام .

إن هذه المفاهيم للثوابت والمتغيرات هي التي كانت راسخة في أذهان أسلافنا من أجل ذلك تطوروا وتقدموا ، وارتقى مجتمعهم ونمت خبراتهم ومعارفهم ، وانعكس ذلك كله على فهمهم للدين وفقههم للشريعة .

ونظرا لترابط الموضوع فإني جعلت هذا الباب يحتوي على فصلين وفصل تمهيدي .

---

(1) إغاثة اللهفان جـ 1 ص 340 .

الوجيز في أصول الفقه . زيدان -149 .

أنظر مفتريات على الإسلام 178 .

أنظر الخصائص العامة 240 .

النظرية العامة 40 .

الفكر الإسلامي والتطور 75 .

الوسيط 534 .

الإسلام محمد عقلة 79 .

فصل تمهيدي

معنى الثبات والتغير

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

فصل تمهيدي
معنى الثبات والتغير

المبحث الأول : تعريف الثبات ومجالاته

ثبت [1] : ثبت الشيء يثبت ثباتا وثبوتا فهو ثابت ، وثبيت وثبُت وأثبته هو ،

وشيء ثبت : ثابت .

ويقال للجراد إذا رزّ أذنابه ليبيض: ثبت وأثبت وثبّت ، ويقال : ثبت فلان في المكان يثبت ثبوتا، فهو ثابت إذا أقام به وأثبته السقم إذا لم يفارقه .

ورجل ثبت العذر إذا كان ثابتا في قتال أو كلام . وثبت في الأمر، وأستثبت : تأنى فيه ولم يعجل ، وأستثبت في أمره إذا شاور .

وقوله عز وجل : « ومثل الذين ينفقون أموالهم إبتغاء مرضاة الله وتثبيتا من أنفسهم » .

قال الزجاج : أي ينفقونها مقرين بأنها مما يثيب الله عليها .

وثبُت بالضم : أي صار تثبيتا . والمثبت الذي ثقل فلم يبرح الفراش .

والثّبات بالكسر : سير يشد به الرجل وجمعه أثبته ورجل مُثبت : مشدود بالثّبات .

وفي حديث مشورة قريش في أمر النبي صلى الله عليه وسلم ، قال بعضهم : إذا أصبح فأثبتوه بالوثاق . وفي حديث أبي قتادة : فطعنته فأثبتته أي حبسته وجعلته ثابتا في مكان لا يفارقه . وقول ثابت صحيح وفي التنزيل « يثبت الله الذين آمنوا بالقول الثابت في الحياة الدنيا » وكله من الثبات .

وثابت وثبيت إسمان ويصغر ثابت من الأسماء ثُبيتا . ومن التعريف اللغوي يتضح أن مادة ثبت تفيد : ثبات الشيء على حاله وعدم تحركه ولا تغيره ولا تبدله ومنه ثبت الحكم إذا بقي على أصله ولم يتغير .

وهذا هو المقصود في هذا الفصل : فالأحكام الشرعية والمسائل الفقهية في الأمور العقدية والعبادات والمعاملات، هل تظل ثابتة ؟ ومن ثم لا يجوز إعمال الإجتهاد والرأي فيها أو أنها خاضعة لمؤثرات التغيير .

إن جانب الثبات في الشريعة الإسلامية لا يجوز فيه الإجتهاد ولا إعمال الرأي وخاصة في الأمور العقدية والعبادات وأمهات الفضائل ، وهذا ما يطلق عليه إسم الثوابت في الإسلام .

ومقصودنا هنا هل من الشرع أن الثابت يبقى ثابتا لا يتغير مهما تغيرت الظروف والأحوال؟ وما هي الأسباب التي تجعله ثابتا ؟ وما هي الضوابط اللازمة لذلك حتى لا يضيع الدين وتتغير معالمه وأصوله ؟ وفي أي مجال يمكن أن يكون ذلك ؟ هل في القطعيات فقط أو في الظنيات ؟ .

---

(1) أنظر لسان العرب جـ 2 ص 19 باب الثاء فصل الثاء .

المطلب الأول : أسباب الثبات

إن الثبات في الإسلام ، وهو الذي لا مجال للإجتهاد فيه ، ويستند أساسا على عدة أسباب، تجعله خليقا بأن يتصف بهذه الصفة ، صفة الثبات .

1 - ربانية المصدر

ونعني به أن المنهج الذي رسمه الإسلام للوصول الى غاياته وأهدافه ، منهج رباني خالص ، لأن مصدره وحي الله تعالى الى خاتم رسله محمد صلى الله عليه وسلم [1] .

فإذا لم يكن هذا المنهج التشريعي نتيجة لإرادة فرد ، أو أسرة ، أو طبقة أو حزب أو .... ، وإنما هو من عند الله ، ووظيفة الإنسان ، فيه التلقي والإستجابة والتكيف مع الحياة والتطبيق في واقعها ، فإن هذا المنهج سيظل ثابتا ، لا ينحني لظرف ولا لمصلحة ولا لعادة ، ولا يخضع لسلطة ، بل هو الذي وضع هذا المنهج للمجتمع ليرتقي إزاءه ، بل إن المنهج الخارج عن المصدر واحد لا يمكن أن تتغير طبيعته الحقيقة أن الإعتراف بأن الله هو منبع هذا المنهج إثبات في حد ذاته بأن مثل هذا المنهج غير خاضع لحدود الزمان والمكان .

2 - ثبات اللغة : [2]

إن مما هو مقر عند علماء اللغة العربية ومن خصائصها ثبات الحروف الأصلية الثلاثية في كل مادة ، مهما طرأ على الكلمة من تغير وإشتقاق [3] ، فإن المقابل لثبات الحروف الثلاثة ، ثبات المعنى الأصلي والمفهوم والمشترك بين الألفاظ ،

وهذه الخاصية ، هي التي يتطلبها الإسلام ، لإمكان تثبيت المفاهيم التي يريد تثبيتها في مبادئه وأحكامه مع بقائها وإستمرارها في اللغة الشائعة المستعملة عند أبنائها ، دون أن تحدث أية فجوة بين الأصل اللغوي والمعنى ، وهكذا يبقى أبناء العربية على صلة وثيقة ، وفهم صحيح للنص القديم مهما يطل به الأمد .

---

(1) الخصائص العامة -36- . الإسلام محمد عقلة -82- بتصرف .

من روائع حضارتنا 45 بتصرف هذا الدين . سيد قطب - 14 وما بعده . بتصرف .

أصول الدعوة لزيدان 46 . الثبات والتطور محمد قطب - بتصرف .

أنظر الإسلام والعصر الحديث - خان - 22 .

(2) أنظر الفكر الإسلامي محمد فتحي عثمان .

نفس المصادر السابقة

(3) مثل كلمة ع ل م = العلم = لها مشتقاتها كثيرة

3 - ثبات فطرة الإنسان [1]

لما كانت الفطرة الإنسانية الأصلية ، لا تتغير في جوهرها بين عصر وآخر ، بأي شكل من الأشكال ، لأن الأصل فيها أنها مخلوقة من نفخة من روح الله ، ميّزتها عن سائر المخلوقات ، ولما كانت هذه الفطرة لها صفات ثابتة لا تختلف ولا تتبدل أبدا ، فهي صفات أصلية في الإنسان كل الإنسان ، تبعا لثبات هذه الفطرة فمادام الإنسان إنسانا ، ومادامت الحياة من حوله هي الحياة ، وما دامت حاجاته الفطرية التي شعر بها منذ أن هبط آدم عليه السلام الى الأرض هي نفسها ومهما تغيرت وتطورت الفروع والجزئيات ، فلا يعدو ذلك أن يكون تنوعا في شق السبيل الى الأمور الخمس التي أناط الله سبحانه بها سلامة الوضع الإنساني في الدنيا وسعادة الأخرة وهي : الدين والعقل والنفس والنسل والمال من أجل ذلك كان لثبات الفطرة دخل في ثبات الشريعة الإسلامية أقول . وهذا ي مجال ما يمكن تثبيته من الأحكام في الشريعة .

المطلب الثاني: ضوابط الثبات

1 - عدم المبالغة في تثبيت ما يمكن تغييره لإختلاف العوائد والمصالح . إن جانب المعاملات، جانب واسع بشمل جميع أطراف الحياة ، لذلك فهو يحتاج الى إعادة النظر في بعض أحكامه المنوطة بأعراف وعادات تخالف عادات الناس اليوم وأعرافهم ومصالحهم .

وباستقراء في عامل الصحابة وجدناهم ، ينهون [2] عن بعض الأفعال « المشروعة في كتاب الله أو فعلها رسول الله » ، مع العلم أنهم يعترفون بمشروعيتها دفعا لمفسدة تترتب على فعلها ومن ذلك نكاح الكتابية [3] .

فلقد منع عمر بن الخطاب نكاح المسلم للكتابية مع أن القرآن عدها من الحلائل « والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم إذا أتيتموهن أجورهن محصنين غير مسافحين » [4] .

---

(1) المقاصد للطاهر بن عاشور 56 - وما بعدها .

الخصائص العامة بتصرف 217 - 219

الإسلام محمد عقلة -82- بتصرف .

أنظر الموافقات جـ 1 ص 79 .

التطور والثبات في حياة البشر بتصرف .

(2) تعليل الأحكام لشلبي -43-

(3) أعلام الموقعين جـ 3 ص 3 وما بعدها .

(4) المائدة -5-

روي الجصاص في تفسيره [1] « أن حذيفة تزوج بيهودية ، فكتب إليه عمر : أن خل سبيلها! فكتب إليه حذيفة : أحرام هي ؟ فكتب اليه عمر ، لا ولكن أخافـه أن تواقعوا المومسات منهن » قال شلبي : « إن شرعية هذا النكاح ليست مقصودة لذاتها بل شرعت لمصالح خاصة فإذا وجدنا العمل به يلحق بالمسلمين الضرر منعناه » [2]

ومن ذلك قصر الصلاة ، فالحكم فيها ثابت ولقد رأينا عثمان بن عفان ، صلى أربعا وهو مسافر [3]

2 - يثبت الحكم ما دام يحقق المصلحة [4]

فإن أضحى لا يحققها يستلزم إعادة النظر في هذا الحكم ، وهذا في جانب المعاملات ، ومثال ذلك : طلاق الثلاث : الذي وردت فيه الأحاديث الصحيحة أنه يقع بالطلقة الواحدة ، إستمر العمل به على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وزمن أبي بكر وصدرا من خلافة عمر رضي الله عنهما فلما تغيرت النفوس وتتابع الناس في الطلاق ، الزمهم عمر بن الخطاب به ثلاثا زجرا لهم ، ثم تتابع الزمن وعاد الناس الى الإسترسال في الطلاق ولم يعد الزجر مفيدا . فلابد من البحث عن زاجر آخر يتلائم مع أعراف الناس اليوم ليكون لهم حدا مانعا ، وتحديد هذا الزجر ، يفوض الى أولي الأمر من العلماء المجتهدين .

ولقد ثبت بالإستقراء أنه إذا تعارضت المصلحة بالنص في أبواب المعاملات والعادات التي تتغير مصالحها أخذ بها . أما إذا كان النص لا يتغير فلا مجال لعمل المصلحة . وفي هذا يقول القرافي في كتابه الفروق:أن الجمود على المنقولات أبدا ضلال في الدين وجهل بمقاصد علماء المسلمين والسلف الماضي [5]

---

(1) جـ 2 ص 379 .

(2) تعليل الأحكام -45-

(3) مارواه سالم مولى عبد الرحمن بن حميد أن عثمان بن عفان أتم الصلاة بمنى ثم خطب الناس فقال : أيها الناس السنة سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم وسنة صاحبيه ، لكن حدث العام من الناس ، فخفت أن تستنوا » فأتم صلاة خشية من الأعراب أن يحتقدوا أن الصلاة ركعتين قال ابن جريج : فبلغني أنه أوفى أربعا بمنى فقط من أجل أن أعرابيا ناداه في مسجد الخنيف بمنى : ياأمير المؤمنين مازلت أصليها منذ رأيتك عام الأول صليتها ركعتين ، فخشي عثمان فأوفاها .

(4) تعليل الأحكام ص 316 - 317 .

(5) الفروق بتصرف جـ 1 ص 177 .

المطلب الثالث : مجال الثبات

سبق أن بينا أن الأحكام الثابتة هي التي لا مجال للإجتهاد فيها ولا يمتد اليها العقل البشري، عليه فإن أهم الأبواب التي يتمثل فيها عنصر الثبات هي :[1]

1 - المصادر الأصلية والقواعد العامة ، والمبادئ الأساسية العامة والسنن الثابتة والنظريات

2 - الغايات والأهداف الثابتة

3 - القيم الدينية وأمهات الفضائل والمحرمات اليقينية .

4 - الأداب الإجتماعية

5 - فهذه وأمثالها هي مجال الثبات ، ودائرته ، حيث يبقى الحكم ثابتا ويمكن جمعها في ولهم: هي الأحكام المعلومة من الدين بالضرورة والبداهة أو التي ثبتت بدليل قطعي الثبوت ، قطعي الدلالة [2] . وعليه فإن هذه المجالات تعد من الأصول المعتمدة .

قال الشاطبي : وهي الأصل والمعتمد والذي عليه مدار الطلب وإليه تنتهي مقاصد الراسخين ، ذلك ماكان قطعا أو راجعا الى أصل قطعي ..... فلا إشكال في أنها علم أصل ، راسخ لأساس، ثابت الأركان .[3]

---

(1) أعلام الموقعين جـ 2 ص 260 . الموافقات جـ 4 ص 155 ، إغاثة اللهفان جـ 1 ص 347 .

شرح القواعد الفقهية للزرقا ، -173- ، إرشاد الفحول للشوكاني 222 . الخصائص العامة – 220 ،

النظرية العامة لعطية -48- . الإسلام محمد عقلة -58- ، أصول الدعوة زيدان ،

الثبات والتطور محمد قطب 15 وما بعدها . الفكر الإسلامي والتطور -97- ، كلها بتصرف .

(2) أنظر الوسيط للزحيلي -495-

(3) الموافقات جـ 1 ص 77 . و جـ 2 ص 244 .

المبحث الثاني

تعريف التغير ومجالاته

تعريف :

قال ابن الأنباري[1] : الغِيَرُ : من تغير الحال ، قال ويجوز أن يكون جمعا واحده غِيرَةٌ وأنشد : « ومن يكفر الله يلق الغير » . وتغير الشيء عن حاله : تحول ، وغيره حوّله وبدّله كأنه جعله غير ماكان ، وفي التنزيل العزيز «ذلك بأن الله لم يك مغيّرا نعمة أنعمها على قوم حتى يغيّروا ما بأنفسهم » . قال ثعلب حتى يبدلوا ما أمرهم الله .

والغير : الإسم من التغير، وغيّر عليه الأمر : حوله ، وتغايرت الأشياء إختلفت .

والمغيّر : الذي يغيّر على بعيره أداته ليخفف عنه ويريحه ، وقيل غيّر فلان عن بعيره إذا حط عنه رحله وأصلح من شأنه ، وورد في حديث الإستسقاء من يكفر الله يلق الغير أي تغير الحال وانتقالها من الصلاح الى الفساد .

والغير : الإسم من قولك غيرت الشيئ فتغير ، كتغيير الشيب يعني نتفه[2] . وغارهم الله بخير ومطرا ، غيرا وغيارا ويغورهم : أصابهم بمطر وخصب والإسم الغيّر بمعنى الدية[3] .

والغِيَر بالكسر ، والغيار : الميرة ، وذهب فلان يغير أهله أي يميرهم والإسم منها الغِيرة بالكسر والجمع غِيَر ، وأصلها المغايرة وهي المبادلة لأنها بدل من القتل. قال الجوهري: غيرت الشيء فتغير .

والغَيرة بالفتح ، المصدر من قولك غار الرجل على أهله. والجمع غيارى وغُيارى وغيور، غُيُر .

وفلان لا يتغير على أهله أي لا يغار، وأغار أهله: تزوج عليها ففارت وقولهم نزل القوم يغيرون أي يصلحون الرحال[4] . وعليه فالمقصود بالتغيير هو التحويل والتبديل . وغيرت الحكم إذا بدلته. وهذا ما نريده من بحثنا في هذا الفصل ، فهل يجوز تغيير الأحكام الشرعية ؟

وفي أي مجال يمكن أن يكون ذلك؟ هل في مجال القطعيات أو الظنيات وهل في مجال العقائد أو الأخلاق أو العبادة أو المعاملات ؟ وإذا كان ذلك لابد منه ، فهل لهذا التغيير من ضوابط تضبطه حتى لا يكون الأمر فرطا ؟ وهل هناك أسباب تفرض وتوجب التغير ؟

إن للاحكام الشرعية والمسائل والقضايا في الفقه الإسلامي جانبا مرنا يقبل التغير والتطور ويجوز فيه الإجتهاد والرأي هذا الجانب في الإسلام هو ما يطلق عليه إسم المتغيرات أو الأمور القابلة للتجديد والتطوير .

---

(1) اللسان جـ 5 ص 40 باب الغين فصل الراء .

(2) ولقد ورد كراهة ذلك أما تغيير لونه قد أمر به في غير هذا الحديث .

(3) في الحديث أن النبي صلى اله عليه وسلم قال لرجل طلب القود بولي له قتل ألا تقبل الغير وفي رواية ألا الغير تريد ؟ الغير : الدية . (4) لسان العرب جـ 5 ص 42 .

المطلب الأول : اسباب التغير في الأحكام

ومن أسباب التغير

1 - **تغير اعراف الناس وعاداتهم ومصالحهم** [1]

إن الأحكام المبنية على الأعراف والمصالح يدور معها الحكم حيثما دارا ، فالحكم الثابت بهما متأثر كذلك لهما فإن تغير العرف تغير الحكم لا محالة وقل ذلك في المصلحة ومن ثم لم يجد الفقاء أية غضاضة في أعلان قاعدة لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان فكان هذا سببا من أسباب التغير .

2 - **إن الله سبحانه وتعالى أشاد بالعقل** [2] ، وطلب منه التأمل والتدبر فيما حوله ، فيقر العقل بعد ذلك أنه مهما فكر وقدر فإنه لا يستطيع أن يحيط بأسرار الحياة كلها في عصر واحد ، وستظل أسرار الحياة تنكشف شيئا فشيئا . وهذا دليل على تطور الحياة وتغيرها فالقرآن ينص على تطور وسائل النقل « والخيل والبغال والحمير لتركبوها وزينة ويخلق ما لا تعلمون » [3]

ومن ثمة لا بد من إعمال العقل لإدراك معاني الأحكام ، وتبعا لتغير الأفهام والعقول أدّى بالضرورة الى تغير الأفهام .

3 - **عالمية الإسلام** [4]

ومما يبرز فكرة التغيير ، إعلان الإسلام بخاصية العالمية فالإسلام دين كل الأزمنة والأجيال، فهو ليس دينا موقوتا بعصر معين أو زمن مخصوص فهو دين يخاطب كل الأمم وكل الأجناس والشعوب ، وكل الطبقات ،

ودين هذه صفاته حري به أن يراعي في تشريعه جانب تغير الأحكام حسب الظروف والأحوال وتطورات الحياة ومن ثم كان من البديهي أن تكون شرائعه مسايرة لتطوارت الحياة ، لتحقيق مصالح العباد المسروعة التي تتجدد في كل عصر .

فكانت خاصية العالمية تستوجب تغير الأحكام لمسايرة العصر .

---

(1) اعلام الموقعين لابن القيم جـ 4 ص 228 .

(2) أنظر الإسلام محمد عقلة بتصرف -84-

(3) النحل -8-

(4) أنظر الخصائص العامة - بتصرف -105- 125- ، أنظر محمد عقلة الإسلام -84 -

النظرية العامة عطية -70- . أنظر الإسلام والعصر الحديث - خان - ص 34 .

4 - **الشمول** : وبهذه الخاصية التي تحتوي الموضوع والزمان والمكان والإنسان والفطرة وما تحتاجه هذه الجوانب من متغيرات تحقق المصلحة الملائمة لكل عصر [1] في جميع الجوانب في الحياة البشرية .

5 - **العلم والخبرة** : إن التغير الذي طرأ على نظرية المعرفة ليس بتغير عادي ، بل إنه يستوجب إعادة النظر في كل ما حولنا خاصة في ما له علاقة بالعلم والخبرة [2] .

فهذا وغيره يعد من أسباب التغير

المطلب الثاني : ضوابط التغير

1 - تحقيق المصلحة أو درء المفسدة

فلتغيير الحكم يشترط مراعات تحقيقه للمصلحة أو درئه للمفسدة ، فإن كان كذلك إستوجب تغيير الحكم ما إذا كان مبنيا على مصلحة ، وباستقرائنا لعمل الصحابة وجدناهم يخالفون النصوص - المبنية على المصالح - التي أضحت لا تحقق المصلحة وكذلك يغير الحكم إن كان لا يدرأ مفسدة [3] .

2 - أن لا يخالف روح الشريعة [4]

تبعا لقاعدة « لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان » أشترط الفقهاء في ذلك عدم مخالفة الحكم الجديد لروح الشريعة .

3 - أن لا يخالف عادات وأعراف العباد

المراد تغيير الحكم في عصرهم ومصرهم . ولقد بين هذا القرافي في فروقه بعدم جواز إفتاء المفتي بحكم جديد يخالف أعراف وعادات البلد .

---

(1) الإسلام بتصرف -85- . أنظر سر تأخر المسلمين - محمد الغزالي - ص 16 . الموافقات جـ 2 ص 244 .

(2) أنظر الإسلام محمد عقلة 85 . والإسلام - خان - 18 و 19 .

(3) المقاصد للطاهرين بن عاشور 63 ، 65 . أنظر الموافقات

تعليل الأحكام لشلبي -43- ، شرح القواعد الفقهية للزرقاء -173- 175 بتصرف

(4) المقاصد بتصرف 102 - تعليل الأحكام -313-315- بتصرف

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

المطلب الثالث : مجال التغير

أما المتغيرات في الإسلام فمجالها وميدانها بصورة عامة [1]

1 – الفروع والجزئيات التي تستند الى الدليل الظني [2]

2 – الأساليب والوسائل

3 – التطبيق العملي للمبادئ العامة والنظريات الأساسية

4 – المصادر الإجتهادية التي هي محل إختلاف بين المجتهدين [3]

5 – السياسة الشرعية [4]

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

---

(1) نفس المراجع في مبحث مجال الثبات بتصرف

(2) ، (3) نفس المراجع السابقة

(4) الطرق الحكمية –15– السياسة الشرعية لإبن تيمية بتصرف

الفصل الأول

تقسيم الأحكام الشرعية الى ثوابت ومتغيرات

مقدمة :

معظم الفقهاء الذين قالوا بقاعدة تغير الأحكام تبعا لحالات خاصة - للمصلحة أو العرف - بينوا وفصلوا في هذه المسألة بما يلي : قالوا بأن الأحكام نوعان [1]

نوع ثابت لا يتغير أبدا ، فهو كلي أبدي مادامت السماوات والأرضون ، ولا يمكن لمخلوق مهما كانت منزلته أن يدعي تغيير هذا النوع ولا تبديله تبعا لعرف أو لمصلحة ، وهذا النوع ثابت ثبات الجبال الرواسي التي لا تتحرك أبدا ويتجلى هذا النوع في المصادر الأصلية ، من الكتاب والسنة الثابتة بالدلالة القطعية ، فالقرآن الكريم هو الأصل والدستور ، والسنة هي الشرح النظري والبيان العملي للقرآن ، وكلاهما مصدر إلهي معصوم ، لا يسع مسلما أن يتركه أو أن يتجاوزه ، بين هذا الإمام الشاطبي [3] حيث يقول : لا ينبغي في الإستنباط من القرآن الكريم الإقتصار عليه دون النظر في شرحه وبيانه وهو السنة ، بل أن الإمام الشافعي [4] رحمه الله لم يفصل بينهما في هذا المجال حيث عدهما أصلا واحدا وأطلق عليهما « النص » إذ هما متعاونان تعاونا تاما في بيان الأحكام الشرعية ، وقد بين هذا الدكتور مصطفى السباعي رحمه الله [5] بل إن ابن القيم رحمه الله فصل في هذه المسألة وجزم حيث يقول : « نوع لا يتغير عن حالة واحدة هو عليها ، لا بحسب الأزمنة ولا الأمكنة ، ولا إجتهاد الأئمة .... فهذا لا يتطرق إليه تغيير ولا إجتهاد يخالف ما وضع عليه ... » [6] .

ثم إن النصوص إما أن تكون من الكتاب أو السنة ، أو قاعدة مبنية على إجتهاد المجتهدين .

1 - فأما إن كان من الكتاب أو السنة ، فهذا لا يجوز تغييره ولا تبديله ، شريطة أن لا يكون معللا برعاية عرف أو مصلحة لوقوع الخلاف في ذلك بين العلماء ، فمنهم من يرى أنه لا

---

(1) ، (2) الموافقات للشاطبي جـ 2 ص 280 .

إغاثة اللهفان جـ 1 ص 446 .

(3) نفس المرجع

(4) الرسالة للشافعي -145

(5) السنة ومكانتها في التشريع - السباعي - 43 .

(6) إغاثة اللهفان جـ 1 ص 346 - 349

يجوز تغييره ولو كان معللا بوجه بناء عرف أو مصلحة فهو كسابقه ، ثابت لا يتغير أبدا .

ومنهم من يرى عكس ذلك [1] ، فهو عندهم يتغير تبعا لتغير العرف أو المصلحة .

2 - أما إن كان الحكم إجتهاديا ، خضعا للرأي ، فالرأي الصحيح أنه يلحقه التغيير تبعا لتغير ظروف والأحوال والأزمان والعوائد والأعراف ، صرح بهذا ابن قيم الجوزية في ملحق كلامه السابق حيث يقول : « ونوع ثان مايتغير بحسب إقتضاء المصلحة له زمانا ومكانا وحالا » [3] ثم إن الحكم سواء أكان من الكتاب أم السنة . أم إجتهاد الفقهاء ، فهو قد يتعلق بمسائل العبادات أو المعاملات .

1 - فإن تعلق بمسائل العبادات فهو أبدي ثابت لا يتغير لأن أصول الدين ، وقواعد التوحيد والإيمان ، لا تتبدل بتبدل الزمان أو المكان ولا تتغير بتغير الأفراد أو الأقوام « شرع لكم من الدين ما وصى به نوحا والذي أوحينا إليك . وما وصينا به إبراهيم وموسى وعيسى أن أقيموا الدين ولا تتفرقوا فيه » [4]

صرح بهذا الإمام الشاطبي في المسألة الثامنة عشرة حيث جعل الأصل في العبادات التعبد والتزام النص [5] .

وبين هذا إبن حزم في الأحكام حيث يقول : « ولأن الدين لازم لكل حي ، ولكل من يولد الى يوم القيامة في جميع الأرض ، فصح أنه لا معنى لتبدل الزمان ولا لتبدل المكان ولا لتغير الأحوال، وإن ما ثبت فهو ثابت أبدا في كل مكان وفي كل زمان وعلى كل حال » [6]

2 - وإن تعلق بمسائل المعاملات الدنيوية فإن الأصل في ذلك كما صرح به الشاطبي حيث يقول « ... ففهمنا من ذلك أن الشارع قصد فيها إتباع المعاني لا الوقوف مع النصوص بخلاف باب العبادات » [7] فالأصل في هذه المسائل الإلتفات الى المعاني وإدراك العلل التي بنيت عليها ، وهذا ما أتفق عليه جمهور الفقهاء ، لكنهم اختلفوا في الأحكام الثابتة بالنصوص ، والرأي السائد لدى جمهور الفقهاء أنه « لا مساغ للإجتهاد في مورد النص » [8] وذكر هذا الإمام ابن القيم حيث قال في فصل : تحريم الإفتاء والحكم في دين الله بما يخالف النصوص ، وسقوط الإجتهاد والتقليد عند ظهور النص - « لا حكم بما يخالف النص قال تعالى : يأيها الذين آمنوا لا تقدموا

---

(1) تعليل الأحكام لشلبي 35

(2) الموافقات جـ 2 ص 286 . أعلام الموقعين جـ 3 ص 5 . تعليل الأحكام 43 .

(3) إغاثة اللهفان جـ 1 ص 348 . (4) الشورى 13 .

(5) الموافقات جـ 2 ص 300 .

(6) الأحكام جـ 2 ص 5 . (7) الموافقات جـ 2 ص 306 . (8) القواعد الفقهية 97 .

بين يدي الله ورسوله واتقوا الله إن الله سميع عليم » [1] ثم حكى الأجماع على ذلك [2] .

وبإستقراء الحوادث المنقولة عن الصحابة والتابعين ، وجدنا بعض المخالفات للنصوص المعللة سواء أكانت بعرف أم مصلحة أم ضرورة. وهذا منقول في حياة عمر بن الخطاب وعمر بن عبد العزيز ، وأبي يوسف صاحب أبي حنيفة [3] .

بيد أن هذا التغيير والتبديل معظمه لا يتعلق بالقواعد الكلية الأبدية الثابتة على مدار التاريخ، والتي لا تختلف بحسب الأعصاروالأمصار والأحوال ، قال الشاطبي رحمه الله « وإنما قلنا ذلك لأن الضرب الأول راجع الى كلية أبدية ، وضعت عليها الدنيا وبها قامت مصالحها في الخلق ... وعلى وفاق ذلك جاءت الشريعة ، فذلك الحكم الكلي باق الى أن يرث الله الأرض ومن عليها » [4] .

قلنا لا يتعلق بالقواعد الكلية وإنما يتعلق بالجزئيات ، لأن مخالفة النصوص في هذه الجزئيات بعد من روح الشريعة المبنية على التيسير والتخفيف ، والشريعة ما أتت إلا لإصلاح الفرد والرفق به . « يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر » [5]

فالأحكام الجزئية المبنية على قاعدة إجتهادية تبعا لعله من العلل أو لمصلحة أو لعرف ، لا يصلح أن تصير قانونا ثابتا لا يتغير بتغير الأزمان والأمصار ، لأن في هذا حرجا وضيقا ، وشريعة الله ما جاءت إلا لرفع الحرج ودفع المشقة عن الناس [6] وهذا التغيير لا يمكن التعبير عنه إلا بالتيسير على الناس من ناحية ومن ناحية ثانية هو صلاح هذا الدين لكل زمان ومكان .

فالمعاملات بين الناس تتغير تبعا لما هو متعارف عليه ، ومن ثمة لا يمكن أن يلزم قوم بشيء لم يألفوه ، فلقد كان صلى الله عليه وسلم يراعي هذا جيدا ، مالم يخالف شرع الله ، فإن خالف شرع الله قضى عليه أو عدله ، وإن لم يخالف شرع الله أمضاه ، ما حقق مصلحة ودرأ مفسدة ، وهو السبيل الذي سار عليه الصحابة والتابعون والأئمة المجتهدون وخلاصة هذا التمهيد قول ابن القيم « وهذا موضع مزلة أقدام ومضلة أفهام . وهو مقام ضنك ومعترك صعب ، فرط فيه طائفة فعطلوا الحدود وضيعوا الحقوق ، وجرءوا أهل الفجور على الفساد ، وجعلوا الشريعة قاصرة لا تقوم بمصالح العباد ، بحاجة الى غيرها ، وسدوا على نفوسهم طرقا صحيحة من طرق معرفة الحق

---

(1) الحجرات -1-

(2) أعلام الموقعين جـ 2 ص 279 ...294 - أنظر الأحكام لإبن حزم جـ 5 ص 70 . أنظر المستصفى .

(3) أنظر تعليل الأحكام لشلبي -47- 48 . فلسفة التشريع 229 .

(4) الموافقات نفس المرجع .

(5) البقرة 185

(6) الموافقات جـ 1 ص 298 بتصرف .

والتنفيذ له ، وعطلوها مع علمهم ... أنها حق مطابق للواقع ... والذي أوجب لهم ذلك : نوع تقصير في معرفة الشريعة وتقصير في معرفة الواقع ... »[1]

المبحث الأول

الثوابت والمتغيرات في أحكام العقيدة

والمقصود بالعقيدة في بحثنا هي الحقائق الثابتة التي قامت عليها الشرائع السماوية

إن مجال الثبات والتغير في العقيدة يمكن حصره في جانب واحد فقط دون غيره وهو جانب الثبات ، أما التغير فلا مجال له في جانب العقيدة .

فأحكام العقيدة التي أنزل الله بها كتبه ، وأرسل بها رسله ، وجعلها وصية في الأولين والآخرين أحكام لا تتغير ولا تتبدل بتغير الزمان والمكان ولا بتغير الأفراد ولا الأقوام ، فهي قضية لا تقبل التطور أبدا ، لأن الأساس فيها هو كون الشيء حقا أو باطلا ، وهذا لا تغيير فيه ولا تبديل أبدا وهذا يتجلى في أن كل الديانات السماوية وإن تعددت فهي متفقة في أصولها وإن إختلفت في فروعها لأن الأصول تدور حول حقائق ثابتة لا تتغير بحال . « وإبراهيم إذ قال لقومه أعبدوا الله واتقوه »[2] ، « وإلى عاد أخاهم هودا قال ياقوم اعبدوا الله »[3] ، « وإلى ثمود أخاهم صالحا قال ياقوم أعبدوا الله »[4] ، « وإلى مدين أخاهم شعيبا قال ياقوم أعبدوا الله »[5] « شرع لكم من الدين ما وصى به نوحا والذي أوحينا اليك . وما وصينا به إبراهيم وموسى وعيسى أن أقيموا الدين ولا تتفرقوا فيه »[6] وهذا الترابط الوثيق الموجود في الديانات السماوية أضفى عليها صفة الثبات . فأحكام العقيدة في الإسلام حق لن يكشف الزمان عن تغييرها طال الزمان أم قصر ، ولن يكشف الزمان إلا عن صدقها وصحتها .

وهذه العقيدة تستمد قدسيتها من وحي الله وتعاليم السماء ، وتعتمد أول ما تعتمد على الكتاب والسنة[7] فالقرآن الكريم هو المصدر الأساسي والمعتمد والسنة هي الشارحة له بل هما « النص » كما إعتبرهما الإمام الشافعي رحمة الله فحقائق العقيدة ثابتة وهي متمثلة في الحقائق الخمس من الإيمان بالله وملائكته وكتبه ورسله واليوم الآخر .

فالإيمان بالله وما يتصل بوجود الله تعالى وسر مدينه ووحدانيته وقدرته ، ومشيئته المطلقة ... وحقيقة أن الكون كله من خلق الله وإبداعه ، حقيقة وجوب عبودية جميع المخلوقات لله سبحانه

---

(1) الطرق الحكمية -15- ، أنظر الموافقات جـ 2 ص 61 .

(2) العنكبوت 16 . (3) الأعراف 56 . (4) الأعراف 73 . (5) الأعراف 85 . (6) الشورى 13 .

(7) المعتمد في أصول الدين لأبي يعلى الحنبلي دار المشرق 20 . أنظر مفتريات على الإسلام 105 .

بصورة مطلقة ... ، حقيقة أن الدين عند الله الإسلام ، ومن يبتغ غير الإسلام دينا فلن يقبل منه، حقيقة أن الأعمال لن تقبل عند الله إلا بتوافر أركان الإسلام فهي جميعا شرط لصحة الأعمال..

وأن الله عز وجل خلق الإنسان فأحسن خلقه وكرمه أحسن تكريم وفضله على سائر المخلوقات وميزه بعقله واستخلفه في الأرض،وأن الله خلق الخلق وربطهم برابطة الإيمان لا رابطة الدم ولا الأرض ولا الجنس ، فكلهم سواسية أكرمهم عند الله أتقاهم .

وأن الله جعل الدنيا دار إبتلاء والآخرة دار جزاء . ثم الإيمان بالملائكة وما يقتضيه هذا الإيمان فمن هم ؟ فهم من عالم ما وراء الطبيعة ولا يعلم حقيقتهم إلا الله ، مطهرون من الشهوات الحيوانية ، ومبرؤون من الميول النفسية ومنزهون عن الآثام والخطايا ، وهم ليسوا كالبشر ، خلقوا من نور [1] طبيعتهم الطاعة التامة لله [2] وعملهم يتمثل في التسبيح والخضوع التام [3] وحمل العرش [4] والتسليم على أهل الجنة [5] ، وتعذيب أهل النار [6] .

أما الإيمان بالكتب السماوية وما يقتضي هذا الإيمان من الإعتراف بأن القرآن هو كلام الله المنزل على رسول الله صلى الله عليه وسلم المكتوب في المصاحف المنقول الينا عنه نقلا متواترا بلا شبه [7] وأنه آخر الكتب ، وتصديقه للكتب السماوية من توراة ، وإنجيل .

والإيمان بالرسل وما يقتضي هذا من الإيمان بجميع الرسل [8] وأن لكل أمة رسولا [9] ،

---

(1) روى مسلم عن عائشة رضي الله عنها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « خلقت الملائكة من نور »

(2) « يخافون ربهم من فوقهم ويفعلون ما يؤمرون » النحل – 50

(3) « إن الذين عند ربك لا يستكبرون عن عبادته ويسبحونه وله يسجدون » الأعراف 206

(4) « الذين يحملون العرش ومن حوله يسبحون بحمد ربهم ويؤمنون به » غافر 70 .

(5) والملائكة يدخلون عليهم من كل باب سلام عليكم بما صبرتم » الرعد 23 .

(6) « ياأيها الذين آمنوا قوا أنفسكم وأهليكم نارا وقودها الناس والحجارة عليها ملائكة غلاظ شداد لا يعصون الله ما أمرهم ويفعلون ما يؤمرون » التحريم –6–

(7) أصول البزدوي 21/1 - 22 .

(8) « قولوا آمنا بالله ، وما أنزل الينا ، وما أنزل الى إبراهيم وإسماعيل وإسحاق ويعقوب والأسباط ، وما أوتي موسى وعيسى ... أوتي النبيون من ربهم لا نفرق بين أحد منهم ونحن له مسلمون » البقرة 136 .

(9) « ولكل أمة رسول » يونس 47 . ، « وإن من أمة إلا خلا فيها نذير » فاطر 24 .

والرسول رجل من البشر [1] وأن الرسل معصومون من الخطأ [2] ، وأن أفضل الرسل وخاتمهم سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم [3] .

وأن لكل نبي معجزة [4] ومعجزة محمد صلى الله عليه وسلم هي القرآن [5] والإيمان باليوم الآخر وما يقتضيه من مفهوم [6] لإهتمام القرآن به [7] ، وبالبعث [8] ، والحساب [9] والجنة والنار ، وصفة أهل الجنة كيف ينعمون [10] وصفة أهل النار كيف يصطرخون [11] .

هذه هي الحقائق الأساسية الخمس فهي جميعا ثابتة لا تقبل التغير أو التطور ، ولن تخضع لعرف ولا لمصلحة ولا تتأثر بأية علة فهي ثابتة إلى أن يرث الله الأرض ومن عليها .

فهذه الأصول العقيدية ثابتة لأنها تستمد قدسيتها من الوحي .

---

(1) « وما أرسلنا قبلك من المرسلين إلا أنهم ليأكلون الطعام ويمشون في الأسواق » الفرقان 20 .
« وما أرسلنا قبلك إلا رجالا نوحي اليهم » الأنبياء 7 .
« الله يصطفي من الملائكة رسلا ومن الناس ان الله سميع بصير » الحج 75 .

(2) « وما كان لنبي أن يغل » آل عمران 161 .

(3) « تلك الرسل فضلنا بعضهم على بعض منهم من كلم الله ورفع بعضهم درجات » البقرة 252 .
« ماكان محمد أبا أحد من رجالكم ولكن رسول الله وخاتم النبيين » الأحزاب 40 .

(4) عدم إحراق النار لإبراهيم ، ناقة صالح ، عصا موسى ، ما ظهر على يد عيسى

(5) « ما من نبي إلا أعطي ما مثله آمن عليه البشر وإنما كان الذي أوتيته وحيا أوحاه الله الي ...» البخاري ومسلم

(6) يبدأ بفناء عالمنا هذا ، فيموت كل من فيه من الأحياء وتتبدل الأرض غير الأرض والسموات ، ثم ينشئ النشأة الأخرة ، فيبعث الله الناس جميعا ويرد اليهم الحياة مرة أخرى وبعد البعث يحاسب كل فرد على حدة فمن غلب خيره شره أدخل الجنة ومن غلب شره خيره أدخل النار .

(7) يتجلى هذا الإهتمام في أن الله ربطه بالإيمان الصحيح ، « ولكن البر من آمن بالله واليوم الآخر » البقرة 177 .

(8) « ياأيها الناس إن كنتم في ريب من البعث فإنا خلقناكم من تراب ثم من نطفة ثم من علقة ثم من مضغة مخلقة وغير مخلقة لنبين لكم ونقر في الأرحام ما نشاء الى أجل مسمى .... وأن الساعة آتية لا ريب فيها وأن الله يبعث من في القبور » الحج 5 .

(9) « أم حسب الذين إجترحوا السيئات أن نجعلهم كالذين آمنوا وعملوا الصالحات سواء محياهم ومماتهم ساء ما يحكمون . وخلق الله السماوات والأرض بالحق ، ولتجزى كل نفس بما كسبت وهم لا يظلمون » الجاثية 21- 22 .

(10) « وبشر الذين آمنوا وعملوا الصالحات أن لهم جنات تجري من تحتها الأنهار كلما رزقوا منها من ثمرة رزقا قالوا هذا الذي رزقنا من قبل وأوتوا به متشابها ولهم فيها أزواج مطهرة وهم فيها خالدون » البقرة 52 .

(11) أما من خفت موازينه فأمه هاوية وما أدراك ما هيه نار حامية » . القارعة 8 - 11 .
* ينظر في هذا كتاب أصول الدين للإمام أبي منصور البغدادي .

والخلاصة أن هذه الأساسيات ثابتة لا تقبل التغيير والتبديل .

المبحث الثاني

الثوابت والمتغيرات في الأخلاق

مرادنا من الأخلاق:

إن من خصائص الشريعة الإسلامية الجمع في توازن محكم بين الثبات والتغير في جانب الأخلاق ، فالأخلاق الكريمة هي الهدف الأساس لرسالة الإسلام كما عبر عنه صلى الله عليه وسلم « إنما بعثت لأتمم مكارم الأخلاق »[1] وقول الله عز وجل « الذين إن مكناهم في الأرض أقاموا الصلاة وآتوا الزكاة وأمروا بالمعروف ونهوا عن المنكر ولله عاقبة الأمور »[2] فالأخلاق الكريمة هي دلائل الإيمان وثمرته ولا قيمة للإيمان بغيرها .

ومن ثم كان لابد من وضع قانون خاص لضبط الأخلاق حتى لا تضيع بين إفراط وتفريط ، فتظل المحرمات اليقينية وأمهات الفضائل ثابتة ، ويكون التغيير والمرونة في الجانب الثاني من حياة الناس في شئونهم الدنيوية والعملية . حسن المعاملة .

وبالتحديد : فهو الثبات على القيم الدينية

والتغيير والمرونة في الشئون الدنيوية العملية

فالأخلاق الأساسية للمجتمع المتمثلة في الواجبات الإسلامية من صدق ووفاء وأمانة وتبتل وعفة وحياء وصبر وتوكل على الله والإعتماد على النفس ، والإيثار وحب الخير للناس جميعا ، والعدل والإعتدال ، والرحمة والإحسان والسخاء والكرم والتواضع ، والتضحية ، إلى غير ذلك من أمهات الفضائل التي اعتبرها القرآن والسنة من شعب الإيمان فهي ثابتة كثبات الإيمان .

وفي الجانب الثاني المقابل لهذه الفضائل ، المحرمات الثابتة يقينيا[3] من السحر ، وقتل النفس، والزنا ، وأكل الربا ، وأكل مال اليتيم ، وقذف المحصنات المؤمنات الغافلات والتولي يوم الزحف والظلم بشتى أنواعه ، والسرقة والغيبة ، والنميمة ، وغيرها من المحرمات التي إعتبرها القرآن الكريم والسنة المطهرة أنها من مناقضات الإيمان .

ويلحق هذه الآداب الإجتماعية[4] المرتبطة بنظام الشريعة العام (قواعدها الكلية) وتتمثل

---

(1) رواه البخاري ذكره صاحب سلاح مسلم 137

(2) الحج-41-

(3) الأحياء للغزالي - جـ 3 - رسالة المسترشدين للمحاسبي تحقيق عبد الفتاح أبو غدة بتصرف .

(4) نفس المراجع

هذه الآداب في : الأدب مع الله ، ومع كلامه (القرآن الكريم) والأدب مع رسول الله صلى الله عليه وسلم ، والأدب مع النفس ، من توبة ومراقبة ومحاسبة ومجاهدة ، والأدب مع الخلق - الوالدين الأولاد - الإخوة - أدب الزوجين - مع الأقارب - الجيران - مع المسلم - مع الكافر - مع الحيوان - أدب الأخوة في الله من حب وبغض في الله - أدب الجلوس والمجلس - أدب الأكل والشرب - أدب الضيافة - أدب السفر - أدب اللباس - آداب النوم وغيرها كثير ...

فكل هذه المحرمات اليقينية وأمهات الفضائل والآداب ، لا يمكن الإستغناء عنها ولا يمكن تحويرها ولا تغييرها ، من حيث هي عزائم ماضية أبدا فأيما .. كان المجتمع الكريم لا يمكنه الإستغناء عنها مهما تطورت الحياة وتقدم العلم والحضارة ، على هذا فهي أصول ثابتة لا تتأثر بعرف ولا مصلحة ولا تتغير لعلة من العلل .

والله قد يسر في الشعائر أيما تيسير ، لكنه عز وجل لم يترخص في الأخلاق وجعلها عزائم ماضية لا يعفي عن شيء منها [1] وفي هذا الصدد يقول ابن القيم في كتابة إغاثة اللهفان :

« الأحكام نوعان : نوع لا يتغير عن حالة واحدة هو عليها ، لا بحسب الأزمنة ولا الأمكنة ولا إجتهاد الأئمة ، كوجوب الواجبات وتحريم المحرمات ، والحدود المقدرة بالشرع على الجرائم ونحو ذلك ، فهذا لا يتطرق اليه تغيير ولا إجتهاد يخالف ما وضع عليه » [2]

ومن ثم كانت الأحكام الشرعية المتعلقة بالأخلاق أحكاماثابتة لا تخضع لقاعدة تغير الأحكام بتغير الأزمان .

إذ أنه لايمكن لأي مجتهد أن يأتي في عصر من العصور ، أو في جيل من الأجيال ليقر أن الكذب صفة محمودة ولا أن الصدق صفة مذمومة وقل هذا في كل خلق .

فالأخلاق لا يمكن أن يمسها التغيير من حيث إعتقاد الوجوب والتحريم وإنما التغيير والمرونة قد تكون في التطبيق والتربية فلا يمكن أن يلزم الشخص بأن يكون من يومه تقيا ورعا مؤمنا إنما يراعي في ذلك المرونة ، وإذا كان بالمثال يتضح المقال فلا بأس أن أذكر مثالا أو مثالين يوضحان ما قلناه .

إن خلق العدل : خلق يعد من الواجبات اليقينية ومن أمهات الفضائل ، أمر به الله عز وجل « وإذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل » [3] فاوجب التقيد بخلق العدل والإلتزام به وعدم الخروج عنه حتى لا يكون ظلم [4] ، وهذا كله مما لا مجال للتساهل فيه [5] فهو يمثل جانبا قاطعا في مجال الحكم والقضاء .

---

(1) الفكر الإسلامي والتطور 190 بتصرف

(2) إغاثة اللهفان 346/1 - 349 .

(3) النساء 58 .

(4) إبن كثير جـ 1 ص 322 . الخصائص العامة 223 .

ويتمثل التطور والتغير والمرونة في عدم تقيد الحاكم أو القاضي بأسلوب واحد على مدار الزمان ، إنما هو متروك لإجتهاد أولي الأمر وأهل الحل والعقد [1]

ويتمثل الثبات في خلق الشورى « وشاورهم في الأمر » [2] فلا يجوز إلغاء هذا المبدأ .

وتتمثل المرونة والتطور والتغير في عدم تحديد شكل معين للشورى يلتزم به الناس في كل زمان ومكان .

ويتمثل الثبات في تحريم صفات اخلاقية كصفة الكذب تحريما أبديا . « الحديث ... أياكم والكذب فإن الكذب يهدي الى الفجور وإن الفجور يهدي الى النار ، وما يزال الرجل يكذب ويتحرى الكذب حتى يكتب عند الله كذابا » [3]

ويتمثل التغير في إستثناء ظروف خاصة يجوز فيها الكذب ، ومن ذلك ما رواه مسلم في صحيحه عن أم كلثوم رضي الله عنها قالت « ما سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يرخص في شيء من الكذب إلا في ثلاث : الرجل يقول القول يريد به الإصلاح (أي بين الناس) ، والرجل يقول القول في الحرب (يريد إعطاء معلومات للعدو) والرجل يحدث إمرأته ، والمرأة تحدث زوجها » [4]

ويتمثل الثبات في الأدب مع الله ومع كتابه ومع رسوله . فلا يجوز تعدي هذا الأدب بالسب لكتاب الله أو رسوله .

« فاذكروني أذكركم واشكروا لي ولا تكفرون » [5] . « قل إن كنتم تحبون الله فاتبعوني يحببكم الله ويغفر لكم ذنوبكم » [6]

ويتمثل التغير في حالات إستثنائية أو إضطرارية ، كالذي يخشى على نفسه الموت ، فيجوز له أن ينطق بكلمة الكفر . « إلا من أكره وقلبه مطمئن بالإيمان » [7]

ويتمثل الثبات في تحريم أكل الميتة والدم ولحم الخنزير وما أهل لغير الله ....

وتتمثل القابلية للتغير في حالة الإضطرار « فمن اضطر في مخمصة غير متجانف لإثم فإن الله غفور رحيم » [8]

---

(1) أنظر الطرق الحكمية -15- وما بعدها

(2) آل عمران 159

(3) رواه مسلم . ذكره ابن قيم في اعلام الموقعين ج 1 ص 819

(4) رواه مسلم ذكره القرضاوي في فتاوي معاصرة - ص 492 .

(5) البقرة 152 (6) آل عمران 31

(7) النحل 106

(8) المائدة 3 .

لقد إهتم الشرع بالنص على المبدأ والإلحاح عليه وجعله من الكليات الأبدية التي وضعت عليها الدنيا وبها قامت مصالحها في الخلق حسبما بين ذلك الإستقراء ، فذلك الحكم باق الى ان يرث الله الأرض ومن عليها [1] كما قال الشاطبي .

بيد أنه لم يهتم ويضبط الأسلوب العملي والتطبيقي والتربوي لها ، حتى يدع ويفتح الطريق للإنسان كي يختار لنفسه الأسلوب المناسب ، والصورة الملائمة لزمنه ووضعه وحالته [2]

ومن ثم كان جانب التغير متمثلا في شئون الإنسان الدنيوية عامة والعملية ، فهي خاضعة للتغير لأنها قائمة أساسا على أعراف الناس ومصالحهم .

المبحث الثالث

الثوابت والمتغيرات في العبادات

تعتبر العبودية في الإسلام المبدأ الأول الذي أنزل الله كتبه وبعث رسله لدعوة الناس اليه فالعبادة كلمة شاملة لكل الدين كما عبر عنها إبن تيمية رحمه الله :« إن الدين كله داخل في العبادة » [3] فالعبادة إسم جامع لكل الأعمال الخيرة ، ومن ثم فكل جهد يبذل في سبيل تحقيق الخير يسمى شرعا عملا صالحا ، وجهادا مبرورا وضميمه الى الإيمان يؤهل المرء لرضوان الله .

« فمن يعمل من الصالحات وهو مؤمن فلا كفران لسعيه وإنا له كاتبون » [4]

فالعبادة في الإسلام تشمل الفرائض والأركان الخمسة وتزيد على ذلك في حسن المعاملة ، ومكارم الأخلاق ولذلك سئل الإمام إبن تيمية رحمه الله في قوله تعالى « ياأيها الناس اعبدوا ربكم : » [5] ما معنى هذه العبادات فأجاب :

« العبادة إسم جامع لكل ما يحبه الله ويرضاه من الأقوال والأعمال الباطنة والظاهرة ... »

فهي عنده تشمل أمهات الفضائل التي أشرنا إليها في باب الأخلاق ، بل أنها تتعدى ذلك فيسمى كل ما يحقق نفعا للأمة عبادة ، حيث قال إبن تيمية « وكل ما أمر الله به عباده من الأسباب فهو عبادة » [7] .

فمفهوم العبادة والمحدود منها والمقصود بها ثابت لا يتغير وما فرضه الله تعالى سواء كان فرضا عينيا أم كفائيا ثابت مطلقا كما سنرى .

---

(1) الموافقات بتصرف

(2) الخصائص العامة بتصرف 223

(3) العبودية . (4) الأنبياء 94 . (5) البقرة 21 .

(6) ، (7) العبودية 38 . أسباب الإختلاف عند الفقهاء . أدب الإختلاف في الإسلام د/ط جار مطبوع عند قرفي

الفروض كما يقول الفقهاء قسمان – فرض عين ، وفرض كفاية .

إن المجتمع الإنساني كيان متشابك المصالح ، ومن هنا فإن فروض العين والكفاية تتداخل في الحياة العامة تداخلا تاما ، وفروض الكفاية قد تتحول الى فروض عين ، فالصلاة فرض عين على كل مسلم بعينه ثابتة والقضاء فرض كفاية ، فإن تعين شخص بمؤهلاته لأداء القضاء ، صار في حقه فرض عين ، فعليه أن يستفرغ الوسع والجهد في إتمامه والقيام به ، ولا يجوز له التأخير .

إن عبادة الله ليست محصورة في أركان الإسلام الخمس وما يلحق بها من نوافل وتطوعات ، على منزلتها وأهميتها . إنما هي جزء من العبادة لله ، وليست هي كل العبادة التي يريدها الله من عباده إن العبادة كما قلنا تشمل شؤون الإنسان كلها .

وهذه العبادة عرفتها الأديان قبل الإسلام على صورة من الصور مناسبة لعصرها وبيئتها ، فلما جاء خاتم الأنبياء عليه الصلاة والسلام بالرسالة الخاتمة الشاملة العامة ، فرض الله عليه هذه العبادات في أكمل صورها ونقاها وثبتها ، فصارت أصولا ثابتة وقواعد عامة ثابتة ، لا تتغير ولا تتبدل بتغير الأزمان والأمصار ، بل يجب فيها تقليد النبي صلى الله عليه وسلم . قال الإمام أبو حامد بعد أن تحدث عن العبادات قال: « بل يجب فيها تقليد الأنبياء الذين أدركوا تلك الخواص بنور النبوة لا ببضاعة العقل... وهو من قبيل الخواص التي لا يطلع عليها إلا بنور النبوة... »[2]

وعبر عنها الإستاذ العقاد . بأنها شعائر توقيفية تؤخذ بأوضاعها وأشكالها ... ولكنها في نهاية الأمر أوضاع توقيفية لا موجب من العقل للتحكم فيها بالإقتراح أو التعديل ..... »[3]

إن العبادات التي هذا شأنها لا بد لها من ضابط يضبطها في ميزان الثبات والتغير ، فأحكام العبادات لا بد من الفصل فيها من حيث الثبات والتغير . فنقول محددين ذلك .

– إنه الثبات في الأركان العملية الخمس من الشهادتين وإقام الصلاة وإيتاء الزكاة وصوم رمضان وحج البيت الحرام . فمثل هذه العبادات في الإسلام لا تتطور في شكلها كهيئة السجود

---

(1) وفرض العين ، وهو ما توجه فيه الطلب اللازم الى كل مكلف .

وفرض الكفاية ، وهو طلب الشارع حصوله من جماعة المكلفين لا من كل فرد منهم ، لأن مقصود الشارع حصوله في الجماعة والواجبات الكفائية تتطلب أمرين عدهما الشيخ محمد الغزالي .

1 – الإطمئنان الى أن هذه الواجبات وجدت العدد الكافي من الإختصاصيين للنهوض بها ، فإذا كانت الأمة تحتاج الى مائة صيدلية مثلا ولم يتوفر الا خمسون إهتمت بإستكمال العدد الذي يضمن الصحة العامة ولا يجوز أن تتغاضى عن هذا النقصان .

2 – إن تتابع بوسائلها الكثيرة ، حسن الأداء ، ودقة الوفاء ، حتى تقوم المصلحة العامة على دعائم ثابتة .

(2) المنقذ من الضلال 43 – أنظر الموافقات جـ 2 ص 300 .

(3) حقائق الإسلام للعقاد –108

والركوع والقراءة والإحرام ، وحقيقة الصوم ، وكيفية الإحرام والطواف ، فهذه الجوانب من العبادة لا يجوز عليها التحوير وكل تغيير فيها يعد إبطالاً لها . قال شلبي : .... فكان من أكبر المصالح التي راعاها المولى سبحانه أن نظم لنا أحكام العبادات ، ولم يدع منها شيئا إلا بينه ، لعلمه سبحانه أنها لا تتغير ولا تتبدل ، والمقصود منها واحد لا يتغير ، وهو تعظيم جل علاه بالخضوع له .... »[1]

فالأحكام هنا ثابتة لا تتغير ولا تتأثر إلا في حالات إستثنائية وهي حالة الضرورة المعتبرة شرعا ، أي إلا إذا الجأتنا الضرورة الى شيء أخذ به مقدرا بقدره [2] كما دل عليه قوله تعالى : « فمن اضطر غير باغ ولا عاد فلا إثم عليه »

أما ما دون ذلك فإن الأصل في العبادات إلتزام النص وعدم الخروج عليه بخلاف العادات . قال الشاطبي : « فعلمنا قطعا أن المقصود الشرعي الأول التعبد لله بذلك المحدود ... »[3]

فالعبادات محدودة قدرها الشارع وحددها بحكمة يعلمها مثل هذه العبادات ثابتة ، لا يجوز فيها التغيير لا من مجتهد ولا من إمام من الأئمة . فهي كلية أبدية ثابتة الى يوم الدين .

ولما كانت هذه العبادات تستمد قدسيتها من الكتاب والسنة المصدر ين المعصومين ، إستوجب ثبات هذه العبادات خاصة وأن أدلة أحكام العبادة يستلزم فيها إتباع النص سواء كان قطعيا أم ظني الدلالة [4] هذا هو جانب الثبات في العبادة . فما هو جانب التغير والمرونة بها ؟

إن أحكام العبادة تنقسم الى قسمين

1 – قسم متفق عليه بين أئمة المذاهب الإسلامية وهذا القسم ثابت بأدلة قطعية الدلالة ، ومن ثم فهو محل إتفاق بين جمهور الفقهاء

2 – قسم فيه خلاف بين جمهور الفقهاء ، وذلك لأنه ثابت بأدلة ظنية الدلالة ، فأدى ذلك الى إختلاف وجهات النظر عند المجتهدين [5] وهذا القسم يجوز فيه التغيير إذا كان الحكم فيه قائما على تحقيق المصلحة ، فلقد وجدنا الصحابة والتابعين يفتون بفتاوي تخالف بعض النصوص لما فيه من تحقيق المصلحة [6] .

---

(1) ، (2) شلبي تعليل الأحكام 320 ، 322 .

(3) الموافقات جـ 2 ص 301 .

(4) وليست قطعية الثبوت قطعا لأن في العبادة ماهو ثابت بخبر الواحد وهو عند أكثر الأصوليين ظني الثبوت .

(5) الإختلاف في القواعد الأصولية . الكتاب . 29 وما بعدها .

(6) الطبقات الكبرى لإبن سعد الجزء الخامس والسابع 258 ، 262 ، 185 ، 119 .

المبحث الرابع

الثوابت والمتغيرات في المعاملات

سبق وأن بينا أن الأحكام الثابتة ، ليس للإجتهاد فيها دخل لأنها ثابتة بأدلة قطعية في دلالتها ، فهي لا تتغير ،

وأن الأحكام المتغيرة هي التي يمتد إليها العقل البشري ، والرأي والإجتهاد لأن مجالها الظنيات .

إن موضوع المعاملات موضوع رحب مبسوط الأطراف في كتب الفقه والأصول ، فهو يشمل جميع حياة الإنسان ، لأن من خصائص الشريعة الإسلامية وحدتها .

فالدين كله معاملة – معاملة بين العبد وربه ، ومعاملة بين العبد وغيره من البشر ، ومعاملة بين الحاكم والمحكوم، ومعاملة بين المتعاقدين ، وهكذا .

فمن أراد أن يفتح بساط المعاملة في ديننا يجد لا محالة أن هذا الجانب يحوي جميع العلاقات البشرية من بيوع بصفة عامة ، وجملة عقود من المساقاة ، الشركة ، المزارعة ، الإجارة ، والجعالة ، والحوالة ، والضمانة ، والرهن ، والوكالة ، والصلح ، وإحياء الموات .

وفيها جملة أحكام في القرض والوديعة ، والعارية والغصب ، واللقطة واللقيط ، والحجر والتفليس، والوصية والوقف والهبة ، والعمري[1] والرقبة والنكاح وما يتعلق به ، في المواريث[2] وما يتعلق به من أحكام بيان الفروض ، وكيفية التأصيل ، وبيان حكم الخنثى المشكل ، وفي قسمة التركات ، وفي ميراث الجد والأخوة .

واليمين وما يتعلق به من أحكام ، والزكاة ، وأحكام الجنايات أو ما يسمى بالقصاص ، والحدود المقدرة من الشرع ، والقضاء وما يتعلق به ، والرق وأحكام الرقيق ، وهكذا ...[3]

اثر مراعاة الثبات والتغير في المعاملات

يتجلى الثبات في مجال المعاملات بجملة شرائع الإسلام القطعية والقواعد العامة والمبادئ الكلية التي لها علاقة وثيقة بأحكام المعاملات ، في مجال الحدود والقصاص ، وشئون الزواج والطلاق والميراث فهذه وأمثالها ثابتة ،

كما يلحق بهذا الجانب النظريات الأساسية لشريعة الإسلامية هي بدورها ثابتة ، فهي عبارة عن نظريات لها علاقة بالأسرة وما فيها وما عليها ، والميراث وما له وما عليه ، والعقوبات وما يتعلق بها كقتل القاتل عمدا ، وقطع يد السارق وجلد الزاني ورجمه ،

---

(1) كتاب المعاملات ، الأحكام الفقهية في المذاهب الأربعة . المنهاج مسلم ، الفقه على المذاهب الأربعة . بتصرف

(2) الرحبية في علم الفرائض لمصطفى البغا . ٤٣ - ٩٢

(3) نفس المرجع

وفي الإقتصاد ، نجد الثوابت حرمة الربا ، ووجوب الزكاة .

وفي السياسة ، نجد مبادئ ثابتة كالعدل والشورى والنصح للحاكم .

فهذا نوع لا يتغير عن حالة واحدة هو عليها لا بحسب الأعصار ولا الأمصار ، ولا إجتهاد المجتهدين ، فهو كلية أبدية وهي باقية الى أن يرث الله الأرض ومن عليها

أما المتغيرات في المعاملات فمجالها وميدانها يتجلى في الفروع والجزئيات ، ومن يتتبع كلام الفقهاء يلاحظ ذلك جيدا في مسائل المعاملات ، نصوا عليه وبينوه ، وجزموا فيه على أنه يتغير تبعا لمصالح الناس وأعرافهم مثل ذلك .

إن الشارع الحكيم قد جعل عدد الطلقات التي يملكها الزوج على الزوجة ثلاثا ، ثم إختلف الفقهاء من الصحابة في الثلاث تقع بلفظ واحد هل تعتبر واحدة أو ثلاثا ؟ وهل يمكن لهذا الحكم أن يتغير تبعا لأحوال الناس أم لا ؟

ذكر إبن القيم هذه المسألة في كتابة أعلام الموقعين :[1] كان الناس يطلقون ويراجعون من غير حصر في العدد ، فجاء الإسلام وقصر العدد بينه وجعل الطلقات الثلاث في المجلس الواحد تعبر عن طلقة واحدة ، وظل هذا الحكم في زمن رسول الله صلى الله عليه وسلم وأبي بكر وسنتين من خلافة عمر . قال إبن عباس ، فلما كان زمان عمر رضي الله عنه قال : « ياأيها الناس قد كانت لكم في الطلاق أناة ، وأنه من تعجل أناة الله في الطلاق ألزمناه أياه » فأمضاه عليهم وألزمهم في التطليقات الثلاثة في المجلس الواحد بالتفريق الى غير رجعة ، وكان عمر قد بنى هذا الحكم على تغير أحوال الناس،قال شبي : « ولم يكن في فعل عمر مخالفة للشارع حيث لم يغير أمرا لازما ... ولولي الأمر أن يمنع الناس بعض المباحث زجرا لهم وعقابا على إرتكاب المحظور .. »[2] .

وقف الأئمة الفقهاء رضوان الله عليهم نفس الموقف ، وكانت العبرة في ذلك زجر الناس ،

ولكن مع ما أفتى به الأئمة لم يؤثر هذا في طبيعة الناس في هذا العصر ، بل تجاوز الحد ، فأصبح الطلاق جاريا على ألسنة الناس بدون قيد ، فمن غضب يطلق ، ومن لم تعجبه زوجته يطلق ، ومن لم يعجبه الطعام يطلق ومن ...

نقول إذا كان الحكم مع غبة الظن أضحى لا يحقق المصلحة التي من أجلها يشرع ، أيبقى الإفتاء به ، أم نرجع بالطلاق الى ما كان قبل عمر ونبحث عن زاجر يليق بهذا العصر ؟

هذا ما يجب على المجتهدين من العلماء والفقهاء تبيانه والبحث فيه . ومن أحكام المعاملات المتغيرة تضمين الصناع .

فقد كان الصانع في عصر النبي صلى الله عليه وسلم لا يضمن إذا هلك عنده الشيء المصنوع

---

(1) أعلام الموقعين جـ 3 ص 31 . بتصرف

(2) تعليل الأحكام 59 .

لغلبة الصدق والأمانة في ذلك الزمان ، ثم حدث في عهد الخلفاء أن دخل في بعض النفوس حب الخيانة طمعا في أموال الناس ، فكثرت الدعاوي ، وصار الناس في حرج وضيق إما أن يتركوا الإستصناع وهذا فيه ضياع لمصالحهم ، أو يصنعوا ويتحملوا الضياع .

إزاء هذا الوضع أفتى الصحابة بتضمين الصناع فالواضح من هذا المثال : أن الحكم في البداية كان فيه نفي الضمان وتبعا لتغير أحوال العباد وأعرافهم وتعاملهم تغير الحكم إلى وجوب تضمين الصناع ، قال علي بن أبي طالب « لا يصلح الناس إلا ذاك » [1] وثبت هذا عن عمر بن الخطاب ومن أمثلة ذلك أيضا .

الرضا في البيوع فهو الأساس في جميع العقود ويعد من المبادئ الأساسية في التشريع الإسلامي .

وتظهر مرونة التشريع في قبول أي شكل يعبر عن هذا المقصد سواء أكان لفظا أم رسالة أم وكيلا أم إتصالا هاتفيا حسب ما يتوافق مع أعراف الناس [2] . ومن ذلك مبدأ الشورى ، فهي من المبادئ الثابتة التي لا يمكن التنازل عنها ولكن تطبيقها وتنفيذها لم يقيد بصورة ثابتة لا تقبل التغيير ، فايا ما كان نوعها فهي مقبولة سواء عن طريق الإنتخابات أم التصويت أم الإفتاء ، فهي مقبولة إذا روعيت فيها روح الشريعة ، وتمت في إطارها [3] .

ومن أمثلة ذلك

في جانب الآداب . آداب الأكل التي تنشأ عن تغير العادات كالأكل بالملعقة بدل اليد ، والجلوس الى الطاولة بدل الأرض ، فهذه وأمثالها لا ينكرها الإسلام بناء على تطور الحالة الإجتماعية ، وهو ما عبرت عنه القاعدة لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان [4]

ومن الأمثلة على التغير

الدور لما كانت تبنى بيوتها على نمط واحد قال المتقدمون من فقهاء الحنفية غير زفر : يكفي لسقوط الخيار في الرؤية رؤية بيت منها ، ولما تبدلت الأزمان وصارت الدور تبنى على كيفيات مختلفة رجح المتأخرون منهم قول زفر من أنه لابد من رؤية كل البيوت ليسقط الخيار [5]

وأختم هذا البحث بتعليق بسيط لما كانت أحكام الشريعة الإسلامية المبنية على النصوص قليلة جدا بالنسبة الى الأحكام المبنية على إجتهاد الفقهاء في القياس وغيره ، وحسب الإستقراء ، فإن

---

(1) رواه البيهقي ، وضعفه الإمام الشافعي ، ثم رواه البيهقي بدون تضعيف

(2) الإسلام محمد عقلة –79–

(3) الخصائص العامة 213

(4) الإسلام محمد عقلة ٦٦ .

(5) شرح القواعد الفقهية 173.

مجلدات ضخمة قد ملأتها الفرعيات والجزئيات ، حتى كادت هذه أن تطغى على المبادئ العامة ، حتى كادت أن تكون أحكاما أساسية إلزامية خاصة في فترة التقليد الذي أعلن إغلاق باب الإجتهاد، حتى صار الذي يريد أن يبحث أو يجتهد يرمى في دينه ، وصار في الفكر الإسلامي الجمود على المنقولات ، وكان هذا سببا من أسباب الإنحطاط في الثقافة الإسلامية .

وهكذا بالتمادي حصل تشديد وغلو في الدين حتى صار إصرا وأغلالا ، فكأننا لم نقبل ما منّ الله به علينا من التخفيف فوضع عنا ما كان على غيرنا من ثقيل التكليف [1] وعن هذا يقول إبن حزم في الأحكام « ومن حرم المشتبة وأفتى بذلك وحكم به على الناس فقد زاد في الدين مالم يأذن به الله وخالف النبي وأستدرك على ربه » [2] ويقول القرافي « والجمود على المنقولات أبدا ضلال في الدين وجهل بمقاصد علماء المسلمين والسلف الماضين » [3]

قال شلبي : « ومن يتتبع عمل الفقهاء المتأخرين على إختلاف مذاهبهم يجدهم قد تغالوا في الأقيسة البعيدة حتى منعوا من المعاملات الشيء الكثير ، فحكموا بالتحريم لمجرد الشبه بناء على مراعاة المآلات ... حملوا جميع أوامره صلى الله عليه وسلم على الفتوى والتبليغ ، ولم يحملوا ما تعلق بالمعاملات منها على الإرشاد والسياسة فتكون أحكاما مصلحية سياسية .... مربوطة بمصالح تتغير بتغيرها أو مربوطة بأعراف كذلك » [4] . وهو ما عبر عنه ابن القيم [5]

فالواجب على فقهاء هذا العصر أن يفتحوا قلوبهم لهذا الخطر الذي يهددنا ، فيعيدوا النظر في أحكام المعاملات التي إستنبطها السابقون تحت تأثير ظروف خاصة مقهورين لسلطان التقليد والعصبية المذهبية . وقد يكون لهم العذر فيما فعلوا . ثم يقدروا لها أحكامها حسبما تقتضي المصلحة ولهم في ذلك سلف صالح من اصحاب رسول الله ومن بعدهم [6] .

---

(1) الفكر الإسلامي وتطوره بتصرف

(2) عبد الرحمن الكواكبي أم القرى 72 . إبن حزم .

(3) الفروق جـ 1 ص 177 . عالم الكتب بيروت .

(4) تعليل الأحكام 303.

(5) الطرق الحكمية 15 .

(6) تعليل الأحكام 314 .

الفصل الثاني

الأدلة الأصولية والفقهية وعلاقتها بالثبات والتغير

مقدمة

المبحث الأول : الضوابط الأصولية فيما يقبل التغير من المصادر والأحكام

المطلب الأول : الدليل

المطلب الثاني : الكتاب

المطلب الثالث : السنة

المطلب الرابع : الإجماع

المبحث الثاني : معان لبعض الأدلة التي لها علاقة بثبات الأحكام وتغيرها

المطلب الأول : المصالح المرسلة

المطلب الثاني: العرف

المبحث الثالث : علاقة القواعد الفقهية بالثبات والتغير

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

الفصل الثاني

الضوابط والأدلة الأصولية والفقهية من حيث علاقتها بالثبات والتغير

مقدمة

إن أي تشريع في العالم كله لا يمكنه أن يحيط بجميع أحكام الحوادث والجزئيات والمسائل الفرعية ، وإنما يقتصر على ذكر الأصول العامة والضوابط والشروط عموما ، ويترك ماوراء ذلك الى المجتهدين والعلماء وأولي الأمر لإيجاد الحكم المناسب للضوابط أو الشروط الكلية العامة

وبمقتضى هذا الواقع المتطور الذي لا محيد عنه ، نجد أن الشريعة الإسلامية تتجاوب مع الواقع مراعاة لحكم التطور ، ونزولا تحت مقتضيات الظروف ، وتجدد الحوادث وتشعب القضايا .

فنراها تنص على القواعد العامة ، والكليات الأبدية ، تاركة التفاصيل لمجتهدي الأمة الذين أحاطت مداركهم بروح الشريعة ودقائق التشريع ، فاسحة لهم في الإدلاء والرأي خاصة في منطقتين تسميان ، منطقة المباح ، أو العفو ، أو المسكوت عنه ، أو ما يسمى بالمصادر العقلية في التشريع الإسلامي المتصف بالمرونة في طبيعته ، وهذه المصادر تعتبر أدوات فقهية جليلة في مواجهة التطور الإجتماعي ، وسنتعرض في هذا الفصل الى تعريف مبسط لجملة من المصادر – الأدلة – الشرعية وعلاقتها بالثبات والتغير .

المبحث الأول

الضوابط الأصولية فيما يقبل التغير من المصادر والأحكام

وفي هذا المبحث سنتعرض الى تعريف الدليل وتقسيماته ، ونتبعه بتعريفات أخرى لبعض الأدلة مبينين في ذلك دلالة الدليل على الأحكام وعلاقته بثبات الأحكام الشرعية وتغيرها .

ومن جملة هذه الأدلة الكتاب والسنة والإجماع .

المطلب الأول : الدليل

1 - تعريف :

لغة « الأدلة جمع دليل وهو فعل فعيل بمعنى فاعل من الدلالة وهي فهم أمر من أمر أو كون أمر بحيث يفهم منه أمر فهم ، أو لم يفهم وهي مثلثه الدال والفتح أفصح [1] »

وقيل : من يهدي الى شيئ حسي أو معنوي ، فمثال الأول الحسي هذا الرجل دليل الركب أي هاديهم الى الطريق ، ومثال الثاني المعنوي : هذا الرجل دليل الخير أي المرشد اليه [2] .

وقيل : ما يرشد الى شيئ من أمارات

وقيل : ما فيه دلالة وإرشاد الى أي أمر من الأمور [3]

في إصطلاح الأصوليين :

هو ما يستفاد منه حكم شرعي عملي [4]

وسواء أكانت هذه الإفادة قطعية أم كانت ظنية ، وهو المشهور ولكن بعض الأصوليين قصر الدليل على ما يستفاد منه حكم قطعي ، أما ما يستفاد منه حكم ظني فيسمي أمارة [5]

وقيل : ما يمكن التوصل بصحيح النظر فيه الى مطلوب خبري [6]

والمطلوب الخبري هو الحكم الشرعي .

والأدلة الشرعية لا تنافي قضايا العقول كما قال الشاطبي [7] لأنها منصوبة في الشريعة لتعرف بها الأحكام وتستنبط منها ، فلو نافتها لفات المقصود منها ، ولما تلقتها عقول المكلفين بالقبول .

---

(1) مذكرة أصول الفقه للشنقيطي 52 .

(2) أصول الفقه الإسلامي د . محمد محمود الشافعي 24 .

(3) الوجيز 147 . أنظر الأحكام للآمدي جـ 1 ص 11 .

(4) مذكرة أصول الفقه للشنقيطي 52 .
الأحكام نفس المرجع .
أصول الفقه لمحمود الشافعي 24 .
الوجيز 147
أصول الفقه حسين فراج 47 .
محمد الخضري أصول الفقه 203 .
الوسيط للزحيلي 35 .

(5) الأحكام للآمدي جـ 1 ص 11 .

(6) نفس المرجع

(7) الموافقات 27/3 .

2 - تقسيمات الأدلة

تقسم الأدلة الى عدة تقسيمات بعدة إعتبارات

التقسيم الأول :

1 - الأدلة التي تعتبر محل إتفاق بين الأئمة وهي :

الكتاب « القرآن الكريم » والسنة المطهرة

2 - ماهو محل إتفاق بين جمهور المسلمين [1] وهو الإجماع والقياس خالف في الإجماع النظام [2] من المعتزلة ، وبعض الخوارج [3] وخالف في القياس الجعفرية [4] والظاهرية [5]

3 - ما هو محل إختلاف بين العلماء حتى بين جمهورهم وهذا النوع يشمل [6] العرف ، والإستصحاب ، والإستحسان ، والمصالح المرسلة ، وشرع من قبلنا ، ومذهب الصحابة على خلاف ، بين العلماء في إعتباره من مصادر التشريع ، سد الذرائع .

التقسيم الثاني : من حيث رجوعها الى النقل أو الرأي

1 - الأدلة النقلية ، ما لا دخل للمجتهد في إنشائه وهو الكتاب والسنة ويلحق به ، الإجماع والعرف ومذهب الصحابي وشرع من قبلنا ، لأن ذلك راجع الى العمل بأمر منقول لا دخل لعقل المجتهد فيه [7]

2 - الأدلة العقلية [8] : وهي التي ترجع الى النظر والرأي وهو : القياس ، ويلحق به ، الإستحسان والمصالح المرسلة والإستصحاب وإنما كان هذا عقليا لأن مرده الى النظر والرأي

وهذا التقسيم هو بالنسبة الى أصول الأدلة ، وإلا فكل واحد من الضربين مفتقر الى الآخر ولايعتبر شرعا إلا إذا أستند الى النقل [9] .

---

(1) أنظر الوجيز 148 .

أصول الفقه محمد محمود الشافعي 25.

أصول الفقه محمد الخضري 205

الوسيط 35 بتصرف ، وجميع كتب الأصول متفقة على أن الإجماع والقياس مروية عند جمهور الفقهاء

أنظر التبصرة للشيرازي ، الإجماع ، والقياس 349 ، 416 .

(2) قال ابن السبكي في الأبهاج : (جـ 2 ص 233) وأعلم أن النظام هو أبو إسحاق إبراهيم بن يسار ثم قال : لكنه كان زنديقا ، وإنما أنكر الإجماع لقصد الطعن في الشريعة .

(3) نسب هذا القول أيضا الى الإمامية وهي فرقة من الشيعة .

(4) أنظر تاريخ المذاهب في الإسلام أبو زدرة 687 . (5) الأحكام لإبن حزم جـ 7 ص 53 .

(6) أنظر الوجيز 148 بتصرف ، أصول الفقه محمد 26 ، الوسيط ، يظيف سد الذرائع 35 .

(7) نفس المراجع السابقة . بتصرف . (8) نفس المراجع بتصرف

(9) أنظر أصول الخضري 205 . بتصرف .

المطلب الثاني : الكتاب

1 - **تعريف** : لقد تعرض العلماء الى تعريف القرآن الكريم ، وذكروا له تعاريف شتى ولعل أجمع ما جاء في ذلك :

القرآن الكريم كلام الله الموحى به الى محمد صلى الله عليه وسلم باللفظ العربي المنقول إلينا بالتواتر بلا شبهة ، المتعبد به بتلاوته ، المكتوب بين دفتي المصحف ، المعجز بلفظه ومعناه ، المبدوء بسورة الفاتحة المختوم بسورة الناس [1] .

ونكتفي بهذا التعريف ومن أراد الإستزادة فليراجع المراجع المذكورة . وعرضنا هذا ، المقصود منه معرفة علاقة القرآن بالثبات والتغير من حيث الدلالة .

2 - **حجيته** : لاخلاف بين المسلمين في أن القرآن حجة على الجميع ، وأنه المصدر الأول للتشريع ، وأنه من عند الله والبرهان على ذلك إعجازه [2] .

3 - **دلالة القرآن على الأحكام**

لقد ثبت أن القرآن نقل إلينا بالتواتر ، فهذا يلزم أن يكون قطعي الثبوت في أحكامه [3] إلا أن الدلالة قد تكون قطعية وقد تكون ظنية [4] .

فتكون قطعية : إذا كان اللفظ لا يحتمل إلا معنى واحدا فقط أو دل على عدد أو مقدار معين مثل « والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة ولا تقبلوا لهم شهادة أبدا » [5] يلزم لإقامة الحد أربعة شهود على الأقل ، ومقدار الجلد ثمانون

---

(1) المستصفى جـ 1ص 100 . إرشاد الفحول 29 .
الأحكام للآمدي جـ 1 ص 228 .
المذكرة للشنقيطي 54 .
الموافقات جـ 3 ص 346 .
الأحكام لإبن حزم جـ 1 ص 40 . أصول الخضري 207 .
المدخل الى أصول الفقه 31 . أصول فراج 35
أصول الشافعي 29 بتصرف .
فواتح الرحموت جـ 2 ص 7 ، أصول السرخسي - أبو زهرة - 70

(2) نفس المراجع السابقة بتصرف .

(3) ، (4) ، الوجيز 160 بتصرف . أصول محمد الشافعي 50 ، 51 .
الأحكام للآمدي جـ 1 ص 237 .

(5) النور 4 .

جلدة لا يزيد ولا ينقص . فالمعنى في الآية واحد ، والمقدار محدد .

ومثل « وأحل الله البيع وحرم الربا » [1] فهو دال دلالة قطعية على أن البيع حلال ، وأن الربا حرام ، ولا يفهم غير هذا المعنى ، وهكذا ...

وعلى ذلك : فالأحكام الثابتة بالدلالات القطعية أحكام ثابتة لا تتغير أبدا مهما تغيرت أعراف الناس أو مصالحهم .

وتكون ظنية : إذا كان اللفظ يحتمل أكثر من معنى ، فهذه تحتاج الى نظر فيها واجتهاد لمعرفة قصد الشارع ، وقد يختلف الفقهاء في فهم المراد منها ، وتبعا لذلك يختلفون في الحكم الذي تدل عليه .

مثل : « وامسحوا برؤوسكم وأرجلكم الى الكعبين » [2] فإنها لم تبين مقدار المسح ، والباء لها معان منها الإلصاق ورأي هذا المعنى مسح الرأس كله كما ذهب اليه الإمام مالك ومنه من فهم من الباء أنها للتبعيض إكتفى بمسح الرأس كالإمام الشافعي .

فالخلاف ليس واردا في وجوب مسح الرأس فهو قطعا واجب ولكن الخلاف قائم في مقدار المسح . فكانت الآية قطعية الثبوت [3] ظنية الدلالة . وقوله تعالى « والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء » [4]

فلفظ القرء في اللغة يدل على معنيين 1 - الحيضة

2 - الطهر

فإذا كان اللفظ يحتمل أكثر من معنى فإن وجه الدلالة ظنية ، ومن ثم أحتاجت الى الإجتهاد لأن الأفهام متفاوتة ، وحدث أن اختلف الفقهاء . فمنهم من إحتسب العدة بثلاث حيضات ، ومنهم من عدها بثلاث أطهار ، والطهر هو المدة بين الحيضتين (5)

وعلى أية حال فإن دلالات القرآن قطعية كانت أو ظنية من حيث الثبوت أو الدلالة فإن الأحكام الثابتة بالقرآن أحكام لا تتغير ، ولا عبرة بالدلالة في تغير الأحكام بالنسبة للقرآن لأنه كلام الله المعصوم . فلا مساغ لأعمال الإجتهاد في مورد النص [6] .

---

(1) البقرة 275 . (2) المائدة 6 .

(3) كتب الدكتور محمد محمود الشافعي في كتابه أصول الفقه الإسلامي تعليقا على هذه الآية أنها « قد جمعت دليلا إعيا ودليلا ظنيا » ويكون القصد قطعي في الثبوت ظني في الدلالة . ولا يصح أن يقال قطعي في الدلالة وظني في الدلالة .

(4) البقرة 228 . (5) الوجيز 159 ، أصول الفقه لمحمود الشافعي 49 ، أصول فراج 74 .

(6) والنص هو القرآن وهوكلام الله المعصوم . أنظر شرح القواعد الفقهية للزرقا 97 ، أنظر أعلام الموقعين جـ 2 ص 279 - 294 بتصرف .

المطلب الثالث : السنة

1 - **تعريفها :**

لغة : هي عبارة عن الطريقة ، فسنة كل أحد ما عهدت منه المحافظة عليه ، والإكثار منه ، كان ذلك من الأمور الحميدة أو غيرها [1].

قال الجوهري في الصحاح : السنة الطريق والسنة السيرة .

قال الشوكاني السنة لغة : الطريق المسلوكة وأصلها من قولهم سننت الشيء بالمسن إذا أمررته عليه حتى يؤثر فيه سنا أي طريقا ، قال الكسائي الدوام فقولنا سنة معناه الأمر بالإدام [2]

ومنه قول لبيد في معلقته :

من معشر سنت لهم آباؤهم ... ولكل قوم سنة وإمامها

وإصطلاحا :

عند الفقهاء : ماكان من العبادات نافلة منقولة عن النبي صلى الله عليه وسلم ، أي ما ليس بواجب منها [3] وقد تطلق على المندوب وقد تطلق على ما يقابل البدعة .

وعند الأصوليين : ما صدر عن النبي صلى الله عليه وسلم غير القرآن من قول أو فعل أو تقرير ، [4]

2 - **حجيتها:** بهذا المعنى تعتبر دليلا من أدلة الأحكام ومصدرا من مصادر التشريع . وهي حجة على الجميع .

3 - **أنواع السنة من حيث الورود :**

السنة من حيث روايتها وهو ما يعبر عنه بسند السنة أقسام [5] :

فيرى الحنفية [6] **:** أن السنة : متواترة ، ومشهورة ، وآحاد

أما عند الجمهور : فسنة متواترة ، وسنة آحاد

أما السنة المشهورة عندهم فتعد من الآحاد .

---

(1) الأحكام للآمدي جـ 1 ص 421 ، الوجيز 161 ، أصول محمد الشافعي 58 ، أبو زهرة 99 ، إرشاد الفحول 33 ، المذكرة للشنقيطي 59 ، أصول الفقه لفراج 89 ، أصول الخضري 213 ، المدخل الى أصول الفقه 41 .

(2) ، (3) الأحكام للآمدي جـ 1 ص 241 ، الشوكاني 33 ، نفس المصادر السابقة ، المستصفي جـ 1 ص 109 ، الموافقات جـ 4 ص 3 ، الأحكام لإبن حزم جـ 1 ص 96 وما بعدها ، أصول الخضري 213 ، الباعث الحثيث لابن كثير.

(4) ، (5) نفس المراجع السابقة .

(6) المستصفي جـ 1 ص 129 ، الشوكاني 33 ، الموافقات جـ 1 ص 5 ، الخضري 213 بتصرف .

أولا السنة المتواترة هي :

التي رواها جمع كثير ، تحيل العادة تواطؤهم على الكذب ، أو وقوعه منهم من غير قصد التواطؤ ، عن جمع مثلهم ، حتى يصل المنقول الى النبي صلى الله عليه وسلم ويكون مستند علمهم بالأمر المنقول عن النبي صلى الله عليه وسلم المشاهدة أو السماع [1] وسواء أكانت فعلية وهي كثيرة ، أم قولية وهي قليلة.فهي دليل من أدلة الأحكام بلا خلاف بين المسلمين.[2]

ثانيا المشهورة :

وهي التي رواها عن النبي صلى انه عليه وسلم واحد أو إثنان ، أي عدد لم يبلغ حد التواتر، ثم تواترت في عصر التابعين ، وعصر تابعي التابعين ، بأن كان رواتها جموعا لا يتوهم تواطؤهم على الكذب.[3]

إذن فهي التي كانت في الأصل من سنن الآحاد : أي ما نقلها عن النبي صلى الله عليه وسلم عدد دون عدد التواتر ثم إشتهرت في القرن الثاني والثالث ، وهما عصرا التابعين وتابعي التابعين [4] .

وهذا النوع غير مقطوع بصحة نسبته الى رسول الله صلى الله عليه وسلم ، ولكنها مقطوع بصحة نسبتها الى الراوي لها عن رسول الله ...

وهي بهذا المعنى تفيد ظنا قويا يسمى بعلم الطمأنينة عند الحنفية وهي بمنزلة المتواترة عند الحنفية من جهة لزوم العمل بها .

ومن أمثلتها « إنما الأعمال بالنيات ... » « تحريم نكاح المرأة على عمتها أو على خالتها .[5]

ثالثا سنة الآحاد :

وهي التي رواها من الصحابة – عن النبي صلى الله عليه وسلم – واحد أو إثنان أو عدد لا يبلغ حد التواتر ، ثم رواها عن هذا العدد عدد لا يبلغ حد التواتر وهكذا فهي ما رواها عدد لم يبلغ حد التواتر في العصور الثلاثة .

---

(1) الشوكاني 46 ، المستصفي جـ 1 ص 132 ، السرخسي جـ 1 ص 282 ، الأحكام لإبن حزم جـ 1 ص 106 بتصرف .

(2) الأحكام لإبن حزم جـ 1 ص 110 .

(3) مسلم الثبوت جـ 2 ص 111 .

(4) أصول السرخسي جـ 1 ص 283 .

(5) نفس المرجع جـ 1 ص 284

وهي تفيد الظن عند الجمهور [1] بخلاف الظاهرية فهي عندهم تفيد العلم [2]

تلكم هي أنواع السنة من حيث الرواية والثبوت .

فمنها ما هو قطعي الثبوت . وهو المتواتر ....ومنها ما هو ظني الثبوت – وهو الآحاد

أما من حيث الدلالة .

دلالة السنة على الأحكام

السنة من حيث ورودها قد تكون قطعية كالمتواتر ، وظنية كخبر الآحاد أما من جهة الدلالة فهي كذلك كالقرآن قطعية الدلالة وظنية الدلالة،فأما القطعية في الدلالة : فهي التي لا تحتمل إلا معنى واحدا مثل « من كذب علي متعمدا فليتبوأ مقعده من النار » [3]

وأما الظنية : فاللفظ يحتمل أكثر من معنى أي يحتمل التأويل مثل قوله صلى الله عليه وسلم « لا صلاة إلا بفاتحة الكتاب » [4]

فيجوز أن يحمل على أن الصلاة لا تكون صحيحة مجزية إلا بفاتحة الكتاب وهو رأي الجمهور [5] .

ويحتمل أن يكون المراد : أن الصلاة الكاملة لا تكون إلا بفاتحة وهو رأي الحنفية [6] .

وعلى أية حال فإن دلالة السنة قطعية كانت أم ظنية .

فإن الأحكام الثابتة بها لا تتغير ، لأنها تعد وحيًا ، ومن ثم لا عبرة بالقطعية أو الظنية في تغير الأحكام .

إذ أن السنة تعد نصا ، ومن ثم لا مسوغ للإجتهاد في مورد النص إلا في الحالات الإضطرارية المقدرة بالشرع

قال الشنقيطي : « فيجب على المسلم أن يتقبل كل شيئ ثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم » [8] فالسنة حجة من حجج الشرع ومصدر من مصادر التشريع الإسلامي .

---

(1) نفس المرجع ، الأحكام لإبن حزم جـ 1 ص 119 ، الشوكاني 46-50 ، المستصفي جـ 1 ص 135 ، الوصول للشيرازي 98 ، بتصرف المراجع السابق . غير أن الجمهور يقبلون خبر الواحد بشروط مفصلة في كتب الفقه أنظر الوجيز 171 . أبو زهرة الشيرازي 116 ، الأحكام للآمدي جـ 1 ص 247 ، لإبن حزم ـ 1 ص 119 وما بعدها ، السرخسي جـ 1 ص 284 وما بعدها . إرشاد الفحول 46 .

(2) الأحكام لإبن حزم جـ 1 ص 96 وما بعدها . (3) متفق عليه . (4) مفتاح الوصول 47 . (5) ، (6) نفس المرجع

(7) الوجيز 176 ، أصول الفقه لمحمد الشافعي 84 ، الوصول للشيرازي 98 ، المذكرة 105 ، بل إن الشنقيطي وغيره أثبتوا أن الأحكام العقدية تثبت بالآحاد 105 الأحكام لإبن حزم جـ1 ص 119 وما بعدها

(8) الشنقيطي 119 ، أصول السرخسي 333 .

المطلب الرابع : الإجماع

1 - **تعريفه : لغة** : يطلق على أحد معنيين

الأول : العزم [1] على الشيئ والتصميم عليه ، يقال أجمع فلان على الأمر أي عزم عليه ومنه قوله تعالى « فأجمعوا أمركم وشركاءكم » . يونس (71)

الثاني : الإتفاق : أجمع القوم على كذا أي إتفقوا عليه (2)

والفرق [3] بين الأول والثاني : أن الأول يطلق على عزم الواحد ، والثاني لابد فيه من متعدد . قال الآمدي وكل إتفاق أوعزم ، ثم في أمور الدين والدنيا يسمى إجماعا .

إصطلاحا : ولقد عرف الإجماع بتعاريف متعددة ، والأقرب الى الحقيقة والجمع تعريف الشوكاني في الإرشاد قال :

« فهو إتفاق مجتهدي أمة محمد صلى الله عليه وسلم بعد وفاته في عصر من الأعصار على أمر من الأمور » [4]

2 - **حجية الإجماع** : يعتبر حجة من حجج الشرع ودليلا من أدلة الأحكام مقطوعا بمغيبه فإنا كلفنا بقبول ما أنعقد عليه الإجماع ، وقد أجمع علماء المسلمين على إعتبار الإجتماع حجة شرعية يجب العمل به على كل مسلم [5] .

3 - **سند الإجماع** : مستند الإجماع هو : الدليل الذي يعتمد عليه المجتهدون فيما أجمعوا عليه قال الجمهور : إن الإجماع لابد له من شيء يستند اليه من نص أو قياس لأن الإفتاء بدون مستند خطأ ، إذ أنه يعتبر قولا في الدين بغير علم وهو منهي عنه بقوله تعالى « ولا تقف ماليس لك به علم » .

ولأن أهل الإجماع ليس لهم حق في إثبات حكم ، فيلزم أن يكون إجماعهم عن مستند [6] واختلف العلماء ، في أي نوع يصح سندا للإجماع ، ورأي الأكثرية على إمكان كونه دليلا

---

(1) ، (2) الوصول الى مسائل الأصول جـ 2 ص 145 ، الوسيط 42 ، أصول الخضري 271 ، إرشاد الفحول 71 .
الوجيز 179 ، أصول محمد الشافعي 78 .

(3) الأحكام الآمدي 286 .

(4) نفس المرجع ، قال النظام : هو كل قول قامت حجته حتى قول الواحد ، قال الآمدي هذا مخالف للوضع اللغوي ، والعرف الأصولي أيل الى اللفظ وهو ما ذهب اليه الغزالي ، نفس المصدر بتصرف

(5) نفس المراجع السابقة بتصرف . المستصفى جـ 2 ص 191 . فواتح الرحموت جـ 2 ص 75 ، الشوكاني 78 .

(6) أصول الفقه لمحمد الشافعي 101 ، الوسيط 114 ، الوجيز 188 ، إرشاد الفحول 78 ،
الأحكام للآمدي جـ 1 ص 290 . المستصفى نفس المرجع السابق ، القواعد الفقهية 173 .

قطعيا وهو الكتاب والسنة المتواترة وظنيا كخبر الواحد والقياس [1]

مع أن الخلاف قائم على صحة جعل القياس سندا للإجماع ، وما نميل اليه هو جعل القياس سندا للإجماع [2] . إذ أن القياس مصدر من مصادر الشريعة ودليل من أدلتها المعتبرة وهو حجة معتبرة معتمدة على النص

الإجماع المستند الى المصالح المرسلة

أجاز القائلون بالمصلحة المرسلة كونها سندا للإجماع ، مادام محصلا للمصلحة فإذا تبدلت المصلحة جاز مخالفة الإجماع وإحداث حكم آخر يتناسب مع المصلحة الحادثة ، فلقد أفتى فقهاء المدينة بجواز التسعير [3] تحقيقا لمصلحة وإجماع الصحابة على عدم قسمة الأراضي المفتوحة ووضع الخراج عليها [4] تحقيقا لمصلحة وما ذكره الشاطبي من إجماع الصحابة على جمع القرآن في مصحف واحد [5] وكثير من الإجماعات التي كان سندها المصالح المرسلة .

دلالة الإجماع على الأحكام

بينا أن الإجماع هو إتفاق المجتهدين من أمة محمد صلى الله عليه وسلم ، ويشترط في هذا الإتفاق أن يكون له سند من نص أو إجتهاد . فإن كان نصّا [6] فلا خلاف بين العلماء في أن أحكامه ثابتة لا تتغير وهي حجة ثابتة شرعية [7] .

وإن كان إجتهاد : من قياس أو مصالح مرسلة

فإن كان قياسا ، فالأحكام تتغير تبعا لتغير علة الحكم [8] .

فإن كانت العلة ثابتة ، ثبت الحكم وإن كانت متغيرة تغير لحكم والرأي الذي نميل اليه هو أن الأحكام المجمع عليها بالقياس ، تعد أحكاما أبدية لا تتغير [9] ، فهي ثابتة .

وأما إذا كان مصالح مرسلة ، فإن الحكم لا يكون أبديا ، وإنما يتغير الحكم المجمع عليه تبعا

---

(1) الأمدي جـ 1 ص 320 .

(2) أنظر الوسيط للزحيلي 123 . الوجيز 188 .

(3) الطرق الحكمية 254 ، الوسيط 123 ، أصول محمد الشافعي 103 .

(4) تعليل الأحكام لشلبي ، ص 52

(5) الموافقات جـ 2 ص 341 ، تعليل الأحكام . أنظر الإبتهاج لتخريج أحاديث المنهاج 246 .

(6) منعني بالنص القرآن والسنة المتواترة والآحاد فهي نصوص أحكامها ثابتة لا تتغير بتغير الأزمان والأحوال .

(7) إرشاد الفحول 78 .

(8) تعليل الأحكام 64 .

(9) أنظر أصول الفقه لمحمد الشافعي 104 ، الوسيط 123 .

للمصلحة ، فهو يدور مع المصلحة .

وبالإستقراء وجدنا الصحابة كانوا يدورون مع المصلحة، ومن ذلك جواز التسعير خلافا لما كان عليه في السابق ، وجواز قبول شهادة القرابة ، ولما فشا الكذب في الناس وتغير الحال ، ردوا شهادة الأقارب رعاية للمصلحة [1]

وخلاصة القول : أن الإجماع الذي سنده المصالح المرسلة يجوز تغير الحكم الثابت فيه لأن دلالته دلالة ظنية تختلف بإختلاف الأحوال والمصالح والظروف .

المبحث الثاني

معان لبعض الأدلة التي لها علاقة بثبات الأحكام وتغيرها

مقدمة :

الإسلام منهاج كامل للحياة البشرية بكل مقوماتها في عالم الروح والمادة وفي ضمير الفرد أو محيط الجماعة فهو ينظم شئون الحياة الإنسانية للمجتمع تنظيما عادلا يوازن بين مصالح الأفراد والجماعات بما لا طغيان فيه لأحدهما على الأخر ليوفر السعادة في الدنيا والأخرة .

فالإنسان مؤلف من مادة وروح وللمادة نظامها وعالمها الذي تتقلب فيه وللروح خصائصه وعالمها الذي تحيا فيه .

والإنسان وقد خلقه الله في أحسن تقويم - مطالب أن يكون له حياتان حياة مادية يؤدي بها ما لبدنه من الحقوق في حكمة ونظام وحياة روحانية يحياها وراء عالم المادة يؤدي بها ما لروحه من الحقوق فإذا أقبل الرجل على نفسه فقام بحق بدنه وحق روحه فقد أنصف إنسانيته [2] وساير سنة الله وعاش في سلام الدنيا والأخرة .

وإذا جنح الى أحدى الناحيتين وانصرف عن الأخرى فقد ظلم نفسه وعرض صفحته لسنة الله . ومن عرض صفحته للحق هلك ولن تجد لسنة الله تبديلا .

هذه هي النظرة الصحيحة المنبثقة من شريعة الله عز وجل. وعلى ذلك فإن الناظر في الشريعة الإسلامية ليجد الدلائل العديدة من كتاب الله تعالى وسنة نبيه صلى الله عليه وسلم وفتاوي الصحابة رضي الله عنهم والقواعد الفقهية . تثبت بوضوح وبشكل قاطع أن الشريعة قائمة على أساس إعتبار مصالح العباد فكل ما هو مصلحة مطلوب شرعا وجاءت الأدلة بطلبه [3] وكل ما

---

(1) تعليل الأحكام 43 ، الطرق الحكمية 254 . تذكرة الدعاة - البهي الخولي - الروحانية الإجتماعية ص 124

(2) فلقد ثبت بالإستقراء وبالنصوص أن الشريعة الإسلامية قد إشتملت أحكامها على مصالح الناس قال تعالى « وما أرسلناك الا رحمة للعالمين » وقال « ياأيها الناس قد جاءتكم موعظة من ربكم وشفاء لما في الصدور وهدى ورحمة =

هو مضرة أو مفسدة منهي عنه وتضافرت الأدلة على منعه وأن جميع أحكامها متكفلة بمصالح العباد في الدنيا والأخرة وإن مقاصدها ليست سوى تحقيق السعادة الحقيقية لهم قال الشاطبي .

- المصالح المجتلبة شرعا والمفاسد المستدفعة إنما تعتبر من حيث تقام الحياة الدنيا للحياة الأخرى لامن حيث أهواء النفوس في جلب مصالحها العادية أو درء مفاسدها العادية -[1]

فلقد قال تعالى « ولو اتبع الحق أهواءهم لفسدت السموات والأرض ومن فيهن »[2] ولكن ما هو مستدرك ؟

هل أن هذه المصلحة والمفسدة متروكة للرأي والإجتهاد ومن ثمة يختلف الأمر من مكان الى مكان ومن زمان الى زمان ،

وعلى إثر ذلك يكون المزاج والعقل هما الهاديان الى معرفة المصلحة ؟ أم أن هناك معيارا ثابتا للمصلحة والمفسدة لا مجال فيه للمعايير الشخصية وتضاربها

إن للمصلحة وللمفسدة معيارا معتبرا إعتبره الإسلام لها وبدونه جزما وقطعا يختلط الأمر ويفسد على الناس دينهم ودنياهم ذلك لما علمناه أن المحافظة على مقصود الشرع تتم بجلب المنفعة أو دفع المفسدة عن الأصول الخمس[3] التي جاءت الشرائع جميعا لحمايتها والمحافظة عليها . من أجل ذلك وضع للمصلحة والمفسدة معيار خاص به تعرف وتقدر وبدونه فلا إعتبار لها .

إنه بنظرة ممعنة في المصلحة والمفسدة في ذاتها أي بإعتبار تقدير الناس أنفسهم يكون معنى المصلحة : ما يحصل عليه الإنسان من لذات ومنافع وقتية أو ما تقتضيه شهواته وما تحقق به أغراضه الشخصية ولو كان عاقبة ذلك إضرارا به أو بغيره .هذا بقطع النظر عن أن تكون جهة النفع غالبة أو مغلوبة .

هذا هو المعيار الشخصي أو الذاتي للمصلحة وهو معيار يبعد عن حقيقة المصلحة ودفع المفسدة المقصود من الشرع ، وعلى هذا حين تتعارض مقاصد الناس المنبثقة من التلذذ والتشهي والهوى وبدون ضابط مع مقاصد الشرع فإن الأمر يكون فرطا ومن ثم تختلف الأحكام في النازلة الواحدة ، فيكون في الشيء الواحد ضروب من الفتوى من غير ترجيح واحدة على الأخرى إذ لا

للمؤمنين ، وأن هذه المصلحة بينة لذوي العقول المستقيمة وإن خفيت تلك المصلحة على البعض أو إختلفوا في شأنها فمنشأ ذلك إستيلاء تفكير آخر على عقل أحد الناظرين غشي فلم يدرك حقيقة المصلحة الثابتة في الحكم الإسلامي .

(1) الموافقات جـ 2 – ص 25 . الطبعة دار الفكر

(2) النساء - 71

(3) كل ما يتضمن حفظ هذه الأمور الخمس فهو مصلحة قرعا وكل ما يفوت هذه الأصول الخمس فهو مفسدة ودفعه مصلحة . وهذه الأصول الخمس هي : حفظ الدين والنفس والنسل والمال والعقل .

ميزان ولا ضابط ولا معيار يمكن الرجوع إليه . ومن ثمة تصير مصالح الناس أهواء وشهوات زينتها النفس وألبستها العادات والتقاليد ثوب المصالح [1] .

المطلب الأول : المصالح المرسلة

ويشمل عدة فروع

الفرع الأول : تعريف المصلحة

1 - **لغة** : طلب الأصلح - المصلحة كالمنفعة وزنا ومعنى وهي بهذا المعنى تشمل كل ما ينفع الناس من المصالح نفعا أو يدفع المضار والآلام .

وكذا هي مفعلة من الصلاح وهو كون الشيء على هيئة كاملة بحسب ما يراد ذلك الشيء له كالقلم يكون على هيئة المصلحة للكتابة والذي يؤخذ من المعاجم أنها والمفسدة ضدان ، وهي ما يترتب على الفعل ويبعث على الصلاح ، يقال رأى الإمام المصلحة في ذلك أي هو ما يحمل عل الصلاح ومنه سمي ما يتعاطاه الإنسان من الأعمال الباعثة على نفعه مصلحة تسمية للسبب بإسم المسبب مجازا مرسلا [2] .

2 - **إصطلاحا** : عرف العلماء من الأصوليين والفقهاء المصلحة بتعاريف كثيرة نذكر ما يلي :

عرفها صاحب المستصفي بأنها : جلب المنفعة ودفع المضرة أي المفسدة .

وقال : « مرادنا بالمصلحة المحافظة على مقصود الشارع وهو خمسة وهي أن يحفظ عليهم دينهم ونفسهم وعقلهم ونسلهم ومالهم فكل ما تضمن حفظ هذه الأصول الخمسة فهو مصلحة وكل ما يفوت هذه الأصول فهو مفسدة ودفعها مصلحة . [3]

فلها جانب إيجابي وهو المنفعة وجانب سلبي وهو دفع المفسدة وعرفها صاحب الإعتصام [4] .

بقوله : « إن المصالح المرسلة يرجع معناها الى إعتبار المناسب [5] الذي لا يشهد له أصل معين فليس له على هذا شاهد شرعي على الخصوص ولا كونه قياسا بحيث إذا عرض على العقول تلقته بالقبول » قال أبو زهرة [6] :

---

(1) أصول الفقه للدكتور محمد فراج حسين ص 128

(2) أنظر القاموس جـ 1 ص 242 ص 334 .

أنظر معجم لغة الفقهاء 62 . أنظر الموافقات جـ 1 ص 237 تحقيق عبد الله دراز .

(3) أنظر المستصفي جـ 2 ص 139 .

(4) أنظر الإعتصام جـ 2 ص 351 .

(5) إعتبار المناسب إشارة الى أن الأمور بمقاصدها فكل جانب إيجابي له جهة مناسبة له فإن كانت مصلحة فلها جانب إيجابي مناسب وإن كانت مفسدة فلها جانب سلبي مناسب . (6) أنظر تاريخ المذاهب الفقهية جـ 2 ص 336 .

بعد أن ساق تعريف القياس والإستحسان عند مالك بن أنس قال:فلو كان القياس يقتضي الحاق الحكم الغير المنصوص عليه بحكم معين منصوص عليه والمصلحة توجب غير ذلك يحكم بها ويسميها إستحساناً وهذا هو الإستحسان الإصطلاحي ولكنه يعممه في كل مصلحة فالإستحسان عنده هو حكم المصلحة حيث لا نص سواء أكان في الموضوع قياس أم لم يكن ويظهر أن ذلك هو تعبيره دائما ، فهو يشمل الإستحسان الإصطلاحي [1] ويشمل المصلحة المرسلة وهي المصلحة التي لا يشهد لها دليل خاص بالإعتبار أو الإلغاء ، بشترط أن يكون في الأخذ بها دفع حرج ومن جنس المصالح المعتبرة في الشريعة الإسلامية وإن لم يشهد لها دليل خاص .

ولذلك كان مالك إذا أخذ بالمصلحة قد يسميه إستحساناً لذلك كان يقول « الإستحسان تسعة أعشار العلم » رواه أصبغ عن ابن القاسم عن مالك ذكره الإعتصام . وكان يعني في ذلك المصالح قال الشاطبي في الإعتصام [2] .

بعد أن ذكر المثال الخامس وهو ترك الدليل لمصلحة كتضمين الأجير المشترك وإن لم يكن صانعا قال ا

إن مذهب مالك تضمين صاحب الحمام الثياب وتضمين صاحب السفينة وكذلك السماسرة المشتركون وكذلك حمال الطعام . إنه ضامن . ولاحق عنده بالضياع والسبب في ذلك بعد السبب في تضمين الصناع .

فإن قيل فهذا من باب المصالح المرسلة لا من باب الإستحسان قلنا نعم ! إلا أنهم صوروا الإستحسان بصورة الإستثناء من القواعد بخلاف المصالح المرسلة [3]

ويعدها الإمام الشافعي من القياس إذ القياس عنده هو مطلق الإجتهاد وفق أدلة الشريعة ومقاصدها [4] وهو ما ذهب إليه الحنابلة .

ذكر أبو زهرة في كتابة تاريخ المذاهب الفقهية [5] أنّه

يرى الحنابلة أن المصالح المرسلة تعد من القياس لأنها قياس على المصالح العامة المستقاة من مجموع النصوص القرآنية والنبوية وإن لم تكن قياسا على نص خاص بعينه

وذكر شلبي وكذا وهبة الزحيلي في الوسيط [6] :-

---

(1) الإستحسان الإصطلاحي معناه ترجيح حكم المصلحة الجزائية على حكم القياس فأنت ترى أن في تعريف الإستحسان كلمة المصلحة وأن الإستحسان مبني على تقديم قاعدة جزئية على قاعدة كلية تبعا للمصلحة ، ومن ثم فهو مصلحة .

(2) أنظر الإعتصام جـ 2 ص 372 .

(3) على معنى أن المصالح المرسلة دليل قائم بذاته ، وأن الإستحسان دليل مستثنى .

(4) أنظر أثر الإختلاف في القواعد الأصولية للدكتور مصطفى سعيد الخن ص 555

(5) جـ 2 ص 361 .

(6) تعليل الأحكام لشلبي ص 279 وكذا الوسيط للزحيلي ص 305

قال الخورزمي [1] هي المحافظة على مقصود الشرع بدفع المفاسد عن الخلق وقال نجم الدين الطوفي الحنبلي : هي السبب المؤدي الى مقصود الشارع ، عبادة أو عادة .

وقال العضد في شرحه للمختصر .

المصلحة هي اللذة ووسيلتها والمفسدة الألم ووسيلته [2] هذه التعاريف متقاربة كلها في المعنى غير أني أختار تعريفا آخر أوضح لها وهي:كل منفعة تلائم تصرفات الشارع داخلة في مقاصده دون أن يكون لها شاهد بالإعتبار أو الإلغاء [3] .

يقول العز بن عبد السلام في قواعده [4] .

المصالح أربعة : اللذات وأسبابها والأفراح وأسبابها

والمفاسد أربعة : الآلام وأسبابها والغموم وأسبابها وفي موضع آخر يقول المصالح ضربان أحدهما حقيقي وهو الأفراح واللذات والثاني مجازي وهو أسبابها . وربما كانت أسباب المصالح مفاسد فيؤمر بها أو تباح لا لكونها مفاسد بل لكونها مؤدية الى المصالح وذلك كقطع الأيدي المتآكلة حفظا للأرواح وكالمخاطرة بالأرواح في الجهاد ، وكذلك العقوبات كلها ليست مطلوبة لكونها مفاسد بل للمصلحة المقصودة من شرعها كالقطع والقتل والرجم أوجبه الشارع لتحصيل ما يترتب عليها من المصالح الحقيقية وتسميتها بالمصالح من مجاز تسمية السبب بإسم المسبب .

وكذلك المفاسد ضربان أحدهما حقيقي وهو الغموم والآلام والثاني مجازي وهو أسبابها وربما كانت أسباب المفاسد مصالح فنهي الشرع عنها لا لكونها مصالح بل لأدائها الى المفاسد [5] .

فهذه العبارات وغيرها كثير تفيد أن المصلحة في الإصطلاح هي المحافظة على مقصود الشرع من الخلق وهو حفظ الأصول الخمسة - الدين - النفس - العقل - النسل - المال .

ويقول شلبي [6] .

إن عبارات الفقهاء والأصوليين تطلق على إطلاقين

الأول : مجازي وهو السبب الموصل الى النفع

والثاني : حقيقي وهو نفس المسبب الذي يترتب على الفعل من خير ومنفعة

ويمكن التفرقة بين الإستصلاح والمصالح المرسلة . فالإستصلاح عند الأصوليين ترتيب الحكم

---

(1) هو منصور إبن أحمد مؤيد أو محمد الخوازمي إبن القاآني عالم بالأصول من فقهاء الحنفية خوازمي الأصل سكن بمكة من مؤلفاته شرحه لمغني الجنازي في الأصول .

(2) ، (3) أنظر الموافقات جـ 1 ص 39 ت ، ضوابط المصلحة للبوطي ص 330 وكذا الوسيط للزحلي ص 305

(4) قواعد الأحكام في مصالح الإمام للعز بن عبد السلام جـ 1 ص 163 .

(5) أنظر تعليل الأحكام لشلبي ص 279 . وانظر الموافقات جـ 1 ص 237 . أنظر أبو زهرة أصول الفقه ص 259 .

(6) أنظر تعليل الأحكام لشلبي ص 279

الشرعي على المصلحة المرسلة بحيث يحققها على الوجه المطلوب .

أن من العلماء من استعمل في مكان (الإستصلاح » كلمة « الإستدلال » وهؤلاء أيضا قسمان ، فمنهم من أطلق إسم الإستدلال على ترتيب الأحكام وفق المصالح المرسلة خاصة ، ومن هؤلاء أمام الحرمين ، ومنهم الأخذ من أطلقه على جملة الأدلة المختلف فيها كالإستصحاب والإستحسان ومنها الأخذ بالمصالح المرسلة .

غير أن القدر المشترك بين هذين الفريقين أنهم أنما يسمون الأخذ بالمصالح المرسلة إستدلالا ، من حيث إن المجتهد يستدل بالمصلحة المرسلة التي يراها ، على صحة الحكم الذي ينيطه بها .

وعلى كل ، فإن إسم الإستصلاح أو الإستدلال ، إنما يطلق على عمل المجتهد وهو ما أداه اليه إجتهاده من ترتيب الحكم الشرعي وفق المصلحة المرسلة ، على حين أن المصلحة المرسلة نفسها إنما تطلق على حقيقة موجودة في الخارج بقطع النظر عن عمل المجتهد فيها [1] .

الفرع الثاني

1 - **معيار المصلحة** : ولكن بإمعان النظر في المصلحة أو المفسدة بإعتبار الشرع وغيره يقع الإختلاف .

فالنظر اليها من حيث أنها لذة موافقة لهوى النفوس محصلة لرغباتها العادية .

ذكر شلبي أن الجميع متفق على ردها وإن لم يصرح أحد بحكاية الإتفاق عليه لأنها بهذا المعنى تهدم الشريعة من أساسها ولا يعقل أن مسلما يذهب إليهما [2] .

أما بالنظر اليها من حيث تقام الحياة الدنيا للحياة الأخرى على معنى أنها شرعت لتنظيم أمور الدين والدنيا معا فهو الإعتبار الذي وقع فيه نزاع بين العلماء لعدم ورود نص خاص فيها .

2 - **معيار الشرع لإعتبار المصلحة والمفسدة**

لا خلاف في أن الأحكام التي جاءت بها الشريعة الإسلامية قصد منها تحقيق المصالح ودفع المضار فلا يأمر إلا لما فيه مصلحة ولا ينهي الا لما فيه مفسدة ومضرة لقوله تعالى « وما أرسلناك الا رحمة للعالمين » « ياأيها الناس قد جاءتكم موعظة من ربكم وشفاء لما في الصدور وهدى ورحمة للمؤمنين » .

وغاية الأمر أن حكمة الأمر والنهي قد تخفى على البعض فلا يدرك سرها وحكمتها وعدم إدراك سر الأمر وحكمته لا يستلزم عدم وجوده فالعقول قد تكون قاصرة عن إدراك كل الحقائق والأسرار وقد تكون متأثرة بحالة وقتية أو مأخوذة بنظر شخصي قد تستحوذ عليه عقلية

---

(1) المصلحة للبوطي ص 352 .

(2) نفس المرجع السابق لشلبي ص 280 ولقد أقام أدلة على بطلانها ذكرها في مرجعه .

أحد الناظرين الذين لا يرون هذه المصلحة فيتأثر بذلك .

كما يدعي بعض الناس اليوم أن المصلحة في إباحة الفائدة ويتجاوزون الحد متأثرين بانغمار الناس فيها فيدعون أنها غير داخلة في عموم الربا المحرم بنص القرآن .

وغير ذلك كثير كأكل لحم الخنزير وشرب الخمر إذ أن فيها مصلحة تفوق مضرتها وغير هذا كثير .

وما هذا كله إلا غاشية من غواشي التأثر . والمهم في ذلك أن كل الأحكام الشرعية وإن كان فيها راجح ومرجوح فإن الشرع لا يأمر إلا بما ترجحت مصلحته ولا ينهي الا عما ترجحت مفسدته ليستوي في ذلك ما أدرك الناس حكمته وسر تشريعه وما لا تزال تطورات الزمن وتقدم الإنسان في العلوم والمعارف تكشف عن أسراره مما كان يصفه السابقون بالتعبديات التي تظهر أسرارها ولم نعقل معانيها .

فالمهم أن المرجع والأساس في إعتبار الشيء مصلحة أو مفسدة إنما هو إعتبار الشرع وليس إعتبار الإنسان لأن في ذلك الإعتبار الإنساني فساد الدين والدنيا معا قال تعالى « ولو اتبع الحق أهواءهم لفسدت السموات والأرض ومن فيهن » .

الفرع الثالث :

أقسام المصلحة : قسم العلماء المصلحة عدة تقسيمات وبعده إعتبارات .

فتقسيم بإعتبار الشارع لها عدته – وآخر بإعتبار تغيرها وعدم تغيرها وثالث بإعتبار حاجة الناس إليها .

فأما الأول فقسموها الى ثلاثة أقسام : معتبرة ، ملغاة ، مرسلة .

وأما التقسيم الثاني فتقسم الى متغيرة حسب تغير الأزمان والبيئات والأشخاص.

وأما الإعتبار الثالث فقسموها الى : ضرورية ، وحاجية ، وتحسينية .

فنشرع في توضيح الإعتبار الثالث .

1 – التقسيم باعتبار حاجة الناس اليها .

ذكر الشاطبي في موافقاته قال :

تكاليف الشريعة ترجع الى حفظ مقاصدها في الخلق وهذه المقاصد لا تعدو ثلاثة أقسام [1] أحدها أن تكون ضرورية والثاني أن تكون حاجية والثالث أن تكون تحسينية » .

1 – **أما الضرورية :** فهي الأعمال والتصرفات التي يتوقف عليها والتي لا بد منها في قيام مصالح الدين والدنيا وصيانة مقاصد الشريعة بحيث إذا فقدت لم تجر مصالح الدنيا على إستقامة

---

(1) أنظر الموافقات للشاطبي جـ 2 ص 03 .

بل على فساد وتهارج وفوت السعادة والإطمئنان في الدارين والرجوع بالخسران المبين .

وأحصى العلماء هذه الضروريات في حفظ خمسة أنواع حفظ الدين وحفظ النفس والنسل والمال والعقل »[1]

والحفظ لها يكون بأمرين :

الأول : ما يقيم أركانها ويثبت قواعدها وذلك عبارة عن مراعاتها من جانب الوجود .

الثاني : ما يدرأ عنها الإختلال الواقع أو المتوقع فيها وذلك عبارة عن مراعاتها من جانب العدم.

فأصول العبادات راجعة الى حفظ الدين من جانب الوجود كالإيمان والنطق بالشهادتين والصلاة والزكاة والصوم والحج وما أشبه ذلك. والعادات راجعة الى حفظ النفس والعقل من جانب الوجود أيضا كتناول المأكولات والمشروبات وما أشبه ذلك. والمعاملات راجعة الى حفظ النسل والمال من جانب الوجود والجنايات ويجمعها الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ترجع الى حفظ الجميع من جانب العدم[2] .

أقول وقد شرع لحفظ الدين الإيمان والنطق بالشهادتين كما شرع الجهاد وعقوبة الداعي الى البدع. ولحفظ النفس والنسل شرع النكاح وحريم الزنا حتى لا تختلط الأنساب وتضيع الحقوق. فيرث من لاحق له في الأرث والعكس كذلك أن لا يرث من له حق في الإرث .

كما شرع لحفظ النفس الأكل والشرب والملبس كما شرعت أحكام الجنايات من جانب العدم كما ذكر ذلك الشاطبي . ولحفظ العقل حريم كل ما يفسد العقل .

وبهذا يكون أساس الأعمال التي تعد من المصالح الضرورية هي التي ترعي الأصول الخمسة .

2 - **وأما الحاجية** : وهي التي تحتاج إليها الحياة من جهة التوسعة فقط، بحيث لو فقدت لما إختل النظام ولما وقع جميع الناس في الحرج والمشقة بل البعض فقط، فعدم مراعاتها يدخل الحرج على الناس في الجملة وهي الجارية في العبادات والمعاملات والعادات والجنايات فقد شرع فيما يتعلق بالدين : الرخص المخففة بالنسبة الى لحوق المشقة بالمرض والسفر أو النطق بكلمة الكفر تجنبا للقتل مع إطمئنان القلب . وشرع لحفظ النفس إباحة الصيد والتمتع بالطيبات مما هو حلال

---

(1) يرتب المالكية والشافعية هذه الأصول أو الضروريات الخمس على النحو الآتي الدين والنفس والعقل والنسل والمال ، ويرتبها الحنفية على النحو التالي « الدين النفس ، النسب ، العقل ، المال وقيل بتقديم هذه الأربعة على الدين لأنها حق الآدمي ولذلك قدم القصاص على قتل البردة فيسلم الى الولي لا الإمام ويترك الجمعة والجماعة لحفظ المال ، ورد بأن القصاص فيه حق الله نعم لكن الغالب فيه حق العبد بالتسليم الى الولي جمع بين الحقين .

أنظر الموافقات (جـ 2 ص 10 وكذا المستصفي جـ 1 ص 140 .

(2) أنظر الموافقات . 2 ص 4 - 5 .

فلو لم يشرع إباحة الصيد مثلا لم يلحق الحرج الا بمن هو في حاجة اليه .

وشرع لحفظ المال:سائر المعاملات التي لا يتوقف عليها حفظ النفس وغيرها من الضروريات كالقراض والمساقاة والسّلم والعرايا وتحريم الربا .

فإن هذه الأشياء لو لم تشرع لم يلحق الضرر الا بمن هو في حاجة إليها فقط .

وفي الجنايات كالقسامة وضرب الدية على العاقلة وتضمين الصّناع وما أشبه ذلك .

وشرع لحفظ العقل:تحريم القليل من كل ما يضعفه أو يؤثر في قوته لأن القليل وإن لم يسكر فيه من لذة الطرب داع الى الكثير المسكر وشرع لحفظ النسل : المهر وأحكام الحاضنة والنفقات والطلاق وما أشبه ذلك .

3 - **وأما التحسينية :**

فمعناها الأخذ بما يليق من محاسن العادات وتجنب ما لا تقبلها العقول المستقيمة الراجحة ويجمع ذلك مكارم الأخلاق كآداب الأكل والشرب والتجمل بأجمل الثياب ، وترك الأكل غير الطيب والخبيث وستر العورات

وخلاصة ذلك أنها جارية في العبادات كآداب الطهارة وستر العورة والنوافل .

وفي العادات كآداب الأكل والشرب عموما

وفي المعاملات كالمنع من بيع النجاسات

وفي الجنايات كمنع قتل الصبيان والنساء والرهان في الجهاد وأقسام المصالح من حيث هذا التقسيم متكاملة فكل منها يكمل غيره فالحاجيات تكمل الضروريات والتحسينيات تكمل الحاجيات

غاية الأمر أن الأحكام التي شرعت لحفظ الضروريات هي أهم الأحكام ثم الحاجيات ثم التحسينيات[1]

II - التقسيم بإعتبار الشارع لها وعدمه الى ثلاثة أقسام

معتبرة - ملغاة - مرسلة

1 - **المصالح المعتبرة :** هي ما ثبت إعتبار الشارع لها بنص أو إجماع أو هي التي ورد بخصوصها دليل معين أو هي كل مصلحة إعتبرها الشارع وقام الدليل منه على رعايتها بأن أمر بتحصيل أسبابها الموصلة اليها فهذه حجة ويجوز التعليل بها ويرجع حاصلها الى القياس .

وهذا النوع يشمل جميع المصالح التي جاءت الأحكام الشرعية لتحقيقها سواء كانت ضرورية أم حاجية أم تحسينية فقول الله تعالى : « يأيها الذين آمنوا إذا نودي للصلاة من يوم الجمعة

---

(1) أنظر التعليل لشلبي ص 274 ، والموافقات ص 4 ، وأصول الفقه لفراج ص 134 ، والوجيز لزيدان ص 553 .

فاسعوا الى ذكر الله وذروا البيع » [1]

فعبارة النص تدل على أن الأمر بترك البيع مسبب عن النداء للصلاة في يوم الجمعة لأن البيع في هذا الوقت مشغلة عن ذكر الله وإقامة الصلاة . ومن ثم فكل معاملة تشغل عن ذكر الله وعن الصلاة حكمها حكم البيع من حيث التحريم ووجوب الترك قياسا عليه .

فالتشريع في واقعه بناء على تحقيق العلة هو تشريع بالقياس والمصلحة المقصورة بهذا القياس تسمى بالمصلحة المعتبرة من الشارع [2]

2 - المصالح الملغاة :

وهي كل مصلحة خالفت مقتضى دليل شرعي نص أو إجماع [3] أو هي كل مصلحة ألغاها الشارع بالنص أو الإجماع وهذا النوع لا خلاف بين أحد من المسلمين على رده وإهماله وعدم إعتباره وأنه لا يصح التعليل به وبناء الأحكام عليه لأن الشارع حين ألغاه ولم يعتبره فإنما ألغاه نظرا لما فيه من المفسدة الراجحة ومن ثم أعتبر مفسدة خالصة .

فإذا نص الشارع على حكم واقعة لمصلحة إستأثر بعلمها وبدا لبعض الناس حكم فيها مغاير لحكم الشارع لمصلحة توهموها رتخيلوا أن ربط الحكم به يحقق نفعا أو يدفع ضرا فإن هذا الحكم مرفوض لأنها مصلحة ملغاة من الشارع ولا يصح التشريع بناء عليها لأنها معارضة لمقاصد الشارع ، لأن العبرة في المصلحة أو المفسدة ما يراه الشارع الحكيم لا ما يراه الناس قال تعالى « ولو اتبع الحق أهواءهم لفسدت السموات والأرض ومن فيهن » [4]

ومن أمثلة هذا النوع

أ - مصلحة مساواة الأنثى لأخيها في الميراث

فقد ألغاها الشارع لدليل قوله تعالى « يوصيكم الله في أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين » [4]

ومثل مصلحة المرابي في زيادة ماله عن طريق الربا فقد ألغاها الشارع بالنص « وأحل الله البيع وحرم الربا » [5] .

---

(1) سورة الجمعة 9 . ؟ انظر تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان للعلامة عبد الرحمن بن ناصر السعدي ج 4 - ص 70

(2) أنظر الأصول لفراج حسين ص 135 وكذا الوجيز لزيدان ص 237 ،

تعليل الأحكام لشلبي ص 281 ، الموافقات جـ 2 ص 352 - 353 .

(3) التعليل لشلبي ص 281 .

(4) النساء (11)

(4) البقرة . (5) النساء 29 - 30 .

ومثل مصلحة القاعدين عن الجهاد في حفظ نفوسهم من العطب والهلاك فقد ألغى الشارع هذه المصلحة المرجوحة بما شرعه من أحكام الجهاد ... وهكذا .

ومثل الإنتحار فإنه قد يجلب لصاحبه منفعة ويكون فيه مصلحة وهي التخفيف مما يعانيه من ألم المرض ولكن الشارع لم يعتبر هذا النوع من المصالح بل نص على إلغائه في محكم الكتاب والسنة قال تعالى : « ولا تقتلوا أنفسكم إن الله كان بكم رحيما ومن يفعل ذلك عدوانا وظلما فسوف نصليه نارا وكان ذلك على الله يسيرا »[1] وقد أجمع أهل التأويل على أن المراد بهذه الآية النهي عن أن يقتل الناس بعضهم بعضا وكذا النهي عن أن يقتل الرجل نفسه في حال من أحواله كان فيها .

وروى أبو هريرة قال شهدنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم خيبر فقال رسول الله لرجل ممن معه يدعي الإسلام هذا من أهل النار فلما حضر القتال قاتل الرجل من أشد القتال وكثرت به الجراح فأثبتته فجاء رجل من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم فقال يارسول الله أرأيت الذي تحدثت عنه أنه من أهل النار ؟ قد قاتل في سبيل الله من أشد القتال فكثرت به الجراح فقال النبي صلى الله عليه وسلم أما أنه من أهل النار فكاد بعض المسلمين يرتاب ، فبينما هو على ذلك إذ وجد الرجل ألم الجراح فأهوى بيده الى كنانته فانتزع منها سهما فانتحر بها فاشتد رجال من المسلمين الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالوا يارسول الله صدق الله صديقك قد إنتحر فلان فقتل نفسه فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم يابلال قم فأذن لا يدخل الجنة إلا مؤمن وإن الله ليؤيد هذا الدين بالرجل الفاجر[2] .

ومن ذلك أيضا ما يدعي من مصلحة الإقتصاد في تصنيع الخمر وتعاطيها والتعامل بها وقد أشار الله تعالى الى هذه المصلحة الموهومة فقال « يسألونك عن الخمر والميسر قل فيهما إثم كبير ومنافع للناس »[3] .

ثم أشار الى إلغائها فقال « وإثمهما أكبر من نفعهما »[4] .

ثم نص القرآن على إلغائها فقال « ياأيها الذين آمنوا إنما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه لعلكم تفلحون إنما يريد الشيطان أن يوقع بينكم العدواة والبغضاء في الخمر والميسر ويصدكم عن ذكر الله وعن الصلاة فهل أنتم منتهون »[5] فالقول بإباحة تصنيع الخمر والتعامل به تشريع مبني على مصلحة ألغى الشارع إعتبارها ومن ثم فهو باطل مردود ومن هذا الباب في المصلحة الملغاة أيضا .

---

(1) النساء 29 – 30 ، وقد أجمع أهل التأويل على أن المراد بهذه الآية : النهي أن يقتل بعض الناس بعضهم والنهي أن يقتل الرجل نفسه .

(2) رواه البخاري 154/8 .

(3) ، (4) البقرة 219 .

(5) المائدة 90 – 91 .

ما يذكره العلماء من الفتوى التي أفتى بها الليثي لعبد الرحمن بن الحكم وهو أمير الأندلس آنذاك باشر إحدى نسائه في شهر رمضان وهو صائم ثم ندم على بدر منه فجمع العلماء وسألهم عن الكفارة التي تلزمه بهذا العمل ليكفر بها عن خطيئته فقال له يحي الليثي تكفر بصوم شهرين متتابعين . ومعلوم من حديث كفارة الإفطار في رمضان بالجماع أن عتق الرقبة مقدم على صيام شهرين متتابعين عند الجمهور وجائز عند مالك لأن الكفارة عنده على التخيير فلما خرجوا قال له بعض الفقهاء لم تفته بمذهب مالك وهو التخيير بين العتق والصيام والإفطار : فقال لو فتحنا له هذا الباب لسهل عليه أن يباشر كل يوم ويعتق رقبة ولكن حملته على أصعب الأمور فهذه الفتوة قد أقامها المفتي بها على رعاية مصلحة ، ولكن هذه المصلحة لم يعتد بها ، لأن الأصل في تعيين خصال الكفارة، إما على الترتيب كما يقول الجمهور وإما على التخيير كما يقول الإمام مالك رحمه الله .

قال الشاطبي [1] بعد أن ذكر القصة هذه الفتيا باطلة لأن العلماء بين قائلين قائل بالتخيير وقائل بالترتيب فيقدم العتق على الصيام فتقديم الصيام بالنسبة الى الغني لا قائل به .

وقال الشاطبي فإن صح هذا عن يحي بن يحي رحمه الله وكان كلامه على ظاهره كان مخالفا للإجماع .

3 – المصالح المرسلة :

وهي مالم يثبت فيها بخصوصها دليل شرعي بالإعتبار أو الإلغاء بل سكت عنها فلم يشرع لها حكما بنص أو إجماع وهذه هي المصالح المرسلة عند الأصوليين فهي مصلحة لأنها تجلب نفعا وتدفع ضررا .

وهي مرسلة لأن الشارع أطلقها فلم يقيدها بإعتبار أو إلغاء وعلى هذا فهي تكون في الوقائع المسكوت عنها وليس لها نظير منصوص على حكمه حتى فقيسها عليه قال الشاطبي « هي ما سكتت عنه الشواهد الخاصة فلم تشهد له بالإعتبار أو الإلغاء » .

وفيها وصف مناسب لتشريع حكم معين من شأنه أن يحقق منفعة أو يدفع مفسدة .

مثل المصلحة التي أقتضت جمع القرآن [2] وتدوين الدواوين وتضمين الصناع [3] وقتل الجماعة بالواحد .

---

(1) أنظر الإعتصام جـ 2 ص 354 .

(2) ثبت في الصحيح البخاري « أشار ابي بكر وعمر على زيد بن ثابت رضي الله عنه بجمع القرآن وإمتناعه حتى بينا له المصلحة في ذلك » .

(3) أنظر الموافقات الدليل الخامس جـ 2 ص 272 فيه يبين هذا المعنى « تضمين الصناع »

الفرع الرابع : مجال العمل بالمصالح المرسلة

لا مجال للعمل بالمصالح المرسلة وبناء الأحكام الشرعية على أساسها في جانب العبادات لما أن الأصل في هذا النوع من التكاليف التعبد فالنصوص فيه غير معللة في جملتها ، ويلحق بالعبادات كل ماكان في معناها كالأمور المقدورات من الشارع [1] .

وإنما مجال العمل بالمصلحة المرسلة وبناء الأحكام الشرعية على أساسها يكون في العادات والمعاملات عندما لا يكون هناك نص أو إجماع يبين حكم الواقعة أو يشهد لها بالإعتبار أو الإلغاء ولا قياس تلحق به وهذا مذكور في كتب الأصول على نحو واسع .

ذكر الزحلي في الوسيط [2] فقال : وفي مجال الدين أحكام تعبدية لا مجال للقياس عليها فضلا عن القول بالمصالح المرسلة ...

وأما الأحوال المدنية والمعاملات فهي الميدان المقبول للإجتهاد فيها عن طريق القياس والمصالح المرسلة ونحوها . إهـ بتصرف .

وإذا كان هذا مجال العل بها فإن المجتهد منضبط بأن لا يلتفت اليها إلا إذا لم يجد نصا من كتاب أو سنة أو إجماع يبين حكم الواقعة أو يشهد لها بالإعتبار أو الإلغاء ولم يجد كذلك قياسا يلحقها به .

الفرع الخامس : حجية المصالح المرسلة

ثار نزاع العلماء قديما على إختلاف مذاهبهم في حجية المصلحة فمن ذاهب الى رفضها مطلقا ومن قائل بها ولكن في دائرة محدودة ومن موسع دائرتها حتى عارض بها النصوص في كثير من الأحكام .

لذلك كادت كلمة الأصوليين أن تلتقي على أن القول بالمصالح المرسلة أمر مختلف فيه وأن الراجح من الأراء أنه لا يصلح الإستدلال به إذ لا دليل على إعتباره وأنه لم يذهب الى القول به إلا الأيام مالك رحمه الله .

بيد أن من يتتبع فقه الأئمة الثلاثة واجتهاداتهم في الكتب الفقهية الأصولية يجدهم جميعا كثيرا ما يستنبطون الأحكام الإجتهادية على وفق المصالح المرسلة .

غاية الأمر أنهم لم ينصوا على إسمها في جملة ما نصوا عليه من المصادر التي إعتمدوها في الإجتهاد بل منهم من يعتبرها من القياس أو الإستحسان .

فالمصالح المرسلة مصدر من مصادر الفقه الإسلامي عند الصحابة ونزولا الى عصر الأئمة

---

(1) كالحدود والكفارات وفروض الإرث وشهور العدة وكل ما شرع محدد وأستأثر الشارع جعله المصلحة فيما حدد به – أنظر الأصول لحسين فراج ص 139 .

(2) أنظر الوسيط ص 306 .

الأربعة ما دامت ملائمة لتصرفات الشارع ، وإن كان الإمام مالك يتوسع في الأخذ بها أكثر من غيره حتى أن القول بها أصبح منسوبا اليه [1] .

وعلى أية حال فما لاشك فيه أن فريقا من العلماء أنكر حجية المصالح المرسلة ومن هؤلاء الظاهرية فهم ينكرون القياس فمن باب أولى أن ينكروا المصالح المرسلة [2] .

إن للعلماء في هذا خلاف وينصب هذا في الأخذ بالمصلحة المرسلة كدليل مستقل في تشريع الأحكام على ثلاثة مذاهب ذكرها الأسنوني [3] والشوكاي [4] وغيرهما إلا أن الشوكاني أضاف مذهبا رابعا وهو الأخذ بالمصلحة المرسلة إن كانت ملائمة لاصل شرعي كلي أو جزئي .

قال الزحيلي [5] وهذا من باب القياس .

قال : الجمهور لا يعتبر الأخذ بالمصلحة المرسلة مطلقا

قال ابن الحاجب وهو المختار

قال الأمدي [6] إنه الحق الذي إتفق عليه الفقهاء

أما الشيعة فقد إتفق فقهاؤهم على منع الفتوى بها

قال الأستاذ محمد تقي الحكيم:الشيعة لا يقول بالمصالح المرسلة إلا ما رجع منها الى العقل على سبيل الجزم وماعداه فهو ليس بحجة

قال الغزالي :

المناسب المرسل « المصالح المرسلة » يعتبر إن كانت المصلحة ضرورية قطعية كلية وإلا فلا

فالضرورية هي التي تكون من إحدى الضروريات الخمس

وأما القطعية فهي التي يجرم بحصول المصلحة فيها

والكلية هي التي تكون موجبة لفائدة عامة للمسلمين [7] .

ومثاله : ما إذا صال الكفار علينا متترسين بأساري المسلمين وقطعنا بإننا لو إمتنعنا عن قتل

---

(1) أنظر ضوابط المصلحة ص 408 . تعليل الأحكام لشلبي ص 287 .

- أثر الإختلاف في القواعد الفقهية لسعيد الحسن ص 554 .

- أصول الفقه لأبو زهرة ص 167 الوجيز لزيدان ص 238 .

- تاريخ المذاهب الفقهية - الموافقات - المستصفى .

(2) أنظر الأحكام لإبن حزم .

(3) أنظر نهاية السول شرح منهاج الوصول الى علم الأصول للبيضاوي جـ3 ص 164 .

كذا إرشاد الفحول ص 212 .

(4) إرشاد الفحول جـ 2 ص 2 . (5) أنظر الوسيط ص 306 . (6) أنظر الأحكام جـ 3 ص 138 .

(7) المستصفى جـ 1 ص 140 - 142 .

الترس لصدمونا واستولوا على ديار المسلمين وقتلوا المسلمين كافة ، ولو رمينا الترس لقتلنا مسلما معصوما من غير ذنب صدر منه ، فإن قتل الترس والحالة هذه مصلحة مرسلة لكونه لم يعهد في الشرع جواز قتل مسلم بلا ذنب . ولا دليل أيضا على عدم جواز قتل المسلم في سبيل تحقيق مصلحة للمسلمين ، بل إن التحقيق يؤدي الى أن هذا الأسير مقتول بكل حال فحفظ جماعة المسلمين أقرب الى مقصود الشرع من حفظ مسلم واحد ، لأن مقصود الشرع تقليل القتل ، كما يقدر حسم سبيله عند الإمكان ، فإن لم نقدر على الحسم قدرنا على التقليل .

ذكر الغزالي في المنخول[1] : أن مالكًا إسترسل في المصالح المرسلة حتى رأى قتل ثلث الأمة لإستصلاح ثلثيها[2] وقتل في التعزير[3] وقطع اللسان في الهدر[4] . وعليه فالمناسب المرسل حجة مطلقا واختاره إمام الحرمين .

وذكر أبو زهرة في كتابه أحمد بن حنبل أن

« فالإمام أحمد بن حنبل على الرغم من أن أتباعه لم ينصوا على إسم المصالح المرسلة في جملة ما نصوا عليه من أصوله التي إعتمدها في الإجتهاد فإنه لم يكن بمنجاة عن الأخذ بها وسبب عدم ذكرها في أصول إجتهاده أنه لم يكن يعد الإستصلاح أصلا خاصا بل كان يعتبره معنى من معاني القياس»[5] .

ومما يدل على أخذه بذلك ما نقله ابن القيم عنه من رواية المروزي وابن منصور أنه قال : « والمخنث ينفي لأنه لا يقع منه إلا الفساد والتعرض له وللإمام نفيه الى بلد يؤمن فيه فساد أهله وإن خاف به عليهم حبسه » .

وأيضا فيمن طعن على الصحابة،أنه قد وجب على السلطان عقوبته وليس للسلطان أن يعفو عنه بل يعاقبه ويستتيبه فإن تاب وإلا أعاد العقوبة »[6] .

وعليه فالإمام أحمد رضي الله عنه أخذ بها لأنه رأى الصحابة قد أخذوا بها .

---

(1) المنخول ص 354 .

(2) هذا الذي ذكره الغزالي عن مالك ليس له أصل فيما ينسب الى مالك وليس إلا مما تناقله الناس دون أي مستند أو دليل يثبت صحة نسبة هذه الفتوى اليه .

(3) ، (4) كذلك لم يثبت عن الإمام مالك أنه أجاز القتل في التعزير أو أجاز ضرب المتهم للتوصل لإقراره أو أجاز مصادرة أموال الأغنياء عند المصلحة فقد قال الشيخ الدردير في الشرح الكبير (ولا يجوز لإمام وغيره لعن ولا قذف ولا سب فاحش ولا سب الآباء والأمهات ولا تعمد كسر عظم أو إتلاف عضو أو تمثيل أو ضرب وجه) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير جـ 4 ص 363 . أنظر تحقيق الدكتور محمد حسن هيتو وكذلك ضوابط المصلحة للبوطي وكذا الوسيط للزحيلي .

(5) أنظر كتاب أحمد ابن حبل لأبي زهرة ص 297 .

(6) أعلام الموقعين جـ 4ص 377 .

فقد أخذ بها في السياسة الشرعية ، وهي ما ينهجه الإمام لإ صلاح الناس وحملهم على ما فيه مصلحة وابعادهم عما فيه مفسدة وقرر في ذلك عقوبات وإن لم يرد فيها نص »[1] .

ولقد نهج الحنابلة منهج أحمد في ذلك فأفتوا بأمور كثيرة بناء على المصلحة التي تعد من جنس المصالح التي قررها الشارع من ذلك أفتاؤهم بجواز إجبار المالك لدار على أن يسكن في بيته من لا مأوى له . إذا كان فيها فراغ يتسع له .

ولقد قال ابن القيم في ذلك : « وإذا قدر أن قوما إضطروا الى السكن في بيت إنسان لا يجدون سواه أو النزول في خان مملوك ... وجب على صاحبه بذله بلا نزاع لكن هل يأخذ أجرا فيه قولا للعلماء ومن جوز له أخذه حرم عليه أن يطلب زيادة على أجره مثله »[2] .

ومما يدل على ذلك : أن الحنابلة يعد فقههم أغنى فقة بعد المالكية بدليل أمور .

1 – تصريح بعض الأصوليين وأكثر الحنابلة بالإعتماد على المصالح والذين صرحوا بهذا ،

إبن دقيق العيد حيث قال « الذي لا شك فيه أن لمالك ترجيحا على غيره من الفقهاء في هذا النوع ، ويليه أحمد بن حنبل ، ولايكاد يخلو غيرهما من إعتباره في الجملة ، ولكن لهذين ترجيح في الإستعمال لها على غيرها »[3] والقرافي حيث قال[4] .

" وأما المصلحة المرسلة فالمنقول أنها خاصة بنا "

" وإذا تفقدت المذاهب ، وجدتهم إذا قاموا أو أجمعوا أو فرقوا بين المسألتين لا يطلبون شاهدا بالإعتبار لذلك المعنى الذي جمعوا أو فرقوا ، بل يكتفون بمطلق المناسبة ، وهذا هو المصلحة المرسلة ، فهي حينئذ في جميع المذاهب »[5] .

هذا ، ولقد ذكر ابن القيم في كتاب أعلام الموقعين ، فصلا في بناء الشريعة على المصالح[6]

2 – الفتاوي المنسوبة لأحمد في فتاويه

المتتبع لفتاوي الإمام أحمد يجد هذا واضحا في كتبه وفي كلامه إذ أنه يبني أغلب فتاويه على المصالح الملائمة لجنس تصرفات الشرع ، ويبني على أساسه الأحكام ويفرع عليه المسائل.

---

(1) فمن فتاويه في هذا القبيل تغليظ الحد على شرب الخمر في نهار رمضان وعقوبة من طعن في الصحابة أنظر أعلام الموقعين جـ 4 ص 313 .

(2) أنظر الطرق الحكمية لإبن القيم ص 239 .

(3) إرشاد الفحول ص 212 .

(4) الفروق جـ 4 ص 208 .

(5) نفس المرجع 212 .

(6) أعلام الموقعين جـ 3 ص 14 .

ومن ثم فالمصلحة المرسلة طريق من طرق الإستدلال بالنصوص الشرعية ، ومن ذلك وجوب بذل المنافع التي لا ضرر في بذلها والمحتاج اليها مجانا بغير عوض .

وقد أفتى الحنابلة بناء على هذا وهو من قبيل المصلحة المرسلة .

أ - وجوب بذل الماء الجاري والكلا الفاضل منه للمحتاج الى الشرب وإسقاء بهائمه ، وكذلك زرعه على الصحيح .

ب - وجوب ضيافة المجتازين ، ووجوب إطعام المضطرين بالعوض لا مجانا[1] ومثل ذلك بذل البيوت للسكنى عند الإضطرار كحالة فيضان أو حريق أو حرب ونحو ذلك وفي بذل هذه الأخيرة وجهان للحنابلة :

- وجه يبذلها مجانا ، - ووجه بأجر المثل [2] .

أما الحنفية :

فالمصلحة المرسلة التي هي المصلحة الملائمة لجنس تصرفات الشرع .

فالمؤكد أن المذهب الحنفي أخذ بأهم تطبيقات نظريتها [3] .

غير أن الخلاف القائم والذي ذكره الأنصاري [4] في أنه لم يطلق على الملائم المرسل المصلحة المرسلة قاصرا في ذلك على المرسل الغريب أي المصلحة الغريبة قال الكمال ابن الهمام «والمرسل الملائم مقبول عند جمهور الحنفية » [5] .

غير أن المشهور عند الحنفية خاصة في قواعد الإستنباط أنهم لم يذكروا المصالح المرسلة لأنه غلب على منهج أبي حنيفة سمة واضحة [6] وهي :

السمة التجارية واعتمدفيها على أمرين :

أ - أخذه بالعرف كأصل شرعي يترك به القياس.

ب - أخذه بالإستحسان لأن الإستحسان أساسه المصلحة « إذ أن سند الإستحسان في الواقع هو رعاية المصالح التي شهدت لها نصوص التشريع » [7].

---

(1) أنظر الطرق الحكمية 260 .

(2) الطرق الحكمية ص 260 .

(3) أنظر تاريخ المذاهب الفقهية لإبي زهرة ص 116

(4) فواتح الرحموت جـ 2 ص 251 .

(5) التقرير والتحبير جـ 3 ص 150 .

(6) الوسيط للزحلي ص 328 .

(7) الوسيط 329 .

لذلك قالوا بأن الإستحسان هو :

العمل بمصلحة جزئية في مقابل أصل عام [1] أو قياس مطرد

أما المالكية :

فالمشهور أن مالكا يخضع لحكم المصلحة أن لم يكن نص قرآني أو حديث نبوي لأن الشرع ما جاء الا لمصالح الناس فكل نص شرعي فهو مشتمل على المصلحة [2] بلا ريب .

ولقد دل على أخذ المالكية بالمصالح المرسلة أمور.

1 - تصريح بعض الأصوليين وأكثر المالكية .

قال القرافي

« وأما المصلحة المرسلة فالمنقول أنها خاصة بنا » [3].

قال الشاطبي :

« وقد إسترسل مالك إسترسال المدل العريق في فهم المعاني المصلحية مع مراعات مقصود الشارع لا يخرج عنه ، ولا يناقض أصلا من أصوله : حتى لقد إستقبح العلماء كثيرا من وجوه إسترساله زاعمين أنه خلع الرُبق ، وفتح باب التشريع وهيهات ما أبعده من ذلك ! رحمه الله ، بل هو الذي رضي لنفسه في فقهه بالإتباع بحيث يخيل لبعض أنه مقلد لمن قبله ، بل هو صاحب البصيرة في دين الله - حسبما بين أصحابه في كتاب سيره » [4].

قال الشاطبي .

« وذهب مالك الى إعتبار ذلك ، وبنى الأحكام عليه على الإطلاق » [5].

أما الشافعية

قال الشاطبي :

« وذهب الشافعي الى التمسك بالمعنى الذي لم يستند الى أصل صحيح ، لكن بشرط قربه من معاني الأصول الثابتة هذا ما حكى الإمام الجويني » [6].

والخلاصة : أن العلماء يتفاوتون في مقدار الأخذ بها والإشكال القائم ثابت في التسمية ،

---

(1) أصول الفقه لأبي زهرة ص 56 ، كذا فراج أصول الفقه ص 139 ، تاريخ المذاهب ص 236 . أصول الفقه محمد الشافعي 154 .

(2) أنظر الموافقات جـ 2 ص 6 . كذا الوجيز 378 .

(3) إرشاد الفحول 212 .

(4) الإعتصام ـ 2 ص 366 .

(5) نفس المرجع جـ 1 ص 251 .

(6) نفس المرجع جـ 1 ص 350 .

ونحن لا يعنينا هذا فالإلفاظ لا تعنينا كما قال إمام الحرمين وإنما العبرة والمقصود هو المعنى .
والملاحظ أن الإشكال القائم ههنا هو نفسه القائم في موضوع الإستحسان .
قال الغزالي :
« فكل مصلحة لا ترجع الى حفظ مقصود فهم من الكتاب والسنة والإجماع وكانت من المصالح الغريبة لا تلائم تصرفات الشرع ، فهي باطلة ، ومن صار اليها فقد شرع ، كما أن من إستحسن فقد شرع ... وإذا فسرنا المصلحة بالمحافظة على مقصود الشرع فلا وجه للخلاف في إتباعها بل يجب القطع بكونها حجة فالذي ينكره الشافعية ليس هو الإعتداد بالمصالح مطلقا ، بل هو الإعتداد بالمصالح التي لم يعتبرها الشارع ولو في الجملة ، وهذا ليس من المصالح المرسلة عند التحقيق » [1] .
غاية ما في الأمر أن العمل بها متفاوت في المذاهب بين موسع ومضيق .
قال ابن دقيق العيد :
« الذي لاشك فيه أن لمالك ترجيحا على غيره ، من الفقهاء في هذا النوع ويليه أحمد بن حنبل ، ولا يكاد يخلو غيرهما من إعتباره في الجملة » [2] .
قال القرافي :
« هي عند التحقيق في جميع المذاهب ... » [3]
لكن أكثرهم أخذا بها مالك ثم أحمد ثم يليه الحنفية ثم الشافعية .

الفرع السادس : شروط العمل بالمصلحة المرسلة

إشترط المالكية والحنابلة شروطها ثلاثة [4] للعمل بالمصالح المرسلة
1 - الملاءمة بين المصلحة والمقاصد الشرعية بحيث لا تنافي أصلا من أصوله ، ولا تعارض دليلا من أدلته القطعية ، بل تكون موافقة للمصالح التي قصد الشارع تحصيلها ، بأن تكون من جنسها ليست غريبة عنها وإن لم يشهد لها دليل خاص .
2 - أن تكون معقولة بذاتها بحيث لو عرضت على العقول السليمة لتلقتها بالقبول .
3 - أن تكون عامة غير خاصة ، وكان المقصد منها حفظ ضروري أو رفع حرج لقوله تعالى « وما جعل عليكم في الدين من حرج » [5] . وتعد هذه الشروط بمثابة الضوابط للمصلحة

---

(1) المستصفي جـ 1 ص 134 . (2) إرشاد الفحول 212 .
(3) الفروق جـ 1 ص 203 .
(4) أنظر الوسيط 349 ، كذا أصول الفقه أبو زهرة 361 ، الوجيز 342 .
(5) الحج 78 .

المرسلة تبعدها عن مزالق الهوى ونزوات النفوس .

أدلة القائلين بالمصالح المرسلة :

1- إن الشريعة ما وضعت إلا لتحقيق مصالح العباد ، دلت على ذلك نصوص الشريعة وأحكامها المختلفة

وهذا قول حق صرح به غير واحد من فطاحلة علماء الأمة .

قال الشاطبي [1] « والشريعة ما وضعت إلا لتحقيق مصالح العباد في العاجل والأجل ودرء الفاسد عنهم »

قال العز بن عبدالسلام [2] « الشريعة كلها مصالح » .

وهو ما صرح به ابن القيم وغيره من العلماء .

2 - إن مصالح الناس ووسائلهم الى هذه المصالح تتغير بإختلاف الظروف والأحوال والأزمان ، ولا يمكن حصرها حتى لا نكون قد ضيقنا واسعا ، وفوتنا على الخلق مصالح كثيرة ، وهذا لا يتفق مع عموم الشريعة بل مع خاصيتها "الثبات والتغير" والمتمثلة في القاعدة القائلة . « لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان » [3]

3 - إن الصحابة سلكوا ذلك المسلك ، وهو الأخذ بالمصلحة المرسلة ، وبنوا الأحكام عليها من غير إنكار على واحد منهم ، مما يدل على صحة هذا الأصل وصواب هذا الإتجاه فيكون إجماعا منهم ، ومن الإجتهادات التي ثبتت بالمصالح المرسلة [4] جمع صحف القرآن في مصحف واحد . وجمعهم على مصحف واحد ، تضمين الصناع ما يهلك تحت أيديهم من أموال الناس [5] إلا إذا كان الهلاك بقوة قاهرة ، مع أن أيديهم يد أمانة ولكن إقتضت المصلحة هذا الحكم لئلا يتهاونوا في حفظ أموال الناس ، وفي هذا يقول الإمام علي رضي الله عنه:ولا يصلح الناس إلا ذاك »

وقتل الجماعة بالواحد - وأمر عمر بن الخطاب حرق بيت سعد بن أبي وقاص لما أحتجب فيه عن الرعية ، وحلق رأس نصر بن حجاج ونفيه من المدينة لتشبيت النساء به ، ومصادرته شطر أموال عماله التي إكتسبوها بجاه السلطة واستغلال النفوذ ، وغير هذا كثيرا جدا يطول عده وذكره [6] هذه هي أدلة القائلين بحجية المصالح المرسلة ونذكر فيما يلي أدلة المنكرين لحجية

---

(1) الموافقات جـ 2 ص 6 .

(2) قواعد الأحكام جـ 1 ص 9 .

(3) أنظر القواعد الفقهية للزرقا ، ص 173 .

(4) ، (5) أصول الفقه لأبي زهرة 262 ، فراج ، الإعتصام جـ 2 ص 376 ، الوجيز 241 ، الطرق الحكمية 14 . الإبتهاج ص 246 .

(6) الطرق الحكمية 14 .

المصالح المرسلة .

أدلة المنكرين

1 - إن الشارع الحكيم ، شرع لعباده ما يحقق لهم مصالحهم فما غفل عن مصلحة ولا تركها بدون تشريع

والقول بالمصالح المرسلة يعني أن الشارع ترك بعض المصالح فلم يشرع لها ما يحققها ، وهذا لا يجوز لمناقضته لقوله تعالى « أيحسب الإنسان أن يترك سدى » [1] .

والواقع أن هذه الحجة قوية في ظاهرها وضعيفة عند التأمل والتمحيص [2] فالشريعة حقا راعت مصالح العباد ، ولكنها لم تنص على جميع جزئيات المصالح الى يوم الدين ، وهذا المسلك وهو عدم النص على جميع المصالح من محاسنها بل من الدلائل القائمة على صلاحيتها لكل زمان ومكان ، فهي تتغير وتتبدل بتبدل الظروف والأحوال والأعراف ، لذلك قررأنه لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان .

2 - المصالح المرسلة [3] مترددة بين المعتبرة والملغاة ، فليس إلحاقها بالمصالح المعتبرة أولى من إلحاقها بالمصالح الملغاة ، فيمتنع الإحتجاج بها دون شاهد بالإعتبار يدل على أنها من قبيل المعتبرة دون الملغية قال الأمدي: « قلنا وكما أنه من جنس المصالح المعتبرة فهو من جنس المصالح الملغاة، فإن كان يلزم من كونه من جنس ما أعتبر من المصالح أن يكون معتبرا فيلزم أن يكون ملغى ضرورة كونه من جنس المصالح الملغاة » [4] .

والرد على هذه الحجة

أن الأصل الذي أبتنيت عليه الشريعة هو رعاية المصلحة ، والإلغاء هو الإستثناء ، وإلحاق المصالح المسكوت عنها ، الظاهر صلاحها بالمصالح المعتبرة أولى من إلحاقها بالملغاة .

3 - الأخذ بالمصالح المرسلة هو بمثابة فتح الباب لذوي الأهواء والأغراض من الحكام والقضاة ونحوهم ، في إبتناء أحكام على أهوائهم بعد أن يلبسوها بثوب المصلحة ويصبغوها بصبغة الدين ، وفي هذا طعن في الدين والرد على هذه الحجة

إن الأخذ بالمصالح المرسلة يستلزم الوقوف على دلائل الشريعة للتأكد من إعتبارها أو إلغائها ، وهذا لا يتمكن منه إلا أهل الإجتهاد والنظر أما ذوو الجهل والهوى فهم ليسوا في مستوى إدراك ذلك .

---

(1) القيامة 36 .

(2) الوجيز 36 .

(3) أنظر اصول الفقه لأبي زهرة ص 264 . أصول الفقه لحسين فراج 141 .
الوجيز 240 . الوسيط 347 .

(4) ذكره الأمدي 4/217 - 216 .

3 - القول الراجح

وبإمعان النظر في أدلة القائلين بها والمفكرين بها تبين لدينا أن المصالح المرسلة حجة ، ويمكن إبتناء الأحكام الشرعية عليها ، وهذا المصدر يعد مصدرا خصبا ، بواسطته يمكننا مواجهة ظروف الحياة المتغيرة من جيل الى جيل ، ومن مكان لى مكان ، ومن حال إلى حال .

لكن في دائرة عدم التعارض أو التناقض مع أدلة الشريعة خاصة القطعية منها .

قال القرافي :

« المصلحة المرسلة في جميع المذاهب عند التحقيق ، لأنهم يقيسون ويفرقون بالمناسبات ، ولا يطلبون شاهدا بالإعتبار ، ولا يعني بالمصلحة المرسلة إلا ذلك » [1] .

قال عبد الكريم زيدان :

« ومن عرض أدلة الطرفين يترجح عندنا القول بحجية المصالح المرسلة » [2].

قال الدكتور فراج : « وبالتأمل فيما يتبين أن أرجحها هو القول بأنها أحد مصادر الفقه » [3].

قال شلبي : « بعد أن ساق أدلة المانعين والمجوزين « ومن هذا كله ظهر حجان القول بالمصالح المرسلة أو المرسل الملائم ، وإنها في الحقيقة معمول بها عند كل الأئمة وإن سميت أحيانا بغير هذا الإسم » [4].

قال الغزالي : بعد أن علق على الخلاف القائم في حقيقة المصلحة ، وأن الهدف منها هو حفظ مقصود شرعي ، قال :

« وإذا فسرنا المصلحة بالمحافظة على مقصود الشرع فلا وجه للخلاف في إتباعها ، بل يجب القطع بكونها حجة » [5] .

الفرع السابع : تبدل الأحكام بتبدل المصالح

قال ابن القيم :

« هذا فصل عظيم النفع جدا ، وقد وقع بسبب الجهل به غلط عظيم على الشريعة ، أوجب من الحرج ما لا سبيل اليه ما يعلم أن الشريعة الباهرة التي في أعلى رتب المصالح لا تأتى به ، فإن الشريعة مبناها وأساسها على الحكم ومصالح العباد في المعاش والمعاد ، وهي عدل كلها

---

(1) شرح التحرير 381/3 . (2) الوجيز 242 .

(3) أصول الفقه لفراج 143 .

(4) تعليل الأحكام 276 ، أنظر أصول الفقه لأبي زهرة أنظر حسين فراج ، الاصول 193
أنظر أثر الإختلاف مصطفى سعيد الخن 554 .

(5) المستصفي جـ 1 ص 143 .

ورحمة كلها ومصالح كلها »[1]

إن تغير الأحكام تبعا للمصالح هذه قضية لم يجد المحققون من فقهاء المسلمين في مختلف العصور أي غضاضة في إعلان وجوب هذا التغير أي تغير الفتوى بتغير الأزمنة والأمكنة والأعراف والأحوال والمصالح .

وإن لهذه القضية من البراهين الكثيرة ما يؤيدها ، سواء من السنة أو الآثار .

وقبل سرد الأدلة على ذلك أود أن أضع مقدمة طيبة ووجيزه مقتبسة من طريق الشارع في التشريع ، نأخذ منها دليلا قويا على صحة هذه القضية .

إن تغير الأحكام تبعا لتغير المصالح لهو دلالة واضحة في موضوع النسخ والتدرج في التشريع، ونزول الأحكام تبعا للمناسبات اللائقة بكل حكم .

أما عن النسخ فهو جائز شرعا[2] وإن الحكم المنسوخ جاء في حالة خاصة ولمصلحة خاصة ، فلما تبدلت المصلحة أو بتعبير زالت المصلحة تبدل الحكم .

وأما التدرج في التشريع ، فهو مظهر من مظاهر الرحمة والتيسير بل هو أول غيث جاءت به شريعة الله الى العباد .

وأسلوب التدرج بنوعيه-في العقوبة والتحريم - أبصر فيه المؤمنون رحمة الله حتى فيما شرع من عقوبة ، وأدب ونكال،وعلى السنة العامة للتشريع جرت أحكام الجنايات في الشريعة الإسلامية وفق مبدأ التدرج في تشريع الأحكام .

قال شلبي :[3] « وأما التدرج في التشريع فقد يكون الحكم المراد للشارع في وقت ما شدد لا يحصّل الغرض المقصود منه لما يترتب على تشريعه في هذا الوقت من نفرة الناس من الدخول في الإسلام ، فيبدأ ذلك بحكم مخير ، فإذا لقي منهم قبولا وعملوا به ثم تقدم الزمن ، وشعر الناس من أنفسهم بالحاجة الى غيره بعدما ظهرت مفاسد التخيير أو عدم تحصيله للمصالح وتهيأت النفوس للحكم الجديد ، جاء وحي السماء بالأمر الحتم في كثير من الأحكام، كتحريم الخمر وشرعية القتال وغيرهما » .

وأما نزول الأحكام تبعا للمناسبات وتجدد الحوادث فهذا جائز شرعا ، ولقد قرر الفقهاء قواعد تبين أنه لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأحوال[4] .

فمتى كانت المصلحة كان شرع الله فإن زالت مقدماتها أو زالت المصلحة . أقول فعلى

---

(1) أعلام الموقعين جـ 3 ص 6 .

(2) أنظر التبصرة للشيرازي تحقيق هيتو ص 250 .

(3) أنظر شلبي 308 ، تعليل الأحكام .

(4) أنظر شرح القواعد الفقهية للزرقاء ص 175 .

المجتهدين إيجاد حكم يحقق المصلحة ، وثمة شرع الله - شريطة ألا يخالف أصل من أصول الشريعة الإسلامية الثابتة بالقطع .

الأدلة

السنة : دلت على هذا الأصل إجمالا وتفصيلا .

ففي حديث الأضحية

« كنت نهيتكم من أجل الدافة التي دفت عليكم »

فبين صلى الله عليه وسلم سبب المنع من الإدخار ولما زال السبب وتغيرت الحالة أباح لهم الإدخار وكان صلى الله عليه وسلم يمتنع عن قتل المنافقين وقد بدا منهم ما يوجب قتلهم فقال « أخاف أن يتحدث الناس بأن محمدا يقتل أصحابه » .

وكثير من هذه الأحاديث الدالة على أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يراعي المصلحة في الحكم .

بل أزيد من ذلك أنه كان صلى الله عليه وسلم يحكم بتحريم الشيء أو تحليله ، فيبين له الصحابة ما يلحقهم من الضرر فيرجع عما أمرهم به أو يستثني منه قدر الحاجة [1]

الآثار

أما آثار الصحابة فقد كانوا ينظرون الى الأمر وما يحيط به من ظروف وما يحف به من مصالح ومفاسد ، ويشرعون له الحكم المناسب وإن خالف ما كان في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وليس هذا إعراضا منهم عن شريعة الله أو مخالفة لرسول الله ، بل هو سر التشريع الذي فهموه ، ولولا علمهم بجواز مثل هذا لما أقدموا عليه .

لذلك قال ابن عقيل السياسة ما كان فعلا يكون معه الناس أقرب الى الصلاح ، وأبعد عن الفساد ، وإن لم يضعه الرسول صلى الله عليه وسلم ولا نزل به وحي .

فإن أردت بقولك « إلا ما وافق الشرع » أي لم يخالف ما نطق به الشرع فصحيح ، وإن أردت : لا سياسة إلا ما نطق به الشرع فغلط وتغليط للصحابة .

فقد جرى من الخلفاء الراشدين من القتل والتمثيل مالا يجحد عالم بالسنن ، ولو لم يكن إلا تحريق عثمان المصاحف ، فإنه كان رأيا إعتمدوا فيه على مصلحة الأمة »

وتحريق علي رضي الله عنه الزنادقة في الأخاديد قال :

لما رأيت الأمر أمرا منكرا أججت ناري ودعوت قنبرا

ونفي عمر لنصر بن الحجاج [2]

---

(1) إنظر تعليل الأحكام 308 .

(2) الطرق الحكمية 14 - 15 .

هذا هو موقف الصحابة

لذلك لما قدم عمر بن الخطاب رضي الله عنه الشام ، ووجد معاوية بن أبي سفيان قد إتخذ الحجاب وأرض الحجاب واتخذ المراكب النفيسة والثياب الهائلة العلية ....

فسأله عن ذلك فقال له : إنا بأرض نحن فيها محتاجون لهذا فقال له « لا آمرك ولا أنهاك »

قال القرافي [1] : "ومعناه أنت أعلم بحالك هل أنت محتاج الى هذا فيكون حسنا ، أو غير محتاج فيكون قبيحا فدل ذلك من عمر وغيره على أن أحوال الأئمة وولاة الأمور تختلف بإختلاف الأعصار والأمصار والظروف والأحوال ، فلذلك يحتاجون الى تجديد زخارف وسياسيات لم تكن قديما ، وربما وجبت في بعض الأحوال » .

وقد قال ابن عباس رضي الله عنه في آية « ياأيها الذين آمنوا عليكم أنفسكم لا يضركم من ضل إذا أهتديتم » [2]

إن هذه الآية يعود العمل بها في آخر الزمان .

وهذا إخبار منه بتبدل الحكم بتبدل الزمان وتغير الأحوال .

قال شيخ الإسلام ابن تيمية [3] : ومن ذلك إلزامه - يعني عمر - للمطلق ثلاثا بكلمة واحدة بالطلاق ، وهو يعلم أنها واحدة . ولكن لما أكثر الناس منه رأى عقوبتهم بالزامهم به . ووافقه على ذلك رعيته من الصحابة .

وقد أشار هو الى ذلك فقال : « إن الناس قد إستعجلوا في شيء كانت لهم فيه أناة ، فلو أنا أمضيناه عليهم ؟

فأمضاه عليهم ليقلوا منه . إ هـ

فكانت هذه عقوبة لمصلحة رآها ولم يكن يخفى عليه أن الثلاث كان في زمن النبي صلى الله عليه وسلم وعهد أبي بكر كانت تجعل واحدة .

وكان من أحكام عمر كذلك :

حلق رأس نصر بن حجاج ونفيه الى المدينة لتشبيب النساء به [4] .

ذلك لأن عمر وهو يعيش بالليل سمع إمرأة تتنشد :

هل من سبيل الى خمر فأشربها أو من سبيل الى نصر بن حجاج

فكان من المصلحة بمكان نفيه حتى لا تشيع الفاحشة ومن ذلك جمع عثمان الصحابة على

---

(1) الفروق جـ 4 ص 203 .

(2) المائدة - ١٠٥

(3) أنظر الطرق الحكمية 18 ، 19 .

(4) أنظر الطرق الحكمية 18 .

مصحف واحد . فهذا قليل من كثير !

والمقصود أن هذا وأمثاله سياسة جزئية بحسب المصلحة تختلف بإختلاف الأزمنة .

فظنها من ظنها شرائع عامة لازمة للأمة الى يوم القيامة. وقد كان ابن عمر إذا أحتجوا عليه بأبيه يقول : « إن عمر لم يرد ما تقولون »

وهذه هي السياسة التي ساس بها الصحابة الأمة فهي ليست من الشرائع الكلية التي لا تتغير بتغير الأزمنة ، هذا هو موقف الصحابة .

ثم جاء بعدهم التابعون وتابعوهم وسلكوا هذا المسلك فأفتوا بأشياء لم تكن من قبل .

أفتوا بجواز التسعير خلافا للمعتاد في السنة لما وجد المقتضى للتسعير روى أنس قال «غلا السعر ، على عهد النبي صلى الله عليه وسلم فقالوا : يارسول الله لو سعرت لنا ؟ فقال : إن الله هو القابض الرازق ، الباسط المسعر ، وإني لأرجو أن ألقى الله ولا يطلبني أحد بمظلمة ظلمتها أياه في دم ولا مال »[1] .

قال ابن القيم : « إن نهي الرسول صلى الله عليه وسلم عنه لعدم وجود ما يقتضيه ولو كان لفعله »[2] .

وكذلك ردوا شهادة الوالد لولده والزوج لزوجه والأخ لأخيه مع تجويز من قبلهم الشهادة منهم.

وفي هذا يقول الزهري رضي الله عنه « لم يكن يتهم سلف الأمة الصالح في شهادة الوالد لولده ولا الولد لوالده ولا الأخ لأخيه ولا الزوج لأمرأته ثم دخل الناس بعد ذلك فظهرت منهم أمور حملت الولاة على إتهامهم ، فتركت شهادة من يتهم إذا كانت قرابة ، وصار ذلك من الولد والوالد والأخ والزوج والمرأة ، لم يتهم إلا هؤلاء في آخر الزمان »[3] .

ولقد قيل لشريح : ما الذي أحدثت في القضاء ؟ فقال : « إن الناس قد أحدثوا فأحدثت »[4]

وإذا تتبعنا كلام الأئمة وفتاويهم وجدناها ، تخالف تارة ما عليه الصحابة .

فلقد ذكر ابن حزم في ابطال التقليد قال :

« وقد ذكرنا خلاف المالكية لما رووا في الموطأ عن أبي بكر وعمر فيما خلا من كتابنا .

وبينا أنهم رووا عن أبي بكر ست قضايا خالفوه منها في خمس ، وخالفوا عمر في نحو ثلاثين قضية مما رووا في الموطأ فقط »[5] .

وهذا أبو حنيفة يفتي بجواز دفع الزكاة للهاشمي مع ورود الحديث بالمنع ، لما تغيرت الأحوال

---

(1) القواعد الفقهية الزرقا 144 .

(2) الطرق الحكمية 34 . (3) أعلام الموقعين جـ 1 ص 135 . (4) نفس المرجع .

(5) الأحكام جـ 6 ص 67 .

وأختل نظام بيت المال وضاع حق الهاشميين منه .

أفتى بذلك دفعا للضرر عن هذه الطائفة ، وحفظا لها من الفقر ،

وهو ما أفتى به مالك .

وقد خالف أبو يوسف ومحمد إمامهما في كثير من الأحكام تبعا لتغير الأزمنة ، كمخالفتهم في تعديل الشهود وتحقق الإكراه من غير السلطان ؟ لأن العدالة كانت غالبة في زمن أبي حنيفة رضي الله عنه ، فاكتفى بالعدالة الظاهرة .

فلما فسد الناس في زمن صاحبيه لم يكتفيا بذلك وشرطا التزكية لئلا تضيع الحقوق .

فهذه كلها تفيد صراحة أن الأحكام التابعة للمصالح تدور معها وتتبدل بتبدلها ، ولم يوجد إنكار عليهم في ذلك ، فكان إجماعا [1] على هذا الأصل في عصر الصحابة والتابعين ، رضي الله عنهم .

والخلاصة :

أن أئمة المذاهب المعتمدة والمتأخرين منهم سلكوا هذا المسلك . لأن المجتهد الأصل فيه أنه يجتهد ويبحث حتى يحصل على ما يحقق مصالح العباد في الدنيا والآخرة .

قال العز بن عبد السلام « كل تصرف تقاعد عن تحصيل مقصوده فهو باطل » [2].

الفرع الثامن : تعارض المصلحة مع الإجماع

إن الإجماع على ما هو مذكور في كتب الأصول فيه خلاف من ناحية وإتفاق من ناحية أخرى

فإما الإتفاق فهو قائم على أنه حجة ومعمول به ومصدر من مصادر التشريع الإسلامي فهو بعد الكتاب والسنة ولا خلاف بين العلماء في ذلك .

وأما الخلاف ، فهو قائم فيما يلي :

هل أن الأحكام الثابتة بالإجماع : ثابتة لا تتغير ، بمعنى ان مصلحته لا تتغير كالعبادات والمقدرات المنقولة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم والحدود الثابتة .

أو أنه من الأحكام المتغيرة ، وقد كان إجماعهم لتحصيل هذه المصلحة الخاصة .

وعلى أية حال فبدل أن ننظر الى الإجماع ، تنظر الى المصلحة التي جاء الإجماع لتحقيقها ، فإن كانت مصلحة أبدية لا تتغير بتغير الأزمان والأحوال ، قلنا بأن هذا الإجماع لا يجوز خرقة ، ولا نزاع في أنه لا عمل للمصلحة في مقابلته وإن كانت المصلحة تتغير بتغير الأحوال والأزمان . جاز خرق الإجماع . مثل : جماعهم على إيقاع الطلاق الثلاث [3] زجرا للمعتدّين في الطلاق ،

فإن كان الحكم المجمع عليه لا يزال محصلا للمصلحة أمضيناه وإن أضحى لا يحصلها فالعمل

---

(1) تعليل الأحكام 310 . (2) قواعد الأحكام جـ 1 ص 121 .

(3) الطرق الحكمية 18 .

بالمصلحة واجب مادام هذا الحكم شرعا دائرا مع المصلحة ، ومجرد الإتفاق في عصر على حكم لمصلحة لا يكفي في أبديته ، بل لابد مع هذا الإتفاق من إتفاق آخر على أنه دائم لا يتغير .

ومن ثمة فالبحث عن المصلحة لتحقيق مقصود الشرع واجب ، إذ لا يعقل أن الأمة تجمع على مخالفة قصد الشارع ،والمطالع في كتب الفقه يجد كيف أن من التابعين والأئمة من خالف الإجماع

فهذا عمر بن عبد العزيز رضي الله عنه يخالف جده عمر بن الخطاب وأبي بكر في إعطاء ألف دينار لمن يتألفه على الإسلام [1] وروي عن طريق آخر أنه كان يعطي المال الكثير يستألف به على الإسلام ، مع ماثبت من المنع .

وهذا سعيد بن المسيب وجماعة الفقهاء يفتون بجواز التسعير مع ما ورد فيه من النهي [2]

والزهري يخبر عن الصحابة أنهم كانوا يقبلون شهادة القريب لقريبه مطلقا من غير شذوذ ، فلما تغيرت الأحوال وضعف الإيمان وكثرت التهم ، منع من جاء بعدهم من ذلك للمصلحة .

فهذا قليل من كثير ، من تصرفات سلف الأمة وخلفها ، من إفتائهم بما يحصل مصالح الناس

وفي ظني لو كان هذا ممنوعا لما أقدم هؤلاء من الأئمة الإعلام على فعل شيء لا يجوز ، ولقد تحرز العلماء قديما من مخالفة الإجماعات إلا إجماعا أضحى لا يحقق مصلحة ، فقد خرجوا عنه وخالفوه ولم يعيروه بالا .

الفرع التاسع : تعارض المصلحة مع القياس

إن الأقيسة مختلفة ، فقياس شبهي ، وآخر طردي ، وثالث مناسب ، وكل هذه لا تقوى على معارضة المصلحة التي ما شرع الحكم إلا لتحصيلها

ولقد فصل في ذلك الأئمة فقالوا

إن كان القياس شبهيا أي مبنيا على الظن في تحقيق المصلحة قدمت المصلحة

وإن كان مناسبا فينظر في مصلحته فإن كانت راجحة قدم على المصلحة وإلا فلا وهكذا ....

الفرع العاشر : تعارض المصلحة مع المصلحة .

المجتهد في هذه الحالة يوازن بينهما فأيهما كانت راجحة يعمل بها وعند التساوي فله الخيار .

---

(1) طبقات ابن سعد جـ 5 ص 262 .

(2) الطرق الحكمية 254 . القواعد الفقهية 144 .

المطلب الثاني : العرف

العرف من الأدلة الشرعية عند الفقهاء فإليه يحتكم في كثير من أحكام الفقه الفرعية ، خاصة في باب الأيمان والنذور والطلاق ، لذلك فهو يعتبر من المؤثرات المباشرة في مسيرة التشريع .

قال ابن عابدين في أرجوزته

والعرف في الشرع له إعتبار لذا عليه الحكم قد يدار

ونحن سنبحث فيه عدة مطالب . تعريفه لغة واصطلاحا ، أنواعه ، حجيته ، مرتبته بين الأدلة، تغير الأحكام بتغير العادات .

الفرع الأول : تعريفه

1 - **لغة** : يطلق على الشيء المعروف المألوف المستحسن وللمادة معان كثيرة تحوم حول هذا المعني العام ففي لسان العرب [1] .

« العرف والعارفة والعروف واحد ضد النكر ، وهو كل ما تعرفه النفس من الخير وتبتسأ به وتطمئن اليه ويطلق على كل مال مرتفع ، ومن ثم أطلقوا على أوائل الرياح وأعاليها أعرافا » .

والعرف بالضم : الجود وإسم ما تبذله وتعطيه ضد النكر وإسم من الإعتراف ، يقال له على ألف عرفا أي إعترافا [2] كما يطلق على شعر عنق الفرس وعرف الديك [3] .

وأصحاب الأعراف قيل هم الملائكة وقيل الأنبياء والأعراف سورة من القرآن .

والعريف : هو القيم على أمور القبيلة أو الجماعة من الناس يلي أمورهم

وعرفاء القوم : رؤساؤهم ، ومن حديث طاووس أنه سأل ابن عباس ما معنى قول الناس أهل القرآن عرفاء أهل الجنة فقال : رؤساء أهل الجنة .

والعرف بالفتح : الريح الطيبة ، وفي الحديث « من فعل كذا لم يجد عرف الجنة أي ريحها الطيبة » [4] .

والعرف بالكسر : بمعنى الصبر

وعلى هذا الأساس يكون قد غلب ورود الكلمة فيما إرتفع من المحسنات وكرم من المعاني والنسبة من العرف «عرفي» والمبالغة. منه «عروفه» يقال رجل عروفة بالأمور والتاء للمبالغة [5]

---

(1) ، (2) ، (3) لسان العرب جـ 9 ص 239 . 238 .

(4) لسان العرب جـ 9 ص 238 .

(5) النهاية لابن الأثير جـ 3 ص 97 .

والأعراف إسم تفضيل والمؤنث عرفاء وعرفية يقال ناقة عرفاء إذا كانت مؤنثة تشبه الجمال [1]
وقد وردتكلمة العرف في القرآن الكريم بعدة صيغ أفرادا وجمعا في قوله تعالى « خذ العفو وأمر بالعرف » [2] « وعلى الأعراف رجال » [3] « والمرسلات عرفا » [4] وهو بمعنى المعروف .
وكذا في الحديث النبوي الشريف ، ومنه حديث كعب بن حجرة « جاءوا كأنهم عرف » أي يتبع بعضهم بعضا [5] وحديث « أهل المعروف في الدنيا أهل المعروف في الآخرة » [6] وحيث ورد معنى العرف بهذا المعنى في القرآن والسنة يكون إسما جامعا لكل ما عرف من طاعة الله والتقرب اليه ، وكل ما ندب اليه الشرع ونهى عنه من المقبحات [7]

إصطلاحا :

ما ألفه المجتمع وأستقر في نفوس إبنائه وساروا عليه قولا وفعلا وعملا .[8]

وبتحليلنا لهذا التعريف نستنتج ما يلي :

ما : تفيد العموم فهو يشمل العرف بأنواعه

ألفه المجتمع : أي إعتادوا إستعماله فصار شائعا عندهم بحيث لا يتبادر الى الذهن غيره .

إستقر في النفوس : يخرج عنه ما لم يعتده الناس فهو لا يعد عرفا ،

ساروا عليه قولا وفعلا وعملا : أي في جميع معاملاتهم . ومن هذا يتعين لدينا أنواع العرف

وعرفه صاحب البداية والنهاية [9] بقوله :

" ما أستقر في النفوس من جهة العقول وتلقته الطباع السليمة بالقبول "

وعرفه صاحب الوسيط : [10] .

" هو ما أعتاده الناس وساروا عليه من كل فعل شاع بينهم أو لفظ تعارفوا إطلاقه على معنى خاص لا تألفه اللغة ، ولا يبادر غيره عند سماعه "

وعرفه الدكتور عبد العزيز الخياط بقوله :

---

(1) لسان العرب جـ 9 ص 236 .

(2) الأعراف 199 . (3) الأعراف 45 . (4) المرسلات 1 .

(5) ابن الأثير جـ 3 ص 98 . (6) نفس المرجع جـ 3 ص 97 .

(7) نفس المرجع ولسان العرب جـ 9 ص 236 .

(8) الوجيز 252 ، أصول الفقه لأبي زهرة 254 ، الوسيط 379 ، أصول الفقه الإسلامي أحمد محمد الشافعي 180 . النهاية لإبن الأثيرجـ 3 ص 97 .

(9) لإبن الأثير جـ 3 ص " وهو تعريف الغزالي .

(10) الزحيلي 379.

« إنه ما اعتاده الناس وساروا عليه في شئون حياتهم » [1].

وعرفه أبو زهرة بقوله .

« ما اعتاده الناس من معاملات واستقامت عليه امورهم » [2].

وعرفه صاحب الوجيز .

« ما ألفه المجتمع واعتاده وسار عليه في حياته من قول أو فعل » [3].

على أية حال فالتعاريف كثيرة ، ولكنها قريبة في معناها إلا أن بعض الفقهاء عند تحليلهم للتعاريف ، وعند تقييدهم لها يرون أن في هذه التعاريف نقصا .

وعند جمعنا لهذه التعاريف يمكننا أن نخلص الى تعريف يمكن أن يكون عاما وهو .

ما أستقر في النفوس من جهة العقول ، وتلقته الطباع السليمة بالقبول ، ولم يخالف أصلا من أصول الشريعة .

وأضفنا هذا الشرط : موافقة أصل من أصول الشريعة لأن العرف الذي مبناه العقل لا يمكن أن يكون قاعدة تبنى عليه الأحكام العملية إلا إذا وافق أصلا من أصول الشريعة ، لأن العقل متفاوت بين الأفراد مما ينتج عنه إختلاف الأعراف ، والعقل الذي يحسن ويقبح لا يمكن أن يكون مقياسا لأن ما تراه أنت حسنا قد يراه غيرك قبيحا وهكذا، إذن فلا بد من ضابط لهذا العرف وهو الشرع من أجل ذلك أضفنا الشرط الشرعي [4].

الفرع الثاني : العادة

1 - العادة لغة :

هي تكرار الشيء دائما أو غالبا على نهج واحد وفي اللسان بمعنى الديدان سميت بذلك من العودة أي الرجوع لأن صاحبها يعاودها أي يرجع اليها مرة بعد أخرى [5].

والجمع عاد وعادات [6].

وتجمع على عوائد كحوائج [7].

---

(1) نظرية العرف ص 24 .

(2) أنظر أبو زهرة ص [illegible]

(3) أنظر الوجيز ص [illegible]

(4) العرف والمادة ص 10 .

(5) لسان العرب جـ 1 ص 316 .

(6) المصباح جـ 2 ص 39 .

(7) لسان العرب جـ 3 ص 316 .

وكل هذه التعاريف ترجع الى الأعمال المتكررة .

2 - إصطلاحا

عرفه الغزالي فقال :

« العرف والعادة : ما استقر في النفوس من جهة العقول ، وتلقته الطباع السليمة بالقبول » .

وفي شرح التحرير :

« العادة هي الأمر المتكرر من غير علاقة عقلية » [1] .

قال ابن عابدين في رسائله :

« العادة مأخوذة من المعاودة فهي بتكررها ومعاودتها مرة بعد أخرى صارت معروفة مستقرة في النفوس والعقول متلقات بالقبول من غير علاقة ولا قرينة حتى صارت حقيقة عرفية ، فالعادة والعرف بمعنى واحد » [2] .

الفرع الثالث : النسبة بين العرف والعادة

ذهب جمهور الفقهاء الى أن العرف والعادة بمعنى واحد .

فالخلاف القائم في العوائد ليس إختلافا في أصل الخطاب الشرعي وإنما هو إختلاف في رجوع كل عادة الى أصل شرعي يحكم به عليها [3]

وأن هذه العوائد الجارية كلها ضرورية الإعتبار شرعا كانت شرعية في أصلها أو غير شرعية أي سواء أكانت مقررة بالدليل شرعا أمرا أو نهيا أو إذنا أو لا [4] وعلى أية حال فنحن سنسير في هذا البحث على عدم التفرقة بينهما غير أنه إذا إقتضت الحاجة الى إشارة ما ، فلن نتركها .

الفرع الرابع : النسبة بينه وبين الإجماع

إن الإجماع على ما هو مذكور في كتب الأصول هو : « إتفاق مجتهدي أمة محمد صلى الله عليه وسلم بعد وفاته في عصر من الأعصار على أمر من الأمور » [4]

أما العرف فلا يشترط فيه الإتفاق ، ولا الإجتهاد وإنما يكفي فيه سلوك الأكثرية بما فيهم العوام والخواص .

الفرع الخامس : أنواعه

العرف سواء أكان قوليا أم عمليا لنقسم من حيث عمومه وخصوصه الى نوعين :

---

(1) إرشاد الساريجـ 4 ص 95 .

(2) رسالة نشر العرف 95 .

(3) الموافقات جـ 2 ص 285 .

(4) الموافقات جـ 2 ص 286

(4) إرشاد الفحول ، لقد عرف الإجماع عدة تعريفات والأقرب الى الحقيقة والجمع على ما أظن هو تعريف الشوكاني لذا إخترته كتعريف جامع عام للإجماع ، أنظر بحث الإجماع .

أ - عرف عام

ب - عرف خاص

أما الأول وهو : ما يتعارفه غالبية أهل البلدان في وقت من الأوقات مثل : تعارفهم عقد الإجارة واستعمالهم الطلاق في فصم رابطة الزوجية ودخول الحمام من غير تقدير مدة المكث فيها

أما الثاني وهو : ما يتعارفه أهل بلد من البلدان أو إقليم من الأقاليم مثل إطلاق الدابة في عرف أهل العراق على الفرس ، وعند المصريين على الحمار ومثل كشف الرأس فإنه يختلف بحسب البقاع في الواقع فهو لذوي المروءات قبيح في البلاد المشرقية وغير قبيح في البلاد المغربية [1] .

ويقسم الإمام الشاطبي العرف . « العوائد » - الى قسمين فيقول :

" العوائد المستمرة ضربان :

أحدهما : العوائد الشرعية التي أقرها الدليل الشرعي أو نفاها ، ومعنى ذلك أن يكون الشرع أمر بها إيجابا أو ندبا ، إو نهى عنها كراهة أو تحريما أو أذن فيها فعلاأوتركا .

ثانيها : هي العوائد الجارية بين الخلق بما ليس في نفيه ولا إثباته دليل شرعي .

فأما الأول : فثابت أبدا ، كسائر الأمور الشرعية كما قالوا في سلب العبد أهليه الشهادة وستر العورات والنهي عن الطواف بالبيت على العرى وما أشبه ذلك .

فهذه لا تتبدل أبدا وإن إختلفت أراء المكلفين فيها فلا يصح أن ينقلب الحسن فيها قبيحا ، ولا القبيح حسنا ، حتى يقال ان قبول شهادة العبد لا تأباه محاسن العادات الآن فلنجزه .

وإن كشف العورة الآن ليس بعيب ولا قبيح فلنجزه أو غير ذلك . إذ لو صح هذا لكان نسخا للأحكام المستقرة المستمرة ، والنسخ بعد موت النبي صلى الله عليه وسلم باطل ، فرفع العوائد الشرعية باطل .

أما الثاني : فقد تكون العوائد ثابتة ، وقد تتبدل ، ومع ذلك فهي أسباب لأحكام تترتب عليها .

فالثابتة : كوجود شهوة الطعام ، والوقاع ، والنظر ، والكلام ، والبطش ، والمشي ، وأشباه ذلك

والمتبدلة : منها ما يكون متبدلا في العادة . كشف الرأس . ومنها ما يختلف في التعبير ومنها ما يختلف في الأفعال والمعاملات كاختلاف قبض الصداق قبل الدخول [2] "

---

(1) فالحكم الشرعي يختلف بإختلاف ذلك ، فيكون عند أهل المشرق قادحا في العدالة وعند أهل المغرب غير قادح . أنظر الموافقات جـ2 ص 148 .

(2) الموافقات ـ 2 ص 284 - 285 .

ولكن هذه العوائد الجارية كلها ضرورية الإعتبار شرعا [1] وللتبيان أقول

إن العرف العام يترك به [2] القياس ويسمى إستحسان العرف ، ويخصص به العام اذا كان ظنيا ولم يكن قطعيا ومن أمثلة ترك العموم في نص ظني لأجل العرف أنه قد ورد نهي النبي صلى الله عليه وسلم [3] عن بيع وشرط ، ولكن قرر جمهور الحنفية مع المالكية أنه ، يجوز كل شرط جرى العرف بإعتباره .

والعرف العام الذي يخصص به العام الظني، و يترك به القياس مثلا عقد الإستصناع : [4]إن القياس يأبى جوازه قياسا ، لأنه من باب بيع المعدوم الممنوع بنص الحديث [5] إلا أن الفقهاء أجازوه وأخرجوه عن أن يتناوله حكم نظائره لجريان التعامل به ، من غير نكير من أحد الصحابة ولا من التابعين ولا من علماء كل عصر .

وهذا حجة يترك به القياس ، وأن هذا العرف يعتبر من أدق أنواع الإجماع لأنه يشمل المجتهدين وغير المجتهدين ويشمل الصحابة ومن يجيء من بعدهم .

وقسم بعض العلماء العرف الى صحيح وفاسد [6]

1 - العرف الصحيح :

هو الذي يوافقه الشرع ولا يخالفه ، ولا يفوت مصلحة معتبرة ، ولا يجلب مفسدة راجحة كتعارف الناس عل تعجيل جزء من المهر ، وتاجيل جزء منه ، وكتعارفهم على دخول الحمام بدون تعيين مدة المكث ولا مقدار الماء ،

فهذه الأعراف لا تحل حراما ولا تحرم حلالا ولا تبطل واجبا .

وهذا العرف هو الذي يندرج تحته العرف القولي أو العملي كما يندرج تحته العرف العام والخاص .

---

(1) الموافقات جـ 2 ص 284 ، 185 .

(2) راجع رسائل ابن عابدين جـ 2 ص 116 . وكذا الأشباه والنظائر للسيوطي 86 .

(3) الأصل في عقد البيع اللزوم لنهية صلى الله عليه وسلم عن بيع وشرط ، ومقتضى النهي فساد كل عقد إشتمل على شرط ، لكنه صلى الله عليه وسلم رخص في جواز خيار الشرط مع بقاء العقد صحيحا على خلاف القياس ، للحاجة الى التأني أو التروي في قوله لحبان بن منقذ الأنصاري ، وكان يغبن في البياعات ، إذا بايعت فقل لا خلابة ولي الخيار ثلاثة أيام .

(4) وهو أن يتعاقد شخص مع صانع على أن يصنع له شيئا نظير مبلغ معين بشروط مخصوصة مبنية في كتب الفقه .

(5) الحديث « لا تبع ما ليس عندك » أنه صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع ما ليس عند الإنسان فقال : يا حكيم بن حزام لا تبع ماليس عندك » وعندما قدم المدينة وجدهم يتعاملون في عرفهم فأقرهم على ذلك .

(6) أنظر عبد الكريم زيدان الوجيز 253 . أصول الفقه الإسلامي محمد الشافعي 181 .

أصول الفقه لشلبي . أبو زهرة أصول الفقه 255 .

2 - **العرف الفاسد :**

هو ما خالف دليلا شرعيا فأبطل واجبا وأحل حراما أو يجلب ضررا أو يدفع مصلحة ، ومن أمثلة تعارف الناس على إستعمال العقود الباطلة . كعقد الإستقراض بالربا بنوعيه ، أو تعارفهم في المحافل على تناول الخمر والحشيش أو أي مادة مخدرة، وتعارفهم في الحفلات، على إختلاط النساء بالرجال من غير قيد شرعي ولا حتى من المروءة بمكان .

الفرع السادس : حجية العرف

إعتبر العلماء العرف أصلا من أصول الإستنباط تبنى عليه الأحكام وأستدلوا على ذلك بالقرآن والسنة .

1 - **القرآن الكريم :** ومن بين الفقهاء الذين إستدلوا به الإمام القرافي [1] .

إستدل بقوله تعالى « خذ العفو وأمر بالعرف » [2] .

والمراد بالعرف في هذه الآية عندهم عادات الناس وما جرى تعاملهم به ، فحيث أمر الله نبيه بالأمر ، دل على إعتباره في الشرع وإلا لما كان للأمر به فائدة .

مناقشة الدليل :

إختلف العلماء في العرف - الوارد في هذه الآية على أقوال كثيرة نذكر منها ما يلي :

قال القرطبي : المراد بالعرف في الآية .

« كل خصلة حسنة ترتضيها العقول وتطمئن اليها النفوس » [3] . قال الضحاك : « هي العوائد الجارية في الأمصار الجامعة ، ما لم تخالف قاطعا محكما » [4]

قال الألوسي : « كل ما هو من الدين سواء عرف حسنه بالعقل أو لم يعرف الا من الشرع » [5] .

قال السدي الكوفي المفسر : « هو شرائع الأنبياء السابقين مالم يحدث الله نسخا ».

قال البخاري في صحيحه عن عبد الله بن الزبير قال : « ما أنزل الله هذه الاية الا في أخلاق الناس » [6]

روى ابن جرير الطبري عن سفيان بن عبينة عن الشعبي أنه لما نزلت هذه الآية قال النبي صلى الله عليه وسلم ما هذا يا جبريل : قال : الله سبحانه وتعالى يأمرك أن تعفو عمن ظلمك وتعطي من حرمك وتصل من قطعك .

---

(1) الفروق جـ 3 ص 149 .

(2) الأعراف 199 .

(3) الجامع لأحكام القرآن جـ 7 ص 346 .

(4) كتاب البادية لمحمد الماسي 71 .

(5) روح المعاني جـ 9 ص 130 .

(6) جامع البيان جـ 9 ص 156 .

قال الطبري : "أن الصواب في قول ذلك أن يقال إن الله أمر نبيه أن يأمر الناس بالعرف وهو المعروف في كلام العرب"[1] .

قال القرطبي: "قال عطاء : العرف هو لا إله إلا الله"[2] وفسره الثعالبي بتقوى الله وطاعته وصلة الرحم ، وصون الجوارح عن المحرمات ، وسمي هذا عرفا لأن كل نفس تعرفه وتركن اليه"[3]

وقال الجصاص : "أنه ما حسن في العقل فعله ، ولم يكن منكرا عند ذوي العقول الصحيحة"[4] .

وهناك أقوال أخرى في المراد بالآية يرى بعض الباحثين أنها على حسب ظاهرها لا تدل على المراد بالعرف في الآية العادة[5] .

ولذلك يرى الشيخ أحمد فهمي أن العادات التي تعامل بها الناس وعرفوها من جهة العقل ، ليست عين ما عرف أنه من الدين ولا يستلزمها ، وعلى هذا يرى أن الآية لا تدل على المراد المطلوب[6]

قال صاحب الوجيز : "ولكن هذه الحجة ضعيفة : لأن العرف في الآية هو المعروف ، وهو ما عرف حسنه ووجب فعله ، وهو كل ما أمرت به الشريعة"[7]

ولقد صرح بهذا : « عبد السلام الناصري الدرعي حيث يرى ان الإحتجاج بالآية ضعيف جدا، أو باطل"[8] .

وصرح بهذا أبو عبد الله المقري التلمساني حيث يرى أن الإستدلال بالآية ليس بالقوى ، ووافقه العلامة الغرياني الطرابلسي التونسي ذاهبا الى أن الإستدلال بالآية ليس بحسن لأن المراد بالعرف فيها : المعروف الذي هو ضد المنكر والمعروف الذي معناه الصدق والإحسان وهو رأي الرياحي الذي بيّن مقصود القرافي في إستدلاله بآية الأعراف : « العرف الذي يخصص العام ويقيد المطلق »[9]

فعلي رأى هؤلاء الذين يرون عدم الإستدلال بالآية يكون الدليل غير تام .

---

(1) جامع البيان جـ9 ص 156 .

(2) الجامع الأحكام القرآن جـ 7 ص 346 .

(3) الجواهر الحسان جـ 2 ص 57 .

(4) أحكام القرآن جـ 3 ص 47 .

(5) أنظر الوجيز ص 254 .

(6) العرف والعادة 25 .

(7) عبد الكريم زيدان 254 .

(8) تبليغ الأمانة 10 .

(9) تبليغ الأمانة 11 .

2 - السنة :

إستدل العلماء [1] على الإحتجاج بالعرف من السنة بما أخرجه الإمام أحمد في مسنده قال: حدثنا عبد الله . حدثني أبي ، حدثنا أبو بكر ، حدثنا عاصم ، عن زر بن حبيش عن عبد الله بن مسعود قال : « إن الله نظر في قلوب العباد فاصطفاه لنفسه ، فابتعثه برسالته ، ثم نظر في قلوب العباد بعد قلب محمد ، فوجد قلوب أصحابه خير قلوب العباد ، فجعلهم وزراء نبيه ، يقاتلون على دينه ، فما رأى المسلمون حسنا فهو عند الله حسن ، وما رأوا سيئا ، فهو عند الله سيء » [2]

ووجه الإستدلال بهذا الحديث لإعتبار العرف ، أن مارآه الناس في عاداتهم ونظر عقولهم مستحسنا فهو حق في الواقع ، إذ ما ليس بحق فليس بحسن عند الله ، وما هو حق وحسن عند الله فهو حجة .

وعلى أساسه إعتبر الفقهاء خاصة الحنفية والمالكية العرف دليلا شرعيا وأصلا من أصول الإستنباط وقالوا [3] : "العادة محكمة ، الثابت بالعرف ثابت بدليل شرعي".

مناقشة الدليل

لقد قال غير واحد من العلماء أن الإستدلال بهذا الحديث ضعيف وأنه موقوف على ابن مسعود ودلالته تشير الى حجية الإجماع [4] لا العرف الا إذا كان مستند الإجماع عرفا صحيحا فتكون دلالة هذا الأثر قاصرة على نوع من أنواع العرف لا على مطلق العرف .

قال الزيلعي عن هذا الحديث : "غريب مرفوع"، ولم أجده الا موقوفا على ابن مسعود" [5]

صرح العلائي بأنه لم يجده مرفوعا في شيء من كتب الحديث أصلا ولا بسند ضعيف بعد طول البحث وكثرة الكشف والسؤال ، وإنما هو من قول ابن مسعود [6]

وجزم « ابن حزم » بأن الحديث لا يوجد البتة في مسند صحيح ، وإنما نعرفه عن ابن مسعود [7] .

---

(1) ومن الذين إحتجوا بهذا الحديث ، الكاساني بدائع الصنائع جـ 5 ص 223 .
والسرخسي ، أنظر المبسوط جـ 12 ص 138 .

(2) مسند الإمام احمد جـ 1 ص 379 .

(3) راجع الأشباه والنظائر للسيوطي 80- 88 . و الفروق للقرافي جـ 3 ص 283 .و إعلام الموقعين جـ 3 ص 288.

(4) الآمدي جـ 3 ص 113 - 112 .

(5) نصب الراية جـ 4 ص 133 .

(6) الأشباه والنظائر للسيوطي 63 وولابن نجم 93 .

(7) الأحكام جـ 2 ص 759 .

وذكر ابن الربيع ان الحديث رواه أحمد في كتاب السنة لا المسند مصرحا بحسنه ، وأفاد ابن الربيع ان الحديث أخرجه البزار والطيالسي والطبراني وأبو نعيم في الحيلة في ترجمة ابن مسعود [1] .

قال الحافظ السخاوي : "ووهم من عزاه للمسند" [2] .

قال الشيخ عبد الحي الكتاني : "إن هذا الحديث لا يصح أصلا وذلك من وجهين .

1- أن ما ذكره ابن نجيم من كون الإمام أحمد أخرجه في مسنده وهم ، وإنما أخرجه في كتاب السنة .

2 - إن سياقه عند أحمد في كتاب السنة قاض بالمراد ، فإنه أخرجه من طريق أبي وائل عن إبن مسعود .

فسياق كلام ابن مسعود يعني ويفيد أن المراد بالمسلمين الصحابة وأئمة السلف والخلف من أهل الحل والعقد والغيرة على الإسلام والمسلمين" [3]

ومن ثمة فالمراد بالمسلمين في الحديث هم المجتهدون لا مطلق العوام ، لأن عبارة « رآه » تفيد أن الرأي لا يكون إلا بعد فكر وتأمل وإمعان النظر وطلب لوجه الصواب .

ثم إن صيغة المسلمين في الحديث فهي عامة لجميع المسلمين ، تشمل المجتهد والعامي وأهل الحل والعقد .

لأن مارآه المسلمين-منهم أهل الإجماع-يكون عند الله حسنا وحقا وحجة وبهذا صرح الأمدي [4] قائلا « مارآه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن » إشارة الى إجماع المسلمين والإجماع حجة [5] .

غير أننا لا نرى في الحديث قرينة تفيد التخصيص حتى تصير « المسلمين » تدل على المجتهدين ، إذ لا دليل عليه كما صرح بذلك الأمدي في الأحكام [6] .

ومع كل هذا الإستطراد من أن الآية والحديث إن لم يدلا بظاهرهما على المراد ، غير أن هناك ما يقويهما من كتاب وسنة وإجماع التي تدل على حجية العرف القرآن الكريم : قال تعالى [7]

« ولهن مثل الذي عليهن بالمعروف »

فقد قيدت الآية الإنفاق بما تعارفه الناس واعتاده « وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف » [8] .

---

(1) تميز الطيب من الخبيث ص 114 .

(2) المقاصد . ص 53 (3) تبليغ الأمانة 15 . (4) الأحكام جـ 3 ص 394

(5) الإعتصام جـ 2 ص 370 . (6) الأحكام جـ 4 ص 394 ، دار الكتب العلمية .

(7) ، (8) البقرة - 227 ، 232 .

فالرزق والكسوة والإنفاق ترجع الى المعتاد من العرف .

« يأيها النبي قل لأزواجك وبناتك ونساء المؤمنين يدنين عليهن من جلابيبهن »[1]

قال الطاهر بن عاشور : إن هذا شرع روعيت فيه عادة العرب[2]

وقد تكرر ذكر المعروف بمعنى العرف في السور المدنية وأكثرها في بيان الأحكام الشرعية العملية ، وذلك في عدة آيات بعضها في صفة الأمة الإسلامية وحكومتها وأكثرها في الأحكام الزوجية والمالية .

ووجه الإستدلال بهذه الآيات التي أوردناها التأكيد على أن معناها يدور كله على العرف بمعناه الواسع ما لم يخالف النص الصريح ، والحكم في ذلك هو أن الله لا يخاطب عباده الا بما يعرفون. فما عرفوه من النص فأمر واضح !!

وما لم يرد فيه نص فالرجوع الى العرف أمر مؤكد .

الحديث الأول :

فقد ذكر البخاري في صحيحه[3] أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع ما ليس عند الإنسان فقال : « يا حكيم بن حزام لا تبع ما ليس عندك » وعندما قدم المدينة وجدهم يتعاملون بالسلف « السلم » وهو نوع من بيع ما ليس عند الإنسان فاقرهم عليه بعد أن نظمه لهم مراعيا في ذلك عرف العرب .

وفي هذا يروي البخاري عن ابن عباس أنه قال « من أسلف فليسلف في كيل معلوم الى أجل معلوم »[4] .

الحديث الثاني :

عن عبد الله بن عباس رضي الله عنهما قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم فتح مكة « لا هجرة لكن جهاد ونية وإذا إستنفرتم فانفروا ، وقال يوم فتح مكة : إن هذا البلد حرمه الله يوم خلق الله السموات والأرض ، فهو حرام بحرمة الله الى يوم القيامة ، وأنه لم يحل القتال فيه لأحد قبلي ، ولم يحل لي إلا ساعة من نهار ، فهو حرام بحرمة الله الى يوم القيامة ، لا يعضد شوكه ولا ينفر صيده ، ولا يلتقط لقطته الا من عرفها ، ولا يختلى خلاه فقال العباس : يارسول الله إلا الإذخر ، فإنه لقينهم وبيوتهم . فقال : إلا الإذخر »[5]

---

(1) الأحزاب 58 . (2) التحرير والتنوير جـ 22 ص 106 ، 107 . (3) جـ 3 ص 85 .

(4) جـ 3 ص 86 .

(5) أخرجه البخاري بهذا اللفظ ومسلم وغيره ، صحح البخاري 14/3 .

الإذخر : نبت معروف طيب الرائحة

القين : الحداد ، لأنه يحتاجه في عمل النار

إنظر أحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام لإبن دقيق العيد 62/2 .

فاستثنى صلى الله عليه وسلم الإذخر لمراعاة ماعتاده الناس وألفوه ، فرخص لهم في ذلك دفعا للحرج عنهم .

وفي الصحيحين والموطأ أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « لقد هممت أن أحرم الغيلة في الرضاع ، لولا أن قوما من فارس يفعلونها ولا تضر أطفالهم »[1]

ففيه إشارة الى مراعاة عرف قوم فارس .

وفي صحيح البخاري « باب من أجرى أمر الأمصار على ما يتعارفون بينهم في البيوع والإجارة والمكيال والوزن وسنتهم على نياتهم ومذاهبهم المشهورة »

ذكر الحافظ ابن حجر عن ابن المنذر :

" مقصوده بهذه الترجمة إثبات الإعتماد على العرف »[2]

فهذه صور تعطينا صورة واضحة عن موقف الإسلام من عادات العرب ، فمنها ما أقرّها الإسلام مثل

- ما روى مسلم عن أبي سلمة بن عبد الرحمن وسليمان إبن يسار عن رجل من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم من الإنصار أن النبي صلى الله عليه وسلم أقر القسامة على ما كانت عليه في الجاهلية[3]

وإقراره لصيام يوم عاشوراء[4]

ومن العادات ما هذبها ، وأبطل ماكان غير ذلك .

هذا في السنة ، فما موقف الصحابة والتابعين . لقد درج الصحابة والتابعون على منهج رسول الله صلى الله عليه وسلم في إعتبار العرف ، وفي تحكيمه في كل ما لا يصادم النص أو يتعارض مع روحه ومبادئه . فرغم الفتوحات والتداخل الكبير بين المسلمين وغيرهم إلا أنهم استطاعوا أن يستفيدوا من ذلك كله .

فعلوا ذلك تأسّيا برسول الله صلى الله عليه وسلم .

فهذا عمر دوّن الدواوين وهي عادة فارسية فنظم ديوانا للجيش والعمال ، والخراج والجبايات ، وأبقاها على ماكانت عليه بالفارسية في العراق ، وبالرومية في الشام ولم يتغير ذلك الا بعد مجيء الأمويين[5] .

---

(1) شرح الزرقاني .والمنتقى للباجي - 4 ص 155 . (2) فتح الباري - 4 ص 276 . (3) صحيح مسلم - 2 ص 90 .

(4) عن ابن عباس قال قدم رسول الله صلى الله عليه وسلم المدينة فرأى اليهود تصوم يوم عاشوراء فقال ما هذا ؟ قالوا هذا يوم صالح نجّى الله تعالى فيه موسى عليه السلام وبني إسرائيل من عدوهم ، فصامه وأمر بصيامه .

أنظر صحيح البخاري جـ 3 ص 4

5) مقدمة ابن خلدون 33

هذا هو موقف الصحابة وعليه درج التابعون ، فأخذوا بالعرف وتوسعوا فيه أكثر من الصحابة لثبوت ذلك في السنة وفي سيرة الصحابة .

الفرع السابع : موقف الأئمة من العرف

وعلى منهج النبي صلى الله عليه وسلم والصحابة والتابعين سار الأئمة بعدهم ، إذ تأثروا الى حد بعيد بالوسط الذي كانت تعيش فيه الجماعات المرتبطة بعاداتها وأعرافها . ونفس الموقف وقفه المتأخرون من الفقهاء في عصر التقليد ، بل إن هؤلاء كانوا أكثر تحكيما للعرف والعادات من غيرهم ، لأنهم شاهدوا من الحوادث ، مالم يشهده أسلافهم .

1 ـ **فالمالكية** : توسعوا فيه كثيرا حتى إنهم خصصوا به بعض النصوص حتى خيل لبعضهم أن العادة يقصى بها عند المالكية خلافا لغيرهم كما زعم أبو القاسم الأندلسي [1] .

قال ابن العربي « إن العادة دليل أصولي بنى الله عليه الأحكام وربط به الحلال والحرام » [2]

وثبت في قواعد المقري « أصل مالك إعتماد العرف العام والخاص » [3] .

ويعبر القرافي عن هذا الموقف بوضوح فيقول : « نقل عن مذهبنا أن من خواصه اعتبار العادات والمصلحة المرسلة وسد الذرائع وليس كذلك ، أما العرف فمشترك بين المذاهب ومن إستقرأها وجدهم يصرحون بذلك فيها » [4] .

وقد خصص المالكية بعض النصوص بالعرف ، كما فعلوا في قوله تعالى « والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين » [5] . إذ إستثنوا المرأة الشريفة التي تتضرر بالإرضاع ، يقول القرطبي : « إختلف الناس في الإرضاع هل هو حق للام أو حق عليها ، واللفظ محتمل ولكن هو عليها في حال الزوجية وهو عرف يلزم إذ قد صار شرطا إلا أن تكون شريفة ترفة فعرفها ألا ترضع وذلك كالشرط » [6] .

وورد أن العادة عند مالك كالشرط تقيد المطلق وتخصص العام [7] . وحكى المهدي الوازني عن الأمام أبي عبد الله النازلي أن العادة والعرف ركن من أركان الشريعة عند مالك وعامة أصحابه

---

(1) تقريب الوصول الى علم الأصول 52 . مخطوطة .

(2) أنظر كتاب تقريب الوصول الى علم الأصول ص 52 مصور .

(3) قواعد المقري 164 .

(4) شرح تنقيح الفصول 76 . (5) البقرة 233 .

(6) الجامع لأحكام القرآن جـ 1 ص 86 .

(7) القواعد الفقهية ص 165 – 169.

(8) النوازل الكبرى جـ 6 ص 382 .

وكما نقل عن القرافي أن « من إستقرأها وجدهم يصرحون بذلك فيها » فنظرة عابرة في كتب الفقه والأصول تثبت ذلك .

2. الحنفية :

إعتبروا العرف أصلا من الأصول يرجع اليه في كثير من الأحكام .

يقول ابن نجيم الحنفي « إن إعتبار العادة والعرف يرجع اليه في الفقه في مسائل كثيرة حتى جعلوا ذلك أصلا »[1]

ويقول ابن عابدين[2]

والعرف في الشرع له إعتبار لذا عليه الحكم قد يدار

وعلى ذلك بنوا كثيرا من الجزئيات على العرف .

يقول شلبي :

« إن أبا حنيفة يسقط الخراج الموظف عن الزرع الذي أصابته جائحة فأتلفته ، وتلك عادة طبقها الأكاسرة في العراق أيام حكمهم »[3]

وذهب أبو يوسف[4] الى أن الحكم الشرعي الذي ثبت بالنص بناء على عرف الناس يتأثر بتغير هذا العرف ، كوجوب المماثلة كيلا في بيع القمح بالقمح[5] .

وأفتوا بجواز بيع دود القز والنحل لتعامل الناس بذلك[6] وأثبوا أن الثابت بالعرف ثابت بدليل شرعي[7] .

ومما شاع على ألسنة الفقهاء أن الحنفية يعدّون من أكثر المذاهب الفقهية أخذا بالعرف .

3. أما الشافعية :

فذكر القاضي حسين وهو من كبار فقهاء الشافعية أن مبنى الفقه الشافعي على خمس قواعد وعد منها العرف[8] .

---

(1) الأشباه والنظائر 93 .

(2) نشر العرف 3 .

(3) أصول الفقه 320 .

(4) قاضي القضاة أبو يوسف صاحب أبي حنيفة توفي سنة 182 هـ

(5) أصول التشريع لحسب الله 312 .

(6) أصول الفقه لشلبي 320 .

(7) المبسوط للسرخسي جـ 13 ص 14 .

(8) فتح الباري جـ 4 ص 276 .

وعقد السيوطي فصلا قيما عن العرف ، فصل فيه القول وبين مذهب إمامه فيه ، والفروع التي بنوها عليه ، فصرح بأن « العرف راجع اليه في مسائل لا تعد كثرة »[1].

ومن خيرة كتب الشافعية كتاب « نهاية المحتاج الى شرح المنهاج » في الفروع تثبت مدى إعتماد الشافعية على العرف .

والإمام الشافعي لما نزل مصر غير كثيرا من مذهبه القديم .

4 - الحنابلة :

فحكموا العرف في كثير من الأحكام رغم تشبثهم بالنصوص يقرر ابن القيم أن « نكارة العادات لا معنى لها »[2].

ويرى أن الأخذ بالعرف واجب

وقد أورد ابن القيم عدة أمثلة جرى الحكم فيها تبعا للعرف والعادة[3] قال : « ومن ذلك أن الضيف يشرب من كوز صاحب البيت ويتكئ على وسادة ، ويقضي حاجته في مرحاضه من غير إستئذان باللفظ له ، ولا يعد بذلك متصرفا في ملكه بغير إذنه .

ومن ذلك أنه يطرق عليه بابه ، ويضرب حلقته بغير إستئذانه إعتمادا على القرينة العرفية » .

ومن ذلك « الشرب من المصانع الموضوعة على الطرقات ، وإن لم يعلم الشارب إذن إربابها في ذلك لفظا ، إعتمادا على دلالة الحال ، ولكن لا يتوضأ منها لأن العرف لا يقتضيه ، ودلالة الحال لا تدل عليه[4] » .

وهذا الإمام الأوزاعي الشامي المتوفى سنة 157 هـ .

جعل من العرف إستدلالا معتبرا كغيره من الأئمة[5] .

وهكذا يلحق بالأئمة الأربعة في عملهم بالعرف كل من المذهب الجعفري ومذهب الشيعة .

وإن لم يعتبروا العرف من الإدلة الشرعية إلا أنهم إعتمدوا عليه في تفسير الدليل الشرعي اللازم حمله على المعنى الشرعي، فهم يوافقون[6] تارة المذهب الشافعي وشروطه في الأخذ بالعادة

---

(1) الأشباه والنظائر 63 .

(2) الطرق الحكمية 107 .

(3) الطرق الحكمية ص 22 .

(4) نفس المرجع 24 .

(5) الأوزاعي كما يبدو في فقهه 327 .

(6) الأشباه والنظائر 64 .

أنظر تاريخ المذاهب الفقهية - أبو زهرة

وتارة يوافقون المذهب المالكي [1] وشروطه في الأخذ بالعرف | المقصود المذهب الجعفري] .

لعل ما قدمنا فيه كفاية ، وفيه دلالة على أن العرف معتبر في نظر الشارع من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم الى عصر الصحابة والأتباع الى يومنا هذا .

فهو منار السالكين والباحثين في إستخراج الأحكام واستنباطها من الأصول ، يطبقونه على الجزئيات مادام لا يعارض أصلا ولا يهدم مبدأ من مبادئ الشريعة الإسلامية .

وإذا كان هناك إختلاف بين الأصوليين ، فالخلاف ليس جوهريا في حد ذاته - أي في أصل إعتراف العرف - وإنما في مدى الأخذ به بين مضيق وموسع .

فأئمة المذاهب على إختلاف مشاربهم وإتجاهاتهم ، قد أخذوا بالعرف وحكموه في قضاياهم ، فهو مشترك بين المذاهب ومن استقرأها وجدهم يصرحون بذلك فيها[2]

وعلى هذا فإنا نجدهم يصوغون قواعد تدل على أنه كلما أعوزهم النص رجعوا الى العرف . ومن هذه القواعد .

1 - العادة محكمة [3]

2 - إستعمال الناس حجة يجب العمل به [4]

3 - الممتنع عادة كالممتنع حقيقة [5].

4 - الحقيقة تترك بحقيقة العادة [6]

5 - إنما تعتبر العادة إذا أطردت أو غلبت [7]

6 - المعروف عرفا كالمشروط شرطا [8].

7 - الثابت بالعرف ثابت بدليل شرعي [9]

8 - المعروف بين التجار كالمشروط بينهم [10]

9 - العرف في الشرع له إعتبار [11]

(1) مواهب الجليل جـ 1 ص 320 .

(2) تنقيح الفصول للقرافي 76 .

(3) (4) ، (5) ، (6) ، (7) ، (8) القواعد الفقهية للزرقا 165 - 168- 171- 177- 179-181- 183

أنظر الجامع لأحكام القرآن 86/1 ، الأشباه والنظائر ، شرح تنقيح الفصول 76 .

(9) الجامع لأحكام القرآن جـ 1 ص 86 .

(10) القواعد 185 .

(11) رسائل ابن عابدين المنظومة 602 .

إذن فالحق [1] أن العرف معتبر في الشرع ، ويعد دليلا شرعيا وأصلا من أصول الإستنباط ، حتى أن الحنفية فيما نصوا عليه أن العرف العام يترك به القياس ، ويصلح مخصصا للدليل الشرعي [2] وهذا العرف هو العرف العام الصحيح .

أما العرف الخاص فهو يختلف عن العام في أنه يختص بأهل بلدة ذلك العرف ، ولا عبرة بالعرف الخاص إذا عارض نصا شرعيا ولا يترك به القياس ولا يخص به الأثر بخلاف العرف العام [3] وأما العرف الفاسد فلا عبرة له البتة .

الفرع الثامن : مرتبته بين الأدلة

إن فقهاء الشريعة على إختلاف مذاهبهم متفقون علي إعتبار العرف دليلا يرجع اليه لمعرفة الحكم كلما أعوزهم النص الشرعي من الكتاب أو السنة يدل على ذلك تلك القواعد التي صاغوها . بل أن الشارع الحكيم قد إعتبر العرف في كثير من الأحكام ، وإن إستقراء لمختلف المصادر الفقهية يجعلنا نوقن أن العرف ركن من الأركان التي يستند اليها الفقهاء في إستنباط الأحكام . بل أن نظر القاضي والمفتي [4] يتسع كلما أوغل في الإعتماد عليه فمألوف الناس يحقق لهم النفع ويدفع عنهم الضرر ، فلو منعوا من ذلك وقعوا لامحالة في الحرج والضيق والمشقة قال تعالى « وما جعل عليكم في الدين من حرج » [5] .

ولما كان كتاب الله وسنته جاءت لتحقيق مصالح العباد وما كان الإجماع إلا لتحقيق المصلحة ، وما جاءت المصالح المرسلة الا لتحقيق ما ينفع الناس .

ولما كان مرجع العرف الى المصلحة ، فهو في رتبة كل ما يحقق المصلحة . إذ ليس بعد كتاب الله ولا سنة نبيه الا المصلحة .

وقد وجدنا الفقهاء يصرحون بأن العرف أصل من الأصول الشرعية يقول ابن العربي « إن العرف والعادة أصل من أصول الشريعة يقضى بها في الأحكام » [6] غير أن هذا المصدر يبقى في دائرة الظن لا يرتقي الى القطع .

---

(1) أنظر الوجيز 254 .

(2) أعلام الموقعين جـ 2 ص 393 .

ومن أمثلة التخصيص ، عقود الإستصناع والإجارة والسلم والمعاطاة ...

(3) رسائل ابن عابدين جـ 2 ص 132 - 133 - 134 .

(4) أعلام الموقعين جـ 4 ص 298 و 204

(5) الحج الآية 78 .

(6) أحكام القرآن جـ 4 ص 1840 - 1841 .

الفرع التاسع : شروط إعتبار العرف في بناء الأحكام الشرعية

إشترط الفقهاء لإعتبار العرف وجعله أساسا لبعض الأحكام الشرعية كلما أعوزهم النص من كتاب أو سنة شروطا وهي :

1 - أن لا يكون مخالفا لنص شرعي وإلا أهمل العرف وأعمل النص يقول السرخسي (وكل عرف ورد النص يخالفه فهو غير معتبر) [1] ولا يكون هذا إلا إذا خالفه على الإطلاق من كل وجه مثل التعامل بالربا ، وكشف العورات ، ولعب الميسر وما شابه ذلك ، فمثل هذه لا عبرة بالعرف فيها .

أما إذا كان العرف صحيحا وخالف النص من وجه - كالتخصيص مثلا - كعقود الإستصناع [2] و السلم ....- فإنه يعمل بالعرف والنص معا .

2 - أن يكون العرف مطردا أو غالبا على الأقل فإذا كان العرف متعاملا به في بعض الوقائع دون البعض لا يلتفت إليه ، لذا قالوا « لا عبرة بالعرف الطارئ » [3] .

ومعنى الإطراد أن تكون العادة كلية لا تتخلف وقد يعبر عنها بالعموم أي يكون العرف مستفيضا عند أهله شائعا بينهم . قال الحافظ السيوطي « إنما تعتبر العادة ، إذا أطردت ، فإذا إضطربت فلا ، وإن تعارضت الظنون في إعتبارها فخلاف » [4]

3 - قدم العرف المراد تحكيمه :

أي أن يكون العرف مقارنا للفعل الذي يراد الرجوع الى العرف فيه ، فلا عبرة بالعرف الطارئ المتأخر على العقد أو التصرف الذي يراد فيه الإحتكام الى العرف .

فمثلا لو وقف شخص غلة عقاره على العلماء أو على طلبة العلم وكان العرف أنذاك ، يصرف معنى العلماء : إلى من له خبرة في أمور الدين دون شرط آخر ، والمقصود بطلبة العلم : طلبة العلم الديني . فإن غلة الوقف تصرف الى هؤلاء دون إشتراط حصول الشهادة ، إذا صار العرف الطارئ يستلزم الشهادة ، وإن كان العرف الطارئ يعنيهم وغيرهم .

4 - أن لا يوجد قول أو عمل يفيد عكس مضمونه :

كما إذا كان العرف في السوق تقسيط الثمن ، واتفق العاقدان صراحة على الأداء ، أو

---

(1) المبسوط جـ 12 ص 196 .

(2) عقد الإستصناع في الحقيقة هو بيع المعدوم وبيع المعدوم غير جائز شرعا ، ولكن جاز الإستصناع لتعامل الناس به عرفا بدون إنكار .

فيعمل في دائرة بيع المعدوم دون غيره ، وهكذا في بيع السلم ، ...

(3) ذكره صاحب كتاب أصول الفقه لمحمد الشافعي ص 184 . وعزاه الى كتاب الأشباه والنظائر جـ 1 ص 133 .

(4) نفس المرجع 65 .

كان العرف أن مصاريف التصدير على المشتري ، واتفقا على أن تكون على البائع ، أو كما لو إتفق العاقدان على أن تكون نفقات تسجيل العقد على البائع وكان العرف الجاري بين الناس أن النفقات على المشتري فإنه يعمل بهذا الإتفاق ويهمل العرف ولا يلتفت اليه ، ولقد صرح بهذا العز بن عبد السلام في قواعده « ما يثبت بالعرف بدون ذكر لا يثبت إذا نص على خلافه » [1]

الفرع العاشر : العرف مرجع لتطبيق الأحكام

ويعتبر العرف مرجعا لتطبيق الأحكام على الحوادث والوقائع من ذلك النفقة في القرآن . فالشارع الحكيم لم يبين تقديرها فكان العرف هو المرجع لهذا التقدير قال تعالى « وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف » [2] قال الإمام الجصاص : « فإذا إشتطت المرأة وطلبت النفقة أكثر من المعتاد لمثلها ، لم تعط ، وكذلك إن قصر الزوج عن مقدار نفقة مثلها في العرف والعادة لم يحل ذلك ويجبر على نفقة مثلها » [3] .

وكذا في العدالة المشروطة لقبول الشهادة ، فكل ما يخل بها من مروءة وغير ذلك يقدح في العدالة .

وهي تختلف من مكان الى آخر قال الشاطبي « مثل كشف الرأس فإنه يختلف بحسب البقاع في الواقع ، فهو لذوي المروءات قبيح في البلاد المشرقية ، وغير قبيح في البلاد المغربية ، فالحكم الشرعي يختلف بإختلاف ذلك ، فيكون عند أهل المشرق قادحا في العدالة ، وعند أهل المغرب غير قادح » [4] .

وكذا في وقف المنقول فإن الأصل فيه عند الحنفية أنه لا يصح لعدم توافر الشرط الأساسي فيه وهو أن يكون مؤبدا ، ولكن أجيز لتعارف الناس على ذلك .

ومن ذلك وجوب الدية في القتل الخطأ على قلة (عصبة القاتل) روعي فيه عرف العرب مع أن المتبادر الى الذهن هو إلزام القاتل بها لأنه المباشر للقتل .

الفرع الحادي عشر : تغير الأحكام بتغير العادات

إن الزمان غير ثابت ولا مستقر ، وكذا الأفكار فهي أيضا تتطور معه ، مثل ذلك أحوال الأمم فهي غير مستقرة ولا ثابتة ، وقد لاحظ هذا ابن خلدون في مقدمته « أن أحوال العالم والأمم

---

(1) القواعد جـ 2 ص 178 .

(2) البقرة 233 .

(3) أحكام القرآن جـ 1 ص 478 .

(4) الموافقات جـ 2 ص 285 .

وعوائدهم ونحلهم لا تدوم على وتيرة واحدة ومنهاج مستقر . إنما هو إختلاف على الأيام والأزمنة ، وإنتقال من حال الى حال »[1] .

وقد أدرك هذه الحقيقة فقهاء الإسلام وعلماؤهم منذ القديم ، وهو أمر بدهي عندهم .

ومن خلال هذه الحقيقة ندرك أن مصالح الناس تتبدل بحسب تبدل مظاهر المجتمع البشري ، ومهما كانت هذه المصالح فإنه من المنطقي بمكان أن تتبدل الأحكام وتتغير وفق تغير الزمان ، ومما قرره الفقهاء أن لتغير الأوضاع والأحوال الزمنية تأثيرا كبيرا في كثير من الأحكام الشرعية فإن هذه الأحكام القصد منها إقامة العدل والرحمة وجلب المصلحة ودرء المفسدة ، وكم من أحكام كانت علاجا وافيا لفترة زمنية ثم أصبحت لا تحقق هذا الفلاح في زمن آخر وكم من أحكام كانت تحقق مصلحة وصارت بعد زمن لا تحقق هذه المصلحة ... ولقد وجدنا من الفقهاء المتأخرين من أفتوا بعكس ما أفتى به أئمة المذاهب القدامى ، وإزاء مخالفتهم لهم عللوها بقولهم: إن الإختلاف القائم في الحكم هو إختلاف الزمان وفساد الأخلاق .

بل أن القدامى لو عاشوا الى عصر المتأخرين لأفتوا بمثل ما أفتى به هؤلاء ، ومن هنا جاء قول الفقهاء « هذا إختلاف عصر وزمان لا إختلاف حجة وبرهان » وقالوا « هذا إختلاف حال لا إختلاف حكم » .

ولذلك أفتى إبن أبي زيد القيرواني بجواز إتخاذ الكلاب للحراسة مخالفا لإمامه ، فلما قيل له: إن مالكا كان لا يرى إتخاذ الكلب لحراسة الدور ، أجاب بقوله : لو أدرك مالك هذا الزمان لاتخذ أسدا ضاريا[2] .

وقال ابن يونس « لو أدرك الإمام وأصحابه مثل زماننا هذا لجعلوا الميراث لذوي الأرحام إذا أنفردوا ، ولقالوا بالرد على ذوي السهام »[3] .

ومن هنا لم يجد المحققون من فقهاء المسلمين في مختلف العصور أي غضاضة أو حرج في إعلان وجوب تغير الفتوى بتغير الأزمنة والأمكنة والأعراف والأحوال ، ذكر هذا ابن القيم الجوزية في أعلام[4] وكذلك كتب الإمام القرافي في الأحكام مبينا : أن إستمرار الأحكام التي مدارها العرف والعادة – مع تغير تلك العادة – خلاف الإجماع[5] وجهالة في الدين ، وذكر هذا

---

(1) ص 28 . ط المكتبة التجارية .

(2) حاشية المهدي الوزاني جـ 2 ص 350 .

(3) حاشية ابن الخياط 51 .

(4) أعلام الموقعين جـ 3 ص 1

(5) الفروق جـ 1 ص 176 .

ابن عابدين [1] في رسالته هذا فقال : « كثير من الأحكام تختلف بإختلاف الزمان لتغير عرف أهله ، أو لحدوث ضرورة أو فساد أهل الزمان بحيث لو بقي الحكم على ما كان عليه أولا للزم من المشقة والضرر بالناس ، ولخالف قواعد الشريعة المبنية على التخفيف والتيسير ودفع الضرر ، والفساد لبقاء العالم على أتم نظام وأحسن أحكام ، ولذا نرى مشايخ المذاهب خالفوا ما نص عليه المجتهد في مواضع كثيرة بناها على ماكان في زمنه لعلمهم بأنه لو كان في زمنهم لقال بما قالوا به أخذا من قواعد مذهبه » .

ولذا كثيرا ما يفتي المجتهد ويرجع عن فتواه الأولى بسبب تغير العرف الذي بنى عليه الحكم ، أو إذا إرتحل من إقليم إلى إقليم وجد إختلافاً في العوائد فيجبر على تغيير فتواه ، قال القرافي « بل لو خرجنا نحن من ذلك البلد الى بلد آخر عوائدهم على خلاف عادة البلد الذي كنا فيه ، وأفتيناهم لعادة بلدهم ، ولم تعتبر عادة البلد الذي كنا فيه . وكذلك إذا قدم أحد من بلد عادته مضادة للبلد الذي نحن فيه ، لم نفته إلا بعادة بلده » [2]

روي عن مالك أنه قال في حق الزوجين المتنازعين في قبض الصداق بعد الدخول : إن القول قول الزوج ، وعلق القاضي إسماعيل [3] على قول الإمام هذا بقوله « كانت هذه عادتهم بالمدينة أن الرجل لا يدخل بإمرأته حتى تقبض جميع صداقها ، واليوم عادة المدينة على خلاف ذلك . فالقول قول المرأة مع يمينها لأجل إختلاف العوائد » [4] .

وهذا الإمام الشافعي لما كان مقيما بالعراق أنشأ مذهبه ثم لما ذهب الى مصر وأقام بها وجد عرف مصر يختلف عن عرف العراق فغير بعض آرائه التي بناها على عرف العراق ، وبناها على عرف مصر .

ومن يستقرئ الأحكام والفتاوي التي سطرت في كتب الفقه يجد كثيرا من الأحكام التي خالف فيها الفقهاء المذهب الواحد صاحب المذهب لتغير العرف الذي أسست عليه تلك الأحكام،فالأحكام المبنية على العرف تتغير إذا تغيرت العادة ، بدون خلاف بين العلماء . حكى القرافي في الفروق الإجماع على ذلك [5] . وهذا هو المقصود من قول الفقهاء :

لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان ، وفي هذا يقول الإمام شهاب الدين القرافي « إن الأحكام المترتبة على العوائد تدور معها كيفما دارت ، وتبطل معها إذا بطلت كالنقود في

---

(1) رسالة نشر العرف 125 .

(2) الأحكام ص 68 .

(3) هو أبو إسحاق بن إسحاق من كبار فقهاء المالكية توفي سنة 282 . هـ

(4) الأحكام 68 .

(5) الفروق جـ 1 ص 176 .

المعاملات .... فلو تغيرت العادة في النقد والسكةالى سكة أخرى ، لحمل الثمن في البيع على السكة التي تجددت العادة بها دون ما قبلها ، وكذلك إذا كان الشيء عيبا في الثياب في عادة رددنا به المبيع ، فإذا تغيرت العادة وصادر ذلك المكروه محبوبا موجبا لزيادة الثمن لم ترد به . وبهذا القانون تعتبر جميع الأحكام المترتبة على العوائد وهو تحقيق مجمع عليه بين العلماء ... وعلى هذا القانون تراعى الفتاوي على طول الأيام فمهما تجدد العرف فاعتبره . ومهما سقط فاسقطه »[1] .

على هذا الأساس اختلفت الأحكام بسبب إختلاف العوائد ، فجرى هذا في كل المذاهب الفقهية بل حتى في عصر الصحابة عليهم رضوان الله .

الفرع الثاني عشر : أمثلة هذا المطلب

روى مسلم في صحيحه بسند عن مجاهد عن ابن عمر قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « إئذنوا للنساء بالليل الى المساجد » . فقال ابن له . يقال له واقد ، إذن يتخذنه دغلا وفي رواية غيره أنه أقسم بعد ذلك أن يمنعهن[2] .

وفي رواية عن عائشة رضي الله عنها قالت : « لو أدرك النبي صلى الله عليه وسلم ما أحدث النساء لمنعهن المساجد كما منع نساء بني إسرائيل »[3] .

فقد كانت الحالةفي عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ، أن النساء يخرجن مستترات بلباسهن، فكانت المصلحة في خروجهن لينلن ثواب الجماعة ، لكن تغيرت الحالة ، والنفوس دخلها ضعف الإيمان ، فلو أبيح لهن الخروج ، لترتب على ذلك فساد كبير ، يزيد على مايجلبه الخروج من المصلحة من تعاليم الدين وإدراك فضل الجماعة .

فهذا حكم يدور مع المصالح ويتبدل بتبدلها ، ولذلك قال الزرقاني[4] تعليقا على حديث عائشة

---

(1) الفروق جـ 1 ص 176 .

(2) جـ 2 ص 33 .

(3) رواه البخاري وأبو داود واللفظ للبخاري جـ 1 ص 169 .

فقد روى أبو داود بسند الى أبي هريرة رضي الله عنه : أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « لا تمنعوا إماء الله مساجد الله ، ولكن ليخرجن تفلات » .

تفلات : غير متطيبات : يقال امرأة تفلة إذا كانت متغيرة الريح) ولم يكن هذا حتما بل كان إباحة بما شرطه رسول الله من عدم التزين المؤدي الى الفساد . يدل ذلك مارواه أبو داود عن ابن عمر رضي الله عنه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال : « لا تمنعوا نساءكم المساجد ، وبيوتهن خير لهن » .

(4) شرح الزرقاني للموطأ جـ 2 ص 7 .

رضي الله عنها : « واستنبط من قول عائشة رضي الله عنها أيضا أنه يحدث للناس فتاوي بقدر ما أحدثوا كما قال مالك ، وليس هذا من التمسك بالمصالح المباينة للشرع كما توهمه بعضهم وإنما مراده كمراد عائشة أن يحدثوا أمرا تقتضي أصول الشريعة فيه غير ما أقتضته قبل حدوث ذلك الأمر – « ولا غرو في تبعية الأحكام للاحوال »[1] .

ومن هذا النوع ما يفعل بضالة الإبل ، فإن رسول الله لم يأذن في إلتقاطها ، وغضب على السائل ، وبين السبب ، وهو أنه لا حاجة اليه حيث ترد الماء وترعى الكلا حتى يلقاها ربها . فكانت تترك .

مضى الأمر على ذلك حتى جاء زمن عثمان رضي الله عنه فأمر بتعريفها وبيعها حتى إذا جاء ربها أعطي ثمنها ، كما رواه مالك في الموطأ : قال : « سمعت ابن شهاب يقول كانت ضوال الإبل في زمان عمر بن الخطاب إبلا مؤبلة تناتج[2] لا يمسها أحد حتى إذا كان زمان عثمان بن عفان أمر بتعريفها ثم تباع فإذا جاء صاحبها أعطي ثمنها »[3]

فإبن عفان يأمر بأخذها وتعريفها وبيعها قال شلبي ولم أقف له على نص يبين وجهة نظره[4] .

وليس من المعقول أن يأمر بهذا خلافا للسنة ، إنما تغير النفوس وإمتداد الأيدي الى أموال الناس هو السبب فكان عثمان بن عفان يريد أن يحسم الداء من أساسه ، ويضرب على أيدي المستهزئين ، فأمر بالأخذ والتعريف والبيع حفظا لأموال الناس .

مضى زمن عثمان وجاء علي رضي الله عنه ، فكان مارواه الباجي في شرحه على الموطأ عن مالك أنه قال : « كان علي بن أبي طالب قد بنى للضوال مربدا يعلفها فيه علفا لا يسمنها ولا يهزلها من بيت المال ، فمن أقام بينة على شيء منها أخذه ، وإلا بقيت على حالها لا يبيعها . قال وأستحسن ذلك ابن المسيب »[5] .

فتراه رضي الله عنه خالف عمر بن الخطاب[6] في تركها ووافق عثمان بن عفان في أخذها وخالفه في بيعها ، فقد يكون لرب الإبل منفعة في ذاتها تفوق منفعته في ثمنها .

---

(1) الزرقاني جـ 2 ص 7 .

(2) تناتج : بحذف إحدى التائين أي تتناتج . (3) الزرقاني جـ 4 ص 55 .

(4) تعليل الأحكام ص 41 . (5) المنتقى جـ 7 ص 67 .

(6) روى مالك عن يحي بن سعيد عن سعيد بن المسيب أن عمر بن الخطاب قال وهو مسند ظهره الى الكعبة من أخذ ضالة فهو ضال » أنظر شرح الزرقاني جـ 4 ص 54 .

واصل هذا الحديث مرفوع أخرجه أحمد ومسلم والنسائي عن زيد بن خالد الجهني أن النبي (ص) قال : « من أوى ضالة فهو ضال مالم يعرفها » . حمل الجمهور هذا على من لم يعرفها .

قال الزرقاني ومعنى ضال : أي أضر بصاحبها وصار سببا في تضليله عنها فكان مخطئا ضالا .

فأنت ترى أنهم رضي الله عنهم كل منهم فعل ما رآه مصلحة ، وإن كان مخالفا في ظاهره للنص الذي كان معللا بعلة وقد جد ما يدعو الى تغييرها .

ومن ذلك : النداء للجمعة كان على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم والخليفتين : جاء في الفواكه الدواني : « كان النبي صلى الله عليه وسلم إذا دخل المسجد رقى المنبر فجلس ثم يؤذن المؤذنون ، وكانوا ثلاثة يؤذنون على المنار واحدا بعد واحد فإذا فرغ الثالث قام النبي صلى الله عليه وسلم يخطب ، وكذا في زمن أبي بكر وعمر ، ثم لما كثرت الناس أمر عثمان بإحداث آذان سابق على الذي كان يفعل على المنابر وأمرهم بفعله بالزولاء عند الزوال »[1].

فكان الدافع لعثمان الى أن يجتهد هو ما رآه من تكاثر الناس وازدحامهم فزاد الأذان الأول في السوق ولم ينكر عليه[2].

ومن ذلك تقدير الدية من الإبل وجعلها على عاقلة الجاني فلما ولى عمر بن الخطاب الخلافة رأى في ذلك ضيقا وحرجا ، بما في ذلك من تغير عوائد الناس من كسبهم للذهب ، والورق فقوم الدية وجعلها على أهل الذهب ألفي دينار ، وعلى أهل الورق إثنى عشر ألف درهم . قال مالك : « فأهل الذهب أهل الشام ، وأهل مصر ، وأهل الورق أهل العراق ».

وكان مما روى أبو داود في سننه قال :

« حدثنا يحي بن حكيم ، ثنا عبد الرحمن بن عثمان ، ثنا حسين المعلم ، عن عمرو بن شعيب عن أبيه ، عن جده ، قال : كانت قيمة الدية على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم – ثمانمائة دينار أو ثمانية الاف درهم ، ودية أهل الكتاب يومئذ النصف من دية المسلمين ، قال: فكان ذلك كذلك حتى استخلف عمر رحمه الله ، فقام خطيبا فقال : ألا إن الإبل قد غلت ، قال : ففرضها عمر على أهل الذهب ألف دينار ، وعلى أهل الورق إثنى عشر ألفا ، وعلى أهل البقر مائتي بقرة ، وعلى أهل الشاه ألفي شاة ، وعلى أهل الحلل مائتي حلة ، قال : وترك ودية أهل الذمة لم يرفعها فيما رفع من الدية »[3].

وقد يقال كيف تصح هذه الدعوة – دعوة التنويع – مع مارواه أصحاب السنن أبو داود والترميذ وابن ماجة : أن رسول الله قضى في الدية من الورق أثنى عشر ألفا . الحديث

والجواب أن هذا الحديث في سنده مقال : كما قال الزيلعي في نصب الراية[4] ولو سلمنا صحته لكفتنا زيادة عمر الشياب والبقر والغنم .

---

(1) جـ 1 ص 303 .

(2) الفواكه الدواني جـ1 ص 303 .

(3) جـ 4 ص 184 ، باب الدية كم هي ؟

(4) جـ 4 ص 361 .

ومن ذلك ماكان من عمر بن عبد العزيز - لما تولى الولاية بالمدينة كان يحكم للمدعي بدعواه إذا جاء بشاهد واحد ، وحلف اليمين فلما ولى الخلافة ، وأقام في عاصمة الدولة بالشام ، لم يحكم إلا بشهادة رجلين ، أو رجل وامرأتين فسئل عن ذلك فقال : لقد وجدنا أهل الشام على غير ما عليه أهل المدينة [1] .

- « وما فعله عمر في الشام لا ينافي ما جاء عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قضى بشاهد ويمين ، فإن قضاء النبي عليه الصلاة والسلام بذلك يدل على جوازه ومشروعيته ، ولا يدل على الوجوب والإلزام فيجوز القضاء بالشاهد الواحد مع اليمين في بعض الحالات وتركه في حالات أخرى .

كما أنه من المجازفة - وقد صح حديث الشاهد مع اليمين [2] » أن يرد الحديث ردا مطلقا ، ويمنع العمل به في أي حال من الأحوال .

ومن ذلك ماذهب اليه أبو حنيفة من الإكتفاء بالعدالة الظاهرة ، فلم يشترط تزكية الشهود فيما عدا الحدود والقصاص لغلبة الصلاح على الناس وتعاملهم بالصدق ، ولكن في زمان أبي يوسف ومحمد كثر الكذب ، فصار في الأخذ بظاهر العدالة مفسدة وضياع الحقوق ، فقالا بلزوم تزكية الشهود ، وقال الفقهاء عن هذا الإختلاف بين أبي حنيفة وصاحبيه : إنه إختلاف عصر وزمان لا أختلاف حجة وبرهان .

ومثله أيضا أخذ الأجرة على تعليم القرآن على ما أفتى عليه متأخرو الفقهاء ، لأن العادة قد تبدلت ، إذ كان الأمر في السابق تخصيص العطاء لهؤلاء المعلمين من بيت المال ، فلما إنقطع أفتى المتأخرون بجواز أخذ الأجرة لئلا يهجر القرآن .

وكذا المثل في الأذان والإمامة للصلاة ونحو ذلك [3] .

وكثير من هذه الأمثلة مسطرة في كتب الفقه والأصول [4] بعد هذا يمكن أن نلاحظ ملاحظتين.

1 - يمكن أن يرد سؤال : هل هذا التبدل في الأحكام يعد نسخا ؟ والجواب عن هذا لا يعد نسخا للشريعة ولا للحكم لأن الحكم باق ، وإنما لم تتوافر له شروط التطبيق فطبق غيره ، لأن كل عادة لها أصل شرعي يحكم بها عليه - كما قال الشاطبي .

---

(1) إعلام الموقعين جـ 3 ص 27 وما بعده .

(2) لقد فصل ابن القيم في هذه المسألة تفصيلا دقيقا في مسألة الشاهد واليمين ، الشاهدان - الشاهد وامرأتان ، يراجع في الطرق الحكمية ص 76- 80 .

- أنظر الخصائص العامة 247 .

(3) إعلام الموقعين جـ 3 ص 9 .

(4) الطرق الحكمية تحت عنوان ، مسائل جرى العمل فيها على العرف والعادة ص 22 ...27 .

فاختلاف العوائد يؤدي ضرورة الى إختلاف الأحكام ولكل حكم تطبيق خاص ، بخلاف النسخ، فإن حكم الحادثة فيه يرفع بحيث لا يبقى له وجود أصلا وهذا مالاحظه الإمام الشاطبي إذ قال [1] : « وأعلم أن ماجرى ذكره هنا من إختلاف الأحكام عند إختلاف العوائد فليس في الحقيقة بإختلاف في أصل الخطاب ، لأن الشرع موضوع على أنه دائم أبدي .... وإنما معنى الإختلاف أن العوائد إذا إختلفت رجعت كل عادة الى أصل شرعي يحكم به عليها » .

2 - إن هذا التغير في الأحكام : أختلف الفقهاء في جوازه والنص المغير نعني بذلك ما هي الأحكام التي يدخلها التغير فالنص المغير إما أن يكون كتاب أو سنة ؟ وإما نص مبني على الإجتهاد .

أ - فإن كان من الكتاب والسنة الصحيحة فهذا لا يجوز تغييره ولا تبديلة ، واختلفوا في النص إذا كان معللا برعاية عرف أو مصلحة ، فالبعض يرى عدم جواز تغييره والبعض الأخر يرى أن التغيير يلحق كلما تغير ذلك العرف وتلك المصلحة [2] .

ب - أما إن كان النص مبني على الإجتهاد ، فالرأي الصحيح أنه يلحقه التغيير تبعا لمقتضيات المصالح والعوائد التي تحقق المصلحة والمنفعة وتدرء المفسدة .

أما الأولى فأما أن تكون قطعية وهذا لأخلاف في أنها لا يلحقها التغيير على ما هو مذكور في كتب الفقه والأصول لأن أصول الدين وقواعد التوحيد والإيمان حقيقة أزلية أبدية يقتضي فيها التعبد والتزام النص [3] .

أما إذا كان يتعلق بأمور المعاملات الدنيوية ، فإن الأصل في ذلك الإلتفات الى المعنى وإدراك العلل التي بني عليها ، هذا ما أتفق عليه جمهور الفقهاء . ولكنهم إختلفوا في الأحكام الثابتة بالنصوص، فمنهم من حرم التغيير ومنهم ما قال به في بعض الأحيان لكن الرأي السائد عند جمهور الفقهاء أنه لا يمكن وقوع التغيير في النصوص الثابتة من أجل ذلك قرروا القاعدة القائلة أنه « لا مساغ للإجتهاد في مورد النص » [4] قال الزرقاء : « لأن الحكم الشرعي حاصل بالنص فلا حاجة لبذل الوسع في تحصيله ، ولأن الإجتهاد ظني والحكم الحاصل به حاصل بظني ، بخلاف الحاصل بالنص فإنه يقيني ، ولا يترك اليقيني بالظن » [5] .

على تفصيل هذه المسألة في كتب الفقه والأصول [6] غير أنه يجب أن نؤكد مسألة .

---

(1) الموافقات جـ 2 ص 285 - 286 .

(2) الموافقات جـ 2 ص 300 . - لا مساغ للإجتهاد في مورد النص -

(3) الموافقات جـ 2 ص 300 .

(4) ، (5) شرح القواعد الفقهية للزرقاء 98 - 97 .

(6) إغاثة اللهفان جـ 2 ص 283 .

أن الأحكام المغرضة للتغيير والتبديل معضمها يتعلق بالجزئيات [1] دون القواعد الكلية التي تبقى مبدئيا ثابتة في كل ظروف الحياة،مع أن الرأي المأخوذ به هو جواز مخالفة النصوص للضرورة « ومن ذلك أحكام شرعها الله في كتابه أو فعلها رسوله ، فتراهم ينهون عنها في بعض الأحيان مع إعترافهم بمشروعيتها دفعا لمفسدة تترتب على فعلها مثل : نكاح الكتابية ومتعة الحج وقصر الصلاة في السفر وقسمة الغنائم » [2] .

ومهما يكن من شيء ، فإن الأخذ بالعرف يعتبر مثالا واضحا على مرونة أحكام الشريعة الإسلامية وخصوبة الفقه الإسلامي وإنه جدير بإحتلال مكان الصدارة بين أنواع الفقه العالمي وقد لاحظنا من أمثلة العرف وتغير الأحكام بسببه أنه مبني في الغالب على مراعات الحاجة والمصلحة ، ودفع الحرج والمشقة [3] .

ومع ذلك فإنه رغم العمل بهذا المبدأ إلا أنه حصر في دائرة محدودة،لأن الأصل الأخر وهو مراعات التعبد في المعاملات قد طغى عليه - ظنا منهم أن المحافظة على الشريعة لا تكون إلا بالوقوف عند النصوص المنقولة لهم عن مشايخهم السابقين .

وهذا الظن في غير محله ، لأنه أنتج عزل الشريعة عن خلق الله فأصبح الناس في واد والشريعة في واد آخر . فالواجب على فقهاء هذا العصر ومجدديه أن يعيدوا النظر في أحكام المعاملات خاصة التي إستنبطوها تحت ظروف خاصة ، فيقدروا لها أحكاما تتلاءم مع ظروف وعادات العصر ، ولهم في ذلك عبرة في سلفهم وأئمتهم . فالمسلمون دائما يحبون المذهب الذي يحفظ عليهم دينهم ويراعي مصالحهم ، ولهذا إختارت الدولة العثمانية مذهب أبي حنيفة مذهبا لها ، وقديما إختارته الدولة العباسية لتوسعه في الرأي ومسايرة الزمن في نظرهم .

أما الوقوف على المنقول دون البحث والنظر فهو جهل في الدين .

قال القرافي : « والجمود على المنقولات أبدا ضلالا في الدين وجهل بمقاصده علماء المسلمين والسلف الماضين [4] .

الفرع الثالث عشر : خاتمة هذا المبحث

قبل أن أختم هذا المبحث أود أن أنقل كلاما طيبا نشرة الإستاذ الدكتور حسين مؤنس يتمثل في فتوى لعالم مغربي متأخر : هو أبو العباس أحمد بن يحي بن محمد التلمساني الونشريسي

---

(1) أنظر الحكمية 13....21 .

(2) تعليل الأحكام 43 ، أعلام الموقعين جـ 3 ص5 ، الموافقات جـ 2 ص 286 ، إغاثة اللهفان نفس المرجع .

(3) أصول الفقه عبد الوهاب خلاف 102 .

(4) الفروق جـ 1 ص 177 .

عنوانها : أسنى المتاجر في بيان أحكام من غلب على وطنه النصارى ولم يهاجر ، وما يترتب عليه من العقوبات والزواجر ، والفتوى تناقش حكم المسلمين الباقين بالأندلس بعد نهاية دولة الإسلام هناك وغلبة القشتاليين والواقع أنها مشكلة بالغة العسر : مشكلة بقاء جماعات إسلامية منقطعة تماما عن بلاد الإسلام داخل بلاد نصرانية ... فقد أخذ الأمر بعد سقوط غرناطة مباشرة إتجاه غريبا محزنا : فلقد عاش النصارى في ذمة المسلمين في الأندلس قرونا متطاولة وشاركوا جيرانهم المسلمين مرّ الحياة وحلوها ولم يتعرض أحد منهم إلى إجبار على ترك عقيدة أو تقاليد إلا إذا شاء ذلك مختارا . فلما تغيرت الأحوال وبدأ النصارى يتغلبون على بلاد المسلمين ، أخذت المسألة وجهة أخرى : وتتجلى شيئا فشيئا في أن النصرانية الإسبانية لا تقبل مزاحمة فيما دان لها من بلاد !! بدأ الأمر في صورة إتجاه ، ثم صار عقيدة ، ثم أصبح - بعد سقوط غرناطة بقليل - سياسة تنفذ ببالغ العنف والقسوة ! .... ويبدو أن ألسنة المسلمين جرت في تسمية إخوانهم الذين بقوافي بلادهم بعد إستيلاء النصارى عليها بلفظ (مدجنين) - وهو مشتق من دجن أي أقام خاضعا . وتدخل رجال الدين ما بين قساوسة ورهبان كلونيين ومندوبين بابويين - وهؤلاء جميعا هم الذين حولوا الصراع الى حرب صليبية ، وبدأت المجازر والمذابح ، وتحول الأمر الى حرب إفناء . وفي غمار هذه الحرب الطويلة فقد المدجنون حقوقهم وضماناتهم ، واجتهد رجال الدين في التأليب عليهم وإفساد أمرهم ، فتعرضوا لشتى صنوف الأذى ، وتنصر منهم مجبرا من تنصر ، وهاجر من هاجر وقتل من قتل ، ولم يبق منهم عند سقوط غرناطة إلا جماعات كبيرة محصورة في نواحي الثغر الأعلى وفي بلنسية وقرطبة وإشبيلية وأبلة وشقوبية وبعض المدن الأخرى وجماعات صغيرة في كل بلد وناحية إسبانيا تقريبا ... وشيئا فشيئا نجد أعداد هذه الجماعات من المدجنين تقل ومستواهم يهبط بتوالي الأجيال وانقطاع الصلة بمواطن العروبة والإسلام ... ولقد ظلت بقايا قليلة من هذه الجماعات محتفظة - رغم القيود والإرهاب - بدينها وحروف لغتها العربية حتى أواخر القرن السادس عشر الميلادي وربما السابع عشر ، ونجم من بينها - رغم كل شيء - رؤساء على جانب كبير من الشهامة وثبات الدين ، بل ظهر فيهم شعراء وكتاب عثرنا على آثار بعضهم » ..

واستفتى المفتي - ما قولكم دام فضلكم - « هل تجوز إقامة المسلم في بلد يغلب عليه النصارى » ؟؟ فأجاب الونشريسي بعد أن بسط حجته : « ... فتتعاضد هذه النصوص القرآنية والأحاديث النبوية والإجماعات القطعية على هذا النهي ، فلا تجد في تحريم هذه الإقامة وهذه الموالات الكفرانية مخالفا من أهل القبلة ... فهو تحريم مقطوع به من الدين - كتحريم الميتة والدم ولحم الخنزير وقتل النفس بغير حق وأخواته من الكليات الخمس التي أطبق أرباب الملل والأديان على تحريمها . ومن خالف الآن في ذلك أو رام الخلاف من المقيمين معهم والراكنين اليهم - فجوز هذه الإقامة واستخف أمرها واستسهل حكمها : فهو مارق من الدين ، ومفارق لجماعة المسلمين ، ومحجوج بما لا مدفع فيه لمسلم، ومسبوق بالإجماع الذي لا سبيل الى مخالفته وخرق

سبيله » .

وسئل المفتي : هل يجوز لرجل مسلم أن يتخلف عن الهجرة من بلد النصارى للقيام بشؤون إخوانه من (أهل الدجن) ؟؟ فأجاب الونشريسي : « ... الإعتلال بما عرض لا يخلص من واجب الهجرة ، ولا يتوهم معارضة ما سطر في السؤال من الأوصاف الطردية لحكمها الواجب إلا متجاهل أو جاهل معكوس الفطرة ، ليس له من مدارك الشرع خبرة لأن مساكنة الكفار من غير أهل الذمة والصغار لا تجوز ولا تباح ساعة من نهار ... وقد إتضح بهذا التقرير نقص صلاة (المدجنين) وصيامهم وزكاتهم وجهادهم ، واخلالهم لإعلاء كلمة الله وشهادة الحق وإهمالهم لإجلالها وتعظيمها وتنزيهها عن إزدراء الكفار وتلاعب الفجار ! فكيف يتوقف مشرع أو يشك متورع في تحريم هذه الإقامة مع إستصحابها لمخالفة جميع هذه القواعد الإسلامية الشريفة الجليلة، مع ما ينضم اليها ويقترن بهذه المساكنة المقهورة مما لا ينفك عنها غالبا من التنقيض المتحرفة الدنياوي وتحمل المذلة والمهانة ؟

... فقد ثبت بهذه المفاسد الواقعة والمتوقعة تحريم هذه الإقامة وخطر هذه المسألة المنهزمة عن الإستقامة . فلا فسحة للفاضل المذكور في إقامته بالموضوع المذكور للغرض المذكور ولا رخصة له ولا لأصحابه فيما يصيب ثيابهم وأبدانهم من النجاسات والأخباث ولا عسر مع إختيارهم للإقامة »

هذه هي الفتوى التي نظر صاحبها للنصوص وتغافل عن الواقع . هذا الواقع الذي يبصرنا به الأستاذ الدكتور مؤنس في قوله : « وقد فاته أن ضعفاء الناس أكثر من الأقوياء ، وأن العاجزين عن الرحلة والهجرة هم الغالبية ، العظمى ، وأن الهجرة لم تكن إذ ذاك رحلة هينة تتوقف على رغبة المسلم الذي وقع في ذلك المأزق ، بل كانت أمرا عسيرا كل العسر حافلا بالصعوبات والمخاطر والمكاره ، إذ كان لا بد للعازم عليها أن يؤدي قدرا من المال ذهبا حتى تأذن له السلطات في الإنتقال ، وكانت الطرقات مخوفة ، ولا يأمن أن يسطو عليه من يلقاه ويقتله أو يأسره ويبيعه بيع الرقيق ، وكان البحر نفسه مخوفا ، وكان رجال الدولة في المرافئ لا يطلقونه حتى يدفع لهم مالا ، فإذا كتب له السلامة والوصول الى العودة المغربية لم يجد من يرحب به أو يفتح له باب الرزق ... غابت كل هذه النواحي الإنسانية عن صاحب الفتوى وفاته أيضا أنه كان عليه - وعلى أصحابه الشيوخ - قبل أن يصدر هذه الفتوى : أن يفعل شيئا لإستنقاذ أولئك الناس - كأن يجود بشيئ من ماله ويتصدى لجمع المال لإستنقاذهم ، فقد كانت الهجرة في ذلك الوقت مسألة مال ، وفاته أن ينهض أو يحث غيره على النهوض لإستقبال أولئك المساكين وتيسير أمر مقامهم ومعاشهم في بلد المغرب وذلك أبسط ما كان يتوقع ، وقد فعله فقيه في طراز آخر هو أبو عبد الله محمد بن علي بن عمر التميمي المعروف بالمازري نسبة الى (مازرة) من مدن صقلية ، فقد قال في ترجمته الأستاذ حسن حسني عبد الوهاب : (... كان يكرم من يفد عن إفريقية من مهاجري صقيلة ، فيوسع على فقيرهم ويساعد بالنصيحة الميسور

منهم عطفا على أولئك اللاجئين المصابين بفقدان الوطن ... فكان المازري أكبر معين لهم على إستقرارهم في الوطن الجديد وتأنيس غربتهم) .

ولكن الونشريسي لم ينظر الى هذا المثل الكريم الذي ضربه ذلك العالم التونسي ، بل لم يتدبر رأيه في موضوع المدجنين وإعذاره لهم في المقام بأرض النصارى وتجويزه ولاية قضاتهم ، وقد علق على فتوى المازري الأستاذ عبد الوهاب بقوله : (ولا غرابة أن تصدر عن المازري تلك الفتوى الفريدة من نوعها لإعذار أهل صقلية عن مهاجرة بلادهم ، وأن يظهر من الرأفة والشفقة عمن بقي منهم فيها - وهو أعلم الناس بحالهم وبما كانت تكنه نفوسهم من الحسرة على مبارحة أوطانهم) .

لقد كان لفتوى الونشريسي وأمثالها أسوأ الأثر على مصير الجماعات الإسلامية الباقية في الأندلس ، فقد حكم عليها بالكفر وهي مقيمة في الجحيم الذي كانت تعانيه . وما دام فقهاء الإسلام قد حكموا بكفرها - فأي شيء هو أهون عليها من أن تدخل في النصرانية ؟ وفي هذا الدخول نجاتها علي الأقل من عذاب الأرض الذي كانت تعانيه : وصدق الإمام الغزالي عندما قال « القلب خارج عن ولاية الفقيه » .

فالحقيقة التي ينبغي البصر بها والنفاذ اليها ، أن الدين لابد أن يتفاعل مع واقع الحياة ... وأن الفكر الديني محصلة إلتقاء الحكمة الإلهية بالطبيعة البشرية .

يقول الشاطبي في الموافقات : « إن الشأن في معظم المنافع والمضار أن تكون إضافية لاحقيقية : فهي منافع أو مضار في حال دون حال ، وبالنسبة الى شخص دون شخص ، أو وقت دون وقت »

ومن هنا كان تقدير المصالح ركنا ركينا في فقه الأحكام الشرعية .... يقول عز الدين بن عبد السلام : « لو عم الحرام في بلدة بحيث لا يوجد فيها حلال ، جاز أن يستعمل من ذلك ما تدعو اليه الحاجة ولا يقف تحليل ذلك على الضرورة ، لأنه لو وقف عليها لأدى الى ضعف العباد واستيلاء الكفار وأهل العناد على بلاد الإسلام ، ولا نقطع الناس عن الحرف والصنائع والأسباب التي تقوم بمصالح الأنام » .

وعلى ذلك يصير من واجب الفكر الإسلامي المعاصر أن يعي حاضر المجتمع وتطوره ، كما يعي ماضي فقه المسلمين وظروفهم .

المبحث الثالث

علاقة القواعد الفقهية بثبات الأحكام وتغيرها

مقدمة

إن موضوع القواعد الفقهية يعد من أهم العلوم في الفقه الإسلامي فهو موضوع يتفاعل مع تطورات الحياة ، ومستحدثات الحوادث ، ذلك لأنه يتضمن كثيرا من القواعد التي تتمتع بسعة ومرونة ، بجانب أنها محيطة بكثير من الجزئيات والفروع ،

فمن نظر الى مثل هذه القواعد – لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان والعادة محكمة ، إذا ضاق الأمر إتسع – أدرك مكانة الفقه الإسلامي ، وصلاحيته لتقديم الحلول الناجعة لأي مشكلة من مشاكل الحياة المستحدثة ، ومسايرته لتطورات الحياة ، وموافقته لجميع الأزمان والأمكان .

وفي هذا المبحث ضربنا تعريفا للقاعدة وأصلها وأمثلة على بعض القواعد الدالة على ثبات الأحكام وتغيرها .

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

المطلب الأول

تعريف القاعدة

لغة : هي الأساس [1] يقال أساس البيت أي قواعده . وتجمع على قواعد هي أساس الشيء وأصوله حسيا كان أو معنويا ، فحسيا كقواعد البيت . ومعنويا كقواعد الدين ودعائمه [2] .

وعليه قوله تعالى : « وإذ يرفع إبراهيم القواعد من البيت وإسماعيل » [3]

إصطلاحا : لها عدة تعريفات نذكر منها ثم ننتقي تعريفا يتميز بدقة وجزالة .

1 – فهي قضية كلية منطبقة على جميع جزئياتها » [4] .

وقيل : هي الأمر الكلي الذي ينطبق عليه جزئيات كثيرة تفهم أحكامها منها » [5] .

وهي أصول فقهية كلية في نصوص موجزة دستورية تتضمن أحكاما عامة في الحوادث التي تدخل تحت موضوعها [6] .

وقيل : أصل فقهي كلي يتضمن أحكاما تشريعية عامة من أبواب متعددة في القضايا التي تدخل تحت موضوعه [7] .

وهو التعريف المختارعندنا .

---

(1) المفردات في غريب القرآن للراغب الأصفهاني ص 409 .

أنظر لسان العرب ، فصل القاف من باب الدال .

(2) أنظر القواعد الفقهية لعلي أحمد الندوي ص 29 .

(3) البقرة 128 .

(4) الجرجاني – كتاب التعريفات 171 . ذكر أحمد الندوي 40 .

(5) مقدمة الأشباه والنظائر للسبكي ، ذكره أحمد الندوي ص 41 .

(6) شرح القواعد الفقهية محمد الزرقاص 34 .

أنظر تهذيب الفروق والقواعد السنية 36 .

(7) نفس المراجع السابقة للندوي 45 ، وهذا التعريف قريب من تعريف مصطفى الزرقا لذلك فإننا نجعل هذا التعريف هو التعريف الأخير للقاعدة الفقهية عندنا .

وللندوي تعليقات طيبة على جملة من التعاريف فمن أراد الإستفادة فليرجع إلى هذا الكتاب ،

وعرفها ، الدكتور مذكور في مقدمة تخريج الفروع على الأصول للزنجاني ص 34 .

بقوله : « هي تلك القضايا الكلية التي تندرج تحتها مجموعة من الأحكام الشرعية المتشابهة تشابها يجعلها مندرجة تحت تلك القضايا الكلية » ، أنظر التنظير الفقهي لجمال الدين عطية ص 52 ، أنظر تاريخ الفقه الإسلامي 132 .

المطلب الثاني :

أصل القاعدة (سند القاعدة)

القواعد نوعان

1 – هناك بعض القواعد الأساسية التي تعد في ذاتها نصوصا من القرآن والسنة أو تكون مبنية عليهما أو مستمدة منها ومن أمثلة هذه القواعد :

« المشقة تجلب التيسير » ، فهي مأخوذة من قوله تعالى: يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر »

« إنما الأعمال بالنيات » حديث شريف .

«لا يتم التبرع إلا بالقبض » مستمدة من حديث « لا تجوز الهبة الا مقبوضة ».

« يلزم مراعات الشرط بقدر الإمكان » مستمدة من حديث « المسلمون عند شروطهم »[1]

وقد إهتم الزركشي والسيوطي وابن نجيم بالتدليل على القاعدة من الكتاب والسنة حيثما أمكنهم ذلك .

فمثل هذه الأدلة تعد بمثابة الأدلة أو تشبه الأدلة على تعبير البناني الأصولي[2] .

2 – وهناك قواعد أخرى مستنبطة من إستقراء الأحكام الفرعية صعودا بها الى القاعدة العامة التي تحكمها ، فهي لم تستنبط من الكتاب أو السنة وإنما مرجعها جملة أحكام فرعية فصارت بها قاعدة[3] .

المطلب الثالث

مهمة القاعدة الفقهية من حيث الإستدلال بها وإستنباط الحكم منها

إن للقواعد الفقهية مكانة كبيرة في الفقه الإسلا ، لذلك كانت محل عناية لدى فقهاء المذاهب الشهيرة حتى رسخت مكانتها ونوه بذلك العديد من علماء هذه الأمة .

قال القرافي[4] .

---

(1) النظرية العامة لعطية 132 ، أنظر القواعد الفقهية للندوي 294 .

(2) حاشية البناني على جمع الجوامع جـ2 ص 290 ذكره الندوي في قواعده .

(3) أنظر النظرية العامة لعطية 124 ، تاريخ الفقه الإسلامي للأشقر 132 .

ولقد ذكر الدكتور عطية جملة من هذا النوع والنوع الأول في ص 136 – 143 .

(4) الفروق جـ 1 ص 3 . بتصرف

« فهي قواعد كلية فقهية جليلة كثيرة العدد عظيمة المدد مشتملة على أسرار الشرع .... وهذه القواعد مهمة في الفقه عظيمة النفع يقدر الإحاطة بها ويعظم قدر الفقيه ويشرف ... ومن جعل يخرج الفروع بالمناسبات الجزئية دون القواعد الكلية .... أنتهى عمره ولن يحصيها ، وأستوجب عليه الإعتماد على القواعد الفقهية الكلية ».

ويبين مصطفى الزرقا, أهمية هذه القواعد « بأنها قواعد ذات تصوير بارعا وتنويرا رائعا للمبادئ والمقررات الفقهية العامة .. وضبطا لفروع الأحكام العملية بضوابط تبين في كل زمرة من هذه الفروع وحدة المناط ، وجهة الإرتباط ....

ولولا هذه القواعد لبقيت الأحكام الفقهية ، فروعا مشتتة » (1)

ويلخص الأستاذ الندوي أهمية هذه القواعد في نقاط نجمعها فنقول أن هذه القواعد لها دور ملحوظ في الفقه الإسلامي ، فهي تساعد على الحفظ والضبط ، وتربي في الباحث الملكة الفقهية ، وتيسر للباحثين تتبع جزئيات الأحكام ، وبذلك يتفادى التناقض في الأحكام المتشابهة (2) .

الإستدلال بها وإستنباط الأحكام منها

لقد عرضت أقوال كثيرة في تبيان الغرض من هذه القواعد ، لكن الملاحظة أنه لا يمكن أخذها بهذا الإطلاق ، فلابد من تقييد وتبيين :

ينقل الحموي عن « الفوائد الزينية » لإبن نجيم لا تجوز فتوى بما تقتضيه القواعد ، والضوابط ، لأنها ليست كلية بل أغلبية » (3) .

ويذكر الدكتور عطية (4)

« وحكام الشرع مالم يقفوا على نقل صريح لا يحكمون بمجرد الإستناد الى واحدة من هذه القواعد »

ويفصل الأستاذ الندوي فيقول

« ... لا يصح الرجوع الى هذه القواعد كأدلة قضائية وحيدة ، وليس من المعقول أن يجعل ما هو جامع ورابط للفروع دليلا من أدلة الشرع » (5) .

---

(1) شرح القواعد الفقهية لمصطفى الزرقا 35 . أنظر تاريخ الفقه الإسلامي للاشقر 132 .

(2) أنظر القواعد الفقهية للندوي 291. بتصرف . إنظر التنظير الفقهي لعطية المقدمة دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي لعبد المنعم فرج الصدة 18 .

(3) أنظر غمز البصائر ، شرح الأشباه والنظائر جـ 1 ص 132 ، يراجع الندوي 294 .

(4) لر النظرية العامة في الشريعة لعطية ص 133 . القواعد الفقهية 294 . (الندوي بتصرف) .

(5) نفس المرجع 294 .

وما يمكن توضيحه هو أن القول على إطلاقه هكذا لا يمكن القول به ، لأنا قد بينا أن القواعد نوعان ، نوع مستمد أو هو نفسه نص ونوع مستنبط من أحكام فرعية .

فأما النوع الأول : فهو بمثابة الأدلة أو شبيهة بها ، فلا مانع من الأحتكام اليها ، والإستنباط منها ،

قال الدكتور عمر الأشقر ... « ولو أستمر الحال على ما كان عليه ، لاصبح عندنا ثروة رائعة في قواعد الفقه تصلح لأن تكون أحكاما كلية قطعية لا يلحقها الظن »[1] .

ونحن لا يمكننا أن نجزم بقطعيتها ، لأنا إستقرينا مسائل الأصول فوجدنا خلافا قائما بين الأئمة ومن تابعهم[2] ولكن نقول أنه يمكن لهذه القواعد التي مصدرها الكتاب أو السنة أن تكون سندا ودليلا يستنبط منه الحكم وهو ما ذهب اليه الدكتور عطية[3] .

وأما النوع الثاني ، وهو المستمد من مجموع من الأحكام الفرعية فهذا لا يمكن الإستدلال به ، وهو المقصود في كلام الأئمة ، إذ أنهم لا يرون في الوقوف على غير نقل صريح ، الإحتكام اليه وإعتماده كدليل في الحكم ، وإنما وظيفة هذا النوع هو ضبط المسائل الفرعية ، وبيان الإستثنيات فيها .

وليس معنى هذا ترك مثل هذه القواعد ، وإنما يجب الإستنارة بها دون إعتبارها دليلا شرعيا في ذاتها ، بل ينبغي للمفتي أن يكون ملما بها قادرا عليها ، حتى يتمكن من الإحاطة بأغلبية الفروع الفقهية والمسائل الجزئية في الفقه الإسلامي[4] .

ونظيف في هذه المسألة الى أن مخالفة مثل هذه القواعد ليس من المروءة ، بل أن الشارع الحكيم جعلها تلزمه ، ورتب على مخالفتها عقاب[5]

المطلب الرابع

أمثلة للأحكام الثابتة المبنية على القواعد الفقهية

إن الأحكام المبنية على القواعد الفقهية منها ما يكون ثابتا ، ومنها ما يكون متغيرا ، سواء

---

(1) نفس المرجع 133 .

(2) ونعني بذلك أن بعض الأدلة المستمدة من الحديث قد يكون خبر آحاد وهذا فيه خلاف بين العلماء في قطعيته .

(3) انظر النظرية العامة 133 .

(4) ولقد فصل الأستاذ الندوي في هذه المسألة وضرب أمثلة عديدة لتبيان أهمية هذه القواعد رغم أنها لا تعتمد كدليل خاص ر ص 297 .

(5) أنظر دراسة مقارنة لعبد المنعم الصدة 32 .

أكانت هذه القواعد مستمدة من الكتاب - القرآن الكريم - أو من السنة أو من غير ذلك ، ومن أمثلة هذا المطلب : فإننا نختار قاعدتين مستمدين منها حكمين من أحكام الشريعة والتي تعد ثابتة لا تتغير بتغير الزمان والمكان ولا العوائد والأعراف .

1 - قاعدة

« اليقين لا يزول بالشك »

هذه القاعدة كما قلنا فهي مستمدة من حديث رواه البخاري عن عباد بن تميم عن عمه : أنه شكا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم الرجل يخيل - يضن - إليه أنه يجد الشيء في الصلاة، فقال لا ينتقل - أو لا ينصرف - حتى يسمع صوتا أو يجد ريحا »[1]

دلت هذه القاعدة على صحة الصلاة ما لم يتيقن الحدث فالحكم على صحة الصلاة حكم ثابت بالنسبة للذي يراوده الشك[2] ما لم يتيقن .

قال القرافي في الفروق

إن كل مشكوك فيه ملغى في الشريعة فإذا شككنا هل طلق أم لا : بقيت العصمة ، فإن الطلاق هو سبب زوال العصمة ، وقد شككنا فيه فتستصحب الحال المتقدمة ، وإذا شككنا هل زالت الشمس أم لا : لا تجب الصلاة ... ونظائره كثيرة ...

فهذه قاعدة مجمع عليها وهي : أن كل مشكوك فيه يجعل كالمعدم الذي يجزم بعدمه »[3]

قال السرخسي « إن التمسك باليقين وترك المشكوك فيه أصل في الشرع ، فإن النبي صلى الله عليه وسلم أمر الشاك في الحدث بأن لا ينصرف من صلاته حتى يستيقن بالحدث ... وكذلك في الأحكام نقول اليقين لا يزال بالشك حتى إذا شك في طلاق إمرأته لم يقع الطلاق عليها »[4] .

فالناظر الى هذه القاعدة يستنتج صحة صلاة المشكوك في طهارته لذلك فقد إتفقت كلمة الفقهاء والأصوليين على الإعتداد بهذه القاعدة وأن الأحكام المستنبطة منها ثابتة .

---

(1) فتح الباري في صحيح البخاري جـ 1 ص 238 .

والحديث نفسه رواه مسلم وعلق عليه النووي في شرحه لمسلم : « وهذا الحديث أصل من أصول الإسلام ، وقاعدة عظيمة من قواعد الفقه : وهي أن الأشياء يحكم ببقائها على اصولها حتى يتيقن خلاف ذلك ، ولا يضر الشك الطارئ » جـ 4 ص 50 - 51 .

(2) الشك والظن عند الفقهاء سواء ، ذكره النووي في المجموع جـ 1 ص 223 .

أما عند الأصوليين فيوجد بينهما تفرقة . أنظر شرح القواعد الفقهية للزرقا 79 . الندوي 323 .

(3) جـ 1 ص 111 .

(4) أصوله جـ 2 ص 116 .

على خلاف مذهبي مذكور في كتب الفقه [1] يحتاج الى تحقيق دقيق في غير هذا الموضع .

2 - « قاعدة لا ضرر ولا ضرار »

ومعناها : إلحاق المفسدة بالغير أو مقابلة الضرر بمثله ومستند هذه القاعدة حديث ـ« لا ضرر ولا ضرار » [2]

والقاعدة مقيدة إجماعا بغير ما أذن به الشرع من الضرر ، كالقصاص والحدود وسائر العقوبات التعازير [3] ومن جملة الأحكام التطبيقية على هذه القاعدة .

منع الغش والتدليس والغرر ... في البيع لما فيه من الإضرار بالمشتري وهو منهيّ عنه.

فمثل هذا الحكم المستنبط من هذه القاعدة حكم ثابت لا يتغير بتغير الزمان ولا المكان .

المطلب الخامس

أمثلة للأحكام المتغيرة المبينة على القواعد الفقهية

الناظر في القواعد الفقهية يجد فيه أحكام مستنبطة منها لكنها تتغير تبعا لتغير المصالح والأعراف ، ومن ذلك .

قاعدة : « لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان »

وهذه القاعدة تفيد أن تغير الأحكام غير منكر في الشرع ما حقق مصلحة أو لم يخالف نصا قطعيا .

لذلك أفتى المتقدمون : أن الدائن ليس له إستيفاء دينه من مال المديون حال غيبته إلا إذا كان من جنس حقه ، وقالوا على الزوجة أن تتابع زوجها بعد إيقافه لها معجل مهرها حيث أحب هذا

---

(1) إن هذا الإتفاق لا يتنافى مع وجود خلاف في التفريعات الفقهية المستنبطة من هذه القاعدة أشار على ذلك الإمام القرافي جـ 2 ص 111 .

فجمهور الفقهاء من الحنفية والشافعية والحنابلة وكذلك الظاهرية الى أعمال الأصل السابق وخالف في ذلك المالكية معللين بأن ترتب الصلاة في الذمة هو الأصل .الفروق جـ 2 ص 112 .

(2) والحديث رواه ابن ماجة والدارقطني عن أبي سعيد الخدري عن ابن عباس وعبادة بن الصامت رضي الله تعالى عنهم ، وذكره مالك في الموطأ .

وأخرجه السيوطي عن أحمد ، ورمز له بإشارة الحسن جـ 2 ص 203 - 204 .

وهذه القاعدة يتفرع عنها عدة قواعد أخرى تكملها وتزيدها وضوحا ، منها الضرر يدفع بقدر الأمكان ، الضرر يزال ، والضرر لا يزال بمثله ، إرتكاب أخف الضررين ، ورات تبيح المحظورات ..

(3) شرح القواعد للزرقا 165 .

في زمانهم لما كان الحال ساري على إنقياد الناس الى الحقوق ولما إنتقلت عادة الناس الى العقوق تغير الحكم .

وقالوا : لا تجبر الزوجة علي متابعة الزوج الى غير وطنها الذي نكحها فيه وإن أوفاها معجل مهرها.لتغير حال الناس الى العقوق ومن ذلك . التسعير ، وحكم الطلاق ، وزواج الكتابية وخروج النساء الى المساجد [1] .

المطلب السادس

الدليل على ثبات الأحكام الشرعية وتغيرها من القواعد الفقهية [2]

المتتبع للقواعد الفقهية يجد فيها أنواعا ، فمنها ما يدل على عدم تغير الحكم ، بل تفيد الثبات، ومنها ما يدل على تغير الأحكام ومن جملة هذه القواعد الدالة على تغير الحكم .

1 – لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان

فهي تفيد جواز تغير الحكم

2 – العادة محكمة

فهي تفيد جواز تغير الحكم تبعا لتغير العوائد والأعراف

3 – إستعمال الناس حجة يجب العمل بها

4 – الأصل بقاء ما كان على ما كان حتى يقوم الدليل على خلافه

5 – الضرورات تبيح المحظورات

فهذه القواعد وغيرها تعد أدلة تفيد تغير الأحكام الشرعية وثباتها تبعا للعرف والمصالح المرسلة .

وإلى جانب هذه القواعد توجد قواعد تدل على ثبات الأحكام وعدم تغيرها ومن أمثلتها لا مساغ للإجتهاد في مورد النص .

---

(1) أنظر شرح القواعد للزرقا 228 ، أعلام الموقعين جـ 3 ص 3 وما بعدها . أنظر تعليل الأحكام لشلبي 43 ، الخصائص العامة للقرضاوي ، النظرية العامة نفس المراجع السابقة .

(2) ينظر كتاب القواعد الفقهية للزرقا والندوي وابن نجيم .

الباب الثاني : الفتوى والإجتهاد وعلاقتهما بالثبات والتغير
مقدمة
الفصل الأول : الفتوى ثباتها وتغيرها
مقدمة
المبحث الأول : الفتوى وعلاقتها بثبات الأحكام الشرعية وتغيرها
المبحث الثاني : أمثلة في هدي الصحابة والتابعين
المبحث الثالث : أمثلة معاصرة

الفصل الثاني : تغير الأحكام وعلاقتها بمرونة التشريع والإجتهاد في العصر الحديث
مقدمة
المبحث الأول : مرونة التشريع من خلال المصادر الشرعية
المبحث الثاني : الإجتهاد بين الضوابط الشرعية والحاجات المعاصرة

خاتمة
المراجع
الفهرس

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

الباب الثاني

الفتوى والإجتهاد وعلاقتهما بالثبات والتغير

مقدمة :

إن موضوع الفتوى يعد موضوعا هاما بالنسبة لثبات الأحكام الشرعية وتغيرها .

فالمستجدات التي تظهر في كل يوم تحتاج الى فتوى تلائمها ، لذلك كان موضوع الفتوى هو الجانب العلمي لتغير الأحكام ، والحديث عنها يسوقنا الى الحديث عن الإجتهاد وعلاقته بالثبات والتغير .

من أجل ذلك قسمنا هذا الباب الى فصلين ، والفصل الى مباحث .

فصل يتحدث عن الفتوى ، وفصل يتحدث عن الإجتهاد .

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

الفصل الأول
الفتوى ثباتها وتغيرها

مقدمة

إن أحكام الشريعة ما جاءت الا لتحقيق مصالح العباد ، وإقامة العدل وإزالة الظلم عنهم . وهذا ما ينبغي مراعاته عند تطبيق الأحكام على الواقع ، فلا يصح للمجتهد أو الفقيه أن يجمد على موقف واحد في الفتوى مهما تغير الزمان والمكان والحال ، بل ينبغي مراعاة مقاصد الشريعة الكلية . لذلك رأى القرافي أن إستمرار الأحكام التي مدارها العرف والعادة والمصالح خلاف الإجماع ، وجهالة في الدين [1] . وعلى إثر هذا قرر الفقهاء قاعدة تغير الأحكام بتغير الأزمان والأحوال والعوائد [2] .

لذلك أفردنا لها مبحثا خاصا في هذا الفصل نبين فيها حقيقتها ونسوق بعض الأمثلة الدالة على تغير الفتوى في عصر الصحابة ومن بعدهم وخصصنا مبحثا آخر كتطبيق لها عند القدامى ومبحثا ثالثا عند المعاصرين .

المبحث الأول
الفتوى وعلاقتها بثبات الأحكام وتغيرها

ويحتوي هذا المبحث على عدة مطالب .

المطلب الأول : حقيقة الفتوى

لغة : الفتيا مأخوذة من فتى وفتوة ، وهي بمعنى الإبانة ، يقال أفتاه في الأمر إذا أبانه له ، وأفتى الرجل في سؤاله إذا أجابه عنه ، وهي الجواب عما أشكل من الأحكام يقال إستفتيته فأفتاني بكذا ، ومن ذلك قوله تعالى « يستفتونك في النساء قل الله يفتيكم فيهن » [3] .

ومن ذلك مجيء في الحديث الشريف « الإثم ما حاك في صدرك وإن أفتاك الناس وأفتوك » [4] . إن أصل الفتوى من الفتى وهو الشاب القوي الحدث ، فكأنه – المفتي – يقوى ما أبهم ببيانه وجوابه ، فيصبح قويا أو يكتسبها قوة الفتى أو يكون فتيا .

والفتوى بفتحها وضمها ، والفتيا بالضم ، والمفتي هو العالم إذا بين الحكم فإذا كانت الحادثة شرعية كانت الفتوى شرعية ، وإذا كانت لغوية كانت الفتوى لغوية ، وهكذا فالإستفتاءات

---

(1) الفروق جـ 1 ص 39 .

(2) أعلام الموقعين جـ 3 ص 3 وما بعدها .

(3) النساء 127 .

(4) رواه أحمد وغيره ، وحسنه النووي ، وصححه الشيخ ناصر الألباني في صحيح المجمع الصغير جـ 1 ص 311 .

الشرعية هي المتعلقة بمسائل يطلب حكم الشرع فيها [1] .

2 ـ إصطلاحا :

هي نص جواب المفتي ، أو هي حكم الشرع الذي يخبر عنه المفتي بإفتائه [2] أو هي بمعنى : الأخبار بحكم الله تعالى لمعرفته بدليله ، وقد يرد على هذا التعريف الأخير : أن الاخبار بحكم الله تعالى بدون سؤال أو إستفتاء يعتبر إرشادا وليس إفتاءا [3] ،

ويلاحظ أن المعنى اللغوي والشرعي متقاربان .

المطلب الثاني : أدلة مشروعية الفتوى

ثبتت مشروعية الفتوى بالكتاب والسنة .

فمن الكتاب : تعتبر الفتوى إحدى طريقين في القرآن الكريم لبيان أحكام الشرع وتعاليمه وتوجيهاته ، لأن بيان الحكم قد يكون بغير سؤال أو إستفتاء ، وهو أكثر ماجاء في القرآن من أحكام وتعاليم ، وقد يكون البيان في القرآن بسؤال وأستفتاء .

وحسبنا أن نشير الى بعض المواضيع على سبيل المثال لا الحصر فمن ذلك :

قوله تعالى « فأستفتهم ألربك البنات ولهم البنون » [4] ،

وقوله سبحانه « يوسف أيها الصديق أفتنا ..... » [5] .

وقوله تعالى « يستفتونك في النساء قل الله يفتيكم » [6] .

وقوله تعالى « يسألونك عن الأهلة قل هي مواقيت للناس والحج » [7] .

وقوله تعالي « يسألونك ما ينفقون قل ماأنفقتم من خير فاللوالدين » [8]

---

(1) لسان العرب مادة فتى – النهاية في غريب الحديث جـ 3 ص 411 .

(2) أنظر أصول الدعوة لعبد الكريم زيدان 166 .

إنظر مواهب الجليل شرح مختصر خليل 32 .

(3) صفة الفتوى والمفتي والمستفتي 40 ، أنظر الفتوى زيدان – كتاب –

(4) الصافات 49 .

(5) يوسف 55 –

(6) النساء 27 .

(7) البقرة 189 .

(8) البقرة 215 .

وقوله عز وجل « ويسألونك عن الشهر الحرام قتال فيه قل قتال فيه كبير .. »[1].

وقد بلغت الأسئلة في القرآن التي سألها المسلمون أربعة عشر سؤالا ، فقد روي ذلك عن إبن عباس رضي الله عنه[2] ، والمتتبع لايات القرآن يرى ذلك ، وقد نزلت آيات جوابا عن سؤال بغير صيغة يسألونك أو يستفتونك ، فعن ابن عباس رضي الله عنهما أن رجلا أتى النبي صلى الله عليه – فقال يارسول الله : إني إذا أكلت من هذا اللحم أنتشرت للنساء ، وإني حرمت علي اللحم [3] فأنزل الله تعالى « يأيها الذين آمنوا لا تحرموا طيبات ما احل الله لكم ولا تعتدوا ... »[4] وقد نزلت آيات جواب عن سؤال بصيغة يستفتونك ، أنظر مثلا : آخر سورة النساء وللقرآن الكريم طريقة في الإفتاء بالسؤال وبغير السؤال .

ثانيا من السنة :

لقد كان النبي صلى الله عليه وسلم – يبين بعض الأحكام إبتدأ دون سؤال من أحد لنبيه لوهم ، أو تصحيحا لفهم ، أو تعليما لجاهل ، أو تثبيتا لمتعلم ، أو تخصيصا لعام ونحو ذلك من أنواع البيان النبوي للقرآن الكريم[5]

ومن السنة ما قد يكون جوابا عن السؤال وهو كثير ، ومن ذلك :

1 – ما سأله أبو موسى الأشعري قال : يارسول الله : (أفتنا في شرابين كنا نصنعهما باليمن ،البتع (وهو من العسل) والحرز (وهو من الذرة والشعير) فقال – صلى الله عليه وسلم – : كل مسكر حرام)[7]

2 – وروى ابن السويد الجعفي أنه سأل النبي صلى الله عليه وسلم عن الخمر فنهاه وكره أن يصنعها ، قال : إنما أصنعها للدواء ، قال : (ليس بدواء ولكنه داء)[8] .

3 – ومن ذلك أيضا ما ورد في الموطأ والصحيحين عن عبد الله بن عمر : أن رسول الله صلى الله عليه وسلم وقف في حجة الوداع على ناقته بمنى للناس يسألونه فجاء رجل فقال : لم أشعر فحلقت قبل أن أنحر ، فقال : أنحر ولا حرج ثم جاء آخر فقال : نحرت قبل أن أرمي ، قال :

---

(1) البقرة 217.

(2) الموافقات جـ ص

(3) أنظر سبب النزول في أحكام القرآن للقاضي ابن العربي جـ 1 ص 503 .

(4) المائدة 87 .

(5) أنظر الرسالة للإمام الشافعي ص 28 تحقيق أحمد شاكر دار التراث 1979 م

(7) أنظر فتاوي رسول الله – صلى الله عليه وسلم – للسيد الجميلي ص 343 .

(8) رواه مسلم

إرم ، ثم أتاه آخر فقال : أفضت الى البيت قبل أن أرمي قال : إرم ولا حرج فما سئل النبي صلى الله عليه وسلم – عن شيء قدم أو أخر مما ينسى المرء ، أو يجهل من تقديم بعض الأمور قبل بعض إلا قال : إفعل ولا حرج .[1] .

المطلب الثالث : حقيقة عمل المفتي

الإفتاء هو عملية الإخبار بحكم الله ويكون الإخبار على ضربين :

الأول : أن يكون الإفتاء إخبارا خاصا كان يسأل المستفتي عن سؤال لا يتطلب إلا مجرد الإخبار بنص من الكتاب أو السنة ، أو إجماع ثابت . كالسؤال مثلا عن أعظم آية في القرآن فيجيبه الصحابي أبي بن كعب بأنها آية الكرسي ، وذلك ما نص عليه حديث أبي بن كعب أن النبي – صل الله عليه وسلم – سأله عن أعظم آية في كتاب الله فقال : آية الكرسي فقال رسول الله – صلى الله عليه وسلم – (ليهنك العلم أبا النذر)[2] ولم يزد المفتي على مضمون الحديث دون أن يكون له تدخل في نوع من الإجتهاد .

الثاني : ما يكون معه إجتهاد ، فقد يكون الحكم معلوما والمفتي يجتهد ، حتى ينزله على حالة السائل فيتأمل زمان ومكان وحال المستفتي ، فيجيبه على ضوء ذلك ، أو يجتهد في إستنباط الحكم من الأدلة الصريحة أو من دلالاتها أو القياس عليها .

ويرى الشاطبي (أن المفتي شارع إذا كان ما يبلغه من الشريعة مستنبطا من المنقول ويكون مبلغا إذا كان ما يبلغه من أحكام منقولا) .

وقال في الموافقات : إن المفتي شارع من وجه ، لأن ما يبلغه من الشريعة إما منقول عن صاحبها ، وإما مستنبط من المنقول ، فالأول يكون فيه مبلغا ، والثاني يكون فيه قائما مقامه في إنشاء الأحكام ، وإنشاء الأحكام إنما هو للشارع ، فإذا كان للمجتهد إنشاء الأحكام بحسب نظره واجتهاده فهو من هذا الوجه شارع واجب إتباعه والعمل على وفق ما قاله ، وهذه هي الخلافة على التحقيق ، بل القسم الذي هو فيه مبلغ لابد من نظرة من جهة فهم المعاني من الألفاظ الشرعية ، ومن جهة تحقيق مناطها وتنزيلها على الأحكام وكلا الأمرين راجع اليها فيها ، فقد قام مقام الشارع أيضا في هذا المعنى وقد جاء في الحديث « أن من قرأ القرآن فقد أدرجت النبوة

---

(1) وفتاوي النبي – صلى الله عليه وسلم – لسائليه في عامة أبواب الشريعة من السعة والكثرة بحيث لا تحصى ، وقد إتفق العلماء على أن أغلب تصرفاته – صلى الله عليه وسلم – كانت بالفتيا والتشريع .

أنظر في ذلك فتاوي رسول الله – صلى الله عليه وسلم – للسيد الجميلي وهو كتاب خاص بفتاوي الرسول – صلى الله عليه و – وفتواه عليه الصلاة والسلام لسائليه .. الخ

أنظر إجتهاد الرسول – صلى الله عليه وسلم – نادية العمري ص 202 .

(2) رواه مسلم

جنبيه) [1] ويرى القرافي (أن المفتي ليس شارعا ، وليس واجب الإتباع فهو مبلغ فقط) [2] .

المطلب الرابع :مدى حاجة المجتمع الى المفتي والفتوى وما هو مجال الفتوى

إن الله تعالى بعث محمدا - صلى الله عليه وسلم - رسولا للبشرية كلها ليكون حجة عليهم ، بعد أن يبلغهم أحكام الله تعالى ، وكذلك أوجب الله تعالى على من لا يعلم أحكامه أن يسأل عنها حتى يتعلم فيعمل بها ، كما قال تعالى في محكم كتابه : « فاسألوا أهل الذكر إن كنتم لا تعلمون » [3] . والمقصود بأهل الذكر العلماء في الأمة ، فإن الناس في كل زمان ومكان يكون فيهم العالم والجاهل وكلاهما عليه واجبات وحقوق بينهما ، ولا خير في جاهل إن لم يسأل العلماء عن أمور دينه ولا خير في عالم لا يفتي الجاهلين . ومسؤولية العالم في هذه الناحية أعظم وأخطر بدليل قوله تعالى : « واذ أخذ الله ميثاق الذين أوتوا الكتاب لتبيننه للناس ، ولا تكتمونه ، فنبذوه وراء ظهورهم واشتروا به ثمنا قليلا ، فبئس ما يشترون » [4] .

وروي عن النبي - صلى الله عليه وسلم - « من سئل عن علم فكتمه ألجمه الله بلجام من نار يوم القيامة » [5] فالحياة تستقيم على الخير والمصلحة إذا وجد عامة الناس في المجتمع من يضيء لها الطريق وينقذها من مشاكلها ومسائلها ، ويحارب الجهل ويحول دون تفشيه وانتشاره

ولا شك أن خلو المجتمع من أهل الفتوى أو عدم القيام بواجبهم في بيان أحكام الله تعالى للناس في معاملاتهم وعباداتهم يؤدي الى زيادة الجهالة والضلالة ، وتخبط الناس في دينهم خبط عشواء فيحلون الحرام ، ويحرمون الحلال ، ويعملون بالمعاصي والسيئات ، ويحسبون أنهم مهتدون .

المطلب الخامس : مجال الفتوى

ثبت عندنا في الفصول السابقة أن الأحكام نوعان [6]

1 - فمن الأحكام ماهو قطعي الثبوت والدلالة ولا مجال فيه للإجتهاد والإختلاف مهما تغيرت الأحوال والأوضاع .

---

(1) أنظر الموافقات جـ4ص 92 .

(2) أنظر الفروق جـ 4 ص 84 .

(3) النحل 43 .

(4) آل عمران 187 .

(5) رواه أحمد والأربعة وصححه الألباني .

(6) إغاثة اللهفان لابن قيم الجوزية جـ 1 ص 346 .

2 – وأحكام متغيرة تقتضيها المصلحة زمانا ومكانا وحالا ، وهي التي تعد مجالا خصبا للفتوى .

المطلب السادس : الجانب التطبيقي للفتوى

1- تغير الفتوى في هدى النبي صلى الله عليه وسلم

والناظر في السنةيجد لقاعدة التغير في الأحكام مكانة في حديث النبي صلى الله عليه وسلم في أكثر من موضع :

المثال الأول : الإدخار في الأضحية [1]

روى البخاري عن سلمة بن الأكوع عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : من ضحى منكم فلا يصبحن بعد ثلاثة ، ويبقى في بيته منه شيء ، فلما كان العام المقبل قالوا يا رسول الله نفعل كما فعلنا في العام الماضي ؟ قال : كلوا وأطعموا وادخروا ، فإن ذلك العام كان بالناس جهد (أي شدة وأزمة) فأردت أن تعينوا فيها .

وفي رواية « إنما نهيتكم من أجل الدافة التي دفت » يعني الوفود الذين وفدوا على المدينة من خارجها .

ومعنى هذا أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن إدخار الأضاحي بعد ثلاثة أيام في حالة معينة ولظرف خاص . فلما زال ذلك الظرف وانتهى تغير الحكم الذي أفتى به الرسول – صلى الله عليه وسلم – وأبدل الحكم من المنع الى الإباحة لثبوت ذلك عنه في أحاديث أخرى حيث قال : كنت نهيتكم عن إدخار لحوم الأضاحي ، فكلوا وأطعموا وادخروا فهذا مثال واضح لتغير الفتوى بتغير الأحوال [2] .

المثال الثاني : النهي عن قطع الأيدي في الغزو

إن الأصل في الحدود أن تقام ، فإن الله قد حد حدودا يحرم علينا تضييعها لكن النبي صلى الله عليه وسلم رأى في بعض المواقف أن يغير الفتوى لتحقيق مصلحة من مصالح العباد ودفع مضرة ومن ذلك :

---

(1) الموطأ 391 . أنظر نيل الأوطار

(2) وبعض الفقهاء . أن هذا الحكم نسخا وليس إباحة ، والتحقيق أنه ليس من باب النسخ إنما من باب نفي الحكم لإنتفاء علته . أنظر الرسالة للشافعي ص 143 . (باب العلل في الحديث وقال القرطبي (بل هو حكم إرتفع علته) جـ 12 ص 47 . أنظر الأحكام لإبن حزم

أن النبي عليه الصلاة والسلام« نهى أن تقطع الأيدي في الغزو »[1] .

فالقطع حد من حدود الله تعالى وقد نهى عن إقامته في الغزو وبأرض العدو خشية أن يترتب عليه ما هو أبغض الى الله من تعطيله أو تأخيره من لحوق صاحبه بالمشركين حمية وغضبا كما قال عمر وأبو الدرداء وحذيفة وغيرهم ، وقد نص أحمد وإسحاق بن راهوية والأوزاعي وغيرهم من علماء الإسلام على أن الحدود لا تقام في أرض العدو ، وقد أتى بشر ابن أرطأة برجل من الغزاة قد سرق مجنة فقال لولا أني سمعت رسول الله – صلى الله عليه وسلم – يقول « لا تقطع الأيدي في الغزو لقطعت يدك ، وقال أبو محمد المقدسي هو إجماع الصحابة[2] .

2 – تغير الفتوى في عهد الصحابة رضوان الله عليهم .

المثال الأول : زكاة الخيل

درج الأمر عل عهد النبي صلى الله عليه وسلم وخلافة أبي بكر أن لازكاة في الخيل[3] ولما جاءت خلافة عمر أقبل رهط من أهل الشام فقالوا : إنا أصبنا أموالا : خيلا ورقيقا نحب أن يكون لنا فيها زكاة وطهور قال : ما فعله صحابتي قبلي فأفعله واستشار أصحاب محمد صلى الله عليه وسلم وفيهم علي رضي الله عنه ، فقال علي هو حسن إن لم تكن جزية راتبة يؤخذون بها من بعدك » رواه أحمد[4] .

وأخرج عبد الرزاق والبيهقي عن يعلى بن أمية قال إبتاع عبد الرحمن أخو يعلى من رجل من أهل اليمن فرسا أنثى بمائة قلوص (ناقة شابة) فندم البائع ، ولحق بعمر ، فقال غصبني يعلى وأخوه فرسا لي ، فكتب عمر الى يعلى أن ألحق بي ، فأتاه فأخبره الخبر فقال : إن الخيل لتبلغ هذا عندكم ؟ ما علمت أن فرسا يبلغ هذا فنأخذ من كل أربعين شاة ، ولا نأخذ من الخيل شيئا ، خذ من كل فرس دينارا ، فضرب على الخيل دينارا دينارا »[5] .

وذكر بن حزم بسنده الى ابن شهاب الزهري أن السائب بن يزيد أخبره أنه كان يأتي عمر

---

(1) رواه أبو داود . أنظر أعلام الموقعين جـ 3 ص 5

(2) أنظر أعلام الموقعين لإبن القيم جـ 3 ص5 .

(3) وهو رأي الجمهور واستدلوا بحديث أبي هريرة في الصحيحين أن النبي – صلى الله عليه وسلم – قال : « ليس على المسلم في عبده ولا فرسه صدقة »

(4) أنظر نيل الأوطار . باب لا زكاة في الرقيق والخيل والحمر) جـ 4 ص 136 ، أنظر الموطأ 224 .

(5) نصب الراية جـ 3 ص 359 .

بن الخطاب بصدقات الخيل ، قال ابن شهاب : وكان عثمان بن عفان يصدق الخيل [1] .

وهكذا أفتى عمر بجواز زكاة الخيل ولم يستقر على ما انتهى اليه الرأي الأول في أنه متابع لطريقة من قبله .

لما رأى عمر أن الحال قد تغير وأن الخيل صارت ذات قيمة مالية كبيرة أفتى بفتوى تتساير مع ذلك الزمن مغايرة للفتوى السابقة ، وقد أفتى عمر مرة بفتوتين مختلفتين في قضية واحدة ، في زمنين مختلفين ، فلما سئل في ذلك قال : ذاك على ما علمنا ، وهذا على ما نعلم .

المثال الثاني : توبة القاتل

ومن الأمثلة الدالة على تغير الفتوى بتغير الحال ، في هدي الصحابة الكرام ما ثبت عن ابن عباس رضي الله عنهما في توبة القاتل أن ابن أبي شينة ، روى : أن رجلا جاء الى ابن عباس فقال : المن قتل مؤمنا توبة ؟ قال : لا الى النار ، فلما ذهب قال له جلساؤه : ما هكذا كنت تفتينا ، فما بال هذا اليوم ؟ قال : إنني أحسبه مغضبا يريد أن يقتل مؤمنا ، فبعثوا في أثره فوجدوه كذلك »[2]

فهذا إبن عباس يفتي في حادثة بفتويين مختلفتين نظرا لتغير الحال .

المثال الثالث : جمع القرآن

كان القرآن في العهد النبوي محفوظا في الصدور ومكتوبا في صحف متفرقة وتوفى رسول الله – صلى الله عليه وسلم – وتولى الأمر من أحق الناس به أبو بكر رضي الله عنه وقاتل الصحابة أهل الردة ، فقتل من الصحابة فيما قيل خمسمائة صحابي فخشي الصحابة ذهاب القرآن بذهاب الصحابة ، فأشار عمر بن الخطاب على أبي بكر بجمع القرآن ، فتوقف أبو بكر أول الأمر ، وقال كيف ، أفعل شيئا لم يفعله رسول الله – صلى الله عليه وسلم – ؟ فقال عمر : هو والله خير ، قال أبو بكر فلم يزل يراجعني حتى شرح الله لذلك صدري ، ورأيت الذي رأى عمر ، وأرسل أبو بكر بجمع القرآن فأمر زيد بن ثابت بتتبع القرآن وجمعه وتدوينه وكان رضي الله عنه -كاتب الوحي لرسول الله – صلى الله عليه وسلم – وتوقف زيد حيث أن النبي لم يأمر بذلك وراجع أبا بكر وعمر ، فقال أبو بكر : هو والله خير ، قال زيد فلم أزل أراجعه حتى شرح الله صدري للذي شرح له صدر أبي بكر وعمر فقام زيد وجمع القرآن وكتب في صحف ، ظلت عند أبي بكر ثم عمر ثم حفصه رضي الله عنهم .

ولما كانت خلافة عثمان بن عفان حضر حذيفة بن اليمان فتح أرمينية و أذربيجان ، فرأى الناس يختلفون في القرآن وقول أحدهم قراءتي أصح من قراءتك ، فأفزعه ذلك وقدم الى عثمان وقال : أدرك أمر هذه الأمة حتى لا يختلفوا إختلاف اليهود والنصارى .

---

(1) المحلى جـ 5 ص 228 .

(2) التلخيص للحافظ جـ 4 ص 178 .

فجمع الصحف وأمر زيد بن ثابت وعبد الله بن الزبير وسعيد بن العاص وعبد الرحمن بن الحارث بن هشام أن ينسخوها في المصاحف ، وقال عثمان لهم : إن إختلفتم مع زيد فاكتبوها بلسان قريش فإنما نزل بلسانهم .

فكتبت منها عدة مصاحف وأرسل منها الى الكوفة والشام ومكة والبصرة واليمن والبحرين ، .

وأخيرا أجتمعت الأمة علي هذا المصحف ، وجردت هذه المصاحف من النقط والشكل ليحتملها ما صح نقله وثبتت تلاوته عن النبي - صلى الله عليه وسلم - [1] والملاحظ في هذه الحادثة أن عثمان خالف - جدد - من قبله أبا بكر وعمر ليس شهوة للخلاف ولكن الحال تغير عن زمن الشيخين وظهرت بوادر فتنة وهي إختلاف المسلمين وكانت شرا مستطيرا فأدى ذلك الى تغير الفتوى لتغير الزمان والحال .

المثال الرابع : تقدير الدية

كانت الدية في عهد رسول الله - صلى الله عليه وسلم - تقدر بالإبل [2] وجعلها على عاقلة الجاني ، فلما تولى عمر الخلافة ورأى إختلاف الوضع من حيث الكسب فليس كل الناس مالهم إبلا ، وإن في إلزامهم بدفع الدية إبلا فيه من الضيق والحرج ما يضرهم ، وكان منه ما رواه مالك في الموطأ [3] : أنه بلغه أن عمر بن الخطاب قوم الدية فجعلها على أهل الذهب ألف دينار ، وعلى أهل الورق أثني عشر ألف درهم ، قال مالك : فأهل الذهب أهل الشام وأهل مصر ، وأهل الورق أهل العراق »

ومن رواية [4] أن عمر قال : ألا أن الإبل قد غلت » ففرضها عمر على أهل الذهب الف دينار وعلي أهل الورق إثنى عشر الفا ، وعلى أهل البقر مائتي بقرة وعلى أهل الشام ألف شاة وعلى أهل الحلل مائتي حلة . قال وترى دية أهل الذمة لم يرفعها فيما رفع من الدية » .

وهذا مثال يبين فيه تغير الفتوى تبعا لتغير الأحوال والأوضاع فعمر رأى أن الناس لا يملكون الإبل نظرا لغلائها ، وتعامل الناس بالبقر والغنم والحلل فأفتى في الدية بما يلائم ذلك الوضع .

---

(1) أنظر النشر في القراءات العشر لإبن الجزري جـ 1 ص 150 . أنظر أعلام الموقعين جـ ص .
أنظر تخريج الحديث في الإبتهاج ص 424 . وكذا تفسير القرطبي جـ 1 ص 45 - 46 .

(2) سنن أبي داود جـ 4 ص 184 .
وفي الموضوع حديث رواه أبو داود والترمذي « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى في الدية من الورق إثنى عشر ألفا الحديث ؟ والجواب أن هذا الحديث في سنده مقال كما قال الزيلعي في نصب الراية جـ 4 ص 361 ، أنظر الموطأ 737 .

(3) أنظر الموطأ 737 .

(4) سنن أبي داود نفس المصدر .

المثال الخامس : ميراث الجد

إختلف الصحابة في ميراث الجد لما لم يرد فيها نص خاص ودار بينهم حوار نقله ابن القيم في إعلامه [1] بسند الى زيد بن ثابت أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه لما إستشار في ميراث الجد والإخوة ، قال زيد : وكان رأيي يومئذ أن الإخوة أحق بميراث أخيهم من الجد وعمر بن الخطاب يرى يومئذ أن الجد أولى بميراث إبن إبنه من إخوته ، فتحاورت أنا وعمر محاورة شديدة ، فضربت له في ذلك مثلا فقلت ، لو أن شجرة تشعب من أصلها غصن ، ثم تشعب في ذلك الغصن خوصان ، ذلك الغصن يجمع الخوصين دون الأصل ويغيرهما ، ألا ترى ياأمير المؤمنين أن أحد الخوصين أقرب الى أخيه منه الى الأصل ؟ قال زيد : فأنا أعذله وأضرب له الأمثال وهو يأبى إلا أن الجد أولى من الإخوة ويقول ، والله لو أني قضيته اليوم لبعضهم ، لقضيت به للجد كله ، ولكن لعلي لا أخيب منهم أحدا ، ولعلهم أن يكون كلهم ذوي حق » [أعذله : ألومه وأعيب عليه وقد إختلف زيد فيها في زمن أبي بكر وكان رأيه أن الجد أولى] . فهذا حكم إختلف فيه الفقهاء وتغير عندهم الحكم بين مقدم للجد وبين مؤخر .

ومن ذلك قوله في قتل الجماعة بالواحد حيث توقف حتى أشار عليه علي رضي الله عنه فقال له : أرأيت ياأمير المؤمنين لو أن نفرا إشتركوا في سرقة جزور فأخذ هذا عضو وهذ عضو أكنت قاطعهم ؟ قال نعم فكتب عمر إلى يعلى بن أمية صاحب السؤال : أن أقتلهما فلو إشترك فيه أهل صنعاء كلهم لقتلتهم » .[2]

كان يعلى بن أمية يظن أن المساواة لا تكون إلا بين نفسين !

لقوله تعالى (النفس بالنفس لكن عمر ، وعلي فهما أن المقصود هو الزجر ، فاتفقوا على إعتبار المعنى ، وتركوا النظر لمجرد النص لما فهموا أن الوقوف عنده يؤدي الى ضياع الدماء والحياة .

وفي هذا يتجلى تغير الفتوى لما في ذلك من تحقيق المصلحة ودرء المفسدة .

هذه جملة فتاوي في عهد الصحابة رضي الله عنهم . وجدناهم يفتون تارة بحكم وأخرى بحكم ثاني في نفي المسألة مراعين في ذلك الحال والوضع ، ومن ثم يغيرون الفتوى تبعا للعرف أو المصلحة أو لدفع مضرة.

تغير الفتوى في هدي التابعين

وفي عهد التابعين نجد أمثلة عديدة لتغير الفتوى ، نظرا لتغير أحوال الناس عما كانت عليه في عهد النبي صلي الله عليه وسلم وأصحابه .

---

(1) أعلام الموقعين جـ 1 ص 374 . 383 . انظر الرسالة للشافعي 592 ، 591 .

(2) أعلام الموقعين جـ 1 ص 256 .

ومن أمثلة تغير الفتوى

مارواه مالك في الموطأ [1] بسنده ان النبي صلى الله عليه وسلم : نهى عن إكتحال المعتدة . حين سأله أهل المرأة التي إشتكت عينها في العدة وقال : لا مرتين أو ثلاثا . وظاهر الحديث يدل على عدم الإباحة وان خافت الضرر .

فأفتى سالم وعبد الله وسليمان بن يسار المرأة المتوفى عنها زوجها إذا خشيت على بصرها من رمد أصابها ، إن تكتحل وتتداوى بدواء الكحل وإن كان فيه طيب .

فهؤلاء فهموا من كلام رسول الله - صلى الله عليه وسلم أنه لا يقصد ذلك أو قصده وإن كان فيه ضرر لتلك المرأة لدفع مفسدة أعظم من هذا وهي التجمل المؤدي الى رغبة الخطاب فيها أو الى شيء آخر . وعملوا بالمصلحة وخصصوا النص بها مستندين الى أدلة نفي الحرج . ففي هذا المثال ما يفيد تغير الفتوى من زمن الى آخر مراعين في ذلك المصلحة ودفع الضرر والحرج .

ومن ذلك ما أفتى به عمر بن عبد العزيز ، وهو أمير في المدينة - بشاهد واحد ويمين ، فلما كان بالشام لم يقبل إلا شاهدين ، لما رأى من تغير الناس هناك عما عرفه من أهل المدينة [2] .

وما فعله عمر بالشام لا ينافي ماجاء عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قضى بشاهد ويمين ، فإن قضاء النبي صلى الله عليه وسلم يدل على جوازه ومشروعيته ولا يدل على الوجب والإلزام ، فيجوز القضاء بالشاهد الواحد مع اليمين في حالات دون أخرى .

ومن ذلك أن أبا حنيفة - رحمه الله - كان يجوز القضاء بشهادة مستور الحال في عهد تابعي التابعين إكتفاء بالعدالة الظاهرة في عصره ،أما بعد هذا العصر فقد منع الصاحبان - أبو يوسف ومحمد - القضاء بشهادته لإنتشار الكذب بين الناس [3] .

وفي هذا تغيرت الفتوى من زمن الإمام أبي حنيفة الى زمن صاحبيه أبو يوسف ومحمد لتغير الحال والوضع .

وأفتى أبو حنيفة بجواز قراءة القرآن في الصلاة لغير المبتدع بغير العربية - في أول عهد الفرس بالإسلام - فلما لانت ألسنتهم وأنتشر الزيغ والإبتداع رجع عن هذا القول [4] .

وفي كل مذهب من المذاهب المتنوعة يجد الباحث أمثلة عديدة تغيرت فيها الفتوى من علماء المذهب بتغير موجباتها من الزمان والمكان والأحوال والعوائد والمصالح .

وألف في ذلك الشيخ ابن عابدين رسالة مشهورة « نشر العرف في بناء بعض الأحكام على

---

(1) المنتقى جـ 4 ص 146 .

(2) أنظر أعلام الموقعين جـ 3 ص 135 وما بعدها ، وأنظر الأصول لعلي حسب الله 48 .

(3) نفس المصدر لعلي حسب الله .

(4) نفس المصدر لعلي حسب الله

العرف » وذكر في هذه الرسالة « أن كثيرا من الأحكام تختلف بإختلاف الزمان لتغير عرف أهله، أو حدوث ضرورة أو لفساد أهل الزمان ، بحيث لو بقي الحكم على ما كان عليه للزم منه المشقة والضرر بالناس ولخالف قواعد الشريعة المبنية على التخفيف ودفع الضرر والفساد ، ولهذا نرى مشايخ المذهب الواحد غيروا الحكم الذي نص عليه المجتهد (إمام المذهب) في مواضع كثيرة بناها على ما كان في زمنه لعلمهم بأنه لو كان في زمنهم لقال بما قالوا به أخذا من قواعد مذهبه »[1] .

كما نجد في المذهب المالكي ما كتبه القرافي في الفروق وغيره منبها على وجوب تغير الحكم إذا كان مبنيا على عادة تغيرت أو عرف لم يعد قائما أو مصلحة لم تحقق .

المبحث الثاني

أمثلة في هدي الصحابة والتابعين

وهذا المبحث يعد تطبيقا لتغير الأحكام وتباينها من أجل ذلك آثرت أن أختار جملة مواقف وقفها الصحابة من النصوص مراعين في ذلك ما يحقق مصالح العباد فوجدناهم يحكمون بأحكام زاجرة إقتضتها الحالة لم تكن في زمن رسول الله صلى الله عليه وسلم ، قضوا بها دفعا لمفسدة محققة أو مظنونة ، وإن اقتضى ذلك تخصيص النص ، أو ترك الظاهر[2] ، وهو ما يسمونه السايسة ولنضرب لذلك بعض الأمثلة .

المثال الأول : الزيادة في عقوبة شرب الخمر[3] .

حرم الشارع الخمر ، وجعل لها عقاب دنيوي وعقاب أخروي .

أما الدنيوي :

روي أبو هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أتى برجل قد شرب فقال: « أضربوه » قال أبو هريرة ، فمنا الضارب بيده ، والضارب بنعله ، والضارب بثوبه ، فلما أنصرفوا ، قال بعض القوم أخزاك الله ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « لا تقولوا هكذا ، لا تعينوا عليه الشيطان »[4] .

وفي رواية إبن الهاد بإسناده قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم بعد الضرب «بكتوه »

---

(1) مجموعة رسائل ابن عابدين جـ 2 ص 125 .

(2) تعليل الأحكام 43 .

(3) تعليل الأحكام 43 ، وجوب تطبيق الشريعة للقرضاوي 121 .

(4) أبو داود – باب الحد من الخمر جـ 4 ص 163 .

فأقبلوا عليه يقولون : ما أتقيت الله ، ما خشيت الله ، وما أستحيت من رسول الله صلى الله عليه وسلم ، ثم أرسلوه وقال في آخره ، « ولكن قولوا اللهم أغفر له اللهم أرحمه »[1] سار الأمر على ذلك طوال فترة النبي صلى الله عليه وسلم ، وزمن أبي بكر رضي الله عنه ، حتى جاء زمن عمر بن الخطاب رضي الله عنه ، جلد ثمانين جلدة ،

عن قتادة عن أنس بن مالك ..... فلما ولى عمر دعا الناس فقال لهم ، أن الناس قد دنوا من الريف ، وقال مسدد من القرى والريف ، فما ترون في حد الخمر ؟ فقال له عبد الرحمن بن عوف : نرى أن تجعله كأخف الحدود ، فجلد فيه ثمانين جلدة »[2]

وفي رواية « كتب إليه خالد بن الوليد » أن الناس قد إنهمكوا في الشرب ، وتحاقروا الحد والعقوبة ، قال : هم عندك فسلهم ، وعنده المهاجرين الأولين ، فسألهم فأجمعوا على أن يضرب ثمانين »[3] بل أن عمر حلق الرؤس مبالغة في الزجر[4] .

وفي هذا دلالة واضحة على تبدل الحكم بإختلاف الأحوال -والنفوس- ، لأن القصد هو التعزير ، فلما كان عهد النبي صلى الله عليه وسلم كان لهذا الردع أثر في النفوس ، ولكن لما ضعفت النفوس واستكانت لإتباع الهوى صار هذا الدرع والتعزير لا يؤدي حقه ، فزاد على التعزير الذي كان في عهد رسول الله صلى عليه وسلم .

قال شلبي « والذي نقصده ه إثبات أنهم فعلوا شيئا لم يكن في زمن رسول الله صلى الله عليه وسلم تبعا لإقتضاء المصلحة ، ... وهذا مقصد الشريعة »[5] .

قال ابن تيمية « والزيادة يفعلها الإمام عند الحاجة » ففيه دلالة على الزيادة في التعزير مراعاة لتحقيق ما يصلح الناس ويدفع عنهم الضرر .

المثال الثاني : نكاح المسلم للكتابية

لقد عد الله عز وجل نكاح الكتابية في عداد الحلائل فقال عز من قائل « والمحصنات من

---

(1) نفس المصدر السابق

(2) أبو داود جـ 4 ص 165 ، 167 .

(3) أبو داود جـ 4 ص 165 ، 167 .

(4) قال ابن تيمية في السياسة الشرعية 113 : « فمن العلماء من يقول يجب ضرب الثمانين ، ومنهم من يقول الواجب أربعون ، والزيادة يفعلها الأمام عند الحاجة إذا أدمن الناس على الخمر أو كان الشارب ممن لا يرتدع بدونها ونحو ذلك . فأما مع قلة الشاربين وقرب أمر الشارب فتكفي الأربعون وهذا أوجه القولين ، وهو قول الشافعي وأحمد رحمهما الله في إحدى الروايتين عن أحمد ..... وقد كان عمر لما كثر الشرب - زاد فيه النفي وحلق الرأس مبالغة في الزجر عنه ، فلو عزر الشارب مع الأربعين بقطع خبره أو عزله عن ولايته كان حسنا - وأن عمر قد عزل بعض نوابه بسبب أنهم يتمثلون بأبيات في الخمر .

(5) تعليل الأحكام 61 .

الذين أوتوا الكتاب من قبلكم إذا آتيتموهن أجورهن محصنين غير مسافحين ولا متخذ بي أخدان »[1] فالكتابيات من اليهود والنصارى ، أجاز القرآن الزواج بهن ، واعتبرهم أهل دين سماوي ، وإن حرفوا فيه وبدلوا ، وهذا لون من التسامح الإسلامي العزيز[2] .

سار الأمر على ذلك حتى جاء زمن عمر بن الخطاب ، حيث خشي على المسلمين ، وقد بلغه الخبر أن حذيفة تزوج بيهودية ، روي الجصاص[3] في تفسيره : « فكتب اليه عمر : أن خل سبيلها ! فكتب اليه حذيفة : أحرام هي ؟ فكتب اليه عمر : لا ولكني أخاف أن تواقعوا المومسات منهن » يعني العواهر .

وفي رواية « أعزم عليك أن لا تضع كتابي هذا حتى تخل سبيلها ، فإني أخاف أن يقتدي بك المسلمون ، فيختاروا نساء أهل الذمة لجمالهن ، وكفى بذلك فتنه لنساء المسلمين ! » .

ففي هذا الأثر وجدنا أن الحكم تغير من المباح الى المنع إن لم نقل حرام[4] نظرا لحالةٍ ، ولمصلحةٍ إختلاط الأنساب وضياع الأولاد بإفساد أخلاقهم وإنباتهم في منبت غير مترعرع في حضن الإسلام .

المثال الثالث : التسعير

روي أبو داود والترمذي من حديث أبي هريرة رضي لله عنه قال جاء رجل الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال يارسول الله سعر لنا فقال : « بل أدعوا الله » ثم جاءه رجل فقال يارسول الله سعر لنا ، فقال « بل الله يرفع ويخفض وإني لأرجوا أن ألقى الله عز وجل وليست لأحد عندي مظلمة »[5] فهذا رسول الله صلى الله عليه وسلم يمتنع عن التسعير ، حتى لما غلا السعر إمتنع عن ذلك ، روى أنس : أن السعر غلا على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالوا : يارسول الله ، سعر لنا ، فقال : « إن الله هو المسعر القابض الباسط وإني لأرجو أن ألقى الله ، وليس أحد منكم يطلبني بمظلمة في دم ولا مال »[6] . فهذا رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يرضى بالتسعير ويشير إلى أنه ظلم لما فيه من جبر الناس على بيع سلعهم بدون رضى ، والله لا يرضى ذلك إلا عن تراض .

---

(1) المائدة 5 .

(2) من روائع حضارتنا للسباعي 81 .

(3) جـ 2 ص 397 .

(4) القرضاوي الحلال والحرام 173 .

(5) جـ 3 ص 272 .

(6) أبو داود والترمذي جـ 3 ص 275 .

وجاء زمن التابعين فأفتوا بجوازه [1] مراعين في ذلك المصلحة ودفع الضرر عن الناس قال الباجي : أنه نظر لمصالح الناس ومنع للإفساد عنيهم وليس فيه جبر للباعة على البيع حتى يكون منافيا للملك ، ولكنه منع من البيع بغير السعر على حسب ما رآه الإمام من المصلحة فيه للبائع والمبتاع » [2] .

قال إبن القيم [3] « وأما التسيعر : فمنه ما هو ظلم محرم ومنه ما هو عدل جائز .

فإذا تضمن ظلم الناس وإكراههم بغير حق على البيع بثمن لا يرضونه ، أو منعهم مما أباح الله لهم فهو حرام ، وإذا تضمن العدل بين الناس مثل إكراههم على ما يجب عليهم من المعاوضة بثمن المثل ، ومنعهم مما يحرم عليهم من أخذ الزيادة على عوض المثل فهو جائز بل واجب .

« فأما الأول فأكره بغير حق ، وأما الثاني فالتسعير ههنا الزام بالعدل الذي ألزمهم الله به » [4]

ونريد أن ننبه ههنا الى أن حكم جواز التسعير المخالف لنص الحديث ليس هو نسخ للحديث ، فالحديث باق بحكمه إلا أنه لما أصبح العمل به يفوت المصلحة ، والتسعير من الأحكام التي تدور مع تحقيق المصلحة للناس ودفع المفاسد عنهم ، فإذا جاء وقت لا حاجة لنا فيه الى التسعير رجعنا الى العمل بالحديث [5] .

قال ابن القيم ومن احتج على منع التسعير مطلقا : يقول النبي صلى الله عليه وسلم « إن الله هو المسعر ... الخ الحديث » قيل له هذه قضية معينة وليست لفظا عاما .

وختام الحديث « وجماع الأمر أن مصلحة الناس إذا لم تتم إلا بالتسعير سعرتسعيرعليهم عدل لا وكس ولا شطط ، وإذا إندفعت حاجتهم ، وقامت مصلحتهم بدونه لم يفعل » [6] .

قال القرضاوي فالمحور الذي تدور حوله الأحكام المتعلقة بالتسعير أوعدمه هو تحقيق المصلحة للناس ودفع المفاسد عنهم [7] .

---

(1) شرح الموطأ للباجي جـ 5 ص 18 . (2) نفس المرجع

(3) الطرق الحكمية 252 .

(4) فأما الأول ماروى أنس – الحديث قد مضى – فإذا كان الناس يبيعون سلعهم على الوجه المعروف من غير ظلم منهم ، وقد إرتفع السعر – إما لقلة الشيء وإما لكثرة الخلق فهذا الى الله ، فالزام الناس بهذا . إكراه بغير حق .

وأما الثاني فمثل أن يمتنع أرباب السلع من بيعها مع ضرورة الناس اليها إلا بزيادة على القيمة المعروفة فهنا يجب عليهم بيعها بقيمة المثل ، ولا معنى للتسعير إلا إلزامهم بقيمة المثل فالتسعير ههنا إلزام بالعدل الذي ألزمهم الله به .

الطرق الحكمية 253 .

(5) نفس المرجع . (6) نفس المرجع

(7) فتاوي معاصرة للقرضاوي 588 ، وجوب تطبيق الشريعة لنفس المؤلف 139 – 140 .

المثال الرابع : سقوط حد السرقة أيام المجاعة

وهذا مثال آخر من الفقه عند عمر بن الخطاب يتمثل فيه تغير الحكم بتغير الأحوال وهو ما فعله عمر عام المجاعة الذي يعرف « عام الرمادة » .

حيث أصاب الناس قحط وجدب ومجاعة في عهد خلافته فكان من دقة فقهه ورفقه بالرعية أن أسقط عنهم حد السرقة ... « قال السعدي [1] ...عن عمر قال : لا تقطع اليد في عذق ولا عام سنة ، قال السعدي : سألت أحمد بن حنبل عن هذا الحديث فقال : العذق : النخلة ، وعام سنة . المجاعة ، فقلت لأحمد : تقول به ؟ فقال : أي لعمري ، قلت إن سرق في مجاعة لا تقطعه ؟ فقال: لا إذا حملته الحاجة على ذلك ، والناس في مجاعة وشدة .

قال السعدي : وهذا على نحو قضية عمر في غلمان حاطب بسنده أن غلمة لحاطب بن أبي بلتعة سرقوا ناقة لرجل من مزينة ، فأتى بهم عمر ، فأقروا فأرسل الى عبد الرحمن بن حاطب فجاء فقال له : إن غلمان حاطب سرقوا ناقة رجل من مزينة وأقروا على أنفسهم ، فقال عمر : ياكثير بن الصلت إذهب فاقطع أيديهم ، فلما ولى بهم ردهم عمر ثم قال أما والله لولا أني أعلم أنكم تستعملونهم وتجيعونهم حتى أن أحدهم لو أكل ما حرم الله عليه حل له لقطعت أيديهم ، وأيم الله إذا لم أفعل لا غرمنك غرامة توجعك ، ثم قال : يامزني بكم أربيدت منك ناقتك : قال بأربعمائة قال عمر : إذهب فاعطه ثمانمائة .

قال ابن القيم ، وذهب أحمد الى موافقه عمر في الفصلين جميعا [2] .

قال : وقد وافق أحمد -على سقوط القطع في المجاعة - الأوزاعي وهذا محض القياس ومقتضى قواعد الشرع . فإن السنة إذا كانت سنة مجاعة وشدة غلب على الناس الحاجة والضرورة ، فلا يكاد يسلم السارق من ضرورة تدعوه الى ما يسد به رمقه ، ويجب علي صاحب المال بذل ذلك له، إما بالثمن أو مجانا ، على الخلاف في ذلك ، والصحيح وجوب بذله مجانا ، لوجوب المواساة ، وإحياء النفوس مع القدرة على ذلك .... نعم إذا بان أن السارق لا حاجة به وهو مستغن عن السرقة قطع »

وليس معنى هذا أن عمر أسقط الحد بعد وجوبه ، إنما وجد ما يدرأ عنه الحد إستنادا الى القاعدة - إدرؤوا الحدود بالشبهات .

قال إبن قيم الجوزية ... وهذه شبهة قوية تدرأ القطع عن المحتاج [3] . ومن ذلك ما فعله عمر أيضا :

---

(1) أعلام الموقعين جـ 3 ص 10 - 11 - 12 .

(2) يعني درء الحد ومضاعفة الغرم

(3) نفس المصدر . وأنظر الموافقات جـ 1 ص 177 .

تأخير جباية زكاة الماشية حتى يزول القحط وينزل المطر ذكر أبو عبيدة بن أبي دياب : أن عمر أخر الصدقة عام الرمادة فلما أحيا الناس (أنزل عليهم الماء) بعثني فقال : اعقل فيهم عقالين فأقسم فيهم عقالا وأئتني بالآخر ، [1] .

أقول وهذه دلالات على جواز تغير الحكم بتغير الأحوال والأوضاع وليس القصد في ذلك إلاّ تحقيق مصالح العباد والرفق بهم ورفع الحرج عنهم والتيسير بهم .

المثال الخامس : تضمين الصناع

كان الناس على عهد النبوة حيث النفوس معتدلة محبة للخير مجانبة للشر والظلم والطمع ، لم يكن أنذاك تضمين للضياع لغلبة الأمانة في عهدهم فإذا ما أخبر الصانع بهلاك مبتغاه صدق صاحبه وبدون تضمين .

ولما كان عهد الخلفاء ، حيث النفوس بدأت تتقهقر والهمم تضعف والطمع بدأ يظهر في النفوس ، وغابت الأمانة وتغير الحال ، ووقع الناس في الحرج بين أمرين ، إما ترك للإستصناع وهذا فيه ضياع لمصالحهم ومعايشهم ، وإما الأخذ به وفيه ضياع لأموالهم .

إزاء هذا الموقف رأى الصحابة رضي الله عنهم تضمين الصناع حفظا لمصالحهم ودفعا للعدوان عليهم .

ثبت أن عمر ضمن الصناع الذين إنتصبوا للناس في أعمالهم ما أهلكوا في أيديهم [2] وهذا ماذهب اليه على بن أبي طالب حيث قال « لا يصلح الناس إلا ذاك [3] وهو ما إنعقد عليه الإجماع [4] .

ومستند هذا المصلحة أو الحاجة أودفع الحرج .... أنّ الحاجات تختلف بإختلاف الأشخاص والأوقاف والبلدان [5] . ومن أمثلة ذلك : طلاق الثلاث ، وشهادة القريب لقريبه [6] .....

---

(1) الأموال لأبي عبيد 374 .

(2) كنز العمال جـ 2 ص 192 .

(3) البيهقي جـ 6 ص 122 .

(4) ذكره شلبي في تعليل الأحكام 350 و 357 .

(5) نفس المرجع 351 .

(6) شهادة القريب « روي ابن القيم جواز الشهادة من والد وولده وزوج وغيرهم ، عن عمر بن الخطاب وشريح القاضي وسعيد بن المسيب وعمر عبد العزيز ، وعن الزهري ، « لم يكن يتهم سلف المسلمين الصالح في شهادة الوالد لولده ، ولا الأخ لأخيه ولا الزوج لإمرأته ، ثم دخل الناس بعد ذلك فظهرت منهم أمور حملت الو لى إتهامهم فتركت شهادة من يتهم إذا كانت من قرابة ... وصار لم يتهم إلا هؤلاء في آخر الزمان » قلنا لما تغيرت النفوس وضعت واستكانت الى الظلم =

المؤلفة قلوبهم [1] إتجاه الدواوين ، وتسجيل عقود الزواج ، وضرب السكة ، وإتخاذ السجون ، والمحراب في المساجد ، ...

فهذه وغيرها كثير من الأمور التي حدثت وتغيرت بتغير الأزمان والأمكان وختام الكلام في تغير الأحكام بتغير الأزمان ، خاصة في جانب السياسة الشرعية التي هي مناط القاعدة الجليلة «لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان - ما ذكره شيخ الإسلام ابن تيمية [2] في السياسة الشرعية حيث قال : « أما المعاصي التي ليس فيها حد مقدر وبيان الجلد الشرعي ولا كفارة . كالذي يقبّل الصبي والمرأة الأجنبية ، أو يباشر بلا جماع ، أو يأكل مالا يحل كالدم والميتة ، أو يقذف الناس بغير الزنا ، أو يسترق من غير حرز ولو شيئا يسيرا ، أو يخون أمانته ، كولاة أموال بيت المال أو الوقوف ، أو كالذين يغشون في الأطمعة والثياب ونحو ذلك ، أو يطفف المكيال والميزان.

فهؤلاء يعاقبون تعزيرا وتنكيلا وتأديبا بقدر ما يراه الوالي على حسب كثرة ذلك الذنب في الناس ...

وليس لأقل التعزير حد ، بل بكل ما فيه إيلام الإنسان من قول وفعل، فقد يعزر بوعظه وتوبيخه والأغلاظ له ، وقد يعزر بهجرة ،... وقد يعزر بعزله ويعرز بالحبس، وقد يعزر بالضرب ... » .

قال ابن قيم الجوزية : فهذه مسأله كبيرة النفع ، جليلة القدر ، إن أهملها الحاكم أو الولي أضاع حقا كبيرا وأقام باطلا كثيرا ...

ومن له ذوق في الشريعة وإطلاع على كما لها ، وتضمنها لغاية مصالح العباد في المعاش والمعاد ومجيئها بغاية العدل .... تبين له أن السياسة العادلة جزء من أجزائها وفرع من فروعها ، وأن من أحاط علما بمقاصدها ووضعها موضعها وحسن فهمه فيها ، لم يحتج الى سياسة غيرها البتة [3] وهنا يحسن نقل الحوار الذي سجله المحقق ابن القيم ، وقد جرى بين ابن عقيل الحنبلي

= والزور، وجد الفقهاء أنفسهم أمام أمر إن تركوه أدى الى ضياع الحقوق ووقوع الناس في الحرج والضيق الذي نهى عنهما الله عز وجل ، فدفعا لهذا الحرج والمفسدة ردوا شهادة القريب عملا بالمصلحة ، وخصصوا بها نصوص الشهادة ومن ثم فالأحكام تتغير بتغير الزمان ، وأن هذا التغير يدور في فلكه تحقيق المصلحة ودرء المفسدة ذكر هذا ابن القيم في إعلامه تحت باب « الإختلاف في شهادة الأقارب » ج 1ص 111 - 118 . بتصرف

(1) أنظر فقه الزكاة للشيخ القرضاوي

أعطيت لهم الزكاة في عهد النبي صلى الله عليه وسلم ، فلما عز الإسلام وكبرت شوكته رفعها عنهم عمر بن الخطاب ، فلاحظنا تغير الحالة فتغير الحكم في أخذهم نصيب من المال .

(2) السياسة الشرعية لإبن تيمية 120. 121 .

(3) الطرق الحكمية 3 ، 5 .

وبعض الشافعية ، لنتبين سعة آفاق السياسة الشرعية التي أشرنا اليها .

قال ابن عقيل : « جرى في جواز العمل في السلطة بالسياسة الشرعية : أنه هو الحزم . ولا يخلو من القول به إمام . فقال الشافعي لا سياسة الا ما وافق الشرع ،

فقال ابن عقيل : السياسة ماكان فعلا يكون معه الناس أقرب الى الصلاح وأبعد عن الفساد ، وإن لم يضعه الرسول - صلى الله عليه وسلم - ولا نزل به وحي . فإن أردت بقولك « إلا ما وافق الشرع » أي لم يخالف ما نطق به الشرع فصحيح .

وإن أردت : لا سياسة إلا ما نطق به الشرع . فغلط وتغليط للصحابة . فقد جرى من الخلفاء الراشدين من القتل والتمثيل ما لا يجحده عالم بالسنن ، ولو لم يكن إلا تحريق عثمان المصاحف ، فإنه كان رأيا أعتمدوا فيه على مصلحة الأمة وتحريق علي - رضي الله عنه - الزنادقة في الأخاديد وقال :

لما رأيت الأمر أمرا منكرا أججت ناري ودعوت قنبرا .

ونفى عمر لنصر بن حجاج [1] .

قال القرافي « وأعلم أن التوسعة على الحكام في الأحكام السياسية ليس مخالفا للشرع بل تشهد له الأدلة والقواعد الشرعية [2] .

والأمثلة في هذا المجال كثيرة نجملها فنقول :

ومن ذلك زكاة الفطر ، فلقد تغيرت بتغير موجباتها في زمن الصحابة فبعد أن كانت صاعا من طعام أو تمر أو زبيب أو شعير أو إقط ، كما صرحت بذلك الأحاديث .

قال ابن المنذر [3] : لا نعلم في القمح خبرا ثابتا عن النبي صلى الله عليه وسلم يعتمد عليه ولم يكن البر بالمدينة ذلك الوقت إلا الشيئ اليسير منه ، فلما كثر في زمن الصحابة رأوا أن نصف الصاع يقوم مقام صاع من الشعير .

ثم روى إبن المنذر عن عثمان وعلي وأبي هريرة وجابر وابن عباس وابن الزبير وأمه وأسماء بنت أبي بكر رضي الله عنهم : أنهم رأوا في زكاة الفطر نصف صاع من القمح وروى الجماعة عن أبي سعيد الخذري قال كنا نخرج زكاة الفطر إذا كان فينا رسول الله صلى الله عليه وسلم صاعا من طعام أو صاعا من تمر ، أو صاعا من شعير أو صاعا من زبيب أو صاعا من أقط ، فلم نزل

---

(1) ينظر في كتاب الطرق الحكمية لإبن القيم حيث فصل فيها تفصيلا رائعا لا يسع المجال لطرح كل ما تعرض اليه ، ومن أراد الإستفادة فليرجع الى هذا الكتاب .

(2) الفروق جـ 2 ص 67

(3) فقه الزكاة للقرضاوي جـ 2 ص 935 .

إنظر وجوب تطبيق الشريعة للقرضاوي فيه بحث مفصل على تغير الأحكام بتغير الأزمان في عصر الصحابة والتابعين ص 88 .

كذلك حتى قدم علينا معاوية المدينة فقال : إني لأرى مدين (أي نصف صاع) من سمراء الشام (يعني القمح) تعدل صاعا من تمر فأخذ الناس به .

فلاحظنا من خلال هذه النصوص كيف تغير الحكم من صاع الى نصف صاع تبعا لغلاء ثمن القمح بالنسبة لأثمان الأطعمة الأخرى ، وبها تغير الحكم مراعيا في ذلك التيسير ورفع الحرج على الأمة . والإختلاف ههنا هو إختلاف عصر وزمان لا إختلاف حجة وبرهان وكما بينا أن من الأحكام ما يمكن لها أن تتغير تبعا لتغير الأعراف والعوائد والمصالح ، فإن في الجانب الثاني نوع من الأحكام ثابتة وتظل ثابتة لا يتطرق اليها تغيير أبدا .

ومن ذلك :

المحرمات اليقينية - كتحريم الخمر ، فحكم ثابت لا يتغير مهما قال أهل الإنفتاح على التقدم العصري إنه خمر معصرن وفيه من المنافع ما يفوق مضاره ، فتحريمه تحريما ثابتا[1] لا يتغير ولا يتبدل .

وكلحم الخنزير فهو حرام أبدا مهما قال المغرضون أنه يتداوى بأدوية تحفظ الجسم من جرثومته أو من مضاره ، وأنه يتربى على أطعمة تفيد الجسم وأنه ...الخ ، فهو حرام أبدا لا يتأثر بعرف ولا بمصلحة .

وكالربا : مهما صوروه ، ونعتوه ، وحذفوا وأضافوا فهو حرام أبدا. إن الإسلام شدد وأكد حرمة الربا ، مراعيا في ذلك مصلحة البشرية في أخلاقها وإجتماعها وإقتصادها ، فهوحكم ثابت لا يتغير لمصلحة ولا لعرف، وكذلك الزكاة فريضة دينية وهي فريضة لها صفة الثبات والخلود والوحدة إذ هي أحد أركان الإسلام ومبانيه العظام ، فلا يجوز تركها ولا تبديلها وزيادتها ولا نقصانها ، فهي ثابتة لا تتأثر تبعا لظروف كل عصر وأحوال كل بلد .

وغير ذلك كثير من الأحكام الثابتة ثبات الجبال الرواسي .

---

(1) أنظر الحلال والحرام 70 .

المبحث الثالث

أمثلة معاصرة

ونود في هذا المبحث أن نجد ما ينطبق على قاعدة لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان خاصة في عصرنا ، فنجد حكما قديما يتغير في عصرنا نظرا لتغير الزمان أو المكان أو العرف أو المصلحة

المثال الأول : تدخل الدولة في تحديد أجور العمال [1] .

نقول : هل يجوز للدولة أن تتدخل في تحديد أجور العمال وما يتعلق بذلك من إستحقاقهم للإجازات أو للمكافآت أو المعاش أو تحديد ساعات العمل وغير ذلك ، مما تعارف عليه عصرنا .

وقبل أن أستمد الإجابة من مشايخنا المعاصرين .

أود قبل ذلك أن أبين أن وظيفة الدولة في الإسلام، تتسع لكل التصرفات والإجراءات التي من شأنها تحقيق النفع ودفع الضرر والضرار .

إن من القواعد الفقهية المعتمدة ، والتي تعد من القواعد الكلية المقطوع بها في الفقه الإسلامي قاعدة : « لا ضرر ولا ضرار » [2] .

فهي قاعدة تحمل في ثناياها بوضوح ما سعى الإسلام إليه من دفع الضرر عن المكلفين فهي أساس لمنع الفعل الضار ، وبجملة في جلب المصالح ودرء المفاسد [3] وعلى أساس هذه القاعدة بنى الفقهاء أحكاما لا تحصى في شتى الأبواب وعلى أثر هذه القاعدة تفرعت فروع عدة منها الضرر يدفع بقدر الإمكان وهي تفيد دفع الضرر قبل وقوعه بكافة الوسائل الممكنة إنطلاقا من المصالح المرسلة ومبدأ السياسة الشرعية [4] .

ومن ذلك قاعدة : الضرر يزال : وهي تفيد رفع الضرر وإصلاح آثاره بعد وقوعه ، فهي تكملة لقاعدة لا ضرر ولا ضرار ،

ومن ذلك الضرر لا يزال بمثله ، فهي تفيد [5] القاعدة السابقة الضرر يزال حتى لا يتعد الحد ،

---

(1) أنظر وجوب تطبيق الشريعة الإسلامية للقرضاوي 139 ، فتاوي معاصرة 582 ، أنظر مفتريات على الإسلام أحمد محمد 175 .

(2) القواعد الفقهية الندوي 385 ، شرح القواعد الفقهية للزرقاء 165 ، المدخل العام جـ 2 ص 972 .

الإسلام محمد عقلة 240 .

(3) نفس المراجع بتصرف . المدخل العام جـ 2 ص 972 .

(4) نفس المراجع السابقة

(5) شرح القواعد للزرقا 195 .

فالضرر يزال بما هو أدنى منه فإن تساويا يختار من يكون ضرره أخف [1] .

ويتفرع من القاعدة الأساسية كذلك قاعدة : إرتكاب أخف الضررين وهي ما أشير اليه من قبل .

ويتفرع كذلك: الضرورات تبيح المحظورات ، يحتمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام ، وهي تفيد أن مصلحة الجماعة مقدمة على مصلحة الفرد .. الخ [2] ...

ومن ثم نقول أن كل عمل أوتصرف يمنع الحاق الضرر بالناس ، فإن الشريعة تقبله وترحب به، وتجعله قانونا وقاعدة من قواعدها .

ولذلك وجدنا قوانين عالمية خاصة بالمرور ، تنظم سير السيارات وتمنعهم من السرعة الفائقة التي تلحق بهم أو بغيرهم الضرر . فلم نجد عالما واحدامن علماء المسلمين من ينافي ويعادي هذه القوانين . إن السياسة الشرعية في الفقه الإسلامي باب واسع أمام الدولة المسلمة تستطيع أن تلج فيه . فهي علي تعبير ابن القيم : ما كان فعلا يكون معه الناس أقرب الى الصلاح وأبعد عن الفساد وإن لم يضعه الرسول ، ولا نزل به وحي » [3] . ويعرفها خلاف « تدبير الشؤون العامة للدولة الإسلامية بما يكفل تحقيق المصالح ورفع المضار ، مما لا يتعدى حدود الشريعة ، وأصولها الكلية، وإن لم يتفق وأقوال الأئمة المجتهدين » [4] .

قال القرضاوي إن السياسة الشرعية في الفقه الإسلامي باب واسع أمام الدولة الإسلامية تستطيع أن تلج منه لتحقيق ما تراه من إصلاحات مناسبة أوسن ماتراه من قوانين صالحة ، مادامت لا تعارض نصا محكما ولا قاعدة ثابتة ، فكل ما يرى ولي الأمر فعله أقرب الى الصلاح للرعية وأبعد عن الفساد فله أن يفعله ، بل قد يجب عليه ، وإن لم يجيء بذلك نص خاص [5] ولهذا قام الصحابة بأعمال عديدة رأوافيها خيرا ومصلحةولم يفعلها رسول الله صلى الله عليه وسلم قبلهم ولا أذن لهم بفعلها بنص جزئي [6] ونعيد الكرة لنحدث عن التسعير ، وعن القول في تحديد الأجور. قد بينا في مبحث سابق جواز التسعير ، فهل يجوز تحديد الأجور من قبل ولي

---

(1) الإسلام محمد عقلة 254 .

(2) أنظر المراجع السابق في القواعد الفقهية للزرقا ،وللندوي .

(3) الطرق الحكمية 3 .

(4) نظام الدولة الإسلامية 14 .

(5) فلسفة التشريع الإسلامي 175 وما بعدها ، مقدمة ابن خلدون جـ 2 ص 564 .
الأحكام للقرافي 93 .

(6) فتاوي معاصرة للقرضاوي 583 .

الأمر : يقول الشيخ القرضاوي [1] بعد أن ساق كلاما محررا فيه جواز التسعير . قال : « وإذا كان هذا هو الرأي المعتبر في مشروعية تسعير السلع مع ما ورد فيها من إمتناع النبي صلى الله عليه وسلم عن التسعير ، وإشارته الى أن ذلك مظلمة يحب أن يلقى الله بريئا من تبعتها ، فكيف لا يجوز (تحديد الأجور) أو (تسعير الأعمال) على حد تعبير ابن القيم مع الحاجة إليه، وتعلق المصلحة به ومع عدم ورود نص يمنع ذلك والأصل في الأشياء الإباحة ، كما أن الأصل في كل ما جاءت به الشريعة هو إقامة العدل وتحقيق مصالح العباد في المعاش والمعاد .

والخلاصة : أن الشريعة تجيز تدخل الدولة المسلمة لتحديد أجور العمال ، إذا اقتضت ذلك الحاجة والمصلحة ، وإقامة العدل ورفع الظلم بشرط أن تعتمد على أهل الخبرة والدين ... جواز تدخل الدولة لتحديد ساعات العمل والإجازات الأسبوعية والسنوية والمرضية ونحوها إ هـ .

وكل ما يقتضيه العصر فالدولة لها حق التشريع والتدخل وهي ما تسمى بالسياسة الشرعية .

المثال الثاني : الزواج بالكتابيات في العصر الحديث

لقد أجاز الله عز وجل الزواج بالكتابيات وعدهن من الحلائل ، وسار هذا الأمر الى زمن عمر حيث رأى من المصلحة أن لا يتزوج المسلم الكتابية وجاء هذا العصر ليقر ما ذهب اليه عمر أو يخالفه تبعا لتغير الزمان والمكان والظروف والأحوال .

قال شلبي [2] : ونحن لو رجعنا بهذا الحكم الى أصل تشريعه والظروف التي أحاطت به عند نزول القرآن من إيمان وتقوى وحب لتبليغ الدعوة وقلة عدد المسلمات في أراضي الجهاد ... الخ

فقد كان محل جلب المصالح ، فما نصنع وقد غدا أداة لهدم الإسلام ومعولا ينقض بناؤه لبنة لبنة على مر السنين والأيام .

نقول : « إن شرعية هذا النكاح ليست مقصودة لذاتها ، بل شرعت لمصالح خاصة ، فإذا وجدنا العمل به يلحق بالمسلمين الضرر منعناه فهذا شلبي يفتي بالمنع [3] .

وذاك القرضاوي يفتي بالحرمة [4] فيقول :

وإذا كان عدد المسلمين قليلا في بلد - كجالية من الجاليات - فالراجح هنا أن يحرم على رجالهم زواجهم بغير المسلمات ، .. لان فيه قضاء على بنات المسلمين وهذا ضرر ... »

ونحن رغم بضاعتنا القليلة نؤيد كلام مشايخنا لما رأيناه أثناء زيارتنا لبلاد الغربة- اليهود والنصارى- وكفي به فتنة لبناتالمسلمين من إحتقار لهن وتضعيف لهيئتهن وإكسار لنفوسهن أمام

---

(1) نفس المرجع 588 .

(2) تعليل الأحكام 45 .

(3) تعليل الأحكام 45 .

(4) الحلال والحرام 173 ، إنظر مفتريات على الإسلام - أحمد محمد جمال - 73 ، 76 .

الأفرينجيات .

نقول ، إن تغير الحال من سيادة الإفرنج في بلادهم الى نصر الله وعزة الإسلام وغلب عدد المسلمين عدد أهل الكتاب ، واقتضت المصلحة الرجوع الى الحكم الأصلي ، وتوافقت الظروف العصرية مع الظروف التي أحاطت بالحادثة أثناء نزول الوحي .

فنحن لا نرى مانعا في أن يعاد الحكم الأصلي وهو جواز نكاح الكتابيات وندعم كلامنا بما فهمناه من الشيخ شلبي . إن شرعية هذا النكاح ليست مقصودة لذاتها ، بل شرعت لمصالح خاصة ، فإذا وجدنا العمل بها لا يزال يحقق ويلحق بالمسلمين مصالح ويمنعهم من الضرر أمضيناه

المثال الثالث : خروج النساء للمساجد

أباح النبي صلى الله عليه وسلم للنساء الخروج الى المساجد للصلاة ، عن أبي هريرة رضي الله عنه : أن رسول الله صلى الله صلى الله عليه وسلم قال : لا تمنعوا إماء الله مساجد الله ، ولكن ليخرجن تفلات »[1] ، فقد ربط صلى الله عليه وسلم الخروج بعدم الزينة والتطيب للمرأة المؤدي الى الإفتتان .

ثم تغيرت الحالة فأقتضى ذلك تغيير الحكم فأفتت عائشة أم المؤمنين رضي الله عنها فيما رواه أبو داود :« لو أدرك رسول الله صلى الله عليه وسلم ما أحدث النساء لمنعهن المساجد كما منعت نساء بني إسرائيل »[2] .

فماذا يقول علماء عصرنا ، والحالة كما هي ، من تفسخ وتفتح وتعدّ على حرمات الناس في رابعة النهار ، ولا أحد ينكر منكرا أو يأمر بمعروف أفتى الشيخ محمد الغزالي « بجواز خروجهن لتعلم دينهن »[3] .

فأنت ترى الحكم كيف أنه يتغير بين الإباحة تارة والمنع أخرى تبعا لتغير الأعراف والعوائد والمصالح والأحوال .

كما أنه قد تكون الفتوى في عصرنا تختلف من بلد الى بلد إن لم نقل من مدينة الى مدينة ومن زمان الى زمان ، فقبل فترة ليست بالكبيرة يمكن للمفتي أن يقول بعدم الجواز ، ولما فتح الله على الصحوة الإسلامية بعد فترة تغير الحكم بالجواز وهو الذي نراه اليوم .

فلقد كان قبل سنوات كان المصلي يخشى على نفسه ، وتغير الحال فصارت المرأة تذهب الى المسجد فلا تخاف على نفسها شيئا .

---

(1) أبو داود جـ 1 ص 155 ، تفلات : غير متطيبات .

(2) نفس المرجع

(3) أنظر سر تأخر المسلمين 47 . أنظر في حوار هادئ مع محمد الغزالي ص 67 ، 107 .

المثال الرابع : سهم المؤلفة قلوبهم في العصر الحديث

وهم الذين يراد تأليف قلوبهم للإستمالة الى الإسلام أو بكف شرهم عن المسلمين أو نصرهم على عدوهم أو نحو ذلك .

فمنهم من يعطي لما يرجى من إسلام نظرائه ، ومنهم من يعطي ليجبي الصدقات ممن يليه أو ليدفع عن حوزة المسلمين الضرر من أطراف البلاد [1] .

وفي الصحيحين عن أبي سعيد أن عليا بعث الى النبي صلى الله عليه وسلم بذهيبة في تربتها من اليمن ، فقسمها بين أربعة نفر : الأقرع بن حابس ، وعيينة بن بدر ، وعلقمة بن علاثة ، وزيد الخير ، وقال « أتالفهم » .

والكلام في هذا مفصل في كتب الفروع [2] .

والمقصود ههنا هو هل أن الحكم باق ثابت فيهم لا يتغير فيعطون سهما خاصا بهم لا يتغير بتغير الحال ، أم أنه يتغير تبعا لتغير الحال عند المسلمين .

والجواب على هذا ، يحتاج الى سؤال أولى : ثم هل تعطى المؤلفة على الإسلام بعد النبي صلى الله عليه وسلم ، وبتعبير آخر هل سقط سهمهم بعد موت رسول الله صلى الله عليه وسلم ؟ فعمر أسقطه وما أعطى المؤلفة قلوبهم شيئا من الصدقات ولم ينكر أحد من الصحابة هذا الصنيع . روى الجصاص [3] في تفسيره عن ابن سيرين عن عبيدة قال : قال جاء عنيبة بن حضى والأقرع بن حابس الى أبي بكر فقالا : يا خليفة رسول الله إن عندنا أرضا سبخة ليس فيها كلا ولا منفعة ، فإن رأيت تعطيناها ! فأقطعها إياهما وكتب لهما عليها كتابا فأشهد ، وليس في القوم الا عمر ، فأنطلقا الى عمر ليشهد لهما ، فلما سمع عمر مافي الكتاب تناوله من أيديهما ثم تفل فيه فمحاه ! فتذمرا وقالا مقالة سيئة . فقال : إن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - كان يتألفكما والإسلام يومئذ قليل ، وإن الله قد أغنى الإسلام ، إذهبا فاجهدا جهدكما ، لا يرعى الله عليكما إن رعيتما ... فترك أبو بكر الإنكار عليه .

فهذا أبو بكر يكتب لهم الكتاب إقتداء برسول الله ظنا منه أن الحكم باق ، فلما بين له عمر

---

(1) ابن كثير جـ 3 ص 413 .

والمقصود بالمؤلفة قلوبهم : قال القرضاوي بعد أن نقل أقوال السلف : « وإذا كانت كلمة المؤلفة قلوبهم » تشمل الكافر والمسلم ففيها دليل على جواز تأليف الكافر وإعطائه من الزكاة وإنما تمنع إختصاصه بذلك » ، فقه الزكاة جـ 2 ص 597 ، أنظر نيل الأوطار جـ 4 ص 313 .

(2) أنظر نيل الأوطار جـ 4 ص 313 .

(3) بر الجصاص جـ 3 ص 153 ، ومثله في بدائع الصنائع جـ 2 ص 45 .

أنظر فقه الزكاة جـ 2 ص 600 ، أنظر محاضرات في نظام الحكم في الإسلام لأحمد الفاطلي 7 .

أن التأليف لم يكن إلا لحاجة وهي تكثير سواد المسلمين وتقوية شوكتهم حينما كانوا قلة ، وقد إنتهت هذه الحالة والمصلحة ، فلا حاجة الى التأليف بعد ذلك [1].

فروي عن عمر وعامر والشعبي وجماعة أنهم لا يعطون بعده لأن الله قد أعز الإسلام وأهله ومكن لهم في البلاد ، وأذل لهم رقاب العباد [2].

وذكر القرطبي [3] أن حكمهم لم يلحقه نسخ ولا تبديل وبهذا قال أحمد وأصحابه وبه قال الزهري ، وهو مذهب الجعفرية والزيدية [4].

قال أبو جعفر النحاس فعلى هذا الحكم فيهم ثابت فإن كان أحد يحتاج الى تأليفه ويخاف أن تلحق المسلمين من آفة ، أو يرجى أن يحسن إسلامه بعد دفعه اليه .

وقال القاضي ابن العربي : الذي عندي إنه أن قوي الإسلام زالوا وإن إحتج لهم أعطوا سهمهم كما كان صلى الله عليه وسلم يعطيهم .

وفي متن خليل أن حكمه باق أي لم ينسخ ، لأن المقصود ... ترغيبه في الإسلام لا إعانته لنا حتى يسقط بنشر الإسلام [5].

وأيّا ما كان الأمر ، فإن النسخ لم يقع قطعا ، لان النسخ إنما يكون بحياة النبي صلى الله عليه وسلم، فإن غاب غاب معه النسخ ، قال الشاطبي « إن الأحكام إذا ثبتت على المكلف فادعاء النسخ فيها لا يكون إلا بأمر محقق ، لإن ثبوتها على المكلف أولا محقق ، فرفعها بعد العلم بثبوتها لا يكون إلا بمعلوم محقق ، ولذلك أجمع المحققون على أن خبر الواحد لا ينسخ القرآن ولا الخبر المتواتر ، لأنه رفع للمقطوع به بالمظنون » [6] . فإذا كان الحكم باق . فهل الحاجة الى تأليف القلوب قد زالت بإنتشار الإسلام .

فأما قولهم بزوالها فهي مردودة قال القرضاوي [7] لأسباب ثلاثة نجملها وبتصرف محكم حتى لا نضيع المعنى .

1 - العلة في إعطائه الزكاة لأجل إنقاذ مهجته من النار [8] وواجب المسلمين أن لا يدخرون وسيلة تعينهم على هداية البشر وإنقاذهم من جحيم الدنيا والآخرة .

---

(1) تعليل الأحكام 38 ، أنظر فتاوي البكري جـ 1 ص 171 - 170 .
أنظر أحكام القرآن لإبن العربي جـ 1 ص 395 .

(2) ابن كثير جـ 3 ص 413 .

(3) تفسير القرطبي جـ 8 ص 179 .

(4) فقه الإمام جعفر جـ 2 ص 90 .

(5) متن خليل

(6) الموافقات جـ 3 ص 105 ، 106 .

(7) فقه الزكاة جـ 2 ص 605 بتصرف .

(8) حاشية الصاوي على بلغة السالك جـ 1 ص 232 .

وسيلة تعينهم على هداية البشر وإنقاذهم من جحيم الدنيا والآخرة .

روى أبو يعلى عن أنس بن مالك ، قال إن كان الرجل ليأتي رسول الله صلى الله عليه وسلم يسلم للشيء من الدنيا ، لا يسلم إلا له ، فما يمسي حتى يكون الإسلام أحب اليه من الدنيا وما فيها [1] »

2 – إن الحاجة الى التأليف تكون بضعف الإسلام وأهله ، واشترط آخرون أن يكون المؤلف فقيرا محتاجا ، وكل هذا تقييد للنصوص المطلقة بلا حجة ، ومخالفة لحكمة الشرع بلا مبرر .

وفي عصرنا نرى أقوى الدول هي التي تتألف الدول الصغرى قال الطبري [2] : إن الله جعل الصدقة في حقين .

إحداهما : سد خلة المسلمين ، الأخرى معونة للاسلام وتقويته . فالمعونة تعطى للفقير والغني ، لأنه يعطاه معونة للدين .

3 – أن الحال قد تغيرت ، وأدارت الدنيا ظهرها للمسلمين فلم يعودوا سادة الدنيا كما كانوا ، بل عاد الإسلام غريبا كما بدأ ، وتداعت الأمم كما تتداعى الأكلة على قصعتها .

إذن : فالحالة هي التي تفرض نفسها ، ولكن سهم المؤلفة قلوبهم يبقى باق ولكن يختلف في توزيعه من عصر الى عصر ، ويتغير الحكم من زمن الى آخر ومن بلد الى آخر وهكذا .

بل وهل يجوز أن يعطى المؤلفة قلوبهم من مال غير الزكاة ؟

هذا ماأجاب عليه فضيلة الشيخ القرضاوي حيث يقول : وإذا كان حكم المؤلفة قلوبهم وإعطائهم من الزكاة باقيا محكما لم يلحقه نسخ ولا إلغاء ، فكيف نصرف هذا السهم المخصص لهم في عصرنا ؟ وأين نصرفه ؟ .

: إن الهدف من وراء هذا هو إستمالة القلوب الى الإسلام أو تثبيتها عليه ، أو تقوية الضعفاء ، أو كسب أنصار له ، أوكف شر عن دعوته ودولته وقد يكون ذلك بإعطاء مساعدات لبعض الحكومات غير المسلمة لتقف في صف المسلمين ، أو معونة بعض الهيئات والجمعيات والقبائل ترغيبا لها في الإسلام ، أو مساندة أهله أو نحو ذلك . كما أن الذين يدخلون في دين الله أفواجا يحتاجون الى معونة وتشجيع والواجب أن يعطوا من هذا السهم ، ... وقد يخرج هذا الى سهم المصالح فيعطون منها ، ومرد ذلك الى رأي ولي الأمر العادل وتقدير أهل الرأي ، ومشورة أهل الشورى في الأمة » [3] .

وخلاصة القول .

---

(1) تفسير الطبري جـ 14 ص 316 .

(2) تفسير الطبري جـ 14 ص 316 .

(3) فقه الزكاة . بتصرف 609 ، 611 .

فالحكم في سهم المؤلفة قد تغير ولم يبق ثابتا تبعا لتغير الحال الذي كانت عليه الدولة الإسلامية ، وتبعا للمصلحة المتمثلة في كسب قلوب الناس .

فبعد أن كان يعطى لهم ، تغير الحكم الى عدم إعطائهم ومنعهم من ذلك في عهد أبي بكر وعمر رضي الله عنهما [1] .

ثم تغير الحال لما أدارت الدنيا ظهرها للمسلمين فلم يعودوا سادة الدينا كما كانوا . فاحتاجوا الى سهم المؤلفة قلوبهم لإستمالة القلوب الى الإسلام ، كل القلوب . إن الناس قد إبتعدوا في هذه الأيام عن الدين حتى المسلمين منهم فاحتاجوا الى إستمالتهم لمصلحة الإسلام . نقول : إن شرعية هذا السهم ليست مقصودةلذاتها ، بل شرعت لمصالح خاصة فإذا وجدنا العمل به يلحق بالمسلمين الخير والنفع أمضيناه ، وإن أضحى لا يحقق شيئا تركناه الى حين فرصة .

وها نحن اليوم نحتاج الى إستمالة قلوب أبنائنا الى دينهم وقلوب آبائنا فصار سهم المؤلفة خليق به أن يكون ذا حظ كبير أن يعمل به ، فيتغير الحكم من المنفع الى العمل به أن لم نقل بل صار في زماننا واجب العمل به قال شلبي « وهذا دليل على أن من الأحكام ما يدور مع المصالح ويتبدلبتبدلها ومن أنكر ذلك فقد خالف الإجماع .

المثال الخامس : العاملين على الزكاة في هذا العصر

وأما العاملون فهم الجباة والسعاة يستحقون منها قسطا على ذلك ولا يجوز أن يكونوا من أقرباء رسول الله صلى الله عليه وسلم الذين تحرم عليهم الصدقة لما ثبت في الصحيح [2] .

فكان في عهد النبي صلى الله عليه وسلم يبعث الجباة لجمع ولأخذ الزكاة ، وهذا أمر مشهور ومستفضي حتى في زمن الخلفاء .

فكانت تتمثل في أفراد .

فكيف يمكن تعيينها اليوم والواقع قد تغير .

قال القرضاوي : « ويمكن تقسيم هذا الجهاز في عصرنا الى إدارتين رئيسيتين تتبع كل إدارة منهما فروع وأقسام .

1 - إدارة تحصيل الزكاة

2 - إدارة توزيع الزكاة [3] .

فتغير الحال أدى بالضرورة الى تغير الجهاز كاملا تبعا لتحقيق مصالح العباد .

---

(1) تعليل الأحكام لشلبي 38 .

أنظر أحكام القرآن لإبن العربي جـ 1 ص 395 .

(2) أنظر ابن كثير جـ 3 ص 412 ، نيل الأوطار جـ 4 ص 164 .

(3) فقه الزكاة جـ 2 ص 580 .

المثال السادس : السياسة الشرعية - الحكم -

لما كانت الشريعة الإسلامية ، شريعة كل زمان ومكان ، فهي لم تختص بجماعة من بني الإنسان في جيل من الأجيال . ولم تختص بمكان من الأمكنة. ولما كان من خصائصها الشمول والعالمية فإنه لابد لهذه الشريعة أن تكون شريعة كل الأجيال في كل الأزمنة ، شريعة تواكب كل التطورات البشرية .

يقول محمد البلتاجي : فقد إقتضت ضرورات التطور البشري ، واختلاف الظروف الإجتماعية بإختلاف العصور ، ألا ينزل التشريع الإسلامي بصورة تفضيلية موحدة لكيفية نظام الحكم »[1] ولم يكن ذلك عبثا ، وماكان ذلك الا لحكمة يعلمها الله (لأن شريعة ذلك الزمن الذي نزل فيه القرآن هي شريعة كل زمان لأنها - بشهادة الله - شريعة الدين الذي جاء « للإنسان » في كل زمان وكل مكان ، لا لجماعة من بني الإنسان في جيل من الأجيال وفي مكان من الأمكنة »[2]

فالشريعة الإسلامية التي من خصائصها العموم لم تضع قاموسا خاصا بالسياسة الشرعية - الحكم - لا يجوز الخروج عنه ، إنما كل سياسة عادلة فهي من السياسة الشرعية وكل ما يحقق العدل بين الناس فهو شرع الله[3] . فإذا ظهرت أمارات العدل وواستقر وجهه بأي طريق كان فثم شرع الله ودينه .« إن التعميم الذي لا ينزل الى التفصيلات الجزئية لا يقيد الأجيال المقبلةبهذه التفصيلات ، بل يتركها حرة تقتبس الوضع الذي فيه الملاءمة العملية لحاجات كل زمان ومكان »[4] لذلك وجدنا الإسلام لم يحدد طريقة خاصة للشورى واختيار أعضائها بل جعلها من الأمور التي تركب نظمها دون تحديد[5] .

---

(1) منهج عمر ابن الخطاب في التشريع ص 416 .

(2) الظلال جـ 6 ص 653 .

(3) الطرق الحكمية . المقدمة ص - س ، فلسفة التشريع 185 . أنظر الموافقات جـ 2 ص 94 .

(4) نظام الحكم في الإسلام د . عبد الله العربي 49 . أنظر الشخصية الإسلامية للنبهاني جـ 3 ص 16 .

وهذا لايعني أن الشريعة أهملت بعض جوانب الحياة ، وأن هناك بعض المشاكل لم يعالجها الإسلام ، بل شاملة لجميع جوانب . قال تعالى « ونزلنا عليك الكتاب تبيانا لكل شيء » النحل 89 . فالشرع قد بين كل ما بالناس اليه من حاجة من معرفة الحلال والحرام والثواب والعقاب . أنظر في ذلك تفسير الطبري جـ 14 ص 161 . أنظر الإعتصام جـ 2 ص 477 .

(5) الإسلام عقيدة وشريعة . شلتوت 461 . أنظر عناصر القوة في الإسلام 199 ، أنظر نظرية الإسلام وهديه 58 .

أما ما فعله النبي (ص) من تعيينه الذين يستشيرهم * فإنه لا يدل على التعيين لإعضاء مجلس الشورى بل يدل على أنه إختار من يعرف أن الناس يختارونهم . أنظر في ذلك : نظام الحكم في الإسلام 82 - السير . بن كثير جـ 2 ص 198 . سيرة إبن هشام جـ 2 ص 64 .

كما أن الإسلام لم يحدد طريقة معينة في إختيار الحاكم [1] وغير ذلك من جوانب السياسة الشرعية وكان هذا كله (حتى يمكن تطوير نظام الحكم الإسلامي تبعا لمقتضيات ظروف الزمان والمكان ودرجة الوعي الحضاري » [2] .

إن أساس الحكم في الإسلام هو العدل وهو مراد الله من التشريع ولذلك فكل وسيلة تقرب من العدل وتوصل اليه فهي سياسة شرعية ولقد عد ابن القيم الحكم بالفراسة من السياسة الشرعية العادلة فقال « فهذه مسألة كبيرة عظيمة جليلة القدر إن أهملها الحاكم أو الوالي أضاع حقا كثيرا ، وأقام باطلا كثيرا ، وإن توسع فيها وجعل معوله عليها دون الأوضاع الشرعية ، وقع في أنواع من الظلم والفساد » [3] .

ومن ثمة فكل واقعة لا نجد لها دليلا من الكتاب والسنة والإجماع فمرجعها الى قواعد رفع الحرج ودفع الضرر والحكم بالعدل والعمل بمبادئ سد الذرائع والعرف والمصالح المرسلة [4] .

ولقد ذكر ابن قيم الجوزية بعض مواقف الحكام والأمراء والقضاة قضوا فيها مع عدم وجود النص وعدها رحمة الله من السياسة العادلة. وجزء من أجزاء الشريعة وفرع من فروعها وأن من أحاط علما بمقاصدها لم يحتج معها الى سياسة غيرها البتة [5] .

ثم عرض ابن القيم أمثلة على هذه السياسة العادلة التي يرد فيها نص من قرآن أو سنة نذكر منها :

1 – يقول ابن القيم [6] : ولا ننسى في هذا الموضع قول نبي الله سليمان للمرأتين اللتين إدعتا الولد ، فحكم به داود للكبرى فقال سليمان : « إئتوني بالسكين أشقه بينكما ، فسمحت

---

(1) عناصر القوة في الإسلام سيد سابق 201 .

(2) نظرية الدولة الدكتور طعمة 366 . وهذا لا يعني أن الشريعة أهملت أدنى فعل من أفعال العباد مهما كان ، فهي في ذلك إما أن تضع دليلا من القرآن أو السنة يبين الحكم أو تجعل أمارة تنبه على ذلك . لذلك فإنه لا يمكن شرعا أن يوجد فعل للعبد ليس له دليل أو أمارة تدل على حكمه » لعموم النص الصريح أن الله أكمل دينه . أنظر تفسير الطبري جـ 14 ص 161 . أنظر الظلال جـ 6 ص 650 . أنظر الموافقات جـ 2 ص 52 . أنظر الشخصية جـ 2 ص 16 . أنظر رسالة 21 ، 38 .

قال الشاطبي ، وكل من زعم أنه بقي في الدين شيء لم يكمل فقد كذب بقوله تعالى « اليوم أكملت لكم دينكم » أنظر الإعتصام جـ 2 ص 477 .

(3) الطرق الحكمية 3 .

(4) محاضرات في نظام الحكم لأحمد الفاضلي 15 .

(5) الطرق الحكمية . المقدمة – ص – ن .

(6) الطرق الحكمية ص 5 وما بعدها .

الكبرى بذلك، وقالت الصغرى لا تفعل يرحمك الله ، هو إبنها فقضى به للصغرى » .

فأي شيء أحسن من اعتبار هذه القرينة الظاهرة ، فقد إستدل برضى الكبرى وأنها قصدت الإسترواح الى التأسي بمساواة الصغرى في فقد ولدها ، وشفقة الصغرى عليه وامتناعها من الرضى بذلك دل على أنه أبنها وأنها أمه ، وأن الحامل لها على الإمتناع من الدعوى ، ما قام في قلب الأم من الرحمة والشفقة التي وضعها الله في قلب الأم .

فقويت هذه القرينة عند سليمان عليه السلام حتى قدمها على إقرارها ، فإنه حكم به لها مع قولها هو إبنها .

وهذا هو الحق فإن الإقرار إذا كان لعلة أطلع عليها الحاكم لم يلفت لهذا الإقرار أبدا [1]

2 – روى أن النبي صلى الله عليه وسلم حبس في تهمة وعاقب في تهمة لما ظهرت أمارات الريبة على المتهم [2] .

فلو ترك كل واحد منهما وحلفه وخلى سبيله مع علمه بإشتهاره بالفساد في الأرض وكثرة سرقاته وقال لا آخذ إلا بشاهدي عدل ، لكان ذلك مخالفا للسياسة الشرعية .

3 – منع النبي صلى الله عليه وسلم الغال من الغنيمة سهمه ، وحرق متاعه هو وخلفاؤه من بعده [3] .

4 – وقال الرسول صلى الله عليه وسلم في تاركي الزكاة « أنا آخذوها وشطر ماله عزمة من عزمات ربنا [4]

5 – أمر الرسول صلى الله عليه وسلم بقتل شارب الخمر بعد الثالثة والرابعة [5]

ولم ينسخ ذلك ولم يجعله حدا لابد منه ، بل هو بحسب المصلحة الى رأي الإمام [6]

6 – زاد عمر بن الخطاب رضي الله عنه في حد الخمر أربعين ، ونفى فيها [7]

7 – حرق الصديق رضي الله عنه اللوطية وأذاقهم حر النار في الدنيا قبل الآخرة . وفعل ذلك خالد ، وعبد الله بن الزبير ، وهشام بن عبد الملك [8] .

8 – حرق عمر رضي الله عنه حانوت الخمار بما فيه ، وحرق قصر سعد لما إحتجب عن الرعية، وصادر أموال عماله لما إكتسبوها بجاه العمل وجعل أموالهم بينهم وبين المسلمين شطرين [9] .

9 – ومن ذلك تحريق علي رضي الله عنه الزنادقة والرافضة ، وهو يعلم سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم في قتل الكافر ، ولكن لما رأى أمرا عظيما جعل عقوبته من أعظم العقوبات

---

(1) نفس المرجع السابق

(2) ، (3) ، (4) ، (5) ، (6) ، (7) ، (8) ، (9) أنظر الطرق الحكمية 13 . أنظر محاظرات في نظام الحكم في الإسلام لأحمد الفاضلي 7 .

ليزجر الناس عن مثله [1] .

وكثير من مثل هذه القضايا في السياسة الشرعية التي تدل على أن السياسة العادلة جزء من الشرع مهما كان لونها ما لم تعارض نصا أو إجماعا [2] وإنما تركت هذه الفسحة التي تسمى عند العلماء منطقة – العفو – [3] أو منطقة الفراغ التشريعي لإجتهاد أولي الأمر في إيجاد ما يناسب الوضع والحال ويحقق العدل ، ولكن الله سبحانه لا يكلف عباده بالمحال ، لذا فالأحكام الشرعية المستنبطة من الأدلة والأمارات التي ترشد الى المقصد من التشريع كافية في الكشف عن جميع الأحكام الشرعية بواسطة الإجتهاد .

وعلى ذلك كانت بعض جوانب السياسة خاضعة للظروف ومن ذلك – البيعة –

فالبيعة قد تكون بالمصافحة وقد تكون بالكتابة ، ومثال ذلك البيعة المكتوبة التي أرسلها النجاشي [4] الى رسول الله صلى الله عليه وسلم وقد ثبت عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما أنه كتب الى عبد الملك بن مروان [5] يبايعه

ونظرا للتطورات المستحدثة في زماننا فإن البيعة تصح بأية وسيلة من الوسائل حسب الظروف والأوضاع والحال .

فقد تكون بالمصافحة ، وقد تكون بالكتابة أو المشافهة ، وقد تكون بالرسالة أو التلفون ... وغير ذلك .

وكما أنه لم يرد نص بتعيين صفة البيعة ، فإنه كذلك لم يرد في السنة ما يفيد وجوب البيعة بألفاظ معينة ، والمتتبع لألفاظ البيعة يجدها تتغير من حال الى حال ومن موقف الى آخر حسب الموضوع المبايع عليه . فقد وقعت البيعة على الإسلام [6] ،

---

(1) الطرق الحكمية 21 .

(2) الإعتصام جـ 2 ص 121 – الطرق الحكمية 247 .

(3) الموافقات جـ 1 ص 161 .

(4) ونصها : (بسم الله الرحمن الرحيم الى محمد صلى الله عليه وسلم من النجاشي الأصحم بن أبجر ، سلام عليك يانبي الله ورحمة الله وبركاته من الله الذي لا إله الا هو الذي هداني للإسلام ... وقد بايعتك وبايعت ابن عمك وأصحابه وأسلمت على يديه لله رب العالمين ...» . إنظر تنوير الحوالك جـ 2 ص 250 .

(5) نفس المرجع السابق جـ 2 ص 250 .

(6) أنظر فتح الباري جـ 1 ص 70 . أنظر سيرة ابن هشام جـ 2 ص 75 .

الحديث : « عن عبادة بن الصامت رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : وحوله عصابة من أصحابه (بايعوني على أن لا تشركوا بالله شيئا ، ولا تسرقوا ، ولا تزنوا ، ولا تقتلوا أولادكم ، ولا تأتوا ببهتان تفترونه بين أيديكم وأرجلكم ، ولا تعصوا في معروف ، فمن وفى منكم فأجره على الله ، ومن أصاب من ذلك شيئا فعوقب في الدنيا كفارة له ، ومن أصاب من ذلك شيئا ثم ستره الله فهو الى الله إن شاء عفا عنه ، وإن شاء عاقبه ، فبايعناه ذلك » .

والبيعة على الطاعة [1] والبيعة على النصح لكل لمسلم [2] والبيعة على عدم الفرار من المعركة [3] . فألفاظ البيعة تختلف وتتغير حسب الحال والوضع والموضوع والذي يعنينا أن الإسلام لم يحدد طريقة معينة للبيعة إنما تركت للحال والموضوع [4] .

المثال السابع :طلاق الثلاث

أباح الشارع في عهد الوحي للزوج في الطلقتين الأوليتين الرجعة في العدة والعقد من غير تويط زوج آخر ، وجاء زمن عمر حيث تغيرت الأمور وتبدلت الأحوال فقضى عمر بالطلاق بقوله « إن الناس قد إستعجلوا في أمر قد كانت لهم فيه أناة ، فلو أمضيناه عليهم ، فأمضاه عليهم » ،

وظل الأمر هكذا . فما الحكم في عصرنا والأمور قد تغيرت والأحوال قد تبدلت أفتى الشيخ البكري [5] .

الصحيح الذي جرى عليه بعض المحققين أن الطلاق الثلاث بلفظ واحد (مرة) يعد تطليقة واحدة كما كان الأمر في عهد الرسول صلى الله عليه وسلم وأبى بكر وثلاث من خلافة عمر رضي الله عنهما . قال الله تبارك وتعالى « الطلاق مرتان » والمرة فعل ، والفعل لا يكفي عنه القول .

المثال الثامن : قضية المهور

ومن الأحكام المتغيرة زمانا ومكانا تبعا للعرف أو المصلحة الصداق ، فإن الحكم فيها عند الأئمة

---

(1) فتح الباري جـ16 ص 113 ، أنظر الكامل في التاريخ جـ 2 ص 99 .

فعن عبادة بن الصامت قال : « دعانا النبي صلى الله عليه وسلم فبايعناه فقال : فيما أخذ علينا ، أن بايعنا على السمع والطاعة ... الحديث » .

(2) فتح الباري جـ 2 ص 147 ، صحيح مسلم جـ 2 ص 39 ، 41 (باب الدين النصيحة) الحديث (عن جرير بن عبد الله قال (بايعت النبي صلى الله عليه وسلم على النصح لكل مسلم) .

(3) أنظر سيرة ابن هشام جـ 3 ص 330 ، فتح الباري جـ 6 ص 459 ، مقدمة ابن خلدون جـ 2 ص 785 .

أنظر زاد المعاد جـ 2 ص 64 .

بيعة الرضوان يوم الحديبية (ذلك أن رسول الله صلى الله وسلم قال حين بلغه أن عثمان قد قتل : لا نبرح حتى نناجز القوم ، فدعا رسول (ص) الى البيعة ، فكانت بيعة الرضوان تحت الشجرة ، فكان الناس يقولون بايعهم رسول الله على الموت ، وكان جابر بن عبد الله يقول : إن رسول الله (ص) بايعنا على أن لا نفر » .

(4) وهذا لا يعني أن البيعة يمكن إسقاطها ، وإنما التغير يكون في طريقة تنفيذها .

(5) فتاوي البكري جـ 2 ص 446 .

أنظر وجوب تطبيق الشريعة الإسلامية للقرضاوي 139 .

يختلف على ما عليه واقع الناس اليوم ذكر القرافي في الأحكام عن مالك .

إذا تنازع الزوجان في قبض الصداق بعد الدخول ، فالقول قول الزوج مع أن الأصل عدم القبض .

وعلق القاضي إسماعيل من فقهاء المالكية على ذلك بقوله :

هذه كانت عادتهم بالمدينة : أن الرجل لا يدخل بأمراته حتى تقبض جميع صداقها ، واليوم عادتهم على خلاف ذلك . فالقول قول المرأة مع يمينها ، لأجل إختلاف العادات[1] .

فالحكم في إدعاء قبض الصداق يتغير تبعا للعادات والأعراف .

المثال التاسع : إقتناء الكلاب[2]

فلقد أفتى مالك بعدم جواز إقتناء الكلاب للحراسة حينما كان الأمر مستتب والناس في آمان ، لا يخشى الرجل عل نفسه شيئا أما وإنه قد تغير الواقع ، فصار الرجل ينام في بيته ويغلق الأبواب تلو الأبواب ولا يأمن على نفسه في واقعنا فإن الحكم لابد من أن بتغير ويصير إقتناء الكلاب للحراسة جائز وهو ما أفتى به بعض المالكية وروي ذلك العلامة الفقيه « أبي محمد بن أبي زيد القيرواني » صاحب الرسالة المشهورة في فقه المالكية وشيخ المذهب في وقته أنه إتخذ كلبا للحراسة في داره ، فأنكر عليه بعضهم قائلا : كيف تتخذه وقد كرهه مالك ؟ فكان جوابه : لو كان مالك في زماننا لا تخذ أسدا ضاريا[3] .

وهذا نظر لتغير الحال وفساد الواقع .

ومن الأمثلة في ذلك أيضا : **تطهير الماء بأحد المطهرات - جافيل - مثلا .**

وهذا في الحقيقة يؤدي الى تغيير طعم الماء . وبناء على ما جاء في كتب الفقه أن الماء إذا تغيرت أحد أوصافه ، فلا يصح أن يكون صالحا للوضوء .

ولكن لما صار الماء المطهر بالجافيل تغييره طفيف ، فهذا لا يؤثر فيه .ولا يمنع إطلاق إسم الماء عليه[4] وعليه فيصح الوضوء به .

قال ابن رشد :

الماء الذي خالطه زعفران أو غيره من الأشياء الطاهرة التي لا تنفك منه غالبا متى غيرت أحد أوصافه ، فإنه طاهر عند جميع العلماء . غير مطهر عند مالك والشافعي ، ومطهر عند أبي حنيفة وسبب الخلاف . هل يطلق على الماء أنه ماء مطلق أو لا ؟

---

(1) الأحكام للقرافي . وإعلام الموقعين جـ 3 ص 81 - 88

(2) أنظر الموطأ 828 . المنتقي .

(3) شرح العلامة زروق على الرسالة جـ 2 ص 414 .

(4) الدكتور مصطفى البغا . سؤال مباشر

فمن رأى أنه لا يتناوله إسم الماء المطلق وإنما يضاف الى الشيء الذي خالطه فيقال ماء كذا لا ماء مطلق لم يجز الوضوء به ومن رأى أنه يتناوله إسم الماء المطلق أجاز به الوضوء وقد قال عليه الصلاة والسلام لأم عطية عند أمره أياه لغسل إبنته : « أغسلنها بماء وسدر وأجعلن في الأخيرة كافورا أو شيئا من كافور » فهذا ماء مختلط ولكن لم يبلغ من الإختلاط بحيث يسلب عنه إسم الماء المطلق ، وقد روي عن مالك بإعتبار الكثرة في المخالطة والقلة والفرق بينهما ، فأجازه مع القلة وإن ظهرت الأوصاف ، ولم يجزه مع الكثرة .

ومن ذلك الصلاة على الراحلة من مثل الطائرة والحافلة وما شابه ذلك فهل تجوز الصلاة فيهما أم لا ؟

ومن الأمثلة أيضا : **العملة**

والعملة من الأمثلة التي يمكن أن يجري عليها قانون التغير ، فهي تتغير من عصر الى عصر ومن بلد الى بلد . بل إن التغير تجاوز الحد ، فبدل أن يكون المعيار واحدا صار متغايرا تماما ففي عهد النبوة عين مقدار الدرهم والدينار الشرعيين ، وكان التعامل أنذاك بالذهب والفضة ، فكان حكم الزكاة فيها معلوم وثابت وتغير الحال وصارت العملة السائدة هي النقود بالورق ، ويكاد الناس لايرون العملة القديمة ، وخاصة الذهب منها ، فلم نعد بحاجة الى بحثه الفقهاء قديما [1] ، بل وأزيد أن قيمة الفضة تغيرت قيمتها بعد عصر النبي صلى الله عليه وسلم وذلك لإختلاف قيمتها بإختلاف العصور .

ومن أمثلة ذلك أيضا : **ضمان الزرع**

هل هو على أصحاب الزرع أم على أصحاب المواشي ؟

فالحكم الثابت أن لضمان ليلا على أصحاب الزرع ونهارا على أصحاب المواشي ، فإن إنعكس الحال وتغيرت الظروف ، يتغير الحكم [2] .

---

(1) فقه الزكاة جـ 1 ص 276 ، 281 . أنظر فتاوي البكري جـ 1 ص 180 .

(2) مصطفى البغا . سؤال مباشر

الفصل الثاني

تغير الأحكام وعلاقتها بمرونة التشريع والإجتهاد في العصر الحديث

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

الفصل الثاني

تغير الأحكام وعلاقتها بمرونة التشريع والإجتهاد في العصر الحديث

مقدمة

إن أحكام الشريعة الإسلامية ماجاءت إلا لتحقيق الغرض الأصيل في حياة البشر وهو تحقيق مقاصد الشرع في حياته .

ولما كانت الحياة البشرية متغيرة من طور الى طور إستلزم وجود حركة علمية بناءة ، لبيان مقومات الشريعة الإسلامية وتبيان الطريق الصحيح لكل زمان ومكان ، ووسيلة التعرف على الأحكام الشرعية لكل ما يجد من حوادث وقضايا دائمة الطروء على الحياة .

وتتمثل هذه الحركة العلمية في الإجتهاد المحاط بالمرونة في مصادر التشريع .

من أجل ذلك ضربنا في هذا الفصل مبحثين : مبحث يتحدث عن مرونة المصادر الشرعية ومبحث ثان يتحدث عن الإجتهاد وعلاقته بالعصر الحديث .

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

المبحث الأول

مرونة التشريع من خلال المصادر الشرعية

التطور هو الإنتقال من طور الى طور سواء أكان أفضل منه أم دونه ، ومبلغ علمنا أن هذا لا يجري الا في الأفكار والمفاهيم ، وبإمعان النظر في الأديان السماوية وعلى رأسها الإسلام ، فإنه لا تعتريها التطور في ذاتها [1] لإرتباطها بنصوص لا تتغير ، وإنما التغير ، يعتري فهم الناس لحقيقة الأحكام وغايتها ، وإذا كانت في عصور الجمود والتخلف قد تسللت بعض الأفكار والمفاهيم التي تخالف طبيعة الإسلام ، فإن الواجب التخلص منها ، وتنقية الدين مما هو غريب عنه وإعادته الى أصالته .

والواقع اليوم يسير بعجلة ذات سرعة رهيبة ، ويتبع هذا وجود أنظمة عديدة من إجتماعية ، وقانونية ، وسلوكية ،- لم تكن موجودة من قبل ، ولم يرد بشأنها نص مباشر ، ولا يمكن إلحاقها بأصل قياسا ، والمعلوم أن لكل مسألة حكما في كتاب الله بالإجماع [2] ، فما الطريق الى هذه الإشكالية .

إن علماء الأصول قديما تناولوا هذا الموضوع بدقة وعنونوه : (أفعال العباد بعد بعثة الرسل فيما لم يرد به النص) وهذه المنطقة يسميها بعض العلماء منطقة العفو [3] « أو المسكوت عنها » أخرج البزار والحاكم وصححه من حديث أبي الدرداء أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « ما أحل الله في كتابه فهو حلال ، وما حرم فهو حرام وما سكت عنه فهو عفو فاقبلوا من الله عافيته ، فإن الله لم يكن لينسى شيئا ، وتلا : « وما كان ربك نسيا » [4] .

وهذه المنطقة يمكن تسميتها بمنطقة : « الفراغ التشريعي » [5] وهي التي تركتها النصوص قصدا للإجتهاد [6] والرأي بما يحقق المصلحة ، ويرعى المقاصد الشرعية .

---

(1) الشيرازي التبصرة 496 .

(2) فواتح الرحموت لمسلم الثبوت جـ ا ص 25 .

(3) أنظر النظرية العامة لعطية 49 . وكذا الخصائص العامة للقرضاوي 64 .

(4) مريم 64 .

(5) أنظر الخصائص العامة للقرضاوي 64 ، النظرية العامة لعطية 49 .

(6) ونعني بالإجتهاد – المصادر الإجتهادية

المطلب الأول : اقسام المصادر الشرعية

ويمكن أن نقسيم المصادر الى قسمين :

1 – مصادر أصلية (نصية قطعية) للتشريع – كتاب وسنة : المتفق عليها .

2 – مصادر إجتهادية (ظنية) للتشريع : الأدلة المختلف فيها .

غير أنه لابد من التنبيه الي ناحية لا ينبغي إغفالها ، وهو أن الشريعة لا تلزم الفقهاء بنصوص محددة معينة لا يجوز الخروج عنها لإستنباط الأحكام الشرعية فيما يقع من الأحداث التي لم يرد بها نص مباشر أو تلحق قياسا ، إنما أفسح لهم المجال في ظل هذه المصادر المختلفة فيها بين فقهاء الأمة ، بواسطتها يستنبطون أحكاما لكل حادثة [1] .

إن في الشريعة الإسلامية نصوصا تتفاوت الأجيال في فهمها أو تأويلها ، وعمومات تلحقها تفريعات ، وفيها أحكام متباينة بتباين العقول في الجمع بينها ، وأدلة شرعية هي محل إختلاف بين المجتهدين في مدى الإحتجاج بها ما بين موسع ومضيق ، ومنطقة كبيرة إسمها المباح .... وهكذا .

وهذه كلها مصادر عقلية إجتهادية في التشريع الإسلامي ، وهي أدوات فقهية جليلة عظيمة النفع ، بها تواجه كل متطورات الحياة الإنسانية في شتى الميادين في أوضاعها وعاداتها وتقاليدها وقيمها الإجتماعية ، فالمجتمع البشري لا تقف فيه الحياة على وتيرة واحدة دون إبداع ، من أجل ذلك فتح الإسلام للعقل مجالا واسعا للتفكير الحر والإبداع والإنتفاع بكل ما حوله في نطاق نصوص الشرع وقواعده العامة .

لذا فإن الإسلام إعتبر الإجتهاد وكرم المجتهدين وجعله أساسا للتعرف على حكم الله الذي لم يرد به نص قاطع ، وجعل للإجتهاد أدوات مرنة بها يستنبط الحكم ، ويدور في فلكها . ومن جملة هذه الأدلة [2] .

1 – **القياس** : وهو الجمع بين حكمين لإشتراكهما في علة الحكم ، يفتح باب للعقل في تحديد أركانه وتعريف العلة وشروطها ومسالكها حيث تختلف العقول في تقدير علة الحكم وفي إجراء القياس .

2– **الإستحسان**: وهو عدول المجتهد عن مقتضى قياس جلي الى مقتضى قياس خفي، أو العدول عن الحكم الى حكم إستثنائي لدليل إنقدح في عقل المجتهد وترجح ، أو هو الأخذ بأقوى الدليلين

---

(1) ولا يمكننا أن ننسى كذلك أن الكتاب والسنة إتصفا بالمرونة في التشريع ومن ذلك مبدأ الشورى فيتمثل الثبات في أن الشورى لازمة ويتمثل المرونة في تطبيقها فهي متروكة لأولي الأمر يختارون ما يساير مجتمعهم .

(2) أنظر كتب الأصول باب مصادر التشريع – أصول الفقه ـ د الخطري – الوسيط للزحيلي ، أصول الفقه محمد الشافعي ـ 25، 26 انوجيز لزيدان 148 ، الموافقات جـ 4 ص 180 .

وهو يحوي فسحة كبيرة في الفقه حتى قال عنه مالك « الإستحسان تسعة أعشار العلم »[1] وهذا كله لتوقي الحرج والمشقة .

- **سد الذرائع** : فالأصل في إعتباره هو النظر في مآلات الأفعال وما تنتهي جملتها اليه ، فإن كانت تتجه الى المصالح كانت مطلوبة ، وإن كانت تتجه الى المفاسد كانت محرمة .

الإستصحاب : ومعناه أن ما لم يرد نص على حكم يحكم له بالإباحة أو بقاء ما كان على ما كان حتى يأتي دليل يغيره وبناء على هذا الدليل يتقرر : أن ما ثبت باليقين لا يزول بالشك وأن الأصل في الإنسان براءة الذمة .

ومن ذلك العرف[2] والمصالح المرسلة [3] وقول الصحابي ونحو ذلك فكل هذه نوافذ يفتحها التشريع الإسلامي للعقل يتفاعل معها ويديرها ويستعملها ليعطي حكم الله في المسألة التي لم يرد بها نص فيرفع الحرج عن الأمة [4] .

فهذه الأدلة كلية مرنة بطبيعتها ، مرنة في حكم الإحتجاج بها بين مضيق وموسع ومقل ومكثر ، مرنة في تطبيقها بحيث تعالج كل المسائل ، فأيما قضية وقعت الا ووجد لها المجتهدون بابا في أحد الأدلة السابقة واستنبطوا لها حكما خاصا بها .

ولقد كتب في ذلك العلامة ابن القيم الجوزية في كتابه (أعلام الموقعين) فصولا ممتعة بعنوان (فصل في تغير الفتوى ...) وساق فيها من الأمثلة ما يشفي الغليل في عصر الصحابة والتابعين وتابعيهم بإحسان ، وكيف إعتمدوا على بعض الأدلة والقواعد واستطاعوا إستنباط أحكام لم تكن في عهد النبي صلى الله عليه وسلم لحوادث مستحدثة . وقد درج الأئمة على ذلك ووضعوا قاعدة عامة لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان [5] .

واليوم ونحن نرى أوضاعا تنظيمية جديدة ، وعلاقات وارتباطات ومعاملات مالية ومصرفية إقتضاها التطور والتقدم ، ومشكلات جديدة في كل يوم يسأل الناس عن موقف الإسلام منها فما هو الطريق الى معرفة هذه الأحكام أو المواقف ؟

إن الأئمة السابقين الذين عالجوا قضاياهم في نطاق الشرع ، لو عاشوا الى هذا العصر ورأوا تطورات المجتمع وما جد في عصرنا لبحثوا واجتهدوا ووجدوا لها حلولا تساير العصر .

لقد إزدهر الفقه الإسلامي حينما واجه الفقهاء كل ما جد عندهم بإعمال الرأي وإستفراغ الجهد ، في تحقيق مصالح العباد وبهذا إستطاعوا أن يواجهوا توسع دولتهم ، واستطاعوا بجهدهم

---

(1) ذكره حسين فراح في أصوله أنظر ص 49 .

(2) ، (3) أنظر الفصل الرابع

(4) تطبيق الشريعة للزرقا ص 249 بتصرف

(5) الزرقا نفس المرجع

أن يتركوا لنا ثروة فقهية واسعة .

والواقع أن مسائل كثيرة في عصرنا تحتاج الى رأي الشارع فيها بصراحة ويكون هذا عن طريق مجمع العلماء المعاصرين المخلصين وبالتالي يتم وضع نظام إسلامي بديل لكل الأنظمة الوضعية ، يراعي فيه اليسر وعدم المشقة روى البخاري ومسلم وأبو داود عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: كان رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا بعث فقيها أو وفدا من الصحابة الى بلد من البلدان الإسلامية قال « **يسروا ولا تعسروا ، بشروا ولا تنفروا** »[1] .

كما يراعي في ذلك ، **العرف العام والمصالح العامة** ، مادامت لا تخالف نصا أو إجماعا أو قاعدة مقررة .

إنه لم يجد المحققون من فقهاء المسلمين المعاصرين أي غضاضة أو حرج في إعلان فتح باب الإجتهاد في هذا العصر[2] وأن القول بغلقه في هذا العصر لعدم وجود مجتهدين ، كلام لا يليق ولا يستساغ[3] . غير أن الإجتهاد الذي نرتاح اليه هو أن يكون في ظل الإشتراك بين أهل العلم الاخصائيين المخلصين مما يسمى إجتهاد جماعي[4] .

قال الأستاذ مصطفى الزرقاء : ولكن العلاج الصحيح هو أن يتعاض على الإجتهاد الفردي الذي أصبح مخوفا ذا غوائل بالإجتهاد الجماعي[5] .

وختاما أقول : نحن محتاجون الى إعادة النظر في فقهنا العريف ومدارسة تراثنا ، ومتابعة عصرنا وكل متطلباته ، وفحص ما عند غيرنا ... ومن خلال ذلك ستتفاعل في عقولنا قواعد الإسلام وأصوله مع ثقافة العصر ومشكلاته ، فينتج عن هذا كله شخصية أصيلة .

أقول إن في ديننا من مرونة التشريع ما يكفي لحل كل المعضلات ، بل ومسايرة التطور الدائم في شتى المجالات على أساس صريح من كتاب الله ودليل صحيح من سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم ورأي مستقيم من آراء الفقهاء .

متحرين في ذلك العدل الذي هو مراد الله من التشريع .

---

(1) الجامع الصغير للسيوطي جـ 1 ص 356 .

(2) سنحققها بالتفصيل في المبحث الثاني من هذا الفصل .

(3) أنظر وجوب تطبيق الشريعة الإسلامية الزرقاء . 250 بتصرف .

(4) أنظر الإجتهاد في الشريعة الإسلامية بحوث أشرفت على طباعته ونشره : إدارة الثقافة والنشر لجامعة آل سعود الإسلامية .

(5) أنظر الزرقاء تطبيق الشريعة 250 .

المبحث الثاني

الإجتهاد بين الضوابط الشرعية والحاجات المعاصرة

مقدمة :

يتميز الوقت المعاصر بتصارع الأفكار والأراء ، وظهور الأزمات الإقتصادية والإجتماعية ، وتشابك القضايا والمسائل ، وإختلاف المصالح وتزاحم الوقائع التي لم تعهدها البشرية من ذي قبل، فتشعبت المشكلات الإنسانية واتسع نطاقها حتى مست جميع جوانب الحياة .

ومن هنا كان لزاما على أهل الحل والعقد وعلى المفكرين الإسلاميين ودارسي الشريعة الغراء وعلومها القيمة ، أن يبذلوا قصارى جهدهم حتى يحكموا كتاب الله وسنة رسوله عليه الصلاة والسلام فيما جد من أمور في جانب السياسة والإقتصاد والإجتماع ونحوها .

إن الإسلام لم يكن في يوم من الأيام قاصرا عن معالجة جميع الأوضاع والقضايا في كافة أقطار الأرض ، إن هذا الدين الذي ما عجز عن إحتواء القضايا الإنسانية ، وحل المشكلات الفردية والجماعية العامة ، قادر في كل حين أن يقوم بدوره ، ويهيمن على واقع الحياة وأحكامها

إن الفقه الإسلامي ليس هو ذلك النظام الذي يرفض كل جديد أو حديث لحداثته ، بل إنه يأخذ القضايا والمسائل بضوابط شرعية - من المصلحة والواقعية - فما وافق الكتاب الكريم والسنة المطهرة والقواعد العامة أعطاه صفة الإباحة والمشروعية ، وما نافى الأصول العامة عدله إن أمكن وإلا رفضه .

بهذه الخاصية إستطاع الفقه الإسلامي أن يواجه كل أمر يتمخض عنه كل عصر ، ويصبغه بالصبغة الإسلامية ويكيف كل معطيات العصر تكييفا إسلاميا .

ومن هنا ندرك أهمية الإجتهاد في الإسلام ، ذلك الباب الواسع المفتوح أمام العقل البشري المنضبط بالإيمان والعلم الصحيح .

لهذا وجدنا العلماء القدامى قد إهتموا إهتماما بليغا بالإجتهاد بإعتباره مظهر لأحكام الله عز وجل ، وذلك في الوقائع غير المنصوص عليها بنص صريح .

والإجتهاد من المواضيع الهامة في التشريع .

فلقد بدأ الإجتهاد منذ عهد النبي صلى اله عليه وسلم كما ظهر ذلك في قصة صلاة العصر في بني قريضة وحديث معاذ المشهور ، وأجتهد الصحابة رضي الله عنهم وواجهوا مشكلات الحياة المتجددة في مجتمعات الحضارات العريقة التي ورثوها بحلول إسلامية إقتبسوها من النصوص الإسلامية ، واجتهاد الصحابة يمثل بحق الفقه الأصيل للإسلام الذي يتصف بالواقعية والتيسير ومراعاة المصالح العامة في المعاش والمعاد .

واجتهد التابعون من بعدهم فكانوا خير خلف لخير سلف ، واستطاعوا أن يواجهوا الحياة

ويجدوا الحلول لمعضلات المشاكل المستحدثة في عصرهم .

يقول الغزالي : الإجتهاد ركن عظيم في الشريعة ، لا ينكره منكرا وعليه عول الصحابة بعد أن إستأثر الله برسوله وتابعهم عليه التابعون الى زماننا [1] .

يقول الأستاذ أحمد محمد جمال : « إن الإجتهاد ركن أساسي من أركان التشريع الإسلامي، ولولاه لما كنت المذاهب الأربعة وغيرها من المذاهب الفقهية الإسلامية التي لم يقدر لها الإنتشار ولم يهيأ لها الأتباع والمقلدون »[2] .

فالإجتهاد يعد حجة قائمة لصلاح هذه الشريعة ، لكل زمان ومكان وعليه تبدو ضرورة الإجتهاد وتتجلى أهميته ، خاصة في عصرنا هذا الذي يطرح كل يوم - بل كل لحظة - جديد من المستحدثات في جميع جوانب الحياة السياسة منها والإقتصادية والإجتماعية .

فهناك قضايا متعددة تستدعي حلولا شرعية لا ملجأ لحلها غير الإجتهاد ، فهو من أعظم القرب التي يتقرب بها المجتهدون الى الله عز وجل ومما لاشك فيه أن وسائل الإجتهاد في هذا العصر قد توفرت بشكل لم يكن معروفا سابقا ، فلقد قدم العلماء أبلغ جهد في جمع وسائل الإجتهاد من تدوين الأحكام في جميع الجوانب في كتب الفقه وفي شروح الأحاديث وكتب التفسير كما أن كتب الجرح والتعديل في الرواية أصبحت عمدة لمعرفة صحة الرواية وضعفها ، ونحو ذلك من كتب جامعة لآيات الأحكام وأحاديث الأحكام ، ومعاجم اللغة العربية وفنونها عامة وعليه فإن ضرورة الإجتهاد وأهمية تتجلى خاصة في هذا العصر .

ولما كان من الضروري التعرض الى تعريف الإجتهاد والمجتهد ومجال الإجتهاد ..... لخدمة لموضوع خصصنا له ذلك . وعليه قسمنا هذا المبحث الى عدة مطالب .

---

(1) المنخول 462 .

(2) أنظر مفتريات على الإسلام ص 176 .

المطلب الأول : تعريف الإجتهاد

1 - لغة : مأخوذ من الجهد ، والجهد بضم الجيم وفتحها الطاقة [1]

والإجتهاد والتجاهد : بذل الوسع ، والمجهود [2] والتجاهد : بذل الوسع كالإجتهاد [3] ومن هذا التعريف يتبين أن الإجتهاد هو : بذل الجهد وأستفراغ الوسع في تحقيق أمر من الأمور الشاقة سواء في الأمور الحسية كالمشي والعمل أو في الأمور المعنوية كإستخراج حكم وسواء أكان عقليا أو لغويا أو شرعيا .

2 - **وفي إصطلاح الأصوليين :**

له تعريفات عديدة عندهم نختار منها ما يلي :

1 - تعريف الشيرازي : الإجتهاد في عرف الفقهاء إستفراغ الوسع وبذل المجهود في طلب الحكم الشرعي [4] .

2 - الإمام الغزالي قال : صار اللفظ مخصوصا ببذل المجتهد وسعه في طلب العلم بأحكام الشريعة ثم قال : والإجتهاد التام أن يبذل الوسع في طلب بحيث يحس من نفسه بالعجز عن مزيد طلب [5] .

3 - تعريف الشنقيطي : بذل الفقيه وسعه بالنظر في الأدلة لأجل أن يحصل له الظن أو القطع بأن حكم الله في المسألة كذا [6] .

4 - تعريف الأمدي : إستفراغ الوسع في طلب الظن بشيء من الأحكام الشرعية على وجه يحس من النفس العجز عن المزيد فيه [7] .

---

(1) ، (2) لسان العرب جـ 3 ص 133 ، 135 .

(3) القاموس المحيط جـ 1 ص 298 .

(4) اللمع 74 .

أنظر التبصرة للشيرازي 433 .

(5) المستصفي جـ 2 ص 350 .

أنظر روضة الناظر لإبن قدامة 190 .

(6) مذكرة أصول الفقه للشنقيطي 311 .

(7) الاحكام للامدي جـ 4 ص 162 .

5 -عرفه الأنصاري : الإجتهاد بذل الطاقة من الفقيه في تحصيل حكم ظني شرعي [1] فهذه جملة تعريفات وغيرها كثير ، وما نراه واضحا في تعريف الإجتهاد هو : بذل الوسع من الفقيه لتحصيل حكم ظني شرعي عملي على وجه يحس من النفس العجز عن المزيد عليه [2] .

المطلب الثاني : مشروعيته :

ففي القرآن الكريم وردت آيات كثيرة تبعث على إعمال الفكر ، كما وردت آية تنص صراحة على إقرار مبدأ الإجتهاد بطريق القياس [3] . وهي قوله تعالى « إنا أنزلنا اليك الكتاب بالحق لتحكم بين الناس بما أراك الله »

وفي السنة تصريح بجواز الإجتهاد وهو ما استدل بها الإمام الشافعي [4] رضي الله عنه عن عمر بن العاص أنه سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : « إذا حكم الحاكم فاجتهد فأصاب فله أجران ، وإذا حكم فاجتهد ثم أخطأ فله أجر » [5] .

ومنها حديث معاذ المشهور حينما بعثه النبي صلى الله عليه وسلم قاضيا الى اليمن فقال له بما تقضي ؟ قال بما في كتاب الله . قال : فإن لم تجد في كتاب الله ؟ قال أقضي بما قضى به رسول الله . قال : فإن لم تجد فيما قضى به رسول الله ؟ قال أجتهد برأيي . قال له الحمد لله الذي وفق رسول رسول الله .

وأجمع الصحابة على مشروعية الإجتهاد ، فكانوا إذا أفزعهم أمر ولم يجدوا نصا فزعوا الى الإجتهاد وأشتهر عن الخلفاء الراشدين ذلك الصيغ [6] .

المطلب الثالث : تعريف المجتهد :

هو الفقيه الباذل طاقته للوصول الى الحكم من دليله وهو ينقسم الى قسمين :

1 - **مجتهد مطلق** : وهو الذي تكونت عنده ملكة يستطيع بها إستنباط الأحكام الشرعية العملية من أدلتها التفصيلية غير ملتزم بإمام معين . وهذا له أصول وقواعد خاصة به ، بهايستنبط الحكم الفقهي العملي [7] .

---

(1) فواتح الرحموت لمسلم الثبوت للانصاري جـ 2 ص 362 .

(2) وهذا التعريف مستمد من تعريف ابن الحاجب وزدنا عليه ما يكمله . أنظر مختصر ابن الحاجب جـ 2 ص 279 .

(3) أنظر الموافقات جـ 3 ص 367 ، الأحكام للآمدي جـ 2 ص 140 .

(4) الرسالة 494 . (5) حديث متواتر المعنى أخرجه أحمد والشيخان . (6) الأحكام لإبن حزم جـ 6 ص 785 .

(7) الإبهاج بشرح المنهاج جـ 1 ص 12 .

2 - مجتهد مقيد وهو بدوره ينقسم الى أقسام .

أ - مجتهد مقيد بمذهب إمامه يستقل بتقرير مذهبه بالدليل غير أنه لا يتجاوز في أدلته أصول مذهبه .

ب - مجتهد لا يكون مقلدا لإمامه لا في مذهبه ولا في دليلة لكنه سلك طريقه في الإجتهاد والفتوى ، وهذا حكمه حكم المجتهد المستقل فيعتد بقوله في الإجماع .

جـ - مجتهد لم يبلغ رتبة أئمة المذهب ولكنه حافظ لمذهب إمامه عارف بإدلته يقرر ويحرر ويرجح .

د - مجتهد يحفظ المذهب ويفهمه في مشكلات المسائل ، غير أنه مقصر في تقرير أدلته، فهذا يعتمد في نقله وفتواه على نصوص إمامه وتفريعات أصحابه المجتهدين في مذهبه [1] .

المطلب الرابع : المجتهد فيه « مجال الإجتهاد »

حدد العلماء المجتهد فيه : على أنه كل حكم شرعي ليس فيه دليل قطعي إنما مبناه دليل ظني.

قال الشوكاني : المجتهد فيه هو كل حكم شرعي ليس فيه دليل قاطع [2] .

قال الأمدي: وأما ما فيه الإجتهاد فما كان من الأحكام الشرعية دليله ظنيا [3] وعليه فالمجتهد فيه هو كل حكم شرعي عملي ظني ، فما كان من الأحكام ظنيا كان محلا للإجتهاد ،

---

(1) اين نحن من هؤلاء المجتهدين كلنا في هذا الزمان" . ولا أقول جلنا - قد درس الفقه على مذهب إمام معين عرفنا أصوله أو معظمها وحفظنا الكثير من هذه الفروع التي فرعها الإمام أو علماء المذهب على هذه الأصول وتفرقنا بعد ذلك فرق .

فالبعض منا قد وقف عند هذا الحد لا يستطيع مقارنة ولا ترجيح ، ولا قياسا على ما فرعه علماء المذهب فهذا مقلد ، وإذا سئل فليس له أن يفتي ألا فيما فيه نقل عن أئمة المذهب ، والبعض زاد على هذا حتى إلتحق بالطبقة الرابعة من المجتهدين المقيدين فقيه النفس يصور المسائل على وجهها يفتي بما هو منقول في المذهب ، فإن لم يجد نقلا ألحق الفرع بأصل منقول أو أدرجه تحت قاعدة ، وهذا ومن بعده يجوز لهم الفتوى في كل ما يسألون عنه .

والبعض زاد على هذا حتى وصل الى الطبقة الثالثة من المجتهدين المقيدين ، وهؤلاء يفتون بالمنقول عن أئمة المذهب ، فإن لم يجدوا في الواقعة منقولا قاسوا وفرعوا .

والبعض قد أفاد الله عليه وتخطى هذه المراتب كلها ووصل الى الدرجة الثانية وما فوقها ، بل والبعض يمكن أن يلحق بدرجة المجتهدين المستقلين .

هؤلاء هم الذين يمكن الإنتفاع بهم في المجامع الفقهية ، والمؤامرات الفقهية .

(2) إرشاد الفحول 252 .

(3) الأحكام للأمدي جـ 4 ص 164 . والمستصفي جـ 2 ص 354 .

وما كان منها قطعيا فليس بمحل للإجتهاد [1] .

وبناء على هذا نقول أن الأحكام الشرعية بالنسبة للإجتهاد نوعين .

1 - **نوع لا يجوز الإجتهاد فيه** : وهو يتمثل في الأحكام المعلومة من الدين بالضرورة أو الثابتة بدليل قطعي الثبوت والدلالة مثل : وجوب الصلوات الخمس ... وتحريم الزنا والسرقة ... وكذلك الكفارات المقدرة لها .

2 - **نوع يجوز الإجتهاد فيه** : وهو المتمثل في الأحكام التي ورد فيها نص ظني الثبوت والدلالة أو ظني في أحدهما. والأحكام التي لم يرد فيها نص أو إجماع فإذا كان النص ظني الثبوت ، كان مجال الإجتهاد في سنده وطريق وصوله الينا ودرجة رواته من العدالة والضبط .

وإذا كان النص ظني الدلالة ، كان مجال الإجتهاد في معرفة المعنى المراد من النص وقوة دلالته على المعنى من حيث العموم والإطلاق ، والأمر والنهي ، ... وغيرهما.

وخلاصة القول أن مجال الإجتهاد . ما لا نص فيه قطعا ، أوما فيه نص ظني، ولا يجري الإجتهاد في القطعيات ، وفيما يجب فيه الإعتقاد الجازم من أصول الدين [2] .

قال الشاطبي :

« فأما القطعي فلا مجال للنظر فيه بعد وضوح الحق في النفي أو في الإثبات ، وليس محلا للإجتهاد ، وهو قسم الواضحات ، لأنه واضح الحكم حقيقة والخارج عنه مخطئ قطعا .

وأما غير القطعي فلا يكون كذلك ... فليس من الواضحات بإطلاق ... لأن مراتب الظنون في النفي والإثبات تختلف بالأشد والأضعف ... » [3]

---

(1) ولم يخالف في هذه المسألة إلا ابن تيمية حيث نقل كلام إمام الحرمين وعلق عليه بقوله تضمن هذا انما يعلم بالإجتهاد لا يكون قطعيا قط وليس الأمر كذلك فرب دليل خفي قطعي - ونحن لا نوافق ابن تيمية في هذا ، لأنه لا يخفى على أهل الإجتهاد مثل هذه الأحكام . مسودة آل تيمية 496 .

(2) إعلام الموقعين جـ 2 ص 260 . الموافقات جـ 4 ص 155 . أنظر إرشاد الفحول 253 .

(3) الموافقات جـ 4 ص 156 ، أنظر الوصول للشيرازي جـ 2 ص 434 ، 435

والمراد هنا أن الأدلة التي ينظر اليها الإجتهاد قسمان .

أ -القسم الذي يقبل الإجتهاد ،يتلخص فيما يأتي :

1 - ماكان من الأدلة ظنيا في ثبوته ظنيا في دلالته .

ومثل ذلك مارواه جابر رضي الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « لا طلاق إلا بعد نكاح ولا عتق إلا بعد ملك » سبل السلام جـ 3 ص 177 . فهذا الحديث ظني في ثبوته لأن جابر سمع هذا الحديث من النبي صلى الله عليه وسلم بدون واسطه وفيه إحتمال برجوح أنه سمعه ممن سمع من النبي صلى الله عليه وسلم ، فالحديث آحادي والأحادي إذا تجرد عن القرآن يفيد الظن . أنظر روضة الناظر 47 .

المطلب الخامس : تجزؤ الإجتهاد

معناه : أن يتمكن العالم من إستنباط الحكم في مسألة من المسائل دون غيرها ، فالإجتهاد الجزئي هو الإجتهاد في واقعة خاصة للوصول الى معرفة حكمها الشرعي بالدليل وذلك سواء في باب من أبواب الفقه كالبيوع أو الأنكحة أو الأقضية أو الفرائض أو ما دون ذلك .

قال الشوكاني : والمجتهد المتجزئ هو العارف بإستنباط بعض الأحكام [1] فإذا ثم له ذلك بتوافر شروط الإجتهاد ، فهل له أن يجتهد في المسألة ، أم لابد أن يكون مجتهدا مطلقا ؟ للعلماء رأيان [2] .

= والحديث ظني في دلالتهلأن قوله « لا طلاق » نكرة في سياق النفي وهي من الفاظ العموم كما ذكره الأصوليون ، والحديث فيه خلاف بين الأئمة . أنظر سبل السلام جـ 3 ص 178 .

وحسبنا أن نجد هذا الخلاف بين هؤلاء الأئمة الاعلام ليفيد أن الحديث ظني الدلالة .

2 – ماكان من الأدلة ظنيا في ثبوته قطعي في دلالته ، فهذا أيضا يقبل الإجتهاد وذلك ما رواه عياض بن حمار قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « من وجد لقطة فليشهد ذوي عدل » سبل السلام جـ 3 ص 94.

فهذا الحديث ظني في ثبوته لأنه أحادي ، ولكنه قطعي في الأمر بإشهاد عدلين على اللقطة وقد قال بوجوب الإشهاد جماعة منهم أبو حنيفة عملا بالحديث ، وذهب الإمام مالك وجماعة الى أنه لا يجب الإشهاد قالوا : لعدم ذكر الإشهاد في الأحاديث الصحيحة فيحمل هذا على الندب ، فحجتهم في عدم الإشهاد هي النظر في السند . نفس المرجع السابق .

3 – ما كان في الأدلة قطعيا في ثبوته ظني في دلالته ، ومثله قوله تعالى « والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاث قروء » والقرء في اللغة الحيض وقيل الطهر ، فوقع خلاف بين العلماء فمنهم من يلزم المطلقة الحائضة بثلاث حيضات ، ومنهم من يلزمها بثلاثة أطهار ومنهم من يخيرها . نفس المصدر .

4 – ما كان من الأدلة له معنى يقاس غيره عليه فيعمل المجتهد رأيه ويبذل وسعه في تحقيق المعنى .

5 – ماكان من الأدلة بصفة القواعد العامة المأخوذة من أصول منتشرة في الكتاب والسنة فينظر المجتهد في تلك القواعد ويبذل وسعة في تطبيقها على الحوادث الجزئية التي لم يرد بـ نص خاص ولا إجماع ولا قياس ، وهذا باب واسع في الشريعة يشمل الأدلة المختلف فيها . وكثير من القواعد العامة .

ب –قسم لا يقبل الإجتهاد . ويتمثل في :

1 – النصوص القطعية في ثبوتها وفي دلالتها من الكتاب أو السنة المتواترة سواء أكانت الأحكام من المعلومة كوجوب الصلاة والزكاة .... أو كانت مما يخفى على بعض الناس كأنصبة المواريث . أوكانت من المقدرات الشرعية .

2 – الإجماع الصريح المنقول الينا بالتواتر ، الذي لا يجوز خرقه ولا إحداث رأي يخالفه .

أنظر أعلام الموقعين جـ 2 ص 260 . التبصرة 496 . الوصول للشرازي 434 . أنظر الموافقات نفس المصدر السابق .

(1) إرشاد الفحول 224 .

(2) الرأي الأول : قال أكثر العلماء يجوز الإجتهاد بمعرفة ما يتعلق بمسألة وما لابد منه فيها وإن جهل مالا تعلق به بها من بقية المسائل . =

المطلب السادس :إمكان الإجتهاد وأهميته في عصرنا

يعد الإجتهاد من المبادئ الأساسية في التشريع ، خاصة في زماننا والحوادث تبعا للنمو والتطور كثيرة ، فهناك قضايا تستدعي حلولا شرعية سليمة، ولا ملجأ في حلها غير الإجتهاد ، فهو من أعظم القرب التي نتقرب بها الى الله ، لأنه نقطة الإرتكاز التي يقوم عليها الحكم لصلاح شريعة الإسلام لكل زمان ومكان .

إن البحث عن أصلح الحلول، ومواصلة العمل الدائب في رفد المجتمع بأحكام فقهية يطمئن الناس اليها لا يكون إلا بالإجتهاد .

ولا نرى في عصرنا أفضل من الإجتهاد الجماعي [1] الذي يجمع أكابر العلماء من مختلف البلاد ومن مختلف المذاهب الإسلامية ، فيكون ذلك على شكل مجمع علمي أو مؤتمر فقهي ، للنظر في قضايا العصر وما تحتاجه الأمة ودليلنا في ذلك ما أرشد اليه النبي صلى الله عليه وسلم من جمع العلماء وإستشارهم في الرأي : روى مالك بن أنس عن يحي بن سعيد الأنصاري عن سعيد بن المسيب عن علي بن أبي طالب قال : قلت يارسول الله الأمر ينزل بنا لم ينزل فيه القرآن ولم تمض فيه سنة ، قال : « أجمعوا له العالمين أو قال : العابدين من المؤمنين فأجعلوه شورى بينكم ، ولا تقضوا فيه برأي واحد » [2] .وهي طريقة أبي بكر الصديق في الحكم : قال أبو عبيدة في كتاب القضاء قال : كان أبو بكر الصديق إذا ورد عليه حكم نظر في كتاب الله تعالى فإن وجد فيه ما يقضي به ، قضى به ، وإن لم يجد في كتاب الله نظر في سنة رسول الله صلى اله عليه وسلم فإن وجد فيها ما يقضي به قضى به ، فإن أعياه ذلك سأل الناس : هل علمتم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى فيه بقضاء ؟ فربما قام القوم فيقولون : قضى فيه بكذا وكذا ، فإن لم يجد سنة سنها النبي صلى الله عليه وسلم جمع رؤساء الناس فاستشارهم ، فإذا إجتمع رأيهم على شيئ قضى به [3] .

وكذلك كان عمر يجمع علماء الناس ويستشيرهم [4] .

= الرأي الثاني : لا يجوز لأن المسألة في نوع من الفقه ، ربما كان أصلها في نوع آخر منه وهو ما نميل اليه خاصة في عصرنا إنظر الإجتهاد في الإسلام للشيخ مصطفى المراغي 21 .

أنظر المستصفي جـ 2 ص 103 ، الأحكام للآمدي جـ 2 ص 103 ، الأحكام للآمدي جـ 3 ص 140 ، فواتح الرحموت جـ 2 ص 364 ، أعلام الموقعين جـ 4 ص 216 ، إرشاد الفحول 165 .

(1) من الفقهاء المعاصرين الذين يدعون الى إجتهاد جماعي الأستاذ مصطفى الزرقاء وقد أنشأ المجمع الفقهي في مكة المكرمة ، وتشرف عليه رابطة العالم الإسلامي ، وهو يضم طائفة من علماء الأقطار الإسلامية .

وكثير من الكتاب المعاصرين الذين يدعون الى إجتهاد جم .

(2) أعلام الموقعين جـ 1 ص 65 . (3) نفس المصدر 62 . (4) نفس المصدر .

المطلب السابع : الضوابط الشرعية للإجتهاد المعاصر

إن الإجتهاد موضوع خطير خاصة في عصرنا ، حيث ولج الفتوى والإجتهاد من هو ليس أهلا لذلك . ولم تتوافر فيه شروط الإجتهاد وحتى نعطي بعض الضمانات لسلامة الرأي والإجتهاد من الإنحراف ، يجب مراعاة بعض هذه الضوابط الشرعية للإجتهاد .

1 - لابد للمجتهد أن يتسيج بسياج الإيمان والعلم ، ويعتصم بالتقوى والرهبة لله ، ويجتنب الهوى والرياء والنفاق ، ويتجنب الخوف بكل ألوانه خاصة من سلطان المتسلطين من الحكام الذين يريدون فتاوي تبرر تصرفاتهم ، وتضفي الشرعية على أعمالهم ، كذلك يجب عليه تجنب الخوف من سلطان الجامدين المقلدين الذين يشنون الحرب على كل إجتهاد جديد وهم الذين كانوا وراء محنة ابن تيمية رحمه الله [1] .

2 - عدم البحث في إيجاد مبررات تؤدي الى تحويل القطعي الى ظني أو المحكم الى متشابه، وبذلك لا يبقى لنا معوّل نعتمد عليه ولا أصل نحتكم اليه وعليه فالواجب البعد عن منطقة القطعيات لأنها منطقة لا يجوز إعمال العقل ولا الرأي فيها [2] .

وفي الجانب المعاكس لا يجوز كذلك البحث والجري وراء مبررات تؤدي الى تحويل الظني الى القطعي ، فتصاب الحياة بالجمود والركود [3] .

3 - عدم الإخضاع الى تبريرات العصر فيؤدي ذلك الى إصدار فتاوي وإجتهادات تلائم العصر ومتطلباته ، ولو كانت مخالفة للشرع ، فالإستسلام للواقع القائم في مجتمعاتنا المعاصرة هزيمة نفسية لا يجب الخضوع اليها خاصة إذا كانت الحياة العامة للمجتمع بعيدة عن تحكيم شرع الله وعن عادات وتقاليد وقيم الإسلام .

4 - إن ما يصل اليه المجتهد إنما هو رأي منبثق من إجتهاده ، فقد يوافق الحق والعدل وقد يقترب من مساره وقد يكون مُخالفا لما ألفه الناس ، وقد يكون خطأ .

ولكل مجتهد أصول وأسس ودعائم ينهض عليها ويقوم بها ، وعليه فالواجب أن نفسح صدورنا للإجتهاد ، وان خالف ما نشأنا عليه أو كان خطأ خاصة إذا كان من عالم شهد له بالعلم والإخلاص ، ولا نضيق به ذرعا ، لأنه بشر غير معصوم . لأن كل مجتهد مأجور ، وكل صاحب إجتهاد يؤخذ بقوله ويترك إلا رسول الله صلى الله عليه وسلم [4] .

---

(1) أنظر تاريخ المذاهب الإسلامية - أبو زهرة - 610 (حياة ابن تيمية) وما بعدها .

(2) أنظر الموافقات جـ 4 ص 156 . الوصول للشرازي جـ 2 ص 434 .

(3) حياة ابن تيمية - نفس المرجع السابق .

(4) أنظر حياة الإمام مالك - أبوزهرة - 389 .

المطلب الثامن : علاقة الإجتهاد بثبات الأحكام الشرعية وتغيرها

لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان كما هو مقرر وذلك بسبب تغير العرف أو تغير مصالح الناس ، أو مراعاة الضرورة أو لفساد الأخلاق وضعف الوازع الديني أو لتطور الزمن وتنظيماته الحديثة المستحدثة .

ومن الأمثلة الدالة على تغير الحكم بالإجتهاد في هدي الصحابة .

1 – أن أبا بكر رضي الله عنه كان يسوي بين المسلمين فيما يأخذون من بيت المال لا يفرق بين من سبق الى الإسلام وغيره ، وكان يقول : إنما أسلموا أجورهم على الله وإنما الدنيا بلاغ ، فكان رضي الله عنه يعطيهم مابه يحفظون مصالحهم الكل في ذلك سواء .

ولما آلت الخلافة الى عمر رضي الله عنه فضل بينهم مراعيا سبق الإسلام وما قدموه من خدمات لهذا الدين وقال : لا أجعل من ترك داره وماله وهاجر الى الله ورسوله كمن أسلم كرها ، فأبو بكر يريد العدل وعمر يريد العدل ويختلف رأيهما ويتغير فيما يحقق العدل ، فيجيء التغير في الحكم [1] .

2 – لما أنتقل الرسول الله صلى الله عليه وسلم الى الرفيق الأعلى إختلفوا فيمن يكون خليفة لرسول الله صلى الله عليه وسلم ، وبعد مناقشات ومشاورات ، وإبداء لوجهات النظر ، إستقر الرأي على تولية أبي بكر رضي الله عنه وقد بنوا حكم الخلافة قياسا على الإمامة في الصلاة ، فقد أمره النبي صلى الله عليه وسلم أن يؤم الناس في مرضه الأخير فقاسوا هذه على تلك . ومما هو مقطوع به أنهم لم يجد وا نصا يقر الخلافة لمن من أجل ذلك إختلفوا [2] .

3 – ومنها ما روي عن علي رضي الله عنه يقول : إجتمع رأيي ورأي أمير المؤمنين عمر أن لاتباع أمهات الأولاد ، ورأيي الآن أن يبعن .

فأمهات الأولاد لم يثبت في بيعهن أو عدم بيعهن نص ، وإنما كان الحكم فيها بالرأي ومن هنا جاء الخلاف في الحكم [3] .

4 – ومن ذلك ماكان يفتي به أبو هريرة رضي الله عنه بأن من أصبح جنبا فلا صوم له لما رواه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : إذا نودي للصلاة صلاة الصبح وأحدكم جنب فلا يصم يومه [4] .

فلما علم أبو هريرة بالنسخ رجع عنه بدليل ماروته عائشة وأم سلمة رضي الله عنهما : أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يصبح جنبا من جماع ثم يغتسل ويصوم متفق عليه [5] .

---

(1) ، (2) روضة الناظر 148 – سبل السلام جـ 3 ص 12 .

(3) سبل السلام جـ 3 ص 12 .

(4) ، (5) نفس المصدر جـ 2 ص 165 .

5 – روي ابن أبي شيبة وغيره عن ابن عباس رضي الله عنه أنه قال : ليس العنبر بركاز ، وإنما هو شيء دسره البحر (أي لفظه) ليس فيه شيئ »[1] وظاهره أنه لا يلزم فيه زكاة ولا خمس[2] .

روى عبد الرزاق بسند صحيح عن إبراهيم بن سعد ، وكان عاملا بعدن سأل ابن عباس عن العنبر ، فقال : إن كان فيه شيء فالخمس[3] وهذا دليل على تغير الفتوى لتغير الزمان والمكان ، فإن العنبر قد لا يكون له قيمة في بلد وتكون له قيمة في بلد آخر ، مما جعل ابن عباس رضي الله عنه يغير فتواه .

6 – روى الطبري عن هشام بن عروة أنه قال : سأل قوم عروة عمن تلصص في الإسلام فأصاب حدودا ثم جاء تائبا ، فقال : لا تقبل توبته ، لو قبل ذلك منهم إجترؤوا عليه وكان فسادا كبيرا ، ولكن لو فر الى العدو ثم جاء تائبا لم أر عليه عقوبة . قال : وقد روى عن عروة خلاف ذلك وهو ما حدثني به علي قال : حدثنا الوليد قال : وأخبرني من سمع هشام بن عروة قال : يقام عليه حد ما فر منه ، ولا يجوز لأحد فيه أمان . يعني الذي يصيب حدا ثم يفر فيلحق بالكفار ثم يجيء ثانية فإذا صح ذلك عنه وهو إقامة الحد عليه مطلقا سواء فر أو لم يفر ولا تنفعه التوبة وهو ما ذهب اليه كثير من السلف منهم إبراهيم النخعي و سعيد بن المسيب[4] .

فهذا هشام تتغير عنده الفتوى ، ولا يقبل توبة التائب المحارب مع أن الآية صريحة في قبول توبة المحارب ما لم يقدر عليه ، وبهذا عمل الصحابة رضوان الله عليهم . وقد روى البيهقي بسنده عن الشعبي أن عثمان إستخلف أبا موسى الأشعري رضي الله عنه فلما صلى الفجر جاء رجل من مراد فقال : هذا مقام العائذ التائب ! أنا فلان بن فلان ممن حارب الله ورسوله ، جئت تائبا من قبل أن تقدروا علي فقال أبو موسى : جاء تائبا من قبل أن تقدروا عليه فلا يعترض الا بخير .

فمالذي حدث في زمن عروة حتى قال ما قال ، الظاهر أن الآية عامة وإنما خصصوها بالمصلحة ودفع المفسدة لما وجدوا العمل بعمومها يفتح على الناس باب الشر وخالفوا عمل الصحابة بتغير النفوس والزمان والحال .

وروى ابن جرير أن حارث بن بدر كان محاربا في عهد علي بن أبي طالب كرم الله وجهه فطلب من الحسن ثم من ابن جعفر أن يستأمن له عليه فأبى عليه ، فأتى سعيد بن القيس فقبله

---

(1) ذكرة القضاوي في فقه الزكاة جـ 1 ص 452 . أنظر الأموال 345 .

(2) أنظر فقه الزكاة 452 .

(3) نصب الراية جـ 2 ص 145 .

(4) السنن الكبرى للبيهقي جـ 8 ص 284 .

فلما صلى علي الغداة أتاه سعيد بن القيس فقال :ياأمير المؤمنين ما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ؟ فقرأ علي الآيتين فقال سعيد فإن كان حارث بن بدر ؟ قال : وإن كان حارث بن بدر ، فقال : هذا حارث بن بدر جاء تائبا فهو آمن . قال : نعم فجاء به فبايعه ، وقبل ذلك منه ، وكتب له أمانا .

7 – يروي ابن سعد بسند عن أبي اليقضان قال : كان سعيد بن جبير يقول يوم دير الجماجم وهم يقاتلون (قاتلوهم على جورهم في الحكم ، وخروجهم من الدين ، وتجبرهم على عباد الله ، وإماتتهم الصلاة واستذلالهم المسلمين .... الخ ...)

وروى ابن سعد في ترجمة الحسن البصري: (أنه لما سلم عن قتال الحجاج قيل له ما تقول في قتال هذا الطاغية الذي سفك الدم الحرام وأخذ المال الحرام وترك الصلاة وفعل ما فعل ..... قال: أرى أن لا تقاتلوه ، فإنها إن تكون عقوبة من الله فما أنتم براد عقوبة الله بأسيافكم وإن يكون بلاء فاصبروا حتى يحكم الله وهو خير الحاكمين) قال : فخرجوا ولم يقبلوا كلامه فقتلوا جميعا مع ابن الأشعث .

فابن الجرير نظر أن هذه الفعال مناكير يجب تغييرها ليعود العدل . والحسن رأى أن هذا منكر وأن ما يترتب على إزالته يكون أعظم من كثرة القتل وتفرقة كلمة المسلمين فتراه قد حكم المصلحة .

فهذه فتوى لفقيهين في عصر واحد في حادثة واحدة كل ذهب فيها مذهبا مستندا الى ما يحقق الصلاح ويبعد الفساد .

8 – ومن ذلك مارواه الكندي [1] بسنده عن ابن المسيب قال : حضرت ابن نمر القاضي يقول للنخاسين أصحاب الرقيق (من إشترى منكم عيبا فهو لازم فلست أزويه عنه لأنكم تبصرون ما تشترون ، فإن بعتم سكتم على العيب ، وإن كان في أيديكم أردتم رده على صحابه فلستم كغيره) .

فهو يفرق في الحكم بين هؤلاء وغيره ، أن الحديث عام وهو مارواه أبوا داود[2] بسنده عن قتادة عن الحسن عن عقبة بن عامر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « عهدة الرقيق ثلاثة أيام » فسّر قتادة ذلك كما رواه أبو داود أيضا في رواية أخرى : إن وجد داء في الثلاث رد بغير بينة ، وإن وجد داء بعد الثلاث البينة أنه إشتراه وبه هذا الداء) .

ومن ذلك ما روى ابن سعد [3] عن علقمة ، أنه منع من إعلام الناس بموته مع أنه لم يرد في ذلك نهي .

ومن ذلك ما فعله عبيد بن قيس [4] أنه دعى بكتبه فمحاها خشية أن توضع في غير موضعها مع أن المصلحة تظهر في عدم محوه لكتبه .

---

(1) كتاب القضاة ص 39 . (2) سنن أبي داود جـ 3 ص 284 . (3) ، (4) الطبقات جـ 6 ص 61 ، 62 .

المطلب التاسع : مجال الإجتهاد في العصر الحديث

نظرا لتغير الحياة الإنسانية عما كانت عليه في الماضي ، ونظرا للتطورات الهائلة في المجتمعات اليوم ، في شتى جوانب الحياة ، ونظرا لبروز قضايا معاصرة يحتاج المسلمون فيها الى فقه متجدد يحل لهم مشاكلهم فإن الإجتهاد هو الأداة اللازمة لمعالجة مثل هذه القضايا .

إن التقدم العلمي الذي يشهده العالم اليوم ، والذي من جرائه طرحت قضايا جديدة يبينها محرر الفكر الإسلامي السوداني [1] « إن القضايا المعاصرة التي تحتاج الى نظر عميق واجتهاد جديد كثيرة ومتشعبة ! إلا أننا يمكن أن نشير الى أهم هذه القضايا إذ لا يمكن بناء دولة حديثة دون البت فيها بصورة أو بأخرى ...

من هذه القضايا : قضية التغير الإجتماعي كيف يتحقق في ظل الدول العلمانية القائمة في بلاد المسلمين ؟

وكذلك مشكلة نظام الحكم والإدارة في ظل دولة إسلامية هل تسمح هذه الدولة بالإضراب والتجمعات السياسية ؟ وهل يمكن أن ينفرد حزب إسلامي واحد بالسلطة أن تمنع جميع الأحزاب؟

كيف يكون شكل النقابات والإتحادات المهنية ؟ وما دورها في ظل نظام إسلامي ؟ كيف تمارس الشورى وكيف تنظم أجهزتها ؟ ومن هو أهل الحل والعقد في الدولة الحديثة ؟ كيف يتم إختيار الحاكم وكيف يعزل ؟ ماهي علاقات الدولة بالدول الخارجية والدول المجاورة والدولة الكبرى ؟ الى أي حد تناصر الدول الإسلامية المسلمين والمستضعفين في بلاد أخرى ؟ » . الى غير ذلك مما جد في العلاقات الدولية – في النظام الإقتصادي والسياسي والمالي ... ونحوه ،

ومن ذلك أيضا زكاة المستخرجات من البحر – العنبر والسمك – وزكاة المستعملات من العمارات والمصانع ونحوها ، وكذلك زكاة الأسهم والسندات والرواتب [2] .

ومن الأمثلة كذلك التحكم في جنس الجنين ، وبنوك الأجنة المجمدة ، وشتل الجنين ، وأطفال الأنابيب ، وزرع الأعضاء ، ونقل الدم –

فهذه وما شابهها تحتاج الى إجتهاد جديد يساير هذه القضايا ، ويضع لها الحكم المناسب .

ومن الأمثلة المعاصرة التي إجتهد فيها المعاصرون

1 – هل في العنبر والسمك زكاة ؟

روي عن جابر بن عبد الله (ليس العنبر بغنيمة هو لمن أخذه » [3] وروي ذلك أيضا عن

---

(1) أنظر سر تأخر العرب والمسلمين . محمد الغزالي 53 . أنظر مايقال عن الإسلام . العقاد 108 .

(2) أنظر فقه الزكاة جـ 2 ص 457 ، 533 . أنظر ص من البحث .

(3) نفس المراجع السابقة

ابن عباس [1] رضي الله عنه.

قال أبو عبيد : « فهذان رجلان من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم لم يريا فيه شيئا »[2]

وذكرت روايات أخرى : أن في اللؤلؤ والعنبر ومستخرجات البحر : الخمس [3] ورجح أبو عبيد مذهب من لا يرى في اللؤلؤ والعنبر ومستخرجات البحر شيئا . مستدلا بأنه قد كان مما يخرج من البحر على عهد النبي صلى الله عليه وسلم فلم تأتنا عنه فيه سنة علمناها ، ولا من أحد من الخلفاء الراشدين بعده من وجه يصح ، فنراه مما عفا عنه كما عفا عن صدقة الخيل والرقيق .

قال الشيخ القرضاوي :

- ولهذا أرجح أن لا تخلو هذه المستخرجات من حق يفرض عليها قياسا على الثروة المعدنية والحاصلات الزراعية - وقال في السمك : - فلا ينبغي أن يعفى من حق يفرض عليه [4] .

2 - هل في العمارات والمصانع زكاة : (المستغلات)

المستغلات : هي الأموال التي لا تجب الزكاة في عينها ، ولم تتخذ للتجارة ولكنها تتخذ للنماء ، ويتمثل هذا في عصرنا في العمارت والمصانع ووسائل النقل - بكاملها - وغيرها فالعمارات في عصرنا تعدّ للكراء ، والمصانع تعدّ للإنتاج ، والسيارات والحافلات والطائرات والسفن تعدّ للإنتاج ونحو ذلك . فكل هذه تعدّ رؤوس أموال ذات قيمة بالغة ، وهي في تزايد مستمر في ذاتها مع الزيادة في الإنتاج .

نقول : فهل في هذه المستغلات زكاة ؟.

فيها قولان عند القدامى [5]

1 - **المضيقون** : وهم الذين يرون أن لا زكاة في المستغلات لعدم ورود نص في ذلك ، بل إن ما ثبت في ذلك هو الإعفاء من الزكاة كما أنه لم يقل بهذا فقهاء المسلمين في مختلف الأعصار .

وهو ماذهب اليه ابن حزم والشوكاني

2 - **الموسعون** : وهم الذين يرون الزكاة في المستغلات عموما ، وهو ما ذهب اليه في هذا

---

(1) نفس المرجع السابق .

(2) المحلى لإبن حزم جـ 6 ص 177 .

(3) نفس المرجع

(4) فقه الزكاة جـ 1 ص 454 - 455 .

(5) فقه الزكاة جـ 1 ص 458 .

المعصر الشيخ أبو زهرة وعبد الوهاب خلاف والشيخ القرضاوي فقالوا بوجوب الزكاة في مثل هذه المستغلات [1] .

وأضاف الشيخ القرضاوي مستغلات أخرى مثل : « سيارات الأجرة الصغيرة (التاكسي) والكبيرة (أوتوبيس) وسيارات النقل ، والسفن التجارية ..... وهذه الأموال الجديدة لا تدخل تحت المصانع والعمارات ولهذا رأينا أن تدخل هذه الإشياء وما شابهها تحت قاعدة « المستغلات » فهي قاعدة حاصرة جامعة » [2] .

وكيفما كان طريق الإستفادة والإستغلال .

فمثل هذه المستغلات . العمارات والمصانع - حكم فيها القدمى أن لا زكاة فيها ، و نظرا لتغير الحال والزمان والوضع أفتى المعاصرون بوجوب الزكاة فيها ، لما في ذلك من مصلحة عامة .

ومن أمثلة ذلك أيضا الإفتاء بوجوب الزكاة في كسب العمل والمهن الحرة [3] .

وهو ما ذهب اليه الشيخ أبو زهرة وعبد الوهاب خلاف وعبد الرحمان حسن والشيخ محمد الغزالي الشيخ القرضاوي .

المطلب العاشر : علاقة التجديد با لإجتهاد

إن الإسلام كما يعتبر الإجتهاد أداة لفهم أحكام القرآن ، فهو كذلك يقبل التجديد وهو لا يتنافى مع طبيعة الدين ، فالأصل في الفكر الديني أن يتجدد ويتطور ، لكن لابد لهذا من ضوابط تضبطه [4] ، حتى لا يفهم الناس إن إطلاق كلمة - تجديد الدين - تعني إعمال يد التغيير فيه بالحذف أو الزيادة .

الحقيقة أن هذه القضية قد فصل فيها الحديث الشريف الذي رواه أبوا داود (إن الله يبعث لهذه الأمة على رأس كل سنة من يجدد لها أمر دينها) [5] .

فتجديد الدين ثابت في نص الحديث ، ولا يعني مفهوم الإجتهاد بعينه ، مع أن الإجتهاد يعد فرعا منه أو لونا من ألوانه .

فالتجديد بمعناه الصحيح هو : العودة الى الأصل الذي ظهر عند البداية لأول مرة ، أو ترميم ما

---

(1) فقه الزكاة 460 .

(2) نفس المرجع 480 .

(3) نفس المرجع 489 ، الإسلام والزوضاع الإقتصادية 166 ، 168 .

(4) أنظر الفصل الأول ص من البحث . أنظر تجديد الفكر الإسلامي لحسن الترابي ، أنظر تجديد الدين - خان - . أنظر تجديد الدين للمودودي .

(5) أنظر أبو داود جـ ص .

أصابه من نقص أو خلل على مر العصور مع الإبقاء على طابعه الأصيل ، بل يجب أن نحرص كل الحرص على الرجوع به الى عهده الأول .

فالتجديد لا يعني التغيير الذي يمس الجوهر الأساسي ، ولا يعني إظهار حكما جديدا كما في الإجتهاد الإنشائي [1] ، ولا يعني إختيار أرجح الأقوال كما في الإجتهاد الإنتقائي [2] .

وإنما يعني إثبات الثابت الذي لا يجوز تجديده مهما إختلفت الظروف أو الأحوال ، وتجديد ما يجب تجديده وتطويره سواء أكان ذلك في مجال الدعوة والثقافة أو الفقه والتربية والتكوين أو مجال الإصلاح الإجتماعي أو الإقتصادي أو السياسي ولا مانع من تعدد هذه المجالات واختلاف ألوان العمل والتجديد على شرط أن يكون نوع الإختلاف والتجديد في جانب الإختصاص والتنوع لا في جانب التضاد والتناقض .

---

(1) الإجتهاد الإنشائي يعني الذي يصدر فيه المجتهدين حكما جديدا وإن لم يتقدم القول فيه الفقهاء القدامى ، ولم ينص عليه أحد مثل زكاة العمارات والمصانع .

(2) الإجتهاد الإنتقائي ، وهو إختيار أرجح الأقوال من الفقه عند القدامى مما يظهر فيه تحقيق مقاصد الشرع ومصالح الخلق أقرب من غيره .

خاتـــمة

قد تبين لنا من خلال أبواب هذا البحث وفصوله جملة نتائج توصلنا اليها وهي .

1 - أن التشريع الإسلامي تشريع حي قابل للحركة والنماء والتطوّر ونلمس هذا في مسايرته للحياة الإنسانية منذ عهد النبوة والعصور اللاحقة من الصحابة والتابعين والأئمة المجتهدين الى يومنا هذا . فما من حادثة أو نازلة نزلت الا وبرع المجتهدون في إيجاد الحكم المناسب لها . وقل هذا في كل ما يتصل بشؤون الحياة خاصة في جانب المعاملات التي تجدّ وتكثر وتتغير في هذه الحياة ، وذلك ما حدث فعلا في حياة الصحابة رضوان الله عليهم وغيرهم ، فلقد قدموا الحلول الملائمة لكل القضايا والنوازل التي طرأت على مجتمعهم إنطلاقا من النصوص أو قياسا عليها .

ثم إن صلاحية الشريعة لمسايرة العصر تقررها المبادئ الثابتة التي تتسم بالصلاح والإستمرار، مراعية في ذلك تحقيق المصالح للعباد جميعا على إختلاف أجناسهم وأحوالهم .

كما أن مبادئها المرنة القابلة للتغير تعينها على ملائمة الظروف وكل المستجدات .

2 - إن عنصر الثبات يتجلى في أحكام العقائد وقواعد العبادات والأخلاق ، بينما منطقة المعاملات هي المنطقة الخصبة لجانب التغير .

3 - إن الأحكام الثابتة في القرآن الكريم تعتبر ثابتة لا تتغير ، كتحريم الزنا والربا والخمر ... إذ لا مساغ للتغير في الكلام المعصوم .

4 - إن الأحكام الثابتة في السنة أحكام لا تتغير لأنها وحي ، ومن ثم لا عبرة لقاعدة التغير في الأحكام . قال الشيخ الشنقيطي رحمه الله: (فيجب على المسلم أن ينقل كل حكم ثبت عن النبي صل الله عليه وسلم) .

5 - إن الأحكام الثابتة بالإجماع الذي سنده القياس - الذي علته ثابتة - فهي أحكام أبدية لا تتغير ، بينما الإجماع الذي سنده المصلحة فهو يتغير تبعا لتغيرها .6 - إتضح لي من خلال البحث بطلان ما زعمه بعضهم من أن المصالح المرسلة إختص بها الإمام مالك وحده دون بقية المذاهب الفقهية الثلاثة . مثبتا بالدليل أن المصالح المرسلة مشترك بينها .

وأن العمل بها واجب لما في ذلك من تحقيق المصالح للعباد وأيقنت من خلال البحث أن الأحكام تدور مع تحقيق المصالح .

7 - إتضح لي أيضا بطلان ما زعمه بعضهم من إختصاص المذهب المالكي بالعرف دون بقية المذاهب مثبتا بالدليل أن العرف مأخوذ ومعمول به عند جميع المذاهب . وأن العمل به واجب لإتباع سلف الأمة الصحابة رضوان الله عليهم والأئمة المجتهدون .

وإذا كان هناك إختلاف بين المذاهب في هذين الدليلين فليس في أصل إعتبارهما وإنما في مدى التوسع في الأخذ بهما أو التضييق فيه .

وثبت عندنا أنهما معتبران في نظر الشارع من لدن رسول الله صبلى الله عليه وسلم وعصر الصحابة والتابعين والأئمة المجتهدين في كل عصر ، ولا يزالان الى الآن منار الباحثين في إستخراج الأحكام الشرعية وإستنباطها من الأصول .

8 - وأيقنت بالدليل أن مرتبة العرف تأتي بعد الكتاب والسنة ، لأنه أساسا يرجع الى المصلحة وحيث كان راجعا اليها يكون في رتبتها وليس بعد كتاب الله وسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم الا المصلحة .

9 - عند تعرضي للقواعد الفقهية إستنتجت أنها مبنية على رفع الحرج ، وهي تومئ الى أن الأحكام الشرعيية العملية بوجه عام قد روعي فيها جانب التيسير والتخفيف على العباد ، وهذا واضح في جملة قواعد منها (لا ضرر ولا ضرار) وقاعدة (الضرر يدفع بقدر الإمكان) وقاعدة (المجهول يجعل كالمعدوم والمعجوز عنه) ، وفيما سواها من القواعد الأخرى التي أقرها الشرع الإسلامي .

ثم تبين لي أن مخالفة القواعد الفقهية ليس من المروءة ، بل أن الشارع الحكيم رتب على مخالفتها عقاب .

10 - وتبين لي أن عمل المفتي - الإفتاء - أمر عظيم يحتاج الى زاد كبير من العلم والتقوى حتى لا يضيع الدين بين إفراط وتفريط .

11 - ومن خلال بحثي في موضوع تغير الأحكام خلصت الى أن الفصل في الأمور المستحدثة في كل عصر برأي قاطع ملزم يحتاج الى إجتهاد جماعي من علماء الإسلام في كافة الأقطار .

وبعد :

فإني على حق إذا ما أعتقدت وقلت أن للتشريع الإسلامي أهمية كبيرة في وقت ترك فيه كثير من الناس دينهم وجعلوه وراءهم ظهريا وأبدلوه بقوانين وضعية وركبوا في ذلك الصعب والذلول ، وتكالبت على الشريعة الإسلامية قوانين الشر والإلحاد وانتهك شرع الله فأحل الحرام وحرم الحلال ، ولم نعد نعثر على التمييز بينهما وهذا ما أخبر به رسول الله عليه الصلاة والسلام المشهور (يوشك أن تتداعى عليكم الأمم كما تتداعى الأكلة على قصعتها ..... الحديث) .

ولا يملك المسلم إزاء هذا إلا أن يقف مذكرا لهم وداعيا الى قوله تعالى (ألم يأن للذين آمنوا أن تخشع قلوبهم لذكر الله وما نزل من الحق) .

أما آن لهذه الحكومات أن تعود الى ربها وتحكم بشرعه ، وتنتهي عن إستيراد القوانين الوضعية المخالفة لشرع الله .

أما آن لها أن تتجنب التقليد الأعمى للغرب وتعود الى رشدها وسالف عهدها فتأخذ بشرع الله وتحتكم اليه في شؤون حياتها .

ألا إنها لو ت لسعدت في الدنيا بالحياة الطيبة وفي الأخرة برضوان الله .

قال تعالى : (فمن اتبع هداي فلا يضل ولا يشقى ومن أعرض عن ذكري فإن له معيشة

ضنكا ونحشره يوم القيامة أعمى قال ربي لم حشرتني أعمى وقد كنت بصيرا قال كذلك أتتك آياتنا فنسيتها وكذلك اليوم تنسى وكذلك نجزي من أسرف ولم يومن بآيات ربه ولعذاب الآخرة أشد وأبقى) طه 121 – 125 .

وأخيرا : فإن هذا الجهد المتواضع لا أبرئه من عيب أو خطأ ، ولا أدعي له الكمال ، ولا أنزهه عن نقص ، ولا أزعم فيه الإحاطة والشمول ، وإنما هو مجهود متواضع أردت به تبيان حقيقة الثبات والتغير في الأحكام الشرعية وعلاقته بالفتوى والإجتهاد خاصة في هذا العصر ، حسب طاقتي ومعرفتي المحدودة فإن وفقت الى ما أردت فمن الله وبفضل الله وعونه ، وما توفيقي الا بالله عليه توكلت وإليه أنيب ، وإن أخطأت فمن نفسي والشيطان . وسائلا أياه سبحانه وتعالى بما علمنا أن ندعوه به (ربنا لا تزغ قلوبنا بعد إذ هديتنا وهب لنا من لدنك رحمة إنك أنت الوهاب). واجعل اللهم عملنا هذا خالصا لوجهك الكريم وابتغاء مرضاتك وصلى الله على سيدنا محمد وعلى اله وصحبه وسلم تسليما وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين .

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

فهرس المراجع

ملاحظات :

1 - رعينا في ترتيب المراجع الفهرس الأبجدي للكتاب .

2 - رجعنا أحيانا الى بعض الطبعات الغير المذكورة هنا ، لندرة الكتب في المكان الذي تم فيه كتابة هذه الرسالة ، ولتنقلنا من مكان الى مكان بحثا عن الكتاب الأم .

3 - حذفنا بعض الكلمات في جانب الطبعة نظرا لضيق الإطار .

أولا : المعاجم اللغوية

الكتاب	المؤلف	الطبعة
1 - القرآن الكريم		
2 - مفردات في القرآن	الحسين بن محمد المفضل الأصفهاني	مصطفى الحلبي
3 - المعجم المفهرس لألفاظ القرآن الكريم	محمد فؤاد عبد الباقي	ط- 2 - 1981 المكتبة الإسلامية/بيروت دار الفكر
4 - المعجم المفهرس لألفاظ الحديث الشريف	أ . حـ فنسك ، ترجمه أحمد الطيب	- 1987- دار سحنون بتونس
5 - القاموس المحيط	محي الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي	ط- 4 - 1938 المكتبة التجارية الكبرى بيروت
6 - لسان العرب	أبو الفضل جمال الدين محمد ابن مكرم ابن منظور	ط -1968- دار النشر /بيروت .

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

ثانيا : المراجع العامة حسب الفهرس الأبجدي للكتاب

الكتاب	المؤلف	الطبعة
1 - الإبتهاج بتخريج أحاديث المنهاج	عبد الله بن محمد الصديق الغماري / تعليق طه المجذوب	- 1985 - عالم الكتب
2 - الإبتهاج بشرح المنهاج	لتقي الدين علي بن عبد الله الكافي	مطبعة التوفيق الأدبية القاهرة
3 - الإتقان في علوم القرآن	جلال الدين عبد الرحمن السيوطي	عالم الكتب /بيروت
4 - أثر الإختلاف في القواعد الأصولية	د. مصطفى سعيد الحسن	ط -4- 1985 مؤسسة الرسالة /بيروت
5 - أحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام	ابن دقيق العيد	-1968- دار النذير / بغداد
6 - الأحكام في أصول الأحكام	الإمام سيف الدين أبي الحسن علي بن محمد الآمدي	- 1983 - و -1985- دار الكتب العلمية/ بيروت
7 - الأحكام في أصول الأحكام	أبي محمد بن أحمد بن سعيد بن حزم	- 1980 - دار الأفاق الجديدة/بيروت
8 - الأحكام في تمييز الفتاوي عن الأحكام وتصرفات القاضي والإمام	سهاب الدين أبو العباس أحمد بن إدريس القرافي تحقيق عبد الفتاح أبو غدة	مكتبة المطبوعات الإسلامية حلب - سوريا
9 - الأحكام السلطانية	أبي يعلى محمد الحسين الفراء الحنبلي	دار الكتب العلمية بيروت
10 - الأحكام السلطانية	أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي	- 1966 - مطبعة الحلبي / مصر
11 - الأحكام الفقهية في المذاهب الإسلامية الأربعة	الشيخ أحمد محمد عساف	- 1987 - دار إحياء العلوم/ بيروت
12 - أحكام القرآن لإبن العربي	القاضي ابن العربي ، أبو بكر محمد بن عبد الله المعارفي تحقيق : علي محمد البجاوي	دار الفكر بيروت
13 - أحكام القرآن	أبو بكر أحمد بن علي الرازي الجصاص	المطبعة البهية

14 – الإجتهاد في الشريعة الإسلامية	الدكتور وهبة الزحيلي	– 1984 – إدارة النشر/ الرياض
15 – الإجتهاد في الشريعة الإسلامية	الشيخ علي الخفيف الدكتور زكريا البري	– 1984 – إدارة الثقافة والنشر بالجامعة / الرياض
16 – الإجتهاد في الشريعة الإسلامية	الدكتور زكرياء البري	إدارة النشر/ الرياض
17 – الإجتهاد	نادية شريف العمري	ط– 3 – 1985 مؤسسة الرسالة/بيروت
18 – إرشاد الفحول الى علم الأصول	الشوكاني : محمد بن علي ابن محمد	دار الفكر لبنان
19 – إرشاد الساري لشرح صحيح البخاري	أبو العباس شهاب الدين أحمد ابن محمد القسطلاني	– 1984 – دار الكتاب العربي
20 – أصول التشريع الإسلامي	الشيخ علي حسب الله	ط –3 – 1964 دار المعارف مصر
21 – أصول الفقه	علي بن محمد حسين البزدوي	طبع بتركيا
22 – أصول السرخسي	أبو بكر محمد بن أحمد ابن أبي سهل . السرخسي	مكتب المعارف الرياض
23 – أصول الفقه	الشيخ عبد الوهاب خلاف	– 1976 – دار القلم / الكويت .
24 – أصول الفقه	الشيخ محمد الخضري	ط –7 – 1981 دار الفكر
25 – أصول الفقه	الدكتور :أحمد حسن فراج	دار الشروق
26 – أصول الفقه	الإمام محمد أبو زهرة	دار الفكر العربي /القاهرة
27 – أصول الفقه الإسلامي	الدكتور أحمد محمد الشافعي	– 1983 – مؤسسة الثقافة الجامعية
28 – أصول الفقه الإسلامي	شلبي	ط– 1 – 1974 دار النهضة العربية/بيروت
29 – أصول الدعوة	د . عبد الكريم زيدان	– 1990 – قصر الكتب / البليدة .

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

30 – أدب الإختلاف في الإسلام	د . طه جابر فياض العلواني	المعهد العالمي للفكر الإسلامي
31 – الإسلام والعصر الحديث	وحيد الدين خان	ط – 3 – 1986 دار النفائس / بيروت
32 – الإسلام	سعيد حوى	ط– 2 – 1988 شركة الشهاب – الجزائر
33 – الإسلام دعوة واقعية لا خيال	الدكتور مصطفى السباعي	ط– 1988 – دار البعث – قسنطينة –
34 – الإسلام بين جهل أبنائه وعجز علمائه	عبد القادر عودة	الرئاسة العامة للبحوث العلمية/ الرياض
35 – الإسلام مقاصده وخصائصه	د . محمد عقلة	ط 1 – 1984 . مكتبة الرسالة / عمان
36 – الإسلام وأصول الحكم دراسة ووثائق	محمد عمارة	ط–1 – 1972 المؤسسة العربية للدراسات والنشر / بيروت .
37 – الإسلام عقيدة وشريعة	محمد شلتوت	ط –11 – 1982 دار الشروق/ القاهرة
38 – الإشباه والنظائر	جلال الدين السيوطي	التجارية بالقاهرة
39 – الأشباه والنظائر	لزين الدين ابن نجيم	دار الفكر/ دمشق
40 – الإعتصام	أبو إسحاق إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الشاطبي الغرناطي	ط –1 – 1988 دار الكتب العلمية بيروت – لبنان .
41 – أعلام الموقعين	ابن القيم الجوزية تحقيق : طه عبد الرؤوف سعيد	دار الجيل بيروت – لبنان
42 – إغاثة اللهفان	ابن القيم الجوزية	مصطفى البابي الحلبي ، ودار المعرفة/بيروت – لبنان
43 – الإنصاف في بيان أسباب الإختلاف	ولي الله الدهلوي تحقيق : عبد الفتاح أبو غدة	ط–3 – 1983 دار النفائس / بيروت
	حرف الباء	
44 – البداية والنهاية	أبو الفداء إسماعيل بن كثير	السعادة
45 – البداية	لمحمد الماسي الشنقيطي	مصور

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

46 – بدائع الصناع في ترتيب	علاء الدين بن مسعود الكاسان	دار الكتاب العربي/بيروت
47 – بداية المجتهد ، ونهاية المقتصد	الإمام أبي الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي	ط –7 – 1985 دار القلم بيروت / لبنان
48 – بهجة النفوس وتحليلها بمعرفة ما لها وما عليها	أبي محمد عبد الله بن أبي جمرة الأزدي الأندلسي	ط – 3 – دار الجيل /بيروت–لبنان
	حرف التاء	
49 – تاريخ الأمم والملوك	محمد بن جرير الطبري	– 1985 – المكتبة التجارية/بيروت
50 – تاريخ المذاهب الإسلامية	الإمام محمد أبو زهرة	دار الفكر
51 – تاريخ الفقه الإسلامي	د . عمر سليمان الأشقر	– 1990 – دار البعث الجزائر
52 – التبصرة في أصول الفقه	أبي إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروزابادي الشيرازي	– 1980 – دار الفكر / دمشق
53 – التشريع الجنائي الإسلامي	الشهيد عبد القادر عودة	ط– 5 – 1984 مؤسسة الرسالة/بيروت
54 – التطور والثبات في حياة البشر	محمد قطب	– 1974 – دار الشروق / القاهرة
55 – تعليل الأحكام	محمد مصطفى شلبي	– 1981 – دار النهضة العربية/ بيروت
56 – تفسير آيات الأحكام	الشيخ محمد علي السايس	ط– 1953 – محمد علي صبيح /مصر
57 – تفسير القرآن العظيم	الحافظ عماد الدين أبي الفداء إسماعيل ابن كثير	ط– 7 – 1985 دار الأندلس/بيروت– لبنان
58 – التفكير فريضة إسلامية	عباس محمود العقاد	مكتبة رحاب/ الجزائر
59 – التقرير والتحبير شرح التحرير	ابن أمير حاج المتوفى 879 هـ	ط– 1 – الأميرية
60 – تقريب الوصول الى علم الأصول	لأبي القاسم أحمد بن جزي الأندلسي	مخطوطة الخزانة العامة بالرباط
61 – تميز الطيب من الخبيث	عبد الرحمن بن الربيع الشيباني	محمد صبيح وأولاده
62 – التنظير الفقهي	د . جمال " ن عطية	ط –1 – 1987

جمعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

63 – تنقيح الفصول	أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن القرافي	ط – 2 – كلية الشريعة بالقاهرة
64 – تهذيب الفروق والقواعد السنية مطبوع على هامش الفروق	للشيخ محمد علي بن الشيخ حسين قفي المالكي	عيسى الحلبي،دار إحياء الكتب العربية
65 – تنوير الحوالك شرح على موطأ مالك	السيوطي الشافعي	دار الكتب العلمية/بيروت لبنان
	حرف الجيم	
66 – جامع البيان في تفسير القرآن	لابن جرير الطبري	ط –1 – الأميرية
67 – الجامع لأحكام القرآن	لأبي بكر الرازي الجصاص	البهية المصرية
68 – الجامع لأحكام القرآن	لإبن العربي المالكي	ط –1 – / السعادة
	حرف الحاء	
69 – حاشية ابن الخياط على شرح الخرشي لفرائض خليل	الخرشي	عاطف / مصر
70 – حاشية البناني على شرح المحلى على جمع الجوامع	عبد الرحمن البناني	دار إحياء الكتب العربية للحلبي
71 – حاشية المهدي الوازني على شرح التاودي بن سودة	لإبن العاصم	ط : حجرية
72 – حاشية الصاوي على بلغة السالك	الصاوي	ط : حجرية
73 – حلية الأولياء وطبقات الأصفياء	أبو نعيم أحمد بن عبد الله	ط –1 – 1932 السعادة / مصر
74 – الحلال والحرام	الشيخ أحمد محمد عساف	ط– 5 – 1985 دار إحياء العلوم /بيروت
75 – الحلال والحرام	**يوسف القرضاوي**	ط– 14 – 1985 المكتب الإسلامي/بيروت
76 – حقائق الإسلام	**العقاد**	مكتبة رحاب / الجزائر

	حرف الخاء	
77 – الخصائص العامة	د . يوسف **القرضاوي**	ط – 3 – 1985 مؤسسة الرسالة / بيروت
78 – خصائص التصور الإسلامي	**سيد قطب**	دار الشروق / القاهرة
	حرف الدال	
79 – دراسات في النظم المعاصرة	الدكتور العربي	معهد الدراسات الإسلامية القاهرة
80 –دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون الوضعي	د . عبد المنعم فرج الصدة	
81 – الديمقراطية في الإسلام	عباس محمود العقاد	دار المعارف / مصر
82 – الدول والدساتير	محمد فتحي عثمان	دار النهضة العربية/مصر
	حرف الراء	
83 – الرحبية	محمد بن الشيخ البقري علق عليها : الدكتور ذيب البغا	–1991 – دار الهداية / الجزائر
84 – رسائل بن عابدين	ابن عابدين محمد أمين	
85 – رسالة المسترشدين	أبن عبد الله الحارث بن أسد المحاسبي البصري تحقيق عبد الفتاح أبو عدة	ط– 2 - دار السلام / حلب
86 – الرسالة	محمد بن إدريس الشافعي تحقيق محمد شاكر	دار الكتب العلمية بيروت / لبنان
87 – الربا	أبو الأعلى المودودي	ط– 2 – 1990 ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر
88 – روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني	العلامة السيد شهاب الدين محمود الألسوسي البغدادي	الطباعة المنيرية /مصر
89 – روضة الناظر وجنة المناظر	لابن قدامى صاحب المغني	
90 – رفع الملام عن الأئمة الأعلام	شيخ الإسلام ابن تيمية	ط –1 – 1983 دار الكتب/ بيروت– لبنان
91 – رياض الصالحين	للإمام النووي حقيق : محمد ناصر الدين	ط 3 – 1986 المكتب الإسلامي/ بيروت

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

	حرف الزاي	
92 – زاد المعاد في هدي خير العباد	محمد أبي بكر / المعروف ابن القيم الجوزية	ط– 2 – 1950 شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي
	حرف الصاد	
93 – صحيح البخاري	لأبي عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري	دار الشعب
94 – صحيح مسلم	للإمام: مسلم أبو الحسن بن حجاج	المطبعة المصرية – القاهرة
95 – صحيح الجامع الصغير	الشيخ المحدث ناصر الدين الألباني	ط– 1 – المطبعة المصرية /مصر
96 – صلاحية الشريعة لكل لكل زمان ومكان	القرضاوي	مؤسسة الرسالة
97 – صفة الفتوى	عبد الكريم زيدان	مصور
	حرف الضاد	
98 – ضوابط المصلحة	محمد سعيد رمضان البوطي	الأموية / بدمشق
	حرف الطاء	
99 – الطبقات الكبرى	لإبن سعد الواقدي	طبع لندن
100 – الطرق الحكمية	للإمام ابن القيم الجوزية 751 تحقيق : د . محمد جميل غازي	دار البيان العربي / مصر
	حرف العين	
101 – عبقرية عمر	العقاد	الأموية/ بدمشق
102 – العبودية	لإبن تيمية	دار الكتب/ بيروت–لبنان
103 – العبادة في الإسلام	القرضاوي	مؤسسة الرسالة / الجزائر
104 – العدالة الإجتماعية	سيد قطب	دار الشروق / القاهرة
105 – العرف والعادة	أحمد فهمي	مصور جزء من الكتاب
106 – العقائد الإسلامية	سيد سابق	دار الكتاب العربي بيروت – لبنان
107– عناصر القوة في الإسلام	سيد سابق	دار الكتاب العربي/بيروت

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

	حرف الغين	
108 - غاية المرام في علم الكلام	**الآمدي** تحقيق : محمود عبد اللطيف	المجلس الأعلى للشؤون الإسلامية / مصر
109 -غمز عيون البصائر	للحمدي	دار الطباعة العامرة بتركيا
110 - الغياثي	أبو المعالي عبد المالك بن عبد الله بن يوسف الشافعي، **الجويني**	ط-1 - الشؤون الدينية/قطر
	حرف السين	
111 - سبل السلام شرح بلوغ المرام	الإمام محمد الصنعاني	مطبعة صبيح ، والمكتبة التجارية/ مصر
112 - السلطات الثلاثة في الدساتير العربية وفي الفكر السياسي الإسلامي	الدكتور سليمان الطماوي	- 1967 - دار الفكر العربي/القاهرة
113 - سنن أبي داود	الحافظ أبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني الأزدي	دار إحياء السنة النبوية
114 - السنن الكبرى	أبو بكر أحمد بن الحسين **البيهقي**	ط- 1 - دار المعارف/بحيدرآباد
115- سر تأخر العرب والمسلمين	الشيخ محمد الغزالي	- 1986 - دار البعث / الجزائر
116 - السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية	شيخ الإسلام **ابن تيمية**	ط- 1990- الزهراء/ الجزائر
117 - السياسة الشرعية	عبد الوهاب خلاف	دار القلم / الكويت
118 - السياسة والحكم	لعمري	
119 -اليسرة النبوية	**ابن كثير** تحقيق: مصطفى عبد الواحد	ط- 3- 1987 الرائد العربي/بيروت-لبنان
120 - سيرة النبوية	**ابن هشام**	إحياءالتراث/بيروت-لبنان
121 السيرة الحبلية	علي ابن برهان الدين **الحلبي**	مصطفى البابي الحلبي/مصر
	حرف الشين	
122 - الشخصية الإسلامية	الشيخ محمد تقي الدين **النبهاني**	-1964- طبعة بيروت

123 - شرح القواعد الفقهية	الشيخ أحمد **الزرقاء**	ط -1 - دار الغرب الإسلامي/لبنان
124 - شرح قواعد الزركشي	سراج عبد الله المصري **العبادي**	مصور عن المكتبة الأزهرية
125 - شرح الأسنوي	تراجع (محمد بحيث المطيعي)	المكتبة السلفية القاهرة صبح - مصر
126 - الشريعة الإسلامية خلودها وصلاحيتها للتطبيق	الدكتور **القرضاوي**	المكتب الإسلامي /بيروت
127 - شرح صحيح مسلم	**للنووي**	المطبعة المصرية /القاهرة
128 - شرح التحرير	لابن أمير الحاج	مصور
129 - شرح تنقيح الفصول	لشهاب الدين **القرافي** تحقيق: طه عبد الرؤوف	- 1973 - مكتبة الأزهر/ القاهرة
130 - شرح زروق لرسالة أبي زيد القيرواني	أحمد بن محمد البرنسي	داو الفكر / بيروت
131 - شرح الزرقاني على الموطأ	**الزرقاني**	المكتبة التجارية/مصر
	حرف الفاء	
132 - الفتاوي الكبرى	شيخ الإسلام الإمام **ابن تيمية**	دار المعرفة بيروت /لبنان
133 - فتاوي معاصرة	د. يوسف **القرضاوي**	ط -3 - 1987 دار القلم / الكويت
134 - فتاوي رسول الله صلى الله عليه وسلم	الدكتور السيد **الجميلي**	ط -1 - 1985 دار الكتاب العربي/بيروت
135 - فتاوي البكري	بكلى عبد الرحمن بن عمر **البكري**	- 1982 - مطبعة غرداية / الجزائر
136 - الفتاوي	محمد بتولي **الشعراوي**	دار القلم / الكويت
137 - الفتوى بين الإنضباط والتسيب	**القرضاوي**	رجاب / الجزائر
138 - الفتوى	عبد الكريم **زيدان**	مصور
139 - فتح الباري شرح صحيح البخاري	شيخ الإسلام الحافظ أحمد بن حجر **العسقلاني**	المطبعة الخيرية ومصطفى الجلي السلفية

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

140 – الفروق	الإمام شهاب الدين **للقرافي**	ط- 1 – إحياء الكتب العربية/مصر ومطبعة عيسى الحلبي
141 – فقه الزكاة	الدكتور يوسف **القرضاوي**	ط –4 – 1984 مؤسسة الرسالة
142 – فقه السنة	**سيد سابق**	دارالكتاب /بيروت–لبنان
143 – الفقه على المذاهب الأربعة	عبد الرحمن الجزيري	دار إحياء التراث العربي
144 – فقه الإمام جعفر الصادق	الأستاذ محمد جواد مغنية	دار العلم للملايين/بيروت
145 – الفكر الإسلامي والتطور	محمد فتحي عثمان عثمان	ط –1 – 1990 دار البراق للنشر/تونس
146 – الفكر الأصولي	عبد الوهاب إبراهيم **أبو** سليمان	ط –2 – 1984 /جدة
147– فلسفة التشريع في الإسلام	الدكتور صبحي **محمصاني**	ط –4 – 1975 دار العلم / بيروت
148 – فوائح الرحموت لمسلم الثبوت	محمد بن نظام الدين **الأنصاري**	دار المعرفة/بيروت–لبنان
149 – في ظلال القرآن	**سيد** قطب	ط –11 – 1985 دارالشروق/بيروت. القاهرة
150– الفواكه الدواني في شرح رسالة ابن أبي زيد القيرواني	أحمد الفنزاوي	ط – 3 – الحلبي
151 – الفقه الإسلامي في ثوبه الجديد	مصطفى أحمد **الزرقاء**	– 1968 – ألف باء الأديب/ دمشق
	حرف القاف	
152–القواعد في الفقه الإسلامي	**أبو الفرج** عبد الرحمن بن رجب الحنبلي	دار المعرفة/بيروت – لبنان
153 – قواعد المقرئ	لأبي عبد الله محمد **المقري**	صورة لكتاب
154 – القواعد الفقهية	على أحمد **الندوي**	دار القلم/ دمشق
155 – قواعد الأحكام في مصالح الأنام	أبو محمد عز الدين بن عبد السلام – **العز**	دار الكتب العلمية بيروت – لبنان
156– القول المفيد في أدلة الإجتهاد والتقليد	حمد بن علي **الشوكاني** تحقيق : عبد الرحمن عبد الخالق	ط– 3 -1983 دار القلم / الكويت

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

	حرف الكاف	
157 - كتاب البحث العلمي	عبد الوهاب إبراهيم **أبو سليمان**	ط - 1 - 1980 دار الشروق / جدة
158 - الكامل في التاريخ	عزالدين أبي الحسن علي بن أبي الكرم السبتاني-**ابن الأثير**	دار صادر / بيروت
159 - الكشاف	جارالله محمود بن عمر **الزمخشري**	ط - 1966 - مصطفى الحلبي
160 كنز العمال في سنن الأقوال والأفعال	للعلامة علي المتقي علاءالدين **الهندي**	حيدر أباد الهند
	حرف اللام	
161 - اللمع	أبو إسحاق إبراهيم بن علي **الشيرازي**	محمد علي صبيح القاهرة
	حرف الميم	
162 - مايقال عن الإسلام	عباس محمود **العقاد**	مكتبة رحاب / الجزائر
163-محاضرات في نظام الحكم	أحمد **الفاضلي**	مصور جزء منه
164 - المنخول	**الغزالي** : أبو حامد محمد ابن محمد	- 1980 - دار الفكر / دمشق
165- منهج عمر بن الخطاب في التشريع	محمد البلتاجي	دار الفكر العربي/ القاهرة
166 - المبسوط	الإمام شمس الدين : محمد بن أبي سهل السرخسي	مطبعة السعادة مصر
167 - المبادئ الشرعية	عبد السلام محمد الشريف	- 1986 - دار الغرب الإسلامي بيروت / لبنان
168 - مبادئ نظام الحكم في الإسلام	الدكتور عبد الحميد متولي	ط -1- 1966 دار المعارف / مصر
169 - المجموع شرح المهذب	أبو زكريا يحي بن شرف النووي	مطبعة الإمام / مصر
170 - المدخل الى أصول الفقه	موسى إبراهيم الإبراهيمي	دار عمار / الجزائر
171 - مروج الذهب ومعادن الجوهر	علي بن الحسين **المسعودي**	ط- 2 - 1948 . المكتبة التجارية /القاهرة

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

172 – المستصفى من علم الأصول	الإمام أبو حامد محمد بن محمد الغزالي	ط –2– دار الكتب العلمية/بيروت
173 – المسند	الإمام أحمد بن محمد بن حنبل	– 1969 – دار المعارف / بيروت .
174 – مشكلات في طريق الحياة الإنسانية	الشيخ محمد الغزالي	سلسة فصلية تصدر عن رئاسة المحاكم الشرعية والشؤون الدينية قطر .
175 – المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي	أحمد بن محمد القيومي	ط – البهية –
176 – المعتمد في أصول الدين	لأبي يعلى الحنبلي	دار الشروق
177 – المعالم في طريق الدعوة	الأستاذ سيد قطب	– 1967 – طبعة لبنان
178 – مفتاح الوصول الى بناء الفروع على الأصول	أبو عبد الله بن أحمد المالكي التلمساني	– 1983 – دار الكتب العلمية/بيروت
179 – مفتريات على الإسلام	أحمد محمد جمال	ط –5 – 1987 الرحاب / الجزائر
180 – مقاصد الشريعة الإسلامية	الشيخ محمد الطاهر بن عاشور	المؤسسة الوطنية للكتاب الجزائر
181 – مقدمة ابن خلدون	عبد الرحمن بن محمد الخضرمي	– 1966 – دار الكتاب اللبناني/بيروت المطبعة الكبرى / مصر
182 – مقدمة تخريج الفروع على الأصرل	محمود بن أحمد الزنجاني تحقيق د . محمد ديب صالح	دمشق الرسالة / بيروت
183 – مناقب الإمام أحمد	أبو الفرج عبد انرحمن ابن الجوزي	ط –1 – 1973 دار الأفاق /بيروت
184 – منتهى السئول في علم الأصول	أبو الحسن علي ابن أبي علي بن محمد سالم التغلبي سيف الإسلام	مكتبة الكتبي / مصر
185 – من روائع حضارتنا	الدكتور مصطفى السباعي	ط– 3 – 1982 المكتب الإسلامي / دمشق
186 – منهاج مسلم.	أبو بكر جابر الجزائري	ط –8 – 1976 . دار الفكر

187 - المنتقي من أحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام	**ابن دقيق العيد**	- 1968 - دار النذير / بغداد .
188 - المنقذ من الضلال	الإمام أبو حامد **الغزالي** محمد بن محمد	مصور عن كتاب
189 - الموافقات في أصول الشريعة	إبراهيم بن موسى اللخمي **الشاطبي**	ط -2 - 1975 دار المعرفة/بيروت/لبنان
190 - الموطأ	**الإمام مالك** بن أنس رضي الله عنه	ط -3 - 1983 دار الأفاق الجديدة/بيروت
	حرف النون	
191 - نشر العرف في بناء الأحكام على العرف	محمد **بن عابدين**	صورة طبق الأصل الخزانة العامة بالرباط
192 - نصب الراية لأحاديث الهداية	للحافظ جمال الدين ابي محمد عبد الله بن يوسف **الزيلعي**	مطبعة دار المأمون
193 - نظرية العرف	د. عبد العزيز الخياط	مكتبة الأقصى / عمان
194 - النشر في القرآت العشر	أبو الخير محمد **ابن الجزري**	دار الفكر للطباعة والنشر
195 - نظام الحكم في الإسلام	د. محمد عبد الله العربي	دار الفكر/ القاهرة
196 - النظرية العامة للشريعة الإسلامية	د . جمال الدين عطية	ط -1 - 1988 مطبعة المدينة
197 - نظرية الدولة 198- النهاية في غريب الحديث والأثر	د - طعمة جابر عبد الرحمن لأبي السادات مجد الدين المبارك بن محمد - **ابن الأثير**	طبعة / الخيرية
199 - نهاية السول شرح منهاج الوصول	ناصر الدين عبد الله بن عمر بن علي **البيضاوي**	طبعة / علي الصباح مصر
200 - نزهة المتقين شرح رياض الصالحين	الإمام أبي زكريا محي الدين يحي النووي تأليف - مصطفى سعيد الخن - والدكتور مصطفى **البغا**	ط -6 - 1984 مؤسسة الرسالة
201 - النوازل الكبرى	المهدي **الوازني**	مصور
202 - نيل الأوطار	**الشوكاني**	دار القلم /بيروت - لبنان

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

	حرف الواو	
203 – الوجيز	عبد الكريم زيدان	ط – 1987 – مؤسسة الرسالة/سوريا
204 – الوصول الى مسائل الأصول	**الشيرازي** تحقيق : عبد المجيد تركي	ط –1979 – الشركة الوطنية للنشر والتوزيع . الجزائر
205 – وجوب تطبيق الشريعة الإسلامية	مناع القطان	ط –1981 – إدارة الثقافة والنشر بالجامعة الرياض
206 – وجوب تطبق الشريعة الإسلامية	الشيخ مصطفى أحمد **الزرقاء**	إدارة الجامعة/الرياض
207 – وجوب تطبيق الشريعة الإسلامية	د . الشيخ **القرضاوي**	إدارة الجامعة / الرياض
208 – الوسيط .	د . وهبة **الزحيلي**	مطبعة دار الكتاب

مراجع إضافية

1 – الإسلام وحركة التاريخ : أنور الجندي .

2 – الإسلام في قفص الإتهام : شوقي أبو خليل .

3 – الباعث الحثيث في علوم الحديث : إبن كثير .

4 – الإثراء على حساب الغير بلا سبب : الدكتور عايش رجب مجيد الكبيسي .

5 – تبليغ الأمانة : عبد السلام الناصري الدرعي .

6 – الشروط الجعلية في عقود المعاملات الشرعية : محمد باوني

7 – أفعال الرسول صلى الله عليه وسلم ودلالتها على الأحكام الشرعية :
د . محمد سليمان الأشقر

المجلات :

1 – مجلة الأمة : العدد 5 (1981) ، 45 ، 46 ، 51 (1984) ، 55 ، 58 ، 61 ، 63 (1985) ، 72 (1956) .

2 – مجلة منبر الإسلام : العدد 6 ، 10 ، (1965) ، 4 (1968) ، 9 (1969) .

3 – المسلمون : مجلة أسبوعية ثقافية جامعة / مكتبة الرحاب الجزائر .

ملاحظة : بالإضافة الى بعض المصادر الأخرى التي أشرنا إليها في حواشي الرسالة وبعضها إستعنا بها في المطالعة والبحث دون الإشارة إليها .

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

فهرس الموضوعات

الموضوع	الصفحة
المقدمة	أ
باب تمهيدي : خصائص الشريعة	01
كفاية الشريعة وصلاحيتها لكل زمان ومكان	02
الخاصية الأولى : حاكمية الله	04
الخاصية الثانية : شريعة إجتماعية نظامية	07
الخاصية الثالثة : البراءة من التحيز والهوى	08
الخاصية الرابعة : تضمنها لقواعد ثابتة وأخرى متغيرة	10
الخاصية الخامسة : الشمول التكامل والعالمية	14
الخاصية السادسة : الوسطية	18
الخاصية السابعة : وحدة الشريعة	22
الخاصية الثامنة : الواقعية والوضوح	23
خاتمة	26
الباب الأول : الضوابط والأدلة الأصولية والفقهية من حيث علاقتها بالثبات والتغير	28
المبحث الأول : تعريف الثبات ومجالاته	30 أ
المطلب الأول : أسباب الثبات	30 ب
المطلب الثاني : ضوابط الثبات	31
المطلب الثالث : مجال الثبات	33
المبحث الثاني : تعريف التغير ومجالاته	34
المطلب الأول : أسباب التغير	35
المطلب الثاني : ضوابط التغير	36
المطلب الثالث : مجال التغير	37
الفصل الأول : تقسيم الأحكام الشرعية الى ثوابت ومتغيرات	38
المبحث الأول : الثوابت والمتغيرات في أحكام العقيدة	41
المبحث الثاني : الثوابت والمتغرات في قواعد الأخلاق	44
المبحث الثالث : الثوابت والمتغيرات في قواعد العبادات	47
المبحث الرابع : الثوابت والمتغيرات في قواعد المعاملات	50
الفصل الرابع : الضوابط والأدلة الأصولية والفقهية من حيث علاقتها بالثبات والتغير	55
المبحث الأول : الضوابط الأصولية فيما يقبل التغير من المصادر والأحكام	55

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

الموضوع	الصفحة
المطلب الأول : الدليل . تعريفه	56
تقسيماته الأدلة	57
المطلب الثاني : الكتاب	58
المطلب الثالث : السنة	60
المطلب الرابع : الإجماع	63
المبحث الثاني : معان لبعض الأدلة التي لها علاقة بثبات الأحكام وتغيرها	65
المطلب الأول : المصالح المرسلة	67
الفرع الأول : تعريف المصلحة	67
الفرع الثاني : معيار المصلحة	70
الفرع الثالث : أقسام المصلحة	71
التقسيم بإعتبار الشرع لها وعدمه	73
المصالح المعتبرة	73
المصالح الملغاة	74
المصالح المرسلة	76
الفرع الرابع : مجال العمل بالمصالح المرسلة	77
الفرع الخامس : حجية المصالح المرسلة	77
الفرع السادس : شروط العمل بالمصالح المرسلة	83
أدلة القائلين بالمصالح المرسلة	84
أدلة المنكرين	85
القول الراجح	86
الفرع السابع : تبدل الأحكام بتبدل المصالح	86
الأدلة	88
الفرع الثامن : تعارض المصلحة مع الإجماع	91
الفرع التاسع : تعارض المصلحة مع الإجماع	92
الفرع العاشر : تعارض المصلحة مع المصلحة	92
المطلب الثاني : العرف	93
الفرع الأول : تعريفه	93
الفرع الثاني : العادة . تعريفها	95
الفرع الثالث : النسبة بين العرف والعادة	96
الفرع الرابع : النسبة بينه وبين الإجماع	96

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

الموضوع	الصفحة
الفرع الخامس : إنواع العرف	96
العرف الـ والخاص	97
العرف الصحيح	98
العرف الفاسد	99
الفرع السادس : حجية العرف	99
القرآن الكريم	99
مناقشة الدليل	99
السنة	101
مناقشة الدليل	101
الفرع السابع : موقف الأئمة من العرف	105
الفرع الثامن : مرتبته بين الأدلة	109
الفرع التاسع : شروط إعتبار العرف في بناء الأحكام الشرعية	110
الفرع العاشر : العرف مرجع لتطبيق الأحكام الشرعية	111
الفرع الحادي عشر : تغير الأحكام بتغير العادات	111
الفرع الثاني عشر : أمثلة هذا المطلب	114
الفرع الثالث عشر : خاتمة هذا المبحث	119
المبحث الثالث : علاقة القواعد الفقهية بثبات الأحكام وتغيرها	123
المطلب الأول : تعريف القاعدة	124
المطلب الثاني : أصل القاعدة	125
المطلب الثالث : مهمة القاعدة من حيث الإستدلال بها وإستنباط الحكم منها	125
المطلب الرابع : أمثلة للاحكام الثابتة المبنية على القواعد الفقهية	127
المطلب الخامس : أمثلة للاحكام المتغيرة المبنية على القواعد الفقهية	129
المطلب السادس : الدليل على ثبات الأحكام الشرعية وتغيرها من القواعد الفقهية	130
الباب الثاني : الفتوى والإجتهاد وعلاقتهما بالثبات والتغير	132
الفصل الأول : الفتوى ثباتها وتغيرها	133
المبحث الأول : الفتوى وعلاقتها بثبات الأحكام وتغيرها	133
المطلب الأول : حقيقة الفتوى	133
المطلب الثاني : أدلة مشروعيتها	134
المطلب الثالث : حقيقة عمل المفتي	136

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

الموضوع	الصفحة
المطلب الرابع : مدى حاجة المجتمع الى المفتي والفتوى	137
المطلب الخامس : مجال الفتوى	137
المطلب السادس : الجانب التطبيقي للفتوى	138
تغير الفتوى في هدي النبي صلى الله عليه وسلم	138
تغير الفتوى في هدي الصحابة رضي الله عنهم	139
تغير الفتوى في هدي التابعين	142
المبحث الثاني : أمثلة في هدي الصحابة والتابعين	144
المبحث الثالث : أمثلة معاصرة	153
الفصل الثاني : تغير الأحكام وعلاقتها بمرونة التشريع والإجتهاد في العصر الحديث	169
المبحث الأول : مرونة التشريع من خلال المصادر الشرعية	170
المطلب الأول : أقسام المصادر الشرعية	171
المبحث الثاني : الإجتهاد بين الضوابط الشرعية والحاجات المعاصرة	174
المطلب الأول : تعريف الإجتهاد	176
المطلب الثاني : مشروعيته	177
المطلب الثالث : تعريف المجتهد	177
المطلب الرابع : مجال الأجتهاد	178
المطلب الخامس : تجزؤ الإجتهاد	180
المطلب السادس : أحكام الإجتهاد وأهميته في عصرنا	181
المطلب السابع : الضوابط الشرعية للإجتهاد المعاصر	182
المطلب الثامن : علاقة الإجتهاد بثبات الأحكام الشرعية وتغيرها	183
المطلب التاسع : مجال الإجتهاد في العصر الحديث	186
المطلب العاشر : علاقة التجديد بالإجتهاد	188
الخاتمة	190
فهرس المراجع	193
فهرس الموضوعات	208

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية