عمادة الدراسات العليا

جامعة القدس

اختلاف العصر والزمان وأثره في الفقه الحنفي في باب المعاملات

دراسة تطبيقية

أماني شاهين ملحم قيسيه

رسالة ماجستير

القدس – فلسطين

1442هـ-2021م

اختلاف العصر والزمان وأثره في الفقه الحنفي في باب المعاملات

دراسة تطبيقية

إعداد:

أماني شاهين ملحم قيسيه

بكالوريوس قرآن ودراسات إسلامية من جامعة القدس/فلسطين

المشرف/ د. محمد مطلق عساف

قدمت هذه الرسالة استكمالا لمتطلبات درجة الماجستير في برنامج

الفقه والتشريع وأصوله- كلية الدعوة وأصول الدين- جامعة القدس

1442هـ-2021م

جامعة القدس

عمادة الدراسات العليا

برنامج الفقه والتشريع وأصوله

إجازة الرسالة

اختلاف العصر والزمان وأثره في الفقه الحنفي في باب المعاملات

دراسة تطبيقية

اسم الطالبة: أماني شاهين ملحم قيسيه

الرقم الجامعي:21720222

المشرف: د. محمد مطلق عساف

نوقشت هذه الرسالة وأجيزت بتاريخ 30/ 5 / 2021 من أعضاء لجنة المناقشة المدرجة أسماؤهم وتواقيعهم:

1. رئيس لجنة المناقشة: د. محمد عساف التوقيع
2. ممتحنًا داخليًا: د. محمد سليم محمد علي التوقيع
3. ممتحنًا خارجيًا: د. جمال الحشاش التوقيع

القدس– فلسطين

1442هـ–2021م

الإهداء

إلى من بعثه الله سبحانه للناس كافة، والذي أخرجنا الله به من ظلمات الجهل إلى نور العلم، والذي أسأل الله ربي أن أنال شفاعته يوم القيامة إلى رسولي وقدوتي وحبيبي محمد صلى الله عليه وسلم.

إلى من عجزت أمامهما كلمات التعبير بالشكر المديد، ووقف حائرًا أمامهما مدحي والقصيد، فأكتفيت في حقهما بما قاله ربي في محكم تنزيله:﴿ **رَبِّ ارْحَمْهُمَا كَمَا رَبَّيَانِي صَغِيرًا**﴾[1] إلى والدي الكريمين الذي أسأل الله تعالى أن يكرمني ببرهما ونيل رضاهما ما حييت.

إلى من احتضنتني وشجعتني، وسهلت ويسرت لي الطريق، وكانت دومًا بجانبي إلى عمتي الغالية الحنون.

إلى روح جدي الطاهرة الذي كان محبًا للعلم حريصًا على تحصيلي لأعلى الدرجات.

إلى من أسأل الله سبحانه أن يوفقهم لما يحب ويرضى، وأن يظلني وإياهم في ظل عرشه إلى قرة عيني إخوتي وأخواتي وأزواجهم وأولادهم.

إلى من كان لهم علي بعد فضل الله فضل، إلى من أناروا لي طريق العلم الشرعي أساتذتي في كليتيّ الدعوة والقرآن والدراسات الإسلامية، وكلية الدراسات العليا قسم الفقه والتشريع وأصوله.

إلى من أسأل الله تعالى أن يجمعني بهن في جنات ونهر على منابر من نور كما جمعني بهن على مقاعد الدراسة إلى رفيقاتي في درب العلم الشرعي.

إلى كل حافظ وحافظة لكتاب الله.

إلى أخواتي في سكني وغربتي وحياتي الجامعية زميلاتي في السكن.

إلى كل من ساندي بالدعاء وشجعني ولو بكلمة.

إلى كل فرد من عائلتي.

إليكم جميعًا أهدي هذا العمل المتواضع وأسأل الله ربي أن يجعله خالصًا لوجهه ومرضاته وأن يرزقني التوفيق والإخلاص والقبول.

---

[1] - سورة الإسراء، آية24.

إقرار

أقر أنا معدّة هذه الرسالة أنها قدمت لجامعة القدس لنيل درجة الماجستير، وأنّها نتيجة أبحاثي الخاصة باستثناء ما تم الإشارة إليه حيثما ورد، وأنّ هذه الرسالة أو أي جزء منها لم يقدم لنيل أية درجة عليا لأي جامعة أو معهد .

الاسم : أماني شاهين ملحم قيسيه

التاريخ:30 / 5 / 2021

الشكر والتقدير

أولًا وقبل كل شيء أحمد الله العظيم حمد عباده الشاكرين الذاكرين، حمدًا طيبا مباركًا فيه ملء السماوات وملء الأرض وملء ما بينهما، حمدًا يلق بجلال وجهه وعظيم سلطانه، أن أعانني على إتمام هذه الرسالة، وأسأله سبحانه أن يجعلها خالصة لوجهه الكريم.

وأتوجه بالشكر الجزيل إلى من دينه علي أقضيه بالدعاء له، إلى كريم العلم المعطاء الأستاذ الدكتور محمد عساف، الذي أحمد الله تعالى أني نلت شرف تفضله بالإشراف على رسالتي، فوجدته نعم المشرف والموجه والمدقق، فيارب اجزه خير ما جزيت أستاذًا عن طالبه، وأطل في عمره بالخير والنفع لطلاب العلم الشرعي واحفظه من كل مكروه.

وأتقدم بخالص الشكر لأستاذيّ الفاضلين في لجنة المناقشة لقبولهما قراءة رسالتي والتعقيب عليها وتصحيح ما فيها من أخطاء.

والشكر موصول إلى جامعة القدس التي احضنتني طالبة فيها ومهدت لي طريق العلم والمعرفة.

ولا أنسى زميلاتي في الماجستير اللواتي يكبرنني سنًا، فأشكرهن على ما قدمنه لي من نصح وإرشاد فهن لم يبخلن علي من علمهن شيئًا.

وأتوجه بجزيل الشكر إلى من شد الله به أزري فدعمني، وساعدني في مرحلة كتابة الرسالة أخي مصعب أسأل الله ربي أن يحفظه من كل سوء.

كما وأشكر كل من ساعدني من قريب أو بعيد في إتمام هذا العمل.

الملخص

تناولت هذه الرسالة دراسة موضوع" اختلاف العصر والزمان" مسلطة الضوء على الجانب التطبيقي لأثر هذا الاختلاف في الفقه الحنفي في باب المعاملات، وانحسرت هذه الدراسة في أربعة فصول صغتها كالآتي:

الفصل الأول وقد جاء مقسمًا إلى ثلاثة مباحث، تناول المبحث الأول تعريف اختلاف العصر والزمان في اللغة والاصطلاح باعتبار معناه الإضافي، ثم باعتبار معناه اللقبي، وعالج المبحث الثاني أسباب اختلاف العصر والزمان، وتعرض المبحث الثالث إلى الأسس والركائز التي قد تتغير باختلاف الزمان والرابط الذي يربط المتغيرات الثلاثة.

ثم كان الفصل الثاني مقسمًا إلى ثلاثة مباحث، تطرق المبحث الأول لتعريف الحكم في اللغة والاصطلاح، وبين أنواع الحكم بتقسيمات ثلاثة، وتناول المبحث الثاني مفهوم تغير الأحكام والتغير الفقهي المقصود، فعرف التغير في اللغة والاصطلاح، ثم تناول مفهوم تغير الأحكام بالاعتبار الإضافي واللقبي، ثم بين المقصود الفقهي من تغير الأحكام، وشرعية التغير وضوابطه، وتعرض المبحث الثالث لاختلاف الزمان كعامل من عوامل تغير الأحكام فبين عوامل تغير الأحكام، ثم وضح أثر اختلاف الزمان على تغير الأحكام، والفتاوى التي تنتشر على الفضائيات من منظور اختلاف العصر والزمان، ثم تناول قاعدة " لا ينكر تغير الأحكام لتغير الأزمان"، ثم بين أن اختلاف الزمان لا يعني الرضوخ للواقع المنحرف، وأن تغير الأحكام باختلاف الزمان ليس نسخًا.

ثم جاء الفصل الثالث بمبحثيه فبين المبحث الأول مدى اعتبار اختلاف العصر والزمان من أسباب الاختلاف الفقهي، فتحدث عن أسباب الاختلاف الفقهي، وبيّن أن اختلاف العصر والزمان سبب غير حقيقي للاختلاف الفقهي، وتطرق المبحث الثاني إلى خلاف العصر والزمان في المذهب الحنفي.

ثم جاء الفصل الأخير يحمل تطبيقات يدعم فيها ويثبت وجود الخلاف الزماني، ويبين أثر اختلاف العصر والزمان في المذهب الحنفي في باب المعاملات.

وتمثلت أهمية هذه الدراسة في احتوائها على نماذج شاهدة من الفقه الحنفي على ما تبناه المتقدمون في المذهب من أحكام غايرت ما تبناه المتأخرون؛ لاختلاف العصر والزمان؛ لإبراز قدرة الشريعة الإسلامية على الموازنة بين جانب الثبات وجانب المرونة، وصلاحها لكل زمان ومكان.

واختتمت الدراسة بمجموعة من النتائج أهمها: إن كلمة الاختلاف في الدراسة تحمل معنيين: اختلاف بمعنى تغير فيكون معنى "اختلاف العصر والزمان": هو اختلاف أهل الزمان في أعرافهم ومصالحهم وحاجاتهم، وإذا كان الاختلاف بمعنى خلاف فيكون معنى" اختلاف العصر والزمان" هو أن العصر والزمان سبب للاختلاف الفقهي، ولكن هذا الاختلاف ظاهري، فهو ليس سببًا حقيقيًا للاختلاف الفقهي، وأن الطريق لتطبيق الحكم مختلف ولكن المقصد واحد.

وأوصت هذه الدراسة طلاب العلم الشرعي بدراسة كتب الفقهاء القدامى دراسة استقرائية يستخلص منها التطورات التي تحدث في عالم المجتمع الإسلامي اليوم؛ للاستفادة منها في معرفة موقف الفقه مما يستجد من أحداث ووقائع، فالعلم تراكمي ولا يبدأ من الصفر.

The difference of era and time and its effect on Hanafi jurisprudence at the field of transactions, an applied study .

Prepared by: Amani Shaheen Qaisiyyah

Supervisor: Dr.Mohammad Motlaq Mohammad Assaf

Abstract

This thesis dealt with the study of the topic of "Difference of Era and Time", shedding light on the practical side of the impact of this difference in Hanafi jurisprudence in the chapter on transactions, This study was refined into four chapters written as follows:

The first chapter was divided into three sections. The first topic dealt with defining the difference of era and time in language and idiom in terms of its additional meaning, then considering its literal meaning, and the second topic dealt with the causes of the era and time difference, and the third topic presented the foundations and pillars that change according to time and the link that connects the three variables.

Then the second chapter was divided into three sections. The first section dealt with the definition of governance in language and idiom, and between the types of governance in three divisions, and the second topic dealt with the concept of changing rulings and the intended jurisprudential change, so it defined the change in language and idiomatically, then it dealt with the concept of changing rulings with additional and surname consideration, then between the jurisprudence meaning of rulings change, and the legitimacy of change and its controls, and the third topic deals with the difference of time, one of the factors that change the rulings, and then clarifies the effect of the difference of time on the change of rulings, and the fatwas that are spread on satellite channels from the perspective of the difference in the era and time, then dealt with the rule of not denying that the rulings have changed due to the change of times, then it showed that the difference of time does not mean submission to the deviant reality, and that changing rulings with different times is not abrogation.

Then came the third chapter with its two studies. The first one showed the extent to which the difference of era and time is considered among the causes of the jurisprudential difference, it talked about the causes of the jurisprudential difference, and it showed that the difference in the era and Time is an unreal reason for the jurisprudential difference, and the second study touched on the difference of era and Time in the Hanafi school of thought.

Then came the last chapter carrying applications that support and confirm the existence of the conflict of time and show the effect of the difference in era and time in the Hanafi school in the chapter on transactions.

The importance of this study was that it contained examples of evidence from the Hanafi jurisprudence on the rulings adopted by the forerunners in the doctrine that differed from those adopted by the later ones. due to the difference of era and time; To highlight the ability of Islamic law to balance the side of stability and the side of flexibility, and its validity for every time and place.

Then the study concluded with a set of results and recommendations, the most important of which is that the word difference in the study carries two meanings: a difference in the meaning of a change, so the meaning of "Difference in the Era of Time" is the difference of the people of the time in their customs, interests and needs, and if the difference is a meaning of disagreement then the meaning of "Difference of Era and Time" is that the era Time is a reason for the jurisprudential difference, but this difference is apparent, as it is not a real reason for the jurisprudential difference, and that the way to implement the ruling is different, but the intention is the same.

This study recommended the students of forensic science to study the books of the ancient jurists, an inductive study, from which they can extract the developments that are taking place in the world of Islamic society today. To benefit from it in knowing the position of jurisprudence regarding new events and facts, as knowledge is cumulative and does not start from scratch.

المقدمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف الخلق والمرسلين، سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين، ومن سار على دربه، واقتفى أثره إلى يوم الدين .

اللهم إنا نعوذ بك من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا من يهد الله فهو المهتد ومن يضلل فلن تجد له ولياً مرشداً، وأشهد أن لا إله إلا الله، وحده لا شريك له، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله

أما بعد...

فجل الله القائل في محكم التنزيل:﴿ **الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتْمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِي وَرَضِيتُ لَكُمُ الْإِسْلَامَ دِينًا**﴾[1]، فالحمد لله الذي أتم علينا نعمه، ورضي لنا الإسلام دينا، وميزه باليسر، ونزهه عن المشقة والإعنات والحرج، وله الحمد أن أظلنا بظل شريعة مرنة واسعة، تكفلت بمصالح العباد على اختلاف زمانهم، وأوفت بحاجاتهم على اختلاف موطنهم، فكانت صالحة لكل زمان ومكان، شريعة ختمت بها الديانات ، ونسخت بها شرائع رب السماء ، وبعث بها رسولًا للناس كافة فقال:﴿ **وَمَا أَرْسَلْنَاكَ إِلَّا كَافَّةً لِلنَّاسِ بَشِيرًا وَنَذِيرًا**﴾[2]، وأنزل عليه كتابًا محكمًا حوى فيه سعادة الدراين، وأوجب الله الحكم بها، والتحاكم إليها، إلى أن يرث الله سبحانه الأرض ومن عليها.

ومن رحمته سبحانه بعباده أن جعل الاستطاعة مناط التكليف، وجعل أولى مقاصد شريعته تحقيق مصالح العباد والتخفيف، فقال سبحانه:﴿ **وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ**﴾[3]،وقال أيضًا:﴿ **لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا**﴾[4]فكان رفع الحرج والمشقة والعناء نشيدًا للشريعة السمحاء.

من نعم الله سبحانه علينا أن رزقنا علمًا من أشرف العلوم قدرًا، وأعمها نفعًا، ألا وهو علم الفقه فجعله متجددًا عبر العصور والأزمان؛ ليساير مستجدات الحياة الكثيرة، وطباع الخلائق وظروفهم وأعرافهم المختلفة، فلا يُنكر على ما نراه في كتب المتقدمين من أحكام بنوها على أعرافهم وعاداتهم وأحوالهم، ثم تغيرت تلك الأعراف والعادات والأحوال فتغيرت الأحكام تبعا لها.

---

[1] –سورة المائدة، آية 3.

[2] – سورة سبأ: آية 28

[3] – سورة الحج: آية 78.

[4] – سورة البقرة: آية 286.

في هذه الدراسة نحن أمام قوتين متصادمتين، القوة الأولى العقل والمصلحة والعرف والحاجة التي تتغير باختلاف العصر والزمان، والتي تتحكم في الشريعة ضمن ضوابط وقيود محددة، والقوة الثانية ثبات الشريعة وألوهيتها، وأمام هاتين القوتين يجب أن نختار لنا مسلكًا وسطًا، يكون ضمن دائرة المراد الإلهي، يحقق مصالح العباد وحاجاتهم، ويتماشى مع أعرافهم وعاداتهم وأحوالهم المتغيرة دون تهميش لحقيقتي الثبات والألوهية للشريعة الإسلامية، فغاية هذه الدراسة بحث موضوع اختلاف العصر الزمان، فإن كان اختلاف العصر والزمان غير موجود، وغير معتبر بينت ذلك، وإن كان هناك اختلاف وضحته، وأدرجت أثره في الفقه الحنفي في باب المعاملات.

أهداف البحث

1- بيان مفهوم اختلاف العصر والزمان.

2- تحرير أسباب اختلاف العصر والزمان.

3- التعريف بالأسس والركائز التي قد تتغير باختلاف الزمان.

4- بيان مفهوم تغير الأحكام ومشروعية التغير.

5- تحرير ضوابط تغير الأحكام وعوامل التغير.

6- بيان أثر اختلاف الزمان في تغير الأحكام.

7- توضيح وإثبات أن تغير الأحكام بسبب الزمان ليس نسخًا.

8- بيان أن اختلاف العصر والزمان ليس سببًا حقيقيًا للاختلاف الفقهي.

9- بيان أثر اختلاف العصر والزمان في المذهب الحنفي في باب المعاملات.

أهمية البحث

1- تتمثل أهمية هذه الدراسة في تناولها لموضوع يمس حاجات الناس ومصالحهم فأحكام المعاملات في الشريعة الإسلامية مبنية على مصالح العباد وحاجاتهم التي تختلف باختلاف الزمان.

2- تكتسبت هذه الرسالة أهميتها من احتوائها على نماذج شاهدة من الفقه الحنفي على ما تبناه المتقدمون في الفقه الحنفي من أحكام غايرت ما تبناه المتأخرون لاختلاف العصر والزمان؛ لإبراز قدرة الشريعة الإسلامية على الموازنة بين جانب الثبات وجانب المرونة وصلاحها لكل زمان ومكان.

3- إن هذه الدراسة اعتنت ببيان وتوضيح ما يخضع لاختلاف الزمان من أحكام؛ لمنع الخوض في الأحكام الثابتة، فالشريعة الإسلامية تتجلى بالجانب التعبدي فلا بد من التأكد من وقوع ما يتغير ضمن دائرة المراد الإلهي ليتحقق معنى العبادة.

أسباب اختيار البحث

1- إن من أهم أسباب اختياري لهذا الموضوع هو أنني أحببت أن أَعرِف معنى عبارة" إنه اختلاف عصر وزمان" وأُعرِّف به، فهذه العبارة تكرر مرارًا في كتب المذهب الحنفي، وكانت الإشارة الكريمة من مشرفي باستقراء المذهب الحنفي في الدراسة.

2- الإسهام في خدمة هذا الدين، وبكوني لست أول من كتب في هذا الموضوع أو قريبًا منه، إلا أنني سخرت هذه الرسالة لتعطي إجابة كافية عن كل ما يتعلق بموضوع اختلاف العصر والزمان، ولتحض كل من تصدر للفتوى والقضاء بضرورة مراعاة اختلاف العصر والزمان، ومراعاة حاجات الناس وأحوالهم وأعرافهم، والاطلاع على صور العيش ومجريات الواقع.

3- الرد على كل من يصف الشريعة الإسلامية بالقصور والجمود وعدم القدرة على مواكبة التطور والوفاء بحاجات الناس واستيعاب المستجدات فهذه الدراسة لها صلة بأثار السلف يبلغ صداها هذا العصر.

مشكلة البحث

جاءت هذه الرسالة لتبين المقصود من اختلاف العصر والزمان، وما هي الأسس والركائز التي قد تتغير باختلافه؟، كما جاءت لتوضح هل لهذا الاختلاف أثر على الأحكام الشرعية؟ وإذا كان له أثر فعلًا فما هي الأحكام تتأثر به؟ وأين أثر ذلك في الفقه الحنفي؟، ثم إن هذه الدراسة ستجيب عن الأسئلة الآتية:

1- ما هي أسباب اختلاف العصر والزمان؟

2- ماهي الضوابط التي تضبط بها عملية تغير الأحكام؟

3- هل اختلاف العصر والزمان سبب حقيقي للاختلاف الفقهي أم أنه خلاف ظاهري؟

الدراسات السابقة

هذا الموضوع ليس وليد العصر، فقد تناولته الكتب والدراسات فقد تعرض له الإمام ابن عابدين في رسالته نشر العرف، وتعرض له الإمام ابن القيم في كتابه " إعلام الموقعين عن رب العالمين" وتعرض له شارح مجلة الأحكام العدلية علي حيدر في كتابه " درر الحكام في شرح مجلة الأحكام"، وأيضًا الإمام أحمد الزرقا الذي شرح قواعد المجلة في كتابه " شرح القواعد الفقهية".

كما وتعرض لهذا الموضوع كتب القواعد الفقهية مثل:

كتاب " المدخل الفقهي العام" للإمام مصطفى أحمد الزرقا، وكتاب" القواعد الفقهية الكبرى وما تفرع عنها" للدكتور صالح بن غانم السدلان، وكتاب" القواعد الكلية والضوابط الفقهية" للدكتور محمد شبير.

وتناولته الكتب التي اختصت بقاعدة "العادة محكمة" والتي تطرقت إلى قاعدة" لاينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان على وجه الخصوص والتي تعتبر منطلق الدراسة، مثل:

كتاب" العرف والعادة في رأي الفقهاء" الأستاذ أحمد فهمي أبو سنة، وهي عبارة عن رسالة علمية قدمت لنيل درجة الإستاذية.

وكتاب" قاعدة العادة محكمة"، للدكتور يعقوب عبد الوهاب الباحسين.

وكتاب" نظرية العرف"، للدكتور عبد العزيز الخياط.

ودراسات اختصت بقاعدة "لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان" وصيغها:

1- رسالة ماجستير بعنوان "لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان دراسة تأصيلية تطبيقية"، للطالب محمد إبراهيم التركي، بإشراف الدكتور محمد العنقري، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، كلية الشريعة بالرياض، 1428-1429هـ، تناولت هذه الدراسة كل ما يخص القاعدة فكان التركيز على القاعدة بشكل كلي، التطبيقات الفقهية التي تناولتها كانت من كل المذاهب، أما دراستي فقد كان التركيز فيها على موضوع اختلاف الزمان، كما اختصت تطبيقاتها بالفقه الحنفي وبباب المعاملات.

2- دراسة بعنوان "قاعدة لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان تأصيل وتطبيق وفق أحكام الشريعة"، للدكتور رافع عبد الهادي عبد الله الصغير، المجلة العلمية لكلية التربية، جامعة مصراتة، ليبيا، المجلد الأول، العدد (السابع)، مارس 2017م.

3- دراسة بعنوان" أثر قاعدة تغير الفتوى بتغير الأزمان والأحوال"، للدكتور أحمد بن باكر الباكري، جامعة الإمام محمد بن سعود، مركز التميز البحثي في فقه القضايا المعاصرة، المملكة العربية السعودية.

هاتان الدراستان تناولتا موضوع الزمان كجانب من جوانب الدراسة أي باعتباره عامل من عوامل تغير الأحكام ، أما دراستي فكانت بكل ما يختص باختلاف بالزمان.

4- دراسة بعنوان" قاعدة تغير الفتوى والأحكام بتغير الزمان والمكان وتطبيقاتها المعاصرة"، للدكتور معروف آدم باوا، مجلة كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة قطر، العدد(29)، 2011م، تناولت هذه الدراسة موضوع الزمان باعتباره يندرج تحت الحالات التي تتغير بها الأحكام بتغير المناط، وتبنت هذه الدراسة التطبيقات المعاصرة أما دراستي فقد تحدثت عن كل ما يختص باختلاف الزمان وركزت على التطبيقات الفقهية في المذهب الحنفي.

5- بحث بعنوان "سريان الأحكام من حيث الزمان والمكان في الفقه الإسلامي" ، للدكتور محمد الدسوقي، استاذ مساعد بقسم الفقه والأصول، تناولت هذه الدراسة عنصري الزمان والمكان أما دراستي فقد تناولت عنصر الزمان فقط.

منهج البحث

1- اتبعت في هذه الدراسة المنهج الوصفي مع الاستعانة بالمنهج التحليلي والاستقرائي والمقارن.

2- وثقت الآيات القرآنية التي اقتبستها بالرجوع إلى القرآن الكريم: فذكرت اسم السورة، ورقم الآية، وكتبتها بالرسم العثماني، ووضعت الآية بين قوسين بهذا الشكل: ﴿.....﴾.

3- خرجت الأحاديث من الصحيحين وإن كان الحديث من غير الصحيحين خرجته وحكمت عليه بحكم محدث: فذكرت الجزء والصفحة، والكتاب والباب- إن وجد-، ورقم الحديث، ووضعت الحديث بين قوسين بهذا الشكل:(....).

4- رجعت إلى المعاجم اللغوية عند تطرقي للمعني اللغوي فذكرت: الجزء/ الصفحة، والمادة،(...)، ورجعت إلى كتب أصول الفقه وكتب المصطلحات للتعرف على المصطلحات والمفاهيم الواردة في الدراسة .

5- وثقت مسائل الدراسة فما كان منها منسوبًا إلى الفقهاء والأصوليين وثقته من كتبهم، وما كان منسوبًا إلى الكتاب المحدثين وثقته من كتاباتهم.

6- عندما نقلت النص حرفيًا وضعته بين علامتين:"...."، وإذا علقت على النص المقتبس وضعت تعليقي بين[...] فيكون هكذا:".....[...].....".

7- أخذت أقوال الفقهاء من كتبهم المعتمدة في كل مذهب، وعزوت الأقوال إلى أصحابها.

8- ترجمت لأعلام الدراسة إلا الأعلام التي اندرجت في مطلب قراءة في المذهب الحنفي فلم أترجم لها لكثرتها ولأن الدراسة ليست تاريخية.

9- وثقت المراجع والمصادر في الحواشي بهذا الشكل: اسم الشهرة، اسم المؤلف، اسم الكتاب، اسم المحقق إن وجد، الجزء/الصفحة، دار الطباعة والنشر، مكان النشر، رقم الطبعة، تاريخ الطبعة.

10- فهرست الآيات والأحاديث والأعلام والمراجع والمصادر والموضوعات.

11- استخدمت الرموز الآتية في الدراسة: (ط): لرقم الطبعة، (ص): لرقم الصفحة.

خطة البحث:

تتكون هذه الدراسة من **مقدمة، وأربعة فصول، وخاتمة:**

أما **المقدمة** فاحتوت على أهداف البحث، وأسباب اختياره، وأهميته، ومشكلة البحث، والدراسات السابقة، ومنهجية البحث، وخطته.

وأما الفصول الأربعة فقد رتبتها كالآتي:

الفصل الأول : مفهوم اختلاف العصر والزمان وأسبابه والأمور التي قد تتغير باختلاف العصر والزمان

وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: مفهوم اختلاف العصر والزمان

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: اختلاف العصر والزمان بمعناه الإضافي.

المطلب الثاني: اختلاف العصر والزمان بمعناه الاصلاحي(اللقبي).

المطلب الثالث: الألفاظ ذات الصلة بالزمان.

المبحث الثاني: أسباب اختلاف العصر والزمان

وفيه ستة مطالب:

المطلب الأول: فساد الأخلاق وفقدان الورع و عموم البلوى

المطلب الثاني: وجود ظروف وأحوال تقتضي تغير الحكم

المطلب الثالث: تغير تفكير الناس وعاداتهم وأعرافهم وتأثرهم العادات الجديدة

المطلب الرابع: حدوث أوضاع تنظيمية من القواعد والأوامر

المطلب الخامس: تطور الزمان وحدوث ضرورات وحاجات تتطلبها الحياة المعاصرة

المطلب السادس: حدوث معطيات علمية جديدة

المبحث الثالث: الأسس والركائز التي قد تتغير باختلاف العصر والزمان

وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: العلة

المطلب الثاني: المصلحة

المطلب الثالث: العرف

المطلب الرابع: الرابط بين المتغيرات الثلاثة

الفصل الثاني: اختلاف العصر والزمان وأثره في تغير الأحكام

وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: تعريف الحكم وأنوعه

المطلب الأول: تعريف الحكم

المطلب لثاني: أنواع الحكم

المبحث الثاني: مفهوم تغير الأحكام ومشروعيته وضوابطه

المطلب الأول: مفهوم تغير الأحكام

المطلب الثاني: التغير الفقهي المقصود

المطلب الثالث: مشروعية تغير الأحكام

المطلب الرابع: ضوابط تغير الأحكام

المبحث الثالث: اختلاف الزمان عامل من عوامل تغير الأحكام

المطلب الأول: عوامل تغير الأحكام

المطلب الثاني: أثر الزمان في تغير الأحكام

المطلب الثالث: قاعدة" لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان"

المطلب الرابع: الفتاوى التي تنتشر على الفضائيات من منظور اختلاف العصر والزمان

المطلب الخامس: اختلاف العصر والزمان لا يعني الرضوخ للواقع المنحرف

المطلب السادس: تغير الأحكام باختلاف الزمان ليس نسخًا

الفصل الثالث: اختلاف العصر والزمان سبب من أسباب الاختلاف الفقهي

وفيه مبحثان:

المبحث الأول: مدى اعتبار اختلاف العصر والزمان من أسباب الاختلاف الفقهي

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: الفرق بين الخلاف والاختلاف

المطلب الثاني: أسباب الاختلاف الفقهي

المطلب الثالث: اختلاف العصر والزمان سبب غير حقيقي للاختلاف الفقهي

المطلب الرابع: عبارة" اختلاف عصر وزمان لا حجة وبرهان"

المبحث الثاني: خلاف العصر والزمان في المذهب الحنفي

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: قراءة في المذهب الحنفي

المطلب الثاني: الخلاف الزماني يبن متقدمي المذهب الحنفي ومتأخريه

الفصل الرابع: تطبيقات من المذهب الحنفي في باب المعاملات على اختلاف العصر والزمان

وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: تطبيقات خالف فيها المتأخرون المتقدمين لفساد الزمان

المبحث الثاني: تطبيقات خالف فيها المتأخرون المتقدمين لاختلاف العرف

المبحث الثالث: تطبيقات خالف فيها المتأخرون المتقدمين للمصلحة والحاجة ورفع الحرج

وأما الخاتمة فتشتمل على أهم النتائج والتوصيات.

يتبعها خمسة فهارس: فهرس الآيات، فهرس الأحاديث والآثار، فهرس الأعلام، فهرس المراجع والمصادر، فهرس الموضوعات.

وأخيرًا أقدم جهدي المتواضع إلى أساتذتي في لجنة المناقشة لتقويمه وعلى الله سبحانه صدق المتوكل فهو حسبي ونعم الوكيل،،،،

الفصل الأول: مفهوم اختلاف العصر والزمان وأسبابه والأمور التي قد تتغير باختلاف العصر والزمان

وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: مفهوم اختلاف العصر والزمان

المبحث الثاني: أسباب اختلاف الزمان

المبحث الثالث: الأسس والركائز التي قد تتغير باختلاف العصر والزمان

الفصل الأول: مفهوم اختلاف العصر والزمان وأسبابه والأمور التي قد تتغير باختلاف العصر والزمان

المبحث الأول: مفهوم اختلاف العصر والزمان

في هذا المبحث سيتم تعريف اختلاف العصر والزمان باعتبارين:

الاعتبار الأول: تعريف اختلاف العصر والزمان بالمعني الإضافي أي باعتباره مركبًا إضافيًا يتكون من ثلاث كلمات:" اختلاف" "و" العصر" و"الزمان" فتعرف كل كلمة– لغةً واصلاحًا– على حده.

الاعتبار الثاني: تعريف اختلاف العصر والزمان بالمعنى الاصطلاحي أي كمصطلح خاص ومحدد بغض النظر عن أجزائه.

المطلب الأول: اختلاف العصر والزمان بمعناه الإضافي

الفرع الأول: لفظ اختلاف

أولًا: الاختلاف لغة

اختلف مشتقة من (خَلَفَ) ، وترتكز مادة (خَلَفَ) في اللغة على ثلاثة أصول[1]:

1– أن يجيء شيء بعد شيء فيقوم مقامه، قال الله سبحانه: ﴿ **بِئْسَمَا خَلَفْتُمُونِي مِنْ بَعْدِي**﴾[2].

2– خلاف قدام، فيقال: هذا الشيء قدامي، وهذا خلفي.

3– التغير، يقال: خلف فوه، إذا تغير. وخلف الرجل عن خلق أبيه: أي تغيير عنه.

والخَلَفُ بفتحتين: البدل والعوض، والخلاف: المضادة، وخالَف العاداتِ والتقاليدَ، وخالَف ظاهره باطنه، وخالَفَت أفعاله أقواله: عارضتها ولم توافقها. وتخالف الرَّأيان: تضادَّا، وتغيرا، ولم يتفقا، وكل مالم يتساويا فقد تخالفا واختلفا، ويقال له ولدان خلفان وخلفتان إذا كان أحدهما أبيض والآخر أسود. وأخلفت الثوب: أي أصلحته. والخُلف والخَالِف والخالِفة: الفاسد من الناس[3].

---

[1] – ابن فارس، أحمد بن فارس بن زكرياء، مقاييس اللغة، تحقيق عبد السلام محمد هارون، 2/210–212، مادة(خلف)، دار الفكر، 1399هـ، 1979م.

[2] – سورة الأعراف: آية150.

[3] – ابن منظور، محمد بن مكرم بن علي، لسان العرب، 9/90–91، مادة(خلف)، دار صادر، بيروت، ط3، 1414 هـ. الفيومي، أحمد بن محمد بن علي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، 1/178، مادة(خلف)، المكتبة=

واختلفت الأذواقُ: تغايرت، وتفاوتت وتناقضت، ولم تتّفق، واختلفت عليه الفصولُ: مرَّت به، وتعاقبت عليه، قال تعالى:﴿ **وَهُوَ الَّذِي يُحْيِي وَيُمِيتُ وَلَهُ اخْتِلَافُ اللَّيْلِ وَالنَّهَارِ**﴾[1]، أي: تعاقبهما. واختلف الرجل عن أخيه في طباعه: لم يُشابهْه، وتباين، وتغاير عنه[2].

بعد سرد المعاني اللغوية للفظ (اختلاف)، وجدت الباحثة أن معاني لفظ اختلاف تدور حول:

- تغير، تبدل، فساد، صلاح، وهذه المعاني هي المقصودة في كل من الفصل الأول، والثاني.
- خلاف، تضاد، عدم اتفاق، تباين، وهذه المعاني هي المقصودة في الفصل الثالث.
- وستكون هذه المعاني مجتمعة هي المقصودة في الفصل الرابع بإذن الله.

ثانيًا: الاختلاف اصطلاحًا:

استعمل الفقهاء المعنى اللغوي للاختلاف للتعبير عن المعنى الاصطلاحي له، فقد تم تعريف الاختلاف بأنّه :" تقابل بين رأيين فيما ينبغي انفراد الرأي فيه"[3].

وجاء في المفردات أن المخالفة والاختلاف هما:" أن يأخذ كلّ واحد طريقًا غير طريق الآخر في حاله أو قوله"[4].

وبما أنني باحثة في قسم الفقه والأصول أرى أنّ أقرب تعريف للاختلاف له صلة بالفقه هو تعريف صاحب كتاب اختلاف التنوع وهو:" تعدد أقوال المجتهدين في المسائل العملية الفرعية التي لم يدل دليل قاطع على حكمها"[5].

=العلمية، بيروت. الزبيدي، محمّد بن محمّد بن عبد الرزّاق، تاج العروس من جواهر القاموس، تحقيق مجموعة من المحققين، 254/23، 274،279، مادة(خلف)، دار الهداية.

[1] –سورة المؤمنون: آية80.

[2] –عمر، أحمد مختار عبد الحميد، معجم اللغة العربية المعاصرة، 683/1، عالم الكتب، ط1، 1429 هـ، 2008 م.

[3] –المناوي، عبد الرؤوف بن تاج العارفين بن علي بن زين العابدين، التوقيف على مهام التعاريف، ص41، عالم الكتب 38 عبد الخالق ثروت، القاهرة، ط1، 1410هـ،1990م.

[4] –الأصفهاني، أبو القاسم الحسين بن محمد، المفردات في غريب القرآن، تحقيق صفوان عدنان الداودي، ص294، دار القلم، الدار الشامية، دمشق، ط1، 1412هـ.

[5] – الخشلان، خالد بن سعد بن فهد، اختلاف التنوع حقيقته ومناهج العلماء فيه، ص19، كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع، الرياض، ط1، 1429هـ، 2008.

الفرع الثاني: لفظ العصر

أولًا: العصر لغة

العصر من (عَصَرَ)، والعَصر: هو الدهر والحين واليوم والليلة، وهو العشاء إلى احمرار الشمس[1]. وقد أقسم الله تعالى به محكم تنزيله فقال:﴿ **وَالْعَصْرِ (1) إِنَّ الْإِنْسَانَ لَفِي خُسْرٍ**﴾[2]. والجمع أعصار، وعصور، وأعصر، وعُصُر. والعَصر: هو ما يلي المغرب من النهار، والعَصران: هما الليل والنهار. والعصر: الحبس. وعَصَرت العنب: أي استخرجت ما فيه، وعُصَارَة الشيء وعَصِيره: ما تَحَلَّب منه إذا عصرته[3].

ثانيًا: العصر اصطلاحًا

العصر هو: "الزمن المنسوب لشخص أو دولة أو نحو ذلك"[4].

الفرع الثالث: لفظ الزمان

أولًا: الزمان لغة

الزمان من زَمِنَ. والزمان: هو الدهر، وهو اسم لقليل الوقت وكثيره. والجمع أزمان و أزمُن وأزمِنة، والزمان والزَّمَن: العصر، وأزمن الشيء: طال عليه الزمان[5]. ومن أسماء الزمان: الدهر والمدة والأمد والعصر، والسرمد؛ وسمي الزمان بالسرمد للتوالي والتعاقب[6].

---

[1] – الكفوي، أيوب بن موسى الحسيني القريمي، الكليات معجم في المصطلحات والفروق اللغوية، تحقيق عدنان درويش وآخرون،ص652، مادة(عصر)، مؤسسة الرسالة، بيروت.

[2] – سورة العصر: آية 1، وآية 2.

[3] – ابن منظور، لسان العرب، 575/4–577، مادة(عصر).

[4] – قلعجي، قنيبي، محمد رواس، حامد صادق، معجم لغة الفقهاء، ص314، دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع،ط2، 1408 هـ، 1988 م.

[5] –ابن منظور، لسان العرب، 199/13، مادة(وقت).

[6] –الكفوي ، الكليات معجم في المصطلحات والفروق اللغوية ، ص80، مادة(زمن).

ثانيًا: الزمان اصطلاحًا

الزمان هو" متجدد معلوم يقدر به متجدد آخر موهوم"[1].

ومتجدد للزمان تعني: أنه جوهرًا أزليًا يتغير، ويتبدل، وينقضي بحسب النسب، والإضافات إلى المتغيرات، لا بحسب

الحقيقة والذات، ومنه ثلاثة أقسام: الماضي، والحال، والمستقبل [2].

وعرف أيضًا بأنه:" ظرف مستوعِب كل معطيات الحياة"[3].

وعرف ايضًا:" امتداد موهوم غير قار الذات متصل الأجزاء"[4].

ومعنى كونه غير قار: أي تقدم جزء منه على جزء إلى غير نهاية، غير أنه كان في الماضي وزال في الحال، ومتصل الأجزاء تعني: إن أي جزء يفرض في ذلك الامتداد لا يكون بداية لطرف، أو نهاية لطرف آخر أو نهاية لهما على اختلاف الاعتبارات[5].

وبما أن الوقت من أسماء الزمان فقد عرف الفقهاء الوقت بأنه: الزمن الذي يصح القيام فيه بالعبادة أولًا وآخرًا، أو الزمن المقدر لأداء العبادة شرعًا[6].

وبإضافة لفظ(اختلاف) إلى لفظي (العصر والزمان)، أو بمعنىً آخر إذا وضع لفظ(الاختلاف) في قالب(العصر والزمان) فإنه يعني: التقابل بين رأيين فيما ينبغي انفراد الرأي فيه، في ظل تغير الظرف المتجدد المعلوم المستوعب لكل معطيات الحياة.

---

[1] – المناوي، التوقيف على مهمات التعاريف، ص187.

[2] – الكفوي، الكليات معجم في المصطلحات والفروق اللغوية ، ص487.

[3] – الباحسين، يعقوب بن عبد الوهاب، قاعدة العادة محكمة، ص219، مكتبة الرشد للنشر والتوزيع، الرياض، ط2، 1433 هـ ،2012.

[4] – الكفوي، الكليات معجم في المصطلحات والفروق اللغوية، ص486.

[5] – الكفوي، الكليات معجم في المصطلحات والفروق اللغوية ، ص486.

[6] – الكيلاني، رشاد صالح رشاد، قاعدة تغير الفتوى بتغير الأزمان والأحوال، وأثرها في بيان القضايا المعاصرة، ص1444، مركز التميز البحثي في فقه القضايا المعاصرة، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، المملكة العربية السعودية، 1431 هـ ، 2010م.

المطلب الثاني: اختلاف العصر والزمان بمعناه الاصلاحي(اللقبي)

لاحظت الباحثة عند البحث عن تعريف لمصطلح(اختلاف العصر والزمان) أن تعريفه ألحق بمصطلحين وهما:

الأول: تغير الزمان: وله عدة تعريفات هي:

أ- " التغيرات الحاصلة في المجتمع وفي حياة الناس من جميع الوجوه في فترة زمنية"[1].

ب- تغير عادات الناس وأعرافهم وأحوالهم بتغير الأزمان عليهم[2].

ج-" انقراض العصر السابق أو جزء منه، وتوالي الأجيال اللاحقة، ويلزم منه تغير حاجات الناس، وتبدل أحوالهم وأعرافهم"[3].

د- تغير عادات الناس وأحوالهم في زمن عنه في زمن آخر أو في مكان عنه في مكان آخر مهما اختلفت المؤثرات التي أدت إلى تغير الأعراف والعادات[4].

هـ- تغير الأحوال والظروف المحيطة بالناس من زمن إلى زمن وعصر دون عصر حسب التغير في مقتضياته[5].

و- انتهاء العصر الذي يعيش فيه الناس أو موت أهل الزمان فلا يبقى أحد منهم[6].

---

[1] – الباحسين، القواعد الفقهية، ص219.

[2] – شبير، محمد عثمان، القواعد الكلية والضوابط الفقهية في الشريعة الإسلامية، ص260، دار النفائس للنشر والتوزيع، الأردن، ط1، 1436 هـ، 2015.

[3] – الباكري، أحمد بن باكر بن صالح، أثر قاعدة تغير الفتوى بتغير الأزمان والأحوال، ص786، جامعة الإمام محمد ابن سعود الإسلامية، المركز التميز البحثي في فقه القضايا المعاصرة، المملكة العربية السعودية، 1431 هـ ، 2010م.

[4] – الزرقا، أحمد بن الشيخ محمد، شرح القواعد الفقهية، صححه وعلق عليه مصطفى أحمد الزرقا، ص227، دار القلم، دمشق، ط2، 1409هـ، 1989م. الخياط، عبد العزيز، نظرية العرف، ص77، مكتبة الأقصى، عمان، 1397 هـ، 1977م.

[5] – موسى، أحمد محمد عزب، أثر تغير الزمان والمكان في تغير الفتوى، ص109، حولية كلية الدراسات العربية والإسلامية للبنات، الإسكندرية، المجلد الرابع، العدد(الرابع والثلاثين).

[6] – موسى، أثر تغير الزمان والمكان في تغير الفتوى، ص109.

ي- المراد بتغير الزمان هو "تغير أهله"[1].

ل- "هو تغير الإنسان ذاته بتغير الزمان"[2].

الثاني: فساد الزمان وهو:

تغير الزمان الموجب لتبديل الأحكام الفقهية الاجتهادية الناشئ عن ضعف الوازع الديني وفساد الأخلاق وفقدان الورع[3].

التعليق على العريفات:

من خلال النظر في التعريفات يجدر بي كباحثة أن أسجل بعض الملاحظات والتعليقات وهي:

1-في التعريفات أُسند التغير إلى الزمان مجازًا بإطلاق المحل وإرادة الحال؛ لأن الزمان لا يتغير إنما أهل الزمان هم الذين يطرأ عليهم التغيير، والتغيير لا يشمل جوهر الإنسان في أصله الجبلي والتكويني، فالإنسان إنسان منذ أن نفخت فيه الروح؛ ولكن التغيير يتناول أفكاره وسلوكه وعاداته وظروفه، وبما أن الزمان وعاء لما فيه فإن تغيره وتبدله هو لا تأثير له ولا أهمية، إنما يكون تأثيره فقط بما رتبه الشارع عليه [4].

2- اختلاف العصر والزمان حقيقة غير مرتبط بالانقراض الكامل للعصر فإنه يمكن أن يكون بمرور جزء منه[5].

---

[1] - التركي، محمد بن ابراهيم، قاعدة لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان رسالة لنيل درجة الماجستير في أصول الفقه، إشراف أحمد بن محمد العنقري، ص124، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الرياض، 1428، 1429 هـ.

[2] -الكيلاني، قاعدة تغير الفتوى بتغير الأزمان والأحوال وأثرها في بيان القضايا المعاصرة ، 1459.

[3] - السدلان، صالح غانم، القواعد الفقهية الكبرى وما تفرع عنها، ص435، دار بلنسية للنشر والتوزيع، الرياض، ط1، 1417 هـ .

[4]- الخياط، نظرية العرف، ص77. الباحسين، القواعد الفقهية ، ص219. ككسال، إسماعيل، تغير الأحكام في الشريعة الإسلامية، ص100، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1، 1418 هـ، 1998م.

[5] - موسى، أثر تغير الزمان والمكان في تغير الفتوى، ص109.

3- ليس المقصود بتغير الأزمان تتالي القرون والسنون والأشهر والأيام والساعات والتنقل بينها؛ إنما هو اختلاف أهل ذلك الزمان في سلوكهم وأفكارهم وعاداتهم وتقاليدهم[1]، الدليل على ذلك قوله جل شأنه:﴿ **قَالَ مَوْعِدُكُمْ يَوْمُ الزِّينَةِ وَأَنْ يُحْشَرَ النَّاسُ ضُحًى**﴾[2].

ويوم الزينة: هي عادة كان الناس يعتادونها في ذلك الزمان وهو يوم عيدهم الذي يتفرغون فيه ويقطعون به عن شواغلهم[3].

4- التغيرات التي تطرأ على المجتمع باختلاف الزمان يمكن أن تكون من الأحسن إلى الأسوأ، أو من الأسوأ إلى الأحسن[4].

5-عندما عبر عن اختلاف الزمان بفساد الزمان عني بذلك فساد أهل ذلك الزمان، والدليل على ذلك قوله- صلى الله عليه وسلم-:(لا تقوم الساعة حتى يتقارب الزمان، فتكون السنة كالشهر، والشهر كالجمعة، وتكون الجمعة كاليوم، ويكون اليوم كالساعة، وتكون الساعة كاحتراق السعفة الخوصة)[5].

وجه الدلالة من الحديث: إننا نلاحظ في زماننا من سرعة الأيام ما لم يكن في العصر الذي يسبق عصرنا، وإن لم يكن هنالك رغد في العيش، والحق أن المراد هو نزع البركة من كل شيء حتى من الزمان، وذلك من علامات اقتراب الساعة[6].

---

[1] – الخياط، نظرية العرف، ص77.

[2] –سورة طه: آية59.

[3] – السعدي، عبد الرحمن بن ناصر بن عبد الله، تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان، تحقيق عبد الرحمن بن معلا اللويحق، ص 590، مؤسسة الرسالة، ط1، 1420هـ ،2000 م.

[4] – الكيلاني، ، قاعدة تغير الفتوى بتغير الأزمان والأحوال وأثرها في بيان القضايا المعاصرة ، 1460.

[5] – ابن حنبل، أبو عبد الله أحمد بن محمد، مسند الإمام أحمد بن حنبل، تحقيق شعيب الأرناؤوط وآخرون، 550/16، حديث رقم(10943)، مؤسسة الرسالة، ط1، 1421 هـ ، 2001 م. ورواه الترمذي بلفظ:(وتكون الساعة كالضرمة بالنار)، الترمذي، محمد بن عيسى بن سؤرة، سنن الترمذي، تحقيق أحمد شاكر وآخرون، 564/4، حديث رقم،(2332)، شركة مكتبة ومطبعة البابي الحلبي، مصر، ط2، 1395 هـ ، 1975 م. قال الترمذي: هذا حديث غريب من هذا الوجه. حكم الألباني (صحيح)، الألباني، محمد بن ناصر الدين بن الحاج نوح، التعليقات الحسان على صحيح ابن حبان، 466/9. دار با وزير للنشر والتوزيع، جدة ، ط1، 1424 هـ، 2003 م. والسعفة: جريد النخل. الزبيدي، تاج العروس، 435/23، مادة(سعف). الخوصة: المورقة، وهي من أخوص: أي أورق. الزبيدي، تاج العروس، 570/17، مادة(خوص).

[6] – ابن حجر العسقلاني، أحمد بن علي بن حجر، فتح الباري شرح صحيح البخاري، رقم كتبه وأبوابه وأحاديثه محمد فؤاد عبد الباقي، 16/13، دار المعرفة، بيروت، 1379هـ.

وأيضًا قوله– صلى الله عليه وسلم:(لا تقوم الساعة حتى يقبض العلم، وتكثر الزلازل، ويتقارب الزمان، وتظهر الفتن، ويكثر الهرج – وهو القتل القتل – حتى يكثر فيكم المال فيفيض)[1].

وجه الدلالة من الحديث: تقارب أحوال أهله في قلة الدين والورع حتى لا يكون فيه من يأمر بالمعروف، ولا ينهى عن المنكر، وغلبة الفسق وانتشار أهله[2].

تعريف اختلاف العصر والزمان الذي وصلت إليه الباحثة:

هو اختلاف الناس في أعرافهم وعاداتهم وأحوالهم وظروفهم وأخلاقهم، وما يحيط بهم من تغيرات من زمان إلى زمان وعصر دون عصر حسب اختلاف مقتضيات ذلك الزمان.

المطلب الثالث: الألفاظ ذات الصلة باختلاف بالزمان

من الألفاظ ذات الصلة بالزمان:

1- الظرف:

لغة من(ظَرَفَ): والظرف: هو الوعاء، والجمع ظروف بحذف الزوائد، ومنه ظرفا الزمان والمكان، وظرف كل شيء وعاؤه، حتى الإبريق ظرف لما فيه[3].

والظروف اصطلاحًا: عناصر أو وقائع عرضية تتبع الحكم الشرعي وتؤثر في تطبيقه، حتى يحقق المقصد الشرعي الذي شرع لأجله[4].

---

[1]– البخاري، محمد بن إسماعيل أبو عبدالله، صحيح البخاري، تحقيق محمد زهير بن ناصر الناصر، أبواب الاستسقاء، باب ما قيل في الزلازل والآيات، 33/2، حديث رقم(1036)، دار طوق النجاة، 1422هـ.

[2] –ابن بطال، علي بن خلف بن عبد الملك، شرح صحيح البخاري لابن بطال، تحقيق أبو تميم ياسر بن إبراهيم، 13/10، مكتبة الرشد، السعودية، ط2، 1423هـ ، 2003م.

[3] –ابن منظور، لسان العرب، 229/9،مادة (ظرف). الزبيدي، تاج العروس، 111/24–113، مادة (ظرف).

[4] – الخليفي، ناصر بن علي بن ناصر، نظرية الظروف المشددة، ص 228، مطبعة المدني المؤسسة السعودية، مصر، 1412 هـ، 1992م.

2- الحال:

لغة: من (حَوَلَ) وهو الحركة في دور. يقال: حال الشخص يحول إذا تحرك، والتحول: هو التنقل من موضع إلى موضع، والحال: الوقت الذي أنت فيه[1].

واصلاحًا: يطلق الحال على ما " يختصّ به الإنسان وغيره من أموره المتغيّرة في نفسه وجسمه وقنيته"[2].

3- الشأن:

لغة: من(شَأَن)، والجمع شؤون. والشأن: هو القصد والطلب والابتغاء[3]. ومنه قوله تعالى:﴿ **كُلَّ يَوْمٍ هُوَ فِي شَأْنٍ**﴾[4].

واصطلاحًا: ما يصلح ويتفق من الأمر والحال، ولا يقال إلا فيما يعظم من الأمور والأحوال[5].

4- العرف والعادة:

لغة: من(عَرَفَ) وهو العلم، وقيل العرف: كل عالٍ، والعُرف: التتابع. قيل: جاءوا كأنهم عرف: أي يتبع بعضهم البعض[6]. والعادة: من(عَوَدَ)، والجمع عادات وعوائد، والعَود: الدأب والرجوع، والعادة هي: تكرير الشيء دائمًا أو غالبًا، وقيل العادة والعرف بمعنى واحد، وقيل بينهما فرق فالعادة تختص بالأفعال، والعرف بالأقوال[7].

---

[1] – ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، 121/2، مادة(حول). ابن منظور، لسان العرب، 189/11، مادة(حول). مجمع اللغة العربية بالقاهرة، المعجم الوسيط ، ص208، مادة (حول)، دار الدعوة.

[2] – الأصفهاني، المفردات في غريب القرآن، ص267. الكفوي، الكليات معجم في المصطلحات والفروق اللغوية، ص374، مادة(شأن).

[3] – ابن فارس، مقاييس اللغة، 238/3، مادة(شأن).

[4] – سورة الرحمن: آية29.

[5] – الكفوي، الكليات معجم في المصطلحات والفروق اللغوية، ص539، مادة(شأن).

[6] –الزبيدي، تاج العروس، 141/24، مادة(عرف).

[7] – الزبيدي، تاج العروس، 443/8-444، مادة(عود).

والعرف اصلاحًا: ما استقرت عليه النفوس بشهادة العقول، وتلقته الطبائع السليمة بالقبول، واستمر عليه الناس مما لا ترده الشريعة، وأقرتهم عليه[1].

وعرف أيضًا بأنه:" عادة جمهور قوم في قول أو فعل"[2].

والعادة اصلاحًا: هي ما استمر عليه الناس على حكم العقول وعادوا إليه مرة بعد مرة[3].

[1] – الجرجاني، علي بن محمد بن علي، التعريفات، ص149، دار الكتب العلمية، بيروت،ط1، 1403هـ ،1983م.
عوض، السيد صالح، أثر العرف في التشريع، ص99، دار الكتاب الجامعي، المطبعة العالمية، القاهرة.

[2] – الزرقا، مصطفى أحمد، المدخل الفقهي العام، 872/11، دار القلم، دمشق، ط2، 1425هـ، 2004م.

[3] – الجرجاني، التعريفات، ص149.

المبحث الثاني: أسباب اختلاف العصر والزمان

سيتم في هذا المبحث بيان معادلة زمانية متعلقة بأسباب اختلاف الزمان وأحد طرفي هذه المعادلة هو عبارة عن أعراف وعادات وأخلاق وقوانين وحاجات وأحوال وظروف، والطرف الآخر هو الزمان، فإذا أدخل على الطرف الأول أي تغير أو تبديل يكون الناتج اختلاف وتغير الطرف الآخر، وقد تبين في المبحث السابق أن الظرف وعاء لما فيه، والزمان ظرف، إذن الزمان وعاء لما فيه والوعاء نفسه لا يختلف إنما يختلف ما يحويه، وسيتم في هذا المبحث بيان أن اختلاف العصر الزمان يتمخض عن أسباب إذا اختلفت أو تبدلت هذه الأسباب اختلف العصر والزمان، فما هي هذه الأسباب ؟

هذه الأسباب تناولها ابن عابدين[1] في رسالته" نشر العرف في بناء بعض الأحكام على العرف"[2] حيث قال: "فكثير من الأحكام تختلف باختلاف الزمان لتغير عرف أهله، أو لحدوث ضرورة، أو فساد أهل الزمان، بحيث لو بقي الحكم على ما كان عليه أولا للزم منه المشقة والضرر بالناس"[3].

[1] – ابن عابدين: محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز الشهير بابن عابدين الدمشقي، حنفي المذهب، ولد سنة ثمان وتسعين ومئة وألف في دمشق وتربي في حجر والده، حفظ القرآن وهو صغير، وحفظ الميدانية الجزرية والشاطبية ، قرأ القرآن على الشيخ سعيد الحموي، علامة، ومفتي، وفقيه، كان إمامًا ورعًا، دينًا، عفيفًا، صالحًا، اشتغل عليه الشيخ الحموي بقراءة فقه الإمام الشافعي والنحو والصرف ، ثم بعد ذلك ألزمه بالتحول للمذهب الحنفي، وقرأ عليه كتب الفقه وأصوله حتى برع وصار علامة زمانه، من شيوخه: الشيخ عبد الغني الميداني، والشيخ أحمد أفندي الإسلامبولي، والشيخ حسن البيطار، من مصنفاته: " الدُّرَر المضية فِي شرح نظم الأبحر الشعرية"، و" إتحاف الذكي النبيه بجوَاب مما يقول الفقيه"، و" رد المحتار على الدر المختار"، توفي سنة اثنتين وَخمسين ومئتين وألف، ودفن في مقبرة باب الصغير. سركيس، يوسف بن إليان بن موسى، معجم المطبوعات العربية والمعربة، 151/1–152، مطبعة سركيس، مصر 1346 هـ ، 1928م. الباباني، إسماعيل بن محمد أمين، هدية العارفين أسماء المؤلفين وآثار المصنفين، 367/2–368، وكالة المعارف الجليلة في مطبعتها البهية، استانبول، 1951م.

[2] – رسالة من ضمن مجموعة رسائل ابن عابدين، 114/2. ابن عابدين، محمد أمين بن عمر، مجموعة رسائل ابن عابدين، دار إحياء التراث العربي، بيروت." نسخة مصورة".

[3] – ابن عابدين، مجموعة رسائل ابن عابدين، 114/2، 125/2.

وقد قال عمر بن عبد العزيز[1]:(تحدث للناس أقضية على قدر ما أحدثوا من الفجور)[2].

أي يوجدون أسبابًا يقتضي لأجلها أقضية لم تكن قبل ذلك؛ وذلك لعدم تلك الأسباب قبل ذلك ولا تعتبر – الأسباب– شرعًا مجددًا[3].

وقد أجمل صاحب المدخل الفقهي هذه الأسباب في عاملين[4]:

الأول: الفساد: وقصد به فساد أخلاق الناس، وفقدان الورع، وضعف وازعهم الديني.

الثاني: التطور: وهو ما استجد من وسائل زمنية: كالترتيبات الإدارية، أو الأوامر القانونية، أو حدوث أوضاع تنظيمية .

وفي هذا المبحث ستتناولها الباحثة بشيء من التفصيل بإذن الله.

المطلب الأول: فساد الأخلاق وفقدان الورع وعموم البلوى

وهو المعبر عنه بفساد الزمان وبينت الباحثة أنه يقصد بفساد الزمان: فساد أهله وانحدار أخلاقهم وضعف التقوى وفقدان الورع عندهم، مما يؤدي إلى تغير الأحكام ومعانيها، وقد أصبح في انتشارها عرضًا يقتضي تغير الأحكام لأجلها[5]، فقد ينزل بالمسلمين على مر العصور أمراض في قلوبهم

---

[1] –عمر بن عبد العزيز بن الحكم بن العاص، الأموي القرشي، أمه أم عاصم بنت عاصم بن عمر بن الخطاب، ولد في المدينة سنة 61، ثقة مأمونًا له فقه، وورع، خليفة صالح، وملك عادل، كان يقال له خامس الخلفاء الراشدين تشبيهًا له بهم، روى حديثًا كثيرًا، وُلِّي الخلافة سنة سبعة وثمانين للهجرة، ولاه إياها الوليد بن عبد الملك، ، دس له السم وهو بديار سمعان فتوفي سنة 101 للهجرة. ابن سعد، أبو عبد الله محمد بن سعد، الطبقات الكبرى، تحقيق محمد عبد القادر عطا، 253/5–320، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1410 هـ، 1990 م. البخاري، محمد بن إسماعيل بن إبراهيم، التاريخ الكبير، 174/6، دائرة المعارف العثمانية، حيدر آباد.

[2] –ابن حزم، علي بن أحمد بن سعيد ، الإحكام في أصول الأحكام، تحقيق أحمد محمد شاكر، 109/6، دار الآفاق الجديدة، بيروت.

[3] –الزركشي، بدر الدين محمد بن عبد الله ، البحر المحيط في أصول الفقه، 120/1، دار الكتبي، ط1، 1414هـ، 1994م.

[4] – الزرقا، المدخل الفقهي العام، 942/2.

[5] –الخياط، نظرية العرف، ص85.

ونفوسهم وأخلاقهم مما يؤدي إلى قعودهم عن الواجبات وفساد هممهم في المعاملات، وفشو الظلم فيهم، وضعف وازعهم الديني[1].

وينشأ من فساد أهل الزمان تشدد وتبدل في بعض الأحكام الشرعية، أو قد يوجب هذا التغيير تيسيرًا، فالبيئة التي فقد من أصحابها الوازع الديني، وفسدت فيهم الأخلاق، وكثر فيهم الغش والظلم، وعم فيهم الانحراف عن شرع الله وانتهاك حرماته، يقرر لها الشارع أحكاما غير البيئة التي يسودها الأخلاق وتنتشر فيها الفضائل والآداب والقيم[2].

ويستخلص من هذا أن التغيير بسبب الفساد يكون على نوعين:

1- التغيير بالمنع والتحريم لأحكام مباحة في الأصل؛ وذلك سدًا لذريعة الفساد، فتغير الحكم لاتخاذ الناس الحكم السابق مطية لفساد أخلاقهم وخراب ذممهم ومن أمثلة هذا النوع:

المنع من نكاح الكتابيات مع أن ذلك كان مباحًا في الأصل، إلا أنه لما فسد الزمان وعم فساد الأخلاق، خشي تأثير الكتابيات على أخلاق أولاد المسلمين ، فأمر عمر- رضي الله عنه- بالتنزه عن نكاح الكتابيات من غير أن يحرمه[3]، والجواز كان لأهل السلف لما كان للزوج قدرة على هداية زوجته للإسلام - بتوفيق من الله سبحانه- وكذلك إحسان تربية الأبناء، أما اليوم وقد فسد الزمان، ونحن نرى أن الزّواج من المسلمة العاصية له أثره السَّيِّئُ في الزوج، وانتكاسه ونقْص إيمانه، وسوء تربية أبناءه، فكيف إذا تزوّج من كتابيّة[4]!.

---

[1] -الزرقا، المدخل الفقهي العام، 950/2.

*عموم البلوى: عموم وقوع الحادثة مع تعلق التكليف بها بحيث يعسر احتراز المكلف منها أو الاستغناء عن العمل بها إلا بمشقة تستوجب التيسير. الدوسري، مسلم بن محمد بن ماجد، عموم البلوى دراسة نظرية تطبيقية، ص61، مكتبة ابن رشد، الرياض، 1420 هـ.

[2] -شبير، القواعد الكلية والضوابط الفقهية في الشريعة الإسلامية، ص264.

[3] - ابن بطال، شرح صحيح البخاري لابن بطال، 434/7.

[4] -العوايشة، حسين بن عودة، الموسوعة الفقهية الميسرة في فقه الكتاب والسنة المطهرة، 107/5، المكتبة الإسلامية، عمان، ط1، 1423هـ، 1429 هـ.

2- كما ويمكن أن يكون التغيير بالتيسير، وإباحة المحظور، وتحقيق المصلحة الراجحة: وذلك مثل: ما صعب التحرز منه، وما عمت به البلوى[1]، ومن أمثلة هذا النوع جواز أخذ الأجرة على تعليم القرآن الكريم والعلوم الشرعية[2].

ومن الأمثلة على فساد الزمان كسبب من أسباب اختلاف الزمان:

المثال الأول: حد شرب الخمر

من الأحكام التي تغيرت بفساد الزمان عقوبة شارب الخمر فلم يكن في زمن النبي- صلى الله عليه وسلم- حد مقدر وإنما جرى فيه الزجر مجرى التعزير فقد روي عن الزهري[3] أنه قال:(أُتِيَ النبي صلى الله عليه وسلم بشارب وهو بحنين، فحثى في وجهه التراب، ثم أمر أصحابه فضربوه بنعالهم، وما كان في أيديهم، حتى قال لهم: (ارفعوا) فرفعوا، فتوفي رسول الله- صلى الله عليه وسلم- ثم جلد أبو بكر- رضي الله عنه- في الخمر أربعين، ثم جلد عمر- رضي الله عنه- أربعين صدرا من إمارته، ثم جلد ثمانين في آخر خلافته، ثم جلد عثمان- رضي الله عنه- الحدين كليهما ثمانين وأربعين)[4].

---

[1] -التركي، قاعدة لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان والأحوال ، ص596.

[2] -ابن عابدين، مجموعة رسائل ابن عابدين،125/2.

[3] - محمد بن شهاب بن عبيد الله بن عبد الله بن شهاب بن زهرة بن كلاب القرشي ، وهو من التابعين، ولد في المدينة سنة ثماني وخمسين للهجرة، كان يكنى بأبي بكر، فقيه حافظ متفق على اتقانه وثبته وجلالته، أول من دون الحديث، وهو من أكابر الحفاظ كان يحفظ ألفين ومئتي حديث، عاش اثنتين وسبعين سنة، وتوفي سنة أربع وعشرين ومئة في شعب آخر حدود الحجاز وأول حدود فلسطين. الصفدي، صلاح الدين خليل بن أيبك بن عبد الله، الوافي بالوفيات، تحقيق أحمد الأرناؤوط وآخرون، 5/17-19، دار إحياء التراث، بيروت، 1420هـ، 2000م. ابن حجر العسقلاني، أحمد بن علي بن محمد، تقريب التهذيب، تحقيق محمد عوامة، 506/1، دار الرشيد، سوريا، ط1، 1406 هـ، 1986م.

[4] - السجستاني، سليمان بن الأشعث بن إسحاق، سنن أبي داود، تحقيق محمد محيي الدين عبد الحميد، 166/4، باب إذا تتابع في شرب الخمر، حديث رقم(4488)، المكتبة العصرية، صيدا. البيهقي، أحمد بن الحسين بن علي ، السنن الكبرى للبيهقي، تحقيق محمد عبد القادر عطا، 554/8، باب ما جاء في عدد حد الخمر، حديث رقم(17542)، دار الكتب العلمية، بيروت، ط3، 1424 هـ ، 2003 م. حكم الألباني صحيح ، الألباني، محمد ناصر الدين بن الحاج نوح، التعليقات الحسان على صحيح ابن حبان وتمييز سقيمه من صحيحه، وشاذه من محفوظه، 439/6، دار با وزير للنشر والتوزيع، جدة، ط1، 1424هـ، 2003 م.

وروي أيضًا عن السائب بن يزيد[1]– رضي الله عنه– أنه قال:(كنا نؤتى بالشارب على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وإمرة أبي بكر– رضي الله عنه– وصدرًا من خلافة عمر– رضي الله عنه–، فنقوم إليه بأيدينا ونعالنا وأرديتنا، حتى كان آخر إمرة عمر، فجلد أربعين، حتى إذا عتوا وفسقوا جلد ثمانين)[2].

فلم يكن في زمنه– صلى الله عليه وسلم– حد معلوم فجلد بالنعال والجريد، فلما كان عهد أبي بكر– رضي الله عنه– قرر العقوبة أربعين فكان أبو بكر– رضي الله عنه– يضربهم الأربعين حتى توفي، فلما كان عهد عمر بن الخطاب– رضي الله عنه– استشار الناس في حد الخمر أشاروا عليه إن الناس قد شربوها واجترؤوا عليها فجعله عمر ثمانين، فقد روي عن أنس[3]– رضى الله عنه– أنه قال– :(أن نبي الله صلى الله عليه وسلم جلد في الخمر بالجريد، والنعال)، ثم جلد أبو بكر– رضى الله عنه–أربعين، فلما كان عمر– رضى الله عنه– ، ودنا الناس من الريف والقرى، قال: (ما ترون في جلد الخمر؟) فقال عبد الرحمن بن عوف: أرى أن تجعلها كأخف الحدود، قال: (فجلد عمر ثمانين)[4]. فلما فسد الزمان، واستهان الناس من العقوبة، واجترؤوا على شربها غير الحكم إلى حكم آخر يحقق المقصود من شرعه.

---

[1] – السائب بن يزيد بن سعيد، اختلف في نسبه قيل : كندي، وقيل: ليثي، وقيل: أزدي. ولد قبل السنة الأولى للهجرة، يكنى بأبي يزيد، ويعرف بابن أخت نمر، كان مع أبيه يوم أن حج حجة الوداع، صحابي محدث ثقة ثبت، روى عن النبي اثنين وعشرين حديثًا، كان عاملًا لعمر– رضي الله عنه– على السوق، توفي سنة إحدى وتسعون للهجرة. ابن منده، محمد بن إسحاق بن محمد، معرفة الصحابة، ص742، مطبوعات جامعة الإمارات العربية المتحدة،ط 1، 1426 هـ، 2005 م. ابن الأثير، علي بن أبي الكرم محمد، أسد الغابة في معرفة الصحابة، تحقيق علي محمد معوض وآخرون، 401/2 ، دار الكتب العلمية، ط1، 1415هـ، 1994 م.

[2] –البخاري، صحيح البخاري، 158/8، كتاب الحدود، باب الضرب بالجريد والنعال، حديث رقم (6779).

[3] –أنس بن مالك بن النضر بن ضمضم بن يزيد النجاري، ولد في المدينة في السنة العاشرة قبل الهجرة، يكنى بأبي حمزة، صاحب رسول الله وخادمه– خدمه وهو ابن ثماني سنين، رُوِّي عنه 2286 حديثًا، آخر من مات من الصحابة بالبصرة سنة86 هـ، وكان عمره ستًا وتسعين سنة. ابن سعد، الطبقات الكبرى، 12/7–14.ابن الأثير، أسد الغابة في معرفة الصحابة، 294/1–296

[4] – مسلم، مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري، صحيح مسلم، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، 1331/2، كتاب الحدود، باب حد الخمر، حديث رقم(1706)، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

المثال الثاني: خروج النساء للصلاة

فعن عائشة[1]– رضي الله عنها– أنها قالت:(لو أن رسول الله صلى الله عليه وسلم رأى ما أحدث النساء لمنعهن المسجد كما منعت نساء بني إسرائيل)[2].

فقد غلب الصلاح في عهده– صلى الله عليه وسلم– حيث كانت النساء في خروجهن يستترن بالثياب ويتلفعن بالمروط[3]، فكانت مصلحة في خروجهن؛ لينلن ثواب الجماعة وليتفهن في الدين، فقد قال – صلى الله عليه وسلم–(لا تمنعوا إماء الله مساجد الله)[4].

أما وقد فسد الزمان وتغير الحال بعد ذلك وصارت النساء يخرجن متبرجات مما لا يؤمن معه عليهن– خاصة الشابات منهن– أن لا يتعرضن للسفهاء الذين خلت صدورهم من سلطان الدين اتُّخِذَ حكم المنع، فعائشة – رضي الله عنها– رأت أن المصلحة هي منعهن من الخروج؛ لأن فيه من الفساد ما فيه، وخوفًا من الفتنة، وهذه المصلحة تتطلب أن يُغَيَّر الحكم لأجلها، ويُستَنبط حكم مناسب؛ لتدفع به المفسدة وهو المنع من الخروج[5].

ولكن الذي نراه اليوم هو خروج النساء من بيوتهن إلى كل مكان، فيتغير الحكم مرة أخرى حتى لا يتوقف المنع على المساجد، فقد خرجت المرأة إلى كل مكان إلى السوق، والمدرسة، والجامعة، فهل يتوقف الحكم عند المساجد فقط[6] ؟!

المثال الثالث: شهادة الوالد لولده

---

[1] –عائشة بنت أبي قحافة بن عامر بن عمر بن لؤي، ولدت في مكة في السنة التاسعة قبل الهجرة، ، أمها أم رومان بنت عمير، تزوجها النبي– صلى الله عليه وسلم– في مكة– وكانت بكرًا– وهي بنت ست سنين، وبنى بها في المدنية وكانت بنت تسع سنين، كان النبي يكنيها أم عبد لله ، كانت أحب أزواج النبي إليه ، وأكثر نساءه رواية عنه ، روت 2280 حديثًا، كانت أفقه نساء المسلمين وأعلمهن بالدين، توفيت بالمدينة سنة ثماني وخمسون للهجرة، وأوصت أن تدفن بالبقيع. ابن سعد، الطبقات الكبرى، 46/8. ابن الأثير، أسد الغابة في معرفة الصحابة، 186/7.

[2] –البخاري، صحيح البخاري، 328/1، كتاب الصلاة، باب منع نساء بني إسرائيل المسجد، حديث رقم(445).

[3] –جمع مرط، وهي كساء من الصوف، أو الخز، أو الكتان ومما يؤتزر به، وقيل: هو الثوب، وقيل: كل ثوب غير مخيط، الزبيدي، تاج العروس، 95/20، مادة(مرط).

[4] –البخاري، صحيح البخاري، 6/2، كتاب الجمعة، باب هل على من لم يشهد الجمعة غسل من النساء والصبيان وغيرهم، حديث رقم(900).

[5] – ابن مفلح، محمد بن مفلح بن محمد، الفروع وتصحيح الفروع، عبد الله بن عبد المحسن التركي، 422/2، مؤسسة الرسالة، ط1، 1424 هـ، 2003م. أبو سنة، أحمد فهمي، العرف والعادة في رأي الفقهاء، ص85، مكتبة الأزهر، 1947م.

[6] – فتوى على موقع الشيخ يوسف القرضاوي بعنوان" خروج المرأة لصلاة التراويح"، الخميس، 2019/5/16، 10:00م، https://www.al-qaradawi.net.

عاش القاضي شريح[1] مئة وعشرين سنة – فكان من المعمرين– وظل قاضيًا على الكوفة أكثر من سبعين عامًا وهي مدة طويلة يتغير فيها كثير من الأحكام بتغير الأزمان والأحوال فكان آخر عصره أنه رأى منع شهادة الولد لوالده والوالد لولده؛ وذلك لضعف الوازع الديني في النفوس[2]، وقد ذهب جمهور الفقهاء إلى عدم قبول شهادة الوالدين للأولاد وإن سفلوا، ولا شهادة الأولاد للوالدين وإن علوا؛ وذلك للتهمة[3].

المثال الرابع: إغلاق أبواب المساجد بعد الصلاة

ذهب العلماء إلى جواز إغلاق أبواب المساجد في غير أوقات الصلاة في زماننا؛ حرصًا على متاعه[4] وصيانة للمسجد من العبث والسرقة؛ ولأن وظيفة معظم المساجد اليوم اقتصرت على الصلاة، وغابت عنها وظائف المسجد ورسالته المقررة شرعاً[5].

وقد كره الحنفية إغلاق أبواب المساجد إلا إذا خيف على متاعه فقال ابن عابدين:" لأن المدار على خوف الضرر، فإن ثبت في زماننا في جميع الأوقات ثبت كذلك إلا في أوقات الصلاة"[6].

---

[1]– شريح بن الحارث بن قيس بن الجهم بن معاوية الكندي، اختلف في نسبه، كان يقال له شريح بن شرحبيل، كان يكنى أبا أمية، فقيه وقاضٍ وشاعر ومحدث، حدث عن عمر و عن علي وعن ابن مسعود، وحدث عنه الشعبي والنخعي وطائفة، من المخضرمين. عاش مائة وعشرين سنة، ولاه عمر على الكوفة فأقام فيها قاضيًا خمسة وسبعين سنة، مات سنة ثمان وسبعين للهجرة. ابن سعد، الطبقات الكبرى، 182/6. ابن حجر العسقلاني، أحمد بن علي بن محمد، تهذيب التهذيب، 326/4، مطبعة دائرة المعارف النظامية، الهند، ط1، 1326هـ.

[2] –عبد العظيم، شرف الدين، تاريخ التشريع الإسلامي، ص139، ط3، 1985م.

[3] – الزيلعي، عثمان بن علي بن محجن، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ، 212/4، المطبعة الكبرى الأميرية – بولاق، القاهرة، ط1، 1313 هـ. الحطاب، محمد بن محمد بن عبد الرحمن، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل ، 155/6 دار الفكر، ط3، 1412هـ،1992م. النووي، أبو زكريا محيي الدين يحيى ، المجموع شرح المهذب،234/3، دار الفكر. ابن تيمية، أبو العباس أحمد بن عبد الحليم، مجموع الفتاوى، تحقيق عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، 60/34، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، المدينة النبوية، 1416هـ، 1995م.
التهمة: إدخال الريبة على الشخص والظن به. قلعجي، قتبي، ، محمد رواس، حامد صادق، معجم لغة الفقهاء، ص149، دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع، ط2، 1408 هـ، 1988 م.

[4] – ابن حجر، فتح الباري شرح صحيح البخاري، 279/1. البهوتي، منصور بن يونس بن صلاح الدين، 370/2، دار الكتب العلمية.

[5] – الزحيلي، القواعد الفقهية وتطبيقاتها على المذاهب الأربعة، 360/1.

[6] – رد المحتار على الدر المختار، 656/1.

المطلب الثاني: وجود ظروف وأحوال تقتضي تغير الحكم

إن ما تعانيه الأمة من تحديات الملائَمة والتكَيُّف بين ظروف العصر ومتغيراته وبين الانتماء الديني، يستلزم ذلك تغير الأحكام التي بنيت على ظروف كانت في العصر السابق، ثم تجاوزتها البشرية اليوم بظروفٍ وأوضاعٍ مختلفة إلى مدىً بعيد، فقد أصبحت البشرية اليوم تعيش ظروفًا وأوضاعًا مختلفةً تمامًا عن تلك العصور السابقة، والبشر كجزء من هذا العالم لا يستطيعون أن ينفصلوا عن هذه المتغيرات في حياتهم، ولا أن ينعزلوا عن تأثيراتها[1]، فالعالم اليوم يشهد تغيرات هائلة في مرافق الحياة المختلفة، و أنماط العيش المتعددة، وانقلاب نظم الحياة قاطبة في وقت يسير، وقد انقلبت هذه النظم بسبب تغير ظروف الناس وأوضاعهم الاجتماعية ونزول ضرورات وحاجات بهم، مما أدى إلى سلوك طريق يوائم هذه الظروف وينسجم مع هذه المتغيرات والحاجات ألا وهو تغير تطبيق الأحكام الشرعية[2].

ولنا في أصحاب رسول الله– صلى الله عليه وسلم– قدوة في مراعاة الأحوال التي تنشأ والظروف التي تجد مما يستدعي ذلك تغير الحكم إذا كان الحكم اجتهاديًا، أو تأخير تنفيذه، وإذا كان الحكم قطعيًا يسقط أثره عن صاحبه[3].

من الأمثلة على هذا السبب:

[1] –الصفار، حسن موسى، الأحكام الثابتة والمتغيرة، ص7، أطياف للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، ط1، 1438 هـ، 2017م.

[2] –الصفار، الأحكام الثابتة والمتغيرة، ص47. الباكري، أثر قاعدة تغير الفتوى بتغير الأزمان والأحوال، ص779–780.

[3] –الخياط، نظرية العرف،ص84.

المثال الأول: منع إقامة الحد في الغزو

ثبت عن حذيفة بن اليمان[1]– رضي الله عنه–أنه منع أن يقام الحد على الوليد بن عقبة[2] وهو أمير في الغزو وقال: (أتحدون أميركم وقد دنوتم من عدوكم فيطمعون فيكم، فقال: لأشربنها وإن كانت محرمة، ولأشربن على رَغم من أَرغمها)[3].

وثبت أيضًا أن سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه–لم يقيم الحد على أبي محجن[4] يوم القادسية[5]؛ وذلك لحسن بلائه في قتال الكفار[6].

---

[1] –حذيفة بن اليمان(حذيفة بن حسيل) بن جابر بن عمرو العبسي، يكنى بأبي عبد الله، صحابي جليل، روى عنه عمر بن الخطاب، وعلي بن أبي طالب، وابنه أبو عبيدة، وغيرهم، هاجر مع النبي– صلى الله عليه وسلم فخيرة بين النصرة والهجرة فاختار النصرة ، شهد أحدًا مع النبي وفيها قتل والده، ولم يشهد بدرًا مع النبي؛ لأنه كان في ميثاق مع قريش وحذيفة هو صاحب سر النبي– صلى الله عليه وسلم– في المنافقين، توفي في المدائن بعد مقتل عثمان بأربعين ليلة سنة ست وثلاثين. ابن منده، معرفة الصحابة لابن منده، ص395. ابن الأثير، أسد الغابة في معرفة الصحابة، 706/1.

[2]– الوليد بن عقبة بن أبي معيط بن أبي عمرو بن عبد مناف، كان يكنى بأبي وهب، أمه أروى بنت كريز، أم عثمان بن عفان، رأى النبي وهو طفل صغير، ولاه عثمان على الكوفة فرُئي وهو يشرب الخمر فعزله عثمان، كان شاعرًا كريمًا ،حليمًا وظروفًا أديبًا وشجاعًا. ابن سعد، الطبقات، الكبرى. 331/7. ابن الأثير، أسد الغابة في معرفة الصحابة، 420/5.

[3]– ابن أبي شيبة، عبد الله بن محمد بن إبراهيم، مصنف ابن أبي شيبة، تحقيق كمال يوسف الحوت، 549/5، حديث رقم(28863)، ط1، 1409 هـ. الجوزجاني، سعيد بن منصور بن شعبة، سنن سعيد بن منصور، تحقيق حبيب الرحمن الأعظمي، 235/2، حديث رقم(2501) الدار السلفية ، الهند، ط1، 1403هـ ،1982م.

[4] –أبو محجن الثقفي عمرو بن حبيب الثقفي، وقيل(عبد الله بن حبيب)، كان يكنى باسمه، أسلم بعدما أسلمت ثقيف في السنة التاسعة للهجرة، ، روى عن النبي– صلى الله عليه وسلم–، كان شاعرًا حسن الصوت ، ولكنه كان منهمكًا في الشرب أقام عليه عمر – رضي الله عنه– الحد عدة مرات فلم ينته فنفاه إلى جزيرة بالبحر، هرب ولحق بسعد بن أبي وقاس ليحارب معه في القادسية، فأرسل عمر– رضي الله عنه– لسعد– رضي الله عنه– أن يحبسه ، ويوم استد القتال في القادسية طلب من امرأة سعد أن تطلقه على أن يعود للقيد إن سلم ففعلت، توفي بأذربيجان أو بجرجان. ابن الأثير، أسد الغابة في معرفة الصحابة، 271/6. الصفدي، الوافي بالوفيات، 63/17.

[5] – ابن أبي شيبة، مصنف ابن أبي شيبة، 6 /550، حديث رقم(33746). الجوزجاني، سنن سعيد بن منصور، 235/2، حديث رقم(2502).

[6] – العظيم آبادي، محمد أشرف بن أمير، عون المعبود شرح سنن أبي داود ،120/12، دار الكتب العلمية، بيروت،ط2، 1415 هـ.

وهذا ليس فيه ما يخالف نصا ولا قياسًا ولا إجماعًا ولا قاعدة من القواعد الفقهية، بل لو ادعي أن ذلك إجماعًا من الصحابة كان أصوب ففي عدم إقامة الحد في الغزو مصلحة راجحة، إما أن تكون حاجة للمسلمين إليه، أو خوفًا من الارتداد ولحوقه بالكفار[1].

المثال الثاني: كتابة أحاديث النبي- صلى الله عليه وسلم

كان الصحابة- رضي الله عنهم- يلازمون النبي- صلى الله عليه وسلم- ويسمعون منه الحديث ويحفظونه، ويبلغ السامع منهم من لم يسمع من الصحابة، ثم الصحابة يبلغون التابعين، وهكذا تناقل المسلمين رواية حديثه - صلى الله عليه وسلم، ولكن في بداية الأمر كان النبي - صلى الله عليه وسلم- يمنعهم من الكتابة لما يسمعون ولم يسمح بذلك إلا لعبد الله بن عمر بن العاص[2]- رضي الله عنه-؛ لأنه صلى الله عليه وسلم كان يخشى أن يختلط الحديث بالقرآن الكريم وهو أولى بالعناية في صدر الإسلام، ثم لما اطمأن النبي- صلى الله عليه وسلم- على أمر الإسلام أمرهم أن يكتبوا عنه[3]، ولما كان عهد الخليفة الأموي عمر بن عبد العزيز أرسل إلى عماله في الأمصار بجمع الحديث وتدوينه[4].

---

[1]- ابن القيم، محمد بن أبي بكر بن أيوب، إعلام الموقعين عن رب العالمين، تحقيق محمد عبد السلام إبراهيم، 14/3، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1411هـ، 1991م.

[2] - عبد الله بن عمر بن العاص بن وائل بن هاشم بن لؤي القرشي، ولد في مكة في السنة السابعة قبل الهجرة، كان يكنى بأبي محمد صحابي جليل كان علمًا بالقرآن ويكتب ويتحث السريانية، ، أسلم قبل أبيه أذن له النبي أن يكتب عنه، روى عن أبي بكر وعمر، شهد مع أبيه فتح الشام وشهد صفين، حمل راية أبيه يوم اليرموك، توفي بالشام وهو ابن اثنين وسبعين سنة، في السنة الخامسة والستين للهجرة. ابن سعد، الطبقات الكبرى، 4/197-203. ابن الأثير، أسد الغابة، 345/3.

[3] - البقاعي، إبراهيم بن عمر بن حسن، مصاعد النظر للإشراف على مقاصد السور، 123/1، مكتبة المعارف، الرياض، ط1، 1408 هـ ، 1987 م. الصالح، صبحي إبراهيم، علوم الحديث ومصطلحه، ص20، دار العلم للملايين، بيروت، ط15، 1984 م.

[4] - أبو شهبة، محمد بن محمد بن سويلم، الوسيط في علوم ومصطلح الحديث، ص65، دار الفكر العربي. العوني، حاتم بن عارف بن ناصر الشريف ، المنهج المقترح لفهم المصطلح، ص36-37، دار الهجرة للنشر والتوزيع، الرياض، ط1، 1416 هـ، 1996 م.

المطلب الثالث: تغير تفكير الناس وعاداتهم وأعرافهم وتأثرهم بالعادات الجديدة

إن من ينظر في فقه شريعة رب السماء يرى أن لتغير الأحوال الزمنية والأوضاع تأثيرًا على كثير من الأحكام الشرعية الاجتهادية، فهذه الأحكام بمثابة تنظيم أوجده الشارع بهدف جلب المصلحة، ودرء المفسدة، وإقامة العدل فهي- الأحكام الاجتهادية- ذات ارتباط وثيق بالأحوال، والأوضاع، والأخلاق العامة، فهذه كلها كانت سببًا في تغيير الحكم لتحقيق المقصود منه، فكم من حكم كان تدبيرًا ناجعًا في بيئة من البيئات، أو في زمن من الأزمان، فأصبح بعد ذلك الزمن لا يجدي نفعًا ولا يوصل إلى المقصود الذي شرع لأجله، أو أنه يفضي إلى عكسه[1].

أما من ناحية تفكير الناس فقد تغير نتيجة لتأثرهم بأفكار غيرهم، ومخالطتهم، والتواصل معهم، ومطالعة كتبهم، وأيضًا يأتي ذلك نتيجة تزاوج الشعوب من بعضهم- كما كان عند الرحلات والفتوحات، وقد رأينا اليوم من إبداعات وسائل الاتصال والتواصل الاجتماعي، ووسائل الإعلام ووسائل النقل الحديثة ما جعل اختلاط الناس ببعضهم وتقارب أفكارهم وتأثرهم ببعضهم ونقل بعضهم من البعض الآخر أكثر وأسهل. وهذا كله له تأثير على أعراف الناس وعاداتهم وأخلاقهم وتفكيرهم؛ ولولا الخطوط العريضة، والقيم العليا، والقواعد العامة، والأخلاق التي تميز الإسلام بوجودها، والتي وضعها في القرآن الكريم وبينها في السنة؛ لأدى ذلك- التأثر بثقافة الشعوب وعاداتهم وأعرافهم- إلى فقدان المميزات الموسومة للدين الإسلامي، وذوبان المميزات الذاتية للأمة الإسلامية[2].

أما من ناحية تغير الأعراف والعادات فالسبب الأوجه الذي أدى لاختلاف العصر والزمان هو تغيير العادات والأعراف، فأعرافنا وعاداتنا اليوم ليست هي التي كانت قبل عشرين سنة، وبسبب هذا التغير في العادات والأعراف أصبح من الصعب تطبيق الأحكام الاجتهادية التي بنيت في الأصل على الأعراف والعادات، فاضطر الفقهاء إلى تحكيم الأعراف والعادات، ومخالفة الاجتهادات السابقة[3]؛ وذلك لأن بعض الأحكام تتغير باختلاف الزمان لتغير عرف أهله[4]، ومن هنا قيل في الاختلاف في

---

[1] – الزرقا، المدخل الفقهي العام، 941/2.

[2] –الخياط، نظرية العرف،87.

[3] – الخياط، نظرية العرف، ص87.

[4] – ابن عابدين، مجموعة رسائل ابن عابدين، 125/2.

كثير من المسائل إنه "اختلاف عصر وزمان لا حجة وبرهان"[1]، ونقرأ في كتب المذهب الحنفي أن مشايخ المذهب خالفوا إمامهم في كثير من المسائل- خاصة فقه المعاملات؛ لأن إمامهم كان قد بنى أحكامه الاجتهادية على ما كان في زمنه، فلو كان في زمانهم لقال بما قالوا به، والذي يجب أن تنوه إليه الباحثة أن الأحكام التي تبنى على عادات وأعراف يجب أن يراعى فيها ما يطرأ من تغيرات وحوادث نازلة على ذلك الزمان؛ بسبب تبدل الأحوال والظروف؛ وذلك ليحفظ مقصود الشارع في تحقيق مصالح العباد من شرع الأحكام، فالأحكام تدور مع مسبباتها إثباتًا ونفيًا؛ لأنه بتغير الأزمان تتغير حاجات الناس، وبناء على هذا التغير يتبدل أيضا العرف والعادة، فإذا كان عرفهم يستلزم حكمًا ثم تغير هذه العرف إلى عرف أخر فإن الحكم يتغير إلى ما يوافق ما انتقل إليه عرفهم[2].

ومن الأمثلة على اختلاف الزمان بسبب تغير أفكار الناس وعاداتهم وأعرافهم:

المثال الأول: إنشاء المحاكم والمدارس والجامعات

فإنشاء المحاكم وعلى درجات- محكمة الاستئناف ومحكمة التمييز ومحكمة التنفيذ- وإنشاء المدارس، والمعاهد، والجامعات، وتطور مراحل التعليم، وتجدد أحوال القضاة والمفتين، بناء على تجدد حوادث لم يعهدها السلف، ولم ترد في كتبهم، فيستنبطون أحكامًا لها حسب القواعد التي أتت بها الشريعة، فما دامت الحوادث تتجدد والأعراف تتبدل وظلت حاجات الناس تتغير فسيطرأ تغير على الأحكام[3].

المثال الثاني: تسجيل الأراضي

نتيجة لتطور أساليب الحياة ووسائلها لجأ بعض الناس اليوم إلى تسجيل قطع الأراضي، أو نقلها من ملكية إلى أخرى عن طريق ذكر أرقام هذه القطع، وأحواضها، ورسم الخريطة... وغيرها من الخطوات، واكتُفى في نقل الملكية فقط بنقل أسماء المالكين للقطع بالأرقام وتوقيع أصحاب الشأن والشهود، وهذا

---

[1] -السرخسي، محمد بن أحمد بن أبي سهل، المبسوط، 88/16، دار المعرفة، بيروت، 1414هـ،1993م. السمرقندي، محمد بن أحمد بن أبي أحمد، تحفة الفقهاء، 230/2، دار الكتب العلمية، بيروت، ط2، 1414 هـ، 1994م، الزيلعي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ، 43/1.

[2] - حيدر، علي حيدر خواجه أمين، درر الحكام شرح مجلة الأحكام، تعريب فهمي الحسيني، 47/1، دار الجيل، ط1، 1411هـ، 1991م. الزرقا، شرح القواعد الفقهية، ص227. الزحيلي، محمد مصطفى، القواعد الفقهية وتطبيقاتها على المذاهب الأربعة، 353/1، دار الفكر، دمشق، ط1، 1427 هـ، 2006 م.

[3] -السدلان، القواعد الفقهية الكبرى، ص 439-440.

خلافًا لما كان عليه الناس قديمًا من تحديد الحدود شمالًا وجنوبًا شرقًا وغربًا، وذكر أسماء المالكين، والإشهاد... وغيرها من سلسلة الخطوات المعروفة في العقود القديمة[1].

المثال الثالث: عدة المرأة المطلقة عند صدور الحكم بالتفريق

عند صدور الحكم بالتفريق تبدأ عدة المرأة المطلقة من زوجها شرعًا، وتكون واجبة التنفيذ عند صدور الأمر من القاضي؛ ولكن لتغير أساليب الحياة، وأوضاع الناس، وللتثبت من أحكام القضاة، ولضمان مصالح العباد جعلت الحكومات الحديثة القضاء على درجتين، أو ثلاث درجات، حيث إنه لا ينفذ الحكم إلا بعد أن تحكم محكمة التمييز وقبلها محكمة الاستئناف فتبدأ عدة المرأة بعد أن تحكم محكمة الاستئناف ثم التمييز ثم محكمة التنفيذ[2].

المثال الرابع: تسجيل عقد النكاح

إن الأصل في انعقاد النكاح أن يتوافق الإيجاب والقبول، وأن يتم ذلك بشهادة الشهود[3]، وقديمًا كان يعلن الناس النكاح من غير حاجة إلى تسجيله في المحكمة؛ ولكن لما خربت الذمم، وتغيرت أساليب حياة الناس، وتغيرت عاداتهم وأعرافهم، أصبح عقد الزواج يسجل عند القاضي أو نائبه أو المأذون، ويتم إعطاء الزوجين وثيقة رسمية من العقد[4].

المطلب الرابع: حدوث أوضاع تنظيمية من القواعد والأوامر

إن التطور العالمي في ميدان التقنية العلمية والتنمية الاقتصادية، والعلاقات بين الدول والشعوب، واتساع ميدان التجارة، وقيام الغرف التجارية والصناعية، وتجدد الأوضاع في كثير من ميادين الحياة استدعى ذلك كله وضع تنظيمات إدارية وأساليب اقتصادية متعددة اقتضت استنباط أحكام جديدة تتناسب مع أوضاع الناس، وتتماشي مع أنماط حياتهم[5].

---

[1] –الخياط، نظرية العرف، ص90.

[2] –الخياط، نظرية العرف، ص91.

[3] – عياش، عساف، شفيق عياش، محمد عساف، نظرات جلية في شرح الأحوال الشخصية المعمول به في المحاكم الشرعية، ص39،68، مكتبة دار الفكر للطباعة والنشر، القدس، 1434 هـ ، 2013م.

[4] –الخياط، نظرية العرف، ص90.

[5] – السدلان، القواعد الفقهية الكبرى وما تفرع عنها، ص 439–440.

فالأحكام الشرعية الاجتهادية المقررة قبل تلك التنظيمات– الإدارية والقانونية– أصبحت لا تنسجم مع ما استجد من تنظيمات، فإذا بقيت الأحكام الاجتهادية على ما كانت عليه تصبح ضررًا وعبثًا، والشريعة منزهة الضرر[1] "ولا عبث في التشريع"[2].

وبناء على ذلك: على المجتمع المسلم أن يساير ركب التقدم والتطور، وأن لا يمنع من الأخذ بأحدث الطرق والأساليب في تنظيم المواصلات، وتحسين الإنتاج، وتحديث الصناعة والزراعة والتجارة، والتخطيط للقرى والمدن و إعادة تصميمها، وتعبئة الجيوش وتجهيزها بالمعدات الحديثة، وحفظ الصحة العامة ومقاومة الأمراض والأوبئة، وتسخير قوى الكون بسلطان العلم والعمل لمصلحه الإنسان، وأن يكون له يد في كل ما يتعلق بالجانب العلمي والتقني والمادي والإبداعي، والتخطيط والتنظيم للعمل، على أن لا ينافي ذلك ولا يصادم أحكام الشريعة و قواعد الإسلام[3].

ومن الأمثلة التي تضرب على هذا السبب:

المثال الأول: الإجراءات التي يتخذها ولاة الأمور

وهذه الإجراءات كالتي اتخذها معاوية بن أبي سفيان[4]– رضي الله عنه– عندما كان خليفة على الشام، فلما قدم عمر بن الخطاب– رضي الله عنه– إلى الشام رأى معاوية– رضي الله عنه– " قد اتخذ

---

[1] – الزرقا، المدخل الفقهي العام، 943/2.

[2]– الشاطبي، إبراهيم بن موسى بن محمد، الموافقات، تحقيق أبو عبيدة مشهور بن حسن، 249/1، دار ابن عفان، ط1، 1417هـ، 1997م.

[3] – السدلان، القواعد الفقهية الكبرى وما تفرع عنها ، 439–440.

[4] – معاوية بن(أبي سفيان)صخر بن حرب بن أمية بن عبد شمس بن عبد مناف القرشي الأمويّ، أمه هند بنت عتبة، ولد بمكة قبل البعثة بخمس سنين، كنيته أبو عبد الرحمن، أسلم هو وأبوه وأمه وأخوه يوم الفتح في السنة الثامنة للهجرة، داهية من دهاة العرب، كان فصيحا وقرًا حليمًا، قال فيه عمر بن الخطاب– رضي الله عنه–: هذا كسرى العرب، من مؤسسي الدولة الأموية في الشام، ولما حدثت الفتنة بعد وفاة علي– رضي الله عنه– سار إليه الحسن وسلمه أمر العراق، بقي خليفة عشرين سنة، توفي سنة ستين للهجرة، وهو ابن ثمان وسبعين سنة. ابن الأثير، أسد الغابة معرفة الصحابة 201/5. ابن حجر العسقلاني، أحمد بن علي بن محمد، الإصابة في تمييز الصحابة، تحقيق عادل أحمد عبد الموجود، 120/6–122، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1415 هـ.

الحُجَّاب وأرخى الحِجَاب واتخذ المراكب النفيسة والثياب الهائلة العلية، وسلك ما يسلكه الملوك فسأله عن ذلك فقال: إنا بأرض نحن فيها محتاجون لهذا فقال له لا آمرك، ولا أنهاك)[1].

وهذا يعني أنك أنت أعلم بحالك مني هل أنت بحاجة إلى هذا فيكون حسنًا، أو لست بحاجة إليه، فالأمر إليك فدل ذلك على أن أحوال ولاة الأمور والأئمة تختلف باختلاف القرون والأعصار والأمصار ويحتاجون إلى تجديد سياسات، وقوانين، والتزامات لم تكن قديمًا، ولربما تصبح ضرورة في بعض الأحوال[2].

المثال الثاني: إلزام أصحاب السيارات بالترخيص

فقد ألزمت دائرة السير أصحاب السيارات على اختلاف أنواعها بالترخيص و التأمين[3] على السيارات[4]، وهذه المسالة– مسألة التأمين– فتحت بابًا على مجتهدي الأمة في الاجتهاد في حكمها، فكان منهم المجيز ومنهم الممانع، فأما الممانع فكان لاعتبار هذا العقد يتضمن الغرر[5]، وهو شبيه بالمقامرة[6] والرهان[7] ولشبهة الربا أيضًا، وأما المجيز فنفى الغرر واعتبره يسيرًا ، ولا يعد هذا العقد عنده شبيهًا بالربا ولا بالمقامرة[8].

---

[1] – القرافي، شهاب الدين أحمد بن إدريس، الفروق، 218/4، عالم الكتب. الشاطبي، إبراهيم بن موسى بن محمد، الاعتصام، تحقيق سليم بن عيد الهلالي ،242/1، دار ابن عفان، السعودية، ط1، 1412هـ ، 1992م.

*بحثت الباحثة عن هذا الأثر في الكتب المخصصة ما استطاعت ولم تجده، ولكن وجدته في هذين المرجعين.

[2] –القرافي، الفروق، 218/4.

[3] –التأمين: عقد يلتزم (المُؤمِّن) بمقتضاه أن يؤدي إلى المستفيد (المؤمن له) الذي اشترُط التأمين لصالحه حالة وقوع الحادث أو تحقق الخطر المُبيَّن في العقد مبلغًا من المال أو إيراد مرتبًا أو أي عوض مالي آخر، وذلك في نظير دفعة مالية يكون المؤمن له قد أداها إلى المؤمن. حسان، حسين حامد، حكم الشريعة الإسلامية في عقود التأمين، ص19، دار الاعتصام.

[4] –الخياط، نظرية العرف، ص93.

[5] –الغَرَر: وهو الخطر، ومنه بيع الغرر ما كان ظاهرة يغر المشتري. الزبيدي، تاج العروس، 216/13، مادة(غرر).

[6] –المقامرة: لعب القمار. ابن منظور، لسان العرب، 115/5، مادة(قمر).

[7] –الرهان والمراهنة: المخاطرة. الزبيدي، تاج العروس، 124/35، مادة(رهن).

[8] – حسان، حكم الشريعة الإسلامية في عقود التأمين، ص41–96.

المثال الثالث: الفحص الطبي قبل الزواج

إن ما تميز به المسلمون في سابق العصور من صدق وأمانة في الإخبار عن معايبهم الجسمية والنفسية، ونظرًا لبساطة العيش حينذاك، لم تكن هنالك حاجة للتأكد من وجود الأمراض وفحص المقبلين على الزواج، أما اليوم وقد طرأ على الناس انحدار في الأخلاق ومستوى الأمانة والصدق، ونظرًا للتقدم العلمي ووجود الآلات، والوسائل فقد اتُخذت الإجراءات والاحتياطات الطبية اللازمة للتأكد من سلامة الزوجين من الأمراض عن طريق إجراء الفحص الطبي[1].

يعتبر الفحص الطبي الذي يجريه المقبلين على الزواج من المسائل المستحدثة في زماننا فقد ألزمت الحكومات في بعض البلدان بضرورة إجراء هذا الفحص قبل الزواج فهل لها أن تقوم بذلك؟

الجواب سيكون من ناحيتين:

من الناحية الطبية: فقد أكد الأطباء أهمية هذا الفحص فهو يعتبر من الوسائل الوقاية الفعالة لتفادي الإصابة بالأمراض[2] حيث إنه:

1- يشكل حماية من الأمراض الوراثة والمعدية ويحد منها عن طريق الكشف المبكر عنها.

2- يضمن هذا الفحص إنجاب أطفال أصحاء، وسليمين عقليًا وجسديًا.

3- يحدد قابلية الزوجين المؤهلين من ممارسة علاقة جنسية سليمة مع بعضهما مما يشبع رغبات كل منهما بصورة طبيعية، والتأكد من خلوهما من الأمراض الجنسية، وتحديد قابتهما للإنجاب.

4- التأكد من عدم وجود أمراض مزمنة تؤثر على مواصلة الحياة الزوجية مثل: السرطانات.

وبالرغم من سلبيات هذا الفحص والتي تتمثل في حرمان بعض من يجري هذه الفحوصات من الارتباط بزوج نتيجة فحوصات يمكن أن لا تكون أكيدة، وأن هذه الفحوصات تبقى نتائج احتمالية، فهي ليس دليلًا صادقًا لاكتشاف الأمراض المستقبلية ...وغيرها من السلبيات، فقد اتجه الرأي الطبي في مجموعه إلى ضرورة تحديد أنواع معينة من الأمراض للكشف المبكر عنها وقاية للأطفال من حملها

[1] – الأشقر، أسامة عمر سليمان، مستجدات فقهية في قضايا الزواج والطلاق، ص83، دار النفائس للنشر والتوزيع، الأردن، ط1، 1420هـ، 2000م.

[2] – الأشقر، مستجدات فقهية في قضايا الزواج والطلاق، ص84-85.

مستقبلًا، وهي أمراض قليلة واضحة الانتشار مثل مرض الثلاسيميا، ويمكن التوصل إلى حاملها من الأبوين علميًا وطبيًا، فهذا الفحص لا يشمل جميع الأمراض؛ لأن ذلك يكلف الدولة الكثير من الأموال، والذي نخلص إليه أن دعوة الوسط الطبي أو الحكومي للالتزام بالفحص الطبي جاءت من منطلق الحرص على الصحة العامة وللحد من انتشار بعض الأمراض، خاصة وإن هذه الأمراض إذا تركت من غير معالجة فإنها ستؤدي إلى أضرار مالية واجتماعية تفوق التصور.

أما من الناحية الشرعية فإن الفحص الطبي قبل الزواج" لا يتعارض مع الشريعة الإسلامية ولا مع مقاصد الزواج؛ ولأن زواج الأصحاء يدوم ويستمر أكثر من زواج المرضى، ويمكن تنظيمه(الفحص الطبي) بحيث لا يترتب عليه ضرر بالرجل أو بالمرأة"[1]، والنسل واحدة من الكليات الخمسة التي دعت الشريعة للحفاظ عليها، ومن الأدلة على ذلك قوله تبارك وتعالى:﴿ **رَبِّ هَبْ لِي مِنْ لَدُنْكَ ذُرِّيَّةً طَيِّبَةً**﴾[2]وقوله:﴿ **رَبَّنَا هَبْ لَنَا مِنْ أَزْوَاجِنَا وَذُرِّيَّاتِنَا قُرَّةَ أَعْيُنٍ وَاجْعَلْنَا لِلْمُتَّقِينَ إِمَامًا**﴾[3].

المثال الرابع: حقوق الابتكار الذهني، والتأليف، وبراءة الاختراع

هذه الحقوق نوع حديث من الحقوق المالية وليد الوسائل المدنية والاقتصادية الحديثة، نظمته القوانين العصرية والاتفاقات الدولية، ويسمى عند بعض القانونيين الحقوق الأدبية، كحق المؤلف والمخترع، وكل ما ينتج من ابتكار فني، أو صناعي، فأصحابها لهم الحق في الاحتفاظ بنسبة ما اخترعوه، أو ما وصلوا إليه، وأيضًا لهم الحق في احتكار المنفعة التي يمكن استغلالها من نشره وتعميمه ومن الأشياء التي تشبه حقوق الابتكار: العناوين التجارية، والعلامات الفارقة، وامتيازات إصدار الصحف الدورية، وكل ذلك ضمن شرائط وحدود تقررها القوانين المحلية، والاتفاقات الدولية[4].

وهذا النوع من الحقوق لم يكن معروفًا في الشرائع القديمة فقد أوجدته الحياة المدنية والاقتصادية والثقافية الحديثة فهي– حقوق الابتكار– لا تصنف مع الحقوق العينية؛ لأنه لا يرد مثلها مباشرة على

---

[1] – شبير، محمد عثمان، موقف الإسلام من الأمراض الوراثية، ص210، مجلة الحكمة، لندن، العدد(السادس)، 1416هـ، 1995م.

[2] – سورة آل عمران: آية 38 .

[3] – سورة الفرقان: آية 74.

[4] – الزرقا، مصطفى أحمد، المدخل إلى نظرية الإلتزام العامة في الفقه الإسلامي، ص31–32، دار القلم، دمشق، ط1، 1420هـ، 1999م.

شيء مادي معتبر، وأيضًا لا تصنف ضمن الحقوق الشخصية؛ لأنه لا يفرض تكليفًا خاصًا على شخص معين آخر غير صاحب الحق، وإن القصد من هذه الحقوق تشجيع الإبداع والابتكار والاختراع؛ كي يعلم من يبذل جهده فيها أن ثمارها ستكون محمية من الذي يحاولون أخذها، وستكون خاصة به وحده لا يزاحم أحد صاحبها في استغلالها[1].

وفي الشرع هذه الحقوق تخرج على قاعدة المصلحة المرسلة في ميدان الحقوق الخاصة وقد صدر قرار من المجمع الفقهي ينص على شرعية هذه الحقوق وحق اختصاص صاحبها فيها، وجاء فيه" أولا: الاسم التجاري، والعنوان التجاري، والعلامة التجارية، وحق الترخيص، وحق التأليف، هي ملك خاص لأصحابها وقد أصبح لها في العرف المعاصر قيمة مالية معتمدة لتمول الناس بها وعنيت القوانين بتنظيمها وبيان طرق التصرف فيها، وهذه الحقوق يعتد بها شرعا.

ثانيا: يجوز التصرف في الاسم التجاري أو العلامة التجارية أو العنوان التجاري، ونقله بعوض مالي إذا انتفى التغرير أو التدليس أو الغش باعتبار أن الاسم التجاري أصبح حقا ماليا في النظر الشرعي"[2].

المطلب الخامس: تطور الزمان وحدوث ضرورات وحاجات تتطلبها الحياة المعاصرة

نشهد اليوم تطورات هائلة في مرافق الحياة المختلفة وأنماط العيش المتعددة، مما أدى إلى حدوث تغيرات في أحوال الناس، وأوضاعهم، وحاجاتهم[3]، وبما أن الحياة متطورة ومتجددة، والأخلاق متنوعة، والظروف مختلفة، والأزمان متقدمة، وكل جيل يختلف عن الذي قبله، وما يصحب ذلك من نشوء وتتجدد مصالح للعباد، هذه الأسباب كلها لما اجتمعت كانت موجبة لتغير الأحكام الاجتهادية وتبدلها عما كانت عليه من قبل[4].

---

[1] – الزرقا، المدخل إلى نظرية الإلتزام العامة في الفقه الإسلامي، ص31–32.

[2] – منظمة المؤتمر الإسلامي بجدة، مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة، 80/5، موضوع: الحقوق المعنوية (بيع الاسم التجاري والتراخيص) ، العدد السادس.

[3] –الباكري، أثر قاعدة تغير الفتوى بتغير الأزمان والأحوال، ص779–780.

[4] – حداد، أحمد بن عبد العزيز، دراسة بعنوان تغير الفتوى أسبابه وضوابطه، ص126، 1428هـ، 2007.

فلو أننا اقتصرنا على الأحكام المنصوصة في الكتاب والسنة؛ لتعطلت كثير من مصالح العباد بجمود التشريع، فحينئذ يأتي دور المجتهدين لاستنباط أحكام اجتهادية جديدة تتوافق مع مقاصد الشريعة، وبذلك يتحقق خلود الشريعة الدائم وصلاحيتها لكل زمان ومكان[1].

ففي الشريعة هناك أحكام تتم بوسائل وآلات كانت في الزمن الماضي وقد قلت، أو تطورت، أو تغيرت، في زماننا هذا نتيجة للتطور في كافة مناحي الحياة، فمن رحمة الشارع بعباده المكلفين أنه لم يحدد هذه الوسائل بل جعلنا نختار منها ما هو أفضل وأصلح في إقامة الحكم الشرعي وتنفيذه فلو أنه ألزمنا بوسيلة معينة، وهذه الوسيلة كتب لها التغيير، لوجدنا المشقة والحرج في تنفيذ الحكم[2]، وهذا مثل الشورى فالشارع الحكيم لم يحدد عدد الأعضاء ولا كيفية اجتماعهم ولا مكان اجتماعهم، فالشارع لم يلزم فيها بشيء، بل جعل ذلك الأمر لأهله يختارون ما يناسبهم فقال سبحانه:﴿ **وَأَمْرُهُمْ شُورَى بَيْنَهُمْ**﴾[3].

ومن الأمثلة على هذا السبب:

المثال الأول: اقتناء الكلاب لحراسة البيت

فقد ذهب مالك[4] إلى عدم جواز اتخاذ الكلاب إلا في ثلاث مسائل: كلب حراسة الماشية، وكلب حراسة الزرع، وكلب الصيد، فلما تغير الزمان أجاز بعضهم اتخاذه لحراسة البيوت والأمتعة، فقد نقل عن أحد فقهاء المالكية أنه حين سقط حائط داره وكان يخاف على نفسه من إحدى الجماعات اتخذ كلبا، فقيل

---

[1] –ككسال، تغير الأحكام في الشريعة الإسلامية، ص189.

[2] –باوا، معروف آدم، قاعدة تغير الفتاوى والأحكام بتغير الزمان وتطبيقاتها، ص 619، مجلة كلية الشريعة والدراسات الإسلامية جامعة الشريعة، والدراسات الإسلامية، قطر، العدد(التاسع والعشرون)، 2011م.

[3] – سورة الشورى: آية 38.

[4] – مالك بن أنس بن مالك بن عامر ذو أصبح بن حمير، ولد في المدينة سنة تسع وسبعين للهجرة، إمام دار الهجرة، كان يكنى بأبي عبد الله، طويل عظيم الهمة أصلح أبيض الرأس واللحية أبيض شديد البياض، والإمام مالك أحد أعلام الإسلام وأحد الأئمة الأربعة عند أهل السنة، روى عن نافع وعن سعيد المقبري وسلمة بن دينار وابن المنكدر وحميد الطويل، طلب منه الخليفة المنصور أن يضع له كتابًا يحمل الناس على العمل به فكتب له الموطأ. ابن سعد، الطبقات الكبرى، 5/465–469. ابن حجر العسقلاني، تهذيب التقريب، 10/5–10.

له: كيف تتخذه وقد ورد عن مالك نهي عن اتخاذ الكلاب[1]؟ فقال:" لو أدرك مالك زماننا لاتخذ أسدًا ضاريًا"[2].

المثال الثاني: إبرام العقود عن طريق وسائل الاتصال الحديثة

جرى اليوم في عرف الناس وعادتهم استخدام وسائل الاتصال الحديثة مثل الهاتف، والبريد الإلكتروني.. وغيرها من الوسائل الحديثة في معاملاتهم التجارية كالبيع، والتسوق عن طريق الإنترنت[3]؛ لذا قد قرر مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنعقد في دورة مؤتمره السادس بجدة في المملكة العربية السعودية، بعد اطلاعه على البحوث الواردة إلى المجمع بخصوص موضوع إجراء العقود بآلات الاتصال الحديثة، ونظراً إلى التطور الكبير الذي حصل في وسائل الاتصال وجريان العمل بها في إبرام العقود لسرعة إنجاز المعاملات المالية والتصرفات، وباستحضار ما تعرّض له الفقهاء بشأن إبرام العقود بالخطاب وبالكتابة وبالإشارة وبالرسول، وما تقرر من أن التعاقد بين الحاضرين يشترط له اتحاد المجلس – عدا الوصية والإيصاء والوكالة – وتطابق الإيجاب والقبول، وعدم صدور ما يدل على إعراض أحد العاقدين عن التعاقد، والموالاة بين الإيجاب والقبول بحسب العرف. فقرر ما يأتي:

"أولاً: إذا تم التعاقد بين غائبين لا يجمعهما مكان واحد، ولا يرى أحدهما الآخر معاينة، ولا يسمع كلامه، وكانت وسيلة الاتصال بينهما الكتابة أو الرسالة أو السفارة (الرسول)، و ينطبق ذلك على البرق والتلكس والفاكس وشاشات الحاسب الآلي (الحاسوب)، ففي هذه الحالة ينعقد العقد عند وصول الإيجاب إلى الموجَّه إليه وقبوله.

---

[1] – النفراوي، أحمد بن غانم (أو غنيم) بن سالم، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، 344/2، دار الفكر، 1415هـ ، 1995م. عليش، محمد بن أحمد بن محمد، منح الجليل شرح مختصر خليل، 453/4، دار الفكر، بيروت، 1409هـ،1989م.

[2] – النفراوي، الفواكه الدواني، 344/2.

[3] –مشعل، عبد العزيز بن عبد الرحمن، أثر العرف والعادة في دراسة النوازل الفقهية، ص2005، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، مركز التميز البحثي في فقه القضايا المعاصرة، المملكة العربية السعودية، 1431 هـ ، 2010م.

ثانياً: إذا تم التعاقد بين طرفين في وقت واحد وهما في مكانين متباعدين، وينطبق هذا على الهاتف واللاسلكي، فإن التعاقد بينهما يعتبر تعاقداً بين حاضرين، وتطبق على هذه الحالة الأحكام الأصلية المقررة لدى الفقهاء المشار إليها في الديباجة.

ثالثاً: إذا أصدر العارض، بهذه الوسائل، إيجاباً محدّد المدة يكون ملزماً بالبقاء على إيجابه خلال تلك المدة، وليس له الرجوع عنه.

رابعاً: إن القواعد السابقة لا تشمل النكاح لاشتراط الإشهاد فيه، ولا الصرف لاشتراط التقابض، ولا السلم لاشتراط تعجيل رأس المال.

خامساً: ما يتعلق باحتمال التزييف أو التزوير أو الغلط يرجع فيه إلى القواعد العامة للإثبات"[1].

المثال الثالث: إجراء عقد الصرف والقبض عبر الإنترنت

الصرف هو:" اسم لنوع بيع؛ وهو مبادلة الأثمان بعضها ببعض"[2].

إن من شروط صحة الصرف التقابض قبل الافتراق بالأبدان بين المتعاقدين[3]؛ لقوله- صلى الله عليه وسلم:(الذهب بالذهب وزنا بوزن، مثلا بمثل، والفضة بالفضة وزنا بوزن، مثلا بمثل، فمن زاد أو استزاد فهو ربا)[4]، ومع تغير أحوال الناس وأوضاعهم وحاجاتهم وما استجد في الزمان من قدرات وإمكانات ساعدت على إيجاد وسائل وآليات جديدة للكثير من صور المعاملات المالية ومن صور هذه المعاملات الصرف والقبض عن طريق الإنترنت، فالدفع النقدي أصبح غير مناسب لعصر التطور والسرعة، وهذا مثل: بطاقة الائتمان[5]، وبما أن هذا النوع من أنواع العملات مستجد فليس له في كتب

---

[1] – منظمة المؤتمر الإسلامي بجدة، مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة، 163/2، الدورة السادسة، جدة في المملكة العربية السعودية ، 23/17 شعبان 1410 الموافق 14/ 20 آذار (مارس)، 1990م.https://www.iifa-aifi.org/ar/1789.htm

[2] – السرخسي، المبسوط، 2/14.

[3] – ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، 258/5.

[4] – مسلم، صحيح مسلم، 1212/3، كتاب المساقاة، باب الصرف وبيع الذهب بالورق نقدا، حديث رقم(1588).

[5] – " مستند يعطيه مصدره (البنك المصدر) لشخص طبيعي أو اعتباري (حامل البطاقة) بناء على عقد بينهما يمكنه من شراء السلع، أو الخدمات، ممن يعتمد المستند (التاجر) دون دفع الثمن حالا لتضمنه التزام المصدر بالدفع, ويكون الدفع من حساب المصدر، ثم يعود على حاملها في مواعيد دورية، وبعضها يفرض فوائد ربوية على مجموع الرصيد غير المدفوع بعد فترة محددة من تاريخ المطالبة، وبعضها لا يفرض فوائد". منظمة المؤتمر الإسلامي بجدة، مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة، 978/12، قرار رقم: 108 (12/2)، الدورة الثانية عشر بالرياض في المملكة العربية السعودية، من 25 جمادى الآخرة 1421هـ إلى غرة رجب 1421هـ (23 – 28 سبتمبر 2000م) .

الفقهاء حكم، وبما أن المعاملات المالية مبنية على العرف والقبض من المعاملات المالية فقد جاء في المبدع :" القبض مطلق في الشرع فيرجع فيه إلى العرف كالحرز والتفرق"، وبهذا أجيزت هذه المعاملة لجريان التقابض الحكمي[1] للتيسير ورفع الحرج عن الناس ولجريان العرف فيها، فقد قرر مجلس مجمع الفقه الإسلامي المنعقد في دورة مؤتمره السادس بجدة في المملكة العربية السعودية :

" أولاً: قبض الأموال كما يكون حسيًا في حالة الأخذ باليد، أو الكيل أو الوزن في الطعام، أو النقل والتحويل إلى حوزة القابض، يتحقق اعتبارًا وحكمًا بالتخلية مع التمكين من التصرف ولو لم يوجد القبض حسًا. وتختلف كيفية قبض الأشياء بحسب حالها واختلاف الأعراف فيما يكون قبضًا لها.

ثانيًا: إن من صور القبض الحكمي المعتبرة شرعًا وعرفًا.

1- القيد المصرفي لمبلغ من المال في حساب العميل في الحالات التالية:

(أ) إذا أودع في حساب العميل مبلغ من المال مباشرة أو بحوالة مصرفية.

(ب) إذا عقد العميل عقد صرف ناجز بينه وبين المصرف في حالة شراء عملة بعملة أخرى لحساب العميل.

(ج) إذا اقتطع المصرف – بأمر العميل – مبلغًا من حساب له إلى الحساب آخر بعملة أخرى، في المصرف نفسه أو غيره، لصالح العميل أو لمستفيد آخر، وعلى المصارف مراعاة قواعد عقد الصرف في الشريعة الإسلامية.

ويغتفر تأخير القيد المصرفي بالصورة التي يتمكن المستفيد بها من التسلم الفعلي، للمدد المتعارف عليها في أسواق التعامل. على أنه لا يجوز للمستفيد أن يتصرف في العملة خلال المدة المغتفرة إلاَّ بعد أن يحصل أثر القيد المصرفي بإمكان التسلم الفعلي.

[1] – التقابض الحكمي: هو التقابض" التقديري الاعتباري، وإن لم يكن متحققا حسا، وفعلا، ويقام عند الفقهاء مقام القبض الحقيقي، وتترتب عليه آثار القبض الحقيقي للضرورة ورفع الحرج والتيسير على الناس". منصور، عبد اللطيف منصور صوص، القبض وأثره في العقود رسالة ماجستير، ص68، جامعة النجاح الوطنية، كلية التعليم العالي، نابلس فلسطين، 2011.

2- تسلم الشيك إذا كان له رصيد قابل للسحب بالعملة المكتوب بها عند استيفائه وحجزه المصرف"[1].

وقد قلنا في إجراء العقود الإلكترونية أن المجمع في قراره- 23/17 شعبان 1410 الموافق 14/ 20 آذار (مارس)، 1990م- قد استثني عقد الصرف كما جاء في البند الرابع، ولكننا نقول هنا أن الاستثناء كان للتعاقد عبر البريد الإلكتروني بشكل غير مباشر والذي كان في عام 1990 سنة إصدار ذلك القرار[2].

المثال الرابع: استعمال التوقيم في تحديد مواقيت الصلاة

لما كانت معرفة الأوقات وتحديدها من الأمور المهمة في حياة عامة المسلمين؛ لتعلقها بعباداتهم، فكَّروا بطرق توصلهم إلى معرفة ذلك، واشتدت الأهمية بمعرفة الوقت حيث إن الأمر يتعلق بتحديد أوقات الصلوات الخمس، ووقت الإفطار والإمساك في رمضان. وفي الزمن الماضي كان المعول في تحديد مواقيت الصلاة هو حركة الشمس الظاهرية نظرًا لتعيين الشرع لذلك، ولكن هذه الطريقة قد تطورت عبر العصور بتطور الآلات، والوسائل الحسابية ففي زماننا قام بعض المتخصصين عن طريق الربط بين حركة الشمس التي هي المعتمدة في تحديد أوقات الصلاة، وحساب ساعات النهار في عدد من المدن المختلفة، ومع الأخذ بعين الاعتبار فارق التوقيت في كل وقت وفي كل يوم إيجاد تقويم لتحديد أوقات الصلوات، كما ويمكن بعمليات حسابية إضافية تحديد أوقات الصلوات في جميع المدن والقرى. وهذا التقويم يصدر بصورة سنوية ويكون مُبينًا فيه أوقات الصلوات الخمس في عدد من المدن بالتوقيت الغروبي والزوالي أو بأحدهما[3].

---

[1] - منظمة المؤتمر الإسلامي بجدة، مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة ، 192/2، قرار رقم (6/4/55)، الدورة السادسة، جدة في المملكة العربية السعودية ، من 17 إلى 23 شعبان 1410 هـ الموافق 14- 20 آذار (مارس) 1990م.

[2] - الكيلاني، قاعدة تغير الفتوى والأحكام بتغير الأزمان والأحوال، ص1497.

[3] - الدوسري، عموم البلوى دراسة نظرية تطبيقية، ص422-427.

المطلب السادس: حدوث معطيات علمية جديدة

إن مصطلحي العلم والتكنولوجيا[1] كل يوم في تغير وهذا يؤدي إلى تغير علاقة الإنسان بالكون والمجتمع وهذا يحظى بتأييد علم الاجتماع[2]، لأن التقدم والتطور العلمي والتكنولوجي يسرع من وتيرة الحياة، وقد أصبح أحد أهم عوامل تطور المجتمع الإنساني، فهو يتيح فرصًا متزايدة لتحسين أحوال الشعوب وأوضاعهم، ولكن علينا ألا ننسى أن هذا التقدم سلاح ذو حدين، فصحيح أن به تتقدم الأمة وتزدهر وتتغير به المفاهيم، إلا أنه يضيف مشاكل جديدة، أو يوسع من آثار المشاكل القديمة، فلا يؤمن معه تولد عدد من المشكلات، فعلى المجتمع المسلم معرفة كيفية الاستفادة من حسنات العلم والتكنولوجيا؛ حتى تقوى شوكته، فهذا العلم له ثمار كثيرة نحصدها في كافة مجالات الحياة، والإنسان بفطرته يسعى دائمًا إلى ابتكار ما يجعله أقوى، وما يجعل حياته أسهل[3].

لقد أصبح الناس في زماننا هذا أكثر قوة وإمكانية عما مضى؛ ذلك لأن العلم الحديث أَمَّد الإنسان بجوانب علمية وقدرات هائلة عن طريق سبعًا من الثورات العلمية وهي: الثورة المعلوماتية، والثورة الإلكترونية، والثورة الفضائية، والثورة التكنولوجية، والثورة البيولوجية، والثورة النووية، وثورة الاتصالات[4]، وهذه الثورات التي نقطف جناها، أو نقتلع شوكها قد لا تجعل حياة الإنسان الذي يعيشها وما يتعلق بها من أحكام على حاله عندما تتغير وتتطور.

وبما أن الشارع شرع للناس شريعة مرنة صالحة لكل زمان ومكان، قابلة لاستيعاب ومواجهة كافة التطورات، والمتغيرات؛ لتقدم الحلول لمشكلات العصر وتطوراته ما دام أن ذلك لا يتعارض مع مقاصد الشريعة، ومادام أن الإسلام يهتم بالعلم والعمل به فقد تتغير بعض أحكامه وتتبدل تبعًا لتقدم العلم وتطوره[5]، فهناك كثير من الأحكام الشرعية التي بنيت قديمًا على المعرفة البشرية، والتي ثبت أنها

---

[1] –التكنولوجي: مفرد (تِقْنِيَّة)، وهي: أسلوب الإنتاج أو حَصيلة المعرفة الفنيَّة أو العلميّة المتعلِّقة بإنتاج السِّلع والخدمات. عمر، معجم اللغة العربية المعاصرة، 296/1.

[2] علم الاجتماع: علمٌ يبحث في نشوء الجماعات الإنسانيّة وطبيعتِها ونُمُوّها نُظُمِها وقوانينِها. عمر، معجم اللغة العربية المعاصرة ، 393/1.

[3] –ككسال، تغير الأحكام في الشريعة الإسلامية، ص100.

[4] –القرضاوي، يوسف، موجبات تغير الفتوى الفتوى في عصرنا، ص89.الاتحاد العالمي لعلماء المسلمين.

[5] ككسال، تغير الأحكام في الشريعة الإسلامية، ص100.

كانت مبنية على استقراء ناقص، أو على ثقة بأقوال بعض الناس، أو الثقة بمصطلحات ومفاهيم معينة ليس لها من الصحة ما يقربها من وسائل التجربة والملاحظة والتدقيق العلمي[1].

ومن الأمثلة على ذلك:

المثال الأول: أكثر مدة للحمل

تعددت أقوال الفقهاء في أكثر مدة الحمل ويمكن إجمالها في قولين:

القول الأول: أقصى مدة للحمل هي المدة المعهودة وهي تسعة أشهر وهو مذهب الظاهرية[2].

القول الثاني: أن الحمل يمكن أن يمتد لأكثر من تسعة أشهر، واختلف أصحاب هذا القول في أكثره على ما يأتي:

أ- إن الحمل قد يستمر لمدة سنتين وهذا ما ذهب إليه الحنفية[3].

ب-إن أقصي الحمل أربع سنوات وهوما ذهب إليه الشافعية[4]، والحنابلة[5].

ج- إن أكثر الحمل خمس سنوات وهو ما ذهب إليه المالكية[6]، والأصح عند مالك أربع سنين[7].

وهذه الأقوال التي وردت عن الفقهاء في أقصى مدة للحمل كان مردها العادة والعرف، فنتيجة عدم ضبط العرف والعادة عند الفقهاء اضطرابت أقوالهم في هذا الأمر[8].

---

[1] -العسري، عبد السلام، نظرية الأخذ بما جرى به العمل في المغرب في إطار المذهب المالكي، ص243-235، طبع بأمر من صاحب الجلالة أمير المؤمنين حسن الثاني نصر الله، المملكة العربية المغربية، 1417 هـ ، 1996م.

[2] - ابن حزم، علي بن أحمد بن سعيد، المحلى بالآثار، 133/10، دار الفكر، بيروت.

[3] -ابن عابدين، محمد أمين بن عمر، رد المحتار على الدر المختار ، 540/3، دار الفكر، بيروت، ط2، 1412هـ، 1992م.

[4] - الشافعي، محمد بن إدريس بن العباس ، الأم، ، 227/5، دار المعرفة، بيروت، 1410هـ،1990م.

[5] -النووي، المجموع شرح المهذب،125/18.

[6] -المواق، محمد بن يوسف بن أبي القاسم، التاج والإكليل، 485/5، دار الكتب العلمية، ط1، 1416هـ،1994م.

[7] -ابن عبد البر، يوسف بن عبد الله بن محمد، الكافي في فقه أهل المدينة، تحقيق محمد محمد أحيد، 620/2، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، ط2، 1400هـ،1980م.

[8] -السرطاوي، علي، فقه الأحوال الشخصية، تحكيم عبد العزيز الخياط، ص217، ط2، 1998م.

الرأي الطبي في المسألة:

يقول الأطباء بأن أكثر مدة للحمل تسعة أشهر فلا تزيد عن شهر بعد موعده وإلا مات الجنين في بطن أمه[1].

ويعتبر الأطباء الزيادة خطأ في الحساب، وأما الحكايات التي في كتب الفقهاء عن حمل مكث سنتين، وثلاث سنوات، وأربع، فهي حكايات خرافية لا محل لها من الصحة والصواب[2]. يقول صاحب كتاب خَلق الإنسان: "وبالفحص تبين أنهن لم يكن حوامل.... وإنما كان ذلك الحمل الكاذب[3]"[4].

المثال الثاني: **التلقيح الصناعي**

التلقيح الصناعي هو: " إجراء عملية التلقيح بين الحيوان المنوي للرجل والبيضة للمرأة من غير الطريق المعهود"[5].

وتتم هذه العملية بطريقتين[6]:

الطريقة الأولى: التلقيح الصناعي الداخلي: حيث يتم إدخال مني الزوج إلى داخل رحم المرأة بوسائل طبية معينة.

الطريقة الثانية: التلقيح الصناعي الخارجي: حيث يتم جمع الحيوان المنوي من الرجل وبويضة المرأة خارج الرحم في أنبوب مخبري.

الرأي الفقهي في التلقيح الصناعي:

---

[1] –البار، محمد علي، خلق الإنسان بين الطب والقرآن، ص452، الدار السعودية للنشر والتوزيع ، السعودية، ط4، 1403هـ، 1983م.

[2] –البار، خلق الإنسان بين الطب والقرآن، ص452.

[3] – الحمل الكاذب: حالات تصيب النساء اللواتي يبحثن عن الإنجاب دون أن ينجبن فينتفخ البطن بالغازات، وتتوقف عندها العادة الشهرية، وتعتقد المرأة اعتقادًا جازمًا أنها حامل رغم تأكيد جميع الفحوصات الطبية والمخبرية بعدم ذلك. البار، ، خلق الإنسان بين الطب والقرآن ، ص454.

[4] – البار، خلق الإنسان بين الطب والقرآن ، ص452.

[5] – سلامة، الخياط، زياد أحمد، عبد العزيز، أطفال الأنابيب بين العلم والشريعة، ص53، الدار العربية للعلوم، عمان، ط1، 1417هـ، 1996م.

[6] – سلامة، الخياط، أطفال الأنابيب بين العلم والشريعة، ص53.

ومن الناحية الشرعية بخصوص هذه العملية قرر مجلس مجمع الفقه الإسلامي المنعقد في دورة مؤتمره الثالث بعمان عاصمة المملكة الأردنية الهامشية، بعد استعراضه لموضوع التلقيح الصناعي "أطفال الأنابيب" وذلك بالاطلاع على البحوث المقدمة والاستماع لشرح الخبراء وبعد التداول تبين للمجلس:

" أن طرق التلقيح الصناعي المعروفة في هذه الأيام هي سبع:

الأولى: أن يُجرى تلقيح بين نطفة مأخوذة من زوج وبيضة مأخوذة من امرأة ليست زوجته ثم تزرع اللقيحة في رحم زوجته.

الثانية: أن يُجرى التلقيح بين نطفة رجل غير الزوج وبيضة الزوجة ثم تزرع تلك اللقيحة في رحم الزوجة.

الثالثة: أن يُجرى تلقيح خارجي بين بذرتي زوجين ثم تزرع اللقيحة في رحم امرأة متطوعة بحملها.

الرابعة: أن يُجرى تلقيح خارجي بين بذرتي رجل أجنبي وبيضة امرأة أجنبة وتزرع اللقيحة في رحم الزوجة.

الخامسة: أن يُجرى تلقيح خارجي بين بذرتي زوجين ثم تزرع اللقيحة في رحم الزوجة الأخرى.

السادسة: أن تؤخذ نطفة من زوج وبيضة من زوجته ويتم التلقيح خارجيا ثم تزرع اللقيحة في رحم الزوجة.

السابعة: أن تؤخذ بذرة الزوج وتحقن في الموضع المناسب من مهبل زوجته أو رحمها تلقيحا داخليا.

وقرر: أن الطرق الخمسة الأول كلها محرمة شرعا وممنوعة منعا باتا لذاتها أو لما يترتب عليها من اختلاط الأنساب وضياع الأمومة وغير ذلك من المحاذير الشرعية.

أما الطريقان السادس والسابع فقد رأى مجلس المجمع أنه لا حرج من اللجوء إليهما عند الحاجة مع التأكيد على ضرورة أخذ كل الاحتياطات اللازمة"[1].

[1] – منظمة المؤتمر الإسلامي بجدة، مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة، 144/3، قرار رقم((4) / 07 / 86)، الدروة الثالثة، عمان عاصمة المملكة الأردنية الهامشية ، 8 إلى 13 صفر 1407 هـ / 11 إلى 16 أكتوبر 1986.

المثال الثالث: إعداد القوى العسكرية

أمرنا الله سبحانه في محكم كتابه بالإعداد للجهاد فقال: ﴿ **وَأَعِدُّوا لَهُمْ مَا اسْتَطَعْتُمْ مِنْ قُوَّةٍ وَمِنْ رِبَاطِ الْخَيْلِ تُرْهِبُونَ بِهِ عَدُوَّ اللَّهِ وَعَدُوَّكُمْ وَآخَرِينَ مِنْ دُونِهِمْ لَا تَعْلَمُونَهُمُ اللَّهُ يَعْلَمُهُمْ وَمَا تُنْفِقُوا مِنْ شَيْءٍ فِي سَبِيلِ اللَّهِ يُوَفَّ إِلَيْكُمْ وَأَنْتُمْ لَا تُظْلَمُونَ**﴾[1].

فكان الإعداد بأمرين:

1- بالقوة وهي الرمي وهذا فهم من قوله-صلى الله عليه وسلم- في تفسير آية:﴿**وَأَعِدُّوا لَهُمْ مَا اسْتَطَعْتُمْ مِنْ قُوَّةٍ**﴾ حيث قال صلى الله عليه وسلم:(ألا إن القوة الرمي، ألا إن القوة الرمي، ألا إن القوة الرمي)[2].

2- وبرباط الخيل أي: بتعليمها الكر والفر ، وتعلمها الركض والجَوَلان استعدادًا للعزو والحرب[3].

أما اليوم وقد ازدهرت العلوم وتطورت التكنولوجيا فإنه بإمكاننا أن نعد للعدو أحسن من هذا، فنعد لهم أحدث أنواع الأسلحة والآلات من المدافع، والبنادق، والرشاشات، والمراكب البرية والبحرية، والطائرات الجوية، والخنادق والقلاع والحصون ، وآلات الدفاع، والاستعداد بالمراكب المحتاج إليها عند القتال، وقبل كل ذلك التخطيط والرأْي والسياسة التي بها يتقدم المسلمون ويأمنوا بها من شر أعدائهم، وأيضًا الشجاعة وحسن التدبير. فقوله تعالى:﴿ **تُرْهِبُونَ بِهِ عَدُوَّ اللَّهِ وَعَدُوَّكُمْ**﴾ علة الإعداد هي الإرهاب، وهذه العلة موجودة في ذلك الزمان بالقوة ورباط الخيل، والحكم يدور مع علته، فإذا وجد شيء أكثر إرهابًا منها، والنكاية فيه أشد، فيجب الاستعداد به، والسعي لتحصيله، حتى إنها إذا لم تكن موجودة، ولا يمكن تحصيلها إلا بتعلُّم الصناعة، وجب على المسلمين ذلك؛ حتى يحموا الإسلام والمسلمين من خطر أعدائه[4]، فما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب [5].

---

[1] – سورة الأنفال:آية60.

[2] – مسلم، صحيح مسلم، 1522/3، كتاب الإمارة، باب فضل الرمي والحث عليه، وذم من علمه ثم نسيه ، حديث رقم(1917).

[3] – العظيم آبادي، عون المعبود شرح سنن أبي داود ،136/7.

الكر: التكرار وهو الرجوع على الشيء. الزبيدي، تاج العروس، 33/14، مادة(كرر).

[4] –السعدي، ، تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان، ص324. الزحيلي، وهبة بن مصطفى، التفسير المنير في العقيدة والمنهج،48/10، دار الفكر المعاصر، دمشق، ط2، 1418 هـ.

[5] – الآمدي، سيف الدين علي بن أبي علي، الإحكام في أصول الأحكام، تحقيق عبد الرزاق عفيفي، 375/3، المكتب الإسلامي، بيروت. الأصبهاني، محمود بن عبد الرحمن (أبي القاسم)، بيان المختصر شرح مختصر ابن الحاجب، تحقيق محمد مظهر بقا،173/1، دار المدني، السعودية، ط1، 1406هـ ، 1986م. البعلي، علاء الدين أبو الحسن=

المبحث الثالث: الأسس والركائز التي قد تتغير باختلاف العصر والزمان

في هذا المبحث سيتم التعرف على الأسس والركائز التي قد تتغير باختلاف العصر والزمان وعلاقة كل منها باختلافه، والتعرف على الرابط الذي يربط بين المتغيرات الثلاثة.

المطلب الأول: العلة

الفرع الأول: تعريف العلة

العلة في اللغة: المرض وضعف في الشيء[1].

وفي الاصطلاح هناك تعريفات عديدة للعلة منها:

1 – عرف الآمدي[2] العلة بأنّها: "الباعث على الحكم"[3] .

وذلك لكونها مشتملة على حكمة صالحة مقصودة للشارع من شرع الحكم[4].

2 – وعُرِّفت بأنها الوصف المؤثر في الأحكام بجعل الشارع لا بآرائنا[5].

=علي بن محمد، القواعد والفوائد الأصولية ومايتبعها من الأحكام الفرعية، تحقيق عبد الكريم الفضيلي، ص130، المكتبة العصرية، 1420 هـ، 1999 م.

[1] –ابن فارس، مقاييس اللغة، 12/4، مادة(علل). الزبيدي، تاج العروس، 47/30، مادة(علل).

[2]– أبو الحسن علي بن أبي علي بن محمد بن سالم التغلبي، ولد سنة واحد وخمسين وخمسمئة، فقيه أصولي علامة مصنف فارس الكلام، يلقب بسيف الدين الآمدي، تبحر في العلوم وبرع في علم المنقولات والمنطلق والكلام، كان في بداية اشتغاله حنبلي ثم صار شافعي، له كتاب الإحكام في أصول الأحكام، ولباب الألباب، توفي سنة واحد وثلاثين وستئمة، ودفن في جبل قاسيون.ابن كلخان، شمس الدين أحمد بن محمد، وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان، تحقيق إحسان عباس، 293/3–294، دار صادر، بيروت، 1900م. ابن تغري، يوسف بن تغري بردي بن عبد الله، النجوم الزاهرة في ملوك مصر والقاهرة، 285/6–286، وزارة الثقافة والإرشاد القومي، دار الكتب، مصر.

[3] الأمدي، الإحكام في أصول الأحكام، 37/4. الأصبهاني، بيان المختصر شرح مختصر ابن الحاجب، 164/3.

[4] –الإسنوي، عبد الرحيم بن الحسن بن علي، نهاية السول شرح منهاج الوصول، 319/1، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1420هـ، 1999م.

[5] –السرخسي، محمد بن أحمد بن أبي سهل، أصول السرخسي، 141/2، دار المعرفة، بيروت.

3- وعُرِّفت أيضًا بالوصف المعرف للحكم بوضع الشارع من غير أن يتعلق به وجوبه، ولا وجوده[1].

فتكون العلة دليلًا على وجود الحكم، وليست مؤثره فيه[2].

4- ومن المعاصرين من جمع بين التعريفين الثاني والثالث فعرف العلة :" هي وصف في الأصل بني عليه حكمه ويعرف به وجود هذا الحكم في الفرع"[3].

5- وحتى يصح التعليل بالعلة؛ ولتمييزها عن الحكمة عُرِّفت بـ: الوصف الظاهر المنضبط الذي بني عليه الحكم وربط به وجودًا وعدمًا، وجُعِل مناطًا لثبوت الحكم[4].

وقد سميت العلة بأكثر من اسم، مثل: المناط؛ وذلك لأن الحكم يتعلق بها، والأمارة؛ لأنها علامة دالة على الحكم، والباعث؛ لكونها تستدعي مصلحة للمكلف، والمؤثر والموجب؛ لأنها توجب معرفة ثبوت الحكم، وتؤثر فيها [5].

الفرع الثاني: لماذا تعلل الأحكام؟

التكليف بالشريعة أمر قائم إلى قيام الساعة، وأحكام الشريعة منها ما يتعذر على المكلف معرفته في كل حال على تعاقب الأعصار وتعدد الأمم والقرون؛ فاقتضت حكمته سبحانه نصب أشياء تكون أعلامًا على أحكامه ومعرفة لها وكانت هذه الأشياء هي العلل والأسباب[6].

وهذه العلل والأسباب مع كونها أعلامًا على الأحكام ومعرفة لها، هي أيضًا في التشريع بمثابة موازين يوزن بها مدى تحقق مقصود الشارع من تشريع الأحكام عند تطبيقها على أرض الواقع؛ والسبب في

---

[1] – الرازي، محمد بن عمر بن الحسن، المحصول، طه جابر فياض العلواني، 310/5،مؤسسة الرسالة، ط3، 1418 هـ، 1997 م . الإسنوي، نهاية السول شرح منهاج الوصول، 319/1. التفتازاني، سعد الدين مسعود بن عمر، شرح التلويح على التوضيح، 125/2، مكتبة صبيح، مصر.

[2] – التفتازاني، شرح التلويح على التوضيح، 125/2.

[3] – خلاف، عبد الوهاب، علم أصول الفقه، ص63، مكتبة الدعوة – شباب الأزهر، دار القلم، ط8.

[4] – خلاف، علم أصول الفقه، ص65. النملة، عبد الكريم بن علي بن محمد، المهذب في علم أصول الفقه المقارن ، 2116/5، مكتبة الرشد، الرياض، ط1، 1420 هـ، 1999 م.

[5] – الطوفي، سليمان بن عبد القوي بن الكريم، شرح مختصر الروضة، تحقيق عبد الله بن عبد المحسن التركي، 316/3، مؤسسة الرسالة، ط1، 1407 هـ، 1987 م.

[6] – ضمرة، عبد الجليل زهير، الحكم الشرعي بين أصالة الثبات والصلاحية، ص 427، دار النفائس، الأردن، ط1، 1426هـ، 2006.

السبب: ما يلزم من وجوده وجود المسبب، ومن عدمه وجود المسبب. خلاف، علم أصول الفقه، ص117.

ذلك للحيلولة دون الحياد عن مقصود الشارع واعتسافه[1]، وبهذه الموازين يحصل العدل الإلهي، ويكون نافذًا بين المكلفين، وهذا يعني أنه ليس لأحد مناقضة قصد الشارع فيما تقتضيه علل شرع الأحكام، ولا بوجه من الوجوه؛ لأن في مناقضته تغيير للوضع الشرعي وهذا مما ليس للمكلف إليه سبيل[2].

وهذا ما قرره الشاطبي[3] حيث قال:" أن متعاطي السبب إذا أتى به بكمال شروطه وانتفاء موانعه، ثم قصد أن لا يقع مسببه؛ فقد قصد محالا، وتكلف رفع ما ليس له رفعه، ومنع ما لم يجعل له منعه"[4].

وبناء على ما سبق: إن في تحصيل الحكم والمعاني المقصودة من الشارع في شرعه للحكم جملةً وتفصيلًا دليل على صحة جريان تطبيق الأحكام على سنن المشروعية في ظل تغير الأزمان والظروف والأحوال، بحيث يترتب على هذا التطبيق ما هدفت إليه الشريعة من تحقيق الرحمة والعدل في الخلق، مع درء المفاسد والظلم والضرر[5].فالشريعة كما قال ابن القيم[6] في إعلام الموقعين أساسها ومبناها على الحِكَمِ ومصالح العباد في الدنيا والآخرة ، "وهي عدل كلها، ورحمة كلها، ومصالح كلها،

---

[1] – ضمرة، عبد الجليل زهير، الحكم الشرعي بين أصالة الثبات والصلاحية، ص 427.

[2] – ضمرة، الحكم الشرعي بين أصالة الثبات والصلاحية، ص 428.

[3] – إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي، أبو اسحاق من أهل غرناطة، لغوي محدث فقيه أصولي مفسر، والتحق بكبار الأئمة في العلوم، وتكلم مع كثير من الائمة في مشكلات المسائل من شيوخه وغيرهم، أخذ النحو عن أبو عبد الله التلمساني وابن لب والمقري وأبو القاسم السبتي، له مصنفات عديدة: منها "الموافقات" في أصول الفقه، و"الاعتصام" في السنة، ومن مؤلفاته في النحو"شرحه على الألفية لابن مالك"، وكتاب "أصول النحو" توفي سنة تسعين وسبعمائة. سركيس، معجم المطبوعات العربية، 1090/2. الباباني، هدية العارفين، 18/1.

[4] –الشاطبي، الموافقات، 339/1.

[5] –ضمرة، الحكم الشرعي بين أصالة الثبات والصلاحية، ص228.

[6] – شمس الدين محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد الزرعي ثم الدمشقي، العلامة الحنبلي المعروف بابن قيم الجوزية، ولد في دمشق سنة إحدى وتسعين وستمائة، علاء الدين الكندي سمع على عيسى بن مطعم والشيرازي وابن عساكر ومحمد بن أبي الفتح البعلبكي، تتلمذ على يد شيخ الإسلام ابن تيمية، كان علمًا بالتفسير وأصول الدين، امتحن عدة مرات، سجن بالقلعة مع شيخه ابن تيمية ولم يفرج عنه إلا بعد أن توفي الشيخ، له قصيدة اسمها "القصيدة النونية الطويلة"، وله مصنفات عدة منها:"إعلام الموقعين عن رب العالمين" و" "الطرق الحكمية في السياسة الشرعية"، توفي في دمشق سنة إحدى وخمسين وسبعمئة. الصفدي، الوافي بالوفيات، 195/2–197. ابن رجب، زين الدين عبد الرحمن بن أحمد، ذيل طبقات الحنابلة، تحقيق عبد الرحمن بن سليمان العثيمين، 5م170–175، مكتبة العبيكان، الرياض، ط1، 1425 هـ،2005 م.

وحكمة كلها؛ فكل مسألة خرجت عن العدل إلى الجور، وعن الرحمة إلى ضدها، وعن المصلحة إلى المفسدة، وعن الحكمة إلى العبث؛ فليست من الشريعة وإن أدخلت فيها بالتأويل"[1].

فالشارع الحكيم لما ذكر الأوصاف والعلل المؤثرة والمعاني المعتبرة في الأحكام، كان ذلك دليلًا على تعلق الحكم بها واقتضائها لأحكامها أينما وجدت، فلا تتخلف عنها إلا لمانع يعارض اقتضاءها، وهذا المانع سببه اختلاف الزمان والأحوال والظروف، وهي دليل على جريان الأحكام على سنن المشروعية[2].

الفرع الثالث: تغير العلة

التغير: هو من التحول. يقال تغير الشيء عن حاله: أي تحول. وغَيَّر الشيء: أي جعله غير ما كان عليه. وغيره: بدله وحوله[3].

وحتى يتم التوصل إلى ما هو معنى تغير العلة يمكن نقسم العلة من حيث النص عليها إلى قسمين[4]:

القسم الأول: علل منصوصة وهي: ما نص الشارع عليها نصًا صريحًا.

القسم الثاني: علل مستنبطة وهي: العلل الثابتة بالاجتهاد.

ويترتب على ذلك الأمور الآتية[5]:

أولًا: إن العلة المنصوصة أَولى بالاعتبار من العلة المستنبطة.

ثانيًا: إن ما أجمع عليه من العلل لا يجوز الانتقال منه إلى غيرها.

ثالثًا: قد يقع بين العلل المستنبطة تعارض بالانتقال من علة إلى علة؛ وذلك لاختلاف الزمان والمكان.

---

[1] – 11/3.

[2] – ابن القيم، إعلام الموقعين، 150/1.

[3] –الزبيدي، تاج العروس، 286/13، مادة (غير).

[4] –النملة، المهذب في علم أصول الفقه، 2154/5.

[5] – النملة، المهذب في علم أصول الفقه، 2154/5.

ويتبين مما سبق أن معنى تغير العلة هو: الانتقال من علة إلى علة أخرى إذا كانت العلة الأولى غير صالحة للحكم بها نتيجة لأي ظرف طارئ يفضي تطبيق الحكم في ظله إلى حدوث نتائج ضررية ومآلات غير مرضية لا يقبل بها الشارع، وتفوت الحكمة من شرع الحكم أو أنها تنقلب أو تتضاءل هذا هو المقصود بتغير العلة[1].

فباعتبار العلة مظنة لتحقيق المصلحة المقصودة للشارع من تشريع الحكم، وبما أنها مظنة لتحقيق المصلحة فمتى لا تتحقق المصلحة لأي سبب– كاختلاف الأحوال والظروف فإنه يبحث المجتهد عن علة أخرى لتحقيق المصلحة للمكلف[2].

ولكن كيف نعرف أن هذه العلة غير صالحة للتطبيق بسبب هذا الطارئ؟

نعرف هذا عن طريق مسلك من مسالك العلة وهو السبر والتقسيم[3]، وهو: أن يعد المجتهد أوصاف الأصل، ويحصرها، ثم بعد الاختبار والسبر في ظل مراعاة الشروط التي يجب أن تتوافر في العلة والاعتبار الذي تعتبر به يثبت أن كل ما هو غير المعنى المشترك غير صالح لاقتضاء الحكم فيستبعده، ويبقي ما يصلح أن يكون علة، وبهذا الاستبقاء وهذا الاستبعاد يُتَوصل إلى أن هذا الوصف هو العلة[4].

إن من يقف على ظواهر النصوص ويجمد عليها يكون بفعله هذا قد جنى على الشريعة بتفويت مقاصدها وأغراضها ويجعلها غير ملائمة لما يستجد من الظروف والأحوال، فمن الأسس الهامة التي يجب على المجتهد أن يراعيها في استنباط الأحكام العلل التي بنيت عليها هذه الأحكام، فإن الأحكام تتغير بتغير العلل والمقاصد، فإذا أنيط الحكم لوصف أو علة، أو سبب فإنه يرتبط به وجودًا وعدمًا، ويتغير الحكم تبعًا لتغير علته[5].

---

[1] – النملة، المهذب في علم أصول الفقه، 2154/5.

[2] – خلاف، علم أصول الفقه، ص65. النملة، المهذب في علم أصول الفقه، 2122/5.

[3] – السبر هو: اختبار صلاحية الوصف وعدمها للتعليل.

والتقسيم هو: حصر الأوصاف المتوقعة للتعليل. النملة، المهذب في علم أصول الفقه، 2067/5.

[4] – خلاف، علم أصول الفقه، ص77. النملة، المهذب في علم أصول الفقه، 111/1.

[5] – السوسوة، عبد المجيد محمد، الحكم الشرعي بين الثبات والتغير، ص31، مجلة الشريعة والقانون، العدد (العشرون)، ذو القعدة ، 1424 هـ، 2004م.

وقد يَرِد على تغير العلة إشكال وهو: إنني قلت أن العلل والأسباب هي بمثابة ميزان في الشرع؛ يعرف به العدل، وقد تتغير الأزمان والظروف فيتحول هذا الميزان إلى الظلم والفساد والحرج والمشقة والضرر؟!

يجاب على هذا أن هذا الميزان الذي وضع للعدل يتغير به الحكم وجودًا وعدمًا فيجب بوجوبه وينتفي بانتفائه، فالعلة أمارة دالة على توجه قصد الشارع لتطبيق الحكم في هذا الظرف، فإذا انتفت العلة ينتفي قصد الشارع من تطبيق الحكم، وبناء على هذا فإذا انعدمت العلة لمعارضتها بمعارض من غلبة فساد أو حرج، أو لفوات شرط من شروط تحققها[1]، فإن هذا دليل على" أن قصد الشارع قد توجه لعدم تطبيق الحكم في ظل هذا الظرف الطارئ؛ لأن تطبيقه غير قائم على الأصول الشرعية المحققة للحكم والمعاني المقصودة من تشريعه وبالتالي فإن تطبيق الحكم في مثل هذه الحالة يكون مجانبًا للعدل"[2].

الفرع الرابع: الحكم يدور مع علته وجودًا وعدمًا

هذه العبارة هي قاعدة اتفق عليها الفقهاء وأشاروا إليها[3]، وهي تعني: إن الحكم يدور مع علته فإذا وجدت وجد الحكم وإذا انتفت انتفى الحكم، فالشارع إذا علق حكمًا على علة أو سبب زال ذلك الحكم بزوالهما[4]. وهذه القاعدة بلا شك أسلوب وأداة من أدوات تغير الأحكام[5].

الفرع الخامس: علاقة تغير العلة باختلاف الزمان

أدرجت الباحثة فيما سبق أن تغير الزمان هو تغير الأعراف والمصالح والحاجات، وأن الحكم يترتب على علته ويدور معها حيثما درات وجودًا وعدمًا، لو دققنا قليلًا في العبارتين السابقتين مع محاولة الربط بينهما ماذا نستنتج ؟

---

[1] – ضمرة، الحكم الشرعي بين أصالة الثبات والصلاحية، ص430–431.

[2] – ضمرة، الحكم الشرعي بين أصالة الثبات والصلاحية، ص430–431.

[3] – الزرقا، شرح القواعد الفقهية، ص483. القحطاني، صالح بن محمد بن حسن، مجموعة الفوائد البهية على منظومة القواعد الفقهية، ص112، دار الصميعي للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، ط1، 1420 هـ، 2000 م.

[4] –ابن القيم، إعلام الموقعين، 80/3.

[5] – إبراهيم، محمد يسري ، الفتوى أهميتها ضوابطها آثارها، ص 372، الدورة(الثالثة)، ط1، 1428هـ، 2007م.

نستنتج منهما أن العلة التي يدور معها الحكم يمكن أن تكون حاجة أو عرفًا أو مصلحة يتغير الحكم تبعًا لتغيرها وينتهي أيضًا بانتهائها.

فمن المعتبر بعموم الشريعة ودوامها أن المقصد الأعظم للشارع هو نوط أحكامها المختلفة بأوصاف مختلفة تقتضي تلك الأحكام، وأن تغير الأحكام يتبع تغير الأوصاف إذ لو أن الشريعة كانت مؤقتة بعصور بخصوصها أو بقوم بخصوصهم؛ لأمكن أن يدعي مدعٍ أن ما قرر فيها من أحكام لا يختلف باختلاف الزمان والأحوال ؛ لأن غاية دوامه معلومة[1].

وإن من مظاهر الثبات في الشريعة الإسلامية ثبوت الحكم مع علته في جميع مظانها[2]، وهذا ينطبق على الأحكام الشرعية الاجتهادية التي تختلف باختلاف الزمان والتي بنيت على عرف أو مصلحة، فإنها تثبت مع مقتضى أعرافها ومصالحها المعتبرة شرعًا، والحكم يدور معها أينما دارت[3]، فإذا زالت هذه العلة أو تلك المصلحة المعتبرة أو تغيرتا وجب زوال أو تغير ما بني عليها من أحكام[4].

وتظهر علاقة تغير العلة باختلاف الزمان عندما عرف الآمدي العلة قال: إنها الباعث على شرع الحكم وهذا الباعث يعني أن تكون هذه العلة مشتملة في نفسها على مصلحة صالحة مقصودة من شرع الشارع للحكم[5]، وهذه المصلحة تتجدد بتجدد الزمان وتختلف باختلافه[6].

ووصف العلة بالباعث يجعل أول ما يدخل تحت هذا التعريف العلل المصلحية، فالباعث "يكون مناسبًا لحكمه، ومقتضيًا له على وجه يحصل من اقتضائه إياه مصلحة"[7].

---

[1]– ابن عاشور، محمد الطاهر، مقاصد الشريعة،ص239، دار الكتاب المصري– مكتبة الاسكندرية، القاهرة، 2010.

[2] – ضمرة، الحكم بين أصالة الثبات والصلاحية، ص186.

[3] – التركي، قاعدة لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان، ص511.

[4] – عوض، أثر العرف في التشريع، ص99.

[5] –الأمدي، الإحكام في أصول الأحكام، 202/3.

[6] – التركي، قاعدة لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان، ص 513.

[7] – الطوفي، شرح مختصر الروضة، 316/3.

وقد عبر أبو الحسين البصري[1] عن اقتضاء العلة للمصلحة فقال:" وأما العلل الشرعية فإنها إما أن تكون وجه المصلحة وإما أن تكون أمارة يصحبها وجه المصلحة فإن كانت وجه المصلحة فمعلوم أن وجه المصلحة يجوز أن يقتضي المصلحة بشرط يختص بعض الأزمان دون بعض ألا ترى أن مصلحة الصبي في وقت الرفق ومصلحته في وقت العنف... وإن كانت العلل الشرعية أمارات تصحب وجه المصلحة وكان وجه المصلحة قد يقف على شرط يرجع إلى أحوال المكلف ويختص ببعض الأزمان كانت الأمارة التي تصحب وجه المصلحة تختص كونها أمارة أيضا ببعض الأزمان دون بعض"[2].

ومن الأمثلة على اقتضاء العلة للمصلحة:

مسألة سفر المرأة من غير محرم: فقد قال- صلى الله عليه وسلم-:(لا يحل لامرأة، تؤمن بالله واليوم الآخر، تسافر مسيرة ثلاث ليال، إلا ومعها ذو محرم)[3]، فعلة النفي هي الخوف عليها؛ ولسد ذريعة أذيتها؛ وذلك لعدم أمن الطريق عليها من جهة ولكونها ضعيفة من جهة أخرى، فهذا الحكم معلق على علة مصلحية وهي أمن الطريق فإذا تغير الحال وأمنت المرأة الطريق ووسيلة السفر وكانت في رفقة أمينة بصحبة نساء كثيرات بالغات فقد ذهب الشافعية في قول إلى جواز سفرها بغير محرم[4]، وهو قول عند الحنابلة[5] اختاره ابن تيمية[6].

---

[1] – محمد بن علي بن الطيب البصري، هو أحد أئمة المعتزلة، متكلم على مذهب المعتزلة، كان بليغ العبارة، جيد الكلام، غزير المادة، فصيحًا متبحرًا ، أخذ عنه الرازي كتاب المحصول، صنف كتاب المعتمد في أصول الفقه، وشرح الأصول الخمسة، وكتاب الإمامة، روى حديثًا واحدًا، سكن بغداد وتوفي فيها سنة ست وثلاثين وأربعمائة، وصلى عليه القاضي أبو عبد الله الصيمري. ابن كلخان، وفيات الأعيان، 271/4. الصفدي، الوافي بالوفيات، 92/4-93.

[2] –أبو الحسين البصري، محمد بن علي الطيب، المعتمد، تحقيق خليل الميس، 207/2، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1403 هـ.

[3] – مسلم، صحيح مسلم، 975/2، كتاب الحج، باب سفر المرأة مع محرم إلى حج وغيره، حديث رقم(1338).

[4] – النووي، المجموع شرح المهذب، 342/8.السنيكي، زكريا بن محمد بن أحمد، الغرر البهية في شرح البهجة الوردية، 270/2، المطبعة الميمنية.

[5] – ابن تيمية، تقي الدين أبو العباس أحمد، الفتاوى الكبرى لابن تيمية، 381/5، دار الكتب العلمية، ط1، 1408هـ، 1987م.

[6]– تقي الدين أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام بن عبد الله بن أبي القاسم شيخ الإسلام ابن تيمية، وابن تيمية هو لقب جده ، ولد بحران سنة إحدى وستين وستمئة، مجتهد عالم فقيه حافظ، نادرة العصر تمتع بالذكاء، تحول به أبوه إلى دمشق سمع من أبي اليسر وابن عبد الدائم، كان عالمًا بأصول الفقه، كان شجاعًا زاهدًا عن ملاذ النفس من الثياب، والمأكل الطيب، والراحة الدنيوية، حبس في القاهرة والاسكندرية وحبس بقلعة دمشق مرتين، له عدة كتب=

وقد تناول الفقهاء المعاصرون مسألة سفر المرأة وحدها في الطائرة، فذهبوا إلى عدم جواز سفر المرأة المسلمة في الطائرة ولا غيرها بدون محرم يرافقها في سفرها؛ لعموم قوله – صلى الله عليه وسلم – السابق؛ ولأنه من المحتمل تعرضها للمحذور، في أثناء سير الطائرة بأية وسيلة من الوسائل، ما دامت ليس معها من يحميها، وأمر آخر وهو أن الطائرات يحدث فيها خراب أو خلل أحيانا، فتنزل في مطار غير المطار الذي قصدته، ويقيم ركابها في فندق أو غيره في انتظار إصلاحها، أو تأمين طائرة غيرها، وقد يمكثون في انتظار ذلك مدة طويلة أو يوم أو أكثر، وفي هذا ما فيه من تعرض المرأة المسافرة وحدها للمحذور، وبالجملة فإن أسرار أحكام الشريعة الإسلامية كثيرة، وعظيمة وقد يخفى بعضها علينا، فالواجب التمسك بالأدلة الشرعية، والحذر من مخالفتها من دون مسوغ شرعي لا شك فيه[1].

والعلة أيضا كما كانت مصلحة يمكن أن تكون عرفًا لأهل البلد يدور معها الحكم حيثما دارت، فقد جاء في مختصر التحرير أن "الوصف المعلل به قد يكون عرفيا أي من مقتضيات العرف"[2].

ومن الأمثلة على اقتضاء العلة للعرف:

تضمين صاحب الدابة ما جنته الدابة ليلًا، فقد قضى النبي– صلى الله عليه وسلم–:(أن على أهل الحوائط حفظها بالنهار , وأن ما أفسدت المواشي بالليل ضامن على أهلها)[3]، وهذا الحديث دليل على اعتبار العادة في الأحكام الشرعية إذ قضى– صلى الله عليه وسلم– بالتضمين على ما أفسدته الدابة على ما جرى به العرف[4].

="رفع الملام عن الأئمة الأعلام"، وكتاب" السياسة الشرعية"، وكتاب "القواعد النورانية"، توفي مسجونًا بقاعة قلعة في دمشق سنة ثمان وعشرين وسبعمئة. الصفدي، الوافي بالوفيات، 7/11–12. الذهبي، معجم الشيوخ، 1/56–57.

[1] – ابن باز، عبد العزيز بن عبد الله، مجموع فتاوى العلامة عبد العزيز بن باز، خطاب برقم(1803)، بتاريخ 1395/8/5هـ .

[2] –المرادي، 4/453.

[3] –الدارقطني، علي بن عمر بن أحمد، سنن الدارقطني، 4/191،كتاب الحدود والوصيات وغيره، حديث رقم(3314)، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1، 1424 هـ، 2004 م. البيهقي، السنن الكبرى للبيهقي،8/592، باب الضمان على البهائم، حديث رقم(17677)،حكم الألباني صحيح. الألباني، محمد ناصر الدين، إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، 5/362، المكتب الإسلامي ، بيروت، ط2، 1405 هـ، 1985م.

[4] – ابن النجار، مختصر التحرير شرح الكوكب المنير، 4/453.

وتظهر العلاقة أيضًا بين العلة واختلاف الزمان عندما أدرجت الباحثة أسماء العلة كان من ضمنها المناط، واختلاف الزمان هو بسبب اختلاف المناط، وهو:" ما أضافه الشارع الحكيم وناط به ونصبه علامة عليه"[1]، ومن العوامل التي

تؤثر في المناط المحل الذي يقع عليه المناط وهذا المحل يختلف باختلاف الزمان والأحوال والظروف وهذا المحل ينقسم إلى قسمين[2]:

القسم الأول: النظر في الواقع نفسه وهو يقتضي النظر في الزمان والأحوال والظروف.

القسم الثاني: النظر في المآل وهو علامة دالة على كمال الشريعة، فالشريعة لا تنظر إلى أفعال المكلفين من جانب العمل فقط بل تتعدى إلى ما سيقع بعد حدوث الفعل.

والذي يجب علي كباحثة أن أنوه إليه قبل أن أنهي هذا المطلب أن هذا التغير لا ينفى ولا يرفع الحكم الأول فإذا تغيرت هذه العلة (المصلحة أو العرف) في زمن ثم رُجِع إليها فإنه يُرجَع إلى الحكم[3].

الفرع السادس: أمثلة على تغير العلة باختلاف الزمان:

المثال الأول: إعادة بناء البيت

فقد قال صلى الله عليه وسلم لعائشة– رضي الله عنها:(يا عائشة، لولا أن قومك حديث عهد بجاهلية لأمرت بالبيت، فهدم، فأدخلت فيه ما أخرج منه، وألزقته بالأرض، وجعلت له بابين، بابًا شرقيًا، وبابًا غربيًا، فبلغت به أساس إبراهيم)[4].

وجه الدلالة من الحديث: أن النبي– صلى الله عليه وسلم– ترك إعادة بناء البيت خشية أن يقع بالفعل مفسدة تربو على هذه المصلحة وهي (حدثان العهد بالجاهلية)[5]، وقد أعاد عبد الله بن

---

[1] – الغزالي، المستصفى، 280/1.

[2] – زايدي، عبد الرحمن، الاجتهاد بتحقيق المناط وسلطانه في الفقه الإسلامي، ص 196–199، دار الحديث، القاهرة

[3] – شلبي، محمد مصطفى، تعليل الأحكام ، ص316، مطبعة الأزهر، 1947م.

[4] – البخاري، صحيح البخاري، 147/2، كتاب الحج، باب فضل مكة وبنيانها، حديث رقم(1586).

[5] – العيني، محمود بن أحمد بن موسى، عمدة القاري شرح صحيح البخاري، 22/9، دار إحياء التراث العربي، بيروت،

الزبير[1]– رضي الله عنه– بناءه في خلافته فقد بدى له أن المحظور قد زال، فلما قتل أعاده بنو أمية كما كان[2]. فقرب قريش من عهد الشرك وانغماس عادات الجاهلية في نفوسهم هو الذي منع من إعادة بناء البيت، بحيث لو أن النبي– صلى الله عليه وسلم– هدم البيت وأعاد بناءه لحدث من المفاسد ما يطغى على مصلحة التغيير وهو الارتداد إلى الشرك[3].

المثال الثاني: انقطاع سهم المؤلفة قلوبهم

المؤلفة قلوبهم هم: الأسياد المطاعون في قومهم، ممن يرجى إسلامهم، أو يخشى شرهم أو يرجى بعطيتهم قوة إيمانهم، أو إسلام نظرائم، أو يحتاج إليهم في جباية الزكاة ممن لا يعطيها إلا بتأثيرهم ونفوذهم، أو الانتفاع بهم في نصرة الإسلام، فيعطَوا بقدر ما يحصل به التأليف والمصلحة[4].

فالنبي– صلى الله عليه وسلم– تألفهم حتى يؤمنوا – والمسلمين يومئذٍ قليل– ولينتفع بهم في نصرة الإسلام وليأمن شرهم، فلما كان عهد عمر بن الخطاب– رضي الله عنه– رأى ألا يعطيهم شيئًا على الإسلام؛ لظهور الإسلام في الناس، ولأن المسلمين صار لهم شوكة ومنعة، وقد كثر سوادهم، وبهذا لا يكون تألفهم على الدخول في الإسلام والثبات عليه سنة دائمة فقد أتى اثنان ممن كان يعطيهم رسول الله من سهم المؤلفة إلى أبي بكر– رضي الله عنه– وطلبوا منه أن يقتطع لهما أرضًا فقل لهما عمر– رضي الله عنه–:(إن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يتألفَكما والإسلام يومئذ ذليل، وإن الله قد

---

[1] – عبد الله بن الزبير بن العوام بن خويلد بن أسد بن عبد القرشي الأسدي، أول مولود في الإسلام بعد الهجرة، جاءت به أمه أسماء بنت أبي بكر فحنكه النبي وكناه باسم جده أبوبكر، وله كنية أخري أبو خبيب، عندما ولد فرح المسلمين كثير لأن يهود كانوا يقولون سحرناهم فلن يولد لهم ولد ولكن الله كذبهم. كان طويل الصلاة صوامًا قوامًا، حدث عن النبي – صلى الله عليه وسلم– وهو صغير، وحدث عن أبي بكر وعمر وعثمان وأبيه وخالته عائشة، وروى عنه أخاه عروة وابناه عامر وعباد ورى عنه طاووس وعطاء وآخرون، توفي سنة ثلاث وسبعين للهجرة. ابن الأثير، أسد الغابة في معرفة الصحابة، 241/3. ابن حجر العسقلاني، الإصابة في تمييز الصحابة، 78/4–79.

[2] – العنزي، عبد الله بن يوسف بن عيسى، تيسير علم أصول الفقه، 134/1، مؤسسة الريان للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، ط1، 1418 هـ، 1997 م.

[3] –أبو سنة، العرف والعادة في رأي الفقهاء، 84.

[4] –ابن قدامة، وفق الدين عبد الله بن أحمد، المغني، ، 458/6، مكتبة القاهرة، 1388هـ، 1968م. رضا، محمد رشيد بن علي تفسير المنار،427/10، الهيئة المصرية العامة للكتاب، 1990م. السعدي، تيسير الكريم الرحمن، ص341.

أعز الإسلام فاذهبا، فأجهدا جهدكما لا أرعى الله عليكما إن رعيتما)[1]. فالله سبحانه قد أغنى دين الإسلام بكثرة أتباعه، وأنصاره فلا مصلحة لتأليف قلوب من لم يتمكن الإسلام من قلوبهم بدفع أموال المسلمين إليهم[2].

المطلب الثاني: المصلحة

الفرع الأول: تعريفها

المصلحة في اللغة: واحدة المصالح، والمصلحة: ضد المفسدة. يقال أصلح الشيء بعد فساده: أي أقامه. وأصلح دابته: إذا أحسن إليها فصلحت، وأصلح إلى دابته: أي أحسن إليها وتعهدها[3].

وفي الاصطلاح قال الغزالي[4] هي في الأصل عبارة عن:" جلب منفعة أو دفع مضرة"[5].

وأيضا عرفها:" المحافظة على مقصود الشرع"[6].

---

[1] – البيهقي، السنن الكبرى للبيهقي، 32/7، باب سقوط سهم المؤلفة قلوبهم وترك إعطائهم، حديث رقم(13189).المتقي، علاء الدين علي بن حسام الدين، كنز العمال في سنن الأقوال والأفعال، تحقيق بكري حياتي وآخرون، 914/3، حديث رقم(9151)،مؤسسة الرسالة، ط5، 1401هـ، 1981م، هذا إسناد رواته ثقات. البوصيري، شهاب الدين أحمد بن أبي بكر، إتحاف الخيرة المهرة بزوائد المسانيد العشرة، تحقيق دار المشكاة للبحث العلمي، 71/5، حديث رقم(4251)، دار الوطن للنشر، الرياض، ط1، 1420 هـ ، 1999 م.

[2] – ابن عاشور، محمد الطاهر بن محمد بن محمد، التحرير والتنوير، 239/10، الدار التونسية للنشر، تونس، 1984م.

[3] – الزبيدي، تاج العروس، 548/6–549، مادة(صلح).

[4] – الغزالي: محمد بن محمد بن محمد الغَزَالي الطوسي، حجة الإسلام، أبو حامد فقيه أصولي حكيم شافعي المذهب من أذكياء العالم في كل ما تكلم، تتلمذ على يد الإمام الجويني، ولد بخرسان سنة خمسين وأربع مئة، اشتغل في بداية أمره في طوس، ثم قدم نيسابور والتلف إلى دروس إمام الحرمين(الجويني)، وخرج من نيسابور إلى العسكر ولقى الوزير فعظمه وأكرمه وفوض إليه الوزير التدريس في المدرسة النظامية في بغداد، سلك طريق الزهد والانقطاع، توفي سنة خمسئة وخمسة في طابران له مصنفات كثيرة منها: " المستصفى" و" إحياء علوم الدين". ابن كلخان، وفيات الأعيان،216/4–219. ابن كثير، أبو الفداء إسماعيل بن عمر، البداية والنهاية، 12–173–176، دار الفكر، 1407 هـ، 1986 م.

[5] –الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد، المستصفى، تحقيق محمد عبد السلام عبد الشافي، 174/1، دار الكتب العلمية، ط1، 1413هـ،1993م.

[6] –الغزالي، المستصفى، 174/1.

وما يقصده الشرع من الخلق خمسة، وهي الأسس المرعية في كل شريعة: حفظ الدين والنفس والعقل والنسل والمال، وكل ما يتضمن حفظ هذه الأصول الخمسة ويحتويها فهو مصلحة، وكل ما يفوت هذه الأصول فهو مفسدة ودفعه مصلحة[1].

وعرفها الشاطبي: " ما فهم رعايته في حق الخلق من جلب المصالح ودرء المفاسد على وجه لا يستقل العقل بدركه على حال، فإذا لم يشهد الشرع باعتبار ذلك المعنى، بل شهد برده، كان مردودا باتفاق المسلمين"[2].

والذي تلاحظه الباحثة أن هذا التعريف للشاطبي قد احتضن التعريف الأول للغزالي، فتعريف الشاطبي قد شمل تعريف الغزالي، وزاد عليه بأن يشهد الشرع لهذه المعاني فضلًا على قصدها وإرادتها.

وعُرِّفت أيضًا: ما يرجع إلى قيام حياة الإنسان وكمال عيشه، وحصوله ما تقتضيه أوصافه العقلية والشهوانية على الإطلاق، حتى يكون منعما على الإطلاق[3].

وبهذا الاعتبار لا تكون؛ لأن المصالح تكون مشوبة بالتكاليف، ومقترنة بالمشاق قلت أو كثرت، سابقة للمصلحة أو لاحقة بها[4].

الفرع الثاني: أقسامها

أولًا: من حيث اعتبار الشرع لها[5]:

1- مصلحة ملغاة:

وهي كل منفعة لم يعتد بها الشرع، ودل على عدم مراعاتها في الأحكام الشرعية(شهد ببطلانها)؛ وذلك لأنها تفوّت مصلحة أكبر منها، أو لأنه يكمن فيها مفسدة أعظم منها، وذلك مثل: المساواة بين الرجال والنساء في الميراث من باب ترغيب النساء في الإسلام.

---

[1] – الغزالي، المستصفى، 174/1.

[2] –الشاطبي، الاعتصام، 609/2.

[3] –الشاطبي، الموافقات، 44/2.

[4] –الشاطبي، الموافقات، 44/2.

[5] – الغزالي، المستصفى، 174/1–167 . القرافي، شهاب الدين أحمد بن إدريس، شرح تنقيح الفصول، تحقيق طه عبد الرؤوف سعد، ص393، شركة الطباعة الفنية المتحدة، 1393 هـ ،1973.

2- المصلحة المعتبرة

وهي كل مصلحة شهد الشرع لاعتبارها بعينها، وراعاها في الأحكام الشرعية، ويرجع حاصلها إلى القياس وإلى مقاصد التشريع، وتسمى عند البعض بالمناسبة، وهي حجة، ومثال ذلك : حفظ العقل وذلك بتحريم شرب الخمر، ويقاس على ذلك كل ما يذهب العقل.

2- المصلحة المرسلة أو المطلقة

وهي كل مصلحة لم يشهد لها الشارع بالبطلان ولا بالاعتبار، وهي مثل مصلحة جمع القرآن الكريم، وإيقاف حد السرقة عام الرمادة.

ثانيًا: المصلحة باعتبار قوتها في ذاتها تنقسم إلى[1]:

1- الضرورات: كل مصلحة لا بد منها حتى تجري مصالح الدين والدنيا على استقامة لا أن تجري على الفساد وفوت الحياة؛ حتى يتحقق لنا النجاة في الآخرة، مثل: شرع القصاص لحفظ النفوس ، وحد الزنا لحفظ الأنساب، ومن أمثلتها في المعاملات: ما يرجع إلى مصلحة الإنسان مع غيره، كالعقد على المنافع ، وكانتقال الأملاك بعوض أو بغيره.

2- الحاجات: ما كان مفتقرًا إليها من حيث التوسعة ورفع الضيق والحرج والمشقة اللاحقة بفوت المطلوب، فإذا لم تراع دخل على المكلفين الحرج والمشقة، ولكنه لا يبلغ مبلغ الفساد العادي المتوقع في المصالح العامة، مثل: الرخص المخففة في السفر والمرض، وإباحة الصيد، ومن أمثلتها في المعاملات: القراض والسلم.

3- بالتحسينات: فهي الإتيان بما يليق من محاسن العادات، واجتناب المدنسات، ويجمع هذا قسم مكارم الأخلاق.

وهذا مثل: إزالة النجس، وستر العورة، ومن أمثلتها في المعاملات: منع بيع النجاسات، وسلب العبد والمرأة منصب الإمامة.

[1] -الشاطبي، الموفقات، 2/17-22.

ثالثًا: باعتبار الثبات والتغير[1]:

1- مصالح ثابتة: وهي كل مصلحة ثبتت بالنص :كالعبادات، والمقدرات التي وردت عن النبي- صلى الله عليه وسلم، والحدود الثابتة.

مصالح متغيرة: وهي كل مصلحة تعلقت بالعادات أو المعاملات.

وعندما أدرجت الباحثة تقسيم المصلحة من حيث الاعتبار كان هناك مصلحة معتبرة وهذه المصلحة ليست هي(المصلحة) المقصودة من قول الفقهاء والأصوليين تغير المصلحة، وليست هي المعنية بالدراسة في أصل المصلحة؛ لأن هذه المصلحة منصوص عليها، وثابتة فلا مجال فيها للتغير، ومصلحة مرسلة مطلقة وهي(المصلحة) المقصودة بقول أهل الفقه والأصول المصلحة المتغيرة، وهي المعنية بالدراسة في أصل المصلحة[2]، فما هي المصلحة المرسلة؟ وهل هي حجة عند الفقهاء؟ وهل عليها تطبيقات من زمن النبي- صلى الله عليه وسلم- وصحابته الكرام؟

الفرع الثالث: المصلحة المرسلة

- تعريفها

المرسلة في اللغة: من (رسل)، والرَّسَل :القطيع من كل شيء، والرَّسل والرَّسيل: اللين والاسترخاء، وأَرسلتُه :أي أطلقته وخليته[3].

وفي الاصطلاح المصلحة المرسلة هي : كل مصلحة " اعتبر الشارع جنسها ولم يشهد لعينها أصل بالاعتبار"[4]. وهي المصلحة المعبر عنها (بالمناسب المرسل)[5].

---

[1] -شلبي، تعليل الأحكام، ص 321-322.

[2] - ابراهيم، الفتوى أهميتها ضوابطها آثارها، ص396.

[3] - ابن منظور، لسان العرب؛ 285/11، مادة(رسل).

[4] - السلمي، أصول الفقه الذي لا يسع الفقيه جهله، ص206.

[5] -الآمدي، الإحكام في أصول الأحكام، 160/4. الأصبهاني، بيان المختصر شرح مختصر ابن الحاجب، 286/3. الشوكاني، محمد بن علي بن محمد، إرشاد الفحول إلي تحقيق الحق من علم الأصول، تحقيق الشيخ أحمد عزو عناي، 185/2، دار الكتاب العربي، بيروت، 1419هـ، 1999م.

وسميت بالمرسلة: لأنه لا يُتَوَصَّل إليها بدليل واحد وإنما بأدلة كثيرة لا حصر لها: من الكتاب، والسنة، والإجماع[1]، وقرائن الأحوال...وغيرها[2].

- حجيتها

اختلف العلماء في الاحتجاج بالمصلحة المرسلة على إثبات الأحكام، ولكن هناك نقطة اتفاق بينهم وهي أن أمور العبادة سبيلها التوقف فلا خلاف فيها؛ لأنه لا سبيل للعمل فيها بالمصالح المرسلة؛ لأنه لا مجال فيها للاجتهاد والرأي والزيادة عليها ابتداع مذموم[3]، ولهذا كان التشدد في أمور العبادات، والاسترسال فيما يخص المصلحة المرسلة[4].

أما الأمور التي تتعلق بالعادات والمعاملات فالعلماء على خلاف في اعتبار المصلحة المرسلة فيها على قولين:

القول الأول: منع التمسك بها مطلقًا وهو قول الحنفية، و بعض الشافعية[5].

---

[1] – هو اتفاق جميع المجتهدين من المسلمين في عصر من العصور على حكم شرعي في واقعة بعد وفاة النبي – صلى الله عليه وسلم. خلاف، علم أصول الفقه، 45.

[2] – التفتازاني، شرح التلويح على التوضيح، 143/2.

[3] – الشاطبي، الموافقات، 285/3. خلاف، عبد الوهاب، مصادر التشريع فيما لا نص فيه، ص73، مكتبة الجامعة الأمريكية، القاهرة، 1954م. زيدان، الوجيز في أصول الفقه، ص238.

[4] – الشاطبي، الموافقات، 513/2.

[5] – الآمدي، الإحكام في أصول الأحكام ، 160/4. النجاني، محمود بن أحمد بن محمود، تخريج الفروع على الأصول، تحقيق محمد أديب صالح ، ص323، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط2، 1398هـ.

القول الثاني: الجواز مطلقا، وهو المحكي عن مالك، وأحمد ابن حنبل[1]، وذهب الغزالي[2] من الشافعية إلى اعتبارها إذا كانت ضرورية كلية قطعية[3].

- أدلة القول الأول:

1- قوله تعالى:﴿ **الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ**﴾[4]فالقول بالمصلحة المرسلة يوحي بأن الشارع ترك بعض مصالح العباد من غير أن يشرع لها أحكامًا تحفظها في الدارين، وهذا لا يجوز [5]لمناقضته لقوله تعالى:﴿ **أَيَحْسَبُ الْإِنْسَانُ أَنْ يُتْرَكَ سُدًى**﴾[6].

ويرد على هذا الدليل: إن هذه الحجة تبدو في ظاهرها قوية، ولكن عند النظر فيها والتمحيص يتبين أنها ضعيفة، فالشريعة راعت مصالح العباد، وشرعت لها من الأحكام ما يوصل إليها، ودلت بمجموع مبادئها وأحكامها على أن هذه المصلحة هي غرض الشارع ومقصده من شرع الحكم، ونصت على بعض الجزئيات من المصلحة ولم تنص على جميعها ويعد عدم النص على جميع الجزئيات من محاسن الشريعة لا من مثالبها وهو يدل على صلاحها لكل زمان ومكان؛ لأن الجزئيات تتبدل وتتغير،

---

[1] – الإسنوي، نهاية السول شرح منهاج الأصول، 364/1. خلاف، مصادر التشريح مما نص فيه، ص73-74. الزركشي، البحر المحيط، 83/8-84.

أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال بن أسد الشيباني، أبو عبد الله المروزي ثم البغدادي، ولد في بغداد سنة أربع وسبعين ومئة، توفي أبو وهو ابن ثلاث سنين فكفلته أمه، حجج خمس حجج، طاف البلاد وطلب العلم، روى عن جرير بن الحمد ويحيى بن سعيد وأبي داوود الطيالسي وعبد الرزاق والشافعي وغيرهم، روى عنه البخاري ومسلم وابو داوود وأبو بكر الأثرم وبقي بن مخلد وغيرهم، دعاه المأمون إلى القول بخلق القرآن وسجن في زمن المعتصم ثمانية وعشرين شهرًا فرفض ولو فعل لافتتنت الأمة، ولكن المتوكل في زمنه أكرمه وقدمه، ولما توفي وجدوا في تركته رسالتي الشافعي القديمة والجديدة، قال فيه قتيبة" أحمد إمام الدنيا"، توفي سنة إحدى وأربعين ومئتين. ابن كثير، البداية والنهاية، 325/10-326. ابن حجر العسقلاني، التهذيب والتقريب، 72/1-76.

[2] – الغزالي: محمد بن محمد بن محمد الغَزَالي الطوسي، حجة الإسلام، أبو حامد فقيه أصولي حكيم شافعي المذهب من أذكياء العالم في كل ما تكلم، تتلمذ على يد الإمام الجويني، ولد بخرسان سنة خمسين وأربع مئة، اشتغل في بداية أمره في طوس، ثم قدم نيسابور والتلف إلى دروس إمام الحرمين(الجويني)، وخرج من نيسابور إلى العسكر ولقى الوزير فعظمه وأكرمه وفوض إليه الوزير التدريس في المدرسة النظامية في بغداد، سلك طريق الزهد والانقطاع، توفي سنة خمسة وخمسة في طابران له مصنفات كثيرة منها: " المستصفى" و" إحياء علوم الدين". ابن كلخان، وفيات الأعيان،216/4-219. ابن كثير، البداية والنهاية، 12-173-176.

[3] – الغزالي، المستصفى، 176/1.

[4] – سورة المائدة: آية 3.

[5] – زيدان، الوجيز في أصول الفقه، ص238.

[6] – سورة الإنسان: آية 36.

وعلى هذا إذا طرأت مصلحة لم يرد حكم خاص لها في الشرع، وكانت هذه المصلحة يتوفر فيها شرط الملائمة لتصرفات الشارع واتجاهه في رعاية المصلحة، وشرط عدم مخالفة أحكامه، فمن الشائع إيجاد الحكم الذي يحقق هذه المصلحة ولا يعد ذلك افتراء على حق الشارع في التشريع[1].

2- امتنع الاحتجاج بها لعدم وجود شاهد يرجح كونها معتبرة ولا ملغية، وبيان ذلك: إن المصالح المرسلة مترددة بين الاعتبار والإلغاء فليس إلحاقها بالمصالح المعتبرة بأولى من إلحاقها بالمصالح الملغية[2].

ويرد على هذا الدليل: هذه الحجه أيضا ضعيفة؛ لأن الأصل الذي بنيت عليه الشريعة هو رعاية المصالح، وإلغاء المصلحة هو استثناء. والمصالح التي في ظاهرها الصلاح، ولم يشهد لها الشارع بالاعتبار ولا بإلغاء فإن إلحاقها بالمصالح المعتبرة أولى من إلحاقها بالمصالح الملغاة[3].

فقد يقول أحدهم كيف تكون المصلحة المرسلة وسيلة متغيرة باختلاف الزمان وقد عرفها الأصوليون بأنها المصلحة التي لم يرد لها من الشارع دليل بالاعتبار أو الإلغاء وبالتالي ليس هناك حكم متقدم لهذه المصلحة حتى يكون حكم آخر يتغير عن الحكم الأول باختلاف الزمان؟

إن عدم الاعتبار والإلغاء للمصلحة المرسلة ليس هو المقصود من تعريف الأصوليين عندما عرفوا المصلحة وإنما التعريف ناتج عن تقسيم المصلحة إلى معتبرة بالنص والإجماع، أو ملغاة مهملة غير معمول بها، أو(بين بين) مرسلة ليس لها شاهد من الشارع بالاعتبار أو الإلغاء ، ولكن هذه المصلحة يشد عضدها شاهد من عمومات قواعد الشريعة أو في جنسها مناسَبة لجنس آخر من الشريعة، فلا توجد مناسبة إلا ولها شاهد من الشرع باعتبارها سواء شهد لعينها أو لجنسها، وإذا ثبت هذا وجب منا القطع بكونها حجة، وقد قال الغزالي: " فإن المعاني إذا ظهرت مناسبتها؛ فلا تنفك عن التفات الشرع إلى جنسها في غالب الأمر"[4]. ولا يصح أن تُفَسر هذه المصلحة بالمسكوت عنها أو المهملة؛ وذلك لأن الشرع لم يهمل شيئا من المصالح الحقيقية، وإنما أهمل المصالح المتوهمة وألغاها، ولعل في

---

[1] – زيدان، الوجيز في أصول الفقه، ص239.

[2] – الآمدي، الإحكام في أصول الأحكام ، 160/4.

[3] – زيدان، الوجيز في أصول الفقه، ص239.

[4] – الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد، شفاء الغليل في بيان الشبه والمخيل ومسالك التعليل، تحقيق حمد الكبيسي،ص153، مطبعة الإرشاد، بغداد، ط1، 1390 هـ، 1971 م.

وصفها بالمرسلة: إخراجًا للمصلحة المقيدة، وهي التي شهد لها نص بالاعتبار، ويمكن القياس عليها ، أما المصلحة المرسلة فلم يرد فيها من الشارع نص جزئي خاص بها(تنصيص)، ولكن من حيث الجنس هي مصلحة وخير ومنفعة ، قال سبحانه:﴿ **إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَانِ وَإِيتَاءِ ذِي الْقُرْبَى وَيَنْهَى عَنِ الْفَحْشَاءِ وَالْمُنْكَرِ وَالْبَغْيِ يَعِظُكُمْ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ**﴾[1] .

يقول العز بن عبد السلام[2] في هذه الآية:" أجمع آية في القرآن للحث على المصالح كلها والزجر عن المفاسد بأسرها"[3].

وقال صلى الله عليه وسلم:(لا تحقرن من المعروف شيئًا)[4].

3- القول بالمصلحة المرسلة يفتح الباب لأصحاب الأهواء من الحكام، والقضاء.. وغيرهم من أتباع السلطان، أن يبنوا في الدين أحكامًا على أهوائهم بعد أن يلبسوها ثوب المصلحة وهذا طعن في الدين[5].

ويرد على هذا الدليل: بأن الأخذ بالمصلحة المرسلة يستلزم وقفة على دلائل الشريعة للتأكد من اعتبار الشارع لهذه المصلحة أو الإلغاء لها، وهذا لا يعرفه إلا من كان به عليم، فهو غير ميسور إلا لذوي العلم والاجتهاد فإذا تجرأ الجهال وفعلوا فَعلتهم فعلى أولي العلم أن يتصدوا لهم ويكتشفوا جهالتهم فيأمن

---

[1] – سورة النحل: آية90.

[2] – عبد العزيز بن عبد السلام بن أبي القاسم بن الحسن الدمشقي الشافعي ، وُلِد سنة سبع أو ثمانٍ وسبعين وخمسمائة، شيخ الإسلام وبقية الأعلام فقيه، أصولي، ومحدث، تفقه على الإمام فخر الدين ابن عساكر، وقرأ الأصول والعربية، ودرس وأفتى وصنف وبرع في المذهب وبلغ رتبة الاجتهاد، حضر أبا الحسين أحمد بن الموازيني، والخشوعي وسمع عبد اللطيف بن إسماعيل الصوفي، والقاسم بن عساكر، وابن طبرزد وحنبل المكبر، روى عنه: العلامة أبو الفتح ابن دقيق العيد، وأبو محمد الدمياطي، وأبو الحُسَيْن اليُونيني، وأبو العبّاس أحمد بْن فرح، وله مصنفات عديدة منها:" الإلمام في أدلة الاحكام"، " بداية السول في تفضيل الرسول"، توفي سنة ستين وست مائة. الذهبي، محمد بن أحمد بن عثمان، تاريخ الإسلام وَوَفيات المشاهير وَالأعلام، تحقيق بشار عوّاد معروف، 933/18، دار الغرب الإسلامي، ط1، 2003م. . الصفدي، الوافي بالوفيات، 318/18.

[3] – ابن عبد السلام، عز الدين عبد العزيز، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، 189/2، مكتبة الكليات الأزهرية، القاهرة، 1414 هـ، 1991 م.

[4] – مسلم، صحيح مسلم،2026/4، كتاب البر والصلة والآداب، باب استحباب طلاقة الوجه عند اللقاء، حديث رقم(2626).

[5] – زيدان، الوجيز في أصول الفقه، ص240.

شرهم الناس، وأما فيما يتعلق بالحكام المفسدين فلا يكون الحل في ردهم بسد باب المصلحة؛ فبهذا نكون قد زدنا الطين بلة، وإنما يكون بقيام الأمة الإسلامية بواجبها الشرعي نحوهم بإقالتهم وتقويمهم[1].

- أدلة القول الثاني:

1- لو لم يكن في الشريعة أحكام لما يتجدد من مصالح الناس، و لما تقتضيه التطورات والتغيرات الحاصلة في حياتهم، واقتصر التكليف على المصالح التي اعتبرها الشارع- علمًا أن المصالح تتجدد ولا تنتهي؛ لعطلت كثير من مصالح الناس في مختلف الأزمنة والأمكنة، ولوقف التشريع عن مجاراة التطورات الحاصلة في حياة الناس ومصالحهم، وإن القول بهذا يعتبر مناقضًا لقصد الشارع من تشريعه للأحكام والذي يتمثل في مراعاة تحقيق مصالح العباد في العاجل والآجل[2].

2- إن من يتتبع التشريع في حياة الصحابة، والتابعين، وتابعيهم، يجد أنهم شرعوا أحكامًا هي مصالح مرسلة كانت هذه الأحكام لتحقيق مطلق المصلحة، ولم يكن لها شاهد من الشارع بالاعتبار، مثل: جمع المصحف، ووقف حد السرقة عام المجاعة[3].

- الرأي الراجح:

تميل الباحثة إلى القول بالمصلحة المرسلة؛ وذلك لسببين:

1- لأنه بغلق باب المصلحة نكون قد حكمنا على الشريعة بالجمود وبهذا تقف عن مسايرة التغيرات والتطورات الحاصلة في البيئات، وعلى مدى الأزمان[4].

2- القول بالمصلحة المرسلة يسعف المجتهدين بالأحكام اللازمة لمواجهة ظروف الحياة، وما يستجد من نوازل، ولكن يفضل أن يكون اللجوء إليها بطريق جماعي لا فردي ما أمكن اجتماع المجتهدين[5].

والذي يلفت الانتباه أننا نجد غير المالكية ممن صرح بإنكار المصلحة المرسلة، نجدهم عند التفريع يعللون الأحكام

---

[1] – زيدان، الوجيز في أصول الفقه، ص240.

[2] –خلاف، علم أصول الفقه، ص85.

[3] – خلاف، علم أصول الفقه، ص85-87.

[4] – خلاف، علم أصول الفقه، ص88.

[5] – زيدان، الوجيز في أصول الفقه، ص242.

بمطلق المصلحة، فبالنسبة للحنفية أدخلوا المصلحة في باب الاستحسان[1]، والشافعية أدخلوها في باب القياس[2]، ومع ذلك فهم لا يقولون بمصطلح المصلحة المرسلة[3].

- ضوابط الأخذ بالمصلحة المرسلة:

حتى تعتبر المصلحة المرسلة أساسًا للأحكام، ويصح العمل بها يجب أن تنضبط بضوابط تبعدها عن مزالق الهوى والتشهي ونزوات النفوس وهي[4]:

1- أن تكون ملائمة لمقاصد الشريعة: أي أن تكون من جنس المصالح التي قصد الشارع عند تشريعه للأحكام تحصيلها، أو أن تكون قريبة منها.

2- عدم معارضتها لأصلي التشريع: الكتاب والسنة.

3- عدم معارضتها للقياس.

4- عدم تفويتها لمصلحة أهم منها.

5- أن يكون الأخذ بها لأجل الضرورة، أو لرفع الحرج.

6- أن تكون مصلحة عامة لا خاصة، وأن تكون مصلحة حقيقية لا وهمية.

الفرع الرابع: المصلحة ضابط الثبات في الأحكام الشرعية

تعتبر المصلحة الضابط الذي يناط به الحكم الشرعي ثباتًا وتغيرًا، وهي الغاية المقصودة من شرع الحكم أصالة[5]، وهذا الضابط يرجع إلى اعتبار جنس المصلحة ملائمًا لمقاصد الشريعة منسجمًا مع

---

[1] -الاستحسان:" هو عدول المجتهد عن حكم كلي إلى حكم استثنائي لدليل انقدح في عقله رجَّح لديه هذا العدول". خلاف، علم أصول الفقه، ص79.

[2] – القياس:" هو إلحاق واقعة لا نص على حكمها بواقعة ورد نص بحكمها، في الحكم الذي ورد به النص، لتساوي الواقعتين في علة هذا الحكم". خلاف، علم أصول الفقه، ص53.

[3] – الجيدي، عمر عبد الكريم، العرف والعمل في المذهب المالكي ومفهومهما عن علماء المغرب، ص398، مكتبة فضالة الرسل، المغرب، 1982م.

[4] – البوطي، ضوابط المصلحة، 119-276. زيدان، الوجيز في أصول الفقه، ص242.

[5] – ضمرة، الحكم الشرعي بين أصالة الثبات والصلاحية، ص160.

روحها وقواعدها العامة، وبهذا تكون المصلحة هي ضابط قصد الشارع الثابت، وإن اختلفت الطرق والتوجيهات إليه وهو تحقيق مصالح العباد[1]، ويعلق صاحب تعليل الأحكام على هذا الضابط فيقول:" فكأن الشارع يقول لمن أوتي العلم: إذا عرض لكم أمر فيه مصلحة ولم تجدوا في الأدلة ما يدل على رعايتها أو إلغائها فزنوا المصلحة بعقولكم الراسخة في فهم المقصود من التشريع وفصلوا لها حكمًا يطابقها"[2].

ومما يحكي في سياق هذا الضابط أن أحد سلاطين الدولة العثمانية هم بقتل جماعة خالفوا أمره في بيع الحرير، وظن السلطان أن بفعله ذلك مصلحة عليه المحافظة عليها، فدخل عليه أحد علماء الحنفية في عصره فقال له السلطان: أما يحل قتل الثلث لإصلاح نظام الباقي، فأجابه الشيخ: نعم، ولكن إذا أدى الحال إلى خلل عظيم، فأمر السلطان بالعفو عن الجميع[3].

وإذا نظرنا إلى الضابط فإنه يتبادر لدينا سؤال هل المصالح التي هي مناط للأحكام الشرعية تتصف بالثبات والديمومة أم أنه أنها قابلة للتغير؟ وإذا كانت قابلة للتغير فما هو المقصود بتغيرها؟

الفرع الخامس: المعنى المقصود من تغير المصلحة

يقصد بتغير المصلحة: اختلاف ما يحقق النفع للناس ويلبي حاجاتهم من وقت إلى وقت ومن بيئة إلى بيئة[4].

فمن المعلوم أن المصالح التي يسعى الناس إلى تحقيقها والانتفاع بها والوصول بها إلى الكمال بما أحله الله، تتعدد وتتنوع وهي في تغير واختلاف حسب الظروف- حتى بالنسبة للفرد الواحد، وحسب التغير في مظاهر المجتمع البشري ؛ لهذا راعت الشريعة التي امتازت بالمرونة هذا التعدد والتنوع والتغير في المصالح فجاءت أحكامها تساير هذا التغير[5]، ومن المعلوم أيضًا أن الوقائع الجزئية لا

---

[1] – شلبي، تعليل الأحكام، ص282.

[2] – شلبي، تعليل الأحكام، ص275.

[3] – شلبي، تعليل الأحكام، ص275.

[4] – موسى، الصياد، أحمد محمد عزب، علي محمد علي، أثر تغير المصالح في تغير الفتوى، ص306، حولية كلية الدراسات الإسلامية والعربية للبنات، الإسكندرية، المجلد الثالث، العدد(الرابع والثلاثين).

[5] – مفتي، مصطفى محمد رشيدي، العرف عند الأصوليين وأثره في الأحكام الفقهية، ص3، ط1، دار الإيمان، نقلًا عن: موسى، الصياد، أثر تغير المصالح في تغير الفتوى ، ص306.

حصر لها، والمكلف يحتاج إلى أحكام لهذه الوقائع، والأصول الجزئية التي تقتبس منها المعاني والعلل محصورة متناهية، إذن لا بد من طريق آخر يُتوصل به إلى إثبات الأحكام الجزئية وهو القول بتغير المصلحة، والتمسك بالمصالح المستندة على مقاصد الشرع على نحو كلي وإن لم تستند إلى أصل جزئي[1]، وإن عدم القول بتغير المصالح غلط عظيم في حق الشريعة يوجب "من الحرج والمشقة وتكليف ما لا سبيل إليه ما يعلم أن الشريعة الباهرة التي في أعلى رتب المصالح لا تأتي به؛ فإن الشريعة مبناها وأساسها على الحكم ومصالح العباد في المعاش والمعاد، وهي عدل كلها، ورحمة كلها، ومصالح كلها"[2].

وبالرغم من كون المصالح ضابط الثبات في تغير الأحكام، وكونها أساس كل تشريع، فقد كان من الضروري والمنطقي أن تتغير الأحكام وتتبدل وفق تغير الزمان وتبدله، فكم من حكم كان في زمن معين تدبيرًا رصينًا أو علاجًا ناجعًا لبيئة من البيئات، أصبح بعد جيل أو أجيال لا يفي بالغرض المُرَام، أو أصبح يفضي إلى عكسه بتغير الوسائل والظروف والأوضاع والأخلاق[3].

إن الحكم الذي يبنى على مصلحة معينة يبقى ثابتًا معتبرًا ما بقيت المصلحة المقصودة به شرعًا ثابتة، فإذا كتب لها التغيير بأن تغيرت الظروف المحيطة بها بظهور معطيات واقعية جديدة أدت بدورها إلى تغير المصلحة وثبوت ضدها، فيتغير الحكم تبعًا لتغير المصلحة المبني عليها[4]. فالمصلحة التي هي مناط الحكم وعلته إن وجدت وجد الحكم، وإذا انتفت انتفى الحكم؛ لأن الحكم يدور مع علته وجودًا وعدمًا، فإذا كانت علة الحكم مصلحية فهذا يقود إلى القول بأن الحكم يدور مع مصلحته المشروعة وجودًا وعدمًا[5].

وهذا القول يَتَأَكد لنا عند رؤية التكاليف كلها تدور في رحى المصالح– الدنيوية والأخروية– فإذا بقيت المصلحة بقي الحكم وإذا تغيرت المصلحة وجب إيجاد حكم جديد للمصلحة الجديدة والتي تتجلى في جلب المنافع ودرء المفاسد؛ لأن الحكم الأول لا يوفي بالتطور المستمر في الأوضاع الحياتية والوسائل

---

[1] –الزنجاني، تخريج الأصول على الفروع، ص323.

[2] ابن القيم، إعلام الموقعين، 11/3.

[3] –الجيدي، العرف والعمل في المذهب المالكي، ص144.

[4] –ضمرة، الحكم الشرعي بين أصالة الثبات والصلاحيتة، ص160.

[5] –القرضاوي، يوسف، السياسة الشرعية في ضوء نصوص الشريعة وقوعدها، ص102، مكتبة وهبة، القاهرة، ط4، 1432هـ، 2011م.

الزمانية، والشريعة ذات ارتباط وثيق بها، ولكن الذي يجب أن لا يغيب عن أذهاننا هو أن يكون هذا التغير وفقا لمقاصد الشريعة لا عن طريق الهوى والتشهي[1].

هذا وقد يُعتَرَض على مبدأ تغير المصلحة بالقول إن الله لم يدع شيئا من مصالح العباد إلا وشرعه، ولم يوكِل من ذلك شيئا إلى العباد؛ لأنه أعلم بمصالحهم منهم، فكيف يقال إن هناك مصلحة تتغير وتتبدل بتبدل الزمان؟

يرد على هذا الاعتراض: بأنه ليس فينا من ينكر أن الله عليم بكل شيء وهو القائل سبحانه:﴿ **لَا يَعْزُبُ عَنْهُ مِثْقَالُ ذَرَّةٍ فِي السَّمَاوَاتِ وَلَا فِي الْأَرْضِ وَلَا أَصْغَرُ مِنْ ذَلِكَ وَلَا أَكْبَرُ إِلَّا فِي كِتَابٍ مُبِينٍ**﴾[2]، عليم بمصالح العباد شرع لهم ما ينفعهم، ولكنه سبحانه جعل أحكام الحوادث(المعاملات والعادات) بدون تفصيل، ولو شاء فصل صغيرها وكبيرها المتغير منها والثابت، ولكن شاء رفع الحرج عن عباده، ووضع الإصر والأغلال التي كانت على من قبلهم فهو القائل:﴿ **وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ**﴾[3]، ومن أكبر المصالح التي راعاها الشارع أنه شرع أحكام العبادات وبينها ولم يدع ذلك لعباده؛ لعلمه سبحانه أنها لا تتبدل ولا تتغير؛ لأن الغاية منها هو التعبد والخضوع له سبحانه، وشرع للمعاملات أحكامًا ضمن قواعد فقهية عامة صالحة للتطبيق في كل زمان ومكان ولم ينص فيها على الجزئيات إلا ما كان في علمه أنه دائم لا تبدله الأيام ووكل أمر القواعد الفقهية لأهل الاجتهاد يطبقونها حسبما تقتضي المصلحة، فالإنسان لا يستغني عن مصلحته إلى قيام الساعة، والذي يجب أن يقال إن هذه المصالح المتغيرة بتغير الزمان كلها تقع في دائرة الشريعة لا تخرج عنها[4].

الفرع السادس: الأساس الشرعي للقول بتغير المصلحة

يتمثل الأساس الشرعي للقول بتغير المصلحة في أمرين:

---

[1] – أبو زهرة، محمد، أصول الفقه،ص373، دار الفكر العربي، 1377هـ، 1975م. ككسال، تغير الأحكام في الشريعة الإسلامية، ص189.

[2] – سورة سبأ: آية 6.

[3] – سورة الحج: آية 78.

[4] – شلبي، تعليل الأحكام، 320–321.

الأمر الأول: إن من المُسَلَّم به أن شريعة رب السماء إنما جاءت لتحقيق مصالح العباد بجلب المنافع وتكميلها، وتعطيل المفاسد ودرئها عنهم في الدارين[1].

الأمر الثاني: إنه استُقرأ من الشريعة أنها جاءت لتحقيق مصالح العباد استقراءً لا ينازِع فيه أحد[2]، ومن ذلك قوله جل وعلا في أصل الخلقة:﴿ **وَمَا خَلَقْتُ الْجِنَّ وَالْإِنْسَ إِلَّا لِيَعْبُدُونِ**﴾[3]. وقوله:﴿ **الَّذِي خَلَقَ الْمَوْتَ وَالْحَيَاةَ لِيَبْلُوَكُمْ أَيُّكُمْ أَحْسَنُ عَمَلًا وَهُوَ الْعَزِيزُ الْغَفُورُ**﴾[4].

وقوله سبحانه في تعليل تفاصيل الأحكام، ففي الوضوء قال:﴿ **مَا يُرِيدُ اللَّهُ لِيَجْعَلَ عَلَيْكُمْ مِنْ حَرَجٍ وَلَكِنْ يُرِيدُ لِيُطَهِّرَكُمْ وَلِيُتِمَّ نِعْمَتَهُ عَلَيْكُمْ** ﴾[5].

وفي الجهاد قال:﴿ **أُذِنَ لِلَّذِينَ يُقَاتَلُونَ بِأَنَّهُمْ ظُلِمُوا**﴾[6].

ومما سبق نستنتج أن الأساس الشرعي لتغير المصلحة هو تحقيق مصالح العباد في الدارين، والتي جاءت الشريعة لتحصيلها وتكميلها[7].

الفرع السابع: حقيقة التغير في المصلحة

التغير في الحكم عن طريق المصلحة يكون بصورتين:

الصورة الأولى: تغير الطريق المؤدي إليها فالمصلحة في أصلها ثابتة وهي تحقيق النفع للمكلف إما بجلب منفعة أو درء مفسدة، ولكن الطريق الذي يؤدي إليها هو الذي يتغير[8]،وهذه الصورة مثل: مصلحة جمع القرآن الكريم، فإن جمع الناس على مصحف واحد كانت مصلحة مسكوتًا عنها في زمن النبي– صلى الله عليه وسلم– ولكن لما وقع الاختلاف في القرآن الكريم وصار أحدهم يقول للآخر أنا كافر بما تقرأ، أصبح جمع الناس على مصحف واحد أمرًا واجبًا ورأيًا سديدًا في واقعة لم يكن للصحابة

---

[1] – الشاطبي، الموافقات، 9/2.

[2] – الشاطبي، الموافقات، 12/2.

[3] – سورة الذاريات: آية 56

[4] – سورة الملك: آية 2.

[5] – سورة المائدة: آية 6.

[6] – سورة الحج: آية 39.

[7] – موسى، الصياد، أثر تغير المصالح في تغير الفتوى، ص308.

[8] –التركي، قاعدة لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان، ص419.

بها عهد ولم يكن فيها مخالفة، فكانت هذه المسألة من قبيل المصلحة المرسلة التي لم يشهد لها دليل بالاعتبار ولا بالإلغاء و تتغير بتغير الزمان ولا تعد من قبيل البدعة[1].

الصورة الثانية: أن يأتي بمثابة استثناء: أي استثناء حكم من منظومة أحكام شرعية، ويكون هذا الاستثناء داخلًا تحت حكم كلي، ولكن استثني بالمصلحة الراجحة بحكم يخصه، وبذلك يكون قد خالف نظائره من الأحكام[2]، وهذه الصورة مثل: تترس المحاربين من الكفار بجماعة من أسرى المسلمين أو نسائهم وصبيانهم، فيجوز رميهم إذا كان في غالب الظن أن تركهم يؤدي إلى إهلاك كافة المسلمين، ولو كان ذلك يؤدي إلى قتل المسلم معصوم الدم، وذلك بدليل المصلحة

الضرورية لكف أذى الكفار عن المسلمين، وفي عدم جواز التعطيل للجهاد[3].

الفرع الثامن: علاقة تغير المصلحة باختلاف الزمان

سبق بيان أن هذه الدراسة تفترض معادلة زمانية أحد طرفيها الزمان والطرف الآخر من مكوناته المصلحة، وأن الزمان وعاء ومن ضمن ما يحوي هذا الوعاء المصلحة، فإذا اختلف الزمان باختلاف الأحوال والظروف واستجدت مصالح جديدة اختل الطرف الأول، وهذا الاختلال يعالج بإيجاد أحكام جديدة تتناسب مع ما استجد من مصالح؛ لأنه بتبدل المصلحة وتغيرها يتغير الحكم المبني عليها، فالأحكام تبع للمصالح التي شرعت من أجلها[4].

وتكمن العلاقة بين المصلحة واختلاف الزمان في أن المصلحة تتغير بتغير الزمان، فالمصلحة تعتبر إحدى الوسائل التي تتأثر باختلاف الزمان؛ وذلك لأن كل عصر له ظروفه ومقتضياته ويحف البشر ظروف تأتي غيرها في العصر الذي يليه بإمكانات وتطورات وتقدم وازدهار علمي، ومعرفي فتقرض السابقة منهما اللاحقة، ولا ننسى أيضًا أن اختلاف الزمان له من الأثر ما له في تغيير قناعات الناس

---

[1] –الشاطبي، الموافقات، 41/3.

[2] – التركي، قاعدة لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان، ص 419.

[3] –ابن قدامة، موفق الدين عبد الله بن أحمد، الكافي في فقه الإمام أحمد، 126/4، دار الكتب العلمية، ط1، 1414 هـ، 1994 م

[4] – شلبي، تعليل الأحكام، ص306.

وأفكارهم، فتبعًا لكل هذه التغيرات تتغير أهدافهم وأغراضهم ومصالحهم التي يريدون تحقيقها بما لا يخالف مقاصد الشريعة[1].

هذا وقد حرص العلماء على فهم المصالح التي بنيت عليها الأحكام؛ ليستنبطوا في ضوء ذلك أحكاما أخرى لما يستجد من القضايا التي لم يسبق الحكم عليها، ومبدأ تغير الحكم بتغير المصلحة الذي بني عليها هو لما تتميز به الشريعة الإسلامية من السعة والمرونة وصلاحها لكل زمان ومكان، وقيامها على التيسير ورفع الحرج والمشقة[2]فقد قال سبحانه:﴿ **وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ**﴾[3]، وقال:﴿ **يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ**﴾[4].

والمصلحة في الشريعة أشبه بقطعة النقود، لها وجهان: وجهها الأول جلب المنفعة وتكميلها، والوجه الثاني درء المفسدة وتعطيلها. ونجد أن هذه القطعة- المصلحة- التي يحتاجها الناس لينتفعوا بها تقع على أنواع وأشكال، فنجد أن منها الضروري، ومنها الحاجي ومنها التحسيني، ومنها المادية: ويدخل فيها الأموال والأبدان، ومنها المعنوية: ويدخل فيها المصالح العقلية والروحية والخلقية والنفسية، وهذه المصالح تتفاوت في رتبها وقيمها، كمًا وكيفًا فهناك مصالح لا تعد شيئًا بجانب مصالح أخرى أعظم قدرًا أو أعلى قيمة[5].

وإذا نظرنا على المدى الزمني البعيد وأمعنا النظر نجد أن الأمر يمكن أن يكون في بادئه مصلحة ثم يصير مع الزمن مفسدة والعكس صحيح، وقد تكون المصلحة صغيرة في الزمن القريب فيعظم شأنها ويظهر خطرها ويكبر مع تطاول العصور والأزمان والعكس صحيح، ونجد أن ما فيه مصلحة في جيل معين قد يكون ضارًا على الأجيال اللاحقة[6]، ومن الأمثلة على ذلك: قسمة الأراضي المفتوحة في خلافة عمر- رضي الله عنه- فلقد كان هنالك مصلحة لا شك فيها بقسمة الأراضي على الفاتحين، ولكن البعد النظري والتفكير والتخطيط المستقبلي العُمَري البعيد جعلته يقول كلمة أخرى رُجِّحت بالنظر

---

[1] – موسى، الصياد، أثر تغير المصالح في تغير الفتوى، ص307.

[2] –سوسوة، الحكم الشرعي بين الثبات والتغير، ص 39.

[3] – سورة الحج: آية 78.

[4] –سورة البقرة: آية 185 .

[5] –الريسوني، باروت، أحمد، محمد جمال، الاجتهاد النص الواقع المصلحة، 34-35، دار الفكر، دمشق، ط1، 1420 هـ، 2000م.

[6] – الريسوني، باروت، أحمد، محمد جمال، الاجتهاد النص الواقع المصلحة ، ص 35.

الاستصلاحي البعيد وهي ترك قسمة الأراضي، ووضع الخراج عليها، وتركها فيئًا للمسلمين، فهو نظر نظرة فيها مصلحة للمقاتلة والذرية ولمن يأتي بعدهم، فمن سيشحن ثغور المدن العظام بالجند إذا قسمت الأراضي؟ ومن سَيُدِر على الجنود بالعطاء؟ فكان رأيه بترك القسمة رأي مصلحة[1].

وعندما قصد الشارع من تشريع الأحكام تحقيق المصالح ودرء المفاسد لم يقتصر في تشريعه على المصالح المنصوص عليها وإنما شمل قصده كل مصلحة مستجدة للعباد؛ لأنه لو اقتصر على المصالح المنصوصة لتعطلت الحياة، وذلك لتعطل مصالح العباد، وبذلك تصبح الشريعة متصفة بالجمود و حاشاها، بل هي صالحة لكل زمان ومكان، وما دامت الحياة في تطور مستمر ومصالح العباد في تجدد، وأساليب الناس في الوصول إليها تتغير بتغير الزمان، فإن ذلك يتطلب أن يبقى المجتهدون داخل حلبة الاجتهاد ليُعطوا أحكامًا جديدة تتناسب مع المصلحة على أن تتوافق مع مقاصد الشريعة حتى تتحقق الديمومة والصلاحية والخلود للشريعة الإسلامية[2].

وقد يرد على ما سبق اعتراض هو أن القول بتغير المصالح باختلاف الزمان وما يترتب عليه من تغير في الأحكام يعتبر إهدار للنصوص!

رد صاحب تعليل الأحكام على هذا الاعتراض بأن من ادعي القول بتغير المصالح بتغير الزمان وما يتبعه من تغير في الأحكام، لم يدع التغير في جميع الأحكام إنما دعواه كانت في طائفة معينة من الأحكام وهي الأحكام التابعة لمصالحها المتغيرة، وإن من المصالح ما لا يتغير بتغير الزمان مثل حرمة شرب الخمر والربا وغيرها من المحرمات، وكَحِلِّ الإجارة والبيع وغيرها من المباحات فهذه الأحكام لا تتغير بتغير الزمان إلى قيام الساعة[3].

إن مما يثبت أن المصلحة تتغير بتغير الزمان أن المصالح هي جزء من المنافع، والمنافع متغيرة، من هذا تكتسب المصلحة صفة التغير والتطور في وضعها وحالها؛ لكونها من المنافع، فهي- المنافع- بطبيعتها ذات مرونة في ماهيتها، متغيرة بحيث لا تبقى في زمانين على حالة واحدة فهي مضمحلة متلاشية منصرمة بمجرد الوجود[4]، بخلاف الأعيان تبقى أزمنة دون أن يحدث لها تغيير، يقول

---

[1] -المهدي، حسين محمد، الشورى في الشريعة الإسلامية، ص136، سجل هذا الكتاب بوزارة الثقافة، 2006م.

[2] - ككسال، تغير الأحكام في الشريعة الإسلامية، ص189.

[3] -شلبي، تعليل الأحكام، ص319.

[4] - أمير بادشاه، محمد أمين بن محمود، تيسير التحرير، 284/3، دار الفكر، بيروت.

السرخسي[1]:" المنافع أعراض لا تبقى وقتين والعين تبقى وبين ما يبقى وبين ما لا يبقى تفاوت عظيم"[2].

وقبل أن أنهي هذا المطلب أقول ما قلته في العلة وهو أن الحكم الأول الذي حيد عنه لتغير المصلحة التي بني عليها يبقي ولا يعطل لتعطل مصلحته، بحيث لوجاء زمان واحتيج للمصلحة المبدلة فإنه يرُجَع إلى الحكم[3].

الفرع التاسع: أمثلة على تغير المصلحة باختلاف الزمان

المثال الأول: التسعير

التسعير: يعني تقدير السعر، والمسعر هو من يرخص الأشياء ويغليها، ولا يعترض عليه أحد [4].

عندما طلب مَن حول رسول الله- صلى الله عليه وسلم- أن يسعر لهم الأشياء قال:(إن الله هو المسعر القابض الباسط الرازق، وإني لأرجو أن ألقى الله وليس أحد منكم يطالبني بمظلمة في دم ولا مال)[5].

وجه الدلالة من الحديث: عدم جواز التسعير وأنه مظلمة؛ وذلك لأن الناس مسلطون على أموالهم والتسعير حجر عليهم[6].

---

[1] – محمد بن أحمد بن سهل، أبو بكر، من أهل سرخس(في خرسان)، فقيه من كبار الأحناف، أصولي متكلم مناظر، تتلمذ على يد أبي محمد عبد العزيز الحلواني حتى تخرج به وصار أنظر أهل زمانه، تفقه عليه أبو بكر محمد بن إبراهيم الحصيري وأبو عمر وعثمان بن علي بن محمد البيكندي وأبو حفص عمر بن حبيب، من مصنفاته: "الأصول" في أصول الفقه، و"المبسوط" في الفقه، و" شرح الْجامع الكبير للشيباني"، توفي في حدود التسعين وأربع مائة. القرشي، عبد القادر ابن محمد بن نصر الله، الجواهر المضية في طبقات الحنفية، 28/2-30، مير محمد كتب خانه، كراتشي. البابانى، هدية العارفين، 76/2.

[2] –السرخسي، محمد بن أحمد بن أبي سهل، أصول السرخسي،56/1، دار المعرفة، بيروت

[3] – ابن عبد السلام، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، 143/2-150. ككسال، تغير الأحكام، ص189.

[4] – الزبيدي، تاج العروس، 28/12، مادة(سعر).

[5] – السجستاني، سنن أبو داود، 272/3، باب في التسعير، حديث رقم(3451). الترمذي، سنن الترمذي، 596/2، باب ما جاء في التسعير، حديث رقم(1314)، حكم الترمذي (حسن صحيح).

[6] –المباركفوري، محمد عبد الرحمن بن عبد الرحيم ، تحفة الأحوذي بشرح جامع الترمذي ، 453/4، دار الكتب العلمية، بيروت

ولكن لما تغيرت ظروف الناس وأحوالهم في عهد التابعين أجازوه دفعًا للضرر عن الجمهور؛ لأن مصلحة الجماعة مقدمة على مصلحة الفرد، والإمام مأمور برعاية مصالح المسلمين وليست مصلحة البائع بتوفير الثمن أَولى نظرًا من مصلحة المشتري برخص الثمن[1]، واستثنى الحنفية والمالكية[2] من عدم جواز التسعير إذا كان في ذلك مصلحة ودفع للضرر عن العامة فإذا تعدى البائع عن القيمة تعديًا فاحشًا فعلى الإمام أن يسعر بمشورة أهل الرأي واجتماع وجوه أهل السوق.

وذهب شيخ الإسلام ابن تيمية إلى جوازه، فقد أجاز المعاوضة بثمن المثل؛ ولأن التسعير فيه مصلحة عامة لحق الله تعالى، ولا تتم مصلحة الناس إلا به، فلا نزاع فيه[3].

وتميل الباحثة إلى القول بجواز التسعير في زماننا فحاجة التسعير حاجة مُلحة، فإن لم يكن في كل السلع، يسعر الإمام السلع الأساسية: كالقمح، والأرز، والأدوية.

المثال الثاني: تضمين الصناع

الضمان: هو الالتزام والكفالة، وله معنيان: معنى خاص وهو: انشغال ذمة أخرى بالحق. والمعنى العام: الصون والحفظ الموجب تركه الغرم[4].

لا خلاف بين الفقهاء في أن الأجير الخاص[5] لا ضمان عليه عند التلف إلا أن يتعدى ويفرط فإنه يضمن[6] وأما الأجير المشترك[7] ففيه قولان:

القول الأول: ذهب جمهور العلماء إلا أنه لا يضمن إلا بالتعدي[8].

---

[1]– ككسال، تغير الأحكام في الشريعة الإسلامية، ص109.

[2] – ابن عابدين ، رد المحتار على الدر المختار، 400/6. المواق، التاج والإكليل شرح مختصر خليل، 254/6.

[3] – البهوتي، كشاف القناع، 187/3.

[4]– أبو جيب، سعدي، القاموس الفقهي لغة واصطلاحا، ص224، 322، دار الفكر، دمشق، ط2، 1408 هـ ، 1988م.

[5] – هو الأجير الذي يقع عليه العقد لمدة معلومة، يستحق المستأجر نفعه في جميعها. ابن قدامة، موفق الدين عبد الله بن أحمد، المغني، 388/5، مكتبة القاهرة، 1388هـ، 1968م.

[6]– ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، 70/6. النفراوي، الفواكه الدواني، 117/2. النووي، المجموع شرح المهذب، 94/15. ابن قدامة، المغني، 390/5.

[7] –هو الأجير الذي يتقبل أعمالا لأكثر من واحد في وقت واحد. ابن قدامة، المغني، 388/5.

[8] – ابن عابدين، 65/6. المجموع شرح المهذب، 96/15.ابن قدامة، المغني، 388/5.

القول الثاني: ذهب مالك إلى أنه يضمن وإن لم يتعدى إلا إذا قامت البينة على التلف من غير تعدي[1].

فالأصل عدم الضمان؛ لأن يده يد أمانة، ومن ضمن الأجير المشترك "فلا دليل له إلا النظر إلى المصلحة"[2]،فهو إن لم يضمن لاستهان بالمحافظة على أمتعة الناس فكان من المصلحة تضمينه[3]. وقد أثر عن علي- رضي الله عنه- أنه ضمن الأجير؛ وذلك لِمَا رأى من قلة الورع وخراب الذمم فعندما سئل عن ذلك قال:(لا يصلح للناس إلا ذلك) [4].

المثال الثالث: التقاط ضالة الإبل

من مقاصد الشريعة الجليلة حفظ أموال العباد وصيانتها من السرقة والضياع، أو أن تطالها يد طامع، ومن ذلك منع النبي – صلى الله عليه وسلم- من التقاط ضالة الإبل فقد جاء أعرابي إلى النبي- صلى الله عليه وسلم- يسأله عن اللقطة يلتقطها فقال له النبي- صلى الله عليه وسلم- :(اعرف عفاصها ووكاءها، ثم عرفها سنة، فإن جاء صاحبها، وإلا فشأنك بها)، قال فضالّة الغنم؟ قال: (لك، أو لأخيك، أو للذئب)، قال: فضالّة الإبل قال:(ما لك ولها، معها سقاؤها، وحذاؤها ترد الماء، وتأكل الشجر حتى يلقاها ربها)[5].

---

[1] – ابن رشد، محمد بن أحمد بن محمد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، 17/4، دار الحديث ، القاهرة، 1425هـ، 2004 م. النفراوي، الفواكه الدواني، 117/2.

[2] – ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، 17/4.

[3] – موسى، الصياد، أثر تغير المصالح في تغير الفتوى، ص309.

[4] – البيهقي، السنن الكبرى للبيهقي، 206/2، باب ما جاء في تضمين الأجير، حديث رقم(11666). الزيلعي، جمال الدين أبو محمد عبد الله، نصب الراية لأحاديث الهداية، تحقيق محمد عوامة، 141/4، مؤسسة الريان للطباعة والنشر، بيروت، ط1، 1418هـ،1997م، المتقي الهندي، علاء الدين علي بن حسام الدين، كنز العمال في سنن الأقوال والأفعال، تحقيق بكري حياني وصفوة السقا، 924/3، حديث رقم(9178)، مؤسسة الرسالة، ط5، 1401هـ،1981م. قال الزيلعي: رُوي هذ الحديث من طريقين: الأول فيه انقطاع بين أبي جعفر، وعلي، والثاني عن خلاس عن علي، وخلاس يضعفه أهل الحديث.

[5]– مسلم، صحيح مسلم، 124/3، كتاب اللقطة، باب ضالة الإبل، حديث رقم(2427).

ورُوى عن مالك أنه سمع ابن شهاب[1] يقول:(كانت ضوال الإبل في زمان عمر بن الخطاب رضي الله عنه إبلا مؤبلة تناتج لا يمسها، حتى إذا كان زمان عثمان بن عفان رضي الله عنه أمر بمعرفتها وتعريفها ثم تباع، فإذا جاء صاحبها أعطي ثمنها)[2].

وهذا يعتبر خلاف ما بينه النبي في شأن ضالة الإبل؛ وذلك لفساد الناس، وجرأتهم في أخذ ضالة الإيل ففهم عثمان- رضي الله عنه- أن المقصد من أمر النبي- صلى الله عليه وسلم- بالترك لمصلحة وهي حفظها لصاحبها، فلما فسد الزمان حافظ عثمان- رضي الله عنه- على قصد النبي فهو وإن خالف النبي- صلى الله عليه وسلم- في الظاهر إلا أنه موافق له في الحقيقة[3].

المطلب الثالث: العرف والعادة

الفرع الأول: تعريف العرف **والعادة**

سبق تعريف العرف والعادة في اللغة والاصطلاح في المبحث الأول من هذا الفصل فلا داعي للتكرار، والذي أريد أن أضيفه هنا هو أن هناك مَن فَرَّق بين العرف والعادة فجعل العادة أعم من العرف، فكل عرف عندهم عادة وليست كل عادة عرفًا[4]، وهناك من ينظر إلى أن مصطلح العادة تطلق على(العوائد العامة)، و(العوائد المتغيرة) هي التي يطلق عليه عرفًا[5]، وهنالك من جعل العرف والعادة بمعنى واحد، فهما وإن اختلافا في المفهوم لكنهما مترادفان في استعمال أهل الفقه وحَكَمًا في إثبات الحكم الشرعي[6].

---

[1]- ابن شهاب الزهري وقد ترجمت له سابقًا، ص15.

[2]- مالك، مالك بن أنس بن مالك بن عامر، موطأ مالك، علق عليه محمد فؤاد عبد الباقي، 2/ 759، حديث رقم(51)، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1406 هـ ، 1985 م. البيهقي، السنن الكبرى للبيهقي، 316/6، باب الرجل يجد ضالة يريد ردها على صاحبها لا يريد أكلها، حديث رقم(12080). ابن الأثير، المبارك بن محمد بن محمد، جامع الأصول في أحاديث الرسول، تحقيق عبد القادر الأرنؤوط وآخرون، 710/10، حديث رقم(8375)مكتبة الحلواني، ط1، 1392 هـ ، 1972 م،(إسناده منقطع).

[3] -الخياط، نظرية العرف، ص85.

[4] - ابن عابدين، مجموعة رسائل ابن عابدين، 114/2.

[5]- الموافقات، الشاطبي، 208/2-209.

[6] -حيدر، درر الحكام شرح مجلة الأحكام، 44/1.

الفرع الثاني: مصادر الأعراف والعادات

كل عمل اختياري يكون سببه باعثًا، فإذا ارتاح الإنسان للفعل الذي نتج عن الباعث فإنه يكرره، ثم يحاكي الناس هذا الفعل بدافع حب التقليد، فإذا تكررت هذه المحاكاة بين معظم الأفراد، واستقرت في النفوس، وتلقاها الناس بالقبول، وانتشرت، يتكون العرف، فتبدأ السلسلة بعادة فردية وتنتهي بعرف وما يجري في الأفعال يكون مثله في الأقوال[1].

والعادات التي تشيع بين أصناف مخصوصة من الناس، أو التي تشيع في البلاد عامة لا تنشأ عن داعٍ واحد وبطريقة واحدة، وإنما تنشأ عن الحاجة إذ يعرض للناس ظرف خاص يدعوهم إلى عمل خاص فيتكرر هذا العمل ويشيع حتى يصبح عرفًا دارجًا. وقد تنشأ الأعراف بأمر من الحاكم أو صاحب السلطان: كالاحتفال بيوم المولد النبوي الذي أنشأه الحكم الفاطمي وشاع في البلدان الإسلامية، وقد تكون العادات والأعراف متوارثة عن الأسلاف من غير تدعو إليها حاجة حقيقية كما في كثير من عوائد الجاهلية قبل الإسلام في بلاد العرب، وان كانت هذه أو تلك فإن لها سلطان على النفوس وتحكم في العقول فمتى ترسخت العادة اعتبرت من ضرورات الحياة[2].

الفرع الثالث: أقسام العرف

- العرف من حيث سببه ومتعلقه يقسم إلى قسمين[3]:

1- عرف قولي: هو كل قول أو لفظ اعتاده الناس، وأرادوا به معنى غير المعنى الموضوع له مثل: تعارفهم إطلاق لفظ الولد على الذكر دون الأنثى.

2- عرف عملي: كل عمل اعتاده الناس، مثل: بيع المعاطاة، وهو بيع صحيح ثبت بالعرف، كأن يقول: المشتري للبائع أعطني بهذا الدينار خبزًا فيعطيه، وكل ما عده الناس واعتبروه بيعًا فهو بيع.

- ويقسم العرف من حيث من يصدر عنه إلى ثلاثة أقسام [4]:

---

[1]- الزرقا، المدخل الفقهي العام، 867/2. عوض، أثر العرف في التشريع، ص61.

[2] - الزرقا، المدخل الفقهي العام، 868/2-869.

[3] - عوض، أثر العرف في التشريع الإسلامي، ص587. زيدان، الوجيز في أصول الفقه، ص253. النملة، المهذب في أصول الفقه، 1021/3.

[4] - ابن عابدين، مجموعة رسائل ابن عابدين، 116/2.

1- عرف عام: وهو ما شاع وفشا بين الناس في البلاد الإسلامية، وسار عليه جميع الناس في هذه البلاد، ويمثل على هذا النوع بإطلاق لفظ الدابة على ذوات الأربع.

2- عرف خاص: ما تعارف عليه أهل قطر دون قطر أو ما تعارفه أرباب حرفة معينة، ويمثل على هذا بالألفاظ التي اصطلح عليها أهل العلوم وأصحاب المهن.

3- العرف الشرعي: أي المصطلحات الشرعية التي باستعمالها في المعنى الشرعي يُهمَل معناها اللغوي، مثل الصلاة فهي في الأصل تعني الدعاء.

- يقسم العرف من حيث الصحة والفساد إلى قسمين[1]:

1- عرف صحيح: كل ما تعارفه الناس مما لا يخالف دليلًا من أدلة الشرع، فلا يبطل واجبًا، ولا يحل حرامًا، مثل: ما تعارفه الناس من تقديم الحلوى عند عقد المهر.

2- العرف الفاسد: كل ما تعرفه الناس مما يخالف دليلًا من أدلة الشرع، فيبطل واجبًا، ويحرم حلالًا، ويدفع مصلحة أو يجلب ضررًا، كتعارف الناس استعمال العقود الباطلة: كالاستئجار على النياحة.

الفرع الرابع: حجيّة العرف

ذهب الفقهاء إلى اعتبار العرف أصلًا من أصول الاستنباط يبني عليه كثير من الأحكام[2]، ولكنه دليل ظاهر فقط وليس دليلًا مستقلًا على الحقيقة، مرده إلى الإجماع العملي[3]، فلا يشرع الحكم في الواقعة بناء عليه إنما "يتوصل به إلى فهم المراد من عبارات النصوص ومن ألفاظ المتعاملين، وإلى تخصيص العام منها، وتقييد المطلق"[4]. وقال السرخسي:" الثابت بالعرف ظاهرًا بمنزلة الحقيقة"[5].

---

[1] - زيدان، عبد الكريم، الوجيز في أصول الفقه، ص253، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1987م.

[2] -أبو سنة، العرف والعادة عن الفقهاء، ص23. زيدان، الوجيز في أصول الفقه، ص254. أبو زهرة، محمد، أصول الفقه، ص273، دار الفكر.

[3] - أبو سنة، العرف والعادة عن الفقهاء، ص32-39.

وقد رد صاحب نظرية العرف على هذا، فهولا يرى أن العرف دليل ظاهر وإنما هو دليل على الحقيقة؛ لأن الإجماع لا يمكن أن يتحقق إلا في عهد الصحابة رضوان الله عليهم. نظرية العرف، ص43.

[4] - خلاف، مصادر التشريع فيما لا نص فيه، ص126.

[5] - السرخسي، أصول السرخسي، 218/2

ومن الأدلة على حجة العرف:

1- مراعاة الشارع لأعراف العرب الصالحة كإقراره بالمضاربة، وأنواع البيوع الخالية من الفساد، واستثناءه السلم بالجواز- مع أنه نوع من أنواع البيوع المنهي عنها- وذلك لحاجة الناس إليها وتعارفهم عليها، واشترط الكفاءة في الزواج ووضع الدية على العاقلة[1].

2- رجوع العرف في الحقيقة إلى ما اعتبره الشارع من أدلة مثل: الإجماع، القياس، وسد الذائع، والمصلحة المرسلة[2]، ومن الأعراف التي ترجع إلى الإجماع: عقد الاستصناع، فقد صح لجريان التعامل به بلا إنكار، مع أنه قياس لا يجور لأنه عقد على معدوم[3].

3- اعتبار الفقهاء للعرف واعتيادهم له في اجتهاداتهم واحتجاجهم به هذا، دليل على صحة اعتباره فعملهم به ينزل

منزلة الإجماع السكوتي[4]، فقد قال ابن عابدين:" اعلم أن اعتبار العرف والعادة رجع إليه في مسائل كثيرة حتى جعلوا ذلك أصلًا"[5]. وقال أيضًا في نظم له[6]:

والعرف في الشرع له اعتبار لذا الحكم عليه قد يدار.

---

[1] – خلاف، مصادر التشريع فيما لا نص فيه، 124. زيدان، الوجيز في أصول الفقه، 255.

[2] – زيدان، الوجيز في أصول الفقه، 255.

[3] – ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، 88/5.

والاستصناع هو: طلب عمل شيء خاص من الصانع إلى أجل، كما في بناء الدور، والصناعات، وغيرها. الكاساني، علاء الدين أبو بكر بن مسعود بدائع الصناع في ترتيب الشرائع، 2/5، دار الكتب العلمية، ط2، 1406هـ،1986م.

[4] – الإجماع السكوتي: هو أن يجتهد المجتهد في مسألة ويعرف رأيه ويشتهر ويبلغ الأخرين(باقي المجتهدين) فيسكتوا ولا ينكروه صراحة، ولا يوافقوا عليه صراحة، مع عدم وجود مانع يمنعهم من إبداء رأيهم بأن تمضي مدة كافية للنظر في المسألة، ولا يكون هنالك ما يحمل المجتهد على السكوت من الموانع كالخوف مثلاً. زيدان، الوجيز في أصول الفقه، ص184.

[5] – مجموعة رسائل ابن عابدين، 115/2.

[6] – ابن عابدين، مجموعة رسائل ابن عابدين، 114/2.

الفرع الخامس: شروط العرف

هناك مجموعة من الشروط يجب أن تتوفر في العرف لاعتباره وهي:

1- أن يكون العرف مطردًا أو غالبًا، عامًا أو أكثريًا.

ومعنى الاطراد: الكلية، والاستمرارية بحيث لا يتخلف العرف في جميع الحوادث، ومعنى الغلبة: أن يكون العمل جاريًا بالعرف في أكثر الحوادث، هذا إن لم يكن في جميعها، وهاتان الصفتان تجعلان العرف مقطوعًا بوجوده[1].

جاء في الأشباه الحنفي:" إنما تعتبر العادة إذا اطردت أو غلبت"[2].

2- أن يكون العرف موجودًا وقت إنشاء التصرف، بحيث يكون العرف سابقًا لوقت التصرف، أي أن يكون سائدًا حال التصرف، موجودًا ومعمولًا به، سابقًا أو مقارنًا للتصرف، جاء في الأشباه الشافعي:" العرف الذي تحمل عليه الألفاظ، إنما هو المقارن السابق دون المتأخر"[3].

3- أن يكون العرف ملزمًا، وهذا يعني: أن يتحتم العمل بمقتضى العرف في نظر الناس[4].

4- أن لا يكون هنالك تصريح بخلافه[5].

سواء كان التصريح بالقول أو بالفعل فلا عبرة للعمل إذا عارضه تصريح[6]، وإن من القواعد المقررة في كتب القواعد الفقهية:" لا عبرة بالدلالة في مقابلة التصريح"[7].

5- أن لا يكون العرف مخالفًا لأدلة الشرع ومبطلًا لأصل قطعي[8].

---

[1] – الزرقا، المدخل الفقهي العام، 897/2.

[2] – ابن نجيم، ص81.

[3] – السيوطي، جلال الدين، الأشباه والنظائر، ص96، دار الكتب العلمية، ط1، 1411هـ، 1990م.

[4] – أبو سنة، العرف والعادة عند الفقهاء، ص66.

[5] – أبو سنة، العرف والعادة عند الفقهاء، ص67.

[6] – الزرقا، المدخل الفقهي العام، 901/2.

[7] – الزرقا، شرح القواعد الفقهية، ص141.

[8] – الزرقا، المدخل الفقهي العام، 902/2.

الفرع السادس: مخالفة العرف للأدلة الشرعية

تتلخص مخالفة العرف للنص الشرعي في نقطتين[1]:

أ- إذا كانت مخالفة العرف للشرع من كل وجه، فلا اعتبار للعرف مطلقًا.

ب- إذا لم تكن مخالفة العرف للشرع من كل وجه، بأن كان الدليل عامًا والعرف خالفه في بعض أفراده، أو خالف القياس كما في الاستصناع فإنه- العرف- يعتبر؛ لأنه دليل حاجة في الغالب، ولكن بشرط أن يكون عامًا، فإن العرف العام يصلح أن يكون مخصصًا ، ويترك به القياس.

المسألة الأولى: تخصيص[2] العرف للفظ العام[3]

هو " إخراج بعض أفراد الحكم الشرعي من لفظه العام بدليل العرف"[4].

إن التعبير بكلمة (إخراج) في التعريف فيه تحرز عن الإبطال والقضاء على لفظ وحكم الدليل العام بل إنه مخصص لبعض أفراده، وإذا نظرنا إلى كلمة (بعض) في التعريف نجد أن التعبير بها فيه تحرز عن إخراج كافة الأفراد فلو كان كذلك لكان مبطلًا معطلًا لا مخصصًا، وهذا مرفوض عند الأصوليين ولا يوافقون عليه[5]. والتخصيص بالعرف يختلف باختلاف العرف- حسب سببه ومتعلقه- فمنه القولي ومنه العملي:

---

[1] – ابن عابدين، مجموعة رسائل ابن عابدين، 116/2. الخياط، نظرية العرف، ص59،71.

[2] – اختلف الجمهور مع الحنفية في معنى التخصيص فذهب الجمهور إلى أن التخصيص:" قصر العام على بعض مسمياته". الأصبهاني، بيان المختصر شرح مختصر ابن الحاجب، 235/2. التفتازاني، شرح التلويح على التوضيح، 74/1.

وعرفه الحنفية: بـ" قصر العام على بعض أفراده". المرداوي، علي بن سليمان، التحبير شرح التحرير، تحقيق عوض القرني وآخرون، 2510/6، مكتبة الرشد، السعودية، ط1، 1421هـ، 2000م.

[3] – العام:" اللفظ المستغرق لجميع ما يصلح له من غير حصر". الزركشي، البحر المحيط، 5/4.

[4] – التركي، قاعدة لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان، ص336.

[5] – ابن عابدين، مجموعة رسائل ابن عابدين، 48/1، 114/2.

أولًا: التخصيص بالعرف القولي

قد أجمع العلماء على أن العرف القولي يقيد المطلق ويخصص لفظ العام وقد حكى هذا الإجماع كل من ابن عابدين والقرافي[1] وهو يأتي على قسمين:

الأول: قسم المفردات اللفظية: مثل لفظ (الدابة) فهذا لفظ عام لكل ما يدب على الأرض ثم جاء العرف بتخصيصه بذوات الأربع: كالبغل والحمار. وخصصها أهل العراق (بالفرس) وأهل مصر (بالحمار)، وأيضًا لفظ (القتل)، فالقتل: وهو إزهاق الروح كأن يقول: قتل زيدٌ عمرًا، ولكن القاتل في عرف أهل مصر والحجاز هو (الضرب الشديد)[2].

ثانيًا: قسم المركبات: وهي عبارة عن لفظ يتم تركيبه مع لفظ آخر، ثم يشتهر في العرف تركيبه مع غيره، وهذا مثل قولك: أكلت رأسًا فالعرف يخصصه (برؤوس الأنعام)، أما قولك: رأيت رأسا فالمعنى يحتمل (جميع الرؤوس)[3].

ثانيًا: التخصيص بالعرف العملي

يقصد بالتخصيص بالعرف العملي أمرين:

الأول: "أن يكون النبي – عليه الصلاة والسلام – أوجب شيئا أو أخبر به بلفظ عام، ثم رأينا العادة جارية بترك بعضها أو بفعل بعضها"[4]، فالسؤال هنا هل تؤثر تلك العادة في تخصيص العام، فيقال: المراد من ذلك العام ما عدا ذلك البعض الذي جرت العادة بتركه أو بفعله، أم أنها لا تؤثر في ذلك، فيبقى على عمومه يحتمل ذلك الفعل وغير؟[5].

---

[1] –رد المحتار على الدر المختار، 772/3، الفروق، 187/1.

[2] – القرافي، الفروق، 188/1. الغزالي، المستصفى، 183/1، 247/1.

[3] – القرافي، الفروق، 188/1–189.

[4] – الزركشي، البحر المحيط، 519/4.

[5] – الزركشي، البحر المحيط، 519/4.

الثاني: "أن تكون العادة جارية بفعل معين، كأكل طعام معين مثلًا، ثم إنه – عليه الصلاة والسلام – نهاهم عن تناوله بلفظ متناول له ولغيره، كما لو قال: نهيتكم عن أكل الطعام"[1]، فهل نهيه– صلى الله عليه وسلم– يقتصر على ذلك الطعام بخصوصه، أم أنه يجري على عمومه، ولا تؤثر عاداتهم؟[2].

المسألة الثانية: تحرير محل النزاع

اتفق الفقهاء على أن ما جرت عليه العادة في زمن النبي– صلى الله عليه وسلم– مع إقراره وموافقته لها واطلاعه عليها يُخَصَّص بها، ويكون المخصص في الحقيقة هو تقريره– صلى الله عليه وسلم، وإن لم يطلع عليها– صلى الله عليه وسلم عُلِم عدم جريانها ولم يخصص بها إلا أن يُجمع على فعلها ويجمع العلماء على صحتها فيُخَصَّص بها، ويكون تخصيصًا بالإجماع لا بالعرف[3]، وما غير ذلك فهو محل خلاف وفي المسألة قولان:

القول الأول: ما ذهب إليه الجمهور[4] من عدم جواز تخصيص اللفظ العام بالعرف العملي القائم عند ورود النص، فالعبرة بعموم اللفظ على وجه يدخل فيه ما جرت به العادة وغيره، قال القرافي:" أن من له عرف وعادة في لفظ إنّما يحمل لفظه على عرفهن فإن كان المتكلم هو الشرع حملنا لفظه على عرفه وخصصنا عموم لفظه في ذلك العرف إن اقتضى العرف تخصيصاً"[5].

---

[1] – الزركشي، البحر المحيط، 520/4، الشوكاني، إرشاد الفحول، 395/1.

[2] – الزركشي، البحر المحيط، 520/4، الشوكاني، إرشاد الفحول، 395/1.

[3] – الشوكاني، إرشاد الفحول، 395/1.

وأما التخصيص بالسنة يجوز إجماعًا، و قد قال الآمدي: لا أعرف فيه خلافا. الآمدي، الإحكام في أصول الأحكام، 322/2.

أما التخصيص بالإجماع: هو أن يجمع العلماء على أن المراد باللفظ العام بعض ما يقتضيه ظاهره، ويكون في الحقيقة يكون التخصيص بدليل الإجماع لا الإجماع بنفسه. الشوكاني، إرشاد الفحول، 394/1.

وهذا مثل قوله تعالى:﴿ **يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نُودِيَ لِلصَّلَاةِ مِنْ يَوْمِ الْجُمُعَةِ فَاسْعَوْا إِلَى ذِكْرِ اللَّهِ**﴾. سورة الجمعة، آية9.

حيث أجمع العلماء على أنه لا جمعة على النساء. ابن المنذر، أبو بكر محمد بن إبراهيم، الإجماع، تحقيق فؤاد عبد المنعم أحمد، ص40، دار المسلم للنشر والتوزيع، ط1، 1425هـ، 2004م.

[4] – القرافي، شرح تنقيح الفصول، ص211، الآمدي، الأحكام في أصول الأحكام، 334/2. السبكي، الإبهاج في شرح المنهاج، 181/2. البصري، المعتمد في أصول الفقه، 178/1.

[5] – شرح تنقيح الفصول، ص211.

أدلة ما ذهبوا إليه:

أولًا: إن أفعال الناس ليست حجة على الشارع بل إن الشارع حاكم على كل العوائد وليس للعوائد حاكمية عليه، وأن الناس يعتمدون الحسن ويعتمدون القبيح، فإذا ثبت هذا فهي ليست بحجة فتبطل، ولا تقوى على تخصيص نص الشارع، وأيضًا كيف من كان ليس بحجة (العادة) يعارض ما كان بحجة (لفظ الشارع)؟[1].

ثانيًا: عدم سبق الذهن إليه عند الإطلاق، فالعرف العملي غير ناقل للفظ من معناه الأصلي إلى معنى آخر يخصصه ويقيده، وغير متقدم في الذهن التصور على خصوصية مسماه، وذلك كاعتياد الناس أو بعضهم عمليًا على تخصيص اسم على أحد أنواعه: كاعتياد أحدهم على لبس ثوب الخز دون غيره، فهذا لا يؤثر في سبق الذهن أن ذلك المسمى عند الإطلاق بحيث لا يتصور إلا هو، وهذا بخلاف العرف القولي حيث إنه ناقل ومتقدم في الذهن والتصور على خصوصية مسماه[2].

القول الثاني: ما ذهب إليه الحنفية[3] من جواز تخصيص اللفظ العام بالعرف العملي القائم عند ورود النص، وهو أيضًا قول عند المالكية[4]، ورواية عند الحنابلة[5]، واختيار ابن تيمية[6].

---

[1] – البصري، المعتمد في أصول الفقه، 279/1. الآمدي، الإحكام في أصول الأحكام، 334/2. الشوكاني، إرشاد الفحول، ص395.

[2] – القرافي، شرح تنقيح الفصول، ص212. ابن النجار، محمد بن أحمد بن عبد العزيز، شرح الكوكب المنير، محمد الزحيلي وآخرون، 388/3، مكتبة العبيكان، ط2، 1418هـ، 1997 م.

[3] – ابن أمير حاج، محمد بن محمد بن محمد، التقرير والتحبير، 282/1، دار الكتب العلمية، ط2، 1403هـ، 1983م.

[4] – نسب هذا القول إليهم صاحب شرح الكوكب المنير. ابن النجار، 388/3. الدسوقي، محمد بن أحمد بن عرفة، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، 140/2، دار الفكر.

[5] – ابن رجب، زين الدين عبد الرحمن بن أحمد، القواعد لابن رجب، ص375، دار الكتب العلمية.

[6] – ابن تيمية، عبد السلام بن عبد الله بن الخضر، المسودة، تحقيق محمد محيي الدين عبد الحميد، ص95، دار الكتاب العربي.

أدلة ما ذهبوا إليه:

أولًا: قياسهم العرف العملي على العرف القولي فلا فارق بينهما، فكما أن العرف القولي يخصص أيضا العرف العملي يخصص[1].

ثانيًا: قياسهم على ما ثبت في السنة التقريرية من العرف العملي للفظ العام: كالاستصناع، فقد خصص الاستصناع من بيع المعدوم لعادة الناس فيه وجريان التعامل به، وهذه نقطة اتفاق بين الحنفية والجمهور[2].

والصورة التي اختلف فيها الحنفية مع الجمهور هي لو قال الشارع:(حرم عليكم الطعام)، وكانت عادة الناس أكل البر، عند الحنفية تصرف إليه أما الجمهور فلا[3].

المسألة الثالثة: تخصيص العام بالعرف الخاص

ذهب العلماء إلى عدم جواز التخصيص بالعرف الخاص[4]، فقد ذهب الحنفية[5] إلى أنه لا يخَصِّص إلا العرف العام فقط أما العرف الخاص– الخاص بمكان دون مكان، أو بفئة من الناس دون غيرها– فهذا فلا يقوى على تخصيص العام. لأن التخصيص هدفه بيان إرادة الشارع من النص العام لا تعديل طارئ عليه، والعرف الخاص الذي يكون من فئة قليلة

لا يعرِّف بهذه الإرادة[6]، أما المالكية فلا يميزون في التخصيص بين العرف العام أو الخاص[7].

---

[1] – ابن أمير حاج، التقرير والتحبير، 282/1.

[2] – ابن عابدين، مجموعة رسائل ابن عابدين، 114/2.

[3] الآمدي، الإحكام في أصول الأحكام،334/2.

[4] – المرداوي، التحبير شرح التحرير في أصول الفقه، 2701/6.

[5] – ابن عابدين، مجموعة رسائل ابن عابدين، 116/2.

[6] – الزرقا، المدخل الفقهي العام، 917/2.

[7] – الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، 140/2.

[7] – ابن رجب، قواعد ابن رجب، ص375.

المسألة الرابعة: العرف الطارئ

وهو العرف الذي جاء بعد أن حَدَّد النص مقصد الشارع، فهذا لا يصلح للتخصيص؛ لأن من شروط اعتبار العرف الذي يحمل عليه اللفظ أن يكون موجودًا حال صدور النص جاء في نشر البنود: إن" نصوص الشريعة لا يخصصها من العوائد إلا ما كان مقارنًا لها في الوجود عند النطق بها. أما الطارئة بعدها فلا تخصصها"[1].

المسألة الخامسة: الرأي الراجح

بعد اطلاع الباحثة على قولي المسألة وعلى ما استدل به أصحاب كل قول تميل الباحثة إلى القول الثاني وهو جواز تخصيص اللفظ العام بالعرف على أن يكون العرف شائعًا مطردًا، وذلك لسببين:

الأول: إننا لو تمسكنا بالقول بأن العرف القولي هو المعتبر فكيف سيستوعب الأعراف المعتبرة والتي منها أعراف عملية[2]؟، وكيف ستكون نظرة الفقهاء إلى أحكام العقود والمعاملات التي تتجدد بتجدد الأعراف إذا قلنا أن العرف القولي فقط هو المعتبر؟ وهناك الكثير من القواعد الفقهية المتناثرة في كتب القواعد الفقهية والتي تدل على هذا المعنى منها:

1- قاعدة " المعروف عرفًا كالشروط شرطًا"[3]

كما لو دفع الأب ابنه إلى الأستاذ مدة معينة ليعلمه صنعة، ثم اختلفا فطلب كل منهما من الآخر الأجر، فإنه يحكم بالأجر لمن يشهد له عرف البلدة[4].

2- وقاعدة" المعروف بين التجار كالمشروط بينهم"[5]

لو تبايع تاجران سلعة ولم يصرحا في صلب العقد أن الثمن نقد أو نسيئة، فعقد البيع، وإن كان مقتضاه نقد الثمن حالاً، إلا إنهم إذا تعارفوا على أن تلك السلعة يُؤدى ثمنها بعد أسبوع أو شهر، أو

---

[1] – الشنقيطي، عبد الله بن إبراهيم العلوي، نشر البنود على مراقي السعود، 58/1، مطبعة فضالة، بالمغرب.

[2] – التركي، قاعدة لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان، ص348.

[3] – ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ص84. الزرقا، شرح القواعد الفقهية، ص227.

[4] – الزرقا، شرح القواعد الفقهية، ص237.

[5] – الزرقا، شرح القواعد الفقهية، ص237.

مقسطاً، لا يلزم المشتري أداء الثمن حالاً، وينصرف إلى عرفهم وعادتهم في الأجل، لأن المعروف بينهم كالمشروط[1].

3- قاعدة" التعيين بالعرف كالتعيين بالنص"[2]

كما لو استأجر رجل حانوتًا في سوق البزازين[3] مثلًا، فليس له أن يتخذه للطبخ أو الحدادة أو ما يشبه ذلك مما يؤذي جيرانه[4].

قال صاحب الوجيز بعد أن ذكر هذه القواعد :" هذه القواعد الثلاث تعبر عن سلطان العرف العملي"[5].

ثانيًا: العرف العملي قد جرى مجرى النطق في مواضع كثيرة، فالعرف العملي لصيق العرف القولي، ولا يوجد فارق بينهما قال ابن القيم:" وقد جرى العرف مجرى النطق في أكثر من مائة موضع منها نقد البلد في المعاملات، وتقديم الطعام إلى الضيف، وجواز تناول اليسير مما يسقط من الناس من مأكول وغيره"[6].

وجاء في المغني: أن المأذون به" عرفًا أشبه ما لو أذن فيه نطقا"[7].

الفرع السابع: مراعاة الشارع للعرف

إن من ينظر في أحكام التشريع الإسلامي يجد أن للعرف قيمة تشريعية كبيرة حيث إنه مستند قوي ومرجع لكثير من الأحكام العملية بين الناس في شتى مجالات حياتهم، كما أن للعرف سلطانًا واسعًا في استنباط أحكام الوقائع الجزئية

---

[1] –بورنو، الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، ص308.

[2] – الزرقا، شرح القواعد الفقهية، ص227.

[3] - البزاين: جمع بزاز: وهو بائع الأقمشة والثياب. عمر، معجم اللغة العربية المعاصرة، ص201، مادة(بزز).

[4] – الزرقا، شرح القواعد الفقهية، ص241.

[5]– بورنو، ص306.

[6] – إعلام الموقعين، 297/2.

[7] – ابن قدامة، 166/5.

والحوادث، و تعديل الأحكام وتجديدها وتحديدها بالإطلاق أو التقييد[1]، وإن اعتبار العرف رجعوا إليه في كثير من المسائل حتى إنه قيل تترك الحقيقة بدلالة الاستعمال والعادة[2].

هذا وقد أوجبت الشريعة الاحتكام إلى العرف عند الاختلاف في الدعاوي: كالأبنية والسَّيْر والنقد والحمولة[3]، وهناك أشياء كثيرة وكل الشارع أمر تقديرها للعادة والعرف فقد جاء في التمهيد:" ما ليس فيه ضابط في الشرع ولا في اللغة يرجع فيه إلى العرف"[4]؛ وذلك مراعاةً لمصالح العباد المتجددة باختلاف الأحوال والظروف والأزمان[5]، فمظان المصالح تختلف باختلاف العوائد والأعصار[6].

وقد استخدم الفقهاء تعبيرات منثورة في أبواب الفقه تدل على أهميه ومكانة العرف في التشريع، ومن ذلك قولهم: التعويل في هذا الباب على العرف والعادة[7]، وقولهم: وإن كذا أجيز على خلاف القياس للعرف ولجريان العمل به[8]،

وقولهم أيضًا: إن مستند الفتوى في كذا العرف والعادة[9]، وقولهم: المدرك في كذا للعادة والعرف[10]، وقولهم: ويترجح الجانب كذا بدليل العرف[11].

---

[1] – الجيدي، العرف وما يجري به العمل في المذهب المالكي، ص119.

[2] – ابن عابدين، مجموعة رسائل ابن عابدين، 44/1.

[3] – ابن القيم، محمد بن أبي بكر بن أيوب ، الطرق الحكمية، ص79. مكتبة دار البيان،

[4] – الإسنوي، عبد الرحيم بن الحسن بن علي، التمهيد في تخريج الأصول على الفروع، تحقيق محمد حسن هيتو، ص230، مؤسسة الرسالة ، بيروت، 1400 هـ.

[5] – اسماعيل، محمد بكر، القواعد الفقهية بين الأصالة والتوجيه، ص151، دار المنار للنشر والتوزيع، ميدان الحسين. ضمرة، الحكم الشرعي بين الأصالة والصلاحية، ص151.

[6] –الدهلوي، أحمد بن عبد الرحيم بن الشهيد وجيه الدين ، حجة الله البالغة، تحقيق السيد سابق، 163/1، دار الجيل، بيروت، ط1، 1426 هـ، 2005م.

[7] – ابن الشحنة، أحمد بن محمد بن محمد، لسان الحكام في معرفة الأحكام، ص372، البابي الحلبي، القاهرة، ط2، 1393 هـ ، 1973م.

[8] – ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، 224/5.

[9] – عوض، أثر العرف في التشريع، ص163.

[10] – النووي، المجموع شرح المهذب، 309/12.

[11] – السرخسي، المبسوط، 173/13.

وتتربع في كتب القواعد الفقهية قاعدة فقهية كلية كبرى يتفرع عنها كثير من القواعد والضوابط التي تُحَكِّم العوائد فيما ليس له ضابط في الشرع ألا وهي قاعدة "العادة محكمة"[1]، ويتفرع عنها قواعد أخرى- فهي بمثابة الأم-: " استعمال الناس حجة يجب العمل بها" و" الممتنع عادة كالممتنع حقيقة" و" المعروف عرفا كالمشروط شرطًا" و" المعروف بين التجار كالمشروط بينهم"[2].

ومن الأدلة على اعتبار الشارع للعرف:

الدليل الأول: رَدَّ الشرع كثيرًا من الأمور في القرآن الكريم والسنة النبوية إلى العرف الدارج، وترك تقديرها إلى ما يتعارف عليه الناس وما يعتادونه[3]، وذلك مثل:

أ- إمساك الزوجة، حيث قال سبحانه:﴿ **فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ**﴾[4].

ب- النفقة والكسوة للأم المرضع، قال تعالى:﴿ **وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ لَا تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلَّا وُسْعَهَا**﴾[5].

ج- المعاشرة الزوجية، قال تعالى﴿ **وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ**﴾[6].

د- تقدير ما للمرأة من الحقوق ومن عليها من الواجبات، قال تعالى:﴿ **وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ**﴾[7]، فجميع الحقوق التي للمرأة والتي تقع عليها مردها إلى ما يتعارفه الناس، ولا ينكر بينهم[8].

---

[1] – ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم بن محمد، الأشباه والنظائر، ص79، دار الكتب العلمية، بيروت،ط1، 1419 هـ ، 1999 م . وهي مادة رقم(36) من مجلة الأحكام العدلية، الجنة مكونة من عدة علماء وفقهاء في الخلافة العثمانية، مجلة الأحكام العدلية، ص20-21.

[2] – لجنة مكونة من عدة علماء وفقهاء في الخلافة العثمانية، مجلة الأحكام العدلية، ص20-21.

[3] – ابراهيم، الفتوى أهميتها ضوابطها آثارها ، ص380.

[4] – سورة البقرة: آية 229.

[5] – سورة البقرة: آية 233.

[6] – سورة النساء: آية 19.

[7] – سورة البقرة، آية 228.

[8] – ابن القيم، إعلام الموقعين عن رب العالمين، 253/1.

هـ- متاع المطلقة التي لم يمسها زوجها، قوله تعالى:﴿ **وَعَلَى الْمُقْتِرِ قَدَرُهُ مَتَاعًا بِالْمَعْرُوفِ**﴾[1].

ومما جاء في تفسير هذه الآية: إن المعروف في أمر المتعة موقوف على ما اعتاده الناس فيها، والعادات مع الأزمان قد تتغير وتختلف، فيجب مراعاة الأعراف والعوائد على مدى الأزمان[2].

و- ومن السنة قوله- صلى الله عليه وسلم- لهند بنت عتبة[3]:(خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف)[4].

ي- قوله صلى الله عليه وسلم-:(المكيال على مكيال أهل مكة والوزن على وزن أهل المدينة)[5].

فأهل المدينة أهل تجارات والمتعارف عندهم الموازين وعلمهم بالأوزان أكثر من المكاييل، أما أهل مكة فهم أهل زراعات والمتعارف عندهم المكاييل فهم أعلم بأحوال المكاييل[6].

الدليل الثاني: تركه باب البيوع والمعاملات مفتوحًا ولم يضع له حدودًا ولا أشكالًا عملية ولم يلزم في ذلك بقوالب لفظية، ولكن ترك للناس ما يعتادونه فيها بعدما نفى كل ما يتعارض منها مع الشرع[7].

---

[1] – سورة البقرة، آية 236.

[2] – الجصاص، أحمد بن علي أبو بكر الرازي، أحكام القرآن، تحقيق عبد السلام محمد علي شاهين، 525/1، دار الكتب العلمية بيروت، ط1، 1415هـ، 1994م.

[3] – هند بنت عتبة بن ربيعة بن عبد شمس بن عبد مناف القرشيّة أم معاوية بن أبي سفيان، كانت قبل تحت فحص بن المغيرة المخرومي شهدت أحدًا، ولما قتل حمزة مثلت به وشقت بطنه ولاكت كبدة ولكنها لم تطق إساغتها، أسلمت يوم الفتح في السنة الثامنة للهجرة بعد أبي سفيان، شهدت اليرموك وحرضت على قتال الروم، لها شِعر جيد، توفيت في خلافة عثمان في السنة الرابعة عشرة للهجرة. ابن الأثير، أسد الغابة في تمييز الصحابة، 2181/7-282. ابن حجر العسقلاني، الإصابة في معرفة الصحابة،246/8

[4] -البخاري، صحيح البخاري، 71/9، كتاب الأحكام، باب القضاء على الغائب، حديث رقم(7180).

[5] – السجستاني، سنن أبي داود، 246/3، باب في قول النبي- صلى الله عليه وسلم- المكيال مكيال المدينة ، حديث رقم(3340). البيهقي، السنن الكبرى للبيهقي، 44/3، كتاب الزكاة، حديث رقم(2311)، حكم الألباني(صحيح). الألباني، محمد ناصر الدين، إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، زهير الشاويش، 191/5، المكتب الإسلامي، بيروت، ط2، 1405 هـ، 1985م.

[6] – العظيم آبادي، عون المعبود، 135/9.

[7] -ابراهيم، الفتوى أهميتها ضوابطها، ص381.

الفرع الثامن: العرف منوط بالمصلحة

إن العرف قائم على المصلحة وهذا الاستنتاج مِن تتبع المعادلة الشاطبية(رأي الإمام الشاطبي)، حيث إنه بين أن الشارع جاء باعتبار مصالح العباد ابتداءً[1]، وأن التشريع على وزان واحد: أي أن التشريغ كله مصلحة والعرف من التشريع إذن العرف مصلحة، بل وقائم على أساس المصلحة ومنوط بها[2].

كذلك يجب أن تتفق المصلحة مع العرف؛ لأن العرف مما تألفه النفوس، فإذا كان الحكم الشرعي على مقتضى العرف، والعرف القائم على المصلحة لم يصادم الحكم الشرعي ومما ألفه الناس كان أحرى بالقبول والرضا[3]، وأما إن خالف الحكم العرف فصار الناس لا إلى هذا، ولا إلى ذاك، هنا تكون المشقة والحرج وقد رفعهما الله عن العباد، وهذا لن يحدث!

لأن المشرع سبحانه جعل التشريع متفقًا مع الفطرة السوية، فإذا كان العرف صحيحًا تألفه الفطرة، كان العرف من التشريع، ولكن مما يجب الحذر منه هو أن يبني المجتهد اجتهاده على ما جرى به العرف ويكون هذا العرف مخالفًا لأصل من أصول التشريع ويكون مستندًا في ذلك إلى العرف فهنا يجب أن يتوقف؛ لأنه لا يقضي بالعرف المخالف لأصل من الأصول إلا لضرورة فيكون العرف مبنيًا على الضرورة ويدخل فيها من باب الرخصة[4]. وهذا كله يدور بنا ليوصلنا إلى نقطة هامة وهي ضرورة مراعاة العرف عند الاجتهاد ، فهل على المجتهد مراعاة الأعراف في اجتهاداته؟

الجواب نعم، وهوما أشار إليه ابن عابدين في رسالته" نشر العرف" أن على المجتهد أن يكون عالمًا بأهل زمانه وأعرافهم[5]، فمن جهل أعراف أهل زمانه فهو جاهل، والحُكم الذي يقضى به في الوقائع والمستجدات والحوادث على خلاف العرف الصحيح يكون باطلًا[6].

---

[1] – الشاطبي، الموافقات، 8/2.

[2] – الشاطبي، الموافقات ، 483/2.

[3] –إسماعيل، محمد بكر، القواعد الفقهية بين الأصالة والتوجه، ص151، دار المنار، ميدان الحسين. الخياط، نظرية العرف، ص31.

[4] – خلاف ، مصادر التشريع فيما لا نص فيه، ص125.

والرخصة هي: إباحة التصرف مع قيام الدليل على المنع لأمر عارض. قلعجي، قنيبي، معجم لغة الفقهاء، ص221.

[5] – 125/2.

[6] – عوض، أثر العرف في التشريع، ص112.

الفرع التاسع: تغير العرف

العرف الذي تجتمع عليه الناس، ويكون بمثابة التقديس عندهم هل يتغير؟ وماذا يعني تغير العرف؟ وما هو سبب هذا التغير؟

صرح ابن عابدين أن الأعراف في تغير وتبدل بتغير الأزمان فقال:" فكثير من الأحكام تتغير بتغير الزمان لتغير عرف أهله"[1].

ويقصد بتغير العرف: هو أن يكون الناس على عرف في زمن من الأزمان أو في بيئة من البيئات فيعرض لهم ظرف خاص يدعوهم إلى عمل خاص يتكرر ذلك العمل منهم ويتعاملون به فيصير عرفًا جديدًا[2].

إن تغير عرف الناس وعادتهم من زمان إلى زمان ومن مكان إلى مكان يكون سببه التغير في ظروفهم وأحوالهم، فالعادات التي تشيع وتنتشر بين أهل البلد، أو بعضهم، أو طائفة كبيرة منهم، تستوجبها وتدفع إليها الحاجة وعموم البلوى، فاحتياجات الناس وأحوالهم وظروفهم في تغير نتيجة التغير في نظم الحياة الاجتماعية التي تحيط بالجماعة من الأخلاق والقيم والمعتقدات والشعائر الدينية ونظام الحكم ومعاهد التعليم، وبناء على هذا التغير تتغير الأعراف والعادات المتولدة عنها، وبتغير الأعراف تتغير الأحكام الاجتهادية التي تبنى عليها[3].

والسؤال الذي يطرح نفسه هل أعراف الناس وعاداتهم كلها تتغير أم أن هناك عادات ثابتة؟

للإجابة على هذا السؤال يجب علينا أن تقسم الأعراف بحسب ما يتعلق بها من أحكام إلى ثلاثة أقسام[4]:

القسم الأول: ما كان بعينه حكمًا شرعيًا أوجده الشارع، أو كان موجودًا فدعا إليه وأكده فهذا القسم لا تطاله يد التبديل والتغير باختلاف الزمان؛ لأنه في حد ذاته حكمًا شرعيًا ثابت بأدلة باقية إلى أن يرد

---

[1] – ابن عابدين، مجموعة رسائل ابن عابدين، 125/2.

[2] – أبو سنة، العرف والعادة عند الفقهاء، ص15.

[3] – حيدر، درر الحكام في شرح مجلة الأحكام، 47/1. الزرقا ، شرح القواعد الفقهية، ص227. البورنو، محمد صدقي بن أحمد، الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، ص310، مؤسسة الرسالة، ط4، بيروت، 1416 هـ، 1996م.

[4] – بازمول، محمد بن عمر بن سالم، تغير الفتوى، ص50–53، دار ابن عفان، القاهرة، ط1، 1425هـ، 2004م.

الله الأرض ومن عليها وهذا النوع مع الأعراف والعوائد ليس المقصود من قول الفقهاء" العادة محكمة" وهي مثل: العقوبات الحدية، والطلاق والزواج ،....وغيرها، ويدخل تحت هذا القسم أيضًا ما جاء الشرع ليلغيه كالعصبية القبلية، والنياحة، والتبرج، فإن هذه الأعراف ثبت النهي عنها بالدليل الشرعي وهذا النهي باق لا يتغير بتغير الزمان.

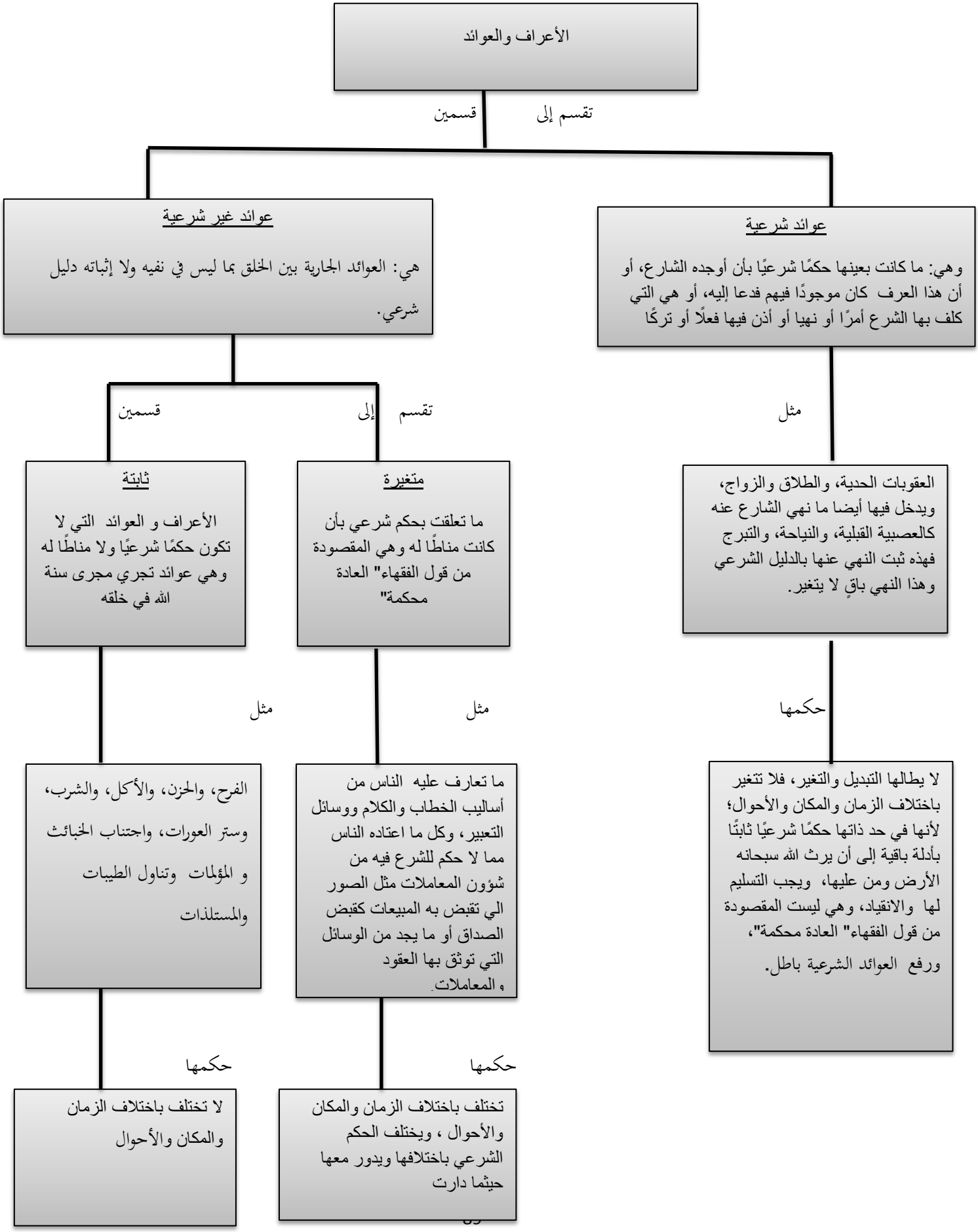
القسم الثاني: ما تعلق به الحكم الشرعي فكان مناطًا له، وهذا القسم هو المقصود من قول الفقهاء" العادة محكمة" فالعادة جعلها الشارع هي المناط لما علق بها من أحكام والحكم يتغير إذا تغير مناطه ومن الأمثلة على هذا القسم ما تعارفه الناس من الآداب والخطاب وأساليب التعبير وما اعتادوا مما لا حكم للشارع فيه من شؤون المعاملات مثل الصور التي تقبض بها المبيعات وما يجد من الوسائل والأساليب التي توثق بها العقود.

القسم الثالث: الأعراف التي لا تكون حكمًا شرعيًا، ولا مناطًا لحكم شرعي، ويدخل تحت هذا القسم كل ما اعتاده الناس وتعارفوه من العادات والتقاليد التي لم يرد لها حكم شرعي فهذه تختلف باختلاف الزمان، وإذا كانت هذه الأعراف تدور ضمن دائرة المباحات والحدود الشرعية فلا تعرض أمرًا من الأمور الثابتة فللناس أن يطوروها حسبما يرونه من مقتضيات الزمان، وإذا عارضت هذه الأعراف النص الشرعي من كل وجه فإنها تلغى– الأعراف– ولا يؤخذ بها ولا ينظر إليها.

وهذا مخطط[1] تفصيلي للإجابة عن السؤال أعلاه:

مخطط رقم(1):

[1] –الشاطبي، الموافقات، 2/ 488–489، 509–510.


الأعراف والعوائد
تقسم إلى
قسمين
عوائد شرعية
وهي: ما كانت بعينها حكمًا شرعيًا بأن أوجده الشارع، أو أن هذا العرف كان موجودًا فيهم فدعا إليه، أو هي التي كلف بها الشرع أمرًا أو نهيا أو أذن فيها فعلًا أو تركًا
عوائد غير شرعية
هي: العوائد الجارية بين الخلق بما ليس في نفيه ولا إثباته دليل شرعي.
مثل
العقوبات الحدية، والطلاق والزواج، ويدخل فيها أيضا ما نهي الشارع عنه كالعصبية القبلية، والنياحة، والتبرج فهذه ثبت النهي عنها بالدليل الشرعي وهذا النهي باقٍ لا يتغير.
حكمها
لا يطالها التبديل والتغير، فلا تتغير باختلاف الزمان والمكان والأحوال؛ لأنها في حد ذاتها حكمًا شرعيًا ثابتًا بأدلة باقية إلى أن يرث الله سبحانه الأرض ومن عليها، ويجب التسليم لها والانقياد، وهي ليست المقصودة من قول الفقهاء" العادة محكمة"، ورفع العوائد الشرعية باطل.
تقسم إلى
قسمين
متغيرة
ما تعلقت بحكم شرعي بأن كانت مناطًا له وهي المقصودة من قول الفقهاء" العادة محكمة"
ثابتة
الأعراف و العوائد التي لا تكون حكمًا شرعيًا ولا مناطًا له وهي عوائد تجري مجرى سنة الله في خلقه
مثل
ما تعارف عليه الناس من أساليب الخطاب والكلام ووسائل التعبير، وكل ما اعتاده الناس مما لا حكم للشرع فيه من شؤون المعاملات مثل الصور الي تقبض به المبيعات كقبض الصداق أو ما يجد من الوسائل التي توثق بها العقود و المعاملات
مثل
الفرح، والحزن، والأكل، والشرب، وستر العورات، واجتناب الخبائث و المؤلمات وتناول الطيبات والمستلذات
حكمها
تختلف باختلاف الزمان والمكان والأحوال ، ويختلف الحكم الشرعي باختلافها ويدور معها حيثما دارت
حكمها
لا تختلف باختلاف الزمان والمكان والأحوال

الفرع العاشر: حقيقة التغير في العرف

إن ما مثل به العلماء من أمثلة على تغير الأحكام بتغير الأعراف نتيجة لتغير الأحوال والأزمان كلها توحي أن الحكم الشرعي يتغير، ولكن في الحقيقة الحكم الشرعي لم يتغير، وإن الذي تغير هو مناط الحكم، فالذي يحدث هو أن الحكم الشرعي يتخلف تعلقه بالصورة المشابهة في الظاهر للصورة السابقة لعدم تحقق المناط[1] فيها، حيث إن المناط كان موجودًا في الصورة السابقة وعدم أو تغير في الصورة اللاحقة فيحدث تغير ظاهري للحكم الشرعي، ولكن في الحقيقة لا يتغير، وهذا مثل المتعة التي تفرض للمرأة المطلقة ولم يمسها زوجها فهي تختلف باختلاف العرف فقد ترك الشارع تقدرها لما يتعارفه الناس، وحكم المتعة يبقي كما هو لا يتغير، ولكنه ورد منوطًا بالعرف فالقاضي عندما يحكم للمطلقة بالمتعة عليه أن يحقق هذا المناط حسب العرف الدارج، والنفقة والسكنى للمرأة كذلك[2].

وهذا يعني أن تغير الأحكام باختلاف العوائد والأعراف لا يعد تغيرًا في أصل الخطاب الشرعي فالشرع موضوع على أنه أبدي، ولكن هذا الحكم الذي بني على العرف– كما وضحت الباحثة سابقًا– اختلف باختلاف الزمان، أو أن هذا العرف كتب له التغير لأي سبب– التغير أيضًا ليس في حقيقة العرف وإنما في المناط العرفي– فيقتضي من المجتهد حكمًا يلائمه تبعًا لتغير مناط الحكم، يقول الشاطبي في هذا الشأن: إن ما جرى فيه" اختلاف الأحكام عند اختلاف العرف والعادة؛ فإنه ليس باختلاف في أصل الخطاب، وتحقيقه أن العوائد إذا اختلفت؛ رجعت كل عادة إلى أصل شرعي يختص بها وينطبق حكمه عليها"[3]؛ ولأن هذه الدراسة كالسلسلة حلقاتها مرتبطة ببعضها البعض فلو عدنا إلى الوراء قليلًا إلى المطلب الأول من هذا المبحث فقد قلت أن الحكم يدور مع علته وجودًا وعدمًا، وأن العلة يمكن أن تكون مصلحة أو عرفًا، وهي هنا عرفية فالحكم أصلًا يبقى ثابتًا، وظاهرًا يدور مع علته العرفية، والذي تريد الباحثة تصل إليه هو أن التغير لا يكون في أصل الحكم(الخطاب الشرعي) إنما يكون في ظاهره.

---

[1] – تحقيق المناط: هو " النظر في تحقق العلة التي تثبت بالنص أو بالإجماع أو بأي مسلك في جزئية أو واقعة غير التي ورد فيها النص". خلاف، علم أصول الفقه، ص79.

[2] – السلمي، أصول الفقه الذي لا يسع الفقيه جهله، ص318.

[3] – الموافقات، 109/1.

الفرع الحادي عشر: ماذا يترتب على تغير العرف

ذكرت الباحثة فيما سبق أنه يجب على المجتهد أن يراعي العرف والعادة في اجتهاده؛ لأن العرف بطبيعته عرضة للتغير والتجدد، والأحكام الفقهية التي أسسها ومبناها العرف والعادة تتبدل وتتغير تبعًا لتغير العرف والعادة[1]، قال القرافي[2]:

إن" الأحكام المترتبة على العوائد تدور معها كيفما دارت وتبطل معها إذا بطلت كالنقود في المعاملات والعيوب في

الأغراض في البياعات ونحو ذلك فإذا تغيرت العادة في النقد والسكة إلى سكة أخرى حمل الثمن في البيع عند الإطلاق على السكة التي تجددت العادة بها دون ما قبلها وإذا كان الشيء عيبا في الثياب في عادة رددنا به المبيع فإذا تغيرت العادة وصار ذلك المكروه محبوبا موجبا لزيادة الثمن لم نرد به"[3].

مسألة: ماذا يحدث إذا تغير العرف وبقي الحكم؟

إن الأحكام التي تبنى على العرف يكون مناطها عرفي، فإذا تغير العرف تغير مناطها فيستدعي هذا تغير الحكم الذي يبنى على المناط العرفي، وبقاء الحكم على ما كان- على حالة واحدة- مع تغير العرف يترتب عليه مخالفة القواعد التشريعية المبنية على اليسر، ورفع الحرج والضرر والمشقة عن المكلف، وزوال المصلحة التي هي مبنى الشريعة وأساسها، فالمصلحة تستدعي تغير الأحكام بتغير الأعراف؛ لأن حاجات الناس تتجدد ومصالحهم تتغير وخاصة مصالحهم التي تكمن في أحكام

---

[1] – ابن عابدين، مجموعة رسائل ابن عابدين، 125/2.

[2] – أحمد بن ادريس بن عبد الرحمن بن عبد الله الصهناجي البهنسي، أبو العباس، نسبته إلى قبيلة صنهاجة (من برابرة المغرب) وإلى القرافة (المحلة المجاورة لقبر الشافعيّ) بالقاهرة، وهو مصري المولد والمنشأ والوفاة ، من علماء المالكية فقيه، أصولي، مفسر، له تصانيف منها : " أنوار البروق في أنواء الفروق"، " شرح تنقيح الفصول"، توفي بدير الطين ظاهر مصر وصُلي عليه ودفن بالقرافة سنة اثنتين وثمانين وست مائة. الصفدي، الوافي بالوفيات، 146/6-147. كحالة، عمر بن رضا بن محمد، معجم المؤلفين، 157/1-158، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

[3] – القرافي، الفروق، 191/1.

المعاملات فهي دائمًا في تجدد فبقاؤها على الحكم الذي كانت عليه قد يكون مثار حرج وتزول المصلحة التي ترجى منه[1].

وهناك قاعدة فقهية تتوسم الرقم(39)في مجلة الأحكام العدلية مضمونها أن الحكم المبني على العرف والعادة يتغير تبعًا للعرف والعادة، وهي قاعدة" لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان"، وهي قاعدة فرعية لقاعدة العادة محكمة[2]، وسيتم الحديث عنها في الفصل الثاني من الدراسة بإذن الله.

ولقد رد ابن القيم على كل من لم يقل بتغير الأحكام بتغير الأعراف والعوائد التي بنيت عليها قائلًا:" ومن أفتى الناس بمجرد المنقول في الكتب على اختلاف عرفهم وعوائدهم وأزمنتهم وأمكنتهم وأحوالهم وقرائن أحوالهم فقد ضل وأضل"[3].

الفرع الثاني عشر: العرف ملاذ لأحكام المعاملات

يعتبر العرف ملاذًا لأحكام المعاملات؛ لكونها غير ثابتة أي أنها متطورة متغيرة مع الزمن، والباحثة لا تقصد من قولها غير ثابتة الوفاء بالعقود، وحرمة الاحتكار والربا والغش، إنما تقصد المستجدات من أحكام المعاملات، والمعاملات التي ردها الشارع إلى العرف كالمتعة والكسوة والنفقات فقال:﴿ **وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ**﴾[4]، وقد جاء في زاد المسير أن في إقران الشارع إيجاب النفقة بالمعروف فيه دلالة على أن الواجب يقدر بحال يسار الرجل أو إعساره، وفي هذه الآية أيضًا دلالة على جواز الاجتهاد بالرأي في أحكام الحوادث والمستجدات من أحكام المعاملات مع اشتراط العلم بالأعراف ، إذ إنه لا يُتَوصل إلى تقدير المعروف في النفقات إلا من جهة غالب الظن الذي هو معتبر بالعرف والعادة[5].

---

[1] – ابن عابدين، مجموعة رسائل ابن عابدين، 125/2. الجيدي، العرف والعمل في المذهب المالكي، ص147. عوض، أثر العرف في التشريع، ص99. ككسال، تغير الأحكام في الشريعة الإسلامية، 172.

[2] – لجنة مكونة من عدة علماء وفقهاء في الخلافة العثمانية، مجلة الأحكام العدلية، تحقيق نجيب هواويني، ص20، نور محمد، كارخانه تجارتِ كتب، آرام باغ، كراتشي.

[3] – ابن القيم، إعلام الموقعين عن رب العالمين، 66/3.

[4] – سورة البقرة: آية 233.

[5] – ابن الجوزي، جمال الدين أبو الفرج عبد الرحمن، زاد المسير، تحقيق عبد الرزاق المهدي، ص207، دار الكتاب العربي، بيروت، ط1، 1422 هـ.

الفرع الثالث عشر: علاقة تغير العرف باختلاف الزمان

العلاقة طردية كلما تغير الزمان تغيرت العوائد والأعراف، فتغير الأوضاع والأحوال الزمنية جدير على أن يغير كثيرًا من العوائد والأعراف، وطالما أن أهل الزمان حاجاتهم تتجدد ومصالحهم تتغير هذا كله داع إلى إيجاد أعراف جديدة؛ لأن العرف في ظل هذه المؤثرات محال أن يبقى على وتيرة واحدة وقد بين ذلك ابن خلدون[1] في مقدمته:" إن أحوال العالم والأمم وعوائدهم ونحلهم لا تدوم على وتيرة واحدة، ومنهاج مستقر، وإنما هو اختلاف على الأيام والأزمنة وانتقال من حال إلى حال"[2].

وقد روي في الطبقات الكبرى في ترجمة القاضي شريح أن أحد القضاة قدم إليه فقال:" ما الذي أحدثت في القضاء؟، فقال شريح: إن الناس أحدثوا فأحدثت"[3].

فعلى المجتهد أن يبني اجتهاداته على ما يحيط به من أعراف وعوائد، ولا يغمض عينيه عنها ويكتفي بالمنقول فمن جهل أهل زمانه فهو جاهل[4]، وسبق وأن ذكرت الباحثة أن ابن القيم حذر من ذلك، وعاد وكرر تحذيره في موضع آخر قائلًا:" فإياك أن تهمل قصد المتكلم ونيته وعرفه، فتجني عليه وعلى الشريعة، وتنسب إليها ما هي بريئة منه"[5].

ومما يدل أن الزمان يغير العرف أن متأخري المذهب الحنفي خالفوا أئمتهم في كثير من أحكام مسائل المذهب المبنية على العرف لتغير العرف بتغير الزمان[6]، وسلك مسلكهم متأخرو المالكية والشافعية والحنابلة[7].

---

[1] – ولي الدين عبد الرحمن بن محمد بن خلدون، (أبو زيد) المؤرخ المالكي، ولد في تونس سنة اثنين وثلاثين وسبعمائة، أخذ العربية عن أبيه، قرأ القرآن على عبد الله بن سعد بن نزال، ومهر في الكتابة و الأدب ، وبرع في العلوم، وتقدم في الفنون، وكان عاقلا ، جميل الصورة، ولي قضاء القاهرة، من مصنفاته: طبيعة العمران، وديوان المبتدأ والخبر، توفي بالقاهرة سنة ثمان وثمانمائة. البغدادي، هدية العارفين، 527/2–528. سركيس، معجم المطبوعات العربية والمعربة، 95/1–97.

[2] – ابن خلدون، عبد الرحمن بن محمد بن محمد، مقدمة ابن خلدون، 28/1، دار يعرب، دمشق، ط1، 1425هـ ، 2004م.

[3] – ابن سعد، الطبقات الكبرى، 183/6.

[4] – ابن عابدين، مجموعة رسائل ابن عابدين، 131/2.

[5]– ابن القيم، إعلام الموقعين عن رب العالمين، 48/3.

[6] – ابن عابدين، مجموعة رسائل ابن عابدين، 125/2.

[7] –شلبي، تعليل الأحكام، 311–312.

ونظرًا لأن الأعراف و العوائد تختلف باختلاف الزمان فقد فرع العلماء قاعدة "لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان على قاعدة "العادة محكمة"[1].

مسألة: هل الزمان يغير العرف أم أن العرف يغير الزمان؟

سبق من الباحثة القول أن الزمان وعاء(ظرف) وأن العرف من محتويات هذا الوعاء، وأن الوعاء نفسه لا يتغير، وإنما تغير ما بداخله، فالزمان الذي يوجد أعرافًا جديدة لما يحدث فيه من تغيرات، والعرف المستجد لا يغير الزمان الذي ولد فيه إنما يغير أهل ذلك الزمان(أقوالهم وأفعالهم).

الفرع الرابع عشر: أمثلة على تغير الأعراف بتغير الزمان

المثال الأول: هدايا الخطبة

يختلف حكم هدايا الخطبة باختلاف أعراف الناس فإذا كان الذهب الذي يقدمه الخاطب لمخطوبته هدية فإنه يأخذ حكم الهدية إذا كان في عرفهم أنه هدية، وإن كان العرف يعتبره من معجل الصداق فإنه في حال إنفصل الخاطب عن مخطوبته قبل العقد استحق الذهب كله على كل حال، فالحكم الشرعي للمهر والهدية لم يتغير، ولكن تنزيل الحكم الشرعي على الواقع هو الذي تغير[2].

المثال الثاني: ما تُخرَج به صدقة الفطر

صدقة الفطر: صدقة يدفعها المسلم في شهر رمضان قبل صلاة العيد لتزكية صومه[3].

بينت السنة أن صدقة الفطر تُخرج صاعًا من تمر أو شعير أو قمح فقد جاء في السنة:(فرض رسول الله صلى الله عليه وسلم صدقة الفطر صاعا من شعير، أو صاعا من تمر على الصغير والكبير، والحر والمملوك)[4].

فقد كانت هذه الأصناف هي غالب قوت أهل البلد وما اعتادوا إخراجه في ذلك الزمان، أما بعد ذلك الزمان فقد أفتى العلماء بجواز إخراج زكاة الفطر صاعًا من الذرة أو الأرز ونحوها إذا كان ذلك من غالب القوت في البلد في زمن إخراج الصدقة[5].

---

[1] – لجنة مكونة من عدة علماء وفقهاء في الخلافة العثمانية، مجلة الأحكام العدلية، ص20.

[2] –ابراهيم، الفتوى أهميتها ضوابطها آثارها، ص368.

[3] – قلعجي، قنبي، معجم لغة الفقهاء، ص348.

[4] – البخاري، صحيح البخاري، 132/2، كتاب الزكاة، باب صدقة الفطر على الصغير والكبير، حديث رقم(1512).

[5] – الحطاب، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل ، 368/2. ابن عثيمين، محمد بن صالح بن محمد، مجموع فتاوى ورسائل ابن عثيمين ، 277/18، دار الوطن، ط الأخيرة، 1413 هـ.

المثال الثالث: الوصية للأقارب غير الوارثين

الوصية للأقارب غير الوارثين مستحبة[1]؛ لقوله جل وعلا:﴿ **كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ**﴾[2].

وقد جرى في عرف الناس أن يقوم الجد أو الجدة بإعطاء ابن الابن الذي توفي قبل أبيه من الميراث، أو أن يعطي الأعمام أبناء أخيهم رأفة بهم، ولكن تغير الزمان وانتشر عرف الناس على حرمان أحفاد الجد وعدم إعطائهم من ميراث الجد أو الجدة، هذا جعل الفقهاء يقولون بالوصية الواجبة[3] في جعل بعض الأحفاد يأخذون من ميراث جدهم أو جدتهم مع وجود أعمامهم إذا مات أبوهم قبل وفاة جدهم أو جدتهم لمعالجة حرمان الأحفاد من ميراث جدهم أو جدتهم وذلك لتغير عرف الناس[4].

المطلب الرابع: الرابط بين المتغيرات الثلاثة

في هذا المطلب سأتحدث عن غاية من غايات التشريع، ورتبة من رتب مقاصده، رتبة مكللة باليسر والتخفيف ورفع الحرج، والمتغيرات الثلاثة السابقة تنبع من نبعها ألا وهي الحاجة.

الفرع الأول: تعريف الحاجة

الحاجة في اللغة من الحوج: أي الطلب، والحاجة: الضرورة، الاضطرار إلى الشيء[5]، وحاجة الشيء: "الفقر إليه مع محبته"[6].

---

[1] – ابن قدامة، المغني، 140/6.

[2] – سورة البقرة: آية 180.

هذه الآية نسخت في حق الوارثين بقوله تعالى:﴿ **يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ**﴾. سورة النساء: آية 11. المقري، هبة الله ابن سلامة بن نصر، الناسخ والمنسوخ، تحقيق زهير الشاويش، ص40، المكتب الإسلامي، بيروت، ط1، 1404 هـ.

[3] – نظام قانوني استحدث لإعطاء بعض المحرومين من الإرث وهم الأحفاد الذين يموت آباؤهم في حياة أبيهم أو أمهم، أو يموتون معهم ولو حكمًا كالحرقى والغرقى. الزحيلي، وهبة مصطفى، الفقه الإسلامي وأدلته، 10/ 7564، دار الفكر، سوريَّة ، ط4.

[4] – الخياط، نظرية العرف، ص91. الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، 10/ 7564.

[5] – ابن فارس، مقاييس اللغة، 114/2، مادة(حوج). الزبيدي، تاج، 388/12، مادة(ضرر).

[6] – المناوي، التوقيف على مهمات التعريف، ص134.

وفي الاصطلاح عرفها الشاطبي بأنها: كل مصلحة" مفتقر إليها من حيث التوسعة ورفع الضيق المؤدي في الغالب إلى الحرج والمشقة اللاحقة بفوت المطلوب"[1].

الفرع الثاني: أقسام الحاجة

- **تقسم الحاجة باعتبار العموم وعدمه إلى قسمين[2]:**

1- حاجة عامة: وهي أن يشمل الاحتياج جميع الأمة، كمشروعية الإجارة، والجعالة، والحوالة، ونحوها.

2- حاجة خاصة: أن يكون الاحتياج لطائفة معينة أو محدودة أو أفراد محصورين، وهذا يعني أن تكون الحاجة فردية.

- **وتقسم الحاجة باعتبار الديمومة وعدمها إلى قسمين[3]:**

1- حاجة دائمة: وهي كل حاجة تثبت بصورة دائمة، ويستفيد منها المحتاج وغيره، : كالسلم، والإجارة، وغيرها.

2- حاجة مؤقتة : وهي كل حاجة تنتهي الاستفادة منها بانتهاء سببها، ولا توصف بالدوام ،كما أنه لا يستفيد منها سوى المحتاج إليها فقط: كالتيمم.

- **وتقسم الحاجة باعتبار فروع الفقه إلى أربعة أقسام:**

1- الحاجة في العبادات: كالرخص[4] المُخَفِّفَة.

2- الحاجة في العادات: كالتمتع بالطيبات.

---

[1] – الشاطبي، الموافقات، 21/2.

[2] – الزرقا، المدخل الفقهي العام، 1005/2.

[3] – كافي، أحمد، الحاجة الشرعية حدودها وقواعدها، ص52، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1424 هـ ،2004م.

[4] – الرُّخَص:" ما ثبت على خلاف دليل شرعي لأمر معارض راجح". قلعجي، قنيبي، معجم لغة الفقهاء، ص221.

3- الحاجة في المعاملات: كالقراض[1].

4- الحاجة في الجنايات: كالقسامة[2].

الفرع الثالث: شروط الحاجة

عند الأخذ بالحاجة يجب أن يراعى فيها عدة شروط أهمها[3]:

1- ألا يؤدي الأخذ بالحاجة إلى الإخلال بمبادئ التشريع وقواعد الشريعة، فالحاجة لا تصرح للإنسان أن يجافي مبدأ العبودية.

2- عدم معارضتها لنص شرعي فلا يجوز للحاجة أن تعارض نصًا قطعيًا من الكتاب والسنة، فالحاجة مستندها إلى الكتاب والسنة فإذا عارضتها يكون ذلك من قبيل معارضة الدليل لمدلوله.

3- عدم مخالفتها لمقاصد الشريعة فلا يجوز للمكلف أن يقصد لنفسه المشقة في التكليف.

4- عدم مناقضتها لمصلحة ضرورية فلا يجوز العمل بمقتضي الحاجة إذا أدى ذلك إلى هدم إحدى الضرورات الخمس.

الفرع الرابع: الحاجة باعث للعرف وحافز لتحقيق المصلحة

الحاجة قد تكون باعثًا على تشكل العرف فيكون العرف بذلك كاشفًا عنها دالًا عليها، فكثير من الناس أفعالهم متعلقة بعاداتهم فتكليفهم بغير ما عرفوا إلزام لهم بالحرج والمشقة[4]، كما وتهدف الحاجة بمفردها

---

[1] - القراض: هي المضاربة عند أهل العراق، قطع المالك قطعة من ماله للعامل يتصرف فيها بقطعة من الربح. النفراوي، الفواكه الدواني، 122/2.

[2] - الشاطبي ، الموافقات، 21/2-22.

القسامة: أيمان مكررة يحلفها أهل المحلة المتهمون بالقتل. قلعجي، قنيبي، معجم لغة الفقهاء، ص362.

[3] - المومني، أحمد أرشيد علي، الحاجة عند الأصوليين وأثرها في التشريع رسالة لنيل درجة الدكتوراه في الفقه وأصوله، إشراف العبد خليل أبو عيد، ص 46-54، الجامعة الأردنية، 2004م.

[4] - مومني، الحاجة عند الأصوليين وأثرها في التشريع ، ص184.

أو بمجموعها(الحاجيات) إلى تحقيق مصالح العباد، واستقامة حياتهم، وانتظام شؤونها على نحو من اليسر والسهولة بعيدًا عن المشقة والحرج[1].

الفرع الخامس: وجوب مراعاة الحاجات المتغيرة

يقع على عاتق المجتهدين عند الاجتهاد مراعاة حاجات الناس المتغيرة والمتفاوتة زمانًا ومكانًا، وتوجيهها وضبطها على ما يتوافق مع مقاصد الشريعة الغراء بإعطاء ما يستجد منها وما يتغير الأحكام والحلول المناسبة دون جمود أو تقصير فيكون المجتهدون بذلك قد وَجَّهوا النشاط الإنساني بكافة جوانبه إلى ما يحقق مقصود الشارع من جلب المنافع ودفع المضار[2].

الفرع السادس: حكم الشيء مع الحاجة يخالف حكمه مع عدم الحاجة

تناولت الباحثة في المطلب الأول من هذا المبحث أول متغير وهو العلة، ومن ضمن ما تحدثت عنه في ذلك المطلب قاعدة الحكم يدور مع علته وجوبًا وعدمًا وذكرت أن علة الحكم قد تكون مصلحية أو عرفية. وفي كتب القواعد هناك قاعدة فقهية تقول: "حكم الشيء مع الحاجة يخالف حكمه مع عدم الحاجة"[3]، وهي تشبه قاعدة الحكم يدور مع علته ولكن الأولى أعم. فالأحكام التي يكون مناطها عرفيًا أو مصلحيًا تتغير بتغير العرف والمصلحة والأساس والمرتكز لتغير كل منهما هو الحاجة، فالعرف والمصلحة تأخذان حكم الحاجة عند وجودها ويتخلفان عنها عند عدمها[4]، والحاجة التي أقصد – حكم الشي معها يخالف حكمه مع عدمها– ليست الحاجة الدائمة ولا المستمرة ، فالمستمر منها يستفيد منه المحتاج وغير المحتاج، ولكن الحاجة المتغيرة المتبدلة تحت تأثير كل من الزمان والمكان والأحوال هي بيت القصيد.

---

[1] – مومني، الحاجة عند الأصوليين وأثرها في التشريع ، ص101.

[2] – مومني، الحاجة عند الأصوليين وأثرها في التشريع، 150.

[3]– كافي، الحاجة الشرعية حدودها وقواعدها ، ص140.

وقد ذكرها الإمام ابن تيمية في مجموع الفتاوى بصيغة: يجوز للحاجة ما لا يجوز لغيرها. ابن تيمية، مجموع الفتاوى، 60/34.

[4] – كافي، الحاجة الشرعية حدودها وقواعدها ، ص140.

الفرع السابع: لماذا الرابط عُنوِنَ بالحاجة؟

لقد عنونت الباحثة الرابط الذي يربط بين المتغيرات السابقة بالحاجة ولم تعنونه بالضرورة ولا بالمصلحة؛ وذلك لثلاثة أسباب:

السبب الأول: بالنسبة للضرورة: فإن الحاجة بمعنى الضرورة – في اللغة كما بينت الباحثة أعلاه– والصحيح أن بينهما فرقًا والحاجة ضرورة على سبيل المجاز[1]، والضرورة كما عبر عنها الشاطبي: كل مصلحة" لا بد منها في قيام مصالح الدين والدنيا، بحيث إذا فقدت لم تجر مصالح الدنيا على استقامة، بل على فساد وتهارج وفوت حياة، وفي الأخرى فوت النجاة والنعيم"[2]وباعثها الإلجاء، وترتبط بأعلى درجات المشقة.

أما الحاجة فمفتقر إليها من حيث اليسر، والتوسعة، رفع الحرج، المؤدي غالبًا إلى المشقة[3]، والذي يجب أن نضعه في عين الاعتبار أن "الأحكام التي قرر الفقهاء تبدلها بتغير الزمان أو فساده إنما تقرر أحكامها الجديدة وتتبدل تبعًا للحاجة"[4] لا للضرورة.

السبب الثاني: أما من ناحية المصلحة فقد أطلق الفقهاء لفظ المصلحة على الحاجة ويكاد يكون هو الغالب والمقصود؛ لأن الأمور التي اجتهد فيها المجتهدون بالمصلحة أو أفتى فيها المُفتون بناءً على المصلحة، هي المصلحة الحاجية وليست الضرورية أو التحسينية بحيث إنهم عندما يذكرون أن المصلحة هي التي دعتهم إلى القول بكذا، ومنعتهم من قول كذا فإن قصدهم ينصرف إلى الحاجة[5].

وقد جاء في بعض كتب الأصول أن " المناسب المصلحي" هو الحاجة، فقد جاء في الإبهاج : أن المناسب ثلاثة أقسام: إما أن يكون في محل الضرورة، أو في محل الحاجة، أولا في محل الضرورة ولا

---

[1] – ابن العربي، محمد بن عبد الله أبو بكر، أحكام القرآن، 81/1، دار الكتب العلمية، بيروت، ط3، 1424 هـ ، 2003 م.

[2] – الشاطبي، الموافقات، 17/2–18.

[3] – الشاطبي، الموافقات، 21/2.

[4] – الزرقا، المدخل الفقهي العام،1006/2.

[5] – كافي، الحاجة الشرعية حدودها وقواعدها ، ص58.

الحاجة بل كان مستحسنا في العادات، فالأول هو وهو الضروري، والثاني هو المصلحي، والثالث هو التحسيني[1].

وأيضًا كل حاجة هي مصلحة وليس كل مصلحة حاجة، فالمصلحة منها الضروري ومنها الحاجي ومنها التحسيني[2]، ومجال إعمال الحاجة في أبواب التشريع أوسع نطاقًا من الضروريات والتحسينيات، فالضرورة مرتبطة بأعلى درجات المشقة ويترتب عليها الهلاك، ولا يكثر وجودها، بخلاف الحاجة التي يكثر وجودها ويتكرر حدوثها وتتغير باختلاف العصر والزمان والأحوال[3].

السبب الثالث: إن معظم قسم المباح[4] في باب المعاملات الذي خصصت به دراستي راجع إلى الحاجي، مثل البيع، والإيجارات وخيار الرؤية[5].

---

[1] – السبكي، علي بن عبد الكافي بن علي، الإبهاج في شرح المنهاج، 55/3، دار الكتب العلمية، بيروت، 1416هـ، 1995 م.

[2] – الشاطبي، الموافقات، ص17.

[3] – مومني، الحاجة عند الأصوليين وأثرها في التشريع ، ص103.

[4] – الإباحة: اقتضاء تخيير المكلف بين الفعل والترك. خلاف، علم أصول الفقه، ص105.

[5] – ابن عاشور، مقاصد الشريعة، ص140.

الفصل الثاني: اختلاف العصر والزمان وأثره في تغير الأحكام

وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: تعريف الحكم وأنواعه

المبحث الثاني: مفهوم تغير الأحكام والتغير الفقهي المقصود

المبحث الثالث: اختلاف الزمان عامل من عوامل تغير الأحكام

المبحث الأول: تعريف الحكم وأنواعه

في هذا المبحث سيتم تعريف الحكم في اللغة والاصطلاح وبيان أنواعه.

المطلب الأول: تعريف الحكم

الحُكْم في اللغة: أصله المنع، يقال: حكمت عليه بكذا إذا منعته من خلافه، ومنه اشتقت الحكمة؛ لأنها تمنع صاحبها من أخلاق الأرذال. والحُكْم: القضاء، والفصل ،يقال: حكمت بين القوم: أي فصلت بينهم، والحُكْم: التفويض، يقال: حكَّمته في الأمر :أي فوضت إليه الحكم[1].

والحكم عند الأصوليين: " خطاب الله تعالى المتعلق بأفعال المكلفين"،[وزيد على التعريف] بالاقتضاء، أو التخيير، أو الوضع[2].

فقوله(خطاب الله) خرج عنه خطاب غيره، وقوله(المتعلق بأفعال المكلفين) يَخْرج بذلك كل ما كان خطابًا لله لكن ليس من أفعال المكلفين كقوله سبحانه:﴿ **اللَّهُ لَا إِلَهَ إِلَّا هُوَ الْحَيُّ الْقَيُّومُ**﴾[3]، وقوله (بالاقتضاء والتخيير) هذه زيادة على التعريف؛ ليخرج بذلك كل ما يصدق الحد عليه ; بأنه خطاب الله تعالى المتعلق بأفعال المكلفين، وليس بحكم مثل قوله تعالى:﴿ **وَاللَّهُ خَلَقَكُمْ وَمَا تَعْمَلُونَ**﴾[4]. وقوله(الوضع) لأن هناك أحكامًا ليست من الاقتضاء ولا التخيير[5].

أما الحكم عند الفقهاء: فهو" ما ثبت بالخطاب كالوجوب والحرمة وغيرهما مما هو من صفات فعل المكلف لا نفس الخطاب"[6].

---

[1] – ابن فارس، مقاييس اللغة، 91/2، مادة(حكم).الفيومي، المصباح المنير، 145/1، مادة(حكم).

[2] – الأصبهاني، بيان المختصر شرح مختصر ابن الحاجب، 324/1–325. ابن قدامة، عبد الله بن أحمد بن محمد روضة الناظر وجنة المناظر، 99/1، مؤسسة الريّان للطباعة والنشر والتوزيع، ط2، 1423هـ، 2002م.

الاقتضاء: ما يفهم من الخطاب التكليفي من استدعاء الفعل أو الترك. والتخيير:" التسوية بين الفعل والترك". الزركشي، البحر المحيط، 157/1.

والوضع: كون الشيء سببًا أو شرطًا أو مانعًا لشيء. الزركشي، البحر المحيط، 5./2

[3] – سورة آل عمران: آية 255.

[4] – سورة الصافات: آية 96.

[5] – الأصبهاني، بيان المختصر شرح مختصر ابن الحاجب، 325/1–326.

[6] – التفتازاني، شرح التلويح على التوضيح، 24/1.

وعرف أيضًا:" خطاب الله تعالى المفيد فائدة شرعية"[1].

والفرق بين تعريف الأصوليين وتعريف الفقهاء: إن علماء الأصول نظروا إلى الحكم من جهة المصدر وهو(الله تعالى) والحكم صفه له، أما الفقهاء نظروا إليه من جهة تعلقه وهو(فعل المكلف)[2].

وخطاب الله المتعلق بأفعال المكلفين (الحكم الشرعي) يقسم إلى قسمين:

القسم الأول: تكليفي: وهو المتعلق بأفعال المكلفين بالاقتضاء أو التخيير ويشمل الأحكام الخمسة(الإيجاب، الندب، الإباحة، التحريم، الكراهة)[3].

القسم الثاني: وضعي: وهو الخطاب المتعلق بأن هذا سبب ذلك أو شرطه[4]، أو مانعًا[5] منه: كالوضوء شرط لصحة الصلاة، والذي يفهم من الحكم الوضعي أنه تعلُّق شيء بشيء[6].

---

[1] – البعلي، محمد بن أبي الفتح بن أبي الفضل، المطلع على ألفاظ المقنع، تحقيق محمود الأرناؤوط وآخرون، ص 385، مكتبة السوادي للتوزيع، ط1، 1423هـ، 2003 م.

[2] – التفتازاني، شرح التلويح على التوضيح، 24/1–25.

[3] – الإيجاب: اختلف الحنفية عن الجمهور في تعريف الواجب، فذهب الحنفية إلى أن الواجب ما كانت دلالته ظنية" اسم لما لزمنا بدليل فيه شبهة"، وأن ما كانت دلالته قطعية يسمى الفرض عرف بأنه" اسما لمقدر ثابت بدليل قطعي". البخاري، عبد العزيز بن أحمد بن محمد، كشف الأسرار شرح أصول البزدوي، 301/2، دار الكتاب الإسلامي.
أما الواجب عند الجمهور فهو: ما ثبت بدليل قطعي أو ظني فهم يسوون بالتسمية بين الفرض والواجب وهو" ما ذُم تاركه شرعاً". القرافي، شرح تنقيح الفصول، ص71. الزركشي، البحر المحيط في أصول الفقه، 233/1.
الندب: اقتضاء طلب الفعل لا على وجه الإلزام والتحتيم.
التحريم: اقتضاء طلب الكف عن فعل على وجه الإلزام والتحتيم.
الإباحة: اقتضاء تخيير المكلف بين الفعل والترك.
الكراهة: اقتضاء طلب الكف عن فعل ليس على وجه الإلزام والتحتيم . خلاف، علم أصول الفقه، ص105.

[4] – الشرط: " ما يتوقف وجود الحكم على وجوده ويلزم من عدمه عدم الحكم". خلاف، علم أصول الفقه، ص118.

[5] – المانع:" ما يلزم من وجوده عدم الحكم". خلاف، علم أصول الفقه، ص120.

[6] – التفتازاني، شرح التلويح على التوضيح، 22/1.

المطلب الثاني: أنواع الحكم

أوَّلًا: بالنظر إلى مصدر الحكم يقسم إلى قسمين:

1- أحكام ثابتة بالنص(الثوابت): وهي الأحكام التي ثبتت بنصوص قطعية الثبوت والدلالة[1]، أو ما ثبتت بالإجماع[2] فمن حلل الحرام المجمع عليه، أو حرم الحلال المجمع عليه، أو بدل الشرع المجمع عليه فهذا يعتبر كافرًا فاسقًا[3].

وهذه الأحكام لا تتبدل ولا تتغير باختلاف الزمان والمكان والأحوال ، قال الشافعي:" كل ما أقام الله به الحجة

في كتابه أو على لسان نبيه منصوصاً بيناً: لم يحل الاختلاف فيه لمن علمه"[4]. فالأحكام القطعية المصلحة في ثباتها فلا مجال فيها للاجتهاد والرأي، وهي لا تتغير ولا تتبدل بحسب الأمكنة ولا الأزمنة، ولا اجتهاد الأئمة، جاء في المستصفى أن الأحكام الفقهية القطعية منها:" وجوب الصلوات الخمس والزكاة والحج والصوم وتحريم الزنا والقتل والسرقة والشرب، وكل ما علم قطعا من دين الله فالحق فيها واحد وهو المعلوم والمخالف فيها آثم"[5].

ومن الأحكام القطعية:

أ- أحكام العقائد: مثل الإيمان بوحدانية الله، والإيمان بالملائكة، واليوم الآخر، وأن القرآن الكريم آخر ما نزل هداية وتشريعًا، وهي غير مرادة عند القول (تغير الأحكام)، فهي متصفة بالثبات وعدم التبدل،

---

[1] – ابن قدامة، روضة الناظر وجنة المناظر، 7/1. الزركشي، البحر المحيط، 165/1. السوسوة، الحكم الشرعي بين الثبات والتغير، ص22-24.

قطعي الدلالة: يعني أنه ليس للنص غير معنى واحد أي أن معناه متعين ولا يقبل التعدد ولا يحتمل تأويلًا، ويقابله ظني الدلالة. خلاف، علم أصول الفقه، ص35.

قطعي الثبوت: يعني أنه تم ورود النص بطريق متواتر يفيد اليقين ولا مجال فيه للشك. خلاف، علم أصول الفقه، ص188.

[2] – علي، حسب الله، أصول التشريع الإسلامي، ص21، دار المعارف، مصر، ط5، 1396هـ، 1976م.

[3] – ابن تيمية، مجموع الفتاوى، ، 267/3.

[4] – الشافعي، محمد بن إدريس بن العباس، تحقيق أحمد شاكر، الرسالة، ص560، مكتبة الحلبي، مصر، 1358هـ،1940م.

[5] – الغزالي، 348/1.

والإيمان بها واجب ولا ينعقد الإيمان إلا بها، وهي غير قابلة للتغير باختلاف الزمان والمكان والحال، جاء في المستصفى: فمسائل العقائد" فإن الحق فيها واحد والمصيب واحد والمخطئ آثم"[1].

ب- الأحكام المتعلقة بما هو معلوم من الدين بالضرورة، مثل: وجوب صوم رمضان ووجوب الصلاة فالصلاة ثابتة بعدد ركعاتها وكيفية أدائها، وأداء الحج فهو معلوم بأركانه وواجباته وشروطه، ووجوب أداء الزكاة إذا الأموال بلغت النصاب، وحرمة الزنا وشرب الخمر فهذه لا تتبدل ولا تتغير[2].

ج- الحدود والمقدرات الشرعية ، مثل: حد السرقة، حد الحرابة، حد شرب الخمر، حد الزنا، حد القذف، أما المقدرات الشرعية فهي مثل: أنصبة المواريث، أنصبة الزكاة، الكفارات، عدد ركعات الصلاة، عدد أشواط السعي، فهذه كلها دلت عليها نصوص قطعية لا تتبدل ولا تتغير بتغير الأزمان والأحوال[3].

د- القواعد الكلية التي دلت عليها النصوص الصريحة ومباني الشريعة العامة، أما القواعد مثل:" قاعدة البينة على المدعي واليمين على من أنكر"[4] فهذه القاعدة أصلها ما قاله النبي- صلى الله عليه وسلم-:(البينة على المدعي، واليمين على المدعى عليه)[5]، ومباني الشريعة مثل: جلب المصلحة، ومنع الظلم، ومنع الضرر، وتحريم المحرمات فهذه كلها ثابتة لا تتغير بتغير الزمان والمكان والحال[6].

هـ- أمهات الأخلاق مثل: إكرام الضيف، ستر العورة، الإحسان والوفاء، وهي عامة عند جميع الشعوب وليست حكرًا على أحد، وكذلك نبذ كراهية الأخلاق الذميمة: كالبخل والغش والفساد[7].

---

[1] – الغزالي، 345/1.

[2] – ابن القيم، محمد بن أبي بكر بن أيوب، إغاثة اللهفان، تحقيق محمد حامد الفقي، 330/1-331، مكتبة المعارف، الرياض، المملكة العربية السعودية.

[3] – ابن القيم، إغاثة اللهفان، 331/1.

[4] – الزرقا، شرح القواعد الفقهية، ص369.

[5] – الترمذي، سنن الترمذي، 618/3،باب ما جاء في أن البينة على المدعي، حديث رقم(1342). البيهقي، أحمد بن الحسين بن علي، السنن الصغير للبيهقي، تحقيق عبد المعطي أمين قلعجي، 189/4، باب البينة على المدعي واليمين على من أنكر، حديث رقم(3387)، جامعة الدراسات الإسلامية، كراتشي، ط1، 1410هـ، 1989م. قال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح

[6] – ابن القيم، إغاثة اللهفان، 331/1.

[7] – ابن قدامة، روضة الناظر، 7/1. سوسوة، الحكم الشرعي بين الثبات والتغير، ص22-24.

2- أحكام ثابتة بالاجتهاد(المتغيرات): وهي التي تبنى على نصوص ظنية في ثبوتها ودلالتها وفيها سعة للبحث والنظر، فهذه الأحكام الاجتهادية تشمل زاويتين من زوايا التشريع الإسلامي وهما: الاجتهاد في النصوص الظنية، والاجتهاد فيما لا نص فيه وتتضمن هذه الزاوية الاجتهاد بالقياس والاستحسان والمصلحة وغيرها من الأدلة المعتبرة[1].

وهذه الدائرة- المتغيرات- كبيرة جدًا؛ لأنها مبنية على الظنيات والتي تحتمل التأويل، وكل مجتهد يبدي فيها رأيه ويعمل فيها عقله، فللمصيب أجران وللمخطئ أجر، قال الشافعي:" وما كان من ذلك يحتمل التأويل، ويُدرك قياساً، فذهب المتأول أو القايس إلى معنى يحتمله الخبر أو القياس، وإن خالفه فيه غيره: لم أقل أنه يُضَيَّق عليه ضِيقَ الخلاق في المنصوص"[2]. وقال الشاطبي:" فإن الله تعالى حكيم بحكمته أن تكون فروع هذه الملة قابلة للأنظار ومجالا للظنون"[3].

ثانيًا: بالنظر إلى التعليل تقسم الأحكام إلى ثلاثة أقسام:

1- أحكام عرفت عللها(معللة): وهي الأحكام معقولة المعنى: كالحجر على الصبي لضعف عقله ، و مثل قوله تعالى:﴿ **كَيْ لَا يَكُونَ دُولَةً بَيْنَ الْأَغْنِيَاءِ مِنْكُمْ**﴾[4] علة القسمة مصارف الفيء[5].

2- أحكام لم تُعرف عللها(غير معللة): وهي الأحكام غير معقولة المعنى: كوجوب صيام شهر رمضان من بين الأشهر، وعدد الركعات كل الصلاة[6].

3- أحكام تتردد بين التعليل وعدم التعليل(التعبد) مثل: استعمال التراب في غسل ولوغ الكلب هل هو حكم معلل أم أنه تعبدي؟[7].

---

[1] – ابن قدامة، روضة الناظر وجنة المناظر، 7/1. ابن عابدين، مجموعة رسائل ابن عابدين، 124/2. حيدر، درر الحكام، 43/1.

[2] – الشافعي، الرسالة، ص650.

[3] – الشاطبي، الاعتصام، 674/2.

[4] – سورة الحشر: آية8.

[5] – الطوفي، شرح مختصر الروضة، 275/3، 303، 305.

[6] – الطوفي، شرح مختصر الروضة، 275/3، 303، 305. شلبي، تعليل الأحكام، ص36-73. النملة، المهذب في علم أصول الفقه المقارن، 1893/4.

[7] – الطوفي، شرح مختصر الروضة، 275/3.

ثالثًا: بالنظر إلى موضوعاتها تقسم إلى قسمين:

1- أحكام عبادات: هي الأحكام التي جاءت لتنظيم علاقة المكلف مع ربه، مثل: الصلاة، والصيام، والزكاة والحج، والطهارة.

2- أحكام معاملات: وهي الأحكام التي جاءت لتنظيم علاقة المكلف مع غيره، مثل: أحكام البيع، والإجارة، والغصب، الطلاق، والزواج...وغيرها[1].

وبما أن الباحثة خصت باب المعاملات بالدراسة ستنظر في تعريفها قليلًا:

المعاملات في اللغة: مأخوذة من(عَمِلَ)، ومفردها (معاملة)، يقال: عاملت الرجل أعامله معاملة، ويقال عَمَّلَني فلان: أي أعطاني أجرة عملي[2].

وفي الاصطلاح : مجموعة الأحكام الشرعية التي تنظم حياة الإنسان في الدنيا[3].

سواء كان ذلك متعلقًا بالمال أو بغيره، وذكر ابن عابدين أن قسم المعاملات يحتضن أنواعًا خمسة: "المعاوضات المالية، والمناكحات، والمخاصمات، والأمانات، والتركات"[4].

وهنالك تقسيم آخر للمعاملات[5]:

1- المعاملات ذات الصلة بالمعاوضات: كمعاملات البيع والشراء، والربا، والغصب.

2- المعاملات ذات الصلة بالأحوال الشخصية: كمعاملات الزواج، والطلاق، والحضانة.

3- المعاملات ذات الصلة بالجنايات والدماء: كالعقوبات الحدية والقصاص.

ومن العلماء من خَص أحكام المعاملات بأحكام التعامل المالي، وذلك عندما تم تقسيم أحكام الفقه الإسلامي إلى: أحكام عبادات، أحكام معاملات، أحكام مناكحات، أحكام عقوبات فعندئذ عرفت المعاملات بأنها" الأحكام الشرعية المنظمة لتعامل الناس في الأموال"[6].

---

[1] – الخادمي، نور الدين بن مختار، علم مقاصد الشريعة، ص146-148، مكتبة العبيكان، ط1، 1421هـ، 2001م.

[2] – ابن منظور، لسان العرب، 476، مادة(عمل).

[3] – شبير، محمد عثمان، المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي، ص11، دار النفائس للنشر والتوزيع، الأردن، ط6، 1427هـ، 2007م.

[4] – رد المحتار على الدر المختار، 79/1.

[5] – الخادمي، علم مقاصد الشريعة، ص146-147.

[6] – شبير، المعاملات المالية المعاصرة، ص12.

المبحث الثاني: مفهوم تغير الأحكام ومشروعيته وضوابطه

في هذا المبحث سيتم تعريف التغير ومفهوم تغير الأحكام وبيان ما هو التغير الفقهي المقصود ومشروعية التغير والضوابط التي يضبط بها تغير الأحكام.

المطلب الأول: مفهوم تغير الأحكام

الفرع الأول: التغير في اللغة

التغير في اللغة: التحول، وتغير الشيء عن حاله: أي تحول، وغيره: أي حوله وبدله، ومنها قوله في محكم التنزيل:﴿ **ذَلِكَ بِأَنَّ اللَّهَ لَمْ يَكُ مُغَيِّرًا نِعْمَةً أَنْعَمَهَا عَلَى قَوْمٍ حَتَّى يُغَيِّرُوا مَا بِأَنْفُسِهِمْ**﴾[1]. وغيرت الشيء تغييرًا: أي أزلته، والتغير: الاختلاف يقال تغايرت الأشياء: أي اختلفت. والتغير: الانتقال[2].

الفرع الثاني: التغير في الاصطلاح

التغير هو:" انتقال الشيء من حالة إلى حالة أخرى"[3].

وعرفنا في المبحث السابق أن الحكم هو: خطاب الله المتعلق بأفعال المكلفين اقتضاء وتخييرًا ووضعًا، أو أنه حسب تعريف الفقهاء هو أثر هذا الخطاب.

الفرع الثالث: تغير الأحكام بالمعنى الإضافي

وعند دمج لفظ (تغير) مع لفظ (أحكام) يكون تعريف تغير الأحكام بأنه: هو انتقال خطاب الله المتعلق بأفعال المكلفين اقتضاء أو تخيرًا أو وضعًا، أو انتقال أثر هذا الخطاب من حالة إلى أخرى.

---

[1] – سورة الأنفال: آية 53.

[2] – ابن منظور، لسان العرب، 40/5، مادة(غير).الزبيدي، تاج العروس، 286/3.، مادة(غير). الفيومي، المصباح المنير، 458/2، مادة(غير).

[3] – الجرجاني، التعريفات، ص 63.

وهنالك فرق بين التغير والتغيير في المعنى، فالتغير يطلق على " انتقال الشيء من حالة إلى أخرى"، أما التغيير فيطلق على وجهين: الأول: تغير صورة الشيء دون ذاته. والثاني: تبدل الشيء بغيره. المناوي، التوقيف على مهام التعريف، ص103.

ولكن الباحثة لن تفرق في الاستخدام بين المعنيين بالنسبة للأحكام، فستستخدم تغير الأحكام، وتغيير الأحكام.

الفرع الرابع: التعريف الاصطلاحي اللقبي لتغير الأحكام

1- عرف صاحب كتاب الثبات والشمول التغير في الحكم:" انتقاله من حالة كونه مشروعًا فيصبح في زمن آخر ممنوعًا أو ممنوعًا فيصبح مشروعًا باختلاف درجات المنع والمشروعية"[1].

ويلاحظ أن التغيير في التعريف جاء بلفظ(الانتقال) لا بلفظ(الإلغاء)؛ وذلك لأن الشريعة جاءت أبدية[2].

ولكن هنالك مأخذان على هذا التعريف:

الأول: إن صاحب التعريف لم يبين سبب الانتقال أو سبب التغيير في الحكم الشرعي من حالة كونه مشروعا أو ممنوعًا فالحكم الشرعي لا يتغير إلا من جراء سبب فإذا احتفت بالنص قرائن ومؤثرات خارجية تؤثر على الأصل الذي بني عليه تجعل تطبيقه على الهيئة السابقة لا يؤدي المقصد الذي لأجله شرع الحكم[3].

الثاني: إنه قال في التعريف(ثم يصبح في زمن آخر) هذا القول يوحي بأن صاحب التعريف قد حصر العوامل التي تؤثر على الحكم وقيدها بالتغير بعامل الزمن مع العلم أن الحكم الشرعي يتأثر بظروف وعوامل أخرى لم يذكرها مثل: عامل المكان الحال(الظرف الشخصي).....وغيرها من العوامل[4].

ويكون هذا الانتقال حسب أنواع الحكم التكليفي فينتقل الحكم من كونه واجبًا ليصير مباحًا أو ليصير حرامًا أو العكس.

2- وعُرِّف أيضًا بأنه:" رفع تطبيق الحكم السابق لعدم مناسبته لا رفع الحكم الأصلي"[5].

---

[1] – السفياني، عابد بن محمد، الثبات والشمول في الشريعة الإسلامية، ص449، مكتبة المنارة، مكة المكرمة، ط1، 1408هـ، 1988م.

[2] – ككسال، تغير الأحكام، ص27.

[3] – نعراني، خليل محمود، أثر الظرف في تغير الأحكام الشرعية رسالة لنيل درجة الماجستيرفي الفقه والتشريع وأصوله، ص 108، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2003م، دار ابن الجوزي، القاهرة، ط1، 1427هـ، 2016م.

[4] – نعراني، أثر الظرف في تغير الأحكام الشرعية، 108.

[5] – العسري، نظرية الأخذ بما جرى به العمل، ص213.

3- وعرف أيضًا: التحول والانتقال من حكم سابق كان مناسبًا في وقت أو حال إلى حكم آخر لتبدل الوقت والحال[1].

ولكن هذا أيضًا التعريف عليه مأخذان:

أولهما: إن الانتقال لا يكون من الحكم لأن الحكم أبدي باق لا يتغير ولا يُنتقل عنه إنما يُنتقل من وصف الحكم أو من محل الحكم وهذا هو طرف الخيط الذي يتشبث به الفقهاء للقول بجواز تغير الأحكام.

وثانيهما: إنه ذكر من أسباب التغير اثنين الوقت والحال ونسي المكان[2].

4- وعرف أيضًا:" تغير الوصف الشرعي للوقائع من حالته الأولى إلى حالة أخرى لمؤثرات خارجية أثرت عليه"[3].

فقد يطرأ على الحكم مؤثرات خارجية تؤثر على علة الحكم أو على المصلحة التي شرع من أجلها أو يكون التأثير على الشروط التي يجب توافرها عند تطبيق الحكم[4].

فالوصف الذي يتغير يكون ناتجًا عن(التصرف الإنساني) سواء كان هذا التصرف صادرًا عن أفراد أو جماعات والشارع عندما وصف أمرًا بالمشروعية ما وصفه بذلك إلا لأنه ينشأ عن مصلحة، وما وَصف أمرًا بالنهي إلا لأنه ينشأ

عن مفسدة، والعوامل الخارجية عندما تحيط بالحكم تجعله لا يؤدي الغاية التي من أجلها وصف بالمشروعية أو المنع فبذلك تتشكل صورة جديدة بهذه العوامل مغايرة الصورة الأولى صورة الحكم الأصلي فيخيل إلينا أن الحكم قد تتغير

وفي الحقيقة هو لم يتغير[5].

---

[1] – إبراهيم، الفتوى أهميتها ضوابطها آثارها، ص310.

[2] – نعراني، أثر الظرف في تغير الأحكام الشرعية، 108.

[3] – نعراني، أثر الظرف في تغير الأحكام الشرعية، 108.

[4] – شلبي، تعليل الأحكام، 216-317. زيدان، الوجيز في أصول الفقه، ص257.

[5] – النعراني، أثر الظرف في تغير الأحكام الشرعية ، ص109.

وترى الباحثة أن التعريف الأصوب لتغير الأحكام هو: رفع تطبيق الحكم الشرعي لاختلاف وصفه في الوقائع لمؤثرات خارجية.

فقولي رفع (تطبيق الحكم) للتحرز من رفح الحكم لأن الحكم لا يرتفع ولا يتغير.

وقولي (لمؤثرات خارجية): أي أسباب تؤدي إلى تغير الحكم[1].

فالتغيير جاء من تغير الأحوال وتبدل المصالح فالحكم المبني على المصلحة يدور معها حيثما دارت، وكل مصلحة تكون مستندة إلى أصل وأصل الحكم موجود في الحالتين– في الحالة الأصل والحالة الجديدة– والذي رفع إنما هو التطبيق السابق؛ وذلك لعدم مناسبته، ويتبين من هذا أن الحادثة الواحدة يكون عدة تطبيقات ثابتة في الشريعة والمجتهد ينظر لها فيحكم عليها بما يناسبها فإذا تبدلت المصلحة وتغيرت الحالة يتغير تطبيق الحكم بما يناسبه[2].

المطلب الثاني: التغير الفقهي المقصود

إن التغير الفقهي المقصود من تغير الأحكام عند الفقهاء القائلين بتغير الأحكام يتشكل في عدة قوالب:

القالب الأول: تغير الأحكام بتبدل الوسائل والأساليب

في هذا القالب يكون تغير الأحكام هو التبدل في الوسائل والأساليب الموصلة إلى الغاية التي رسمها الشارع للحكم، وإن تلك الوسائل والأساليب في الغالب الشريعة الإسلامية لم تحددها بل تركتها مطلقة؛ لكي يختار المكلف منها في كل زمان ما هو أصلح في التنظيم وأنجح في التقويم علاجًا[3].

[1] - سأذكرها في مطلب عوامل تغير الأحكام، ص126.

[2] – شلبي، تعليل أحكام، ص316.

[3] – الزرقا، المدخل الفقهي العام، 2/924-925.

القالب الثاني: تغير الأحكام بتغير تطبيق الأحكام لمناسبتها للواقع

إن أصل التغير ليس في الحكم نفسه، وإنما في تطبيق الأحكام لمناسباتها للواقع ؛ لأن الحكم الشرعي في الأصل لا يتغير وإن الذي يتغير هو تنزيله[1] وتطبيقه على واقع يتناسب في وقت ما وعصر ما معه، فإذا ما تغير هذا الواقع تغير هذا الحكم ليأتي حكم آخر يتناسب معه[2].

إن كلمة(تغير) هي لمن لم يقل بتغير الأحكام بمثابة قنبلة موقوتة؛ وذلك لأن التغير هو رفع وإزالة، هذا صحيح التغير رفع وإزالة، ولكن هناك كلمة بين كلمة(تغير) و(الأحكام) يراها المجتهد عند تغير الأحكام القابلة للتغير وهي كلمة(محل) أي تقديرها محل، فالرفع يكون لها لا للحكم الأصل.

والتغير يكون في محل تطبيق الحكم فلا يتغير الحكم المشرع ولا يزول، ولكن الذي يتغير هو المحل الذي ينزل عليه الحكم الشرعي فيستدعي هذا التغير من المجتهد إيجاد حكم شرعي آخر غير الذي كان متعلقًا به سابقًا[3].

القالب الثالث: تغير الأحكام بتغير أحوال المسألة وطبيعتها

فسبب تغير الحكم هو تغير الأحوال المحيطة بالمسألة وتطبيقها وبهذا التعليل نكون قد أبعدنا التهم وسوء الظن عن شريعتنا الغراء[4]، فبالنظر المتمعن هو ليس تغيرًا في حد ذاته إنما هو إؤعطاء حكم لكل مسألة على حدة مع الأخذ بالاعتبار ما حوله من متغيرات[5].

---

[1] – التنزيل: إيقاع وتنزيل الأحكام الشرعية على الواقع. ابن القيم، محمد بن أبي بكر بن أيوب، زاد المعاد في هدي خير العباد، 422/5، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1، 1427هـ، 1994م.

[2] – الصغير، رافع عبد الهادي عبدالله قاعدة لا ينكر الأحكام بتغير الأزمان، ص40، المجلة العلمية، ليبيا، المجلد الأول، العدد (السابع)، 2017م.

[3] – إبراهيم، الفتوى أهميتها ضوابطها آثارها، ص387.

[4] – الصغير، قاعدة لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان، ص45.

[5] – شمس الدين، مصطفى، أثر الزمان في الاجتهاد الأصولي دراسة نظرية تطبيقية، ص15، كلية معارف الوحي والعلوم الإنسانية، جامعة الإسلامية العالمية، قسم الفقه والتشريع، ماليزيا.

القالب الرابع: تغير الأحكام بتغير العادات والأعراف والمصالح التي تستند عليها الأحكام

فتغير الأحكام يكون بتغير العرف والعادة والمصلحة التي يستند إليها الحكم بتغير أحوال الناس في العصور المتعاقبة،

وتغير احتياجاتهم وما يطرا عليها من متغيرات، أما الأحكام التي لا تبنى على العرف والعادة ولا تتغير بحسب الأحوال مثل: الحكم بفرضية الصلاة والصيام ، فهذه الأحكام لا يؤثر فيها عرف ولا عادة فلا مجال فيها للتغيير[1].

القالب الخامس: تغير الأحكام ليس زيادة تطرأ على الحكم وهي كذلك لا تحتمل النقصان

ليس المقصود من تغير الحكم الزيادة عليه أو التنقيص منه، فالشريعة جاءت كاملة لا تحتمل الزيادة ولا النقصان، قال الشاطبي:" الشريعة جاءت كاملة لا تحتمل الزيادة ولا النقصان"[2].

القالب السادس: تغير الأحكام ليس اختلافًا في أصلها

تغير الأحكام لا يعني اختلافًا أو تغيرًا في أصل الخطاب(الحكم) ؛ لأن الشرع وضع ليكون أبديًا[3]، وقد قال الشاطبي: إن ما جرى فيه" اختلاف الأحكام عند اختلاف العرف والعادة؛ فإنه ليس باختلاف في أصل الخطاب، وتحقيقه أن العوائد إذا اختلفت؛ رجعت كل عادة إلى أصل شرعي يختص بها وينطبق حكمه عليها"[4]. ولا يعني تغيرًا في نصوص الشريعة؛ لأنه لا يمكن لأحد من البشر أن يغير من نصوص الشريعة ففي تغيرها خروج عن الإسلام[5].

القالب السادس: تغير الأحكام ليس خروجًا عن دائرة الشريعة

مما ينبغي التنبيه عليه هو أن الأحكام المتغيرة بتغير البيئات والأزمان والأحوال لا تخرج عن دائرة الشريعة! كيف ذلك وقد رسم الشارع طريقها، ووعد المصيب والمخطئ بعد بذل الجهد بالأجر والأجرين

---

[1] – الخياط، نظرية العرف، ص98.

[2] – الشاطبي، الاعتصام، 63/1.

[3] –الشاطبي، الموافقات، 109/1. ككسال، تغير الأحكام، ص27.

[4] – الموافقات، 109/1.

[5] – العسري، نظرية الأخذ بما جرى به العمل، ص212.

عليها، وكون هذه الأحكام أُخذ بعضها بالاجتهاد المتغير لا يخرجها عن دائرة الشريعة بل هي أحكام شرعية يصدق عليها أنها شريعة استنادًا إلى أدلة جواز الاجتهاد والاستنباط[1].

القالب السابع: تغير الأحكام بتغير اجتهاد المجتهد بتحقيق مناط الأحكام

الاجتهاد في اللغة: من(جَهَدَ) وهذا الأصل يعني المشقة، يقال: جهدت نفسي وأجهدتها، الجهد: بفتح الجيم وضمها: الطاقة، والاجتهاد والتجاهد: بذل الوسع[2].

وقد عرف الآمدي الاجتهاد في الاصطلاح بأنه :" استفراغ الوسع في طلب الظن بشيء من الأحكام الشرعية على وجه يحس من النفس العجز عن المزيد فيه"[3].

إن المجتهد مأمور ببذل الوسع في استخراج الحكم الشرعي وهذا الفعل من المجتهد يكون على أنواع ثلاثة:

الأول: تخريج المناط: وهو ورود نص بالحكم الشرعي وعدم ورود نص بعلته ولم ينعقد إجماع على علته فيستنبط المجتهد له علة[4].

الثاني: تنقيح المناط: هو تهذيب ما نيط به الحكم –علته– وما بني عليه[5].

الثالث: تحقيق المناط: فقد سبق تعريفه وهو: النظر في تحقق العلة التي تثبت بالنص أو بالإجماع أو بأي مسلك في جزئية أو واقعة غير التي ورد فيها النص.

وهذا النوع من الاجتهاد – الثالث–هو بيت القصيد من تغير الحكم، فعندما تتغير العلل وتتغير الشروط اللازمة لتطبيق الحكم تزول المناسبة لتحقيق المقصد الذي من أجله شرع الحكم[6]، حينها

---

[1] – شلبي، تعليل الأحكام، 321.

[2] –ابن فارس، مقاييس اللغة، 486/1، مادة(جهد). الفيومي، المصباح المنير، 113/1، مادة(جهد). الرازي، محمد بن أبي بكر بن عبد القادر، مختار الصحاح، يوسف الشيخ محمد، ص63، مادة(جهد)، المكتبة العصرية – الدار النموذجية، بيروت، ط5، 1420هـ، 1999م.

[3] –الإحكام في أصول الأحكام، 162/4.

[4] – خلاف، علم أصول الفقه، ص79.

[5] – خلاف، علم أصول الفقه ، ص78.

[6] – محمصاني، صبحي، فلسفة التسريع في الإسلام، ص241، مكتبة الكشاف ومطابعها، بيروت، 1465هـ، 1945م.

يبحث المجتهد عن سبب تغير الحكم، فيجد أن تغير الحكم يرجع إلى تغير السبب الذي علق عليه الحكم– القابل للتغير سواء كان اجتهاديًا أو مصلحيًا– فالأحكام معلقة على أسبابها تدور معها حيثما دارت، وقد جاء في تشنيف المسامع أن الأحكام نوعان والنوع الثاني منها هو:" نوع معلق على الأسباب، وهي الأحكام التي ثبتت شرعاً معلقة على أسبابها فهذا النوع من الأحكام يتغير بتغير الأسباب، فالحكم يدور مع علته وجوداً وعدماً فيتغير بتغير العلة"[1].

وفي الصورة الأولى– الحكم الأصلي– تغير السبب الذي علق عليه الحكم، وبمعنى آخر تغير مناط الحكم فيتوقف العمل به لعدم وجود المناط الذي كان يحكمه[2]، مما يستدعي ذلك من المجتهد أن يقوم باستنباط حكم بالمناط المتغير للصورة الجديدة.

مسألة: تغير الأحكام أهو لون من التساهل؟

هنالك من يدعي أن تغير الأحكام تساهل؛ وذلك لأنه في نظرهم يزيل الحكم الأول.

في الحقيقة إن من يدعي ذلك فهو مخطئ؛ لأن الحكم الأول لا يزول، كل ما حدث أنه حيد عنه لأنه لم يعد مناسبًا للمقصد الذي شرع له، وسيرجع إليه متى ما عاد ما بني عليه فإذا كان مبنيًا على عادة وانتفت هذه العادة أو تغيرت حيد عنه فإذا ما رجعت رجع اليه[3].

المطلب الثالث: مشروعية تغير الأحكام

تستند عملية تغير الأحكام إلى عدة أدلة منها:

- **من الكتاب:**

1– قوله تعالى:﴿ **يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ حَرِّضِ الْمُؤْمِنِينَ عَلَى الْقِتَالِ إِنْ يَكُنْ مِنْكُمْ عِشْرُونَ صَابِرُونَ يَغْلِبُوا مِائَتَيْنِ وَإِنْ يَكُنْ مِنْكُمْ مِائَةٌ يَغْلِبُوا أَلْفًا مِنَ الَّذِينَ كَفَرُوا بِأَنَّهُمْ قَوْمٌ لَا يَفْقَهُونَ**﴾[4]، وقال في الآية التي

---

[1] – الزركشي، محمد بن عبد الله بن بهدر، تشنيف المسامع بجمع الجوامع، تحقيق سيد عبد العزيز وآخرون 54/3، مكتبة قرطبة للبحث العلمي وإحياء التراث، توزيع المكتبة المكية ، ط1، 1418 هـ ، 1998 م.

[2] – سوسوة، الحكم الشرعي بين الثبات والتغير، ص29,

[3] – إبراهيم، الفتوى أهميتها وضوابطها، ص360.

[4] – سورة الأنفال، آية 65.

بعدها:﴿ **الْآنَ خَفَّفَ اللَّهُ عَنْكُمْ وَعَلِمَ أَنَّ فِيكُمْ ضَعْفًا فَإِنْ يَكُنْ مِنْكُمْ مِائَةٌ صَابِرَةٌ يَغْلِبُوا مِائَتَيْنِ وَإِنْ يَكُنْ مِنْكُمْ أَلْفٌ يَغْلِبُوا أَلْفَيْنِ بِإِذْنِ اللَّهِ وَاللَّهُ مَعَ الصَّابِرِينَ**﴾[1].

قال صاحب تفسير المنار في **معنى هاتين الآيتين:**" أن أقل حالة للمؤمنين مع الكفار في القتال أن تَرْجَحَ المائة منهم على المائتين والألف على الألفين، وأن هذه الحالة رخصة خاصة بحال الضعف كما كان عليه المؤمنون في الوقت الذي نزلت فيه هذه الآيات وهو وقت غزوة بدر، فقد تقدم أن المؤمنين كانوا لا يجدون ما يكفيهم من القوت، ولم يكن لديهم إلا فرس واحد، وأنهم خرجوا بقصد لقاء العير غير مستعدين للحرب، ومع هذا كله كانوا أقل من ثلث المشركين الكاملي العدة والأهبة. ولما كملت للمؤمنين القوة، كما أمرهم الله تعالى أن يكونوا في حال العزيمة[2]، كانوا يقاتلون عشرة أضعافهم أو أكثر وينتصرون عليهم"[3].

وادعى بعض المفسرين النسخ أي أن آية العزيمة– الآية الأولى– منسوخة بآية الرخصة– الآية الثانية– بدليل التصريح بالتخفيف فيها[4].

فرد صاحب المنار على ذلك بأن" الرخصة لا تنافي العزيمة، ولا سيما وقد عللت هنا بوجود الضعف، ونسخ الشيء لا يكون مقترنًا بالأمر به وقبل التمكن من العمل به، وظَاهرٌ أن الآيتين نزلتا معًا"[5].

2– قوله تعالى:﴿ **لَا خَيْرَ فِي كَثِيرٍ مِنْ نَجْوَاهُمْ إِلَّا مَنْ أَمَرَ بِصَدَقَةٍ أَوْ مَعْرُوفٍ أَوْ إِصْلَاحٍ بَيْنَ النَّاسِ وَمَنْ يَفْعَلْ ذَلِكَ ابْتِغَاءَ مَرْضَاتِ اللَّهِ فَسَوْفَ نُؤْتِيهِ أَجْرًا عَظِيمًا**﴾[6].

وجه الدلالة: إن الله نهى عن المناجاة لأنها كانت من شأن المنافقين، فهي تبعث الريبة في مقاصد المتناجين فقال تعالى:﴿ **إِنَّمَا النَّجْوَى مِنَ الشَّيْطَانِ لِيَحْزُنَ الَّذِينَ آمَنُوا وَلَيْسَ بِضَارِّهِمْ شَيْئًا إِلَّا بِإِذْنِ اللَّهِ**﴾[7]، وهي لا تغلب إلا على أهل الريب والشبهات، وهي دأبهم، فمن أجل ذلك نفى سبحانه الخير

---

[1] – سورة الأنفال، آية 66.

[2] – العزيمة هي: "الحكم الثابت بدليل خال من معارض راجح". قلعجي، قنيبي، معجم لغة الفقهاء، ص، 311.

[3] – رضا، تفسير المنار، 68/10.

[4] – رضا، تفسير المنار، 69/10.

[5] – رضا، تفسير المنار، 70/10.

[6] – سورة النساء: آية 114.

[7] – سورة المجادلة: آية 10.

عن أكثر النجوى. ثم استثنى الشارع من عموم النهي حالات خاصة تجوز فيها النجوى إذا كانت سبيلًا لمعروف، أو الصدقة، أو لإصلاح بين الناس فالاستثناء المأذون به من عموم المنهي عنه هو لمصلحة تربو على مفسدة وهو من قبيل تغير الأحكام بتغير المصالح[1].

- **من السنة:**

1- قوله صلى الله عليه وسلم(من ضحى منكم فلا يصبحن بعد ثالثة وبقي في بيته منه شيء) فلما كان العام المقبل، قالوا: يا رسول الله، نفعل كما فعلنا عام الماضي؟ قال: (كلوا وأطعموا وادخروا، فإن ذلك العام كان بالناس جهد، فأردت أن تعينوا فيها)[2].

وجه الدلالة من الحديث: كان ذلك منعًا منه- صلى الله عليه وسلم- في أول الإسلام من أجل الجَهْد أي المشقة التي تفشوا فيهم أي: في الناس المحتاجين إليها، ومن أجل الدافة[3] فلما زالت العلة الموجبة أمرهم أن يأكلوا منها ويدخروا[4]،

وهذه الحديث ادعي فيه النسخ أيضًا[5]، ليس صحيحًا[6] فهذا الحديث يعتبر من باب تغير الحكم لتغير علته وقد ذكره الشافعي في رسالته في "باب العلل في الحديث" فقد ربط النهي عن الادخار بقدوم الدافة[7].

2- قوله- صلى الله عليه وسلم(يا عائشة، لولا أن قومك حديث عهد بجاهلية لأمرت بالبيت، فهدم، فأدخلت فيه ما أخرج منه، وألزقته بالأرض، وجعلت له بابين، بابًا شرقيًا، وبابًا غربيًا، فبلغت به أساس إبراهيم)[8].

---

[1] – ابن عاشور، التحرير والتنوير، 199/5-200.

[2] – البخاري، صحيح البخاري، 103/7، حديث رقم(5569).

[3] – الدافة: الغريب ، والدافة: جماعة من الأعراب يريدون المصر، وقيل: هي الجماعة من الناس التي تقبل من بلد إلى بلد. ابن منظور، لسان العرب، 105/9، مادة(دفف).الزبيدي، تاج العروس، 303/23، مادة(دفف).

[4] – العيني، عمدة القاري شرح صحيح البخاري ، 160/21. ابن بطال، شرح صحيح البخاري لابن بطال، 396/4.

[5] – ابن بطال، شرح صحيح البخاري لابن بطال، 31/6. النحاس، أحمد بن محمد بن إسماعيل، الناسخ والمنسوخ، تحقيق محمد عبد السلام محمد، ص564، ط1، 1408هـ.

[6] – ابن بطال، شرح صحيح البخاري لابن بطال، 396/4.

[7] – الشافعي، الرسالة، 234/1-239.

[8] – البخاري، صحيح البخاري، 147/2، كتاب الحج، باب فضل مكة وبنيانها، حديث رقم(1586).

وجه الدلالة: إن السبب الذي منع النبي– صلى الله عليه وسلم من أن يهدم البيت هو حدثان عهد قريش بالكفر، وتمكن عادات الجاهلية من نفوسهم، ففي تغيير البيت مصلحة تعتليها مفسدة أكبر وهي الارتداد إلى الكفر[1].

3– إجابته صلى الله عليه وسلم عن السؤال الواحد بأكثر من إجابة ومن ذلك: (سئل النبي صلى الله عليه وسلم أي الأعمال أفضل؟ قال: (إيمان بالله ورسوله) قيل: ثم ماذا؟ قال: (جهاد في سبيل الله) قيل: ثم ماذا؟ قال: (حج مبرور)[2].

وقد روي عن عائشة أم المؤمنين رضي الله عنها، أنها قالت:(يا رسول الله، نرى الجهاد أفضل العمل، أفلا نجاهد؟ قال: (لا، لكن أفضل الجهاد حج مبرور))[3].

وهذه الرواية: (لَكُن) بضم الكاف الخطاب فيها جاء للنسوة، وفي رواية بكسر الكاف وألف قبلها والتقدير لكن في حقكن مبرور مقبول[4]. وهذا يعني أن الأفضل في حق النساء الحج المبرور.

وهذه الإجابات تعددت من النبي– صلى الله عليه وسلم– لتغير أحوال السائلين فما بالك بتغير العصر والزمان!

- **من هدي الصحابة**

1– إفتاء عثمان– رضي الله عنه–بالتقاط ضوال الإبل في زمنه[5]، مع أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يمنع من التقاطها[6].

---

[1] – أبو سنة، العرف والعادة في رأي الفقهاء، 84.

[2] – البخاري، صحيح البخاري، 133/2، كتاب الحج، باب الحج المبرور، حديث رقم(1519).

[3] – البخاري، صحيح البخاري، 133/2، كتاب الحج، باب الحج المبرور، حديث رقم(1520).

[4] – تعليق مصطفى البغا على الحديث في البخاري، صحيح البخاري، 133/2، كتاب الحج، باب الحج المبرور، حديث رقم(1520).

[5]– مالك، موطأ مالك، 2/ 759، حديث رقم(51). البيهقي، السنن الكبرى للبيهقي، 316/6، باب الرجل يجد ضالة يريد ردها على صاحبها لا يريد أكلها، حديث رقم(12080). ابن الأثير، المبارك بن محمد بن محمد، جامع الأصول في أحاديث الرسول، تحقيق عبد القادر الأرنؤوط وآخرون، 710/10، حديث رقم(8375)، مكتبة الحلواني، ط1، 1392 هـ ، 1972 م،(إسناده منقطع).

[6]– مسلم، صحيح مسلم، 124/3، كتاب اللقطة، باب ضالة الإبل، حديث رقم(2427).

وجه الدلالة: أنه في زمن النبي- صلى الله عليه وسلم- كان الصلاح عامًا فأمر النبي بتركها لمصلحة وهي حفظها لصاحبها فقد كانت الإبل ترد الماء وترعى الشجر ولا يُخشى عليها، أما في زمن عثمان وقد فسدت أخلاق الناس فتغير الحكم فأمر عثمان- رضي الله عنه- بالتقاطها حفظًا لها[1].

2- ما روى عن عائشة-رضي الله عنها- أنها قالت:(لو أن رسول الله صلى الله عليه وسلم رأى ما أحدث النساء لمنعهن المسجد كما منعت نساء بني إسرائيل)[2].

وجه الدلالة: منع النساء من المساجد بعد الجواز دليل على تغير الأحكام بتغير الأحوال[3].

2- إيقاف عمر رضي الله عنه حد السرقة عام المجاعة.

وجه الدلالة: إن عمر رضي الله عنه بفعله هذا لم يسقط حدا من حدود الله، إنما المجاعة التي حدثت قد درأت الحد فقد كان الناس في ضرورة وحاجة، قال ابن القيم:" ولا يتميز المستغني منهم والسارق لغير حاجة من غيره، فاشتبه من يجب عليه الحد بمن لا يجب عليه، فدرئ" [4]، فكان من قبيل تغير الحكم لتغير الزمان وهو عموم المجاعة[5].

- **الإجماع**

وقد نقل الإجماع القرافي في الفروق فقال: إن " الأحكام المترتبة على العوائد تدور معها كيفما دارت وتبطل معها إذا بطلت"[6].

---

[1] - الخياط، نظرية العرف، ص85.

[2] - البخاري، صحيح البخاري، 328/1، كتاب الصلاة، باب منع نساء بني إسرائيل المسجد، حديث رقم(445).

[3] -الزرقاني، محمد بن عبد الباقي بن يوسف، شرح الزرقاني على موطأ مالك، 1/ 676، دار الكتب العلمية، ط1، 1417هـ،1996م.

[4] - ابن القيم، إعلام الموقعين، 18/3.

[5] - التركي، قاعدة لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان، ص.190.

[6] - 191/1.

المطلب الرابع: ضوابط تغير الأحكام

إن عملية تغير الأحكام ليست من ضمن أي عملية يقال لها إما أن تصيب وإما أن تخيب، فهي ليست سهامًا عشوائية غير محكومة، وليست نوعًا من الهوى والعبث والتشهي، وإنما هي مجهود ذهني واجتهاد يبذله المجتهد محكومًا بمناهج وآداب وضوابط.

وتقسم الضوابط التي تضبط بها عملية تغير الأحكام إلى قسمين هما:

القسم الأول: ضوابط عامة

الضابط الأول: عدم مخالفة النص الشرعي الصريح(التمسك بالنص)

فلا تتغير الأحكام الشرعية المنصوص على حكمها مثل: تحريم الربا، و شرب الخمر، وإن تغيرت الظروف والأحوال وإنما يتغير من الأحكام ما كان غير المنصوص عليه(الأحكام الاجتهادية)[1]فلا اجتهاد مع النص ويجب أن يستند التغير على دليل شرعي[2].

فالمشروعات إنما وضعت لتحقيق المصالح ودرء المفاسد" فإذا خولفت لم يكن في تلك الأفعال التي خولف بها جلب مصلحة ولا درء مفسدة"[3].

الضابط الثاني: أن يكون الحكم المتغير مؤيدًا بالقواعد الشرعية

فيجب أن يستند التغيير إلى قاعدة معتبرة تشد عضد الحكم وتدلل عليه، فيبنى عليها التغيير، ولا يجوز التغير لمجرد الهوى والتشهي واستحسان العبادواستقباحهم[4].

وبيان ذلك: أن التغير في الحكم الاجتهادي إنما يقتصر العمل فيه على ظاهر الدلالة من النصوص، فلا مدخل له فيما جاء النص صريحًا بخصوصه، إذ تأيده- الحكم الاجتهادي المتغير- نصوص وأصول أخرى[5].

الضابط الثالث: أن يكون التغيير ثابتًا واضحًا

---

[1] – النملة، عبد العزيز بن عبد الله، تأثر الفتوى بالعرف الأسباب والضوابط، ص1651، مجلة كلية الدراسات الإسلامية، جامعة القصيم، العدد(الخامس والثلاثون).

[2] – ابن قدامة، روضة الناظر وجنة المناظر، 506/1.

[3] – الشاطبي، الموافقات، 28/3.

[4] – الغزالي، محمد بن محمد، شفاء الغليل في بيان الشبه والمخيل ومسالك التعليل، تحقيق حمد الكبيسي، ص646، مطبعة الإرشاد، بغداد، ط1، 1390 هـ، 1971 م.

[5] – النملة، تأثر الفتوى بالعرف، ص1657.

والمراد بكون التغيير ثابتًا أي: غير متوهم، ومثال ذلك: في أكثر مدة الحمل فقد ثبت في هذا العصر من الوسائل العلمية والطبية ما تثبت أن مدة الحمل أكثرها تسعة أشهر[1].

الضابط الرابع: أن يكون التغيير موافقًا لمقاصد الشريعة

فلا اعتبار للتغيير المناقض لمقاصد الشريعة فكل تغيير يقرب الناس إلى الصلاح ويبعدهم عن الفساد، ويحقق مصالحهم في العاجل والآجل فهو التغيير المطلوب[2].

قال الشاطبي:" من ابتغى في تكاليف الشريعة غير ما شرعت له؛ فقد ناقض الشريعة، وكل ما ناقضها؛ فعمله في المناقضة باطل"[3].

والشريعة أساسها ومبناها تحقيق مصالح العباد قال ابن تيمية: إن الشريعة" جاءت بتحصيل المصالح وتكميلها وتعطيل المفاسد وتقليلها"[4].

الضابط الخامس: أن يكون هذا التغير مقصورًا على طائفة متخصصة وهم المجتهدون

فيجب أن يكون تغير الحكم مقصورًا على طائفة مخصوصة وهم ورثة الأنبياء وحملة الشريعة ألا وهم المجتهدون، فيكون التغيير باجتهاد على بصيرة ورأي ونور في الأحكام بما يتفق مع مقاصد الشريعة، وأن يكون المجتهد حائزًا على فقهين: فقه الشرع وفقه الواقع[5]، ومن الأفضل أن يكون التغيير(بالاجتهاد الجماعي) لا بالاجتهاد الفردي.

القسم الثاني: ضوابط خاصة

أولًا: ضوابط خاصة بالمجتهد

أن يكون عالمًا بالأدلة النقلية وأصلها القرآن الكريم والسنة المطهرة، عارفًا بنصوصها، وعالمًا بالناسخ والمنسوخ منها، وعالمًا بالإجماع فيجب أن يكون عارفًا للمسائل المجمع عليها والمسائل التي اختلف

[1] – ابن حزم، المحلى بالآثار، 133/10. البار، خلق الإنسان بين الطب والقرآن، ص452. النملة، دراسة تأثر الفتوى بالعرف، ص 1653. وقد تناولت الباحثة إلى المسألة سابقًا في الفصل الأول

[2] – النملة، تأثر الفتوى بالعرف، ص 1653.

[3] – الموافقات، 27/3–28.

[4] – مجموع الفتاوى، 265/1.

[5] – إبراهيم، الفتوى أهميتها ضوابطها آثارها، ص370.

فيها؛ حتى لا يفتي بخلاف ما أجمع عليه فيخرق الإجماع[1]، وأن يكون عارفًا بطرق الاستنباط، ودفع التعارض والترجيح، وأن يكون عالمًا بما يتعلق بعلم أصول الفقه، وعالمًا بالقياس، و بمقاصد الشريعة، وأن يكون عالمًا بواقع الناس وأحوالهم وأعرافهم وعاداتهم[2].

قال السرخسي:" أن يكون قد حوى علم الكتاب ووجوه معانيه وعلم السنة بطرقها ومتونها ووجوه معانيها، وأن يكون مصيبًا في القياس عالمًا بعرف الناس"[3].

ثانيًا: ضوابط خاصة بالحكم

الضابط الأول: أن يكون الحكم المتغير من الأحكام الاجتهادية المبنية على العرف والمصلحة

فمجال التغيير في الأحكام ينحصر في الأحكام الاجتهادية المبنية على الأعراف والعوائد والمصالح، وما سوى ذلك من الأحكام فهي خارجة عن مجال التغير فلا يطالها التغيير باختلاف الزمان والمكان والأحوال وهذا هو الأصل في الأحكام الثابتة التي لا تزول ولا تنتهي ومستقرة إلى أن يرث الله الأرض ومن عليها[4].

قال ابن القيم:" وما حرم سدا للذريعة أبيح للمصلحة الراجحة"[5].

الضابط الثاني: أن لا يعود التغيير في الحكم على أصله بالإبطال

فالحكم الذي يتغير يكون مختصًا بزمان أو ظرف، ويظل الحكم باقيًا على شرعيته للحالة التي تلائمه وتناسبه ولا يجوز أن يلغي الحكم الثاني الحكم الأول ولا أن يبطله؛ لأجل تغير العرف أو المصلحة،

---

[1] – المرداوي، التحبير شرح التحرير، 3872/8.

[2] – النملة، عبد الكريم بن علي بن محمد، الجامع لمسائل أصول الفقه وتطبيقاتها على المذهب الراجح، ص399–401، مكتبة الرشد، الرياض، ط1، 1420 هـ، 2000 م.

[3] – السرخسي، المبسوط، 62/16.

[4] – الشاطبي، الموافقات، 108/1–109.

[5] – إعلام الموقعين عن رب العالمين، 108/2.

فالحكم الثاني هو بمثابة التكملة للحكم الأول [1]، والقول بالإبطال يعنى ذلك النسخ، والنسخ غير واقع شرعًا بعد وفاته صلى الله عليه وسلم[2].

الضابط الثالث: أن لا يكون التغير مخصوصًا بالمخاطب به بدليل آخر

فالأصل أن أحكام الشريعة جاءت لعموم المكلفين فخطاب التكليف للجميع؛ ومن ذلك قوله سبحانه:﴿ **قُلْ يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنِّي رَسُولُ اللَّهِ إِلَيْكُمْ جَمِيعًا**﴾[3]، **وقوله:**﴿ **وَمَا أَرْسَلْنَاكَ إِلَّا كَافَّةً لِلنَّاسِ بَشِيرًا وَنَذِيرًا**﴾[4]. فلو أنه كان بعض الناس مختصًا بما لم يخص به غيرهم لم تكن رسالة الإسلام وبعثة الرسول للناس جميعًا[5].

فلا يختص مكلف بحكم دون غيره إلا بدليل مخصِّص؛ لأن الأصل التعميم فإذا اختص أحد من المكلفين بحكم لدليل مخصوص مغاير لعموم أصل الحكم فإن التغيير يكون قاصرًا على صاحبه المخصوص فلا ينتقل إلى غيره من المكلفين[6].

الضابط الرابع: أن لا يتجاوز الحكم المتغير محله

فيجب أن يكون الحكم المتغير محدودًا بزمانه مقيدًا بوقته، ويجب أن يكون بقدره ولا يتجاوز التغيير محله؛ لأنه عمل على خلاف الأصل غالبًا، قال الشاطبي:" أن يكون هذا القليل خاصًا بزمانه أو بصاحبه الذي عمل به، أو خاصًا بحال من الأحوال؛ فلا يكون فيه حجة على العمل به في غير ما تقيد به"[7]، ومن ذلك نهيه صلى الله عليه وسلم عن ادخار لحوم الأضاحي ثلاثة أيام، ثم جاء الإذن

---

[1] – النملة، تأثر الفتوى بالعرف، ص 1657.

[2] – التركي، قاعدة لا ينكر تغير الأحكام، ص741.

[3] – سورة الحج: آية 49.

[4] – سورة سبأ: آية 28.

[5] – الشاطبي، الموافقات، 408/2.

[6] – الطوفي، شرح مختصر الروضة، 411/2. الشاطبي، الموافقات، 407/2.

[7] – الموافقات، 272/3.

منه بعد ذلك لأجل الدافة، فقال–صلى الله عليه وسلم:(إنما نهيتكم من أجل الدافة التي دفت، فكلوا وادخروا وتصدقوا)[1].

ومعنى مقدر زمانًا أي أن الحكم المتغير يكون مضبوطًا بوقت وزمن معلقًا بسبب وعلة يغير لأجلهما الحكم فإذا زالت هذه العلة أو انتفى هذا السبب ينتهى زمن التغيير ويرجع إلى الحكم الأصل[2].

الضابط الخامس: أن يقع التغيير في فروع الأحكام الفقهية

فلا يتناول التغيير الأحكام المبنية على مطلق التعبد: الصلاة والصيام ،وكذلك الأحكام معقولة المعنى مثل: أحكام

النكاح، والطلاق؛ لأنه لا اجتهاد في مورد النص، ولا يتناول تغير الأحكام أيضًا الأحكام التي يقوم تشريعها على تحصيل مقصود شرعي ثابت مثل: أحكام العقوبات كالحدود والقصاص[3].

ثالثًا: أحوال الحكم

الضابط الأول: أن يكون إقامةالمقصود الدنيوي والآخروي هو مقصود تغير الحكم

إن إقامة الشارع للمصالح الدنيوية وحرصه على تحصيلها كل ذلك يعتبر طريقًا ممهدًا للحياة الأخروية، فالشرع جاء ليقيم مصالح الدنيا والآخرة معًا، فإذا طغت المصالح الدنيوية، واهدرت المصالح الآخروي،ة فلا يجوز اتباعها ولا تحصيلها؛ لأنها قد فوتت مصلحة آخروية محققة ومطلوبة أكثر من المصلحة الدنيوية[4]، قال الشاطبي:" المصالح المجتلبة شرعًا والمفاسد المستدفعة إنما تعتبر من حيث تقام الحياة الدنيا للحياة الأخرى"[5].

الضابط الثاني: أن يراعى في تغير الأحكام إدراك عقول أهل الزمان

---

[1] – مسلم، صحيح مسلم، 1561/5، كتاب الأضاحي، باب بيان ما كان من النهي عن أكل لحوم الأضاحي بعد ثلاث في أول الإسلام، حديث رقم(1971).

[2] – التركي، قاعدة لا ينكر تغير الأحكام، ص756.

[3] – شبير، القواعد الكلية والضوابط الفقهية، 259، 263.

[4] – الشاطبي، الموافقات، 77/2.

[5] – الشاطبي، الموافقات، 63/2.

فينبغي على المجتهد أن يتأكد من إدراك عقول جمهور المكلفين لحقيقة التغيير الحاصل وحكمته، وبأن عقول أهل الزمان مستوعبة لذلك فلا يكونون متبنين فكرة أن تغير الأحكام تفضي إلى تناقض الشريعة[1]، وقد جاء في الأجوبة النافعة أنه في الفتوى" يتعين على المفتي أن يراعي فيها جميع النواحي فكم توقف كثير من أهل العلم عن الإفتاء فيما يعتقدون لأغراض" مراعاة حال الزمان[2].

وذلك كي لا يؤول تغير الحكم إلى الوقوع في مفسدة أكبر، ومن ذلك: ترك النبي– صلى الله علية وسلم– قتل من ظهر نفاقه وعداؤه وخيانته للإسلام فقال:(أخاف أن يتحدث الناس أن محمدًا يقتل أصحابه)[3].

وعن علي رضي الله عنه أنه قال(حدثوا الناس، بما يعرفون أتحبون أن يكذب، الله ورسوله)[4].

الضابط الثالث: أن تكون دواعي تغير الحكم في الأمور الكلية وليست للحالات الخاصة

فيفتى بتغير الحكم للمصلحة الكلية العامة حتى وإن خالفها مصلحة خاصة لبعض المكلفين[5]. فما شرع من الأحكام للمصالح لا يشترط وجود المصلحة في كل فرد من الأفراد، ويجب أن تكون مظنة المصلحة على وجه الكلية والعموم وإن تخلف البعض من الإنتفاع من المصلحة؛ لأن العبرة للأغلبية[6].

---

[1] – النملة، تأثر الفتوى بالعرف، ص 1659.

[2] –السعدي، عبد الرحمن بن ناصر بن عبد الله، الأجوبة النافعة في المسائل الواقعة، ص335، المكتبة الشاملة الذهبية.

[3] – البخاري، صحيح البخاري، كتاب تفسير القرآن، باب قوله: ﴿ **يَقُولُونَ لَئِنْ رَجَعْنَا إِلَى الْمَدِينَةِ لَيُخْرِجَنَّ الْأَعَزُّ مِنْهَا الْأَذَلَّ وَلِلَّهِ الْعِزَّةُ وَلِرَسُولِهِ وَلِلْمُؤْمِنِينَ وَلَكِنَّ الْمُنَافِقِينَ لَا يَعْلَمُونَ**﴾، 154/6، حديث رقم(4907).

[4] – البخاري، صحيح البخاري، كتاب العلم، باب من خص بالعلم قوما دون قوم، كراهية أن لا يفهموا، 37/1، حديث رقم(127).

[5] – النملة، تأثر الفتوى بالعرف، ص 1659.

[6] – التركي، قاعدة لا ينكر تغير الأحكام، ص830.

المبحث الثالث: اختلاف العصر والزمان عامل من عوامل تغير الأحكام

في هذا المطلب سيتم تحرير عوامل تغير الأحكام، وبيان تأثير الزمان على الأحكام كعامل من عوامل تغير الأحكام، وبيان معنى قاعدة " لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان"، وبيان صورة الفتاوى التي تنشر على الفضائيات من منظور اختلاف العصر والزمان وبيان أن مفهوم اختلاف العصر والزمان لا يعني الرضوخ للواقع المنحرف.

المطلب الأول: عوامل تغير الأحكام

إن تغير الظروف الثلاثة: الزمانية والمكانية والشخصية(الحال) منفرده أو مجتمعه يعتبر عامًلا وسببًا في تغير تطبيق الحكم الشرعي وصورته من واقعة إلى واقعة، ومن مسألة إلى مسألة، ولكن هذا لا يعني أن الحكم الشرعي متذبذب ومضطرب بل إن الحكم الشرعي يكون لازمًا لعلته وسببه، فمتى ما تغيرت هذه العلة وهذا السبب تحت تأثير هذه الظروف الثلاث بعنصرها المشترك وهو العوائد والأعراف يتغير تطبيق الحكم الشرعي.

العامل الأول: تغير المكان(الظرف المكاني)

المكان: الموضع، والجمع أمكنة وأماكن، يقال : كن مكانك، وقم مكانك[1].

تغير المكان: هو اختلاف البلد والدار التي يعيش فيها المكلف[2].

يعتبر المكان أحد الظروف(الأوعية) التي يجري فيها الواقع، واختلاف المكان له أثر واضح ملموس في سلوك الناس وتفكيرهم وأعرافهم وعاداتهم، فالظروف البيئية والأحوال الاجتماعية تجعل لكل مكان طبيعته وأحواله وأموره الخاصة به، فما يكون معروفًا في البادية غير ما يكون معروفًا في الحضر، وما يكون معروفًا عند أهل المشرق لا يكون معروفًا عند أهل المغرب، وإذا كان البلد حياة أهله بسيطة كانت الأحكام سهلة، وإذا كان كبيرًا وحياة أهله معقدة كانت الأحكام معقدة، وأيضًا ما يفتى به أهل

[1] – ابن منظور، لسان العرب، 414/13، مادة(مكن).

[2] – موسى، أثر تغير الزمان والمكان في تغير الفتوى، ص119.

البلاد الحارة غير ما يفتى به أهل البلاد الباردة[1]، والفتوى في دار الإسلام تختلف عنها في دار الحرب؛ نظرًا لاختلاف خصائص الدارين[2].

وقد راعت الشريعة الإسلامية اختلاف البلد والدار عند تشريعها للأحكام، كما وأوجبت على المجتهد مراعاة هذا الاختلاف عند تنزيله الأحكام على الواقع، وأوجبت على المفتي مراعاته عندما يُستَفتى، ولعل هذا الاختلاف– اختلاف المكان وما يترتب عليه تغير في الأحكام– هو الحكمة من اشتراط معرفة المجتهد والمفتي والقاضي لعوائد أهل البلد، فالواجب على كل منهم" النظر فيما يصلح بكل مكلف في نفسه، بحسب وقت دون وقت، وحال دون حال، وشخص دون شخص، إذ النفوس ليست في قبول الأعمال الخاصة على وزان واحد"[3]. ويقول القرافي:" وإذا قدم علينا أحدٌ من بلدٍ عادته مضادة للبلد الذي نحن فيه لم نفته إلَا بعادة بلده دون عادة بلدنا"[4].

وقد ذكر القرافي في موضع آخر في فروقه أن الأحكام الاجتهادية تختلف باختلاف المكان ولا يعد ذلك مخالفًا للشريعة فإذا ما أبيح شيء في بلاد المشرق ومنع في بلاد المغرب فلا يعد ذلك اختلافًا، ومثال ذلك: التعزير فإنه يختلف باختلاف الزمان والمكان" فرب تعزير في بلاد يكون إكراما في بلد آخر كقلع الطيلسان[5] بمصر تعزير، وفي الشام إكرام، وكشف الرأس عند الأندلس ليس هوانًا، وبالعراق ومصر هوان"[6].

وقال ابن القيم:" ينبغي له أن يكون فقيهًا في معرفة مكر الناس وخداعهم واحتيالهم وعوائدهم وعرفياتهم، فإن الفتوى تتغير بتغير الزمان والمكان والعوائد والأحوال، وذلك كله من دين الله"[7].

ومما يدل على تأثر اختلاف المكان ظهور مدرسة الحديث في الحجاز ومدرسة أهل الرأي في العراق، فبيئة الحجاز لم يتغير حالها عما كان عليه أيام الصحابة رضوان الله عليهم، فهم اعتادوا فهم

---

[1] – باكري، أثر قاعدة تغير الفتوى بتغير الأزمان والأحوال، ص 812. القرضاوي، موجبات تغير الأحكام، ص41.

[2] – ككسال، تغير الأحكام، ص83.

[3] –الشاطبي، الموافقات، 25/5.

[4] – القرافي، شهاب الدين أحمد بن إدريس، الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام وتصرفات القاضي والإمام ص68، دار البشائر الإسلامية للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، ط2، 1416 هـ، 1995 م.

[5] –الطيلسان والطيلس: ضرب من الأكسية. ابن منظور، لسان العرب، 125/6، مادة(طلس).

[6] – القرافي، الفروق، 183/4.

[7] – إعلام الموقعين عن رب العالمين، 157/4.

النصوص على ظاهرها، أما بيئة العراق فقد كانت وليدة اتصال بالفرس، وحدث فيها تغيرات كثيرة، ودخل فيها أنواع من المعاملات، كما وقد كانت العراق مهد الفتن والثورات، ووجد فيها من استباح وضع الحديث، وهي تختلف عن بيئة الحجاز التي كانت بيئة هادئة، وقد سلمت من الثورات والفتن فكل بيئة أحاطت بمدرسة أثرت على تشريع أحكام فيها غير المدرسة الأخرى[1].

وهذا الشافعي تغير كثير من أحكام مذهبه بانتقاله من بغداد إلى مصر؛ وذلك لاختلاف أعراف وعوائد بين البلدين[2].

ومما يدل على اختلاف الأحكام باختلاف المكان ما روى عن معاذ[3]– رضي الله عنه– حينما قال لأهل اليمن:(ائتوني بعرض[4] ثياب خميص[5] – أو لبيس[6] – في الصدقة مكان الشعير والذرة أهون عليكم وخير لأصحاب النبي صلى الله عليه وسلم بالمدينة)[7].

---

[1] – شرف الدين، تاريخ التشريع، ص163.

[2] – عوض، أثر العرف في التشريع، ص596–597.

[3] – معاذ بن جبل بن عمرو بن أوس بن عائذ بن عدي بن كعب بن عمرو بن أدي بن علي الأنصاريّ الخزرجيّ، الإمام المقدّم في علم الحلال والحرام، صحابي جليل روى عن النبيّ– صلى اللَّه عليه وسلّم– أحاديث. روى عنه ابن عباس، وابن عمر، وابن عديّ، وابن أبي أوفى الأشعريّ، وعبد الرحمن بن سمرة، وجابر بن أنس، وآخرون من كبار التابعين، شهد المشاهد كلها، شهد بدرا وهو ابن إحدى وعشرين سنة، وأمّره النبي– صلى اللَّه عليه وآله وسلم– على اليمن، عاش تسعا وستين سنة، توفي عقيما بناحية الأردن، ودفن بالقصير المعيني (بالغور) ومن كلام عمر: (لولا معاذ لهلك عمر) ينوه بعلمه. ابن الأثير، أسد الغابة في معرفة الصحابة، 187/5. ابن حجر العسقلاني، الإصابة في تمييز الصحابة، 107/6–110.

[4] – العَرض: المتاع، والجمع عروض. الزبيدي، تاج العروس، 391/18، مادة(عرض).

[5] – الخميص: الثوب الذي يكون طوله خمسة أذرع، وكأنه يقصد الصغير من الثياب، الزبيدي، تاج العروس، 23/16، مادة(خمس).

[6] – اللبيس: يطلق على الثوب الذي قد أكثر لبسه فأخلق. الزبيدي، تاج العروس، 468/16، مادة(لبس).

[7] – البخاري، صحيح البخاري، 116/2، كتاب الزكاة، باب العرض في الزكاة.

وجه الاستدلال من الحديث: إن فعل معاذ هذا يدل على اختلاف الأحكام باختلاف المكان، فقد أخذ الصدقة من أهل اليمن عروضًا؛ وذلك لأنه أوسع عندهم وأنفع للآخذ بخلاف صدقة الشعير والذرة التي تناسب أهل المدينة[1].

ومما يدل أيضًا على تغير الأحكام بتغير المكان أن صدقة الفطر تخرج حسب قوت أهل البلد[2]، فقد كانت التمر والشعير غالب قوت أهل الحجاز، فإذا كان في بلد آخر غير ذلك من الذرة التين والأرز أخرج منه[3].

وأيضًا تقدير النفقات للمسلم حيث إن لكل مجتمع مقدراته التي تتخذ سبيلًا للعيش، وتقدير النفقات يختلف من بلد إلى بلد، ومن مجتمع الى مجتمع، مراعاة للمستوى الاقتصادي غنًى وفقرًا وعلى هذا فقد اختلف في قدر الكفاية عند الإطعام في الكفارة عن تطبيق قوله:﴿ **مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ أَوْ كِسْوَتُهُمْ**﴾[4] وكذلك أوسط الكسوة في كفارة اليمين فإنه يختلف من بلد إلى بلد[5].

العامل الثاني: تغير الحال(الظرف الشخصي)

تغير الحال: هو تقلب واختلاف حال الناس واحتياجاتهم من الحسن إلى السوء، ومن السوء إلى الحسن حسب الظروف المحيطة، مما يقتضي تغيير متطلباتهم[6].

يعتبر الحال أحد الظروف المحيطة بالإنسان، وتغيره سنة إلهية لا تحيد ولا تتخلف[7]، وهو في تقلب مستمر واختلاف دائم بحسب الأمكنة والأزمنة، وإن لتقلب الظروف الاجتماعية وتغير الأحوال دور كبير في تغير الأحكام الشرعية الاجتهادية وخاصة الأحكام التي تبنى على الأعراف والعوائد، ومقتضى العدل في الشريعة الإسلامية يتطلب مراعاة أحوال الناس واحتياجاتهم وأوضاعهم في عامة الأحكام، وفي الأحكام التي تبنى على الأعراف والعوائد خاصة، يقول ابن القيم في ضرورة معرفة

---

[1] – ابن حجر، فتح الباري شرح صحيح البخاري ، 312/3.

[2] – النفراوي، الفواكه الدواني، 348/1.

[3] – القرافي، الفروق، 257/3.

[4] – سورة المائدة: آية89.

[5] – موسى، أثر تغير الزمان والمكان في تغير الفتوى، ص122.

[6] – باكري، أثر قاعدة تغير الفتوى بتغير الأزمان والأحوال، ص 787، 813 .

[7] – ابن عاشور، مقاصد السريعة، ص239.

المفتي والحاكم لأحوال الناس:" فهذا أصل عظيم يحتاج إليه المفتي والحاكم.....فإنه إذا لم يكن فقيها في الأمر له معرفة بالناس تصور له الظالم بصورة المظلوم وعكسه.... بل ينبغي له أن يكون فقيها في معرفة مكر الناس وخداعهم واحتيالهم وعوائدهم وعرفياتهم، فإن الفتوى تتغير بتغير الزمان والمكان والعوائد والأحوال"[1].

والناظر في أحكام الشريعة يجد أن هناك أحكامًا خاصة بحال الناس في الأمن، وأحكامًا غيرها في حال الحرب، وأن هناك أحكامًا خاصة بالمكلفين في حال سفرهم وأحكامًا غيرها حال إقامتهم، وأحكامًا في الصغر، وأحكامًا في الكبر، وأحكامًا في حال العلم وأحكامًا في حال الجهل، ونجد في الشريعة أن هنالك أحكامًا خاصة بأصحاب الأعذار[2] ألا يعد كل ذلك دليلًا على مراعاة الشريعة لأحوال المكلفين؟

يقول الله سبحانه وتعالى:﴿ **وَالْقَوَاعِدُ مِنَ النِّسَاءِ اللَّاتِي لَا يَرْجُونَ نِكَاحًا فَلَيْسَ عَلَيْهِنَّ جُنَاحٌ أَنْ يَضَعْنَ ثِيَابَهُنَّ غَيْرَ مُتَبَرِّجَاتٍ بِزِينَةٍ وَأَنْ يَسْتَعْفِفْنَ خَيْرٌ لَهُنَّ وَاللَّهُ سَمِيعٌ عَلِيمٌ**﴾[3].

وجه الاستدلال: إن المرأة حال انقطع عنها الحيض ويئست من الولد، ليس عليها من الحرج في التستر– أن تضع الجلباب وتقوم بين يدي الرجل في الدرع والخمار– كما على غيرها من النساء فهذا يعتبر من باب اختلاف الحكم باختلاف الحال[4].

ومن الأمثلة على تغير الأحكام بتغير الأحوال:

جواز لبس الحرير للرجل إذا كان به حكة أو نحوها[5]، فقد روى(أن النبي صلى الله عليه وسلم رخص لعبد الرحمن بن عوف، والزبير في قميص من حرير، من حكة كانت بهما)[6].

---

[1] – إعلام الموقعين عن رب العالمين، 157/4.

[2] – باكري، أثر قاعدة تغير الفتوى بتغير الأزمان والأحوال، ص814.

[3] – سورة النور :آية60.

[4] – ابن كثير، أبو الفداء إسماعيل بن عمر، تفسير القرآن العظيم، تحقيق محمد حسين شمس الدين، 83/6–84، دار الكتب العلمية، منشورات محمد علي بيضون، بيروت، ط1، 1419 هـ.

[5] – الزيلعي، تبيين الحقائق، 35/3. ابن مفلح، الفروع وتصحيح الفروع، 247/1.

[6] – مسلم، صحيح مسلم، 1646/3، كتاب اللباس والزينة، باب إباحة لبس الحرير للرجل إذا كان به حكة أو نحوها، حديث رقم(2076).

وجواز التسعير فقد كان منهيًا عن في زمن النبي– صلى الله عليه وسلم–ولكن لما تغيرت ظروف الناس وأحوالهم في عهد التابعين أجازه لهم علماؤهم دفعًا للضرر عن الجمهور[1].

حل الخمر المنقلب بنفسه خلًا بالاتفاق وذلك لتغير حالته، فالخمر على حالته الأولى نجس محرم فلما تغيرت حالته جاز أكله[2]، قال ابن رشد[3]:" الخمر إذا تخللت من ذاتها جاز أكلها"[4].

العامل الثالث: تغير الزمان(الظرف الزماني)

من المسلم به لدى الفقهاء الذي قالوا بتغير الأحكام جواز تغير الأحكام العرفية بتغير الأزمان[5]، قال صاحب البحر المحيط: إنه" نقل عن الشيخ عز الدين بن عبد السلام أنه قال: يحدث للناس في كل زمان من الأحكام ما يناسبهم، وقد يتأيد هذا[القول بما روي] عن عائشة– رضي الله عنها– أنها قالت: (لو علم النبي – صلى الله عليه وسلم – ما أحدثته النساء بعده لمنعهن من المساجد)[6]"[7].

والذي تريد الباحثة أن تصل إليه في هذا المطلب هو أن تعاقب الزمان لا يغير حكمًا، وهو غير مسوِّغ لأن يغير الحكم الشرعي، وبمعنى آخر ليس الزمان هو صاحب التغير فليس هو جالب الصلاح ولا جالب الفساد، وعلى فرض أن الزمان يغير حكمًا، ما المدة الزمنية التي يتغير، ويتجدد بها الحكم الشرعي؟.

إن الزمان في تغير آني ودائم ومستمر، ولو اعتبر مجرد مرور الزمان عاملًا مغيرًا للحكم الشرعي، لما استقرت شريعة سماوية ولا حتى وضعية، ولأوجب على رجال القانون أن يسنوا قوانين لكل لحظة ثم

---

[1]– ككسال، تغير الأحكام في الشريعة الإسلامية، ص109.

[2] – الكاساني، بدائع الصنائع، 113/5. ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، 28/3. النووي، المجموع، 574/2 ، ابن قدامة، المغني، 173/9.

[3] – محمد بن أحمد بن محمد بن رشد القرطبي، ولد سنة عشرين وخمسمائة ، القاضي أبو الوليد، معروف بابن رشد الحفيد، درس الفقه والأصول وعلم الكلام فيلسوف حكيم، ولى قضاء قرطبة، من تصانيفه:" بداية المجتهد" في الفقه، و" مختصر المستصفى" في أصول الفقه، و"شرح الأرجوزة لابن سينا" فِي الطبّ، توفي بمراكش سنة خمس وَتسعين وَخمسمائة. البغدادي، هدية العارفين، 104/2. كحالة، معجم المؤلفين، 313/8.

[4] – بداية المجتهد ونهاية المقتصد، 28/3.

[5] – العسري، نظرية الأخذ بما جرى به العمل، ص240.

[6] – سبق تخريجه، ص18.

[7] – الزركشي، 219/1–220.

يغيروها، ومن هذا نتوصل أن تغيير الزمان للأحكام يقع باعتباره وعاء تجري فيه الأحداث فتتقلب فيه الأفعال والأقوال، وتختلف فيه الظروف، وتتبدل فيه العوائد والأعراف، فالحكم يتغير بتغير ما يحدث في الزمان وليس الزمان هو المبدل والمغير للحكم بحد ذاته[1]. أما من ناحية تأثيره على الأحكام فسيتم التعرف عليه في المطلب التالي.

المطلب الثاني: أثر الزمان في تغير الأحكام

في الحقيقة إن تأثير الزمان في التغيير لا يقع على الحكم نفسه؛ لأن الأحكام الشرعية حقائق ثابتة راسخة، والحقيقة لا تسمى حقيقة إلا إذا كانت ثابتة[2]، ولكن التغير يدخل على مناط الحكم الذي أنيط به وعلق عليه، فيتغير بذلك تطبيق الحكم، وبهذا تحل إشكالية(تغير الأحكام)، فالفقهاء لما قالوا :" ولا يبعد أن يختلف الحكم باختلاف الأوقات"[3]كانوا لا يقصدون أن التغيير يقع على الحكم إنما على مناطه قال السبكي[4]: " فلا نقول إن الأحكام تتغير بتغير الزمان بل باختلاف الصورة الحادثة"[5]، فالصورة الحادثة تختلف إذا اختلف مناطها.

وإن الذي يجب أن نعيره الانتباه هو أن تغير الأوضاع والوسائل الزمانية، وبقاء الحكم المرتبط بها على ما هو عليه يؤدي إلى الضرر والمشقة من جهة، ومخالفة الأسس والقواعد الشرعية المبنية على

---

[1] – ككسال، تغير الأحكام في الشريعة الإسلامية، 82–83. باوا، قاعدة تغير الفتاوى والأحكام بتغير الزمان والمكان وتطبيقاتها المعاصرة، ص597.

[2] – فالحقيقة هي الشيء الثابت قطعًا ويقينًا، يقال: حق الشيء، إذا ثبت، وهو اسم للشيء المستقر في محله، فإذا أطلق يراد به ذات الشيء الذي وضعه واضع اللغة في الأصل. الجرجاني، التعريفات، ص90.

[3] – السرخسي، المبسوط، 37/16.

[4] – عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي بن علي بن تمام بن يوسف، العلامة قاضي القضاة تاج الدين أبو نصر بن الشيخ الإمام شيخ الإسلام تقي الدين أبي الحسن الأنصاري الخزرجي السبكي، ولد في القاهرة سنة سيع وعشرين وسبعمائة وقيل سنة ثمان، نسبته إلى سبك (من أعمال المنوفية بمصر) وكان طلق اللسان، قوي الحجة، حضر وسمع بمصر من جماعة ثم قدم دمشق مع والده سنة تسع وثلاثين وسمع بها من جماعة، من تصانيفه:" طبقات الشافعية الكبرى"، و" جمع الجوامع"، توفي سنة إحدى وسبعين وسبعمائة في دمشق بالطاعون. الصفدي، الوافي بالوفيات، 209/19–210. ابن قاضي شهبة، أحمد بن محمد بن عمر، طبقات الشافعية،تحقيق لحافظ عبد العليم خان، 105/3، عالم الكتب – بيروت، ط1، 1407 هـ.

[5] – السبكي، تقي الدين علي بن عبد الكافي، فتاوى السبكي، 572/2، دار المعارف. الزركشي، البحر المحيط، 220/1.

اليسر والتخفيف ورفع الحرج والضرر من جهة أخرى[1]، يقول صاحب كتاب المقاصد:" فبقاء الأحكام مع تغير موجباتها لا يخلو من أن يكون إقرارًا لنقيض مقصود الشارع من تعليق ذلك الحكم بذلك الموجب"[2].

إن مَثَّل ردة فعل المجتهد تجاه الحكم الاجتهادي الذي يطرأ عليه التغيير بفعل الزمان كمثل حجر وضع في وسط مجرى ماء –فالماء هنا يمثل المجتهد، والمسألة الاجتهادية المتغيرة هي الحجر– وعندما يريد الماء أن يجري يجد الحجر عائقًا أمامه، فيجد أن عليه أن يتخذ يمين الحجر أو يساره طريقًا له، فهل يكون الماء أذكى من المجتهد تجاه مسألته الاجتهادية حينما يرى الأزمان والأحوال تتغير، أيبقى على الحكم الأصل أم يفكر في تغيير تطبيق الحكم؟!

هذا وقد رسم الفقهاء الذين قالوا بتغير الأحكام بفعل الزمان لأنفسهم حدًا لهذا التغيير حتى لا يتجاوزوه وهذا الحد هو ما يخضع لتأثير الزمان من أحكام، فقبل أن يبدأ المجتهد باجتهاده عليه أن يعمل عقله ويسأل نفسه ما هي الأحكام التي تتغير باختلاف الزمان؟ فالأحكام التي تخضع للزمان هي التي تستند على العرف والعادة؛ لأنه بتغير الزمان تتغير حاجات الناس فتتغير أعرافهم وعاداتهم وطرق معاملاتهم، فتتغير تبعًا لذلك كيفية العمل بمقتضى الحكم وأما الحكم الأصل فلا يتغير[3].

ويصور صاحب المدخل الفقهي مسألة تغير الأحكام بفعل الزمان قائلًا:" وذلك نظير السفينة في الشراعية التي تقصد اتجاهًا معينًا في ريح شمالية، مثلًا فإن شراعها يقام على شكل يسير بالسفينة في الاتجاه المطلوب، فإذا انحرف مهب الريح وجب تعديل وضع الشراع إلى شكل يضمن سير السفينة في اتجاهها المقصود وإلا انحرفت أو توقفت"[4].

وقد راعي الفقهاء ظرف الزمان في استنباط الأحكام الشرعية، وقالوا بإمكانية تغير الأحكام بتغير الأزمان، ونقرأ ذلك جليًا في مجلة الأحكام العدلية وشروحها في المادة(39)، وعند خضوع الحكم للظرف الزماني الذي يحيط به لابد للمجتهد من بذل الجهد الحثيث في معرفة موضوع الحكم الشرعي

---

[1] – الزرقا، المدخل الفقهي، 941/2. بورنو، محمد صدقي بن أحمد، موسوعة القواعد الفقهية ، 353/1، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1، 1424هـ، 2003 م.

[2] – ابن عاشور، ص314.

[3] – حيدر، درر الحكام، 47/1. بورنو، الوجيز في شرح قواعد الفقه الكلية، 353/1.

[4] – الزرقا، 957/2.

قبل الخوض في معرفة الحكم فبدون معرفة موضوع الحكم لن يستطيع المجتهد الوصول للحكم، وإذا كان المجتهد عاجزًا عن معرفة موضوع الحكم عليه أن يستعين بأهل الخبرة والاختصاص في مجال الموضوع الذي يريد أن يستنبط لأجله الحكم[1].

إن أبسط صورة استطاعت الباحثة تصويرها لتأثير الزمان على الحكم الشرعي هي سقوط شيء على مجسم ثلاثي الأبعاد فعند وصوله يريد أن يأخذ حيزًا في الأبعاد الثلاثة وفي هذه الدراسة الأبعاد الثلاثة هي: الوقائع والمآل والعلة، وهذه الأبعاد جاءت لتكمل بعضها بعضًا فهي على النحو الآتي:

البعد الأول: الوقائع

الوقائع في اللغة: الأحوال والأحداث، والواقعية: تصوير أَحْوَال الْمُجْتَمع، وهي: عرض الآراء والأحداث والظروف والملابسات دون نظر مثالي[2].

والواقعة:" الحادثة التي تحتاج إلى استنباط حكم شرعي"[3].

يقع على المجتهد أن يراعي تأثير الظرف بشكل عام والظرف الزماني بشكل خاص في تأثيره على الأحكام حيث إنه" يشكل الوقائع فقهيًا، أو يكيفها تكييفًا شرعيًا"[4].

وفي الحقيقة إن الواقعة لا تتأثر بالزمان نفسه، وإنما بما يحويه ظرف الزمان من واقع، والتغيرات التي تحدث في ظل الظرف الزماني إذا لم يصحبها فهم المجتهد وإدراكه واستيعابه للواقعة وتغير هذا الفهم حسب الواقعة الماثلة أمامه سيبقى الاجتهاد حبرًا على ورق، ولن يتغير تطبيق الحكم، وسيبقى الحكم على ما هو عليه، فالعنصر المهم في تأثير الزمان على الواقعة هو فهم المجتهد للواقعة وإدراكه للتغيرات التي تحصل زمن الواقعة، فاستنباط الحكم يتطلب معرفة بالحكم وبموضوع الحكم[5].

---

[1] – الموسوي، منهج الفقه الإسلامي في القضايا المستحدثة، ص259.

[2] – مصطفى وآخرون، إبراهيم مصطفى، أحمد الزيات، حامد عبد القادر، محمد النجار، المعجم الوسيط، 1051/2، دار الدعوة.

[3]– قلعجي، قنيبي، معجم لغة الفقهاء، ص497.

[4]– الدريني، فتحي، بحوث فقهية مقارنة في الفقه الإسلامي وأصوله، 58/1، مؤسسة الرسالة، دمشق، ط2، 1429هـ، 2008م.

[5] – الموسوي، محمد، منهج الفقه الإسلامي في القضايا المستحدثة، ص262–263.

فينبغي على كل من المجتهد الذي يجتهد في الوقائع والمفتي الذي يفتي فيها أن يكون لهما ضرب اجتهاد وأن يكونا على معرفة بأحوال الناس وظروفهم[1](فهم الواقع)، فالواقع الذي يسمى(روح العصر) يلعب دورًا مهمًا في تحديد أوجه فهم النصوص والوقائع كي يتخذ الحكم الشرعي المناسب في حقها[2].

والمفتي والحاكم لا يتمكنان من الفتوى والحكم بالحق كما قال ابن القيم إلا بنوعين من الفهم:

" أحدهما: فهم الواقع والفقه فيه واستنباط علم حقيقة ما وقع بالقرائن والأمارات والعلامات حتى يحيط به علما.

والنوع الثاني: فهم الواجب في الواقع، وهو فهم حكم الله الذي حكم به في كتابه أو على لسان رسوله في هذا الواقع، ثم يطبق أحدهما على الآخر؛ فمن بذل جهده واستفرغ وسعه في ذلك لم يعدم أجرين أو أجرا؛ فالعالم من يتوصل بمعرفة الواقع والتفقه فيه إلى معرفة حكم الله ورسوله"[3].

فينبغي على المجتهد ألا يكون غافلًا عن الواقع وحقيقته المتغيرة فإنه إذا كان كذلك سيعجز عن الاجتهاد ففهم الواقع سلاحًا يتسلح بها المجتهد كي يكون اجتهاده صائبًا، والمفتي الموفق هو الذي يستطيع الجمع بين فقه النص وفقه الواقع فلا يكتفي بما هو واجب بل عليه أن يكون مدركًا لما هو واقع أي أن يكون قادرًا على أن يزاوج بين الواجب والواقع فتكون بذلك فتواه محكمة لا تخالف نقلًا ولا تناقض عقلًا[4].

والمجتهد الذي يجتهد في الوقائع التي تحدث في ظل " نظام واقعي إيجابي[نظام الإسلام] يتوافق مع فطرة الإنسان وتكوينه، ويتوافق مع واقعه وضروراته، ويتوافق مع ملابسات حياته المتغيرة في شتى البقاع وشتى الأزمان، وشتى الأحوال"[5]، كيف له ألا يكون عالمًا عارفًا بواقع الأمة معرفة كافية، وليس عنده تصور صحيح لما يستجد من قضايا الأمة؟ والمفتي أيضًا كذلك فإن كان معه حصيلة من هذا

---

[1] – ابن الهمام، كمال الدين محمد بن عبد الواحد، فتح القدير، 334/2، دار الفكر.

[2] – بوعود، أحمد، فقه الواقع أصول وضوابط، ص46، مكتبة مشكاة.

[3] – إعلام الموقعين، 69/1.

[4] – بوعود، فقه الواقع أصول وضوابط، ص35.

[5] – قطب، سيد إبراهيم حسين، في ظلال القرآن، ص579، دار الشروق، بيروت، ط17، 1412 هـ.

العلم– العلم بالوقائع– أفتي ، وإن لم يكن معه تنحى جانبًا عن الفتوى فقد قيل قديمًا:" ولو سكت من لا يدري لاستراح وأراح، وقل الخطأ، وكثر الصواب"[1].

وضرورة فهم المجتهد للواقع وتطبيقيه على الحكم تكون لأمرين: إعطاء صورة حقيقية عن المجتمع الإسلامي الذي وصفوه بدين الجمود عليهم من الله ما يستحقون، وأيضا والأهم إعطاء حكم شرعي صائب يرضاه الله عز وجل[2].

وهذا يلزمنا أن نقول إنه يستوجب على المجتهد أن ينتقل من محطة الافتراض للحكم الشرعي إلى محطة واقع هذا الحكم، فمعرفة الفقيه بالواقعة وتفاعله مع الأحوال والظرف الزماني المحيط بالواقعة سيؤثر ذلك في الحكم فهمًا واتخاذًا، فمن نظر إلى الناس وجالسهم وعرف شؤونهم وشاهد التجربة وعاشها بالطبع سيكون أقدر على فهم الحكم الشرعي[3]، واتخاذ الحكم الشرعي المناسب يشبه بحد ذاته دور الطبيب حيث إنه لا يصف دواء للمريض قبل أن يشخص حالته.

وهناك فرق بين المفتي الذي يدخل السوق ويرى كيفية البيع والشراء، وكيف تجري معاملات الناس عن كثب، وبين المفتي الذي يقرأ فتاوى فقه المعاملات من الكتب.

ومن الأمثلة التي تضرب على فهم المجتهد للوقائع ما جاء عن ابن تيمية أنه مر وبعض أصحابه في زمن التتار بقوم منهم يشربون الخمر، فأنكر عليهم من كان معه، فأنكر عليه ابن تيمية، وقال له:" إنما حرم الله الخمر لأنها تصد عن ذكر الله وعن الصلاة، وهؤلاء يصدهم الخمر عن قتل النفوس وسبي الذرية وأخذ الأموال فدعهم"[4]، فلو أن ابن تيمية أنكر عليهم فعلهم فاجتنبوا الخمر لقتلوا المسلمين وأخذوا أموالهم.

---

[1] – المزي، يوسف بن عبد الرحمن بن يوسف، تهذيب الكمال في أسماء الرجال، تحقيق بشار عواد معروف، 362/4، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1، 1400 هـ، 1980م.

[2] – بوعود، فقه الواقع، ص102.

[3] – الموسوي، منهج الفقه الإسلامي في القضايا المستحدثة، ص264.

[4] – ابن القيم، إعلام الموقعين، 13/3.

البعد الثاني: المآل

الجمع مآلات، والمآل هو: المرجع[1].

والنظر في المآل هو: ملاحظة ما يرجع إليه الفعل عند وقوعه وما يترتب عليه، والآثار الناتجة عنه فيأخذ الفعل بهذا النظر حكمًا يتفق مع ما يرجع ويؤول إليه ذلك الفعل[2].

ويعتبر النظر في المآلات من أهم أعمال المجتهد عند النظر في المسألة، كما ويعتبر من متممات النظر المقاصدي، قال الشاطبي يصفه:" مجال للمجتهد صعب المورد، إلا أنه عذب المذاق محمود الغب[3]، جار على مقاصد الشريعة"[4]، ويعتبر علامة دالة على كمال الشريعة التي جاءت لحفظ مصالح العباد في الدنيا والآخرة، فهي لا تقتصر في النظر على الفعل ذاته– تصرفات المكلفين–بل تتعدى ذلك بالنظر إلى ماسيؤول إليه ذلك الفعل[5].

فالمجتهد الناظر في المسألة عليه أن لا يجعل مهمته منحصرة في إعطاء الحكم الشرعي، بل عليه أن ينظر إلى ما يؤول إليه القول والفعل يقول الشاطبي:" والنظر في مآلات الأفعال معتبر مقصود شرعا كانت الأفعال موافقة أو مخالفة، وذلك أن المجتهد لا يحكم على فعل من الأفعال الصادرة عن المكلفين بالإقدام أو بالإحجام إلا بعد نظره إلى ما يؤول إليه ذلك الفعل، مشروعا لمصلحة فيه تستجلب، أو لمفسدة تدرأ، ولكن له مآل على خلاف ما قصد فيه، وقد يكون غير مشروع لمفسدة تنشأ عنه أو مصلحة تندفع به، ولكن له مآل على خلاف ذلك، فإذا أطلق القول في الأول بالمشروعية، فربما أدى استجلاب المصلحة فيه إلى المفسدة تساوي المصلحة أو تزيد عليها، فيكون هذا مانعا من

---

[1] – الزبيدي، تاج العروس، 38/28، مادة(أول).

[2] – الريسوني، أحمد، نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي، ص353، الدار العالمية للكتاب الإسلامي، ط2، 1412 هـ، 1992م.

[3] – الغب: الزيارة بعد أيام. الزبيدي، تاج العروس، 451/3، مادة(غبب).

[4] – الموافقات، 178/5.

[5] – زايدي، عبد الرحمن، الاجتهاد بتحقيق المناط وسلطانه في الفقه الإسلامي، ص 199، دار الحديث، القاهرة، 1426هـ، 2005م

إطلاق القول بالمشروعية، وكذلك إذا أطلق القول في الثاني بعدم مشروعية ربما أدى استدفاع المفسدة إلى مفسدة تساوي أو تزيد، فلا يصح إطلاق القول بعدم المشروعية"[1].

فلا يستطيع المجتهد أن يقف على ظاهر المسألة فيحكم بمشروعية الفعل في جميع الحالات وتحت كل الظروف حتى الحالات التي لا يحقق فيها الفعل المصلحة التي شرع لتحقيقها، أو كان تحقيق الفعل لهذه المصلحة يترتب عليه فوات مصلحة أهم أو حصول مفسدة أكبر، وكذلك لا يقف عند ظاهر النهي فيحكم بعدم مشروعية الفعل في جميع الحالات وتحت كل ظرف حتى لو أدى ذلك إلى حصول مفسدة؛ لأنه يمكن أن تؤول هذه المفسدة إلى مصلحة[2].

البعد الثالث: العلة

إذا أثر الظرف الزماني على الحكم فهو فعليًا يؤثر على العلة: فهو إما أن يزيلها أو يلغيها[3]، فإذا أدى تطبيق الحكم في ظل هذا الظرف إلى الضيق والحرج على المكلف فإن هذا الحكم سيكون له تطبيق آخر منعًا من الحرج والمشقة[4].

فالحكم يدور مع علته وجودًا وعدمًا، ويدور مع الغرض الذي شرع من أجله فعندما ينتهي الغرض ينتهي الحكم[5]، وقد جاء في قواعد الأحكام أن العلل تناسب الأحكام، وأن الأحكام تزول بزوال عللها[6].وقد تكلمت الباحثة عن أثر الزمان وتغير العلة في الفصل الأول فلا داعي للتكرار.

هذا وإن تغير الحكم بتأثير الزمان يتمثل في صورتين هما:

الصورة الأولى: التغير الزماني بصورة التوقف

وهذه الصورة أن يكون هنالك مسألة حكمها قد توقف نتيجة لما يطرأ عليها من عوامل- وهو هنا الزمان فيكون الحكم بعد التغير موقوفًا غير قابل للتنفيذ؛ لعدم ترتب المناط على تنفيذ الحكم، وهو

---

[1] – زايدي، الاجتهاد بتحقيق المناط وسلطانه في الفقه الإسلامي، 177/5.

[2] حسان، حسين حامد، نظرية المصلحة رسالة علمية لنيل شهادة العالمية من درجة أستاذ" الدكتوراه"، ص194-195.

[3] – الخياط، نظرية العرف،ص79.

[4] – نعراني، أثر لظرف على تغير الأحكام، ص149.

[5] – شلبي، تعليل الأحكام، ص38.

[6] – ابن عبد السلام، 5/2.

محدد إلى غاية حصول ترتب المناط، فإذا عاد المناط زال التوقف عن الحكم وعاد للتنفيذ ومثال هذه الصورة: إيقاف عمر – رضي الله عنه– لسهم المؤلفة قلوبهم[1].

الصورة الثانية: التغير بصورة الاستبدال:

وبيان ذلك: إن الحكم في المسألة يدور مع علته وجودًا وعدمًا فإذا ما وجدت العلة(مناط الحكم) وجد الحكم،

وإذا ما زالت العلة(المناط) زال الحكم، وزوال العلة يقتضى ظهور تطبيق جديد للمسألة، ومثال هذه الصورة: إذا كانت العلة عرفية فإن الحكم يتغير بتغير العرف مثل صداق المرأة هل يدفع قبل الدخول أم بعد الدخول فهذا يتم حسب عرف كل زمان [2].

أما الأثر التطبيقي للزمان– وتغبره– في تغير الأحكام سنراه في الفصل الرابع من هذه الدراسة بإذن الله.

المطلب الثالث: قاعدة" لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان"

الفرع الأول: تعريف لفظ القاعدة لغة واصطلاحًا

القاعدة في اللغة: أصل الأس، و الجمع قواعد وهي: الأساس، ومنها يقال قواعد البيت: أي أساسه[3].

وأما القاعدة في الاصطلاح فقد عرفها صاحب المدخل الفقهي بأنها :" أصول فقهية كلية في نصوص موجزة دستورية تتضمن أحكامًا تشريعية عامة في الحوادث التي تدخل تحت موضوعها"[4].

كما وأن البيت لا يقوم بدون عماد هذه الدراسة لا تقوم بدون قاعدة " لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان"، فإنه حيثما تذكر مرونة الشريعة الإسلامية، ويذكر اختلاف العصر والزمان تذكر هذه

[1] – مصطفى، أثر الزمان في الاجتهاد الأصولي، 16–17.

[2] – سوسوة، الحكم الشرعي بين الثبات والتغير، ص29. مصطفى، أثر الزمان في الاجتهاد الأصولي، 16–17.

[3] – ابن منظور، لسان العرب، 316/3، مادة(قعد).

[4] – الزرقا، 965/2.

القاعدة؛ لذلك كان لا ينبغي أن تمضي هذه الدراسة دون التعريج ولو بالقليل على هذه القاعدة، فقد أُشبِعت هذه القاعدة بالدراسة والبحث.

الفرع الثاني: معنى القاعدة

إن القاعدة بهذا اللفظ لم ترد إلا في مجلة الأحكام العدلية وسبق وأن قالت الباحثة إنها قاعدة فرعية للقاعدة الأم" العادة محكمة"، وأنها توسمت الرقم(39) في المجلة، ولكن ذكرها بالمعنى كل من القرافي[1]، والشاطبي[2]، والعز ابن عبد السلام[3]، وابن القيم[4].

وقد لقيت هذه الصيغة معارضة من كثير من العلماء، فمنهم من رفضها ولم يأخذ بها[5]، ومنهم من أخذ بها وقيدها بالأحكام الاجتهادية، ومن المعاصرين من أساؤوا فهمها وتعسفوا في تطبيقها[6]، ولكن ترى الباحثة أن الخلاف بين من أخذ بالقاعدة ومن لم يأخذ بها هو خلاف ظاهري يكمن في كلمة الأحكام وسيكون الحل بإجراء تعديل على صيغة القاعدة.

- معاني المفردات

لا ينكر: أي لا يجهل، فنكر الشيء: أي جعله بحيث لا يعرف، وأنكره: لم يقبله قلبه ولم يعترف به لسانه، والمنكور: المجهول، ومنه قوله تعالى:﴿ **نَكِّرُوا لَهَا عَرْشَهَا**﴾[7].والتنكر: التنقل من حال إلى حالة أخرى[8].

والتغير بمعنى التبدل، والحكم: خطاب الله المتعلق بأفعال المكلفين عند الأصوليين، وأثره عند الفقهاء.

وتغير الأحكام: انتقال الأحكام من الشرعية إلى عدمها أو العكس.

---

[1] – الفروق، 176/1–177.

[2] – الموافقات، 284/2.

[3] – قواعد الأحكام، 107/2.

[4] – إعلام الموقعين، 1/3، وما بعدها.

[5] – السفياني، الثبات والشمول، ص448.

[6] – الزرقا، المدخل الفقهي، 942/2.

[7] – سورة النمل: آية 41.

[8] – ابن فارس، مقاييس اللغة، 476/5، مادة(نكر). الزبيدي، تاج العروس، 291/14–292، مادة(نكر).

وكلمة (التغير) في القاعدة ترجع إلى تحقيق مناط الحكم– أي أن تحقيق المناط هو الذي يغير– بمراعاة شروطه ومقتضياته وموانعه حسب الظروف المحيطة به، بما يثبت المرونة للشريعة وصلاحيتها لكل زمان ومكان، وهذا التغير لا ينافي شمول الشريعة وثباتها على أصولها المحكمة[1].

والنفي عند دخوله على الفعل المضارع يفيد الاستقبال والاستمرار فلا يقع الفعل بعدها أبدًا[2]، و(لا النافية) متى ما دخلت على الفعل تفيد النفي المطلق(الماضي والحال والاستقبال)[3].

- المعنى الإجمالي للقاعدة

لا ينكر ولا يجهل تبدل الأحكام الشرعية المستندة على العرف والعادة بتبدل وتغير عرف أهلها وعادتهم ؛ لأنه بتغير الزمان تتغير احتياجات الناس، وبناء على هذا التغير يتبدل أيضا العرف والعادة وبتغير العرف والعادة تتغير كيفيّة العمل بمقتضى الحكم، بخلاف الأحكام المستندة على الأدلة الشرعية التي ثبتت بالنص–لم تبن على العرف والعادة– فإنها لا تتغير فلا تقبل التّغيير بحال[4].

وهذه القاعدة لا تحمل على ظاهرها لأن الزمان هنا هو وعاء التغير فتبدله وتغيره من حيث هو ليس له أهمية، ولو عمل بالقاعدة على ظاهرها لنسخت الشريعة[5]؛ ولاقتضى ذلك أن يكون مصير شرعية الأحكام بيد أعراف الناس وعاداتهم وهذا لا يمكن أن يقول به أحد[6].

الفرع الثالث: محل عمل القاعدة

تختص القاعدة بالعمل في النوع الثاني من الأحكام التي ذكرها ابن القيم في كتابه إغاثة اللهفان وهي:" ما يتغير بحسب اقتضاء المصلحة له زمانا ومكانا وحالاً، كمقادير التعزيرات وأجناسها وصفاتها. فإن الشارع ينوع فيها بحسب المصلحة"[7].

---

[1] – باكري، أثر قاعدة تغير الفتوى، ص787.

[2] – الإسنوي، التمهيد في تخريج الفروع على الأصول، ص149.

[3] – الزجاجي، عبد الرحمن بن إسحاق، حروف المعاني والصفات، تحقيق علي توفيق الحمد، ص149، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1984م.

ولكن يُقبح دخولها على الماضي لئلا تشبه الدعاء فلو أنك قلت لا قام زيد جرت كأنك دعوت عليه. المرجع نفسه.

[4] – حيدر، درر الحكام، 47/1. الزرقا، شرح القواعد الفقهية، ص173. الباحسين، العادة محكمة، ص219.

[5] – الباحسين، العادة محكمة، ص219.

[6] – السدلان، القواعد الفقهية الكبرى وما تفرع عنها، ص430.

[7] – 231/1.

فمجال عملها:

1- الأحكام الاجتهادية القياسية والمصلحية، فقد قال صاحب المدخل الفقهي:" اتفقت كلمة فقهاء المذاهب على أن الأحكام التي تتبدل بتبدل الزمان وأخلاق الناس هي الأحكام الاجتهادية من قياسية ومصلحية"[1] أي التي قررها الاجتهاد بناء على القياس، أو على دواعي المصلحة.

ولكن الذي يلاحظ هنا أن تعبير صاحب المدخل قاصر فهو لم يذكر الأحكام العرفية مع أن ما يتغير بتغير الزمان أكثر ما يبنى على العادات والأعراف، وهذا أيضا لمسناه في عوامل تغير الأحكام حيث إن العرف كان عنصرًا مشتركًا بين العوامل الثلاثة.

2- الأعراف والعوائد التي ليست حكمًا شرعيًا ولا مناطًا لحكم شرعي فتتغير الأحكام المبنية عليها بتغيرها، والأعراف والعوائد التي هي مناط لحكم شرعي فتتغير الأحكام تبعًا لتغيرها[2].

الفرع الرابع: أهمية القاعدة

إن الهدف الأسمى الذي تسعى الشريعة الإسلامية لتحقيقه في العاجل والأجل هو مراعاة مصالح العباد بجلب المصالح ودرء المفاسد وتحقيق النفع للمجتمع المسلم، وإن مما تحفظ به المصالح مراعاة عادات الناس المستحدثة وأعرافهم الصحيحة، وهذه المراعاة قد تستدعي تغييرًا في تطبيق الأحكام التي تبنى على المصالح والأعراف[3]، فالقاعدة- بمفهومها الصحيح- ترسم منهجية علمية للنظر في القضايا المستحدثة، وتعزز المنهج المعتدل في النظر والاستدلال للتوصل إلى حكم الله فيها[4].

وتبرز أهمية القاعدة في الأحكام الشرعية:

أولًا: إن القاعدة تظهر الانسجام بين مصالح التشريع ومقاصده وبين الاجتهادات التي تتغير بتغير الزمان، ترفع الملام عن خلاف الأئمة في اجتهاداتهم[5].

---

[1] - الزرقا، 2/941-942.

[2] - الباحسين، العادة محكمة، ص222-226.

[3] - السدلان، القواعد الفقهية الكبرى وما تفرع عنها، ص426.

[4] - الجيدي، العرف وما جرى عليه العمل في المذهب المالكي، ص164. باكري، أثر العرف على الفتوى، ص804.

[5] - التركي، لا ينكر تغير الأحكام، ص238.

ثانيًا: تقوم القاعدة على تحفيز الناظر في الأدلة لتفسيرها وتوضيحها حسب الظروف والأحوال التي يراها في زمانه، فإذا لم يكن هناك للشرع تفسير للدليل أو للنص فترك الشارع لتفسير الدليل هو تحفيز لتفسير النص لاستنباط الحكم حسب قدرة وطاقة المجتهد[1].

ثالثًا: إن القصد من قاعدة تغير الأحكام بتغير الزمان هو التيسير على العباد، وجعل الشريعة قائمة بشؤون العباد صالحة مصلحة لكل زمان[2].

الفرع الخامس: صياغتها

رأي بعض العلماء أن هذه القاعدة تحتاج إلى إعادة صياغة ويكون ذلك في كلمة الأحكام، فكلمة الأحكام هنا هي التي سببت القبول أو الرفض لفكرة القاعدة فمن نظر إلى ظاهرها لم يأخذ بالقاعدة، ومن أول الأحكام إلى الأحكام الاجتهادية أخذ بالقاعدة وعمل بها، جاء في القواعد الفقهية: "ومجرد تعبير الأحكام هنا تغير موهم، فالأولى أن توضع القاعدة بزيادة كلمة أو تبديل بأوضح"[3] فتكون بإحدى هذه الأشكال:

الشكل الأول: إما أن تقترن بكلمة الاجتهادية والقياسية المصلحية والعرفية كما جاء في المدخل الفقهي[4] فبهذا التعبير يصبح لا داعي للتفريق بين الحكم والفتوى[5].

---

[1] – الشاطبي، الموافقات، 278/4.

[2] – الجيدي، العرف وما جرى عليه العمل في المذهب المالكي، ص164. باكري، أثر العرف على الفتوى، ص804.

[3] – الندوي، علي، القواعد الفقهية، ص158، دار القلم، دمشق، ط1، 1406هـ.

[4] – الزرقا، المدخل الفقهي، 942/2.

[5] – الفتوى: هي" إخبار عن الله تعالى في إلزام أو إباحة". القرافي، الفروق،53/4. وعرفها الراغب الأصفهاني:" الجواب عمّا يشكل من الأحكام". المفردات في غريب القرآن، ص625.

وهناك فروف جوهرية بين الحكم والفتوى وهي:

الفرق الأول: من حيث اللزوم: إن القاضي يُلزِم بقوله للمحكوم بما تضمنه الحكم، أما المفتي فلا يلزِم بفتواه، وانما يخبر بها من يستفيته، فإنشاء قَبل قوله، وان شاء تركه.

الفرق الثاني: من حيث التوسع في الأحكام: فالفتوى تعتبر أوسع دائرة من الحكم.

الفرق الثالث: من حيث المتعلق: أن الحاكم حكمه جزئيٌ خاص بمن له الحكم أو عليه، ولا يتعدى إلى الغير، فالفتوى شريعة عامة، تتناول المستفتي وغيره. القرافي، الفروق، 89/4.

الشكل الثاني: أو أنها تسبق بكلمة(بعض) فتصبح القاعدة " لا ينكر تغير بعض الأحكام بتغير الزمان"، وهذا كما عبر به ابن عابدين في رسالته" نشر العرف في بناء بعض الأحكام على العرف".

الشكل الثالث: التعبير بكلمة (فتوى) بدل كلمة الأحكام، فقد خرج ابن القيم من هذا المأزق بتسميته ذلك الفصل" تغيير الفتوى، واختلافها بحسب تغير الأزمنة والأمكنة والأحوال والنيات والعوائد"[1] وهذا التعبير في الحقيقة– على رأي صاحب السياسة الشرعية– أدق وأوضح في التعبير عن المراد؛ لأن الحكم يبقى على حاله والفتوى هي التي يطرأ عليها التغيير[2].

المطلب الرابع: الفتاوى التي تنتشر على الفضائيات من منظور اختلاف العصر والزمان

الفضائيات: قنوات تبث عبر شبكة من الأقمار الصناعية(*Satellites)* التي تدور حول الأرض في مسارات محددة ومعروفة[3].

إن تعريف الفتوى على الفضائيات لا يختلف عند تعريف الفتوى العادي الذي عرفه القرافي في فروقه:" إخبار عن الله تعالى في إلزام أو إباحة"[4].

لكن المقصود بالفتوى عبر الفضائيات في هذه الدراسة الفتوى التي تعرض على المفتي فيجيب عنها فورا، أي يجيب عنها دون أن تعرض عليه ليدرسها بدقة، ودون أن يسأل فيها عن حال المستفتي وظروفه وأعراف بلده[5].

تعد الفضائيات إحدى النوازل المعاصرة التي غزت العالم وآثارها لا يمكن تجاهلها–سلبًا أو إيجابًا– وقد اعتنت بعض قنواتها بتقديم خدمات للإسلام وأهله تمثلت في إفراد برامج خاصة للفتوى توجه للمشاهدين والمستمعين، يستمع فيها المفتي المستضاف– على الهواء مباشرة– لأسئلة المتابعين ويجيب عنها، وهذا بعد أن كان المستفتي يذهب إلى المفتي في مكانه المخصص: دار الإفتاء،

---

[1] – 11/3.

[2] – القرضاوي، يوسف، السياسة الشرعية في ضوء نصوص الشريعة ومقاصدها، ص 297–298، مكتبة وهبة، القاهرة، ط4، 1432هـ، 2011.

[3] – عبد رب النبي، سليم، الإعلام التلفزيوني، ص25، دار أسامة للنشر والتوزيع، عمان، ط1، 2010م.

[4] – 53/4.

[5] – مصاروة، عفيف، مقال بعنوان ظاهرة الفتاوى المباشرة في وسائل الإعلام، 2014/1/24، 01:13:56، http://www.alqasimy.com.

والمسجد...وغيرها؛ ليسأل المفتي عن مسألته، ولكن اليوم يجري المستفتي اتصاله ويسأل مباشرة ما يشاء.

إننا لا نستطيع أن ننكر ما لهذه البرامج من منافع وإيجابيات وخدمات للأمة الإسلامية، ولكنها في المقابل ينتج عنها الكثير من السلبيات التي تحتاج للمعالجة والضبط؛ كي لا يصير مآل مثل هذه البرامج إلى مقاصد غير مشروعة[1].

إن المفتي عند دخوله إلى حلقة من حلقات الفتوى يكون أشبه بالطالب الذي يدخل قاعة الامتحانات ليجري الامتحان الشامل فيرى فيه الطالب أسئلة متوقعة وأسئلة غير متوقعة، أسئلة يجيب عنها وأخرى يعرض عنها، فالمفتي يدخل إلى الحلقة من أبواب متفرقة، ولا شك أنه لكثرة الأسئلة التي توجه للمفتي يجد المتتبع لها عدم الانضباط في الفتوى[2].

إذا نظرنا من منظور اختلاف العصر والزمان قد نجد أن من الأسباب التي تخل بالفتوى المنشترة على الفضائيات[3] والتي تخص هذه الدراسة:

1- عدم مراعاة المفتي للظروف المحيطة بالمستفتي مثل: العوائد والأعراف المنتشرة في بلده ومجتمعه.

2- عدم مراعاة المصطلحات التي يستخدمها المستفتي في بلده وكذلك لغته ولهجته فمصطلحات شمال إفريقيا تختلف عن مصطلحات أهل المشرق.

3- عدم السؤال عن حال المستفتي والسرعة في الإجابة وعدم التأني، وهذا بحد ذاته يعارض ضوابط الاجتهاد حيث إننا قلنا في تعريفه إنه (استفراغ الوسع) فهل بهذه الطريقة يكون المفتي قد استفرغ وسعه في الإجابة عن المسألة المسؤول عنها؟!.

---

[1] – أبو البصل، عبد الناصر بن موسى، ضوابط الفتوى عبر الفضائيات، ص6، بحث مقدم إلى مؤتمر الفتوى وضوابطها الذي عقدته رابطة العالم الإسلامي، مكة المكرمة،1430هـ،2009م.

[2] – بريك، سعد بن عبد الله، فتاوى الفضائيات الضوابط والآثار، ص 33 ،بحث مقدم إلى مؤتمر الفتوى وضوابطها الذي عقدته رابطة العالم الإسلامي، مكة المكرمة، 1430هـ، 2009م.

[3] – أبو البصل، ضوابط الفتوى عبر الفضائيات، ص20.

إن الفكرة التي تدور حولها هذه الدراسة أن الفتوى تختلف باختلاف الزمان والمكان والأحوال، وهذا في الغالب لا يراعى في فتاوى الفضائيات؛ لأن المفتي إن عَرَفَ عُرفَ بلده، قَلَّت معرفته بعرف مكان آخر، وكذلك إذا كان عالمًا بحال أهل منطقته فإنه يجهل حال باقي المجتمعات، فإفتاء كل سائل بعرف واحد ومعاملتهم بحال واحد هذا غير وارد وغير صحيح وهو ما يسبب عدم الانضباط في الفتوى[1]، فيجب على المفتي ألا يطلق فتواه حتى يعلم حال المستفتي وعرف أهل بلده قال القرافي:" ينبغي للمفتي إذا ورد عليه مستفت لا يعلم أنه من أهل البلد الذي منه المفتي وموضع الفتيا: أن لا يفتيه بما عادته يفتي به حتى يسأله عن بلده، وهل حدث لهم عرف في ذلك البلد"[2]، ولهذا فالأولى أن يسأل كل أهل بلد مفتيهم وعلمائهم الثقات فهم أدرى بما يصلح لهم وما ينفعهم[3].

هذا من ناحية الأعراف والعادات أما من ناحية الألفاظ واللهجات والمصطلحات فعدم معرفة المفتي بها يؤدي إلى عدم تصوره للمسألة المسؤول عنها فتأتي إجابته على غير الحقيقة فيخطئ في جوابه[4]، جاء في المجموع:" لا يجوز أن يفتي في الأيمان والإقرار ونحوهما مما يتعلق بالألفاظ إلا أن يكون من أهل بلد اللافظ أو منزلًا منزلتهم في الخبرة بمرادهم من ألفاظهم وعرفهم فيها"[5].

وقد عد صاحب كتاب الفقيه والمتفقه أن أمور الناس الجارية بينهم وعاداتهم وأعرافهم من العلوم والمعارف التي ينبغي للمفتي أن يكون عالمًا بها[6].

وفي نظري كباحثة يكمن حل المشكلة في ثلاثة أمور:

الأول: أن توجه هذه الأسئلة إلى المفتي قبل يوم من الحلقة المباشرة، أو حتى قبل الحلقة ؛ كي يستفرغ وسعه في الإجابة عن المسائل الموجهة إليه فيبحث في أمرها ويدرسها دراسة متأنية.

---

[1] – إبراهيم، الفتوى أهميتها ضوابطها آثارها، 766.

[2] – الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام، ص232.

[3] – الخضير، عبد الكريم عبد الله، تسجيل صوتي بعنوان إفتاء العالم لمن هو من بلد غير بلده، بتاريخ 2018/3/19، https://ar.islamway.net.

[4] – فتاوى الفضائيات الضوابط والآثار، ص33.

[5] – النووي، ص46.

[6] – البغدادي، أحمد بن علي بن ثابت، الفقيه والمتفقه، تحقيق عادل بن يوسف الغرازي، 334/2، دار ابن الجوزي، السعودية، ط2، 1421هـ.

الثاني: أن يخصص البرنامج وقت كاف للمفتي كي يتلقى السؤال من المستفتي فيتمكن من أخذ كافة المعلومات التي تخص سؤال المستفتي والتي تكون ضرورية للفتوى مثل سؤاله عن بلده وعرف البلد وأن يسأله عن وأحواله ومذهبه.

ثالثًا: يفضل أن يحيل المفتي المستفتي إلى غيره(المفتي المحلي في بلده) فهو أعرف بما يخص المستفتي من أعراف وعادات وملابسات.

المطلب الخامس: اختلاف العصر والزمان لا يعني الرضوخ للواقع المنحرف

إن مجاراة الظروف الواقعة صحيحها وفاسدها والقبول بها هذا بحد ذاته خضوع للواقع المنحرف وليس مجاراة للظروف لاختلاف العصر والزمان، وهو من آثار الضعف والانحراف، وهو ما أودى بأمة الإسلام إلى التخلف بعد أن كان لها القوة والسلطان والامتداد واللمعان[1].

لهذا يجب أن لا يكون فهمنا لـ(فهم الواقع أو فقه الواقع) هو(تبرير الواقع)، أو يكون فهمنا له بإعطاء الواقع سندًا شرعيًا بالتعسف وسوء التأويل محاولين بذلك إخضاع الشريعة لواقع الحياة بذريعة المرونة والتطور ومواكبة العصر، كما ويجب أن لا يشوبه ولايخالطه تبرير الواقع مفهوم الاجتهاد وتشريع الأحكام، فإن الله لم ينزل الشريعة لتخضع لواقع الحياة، بل ليخضع واقع الحياة لها[2]، فالذي يجب أن نفهمه جيدًا وننتبه إليه هو أن الفقهاء عندما نادوا بالتطور فإنهم لا يعنوا به التنازل عن الدين، والحياد عن تطبيق أحكامه، والتذرع بـ" اختلاف الأحكام باختلاف الأزمان" عند كل فساد، فالذي ينبغي علينا كمسلمين أن نكون حذرين مما يحاك لنا بمغزل المرونة والتطور، وأن نرقى بالواقع إلى أفق الشرع لا أن نهبط بالشرع إلى حضيض الواقع[3].

---

[1] – القرضاوي، يوسف، مدخل لدراسة الشريعة، ص251، 1411هـ، 1990م.

[2] – ككسال، تغير الأحكام، ص225.

[3] – القرضاوي، مدخل لدراسة الشريعة، ص353.

المطلب السادس: تغير الأحكام باختلاف الزمان ليس نسخًا

النسخ في اللغة: من الرفع، والتحويل، و التتابع[1].

وفي الاصطلاح: هو " رفع الحكم الشرعي بدليل شرعي متأخر"[2].

والدليل الرافع يسمى: الناسخ، والحكم المرفوع يسمى: المنسوخ، وتسمى عملية الرفع: نسخًا ،وعملية النسخ هذه تقتضى منسوخًا وهو الحكم الذى كان مقررًا سابقا، وتقتضى أيضًا ناسخًا، وهو الدليل اللاحق[3].

إن من عارض فكرة تغير الأحكام بتغير الأزمان قال إنها طريق يؤدي إلى تبدل الشريعة، وذريعة اتخذها الناس كلما أرادوا مصلحة أو استجد لهم عرف أوجدوا لذلك نصًا، وقالوا إن الأحكام تتغير بتغير الأزمان، وقالوا أيضًا إن تغير الأحكام يؤدي إلى رفع الأحكام الشرعية وهذا بحد ذاته يعتبر نسخًا للنصوص بالرأي وقد أُجمع على أنه لا نسخ بعد وفاته صلى الله عليه وسلم[4].

إن مثل هؤلاء يرد عليهم بأن الأحكام المتغيرة ما هي بنسخ- علمًا أن ما نقصده هو الأحكام الاجتهادية- ولا يمكن لأحد سواء كان مجتهدًا أم غير مجتهد أن يدعى ذلك، والحاصل هو أن التغير سببه تغير الحال والظرف والعرف والمصلحة، فالحكم الذي يبنى عليها يتغير بتغيرهما وكل مصلحة يبنى عليها الحكم تكون مستندة الى أصل شرعي، وإن الذي يتغير ليس هو الحكم، إنما هو تطبيق الحكم، فيرفع تطبيق الحكم السابق لعدم وجود مناسبة بينه بين ما استجد من عرف ومصلحة، وبناء على هذا يكون للواقعة الواحدة عدة أحكام ثابتة في الشريعة، والمجتهد والمفتي ينظران في الأمر ويتخيران للحادثة أو الواقعة ما يناسبها. ولكن يجب الانتباه أنه يرجع إلى الحكم السابق- حكم الواقعة الأولى- الذي تركه بعدما استجدت له مصلحة وهذا بعكس النسخ، فالنسخ هو رفع للحكم الأول بحيث

---

[1] – ابن فارس، مقاييس اللغة، 424/5، مادة(نسخ). الفيومي، المصباح المنير، 602/2، مادة(نسخ).

[2] – الأصبهاني، بيان المختصر شرح مختصر ابن الحاجب، 489/2. قتادة، قتادة بن دعامة بن قتادة بن عزيز، الناسخ والمنسوخ، تحقيق حاتم صالح الضامن، ص6، مؤسسة الرسالة، ط3، 1418هـ، 1998م.

[3] – الأصبهاني، بيان المختصر شرح مختصر ابن الحاجب، 489/2.

[4] – شلبي، تعليل الأحكام،ص315.

لا يبقى له وجود حتى يحكم به أصلًا ولا يجوز للمجتهد أن يرجع إليه بعد ما ثبت نسخه، والتشابه بينهما فقط هو في ترك الحكم الأول وتبني الحكم الثاني مع العلم أن الترك ترك غير نهائي[1].

ومثال ذلك أن الدية كانت في عهد الرسول الله– صلى الله عليه وسلم– على القبائل[2]؛ لأن التناصر كان بها في ذلك الوقت فلما دون عمر الدواوين جعل الدية بالتناصر على أهل الديوان[3] فلو وجد في زمانه– رضي الله عنه– تناصر بغير القبيلة والديوان انتقل إليه، وهذا قد اعترف به الحنفية فقد جاء في الهداية بعد أن ذكر حادثة عمر:" لو كان اليوم قوم تناصرهم بالحِرَف فعاقلتهم أهل الحرفة، وإن كان بالحلف فأهله"[4].

وأيضًا طلاق الثلاث بلفظ واحد كان على زمن النبي– صلى الله عليه وسلم، وأبي بكر– رضي الله عنه– يقع طلقة واحدة وحُمِلَ اللفظ على التكرار؛ لما كان فيه الناس من الصلاح وعدم الخداع فإنهم يُصدَّقون أنه للتأكيد، أما في عهد عمر– رضي الله عنه– لما رأى أن الأحوال قد تغيرت ألزمهم الثلاث، ولم يَحْمِل اللفظ على التكرار، فقد روى عن ابن عباس[5]– رضي الله عنه أنه قال:(كان الطلاق على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم، وأبي بكر، وسنتين من خلافة عمر، طلاق الثلاث

---

[1] – شلبي، تعليل الأحكام، 315–316.

[2] – مسلم، صحيح مسلم، كتاب القسامة والمحاربين والقصاص والديات، باب دية الجنين، ووجوب الدية في قتل الخطأ، وشبه العمد على عاقلة الجاني، 1309/3.

[3] – أبو يوسف، يعقوب بن إبراهيم بن حبيب، الآثار، تحقيق أبو الوفا، ص221، حديث رقم(980)، دار الكتب العلمية، بيروت. مالك، الموطأ، 868/2، حديث رقم(12).

[4] – المرغيناني، علي بن أبي بكر بن عبد الجليل، الهداية في شرح بداية المبتدي، تحقيق طلال يوسف، 506/4، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

[5] – عبد الله بن عباس بن عبد المطلب بن هاشم بن عبد مناف، أبو العباس القرشي الهاشمي ابن عم رسول الله صلى الله عليه وسلم كني بابنه العباس وأمه لبابة الكبرى بنت الحارث بن حزن الهلالية. وكان يسمى البحر، لسعة علمه، ويسمى حبر الأمة، ولد والنبي– صلى الله عليه وسلم– وأهل بيته بالشعب من مكة، فأتي به النبي– صلى الله عليه وسلم– فحنكه بريقه، وذلك قبل الهجرة بثلاث سنين، روى: عن النبي– صلى الله عليه وسلم– وعن عمر، وعلي، ومعاذ بن جبل، وأبي ذر– رضي الله عنهم–، وروى عنه: عبد الله بن عمر، وأنس بن مالك، وأبو الطفيل، وأبو أمامة بن سهل بن حنيف– رضي الله عنهم، وتوفي سنة ثمان وستين بالطائف. ابن الأثير، أسد الغابة في معرفة الصحابة، 291/3. ابن حجر العسقلاني، الإصابة في تمييز الصحابة، 121/4.

واحدة، فقال عمر بن الخطاب: إن الناس قد استعجلوا في أمر قد كانت لهم فيه أناة، فلو أمضيناه عليهم، فأمضاه عليهم)[1].

ففعل عمر– رضي الله عنه– ليس نسخًا، وإنما هو رفع للتطبيق السابق– يقع طلقة واحدة– لأنه لم يعد متناسبًا مع زمانه، وقد قال ابن القيم في هذه الأمثلة وما يشابهها إنها" سياسة جزئية بحسب المصلحة، تختلف باختلاف الأزمنة، فظنها من ظنها شرائع عامة لازمة للأمة إلى يوم القيامة. ولكل عذر وأجر، ومن اجتهد في طاعة الله ورسوله فهو دائر بين الأجر والأجرين، وهذه السياسة التي ساسوا بها الأمة وأضعافها هي تأويل القرآن والسنة"[2]، أي أن حاصلها التأول لا النسخ.

والشاطبي عند حديثه عن اختلاف الأحكام يوضح هذه المسألة ويقول إن ما جرى هو" أن العوائد إذا اختلفت؛ رجعت كل عادة إلى أصل شرعي يختص بها وينطبق حكمه عليه"[3].

فمن لم يتضح عند المقصود من تغير الأحكام قد يظن أن تبدل الأحكام لاختلاف الزمان نسخًا لها؛ وذلك لأن النسخ رفع لمتعلق الخطاب الشرعي عند الوهلة الأولى يقال نعم هذا صحيح؛ فالرفع والنسخ يشتبهان في وصفين:

الأول: إن كلاهما رفع، فالنسخ رفع، والتغيير بسبب اختلاف الزمان أيضًا هو رفع، وكلاهما انتقال أي ينتقل بهما من حكم إلى حكم.

الثاني: كل منهما يراعى فيه المصلحة.

ولكن في الحقيقة هذا غير صحيح[4]!؛ لأن النسخ يختلف عن تبدل الحكم لتغير الزمان من عدة أوجه:

1– الأحكام باقية بالنسبة لحوادثها والأصول هي التي تتبدل، فالرفع الحاصل هو رفع لتطبيق الحكم السابق لا رفع الحكم المشروع ، والذي يتغير هو الأصل الذي بني عليه الحكم أي العرف أو المصلحة فيتغير طريق تطبيق الحكم ويبقى الحكم الأول، ويرجع له في حالة رجع ذلك العرف أو تلك المصلحة، أما النسخ فهو رفع للحكم المشروع.

---

[1] – مسلم، صحيح مسلم، 1099/2، كتاب الطلاق، باب طلاق الثلاث، حديث رقم(1472).

[2] – الطرق الحكمية، ص19.

[3] – الموافقات، 109/1.

[4] – السدلان، القواعد الفقهية وما تفرع عنه، 448.

2- إن حكم حادثة النسخ يرفع هو ولا يبقى له أثر ولا وجود أصلًا، فيبطل إبطالًا كليًا فلا يمكن أن يعاد له، أما الحادثة التي تتغير بتغير العرف والحال والمصلحة فإنه يستنبط لها حكمًا جديدًا فالرفع ليس رفعًا كليًا ومجال تغير الأحكام بتغير الأزمان هو الأحكام الاجتهادية بخلاف النسخ[1].

فالأحكام الثابتة باقية بالنسبة لحوادثها لا يطرأ عليها رفع ولا تبديل، والرفع والتبديل إنما يكون للتطبيق المبنى على العرف والعادة وتغيرهما بتغير الأحوال والزمان[2].

الخلاصة: الرفع رفع تطبيق، وتغير محل الحكم لا رفع حكم المشروع

الرفع الحاصل رفع تطبيق الحكم السابق لعدم وجود مناسبة بينه وبين المقصد الذي يرجى تحقيقه منه لا رفع الحكم المشرع .

والتغير في الحكم قد يحدث بسبب تغير المحل فلا يتغير الحكم المشروع ولا يزول، ولكن الذي يتغير هو المحل الذي ينزل عليه الحكم الشرعي فيستدعي هذا التغير من المجتهد إيجاد حكم شرعي آخر غير الذي كان متعلقًا به سابقًا، فتغير تطبيق الحكم ويبقى الحكم الشرعي[3]، ومثال ذلك: إنه " إذا كان الشيء عيبًا في الثياب في عادة رددنا به المبيع فإذا تغيرت العادة وصار ذلك المكروه محبوبًا موجبًا لزيادة الثمن لم ترد به وبهذا القانون تعتبر جميع الأحكام المرتبة على العوائد"[4].

ومجال هذا التغيير يكون في الوقائع ذات الأحوال المختلفة والتي تتخذ حكمين أو أحكامًا ثابتة، كل حكم يطبق في ظرفه الذي يختص به، وهذا بخلاف النسخ حيث إن حكم الحادثة يرفع بحيث لا يبقى له وجود أصلًا [5].

---

[1] – السدلان القواعد الفقهية وما تفرع عنه، 448.

[2] – أبو سنة، العرف والعادة في رأي الفقهاء، 89.

[3] – إبراهيم، الفتوى أهميتها وضوابطها، ص387.

[4] – القرافي، الفروق، 176/1.

[5] – أبو سنة، العرف والعادة عند الفقهاء، ص89.

الفصل الثالث: اختلاف العصر والزمان سبب من أسباب الاختلاف الفقهي

وفيه مبحثان:

المبحث الأول: مدى اعتبار اختلاف العصر والزمان من أسباب الاختلاف الفق

المبحث الثاني: خلاف العصر والزمان في المذهب الحنفي

المبحث الأول: مدى اعتبار اختلاف العصر والزمان من أسباب الاختلاف الفقهي

في هذا المبحث سيتم التفريق بين لفظي الخلاف والاختلاف، وبيان أسباب الاختلاف الفقهي ومدى اعتبار اختلاف العصر والزمان من الأسباب الحقيقية للاختلاف الفقهي.

المطلب الأول: الفرق بين الخلاف والاختلاف

بينت الباحثة في المبحث الأول من الفصل الأول في هذه الدراسة أن من المعاني اللغوية لكلمة(الاختلاف) الخلاف، والمخالفة، والتضاد، والذي لاحَظَته أن كلمتي(الاختلاف) و(الخلاف) في اللغة من حيث الاشتقاق والمعنى متحدان، فهل هنالك من فرق بينهما؟ وهل هما عند الفقهاء بمعنى واحد أيضًا أم أن هناك فرقًا بينهما؟

هنالك من فَرَّق بين الخلاف والاختلاف في المعنى فقد ذكر صاحب الكليات أن هناك فروقًا بينها فذكرت منها[1]:

أ- إن الاختلاف: هو أن يكون المقصود واحدًا والطريق مختلف، والخلاف: هو أن يكون كلا الطريقين مختلفًا.

ب- الاختلاف: ما يستند فيه إلى دليل، والخلاف: ما لا يستند فيه إلى دليل.

إن من ينظر لأول مرة في كلام الشاطبي يجد أنه يفرق بين الخلاف والاختلاف حيث إن الخلاف في نظره ما كان منشؤه الهوى المضل، وأن الاختلاف ما كان سبيله تحري قصد الشارع[2]، ولكن من يمعن النظر في كلامه يجد أنه يقول:" فأقوال أهل الأهواء غير معتد بها في الخلاف المقرر في الشرع"[3]، ويقول في موضع آخر:" وإنما يعد في الخلاف الأقوال الصادرة عن أدلة معتبرة في الشريعة"[4]، فقد

---

[1] - الكليات، ص61.

[2] - الشاطبي، الموافقات، 221/5-222.

[3] - الشاطبي، الموافقات، 221/5.

[4] - الشاطبي، الموافقات، 139/5.

استخدم لفظ(الخلاف) لما كان عن هوى ولما كان عن دليل، إذن هو لم يفرق بين الخلاف والاختلاف.

والغالب الملحوظ عند الفقهاء أنهم استخدموا كلمتي(الخلاف) و(الاختلاف) بمعنى واحد، وأنهما في الفقه لا يعنيان سوى المغايرة إلا إذا علق بهما شيئًا من المعاني ما يوحي إلى الحسن أو القبح فيتبعانها، وهذا مسلك كثير من أهل العلم ممن ناقش هذه المسألة[1].

وقد ذهب صاحب نظرية التقعيد الفقهي إلى أن مصطلحي الخلاف والاختلاف وإن استعملا للدلالة على المعنى العام للاختلاف أي وإن كانا بمعنى واحد، إلا أنه لكل منهما دلالة على المعنى باعتبار معين، وحاصل هذا الاعتبار أن كلمة

(الخلاف) يعبر بها للدلالة على أن طرفًا من أطراف الخلاف خالف غيره، فنقول: خالف أبو حنيفة أصحابه في كذا،

وخالف أبو حنيفة الفقهاء في كذا، والدليل على ذلك أن الله سبحانه عبر بالخلاف في قوله:﴿ **وَمَا أُرِيدُ أَنْ أُخَالِفَكُمْ إِلَى مَا أَنْهَاكُمْ عَنْهُ**﴾[2]، لما كان السياق مرتبطًا بطرف من أطراف المخالفة وهو سيدنا نوح- عليه وعلى نبينا الصلاة والسلام- مع قومه، وأما كلمة(الاختلاف) فإنه يعبر بها للدلالة على طرفي الاختلاف، وهذا كأن يقال: اختلف الشافعية مع المالكية في كذا, وكأن يقال: اختلف الفقهاء في كذا، والدليل على ذلك أن الله قد عبر بالاختلاف في قوله تعالى:﴿ **فَاخْتَلَفَ الْأَحْزَابُ مِنْ بَيْنِهِمْ**﴾[3]، لما كان السياق مرتبطًا بأكثر من طرف. وأما إن قلت اختلف الأحناف في كذا فهذا القول خاطئ؛ لأنك بذلك تكون قد اعتبرتهم أكثر من طرف وأن الخلاف وقع فيهم وهم أطرافه وهم في الحقيقة طرف واحد، والطرف لا يعبر عنه بالاختلاف إنما بالخلاف[4].

---

[1] – الروكي، محمد، نظرية التقعيد الفقهي وأثرها في اختلاف الفقهاء أطروحة لنيل درجة الدكتوراه، ص182، 191، جامعة محمد الخامس، كلية الإداب والعلوم الإنسانية، الرباط، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء،ط1، 1414هـ،1997م.الخشلان، اختلاف التنوع حقيقته ومناهج العلماء فيه، ص22.

[2] – سورة هود: آية 88.

[3] – سورة مريم: آية38.

[4] – الروكي، نظرية التقعيد الفقهي، ص180.

وبما أن هذه الدراسة خصصت للمذهب الحنفي فما اختلفوا فيه من مسائل هو خلاف فقهي وليس اختلافًا؛ لأن الخلاف بينهم كان في مذهب واحد من أي طرف واحد، والذي يكون من طرف واحد يعبر عنه بالخلاف لا بالاختلاف.

المطلب الثاني: أسباب الاختلاف الفقهي

من الواجب علي كباحثة قبل أن أذكر أسباب الاختلاف الفقهي أن أشير إلى أن الاختلاف في الأحكام والآراء أمر طبيعي يكون في كل تشريع فما دام أن العقول تفكر– ولكل مجتهد طريقته في التفكير– فالآراء بالتأكيد ستختلف، وأن خلاف أصحاب المذهب الفقهي فيما بينهم هو بحد ذاته رحمة، وما يجرى من اختلاف بين المذاهب الفقهية ليس سبيلًا للفرقة كما يخيل إلى بعض الناس ولا مظهرًا من مظاهرها، وأن الاختلاف الذي أقصد هو الاختلاف في الجزئيات والفروع الفقهية– أي أنه في الفقه– وليس الاختلاف في العقيدة وأصول الدين فهذه من الثوابت لا اختلاف فيها.

الفقه: الفقه عند أهل اللغة: هو الإدراك والعلم بالشيء، واختص علم الشريعة بذلك، فقد قيل لكل من يعلم بالحلال والحرام: فقيه[1]، وفي الاصطلاح عند " الأصوليين" هو:" العلم بالأحكام الشرعية العملية المكتسب من أدلتها التفصيلية"[2]، وفي اصطلاح "الفقهاء" هو: "حفظ الفروع"[3].

هذا وما حدث بين الفقهاء من اختلاف في الفروع له أسباب، ومن العلماء الذين تناولوا هذه الأسباب في كتبهم: البطليوسي[4] في كتابه "الإنصاف في التنبيه على المعاني والأسباب التي أوجبت

---

[1] – ابن فارس، مقاييس اللغة، 442/4، مادة(فقه).

[2] – الإسنوي، نهاية السول شرح منهاج الوصول ، ص11. السيناوني، حسن بن عمر بن عبد الله، الأصل الجامع لإيضاح الدرر المنظومة في سلك جمع الجوامع، 6/1، مطبعة النهضة، تونس، ط1، 1928م. خلاف، علم أصول الفقه، ص11.

[3] – ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، 36/1–37.

[4] – عبد الله بن محمد بن السيد البطليوسي، أبو محمد، ولد سنة أربع وأربعين وأربعمائة في مدينة بطليوس، ثقة ضابط، نحوي عالم بالآداب واللغات متبحراً فيهما مقدماً في معرفتهما وإتقانهما، سكن مدينة بلنسية، كان حسن التعليم يجتمع الناس إليه ويقرؤون عليه، ومن مصنفاته: كتاب" الاقتضاب فِي شرح أدب الْكتاب"، كتاب " المثلث " ، توفي سنة إحدى وعشرين وخمسمائة في مدينة بلنسية. ابن كلخان، وفيات الأعيان، 96/3–97. الصفدي، الوافي بالوفيات، 307/17–308.

الاختلاف"، وذكرها أيضًا ابن رشد في كتابه "بداية المجتهد ونهاية المقتصد"، وذكرها الدهلوي[1] في كتابه "الإنصاف في بيان أسباب الاختلاف"، وتناولها المعاصرون في كتبهم مثل: علي الخفيف[2] في كتابه "أسباب اختلاف الفقهاء"، وأيضًا ما جاء في كتاب" أثر الاختلاف في القواعد الأصولية في اختلاف الفقهاء".

وهذه الأسباب حاولت أن أوجزها ما استطعت ليسهل على طلاب العلم الشرعي فهمها ودراستها وهي:

السبب الأول: الاشتراك الواقع في الألفاظ واحتمالها للتأويلات.

وهذا السبب يقسم إلى ثلاثة أقسام:

الأول: اشتراك[3] في موضوع اللفظة المفردة، كالاختلاف في لفظ القرء في قوله تعالى:﴿ **وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ**﴾[4]، أهو الطهر أم الحيض؟ فهناك من ذهب إلى أنه الحيض، وهناك من ذهب إلى أنه الطهر ولكلٍ شاهد يشهد له.

الثاني: اشتراك في أحوال اللفظة التي تعرض لها من ناحية الإعراب وغيره، كالاختلاف في لفظ (يُضارَّ) في قوله

---

[1]– أحمد بن عبد الرحيم بن وجيه الدين بن منصور ، (أبو عبد العزيز) المعروف بشاه ولي الله الدهلوي، الهندي، العمري، حنفي من المحدّثين ولد بدهلي، سنة مئة وعشرة وألف، من تصانيفه: حجة الله البالغة، والفوز الكبير في اصول التفسير، وتوفي بدهلي مئة وست وسبعون وألف. البغدادي، هدية العارفين، 177/1. كحالة، معجم المؤلفين، 273/1.

[2] – علي محمد الخفيف، ولد في قرية الشهداء في المنوفية سنة تسعة وثلاثمائة وألف، نشأ في أسرة كريمة وجهته إلى حفظ القرآن، فحفظه القرآن وهو صغير، فاق أقرانه ونال الشهادات العلمية، تعلم مبادئ العلوم واللغة وعلوم الدين والتفسير والحديث وهو أصولي ذو رأي صائب ونظر دقيق وفقيه متمكن ولغوي مدقق، التحق بالأزهر وبمعهد الاسكندرية وبمدرسة القضاء الشرعي، من شيوخه: الشيخ علي قراعة، والشيخ أحمد إبراهيم بك، والشيخ فرج السنهوري، من مؤلفاته " أحكام المعاملات الشرعية"، و" الشركات في الإسلام"،" نظام الحكم في الإسلام"، توفي سنة ثمان وتسعون وثلاثمائة وألف للهجرة. (كلمة الناشر في كتاب) الخفيف، علي محمد، أسباب اختلاف الفقهاء، دار الفكر العربي، القاهرة، 1368هـ، 1916م. شبير، محمد عثمان، علماء ومفكرون معاصرون لمحات من حياتهم وتعريف بمؤلفاتهم(علي الخفيف)، ص17–38، دار القلم، دمشق، ط1، 1423هـ، 2002م.

[3] – الاشتراك: اللفظ المشترك: هو "اللفظ الموضوع لحقيقتين مختلفتين أو أكثر". الرازي، المحصول، تحقيق طه جابر فياض العلواني، ص261.

[4]– سورة البقرة: آية 338.

تعالى:﴿ **وَلَا يُضَارَّ كَاتِبٌ وَلَا شَهِيدٌ**﴾[1]، لاحتمال لفظ (يضارَّ) وقوع الضرر عليهما إذا اعتبر مبنيًا للمجهول(يُضارَر)، أو منهما إذا اعتبر مبنيًا للمعلوم(يُضارِر).

الثالث: اشتراك في تركيب الألفاظ وبناء بعضها على بعض، كالاختلاف في قوله:﴿ **وَمَا قَتَلُوهُ يَقِينًا**﴾[2]، فقوم يرون الضمير من قتلوه يعود إلى العِلم المذكور في قوله:﴿ **مَا لَهُمْ بِهِ مِنْ عِلْمٍ إِلَّا اتِّبَاعَ الظَّنِّ**﴾[3]، فيجعلونه من قول العرب قتلت الشيء علمًا للدلالة على الإحاطة بالشيء، وقوم يرون أن الضمير يعود على المسيح عليه وعلى نبينا الصلاة والسلام[54].

السبب الثاني: الخلاف الحاصل من جهة الحقيقة والمجاز[6].

والمجاز أنواع: إما التقديم، وإما التأخير، إما الحذف، وإما الزيادة، وأيضًا تردد اللفظ بين الحقيقة والاستعارة[7].

وهذا السبب كالسبب الأول يقسم إلى ثلاثة أقسام:

الأول: ما يرجع إلى اللفظة المفردة، وهذا كقوله تعالى:﴿ **اللَّهُ نُورُ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ**﴾[8]، فتوهم الجاهلون أن الله سبحانه نور، تعالى الله عن ما يقولون علوًا كبيرًا، وإنما المعنى: الله هادي أهل الأرض والسموات[9]، وقد قال الله تعالى يصف القرآن العظيم:﴿ **وَأَنْزَلْنَا إِلَيْكُمْ نُورًا مُبِينًا**﴾[10].

---

[1]– سورة البقرة: آية 282.

[2] – سورة النساء: آية 157.

[3] – سورة النساء: آية 157.

[4] – أبو السعود العمادي، محمد بن محمد بن مصطفى، إرشاد العقل السليم إلى مزايا الكتاب الكريم، 252/2، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

[5] – البطليوسي، عبد الله بن محمد بن السيد، الإنصاف في التنبيه على المعاني والأسباب التي أوجبت الاختلاف، تحقيق محمد رضوان الداية،ص35–67، دار الفكر، بيروت، ط2، 1403هـ. ابن رشد، محمد بن أحمد بن محمد، بداية المجتهد، 12/1، دار الحديث، القاهرة، 1425هـ، 2004 م. الخن، أثر الاختلاف في القواعد الأصولية، 70–92.

[6] – المجاز:" اللفظ المستعمل في غير ما وضع له في اصطلاح التخاطب لعلاقةٍ: مع قرينة مانعة من إرادة المعنى الوضعي، والعلاقة: هي المناسبة". الهاشمي، أحمد بن إبراهيم بن مصطفى، جواهر البلاغة في المعاني والبيان والبديع، ص251، المكتبة العصرية، بيروت. قلعجي، قنيبي، معجم لغة الفقهاء، ص، 405.

[7] –الاستعارة: تشبيه بليغ حذف أحد طرفيه وأداته ووجه الشبه. المراغي، أحمد بن مصطفى، علوم البلاغة، ص260.

[8] – سورة النور: آية 35.

[9] – ابن كثير، القرآن العظيم، 57/6.

[10] – سورة النساء: آية 174.

الثاني: ما يرجع إلى أحوالها التي تعرض لها من ناحية الإعراب وغيره، كقوله:﴿ **بَلْ مَكْرُ اللَّيْلِ وَالنَّهَارِ**﴾[1]، فليس

المقصود مكر الليل ولا النهار، وإنما المراد مكرهم في الليل والنهار[2].

الثالث: ما يرجع إلى الاشتراك في تركيب الألفاظ وبناء بعضها على بعض، مثل قوله تعالى:﴿ **فَمَا تَنْفَعُهُمْ شَفَاعَةُ الشَّافِعِينَ**﴾[3] فلم يرد سبحانه أن يثبت شفاعة غير نافعة؛ لأنه لا يوجد شفاعة هناك في الحقيقة بدليل قوله تعالى:﴿ **فَمَا لَنَا مِنْ شَافِعِينَ**﴾[4] فأوقع النفي على (المنفعة) التي هي المسبب ومراده السبب(الشفاعة)[5].

السبب الثالث: الخلاف الحاصل من جهة الإفراد والتركيب.

وهذا كقوله سبحانه:﴿**وَاللَّاتِي يَأْتِينَ الْفَاحِشَةَ مِنْ نِسَائِكُمْ فَاسْتَشْهِدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِنْكُمْ فَإِنْ شَهِدُوا فَأَمْسِكُوهُنَّ فِي الْبُيُوتِ حَتَّى يَتَوَفَّاهُنَّ الْمَوْتُ أَوْ يَجْعَلَ اللَّهُ لَهُنَّ سَبِيلًا**﴾[6]، ثم قال صلى الله عليه وسلم-:(خذوا عني، خذوا عني، قد جعل الله لهن سبيلا، البكر بالبكر جلد مائة ونفي سنة، والثيب بالثيب جلد مائة، والرجم)[7]، وجه الخلاف الحاصل من هذا الموضع: أنه ربما أخذ بعض الفقهاء بمفرد الآية وبمفرد الحديث وبنى قياسه، وربما بنى آخر قياسه على جهة التركيب حيث استعمال القياس بالجمع بين الآيات التفرقة والأحاديث المتغايرة وبنى بعضها على بعض[8].

---

[1] – سورة سبأ: آية 33.

[2] – أبو السعود، 123/7.

[3] – سورة المدثر: آية48 .

[4] – سورة الشعراء: آية100.

[5] – البطليوسي، الإنصاف في التنبيه على المعاني والأسباب التي أوجبت الاختلاف، ص68-110. ابن رشد بداية المجتهد ونهاية المقتصد، 12/1.

[6] – سورة النساء: آية15.

[7] – مسلم، صحيح مسلم، 1316/3، كتاب الحدود، باب حد الزنا، حديث رقم(1690).

[8] – البطليوسي، الإنصاف في التنبيه على المعاني والأسباب التي أوجبت الاختلاف، 113-141.

السبب الرابع: الخلاف الحاصل من جهة العموم والخصوص.

وهذا كما في قوله تعالى:﴿ **عَلَّمَ الْإِنْسَانَ مَا لَمْ يَعْلَمْ**﴾[1]، فقد ذهب فريق إلى أنه خصوص واختلفوا في حقيقة ذلك فقال بعضهم: أراد آدم عليه السلام وحجتهم قوله تعالى:﴿ **وَعَلَّمَ آدَمَ الْأَسْمَاءَ كُلَّهَا**﴾[2]، وقال بعضهم: أراد النبي محمد– صلى الله عليه وسلم– وحجتهم قوله تعالى:﴿ **وَعَلَّمَكَ مَا لَمْ تَكُنْ تَعْلَمُ**﴾[3]

وقال فريق آخر– الآية– هي عموم وردت في جميع الناس وهذا هو الصحيح وما تقدم لا يقوم عليه دليل.

فتتردد الألفاظ في هذا السبب بين أربع طرق:

1– أن يكون اللفظ خاصًا[4] يراد به العموم.

2– أن يكون اللفظ عامًا يراد به الخصوص.

3– أن يكون عامًا يراد به العموم، أو خاصًا يراد به الخصوص.

4– أن يكون له دليل خطاب، أو عدم ذلك[5].

السبب الخامس: الخلاف الحاصل من جهة الرواية.

وهذا السبب لا يفهم القصد منه إلا بمعرفة العلل التي تعرض للحديث، وهي ثمانية:

الأولى: من ناحية نقل الحديث بالمعنى دون اللفظ.

الثانية: من ناحية نقل الحديث من الصحف دون لقاء الشيوخ.

---

[1] – سورة القلم: آية 5.

[2] – سورة البقرة: آية 31.

[3] – سورة النساء: آية 113.

[4] الخاص : هو " ما يتناول أمرا واحدًا بنفس الوضع". الزركشي، البحر المحيط، 324/4.

[5] – البطليوسي، الإنصاف في التنبيه على المعاني والأسباب التي أوجبت الاختلاف، ص143–153. ابن رشد بداية المجتهد ونهاية المقتصد، 12/1. الخن، مصطفي، أثر الاختلاف في القواعد الأصولية في اختلاف الفقهاء في الاختلاف الفقهي، 42–60، مؤسسة الرسالة، دمشق، ط1، 1435هـ، 2014م.

الثالثة: ناحية فساد الإسناد[1].

الرابعة: من ناحية إسقاط شيء من الحديث لا يتم المعنى إلا به.

الخامسة: من ناحية الجهل بالإعراب.

السادسة: من ناحية التصحيف[2].

السابعة: من ناحية سماع المحدث بعض الحديث ويفوته سماع بعضه.

والثامنة: من ناحية نقل المحدث للحديث وغفلته عن نقل السبب الموجب له[3].

السبب السادس: الخلاف الحاصل من جهة الاجتهاد والقياس(فيما لا نص فيه).

وهذا السبب إنما يكون فيما يعدم فيه وجود نصوص من القرآن الكريم أو السنة فيلجأ الفقيه عندئذ إلى استعمال النظر والقياس[4].

السبب السابع: الخلاف الحاصل من جهة النسخ.

وفيه ثلاثة أوجه:

الوجه الأول: الخلاف في إنكار النسخ وإثباته.

الوجه الثاني: الخلاف في جواز نسخ الحديث للقرآن.

---

[1] – الإسناد:" هو إضافة الحديث إلى قائلة، أي نسبته إليه". عتر، نور الدين محمد، منهج النقد في علوم الحديث، ص33، دار الفكر دمشق، ط3، 1418هـ ، 1997م.

[2] – التصحيف هو: تحويل الكلمة الواردة في الحديث من الهيئة المتعارف عليها إلى غيرها. عتر، منهج النقد في علوم الحديث، ص444.

[3] – البطليوسي، الإنصاف في التنبيه على المعاني والأسباب التي أوجبت الاختلاف، ص157–189. ابن رشد بداية المجتهد ونهاية المقتصد، 12/1. الدهلوي، أحمد بن عبد الرحيم بن الشهيد وجيه الدين، الإنصاف في بيان أسباب الاختلاف، تحقيق عبد الفتاح أبو غدة،23–26، دار النفائس، بيروت، ط2، 1404هـ.

[4] – البطليوسي، الإنصاف في التنبيه على المعاني والأسباب التي أوجبت الاختلاف، ص193. الخفيف، أسباب اختلاف الفقهاء، ص 194–242. الخن، أثر الاختلاف في القواعد الأصولية، ص110–116.

الوجه الثالث: الخلاف في أشياء من القرآن الكريم والحديث هل تنسخ أم لا؟[1].

السبب الثامن: الخلاف الحاصل من جهة الإباحة.

وهذا كالخلاف الذي يحصل من جهة أشياء وسع الله تعالى فيها على عباده وأباحها لهم على لسان نبيه- صلى الله عليه وسلم- كالاختلاف في وجوه القراءات السبع وغير ذلك[2].

السبب التاسع: التردد بين الإطلاق والتقييد.

وهذا مثل إطلاق الرقبة في العتق في موضع، وتقييدها بالإيمان في موضع آخر[3].

السبب العاشر: اختلاف الفقهاء فيما فهم النصوص وأساليبها[4].

مثل اختلاف الفقهاء في دلالة النص على مفهومه المخالف، وفحوى الخطاب[5]، وعموم المقتضى[6].

وبعدما أدرجت الباحثة هذه الأسباب نظرت فيها تتساءل أين موقع اختلاف العصر والزمان من أسباب الاختلاف الفقهي؟ وبمعنى آخر هل يعتبر اختلاف العصر والزمان سبب من أسباب الاختلاف الفقهي؟

المطلب الثالث: اختلاف العصر والزمان سبب غير حقيقي للاختلاف الفقهي

بعدما ذكرت الباحثة أسباب الاختلاف الفقهي تكون بذلك قد وضعت حجر الأساس لتجيب على سؤال هل يعد اختلاف العصر والزمان من أسباب الاختلاف؟

---

[1] – البطليوسي، الإنصاف في التنبيه على المعاني والأسباب التي أوجبت الاختلاف، ص197.

[2] – البطليوسي، الإنصاف في التنبيه على المعاني والأسباب التي أوجبت الاختلاف، ص199. الدهلوي، الإنصاف في بيان أسباب الاختلاف، ص27.

[3] – ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، 12/1.

[4] – الخفيف، أسباب اختلاف الفقهاء، ص 142-160. الخن، أثر الاختلاف في القواعد الأصولية، ص62-65.

[5] – فحوى الخطاب من مسميات دلالة النص وهي: المعنى الذي يفهم من روح النص ومعقوله. خلاف، علم أصول الفقه، ص148.

[6] – الخفيف، أسباب اختلاف الفقهاء، ص 142-160. الخن، أثر الاختلاف في القواعد الأصولية، ص62-65.
عموم المقتضى: أحد مباحث دلالة الاقتضاء التي هي "المعني الذي لا يستقيم الكلام إلا بتقديره"، فقد اختلف الفقهاء فيما لو كان المقام يحتمل عدة تقديرات يستقيم الكلام بها، فهل يقدر ما يعم تلك الأفراد، أم يقدر واحد منها. خلاف، علم أصول الفقه، ص150. الخن، أثر الاختلاف في القواعد الأصولية، ص154.

الخلاف الزماني بين الفقهاء لم ير النور في كتب العلماء الذين تطرقوا لأسباب الاختلاف الفقهي كالبطليوسي وابن رشد والدهلوي وغيرهم، فلم يعدوه سببًا من أسباب الاختلاف الفقهي، إلا ما كان من الشيخ الخفيف في كتابه أسباب اختلاف الفقهاء حيث اعتبره سببًا من أسباب الاختلاف– يدخل تحت الاختلاف في ما لا نص فيه– فهو يرى أن العرف سبب من أسباب اختلاف الزمان، وأنه إذا عُد العرف من أسباب اختلاف الفقهاء، فاختلاف الزمان سبب من أسباب الاختلاف الفقهي، مبينًا أن هذا الخلاف يكون في الظاهر اختلافًا، ولا يكون كذلك على أرض الواقع[1].

ولكننا نقرأ في ما سطره الشاطبي في الموافقات أنه لا يعد من الخلاف" ما كان ظاهره الخلاف وليس في الحقيقة كذلك"[2]، فالخلاف الزماني الناشئ بين الفقهاء سببه الأول والأساس المصلحة والحاجة والعرف المنوط بالمصلحة، فلا يعتبر سببًا من أسباب الاختلاف إذ لو أن كل إمام عاش في عصر وزمان صاحبه لقال مثلما قال ولأفتي بما أفتى، وهذا كالخلاف بين المتقدمين والمتأخرين في المذهب الحنفي في مسألة الاستئجار على تعليم العلوم الشرعية وخلافهم في مسألة تزكية الشهود[3].... وغيرها من المسائل التي ستتناولها الباحثة في الفصل الرابع بإذن الله.

وهنالك أيضًا من ينظر إلى أنه سبب من أسباب الاختلاف كصاحب كتاب المصباح في رسم المفتي فهو يعتبر أنه مادام العرف سببًا من أسباب اختلاف الزمان، والعرف منوط بالمصلحة، والمصلحة– المصلحة المرسلة– هي أصلًا محل خلاف بين الفقهاء فهو سبب من أسباب اختلاف الفقهاء[4]،

وهناك من يرى أن العرف لا يترك به القياس ولا يخصص به العام ولا يقيد به المطلق[5] كاشتراط الكفاءة[6] بين الزوجين،

---

[1] – الخفيف، أسباب اختلاف الفقهاء، ص 247.

[2] –210/5.

[3] – ابن عابدين مجموعة رسائل ابن عابدين، 124/2–125.

[4] – الراشدي، محمد كمال الدين، المصباح في رسم المفتي ومناهج الإفتاء، ص 415، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط1، 1425هـ، نقلًا عن :التركي، قاعدة لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان، ص654.

[5] –الخفيف، أسباب الاختلاف الفقهي، 247.

[6] – الكفاءة: الكفاءة في الزواج وهي أن يكون الزوج مساويا للزوجة أو أعلى حالا منها في الدين، الحسب، والمنزلة الاجتماعية. قلعجي، قتبي، معجم لغة الفقهاء، ص328.

وعرفت أيضًا: "المماثلة بين الزوجين دفعاً للعار في أمور مخصوصة" وتختلف بين المذاهب الأربعة. الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، 9/ 6735.

فمن الفقهاء من لا يشترطها ولو قام العرف على مراعاتها[1]، وما دام أن الزمان وعاء للعرف والمصلحة فبذلك يعد سببًا من أسباب الاختلاف.

وكباحثة أرد على وجهات النظر هذه: إن هذا الذي يقولون خارج موضوع نزاعنا فنزاعنا يكمن في مجتَهِدَين تبنى كل واحد منهما رأيًا بناء على ما كان في زمانه من أحوال وظروف وحاجات وأعراف، أو أن مجتهدًا في المذهب له قولان في المسألة اختلف قوله الأول عن قوله الثاني لاختلاف الزمان وظروفه وأحواله[2]، وليس الخلاف فيمن يعتد بالعرف والمصلحة ومن لا يعتد[3].

الفرع الأول: الطريق مختلف والمقصود واحد

تتمثل حقيقة الاختلاف الحاصل بين الفقهاء في هذا النوع من الخلاف بسبب اعتبارات الزمان وتغير ظروفه وأحوله فيدور الحكم مع تغيرها سعيًا لتحقيق المصلحة واستجابة لنداء العرف المنوط بها، و هذا الخلاف منبعه قولين أو أكثر في المسألة والمبتغى والمقصود يكون واحدًا، فكل الذي يحدث هو أن الحكم يدور مع علته– التي هي مقصد الخلاف– وجودًا وعدمًا فتتعدد الطرق ويبقي المقصود نفسه[4].

ويرجع هذا الخلاف إلى مرونة النصوص، فهذه المرونة أعطت لكل مجتهد وجهة نظر يرسمها مقيدًا بالإطار العام لمقاصد الشريعة الخالدة وهو تحقيق المصالح ودرء المفاسد، وهي أيضًا جعلت المجهدين يصلون إلى نتائج متعددة وكل نتيجة من هذه النتائج حملت رأيًا له و اعتباره ووجاهته، وقد يُتَّخذ في وقت آخر غير هذا الرأي أو وجهة نظر مخالفة، نتيجة لتغير الظروف الاجتماعية المحيطة، وتغير العرف الدارج في ذلك الزمان[5].

---

[1] – ابن قدامة، المغني، 33/7.

[2] –التركي، قاعدة لا ينكر تغير الأحكام بغير الأزمان، ص 653.

[3] – الخفيف، أسباب اختلاف الفقهاء، ص247.

[4] – التركي، ، قاعدة لا ينكر تغير الأحكام بغير الأزمان ، ص654، .

[5] – عوض، أثر العرف في التشريع الإسلامي، ص 585.

وإن كان هذا أو ذاك، فاختلاف الزمان القائم في أبواب المعاملات يحتاج لوضع أحكام الوقائع جديدة لم تكن في الزمن الماضي ولا يقال إن الاختلاف فيها اختلاف حجة وبرهان وإنما هو اختلاف عصر وزمان[1].

إننا إذا نظرنا في الاختلافات التي تحصل بين الفقهاء والتي ذكرت الباحثة أسبابها أعلاه سنجد أن فيها دليلًا يقابل دليلًا وحجة تقابل حجة أما هذا اللون من الخلاف مهما تعددت فيه الأقوال فالدليل والمقصد واحد وهو الوصول إلى المصلحة فهو ليس اختلافًا في أصل الخطاب الشرعي كباقي الاختلافات كما عبر عنه الشاطبي: إن ما جرى من" اختلاف الأحكام عند اختلاف العرف والعادة؛ فإنه ليس باختلاف في أصل الخطاب، وتحقيقه أن العوائد إذا اختلفت؛ رجعت كل عادة إلى أصل شرعي يختص بها وينطبق حكمه عليها"[2].

الفرع الثاني: خلاف العصر والزمان خلاف وفاق

إن أردنا أن نصف هذا اللون من الخلاف فلا يليق به إلا أنه خلاف وفاق، وهو أحق الخلافات دخولًا تحت سقف مقولة الشاطبي:" إن ما يعتد به من الخلاف في ظاهر الأمر يرجع في الحقيقة إلى الوفاق... وبيان ذلك أن الشريعة راجعة إلى قول واحد"[3]، ففي هذا الخلاف الطرفان اتبعا الدليل المعرف بقصد الشارع فتوافق القصد لتوافق الدليل، وما الخلاف في الحقيقة إلا في الطريق الموصل إلى مقصود الشارع وما دام أن المقصود واحد فاختلاف الطرق الموصلة إليه لا يؤثر، فلو ظهر لكل طرف من أطراف الخلاف ما ظهر لصاحبه لرجع إليه ولوافق صاحبه في رأيه[4]، وقد بين ذلك الشاطبي قائلًا:" فالتردد بين الطرفين تحر لقصد الشارع المستبهم بينهما من كل واحد من المجتهدين، واتباع للدليل المرشد إلى تعرف قصده، وقد توافقوا في هذين القصدين توافقا لو ظهر معه لكل واحد منهم خلاف ما رآه لرجع إليه، ولوافق صاحبه فيه... فليس الاختلاف في الحقيقة إلا في الطريق المؤدي إلى مقصود الشارع الذي هو واحد"[5].

---

[1] – عوض، أثر العرف في التشريع الإسلامي، ص 585، ص586.

[2] – الموافقات، 109/1.

[3] – الموافقات، 218/5.

[4] –ابن عابدين، مجموعة رسائل ابن عابدين، 125/2.

[5] –الشاطبي، الموافقات، 219/5.

وإنه لا يسوغ لأحد أن يسمي ويجعل الأقوال المتخالفة باختلاف الزمان أقوال متقابلة ومتضادة، فالأقوال التي ترد في المسألة ليست متقابلة وإنما يصب كل منها في مجرى واحد، ويحوم كلًا منها على مقصود واحد وإن اختلفت الوسائل والطرق المؤدية إليه[1].

وكباحثة أرى أنه ليس سببًا حقيقيًا من أسباب اختلاف الفقهاء، وإنما هو خلاف في الظاهر فقط وأرى أنه يكمن بين متقدمي المذهب ومتأخريه، وهو ليس اختلافًا بين المذاهب، وإنما تبنت الباحثة أنه سبب ظاهري غير حقيقي لما ستكشف عنه في المبحث الثاني كيف تجلى هذا الخلاف في المذهب الحنفي، وتبين أثره في المذهب في الفصل الرابع من الدراسة.

[1] – الشاطبي، الموافقات ، 73/5.

المبحث الثاني: اختلاف العصر والزمان في المذهب الحنفي

في هذه الدراسة سيكون تجوال الباحثة في المذهب الحنفي بقراءة سريعة فيه ثم بيان الخلاف الزماني الذي كان بين المتقدمين والمتأخرين في المذهب.

المطلب الأول: قراءة في المذهب الحنفي

إن الباحثة في هذا المطلب ستغترف من بحر المذهب الحنفي وستجمع لآلئ تزين بها هذه الرسالة، وستبدأ بعون الله تعالى في:

الفرع الأول: إمام المذهب

اسمه ومولده ونسبه وحياته

أبو حنيفة النعمان بن ثابت بن زوطي، عالم العراق، ولد ونشأ بالكوفة سنة ثمانين للهجرة، كان مولده في حياة صغار الصحابة، وزوطي من أهل كابل، وكان زوطي مملوكًا لبني تيم الله بن ثعلبة فأعتق، فولاؤه لبني تيم الله بن ثعلبة[1].

اختلف في نسب أبي حنيفة فقيل: من كابول، وقيل: من بابل، وقيل: من نسا، وقيل: من الأنبار، ولما ولد الإمام ذهب به والده إلى علي بن أبي طالب رضي الله عنه، وهو صغير فدعا له بالبركة فيه وفي ذريته[2].

كان أبو حنيفة خزازًا[3] يبيع الخز في دكان له معروف في دار عمرو بن حريث بالكوفة، ذهب مع والده للحج سنة ست وتسعين وهو ابن ست عشر سنة، فوجد رجلًا اجتمع عليه الناس فسأل والده من يكون؟، فقال له: عبد الله بن الحارث فقال له: ما عنده قال: أحاديث سمعها من النبي – صلى الله عليه وسلم– فقال لأبيه: قدمني إليه فقدمه، ورأي الإمام الصحابي أنس بن مالك سنة خمسة وتسعين. كان أبو حنيفة رجلًا فقيهًا معروفًا بالفقه، وأكمل أهل زمانه عقلًا، وأتمهم مروءة وكان أعقل من يكذب،

---

[1] – الصيمري، الحسين بن علي بن محمد ، أخبار أبو حنيفة وأصحابه، ص15، دار الكتب ، بيروت، 1405هـ ، 1985م.

[2] – الغزي، تقي الدين بن عبد القادر التميمي ، الطبقات السنية في تراجم الحنفية، 24–25.

[3] – الخزاز، صانع الخز، والخز: ما ينسج من الصوف. الزبيدي، تاج العروس، 126/15، مادة(خزز).

هيوبًا، لا يتكلم إلا جوابًا، ولا يخوض فيما لا يعنيه [1]، كثير البر والإحسان والصلة، وكان عابدًا زاهدًا حتى قيل إنه كان لا ينام الليل وكان يسمى الوتد؛ لكثرة صلاته، فكان يحيي الليل صلاة ودعاء وتضرعًا، صبورًا على تعليم العلم بالليل والنهار، وعمله أثلاثا: ثلثا لنفسه، وثلثا لوالديه، وثلثا لابنه حماد[2].وكان حسن الليل كثير الصمت، مشهورا بالورع ، كثير المال ، معروفا بالإفضال على كل من يقصده، وكان يحسن أن يدل على الحق، قليل الكلام حتى ترد مسألة في حلال أو حرام، هاربًا من مال السلطان[3].

كان مولد الإمام في العصر الأموي وأدرك عهد العباسيين وكان ما أدركه من العصر الأموي أكثر مما أدركه من العصر العباسي، وقد أدرك العهد الأموي في قوته وعنفوانه ثم في هوانه وانحداره، وقد عاش في العصر الأموي اثنتين وخمسين سنة، وهي التي فيها تربى، وفيها بلغ أشده، وفيها بلغ مبلغه العلمي، ونضجه الفكري الكامل، وأدرك الدولة العباسية في أوج نشأتها وقوتها، فكانت ظافرة ناهضة مسيطرة عنيفة، ولكن لم يدرك منها إلا ثماني عشرة سنة، وفي هذه الفترة يغلب على الشخص إعطاء الكثير وأخذ القليل والتأثير في الناس لا التأثر بهم، فكان ما أخذه الإمام في العهد الأموي أكثر مما أخذه في العهد العباسي[4].

ويذكر عن الإمام أن ابن هبيرة ضربه عَلَى القضاء فأبى أن يكون قاضيا[5]، وطلب منه أبو جعفر المنصور أن يتولى القضاء فرفض، فحلف عليه أبو جعفر ليفعلن فحلف أن لا يفعلن فحبسه حتى مات[6] .

---

[1] – الصيمري، أخبار أبو حنيفة وأصحابه، 16–21. الذهبي، محمد بن أحمد بن عثمان، سير أعلام النبلاء، 400/6، مؤسسة الرسالة، ط3، 1405 هـ، 1985 م.

[2] – السلماسي، محمود بن عبد الرحمن قدح، منازل الأئمة الأربعة أبي حنيفة ومالك والشافعي وأحمد، تحقيق محمود بن عبد الرحمن قدح، ص173، مكتبة الملك فهد الوطنية، 1422هـ، 2002م

[3]– البغدادي، أحمد بن علي بن ثابت، تاريخ بغداد، تحقيق مصطفى عبد القادر عطا ، 340/13، دار الكتب العلمية ، بيروت، ط1، 1417 هـ.

[4] –أبو زهرة، محمد، أبو حنيفة حياته وعصره وآراءه الفقهية، ص89–90، دار الفكر العربي، ط2.

[5] – المزي، تهذيب الكمال في أسماء الرجال، 442/29.

[6] – الغزي، الطبقات السنية، 23.

توفي أبو حنيفة في بغداد ودفن في الجانب الشرقي من مقبرة الخيزران سنة خمسين ومئة للهجرة، كان له من العمر سبعون سنة[1].

علمه وفقهه وجلوسه للفتيا

لما أراد الإمام أن يطلب العلم جعل يتخير بين العلوم ويسأل عن عواقبها فاختار علم الفقه ولزمه وتعلمه، وقد طلب الإمام النحو في أول أمره فتركه فوقع في الفقه فكان يقيس، ونظر في علم الكلام حتى بلغ فيه مبلغ يشار إليه فيه بالأصابع، وقد عني الإمام بطلب الآثار، وارتحل في ذلك، وأما الفقه والتدقيق في الرأي وغوامضه، فكان إليه المنتهى[2].

ويروى أن أبا حنيفة أتى حماد[3] فقال له: " ما جاء بك فقال: جئت أطلب الفقه فقال له حماد: تعلم كل يوم ثلاث مسائل لا تزد عليها شيء، ففعل ولازم حلقة حماد حتى فَقِه"، وكان أبو حنيفة يدعو لحماد فيبدأ به قبل والده[4].

جالس الإمام شيخه بالصمت والورع والوقار فكان يغذوه بالعلم حتى دقق السؤال فخاف حماد عليه، و كان يسمع مسائله فيحفظ قوله ثم يعيدها الشيخ في الغد فيحفظ أبو حنيفة ويخطئ أصحاب حماد[5]، فكان جيد الحفظ حسن الفهم[6].

وفي أحد الأيام حدث في نفس الإمام شيء من الرئاسة فأراد أن يعتزل حلقة حماد ويجلس في حلقة لنفسه فلما دخل المسجد لم تطب له نفسه أن يعتزل إمامه وحدث في تلك الليلة أمرًا لحماد– جاء نعي لقريب له توفي بالبصرة وله مال كثير وليس له وارث غيره– فأجلس حماد أبا حنيفة مكانه، فوردت

---

[1] – الغزي، الطبقات السنية، 24–25.

[2] – الغزي، الطبقات السنية، 26. الذهبي، سير أعلام النبلاء، 392/6.

[3] – حماد بن مسلم أبو إسمعيل بن أبي سليمان الكوفي، مولى الأشعريين، أصله من أصبهان، وهوأحد أئمة الفقهاء سمع أنس ابن مالك، وتفقه بإبراهيم، وروى عنه سفيان وشعبة وأبو حنيفة وبه تفقه وعليه تخرج وانتفع، وأخذ حماد عنه بعد ذلك، كان أحد العلماء الأذكياء، والكرام الأسخياء، له ثروة وحشمة وتجمل ومات في حياة أبي حنيفة سنة عشرين ومائة. الذهبي، سير أعلام النبلاء، 231/5. القرشي، الجواهر المضية، 226/1.

[4] – الصيمري، أخبار أبو حنيفة وأصحابه، 15–21.

[5] – الغزي، الطبقات السنية، 26.

[6] – الصيمري، أخبار أبو حنيفة وأصحابه، 21–22 .

عليه أسئلة لم يسمعها من شيخه فأجاب عنها وكتبها وغاب عنه شيخه شهرين، فلما قدم عرض عليه المسائل، فوافقه في أربعين مسألة وخالفه في عشرين، فحلف على نفسه أن لا يترك حماد حتى يموت، فصحبه ثمانية عشر سنة[1].

كان حماد شيخ أبي حنيفة مفتي الكوفة، والمنظور إليه بعد وفاة إبراهيم النخعي فكان الناس أغنياء بحماد، ولما توفي حماد احتاج الناس إلى من يجلس لهم، وخاف أصحاب حماد أن يدرس علمه، فأجمعوا أن يكون على إسماعيل بن حماد أن يجلس لهم، ولكن كان يغلب عليه الشعر والسمر فلم يصبر لهم، فاختاروا أبا حنيفة ليجلس لهم فجلس، واختلفوا إليه فأحسن مؤاساتهم وصبر عليهم وحباهم، وأكرمه الأمراء والحكام، وارتفع شأنه واختلف إليه الطبقة العليا، ثم اختلف إليه أصحابه وجعل أمره يزداد علوًا وكثر أصحابه حتى كانت حلقته أعظم حلقة في المسجد وأوسعهم في الجواب[2].

كان الإمام أبو حنيفة أعلم أهل زمانه، فقد قال أبو يوسف ما خالفت أبا حنيفة في شيء قط فتدبرته إلا رأيت مذهبه الذي ذهب إليه أنجى في الآخرة وكنت ربما ملت إلى الحديث وكان هو أبصر بالحديث مني. وقال فيه الشافعي: كان أبو حنيفة ممن وفق له الفقه. وقال فيه أيضًا من أراد أن يعرف الفقه فيلزم أبا حنيفة وأصحابه، فإن الناس كلهم عيال عليه في الفقه[3].

شيوخه

تلقى الإمام العلم عن شيوخ كثر منهم:

عطاء بن أبي رباح، وهو أكبر شيوخه وأفضلهم – حسبما قال– والشعبي، وجبلة بن سحيم، وعدي بن ثابت، وعبد الرحمن بن هرمز الأعرج، وأبو سفيان طلحة بن نافع، ، وعمرو بن دينار، ونافع مولى ابن عمر، وقيس بن مسلم، وقتادة، والحكم بن عتيبة، وعلقمة بن مرثد، وأبو جعفر الباقر، وابن شهاب الزهري، وحماد بن أبي سليمان وغيرهم[4].

---

[1] – الغزي، الطبقات السنية، 26.

[2] – الصيمري، أخبار أبو حنيفة وأصحابه، 21–22 .

[3] –القرشي، عبد القادر بن محمد بن نصر الله ، الجواهر المضية في طبقات الحنفية، 1/28–29، مير محمد كتب خانه، كراتشي.

[4] –الذهبي، سير أعلام النبلاء، 6/391–392.

الفرع الثاني: أشهر أصحاب أبي حنيفة وركائز المذهب

1- أبو يوسف: يعقوب بن إبراهيم بن حبيب بن سعد بن حبته الأنصاري الكوفي، ولد في الكوفة سنة ثلاث عشرة ومائة، فقيه الفقهاء وسيد العلماء وقاضي القضاء، صاحب أبي حنيفة- وهو أكبر أصحابه- صحبه سبع عشرة سنة لا يفارقه في فطر ولا أضحى إلا من مرض، قال أبو يوسف: ما قلتُ قولًا خالفتُ فيه أبا حنيفة إلا وهو قول قاله ثم رغب عنه، ولي القضاء لثلاثة من الخلفاء: الخليفة المهدي، والخليفة الهادي، و الخليفة الرشيد، وأبو يوسف أول من

وضع الكتب في أصول الفقه على مذهب النعمان، وأملى المسائل، ونشرها، وبث علم أبي حنيفة في أقطار الأرض، تولى القضاء في المشرق والمغرب، له من الكتب" الأمالي"، وكتاب "الفرائض"، وكتاب" الحدود"، وكتاب" البيوع"، وكتاب " الوصايا"، وكتاب " الوكالة". قال فيه ابن معين وأحمد: ثقة. توفي في بغداد، سنة اثنتين وثمانين ومئة[1].

2- محمد بن الحسن الشيباني: من موالي بني شيبان، ولد بواسط سنة واحد وثلاثين ومئة وأصله من دمشق من قرية يقال لها "حرستا"، صحب أبا حنيفة وأخذ الفقه عنه ثم عن أبي يوسف، سمع من مالك، والثوري، ومسعر، وعمرو بن

دينار وغيرهم، كان مقدمًا في علم العربية، والنحو، والحساب، تولي قضاء الرقة ثم عزله الرشيد، وقدم بغداد فلما خرج هارون إلى الري أخرجه معه وتولى قضاء الري، كان يتصف بالكمال ومنزلته رفيعة يعظمه أصحابه جدًا وكانت له منزلته في كثرة الرواية والرأي والتصنيف لفنون علوم الحلال والحرام ، له من الكتب: " الجامع الكبير"، و" الجامع الصغير"، و" السير الكبير"، توفي في الري سنة تسع وثمانين ومائة[2].

3- زفر بن الهذيل بن قيس العنبري: ولد سنة عشر ومائة، كان أبوه من أهل أصبهان، كان زفر أفقه أهل زمانه صاحب أبي حنيفة، ثقة مأمون، كان الإمام يفضله ويقول: هو أقيس أصحابي، فقيه، حافظ، قليل الخطأ، جمع الفقه مع العبادة، وكان زفر من أصحاب الحديث، ثم نظر في الرأي، فغلب

---

[1] - الصيمري، أخبار أبي حنيفة وأصحابه، ص97-100. البغدادي، تاريخ بغداد، 14/346-362. قطلوبغا، أبو الفداء زين الدين أبو العدل قاسم، تاج التراجم، تحقيق محمد خير رمضان يوسف ، ص315-317، دار القلم، دمشق، ط1، 1413 هـ ،1992م.

[2] - الصيمري، أخبار أبي حنيفة وأصحابه، ص125-133. قطلوبغا، تاج التراجم، ص337-340.

عليه، ونُسب إليه، شديد الورع حسن القياس قليل الكتاب يحفظ ما كتبه، وكان يقول: نحن لا نأخذ بالرأي ما كان الأثر، فإذا جاء الأثر تركنا الرأي. ولي قضاء البصرة.، ومات في البصرة سنة ثمان وخمسين ومائة[1].

4- الحسن بن زياد اللؤلؤي: مولى الأنصار، أحد أصحاب حنيفة، كوفي نزل ببغداد، حدث عَنْ أَبِي حنيفة، روى عنه محمد بن شجاع الثلجي، ومُحَمَّد بن سماعة الْقَاضِي، وشعيب بن أَيُّوبَ الصريفيني، ولي القضاء ولم يوفق فيه، وكان حافظا لقول أصحابه، فاستعف عن القضاء فاستعفى، ويذكر عنه أنه كان يكسو مماليكه كما يكسو نفسه، له من الكتب: كتاب " الخراج" ، وكتاب" الوصايا"، وكتاب " الفرائض"، توفي سنة أربع ومائتين[2].

الفرع الثالث: نمو المذهب وتطوره وانتشاره

دور النشوء

وهو دور التأسيس ووضع القواعد والأصول للمذهب ويمكن القول إن المذهب الحنفي نشأ وبدت معالمه تظهر عندما جلس أبو حنيفة للتدريس والإفتاء والتفقيه وذلك بعد وفاة شيخه حماد، وقد كان للإمام طريقة خاصة بالتفقيه تقوم على الشورى والمدارسة ومن حلقة المدارسة يتخرج الفقهاء والعلماء فقد كانت تلك المدارسة هي نواة المذهب والضوء الأخضر لانتشاره[3].

بدأ المذهب الحنفي بأبي حنيفة واشتهر بفضل الله تعالى ثَم بأصحابه وتلاميذه، فإن كثيرًا من مذاهب الأئمة قد اندرست لقصور التلاميذ، ولم يعد لها أثر، ولكن كتب الله سبحانه لهذا المذهب أن ينتشر وتتلقاه الأمة بالقبول، ودون أصحاب الإمام وتلاميذه مذهبه فقد كان أبو حنيفة يملي عليهم مسألة مسألة، وبابًا بابًا وهم يدونون وينشرون هذا العلم[4].

---

[1] – الصيمري، أخبار أبي حنيفة وأصحابه، ص109-112. القرشي، الجواهر المضية، ص243-344. قطلوبغا، تاج التراجم، ص169-170.

[2] – البغدادي، تاريخ بغداد، 7/325-326. قطلوبغا، تاج التراجم، ص150-151.

[3] –حوى، أحمد سعيد، المدخل إلى مذهب الأمام أبو حنيفة النعمان، ص79، دار الأندلس الخضراء جدة، ط1، 1423هـ،2002.علي، الهندي، محمد ابراهيم أحمد، علي بن محمد بن عبد العزيز، المذهب عند الحنفية المالكية الشافعية الحنابلة، ص36، ط1، 1433هـ،2012.

[4] – حوى، المدخل إلى مذهب الإمام أبي حنيفة النعمان، ص79.

لقد كان المذهب الحنفي هو فاتحة نشوء عصر المذاهب الفقهية وهو الدور الرابع لمراحل تطور الفقه الإسلامي والذي بدأ مع بدايات القرن الثاني الهجري فقد نشأ هذا المذهب بالتحديد في سنة عشرين ومئة للهجرة يوم أن جلس الإمام أبو حنيفة للإفتاء والتدريس بعد وفاة شيخه حماد، والدور الذي نشأ فيه المذهب الحنفي– عصر نشوء المذاهب الفقهية– كان ثمرة للدور السابق– عصر صغار الصحابة وكبار التابعين –والذي شهد بروز مدرستي الحديث والرأي حيث استقر فيه اعتماد الرأي[1] طريقة فقهية صحيحة بأصولها الشرعية التي أوضحها أصحابها، وقد انتقلت إلى أبي حنيفة زعامة أهل الرأي واستقرت عليه، وحينها وطد الإمام طريقة الاستحسان، واشتهر بسرعة الجواب وقوة الحجة وعبقرية الفهم والاستنباط.[2]

لقد كان لصاحبي أبي حنيفة أبي يوسف ومحمد حصة الأسد في تدوين فقهه ونشر مذهبه، فبداية العصر الذهبي لمذهب أبي حنيفة كانت في العصر العباسي في عهد الخليفة هارون الرشيد حينما تولى الإمام أبو يوسف القضاء، وفي ذلك الدور – نشوء المذاهب الفقهية والذي كان بدايته بالمذهب الحنفي– صار للدول اتجاه مذهبي في الحسبة والجباية والقضاء وغيرها، فعندما وُلِّي أبو يوسف سلطة القضاء في الدولة العباسية وتولى قضاء المشرق والمغرب فقضى بأصول مذهب الإمام أبي حنيفة فكان مذهب أبو حنيفة وفقهه هو السائد، وليس هذا فقط بل امتد نفوذ هذا المذهب حتى بلغ مبلغه حتى إنه أعلن مذهبا رسميًا إلزاميًا للدولة العثمانية في أمور القضاء والفتيا[3]، وأما محمد بن الحسن فقد دون الأصول الستة وهي أصول المذهب الحنفي، ولعل أصدق تعبير واقعي تدريجي عُبِّر به عن نشوء الفقه الحنفي أنه" زرعه عبد الله بن مسعود – رضي الله عنه – وسقاه علقمة، وحصده إبراهيم النخعي، ودرسه حماد، وطحنه أبو حنيفة، وعجنه أبو يوسف وخبزه محمد، فسائر الناس يأكلون من خبزه"[4].

ويرجع سبب نمو المذهب الحنفي إلى ثلاثة أسباب وهي:

---

[1] – الرأي: المراد به عند سكوت النص النظر في علة النص وغايته وسبب وروده لمعرفة المراد به من أجل حسن تطبيقه، وعند عدم النص المراد به الراي الرجوع الى مقاصد الشريعة ووزن المصالح والمفاسد بنظر الشارع.، وليس المقصود به القول بالهوى والتشهي. الزرقا، المدخل الفقهي العام، 195/1.

[2] – الزرقا، المدخل الفقهي العام، 199/1–200.

[3] – علي، الهندي، المذهب عند الحنفية المالكية الشافعية الحنابلة، ، 26–27.

[4] – ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، 49/1–50.

1- كثرة تلاميذ أبي حنيفة ونشرهم لآرائه وأقواله ببيان الأسس والركائز التي قام عليها فقهه، بالإضافة إلى اعتنائهم ببيان دليله حال الوفاق ودليله حال الخلاف معهم، فهم قد وافقوه في الكثير وخالفوه في القليل.

2- مجيء طائفة أخرى بعد تلاميذ أبي حنيفة اعتنت باستنباط الأحكام وتنزيلها على ما يَجِّد من الوقائع في العصور وبعد أن استنطبوا العلل جمعوا المسائل المتجانسة في قواعد عامة شاملة.

3- انتشاره في بقاع كثيرة ذات أعراف وعادات مختلفة وأحداث تقتضي تخريجات كثيرة.

لم يعتمد الإمام أبو حنيفة على رأيه الشخصي في تكوين مذهبه فيتلقاه تلاميذه تم يروونه، وإنما اتبع أسلوبًا نموذجيًا لم يتواجد في المذاهب الأخرى، وهو أسلوب قائم على التشاور قبل الحكم في المسألة أو القضية، ومعالم هذا الأسلوب واضحة في أن الإمام تبادل الرأي مع أصحابه وعرض كل ما يخطر على الذهن من وجوه الرأي في القضايا والمسائل المطروحة عرضًا قويًا مدعمًا بالحجة حتى يتضح وجه الحق ويغلب الرأي الصحيح، وبعد أن ينتهى من المسألة كان يأمر الإمام صاحبه أبا يوسف بالتدوين، ولم يكن أبو يوسف وحده هو الذي يدون بل هنالك أربعون من أصحابه كانوا يدونون ما يملي عليهم[1].

ومن فرائد هذا الأسلوب[2]:

1- أنه مذهب جماعة لا مذهب فرد، فقد كان الرأي الراجح لا يتخذه الإمام وحده بل هو وأصحابه.

2- بهذا الأسلوب درب الإمام أصحابه على استنباط الأحكام من الأدلة ورفض ما لا يوافقه الدليل.

دور النمو والتوسع

بدأ هذا الدور مع بداية القرن الثالث وانتهى مع نهاية القرن السابع، وفي هذا الدور ظهرت طبقة المشايخ وهم كبار علماء المذهب الذين لم يعاصروا الإمام[3] وأصبحت كتب محمد بن الحسن ظاهر

---

[1] - علي، الهندي، المذهب عند الحنفية المالكية الشافعية الحنابلة، ص41-42. أبو زهرة، أبو حنيفة، 491-493. حوى، المدخل إلى مذهب الإمام أبو حنيفة النعمان،ص82.

[2] - علي، الهندي، المذهب عند الحنفية المالكية الشافعية الحنابلة، ص42.

[3] - علي، الهندي، المذهب عند الحنفية المالكية الشافعية الحنابلة، ص62-65.

الرواية[1] هي المرجع الأول للمذهب، وفي هذا الدور ألفت المختصرات والمتون وهي مؤلفات جَمَعت واختصرت آراء الإمام وأصحابه[2]، وهذه المتون والمختصرات كان لها شروح.

* المتون المختصرات:

1- مختصر الطحاوي.

2- مختصر الكرخي.

3-كتاب المنتقى وهو للحاكم الشهيد .

4- كتاب الكافي للحاكم الشهيد محمد محمد.

5- مختصر القدوري.

6- تحفة الفقهاء للسمرقندي.

7- بداية المبتدي للمرغيناني.

8- مجمع الأنهر وملتقى الأبحر لشيخي زاده.

* الشروح:

1- المبسوط لشمس الأئمة السرخسي.

2- بدائع الصنائع للكاساني.

3- الهداية للمرغيناني.

*الفتاوى والواقعات:

---

[1] - ظاهر الرواية: هي كتب محمد الستة الزيادات والجامع الصغير والمبسوط والسير الصغير والسير الكبير والجامع الكبير، وسميت بظاهر الرواية؛ لأنها رويت عن محمد بروايات الثقات، فهي ثابتة عنه إما بالتواترة أو الشهرة عنه. ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، 69/1.

[2] - علي، الهندي، المذهب عند الحنفية المالكية الشافعية الحنابلة، ص66.

1- النوازل في الفروع لابن الليث السمرقندي.

2- فتاوى شمس الأئمة الحلواني.

دور الاستقرار

يبدأ هذا الدور من القرن الثامن الهجري ويستمر إلى عصرنا هذا، وأكثر مؤلفات هذه الفترة لا تتجاوز الشروح والحواشي، والتعليق، والردود، ومما تميزت به هذه المرحلة هو غلبة الركود والجمود الفقهي، على عكس ما كانت عليه المرحلة السابقة، وأيضُا إشباع مسائل المذهب وفروعه- التي كانت في المرحلة السابقة- مناقشة، وبحثًا، وإيضاحاً، وتأييداً، مما جعل المذهب، أو الرأي الراجح فيه يظهر بصورة أكثر وضوحًا[1].

الفرع الرابع: أصول استنباط المذهب

بين الإمام أبو حنيفة الأصول التي استنبط منها فقهه والقواعد التي بنى عليها مذهبه بقوله:" أني آخذ بكتاب الله إذا وجدته فلما لم أجده فيه أخذت بسنة رسول الله والآثار الصحاح عنه التي فشت في أيدي الثقات عن الثقات فإذا لم أجد في كتاب الله ولا سنة رسول الله أخذت بقول أصحابه من شئت وأدع قول من شئت ثم لا أخرج عن قولهم إلى قول غيرهم فإذا انتهى الأمر إلى إبراهيم والشعبي والحسن ..... فلي أن أجتهد كما اجتهدوا"[2]، وهذه الأصول رتبها الأصوليون على النحو الآتي:

1- الكتاب.

2- السنة النبوية المتواترة[3] والمشهورة[4]، وخبر الآحاد[5] يعتمد ما لم يكن مخالفًا للقياس فإن خالف القياس فلا يؤخذ به.

3- الإجماع: فإجماع الأمة موجب للعلم قطعًا كرامة لهذا الدين.

---

[1] - علي، الهندي، المذهب عند الحنفية المالكية الشافعية الحنابلة ، ص85.

[2] - الصيمري، أخبار أبي حنيفة وأصحابه، ص24.

[3] - هو ما رواه جمع عن جمع يستحيل تواطؤهم على الكذب، إلى انتهاء السند، وكان مستندهم الحسن. عتر، نور الدين محمد، منهج النقد في علوم الحديث، ص404، دار الفكر، دمشق، ط3، 1418هـ -1997م

[4] - هي ما رواها عن رسول الله صحابي أو اثنان أو جمع لم يبلغ حد جمع التواتر، ثم رواها عن هذا الراوي أو الرواة جمع من جموع التواتر، ورواها عن هذا الجمع جمع مثله، وعن هذا الجمع جمع مثله، حتى وصلت إلينا بسند". خلاف، علم أصول الفقه، ص41. عتر، منهج النقد في علوم الحديث، ص343.

[5] -" هي ما رواها عن الرسول آحاد لم تبلغ جموع التواتر". خلاف، علم أصول الفقه، ص42. عتر، منهج النقد في علوم الحديث، ص455.

4- رأي الصحابة في القضايا والمسائل التي لا مجال للرأي فيها.

5- القياس ويتضمن: الاستحسان والعرف[1].

وقد أعطى الإمام للقياس وزنًا خاصًا فقد اعتمد عليه كثيرًا في استنباط مذهبه حتى إنه قدمه على خبر الواحد، وكان هذا المسلك الذي سلكه أبو حنيفة ذريعة لمهاجمة مذهبه، وإطلاق اسم "أهل الرأي" على مذهبه طعنًا فيه وهذا الاسم فيه إيحاء في الظاهر إلى أن الإمام اعتمد اعتمادًا على القياس فقط في استنباط مذهبه ولم يعتمد على الأدلة الشرعية[2].

ولكن الإمام رد على ما وجه إليه قائلًا:" والله ما تكلمت بمسألة حتى أذنت نفسي بالنصيحة، وليس بين الله وبين خلقه قرابة، وقد قالت الصحابة والتابعون: الأمر بالرأي لا بالكبر والسن، فمن وافق كان أقرب إلى الحق، وأوفق للقرآن والسنن، فالأولى أن يعمل بقولهم"[3].

الفرع الخامس: طبقات فقهاء الحنفية

للمذهب الحنفي سبع طبقات وهي[4]:

الأولى: إمام المذهب وهو أبو حنيفة.

والثانية : طبقة المجتهدين في المذهب: كأبي يوسف، ومحمد بن الحسن ، وزفر بن الهذيل، الحسن بن زياد اللؤلؤي، وسائر أصحاب أبي حنيفة القادرين على استخراج الأحكام عن الأدلة المذكورة على مقتضى القواعد التي قررها أستاذهم أبو حنيفة، فإنهم وإن خالفوه في بعض أحكام الفروع لكنهم يقلدونه في قواعد الأصول.

والثالثة : طبقة المجتهدين في المسائل التي لا رواية فيها عن صاحب المذهب: كالطحاوي، والخصاف، وأبي الحسن الكرخي، والسرخسي، والبزدوي وأمثالهم ، فهم لا يستطيعون مخالفة الشيخ لا

---

[1] - السرخسي، محمد بن أحمد بن أبي سهل، أصول السرخسي، 105-118، 279-307، دار المعرفة، بيروت. نظام الدين وآخرون، لجنة علماء برئاسة نظام الدين، الفتاوى الهندية، 3/311-313، دار الفكر، ط2، 1310 هـ.

[2] - علي، الهندي، المذهب عند الحنفية المالكية الشافعية الحنابلة، ص44.

[3] - الغزي، الطبقات السنية، ص40.

[4] - ابن عابدين، محمد أمين، بن عمر، شرح عقود رسم المفتي، ص10-12، مكتبة البشرى، كراتشي، 1198هـ، 1252م.

في الفروع ولا في الأصول، لكنهم يستنبطون الأحكام في المسائل التي لا نص فيها عنه على حسب أصول قررها وقواعد بسطها.

والرابعة : طبقة أصحاب التخريج من المقلدين : كالرازي وأمثاله فإنهم لا يستطيعون الاجتهاد أصلا ، لكنهم على إحاطة بالأصول، وضبط للمأخذ فبذلك يستطيعون تفصيل قول مجمل ذي وجهين وحكم محتمل لأمرين منقول عن

صاحب المذهب أو عن واحد من أصحابه المجتهدين برأيهم ونظرهم في الأصول والمقايسة على أمثاله ونظائره من الفروع.

والخامسة : طبقة أصحاب الترجيح من المقلدين كأبي الحسين القدروي وأمثاله، وشأنهم تفضيل بعض الروايات على بعض.

والسادسة : طبقة المقلدين القادرين على التمييز بين الأقوى والقوي والضعيف وظاهر المذهب وظاهر الرواية والرواية النادرة : كأصحاب المتون الأربعة المعتبرة من المتأخرين مثل : صاحب الكنز، وصاحب المختار ...وغيرهم.

والسابعة : طبقة المقلدين الذين لا يقدرون على ما ذكر ويجمعون ما يجدون كحاطب الليل.

الفرع السادس: طبقات مسائل الحنفية

لمسائل الحنفية طبقات ثلاث[1]:

أولها: مسائل الأصول، وتسمى أيضًا " ظاهر الرواية" وهي المسائل المروية عن أصحاب المذهب وهم: أبو حنيفة، وأبو يوسف، ومحمد، ويلحق بهم زفر والحسن بن زياد وغيرهما ممن أخذ عن الإمام، لكن الشائع في ظاهر الرواية أن يكون قول الثلاثة وكتب ظاهر الرواية كتب محمد الستة.

وثانيها: مسائل النوادر وهي المسائل المروية عن أصحاب المذهب المذكورين، لكن ليست مذكورة في كتب ظاهر الرواية، بل تكون في أخرى لمحمد بن الحسن :" كالكيسانيات"، أو في كتب غير محمد

[1] – ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، 69/1.

بن الحسن :" كالمجرد" للحسن، و كتب " الأمالي" المروية عن أبي يوسف، وإما برواية مفردة كرواية ابن سماعة، وغيره في مسائل معينة.

وثالثها: الفتاوى والواقعات: وهي المسائل التي استنبطها المجتهدون المتأخرون لما سئلوا عنها، ولم يجدو فيها رواية وهم أصحاب أبي يوسف ومحمد وأصحاب أصحابهما ... وهم كثر فمن أصحابهما مثل محمد بن سماعة، وقد يتفقوا على مخالفة أصحاب المذهب لدلائل وأسباب ظهرت لهم، وكتاب النوازل لأبي الليث هو أول كتاب جمع في فتاواهم.

الفرع السابع: الكتب المعتمدة في المذهب

الكتب المعتمدة في المذهب هي كتب ظاهر الرواية: و هي الكتب السته التي جمعها محمد بن الحسن –الأصل، والمبسوط، السير الصغير، والسير الكبير، الجامع الصغير والجامع الكبير– جمعت هذه الكتب في كتاب الكافي للحاكم الشهيد ومن من شروحها المبسوط للسرخسي.

ومن المتون المعتمدة:

البداية، ومختصر القدوري، والمختار، والوقاية، والكنز، والملتقى.

ومن الشروح المعتمدة المبسوط، بدائع الصنائع، والهداية، والاختيار، وتبيين الحقائق

وهناك كتب لا تعتمد في المذهب لأسباب وهي[1]:

1- شدة الإيجاز والاختصار مثل: الدر المختار شرح تنوير الأبصار للحصكفي، الأشباه والنظائر للسبكي.

2- عدم الاطلاع على حال مؤلفيها مثل: شرح مختصر الوقاية لأبي المكارم.

3- ثبوت عدم اعتبار مؤلفها مثل المجتبى شرح مختصر القدوري، وزاد الأئمة.

[1] –علي، الهندي، المذهب عند الحنفية المالكية الشافعية الحنابلة، ص122.

الفرع الثامن: تقسيم فقهاء المذهب الحنفي بحسب التقدم الزماني

خروجًا عن الخلاف الذي حدث بين العلماء حول هذا التقسيم- التقسيم الزماني للفقهاء- فقد اختارت الباحثة التقسيم الذي يخص دراستها وهو:

المتقدمون: وهم من أدرك أبا حنيفة وصاحبيه أبا يوسف ومحمد بن الحسن[1].

المتأخرون: من لم يدرك الأئمة الثلاثة: أبا حنيفة، أبا يوسف، ومحمد بن الحسن[2].

المطلب الثاني: الخلاف الزماني بين متقدمي المذهب الحنفي ومتأخريه

في المطلب السابق عند التعريف بالمذهب قالت الباحثة إن اجتهادات أبو حنيفة وأصحابه جمعت في ظاهر الرواية- الكتب الستة لمحمد بن الحسن-، وإن أبا حنيفة لم يكن رأيه في المسائل منفردًا وإنما كان يتشاور في المسائل وأصحابه حتى يصل إلى الرأي الصحيح فيمليه على أصحابه وتلاميذه فينشرونه. وفي هذا المطلب ستكشف الباحثة الغطاء عن الخلاف الحاصل في المذهب نتيجة اختلاف العصر والزمان.

إن الباحثة قالت آنفًا إن أصحاب الإمام وافقوه في الكثير من المسائل وخالفوه في القليل، ولكن إذا حدث خلاف في المذهب بين الإمام وصاحبيه برأي من يؤخذ؟ وهل الاختلافات في المذهب كلها باعتبار واحد؟.

يقول الإمام ابن عابدين إنه إذا اختلف الإمام مع صاحبيه في مسألة فإن كان مع الإمام أحد من أصحابه فيؤخذ بقول الإمام ومن وافقه من أصحابه لوجود الشرائط واستجماع أدلة الصواب، وإن كان الخلاف بين الإمام وصاحبيه فإن كان الخلاف بينهم خلاف عصر وزمان مثل الحكم بظاهر العدالة فإنه يؤخذ بقول الصاحبين لتغير أحوال الناس وظروفهم، وأيضًا كما في المعاملة والمزارعة ونحوها

[1] - النقيب، أحمد بن محمد بن نصير الدين، المذهب الحنفي، 195/1، مكتبة الرشد، الرياض،ط1، 1422هـ،2001م.

[2] -اللكنوي، عبد الحي بن عبد الحليم، عمدة الرعاية شرح الوقاية، ص28-29، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 2009م.

لإجماع المتأخرين على ذلك وهذا النوع من الخلاف هو بيت القصيد من هذا المطلب، وما سوى ذلك فإن المفتي المجتهد بالخيار[1].

ولكن الذي يجب أن يوضع في عين الاعتبار هو أنه لا يرجح قول الصاحبين أو أحدهما على قول الإمام إلا لموجب كضعف دليل الإمام، أو لتعامل الناس، أو لضرورة، أو لأن خلافهما معه بسبب اختلاف العصر والزمان؛ لأنه لو شاهد ما وقع في عصرهما لوافقهما في الرأي[2].

وقد جاء في منظومة رسم المفتي لابن عابدين[3]:

أو كان ذا أوثق للزمان أو كان ذا أوضح في البرهان

فإن من قواعد التصحيح لقول من الأقوال في المذهب عند التعارض أن ما كان أحدهما أوثق لأهل الزمان، فإن كان أسهل عليهم، أو أوفق لعرفهم، أو أرفق بحالهم فهو أولى بالاعتماد عليه ولذا أفتوا بقول الإمامين بعدم القضاء بظاهر العدالة لتغير أحوال الناس وفساد الزمان[4]، وفيما يتعلق بالقضاء في المذهب الحنفي فإنه يؤخذ بقول أبي يوسف؛ لكونه جرب الوقائع وعرف أحوالهم الناس[5].

مسألة: وجه خلاف المتقدمين مع المتأخرين

لقد اتخذ الإمام أبو حنيفة العرف العام دليلًا حيث لا نص، كما أجاز تخصيص العام بالعرف عندما تكون الآراء الظنية [6] "في بعض صورها منافية للعرف العام الذي يتطابق عليه المسلمون في كل الأقطار الإسلامية... ولقد طبق المخرجين في المذهب ذلك في تخريجهم ولم يقف المجتهدون فيه أمام ما استنبط السابقون جامدين بل ذلك للعرف العام ما دام لا نص صريح من الكتاب والسنة صح للمفتي على مذهب أبي حنيفة أن يخالف المنصوص على في المذهب"[7].

---

[1] – ابن عابدين، مجموعة رسائل ابن عابدين، 27/1. ابن عابدين، شرح عقود رسم المفتي، ص41.

[2] – ابن عابدين، مجموعة رسائل ابن عابدين، 27/1.

[3] – شرح عقود رسم المفتي، ص66.

[4] – ابن عابدين، مجموعة رسائل ابن عابدين، 40/1.

[5] – ابن عابدين، مجموعة رسائل ابن عابدين، 46/1.

[6] – ابن عابدين، مجموعة رسائل ابن عابدين، 116/2. حيدر ددر الحكام شرح مجلة الأحكام، 45/1.

[7] – أبو زهرة، أبو حنيفة، ص400.

ويستنتج من هذا أن الأحكام التي تبنى على القياس الظني قابلة للتغير بتغير الأزمان؛ ولهذا قالوا إنه يجوز أن يخالف المتأخرين ذهب المتقدمون منهم إذا كان المتقدمون بنوا اجتهاداتهم على القياس، لأنهم في أقيستهم يكونوا متأثرين بأعرافهم[1]، هذا وقد نهضت الأدلة المتكاثرة على تغير الأحكام المنوطة بالعرف والعادة باختلافها رعاية للحكمة وجلبًا للرفق والمصلحة، وترى الباحثة أن هذا الأصل تجلى في المذهب الحنفي وراعاه فقهاؤه فأفتوا بأحكام كثيرة خالفوا فيها ما نص عليه إمامهم؛ لأنه بنى اجتهاداته على أحوال زمانه، وهم يعلمون أن ما حصل من مخالفة للإمام ليس خروجًا عن المذهب[2]، وقد صرح الإمام ابن عابدين بهذا فلو أن هذا التغيير حدث في زمن الإمام لما كان لينص على خلافه، ولعل هذا الذي جرّأ المجتهدين في المذهب وأهل النظر الصحيح من المتأخرين على مخالفة المنصوص عليه في كتب ظاهر الرواية بناء على ما كان في زمن الإمام كما هو تصريحهم في مسالة أخذ الأجرة على تعليم القرآن الكريم والقربات[3].

إن فقهاء المذهب لم يقتصروا في اجتهاداتهم على الأحكام التي استنبطها إمامهم التي دونوها، أو دونت لهم بل رسم كل إمام القواعد التي سار عليها في اجتهاداته حتى ينتهجها من يأتي بعده ومن يريد السير على طريقه، فعلم الفقه مهما أُكثر فيه من الاستنباط وفرض الفروض فلن يستطيع الفقهاء استيعاب الحوادث المتجددة[4].

وأيضًا من جاء منهم بعد الإمام وصاحبيه أعادوا النظر في أرائهم– الإمام وصاحبيه– المبنية على العادات ورجعوا بعضها على بعض، والعرف والحال والضرورة كان لها الأثر الفعال في ذلك، فمما لا ريب فيه أن الضرورات تطرأ والعادات تتغير، والبلوى تعم مما يصبح معه بقاء الأحكام الأولى، أو اتباع ما رجحوا منها خاليًا من المصلحة والحكمة، ومبعثًا للضرر والفساد ومنافيًا لقواعد الشريعة التي مبناها على جلب المصالح ورفع الضرر[5].

---

[1] – أبو زهرة، أصول الفقه، ص275.

[2] – أبو سنة، العرف والعادة في رأي الفقهاء، ص87.

[3] – مجموعة رسائل ابن عابدين، 45/1.

[4] – أبو سنة، العرف والعادة في رأي الفقهاء، ص105.

[5] – أبو سنة، العرف والعادة في رأي الفقهاء، ص105.

والفقهاء بالاستنباط وإعادة النظر في المذهب اتخذوا مسلكين[1]:

المسلك الأول: ترك العمل ببعض النصوص، وهذا مثل: جواز الإجارة على تعليم القرآن الكريم.

المسلك الثاني: ترجيح بعض المرجوح، وهذا مثل عدم صحة الزواج بلا ولي وسيأتي.

وهذا إيذانًا بأن العرف يقضي على ما نص عليه المجتهدون في المذهب إلغاء أو ترجيحًا.

ولكن السؤال الذي يتبادر هنا هل يجوز ترك ما جاء في ظاهر الرواية التي هي قوام المذهب عند استنباط الأحكام عندما تتعارض مع العرف؟ وبمعنى آخر هل يسوغ للمفتي مخالفة المنصوص واتباع العرف الحادث؟

بعض فقهاء الحنفية يرون " أنه ليس للمفتي ولا القاضي أن يحكما على ظاهر المذهب ويترك العرف"[2]، فليس للمفتي أي يفتى بخلاف عرف أهل زمانه[3].

ولكن هذا القول يحتاج إلى تفصيل؛ لأنه بحسب الظاهر مشكلة فهو يعارض ما صرح به أئمة الحنفية من أن الرواية إذا كانت في كتب ظاهر الرواية لا يعدل عنها إلا إذا صحح المشايخ غيرها، وأن ظاهر الرواية قد يكون مبنيًا على صريح النص من الكتاب أو السنة أو الإجماع، وإن العرف المخالف للنص لا يعتبر[4]؛ "لأن العرف جاز أن يكون على باطل"[5] بخلاف النص كما قال صاحب الفتح، وكما قال صاحب الأشباه "العرف غير معتبر في المنصوص عليه"[6].

يقول أبو يوسف إنه إذا تعارض النص مع العرف فإنه عندئذ ينظر إلى أمر مهم وهو هل النص مبني على العرف والعادة أم لا؟" فإذا كان النص مبنيًا على العرف والعادة ترجح العادة ويترك النص، واذا كان النص غير مستند إلى عرف وعادة يعمل بالنص ولا عبرة بالعادة"[7]، وبالمثال يتضح المقال: لو أننا وضعنا طعامًا أمام الضيف بحكم العرف والعادة، فهذا إذن له بأن يتناول من طعامك إلا أن صاحب البيت إذا منع الضيف من أن يتناول الطعام فقد صدر منه نص بخلاف العرف والعادة، فعلى

---

[1] – أبو سنة، العرف والعادة في رأي الفقهاء، ص105. شلبي، تعليل الأحكام، ص 313.

[2] – ابن عابدين، مجموعة رسائل ابن عابدين، 115/2

[3] – ابن عابدين، مجموعة رسائل ابن عابدين، 46/1.

[4] – ابن عابدين، مجموعة رسائل ابن عابدين، 115/2.

[5] – ابن الهمام، فتح القدير، 15/7.

[6] –ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ص80.

[7] – حيدر، درر الأحكام شرح مجلة الأحكام، 44/1.

الضيف أن يعمل بحكم النص ويمتنع عن الطعام، ولا يعمل بالعرف والعادة، فإذا أكل يكون مخالفا للنص[1]، ولكن هل يفهم من كلام أبي يوسف أنه يجب ترك النص والعمل بالعرف والعادة

الجواب لا، فالنص أقوى من العرف والعادة من غير شبهة حتى النص الذي يصدر من الناس، وإنما كان رأيه الذي ذهب إليه بمثابة تأويل للنص[2].

وجاء ابن عابدين ليفك أسر هذه المسألة بترجيحه بجواز العمل بالعرف مع مخالفة ظاهر الرواية، وكانت إجابته عن السؤال أعلاه من وجهين:

الوجه الأول: إن المتأخرين الذين خالفوا المنصوص في المسائل المندرجة تحت خلاف العصر والزمان لم يخالفوا الإمام إلا لحدوث عرف بعد زمن الإمام، فللمفتي أن يتبع عرفه الحادث في الألفاظ العرفية[3]، وكذلك في الأحكام التي بناها المجتهد على ما كان في عرف زمنه، وتغير عرفه إلى عرف آخر اقتداء بهم، وهذا مشروط بشرطين يجب أن يتوفرا في المفتي:

أ- أن يكون المفتي ممن له رأي، ونظر صحيح.

ب- أن يكون له معرفة بقواعد الشرع.

وهذا كله ليميز المجتهد بين ما يجب أن يُتَّبع من العرف وما يجوز بناء الأحكام عليه ، وبين ما لا يتتبع لكونه باطلًا ولا يجوز أن تبنى الأحكام على باطل[4].

الوجه الثاني: إن المسائل الفقهية التي في ظاهر الرواية نوعان[5]:

1- إما أن تكون ثابتة بصريح النص .

2- وإما أن تكون ثابتة بضرب اجتهاد ورأي.

---

[1]- حيدر، درر الأحكام شرح مجلة الأحكام ، 45/1.

[2]- حيدر، درر الأحكام شرح مجلة الأحكام، 45/1.

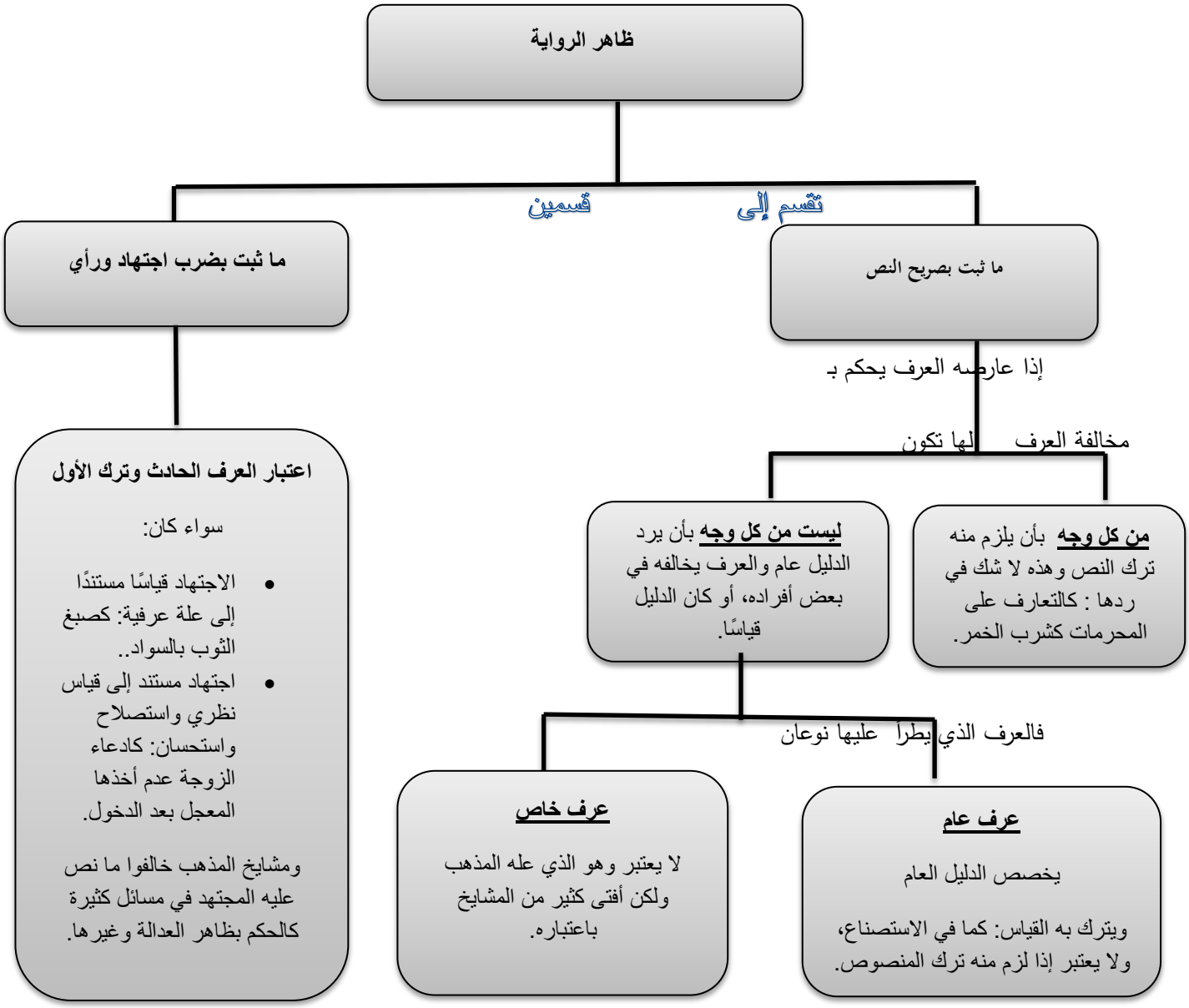
[3] -" حقائق يصير بها المعنى الأصل كالمجاز". ابن عابدين، مجموعة رسائل ابن عابدين، 45/1.

[4] - ابن عابدين، مجموعة رسائل ابن عابدين، 45/1.

[5] - ابن عابدين، مجموعة رسائل ابن عابدين، 125/2.

وإن كثيرًا منها ما يبنيه المجتهد على مكان في زمانه بحيث لو كان في زمان ما استحدث من أعراف لقال بخلاف ما قاله في الأول، ولهذا نرى أن كثيرًا من مشايخ المذهب خالفوا ما نص عليه المجتهد في مواضع كثيرة بناء على ما كان في زمانهم لعلمهم بأنه لو كان في زمنهم لقال بمثل ما ما قال قالوا به اتباعًا لقواعد المذهب.

وهذا مخطط توضيحي يجمل جواب السؤال السابق[1]، مخطط رقم(2):



[1] – مادة المخطط: ابن عابدين، مجموعة رسائل ابن عابدين، 125/2،116

هذا وإن مؤشر بوصلة الخلاف الزماني في المذهب الحنفي يتجه نحو تعارض العرف مع الاجتهاد الذي هو أحد أقسام ظاهر الرواية، أو في تخصيص العرف للنص، وبذلك فما بني من الأحكام على العرف والعادة بحيث اجتهد الفقهاء في المسالة وناطوها بالعرف ثم تغير هذا العرف فإن الحكم الأول يتغير لتغير مدكه ويحكم في العرف الحاضر فالمتقدم والمتأخر حكم في المسالة بالعرف، ولكن اختلف زمان كل منهما ما جعل المتأخر يتخذ رايًا آخَر في المسالة،

ويمكن القول إن أقوال المتأخرين في المذهب الحنفي كانت توسيعًا للمذهب وفي ذات الأمر نفعًا له، وأكثر قدرة على استيعاب المسائل والحوادث المتجددة[1].

المطلب الثالث: عبارة" إنه خلاف عصر وزمان لا حجة وبرهان"

لقد كانت هذه الدراسة تدور وتدندن حول عبارة" إنه خلاف عصر وزمان لا حجة وبرهان" وملخصها هو أن الخلاف بين متقدمي المذهب ومتأخريه ليس خلاف حجة وبرهان، فليس فيه رأيان متقابلان بدليلين مختلفين حتى نحكم لأحدهما ونرجح، إنما هو خلاف زمان وأوان يدور حول مقصود واحد، وهو ما أكده ابن عابدين في عدة مواضع من كتابه" رد المحتار على الدر المختار"[2]، ورسالته " نشر العرف"، واختلافهما– الزمان والأوان–كان نتيجة لتغير الأعراف والظروف والأحوال والحاجات ولفساد الزمان؛ ولأن الأحكام تدور مع عللها وجودًا وعدمًا، وعلل الأحكام باختلاف الزمان العرف والمصلحة، فهذا يستلزم من المجتهد إيجاد أحكامًا جديدة تتناسب مع الأعراف والمصالح وكافة التغيرات الزمانية بشرط أن تتوافق مع مقاصد الشريعة.

---

[1] الأعظمي، محمد محروس، مشايخ بلخ، 79/1، دار الكتب العلمية، بيروت.

[2] –4/ 598، 5/ 293، 6/ 129.

الفصل الرابع

تطبيقات من المذهب الحنفي في باب المعاملات على اختلاف العصر والزمان

تكتمل الدراسة بهذا الفصل التطبيقي فهذا الفصل يحمل تطبيقات داعمة لموضوع اختلاف العصر والزمان، وهي من المذهب الحنفي في باب المعاملات.

المبحث الأول: تطبيقات خالف فيها المتأخرون المتقدمين لفساد الزمان

التطبيق الأول: ضمان المنافع المغصوبة

الغصب في اللغة: الظلم والقهر. غصبه يغصبه غصبًا، واغتصبه فهو غاصب، وغُصِب الشيء فهو مغصوب، يقال: غصبه غصبا: أي أخذه ظلمًا، وغصب فلانًا على الشيء: أي قهره[1].

وفي الشرع هو: " إزالة اليد المحقة بإثبات اليد المبطلة في مال متقوم محترم قابل للنقل بغير إذن مالكه"[2].

والمنفعة في اللغة هي: ضد الضر. ونفعه وانتفع به نفعًا، والجمع منافع ،والمنفعة: هي كل ما يستعان به في فعل الخير[3].

وفي الاصطلاح: " وهي الفائدة التي تحصل باستعمال العين"[4].

ذهب الأئمة الثلاثة أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد إلى أن الشيء المغصوب لا تضمن منافعه عن مدة الغصب بل تضمن قيمته العين فقط[5]، فقد قال صاحب التبيين:" عندنا لا تضمن هذه المنافع"، واستدلوا بقوله تعالى:﴿ **فَمَنِ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ**﴾[6]. ووجه ما ذهب إليه أبو حنيفة وصاحباه أن المنفعة ليست بمال متقوم، فلا تضمن بالإتلاف كالميتة، وبيان ذلك " أن صفة المالية للشيء إنما تثبت بالتمول، والتمول صيانة الشيء وادخاره لوقت الحاجة، والمنافع لا تبقى وقتين، ولكنها أعراض كما تخرج من حيز العدم إلى حيز الوجود تتلاشى، فلا يتصور فيها التمول"[7]، ولكن في المذهب يوجد هنالك استثناء من أن المنافع ليست أموالًا، وهي المنافع المعقود عليها: كمنفعة العين المؤجرة[8].

---

[1] – ابن منظور، لسان العرب، 648/1، مادة(غصب).الزبيدي، تاج العروس، 484/3، مادة(غصب).

[2] – الزيلعي، تبيين الحقائق، 222/5.

[3] – الزبيدي، تاج العروس، 286/22، مادة(نفع).

[4] – حيدر، درر الحكام شرح مجلة الأحكام، 115/1.

[5] – حيدر، درر الحكام شرح مجلة الأحكام، 233/5-234.

[6] – سورة البقرة: آية 194.

[7] – السرخسي، المبسوط، 79/11.

[8] – السرخسي، المبسوط، 78/11.

وذهب المتأخرون في المذهب إلى أن المنافع متقومة في ذاتها كالأعيان[1]، فأوجبوا على الغاصب الضمان بأجرة المثل عن المال المغصوب من الغاصب استحسانًا[2]، وهذا الرأي يسري سواء عطل الغاصب المنافع كمن أمسك العبد ولم يستعمله ثم رده على سيده ، أو استوفاها كمن استعمل عبدًا شهرًا ثم رده[3].

سبب الخلاف: إن المتأخرين من فقهاء المذهب لما رأوا ضعف الوازع الديني عند الناس وإقدام بعضهم على الغصب أوجبوا على الغاصب الضمان سواء كان المغصوب مال يتيم، أو مال وقف، أو من الأموال المعدة للاستعمال- فهذه الأموال الثلاثة مطموع فيها لضعف قدرة الباعث الشخصي على حمايتها[4].

وذهب ابن عابدين إلى أن رأي المتأخرين هو المعتمد في المذهب، وأن تضمين الغاصب ليس مقتصرًا على المنافع الثلاثة-اليتيم والوقف والمعد للاستعمال- فقط بل التضمين يشمل كل المنافع: كمنافع المساجد وغيرها[5].

وتميل الباحثة إلى رأي المتأخرين في أن المنافع متقومة في ذاتها كالأعيان، فيضمن غاصبها سواء عطلها أم استوفاها؛ لفساد هذا الزمان، وضعف الوازع الديني عند الناس، وتجرئهم على الغصب.

التطبيق الثاني: الحكم بظاهر العدالة

العدالة في اللغة: من العدل: ضد الجور، والعدالة: الاستقامة[6].

وفي الاصلاح هي:" الاجتناب من الكبائر وترك الإصرار على الصغائر"[7].

---

[1] – " هي الشيء المُعيَّن المُشَخَّص كبيت وحصان". لجنة مكونة من عدة علماء وفقهاء في الخلافة العثمانية، مجلة الأحكام العدلية، ص34.

[2] – الزيلعي، تبيين الحقائق، 234/5. ابن عابدين ، رد المحتار على الدر المختار، 206/6. حيدر، درر الحكام شرح مجلة الأحكام، 686/1.

[3] – الزيلعي، تبيين الحقائق، 233/5.

[4] – حيدر، درر الحكام شرح مجلة الأحكام، 686/1. الزرقا، المدخل الفقهي العام، 946/2.

[5] – ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، 206/6-208.

[6] – الزبيدي، تاج العروس، 434/29، مادة(عدل).

[7] – ملا خسرو، محمد بن فرامرز بن علي، درر الحكام شرح غرر الأحكام، 372/2، دار إحياء الكتب العربية.

ذهب أبو حنيفة إلى الاقتصار في القضاء في الأحكام على ظاهر العدالة في الشهود، ولا يُسأل عن حالهم؛ وذلك لأن الظاهر ابتعاد وانزجار المسلم عما هو محرم، ولصلاح الناس في زمانه، ويستثنى من ذلك الحدود والقصاص فإنه يسأل فيها عن الشهود[1].

وذهب أبو يوسف ومحمد إلى أنه لا بد من السؤال عن الشهود(تزكية الشهود) في سائر الحقوق[2]، وهو المُفتى به[3]، فإن كان الناس فساقًا إلا القليل منهم تقبل شهادة بعضهم على بعض، فتقبل شهادة الأمثل فالأمثل من الفساق [4]، قال صاحب الهداية:" لأن القضاء مبناه على الحجة وهي شهادة العدول فيتعرف عن العدالة، وفيه صون قضائه عن البطلان"[5].

سبب الخلاف: إن أبا حنيفة أجاب على ما كان في زمانه من الصلاح حيث إنه كان يعيش في القرن الثالث الذي شهد له الرسول– صلى الله عليه وسلم– بالخيرية، أما صاحباه فقد أجابا على ما شاهدا في زمانهما وهو القرن الرابع من تفشي الأخلاق الفاسدة، وفقدان الحس والوازع الديني، وخراب الذمم، وندرة العدالة الكاملة، فإذا تطلب القضاء العدالة المطلقة ضاعت الحقوق؛ للعجز ولعدم القدرة على الإثبات[6].

ومرافقها، وهذا اختلاف عصر وزمان[7].

الباحثة تميل برأيها إلى ما ذهب إليه أبو يوسف ومحمد إلى أنه لا بد من السؤال عن الشهود، وقبول شهادة الأمثل فالأمثل؛ وذلك لتفشي الأخلاق الفاسدة في مجتمعنا، وخراب ذمم الناس.

---

[1] – المرغيناني، الهداية في شرح بداية المبتدي، 118/3. العيني، محمود بن أحمد بن موسى، البناية شرح الهداية، 113/9، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1420 هـ،2000 م. ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، 466/5. حيدر، درر الحكام، 48/1.

[2] – المرغيناني، الهداية في شرح بداية المبتدي، 118/3. العيني، البناية شرح الهداية، 113/9. ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، 466/5. حيدر، درر الحكام، 48/1.

[3] – ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، 466/5.

[4] – الطرابلسي، علي بن خليل، معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام ، ص117، دار الفكر.

[5] – المرغيناني، الهداية في شرح بداية المبتدي، 118/3.

[6] –ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، 466/5. حيدر، درر الحكام في شرد مجلة الأحكام، 48/1. الزرقا، المدخل الفقهي العام، 949/2.

[7] – الكاساني، بدائع الصنائع، 294/5. المرغيناني، الهداية شرح بداية المبتدي، 35/3. ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، 598/4.

التطبيق الثالث: تصرفات المدين في أمواله

ذهب أبو حنيفة إلى اعتبار ونفاذ تصرفات المدين في أمواله بالوقف والهبة وسائر وجوه التبرع حتى لو كانت ديونه مستغرقة من أمواله كلها، وهذا على اعتبار أن الديون تتعلق بذمة المدين فيكون له كامل الحرية في التصرف في أمواله وتنفذ كل تصرفاته[1].

ذهب أبو يوسف ومحمد إلى عدم نفاذ تصرفات المدين إلا في ما يزيد عن وفاء دينه من أمواله[2]، جاء في درر الحكام:" لا تعتبر سائر تصرفات المدين المفلس وتبرعاته وعقوده المضرة بحقوق الغرماء في حق أمواله الموجودة وقت الحجر. ولكن تعتبر في حق أمواله التي اكتسبها بعد الحجر"[3].

سبب الخلاف: إن أبا حنيفة بنى جوابه بالنظر إلى جهة المدين فقد كان زمانه يسوده الورع، أما الصاحبان فقد بنيا جوابهما بالنظر إلى جهة المسلمين والحرص على أموالهم؛ فقد كثر الطمع وفسدت ذمم الناس وقل الورع وعمد المدينون إلى تهريب أموالهم من وجوه الدائنين عن طريق هبتها أو وقفها عند قريب أو صديق، فكان رأيهما بعدم اعتبار تصرفات المدين[4].

وتميل الباحثة إلا ما ذهب إليه أبو يوسف ومحمد؛ لكثرة الطمع، وخراب ذمم الناس في زماننا.

التطبيق الرابع: متابعة المرأة زوجها إذا أوفاها المعجل

المعجل: هو ما يقبض من الثمن، أو المهر في مجلس العقد[5].

في أصل المذهب أن الزوجة إذا قبضت معجل المهر تجبر على متابعة زوجها أينما ذهب[6]، فقد جاء

---

[1] – السرخسي، المبسوط، 163/24. الكساني، بدائع الصنائع، 169/7. ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، 151/6.

[2] – السرخسي، المبسوط، 163/24. ابن الشحنة، لسان الحكام، ص314.

[3] – حيدر، درر الحكام في شرح مجلة الأحكام، 724/2.

[4] – الزرقا، المدخل الفقهي العام، 945/2.

[5] – قلعجي، قنيبي، معجم لغة الفقهاء، ص439.

[6] الزيلعي، تبيين الحقائق، 156/2. ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، 146/3.

في البحر الرائق:" أما إذا طلب انتقالها من مصرها إلى مصر أخرى فظاهر الرواية ...أن ليس لها الامتناع لقوله تعالى:﴿ أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ مِنْ وُجْدِكُمْ﴾[1] وليس في ظاهر الرواية تفصيل بين أن يكون مأمونا عليها أو لا"[2].

وذهب المتأخرون في المذهب إلى أن الزوج ليس له أن يسافر بزوجته مطلقًا بغير رضاها[3]، جاء في البحر:" ليس له أن يسافر بها مطلقا بغير رضاها لفساد الزمان؛ لأنها لا تأمن على نفسها في منزلها فكيف إذا خرجت"[4].

سبب الخلاف: إن المتأخرين بنوا جوابهم على ما كان في زمانهم من غلبة الجور وانقلاب الأخلاق، وأن كثيرًا من الرجال يسافرون بزوجاتهم إلى بلاد نائية ليس لهن فيها أهل ولا نصير، فيسيء معاملتها ويجور بها، ولأن الغربة تؤذي إذا لم يكن لها فيها عشيرة[5]، وقد ذُكِرَ في البحر أن المتأخرين قالوا:" جواب ظاهر الرواية كان في زمانهم أما في زماننا لا يملك الزوج ذلك"[6]، فكان من باب اختلاف الأحكام باختلاف العصر والزمان.

وكباحثة أميل إلى ما ذهب إليه المتأخرون وهو أن الزوج ليس له أن يسافر بزوجته بغير رضاها، فمع تطور الزمان وقدرتها على التواصل مع أهلها وفي كل وقت وحين، إلا أنها تظل في بلاد نائية وغربة موحشة.

التطبيق الخامس: الإكراه من غير السلطان

الإكراه: هو أن تجبر أحدًا أن يعمل عملا بغير حق من دون رضاه[7].

---

[1] – سورة الطلاق: أية 6.

[2] – البحر الرائق، 192/3.

[3] – الزيلعي، تبيين الحقائق، 156/2. ابن عابدين، ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم بن محمد، البحر الرائق، 192/3، دار الكتب الإسلامي، ط2. ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، 146/3.

[4] – ابن نجيم، 192/3.

[5] –الزيلعي، تبيين الحقائق، 156/2. الزرقا، المدخل الفقهي، 946/2.

[6] – الزيلعي، تبيين الحقائق، 156/2. الزرقا، المدخل الفقهي، 946/2.

[7] – حيدر، درر الحكام في شرح مجلة الأحكام، 658/2.

ذهب أبو حنيفة إلى أن الإكراه لا يتحقق من غير السلطان لأن القدرة لا تكون بلا منعة، والمنعة للسلطان[1].

وذهب الصاحبان إلى تحقق الإكراه من غير السلطان فيقع الإكراه من اللص، ومن كل ظالم متغلب غير السلطان، فالسلطان وغيره عند تحقق القدرة سيان[2] قال ابن عابدين:" والفتوى على قولهما"[3].

سبب الخلاف: إن رأي أبي حنيفة يُحمل على ما شاهد في زمانه من أن المنعة والقدرة لم تكن إلى السلطان وحده، أما وقد ظهر الفساد في زمن الصاحبين وصار الأمر إلى كل متغلب فيقع الإكراه من الكل، فبتغير الأمور أجاب كل واحد حسب عصره وزمانه وهذا اختلاف عصر وزمان[4].

التطبيق السادس: تضمين الساعي

قد عرفت الباحثة الضمان في الفصل الأول بأنه:" إعطاء مثل الشيء إن كان مثليًا وقيمته إن كان قيميًا""[5].

والساعي: من (سعي)، وسعي به إلى الوالي: أي وشى به. والساعي: هو الذي يسعى بصاحبه إلى سلطانه فيَمحَلُ به ليؤذيه[6].

وللضمان ثلاثة أسباب [7]:

السبب الأول: التفويت المباشر: هو إتلاف الشيء بالذات ومن يباشره يقال له فاعل مباشر: كقتل الحيوان، إحراق الثوب، ونحو ذلك.

---

[1] – السرخسي، المبسوط، 29/21. المرغيناني، الهداية شرح بداية المبتدي، 272/3. البابرتي، محمد بن محمد بن محمود، العناية شرح الهداية، 233/9، دار الفكر. ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار،129/6.

[2] – السمرقندي، محمد بن أحمد بن أبي أحمد، تحفة الفقهاء، 278/3، دار الكتب العلمية، بيروت، ط2، 1414 هـ ، 1994 م. السرخسي، المبسوط، 29/21. المرغيناني، الهداية شرح بداية المبتدي، 273/3. البابرتي، العناية شرح الهداية، 233/9. ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار،129/6.

[3] – ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار،129/6.

[4] – السمرقندي، تحفة الفقهاء، 278/3. المرغيناني، الهداية شرح بداية المبتدي، 272/3. ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار،129/6.

[5] – حيدر، درر الحكام في شرح مجلة الأحكام، 448/1.

[6] –ابن منظور، لسان العرب، 386/14، مادة(سعي).

[7] –القرافي، الفروق، 24/4. حيدر، درر الحكام في شرح مجلة الأحكام، 508/2.

السبب الثاني: وضع اليد غير المؤتمنة، فيندرج في غير المؤتمنة يد الغاصب.

السبب الثالث: الإتلاف بالتسبب: وهو إحداث أمر في شيء يؤدي إلى تلف شيء آخر: كحفر بئر في موضع لم يؤذن فيه، ووقود النار بقرب الزرع ، والسعي للسلطان ونحو ذلك مما شأنه في العادة أن يفضي غالبا للإتلاف.

و من سعى برجل إلى السلطان حتى غرمه، هذه المسألة في المذهب تتخذ ثلاث حالات[1]:

الحالة الأولى: السعاية بحق: كأن يؤذي فلان فلانًا ولا يمكنه رفع الأذى عنه إلا بالدفع إلى السلطان، أو كان شخص فاسقًا ولا يمتنع عن الفسق بالأمر بالمعروف وفي مثل هذه الحالات لا يضمن.

الحالة الثانية: أن يقول إن فلانًا وجد لقطة أو كنزًا، وظهر أنه كاذب، ضمن، إلا إذا كان السلطان عادلًا لا يغرِّم بمثل هذه السعاية ،أو قد يغرِّم فلا يضمن الساعي.

الحالة الثالثة: إذا وقع في قلبه أن فلانًا يجيء إلى امرأة، فرفع أمره إلى السلطان، فغرمه السلطان، ثم ظهر أنه كاذب، ففي هذه الحالة يضمن، وهذه الحالة هي بيت القصيد من هذا التطبيق.

فقد ذهب أبو حنيفة وأبو يوسف إلى أن الساعي في هذا الحالة لا يضمن[2].

وذهب محمد الحسن إلى أن الساعي في هذه الحالة يضمن وكذلك إذا كان من عادة السلطان أن يغرم البتة[3].

وقال ابن عابدين:" والفتوى على قول محمد من ضمان الساعي بغير حق مطلقًا ويعزر، بل قدمنا إباحة قتله، بل أفتى بعض مشايخ المذهب بكفره"[4].

---

[1]– ابن نجيم، البحر الرائق، 394/8. الحلبي، إبراهيم بن محمد بن إبراهيم، ملتقى الأبحر، 98/1–99، دار الكتب العلمية، لبنان، ط1، 1419هـ، 1998م.

[2] – ابن نجيم، البحر الرائق، 394/8. . شيخي زاده، عبد الرحمن بن محمد بن سليمان، مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، 471/3، دار إحياء التراث العربي. ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار،88/4.

[3] – ابن نجيم، البحر الرائق، 394/8. ابن الشحنة، لسان الحكام، ص314. الحلبي ، ملتقى الأبحر، 98/1–99. . شيخي زاده، مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، 471/3. ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار،213/6.

[4] – ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار،89/4.

سبب الخلاف: إن محمد بن الحسن بنى جوابه على ما كان في زمانه حيث فسد الزمان وغلبت السعاية في زمنه؛ فدفعًا للساعي وزجرًا له يضمن، وهذا من باب اختلاف العصر والزمان[1].

وتميل الباحثة إلى ماذهب إليه محمد بن الحسن من قوله بتضمين الساعي بالفساد؛ وذلك زجرًا له.

التطبيق السابع: قضاء القاضي بعلمه

القضاء لغة : من قضي: وهذا الأصل يعني إحكام أمر لجهته وإتقانه وإنفاذه، والقضاء: الصنع، والقضاء: الفصل في الحكم[2].

القضاء في الاصطلاح: هو الحكم والحاكمية[3].

علم القاضي في القضاء: "علم القاضي الواقع في محل خارج عن مجلس الحكم"[4].

في أصل المذهب الحنفي يصح للقاضي أن يقضي بعلمه في الحوادث حال قضائه في المصر الذي هو قاضيه بحق في غير الحدود الخالصة لله[5]، جاء في البحر الرائق:" علم القاضي بشيء ينفذ القضاء في غير الحدود"[6].

ولكن ذهب المتأخرون في المذهب إلى أنه لا يصح للقاضي يقضي بعلمه في الحوادث مطلقًا بل لابد وأن يستند قضاؤه إلى بينة وهو المختار عند المتأخرين[7]، فقد جاء في البحر:"إن" الفتوى على أن القاضي لا يقضي بعلمه لفساد قضاة الزمان"[8].إلا أن يعمد القاضي إلى علمه في غير أمور القضاء

---

[1] – ابن نجيم، البحر الرائق، 229/6.ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار،213/6.

[2] ابن فارس، مقاييس اللغة، 99/5، مادة(قضي). الزبيدي، تاج العروس، 310/39، مادة(قضي).

[3] – حيدر، درر الحكام في شرح مجلة الأحكام، 578/4.

[4] – حيدر، درر الحكام في شرح مجلة الأحكام، 484/4.

[5] – السرخسي، المبسوط، 105/16. الكاساني، بدائع الصنائع، 7/7. ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ص196. شيخي زاده، مجمع الأنهر، 2/ 167 ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار،438/5. ا

[6] – ابن نجيم، البحر الرائق، 205/7.

[7] – ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار،438/5.

[8] – ابن نجيم، البحر الرائق، 205/7.

على وجه الحسبة احتسابًا وطلبًا للثواب: كأن يحول بين الغاصب والشيء المغصوب بأن يجعله تحت يد أمين إلى أن يثبت ما علمه القاضي بوجه شرعي[1].

سبب الخلاف: إن المتقدمين بنوا جوابهم على ما كان في زمانهم من صلاح القضاة، أما المتأخرون فقد بنوا جوابهم على ما كان في زمانهم من فساد ذمم القضاة، فالقضاء بعلم القاضي وسيلة للقضاء بالزور، والميل مع الأقوى وسيلة بين الطرفين المتخاصمين، فإذا قيل بجوازه ضاعت الحقوق لعدم الإثبات[2]، لذا فلا يعد القضاء بعلم القاضي من طرق القضاء، ولا سببًا من أسباب الحكم، فالقاضي إذا حكم بعلمه يلقي نفسه تحت التهمة، ويدعو إلى سوء الظن به، ويكره أن يوجب أحد سوء ظن الناس فيه"[3]، لذا عدم القول بالجواز يدفع باطلًا كبيرًا.

والباحثة تميل برأيها إلى ما ذهب إليه المتأخرون من عدم صحة قضاء القاضي بعلمه في الحوادث؛ لما في زماننا من فساد القضاة، ولما في قضاء القاضي بعلمه من ضياع الحقوق لعدم الإثبات.

التطبيق الثامن : حق حضانة الأم والجد في البنت

الحضانة:" تربية الولد لمن له حق الحضانة"[4].

في أصل المذهب تعتبر الأم والجدة أحق بحضانة البنت حتى تحيض[5]؛ لأن بعد الاستغناء- أن تقوم بالأكل والشرب وغيرها من الأفعال وحدها - تحتاج إلى معرفة آداب النساء: من الغزل والطبخ وغسل الثياب، والمرأة على ذلك أقدر، وبعد البلوغ تحتاج البنت إلى التحصين والحفظ فتدفع إلى الأب، جاء في الهداية:" والأم والجدة أحق بالجارية حتى تحيض؛ لأن بعد الاستغناء تحتاج إلى معرفة آداب النساء والمرأة على ذلك أقدر، وبعد البلوغ تحتاج إلى التحصين والحفظ والأب فيه أقوى وأهدى"[6]. جاء

---

[1] - ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار،438/5

[2] - ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار،438/5. الزرقا، المدخل الفقهي العام، 947/2.

[3] - حيدر، درر الحكام في شرح مجلة الأحكام، 448/1.

[4] - ابن عابدين، رد المحتار، 555/3.

[5] - المبسوط، السرخسي، 208/5. السمرقندي، تحفة الفقهاء، 230/2. الكاساني، بدائع الصنائع، 42/2. المرغيناني، بداية المبتدي، ص88. العيني، البناية، 650/5.

[6] - المرغيناني، الهداية، 284/2.

في البناية:" والأم والجدة أحق بالجارية حتى تحيض؛ لأن بعد الاستغناء تحتاج إلى معرفة آداب النساء من الغزل والطبخ وغسل الثياب والمرأة على ذلك أقدر "[1].

وذهب محمد بن الحسن إلى أن الأم والجدة لهما حق حضانة البنت حتى تبلغ وتشتهي[2]، فقد جاء في الهداية:" أنها تدفع إلى الأب إذا بلغت حد الشهوة لتحقق الحاجة إلى الصيانة والأب أقدر على هذا"[3]، ووجه ما ذهب إليه محمد لفساد الزمان وكثرة الفساق، جاء في رد المحتار:" وعن محمد أن الحكم في الأم والجدة كذلك[أي حتى تبلغ وتشتهي] وبه يفتى لكثرة الفساد"[4]، وقال صاحب التبيين:" وبه يفتى في زماننا لكثرة الفساق"[5].

سبب الخلاف: إن أبو حنيفة وأبو يوسف نظرا في هذه المسألة إلى حاجة البنت إلى التصنع وتعرف آداب النساء والأم والجدة على ذلك أقدر بالنسبة للصبية، وإن محمد بن الحسن نظر في المسألة إلى حاجة البنت إلى الصيانة لكثرة الفساق، وفساد الزمان، فعدل عن ظاهر الرواية– رأي أبي حنيفة وأبي يوسف؛ لفساد الزمان فالخلاف بينهم خلاف عصر وزمان.

وتعليل فساد الزمان مقدم على تعليل تعلم البنت آداب وطبائع النساء، والأم عندما تعرف أن أباها سيأخذها عند حد الشهوة ستعلمها ما تحتاج في سن مبكر[6].

وتميل الباحثة إلى الأخذ برأي محمد بن الحسن لفساد الزمان، فزماننا يحتاج إلى الأخذ برأيه، والأفضل ترك هذه المسألة لأهل الخبرة في تقدير الأنسب.

---

[1] – العيني، 650/5.

[2] – الشيباني، محمد بن الحسن، الجامع الصغير، ص229، عالم الكتب، بيروت، ط1، 1406هـ. المرغيناني، الهداية، 284/2. الحداد، أبو بكر بن علي بن محمد، الجوهرة النيرة، 91/2، المطبعة الخيرية، ط1، 1322هـ. ابن نجيم، البحر الرائق،114/4.

[3] – المرغيناني، الهداية، 284/2. البناية، 650/5.

[4] – ابن عابدين، 567/3.

[5] – الزيلعي، 49/3.

[6] – ابن عابدين، رد المحتار، 576/3.

التطبيق التاسع: إثبات رؤية الهلال

في أصل المذهب لا يثبت إهلال الهلال إلا برؤية جمع عظيم[1].

وذهب المتأخرون في المذهب إلى أن رؤية الهلال تثبت بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين[2]، ووجه قول المتأخرين ما جاء في اللباب:" وينبغي العمل عليها في زماننا، لأن الناس تكاسلوا عن ترائي الأهلة، فكان التفرد غير ظاهر في غلط"[3].

سبب الخلاف: إن المتقدمين في المذهب نظروا للمسألة من جانب مظنة الغلط فأفتوا بالجمع العظيم[4]، أما المتأخرون في المذهب فقد نظروا في المسألة من جانب فساد الزمان، وقعود همم الناس عن إلتماس رؤية الهلال، ولا يوجد هناك مظنة للغلط في رأيهم ما دام أنه لا يوجد شبهة، ولا تهمة تدعو إلى الريبة[5]، والباحثة تميل لرأي المتأخرين لفساد الزمان، وقعود همم الناس عن إلتماس الرؤيا.

---

[1] – المرغيناني، علي بن أبي بكر بن عبد الجليل، بداية المبتدى، 119/1. ابن نجيم، البحر الزائق، 289/2. ملا خسرو، درر الحكام شرح غرر الأحكام، 200/1.

[2] – الميداني، عبد الغني بن طالب بن حمادة، اللباب في شرح الكتاب، تحقيق محمد محيي الدين عبد الحميد، ص 164، المكتبة العلمية، بيروت.

[3] – الميداني، اللباب في شرح الكتاب، ص 164.

[4] – الزرقا، المدخل الفقهي، 949/2.

[5] – الميداني، اللباب في شرح الكتاب، ص 164.

المبحث الثاني: تطبيقات خالف فيها المتقدمون المتأخرون لاختلاف العرف

التطبيق الأول: صبغ الثوب المغصوب بالسواد

الصبغ: هو تلوين الثياب[1].

ذهب أبو حنيفة إلى أن صبغ الثوب المغصوب بالسواد يعد تعييبًا للثوب، فيأخذ المالك ثوبه ولا يعطي الغاصب شيئًا، بل يضمنه نقصان قيمة الثوب، فالسواد في رأي أبي حنيفة لا يزيد قيمة الثوب بل يُنقِص[2].

وذهب الصاحبان أبو يوسف ومحمد إلى أن صبغ الثوب بالسواد زيادة فيه لا تعييب فهو كالصبغ بالحمرة أو الصفرة ولا اختلاف بينهما ويأخذ حكم سائر الألوان[3]، فالمالك بالخيار إما أن يترك الثوب ويضمن الغاصب الثوب كما لو أنه غير مصبوغ، وإما أن يأخذ الثوب ويدفع للغاصب قيمة الزيادة صيانة لحقه، فالصبغ مال متقوم[4].

وقد قيل في رأي: إن السواد يزيد من قيمة بعض الثياب وينقص من قيمة بعض الثياب فإذا كان الثوب المغصوب ثوبًا ينقص السواد من قيمته فالجواب على ما قاله أبو حنيفة، وأن كان السواد يزيد في قيمته فالجواب على ما قاله الصاحبان من أنه ينزل منزلة الحمرة والصفرة[5].

سبب الخلاف: إن اللون الأسود كان في زمن أبي حنيفة معيب فالسواد معيب للثوب، فقد بنى أبو حنيفة رأيه على ما كان في عصره حيث إنه كان في زمن بني أمية وكانوا ممتنعين من لبس السواد، أما الصاحبان فبنيا رأيها على ما كان في زمنهما من عادة بني العباس من لبس السواد، فقد كانا في

---

[1] – ابن فارس، مقاييس اللغة، 331/3، مادة(صبغ). الزبيدي، تاج العروس، 514/22، مادة(صبغ). قلعجي، قنيبي، معجم لغة الفقهاء، ص270، مادة(صبغ).

[2] – السرخسي، المبسوط، 84/11. السمرقندي، تحفة الفقهاء، 94/3. الكاساني، بدائع الصنائع، 216/4. الزيلعي، تبيين الحقائق، 230/5. المرغيناني، الهداية في شرح بداية المبتدي، 302/4.

[3] – السرخسي، المبسوط، 84/11. السمرقندي، تحفة الفقهاء، 94/3. الكاساني، بدائع الصنائع، 216/4. الزيلعي، تبيين الحقائق، 230/5. المرغيناني، الهداية في شرح بداية المبتدي، 302/4.

[4] – السرخسي، المبسوط، 84/11.

متقوم: أي له قيمة مالية ويمكن الانتفاع به. قلعجي، قنيبي، معجم لغة الفقهاء، ص297، 403، مادة(قوم).

[5] – السرخسي، المبسوط ، 85/11.

الحمرة والصفرة: أي اللون الأحمر والأصفر.

زمن اتخذت فيه الدولة العباسية اللون الأسود كان شعارًا لها، فالخلاف بين أبي حنيفة وصاحبيه خلاف عصر وزمان[1].

وعلى ما تراه الباحثة في هذا الزمان من كون اللون الأسود زيادة في الثوب لا نقصان، فإنها تميل إلى ما ذهب إليه أبو يوسف ومحمد.

التطبيق الثاني: رؤية الدور من الداخل

الخيار في اللغة: من الاختيار، والاختيار: هو طلب خير الأمرين[2].

وخيار الرؤية: وهو أن يشتري شخص شيئًا لم يره، فإذا رآه فهو حينئذ بالخيار إن شاء أمضى البيع وإن شاء فسخه[3].

والمقصود من الرؤية في خيار الرؤية هو:" الوقوف على الحال والمحل الذي يعرف به المقصود الأصلي من المبيع"[4].

ذهب الأئمة الثلاثة إلى الاكتفاء برؤية خارج الدار وبعض غرفها؛ لأن به يحصل العلم بكل الدار فقد كان رأيهم وفاقًا لعادتهم في الأبنية[5]، جاء في التبيين:" وفي عامة الروايات إذا رأى صحن الدار سقط خياره"[6]، و قال ابن عابدين:" اكتفى الثلاثة برؤية خارجها وكذا برؤية صحن الدار"[7].

وذهب المتأخرون في المذهب إلى أنه لابد من رؤية جميع أجزاء الدار لأن الجزء منها لا يغني عن الباقي ولا يدل على المقصود، وهو أيضًا ما ذهب إليه زفر، فقد جاء في التبيين:" قال زفر لابد من رؤية داخل البيوت وهو الأصح"[8]، وقال ابن عابدين:" قول زفر هو الصحيح وعليه الفتوى"[9].

سبب الخلاف: إن أبا حنيفة أجاب على عادة أهل الكوفة في زمنه حيث إن دورهم في زمنه كانت لا تختلف في البناء، فكانت على تقطيع واحد وهيئة واحدة، فلا تتفاوت إلا في الصغر والكبر، وكونها

---

[1] – السرخسي، المبسوط، 85/11. الزيلعي، تبيين الحقائق، 230/5.

[2] – الزبيدي، تاج العروس، 243/11، مادة(خير).

[3] – قلعجي، قنيبي، معجم لغة الفقهاء، ص202.

[4] – حيدر، درر الحكام في شرح مجلة الأحكام، 323/1.

[5] – الكاساني، بدائع الصنائع، 294/5. الزيلعي، تبيين الحقائق، 27/4.المرغيناني، الهداية شرح بداية المبتدي، 35/3. العيني، البناية شرح الهداية، 91/8، ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، 598/4.

[6] – الزيلعي، 27/4.

[7] – ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، 598/4.

[8] – الزيلعي، 27/4.

[9] – ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، 598/4.

إن الخلاف بين الأئمة الثلاثة والمتأخرين في هذه المسألة وهو خلاف عصر وزمان أما خلاف زفر مع الأئمة الثلاثة هو خلاف حجة وبرهان لأنه كان في زمنهم فخلافه معهم ليس خلاف عصر وزمان . ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، 598/4.

قديمة أو جديدة، أما المتأخرون فقد بنوا جوابهم على ما كان في زمانهم من اختلاف الأبنية داخل الدور اختلافًا كبيرًا فالنظر إلى الظاهر ورؤية الخارج لا يفيدان العلم بالداخل، فالدور تتفاوت فمنها: الشتوية ومنها الصيفية ومنها العلوية ومنها السفلية فتختلف في سطوحها ومرافقها، وهذا اختلاف عصر وزمان[1].

وفي رأي الباحثة إن رأي المتأخرون هو الأنسب لهذا الزمان؛ لما نراه اليوم من اختلاف الأبينة عن بعضها في الشكل والتصميم والهندسة.

التطبيق الثالث: بيع النحل ودود القز

البيع في اللغة: من حروف الأضداد، هو بمعنى الشراء، يقال: باع فلان إذا اشترى[2].

والبيع شرعًا: هو" مبادلة المال بالمال على وجه التراضي"[3].

ذهب أبو حنيفة إلى عدم جواز بيع دود القز والنحل؛ لأنها لا تعتبر أموالًا، ولأنها من الهوام[4]: كالوزغ والضفادع، فحكمها حكم سائر هوام الأرض[5].

وذهب محمد بن الحسن إلى جواز بيعها لجريان التعامل بها، وللضرورة[6]، وجاء في التبيين:" ولمحمد أن الدود ينتفع به، وكذا بيضه في المآل ... ولأن الناس قد تعاملوه فمست الضرورة إليه فصار كالاستصناع والفتوى على قول محمد"[7].

---

[1] – الكاساني، بدائع الصنائع، 294/5. المرغيناني، الهداية شرح بداية المبتدي، 35/3. ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، 598/4.

[2] – الزبيدي، تاج العروس، 365/20، مادة(بيع).

[3] – العيني، البناية، 3/8.

[4] – والهوام: جمع هامة، الهوام: الحيات، وكل ذي سم، وقد تطلق على غير ذات السم كالقمل، والهوام: وهي ما كان من خشاش الأرض نحو العقارب وما أشبهها؛ وسميت هوام لأنها تهم أي تدب، وقد يطلق الدواب على غير ما يدب على الأرض كالحشرات. ابن منظور، لسان العرب، 621/12–622، مادة(همم).

[5] – المرغيناني، الهداية في شرح بداية المبتدي، 45/3. الحداد، الجوهرة النيرة، 230/1.

[6] – المرغيناني، الهداية في شرح بداية المبتدي، 45/3. الزيلعي، تبيين الحقائق، 49/4.

[7] – الزيلعي، تبيين الحقائق، 49/4.

سبب الخلاف: إن محمد بن الحسن نظر في جوابه إلى أن النحل ودود القز مما ينتفع بها ويجري التعامل بها في زمنه فأفتى بالجواز[1].

التطبيق الرابع: حلف أن لا يأكل فاكهة فأكل رطبًا أو عنبًا أو رمانًا

الحلف في اللغة: اليمين و القسم[2].

وشرعًا هو:" تقوية أحد طرفي الخبر بذكر الله أو صفة من صفاته والتعليق"[3].

ذهب أبو حنيفة إلى أن من حلف ألا يأكل فاكهة فأكل عنبًا أو رطبًا أو رمانًا فإنه لا يحنث[4]؛ لأن التفكه معنى زائد على ما به البقاء والقوام، والرطب والعنب يتعلق بهما القوام[5].

ذهب أبو يوسف ومحمد إلى أن من حلف ألا يأكل فاكهة فأكل رطبًا أو عنبًا أو رمانًا فإنه يحنث؛ وذلك لأن الفاكهة ما يؤكل للتفكه: أي التنعم به زيادة على المعتاد، وهذه الأشياء أكمل ما يكون من ذلك[6].

سبب الخلاف: إن الرطب والعنب والرمان كانت أعز الفواكه في زمن الصاحبين، والتنعم بها يفوق التنعم بغيرها فيحنث الحالف بأكلها، أما في زمن أبي حنيفة فقد كانت تعتبر من الإدام وهي مما يتغذى الناس بها ويتداووا بها فأفتي بعدم الحنث[7].

وتميل الباحثة إلا ما ذهب إليه الصاحبان أن من حلف ألا يأكل فاكهة فأكل رطبًا أو عنبًا أو رمانًا فإنه يحنث؛ لأنها تعتبر فاكهة في يومنا هذا، وليست للقوام.

---

[1] – زيلعي، تبيين الحقائق، 49/4.الزرقا، المدخل الفقهي العام، 932/2.

[2] – الزبيدي، تاج العروس، 158/22، مادة(حلف).

[3] – المناوي، التوقيف على مهمات التعاريف، ص348.

[4] – الحنث: هو الخلف في اليمين، ونقضها والنكول بها. الزبيدي، تاج العروس، 223/5، مادة(حنث).

[5] – السرخسي، المبسوط، 179/8.

[6] – السرخسي، المبسوط، 179/8.

[7] – المرغيناني، الهداية في شرح بداية المبتدي، 326/2–327. العيني، البناية في شرح الهداية، 181/6.

التطبيق الخامس: أدنى الكسوة في كفارة اليمين

الكفارة: تصرف أوجبه الشرع لمحو ذنب معين، كالإعتاق والصيام والاطعام والكسوة[1].

ذهب أبو حنيفة وأبو يوسف إلى أن أدني الكسوة في كفارة اليمين ما يستر به عامة البدن، ولا تجوز السراويل؛ لأنها لا تستر عامة البدن، ولأن لابس السراويل يسمى عريانًا في العرف[2].

وذهب محمد بن الحسن إلى أن أدني ثوب تجزئ به الكفارة ما تجوز به الصلاة، وعلل ذلك صاحب البناية قائلًا:" لأن لبس ما لا يجوز فيه الصلاة لا يسمى لابسًا"[3]، وهذا الرأي يجيز السراويل؛ لأن لابسها يعتبر لابس شرعًا، وقد أخذ به المتأخرون في المذهب[4].

سبب الخلاف: في عرف أبو حنيفة وأبو يوسف تعتبر أدني الكسوة التي تجزئ به الكفارة هو ما يستر البدن، وفي عرفهم أن غير ذلك يسمى عريانًا، أما في عرف محمد بن الحسن فإن أدني الكسوة ما تجوز به الصلاة فالخلاف بينهم خلاف عصر وزمان.

وفي رأي الباحثة إنه يختلف كل زمان في تقدير أدني الكسوة وتختلف أيضًا في كل بلد فمثلًا عندنا في فلسطين يمكن أن تكون: في حق المرأة جلباباً وبنطلوناً ومنديلاً وحذاءً، وفي حقّ الرّجل بنطلونًا وقميصًا وحذاءً.

التطبيق السادس: تزويج المرأة نفسها من غير الكفء

تعد الكفاءة شرطًا من شروط اللزوم في المذهب الحنفي، وتعتبر في عدة أشياء منها النسب[5]؛ لأن التفاخر، والتعيير يقعان بالأنساب، فتلحق النقيصة بدناءة النسب، فتعتبر فيه الكفاءة[6].

ذهب أبو حنيفة وأبو يوسف وزفر إلى أنه لو زوجت الحرة البالغة العاقلة نفسها من غير كفء يصح زواجها وينعقد، ولأوليائها حق الاعتراض والتفريق بينهما، وتبقى أحكامه من إرث وطلاق إلى أن يفرق

---

[1] – قلعجي، قتبي، معجم لغة الفقهاء، ص382.

[2] – الزيلعي، تبيين الحقائق، 112/3. المرغيناني، الهداية، 320/2. العيني، البناية، 137/6.

[3] – العيني، البناية، 134/6.

[4] – العيني، البناية، 134/6–136.

[5] – الكاساني، بدائع الصنائع، 317/2–318.

[6] – الكاساني، بدائع الصنائع، 319/2.

القاضي بينهما[1]، جاء في التبيين:" من نكحت غير كفء فرق الولي.... والنكاح ينعقد صحيحا في ظاهر الرواية وتبقى أحكامه من إرث وطلاق إلى أن يفرق الحاكم بينهما، والفرقة به لا تكون طلاقا، ثم إن كان دخل بها فلها المهر وإلا فلا "[2].

وذهب الحسن بن زياد إلى أنه لو زوجت الحرة البالغة العاقلة نفسها من غير كفء فزواجها باطل[3]، جاء في المبسوط:" وعلى رواية الحسن ....قال: إذا زوجت نفسها من غير كفء لم يجز النكاح أصلا"[4]، وجاء في البناية أن "المختار للفتوى في زماننا رواية الحسن"[5].

سبب الخلاف: إن أبا حنيفة وأبا يوسف وزفر نظروا إلى ما كان في زمانهم من صلاح، وعدم تضرر الأولياء من تزويج المرأة نفسها من غير الكفء، أما الحسن بن زياد فقد نظر إلى ما كان في عرف زمانه من فساد حيث يلحق الضرر بالأولياء إذا زوجت المرأة نفسها لغير الكف فأفتوا بعدم صحة تزويج الحرة نفسها من غير الكفء وهو أقرب إلى الاحتياط[6].

وفي رأي الباحثة إن تزويج الحرة البالغة نفسها من غير الكفء لا يجوز وهو الأحوط؛ وذلك لأنه ليس كل ولي يحتسب في المرافعة إلى القاضي، ولا كل قاض يعدل، فكان الأحوط سد باب التزويج من غير كفء عليها.

التطبيق السابع: اختلف الزوجان في قبض المعجل من الصداق

الصداق هو: المال المسمى للمرأة في عقد النكاح[7].

ذهب المتقدمون في المذهب إلى أنه إذا اختلف الزوجان في قبض المعجل من المهر فإن القول قول الزوجة بيمينها[8]، وإن كان هناك عرف فيحكم العرف في النزاع على أصل القبض، بأن قالت الزوجة:

---

[1] – الكاساني، بدائع الصنائع، 247/2. الزيلعي، تبيين الحقائق، 117/2البابرتي، العناية، 256/3.

[2] – الزيلعي ، 128/2.

[3] – السرخسي، المبسوط، 13/5. العيني، البناية، 79/5.

[4] – السرخسي، 13/5.

[5] – العيني، 79/5.

[6] – السرخسي، المبسوط، 13/5.

[7] – قلعجي، قنبي، معجم لغة الفقهاء، ص272.

[8] – المرغيناني، الهداية، 206/1. ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، 221/3.

لم تقبض شيئاً، فإن جرى العرف بتقديم النصف أو الثلثين، قضي عليها به، ويكون العرف مكذباً للزوجة في ادعائها عدم قبض شيء من المهر قبل الزفاف[1].

وذهب متأخرو المذهب بعدم تصديق المرأة بعد الدخول بها بأنها لم تقبض المشروط تعجيله من المهر، مع أنها منكرة للقبض؛ لأن العرف جرى بأن المرأة تقبض المعجل قبل الزفاف[2].

سبب الخلاف: عرف كل زمان فالمتأخرون جرى في عرفهم أن المرأة تقبض المعجل قبل الزفاف فقالوا بعدم تصديق دعوى الزوجة.

وفي رأي الباحثة في هذا الزمان جرى العرف على عدم تسليم المرأة نفسها إلا بقبض معجل مهرها فلا تصدق دعوى الزوجة بالإنكار، ويحكم بما جري به العرف.

[1] – الزيلعي، تبيين الحقائق، 158/2.

[2] – الزيلعي، تبيين الحقائق، 158/2. ابن عابدين، مجموعة رسائل ابن عابدين، 126/2.

المبحث الثالث: تطبيقات خالف فيها المتقدمون المتأخرون للمصلحة والحاجة ورفع الحرج

التطبيق الأول: أخذ الأجرة على تعلم القرآن الكريم والقيام بالعبادات

الأُجرة: الكراء ، والجمع أُجَر، وأجَّره يأجِّره أَجرا وإجارة. والأُجرة: هو ما يعطى للأجير في مقابل عمله[1].

وهي من الاستئجار والإجارة وهي:" عقد يرد على المنافع بعوض"[2].

ذهب المتقدمون في المذهب إلى أنه لا يجوز أخذ الأجرة تعليم القرآن الكريم والقيام بالعبادات: كالأذان، وخطبة الجمعة، والإمامة، فعلى المقتدر أن يقوم بذلك مجانًا؛ لأنها في حق المسلم واجب شرعي، فهي طاعة يختص بها المسلم فلا يجوز

له أخذ الأجرة عليها[3]، وهم يعتبرون هذا من قبيل الإجارة الفاسدة[4]، هذا وقد أفرد صاحب البدائع شرطًا تخرج عليه

جنس هذه المسائل- الاستئجار على تعليم القرآن الكريم والعبادات والصنائع- وهو" أن يكون العمل المستأجر له مقدور الاستيفاء من العامل بنفسه ولا يحتاج فيه إلى غيره"[5]، فهذا الشرط لا ينطبق على هذه المسألة ولهذا قيل بعدم الجواز؛" لأن الأجير لا يقدر على إيفاء العمل بنفسه فلا يقدر المستأجر على الاستيفاء"[6].

---

[1] – الزبيدي، تاج العروس، 27/10، مادة(أجر).

[2] – العيني، البناية في شرح الهداية، 221/10.

[3] – السرخسي، المبسوط، 37/16. الزيلعي، تبيين الحقائق، 124/5. المرغيناني، الهداية في شرح بداية المبتدي، 238/3. العيني، البناية في شرح الهداية، 279/10.

[4] – الإجارة الفاسدة: الفاسد من العقود "ما كان مشروعًا بأصله دون وصفه". ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، 45/6.

والإجارة الفاسدة: هي التي "يجب فيها أجرة المثل ولا يزاد على المسمى". الحلبي، ملتقى الأبحر، 530/1، وهي ما فسد فيها شرط من الإجارة فهي بمنزلة البيع. الزيلعي، تبيين الحقائق، 121/5.

[5] –الكاساني، 189/4.

ولتقريب المعنى أكثر هذا الشرط ينطبق على من استأجر رجلًا ليحمل خشبة بنفسه وهو لا يقدر على حملها بنفسه.

[6] – الكاساني، بدائع الصنائع، 189/4.

وذهب المتأخرون في المذهب إلى جواز أخذ الأجرة على تعليم القرآن الكريم والقيام بالعبادات للضرورة، وخوفًا من التعطل فقد قلت رغبة الناس في الخير[1].

سبب الخلاف: إن المتقدمين بنوا جوابهم على ما شاهدوه من رغبة الناس في الحفاظ وهم قليل، وكان لهم عطيات من بيت المال، فكانوا يفتون بعدم أخذ الأجرة ووجوب التعليم مجانًا؛ للتحريض على التعليم حتى ينهضوا لإقامة الواجب فيكثر حفاظ القرآن، وخوفًا من ذهاب القرآن الكريم وهو السبب الأهم، وأما المتأخرون فبنوا جوابهم على ما رأوه من قعود الناس عن هذه الواجبات، وتوانيهم في الأمور الدينية، واشتغال الحفاظ بمعاشهم والتماس الكسب وارتفاع الأعطيات من بيت المال، وقلة من يعلم حسبة، والمعلمون لا يتفرغون له أيضًا؛ لأن حوائجهم تمنعهم من ذلك، فلو لم يفتى بفتح باب التعليم بالأجر لذهب القرآن الكريم والقول بالجواز من باب اختلاف عصر وزمان[2].

وتأخذ الباحثة بقول المتأخرين؛ لقلة من يعلم في زماننا حسبة، ولاشتغال المعلمين بمعاشهم، فإذا لم نقل بالجواز سيضيع القرآن الكريم.

التطبيق الثاني: عقد المزارعة

المزارعة في اللغة: مفاعلة من الزرع، والزرع، إنبات الشيء وتنميته[3].

وفي الشرع: عقد الزراعة ببعض الخارج منها بشرائط موضوعة لها شرعًا[4].

---

[1] – السرخسي، المبسوط، 37/16.الزيلعي، تبيين الحقاق، 124/5. العناية، 79/9. ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار،72/2، 6/6،691/55.

[2] – الزيلعي، تبيين الحقائق، 124/5–125. الحداد، الجوهرة النيرة، 269/1.

[3]– الزبيدي، تاج العروس، 146/21، مادة(زرع).

[4] – الكاساني، بدائع الصنائع، 175/6.

ذهب أبو حنيفة إلى عدم جواز عقد المزارعة[1]، وقضى بفساده بلا حد[2]؛ وذلك لأنه عقد استئجار ببعض ما يخرج من عمله، فيكون في معنى قفيز[3] الطحان وقد ورد نهي النبي– صلى الله عليه وسلم عن(قفيز الطحان)[4].

ولأن الأجر مجهول أو معدوم– الثلث، الربع– وكل ذلك مفسد[5].

وذهب الصاحبان إلى جواز عقد المزارعة، فقد جوز تبعًا للحاجة[6]، فالمزارعة هي عقد شركة بين العمل والمال، فتجوز اعتبارًا بالمضاربة، جاء في الهداية:" والجامع دفع الحاجة فإن ذا المال قد لا يهتدي إلى العمل والقوي عليه لا يجد المال، فمست الحاجة إلى انعقاد هذا العقد بينهما"[7].

سبب الخلاف: إن أبا يوسف ومحمد في هذه المسألة خالفا القياس(عدم الجواز لأن الأجر معدوم) لجريان التعامل بها، فقد جاء في البدائع:" هي شريعة متوارثة لتعامل السلف والخلف ذلك من غير إنكار."[8].

وتذهب الباحثة برأيها مع من قال بجواز هذا العقد لكثرته في زماننا، ولحاجتنا إليه.

التطبيق الثالث: بيع الوفاء

بيع الوفاء:" هو البيع بشرط أن البائع متى رد الثمن يرد المشتري إليه المبيع"[9].

---

[1] – السرخسي، المبسوط، 17/22. السمرقندي، تحفة الفقهاء،264/3.

[2] – ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار،275/6.

[3]– القفيز: هو مكيال معروف. الزبيدي، تاج العروس، 285/15، مادة(قفز).

[4] – الدار قطني، سنن الدارقطني، 468/3، كتاب البيوع، حديث رقم(2985). البيهقي، السنن الكبرى، 554/5، باب النهي عن عسب الفحل، حديث رقم(10854). حكم الألباني(صحيح). الألباني، إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل،295/5.

[5] – المرغيناني، الهداية في شرح بداية المبتي، 334/4.

[6] – السرخسي، المبسوط، 17/22. السمرقندي، تحفة الفقهاء،264/3.

[7] – المرغيناني، 334/4. العيني، البناية في شرح الهداية، 477/11.

[8] –الكاساني، 175/6.

[9] – لجنة مكونة من عدة علماء وفقهاء في الخلافة العثمانية، مجلة الأحكام، ص30

وصورته أن يبيع علي عينًا لزيد بألف على أنه إذا رد عليه الثمن رد زيد عليه العين، أو أن يقول: بعت منك هذا العين بما لك علي من الدين على أني متى قضيت الدين فهو لي[1] ويسمى بمصر بيع الأمانة، وبالشام بيع الإطاعة[2].

ذهب المتقدمون في المذهب إلى أن بيع الوفاء باطل اعتبارًا بالهازل[3]، مستدلين على بطلانه بنهيه- صلى الله عليه وسلم- عن بيع الثنيا[4]: وهو أن يستثني البائع شيئًا مجهولًا من المبيع؛ لما فيه من الغرر[5]، وفي بيع الوفاء اشترط البائع رد المبيع متى ما رد الثمن على المشتري، والمدة التي يرد فيها الثمن مجهولة غير معروفة؛ فهي من الثنيا الممنوعة بنص الحديث[6]، عللوا بطلانه بأن بيع الوفاء فيه شرط رد السلعة متى ما رد البائع الثمن، وهو شرط ينافي مقتضى العقد، والشرط المنافي لمقتضى العقد باطل[7]، وقيل: هو رهن فتضمن زوائده[8].

وذهب المتأخرون في المذهب إلى أن بيع الوفاء جائز مفيد لبعض الأحكام على ما هو المعتاد للحاجة إليه[9]، وأنه بيع صحيح لحاجة الناس فرارًا من الربا وعليه الفتوى[10]، " وقالوا: " ما ضاق على الناس أمر إلا اتسع حكمه"[11].

---

[1] – البابرتي، العناية، 236/9.

[2] – ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، 276/5. الزيلعي، تبيين الحقائق، 184/5.

[3] – المرغيناني، الهداية، 273/3.

[4] – فعن جابر بن عبد الله، قال: (نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن المحاقلة، والمزابنة، والمعاومة، والمخابرة – قال أحدهما: بيع السنين هي المعاومة – وعن الثنيا، ورخص في العرايا). مسلم صحيح مسلم، 1175/3، كتاب البيوع، باب باب النهي عن المحاقلة والمزابنة، وعن المخابرة، وبيع الثمرة قبل بدو صلاحها، وعن بيع المعاومة وهو بيع السنين، رقم(85).

[5] – النووي، محيي الدين يحيى بن شرف ، المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج ، 195/10، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط2، 1392هـ.

[6] – الباجي، سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب، المنتقى شرح الموطأ، 210/4، مطبعة السعادة – بجوار محافظة مصر، ط1، 1332 هـ

[7] – الزيلعي، تبيين الحقائق، 184/5.

[8] – ابن عابدين رد المحتار على الدر المختار، 276/5.

[9] – العيني، البناية، 46/11.

[10] – رد المحتار على الدر المختار ، 276/5–280.

[11]– رد المحتار على الدر المختار ، 280/5.

وقال ابن عابدين نقلا عن مجموع النوازل أنه قد" اتفق مشايخنا في هذا الزمان على صحته بيعا لاضطرار الناس إلى ذلك"[1].

سبب الخلاف: إن هذا البيع في نظر المتقدمين بيع وشرط[2]، والشرط الذي ينافي مقتضي العقل باطل فهذا البيع باطل، أما المتأخرون فقد جوزوه " لحاجة الناس إليه ولتعاملهم فيه، والقواعد قد تترك بالتعامل"[3] فالخلاف بينهم اختلاف عصر وزمان.

وفي رأي الباحثة: أن هذا البيع باطل ولا يسلم بأن القواعد تترك لأجل التعامل، فتعامل الناس لا يبيح المحظور، والمتقدمون لم يبيحوه لجريان العادة به، بل ردوه لمخالفته للشرع؛ فالعادة محكمة ما لم تخالف الشرع، وهذا البيع مخالف للشرع[4].

التطبيق الرابع: تأخير طلب التمليك في المشفوع فيه بلا عذر

الشفعة في اللغة: من(شَفَعَ) والشفع من ضم الشيء إلى غيره ومعاونته، والشفع: الزيادة. يقال: صار شفعا له، أو شفيعا في فعل الخير أو الشر أي: عاونه، أو شاركه في نفعه وضره[5]

وفي الاصطلاح: هي تملك البقعة جبرا على المشتري بما قام عليه، لدفع ضرر الشريك الدخيل أو الجوار[6].

---

[1] – رد المحتار على الدر المختار، 26/6.

[2] – بيع وشرط: هو الذي يسميه الفقهاء بيع الثنيا، وعند الحنفية يصح العقد ويلغو الشرط الباطل. ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار ، 284/5–285.

[3] – الزيلعي، تبيين الحقائق، 184/5.

[4] – الزرقا، شرح القواعد الفقهية، ص219.

[5] – الزبيدي، تاج العروس، 282/11، مادة(شفع).

[6] – الزيلعي، تبيين الحقائق، 229/5. هذا التعريف عند الحنفية فهم ينظرون للشفعة أنها للشريك والجار، أما الجمهور فإن الشفعة عندم للشريك فقط؛ ولذلك عرفوا الشفعة:" وهي استحقاق الشريك انتزاع حصة شريكه المنتقلة عنه من يد من انتقلت إليه". ابن قدامة المغني، 229/5.

والطلب في الشفعة ثلاثة: طلب المواثبة، وطلب الإشهاد والتقرير، وطلب الأخذ والتملك[1]، والأخير هو بيت القصيد في هذه المسألة وهو": الطلب عند القاضي أن يسلم المشتري الدار إليه"[2].

في أصل المذهب لا تسقط الشفعة إذا أخر الشفيع طلب التمليك[3]، فقد جاء في الهداية:" ولا تسقط الشفعة بتأخير هذا الطلب[طلب الخصومة والتملك] عند أبي حنيفة وهو رواية عن أبي يوسف"[4]؛ لأن حقه قد تقرر بالطلب، فلا يسقط بعد ذلك، إلا بإسقاطه صريحا، أو دلالة[5].

وذهب محمد بن الحسن إلى أن الشفعة تسقط إذا أخر الشفيع طلب التمليك شهرًا بلا عذر وعليه الفتوى، ووجه قول محمد: دفعًا للضرر عن المشتري؛ لأنه لا يمكنه التصرف حذار نقضه من جهة الشفيع، وقدرت المدة بشهر؛ لأنه آجل وما دونه عاجل[6]، جاء في البحر الرائق:" وقال محمد إن أخر إلى شهر من غير عذر بطلت شفعته لتغير أحوال الناس في قصد الإضرار بالغير"[7].

سبب الخلاف: إن ما أفتي به في ظاهر الرواية مبني على ما كان عليه الناس في ذاك الزمان من الورع والتقوى[8]، والحق متى ثبت واستقر لا يسقط إلا بإسقاطه[9].

ولكن محمد بن الحسن نظر في هذه المسألة إلى ما كان في زمانه من فساد أخلاق الناس وفساد ذممهم فأفتى بسقوط الشفعة في طلب التأخير دفعًا للضرر، وهو الرأي الذي تميل إليه الباحثة؛ لما فيه

---

[1] – ملا خسرو، درر الحكام شرح غرر الأحكام، 209/2.
وطلب المواثبة: هو أن يطلب الشفيع الشفعة كما علم. المرغيناني ،الهداية، 310/4.

[2] –ابن مازة، برهان الدين محمود بن أحمد بن عبد العزيز، المحيط البرهاني في الفقه النعماني، تحقيق عبد الكريم سامي الجندي، 270/7، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1424 هـ، 2004 م.

[3] – ابن نجيم، البحر الرائق، 148/8. شيخي زاده، مجمع الأنهر، 475/2. ابن عابدين، الدر المختار، 226/6. العيني، البناية،298/11. ملا خسرو، درر الحكام شرح غرر الأحكام، 2109/2.

[4] – المرغيناني، 311/4.

[5] – السرخسي، المبسوط، 118/14.

[6] – السرخسي، المبسوط، 168/14. ابن نجيم، البحر الرائق، 148/8. العيني، البناية، 298/11–308

[7] – ابن نجيم، البحر الرائق، 148/8.

[8] – ابن عابدين، مجموعة رسائل ابن عابدين، 45/1.

[9] – المرغيناني، الهداية، 312/4.

من دفع للضرر، قد جاء في الدر المختار:" الفتوى اليوم على قول محمد لتغير أحوال الناس في قصد الإضرار... وبه ظهر أن إفتاءهم بخلاف ظاهر الرواية لتغير الزمان"[1].

التطبيق الخامس: الوقف

الوقف في اللغة: الحبس[2]. وفي الاصطلاح:" حبس المملوك عن التمليك من الغير"[3].

ذهب أبو حنيفة في الأصل إلى عدم جواز الوقف؛ لأن المنفعة معدومة فالتصدق بالمعدوم لا يصح، وقيل: هو جائز عنده إلا أنه غير لازم[4]، وهو الأصح[5]؛ لأنه يجعل الواقف حابسًا للعين على ملكه صارفا للمنفعة إلى الجهة التي سمّاها فيكون بمنزلة العارية[6]، والعارية جائزة غير لازمة؛ ولهذا قال لو أوصى به بعد موته يكون لازما بمنزلة الوصية بالمنفعة بعد الموت[7].

وذهب أبو يوسف ومحمد إلى جوازه ولزومه، فالوقف لا يزيل ملك صاحبه، وإنما يحبس العين عن الدخول في ملك غيره؛ ولزومه يكون لئلا يورث عنه بعد وفاته؛ لأن الوارث يخلف المورث في ملكه، وقد تبني أبو يوسف هذا القول عندما ذهب للحج فرأى وقوف الصحابة كعمر وعثمان وعلي وعائشة –رضوان الله عليهم – بالمدينة ونواحيها، فرجع فأفتى بلزوم الوقف، وملك الواقف عند أبي يوسف يزول بمجرد القول، وعند محمد لا يزول حتى يجعل للوقف وليًا ويسلمه إليه[8].

سبب الخلاف: إن أبا يوسف ومحمد قد اتخذا هذا الرأي؛ لما رأوا أن الناس تعاملوا بالوقف من لدن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – إلى يومنا هذا يعني اتخاذ الرباطات، والخانات، وتعامل الناس

---

[1] – ابن عابدين، الدر المختار، 226/6.

[2] – ابن منظور، لسان العرب، 45/6، مادة(حبس).

[3] – السرخسي، المبسوط، 27/12.

[4] – العقد اللازم: هو العقد الذي يملك كل من العاقدين فيه حق الفسخ والرجوع، الزحيلي الفقه الإسلامي وأدلته، 4094/4. والوقف عقد لازم: لا يجوز له إبطاله، ولا يورث عنه.

[5] – ابن الهمام، فتح القدير، 203/6.

[6] – العارية: هي عبارة عن تمليك المنافع بغير عوض. ابن الهمام، فتح القدير، 3/9.

[7] – الزيلعي، تبيين الحقائق، 325/3. ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، 337/4،

[8] – السرخسي، المبسوط، 28/12. الزيلعي، تبيين الحقائق، 325/3. ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، 337/4،

من غير نكير حجة[1]، جاء في التبيين:" ولأن الصحابة والتابعين ومن بعدهم إلى يومنا هذا قد تعاملوه فكان إجماعًا، ولأن الحاجة ماسة إلى أن يلزم الوقف ليصل ثوابه إليه على الدوام وقد أمكن دفع هذه الحاجة بإسقاط الملك وجعله لله تعالى كما في المسجد"[2].

وفي نظر الباحثة إن الإنسان يحتاج في حياته وبعد موته إلى ما يسد خلل تقصيره في الحياة الدنيا، ويصل إليه الثواب على الدوام؛ لهذا تميل الباحثة إلى رأي أبي يوسف ومحمد.

[1] – السرخسي، المبسوط، 28/12. ابن الهمام، فتح القدير، 205/6.

[2] – الزيلعي، تبيين الحقائق، 325/3.

الخاتمة

وبعد، فيارب لك الحمدّ إذا رضيت، ولك الحمد حتى ترضى، ولك الحمد بعد الرضى، ولك الحمد دائمًا أبدًا، أحمده تعالى أن أعانني ووفقني لإتمام هذه الرسالة التي كانت بعنوان" اختلاف العصر والزمان وأثره في الفقه الحنفي في باب المعاملات دراسة تطبيقية" وأسأله سيحانه أن يتقبلها مني ويجعلها خالصة لوجهه الكريم، وأن ينفع بها طلاب العلم الشرعي، وقد توصلت في نهاية المطاف إلى جملة من النتائج والتوصيات وهي:

النتائج:

1- اختلاف العصر والزمان: هو اختلاف الناس في أعرافهم وعاداتهم وأحوالهم وظروفهم وأخلاقهم وما يحيط بهم من تغيرات من زمان إلى زمان وعصر دون عصر حسب اختلاف مقتضيات ذلك الزمان.

2- تدور الأحكام المبنية على العرف مع أعرافها وعوائدها فإذا تغير العرف أو زال، زال الحكم المبني عليها.

3- الأحكام التي تخضع لاختلاف العصر والزمان هي الأحكام الاجتهادية القياسية والمصلحية.

4- الأحكام التي تبنى على المصلحة تتغير بتغير المصلحة.

5- تغير الحكم يكون ظاهريًا فالحكم باق لا يتغير إنما الذي يتغير هو تطبيق الحكم أو الصورة الحادثة.

6- إن قاعدة" لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان" على ظاهرها مزلقة للأقدام، وقد حدث إشكال كبير بسبب كلمة الأحكام على إطلاقها فكان سببًا لرفض فكرة تغير الأحكام ويقترح لإزالة الإشكال:

أ- أن تسبق بكلمة بعض.

ب- التفصيل في كلمة الأحكام فيقال: الأحكام الاجتهادية القياسية العرفية والمصلحية.

7- أن التغير في تطبيق الحكم بسبب الزمان ليس نسخًا؛ لأن النسخ لا يملكه إلا الله سبحانه، وقد كان في زمن النبوة وهو يشمل كل الأحكام التكليفية، أم التغير في تطبيق الحكم فيقدر عليه- بحول الله- كل مجتهد منضبط بضوابط تغير الأحكام، وهو ينحسر في الأحكام الاجتهادية.

8- ضرورة سؤال المفتي للمستفتي عن حاله وعرفه وبلده قبل إعطاءه الفتوى، ولا يفتيه المفتي بعرفه، أو يحيله إلى مفتي بلده ليفتيه.

9- اختلاف العصر والزمان ليس سببًا حقيقيًا للاختلاف إنما الاختلاف ظاهري.

10- تغير الحكم يكون لتغير مناطه(علته) فالحكم يدور مع علته وجودًا وعدمًا والعلة يمكن أن تكون عرفيه أو مصلحية.

11- إن من أسباب اختلاف الزمان:

أ- فساد الأخلاق وفقدان الورع و عموم البلوى.

ب-وجود ظروف وأحوال تقتضي تغير الحكم.

ج- تغير تفكير الناس وعاداتهم وأعرافهم.

د- حدوث أوضاع تنظيمية من القواعد والأوامر.

هـ- حدوث معطيات علمية جديدة.

12- الأسس والركائز التي قد تتغير باختلاف العصر والزمان: العلة، والمصلحة، والعرف، والرابط المشترك الذي يربط بين الأسس والزكائز الثلاثة(المتغيرات) هو الحاجة.

13- تعتبر الحاجة باعثًا للعرف، وحافزًا لتحقيق المصلحة.

14- وجوب مراعات الحاجات المتغيرة باختلاف العصر والزمان.

15- يعتبر تغير الزمان عاملًا من عوامل تغير الأحكام.

16- باختلاف العصر والزمان يكون الطريق لتطبيق الحكم مختلفًا لكن المقصد يكون واحدًا.

17- إن من أسباب عدم انضباط الفتاوى على الفضائيات:

أ- عدم مراعاة المفتي للظروف المحيطة بالمستفتي مثل: العوائد والأعراف المنشرة في بلده ومجتمعه.

ب- عدم مراعاة المصطلحات التي يستخدمها المستفتي في بلده وكذلك لغته ولهجته.

18- من التطبيقات على اختلاف الزمان في المذهب الحنفي:

أ- جواز أخذ الأجرة على تعليم القرآن الكريم والعلوم الشرعية.

ب- إن الإكراه يمكن أن يقع من غير السلطان.

ج- تضمين الساعي بالفساد وغاصب الثوب المصبوغ بالسواد.

د- جواز عقد المزارعة تبعًا للحاجة.

هـ- عدم صحة نكاح المرأة إذا زوجت نفسها من غير الكفء.

و- الحكم بظاهر العدالة لفقدان الصلاح.

ي- عدم نفاذ تصرفات المدين في أمواله إلا ما يزيد عن وفاء دينه من أمواله.

التوصيات:

1- ضرورة مراعاة القضاة والمفتين لاختلاف العصر والزمان، ومراعاة حاجات الناس وأحوالهم وأعرافهم، والاطلاع على صور العيش ومجريات الواقع أن لا يكتفوا بالمسطور في كتب الفقهاء وخاصة في فقه المعاملات.

2- أوصى بكتابة رسالة ماجستير في موضوع تعارض الاجتهاد مع العرف إن لم يكن مكتوبًا فيها.

3- أوصي طلاب العلم الشرعي أن يقفوا على الحياد فلا يفرضوا على أنفسهم قوقعة يعارضوا فيها كل جديد وليكن شعارهم نقبل كل جديد ما دام أنه لا يتعارض مع الشرع ولا مع مقاصد الشريعة، ولا ينجروا خلف كل مزمار ينغم للتجديد والتغيير متذرعين بقاعدة "لا ينكر تغير الأحكام باختلاف الزمان" و ذريعة التطور ومواكبة العصر.

4- أوصي طلاب العلم الشرعي بدراسة كتب الفقهاء القدامى دراسة استقرائية يستخلص منها التطورات التي تحدث في عالم المجتمع الإسلامي اليوم للاستفادة منها في معرفة موقف الفقه مما يستجد من أحداث ووقائع فالعلم تراكمي ولا يبدأ من الصفر.

وهذه أهم النتائج والتوصيات لهذه الدراسة.

وما كان في هذه العمل من صواب فمن الله سبحانه، وما كان فيه من خطأ فمني ومن الشيطان، وأسأل المولى عز وجل أن يتقبله مني، وأن يجعله في ميزان حسناتي يوم ألقاه.

فهرس الآيات

الآية	اسم السورة	رقم الصفحة
﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ .....﴾	البقرة	95
﴿ يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ﴾	البقرة	66
﴿ وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ .....﴾	البقرة	84
﴿ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ﴾	البقرة	84
﴿ وَعَلَى الْمُقْتِرِ قَدَرُهُ مَتَاعًا بِالْمَعْرُوفِ﴾	البقرة	85
﴿ وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ﴾	البقرة	156
﴿ وَلَا يُضَارَّ كَاتِبٌ وَلَا شَهِيدٌ﴾	البقرة	157
﴿ لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا﴾	البقرة	ح
﴿ اللَّهُ لَا إِلَهَ إِلَّا هُوَ الْحَيُّ الْقَيُّومُ﴾	آل عمران	102
:﴿ رَبِّ هَبْ لِي مِنْ لَدُنْكَ ذُرِّيَّةً طَيِّبَةً﴾	آل عمران	28
﴿ يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ﴾	النساء	94
﴿وَاللَّاتِي يَأْتِينَ الْفَاحِشَةَ مِنْ نِسَائِكُمْ فَاسْتَشْهِدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِنْكُمْ ....﴾	النساء	158
﴿ وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾	النساء	84
﴿ مَا لَهُمْ بِهِ مِنْ عِلْمٍ إِلَّا اتِّبَاعَ الظَّنِّ﴾	النساء	157
﴿ لَا خَيْرَ فِي كَثِيرٍ مِنْ نَجْوَاهُمْ إِلَّا مَنْ أَمَرَ بِصَدَقَةٍ أَوْ مَعْرُوفٍ .....﴾	النساء	116
﴿ وَأَنْزَلْنَا إِلَيْكُمْ نُورًا مُبِينًا﴾	النساء	158
﴿ الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتْمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِي وَرَضِيتُ لَكُمُ .....﴾	المائدة	ح
﴿ مَا يُرِيدُ اللَّهُ لِيَجْعَلَ عَلَيْكُمْ مِنْ حَرَجٍ وَلَكِنْ يُرِيدُ لِيُطَهِّرَكُمْ وَلِيُتِمَّ نِعْمَتَهُ.....﴾	المائدة	64
﴿ بِئْسَمَا خَلَفْتُمُونِي مِنْ بَعْدِي﴾	الأعراف	2
﴿ وَأَعِدُّوا لَهُمْ مَا اسْتَطَعْتُمْ مِنْ قُوَّةٍ وَمِنْ رِبَاطِ الْخَيْلِ تُرْهِبُونَ بِهِ عَدُوَّ اللَّهِ وَعَدُوَّكُمْ وَآخَرِينَ.....﴾	الأنفال	38
:﴿ ذَلِكَ بِأَنَّ اللَّهَ لَمْ يَكُ مُغَيِّرًا نِعْمَةً أَنْعَمَهَا عَلَى قَوْمٍ حَتَّى يُغَيِّرُوا مَا بِأَنْفُسِهِمْ﴾	الأنفال	108
:﴿ يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ حَرِّضِ الْمُؤْمِنِينَ عَلَى الْقِتَالِ إِنْ يَكُنْ مِنْكُمْ عِشْرُونَ صَابِرُونَ يَغْلِبُوا مِائَتَيْنِ .....﴾	الأنفال	115

﴿ الْآنَ خَفَّفَ اللَّهُ عَنْكُمْ وَعَلِمَ أَنَّ فِيكُمْ ضَعْفًا فَإِنْ يَكُنْ مِنْكُمْ مِائَةٌ..... ﴾	الأنفال	116
:﴿ وَمَا أُرِيدُ أَنْ أُخَالِفَكُمْ إِلَى مَا أَنْهَاكُمْ عَنْهُ﴾	هود	154
﴿ إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَانِ وَإِيتَاءِ ذِي الْقُرْبَى وَيَنْهَى عَنِ الْفَحْشَاءِ ....﴾	النحل	58
﴿ فَاخْتَلَفَ الْأَحْزَابُ مِنْ بَيْنِهِمْ﴾	مريم	154
﴿ قَالَ مَوْعِدُكُمْ يَوْمُ الزِّينَةِ وَأَنْ يُحْشَرَ النَّاسُ ضُحًى﴾	طه	8
﴿ أُذِنَ لِلَّذِينَ يُقَاتَلُونَ بِأَنَّهُمْ ظُلِمُوا﴾	الحج	64
﴿ قُلْ يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنِّي رَسُولُ اللَّهِ إِلَيْكُمْ جَمِيعًا﴾	الحج	123
﴿ وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾	الحج	ح،64، 69
﴿ وَهُوَ الَّذِي يُحْيِي وَيُمِيتُ وَلَهُ اخْتِلَافُ اللَّيْلِ وَالنَّهَارِ﴾	المؤمنون	3
﴿ اللَّهُ نُورُ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ﴾	النور	157
﴿ وَالْقَوَاعِدُ مِنَ النِّسَاءِ اللَّاتِي لَا يَرْجُونَ نِكَاحًا فَلَيْسَ عَلَيْهِنَّ جُنَاحٌ .....﴾	النور	130
﴿ رَبَّنَا هَبْ لَنَا مِنْ أَزْوَاجِنَا وَذُرِّيَّاتِنَا قُرَّةَ أَعْيُنٍ وَاجْعَلْنَا لِلْمُتَّقِينَ إِمَامًا﴾	الفرقان	28
﴿ نَكِّرُوا لَهَا عَرْشَهَا﴾	النمل	140
﴿ لَا يَعْزُبُ عَنْهُ مِثْقَالُ ذَرَّةٍ فِي السَّمَاوَاتِ وَلَا فِي الْأَرْضِ وَلَا أَصْغَرُ .....﴾	سبأ	63
﴿ وَمَا أَرْسَلْنَاكَ إِلَّا كَافَّةً لِلنَّاسِ بَشِيرًا وَنَذِيرًا﴾	سبأ	123
﴿ بَلْ مَكْرُ اللَّيْلِ وَالنَّهَارِ﴾	سبأ	161
﴿ وَاللَّهُ خَلَقَكُمْ وَمَا تَعْمَلُونَ﴾	الصافات	102
﴿ وَأَمْرُهُمْ شُورَى بَيْنَهُمْ﴾	الشورى	31
﴿ وَمَا خَلَقْتُ الْجِنَّ وَالْإِنْسَ إِلَّا لِيَعْبُدُونِ﴾	الذاريات	62
﴿ إِنَّمَا النَّجْوَى مِنَ الشَّيْطَانِ لِيَحْزُنَ الَّذِينَ آمَنُوا وَلَيْسَ بِضَارِّهِمْ .....﴾	المجادلة	116
﴿ كَيْ لَا يَكُونَ دُولَةً بَيْنَ الْأَغْنِيَاءِ مِنْكُمْ﴾	الحشر	105
﴿ فَمَا تَنْفَعُهُمْ شَفَاعَةُ الشَّافِعِينَ﴾	المدثر	160
﴿ عَلَّمَ الْإِنْسَانَ مَا لَمْ يَعْلَمْ﴾	القلم	161
﴿ وَالْعَصْرِ (1) إِنَّ الْإِنْسَانَ لَفِي خُسْرٍ﴾	العصر	4

فهرس الأحاديث

الحديث/ الأثر	رقم الصفحة
(أتحدون أميركم وقد دنوتم من عدوكم فيطمعون)	20
(أُتِيَ النبي صلى الله عليه وسلم بشارب وهو بحنين.....)	15
(إعرف عفاصها ووكاءها، ثم عرفها سنة، فإن جاء صاحبها.....)	73
(ألا إن القوة الرمي، ألا إن القوة الرمي، ألا إن القوة الرمي)	40
(إن الله هو المسعر القابض الباسط الرازق، وإني لأرجو أن ألقى.....)	73
(إن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يتألفَكما والإسلام...)	52
(أن النبي صلى الله عليه وسلم رخص لعبد الرحمن...)	131
(ائتوني بعرض ثياب خميص– أو لبيس– في الصدقة مكان الشعير.....)	129
(البينة على المدعي، واليمين على المدعى عليه)	104
(خذوا عني، خذوا عني، قد جعل الله لهن سبيلا، البكر....)	160
(خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف)	83
(لو أن رسول الله صلى الله عليه وسلم رأى ما أحدث النساء لمنعهن.....)	17
(فرض رسول الله صلى الله عليه وسلم صدقة الفطر صاعا من.....)	96
(كانت ضوال الإبل في زمان عمر بن الخطاب رضي الله.....)	74
(كلوا وأطعموا وادخروا، فإن ذلك العام كان بالناس....)	117
(كنا نؤتى بالشارب على عهد رسول الله صلى الله عليه .....)	15
(لا تحقرن من المعروف شيئًا).	56
(لا تقوم الساعة حتى يتقارب الزمان، فتكون السنة.....)	8
(لا تقوم الساعة حتى يقبض العلم، وتكثر الزلازل،.....)	9
(لا تمنعوا إماء الله مساجد الله)	17
(لا يحل لامرأة، تؤمن بالله واليوم الآخر، تسافر مسيرة....)	49
(لا يصلح للناس إلا ذلك)	73

(من ضحى منكم فلا يصبحن بعد ثالثة وبقي.....)	117
(المكيال على مكيال أهل مكة والوزن على وزن أهل المدينة)	83
(يا رسول الله، نرى الجهاد أفضل العمل، أفلا نجاهد؟ قال: (لا، لكن أفضل الجهاد.....)	118
(يا عائشة، لولا أن قومك حديث عهد بجاهلية.....)	46

فهرس الأعلام

العلم	رقم الصفحة
أحمد بن حنبل	66
الآمدي	41
أنس بن مالك	16
البطليوسي	163
ابن تيمية	50
حذيفة ابن اليمان	20
الحسن بن زياد	177
أبو الحسين البصري	49
أبو حنيفه	172
الخفيف	162
الدهلوي	161
زفر بن هذيل	176
الزهري	15
السائب بن يزيد	15
السبكي	137
السرخسي	70
شريح	18
ابن عابدين	12
عبد الله بن الزبير	52
عمر بن عبد العزيز	13
عبد الله بن عمر بن العاص	21
الغزالي	53
ابن القيم	44
مالك	30
ابن محجن	20

محمد بن الحسن	175
معاذ	132
الوليد بن عقبة	20
أبو يوسف	174

فهرس المراجع والمصادر

القرآن الكريم

1- إبراهيم، محمد يسري ، الفتوى أهميتها ضوابطها آثارها بحث مقدم لنيل جائزة نايف بن عبد العزيز آل سعود للسنة النبوية والدراسات الإسلامية المعاصرة، الدورة الثالثة، ط1، 1428هـ، 2007م.

2- ابن الأثير، علي بن أبي الكرم محمد، أسد الغابة في معرفة الصحابة، تحقيق علي محمد معوض وآخرون، دار الكتب العلمية، ط1، 1415هـ، 1994 م.

3- ابن الأثير، المبارك بن محمد بن محمد، جامع الأصول في أحاديث الرسول، تحقيق عبد القادر الأرنؤوط وآخرون، مكتبة الحلواني، ط1، 1392 هـ ، 1972 م.

4- إسماعيل، محمد بكر، القواعد الفقهية بين الأصالة والتوجيه، ص151، دار المنار للنشر والتوزيع، ميدان الحسين.

5- الإسنوي، عبد الرحيم بن الحسن بن علي، التمهيد في تخريج الأصول على الفروع، تحقيق محمد حسن هيتو، ص230، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1400 هـ.

6- الإسنوي، عبد الرحيم بن الحسن بن علي، نهاية السول شرح منهاج الوصول، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1420هـ، 1999م.

7- الأصبهاني، محمود بن عبد الرحمن (أبي القاسم)، بيان المختصر شرح مختصر ابن الحاجب، محمد مظهر بقا، دار المدني، السعودية، ط1، 1406هـ ، 1986م.

8- الأشقر، أسامة عمر سليمان، مستجدات فقهية في قضايا الزواج والطلاق، دار النفائس للنشر والتوزيع، الأردن، ط1، 1420هـ، 2000م.

9- الأصفهاني، أبو القاسم الحسين بن محمد، المفردات في غريب القرآن، تحقيق صفوان عدنان الداودي، دار القلم، الدار الشامية، دمشق، ط1، 1412هـ.

10- الأعظمي، محمد محروس، مشايخ بلخ، دار الكتب العلمية، بيروت.

11- الألباني، محمد ناصر الدين، إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، زهير الشاويش، 191/5، المكتب الإسلامي، بيروت، ط2، 1405 هـ، 1985م.

12- الألباني، محمد بن ناصر الدين بن الحاج نوح، التعليقات الحسان على صحيح ابن حبان، 466/9. دار با وزير للنشر والتوزيع، جدة، ط1، 1424 هـ، 2003 م.

13- أمير بادشاه، محمد أمين بن محمود، تيسير التحرير، دار الفكر، بيروت.

14- ابن أمير حاج، محمد بن محمد بن محمد، التقرير والتحبير، دار الكتب العلمية، ط2، 1403هـ، 1983م.
15- الآمدي، سيف الدين علي بن أبي علي، الإحكام في أصول الأحكام، تحقيق عبد الرزاق عفيفي، المكتب الإسلامي، بيروت.

16- البابانى، إسماعيل بن محمد أمين، هدية العارفين أسماء المؤلفين وآثار المصنفين، وكالة المعارف الجليلة في مطبعتها البهية، استانبول، 1951م.
17- البابرتي، محمد بن محمد بن محمود، العناية شرح الهداية، دار الفكر.
18- الباحسين، يعقوب بن عبد الوهاب، قاعدة العادة محكمة، ص219، مكتبة الرشد للنشر والتوزيع، الرياض، ط2، 1433 هـ ،.2012
19- البار، محمد علي، خلق الإنسان بين الطب والقرآن، الدار السعودية للنشر والتوزيع ، السعودية، ط4، 1403هـ، 1983م.
20- بازمول، محمد بت عمر بن سالم، تغير الفتوى، دار ابن عفان، القاهرة، ط1، 1425هـ، 2004م.
21-الباكري، أحمد بن باكر بن صالح، أثر قاعدة تغير الفتوى بتغير الأزمان والأحوال، ص786، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، المركز التميز البحثي في فقه القضايا المعاصرة، المملكة العربية السعودية، 1431 هـ ، 2010م.
22- باوا، معروف آدم، قاعدة تغير الفتاوى والأحكام بتغير الزمان وتطبيقاتها، مجلة كلية الشريعة والدراسات الإسلامية جامعة الشريعة، والدراسات الإسلامية، قطر، العدد(التاسع والعشرون)، 2011م.
23- البخاري، محمد بن إسماعيل بن إبراهيم، التاريخ الكبير، 174/6، دائرة المعارف العثمانية، حيدر آباد.
24- البخاري، محمد بن إسماعيل بن إبراهيم، صحيح البخاري، تحقيق محمد زهير بن ناصر الناصر، دار طوق النجاة، 1422هـ.
25- البخاري، عبد العزيز بن أحمد بن محمد، كشف الأسرار شرح أصول البزدوي، دار الكتاب الإسلامي.
26- بريك، سعد بن عبد الله، فتاوى الفضائيات الضوابط والآثار، بحث مقدم إلى مؤتمر الفتوى وضوابطها الذي عقدته رابطة العالم الإسلامي، مكة المكرمة، 1430هـ، 2009م.
27- أبو البصل، عبد الناصر بن موسى، ضوابط الفتوى عبر الفضائيات، بحث مقدم إلى مؤتمر الفتوى وضوابطها الذي عقدته رابطة العالم الإسلامي، مكة المكرمة،1430هـ،2009م.

28- ابن بطال، علي بن خلف بن عبد الملك، شرح صحيح البخاري لابن بطال، تحقيق أبو تميم ياسر بن إبراهيم، مكتبة الرشد، السعودية، ط2، 1423هـ ، 2003م.
29- البطليوسي، عبد الله بن محمد بن السيد، الإنصاف في التنبيه على المعاني والأسباب التي أوجبت الاختلاف، تحقيق محمد رضوان الداية، دار الفكر، بيروت، ط2، 1403هـ.
30- البعلي، علاء الدين أبو الحسن علي بن محمد، القواعد والفوائد الأصولية ومايتبعها من الأحكام الفرعية، تحقيق عبد الكريم الفضيلي، 31- المكتبة العصرية، 1420 هـ، 1999 م.
32- البعلي، محمد بن أبي الفتح بن أبي الفضل، المطلع على ألفاظ المقنع، تحقيق محمود الأرناؤوط وآخرون، مكتبة السوادي للتوزيع، ط1، 1423هـ، 2003 م.
33- البغدادي، أحمد بن علي بن ثابت، تاريخ بغداد، تحقيق مصطفى عبد القادر عطا ، 340/13، دار الكتب العلمية ، بيروت، ط1، 1417 هـ.
34- البغدادي، أحمد بن علي بن ثابت، الفقيه والمتفقه، تحقيق عادل بن يوسف الغرازي، 334/2، دار ابن الجوزي، السعودية، ط2، 1421هـ.
35- البقاعي، إبراهيم بن عمر بن حسن، مصاعد النظر للإشراف على مقاصد السور، 123/1، مكتبة المعارف، الرياض، ط1، 1408 هـ، 1987 م.
36- البهوتي، منصور بن يونس بن صلاح الدين، كشاف القناع، دار الكتب العلمية.
37- بورنو، محمد صدقي بن أحمد، موسوعة القواعد الفقهية، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1، 1424هـ، 2003 م.
38- البورنو، محمد صدقي بن أحمد، الوجيز في ايضاح قواعد الفقه الكلية، مؤسسة الرسالة، ط4، بيروت، 1416 هـ، 1996م.
بوعود، أحمد، فقه الواقع أصول وضوابط، ص46، مكتبة مشكاة.
39- البوصيري، شهاب الدين أحمد بن أبي بكر، إتحاف الخيرة المهرة بزوائد المسانيد العشرة، تحقيق دار المشكاة للبحث العلمي، دار الوطن للنشر، الرياض، ط1، 1420 هـ ، 1999 م.
40- البيهقي، أحمد بن الحسين بن علي، السنن الصغير للبيهقي، تحقيق عبد المعطي أمين قلعجي، جامعة الدراسات الإسلامية، كراتشي، ط1، 1410هـ، 1989م.
41- البيهقي، أحمد بن الحسين بن علي ، السنن الكبرى للبيهقي، تحقيق محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، ط3، 1424 هـ، 2003 م.
42- التركي، محمد بن ابراهيم، قاعدة لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان رسالة لنيل درجة الماجستير في أصول الفقه، إشراف أحمد بن 43- محمد العنقري، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الرياض، . 1428، 1429 هـ.

44-ابن تغري، يوسف بن تغري بردي بن عبد الله، النجوم الزاهرة في ملوك مصر والقاهرة، وزارة الثقافة والإرشاد القومي، دار الكتب، مصر.
45- التفتازاني، سعد الدين مسعود بن عمر، شرح التلويح على التوضيح، مكتبة صبيح، مصر.
46- الترمذي، محمد بن عيسى بن سؤرة، سنن الترمذي، تحقيق أحمد شاكر وآخرون، شركه مكتبة ومطبعة البابي الحلبي، مصر، ط2، 1395 هـ، 1975 م.
47- ابن تيمية، أبو العباس أحمد بن عبد الحليم ، مجموع الفتاوى، تحقيق عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، المدينة النبوية، 1416هـ، 1995م.
48- ابن تيمية، عبد السلام بن عبد الله بن الخضر، المسودة، تحقيق محمد محيي الدين عبد الحميد، دار الكتاب العربي.
49- الجرجاني، علي بن محمد بن علي، التعريفات، دار الكتب العلمية، بيروت،ط1، 1403هـ ،1983م.
50- الجصاص، أحمد بن علي أبو بكر الرازي، أحكام القرآن، تحقيق عبد السلام محمد علي شاهين، دار الكتب العلمية بيروت، ط1، 1415هـ، 1994م.
51- الجوزجاني، سعيد بن منصور بن شعبة، سنن سعيد بن منصور، تحقيق حبيب الرحمن الأعظمي، الهند، ط1، 1403هـ ،1982م.
51- ابن الجوزي، جمال الدين أبو الفرج عبد الرحمن، زاد المسير، تحقيق عبد الرزاق المهدي، دار الكتاب العربي، بيروت، ط1، 1422 هـ.
53- الجيدي، عمر عبد الكريم، العرف والعمل في المذهب المالكي ومفهومهما عن علماء المغرب، مكتبة فضالة الرسل، المغرب، 1982م.
54- أبو حبيب، سعدي، القاموس الفقهي لغة واصطلاحا، دار الفكر، دمشق، ط2، 1408 هـ ، 1988 م.

55- ابن حجر العسقلاني، أحمد بن علي بن محمد، الإصابة في تميز الصحابة، تحقيق عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1415 هـ.
56- ابن حجر العسقلاني، أحمد بن علي بن محمد، تقريب التهذيب، تحقيق محمد عوامة، دار الرشيد، سوريا، ط1، 1406 هـ، 1986م.
57- ابن حجر العسقلاني، أحمد بن علي بن محمد، تهذيب التهذيب، مطبعة دائرة المعارف النظامية، الهند، ط1، 1326هـ.
58- ابن حجر العسقلاني، أحمد بن علي بن محمد، فتح الباري شرح صحيح البخاري، رقم كتبه وأبوابه وأحاديثه محمد فؤاد عبد الباقي، دار المعرفة، بيروت، 1379هـ.

59- حداد، أحمد بن عبد العزيز، دراسة بعنوان تغير الفتوى أسبابه وضوابطه، ص126، 1428هـ، 2007م.
60- الحداد، أبو بكر بن علي بن محمد، الجوهرة النيرة، المطبعة الخيرية، ط1، 1322هـ.
61- ابن حزم، علي بن أحمد بن سعيد ، الإحكام في أصول الأحكام، تحقيق أحمد محمد شاكر، دار الآفاق الجديدة، بيروت.
62- ابن حزم، علي بن أحمد بن سعيد، المحلى بالآثار، دار الفكر، بيروت.
62- حسان، حسين حامد، حكم الشريعة الإسلامية في عقود التأمين، دار الاعتصام.
64- حسان، حسين حامد، نظرية المصلحة رسالة علمية لنيل شهادة العالمية من درجة أستاذ" الدكتوراه".
65- أبو الحسين البصري، محمد بن علي الطيب، المعتمد، تحقيق خليل الميس، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1403 هـ.
66- الحطاب، محمد بن محمد بن عبد الرحمن، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل ، دار الفكر، ط3، 1412هـ،1992م.
67الحلبي، إبراهيم بن محمد بن إبراهيم، ملتقى الأبحر، دار الكتب العلمية، لبنان، ط1، 1419هـ، 1998م.
68- ابن حنبل، أبو عبد الله أحمد بن محمد، مسند الإمام أحمد بن حنبل، تحقيق شعيب الأرناؤوط وآخرون مؤسسة الرسالة، ط1، 1421هـ ، 2001 م.
69- حوى، أحمد سعيد، المدخل إلى مذهب الأمام أبو حنيفة النعمان، دار الأندلس الخضراء جدة، ط1، 1423هـ،.2002
70- الخادمي، نور الدين بن مختار، علم مقاصد الشريعة، مكتبة العبيكان، ط1، 1421هـ، 2001م.
71- الخشلان، خالد بن سعد بن فهد، اختلاف التنوع حقيقته ومناهج العلماء فيه، ص19، كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع، الرياض، ط1، 1429هـ، .2008
72- الخضير، عبد الكريم عبد الله، تسجيل صوتي بعنوان إفتاء العالم لمن هو من بلد غير بلده، بتاريخ 2018./3/19
73- الخفيف، علي محمد، أسباب اختلاف الفقهاء، دار الفكر العربي، القاهرة، 1368هـ، 1916م.
74- خلاف، عبد الوهاب، علم أصول الفقه، مكتبة الدعوة – شباب الأزهر، دار القلم، ط.8
75- خلاف، عبد الوهاب، مصادر التشريع فيما لا نص فيه، مكتبة الجامعة الأمريكية، القاهرة، 1954م.
76- ابن خلدون، عبد الرحمن بن محمد بن محمد، مقدمة ابن خلدون، دار يعرب، دمشق، ط1، 1425هـ ، 2004م.

77- الخليفي، ناصر بن علي بن ناصر، نظرية الظروف المشددة، مطبعة المدني المؤسسة السعودية، مصر، 1412 هـ، 1992م.

78- الخن، مصطفي، أثر الاختلاف في القواعد الأصولية في اختلاف الفقهاء في الاختلاف الفقهي، مؤسسة الرسالة، دمشق، ط1، 1435هـ، 2014م.

79- الدريني، فتحي، بحوث فقهية مقارنة في الفقه الإسلامي وأصوله، مؤسسة الرسالة، دمشق، ط2، 1429هـ، 2008م.

80- الدسوقي، محمد بن أحمد بن عرفة، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار الفكر.

81- الدهلوي، أحمد بن عبد الرحيم بن الشهيد وجيه الدين، الإنصاف في بيان أسباب الاختلاف، تحقيق عبد الفتاح أبو غدة، دار النفائس، بيروت، ط2، 1404هـ.

82- الدوسري، مسلم بن محمد بن ماجد، عموم البلوى دراسة نظرية تطبيقية، مكتبة ابن رشد، الرياض، 1420 هـ.

83- الذهبي، محمد بن أحمد بن عثمان، تاريخ الإسلام وَوَفيات المشاهير وَالأعلام، تحقيق بشار عوّاد معروف، دار الغرب الإسلامي، ط1، 2003م.

84- الذهبي، محمد بن أحمد بن عثمان، سير أعلام النبلاء، مؤسسة الرسالة، ط3، 1405 هـ ، 1985 م.

85- الرازي، محمد بن عمر بن الحسن، المحصول، طه جابر فياض العلواني، مؤسسة الرسالة، ط3، 1418 هـ، 1997 م.

86- الرازي، محمد بن أبي بكر بن عبد القادر، مختار الصحاح، يوسف الشيخ محمد، المكتبة العصرية – الدار النموذجية، بيروت، ط5، 1420هـ، 1999م.

87- الراشدي، محمد كمال الدين، المصباح في رسم المفتي ومناهج الإفتاء، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط1، 1425هـ.

88- ابن رجب، زين الدين عبد الرحمن بن أحمد، ذيل طبقات الحنابلة، تحقيق عبد الرحمن بن سليمان العثيمين، مكتبة العبيكان، الرياض، ط1، 1425 هـ،2005 م.

89- ابن رجب، زين الدين عبد الرحمن بن أحمد، القواعد لابن رجب، دار الكتب العلمية.

90- ابن رشد، محمد بن أحمد بن محمد، بداية المجتهد، دار الحديث، القاهرة، 1425هـ، 2004 م.

91- الروكي، محمد، نظرية التقعيد الفقهي وأثرها في اختلاف الفقهاء أطروحة لنيل درجة الدكتوراه، ص182، 191، جامعة محمد الخامس، كلية الإداب والعلوم الإنسانية، الرباط، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء،ط1، 1414هـ،1997م.

92- زايدي، عبد الرحمن، الاجتهاد بتحقيق المناط وسلطانه في الفقه الإسلامي، دار الحديث، القاهرة.
93- الزرقاني، محمد بن عبد الباقي بن يوسف، شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك، دار الكتب العلمية، ط1، 1417هـ،1996م.
94- الزجاجي، عبد الرحمن بن إسحاق، حروف المعاني والصفات، تحقيق علي توفيق الحمد، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1984م.
95- الزحيلي، وهبة بن مصطفى، التفسير المنير في العقيدة والمنهج، دار الفكر المعاصر، دمشق، ط2، 1418 هـ.
96- الزحيلي، وهبة مصطفى، الفقه الإسلامي وأدلته، دار الفكر، سوريَّة ، ط.4
97- الزركشي، محمد بن عبد الله ، البحر المحيط في أصول الفقه، 120/1، دار الكتبي، ط1، 1414هـ، 1994م.
98- الزركشي، محمد بن عبد الله بن بهدر، تشنيف المسامع بجمع الجوامع، تحقيق سيد عبد العزيز وآخرون، مكتبة قرطبة للبحث العلمي وإحياء التراث، توزيع المكتبة المكية ، ط1، 1418 هـ، 1998 م.
99- الزرقا، أحمد بن الشيخ محمد، شرح القواعد الفقهية، صححه وعلق عليه مصطفى أحمد الزرقا، دار القلم، دمشق، ط2، 1409هـ، 1989م.
100- الزرقا، مصطفى أحمد، المدخل إلى نظرية الإلتزام العامة في الفقه الإسلامي، دار القلم، دمشق، ط1، 1420هـ، 1999م.
101- الزرقا، مصطفى أحمد، المدخل الفقهي العام، دار القلم، دمشق، ط2، 1425هـ، 2004م.
102- أبو زهرة، محمد، أصول الفقه، دار الفكر.
103- أبو زهرة، محمد، أبو حنيفة حياته وعصره وآراءه الفقهية، دار الفكر العربي، ط.2
104- زيدان، عبد الكريم، الوجيز في أصول الفقه، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1987م.
105- الزيلعي، جمال الدين أبو محمد عبد الله، نصب الراية لأحاديث الهداية، تحقيق محمد عوامة، مؤسسة الريان للطباعة والنشر، بيروت، ط1، 1418هـ،1997م،
106- الزيلعي، عثمان بن علي بن محجن، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ، المطبعة الكبرى الأميرية – بولاق، القاهرة، ط1، 1313 هـ.
107- السبكي، علي بن عبد الكافي بن علي، الإبهاج في شرح المنهاج، دار الكتب العلمية، بيروت، 1416هـ، 1995 م.
108- السبكي، تقي الدين علي بن عبد الكافي، فتاوى السبكي، دار المعارف.

109- السجستاني، سليمان بن الأشعث بن إسحاق، سنن أبي داود، محمد محيي الدين عبد الحميد، المكتبة العصرية، صيدا.
110- السدلان، صالح غانم، القواعد الفقهية الكبرى وما تفرع عنها، دار بلنسية للنشر والتوزيع، الرياض، ط1، 1417 هـ.
111- السرخسي، محمد بن أحمد بن أبي سهل، أصول السرخسي، دار المعرفة، بيروت.
112- السرخسي، محمد بن أحمد بن أبي سهل، المبسوط، دار المعرفة، بيروت، 1414هـ،1993م.
113- السرطاوي، علي، فقه الأحوال الشخصية، تحكيم عبد العزيز الخياط، ص217، ط2، 1998م.
114- سركيس، يوسف بن إليان بن موسى، معجم المطبوعات العربية والمعربة، مطبعة سركيس، مصر 1346 هـ ، 1928م.
115- ابن سعد، أبو عبد الله محمد بن سعد، الطبقات الكبرى، تحقيق محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1410 هـ، 1990 م.
116- أبو السعود العمادي، محمد بن محمد بن مصطفى، إرشاد العقل السليم إلى مزايا الكتاب الكريم، دار إحياء التراث العربي، بيروت.
117- السعدي، عبد الرحمن بن ناصر بن عبد الله، الأجوبة النافعة في المسائل الواقعة، ص335، المكتبة الشاملة الذهبية.
118- السعدي، عبد الرحمن بن ناصر بن عبد الله، تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان، تحقيق عبد الرحمن بن معلا اللويحق، مؤسسة الرسالة، ط1، 1420هـ ،2000 م.
119- السفياني، عابد بن محمد، الثبات والشمول في الشريعة الإسلامية، مكتبة المنارة، مكة المكرمة، ط1، 1408هـ، 1988م.
سلامة، الخياط، زياد أحمد، عبد العزيز، أطفال الأنابيب بين العلم والشريعة، الدار العربية للعلوم، عمان، ط1، 1417هـ، 1996م.
120- السلماسي، محمود بن عبد الرحمن قدح، منازل الأئمة الأربعة أبي حنيفة ومالك والشافعي وأحمد، تحقيق محمود بن عبد الرحمن قدح، مكتبة الملك فهد الوطنية، 1422هـ، 2002م.
121- السلمي، عياض بن نامي بن عوض، أصول الفقه الذي لايسع الفقيه جهله، دار التدمرية، الرياض، ط1، 1426 هـ، 2005 م.
122- أبو سنة، أحمد فهمي، العرف والعادة في رأي الفقهاء، مكتبة الأزهر، 1947م.
السوسوة، عبد المجيد محمد، الحكم الشرعي بين الثبات والتغير، مجلة الشريعة والقانون، العدد (العشرون)، ذو القعدة ، 1424 هـ، 2004م.
123- السيوطي، جلال الدين، الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، ط1، 1411هـ، 1990م.

124- السيناوني، حسن بن عمر بن عبد الله، الأصل الجامع لإيضاح الدرر المنظومة في سلك جمع الجوامع، مطبعة النهضة، تونس، ط1، 1928م.
125- الشاطبي، إبراهيم بن موسى بن محمد، الاعتصام، تحقيق سليم بن عيد الهلالي ،242/1، دار ابن عفان، السعودية، ط1، 1412هـ ، 1992م.
126- الشاطبي، إبراهيم بن موسى بن محمد، الموافقات، تحقيق أبو عبيدة مشهور بن حسن، 249/1، دار ابن عفان، ط1، 1417هـ، 1997م.
127- الشافعي، محمد بن إدريس بن العباس، ، تحقيق أحمد شاكر، الرسالة، مكتبة الحلبي، مصر، 1358هـ،1940م.
128- الشافعي، محمد بن إدريس بن العباس ، الأم، دار المعرفة، بيروت، 1410هـ،1990م.
129- شبير، محمد عثمان، علماء ومفكرون معاصرون لمحات من حياتهم وتعريف بمؤلفاتهم(علي الخفيف)، دار القلم، دمشق، ط1، 1423 هـ، 2002م.
130-شبير، محمد عثمان، القواعد الكلية والضوابط الفقهية في الشريعة الإسلامية، دار النفائس للنشر والتوزيع، الأردن، ط1، 1436 هـ، .2015
131- شبير، محمد عثمان، المعاملات المالية المعاصرة في الفقه الإسلامي، دار النفائس للنشر والتوزيع، الأردن، ط6،1427هـ، 2007.
شبير، محمد عثمان، موقف الإسلام من الأمراض الوراثية، مجلة الحكمة، لندن، العدد(السادس)، 1416هـ، 1995م.
132 - ابن الشحنة، أحمد بن محمد بن محمد، لسان الحكام في معرفة الأحكام، البابي الحلبي، القاهرة، ط2، 1393 هـ ، 1973م.
133- شلبي، محمد مصطفى، تعليل الأحكام ص316، مطبعة الأزهر، 1947م.
134- شمس الدين، مصطفى، أثر الزمان في الاجتهاد الأصولي دراسة نظرية تطبيقية،كلية معارف الوحي والعلوم الإنسانية، جامعة الإسلامية العالمية، قسم الفقه والتشريع، ماليزيا.
135- الشنقيطي، عبد الله بن إبراهيم العلوي، نشر البنود على مراقي السعود، مطبعة فضالة، بالمغرب.
136- أبو شهبة، محمد بن محمد بن سويلم، الوسيط في علوم ومصطلح الحديث، دار الفكر العربي.
137- الشوكاني، محمد بن علي بن محمد، إرشاد الفحول إلي تحقيق الحق من علم الأصول، تحقيق الشيخ أحمد عزو عناي، دار الكتاب العربي، بيروت، 1419هـ، 1999م.
138- ابن أبي شيبة، عبد الله بن محمد بن إبراهيم، مصنف ابن أبي شيبة، تحقيق كمال يوسف الحوت، ط1، 1409 هـ.

139- شيخي زاده، عبد الرحمن بن محمد بن سليمان، مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، 471/3، دار إحياء التراث العربي.
140- الصغير، رافع عبد الهادي عبدالله قاعدة لا ينكر الأحكام بتغير الأزمان، المجلة العلمية، ليبيا، المجلد الأول، العدد السابع، 2017م.
141- الصفدي، صلاح الدين خليل بن أيبك بن عبد الله، الوافي بالوفيات، تحقيق أحمد الأرناؤوط وآخرون، دار إحياء التراث، بيروت، 1420هـ، 2000م.
142- الصنعاني، محمد بن اسماعيل بن صلاح، إرشاد النقاد إلى تيسير الاجتهاد، تحقيق صلاح الدين مقبول أحمد، الدار السلفية، الكويت، ط1، 1405هـ.
143- الصيمري، الحسين بن علي بن محمد ، أخبار أبو حنيفة وأصحابه، دار الكتب ، بيروت، 1405هـ ، 1985م.
144- ضمرة، عبد الجليل زهير، الحكم الشرعي بين أصالة الثبات والصلاحية، دار النفائس، الأردن، ط1، 1426هـ، .2006
145- الطرابلسي، علي بن خليل، معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام، دار الفكر.
146- الطوفي، سليمان بن عبد القوي بن الكريم، شرح مختصر الروضة، تحقيق عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، ط1، 1407 هـ، 1987 م.
147- ابن عابدين، محمد أمين بن عمر، رد المحتار على الدر المختار، دار الفكر، بيروت، ط2، 1412هـ، 1992م.
148- ابن عابدين، محمد أمين، بن عمر، شرح عقود رسم المفتي، مكتبة البشرى، كراتشي، 1198هـ، 1252م.
149- ابن عابدين، محمد أمين بن عمر، مجموعة رسائل ابن عابدين، دار إحياء التراث العربي، بيروت." نسخة مصورة".
150- ابن عاشور، محمد الطاهر بن محمد بن محمد، التحرير والتنوير، الدار التونسية للنشر، تونس، 1984م.
151- ابن عاشور، محمد الطاهر، مقاصد الشريعة، دار الكتاب المصري- مكتبة الاسكندرية، القاهرة، .2010
152- ابن عبد البر، يوسف بن عبد الله بن محمد، الكافي في فقه أهل المدينة، تحقيق محمد محمد أحيد، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، ط2، 1400هـ،1980م.
153- عبد رب النبي، سليم، الإعلام التلفزيوني، دار أسامة للنشر والتوزيع، عمان، ط1، 2010م.
154- ابن عبد السلام، عز الدين عبد العزيز، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، مكتبة الكليات الأزهرية، القاهرة، 1414 هـ، 1991 م.

155- عبد العظيم، شرف الدين، تاريخ التشريع الإسلامي، ط3، 1985م.
156- عتر، نور الدين محمد، منهج النقد في علوم الحديث، دار الفكر دمشق، ط3، 1418هـ ، 1997م.-
157- ابن عثيمين، محمد بن صالح بن محمد، مجموع فتاوى ورسائل ابن عثيمين، دار الوطن، ط الأخيرة، 1413 هـ.
158- ابن العربي، محمد بن عبد الله أبو بكر، أحكام القرآن، دار الكتب العلمية، بيروت، ط3، 1424 هـ ، 2003 م.
159- العسري، عبد السلام، نظرية الأخذ بما جرى به العمل في المغرب في إطار المذهب المالكي، طبع بأمر من صاحب الجلالة أمير المؤمنين حسن الثاني نصر الله، المملكة العربية المغربية، 1417 هـ ، 1996م.
160- العظيم آبادي، محمد أشرف بن أمير، عون المعبود، دار الكتب العلمية، بيروت،ط2، 1415 هـ.

161- علي، حسب الله، أصول التشريع الإسلامي، دار المعارف، مصر، ط5، 1396هـ، 1976م.
162- علي، الهندي، محمد ابراهيم أحمد، علي بن محمد بن عبد العزيز، المذهب عند الحنفية المالكية الشافعية الحنابلة، ط1، 1433هـ،2012.
163- عليش، محمد بن أحمد بن محمد، منح الجليل شرح مختصر خليل، دار الفكر، بيروت، 1409هـ،1989م.
164- عمر، أحمد مختار عبد الحميد، معجم اللغة العربية المعاصرة، عالم الكتب، ط1، 1429 هـ، 2008 م.
165- العوايشة، حسين بن عودة، الموسوعة الفقهية الميسرة في فقه الكتاب والسنة المطهرة، المكتبة الإسلامية، عمان، ط1، 1423هـ- 1429هـ.
166- عوض، السيد صالح، أثر العرف في التشريع، دار الكتاب الجامعي، المطبعة العالمية، القاهرة.
167- العيني، محمود بن أحمد بن موسى، البناية شرح الهداية، 113/9، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1420 هـ،2000 م.
168- العيني، محمود بن أحمد بن موسى، عمدة القاري شرح صحيح البخاري، دار إحياء التراث العربي، بيروت.
169- العوني، حاتم بن عارف بن ناصر الشريف ، المنهج المقترح لفهم المصطلح، دار الهجرة للنشر والتوزيع، الرياض، ط1، 1416 هـ، 1996م.

170–الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد، المستصفى، تحقيق محمد عبد السلام عبد الشافي، دار الكتب العلمية، ط1، 1413هـ،1993م.
171– الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد، شفاء الغليل في بيان الشبه والمخيل ومسالك التعليل، تحقيق حمد الكبيسي،ص153، مطبعة الإرشاد، بغداد، ط1، 1390 هـ، 1971 م.
172– الغزي، تقي الدين بن عبد القادر التميمي ، الطبقات السنية في تراجم الحنفية.
173– ابن فارس، أحمد بن فارس بن زكرياء، مقاييس اللغة، تحقيق عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، 1399هـ، 1979م.
174– الفيومي، أحمد بن محمد بن علي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، المكتبة العلمية، بيروت.
175– قتادة، قتادة بن دعامة بن قتادة بن عزيز، الناسخ والمنسوخ، تحقيق حاتم صالح الضامن، مؤسسة الرسالة، ط3، 1418هـ، 1998م.
176– القحطاني، صالح بن محمد بن حسن، مجموعة الفوائد البهية على منظومة القواعد الفقهية، دار الصميعي للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، ط1، 1420 هـ، 2000 م.
177– ابن قدامة، عبد الله بن أحمد بن محمد روضة الناظر وجنة المناظر، مؤسسة الريّان للطباعة والنشر والتوزيع، ط2، 1423هـ، 2002م.
178– القرافي، شهاب الدين أحمد بن إدريس، شرح تنقيح الفصول، تحقيق طه عبد الرؤوف سعد، شركة الطباعة الفنية المتحدة، 1393 هـ ،.1973
179– القرافي، شهاب الدين أحمد بن إدريس، الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام وتصرفات القاضي والإمام، دار البشائر الإسلامية للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، ط2، 1416 هـ – 1995 م.
180–القرافي، شهاب الدين أحمد بن إدريس، الفروق، عالم الكتب.
181– القرشي، عبد القادر بن محمد بن نصر الله ، الجواهر المضية في طبقات الحنفية، مير محمد كتب خانه، كراتشي.
182– القرضاوي، يوسف، السياسة الشرعية في ضوء نصوص الشريعة ومقاصدها، مكتبة وهبة، القاهرة، ط4، 1432هـ، .2011
183– القرضاوي، يوسف، مدخل لدراسة الشريعة، 1411هـ، 1990م.
184– القرضاوي، يوسف، موجبات تغير الفتوى الفتوى في عصرنا، الاتحاد العالمي لعلماء المسلمين.
185– قطب، سيد إبراهيم حسين، في ظلال القرآن، دار الشروق، بيروت، ط17، 1412 هـ.

186- قطلوبغا، أبو الفداء زين الدين أبو العدل قاسم، تاج التراجم، تحقيق محمد خير رمضان يوسف ، دار القلم، دمشق، ط1، 1413 هـ،1992م.
187- قلعجي، قتبي، محمد رواس، حامد صادق، معجم لغة الفقهاء، دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع، ط2، 1408 هـ، .1988
188- ابن القيم، محمد بن أبي بكر بن أيوب، إعلام الموقعين عن رب العالمين، تحقيق محمد عبد السلام إبراهيم، 14/3، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1411هـ، 1991م.
189- ابن القيم، محمد بن أبي بكر بن أيوب، إغاثة اللهفان، تحقيق محمد حامد الفقي، 330/1-331، مكتبة المعارف، الرياض، المملكة العربية السعودية.
190- ابن القيم، محمد بن أبي بكر بن أيوب، زاد المعاد في هدي خير العباد، 422/5، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1415،27هـ،1994م.
200- ابن القيم، محمد بن أبي بكر بن أيوب ، الطرق الحكمية، ص79. مكتبة دار البيان.
201- الكاساني، علاء الدين أبو بكر بن مسعود بدائع الصناع في ترتيب الشرائع، 2/5، دار الكتب العلمية، ط2، 1406هـ،1986م.
202- كافي، أحمد، الحاجة الشرعية حدودها وقواعدها، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1424 هـ ،2004م.
203- ابن كثير، أبو الفداء إسماعيل بن عمر، البداية والنهاية، 12-173-176، دار الفكر، 1407 هـ، 1986 م.
204-ابن كثير، أبو الفداء إسماعيل بن عمر، تفسير القرآن العظيم، تحقيق محمد حسين شمس الدين، دار الكتب العلمية، منشورات محمد علي بيضون، بيروت، ط1، 1419 هـ.
205-كحالة، عمر بن رضا بن محمد، معجم المؤلفين، دار إحياء التراث العربي بيروت.
206- ككسال، إسماعيل، تغير الأحكام في الشريعة الإسلامية، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1، 1418 هـ، 1998.
207-ابن كلخان، شمس الدين أحمد بن محمد، وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان، تحقيق إحسان عباس، دار صادر، بيروت، 1900م.
208- الكيلاني، رشاد صالح رشاد، قاعدة تغير الفتوى بتغير الأزمان والأحوال، وأثرها في بيان القضايا المعاصرة، جامعة الإمام محمد بن سعود - الإسلامية، المركز التميز البحثي في فقه القضايا المعاصرة، المملكة العربية السعودية، 1431 هـ ، 2010م.
209- لجنة مكونة من عدة علماء وفقهاء في الخلافة العثمانية، مجلة الأحكام العدلية، تحقيق نجيب هواويني، ص20، نور محمد، كارخانه تجارتِ كتب، آرام باغ، كراتشي.

210- اللكنوي، عبد الحي بن عبد الحليم، عمدة الرعاية شرح الوقاية، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 2009م.
211- مالك، مالك بن أنس بن مالك بن عامر، موطأ مالك، علق عليه محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1406 هـ ، 1985 م.
212- المباركفوري، محمد عبد الرحمن بن عبد الرحيم ، تحفة الأحوذي بشرح جامع الترمذي، دار الكتب العلمية، بيروت.
213- المتقي، علاء الدين علي بن حسام الدين، كنز العمال في سنن الأقوال والأفعال، تحقيق بكري حياتي وآخرون، ط5، 1401هـ، 1981م.
214- محمصاني، صبحي، فلسفة التسريع في الإسلام، مكتبة الكشاف ومطابعها، بيروت، 1465هـ، 1945م.
215- المراغي، أحمد بن مصطفى، علوم البلاغة.
216- المرداوي، علي بن سليمان، التحبير شرح التحرير، تحقيق عوض القرني وآخرون، مكتبة الرشد، السعودية، ط1، 1421هـ، 2000م.
217- المرغيناني، علي بن أبي بكر بن عبد الجليل، الهداية في شرح بداية المبتدي، تحقيق طلال يوسف، دار احياء التراث العربي، بيروت.
218- المزي، يوسف بن عبد الرحمن بن يوسف، تهذيب الكمال في أسماء الرجال، تحقيق بشار عواد معروف، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1، 1400 هـ، 1980م.
219- مسلم، مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري، صحيح مسلم، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت.
220- مشعل، عبد العزيز بن عبد الرحمن، أثر العرف والعادة في دراسة النوازل الفقهية، ص2005، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، المركز التميز البحثي في فقه القضايا المعاصرة، المملكة العربية السعودية، 1431 هـ ، 2010م.
221- مصاروة، عفيف، مقال بعنوان ظاهرة الفتاوى المباشرة في وسائل الإعلام، 2014/1/24، 01:13:56.
222- مصطفى وآخرون، إبراهيم مصطفى، أحمد الزيات، حامد عبد القادر، محمد النجار، المعجم الوسيط، دار الدعوة.
223- مفتي، مصطفى محمد رشيدي، العرف عند الأصوليين وأثره في الأحكام الفقهية، ، ط1، دار الإيمان.
224- ابن مفلح، محمد بن مفلح بن محمد، الفروع وتصحيح الفروع، عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، ط1، 1424 هـ، 2003م.

225- المقري، هبة الله ابن سلامة بن نصر، الناسخ والمنسوخ، تحقيق زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، بيروت، ط1، 1404 هـ.
226- المناوي، عبد الرؤوف بن تاج العارفين بن علي بن زين العابدين، التوقيف على مهام التعاريف، عالم الكتب 38 عبد الخالق ثروت، القاهرة، ط1، 1410هـ،1990م.
227- ابن منده، محمد بن إسحاق بن محمد، معرفة الصحابة، مطبوعات جامعة الإمارات العربية المتحدة،ط1426،1 هـ، 2005 م.
228- ابن المنذر، أبو بكر محمد بن إبراهيم، الإجماع، تحقيق فؤاد عبد المنعم أحمد، دار المسلم للنشر والتوزيع، ط1، 1425هـ، 2004م.
229- منظمة المؤتمر الإسلامي بجدة، مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة.
230- منصور، عبد اللطيف منصور صوص، القبض وأثره في العقود رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، كلية التعليم العالي، نابلس فلسطين، .2011
231- ابن منظور، محمد بن مكرم بن على، لسان العرب، دار صادر، بيروت، ط3، 1414 هـ.
232- المواق، محمد بن يوسف بن أبي القاسم، التاج والإكليل، دار الكتب العلمية، ط1، 1416هـ،1994م.
233- موسى، أحمد محمد عزب، أثر تغير الزمان والمكان في تغير الفتوى، ص109، حولية كلية الدراسات العربية والإسلامية للبنات، الإسكندرية، المجلد الرابع، العدد(الرابع والثلاثون).
234- موسى، الصياد، أحمد محمد عزب، علي محمد علي، أثر تغير المصالح في تغير الفتوى، حولية كلية الدراسات الإسلامية والعربية للبنات، الإسكندرية، المجلد الثالث، العدد(الرابع والثلاثون).
235- الموسوي، محمد، منهج الفقه الإسلامي في القضايا المستحدثة.
236- المومني، أحمد أرشيد علي، الحاجة عند الأصوليين وأثرها في التشريع رسالة لنيل درجة الدكتوراه في الفقه وأصوله ، إشراف العبد خليل أبو عيد، الجامعة الأردنية، 2004م.
237- ابن النجار، محمد بن أحمد بن عبد العزيز، شرح الكوكب المنير، محمد الزحيلي وآخرون، مكتبة العبيكان، ط2، 1418هـ، 1997م.
238- النجاني، محمود بن أحمد بن محمود، تخريج الفروع على الأصول، تحقيق محمد أديب صالح ، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط2، 1398هـ.
239- ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم بن محمد، الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، بيروت،ط1، 1419 هـ ، 1999 م .
240- ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم بن محمد، البحر الرائق، دار الكتب الإسلامي، ط2.

250- النحاس، أحمد بن محمد بن إسماعيل، الناسخ والمنسوخ، تحقيق محمد عبد السلام محمد، ط1، 1408هـ.
251- نعراني، خليل محمود، أثر الظرف في تغير الأحكام الشرعية رسالة لنيل درجة الماجستير في الفقه والتشريع وأصوله، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2003م، دار ابن الجوزي، القاهرة، ط1، 1427هـ، 2016م.
261- النفراوي، أحمد بن غانم (أو غنيم) بن سالم، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، دار الفكر، 1415هـ ، 1995م.
262- النقيب، أحمد بن محمد بن نصير الدين، المذهب الحنفي، مكتبة الرشد، الرياض،ط1، 1422هـ،2001م.

263- النملة، عبد العزيز بن عبد الله، تأثر الفتوى بالعرف الأسباب والضوابط، مجلة كلية الدراسات الإسلامية، جامعة القصيم، العدد(الخامس والثلاثون).
264- النملة، عبد الكريم بن علي بن محمد، الجامع لمسائل أصول الفقه وتطبيقاتها على المذهب الراجح، مكتبة الرشد، الرياض، ط1، 1420 هـ، 2000 م.
265- النملة، عبد الكريم بن علي بن محمد، المهذب في علم أصول الفقه المقارن ، مكتبة الرشد، الرياض، ط1، 1420 هـ، 1999 م.
267- النووي، أبو زكريا محيي الدين يحيى ، المجموع شرح المهذب، دار الفكر.
268- الهاشمي، أحمد بن إبراهيم بن مصطفى، جواهر البلاغة في المعاني والبيان والبديع، المكتبة العصرية، بيروت.
269- ابن الهمام، كمال الدين محمد بن عبد الواحد، فتح القدير، دار الفكر.
270- أبو يوسف، يعقوب بن إبراهيم بن حبيب، الآثار، تحقيق أبو الوفا، دار الكتب العلمية، بيروت.

مواقع الشبكة العنكبوتية:

.http://www.alqasimy.com
https://www.al-qaradawi.net
https://ar.islamway.net
https://www.iifa-aifi.org/ar/1789.htm

فهرس المحتويات

إقرار .....أ

الشكر والتقدير .....ب

الملخص .....ت

Abstract.....ج

المقدمة.....خ

الفصل الأول: مفهوم اختلاف العصر والزمان وأسبابه والأمور التي قد تتغير باختلاف العصر والزمان 1

المبحث الأول: مفهوم اختلاف العصر والزمان 2

المطلب الأول: اختلاف العصر والزمان بمعناه الإضافي.....2

الفرع الأول: لفظ اختلاف.....2

الفرع الثاني: لفظ العصر 4

الفرع الثالث: لفظ الزمان.....4

المطلب الثاني: اختلاف العصر والزمان بمعناه الاصلاحي(اللقبي).....6

المطلب الثالث: الألفاظ ذات الصلة باختلاف بالزمان.....9

المبحث الثاني: أسباب اختلاف العصر والزمان..... 12

المطلب الأول: فساد الأخلاق وفقدان الورع وعموم البلوى..... 13

المطلب الثاني: وجود ظروف وأحوال تقتضي تغير الحكم..... 19

المطلب الثالث: تغير تفكير الناس وعاداتهم وأعرافهم وتأثرهم بالعادات الجديدة..... 22

المطلب الرابع: حدوث أوضاع تنظيمية من القواعد والأوامر..... 24

المطلب الخامس: تطور الزمان وحدوث ضرورات وحاجات تتطلبها الحياة المعاصرة..... 29

المطلب السادس: حدوث معطيات علمية جديدة..... 35

المطلب الأول: العلة..... 40

الفرع الأول: تعريف العلة 40
الفرع الثاني: لماذا تعلل الأحكام؟..... 41
الفرع الثالث: تغير العلة..... 43
الفرع الرابع: الحكم يدور مع علته وجودًا وعدمًا 45
الفرع الخامس: علاقة تغير العلة باختلاف الزمان..... 45
الفرع السادس: أمثلة على تغير العلة باختلاف الزمان:..... 49
المطلب الثاني: المصلحة..... 51
الفرع الأول: تعريفها 51
الفرع الثاني: أقسامها 52
الفرع الثالث: المصلحة المرسلة 54
الفرع الرابع: المصلحة ضابط الثبات في الأحكام الشرعية 60
الفرع الخامس: المعنى المقصود من تغير المصلحة..... 61
الفرع السابع: حقيقة التغير في المصلحة..... 64
الفرع الثامن: علاقة تغير المصلحة باختلاف الزمان 65
الفرع التاسع: أمثلة على تغير المصلحة باختلاف الزمان..... 68
المطلب الثالث: العرف والعادة..... 71
الفرع الأول: تعريف العرف والعادة..... 71
الفرع الثاني: مصادر الأعراف والعادات..... 72
الفرع الثالث: أقسام العرف..... 72
الفرع الرابع: حجيّة العرف..... 73
الفرع الخامس: شروط العرف 75
الفرع السادس: مخالفة العرف للأدلة الشرعية 76
الفرع السابع: مراعاة الشارع للعرف..... 82
الفرع الثامن: العرف منوط بالمصلحة..... 86

الفرع التاسع: تغير العرف..... 87
الفرع العاشر: حقيقة التغير في العرف..... 90
الفرع الحادي عشر: ماذا يترتب على تغير العرف 91
الفرع الثاني عشر: العرف ملاذ لأحكام المعاملات..... 92
الفرع الثالث عشر: علاقة تغير العرف باختلاف الزمان..... 93
الفرع الرابع عشر: أمثلة على تغير الأعراف بتغير الزمان..... 94
المطلب الرابع: الرابط بين المتغيرات الثلاثة..... 95
الفرع الأول: تعريف الحاجة..... 95
الفرع الثاني: أقسام الحاجة..... 96
الفرع الثالث: شروط الحاجة..... 97
الفرع الرابع: الحاجة باعث للعرف وحافز لتحقيق المصلحة..... 97
الفرع الخامس: وجوب مراعاة الحاجات المتغيرة..... 98
الفرع السادس: حكم الشيء مع الحاجة يخالف حكمه مع عدم الحاجة..... 98
الفرع السابع: لماذا الرابط عُنوِنَ بالحاجة؟..... 99
الفصل الثاني: اختلاف العصر والزمان وأثره في تغير الأحكام 101
المبحث الأول: تعريف الحكم وأنواعه..... 102
المطلب الأول: تعريف الحكم 102
المطلب الثاني: أنواع الحكم..... 104
المبحث الثاني: مفهوم تغير الأحكام ومشروعيته وضوابطه..... 108
المطلب الأول: مفهوم تغير الأحكام..... 108
الفرع الأول: التغير في اللغة..... 108
الفرع الثاني: التغير في الاصطلاح..... 108
الفرع الثالث: تغير الأحكام بالمعنى الإضافي..... 108
الفرع الرابع: التعريف الاصطلاحي اللقبي لتغير الأحكام..... 109

المطلب الثاني: التغير الفقهي المقصود..... 111
المطلب الثالث: مشروعية تغير الأحكام 115
المطلب الرابع: ضوابط تغير الأحكام..... 120
المبحث الثالث: اختلاف العصر والزمان عامل من عوامل تغير الأحكام..... 126
المطلب الأول: عوامل تغير الأحكام..... 126
المطلب الثاني: أثر الزمان في تغير الأحكام..... 132
المطلب الثالث: قاعدة" لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان" 139
الفرع الأول: تعريف لفظ القاعدة لغة واصطلاحًا 139
الفرع الثاني: معنى القاعدة..... 140
الفرع الثالث: محل عمل القاعدة..... 141
الفرع الرابع: أهمية القاعدة 142
الفرع الخامس: صياغتها..... 143
المطلب الرابع: الفتاوى التي تنتشر على الفضائيات من منظور اختلاف العصر والزمان..... 144
المطلب الخامس: اختلاف العصر والزمان لا يعني الرضوخ للواقع المنحرف 147
الفصل الثالث: اختلاف العصر والزمان سبب من أسباب الاختلاف الفقهي 152
المبحث الأول: مدى اعتبار اختلاف العصر والزمان من أسباب الاختلاف الفقهي 153
المطلب الأول: الفرق بين الخلاف والاختلاف 153
المطلب الثاني: أسباب الاختلاف الفقهي 155
المطلب الثالث: اختلاف العصر والزمان سبب غير حقيقي للاختلاف الفقهي 161
الفرع الأول: الطريق مختلف والمقصود واحد..... 163
الفرع الثاني: خلاف العصر والزمان خلاف وفاق 164
المبحث الثاني: اختلاف العصر والزمان في المذهب الحنفي 166
المطلب الأول: قراءة في المذهب الحنفي 166
الفرع الأول: إمام المذهب..... 166

الفرع الثاني: أشهر أصحاب أبي حنيفة وركائز المذهب 170
الفرع الثالث: نمو المذهب وتطوره وانتشاره..... 171
الفرع الرابع: أصول استنباط المذهب 175
الفرع الخامس: طبقات فقهاء الحنفية..... 176
الفرع السادس: طبقات مسائل الحنفية..... 177
المطلب الثاني: الخلاف الزماني بين متقدمي المذهب الحنفي ومتأخريه..... 179
المطلب الثالث: عبارة" إنه خلاف عصر وزمان لا حجة وبرهان" 185
الفصل الرابع..... 186
تطبيقات من المذهب الحنفي في باب المعاملات على اختلاف العصر والزمان 186
المبحث الأول: تطبيقات خالف فيها المتأخرون المتقدمين لفساد الزمان 187
المبحث الثاني: تطبيقات خالف فيها المتقدمون المتأخرون لاختلاف العرف..... 198
المبحث الثالث: تطبيقات خالف فيها المتقدمون المتأخرون للمصلحة والحاجة ورفع الحرج 205
الخاتمة..... 213
فهرس الآيات..... 217
فهرس الأحاديث..... 219
فهرس الأعلام..... 221
فهرس المراجع والمصادر 223
فهرس المحتويات..... 239