



العرف ودوره في مقاصد الشريعة

الباحث : محمد حميد رشيد عبد العتابي

ماجستير أصول الفقه .

مدير مدرسة في وزارة التربية ، مديرية تربية الرصافة الثانية .

07707158474

mohammedal.tapee@gmail.com

الملخص:

يمثل العرف عادةً غالبية أو عامةً بين الناس، وأصبح مقبولاً لديهم بتكراره المرة بعد المرة، فهو مما تقتضيه الحياة الاجتماعية، وضرورة من ضرورات الحياة الفردية، لأنهم يسهم في تنظيم العلاقات الحقوقية بين الناس، كذلك يكون منسجماً مع حاجات البشر وتطلعاتهم، وبناءً على حجته يقوم العرف بالبحث والتنقيب للتعرف على ملاكات الأحكام واستكشافها، باعتبارها من المصالح التي تنطوي عليها الأحكام، فدوره مماثل لدور العقل من كونه يستهدف السلوك العقلائي العام بالبحث والتنقيب، وليستخلص من خلاله ملاك الحكم، تحت عنوان جلب المصلحة أو درء المفسدة، مع ضمان بقاء الشريعة حيّة تتطور وتنمو بشكل مستمر، إذ إن تحديد الملاكات والمقاصد تثبت روح الأحكام في جسد الأعراف المتغيرة.

الكلمات المفتاحية: العرف، العادة، المقاصد، الشريعة .

Custom and its role in the purposes of Sharia

Researcher: Muhammad Hamid Rasheed

Master's degree in jurisprudence

School director in the Ministry of Education, Directorate of Education

Rusafa II

07707158474

E-mail : mohammedal.tapee@gmail.com

Abstract: Custom is usually predominant or common among people, and it has become acceptable to them by repeating it time after time. It is one of the necessities of social life, and one of the necessities of individual life, because it contributes to regulating human rights relations between people. The custom of research and excavation is to identify and explore the angel of rulings, as it is one of the interests involved in rulings. Its role is similar to the role of the mind in that it targets the general rational behavior of research and excavation, and through which the angel of ruling is extracted, under the title of bringing benefit or warding off corruption, while ensuring that the Sharia remains alive and evolving. And it grows continuously, as defining the angel and the purposes infuses the spirit of judgments into the body of the changing norms.

key words : Custom, custom, purposes, Sharia



مُقَدِّمَة:

الحمد لله الذي أمر بالعدل والإحسان ونهى عن الفحشاء والمنكر والبغي، ونحمده ونستغفره ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا، ومن يهتد الله فما له من مَضَلٍّ ومن يُضَلَّل فلا هادي له إلا هو، وصلى الله على من بُعث رحمة للعالمين محمد النبي (ﷺ) وعلى آله وصحبه الهداة الميامين

أما بعد :

من مصادر الاستنباط الفرعية، والتي تشكل نظرية المقاصد عمودها الفقري، وأساس اعتبارها الشرعي، دليل العرف، أو ما يسمى بـ (قاعدة العرف أو العادة) وهي من القواعد الفقهية المهمة في الفقه والقضاء والقانون، مع اتساقها بقواعد فقهية أخرى كقاعدة (رفع الحرج أو المشقة). ويعتبر العرف كأحد الضوابط المتعددة لمعرفة ملاكات الأحكام، وقد أدرجه الأصوليون ضمن المصادر الشرعية لما لا نص فيه على الخصوص، كما إن السلوك العرفي له صلة وثيقة بالعقل، ودفعت هذه الصلة الفقهاء ورجال القانون إلى الاعتقاد بوجود انسجام تام بين العرف والعقل بحيث لا يصدر عن العرف سلوك مخالف للعقل، لذلك أطلق الأصوليون من الأمامية المتأخرين على العرف بـ (السيرة العقلانية) وهي ما تسالم عليه العقلاء فهو ممضٍ من الشارع ويكون كاشفاً عن الحكم الشرعي. فالعرف ليس أجنبياً عن الثقافة الدينية والأحكام الوضعية، فأن الكثير من الأحكام الاجتماعية الإسلامية هي أحكام إمضائية مُقرّة من قبل الشارع، لذلك عُدَّ العرف في النظام الفقهي والتشريع الإسلامي أحد المصادر التشريعية المتحركة والمتغيرة، كما يُعد مرجعاً تشريعياً وقراراته ممضاة من قبل الشارع من جهة، ويعتبر كاشفاً عن مراد الشارع ومقصودة من جهة أخرى، مع التأكيد على أن الموارد العرفية الممضاة لا تختص بما أحرزت موافقة الشارع عليه؛ بل تشمل الموارد التي لا نملك فيها دليلاً على المنع، كي نستطيع من خلال هذه الفرصة التشريعية إحراز رضا الشارع و موافقته. كما أن للعرف أو السيرة أو العادة دوراً واضحاً في فهم الأحكام الشرعية ومقاصد الشريعة. وبالنظر إلى هذه الأمور، تتضح لنا أهمية تناول مسألة العرف ضمن موضوع الملاكات؛ لأن العرف إن أُقرَّ كمبنى من المباني فسيكون دوره محورياً في الفهم النصوص، والكشف عن جوهر الشريعة، ومقاصد الأحكام وملاكاتها .

واقترضت طبيعة البحث تقسيمه إلى مقدمة ومبحثان ونتائج وفق الخطة الآتية:

- مقدمة

- المبحث الأول: تحديد معنى العرف وحجتيه . وفيه مطلبان:

المطلب الأول: مفهوم العرف وأقسامه .

المطلب الثاني: حجية العرف .

- المبحث الثاني: دور العرف في فهم مقاصد الشريعة . وفيه مطلبان:

المطلب الأول: مفهوم مقاصد الشريعة وأقسامها.

المطلب الثاني: مجالات العرف في فهم المقاصد .

- نتائج .



نسأل الله أن يجعل هذا العمل متقبلاً، خالصاً لوجهه، خادماً لدينه، ويلهم كاتبه الرشد والرشاد، ويُجنيه مصارع الخطل والزلل، إنه ولي ذلك، وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على رسوله الأمين محمد (صلى الله عليه وآله وسلم) وعلى أهل بيته وأصحابه المنتجبين

المبحث الأول: تحديد معنى العرف وحجته .

المطلب الأول: مفهوم العرف وأقسامه .

المسألة الأولى: مفهوم العرف لغةً واصطلاحاً .

العرف لغةً: هو كل فعل استحسنته الشرع والعقل، أو هو المؤلف المستحسن، وقد ذكر هذا المعنى رواد علوم اللغة ومن أبرزهم الفراهيدي⁽¹⁾ أما الراغب الأصفهاني فكتب أن المعروف اسم لكل فعل يعرف بالعقل أو الشرع حسنة، كما يعني الإحسان⁽²⁾ في حين أن الفخر الرازي ذهب إلى أن المعروف هو كل أمر عرف أنه لا بد من الإتيان به، وأن وجوده خير من عدمه⁽³⁾

أما في الاصطلاح: فقال الغزالي: إنه ما استقر في النفوس من جهة العقول وتلقته الطبائع السليمة بالقبول⁽⁴⁾، وما ذكر من تعريفات لا تخرج عن هذا المعنى المضمون، خلا تعريف مصطفى الزرقاء حيث يقول: الأمر المتكرر من غير علاقة عقلية، وقد جعله تعريفاً للعادة وهو للعرف أيضاً، مع القول بالترادف⁽⁵⁾. وقد أشكل على تعريف الغزالي: لاشتماله على قيد العقل والعرف الصحيح، إذ بناءً على ذلك فلا يشمل العرف الفاسد، وقد اعتبر جنس وماهية العرف مركزاً في نفوس الناس، وليس أمراً له تحقق في الواقع الخارجي⁽⁶⁾ كما أن تعريف الغزالي تعريفاً لنوع خاص، وهو العرف الذي شهد له الشرع بقبوله - عرف شرعي - ولنوع آخر وهو العرف المرسل حيث لم يشهد له الشرع بالاعتبار أو الإلغاء، ويبقى القسم الثالث خارجاً وهو ما شهد الشرع بإلغائه. كما جاء في بعض التعريفات أن العرف: هو ما يقوم به الناس مراراً وتكراراً بملء إرادتهم، دون إحساس بالنفور والكراهة، وهو ما يسمى أحياناً بالسيرة العملية⁽⁷⁾. وهذا التعريف أيضاً لم يؤكد على عنصر الإلزام في العرف، الذي يميزه عن الآداب والتقاليد، ومن هنا لا يكون هذا التعريف مانعاً. أما العلامة الطباطبائي فيقول: العرف هو ما يعرفه عقلاء المجتمع من السنن والسير الجميلة الجارية بينهم بخلاف ما ينكره المجتمع وينكره العقل الاجتماعي من الأعمال النادرة الشاذة⁽⁸⁾ وأحياناً يعبر الفقهاء عن العرف ببناء العقلاء كما صرح العلامة النائيني بعدم الفرق بينهما؛ إذ يقول: وليس بناء العرف شيئاً يقابل الطريقة العقلانية⁽⁹⁾ في حين أننا إذا بحثنا في هذين المفهومين سنجد الكثير من مواطن الاختلاف والافتراق بينهما، مع وجود نقاط التقاء بينهما أيضاً، فالنسبة قائمة بينهما هي نسبة العموم والخصوص من وجه. ولعل أفضل ما يراه الباحث هو تعريف الأستاذ عبدالوهاب خلّاف: هو ما تعارفه الناس وساروا عليه من قول أو فعل أو ترك، ويسمى العادة⁽¹⁰⁾؛ وذلك لأن أغلب التعاريف لم تتعرض للعرف القائم على ترك شيء، أو عدم فعله، وهو ما يسمى اصطلاحاً بالعرف السلبي، حيث أنفرد الخلّاف بذكر قيد يدخل هذا النوع من الأعراف. وأن كان هناك ما يرد على التعريف من إيرادات لا تخفى مثل أخذ المعرف فيه بقوله (تعارفه الناس).

وخلاصة القول: أن العرف عبارة عن كل ما اعتاده الناس وساروا عليه من فعل شاع بينهم أو قول تعارفوا عليه. وقد أستخدم على العرف في علم القانون: مجموع القرارات الموضوعية من قبل الشارع⁽¹¹⁾

المسألة الثانية: أقسام العرف .

عمدوا الفقهاء إلى تقسيم العرف وفقاً لاعتبارات مختلفة منها⁽¹²⁾:



أولاً: ينقسم العرف إلى عام وخاص، والمراد من العام: ما يشترك فيه أغلب الناس على اختلاف بيئاتهم وظروفهم وثقافتهم، كرجوع الجاهل إلى العالم. أما الخاص: ما يشترك فيه فئة من الناس في مكان أو زمان معين، وهذا ما يعبر عنه بالأداب والرسوم المحلية.

الثاني: ينقسم العرف إلى عملي وقولي: والمراد من العملي: كبيع المعاطاة في أغلب البيئات، أما القولي كلفظ الولد حيث يستعمل عند أهل العراق مثلاً في الذكر دون الأنثى خلافاً لقوله سبحانه **يٰٓمَعْشَرَ الْبَشَرِ إِنَّ كَبَرُكُمْ عِنْدَ اللَّهِ شَيْئاً نَّكَاحُ الْوَلَدِ بِالْحَبْلِ** (13) فلو وقف الواقف مزرعة على الأولاد فلا يتبادر عندهم إلا الذكور منهم.

الثالث: ينقسم العرف إلى صحيح، وفاسد. والمراد من الصحيح: ما لا يناهض عموماً الكتاب والسنة ولا سائر الأدلة، كتأجيل بعض المهر وتعجيل البعض الآخر. أما الفاسد: هو ما يخالف الحكم الشرعي، كالعقود الربوية واختلاط النساء بالرجال في مجالس اللهو. وقد قام التشريع الإلهي برد بعض الأعراف من رأس كالبيع الربوي والغري انطلافاً من قول رسول الله (ﷺ) لمعاد من جبل عندما بعثه إلى اليمن قائلاً: ((وأمّ امر الجاهلية إلا ما سنة الإسلام)) (14) كما قام بإقرار بعض العادات والأعراف دون أن يتصرف فيها إلا بشيء بسيط، كالنكاح والطلاق والبيع والإجارة والرهن.

وهناك تقسيمات أخرى ذكرها الفقهاء يطول المقام من ذكرها من قبيل اعتبار الدقة في تطبيق المفاهيم على المصاديق إلى: (العرف الدقيق، والعرف المتسامح) أو (العرف التخصصي، والعرف غير التخصصي) وباعتبار الزمان إلى (العرف السابق، والمقارن، والمتأخر) وما إلى ذلك، الأمر الذي يثبت توجه الفقهاء وسعيهم إلى تنقيح مفهوم العرف.

المطلب الثاني: حجية العرف

المسألة الأولى: هل العرف من مصادر التشريع؟

وقع الخلاف بين علماء المذاهب الإسلامية في اعتبار العرف من مصادر التشريع أو هو كاشف عن الحكم الشرعي، فذهب بحجية العرف واعتباره خلاقاً للحكم الشرعي ومن مصادره كل من الحنفية والمالكية، نظير الإجماع فهو عندهم من مصادره كالكتاب والسنة، فالإجماع يضيف المشروعية على الحكم المتفق عليه، ويصير بالاتفاق حكماً واقعياً إلهياً. يقول العالم السوري (وهبة الزحيلي) في مستند الإجماع، بأنه إما دليل قطعي من قرآن أو سنة متواترة، فيكون الإجماع مؤيداً ومعاضداً له؛ وإما دليل ظني وهو خبر الواحد والقياس، فيرتقي الحكم حينئذٍ من مرتبة الظن إلى مرتبة القطع واليقين (15) والسيرة عندهم كالإجماع، غير أن الثاني يشترط فيه الاتفاق والاجتهاد دون السيرة، غاية الأمر أن لا تكون مخالفة لنص الكتاب والسنة أو روح الشريعة ولذلك اشتهرت في السنة فقهاءهم. فالعرف عندهم من مصادر التشريع وهو: ما اعتاده الناس من معاملات واستقامت عليه أمورهم، وهذا يعدّ أصلاً من أصول الفقه، والثابت عندهم بالعرف ثابت بدليل شرعي. يقول السرخسي: الثابت بالعرف كالثابت بالنص (16) أي بمعنى أن الثابت بالعرف ثابت بدليل يعتمد عليه كالنص حيث لا نص، وقالوا أيضاً: العرف شريعة محكمة، والعرف المعتبر ما يخصص به العام ويقيد المطلق (17).

يقول محمد أبو زهرة في حق العرف من منظار الحنفية والمالكية: إن العلماء الذين يقررون أن العرف أصل من أصول الاستنباط، يقررون أنه دليل حيث لا يوجد نص من كتاب أو سنة، وإذا خالف العرف الكتاب أو السنة، كتنافير الناس في بعض الأوقات تناول بعض المحرمات كالخمر وأكل الربا، فعرفهم مردود عليهم، لأن اعتباره إهمالاً لنصوص قاطعة، واتّباع الهوى وإبطال للشرائع لأن الشرائع ما جاءت لتقرير الفساد. ثم قال:



إن العرف قسمان: عرف فاسد لا يؤخذ به وهو الذي يخالف نصاً قطعياً، فإن هذا يرد، والقسم الثاني عرف صحيح: فإنه يؤخذ به ويعتبر الأخذ به أخذاً بأصل من أصول الشرع⁽¹⁸⁾ ويقول أن العرف العام هو الذي اتفق عليه الناس في كل الأمصار، كدخول الحمام واطلاع الناس بعضهم على عورات البعض أحياناً، وعقد الاستصناع. نعم العرف الخاص الذي يسود في بلد أو طائفة فإن هذا العرف لا يقف أمام النص⁽¹⁹⁾ ويقول ابن عابدين في رسالته (نشر العرف): أعلم أن المسائل الفقهية إما أن تكون ثابتة بصريح النص وهي الفصل الأول، وإما أن تكون ثابتة بضرب اجتهاد ورأي، وكثير منها ما يبينه المجتهد على ما كان في عرف زمانه بحيث لو كان في زمان العرف الحادث لقال بخلاف ما قاله أولاً، ولذا قالوا في شروط الاجتهاد إنه لا بد فيه من معرفة عادات الناس، فكثير من الأحكام تختلف باختلاف الزمان لتغير عرف أهله، أو لحدوث ضرورة، أو لفساد أهل الزمان، بحيث لو بقي الحكم على ما كان عليه أولاً، للزم منه المشقة والضرر والفساد، ولهذا ترى مشايخ المذاهب خالفوا ما نص عليه المجتهد في مواضع كثيرة بناها على ما كان في زمنه، لعلمهم بأنه لو كان في زمنهم لقال بما قالوا به أخذاً من قواعد مذهبه⁽²⁰⁾. ويقول: أن المفتي الذي يفتي بالعرف لا بد له من معرفة الزمان وأحوال أهله ومعرفة أن هذا العرف خاص أو عام، وأنه مخالف للنص أو لا⁽²¹⁾.

وقد نبه الفقهاء على تأثير الزمان والمكان في تغيير الأحكام، فالشافعي غير الكثير من آرائه وفتاويه حين انتقل إلى مصر فأطلق عليها بالمذهب الجديد في قبال مذهبه القديم، وهو ذاته الذي جعل الأخذ بالمصالح المرسلّة والاستحسان مشروعاً لديهم. أما أبي حنيفة فبحكم الخبرة والممارسة العملية بالسوق والتجارة اتخذت فتاويه طابعاً خاصاً، حيث كان يترك العمل بالقياس لصالح العرف والاستحسان، خاصةً عندما يتعلق الأمر بموارد البيع والشراء. وكذا الفقيه مالك كان يعمل بالاستحسان والمصلحة المرسلّة تأثراً بما كان عليه الخلفاء من طريقة في التعامل مع الأمور المستجدة، يعني تأثره بواقع الدولة وأحكامها التي فرضها الواقع بالقوة، وهو يتسق مع إقراره بأن الاستحسان عبارة عن تسعة أعشار العلم، حيث إن من مصادر الاستحسان هو الترجيح بالعرف والمصلحة، وكلاهما ينضمان تحت لواء الواقع، أي أن صياغة الأحكام تكون تبعاً لمراعاة الواقع وذلك بجعل الأحكام ذات صبغة واقعية غير مجردة، استناداً إلى مقاصد الشرع⁽²²⁾.

وخلاصة القول: أن الأصل في اعتبار العرف والاعتقاد بحجيته، هو وجوب رعاية المصالح التي هي كليات الشريعة، وهي نقطة تجرنا إلى معرفة مناشئ العرف والعادة، ولما كان التكرار والمداومة قوام ماهيتهما، وهو لا يكون إلا أمر محبوب يميل الإنسان إليه بباعث نفسي، أو بباعث خارجي، كظهور منفعة، ندرك أن الأصل في هذا الاعتبار، هو المصلحة بقول مطلق، أي سواء أكانت حقيقية أو متوهمة بنظر الشرع، وسواء أكانت بالقول أم بالفعل، وعلى حدّ قول الشاطبي: إنه لما قطعنا بأن الشارع جاء باعتبار المصالح، لزم القطع بأنه لا بدّ من اعتبار العوائد⁽²³⁾. وهو كلام في غاية الدقة؛ لأن الأعراف والعادات والتقاليد نتاج الانتخاب الطبيعي لألوان السلوك الإنساني التي أثبتت صلاحيتها في الحياة. نظراً لتغير الزمان وتقدّم العقل البشري، ومن هنا جاء استدلالهم بالإجماع على أن الشريعة إنما جاءت لداعي مصالح الناس، وهو موجب لاعتبار عوائدهم وأعرافهم؛ لأن فيها ما يحقق مصالحهم، فإذا كانت رعاية المصالح هي أصل التشريع، وجب اعتبار ما يحققها، ولو صير إلى خلاف ذلك لوقع ما لا يطاق، ولوقع الناس في حرج؛ إذ ليس من السهل أن يترك الناس عوائدهم وأعرافهم، ومن هنا، أقرت النصوص الشرعية بعض العوائد الحسنة التي كانت قبل الإسلام، وألغت البعض مما لا يتوافق مع مبادئه، ودلنا ذلك على الاستقراء، ومن أجل ذلك روعي المعنى العرفي دون اللغوي في ألفاظ المعاملات والإيقاعات المعروفة بين الناس، والأمر نفسه في الأعراف العملية، فقد أشتهر قولهم العادة محكمة، والتعيين بالعرف كالتعيين بالنص، والمعلوم عرفاً كالمشروط شرعاً.

المسألة الثانية: أدلة حجية العرف وشروط اعتباره.

استدلوا على حجية العرف ببعض الآيات والروايات منها:



1- قوله تعالى: **مَنْ جَاءَكَ مِنْ جُنُودِهِ أَوْ مِنْ جُنُودِ الْيَوْمِ** (24) والاستدلال مبني على أن المراد به المتعارف بين الناس كما هو المتبادر من قوله (خذ العفو وأمر بالعرف) في مصطلح اليوم؛ والظاهر أن المراد هو كل خصلة تعرف صوابها العقول وتطمئن إليها النفوس ولا صلة له بالرسوم والأعراف القومية (25). والإمعان فيما ورد في الآية من الجمل الثلاث، يكشف عن أنه سبحانه وتعالى يأمر النبي بالأخذ بخصال ثلاث كلها خير وصالح وهي:

أ- العفو عن المجرم وقبول عذره وبالتالي المداراة مع الناس.

ب - الدعوة إلى خصال الخير التي يعرفها العقل والشرع.

ج - الصبر والاستقامة أمام إيذاء الجاهلين

لذلك فسر السيوطي الآية بالنحو التالي: (خذ العفو) : اليسر من أخلاق الناس، ولا تبحث عنها (أمر بالعرف) المعروف، (واعرض عن الجاهلين): فلا تقابلهم بسفهم (26) فلا استدلال بالآية على اعتبار الحسن والقبح العقليين أظهر من الاستدلال على غيره، فالعقل يدرك حسن الأفعال وقبحها في مجالات مختلفة (27).

2- قال (ﷺ): ((مارأه المسلمون حسناً، فهو عند الله حسن)) (28) ويلاحظ على فرض صحة سندها تهدف إلى الحسن العقلي، الذي رآه المسلمون حسناً حسب ضوء العقل وإرشاده فهو عند الله حسن، للملازمة بين ما يدركه العقل وما هو عند الله.

3- أن النبي (ص) أمضى بعض الأعراف السائدة بين العرب، مثلاً أمضى سنة عبدالمطلب في دية الإنسان وأنه مائة من الأبل، كما أمضى أن الدية على العاقلة ، كما أنه وجد عرف أهل المدينة جارياً على بيع السلم وعلى بيع العرايا وأصبح هذان النوعان من البيوع التي لا يستغني عنهما المتعاملون بأحدهما، فرخص في السلم ورخص في العرايا مع أن كلا منهما حسب الأحكام الشرعية عقد غير صحيح، لأن السلم بيع مبيع غير موجود وقت البيع بثمن حال فهو عقد على معدوم، وقد نهى النبي عن بيع المعدوم ، أما بيع العرايا: عبارة عن بيع الرطب على النخل بالتمر الجاف، وهذا فيه التحقق من تساوي البدلين، وقد نهى النبي عن بيع الشيء بجنسه متفاضلاً، ولكن ضرورات الناس دعتهم إلى هذا النوع من التعامل وجرى عرفهم به، فراعى الرسول ضرورتهم وعرفه ورخص فيه (29) وقد رد الشيخ السبحاني على ذلك: من أن تجوز السلم لم يكن استثناءً من المنهي عنه، وبيع العرايا ليس من قبيل المكيل والموزون ، وإنما الترخيص كان من قبيل تقديم العرف على النص وأن النبي بنفسه قام بذلك وهذا مما لا أساس له، فالنبي (ﷺ) أجل من أن يقدم عادة الناس على التشريع الإلهي، إلا أن يأذن الله سبحانه (30).

وقد حرص الأصوليين على رعاية المصالح ودرء المفساد، وملاحظة ذلك بشروط اعتبار العرف وهي أربعة (31):

1- الاطراد أو الغلبة.

2- ثبوت العرف وقيامه عند إنشاء التصرف المراد تحكيم العرف فيه .

3- أن لا يعارض العرف التصريح من الطرفين بخلافه .

4- عدم مخالفته لنص أو اصل شرعي

ونخلص من هذا المبحث : من أن العرف والسيرة والعادة وبناء العقلاء ، أسماء أربعة تهدف إلى معنى واحد وهي ألفاظ كثيرة الدوران على ألسنة الفقهاء وأهل القضاء في فصل الخصومات، فجمهور المذاهب يلتجئون



إلى العرف والعادة في التقنين والتشريع فيما لم يكن له أصل في عصر الرسول أو عدم وجود نص مع فقد الدليل الشرعي على حكم جملة من الحوادث، وهذا خلاف ما ذهب إليه الإمامية من عدم خلو واقعة من الدليل على حكمها، بالعموم أو الخصوص، وعلى فرض خلو واقعة من النص فالعادة عن الإمامية لا يعتبر بها ولا تصلح لإثبات حكم شرعي⁽³²⁾.

المبحث الثاني: دور العرف في فهم مقاصد الشريعة

المطلب الأول: مفهوم مقاصد الشريعة وأقسامها.

المسألة الأولى: تعريف المقاصد الشريعة باعتبارها علماً

وهي لدى المسالك السنية: عبارة عن الغايات أو الأهداف التي قصد الشارع إلى تحقيقها من وراء تشريعه للأحكام المختلفة، حيث تمثل هذه الغايات مصالح العباد، وحفظ هذه المصالح ودفع الضرر عنهم، وما قرره علماؤنا القدامى والمعاصرين إن مصطلح المقاصد لا يخرج في مجمله إذا أطلق بالإجابة عن سؤال: لماذا جاءت الشريعة؟ وهو رعاية المصالح الإنسانية الخاصة والعامة جلباً لها أو دفعاً لما يعود عليها بالفساد في الدارين⁽³³⁾. أو هي الحكم التي راعاها الشارع في التشريع عموماً وخصوصاً من قبل تحقيق مصالح العباد في الدارين⁽³⁴⁾.

وقد تقرر أقدمية استعمال مصطلح المقاصد إلى حدّ يمكن التسليم به، من إن تعريف المقاصد لا وجود له عند الشاطبي ولا عند غيره من العلماء الذين تعرضوا لذكر المقاصد قديماً، ولعل أول من أطلق القول بعدم تعريف المقاصد عند الشاطبي وغيره من العلماء قديماً هو الدكتور الريسوني فيما نصه: ((أما شيخ المقاصد أبو إسحاق الشاطبي؛ فإنه لم يحرص على إعطاء حد وتعريف للمقاصد الشرعية. ولعله اعتبر الأمر واضحاً، ويزداد وضوحاً بما لا مزيد عليه بقراءة كتابه المخصص للمقاصد من (الموافقات) ولعل ما زهده في تعريف المقاصد كونه كتب كتابه للعلماء؛ بل للراشخين في علوم الشريعة، ومن كان هذا شأنه، فليس بحاجة إلى إعطائه تعريفاً لمعنى مقاصد الشريعة، خاصة وأن المصطلح مستعمل ورائج قبل الإمام الشاطبي بقرون))⁽³⁵⁾ وقد تابعه في هذه الدعوى غير واحد من المهتمين بالفكر المقاصدي منهم: الدكتور نعمان جغيم إذ نص على أنه ((لم يرد تعريف اصطلاحى مضبوط للمقاصد عند المتقدمين من الأصوليين والفقهاء))⁽³⁶⁾ والدكتور نور الدين الخادمي فيما نصه: ((لم يوجد عند العلماء الأوائل تعريف واضح أو محدد أو دقيق لمقاصد الشريعة))⁽³⁷⁾ والدكتور حمادي العبيدي إذ قال: ((لم يضع الشاطبي تعريفاً محدداً للمقاصد. والشيخ محمد الطاهر بن عاشور هو الذي حاول أن يضع لها تعريفاً يستوعب أقسامها كلها))⁽³⁸⁾.

ويبدو للباحث: إن قصد العلماء في دعواهم؛ هو عدم وجود تعريف واضح وجامع للمقاصد عند الشاطبي، ولكن يظهر أن أبي إسحاق الشاطبي غني عناية خاصة بتعريف (المقاصد) وسلك فيه مسلكاً لا نظير له فقد نبه منذ البداية إلى أنه يرفض التعريف بالحد المنطقي أصلاً؛ وذلك لقناعته بأن ((الحدود على ما شرط أرباب الحدود يتعذر الإتيان بها، ومثل هذا لا يُجعل من العلوم الشرعية التي يستعان بها فيها))⁽³⁹⁾ هذا من جهة. ومن جهة أخرى فالمصطلحات الأصولية والقضايا المقاصدية يجب أن تكون في متناول جميع المكلفين بمقتضى عموم التكليف سواء على مستوى التعريفات النظرية، أو على مستوى التطبيقات العملية؛ على حد ما قرره بوضوح في فاتحة المقدمة السادسة من الموافقات قائلا: ((إن ما يتوقف عليه معرفة المطلوب، قد يكون له طريق تقريبي يليق بالجمهور وقد يكون له طريق لا يليق بالجمهور، وإن فرض تحقيقاً. فأما الأول فهو المطلوب فيحصل فهم الخطاب مع هذا الفهم التقريبي حتى يمكن الامتثال))⁽⁴⁰⁾ لأن الامتثال هو مقصد



المقاصد كلها، ولذلك؛ لا فائدة في تعريف ولا في إ فهم لا يتبعه امتثال عملي ويلاحظ في هذا التعريف أن المصطلح عند الشاطبي يقوم على عنصرين أساسيين:

الأول: هو الإ فهم التقريبي، المبرأ من السقوط في الإ فهمات المنطقية، التي تتعمق في فهم الجواهر والماهيات، وهو ما رفضه كما تقدم.

الثاني: هو الامتثال وذلك احترازاً من أي إ فهم لا يمكن من الامتثال والتنفيذ وهذا هو مدار علم أصول الفقه ونهايته. فكل ما ليس تحته عمل فهو باطل كما تقرر⁽⁴¹⁾.

إضافة إلى إن الشاطبي عرف المقاصد في (الموافقات) بموردين :

أ- قوله في المقاصد أنها: ((إقامة المصالح الدنيوية والأخروية على حسب نظام لا يختل لا بالجزء ولا بالكل))⁽⁴²⁾.

ب - وقوله: ((وقصد الشارع من وضع التشريع إخراج المكلف من داعية هواه ليكون عبداً لله اختياراً كما هو عبداً لله اضطراراً))⁽⁴³⁾.

ودمج بعض العلماء بينهما ليصبح التعريف: ((مقاصد الشريعة: هي إقامة مصالح المكلفين الدنيوية والأخروية على نظام يكونون به عباداً لله اختياراً كما هم اضطراراً))⁽⁴⁴⁾.

ولا بد من الإشارة إلى أن المدرسة الأصولية الإمامية تؤكد على تبعية الأحكام للمصالح والمفاسد وهو نظير المقاصد عند الجمهور، وعلى أقل تقدير هو الأساس الذي بُنيت عليه نظرية المقاصد ولولا الإيمان بنشوء الأحكام عن المصالح والمفاسد لما كان هناك أي معنى لنظرية المقاصد. وأكدوا على أن الأحكام الشرعية تابعة للمقاصد والأغراض، فلا واجب إلا لمصلحة في فعله، ولا حرام إلا لمفسدة في اقترافه، وقد تحقق عندهم إن للتشريع الإسلامي نظاماً لا تعثره الفوضى⁽⁴⁵⁾.

المسألة الثانية: أقسام مقاصد الشريعة.

قسم العلماء المقاصد على أقسام وأنواع كثيرة ومن حيثيات وجهات متعددة ، ويرى الباحث أن الأرجح من تلك التقسيمات هو باعتبار تدرجها في حفظ مصالح العباد؛ وذلك لأنها مرتبة على تقديم الأهم ثم المهم، فإذا تعارضت مصلحتان وجب إعمال الضرورة المهمة وإلغاء التهمة . فأهتمت الشريعة بحفظ هذه المقاصد والغايات والأهداف باعتبار المصالح التي جاءت بحفظها ومدى الحاجة إليها وهي حسب الاستقراء: المقاصد الضرورية، والمقاصد الحاجية، والمقاصد التحسينية . ويلحق بهذه الثلاثة فرع رابع وهو المقاصد التكميلية (المكملات) .

أ- الضرورات : وهي المصالح التي تتوقف عليها حياة الناس واستمرار المجتمع، بحيث إذا اختلت، عمّت الفوضى واضطربت حياة الناس، وقد أطبقت الشرائع السماوية على حفظها، ورعايتها، والمحافظة عليها، يقول الغزالي: ((وتحريم تفويت الأصول الخمسة والزجر عنها يستحيل أن لا تشتمل عليه ملة من الملل وشريعة من الشرائع التي أريد بها إصلاح الخلق؛ ولذلك لم تختلف الشرائع في تحريم القتل، والكفر، والزنا، والسرقة، وشرب المسكر))⁽⁴⁶⁾ أي أن الأصول الخمسة التي يتكلم عنها الغزالي هي: حفظ الدين، والنفس، والعقل، والنسل، والمال، وهذه الأصول واقعه في رتبة الضرورات، فهي أقوى المراتب، فلحفظ الدين شرع الشارع رد الاعتداء عنه وأوجب الجهاد لصد الغزاة والمعتدين، والعقوبة للمرتد عن الدين، وقتل الكافر المضلّ، وعقوبة المبتدع الداعي إلى البدعة والمشكك فيه. ولحفظ النفس أباح أنواع الأطعمة وحرم الاختلاط، والزنا، وأوجب الحد على الزاني، والقاذف، وحرم الإجهاض إلا للضرورة. ولحفظ المال أمضى الكثير من المعاملات العرفية بعد أن قرنها بقيود وشرائط معينة وحرم أخرى كالتجارة الربوية، وحرم السرقة، وحدّ السارق بها، ورحم إتلاف مال الغير وأوجب ضمان ما يتلفه عن قصد، وأوجب الحجر على السفية ... الخ⁽⁴⁷⁾



. ولهذه الضرورات مكملات من مصالح كتشريع الأذان تكملة لفريضة الصلاة، وتشريع الكفاءة بين الزوجين؛ ليكون ذلك أدعى لحسن العشرة، ودوام الإلفة بينهما، وحرّم الزنا حفظاً للنسل، وحرّم ما يفضي إليه من الخلوة بالمرأة الأجنبية، والنظر إليها بريية وشهوة، وسفر المرأة مفردة من غير محرم، كما وحرّم القليل من الخمر وإن لم يسكر؛ سداً لذريعة مفسدة الإسكار بشرب الكثير.

ب - الحاجيات: وهي التي تقع في رتبة الحاجة من المصالح كتشريع أحكام البيع، والإجارة، وتسليط الولي على تزويج الصغيرة والصغير . وللحاجيات مكملات من المصالح كجعل الدية على العاقلة؛ تخفيفاً على القاتل خطأ.

ج - التحسينيات: وهي ما لا ترجع إلى ضرورة ولا إلى حاجة، ولكن تقع موقع التحسين، والتزيين والتيسير للمزايا الزائدة، ورعاية أحسن المناهج في العبادات والمعاملات، كتحري الوسط في إنفاق مال الصدقات، والإتيان بالنوافل إكمالاً للعبادات⁽⁴⁸⁾.

د - المكملات: ويراد منها ما يكمل المقصد سواء الضروري أو الحاجي أو التحسيني فكل واحد من هذه المراتب الثلاث مكمل لها وحسب تعبير الشاطبي قال: ((كل مرتبة من هذه المراتب ينضم إليها ما هو كاللتممة والتكملة مما لو فرضنا فقد لم يخلّ بحكمتهما الأصلية))⁽⁴⁹⁾. ومن أمثلة المكملات⁽⁵⁰⁾

1- مكمل الضروري : في حفظ الدين (تشريع الجماعة للفرائض ، وخطبة الجمعة والعيد) في حفظ العقل: (تحريم شرب قليل المسكر) في حفظ النفس: (التماثل في القصاص) في حفظ النسل (تحريم النظر إلى الأجنبية لأن النظر مقدمة للزنا) في حفظ المال: (منع الربا)

2- مكمل الحاجي : (اعتبار الكفاءة ومهر المثل في الصغيرة) . (الجمع بين الصلاتين في المريض الذي يخاف أن يغلب عقله) ، (إثبات الخيار في البيع بأنواعه) .
3- مكمل التحسيني : (آداب الأحداث) ، و (مندوبات الطهارة) ، (الاختيار في الضحايا والعقيقة) (الإحسان في المعاملة عموماً) .

المطلب الثاني: مجالات العرف في فهم المقاصد.

المسألة الأولى: الموضوعات الفقهية. وتنقسم إلى قسمين:

القسم الأول: الموضوعات الشرعية: وهي التي من اختراع الشارع، والتي قد تكون لها جذور في العرف، ولكن تتجلى في لسان الشارع بصيغة وشكل خاص، من قبيل: الصلاة، والحج، والخمس، وما إلى ذلك. حيث تصرف الشارع في معانيها اللغوية، وأخذ يستعملها في مفاهيم ومعاني جديدة، وأحياناً نجد ذات المعنى العرفي يكتسب شكلاً جديداً متناسباً مع المصطلح الشرعي، ومن هذا النوع موضوعات من قبيل: مفهوم (الوطن) في باب الصلاة والصوم، ومفهوم (الفقير) في باب من يستحق الزكاة، ومفهوم (البلوغ) في باب الواجبات، ومفهوم (المسافر) في باب الصلاة والصوم ومفهوم (الزوجة) في باب النكاح وما إلى ذلك . وهذا عناوين فيها نوع من التعبد والاعتبار من قبل الشارع⁽⁵¹⁾.

القسم الثاني: الموضوعات العرفية، هي التي تكون قبالة الموضوعات الشرعية، والتي تكون منبثقة عن العرف العام أو الخاص، دون أن يوجد الشارع مصطلحاً خاصاً في ما يتعلق بها، ويستعملها في المعنى الخاص لمحاوراته، من قبيل: عناوين المعاملات التي لم يعتمد الشارع إلى تبينها، وإنما اكتفى بشرح حكمها. فإن الموضوع العرفي قد يكون بسيطاً وواضحاً، من قبيل: الدم، والمسكر، وما إلى ذلك، وقد يكون معقداً



ومتشابهاً مع مفاهيم أخرى، من قبيل: مفهوم المطرب، والربا، والعسر، والخرج، والغرر، وغيرها، وإن الكثير من تلك المفاهيم المدرجة في القضايا والمسائل الشرعية هي من نوع الموضوعات العرفية من القسم الثاني، وهذا هو مكنم الاختلاف في الآراء حول مرجعية العرف أو فهم المقلد أو المجتهد والحاكم في تعيين موضوعات الأحكام .

المسألة الثانية: الحاجة إلى العرف في إحراز ملاكات الأحكام.

لا شك أن للعرف استخدامات كثيرة في تنظيم العلاقات القانونية تكاد لا تخفى على أحد، وله مجالات يعتمد عليها الفقيه أو القاضي في مختلف الموارد ، وهي من البحوث المهمة التي تتصل بموضوع إحراز ملاكات الأحكام فيجب أن نقف هنا على دور العرف في الشريعة ومهمته في تحديد ملاكاتها . وذلك على قسمين⁽⁵²⁾:

القسم الأول: المجالات التوظيفية

1- ما يرجع إليه لتشخيص بعض المفاهيم التي أوكل الشارع تحديدها إلى العرف، وفي هذه الحالة يكون استخدام العرف في الاطار اللفظي له، وبالتالي فإن الوقوف على العرف يكون كاشفاً عن حقيقة الحكم وجوهره .

2- الأحكام التي وردت على موضوعات عرفية، مثلاً أوجب الشارع نفقة الزوجة، كما أمر بإمسائها بمعروف، لكنه أوكل مقدار النفقة إلى العرف المرتن بالمتغيرات الفكرية والاقتصادية والاجتماعية، فمما لا شك فيه أن مقدارها في الحال الحاضر أكبر بكثير منه في الفترة التي وافقت صدور الحكم، وبالتالي فإن المعيار في مثل هذه الموضوعات هو العرف .

3- ما يستكشف منه حكم شرعي في ما لا نص فيه، وإنما يكتشف من العرف مثل هذا الحكم بعد إثبات كونه من الأعراف العامة التي تتخطى طابعي الزمان والمكان، فعلى سبيل المثال: لم تكن الملكية الفكرية أمراً متعارفاً في السابق، أما اليوم فهي من الحقوق المتعارفة بين أفراد المجتمعات المعاصرة إلى جانب الكثير من الحقوق الأخرى، كحق الرسم وصناعة الأفلام والبرامج الإلكترونية، فإن العرف الحالي قد أقرّ هذا الحق واعترف للمنتج أو المؤلف بالملكية المعنوية، بالرغم من كونه لم يكن معهوداً في السابق، وعلى العكس من ذلك، فقد كان النسخ أمراً متعارفاً، لكن في المقابل، لم يكن متعارفاً الإقرار للناسخ بالملكية المعنوية للنسخ المخطوط.

4- إذا ما علمنا أن الشارع قد أمضى حكماً من الأحكام من دون أن يشكل إمضاءه هذا دليلاً على كون الحكم الممضى منحصراً في السلوك العرفي الذي كان مرافقاً لصدور الحكم. فمثلاً كان العرف جارياً قبل الإسلام على أن يتم تقييم الأعيان التالفة، إما بتقييم ذات العين التالفة أو مثلاً السوق، وقد أمضى الشارع هذا النمط من المعاملات وحكم بصحته . وعليه فإن إمضاء الشارع للعقود والإيقاعات ليس دليلاً على نفسي الأعراف الأخرى، وخصوصاً إذا لم يكن هناك بديل عنها. ويسهم هذا الاستخدام العرفي في تحديد ملاكات الأحكام بشكل كبير، كما أن سكوت الشارع عنه دليل على عدم منعه .

5- المجال التشريعي الآخر الذي يكون للعرف فيه دور حاسم، كالأعراف التي يحيل الشارع إليها المكلفين، كما في النهي عن التجارة بالباطل إلا عن تراضٍ. إذ لو تراضى الطرفان فيما أن يخرج الباطل عن كونه باطلاً، وإما أن يكون ذلك المورد الذي تراضيا فيه مستثنى، وهذا المورد قد يساهم هو الآخر في إحراز ملاكات الأحكام، في لو تمّ الفحص عن حقيقة الحكم وتطبيقه تبعاً لتغير الموضوع بالاعتماد على العرف.

القسم الثاني: المجالات التي يعتمد عليها الفقيه أو القاضي.



1- الرجوع إلى عرف أهل اللغة في تشخيص معاني الألفاظ وما وضعت له.

2- الرجوع إلى العرف في رفع الإجمال، فإذا وقع البيع والإجارة ومشابههما موضوعاً للحكم الشرعي ثم شك في مدخلية شيء في صدقه أو صحته أو ما نعيته شرعاً فالصحة عند العرف دليل على أنه هو الموضوع عند الشرع. مثلاً الإجمال في مفهوم الغبن أو العيب في المبيع فيحال في تحديدهما إلى العرف، أو الإجمال في حد الغناء، فالمرجع هو العرف، فكل ما يسمى بالغناء عرفاً فهو حرام، وإن لم يشتمل على الترجيح ولا على الطرب.

3- الرجوع العرف في تشخيص المصاديق، فقد أخذ الشرع مفاهيم كثيرة وجعلها موضوعاً للأحكام، ولكن ربما يعرض الإجمال على مصاديقها ويتردد بين كون الشيء مصداقاً له أو لا. كالوطن والصعيد والمعدن والحرز في السرقة والأرض الموات إلى غير ذلك من الموضوعات التي ربما يشك الفقيه في مصاديقها، فيكون العرف هو المرجع في تطبيقها على موردها. وكذلك من المقاصد الضرورية حفظ المال، فمع عدم تعيين كيفية الحف، يجب أن يحفظها على ما يقتضي العرف حفظه في الصندوق أو الثياب أو الدابة وغيرها. فدور العرف في فهم الحكم الشرعي وتطبيقه على المصداق .

4- كشف العرف عن مراد الشارع عند الملازمة العادية ، مثلاً إذا كان بين الحكم الشرعي المنطوق والحكم الشرعي غير المنطوق ملازمة عادية ينتقل العرف من الحكم الأول المجعول إلى الحكم الثاني وإن لم يكن ملفوظاً، كما دل الدليل على طهارة الميت بعد الأغسال الثلاثة فهو يلزم طهارة يد الغسل والغسل الذي أجرى الغسل عليه وسائر الأدوات عند العرف. كذلك طهارة الخمر بانقلابه إلى الخل الملازم للحكم بطهارة جميع أطراف الإناء.

5- كشف الأعراف عن مقاصد المتكلم، فإن لكل قوم وبلد أعرافاً خاصة بهم، يتعاملون في إطارها ويتفقون على ضوئها في كافة العقود والإيقاعات، فهذه الأعراف تشكل قرينة حالية لحل كثير من الاختلافات المتوهمه في أقوالهم وأفعالهم، مثلاً: إذا باع دابة ثم اختلفا في مفهومها، فالمرجع ليس اللغة، بل هو المتبادر في عرف المتعاقدين وهو الفرس. كما لو باع اللحم ثم اختلفا في مفهومه فالمرجع هو المتبادر في عرف المتبايعين، وهو اللحم الأحمر دون اللحم الأبيض كالسمك والدجاج. أو إذا اختلف الزوجان في أداء المهر، فالمرجع هو العرف الخاص، فلو جرت العادة على تقديم المهر أو جزء منه قبل الزفاف ولكن ادّعت الزوجة بعده أنها لم تأخذه، وادّعى الزوج دفعه إليها، فللحاكم أن يحكم على وفق العرف الدارج في البلد. وهكذا .

6- استكشاف الجواز تكليفاً أو وضعاً بالعرف، من السيرة العقلانية الدراجة بينهم، وهذا ما نلاحظه في العقود المعاطاتية في البيع والإجارة والرهن وغيرها، فهي حجة على من يشترط العقد اللفظي في صحة المعاملات ، أو كما في وقف الأشجار والأبنية منفكة عن وقف العقار، فالسيرة حجة عند الشك في صحة هذا النوع من الوقف. أو كما في دخول الحمام من دون تقديره المكث فيه ومقدار المياه التي يصرفها . فالسيرة في هذه الموارد ونظائرها، كاشفة عن حكم شرعي كلي وهي مسألة أصولية، يكون البحث عن حجيتها بحثاً أصولياً. ويتوقف الاحتجاج بها على وجود شرطين:

أ- اتصال السيرة بعصر المعصومين (عليهم السلام) وكونها بمرأى ومسمع منهم.

ب - عدم ردعهم (عليهم السلام) بقول أو فعل صريح .



النتائج:

- 1- إذا وقع العرف ذريعة لاستكشاف الحكم الشرعي الكلي، فهو يرجع لباً إلى السنة لكن تقريراً وليس دليلاً مستقلاً .
- 2- إن الأحكام تعلق بواقع الموضوعات والمفاهيم العرفية ، فلا بد من تحقيق وجود ومصدق خارجي لتلك الموضوعات وهذا دور العرف .
- 3- تأثير الزمان والمكان ، فالفقيه عندما يريد تعيين مصداق الموضوع ومصدق الحكم يجب عليه الرجوع إلى مصادر من غير الكتاب والسنة والإجماع والعقل، فتارةً يستعين بالعرف وما إلى ذلك.
- 4- إن العرف يؤدي إلى تغيير حكم المصاديق دون موضوعات الأحكام من خلال توسيع أو تضيق مصاديق الموضوع.
- 5- أن الاعتماد على العرف في رفع المنازعات ونظائرها، هو اعتماد القرينة الحالية وهو ليس بشيء بديع .

الهوامش

-
- (1) كتاب العين: الخليل بن أحمد الفراهيدي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط1، 1421هـ، ص623 .
 - (2) المفردات في غريب القرآن: الراغب الأصفهاني، تحق: صفوان عدنان الداودي، دار قلم، دمشق، ط1، 1412هـ، ص561
 - (3) مفاتيح الغيب (التفسير الكبير): فخر الدين الرازي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط2، 1417هـ، ج5، ص434.
 - (4) المستصفي في علم الأصول: أبو حامد محمد بن محمد الغزالي، المطبعة الأميرية، مصر، 1322هـ، ج2، ص138 .
 - (5) المدخل الفقهي العام: الأستاذ مصطفى أحمد الزرقاء، دار القلم، دمشق، ط2، 1425هـ، ج2، ص838 .
 - (6) ينظر: الأصول العامة للفقه المقارن، محمد تقي الحكيم، نشر ذوي القربى، قم، ط1، 1428هـ . ص415 .
 - (7) م. ن ، ص 420 .
 - (8) الميزان في تفسير القرآن: محمد حسين الطباطبائي، مؤسسة الأعلمي، بيروت، ط3، 1393هـ، ج8، ص380 .
 - (9) فوائد الأصول: (تقريراً لأبحاث الشيخ النائيني)، محمد علي الكاظمي، مؤسسة النشر الإسلامي، جماعة المدرسين ، قم ، ط5، 1406هـ ، مع تعليقات الشيخ ضياء الدين العراقي، وتحقيق رحمت الله الأراكي. ج3، ص192 . 193 .
 - (10) علم أصول الفقه وخلاصة التشريع: عبد الوهاب خلاف، دار النفائس للنشر والتوزيع، ط1، 1417هـ، ص99 .
 - (11) ينظر: مقاصد الأحكام الشرعية وغاياتها (دراسة في سبل اكتشاف الملاكات)، السيد محمد علي أيازي، تعريب: علي عباس الوردي، مركز الحضارة لتنمية الفكر الإسلامي، بيروت، ط1، 2009م، ج2، ص69 .
 - (12) ينظر: أصول الفقه المقارن فيما لا نص فيه: الفقيه المحقق الشيخ جعفر السبحاني، مؤسسة التاريخ للطباعة والنشر، بيروت . لبنان، ط1، 1425هـ/ 2005م ، ص302



- (13) سورة النساء، الآية 11 .
- (14) تحف العقول عن آل الرسول: أبو محمد علي بن الحسين بن شعبة الحراني، منشورات المطبعة الحيدرية. النجف الأشرف، ط1، 1383هـ / 1963م . ص 25 .
- (15) أصول الفقه الإسلامي، د. وهبة الزحيلي، دار الفكر، ط3، 2005م ، ص 149 .
- (16) أصول السرخسي، أبو بكر محمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي، دار المعرفة للنشر، بيروت، ص 255 .
- (17) علم أصول الفقه وخلاصة التشريع، الخلاف، م.س ، ص 98 . 99 .
- (18) أصول الفقه: محمد أبو زهرة، دار الفكر العربي، مصر، 1997م. ص 255 .
- (19) م. ن ، ص 256 .
- (20) رسائل ابن عابدين، محمد أمين افندي الشهير بابن عابدين، دار إحياء التراث العربي، بيروت ، ص 113 .
- (21) م. ن ، ص 114 .
- (22) ينظر: دراسات في فلسفة أصول الفقه والشريعة ونظرية المقاصد، الشيخ علي حب الله، دار الهادي للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت . لبنان، ط1، 1426هـ . 2005م . ص 444 .
- (23) الموافقات: أبو أسحاق إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الشاطبي، تحق: عبدالله دارز، درا الكتب العلمية، ط1، 1425هـ/2004م، ج2، ص 234 .
- (24) سورة الأعراف، الآية 199
- (25) ينظر: مجمع البيان في تفسير القرآن: الشيخ أبو علي الفضل بن الحسن الطبرسي، تصحيح رسول محلاتي، دار إحياء التراث العربي، بيروت . لبنان، 1379هـ ، ج2، ص 212 .
- (26) تفسير الجلالين، جلال الدين السيوطي، طبعة حجرية، ص 222 .
- (27) أصول الفقه المقارن، السبحاني، م. س ، ص 318 .
- (28) مسند أحمد، رقم الحديث، 3418 .
- (29) ينظر: مصادر التشريع الإسلامي، عبد الوهاب خلاف، ص 146 .
- (30) أصول الفقه المقارن، جعفر السبحاني، م . س ، ص 323 . 325 .
- (31) دراسات في فلسفة أصول الفقه، علي حب الله، م.س، ص 446 .
- (32) ينظر: تحرير المجلة، محمد حسين كاشف الغطاء، المجمع العالمي للتقريب بين المذاهب الإسلامية، قم، 1422هـ، 13، 34، 38، 113، 308 ، 492 .
- (33) ينظر: الاجتهاد المقاصدي حجيته، ضوابطه، مجالاته: نور الدين الخادمي، مكتبة الرشد، ط1، 1426هـ، ج1، ص38.
- (34) مقاصد الشريعة الإسلامية وعلاقتها بالأدلة، محمد سعيد اليوبي، دار الهجرة للنشر والتوزيع، ط2، 1423هـ، ص37



- (35) نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي، أحمد الريسوني، الدار العالمية للكتاب الإسلامي، ط2، 1421هـ/1992م، ص 5.
- (36) طرق الكشف عن مقاصد الشارع، نعمان جعيم، دار النفائس، الأردن، ط1، 1422هـ/2002م، ص 25.
- (37) علم المقاصد الشرعية: نورالدين بن مختار الخادمي، مكتبة العبيكان، ط1، 1421هـ/2001م، ص 15.14.
- (38) الشاطبي ومقاصد الشريعة، حمادي العبيدي، بيروت، دار قتيبة، 1412هـ/1992م، ص 119.
- (39) الموافقات، م، س، ج 1، ص 69 – 72.
- (40) م. ن، ص 67.
- (41) ينظر: المصطلح الأصولي عند الشاطبي: فريد الأنصاري، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، ط1، 1424هـ، ص 182.
- (42) الموافقات، م. س، ج2، ص 37.
- (43) م. ن، ص 128.
- (44) المقاصد العامة للشريعة الإسلامية، ابن زغبة عز الدين، إشراف: محمد أبو الاجفان دار الصفوة للطباعة والنشر والتوزيع القاهرة، 1417هـ/1996م، ص 43.
- (45) ينظر: أصول الفقه المقارن، السبجاني، م. س، ص 335.
- (46) المستصفي، م. س، ص 174.
- (47) م. ن، ص 175.
- (48) م. ن، ص 174.
- (49) الموافقات، م. س، ج2، ص 8.
- (50) مقاصد الشريعة الإسلامية، اليبوي، م. س، ص 109.
- (51) شرائع الإسلام في مسائل الحلال والحرام، أبو منصور الحسن بن يوسف الحلبي، دار الأضواء، بيروت، ط2، 1403هـ، ج2، ص 160 . 163.
- (52) ينظر: مقاصد الأحكام الشرعية وغايتها، أيازي، م. س، ج2، ص 80. وينظر: أصول الفقه المقارن، السبجاني، م. س، ص 304 . 310.