حكم النصوص النبوية

الواردة بناء على الأعراف الأحوال

(دراسة فقهية تعليلية)

الدكتور داود صالح عبد الله

بسم الله الرحمن الرحيم

المقدمة

ألحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا محمد صلى الله عليه وعلى آله واصحابه اجمعين.

للعادات والأعراف سلطان على النفوس، وتحكم في العقول، فمتى رسخت العادة عدت من ضروريات الحياة، لأن العمل بكثرة تكراره تألفه الأعصاب والأعضاء، ولاسيما إذا اقتضته حاجة، يقول فقهاؤنا: (إن في نزع الناس عن عاداتهم حرجا عظيما) [١].

ولما كانت الشريعة داعية إلى رفع الحرج والمشقة عن الناس لقوله تعالى: ﴿ **وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ** ﴾[٢] جعلت الأحكام التابعة للأعراف تتغير بتغيرها، وهذا ما صرح به فقهاؤنا، فقالوا: (نظرا لتغير الأعراف بتغير الأزمان فإن الأحكام المبنية على العرف تتغير أيضاً) [٣].

ومما تقدم نخلص الى ان بعض الأحكام الاجتهادية جاءت بناء على أعراف وأحوال معينة، فإذا تغيرت تلك الأعراف والأحوال فينبغي النظر في هذه الأحكام نظرا جديدا قد يؤدي إلى أحكام جديدة ، قال القرافي: إن إجراء الأحكام التي مدركها العوائد مع تغير تلك العوائد: خلاف الإجماع وجهالة في الدين، بل كل ما هو في الشريعة يتبع العوائد: يتغير الحكم فيه عند تغير العادة إلى ما تقتضيه العادة المتجددة .

بل ولا يشترط تغير العادة، فلو خرجنا نحن من ذلك البلد إلى بلد أخر، عوائدهم على خلاف عادة البلد الذي كنا فيه أفتيناهم بعادة بلدهم، ولم نعتبر عادة البلد الذي كنا فيه . وكذلك إذا قدم علينا أحد من بلد عادته مضادة للبلد الذي نحن فيه لم نفته إلا بعادة بلده دون عادة بلدنا.

والقول بتغير الأحكام تبعاً للعوائد والأعراف ليس في الحقيقة تغير في دين الله تعالى، وإنما هو تطبيق لروح النص الذي في الحقيقة قالب للمعنى.

قال الشاطبي: (إن اختلاف الأحكام عند اختلاف العوائد ليس في الحقيقة باختلاف في

---

(١) مجموعة رسائل ابن عابدين، رسالة نشر العرف، تأليف الإمام العالم أسيد محمد آمين أفندي الشهير بابن عابدين، دار إحياء التراث العربي، بيروت لبنان (١٢٣/٢).

(٢) سورة الحج آية (٧٨).

(٣) مجموعة رسائل ابن عابدين - المصدر نفسه (١٢٥/٢).

أصل الخطاب....، وإنما معنى الاختلاف أن العوائد إذا اختلفت رجعت كل عادة إلى أصل شرعي يحكم به عليها)[١]

وقد بين الإمام مالك ان الشريعة الإسلامية تراعي أحوال الناس وتنشئ لهم أحكاما قد يكون للواقع تأثير فيها، سواء الواقع الشخصي أم الواقع العام، وانها لا تتعامل مع ضعيف الإيمان كما تتعامل مع قويه.

يقول الإمام مالك رحمه الله: (تحدث للناس أقضية بقدر ما أحدثوا من فجور) قال الزرقاني: (ومراده أن يحدثوا أموراً تقتضي أصول الشريعة فيها غير ما اقتضته قبل حدوث ذلك الأمر).[٢]

وقد ذكر هذه الحقيقة الطاهر بن عاشور وبين أن عدم الأخذ بهذا المبدأ يؤدي إلى مخالفة فروع الشريعة لكلياتها؛ لأن كليات الشريعة تبين الإرادة في إقرار الأحكام، وهذا يظهر من قوله تعالى: **(يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر)**[٣] يقول ابن عاشور: (إن التغير سنة الهية في الخلق لا تتخلف، فبقاء الأحكام مع تغير موجبها لا يخلو من أن يكون إقرارا لنقيض مقصود الشارع من تعليق ذلك الحكم بذلك الموجب، فيصير أحد العملين عبثا)[٤]

والشريعة الإسلامية أحكامها ليست كالمسائل الرياضية التي هي عقلية بحتة، بل هي أحكام مليئة بالحيوية تعيش واقع الموجودات، تبغي علاج ما يصيبها من عوائق في طريق تحقيق العبودية لله وعمارة هذه الأرض ونشر السعادة، ويحتفظ كل ما في هذا الكون بحقه في العيش على هذه البسيطة بسلام وأمان، وهو معنى عظيم يتشوف له كل العقلاء، فاختلاف الوسائل في معالجة الأمور لا ضير فيه إذا كانت تلك الوسائل تلتقي في تحقيق المعاني الكلية التي جاءت بها الشريعة الإسلامية والتي تماشي العقول السليمة.

والحقيقة ان الأحكام الشرعية التي تتبدل بتبدل الزمان مهما تغيرت باختلاف الزمن، فإن المبدأ الشرعي فيها واحد، وهو إحقاق الحق، وجلب المصالح ودرء المفاسد، ولا تبدل الأحكام إلا بتبدل الوسائل والأساليب الموصلة إلى غاية الشارع، فإن تلك الوسائل والأساليب في

---

(١) الموافقات في أصول الشريعة ص٣٩٠، لأبي إسحاق الشاطبي إبراهيم بن موسى اللخمي الغرناطي المالكي، المتوفى سنة (٧٩٠ هـ) ، خرج أحاديثه عبد السلام عبد الشافي محمد، دار الكتب، بيروت لبنان.

(٢) شرح الزرقاني (٥/٢).

(٣) سورة البقرة آية (١٨٥).

(٤) مقاصد الشريعة الإسلامية، اص١٣٦، تأليف فضيلة العلامة سماحة الأستاذ الإمام محمد الطاهر بن عاشور، دار سحنون للنشر والتوزيع،تونس، ودار السلام للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة،١٤٢٧هـ-٢٠٠٦م.

الغالب لم تحددها الشريعة الإسلامية، بل تركتها مطلقة لكي يختار منها في كل زمان ما هو أصلح في التنظيم نتاجا، وأنجح في التقويم علاجا[١].

وقد ظن البعض أن مثل هذه الفتاوى التي جاءت للمصلحة والسياسة الجزئية التي ساسوا بها الأمة، شرائع كلية أبدية، فادعوا النسخ للمتقدم والإحكام للمتأخر وأنه لا يتغير أصلا. وهذا ظن في غير محله؛ لأن النسخ لا يثبت بمجرد الادعاء، وظنوا أن الأحكام الشرعية كلها على وتيرة واحدة، من غير أن يفرقوا بين ما هو شرعة أبدية كالعقائد التي لا يطرأ عليها التغيير حتى بين الأنبياء عليهم الصلاة والسلام على اختلاف أزمانهم وأماكنهم وبين ما هو متغير تبعا لتحقيق المصلحة التي تلبي مقصد الشريعة .

يقول ابن القيم: (إن هذا وأمثاله سياسة جزئية بحسب المصلحة يختلف باختلاف الأزمنة، فظنها من ظنها شرائع عامة لازمة للأمة إلى يوم القيامة) [٢]

ويقول في موضع آخر: (والسياسة موضع مزلة أقدام ومضلة أفهام، وهو مقام ضنك ومعترك صعب، فرط فيه طائفة فعطلوا الحدود وضيعوا الحقوق وجرؤا أهل الفجور على الفساد وجعلوا الشريعة قاصرة لا تقوم بمصالح العباد محتاجة إلى غيرها، إلى أن قال: (والذي أوجب لهم ذلك نوع تقصير في معرفة الشريعة، وتقصير في معرفة الواقع وتنزيل أحدهما على الآخر، فلما رأى ولاة الأمور ذلك وأن الناس لا يستقيم لهم أمرهم إلا بأمر وراء ما فهمه هؤلاء من الشريعة، أحدثوا من أوضاع سياستهم شرا طويلا وفسادا عريضا.[٣]

وقد يتعدى تأثير العرف على فتاوى فقهاء السلف في تغييرها إن كانت مبنية على العرف، إلى أن يكون له تأثير على بعض النصوص النبوية إذا كان منها شيء مبنيا على رعاية أحوال الناس وأعرافهم وأخلاقهم في عصر النبوة، ثم تبدلت أحوالهم وفسدت أخلاقهم،فيجب تبديل الحكم تبعا لذلك إلى ما يوافق غرض الشارع في جلب المصالح ودرء المفاسد وصيانة الحقوق، وعلى هذا المبدأ سار الصحابة الكرام ﷺ بعد عصر النبوة.[٤]

وقد وردت روايات كثيرة تثبت نظر الصحابة ﷺ ومن بعدهم من التابعين في بعض النصوص الواردة بناء على الأعراف والعوائد وقالوا بخلاف ما تدل عليه من أحكام في ظاهرها،سنوردها في دراستنا إن شاء الله تعالى.

---

(١) المدخل الفقهي العام لمصطفى احمد الزرقا ،دار القلم، ط٢ ،دمشق،(٩٤٢/٢) .

(٢) الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، أو الفراسة المرضية في أحكام السياسة الشرعية ص١٤-١٥، للإمام شمس الدين لبي عبد الله محمد بن أبي بكر بن قيم الجوزية، المتوفى سنة (٧٥١هـ) ، خرج أحاديثه الشيخ زكريا عميرات، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٥هـ-١٩٩٥م، بيروت لبنان.

(٣) الطرق الحكمية ص١١.

(٤) ينظر المدخل الفقهي العام لمصطفى الزرقا، (٩٥٠/٢) .

وقد يلوح في بادئ الرأي ان هناك تعارضا بين العرف والنص في بعض المواضع، والواقع عدمه. ذلك أنه قد يكون النص منوطا بعلة مفردة ثم يُظهر العرف انتهاء هذه العلة في بعض أفراد النص أو كله، فإذا نظرنا إليه من حيث لفظه وحرفيته ظهر أنه متعارض مع العرف، وإذا نظرنا إليه من حيث مقصوده وأنه معلول بعلة أظهر العرف انتهاءها في أفرادها، ظهر أنه لا تعارض، وهذا كما قال الحنفية في نهيه ﷺ عن بيع وشرط، فإن علة النهي وقوع النزاع بين البائع والمشتري؛ لأن من كان الشرط في مصلحته يريد حصوله والآخر يريد الفرار منه، فلم يتم مقصود الشارع من نظام المعاملات، وهو رفع المنازعات. لكن إذا تعارف الناس شرطا من الشروط أصبح مسلما به من العاقدين فترتفع المنازعة، وبهذا تنتهي العلة في هذا الشرط المتعارف فينتهي النهي، كبيع النعل مع شرط التشريك كذاك لأن الثابت بالعرف قاض على القياس.[1]

وسينحصر موضوع البحث في حكم النصوص النبوية الواردة بناء على مراعاة أحوال الناس وأعرافهم ثم تبدلت تلك الأحوال التي جاءت تلك النصوص لعلاجها.

وستكون هذه الدراسة على تمهيد ومبحثين وخاتمة.

---

(١) انظر فتح القدير (٧٧/٦) تأليف الشيخ كمال الدين محمد بن عندالواحد، دار احياء التراث العربي، (١٣٤٠هـ)، بيروت لبنان .

التمهيـــد

يتضمن تعريف العرف والألفاظ ذات الصلة به .

تعريف العرف:

العـرف: لغة: مأخوذ من عرف الشئ، وهو ما تعارف عليـــه النـــاس فـــي عـــاداتهم ومعاملاتهم، وهو في أصل اللغة يطلق على معنيين. ألأول: تتابع الشئ متصلا بعضه ببعض. والثاني: ألسكون والطمأنينة. والمراد به هنا التتابع وما تطمئن إليه النفس، فإذا اطمئن النـــاس إلى شيئ وسكنوا إليه وتتابع العمل به صار معروفا وسمي عرفا.[١]

العرف في الاصطلاح: (هو ما استقر في النفوس من جهة العقـــول، وتلقتـــه الطبـــاع السليمة بالقبول).[٢]

وقيل هو ما استقرت عليه النفوس بشهادة العقول، وتلقته الطبائع بالقبول وهو حجة[٣].

تعريف العادة :

العادة: لغة: مأخوذة من العود، فيقال: عاد يعود عودا وعادة، جمعهـــا عـــاد وعـــادات وعوائد، سميت بذلك لأن صاحبها يعاودها أي يرجع إليها مرة بعد مرة.[٤]

العادة في الاصطلاح: (ما استمر الناس عليه على حكم المعقول، وعادوا إليه مرة بعد مرة)[٥]

وقد عرفها علماء أصول الفقه بأنها (الأمور المتكررة من غير علاقة عقلية)[٦]

وقيل العادة: (عبارة عما يستقر في النفوس من الأمور المتكررة المقبولة عنـــد الطبائع

---

(١) معجم مقاييس اللغة لابن فارس ، دار الجيل، بيروت ، ط١(٢٨١/٤،) والمصباح المنير للفيومي ،المطبعة الاميرية القاهرة ،ط٦ ،ص٥٥٣.

(٢) المستصفى للإمام الغزالي (١٣٨/٢) والتعريفات للجرجـــاني، دار الكتـــاب العربـــي، بيـــروت نـــط١، ص١٩٨،ورسائل ابن عابدين (١١٢/١).

(٣) الحدود الانيقة والتعريفات الدقيقة ص٧٢ ،للشيخ زكريا بن محمد الانصاري المتوفى ســـنة(٩٢٦هـــــ)، تحقيق الدكتور مازن المبارك، دار الفكر المعاصر، بيروت لبنان، ١٤١١ه-١٩٩١م.

(٤) معجم مقاييس اللغة، (١٨١/٤) والمصباح المنير ص٥٩٦.

(٥) التعريفات للجرجاني ص١٨٨.

(٦) مجموعة رسائل لابن عابدين (١١٢/٢) .

السليمة)[1]

مما تقدم يتبين ان العادة والعرف مترادفان في استعمال الفقهاء وبناء الأحكام عليهما فهما بمعنى واحد من حيث الماصدق وإن اختلفا من حيث المفهوم.[2]

المبحث الأول

التأصيل الشرعي للنظر في نصوص السنة المبنية على الأعراف والأحوال بعد تغيرها .

أولا: **من القرآن:**

قوله تعالى: ﴿ **يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ حَرِّضِ الْمُؤْمِنِينَ عَلَى الْقِتَالِ إِن يَكُن مِّنكُمْ عِشْرُونَ صَابِرُونَ يَغْلِبُواْ مِئَتَيْنِ وَإِن يَكُن مِّنكُم مِّئَةٌ يَغْلِبُواْ أَلْفاً مِّنَ الَّذِينَ كَفَرُواْ بِأَنَّهُمْ قَوْمٌ لاَّ يَفْقَهُونَ{٦٥} الآنَ خَفَّفَ اللّهُ عَنكُمْ وَعَلِمَ أَنَّ فِيكُمْ ضَعْفاً فَإِن يَكُن مِّنكُم مِّئَةٌ صَابِرَةٌ يَغْلِبُواْ مِئَتَيْنِ وَإِن يَكُن مِّنكُمْ أَلْفٌ يَغْلِبُواْ أَلْفَيْنِ بِإِذْنِ اللّهِ وَاللّهُ مَعَ الصَّابِرِينَ** ﴾[3]

قال ابن عباس في تفسير هاتين الآيتين: لما نزلت ﴿ **إِن يَكُن مِّنكُمْ عِشْرُونَ صَابِرُونَ** ﴾ شق ذلك على المسلمين حين فرض ألا يفر واحد من عشرة فجاء التخفيف .[4]

فقوله تعالى: ﴿ **الآنَ خَفَّفَ اللّهُ عَنكُمْ** ﴾ ليس من قبيل النسخ الأصولي، الذي هو رفع الحكم إلى الأبد ،وإنما هو تغيير للحكم بحسب الحال، ففي حال القوة يعمل بالآية الأولى، وفي حال الضعف يعمل بالآية الثانية .[5]

بناء على ما تقدم فالقوة والضعف مما يبنى عليه تغيير الأحكام فلا شك ان القوة والضعف هما من الأحوال التي تتقلب بينها الأمة، وان دوام الحال من المحال، مما تقدم يثبت أن القرآن أقر تغير بعض الأحكام تبعاً لتغير الأحوال

---

(١) الاشباه والنظائر ص١٠١، تأليف العلامة زين الدين بن إبراهيم المعروف بابن نجيم الحنفي المتوفى سنة (٩٧٠هـ)، ط١،(١٤٠٣هـ)-١٩٨٣م، دار الفكر بدمشق، شرح المجلة ص٣٤ ،للمرحوم سليم رستم، ط الاستانة(١٤٠٦هـ)-١٩٨٦م ط٣ .

(٢) مجموعة رسائل ابن عابدين (١١٢/٢)و دررالحكام شرح مجلة الأحكام لعلي حيدر، دار الكتب العلمية في بيروت، (٤٠/١).

(٣) الانفال (٦٥-٦٦).

(٤) تفسير القران العظيم (٣٤٤/٣) للإمام الجليل عماد الدين أبي الفداء اسماعيل بن كثير القرشي المتوفى سنة (٧٧٤هـ)، دار الاندلس للطباعة والنشر، (١٩٩٦م ١٤١٦هـ)، بيروت لبنان .

(٥) القواعد الكلية تأليف الدكتور محمد عثمان شبير ٢٦٠-٢٦٢.

ثانيا: **السنة:**

عن عبدا لله بن واقد قال: نهى رسول الله ﷺ عن أكل لحوم الضحايا بعد ثلاث، قال عبدالله بن أبي بكر: فذكرت ذلك لعمرة فقالت: صدق إني سمعت عائشة رضي الله عنها تقول: دف أهل أبيات من أهل البادية حضرة الأضحى، زمن رسول الله ﷺ، فقال رسول الله ﷺ: (ادخروا ثلاثا، ثم تصدقوا بما بقي) فلما كان بعد قالوا: يارسول الله إن الناس يتخذون الاسقية من ضحاياهم، ويجملون[١] منها ألودك. فقال رسول الله ﷺ: (وما ذاك). قالوا: نهيت أن تؤكل لحوم الضحايا بعد ثلاث. فقال: (إنما نهيتكم من أجل الدافة التي دفت[٢]، فكلوا وادخروا وتصدقوا)[٣]

وعن سلمة بن الاكوع ﷺ، أن رسول الله ﷺ قال: (من ضحى منكم فلا يصبحن في بيته بعد ثالثة شيئا) فلما كان في العام المقبل قالوا: يارسول الله، نفعل كما فعلنا عام أول ؟ فقال: لا، إن ذاك عام كان الناس فيه بجهد، فأردت أن يفشو فيهم)[٤].

فهذه أم المؤمنين رضي الله عنها تشكو إلى رسول الله ﷺ الحرج الذي لحق الناس من جراء نهيه عن الادخار، وتشرح له ما كان الناس فيه من مشقة قبل ذلك، وهي ظانة أن الحكم مؤبد، فيأتي الفرج عند سؤالها ويبين لها رسول الله ﷺ السبب الذي من أجله نهى وهو التوسعة على الطائفة الفقيرة التي دفت على المدينة حينذاك، فلما زال السبب رجع الحكم إلى أصله من الإباحة.

فالنهي في السنة الأولى يحمل على حالة معينة طارئة، وهي وجود ضيوف وافدين على المدينة، وهم يحتاجون إلى الإكرام والمواساة، وزالت تلك العلة، فأذن لهم عليه الصلاة والسلام بالادخار، مما يدل على أن الحكم المبني على حالة طارئة يتغير بتغير تلك الحالة وإن كان نصا .

ثالثا: **المعقول:**

١- يقول أبو يوسف رحمه الله:(يصار إلى العرف الطارئ بعد النص بناء على أن تغير العادة يستلزم تغير النص....ثم قال لو تغيرت تلك العادة التي كان النص باعتبارها إلى عادة أخرى تغير النص)[٥]

---

(١) معنى يجملون: يذيبون الشحم ويستخرجون منه الودك وهو الشحم المذاب، شرح النووي على مسلم (٢٠٤٤/٢).

(٢) الدافة: هي الجماعة من الناس تقبل من بلد إلى بلد، تاج العروس باب الفاء فصل الدال .

(٣) رواه مسلم، صحيح مسلم بشرح النووي (٢٠٤٣/٤) رقم ١٩٧١.

(٤) رواه مسلم، صحيح مسلم بشرح النووي (٢٠٤٥/٤) رقم ١٩٧٤.

(٥) فتح القدير(١٥٨/٦).

٢- يقول ابن عابدين: (إذا تعارض العرف العملي مع النص العام: فإن الحنفية ذهبوا إلى أن هذا العرف يخصص النص ويقيد المطلق؛ لأن العرف العملي يدل في مفهوم الحنفية على حاجة الناس إلى ما تعارفوا عليه، وفي نزع الناس عما تعارفوه عسر وحرج، فالعمل بهما أولى، مثل عقد الاستصناع، يشمله النص النبوي المانع بيع ما ليس عند الإنسان، ولكن الناس جميعا تعارفوا العمل به في كل البلاد لحاجتهم إليه، فيكون هذا العرف مخصصا للنص)[١]

٣- يقول ابن عابدين: (إذا تعارض العرف اللفظي مع النص العام: فهم النص في حدود المعنى العرفي، ويصلح مخصصا للنص ويترك به القياس كما صرحوا به في مسألة دخول الحمام والشرب من السقاء فان الأصوليين اتفقوا على أن العرف القولي يقضي على اللفظ العام؛ لأن العرف اللفظي يجعل المعنى المتعارف حقيقة عرفية، وهي مقدمة في الفهم على الحقيقة اللغوية) .[٢]

٤- يقول ابن عابدين: (أفتى مشايخ بخارى وبلخ وخوارزم وأبو الليث وأبو علي النسفي فقالوا: باعتبار العرف الخاص دليلا ومخصصا ، ولذلك افتوا بجواز كثير من المعاملات التي يمنعها الدليل، كبعض الشروط في البيوع وغيرها.[٣] وهذا مبني على ما إذا خالف العرف الدليل الشرعي العام من بعض الوجوه أو كان الدليل قياسيا فإن العرف معتبر إن كان عاما، فان العرف العام يصلح مخصصا ويترك به القياس ،[٤] ثم قال ابن عابدين: وليس في تغير الحكم المبني على العادة بعد تغيرها مخالفة للنص بل فيه إتباع للنص. [٥]

٥- يقول الشيخ مصطفى الزرقا: (إن الأحكام الواردة في السنة النبوية إذا كان منها شئ مبنيا على رعاية أحوال الناس وأخلاقهم في عصر النبوة ثم تبدلت أحوالهم وفسدت أخلاقهم وجب تبديل الحكم النبوي تبعا لذلك إلى ما يوافق غرض الشارع في جلب المصالح ودرء المفاسد وصيانة الحقوق. وعلى هذا المبدأ سار الصحابة الكرام بعد عصر النبوة)[٦]

---

(١) رسائل ابن عابدين (١١٤/٢).

(٢) حاشية ابن عابدين (١١٤/٢).

(٣) الاشباه والنظائر ص١١٣-١١٤، ومجموعة رسائل ابن عابدين (١١٥/٢) .

(٤) مجموعة رسائل ابن عابدين (١١٢/٢-١١٥).

(٥) مجموعة رسائل ابن عابدين (١١٦/٢-١١٧).

(٦) المدخل الفقهي العام (٩٥٠/٢) تأليف د.مصطفى أحمد الزرقا دار القلم دمشق ،ط٢ (١٤٢٥هـ-٢٠٠٤م).

ويقول في مكان آخر: (إن تتبع الفروع الفقهية والنظر في تعليلاتها، التي يعلل بها الفقهاء يدل دلالة واضحة على أن العرف الحادث ولو خالف النص التشريعي، يعتبر ويحترم في حالتين.

الأولى– إذا كان النص التشريعي نفسه معللا بالعرف أي مبنيا على عرف عملي، قائم عند وروده، فعندئذ إذا تبدل ذلك العرف، يتبدل تبعا له حكم النص.

الثانية – إذا كان النص التشريعي معللا بعلة ينفيها العرف الحادث، سواء كانت علة النص مصرحا بها فيه ام مستنبطة بطريق الاجتهاد، ففي مثل هذه الحال يعتبر العرف الحادث ويحترم، وإن خالف النص)[١]

يقول الدكتور محمد سعيد رمضان البوطي معلقا على كلام الشيخ مصطفى الزرقا تحت عنوان (العرف الحادث بعد النص): إذا كان النص معللا، وكان العرف الحادث، مزيلا لتلك العلة ففي هذه الصورة مجال للبحث والنقاش، ثم يقول: وهذا الذي يراه الأستاذ الزرقا دقيق ووجيه ولا أظن إلا أنه الحق الذي ينبغي أن يقول به عامة الأصوليين .[٢]

٦- مناقشة القاعدة التي تنص على أنه (لامساغ للاجتهاد في مورد النص)[٣] وهنا وقفات مع هذه القاعدة وهي:

الوقفة الأولى: المراد بالنص الذي لا مساغ للاجتهاد معه هو المفسر والمحكم، وإلا فغيرهما من الظاهر والنص لا يخلو عن احتمال التأويل، فحيث كان الأخيران لا يخلوان عن احتمال التأويل ويكون مساغ الاجتهاد موجودا معهما. [٤]

الوقفة الثانية: يستثنى من هذه القاعدة النص العرفي: (وهو النص الشرعي الصادر عن المشرع نفسه بناء على عرف قائم، ومعللا به، مثل مقياس الأموال الربوية، فإذا كانت العلة في الأصناف الربوية الأربعة هي الكيل، ثم تغير المعيار، فأصبحت هذه الأشياء توزن بعد أن كانت تكال، فوجب أن يتغير المعيار تبعا لتغير العرف، فتصبح المساواة المعتبرة شرعا بالوزن ولا يكون العرف حينئذ مخالفا النص الشرعي، وهذا رأي أبي يوسف وهو أقوى حجة، وأقرب إلى رؤية الشريعة ، يقول أبو يوسف: إذا كان النص مبنيا على العرف

---

(١) المدخل الفقهي العام (٨٨٩/٢) .

(٢) ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية ص٢٥٢، تأليف الدكتور محمد سعيد رمضان البوطي، الدار المتحدة للطباعة والنشر، الطبعة الخامسة ،(١٤١٠هـ-١٩٩٠م).

(٣) شرح المجلة ص٢٥، للمرحوم سليم رستم باز اللبناني، طبع باجازة نظارة الجليلة في الاستانة العلية، (١٤٠٦هـ-١٩٨٦م) .

(٤) ينظر شرح التلويح على التوضيح لمتن التنقيح في أصول الفقه (٢٢٢/١-٢٢٦) لسعد الدين التفتازاني الشافعي المتوفى سنة ٧٩٢هـ، دار الكتب العلمية .

والعادة فالعبرة للعرف والعادة .... لأن النص المبني على العرف والعادة يتبدل بتبدلهما، وقد قوى هذه الرواية بعض المحققين كالكمال ورجحها في الكافي والبحر والفتح والمنح وخرج عليها سعدي أفندي استقراض الدراهم عددا وبيع الدقيق وزنا)[١]

الوقفة الثالثة: نص الحنفية على أن العرف العام يترك به القياس، ويصلح مخصصا للدليل الشرعي، مثل عقد الاستصناع .[٢] ويقال كذلك في الأوقات المفتوحة في القاعات الرياضية واستعمال الأجهزة الموجودة فيها من غير تحديد عدد معين أومقدار الوقت .

٧- يقول القرافي (جميع أبواب الفقه تكون محمولة على العوائد، إذا تغيرت العادة تغيرت الأحكام في تلك الأبواب) [٣]

٨- يقول الشيخ محمد الخضر حسين رحمه الله: (وإذا وجد العالم الراسخ في فهم مقاصد الشريعة واقعة علق عليها الشارع حكما، ثم تغير حالها بعد إلى حال تقتضي تغير الحكم اقتضاء ظاهرا كان له أن يرجع بها إلى أصول الشريعة القاطعة ويقتبس لها من الأصول حكما يطابقها، ثم يقول: فللمجتهد أن ينظر في المفسدة ويقيسها بالمصلحة، ليعلم أيها أرجح وزنا ثم يرجع بالواقعة إلى أصول الشريعة ويستنبط لها حكما يراعي فيها حالتها الطارئة)[٤].

٩- تخصيص النص بالمصلحة: يرى الغزالي أنه يحكم بمقتضى المصلحة في مقابلة النص إذا كانت هناك ضرورة أو حاجة، لكن على أساس قاعدة شرعية وهي أنه إذا تعارض شران أو ضرران قصد الشرع دفع أشد الضررين وأعظم الشرين، مثل فرض الضرائب على الأغنياء لمصلحة الجيش إذا خلت الأيدي من الأموال، وخيف انصراف الجند إلى الكسب الذي قد يؤدي إلى تسلط الكفار على بلاد المسلمين أو ثوران الفتنة في داخل البلاد، قال الغزالي: إذا خلت الأيدي من الأموال ولم يكن من مال المصالح ما يفي بخراجات العسكر، ولو تفرق العسكر واشتغلوا بالكسب لخيف دخول الكفار بلاد الإسلام، أو خيف ثوران الفتنة من أهل العرامنة في بلاد الإسلام، فيجوز للإمام أن يوظف على الأغنياء مقدار كفاية الجند، ثم قال الغزالي: فان قيل، فالزنديق المستتر إذا تاب فالمصلحة في قتله وأن لا تقبل توبته، وقد قال ﷺ: (أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا اله إلا الله فمن قال لا اله إلا الله عصم مني ماله

---

(١) شرح المجلة ص٣٤-٣٥.

(٢) رسائل ابن عابدين (١١٤/٢) .

(٣) الأحكام في تمييز الفتأوى عن الأحكام ص٢٣٢.

(٤) الشريعة الإسلامية صالحة لكل زمان ومكان ص٢٠-٢١، للشيخ محمد الخضر حسين ، الناشر علي الرضا التونسي ، ١٣٩١ه-١٩٧١م.

ونفسه إلا بحقه وحسابه على الله)[1] فماذا ترون؟ قلنا هذه مسالة في محل الاجتهاد، ولا يبعد قتله، إذ وجب بالزندقة قتله، وإنما كلمة الشهادة تسقط القتل في اليهود والنصارى، لأنهم يعتقدون ترك دينهم بالنطق بكلمة الشهادة، والزنديق يرى التقية عين الزندقة، فهذا لو قضينا به فحاصله استعمال مصلحة في تخصيص عموم، وذلك لا ينكره أحد. [2]

يقول السرخسي في المبسوط:(بعد ذكر الشهادة على النسب والنكاح والقضاء والموت: وفي القياس لاتجوز الشهادة في شئ منها بالتسامع، إلا أنا استحسنا جواز الشهادة على هذه الأشياء الأربعة لتعامل الناس في ذلك واستحسانهم،... ثم قال فلو لم تجز الشهادة عليها بالتسامع أدى إلى الحرج، ... ثم قال: ولهذا قلنا في الصحيح من الجواب أن الشهادة على أصل الوقف بالتسامع جائزة) .[3] علما أنها مخالفة لنص الحديث الذي يوجب العيان بالشهادة، وهذا مبني على أنه إذا تعارض نص من فرعيات الشريعة مع كلي أثبتته نصوص الشريعة العامة قدمنا ما هو كلي على ما هو جزئي ، يدلنا ذلك على أن هذا النص معلول بعلة لها أحوالها؛ وذلك لان كليات الشريعة لا يطرأ عليها التغيير وغير مرتبطة بالأحوال والأعراف.

إن جميع هذه الأحكام تختلف حسب الظاهر مع نصوص واردة في السنة، إلا أن هذا الاختلاف هو فيما يظهر، أما في الحقيقة فهذه الأحكام تتفق مع جوهر هذه النصوص التي هي جزء من المنظومة الشرعية التي جاءت لتحصيل المصالح وتكميلها ودرء المفاسد وتقليلها.

١٠- قواعد شرعية(لا ينكر تغير الأحكام بتغير الزمان)[4] (الحكم إذا ثبت بعلة زال بزوالها)[5](الأصل أن تزول الأحكام بزوال عللها)[6]

مما تقدم هو أصل تثبته الشريعة وهو أن النصوص الواردة بناء على الأحوال والأعراف تتغير أحكامها بتغير الأحوال والأعراف.

---

(١) رواه البخاري، صحيح البخاري بهامش فتح الباري (١٢/ ٣٤١) رقم ٦٩٢٤.

(٢) المستصفى (١/٦٤٨-٦٤٣).

(٣) كتاب المبسوط (٨/١٥٠) لشمس الدين السرخسي، دار المعرفة، بيروت -لبنان، (١٤٠٦هـ-١٩٨٦م)،

(٤) شرح المجلة ،ص٣٦ مادة ٣٩.

(٥) مجموع الفتاوى شيخ الإسلام (ط ١) الرياض(٢١/٥٠٣).

(٦) قواعد الأحكام في مصالح الانام (٢/٩)تأليف شيخ الإسلام عزالدين بن عبدالسلام، المتوفى سنة ٦٦٠ه،تحقيق الدكتور نزيه كمال حماد و الدكتور عثمان جمعة ضميرية، دار القلم دمشق، ط١ن (١٤٢١هـ-٢٠٠٠م).

المبحث الثاني

النصوص الواردة بناء على أحوال خاصة

هذه جملة من النصوص النبوية الشريفة التي صدرت بناء على أعراف وأحوال معينة، ثم تغيرت تلك الأحوال والأعراف، ونورد بعدها موقف الصحابة ﷺ والتابعين والعلماء من هذه النصوص.

١- قال رسول الله ﷺ: (إن الصدقة لاتنبغي لآل محمد، إنما هي أوساخ الناس)[١]، وفي رواية وإنها لاتحل لمحمد ولا لآل محمد)[٢] .

فقد أثبت النص الشرعي منع آل محمد من أخذ الزكاة، معللا هذا المنع بأن الله قد عوضهم عنها بخمس الخمس، ونظرا للقاعدة السابقة وهي (إذا أبطلت العلة زال الحكم، وإذا ذهب المانع عاد الممنوع) فقد كان حكم منع الزكاة عن بني هاشم محل بحث بين الفقهاء، عندما رأوا أن بني هاشم لم يعودوا ينالون شيئا من خمس الخمس كما كان الوضع عليه في السابق، ولقد رأينا في مذهب السادة الحنفية من يرى أنه لامانع من إعطائهم من الزكاة والحالة هذه .

روى الطحاوي في شرح الاثار عن أبي حنيفة أنه قال (لا بأس بالصدقات كلها على بني هاشم) ثم قال: إن الصدقات إنما كانت حرمت عليهم من أجل ما جعل لهم في الخمس من سهم ذوي القربى، فلما انقطع ذلك عنهم ورجع إلى غيرهم بموت رسول الله ﷺ، حل لهم بذلك ما قد كان محرما عليهم، من أجل ما قد كان أحل لهم[٣] نقل الزيلعي عن أبي حنيفة جواز دفع الزكاة إلى الهاشمي في زمانه[٤].

وهو وجه عند الشافعية، بل قد رجح الاصطخري من الشافعية هذا المذهب أيضا، قال الرافعي: وكان محمد بن يحيى صاحب الغزالي يفتي بهذا.[٥]

٢- عن عبدالله بن واقد قال: (نهى رسول الله ﷺ عن أكل لحوم الضحايا بعد ثلاث، قال عبدالله بن أبي بكر: فذكرت ذلك لعمرة، فقالت: صدق إني سمعت عائشة رضي الله

---

(١) رواه مسلم، صحيح مسلم بشرح النووي (١١٠٧/٢-١١٠٨) رقم ١٠٧٢.

(٢) رواه مسلم ،صحيح مسلم بشرح النووي (١١٠٩/٢).

(٣) شرح معاني الاثار، (٣٠١/١).

(٤) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، (١ /٣٠٣).

(٥) كتاب المجموع شرح المهذب (٢٢٠/٦) للإمام أبي زكريا محي الدين بن شرف النووي، تحقيق محمد نجيب المطيعي، مكتبة الارشاد، جده، المملكة العربية السعودية. والبيان في مذهب الإمام الشافعي (٤٣٩/٣) للإمام أبي الحسين يحي بن أبي الخير بن سالم العمراني الشافعي اليمني ، اعتنى به قاسم محمد النوري، دار المنهاج، بيروت لبنان .

عنها تقول: دف أهل أبيات من أهل البادية حُظرت الأضحى، زمن رسول الله ﷺ، فقال رسول الله ﷺ: (ادخروا ثلاثا، ثم تصدقوا بما بقي) فلما كان بعد قالوا: يارسول الله إن الناس يتخذون الأسقية من ضحاياهم، ويجملون[1] منها ألودك. فقال رسول الله ﷺ: (وما ذاك). قالوا: نهيت أن تؤكل لحوم الضحايا بعد ثلاث. فقال: (إنما نهيتكم من أجل الدافة التي دفت) [2]، فكلوا وادخروا وتصدقوا)[3].

وعن سلمة بن الاكوع ﷺ، أن رسول الله ﷺ قال: (من ضحى منكم فلا يصبحن في بيته بعد ثالثة شيئا) فلما كان في العام المقبل قالوا: يارسول الله، نفعل كما فعلنا عام أول ؟ فقال: لا، إن ذاك عام كان الناس فيه بجهد، فأردت أن يفشو فيهم)[4].

فهذه أم المؤمنين رضي الله عنها تشكو إلى رسول الله ﷺ الحرج الذي لحق الناس من جراء نهيه عن الادخار، وتشرح له ما كان الناس فيه من مشقة قبل ذلك، وهي ضانة أن الحكم مؤبد، فيأتي الفرج عند سؤالها ويبين لها رسول الله ﷺ السبب الذي من أجله نهى وهو التوسعة على الطائفة الفقيرة التي دفت على المدينة حينذاك، فلما زال السبب رجع الحكم إلى أصله من الإباحة.

من أجل ذلك فهم علي بن أبي طالب ﷺ أن النهي دائر مع هذه العلة. وكان ما رواه الطحاوي عن أبي عبيد مولى ابن أزهر قال: صليت مع علي بن أبي طالب ﷺ العيد، وعثمان بن عفان ﷺ محصور، فصلى ثم خطب فقال: لاتأكلوا من لحوم أضاحيكم بعد ثلاثة أيام، فإن رسول الله ﷺ أمر بذلك. مع روايته عنه أن رسول الله ﷺ قال: (إني كنت نهيتكم عن لحوم الأضاحي أن تدخروها فوق ثلاثة أيام فادخروها ما بدا لكم. ثم قال الطحاوي بعد ذلك: (إن النهي من رسول الله ﷺ كان لعارض فلما زال العارض أباح لهم الادخار، فكذلك ما فعله علي في زمن عثمان وأمر به بعد علمه بإباحة رسول الله ﷺ إنما كان ذلك منه عندنا _ والله أعلم_ لضيق كانوا فيه مثل ما كانوا في زمن رسول الله ﷺ في الوقت الذي نهاهم عن ادخار لحوم الأضاحي فوق ثلاثة أيام، فأمرهم علي ﷺ في أيامهم بمثل ما كان رسول الله أمر الناس في مثلها) [5]

---

(١) معنى يجملون: سبق شرحه.

(٢) الدافة: هي الجماعة من الناس تقبل من بلد إلى بلد، تاج العروس باب الفاء فصل الدال .

(٣) رواه مسلم، صحيح مسلم بشرح النووي (٢٠٤٣/٤) رقم ١٩٧١.

(٤) رواه مسلم، صحيح مسلم بشرح النووي (٢٠٤٥/٤) رقم ١٩٧٤.

(٥) شرح معاني الاثار (٨/٢) .

قال ابن حزم: حديث علي ﷺ كان عام حصر عثمان ﷺ، وكان أهل البوادي قد ألجأتهم الفتنة إلى المدينة وأصابهم جهد فأمر لذلك بمثل ما أمر به رسول الله ﷺ حين جهد الناس ودفت الدافة).[١]

فهذا علي ﷺ فهم أن علة النهي ما ذكر، وأمر بما أمر رسول الله ﷺ به في وقت الشدة، يدلنا هذا على أن هذا الحكم يدور مع علته وجودا وعدما، وأن مثله مما فوض إلى رأي الإمام لأنه لما قيل له إنك نهيت ، بين لهم السبب والعلة التي من أجلها كان النهي، ولو كان ذلك شرعا عاما لقال: كان ثم نسخ. فببيانه العلة دليل على أن الحكم يدور معها، وحينئذ لا يكون معنى لادعاء النسخ في كل حكم ورد فيه نصان: نص بالإباحة، وأخر بالمنع، أو بالعكس،لان النسخ ليس مما يثبت بمجرد الادعاء .[٢]

قال ابن حجر: يحتمل أن الوقت الذي قال علي فيه ذلك كان بالناس حاجة كما وقع في عهد النبي ﷺ ، وعلي ﷺ قد اطلع على المنع ، ومما يدل على ذلك ما رواه أحمد عن أم سليمان قالت: (دخلت على عائشة فسألتها عن لحوم الأضاحي، فقالت: كان النبي ﷺ نهى عنها ثم رخص فيها، فقدم علي من السفر فاتته فاطمة بلحم من ضحاياها فقال: أو لم ننه عنه؟ قالت: إنه قد رخص فيها) فهذا علي قد اطلع على الرخصة ومع ذلك خطب بالمنع.

قال ابن حجر والتقيد بالثلاث واقعة حال، وإلا فلو لم تسد الخلة إلا بتفرقة الجميع لزم على هذا التقدير عدم الإمساك ولو ليلة واحدة .[٣] وممن رجح عدم النسخ في هذا الموضع بل هو من باب دوران الحكم مع علته وجودا وعدما الحافظ ابن حجر العسقلاني. [٤]

قال القرطبي: حديث سلمة وعائشة نص على أن المنع كان لعلة فلما ارتفعت ارتفع لانتفاء موجبه، لا لأنه منسوخ، وفرق بين رفع الحكم بالنسخ ورفعه لارتفاع علته، فالمرفوع بالنسخ لايحكم به أبدا، والمرفوع لارتفاع علته يعود بعود العلة، فلو قدم على أهل بلدة ناس محتاجون في زمن الأضحى، ولم يكن عند أهل ذلك البلد سعة يسدون به فاقتهم إلا الضحايا: لتعين عليهم الا يدخروا فوق ثلاث، كما فعل النبي ﷺ.[٥]

---

(١) المحلى ، (٣٨٥/٧) للإمام الجليل أبي محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم، المتوفى سنة ٤٥٦، تحقيق لجنة احياء التراث العربي، دار الجيل ودار الافاق الجديدة، بيروت لبنان.

(٢) تعليل الأحكام ص٢٩.

(٣) فتح الباري (١٠ / ٣٥-٣٦).

(٤) ينظر فتح الباري (١٢٠/١٢) .

(٥) الجامع لاحكام القران (٤٧/١٢) و(٤٥/٦) لابي محمد بن أحمد الانصاري القرطبي، دار الفكر، (١٤١٥هـ-١٩٩٥م)، بيروت لبنان .

٣- سئل رسول الله ﷺ عن ضالة الإبل فقال :(مالك ولها، معها حذاؤها وسقاؤها ، ترد الماء وتأكل الشجر)[١]

روى الإمام مالك عن ابن شهاب الزهري قال: (كانت ضوال الإبل في زمان عمر بن الخطاب ﷺ إبلا مؤبلة[٢] تناتج [٣] لايمسها أحد، حتى إذا كان زمان عثمان ﷺ أمر بتعريفها، ثم تباع، فإذا جاء صاحبها أعطي ثمنها) [٤]

وروى مالك عن يحي بن سعيد عن سليمان بن يسار أن ثابت بن الضحاك الأنصاري أخبره أنه وجد بعيرا بالحرة فعقله، ثم ذكره لعمر بن الخطاب، فأمره عمر بن الخطاب ﷺ أن يعرفه ثلاث مرات، فقال له ثابت: إنه قد شغلني عن ضيعتي، فقال له عمر: أرسله حيث وجدته .[٥]

قال الكان دهلوي: عدم إنكار عمر فيه دلالة على جواز التقاطها وبه أخذ أبو حنيفة.[٦]

قال الإمام مالك من وجد بعيرا فليأت به الإمام فيبيعه ويجعل ثمنه في بيت المال حتى يأتي ربه ولا يوكل بذلك من وجده ليكون الثمن عنده لكن عند الإمام ليكون أمكن لربه إذا أتى، وقال أشهب: إن كان الإمام عدلا رفعها إليه وإن كان غير عدل فليخلها حيث وجدها .[٧] [٧].

قال العيني: ذهب الكوفيون إلى أن التقاطها أفضل، لأن تركها سبب لضياعها.[٨]

فتعليل المسألة أنها قادرة على العيش وحدها، ترد الماء وتأكل العشب، ولا يخاف عليها من اعتداء الذئب، خلافا للغنم، ولا يخاف عليها من أخذ الصحابة ﷺ لها وإخفائها لقوة الوازع الديني عندهم، فلما خف الوازع الديني، وتغير الحال، وذلك والله أعلم لما كثر في الناس من لم يصحب النبي ﷺ من كان ليعف عن أخذها إذا تكررت رؤيته لها حتى يعلم أنها ضالة فرأى عثمان ﷺ الاحتياط أن ينظر فيها الإمام فيبيعها ويبقي التعريف فيها فإذا جاء صاحبها أعطي

---

(١) رواه البخاري، صحيح البخاري بهامش فتح الباري (١٠٠/٥) رقم ٢٤٢٧ .

(٢) مجعولة للقنية. أوجز المسالك (٣٠٥/١٢.

(٣) أي تتناتج بعضها بعضا ،أوجز المسالك (٣٠٥/١٢).

(٤) الموطأ مع تنوير الحوالك (٢٢٧/٢) .

(٥) رواه مالك، موطا الإمام مالك بهامش أوجز المسالك (٣٠٢/١٢) تأليف حضرة العلامة شيخ الحديث مولانا محمد زكريا الكاندهلوي، دار الفكر، ١٤٠٠ه-١٩٨٠م،لبنان بيروت.

(٦) أوزجز المسالك (٣٠٢/١٢) وينظر عمدة القاري (٢٧٠/١٢).

(٧) أوجز المسالك (٣٠٢/١٢).

(٨) عمدة القاري، (٢٧٠/١٢).

ثمنها، وحمل حديث النهي في المنع من أخذها على وقت إمساك الناس عن أخذها. فأمر عثمان ﷺ بالتقاطها، لاختلاف حال الناس في زمنه، [١]

٤- عن ابن عمر ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ : (كانت أمرآة لعمر تشهد صلاة الصبح والعشاء في الجماعة في المسجد، فقيل لها، لم تخرجين وقد تعلمين أن عمر يكره ذلك ويغار؟: قالت وما يمنعه أن ينهاني ؟ قال: يمنعه قول رسول الله ﷺ لا تمنعوا إماء الله مساجد الله)[٢] وفي رواية للبخاري أيضا(إذا استأذنت أمرآة أحدكم فلا يمنعها)[٣]

فهذه الأحاديث تدل على أن الرسول قد أباح للنساء الخروج إلى المساجد للصلاة بشرط عدم التزين الموؤدي إلى الفساد. والسبب في هذه الإباحة ألحرص على مصلحة المرأة في نيل أجر السعي إلى المسجد، وحضور صلاة الجماعة، وانتفاعها بما تسمع من الموعظة والقران، ولم يكن في خروجها على عهد رسول الله ﷺ مفسدة تستدعي المنع .

ثم حدث بعد ذلك كثرة تعرض الفسقة من الرجال للنساء، وتغيرت حالة النساء، وأحدثن ما لم يكن في عهد النبوة حتى قالت عائشة رضي الله عنها: (لو أدرك رسول الله ﷺ ما أحدث النساء [٤] لمنعهن المساجد، كما منعه نساء بني إسرائيل)[٥].

قال الزرقاني في تعليقه على هذا الحديث: (واستنبط من قول عائشة رضي الله عنها أيضا أنه يحدث للناس فتاوى بقدر ما أحدثوا كما قال مالك، وليس هذا من التمسك بالمصالح المباينة للشرع كما توهمه بعضهم، وإنما مراده كلما أحدثوا أمرا تقتضي أصول الشريعة فيه غير ما اقتضته قبل حدوث ذلك الأمر، ولا غرو في تبعية الأحكام للأحوال)[٦]

يقول الأستاذ محمد مصطفى شلبي في تعليقه على كلام أم المؤمنين عائشة رضي الله عنها: (فقد رأت أن ما حدث يقتضي تغيير الحكم السابق حينما كان الصلاح عاما، والقلوب عامرة بالإيمان ولم يوجد الدجل في بعض النفوس، فلو استمر الحكم مع تغير الحال لأدى إلى مفسدة عظيمة تزيد على ما يجلبه الخروج من المصلحة من تعليم الدين، وإدراك فضل الجماعة .[٧]

---

(١) ينظر أوجز المسالك، (٣٠٥/١٢).

(٢) رواه البخاري صحيح البخاري بهامش فتح الباري (٤٨٥/٢) رقم ٩٠٠ .

(٣) رواه البخاري، صحيح البخاري بهامش فتح الباري (٤٤٦/٢) رقم ٣٧٨.

(٤) قال الباجي تعني الطيب والتجمل وقلة التستر وتسرع كثير منهن إلى المناكير، تنوير الحوالك (٢٠٣/١). (٢٠٣/١).

(٥) رواه البخاري، صحيح البخاري بهامش فتح الباري (٤٤٤/٢) رقم ٨٦٩.

(٦) شرح الزرقاني (١٢/٢).

(٧) تعليل الأحكام للشيخ محمد مصطفى شلبي ص٣٩، دار النهضة العربية للطباعة والنشر ،بيروت .

يقول الشيخ عبدا لله الكمالي صاحب كتاب تأصيل فقه الموازنات (علة النهي المحافظة على مصلحة المرأة في سعيها إلى المسجد وحضورها صلاة الجماعة وانتفاعها بما تسمع من القران أو الخطبة، ولم يكن في خروجها في ذلك العهد المبارك مفسدة تستدعي المنع.

فإذا جاء عهد يكثر فيه تعرض الفسقة من الرجال للنساء وحدثت وقائع تدل على ضعف سلطان الدين في نفوس هؤلاء وهؤلاء، أخذت واقعة خروج النساء إلى المسجد حالا غير الأول، حيث انضمت إلى مصلحة خروجها مفاسد)[١]

٥-عن ابن عمر رضي الله عنهما. قال (فرض رسول الله صدق زكاة الفطر صاعا من تمر أو صاعا من شعير)[٢] وعن أبي سعيد ألخدري ﷺ قال: (كنا نعطيها في زمن النبي صاعا من طعام أو صاعا من تمر أو صاعا من شعير أو صاعا من زبيب، فلما جاء معاوية ﷺ وجاءت السمراء قال أرى مدا من هذا يعدل مدين)[٣]

عن نافع أن عبدا لله _ أي ابن عمر _ﷺ قال (أمر النبي ﷺ بزكاة الفطر صاعا من تمر أو صاعا من شعير، قال عبدا لله ﷺ : فجعل الناس عدله مدين من حنطة)[٤]

(وقد وافق معاوية ﷺ غيره من الصحابة الجمع الغفير بدليل قوله في الحديث (فأخذ الناس بذلك) ولفظ الناس للعموم فكان إجماعا والله أعلم)[٥]

وقول ابن عمر ﷺ (جعل الناس عدله مدين من حنطة) إنما يريد أصحاب رسول الله ﷺ.[٦] وقال الكوفيون بعد ذلك باعتبار القيمة. [٧]

فهذا كان مبنيا على عرف المدينة في القوت لان المقصود من مشروعية صدقة الفطر سد حاجة الفقراء من جنس ما يقتات الناس ليشعروا بالمساواة في يوم العيد، فإذا كان القوت الغالب هو القمح أو الذرة أو الأرز، كانت الصدقة من هذه الأصناف بهذا القدر، وليس هذا من معارضة العرف للنص بل هو مبني عليه، فيتغير الحكم بتغيره .[٨] فاليوم بعض البلاد لا يوجد فيها الأصناف المذكورة في الحديث فالواجب في حقها هو ما تقتات عليه.

---

(١) تأصيل فقه الموازنات ص٧٣،تأليف الشيخ عبدالله الكمالي، دار ابن حزم، بيروت لبنان، ط١٤٢١،١هـ-٢٠٠٠م .

(٢) رواه البخاري ن صحيح البخاري بهامش فتح الباري (١٠٨/٩)رقم ١٠٢.

(٣) رواه البخاري، صحيح البخاري بهامش عمدة القاري (١١٧/٩) رقم .١٠٧.

(٤) رواه البخاري، صحيح البخاري بهامش فتح الباري (١١٥/٩) رقم ١٠٦.

(٥) عمدة القاري، (١١٣/٩).

(٦) عمدة القاري، (١١٦/٩).

(٧) عمدة القاري، (١١٣/٩).

(٨) العرف والعادة في راي الفقهاء، ص١٠٠، بقلم أحمد فهمي أبو سنة، مطبعة الازهر، ١٩٤٧م .

٦- يقول الرسول ﷺ في شأن المؤلفة قلوبهم عن أنس ﷺ قال النبي ﷺ (إني لأعطي رجالا حدثاء عهد بكفر أتألفهم)[١] وفي رواية سعد بن أبي وقاص (وأدع من هو أحب إلي منهم فلا أعطيه شيئا)[٢] وهؤلاء المؤلفة قلوبهم منهم من كان مسلما ضعيف الإيمان ومنهم من كان على دينه. أعطى ليقوى إيمان الأول ،ويحبب الثاني في الإسلام.

عن الحسن ﷺ قال: أما المؤلفة قلوبهم: فليس اليوم .[٣] روى الطبري عن عامر قال: لم يبق في الناس اليوم من المؤلفة قلوبهم، إنما كانوا على عهد رسول الله ﷺ.[٤]

وعندما جاء عيينة بن حصن إلى عمر قال عمر (ألحق من ربكم فمن شاء فليؤمن ومن شاء فليكفر) أي ليس اليوم مؤلفة، وقال آخرون المؤلفة قلوبهم في كل زمان، وحقهم في الصدقات .[٥]

وقد حدث في زمن أبي بكر ﷺ ما رواه الجصاص عن ابن سيرين عن عبيدة قال: جاء عيينة بن حصن والأقرع ابن حابس إلى أبي بكر فقالا: يا خليفة رسول الله إن عندنا أرضا سبخة ليس فيها كلا ولا منفعة، فأن رأيت أن تعطينا ! فأقطعها إياهما وكتب لهما عليها كتابا فأشهد، وليس في القوم عمر، فانطلقا إلى عمر ليشهد لهما، فلما سمع عمر ما في الكتاب تناوله من أيديهما ثم تفل فيه فمحاه ! فتذمرا وقالا مقالة سيئة. فقال، إن رسول الله ﷺ كان يتألفكما والإسلام يومئذ قليل، وان الله قد أغنى الإسلام، إذهبا فاجهدا جهدكما، لايرعى الله عليكما إن رعيتما.... !

فترك أبي بكر الإنكار على عمر فيما فعله بعد إمضائه الحكم يدل على أنه عرف مذهب عمر فيه حين نبه عليه وان سهم المؤلفة قلوبهم كان مقصورا على الحال التي كان عليها الإسلام من قلة العدد وكثرة عدد الكفار.

فهذا أبو بكر يكتب لهما تأليفا اقتداء برسول الله، ظنا منه أن حكم التأليف باق، فلما بين له عمر أن التأليف لم يكن إلا لحاجة وهي تكثير سواد المسلمين وتقوية شوكتهم حينما كانوا

---

(١) رواه أحمد، مسند الإمام أحمد (١٢٢/٢٠) رقم، ١٢٦٩٦،وقال في التحقيق اسناده صحيح على شرط الشيخين .

(٢) رواه أحمد، مسند الإمام أحمد (١٠٧/٣) رقم ١٥٢٢ وقال في التحقيق اسناده صحيح على شرط الشيخين.

(٣) جامع البيان عن تاؤيل أي القران (١٦٢/٦) تأليف أبي جعفر محمد بن جرير الطبري، المتوفى سنة ٣١٠ ه، دار الفكر، ١٤١٠÷-١٩٨٨م، بيروت لبنان.

(٤) جامع البيان (١٦٢/٦).

(٥) جامع البيان (١٦٣/٦).

في قلة وضعف وقد انتهت هذه الحاجة وكثر المسلمون وقويت شوكتهم فلا داعي إلى التأليف _ سلم له أبو بكر ولم ينكر عليه، بل لم ينكر عليه أحد، فصار إجماعا على أن الحكم كان دائرا مع علته والغرض منه، فلما انتهى الغرض ترك الحكم .[١]

وهذا دليل على أن من الأحكام ما يدور مع المصالح ويتبدل بتبدلها، ومن أنكر ذلك فقد خالف إجماع الصحابة الذي كثيرا ما يحتج به، وقد اعترف بكون إجماعهم حجة كل من قال بحجية الإجماع.[٢]

بناء على ما تقدم فان العمل بحكم المؤلفة قلوبهم ليس من الأحكام المنسوخة وإنما هو حكم يدور مع الحاجة إليه فإذا رأى الإمام أنه يحتاج إليه لمصلحة الدين عمل به وإلا فلا.

٧- عندما سئل رسول الله ﷺ عن سبب امتناعه من الخروج إلى الناس لصلاة الليل ليصلي بهم جماعة قال: (أما بعد، فإنه لم يخف علي شانكم الليلة، ولكني خشية أن تفرض عليكم، فتعجزوا عنها)[٣] وفي رواية (توفي رسول الله والأمر على ذلك)[٤].

وتسليم الصحابة رضوان الله عليهم له، فلما انقضى زمن الوحي وأمن الناس جانب الافتراض، جاء الفاروق ﷺ، ووجد الناس يصلون في المسجد أوزاعا وفرادى، فرأى بسديد رأيه أن سبب المنع قد زال، وأنهم لو ظلوا على هذه الحالة ربما جاء وقت تهاونوا في قيام هذا الشهر، فعن عروة بن عبد القاري أنه قال: (خرجت مع عمر بن الخطاب ﷺ ليلة في رمضان إلى المسجد فإذا الناس أوزاع متفرقون يصلي الرجل لنفسه، ويصلي الرجل فيصلي بصلاته الرهط. فقال عمر: إني أرى لو أني جمعت هولاء على قارئ واحد لكان امثل، ثم عزم فجمعهم على أبي بن كعب، ثم خرجت معه ليلة أخرى والناس يصلون بصلاة قارئهم، قال عمر: نعم البدعة هذه، والتي ينامون عنها أفضل من التي يقومون _ يريد آخر الليل _ وكان الناس يقومون أوله)[٥]

قال ابن حجر تعليقا على قول عمر نعمت البدعة هذه: والبدعة أصلها ما أحدث على غير مثال سابق، وتطلق في الشرع في مقابل السنة فتكون مذمومة، والتحقيق أنها إن كانت

---

(١) احكام القران، (٣٢٥/٤) لحجة الإسلام الإمام أبي بكر أحمد بن على الرازي الجصاص، تحقيق محمد الصادق قحمأوي، دار احياء التراث العربي.

(٢) تعليل الأحكام ص٣٨.

(٣) رواه البخاري، صحيح البخاري بهامش فتح الباري (٥١٢/٢) رقم ٩٢٤ .

(٤) رواه البخاري، صحيح البخاري بهامش فتح الباري (٣١٥/٤) رقم ٢٠١٣.

(٥) رواه البخاري، صحيح البخاري بهامش فتح الباري (٤/ ٣١٥) رقم ٢٠١٠.

مما تندرج تحت مستحسن في الشرع فهي حسنة، وإن كانت مما تندرج تحت مستقبح في الشرع فهي مستقبحة وإلا فهي من قسم المباح وقد تنقسم إلى الأحكام الخمسة .[١]

فعلل عمر ﷺ امتناع الرسول عن الصلاة بخشية الافتراض وهي علة مصرح بها، وعمل عمر هو إعمال فكره في تعليق الحكم بتلك العلة وانتهائه بانتهائها، علما أنه في باب العبادات التي باب التعليل فيها أضيق مما هو في باب المعاملات .

٨- إن رسول الله ﷺ قضى (من قتل خطا فديته مائة من الإبل)[٢] .

وعن عمر بن العاص عن أبيه عن جده (أن رسول الله ﷺ قضى في الدية من الورق ثمانية آلاف درهم)[٣].

فلما ولي الفاروق ﷺ نظر إلى ما فعله رسول الله فرأى أن ليس كل الناس أموالهم إبلا، وأن إلزامهم بدفع الدية إبلا يلحقهم من أجله العنت والضيق، وكان منه ما رواه مالك في الموطأ بلاغا أن عمر بن الخطاب ﷺ قوم الدية على أهل القرى فجعلها على أهل الذهب ألفي دينار، وعلى أهل الورق اثني عشر ألف درهم. قال مالك: فأهل الذهب أهل الشام وأهل مصر، وأهل الورق أهل العراق)[٤]

وما رواه أبو داود بسند إلى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: كانت الدية على عهد رسول الله ﷺ ثمانمائة دينار أو ثمانية آلاف درهم، ودية أهل الكتاب يومئذ النصف من دية المسلمين، قال: فكان ذلك كذلك حتى أستخلف عمر ﷺ فقام خطيبا فقال: (آلا إن الإبل قد غلت) قال ففرضها عمر على أهل الذهب ألفي دينار، وعلى أهل الورق اثني عشر ألفا، وعلى أهل البقر مائتي بقرة، وعلى أهل الشاء ألفي شاة، وعلى أهل الحلل مائتي حلة. قال: وترك دية أهل الذمة لم يرفعها فيما رفع من الدية .[٥]

قال ابن عند البر: ذهب فقاء المدينة السبعة وأبو يوسف ومحمد إلى أنه يؤخذ في الدية البقر والشاء والحلل على ما روي عن عمر بن الخطاب ﷺ، وهو قول عطاء والزهري وقتادة.[٦]

---

(١) فتح الباري (٣١٨/٤).

(٢) رواه أحمد / مسند الإمام أحمد (٢٠٢/١١-٦٠٣) رقم ٧٠٣٣، وقال في التحقيق حديث حسن.

(٣) رواه أحمد، مسند الإمام أحمد (٣٢٨/١١) رقم ٦٧١٩، وقال في التحقيقحديث حسن.

(٤) كتاب المنتقى شرح الموطأ (٦٨/٧) تأليف القاضي أبي الوليد سلبمان بن خلف بن سعد بن ايوب بن وارث الباجي الاندلسي المالكي المتوفى سنة ٤٩٤ه، مطبعة دار السعادة بجوار محافظة مصر، ط١ ،سنة ١٣٣٢هـ .

(٥) رواه أبو دأود، سنن أبي دأود بهامش عون المعنود (١٥٧/١٢) رقم ٤٥٣٣.

(٦) الاستذكار (١٣/٢٥).

وعن طاووس عن أبيه قال: الدية مائة من الإبل، وقيمتها من غيرها.[١]

فهذا تعليل من عمر ﷺ ونظر إلى جوهره وحقيقته الذي هو غرامة مالية تترتب على من يرتكب هذا الأمر، ولا شك أن البلاد تختلف في ما يشيع فيها من مال وتشتهر به، فيجب عليها من هذا المال.

٩- عن عائشة رضي الله عنها قالت (خرجنا مع النبي ﷺ ولا نرى إلا أنه الحج، فلما قدمنا تطوفنا في البيت، فأمر النبي من لم يكن قد ساق الهدي أن يحل، فحل من لم يكن ساق الهدي، ونساؤه لم يسقن فاحللن)[٢]

وعن سعيد بن المسيب رحمه الله قال (إختلف علي وعثمان رضي الله عنهما وهما بعسفان في المتعة، فقال علي، ما تريد إلا أن تنهى عن أمر فعله النبي ﷺ، فلما رأى ذلك علي أهل بهما جميعا)[٣].

يقول ابن حجر في شرح هذا الحديث: فيه دلالة على جواز الاستنباط من النص لان عثمان لم يخف عليه أن التمتع والقران جائزان، وإنما نهى عنهما ليعمل بالأفضل كما وقع لعمر، لكن خشي على أن يحمل غيره النهي على التحريم فأشاع جواز ذلك، وكل منهما مجتهد مأجور .[٤]

يقول عمر بن الخطاب ﷺ:(متعتان كانتا على عهد رسول الله ﷺ وأنا أنهى عنهما، وأعاقب عليهما)[٥]

وعن جابر ﷺ قال: متعتان كانتا على عهد النبي، فنهانا عنهما عمر، فانتهينا)[٦].

قال النووي: والمختار أن عمر وعثمان وغيرهما إنما نهوا عن المتعة التي هي الاعتمار في أشهر الحج ثم الحج من عامه، ومرادهم نهي أولوية للترغيب في الأفراد لكونه أفضل .[٧]

فهذا في أمر العبادات ونجد عمر ﷺ يعمل فيه فكره ويعلل وينهى عن شئ فعله رسول الله ﷺ؛ لأنه في ذلك الزمان لقلة الناس لو اعتمروا في موسم الحج سوف لايرجعون للبيت إلى العام القابل فيخلو البيت من الناس وهو الأمر الذي أراد عمر أن لايكون، فهذا أمر أيضا يدور

---

(١) الاستذكار (١٥/٢٥).

(٢) رواه البخاري، صحيح البخاري بهامش فتح الباري (٥٣٧/٣) رقم الحديث ١٥٦١.

(٣) رواه البخاري، صحيح البخاري بهامش فتح الباري (٥٣٩/٣) رقم ١٥٦٩.

(٤) فتح الباري (٥٤٢/٣).

(٥) المنتقى (٢٣٤/٢) والبيهقي(٢٦٦/٧).

(٦) رواه أحمد / مسند الإمام أحمد، رقم ١٤٤٧٩ وقال في التحقيق اسناده صحيح على شرط مسلم.

(٧) شرح النووي على مسلم (١٢٦٠/٣).

مع علته ولهذا عندما كثر المسلمون احتاجوا إلى نظام يرتبون فيه حج الناس وعمرتهم، وبناء على ذلك فلولي الأمر أن يحدد عدد الزائرين للبيت سواء في الحج أم في العمرة لما في الكثرة من نتائج تؤدي إلى خسائر قد تكون في الأرواح، وهذا ما حدث في بعض السنين الماضية.

١٠- عندما سئل النبي ﷺ عن التسعير قال: (إن الله هو القابض الباسط الرازق المسعر)[١]

لكن الفقهاء بعده من السلف والخلف أفتوا بجواز التسعير لولي الأمر إذا اقتضت الحاجة من خلال فهمهم الاجتهادي لمناط النص وحكمته في الواقع، وتفسير له بالمعنى المناسب أو المصلحة المتبادرة إلى الفهم من ذات النص لا من خارجه.

لان امتناع النبي ﷺ عن التسعير لا لكونه تسعيرا وإنما لما فيه من ظلم التجار في حالة كون ارتفاع السعر ليس آتيا منهم، ولكن بسبب قانون العرض والطلب، وهم يبيعون بسعر المثل، فلا تسعير إذا لم تدع الحاجة إليه، بان كانت السلع متوافرة في الأسواق، وتباع بسعر المثل دون ظلم أو جشع .

أما إذا لجأ التجار إلى الحيل والاحتكار، مستغلين حاجة الناس إلى الطعام، فان الفقيه يفتي بجواز التسعير، رفعا للظلم، وإجبارا للتجار على العدل، فيكون الموجب للتسعير هو ارتفاع السعر بفعل التجار، فالاجتهاد فيه من قبيل تفسير النص في ضوء المصلحة المتبادرة من النص نفسه .[٢]

يقول ابن القيم عن التسعير: 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 .[٣]

يقول ابن العربي : وما قاله النبي ﷺ حق وما فعله حكم لكن على قوم صح ثباتهم واستسلموا إلى ربهم ، وأما قوم قصدوا أكل الناس والتضييق عليهم فباب الله أوسع وحكمه أمضى .[٤]

١١- عن أبي سعيد ألخدري ﷺ قال: قال: رسول الله ﷺ عندما سئل عن كتابة حديثه (لاتكتبوا عني، ومن كتب عني غير القران فليمحه)[٥]

---

(١) رواه أحمد، وقال في التحقيق: اسناده صحيح على شرط مسلم، مسند الإمام أحمد (٤٤٤/٢١) رقم ١٤٠٥٧.

(٢) المنتقى (١٨/٥) .

(٣) الطرق الحكمية ص١٨٩.

(٤) عارضة الأحوذي (٥٤/٥) للإمام الحافظ ابن العربي المالكي ، دار أحياء التراث العربي ، بيروت لبنان ،ط١، ١٤١٥ه-١٩٩٥م.

(٥) رواه مسلم ،صحيح مسلم بشرح النووي (٢٧٠٧/٥)رقم ٣٠٠٤.

علما أن السنة النبوية دونت في مطلع القرن الثاني بأمر الخليفة عمر بن عبد العزيز، خوفا من ضياعها من موت حفظتها ولم ينكر ذلك احد فكان إجماعا.

وقد علل الإمام النووي الإباحة بعد النهي فقال: كان النهي حين خيف اختلاطه بالقران، فلما أمن ذلك أذن بالكتابة.[١]

وقد خص ابن حجر والعظيم آبادي بعد الإباحة النهي بوقت نزول القران خشية التباسه بغيره، والإذن في غير ذلك .[٢] ثم استقر الأمر وانعقد الإجماع على جواز كتابة العلم بل على استحبابه، بل لايبعد وجوبه على من خشي النسيان، ممن يتعين عليه تبليغ العلم .[٣]

وكذلك في تفسير الخطابي للحديث فإن علة النهي عندما زالت وهي خشية الالتباس جازت كتابة الحديث مع غيره من العلوم لأنه لايخشى الاشتباه، وهذا ما نراه اليوم من كتب الحديث تطبع مع شروحها ولم ينكر ذلك أحد . .[٤]

١٢ _قال رسول الله ﷺ يوم فتح مكة: (إن هذا البلد حرمه الله، لايعضد شوكه، ولا ينفر صيده، ولا يلتقط لقطته إلا من عرفها)[٥]

وفي رواية (قال ابن عباس يارسول الله إلا الإذخر فإنه لصاغتنا ولقبورنا فقال رسول الله ﷺ إلا الإذخر)[٦]

لكن نجد العلماء من السلف والخلف قالوا بجواز قطع ما يؤذي الحجيج قياسا على قتل الفواسق في الحديث الذي رواه البخاري عن النبي ﷺ (خمس فواسق يقتلن في الحرم، الفارة والعقرب والغراب والكلب العقور)[٧] بجامع الأذى في كل من الأصل والفرع، فهذا أبو يوسف يفتي بجواز رعي حشيش الحرم معللا ذلك بلحوق الضرر .[٨]

قال مالك يجوز الرعي في الحرم في الحشيش والشجر .. ولا باس بقلع الإذخر والسنا من الحرم، أما الإذخر فللحديث، وأما السنا: فلأنه يحتاج إليه في الأدوية، ويحمل لسائر

---

(١) شرح النووي على مسلم (٢٨٠٨/٥).

(٢) فتح الباري (٢٧٧/١) وعون المعبود (٤٨/١٠).

(٣) تحفة الاحوذي (٤٦٣/٧).

(٤) معالم السنن، (٤١/٤).

(٥) رواه البخاري، صحيح البخاري بهامش فتح الباري (٥٧٣/٣) رقم ١٥٨٧.

(٦) رواه البخاري، صحيح البخاري بهامش فتح الباري (٢٧٤/٣) رقم ١٣٤٩.

(٧) رواه البخاري ،صحيح البخاري بهامش فتح الباري (٤٣٧/٦) رقم ٣٣١٤ .

(٨) ينظر فتح القدير (٣٤/٣).

الأقطار، بدليل أن الحاجة إليه فوق الحاجة إلى الإذخر فيجوز، ورخص كذلك مالك بقطع العصا والعصاتين، وكذلك الاحتشاش قياسا على الرعي.[١]

١٣- عن أنس بن مالك ﷺ أن النبي ﷺ ضرب بالخمر بالجريد والنعال، وجلد أبو بكر أربعين)[٢]

عن أبي هريرة ﷺ (أن النبي ﷺ أتي برجل قد شرب، قال (اضربوه. قال أبو هريرة: فمنا الضارب بيده، والضارب بنعله، والضارب بثوبه) [٣]

وعن السائب بن يزيد ﷺ قال: كنا نؤتى بالشارب على عهد رسول الله ﷺ وأمرة أبي بكر فصدرا من خلافة عمر فنقوم إليه بأيدينا ونعالنا وأرديتنا، حتى كان آخر أمرة عمر فجلد أربعين، حتى إذا عتوا وفسقوا جلد ثمانين)[٤]

وعن انس بن مالك ﷺ: أن النبي ﷺ أتي برجل قد شرب الخمر، فجلده بجريدتين نحو أربعين قال: وفعله أبو بكر، فلما كان عمر استشار الناس، فقال عبد الرحمن: اخف الحدود ثمانين. فأمر به عمر)[٥]

وعن عبد الله بن فيروز _ مولى ابن عمر _ الداناج قال حدثنا حصين بن المنذر _ أبو ساسان _ قال: (شهدت عثمان بن عفان واتي بالوليد ،قد صلى الصبح ركعتين، ثم قال: أزيدكم؟ فشهد عليه رجلان احدهما حمران: أنه شرب الخمر. وشهد آخر أنه رآه يتقيا. فقال عثمان: أنه لم يتقيا حتى شربها. فقال ياعلي، قم فاجلده. فقال علي: قم ياحسن فاجلده. فقال الحسن: ولِ حارها من تولى قارها[٦]. فكأنه وجد عليه. فقال يا عبد الله بن جعفر: قم فاجلده. فجلده وعلي يعد. حتى بلغ أربعين فقال: امسك، ثم قال: جلد النبي ﷺ أربعين، وأبو بكر أربعين، وعمر ثمانين، وكل سنة، وهذا أحب إلي)[٧]

قال النووي ذهب الجمهور إلى أن حد الخمر ثمانون، واحتجوا بأنه هو الذي استقر عليه الإجماع، خلافا للشافعي.[٨] قال العيني: قال الحسن البصري والشعبي وأبو حنيفة ومالك وأبو

---

(١) الذخيرة لشهاب الدين القرافي (٣٣٨/٣) تحقيق محمد بو خبزة، دار الغرب الإسلامي ،ط١٩٩٤،١.

(٢) رواه البخاري، صحيح البخاري بهامش فتح الباري (٧٤/١٢) رقم ٦٧٧٣.

(٣) رواه البخاري، صحيح البخاري بهامش فتح الباري (٧٧/١٢) رقم ٦٧٧٧.

(٤) رواه البخاري، صحيح البخاري بهامش فتح الباري (٧٨/١٢) رقم ٦٧٧٩.

(٥) رواه مسلم، صحيح مسلم بشرح النووي (٤/ ١٧٧٩) رقم ١٧٠٦.

(٦) هذا مثل - أي ول العقوبة والضرب من توليه العمل والنفع، معالم السنن بهامش سنن أبي دأود (٤٠٣/٤).

(٧) رواه مسلم، صحيح مسلم بشرح النووي (١٧٨٠/٤) ١٧٠٧.

(٨) شرح النووي على مسلم (١٧٨١/٤).

يوسف ومحمد وأحمد في رواية ثمانون سوطا، وروي ذلك عن علي وخالد بن الوليد ومعاوية بن أبي سفيان، قال أبو عمر: الجمهور من السلف والخلف على أن الحد في الشرب ثمانون وهو قول مالك والثوري والأوزاعي وعبد الله بن الحسن والحسن بن حي وإسحاق وأحمد وهو احد قولي الشافعي، وقال: اتفق إجماع الصحابة في زمن عمر على الثمانين في حد الخمر ولا مخالف لهم وعلى ذلك جماعة التابعين وجمهور فقهاء المسلمين والخلاف في ذلك كالشذوذ المحجوج بالجمهور.[١]

ففي هذه المسالة يستقر الإجماع كما ورد في كلام النووي على أن الحد ثمانون، علما أنه في زمن النبي لم يكن كذلك، لكنه نظر منهم رحمهم الله إلى روح التشريع.

١٤- روى الإمام مسلم عن شعبة ﷺ قال: سمعت جبلة بن سحيم قال: كان ابن الزبير يرزقنا التمر، قال: وقد كان أصاب الناس يومئذ جهد، وكنا نأكل، فيمر علينا ابن عمر ونحن نأكل فيقول: لاتقارنوا فان رسول الله ﷺ نهى عن الإقران، إلا أن يستأذن الرجل أخاه)[٢]

فهذا النهي معلل بعلة قائمة بتلك الظروف والملابسات التي احتفت بجمهور الناس من شظف العيش وقلة المورد.

قال الإمام الخطابي في معرض شرحه لهذا الحديث: (إنما جاء النهي عن القران لمعنى مفهوم، وعلة معلومة، وهي ما كان عليه القوم من شدة العيش، وضيق الطعام وإعوازه،وكانوا يتجوزون في المأكل، ويواسون من القليل، فإذا اجتمعوا على الأكل تجافى بعضهم عن الطعام لبعض، وآثر صاحبه على نفسه، غير أن الطعام قد يكون مشفوها[٣] وفي القوم من بلغ به الجوع الشدة، فهو يشفق من فنائه قبل أن يأخذ حاجته منه، فربما قرن بين التمرتين، وأعظم اللقمة ليسد به الجوع ويشفي به القرم. فأرشد النبي إلى الأدب فيه، وأمر بالاستئذان، ليستطيب به نفس أصحابه فلا يجدوا في أنفسهم من ذلك إذا رأوه قد استأثر به عليهم.

أما اليوم فقد كثر الخير واتسعت الحال وصار الناس إذا اجتمعوا تلاطفوا على الأكل وتحاضوا على الطعام، فهم لايحتاجون إلى الاستئذان في مثل ذلك، إلا أن يحدث حال من الضيق والإعواز تدعوا الضرورة فيها إلى مثل ذلك، فيعود الأمر إليه إذا عادت العلة، والله أعلم .[٤]

---

(١) عمدة القاري (٢٦٦/٢٣).

(٢) رواه مسلم، صحيح مسلم بشرح النووي (٢١٠٩/٤-٢١١٠) رقم ٢٠٤٥.

(٣) المشفوه :القليل .واصله الماء الذي كثرت عليه الشفاه حتى قل، لسان العرب، مادة شفه .

(٤) معالم السنن (١١٣/٤) للاما الخطابي المتوفى سنة ٣٨٨ه، وهو شرح على سنن أبي دأود ومطبوع معه، معه، دار ابن حزم، ط١، بيروت لبنان، ١٤١٨هـ-١٩٩٧م.

١٥_عن ابن عمر ﷺ:(أن النبي ﷺ وأبا بكر وعمر كانوا ينزلون الأبطح)[١]

وفي رواية البخاري أنه ﷺ صلى الظهر والعصر والمغرب والعشاء ورقدة رقدة بالمحصب[٢]، ثم ركب إلى البيت فطاف به)[٣] فكان ابن عمر يلتزم النزول به في الحج ويراه من السنة .[٤]

وفي البخاري عن عائشة رضي الله عنها أنها قالت: (ليس التحصيب بشئ، إنما هو منزل نزله رسول الله ﷺ ليكون أسمح لخروجه)[٥]، تعني أنه مكان متسع يجتمع فيه الناس.

وفي رواية مسلم قالت: نزول الابطح ليس بسنة، إنما نزله رسول الله ﷺ لأنه كان أسمح لخروجه إذا خرج)[٦]

وبقولها قال ابن عباس، فقد روى البخاري عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: (ليس التحصيب بشئ، إنما هو منزل نزله رسول الله ﷺ)[٧] وكذلك قال به مالك ابن أنس، قال مالك فمن لم ينزل بالمحصب فلا بأس، بل لا يجوز النزول به على وجه القربة. [٨] قال النووي أجمعوا_ أي العلماء_ على أن من تركه لاشئ عليه.[٩]

١٦_ عن أم سلمة رضي الله عنها عن أمها (أن أمرآة توفي زوجها، فخشوا على عينيها، فأتوا رسول الله ﷺ، فاستأذنوه في الكحل، فقال: لاتكتحل، قد كانت إحداكن تمكث في شر أحلاسها _ أو شر بيتها _ فإذا كان حول فمر كلب رمت ببعرة، فلا، حتى تمضي أربعة أشهر وعشر) [١٠]

ففي هذا الحديث نهى ﷺ المرأة ألمتوفى عنها زوجها واشتكت في العدة أن تتداوى بدواء الكحل وقال:لا. مرتين أو ثلاث. فظاهر الحديث يدل على عدم الإباحة وإن خافت الضرر.

---

(١) رواه مسلم، صحيح مسلم بشرح النووي (٣/ ١٣٤٤) رقم ١٣١٠.

(٢) هو الشعب الذي احد طرفيه منى ويتصل الطرف الآخر بالابطح، معالم السنن للخطابي (٣٥١/٢).

(٣) رواه البخاري، صحيح البخاري بهامش فتح الباري (٧٥٣/٣) رقم ١٧٦٤.

(٤) فتح الباري (٧٥٤/٣).

(٥) رواه البخاري / صحيح البخاري بهامش فتح الباري (٣ /٧٥٣) رقم ١٧٦٥ .

(٦) رواه مسلم، صحيح مسلم بشرح النووي (١٣٤٤/٣) رقم ١٣١١.

(٧) رواه البخاري، صحيح البخاري بهامش فتح الباري (٧٥٣/٣) رقم ١٧٦٦.

(٨) المنتقى (٤٤/٣).

(٩) شرح النووي على مسلم (١٣٤٤/٣).

(١٠) رواه البخاري، صحيح البخاري بهامش فتح الباري (٦١٢/٩)رقم ٥٣٣٨.

لكن سالم بن عبد الله وسليمان بن يسار أفتيا المرأة المتوفى عنها زوجها إذا خشيت على بصرها من رمد أصابها، أنها تكتحل وتتداوى بدواء الكحل وإن كان فيه طيب ،كما رواه مالك عنهما.

فقال ابن المواز عن مالك إن اكتحلت من علة وضرورة بالصبر بالليل فلتمسحه بالنهار وإن كان فيه طيب عند الضرورة فدين الله يسر .[١]

قال القاضي أبو الوليد وذلك عندي إذا لم تدع إلى إيقاعه بالنهار ضرورة من شدة مرض ومخافة على البصر، وبذلك قال سالم وسليمان أنها إذا خشيت على بصرها أنها تكتحل، وإباحة ذلك وإن كان في الكحل والدواء طيب .

أما ما رواه مالك عن صفية بنت أبي عبيدة اشتكت عينيها وهي حاد على زوجها عبد الله بن عمر فلم تكتحل حتى كادت عيناها ترمضان. فيفسر هذا أنها أخذت بالشدة في نفسها فصبرت على ما أصابها من مرض أو رمد.[٢]

قال ابن عبد البر: هذا من صفية رحمها الله ورع يشبه ورع زوجها ﷺ، ثم قال: ومن أخذ برخصة الله وتأول تأويلا غير مدفوع، فغير ملوم ولا معنف، والله يحب أن تؤتى رخصه، كما يحب أن تجتنب محارمه [٣]؛ لأنهم فهموا من كلام رسول الله ﷺ أنه لايقصد ذلك، فعملوا بالمصلحة وخصصوا النص بها[٤].

قال أبو عمر بن عبد البر:إذا خشيت على بصرها، واكتحلت بكحل فيه طيب من أجل شكواها، فليس ذلك من المعنى الذي نهيت عنه في شئ، والله أعلم.[٥]

وقال في المغني: وإن اضطرت الحادة إلى الكحل بالاثمد للتداوي فلها أن تكتحل ليلا وتمسحه نهارا، ورخص فيه عند الضرورة عطاء والنخعي ومالك وأصحاب الرأي .[٦]

---

(١) المنتقى (١٤٥/٤).

(٢) المنتقى (١٤٦/٤).

(٣) الاستذكار (٢٣٥/١٨).

(٤) تعليل الأحكام ص٧٧.

(٥) الاستذكار (٢٣٤/١٨) تصنيف الإمام الحافظ أبي عمر يوسف بن عبدالله بن محمد بن عبدالبر النمري الاندلسي، المتوفى ٤٦٣هـ، توثيق عبدالمعطي امين قلعجي، دار قتيبة، دمشق - بيروت، دار الوعي، حلب - القاهرة، ط١، ١٤١٤هـ، ١٩٩٣م.

(٦) المغني (١٢٣/١١) تليف الشيخ الإمام العلامة ابن قدامة، ويليه الشرح الكبير، تأليف الشيخ الإمام ابن قدامة المقدسي، المتوفى سنة ٦٨٣ه، تحقيق محمد شرف الدين خطاب، دار الحديث القاهرة ،ط١، ١٤١٦هـ-١٩٩٦م، مصر.

١٧_ عن أبي حميد الساعدي، أن رسول الله ﷺ قال (لا يحل لأمرى مسلم أن يأخذ مال أخيه بغير حقه إلا عن رضا) وفي رواية أخرى (لايحل للرجل أن يأخذ عصى أخيه بغير طيب نفسه)[١]

لكن روى مالك (أن الضحاك بن خليفة ساق خليجا له من العريض فأراد أن يمر به في أرض محمد بن مسلمة فأبى محمد، فقال له الضحاك: لم تمنعني وهو لك منفعة تشرب به أولا وأخرا ولا يضرك ؟ فأبى، فكلم به الضحاك عمر بن الخطاب، فدعا عمر محمد بن مسلمة فأمره أن يخلي سبيله، فأبى، فقال عمر: لم تمنع أخاك ماينفعه وهو لك نافع تشرب به أولا وأخرا وهو لا يضرك؟ فقال محمد: لا والله ! فقال عمر، والله ليمرن ولو على بطنك ! فأمره عمر أن يجريه، ففعل الضحاك) [٢]

وقد قال مالك: فيمن له ماء وراء أرض وله أرض دون أرض فأراد أن يجري ماءه في أرض؟ فيها أقوال ثلاثة:

الأول: إنه ليس له ذلك .

الثاني: الموافقة له على وجه.

الثالث: الأخذ بقول ابن عمر، .[٣]

قال أبو عمر بن عبدالبر: أكثر أهل الأثر يقولون في هذا بما روي عن عمر ﷺ ، ويقولون: ليس للجار أن يمنع جاره مما لايضره. [٤]

فقد حكم بالمصلحة ناظرا أنه نفع محض لا ضرر فيه على صاحب المال، وحمل النص على ما إذا كان يلحق صاحب المال ضرر أو لا نفع له فيه .[٥]

١٨_ عن أبي هريرة ﷺ ، أن النبي ﷺ قال: (لاتنكح الأيم حتى تستأمر، ولا تنكح البكر حتى تستأذن، قالوا: يارسول الله وكيف إذنها ؟ قال: أن تسكت) وفي رواية أخرى عن عائشة رضي الله عنها قالت :(يارسول الله إن البكر تستحي، قال رضاها صمتها)[٦]

أي أن سكوتها عن الجواب دون رفض أو تفويض: يعتبر منها إذنا وتوكيلا فيسري عليها التزويج المبني عليه .

---

(١) رواه أحمد، مسند الإمام أحمد (١٨/٣٩) رقم ٢٣٦٠٥، وقال في التحقيق اسناده صحيح .

(٢) رواه مالك، موطا الإمام مالك بشرح المنتقى (٤٥/٦).

(٣) المنتقى (٤٦/٦-٤٧).

(٤) الاستذكار (٢٢٩/٢٢).

(٥) تعليل الأحكام ص٧٨.

(٦) رواه البخاري، صحيح البخاري بهامش فتح الباري (٢٣٩/٩) رقم ٥١٣٦.

وقد علل ذلك بدلالة العرف، إذ يغلب على الفتيات الأبكار في هذا المقام الخجل من إبداء الرغبة عادة بينما لايخجلن من إظهار الرفض ،لأن الحياء عقلة على لسانها، يمنعها النطق بالإذن .[1]

وهذا الاستحياء لا يزال إلى اليوم غالبا عليهن في معظم الأوساط الإسلامية بحسب التربية والتقاليد الاجتماعية .

فإذا فرض أن هذه التربية قد تبدل اتجاهها، وأصبحت الفتيات الأبكار لا يتحرجن من إبداء هذه الرغبة أو عدمها على السواء (كعادة الثيبات غير الأبكار) فان الإذن منهن عندئذ بالتزويج لا يكفي فيه السكوت بل يحتاج عندئذ إلى بيان كالإذن من الثيبات، ليعتبر توكيلا يسري به عليهن عقد التزويج منذ وقوعه من الولي المستأذن، وعند عدم الإذن بالتوكيل من الفتاة البكر البالغة يعتبر تزويجها عملا فضوليا يحتاج إلى إجازة منها ليصبح نافذا، وأن سكتت عند استئمار وليها لها.[2]

١٩_ عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: (كان الطلاق على عهد رسول اله ﷺ وأبي بكر وسنتين من خلافة عمر طلاق الثلاث واحدة، فقال عمر بن الخطاب: أن الناس قد استعجلوا أمرا كانت لهم فيه أناة [3]، فلو أمضيناه عليهم فأمضاه عليهم)[4]

وعن أبي الصهباء أنه قال لابن عباس: أتعلم إنما كانت الثلاث تجعل واحدة على عهد النبي ﷺ وأبي بكر، وثلاثا من إمارة عمر ؟ فقال ابن عباس: نعم)[5]

مما تقدم من الروايات أن طلاق الثلاث كان يقع واحدة واستمر العمل على ذلك عصر رسول الله ﷺ وزمن أبي بكر وصدرا من خلافة عمر رضي الله عنهما، فلما تغيرت النفوس وتتابع الناس في الطلاق رأى ابن الخطاب بثاقب فكره أن يلزمهم به عقوبة وزجرا لهم عن الاسترسال في الطلاق كما صرح بذلك حديث ابن عباس.

فهذه مخالفة لظاهر الحديث للمصلحة، وقد تحقق المقصود من ذلك التغيير في زمنه، ثم تتابع الزمن وعاد الناس إلى الاسترسال في الطلاق ، ولم يعد هذا الزاجر مفيدا، فكيف السبيل إذا ؟ أنفتي بهذا الإيقاع كما فعل عمر ﷺ وان لم يحقق المقصود مدعين أن هذا شرع دائم لايتغير ثم نتمحل لإثبات مدعانا بان ما كان في زمن رسول الله ﷺ قد نسخ، وأنهم علموا الناسخ حين أقدموا عل تشريع هذا، متعللين بأنه لايليق بأصحاب رسول الله أن يخالفوا الحديث

---

(١) ينظر المغني (٤٠٩/٩).

(٢) ينظر المدخل الفقهي للزرقا (٩١٠/٢-٩١١).

(٣) اناة بفتح الهمزة، أي مهلة وبقية استمتاع لانتظار المراجعة. شرح النووي على مسلم (٣/ ١٥١٣).

(٤) رواه مسلم، صحيح مسلم بشرح النووي (٣/ ١٥١١) رقم ١٤٧٢.

(٥) رواه مسلم، صحيح مسلم بشرح النووي (١٥١١/٣) رقم ١٤٧٢.

لمجرد الرأي؟ أم نعود إلى التشريع الأول ونفتي بالوقوع واحدة كما صرحت الأحاديث، ونضرب صفحا عن دعوى النسخ التي لا يسندها إلا مجرد تعصب جماعة من الفقهاء لها، ونترك هذا الزاجر الذي أصبح لايفيد ما فعل لأجله، ثم نبحث عن زاجر آخر يوقف الناس عن التردي في هذه الهوة التي هي أبغض الحلال إلى الله، ونفوض تحديده إلى أولي الرأي الناضج من العلماء الذين أتاهم الله حظا وافرا من الفقه والبصر بأحوال الناس وما فيه مصلحتهم ؟.[١] لكنا في هذا الموضع لسنا بصدد الإفتاء في المسألة ولكن هذه الأسئلة مطروحة كلها للدراسة والنظر فيها.

وممن ذهب إلى وقوعه واحدة طاووس وأهل الظاهر وهو رواية عن الحجاج بن أرطاة ومحمد بن إسحاق، والمشهور عن الحجاج بن أرطاة أنه لايقع به شئ وهو قول ابن مقاتل ورواية عن محمد بن إسحاق [٢].

وهو عن علي وابن مسعود وعبد الرحمن بن عوف والزبير ومحمد بن وضاح وجماعة من مشايخ قرطبة كمحمد بن تقي بن مخلد ومحمد بن عبد السلام ألخشني وغيرهما، ونقله ابن المنذر عن أصحاب ابن عباس كعطاء وطاووس وعمرو بن دينار ﷺ أجمعين.[٣] فدعوى الإجماع فيه غير مسلمة.

٢٠_ عن أبي هريرة ﷺ قال: (اقتتلت أمرآتان من هذيل، فرمت إحداهما الأخرى بحجر فقتلتها وما في بطنها، فاختصموا إلى رسول الله ﷺ ، فقضى رسول الله ﷺ أن دية جنينها غرة: عبد أو وليدة، وقضى بدية المرأة على عاقلتها) [٤] وفي رواية (وأن العقل على عصبتها)[٥]

فمن خلال النصوص الواردة يتضح لنا أن الدية في عهد رسول الله ﷺ كانت على القبيلة؛ لأن التناصر كان بها إذ ذاك حسب ما تعارفوا عليه، قال ابن حجر وعاقلة الرجل قراباته من قبل الأب وهم عصبته، وهم الذين كانوا يعقلون الإبل على باب ولي المقتول، وتحمل الدية ثابت بالسنة، واجمع أهل العلم على ذلك .[٦] فلما دون عمر الدواوين جعل العاقلة العاقلة على أهل الديوان لانتقال التناصر من القبيلة إليهم.

---

(١) تعليل الأحكام ص٣١٦-٣١٧.

(٢) شرح النووي على مسلم (١٥١٢/٣).

(٣) فتح الباري (٤٥٤/٩).

(٤) رواه مسلم، صحيح مسلم بشرح النووي (٤/ ١٧٥٣-١٧٥٤).

(٥) رواه مسلم، صحيح مسلم بشرح النووي (١٧٥٣/٤).

(٦) فتح الباري (٣٠٤/١٢).

قال في الهداية بعد ما ذكر فعل عمر: (وذلك ليس بنسخ بل هو تقرير معنى) وفي شرحه قال: لما دون عمر ﷺ الدواوين جعل العقل على أهل الديوان وكان ذلك بمحضر من الصحابة ﷺ من غير نكير، وليس ذلك بنسخ بل هو تقرير معنى ؛ لأن العقل كان على أهل النصرة وقد كانت بأنواع، بالقرابة والحلف والولاء والعد [١]، وفي عهد عمر ﷺ قد صارت بالديوان فجعلها على أهله إتباعا للمعنى، ولهذا قالوا: لو كان اليوم قوم تناصرهم بالحرف فعاقلتهم أهل الحرفة وإن كانت بالحلف فأهله .[٢] ، فلو وجد تناصر بغير القبيلة والديوان نقل الحكم إليه، ولا ينكر الفقهاء هذا .[٣]

الخـــاتمـــة

بعد الاطلاع على الأدلة الشرعية من الكتاب والسنة والقواعد الأصولية والفقهية وأقوال الصحابة والتابعين ﷺ ومن تبعهم من جهابذة العلماء والتي تضع لنا منهجا مؤصلا يثبت لنا أن النصوص الشرعية التي مبناها على العوائد والأعراف تتبدل تبعا لتبدل تلك الأعراف والعوائد، يمكن القول بما يلي:

١- إن تغير هذه الأحكام هو من باب النسئ[٤] وليس من باب النسخ؛ لأن الحكم المنسوخ المنسوخ لايرجع بخلاف حكم النسئ الذي إذا عادت علته رجع الحكم.

٢- إن الأحكام الجديدة التي تكون نتيجة لتغير الأعراف هي موافقة في الحقيقة لروح النصوص الشرعية وإن خالفتها في الظاهر.

٣- هذه الدراسة وإن كانت للنظر في أحكام النصوص الواردة بناء على الأعراف والعوائد كذلك هي دعوة من باب الأولى إلى النظر في فتاوى المتقدمين من أئمتنا السالفين والتي كان مبناها على الأعراف في زمانهم.

٤- هذه الدراسة هي محاولة ودعوة للباحثين أن يعطوا باب التعليل أهمية كبيرة وأن تفرد له الرسائل الجامعية، سواء حول النصوص النبوية التي صدرت بناء على الأعراف والأحوال، أو فتاوى المتقدمين من علمائنا الكبار الذين سطروا لنا فقها عالجوا به مشاكل عصورهم وأعطوا عن الشريعة خير نموذج للتطبيق حتى غدت

---

(١) هو من العديد وهو ان يعد فيهم، يقال فلان عديد بني فلان إذا عد فيهم، فتح القدير (٣٢٧/٩).

(٢) فتح القدير (٣٢٦/٩-٣٢٧)، دار احياء التراث العربي ،١٤٠٦ه-١٩٨٦م،بيروت لبنان .

(٣) تعليل الأحكام ص٣١٧.

(٤) أنسأ لغة: أخر من أنسأت الدين أذا أخرته. لسان العرب (٣٢٣/١٥) هو رفع الحكم لرفع علته ويعود بعود العلة.بخلاف النسخ، فإنه رفع الحكم من غير عود إليه .ينظر الجامع لإحكام القران (٤٥/٦).

منارا للناس، لكن ليس بالضرورة أخذ تلك الفتاوى بنصوصها وخاصة ما هو متعلق بالأعراف والأحوال، . فكيف بالأمة وهي تعيش بعد أكثر من ألف سنة على فقه سطر في زمان كانت الأمة تحكم العالم ولها شوكتها وسيادتها، أليس القوة والضعف هما من الأمور التي تؤثر في تغير الأحكام، إذا كان الحر والبرد والمطر والشمس وبكاء طفل يؤثر في الأحكام الشرعية آلا يؤثر عليها انتقال أمة من حالة كان واليها يخاطب الغيمة بقوله أمطري حيث تمطري فإن خراجك سيأتي إلي، إلى أمة تتوارى في زوايا الأرض لاحظ لها من القوة في عالم المادة، فالأمة مدعوة إلى مراجعة فقهها وخاصة باب الجهاد والسياسة الشرعية الذي يعتمد على القوة والضعف.

٥- إن ما سطر في بعض كتبنا الأصولية من إقصاء أثر المصلحة عن الأحكام الشرعية وبالتالي إلى إغفال جانب التعليل، علما أننا لو تتبعنا فروع أئمتنا الفقهية لوجدنا شبه إجماع على القول بتأثير المصلحة، وما ذاك إلا نتيجة لتأثر كثير من الأصوليين بخلفيتهم العقائدية على أنهم لو قالوا بعلية الأحكام الشرعية يلزمهم هذا بالقول بان أفعال الله تعالى معللة بالحكم والمصالح. وبالتالي يجب على الله فعل الأصلح مما يلزم القول بان الله تعالى غير مختار، وهذا اللزوم فيه نظر وغير مسلم عند البعض ويحتاج إلى بحث خاص به، وكذلك اختلافهم في لفظ الغاية التي أخذها بعضهم على معناها اللغوي الذي هو الفائدة المقصودة العائدة على نفس الفاعل بكمال فنفوها، وأخذها الآخرون من معناها الاصطلاحي الذي هو ما لأجله فعل الفاعل الفعل فقبلوها وهو مقبول، والخلاف لفظي، ويحتاج هذا الموضوع إلى بحث خاص به، وهي دعوة للباحثين من أهل الاختصاص للنظر في هذه المسالة .

٦- إن تضييق هذا الباب كان من نتائجه الدعوة من قبل الأطراف الأخرى إلى عدم صلاحية هذه الشريعة لكل زمان ومكان وخاصة فيما يتعلق بالنصوص وبالفتاوى الواردة بناء على الأعراف والعوائد ثم تغيرت تلك الأعراف والعوائد، وبالتالي ساعد هذا الوضع دعاة تحكيم القوانين الوضعية عندما أضافوا إلى دعوتهم الباطلة شيئا من هذه الثغرات التي لانبرئ ساحتنا من أننا قد نكون جزءا من العوامل التي أدت إلى إقصاء الشريعة عن الحياة بدعوى الحفاظ على الدين.

٧- هذه الأحكام هي في باب المعاملات أوسع مساحة مما هي في باب العبادات وإن كانت موجودة فيه لكن بشكل أقل؛ وذلك لان الملاحظ من قبل الشارع في العبادات هو تدريب النفس الإنسانية على الانقياد والطاعة لأمر الله ﷻ، أما في المعاملات فإن الشريعة تلاحظ جانب تحقيق المصلحة التي هي مقصد من مقاصد الشريعة كما ورد في كلام الإمام الغزالي .

٨- هذه الدراسة دعوة للباحثين لدراسة أحوال ورود الأحاديث لمعرفة عللها والنظر في تلك العلل إن كانت باقية أو تغيرت لإيجاد أحكام جديدة تدور مع تغير تلك الأحوال.

المراجع

١- القران الكريم

٢- أحكام القران، لحجة الإسلام الإمام أبي بكر أحمد بن علي الرازي الجصاص، تحقيق محمد الصادق قحماوي، دار إحياء التراث العربي.

٣- أعلام الموقعين عن رب العالمين، تأليف الإمام شيخ الإسلام شمس الدين أبي عبدالله محمد بن أبي بكر بن قيم الجوزية، اعتنى به أحمد الزعبي، ط١،١٤١٨هـ_١٩٩٧م،شركة دار الأرقم بن أبي الأرقم للطباعة والنشر، بيروت لبنان .

٤- الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام وتصرفات القاضي والإمام، تأليف الإمام شهاب الدين أبي العباس أحمد بن إدريس القرافي المصري المالكي، المتوفى ٦٨٤هـ، اعتنى به عبدالفتاح أبو غدة، دار البشائر الإسلامية، بيروت لبنان، ط٢، ١٤١٦هـ_١٩٩٥م.

٥- الاستذكار، تصنيف الإمام الحافظ أبي عمر يوسف بن عبدالله بن محمد بن عبدا لبر ألنمري الأندلسي، المتوفى ٤٦٣ه، توثيق عبدا لمعطي أمين قلعجي، دار قتيبة، دمشق _ بيروت، دار الوعي، حلب _ القاهرة، ط١، ١٤١٤هـ، ١٩٩٣م.

٦- الأشباه والنظائر، تأليف العلامة زين الدين بن إبراهيم المعروف بابن نجيم الحنفي المتوفى سنة ٩٧٠هـ، ط١، ١٤٠٣ه_١٩٨٣م، دار الفكر بدمشق ،

٧- التعريفات للجرجاني، دار الكتاب العربي، بيروت ،ط١، ص١٩٨ ،

٨- الحدود الأنيقة والتعاريف الدقيقة ،للشيخ زكريا بن محمد الأنصاري المتوفى سنة ٩٢٦هـ، تحقيق الدكتور مازن المبارك، دار الفكر المعاصر، بيروت لبنان، ١٤١١هـ_١٩٩١م

٩- الذخيرة لشهاب الدين القرافي، تحقيق محمد أبو خبزة، دار الغرب الإسلامي،١٩٩٤،١.

١٠- الجامع لإحكام القران، لأبي عبدالله محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي، دار الفكر ١٤١٥هـ_١٩٩٥م، بيروت لبنان .

١١- السنن الكبرى، للإمام أبي عبدا لرحمن أحمد بن شعيب النسائي ن المتوفى سنة ٣٠٣هـ، تحقيق حسن عبدا لمنعم شلبي، مؤسسة الرسالة ،ط١٤٢١،١هـ_٢٠٠١م .

١٢- الطرق الحكمية في السياسة الشرعية ، للإمام شمس الدين أبي عبدا لله محمد بن أبي بكر بن قيم الجوزية، المتوفى سنة ٧٥١هـ ، خرج أحاديثه الشيخ زكريا عميرات، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٥هـ_١٩٩٥م، بيروت لبنان .
١٣- العرف والعادة في رأي الفقهاء، بقلم أحمد فهمي أبو سنة، مطبعة الأزهر، ١٩٤٢.
١٤- المحلى، للإمام الجليل أبي محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم، المتوفى سنة ٤٥٦، تحقيق لجنة إحياء التراث العربي، دار الجيل ودار الأفاق الجديدة، بيروت لبنان.
١٥- المدخل الفقهي العام لمصطفى احمد الزرقا ،دار القلم، ط٢،دمشق،١٤٢٥هـ_٢٠٠٤م.
١٦- المستصفى من علم الأصول، للإمام أبي حامد محمد بن محمد الغزالي، المتوفى ٥٠٥هـ، ومعه كتاب فواتح الرحموت، تقديم الشيخ إبراهيم محمد رمضان، دار الأرقم بن أبي الأرقم، بيروت لبنان.
١٧- المصباح المنير للفيومي ،الطبعة الأميرية القاهرة.
١٨- المغني، تليف الشيخ الإمام العلامة ابن قدامة، ويليه الشرح الكبير، تأليف الشيخ الإمام ابن قدامة المقدسي، المتوفى سنة ٦٨٣هـ، تحقيق محمد شرف الدين خطاب، دار الحديث القاهرة ،ط١، ١٤١٦هـ_١٩٩٦م.
١٩- المنتقى شرح الموطأ، تأليف القاضي أبي الوليد سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب بن وارث الباجي الأندلسي المالكي المتوفى سنة ٤٩٤هـ، مطبعة دار السعادة بجوار محافظة مصر، ط١ ،سنة ١٣٣٢هـ
٢٠- الموافقات في أصول الشريعة، لأبي إسحاق ألشاطبي إبراهيم بن موسى اللخمي الغرناطي المالكي، المتوفى سنة ٧٩٠هـ، خرج أحاديثه عبدالسلام عبد الشافي محمد، دار الكتب، بيروت لبنان ،ط١،١٤٢٥هـ٢٠٠٤م.
٢١- تأصيل فقه الموازنات، تأليف الشيخ عبدا لله الكمالي، دار ابن حزم، بيروت لبنان،ط،١٤٢١هـ_٢٠٠٠م
٢٢- تاريخ الفقه د .محمد يوسف موسى، دار الكتب الحديثة مصر ، ١٣٧٨هـ_١٩٥٨م
٢٣- تعليل الأحكام للشيخ محمد مصطفى شلبي، دار النهضة العربية للطباعة والنشر،بيروت
٢٤- تفسير القران العظيم، للإمام عماد الدين أبي الفداء إسماعيل بن كثير المتوفى سنة ٧٧٤هـ، دار الأندلس للطباعة والنشر، ١٩٩٦م ١٤١٦هـ، بيروت لبنان.

٢٥- تنوير الحوالك شرح موطأ الإمام مالك ، أبو فضل عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي، المكتبة الثقافية، بيروت لبنان، ١٩٨٤م
٢٦- جامع البيان عن تأويل أي القران، تأليف أبي جعفر محمد بن جرير الطبري، المتوفى سنة ٣١٠ هـ، دار الفكر،
٢٧- درر الحكام شرح مجلة الأحكام لعلي حيدر، دار الكتب العلمية ن بيروت،
٢٨- شرح الزر قاني على موطأ الإمام مالك، للإمام سيدي محمد بن عبد الباقي بن يوسف الزر قاني، المتوفى سنة ١١٢٢هـ، دار إحياء التراث العربي ـ١٤١٧هـ_١٩٩٧م،بيروت لبنان .
٢٩- شرح السنة للبغوي، تأليف الإمام المحدث الفقيه الحسين بن مسعود البغوي، المتوفى ٥١٦هـ، تحقيق شعيب الارنائوط، المكتب الإسلامي، ط٢، بيروت لبنان
٣٠- شرح المجلة، للمرحوم سليم رستم باز اللبناني، طبع بإجازة نظارة الجليلة في الأستانة العلية، ١٤٠٦هـ_١٩٨٦م
٣١- شرح معاني الآثار، الإمام أبي جعفر أحمد بن محمد بن سلامة بن عبد الملك بن سلمه الأزدي الطحاوي الحنفي، المتوفى سنة ٣٢١هـ، عالم الكتب ط،١٤١٤هـ_١٩٩٤م، بيروت لبنان.
٣٢- صحيح البخاري بهامش فتح الباري،ط١ ،دار الكتب العلمية، بيروت لبنان،١٤١٠هـ_١٩٨٩م.
٣٣-صحيح مسلم بشح النووي ، تحقيق الدكتور مصطفى ديب البغا، دار العلوم الإنسانية، دمشق _ حلبوني
٣٤- ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية، تأليف الدكتور محمد سعيد رمضان البوطي، الدار المتحدة للطباعة والنشر، الطبعة
٣٥- عمدة القاري شرح صحيح البخاري المسمى بالعيني على البخاري، للشيخ بدر الدين أبي محمد محمود بن أحمد العيني المتوفى سنة ٨٥٥هـ، دار الفكر،
٣٦- فتح القدير، تأليف الشيخ كمال الدين محمد بن عبد الواحد، دار إحياء التراث العربي،١٣٤٠هـ، بيروت لبنان.
٣٧- قواعد الأحكام في مصالح الأنام، تأليف شيخ الإسلام عزا لدين بن عبدا لسلام، المتوفى سنة ٦٦٠هـ، تحقيق الدكتور نزيه كمال حماد والدكتور عثمان جمعة ضميرية، دار القلم دمشق، ط١ن ١٤٢١هـ _٢٠٠٠م
٣٨- كتاب المبسوط (١٥٠/٨) لشمس الدين السر خسي، دار المعرفة، بيروت _لبنان، ١٤٠٦هـ_١٩٨٦م.

٣٩- كتاب المجموع شرح المهذب، للإمام أبي زكريا محي الدين بن شرف النووي، تحقيق محمد نجيب المطيعي، مكتبة الإرشاد، جده، المملكة العربية السعودية.
٤٠- مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، تأليف الشيخ عبدا لله بن الشيخ محمد بن سليمان المعروف بداماد أفندي، دار إحياء التراث العربي، ١٣١٩هـ، بيروت لبنان.
٤١- مجموعة رسائل ابن عابدين، رسالة نشر العرف، تأليف الإمام العالم أسيد مجمد آمين أفندي الشهير بابن عابدين، دار إحياء التراث العربي، بيروت لبنان (١٢٣/٢)
٤٢- معالم السنن، للإمام الخطابي المتوفى سنة ٣٨٨هـ، وهو شرح على سنن أبي داود ومطبوع معه، دار ابن حزم، ط١، بيروت لبنان، ١٤١٨هـ_١٩٩٧م.
٤٣- معجم مقاييس اللغة لابن فارس،دار الجيل، بيروت ،ط١.
٤٤- معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام، تأليف الإمام علاء الدين أبي الحسن علي ابن خليل الطرابلسي الحنفي، ويليه لسان الحكام في معرفة الأحكام، مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، ط٢ ،١٣٩٣هـ_١٩٧٣م.
٤٥- مسند الإمام أحمد، تحقيق شعيب الارناؤط، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر، ١٤٢١هـ _١٩٩٨م.
٤٦- مقاصد الشريعة الإسلامية، فضيلة العلامة سماحة الأستاذ الإمام محمد الطاهر بن عاشور، دار سحنون للنشر والتوزيع،تونس، ودار السلام للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة ،١٤٢٧هـ-٢٠٠٦م.
٤٧- موطأ الإمام مالك بهامش أوجز المسالك، تأليف حضرة العلامة شيخ الحديث مولانا محمد زكريا الكاندهلوي، دار الفكر، ١٤٠٠هـ_١٩٨٠م، لبنان بيروت.