الحكم الشرعي بين الثبات والتغير

د. عبد المجيد محمد السوسوة*

ملخص البحث:

تم التطرق في المقدمة إلى تعريف الحكم الشرعي عند علماء الأصول وعلماء الفقه وبيان الاختلافات بين الفريقين، ثم قَسَّمَ البحث إلى فصلين تناول في الفصل الأول ثبات الحكم الشرعي وتّضمّن مبحثين تناول في الأول منها الثبات الكلي بمعنى استمرار الحجية للحكم الشرعي بصورة دائمة ومُلزمة للكافة في جميع الأحوال والأزمان، و تناول في الثاني منها عن الثبات النسبي ويُقصد به أن الحكم الشرعي المستنبط من دليل ظني ولم يتم الإجماع عليه يعتبر حجة شرعية مُلزمة على وجه الإجمال. أما الفصل الثاني فكان حول تغير الحكم الشرعي وتقصد به توقف العمل بالأحكام لعدم وجود مناطها في المسائل التي كانت تحكمها، ولو عاد المناط إلى تلك المسائل لعاد الحكم كما كان. وتضمن هذا الفصل أيضاً مبحثين، الأول عن تغير الحكم لتغير علته أو مقصده. ذلك لأن الأخذ بالمقاصد الشرعية والعلل مهم في فهم الأحكام، لأن الأحكام تتغير حسب المقاصد والعلل. وتناول في المبحث الثاني عن تغير الحكم لتغير مصلحته مبيناً ذلك أن الأحكام التي تُشرع بناء على المصلحة تكون تابعة لهذه المصلحة. فإذا بقيت المصلحة بقي الحكم الذي يترتب عليها وإذا تغيرت المصلحة اقتضى هذا التغيير حكماً جديداً مناسباً للمصلحة الجديدة.

---

* أستاذ مشارك للفقه وأصوله بكلية الشريعة جامعة الشارقة.

الحمـــد لله رب العالمين والصلاة والسلام على رسول الله وعلى آله وصحبه ومن دعا بدعوته واتبع هداه إلى يوم الدين. أما بعد ...

فممـــا لا شـــك فـــيه أن الشريعة الإسلامية قد أنزلها الله تعالى لتكون منهجاً شـــاملاً لتنظيم حياة الناس في جميع شؤونهم وفي كل زمان ومكان، ولتحقيق هذا الشـــمول شـــاء الله أن تكـــون أحكام هذه الشريعة متسمة بالثبات والمرونة، لكي تواكب حياة البشر التي تقوم على أمور ثابتة، وأخرى متغيرة، فالأمور الثابتة في حـــياة البشر نظمها الشارع بأحكام ثابتة، وأما الأمور المتغيرة فقد نظمها الشارع بأحكـــام مـــرنة تتلاءم مع ما يحدث في حياة الناس من تغيرات، وبذلك تستوعب الشريعة المتغيرات وتراعي ما يطرأ على أحوال الناس من تغيرات مختلفة، ويجد الـــناس فـــي تطبـــيق الشريعة يسراً وسهولة، وتحقيقاً للمصالح ودرءا للمفاسد، وتلبية لحاجاتهم في جميع المجتمعات و على مر العصور، مصداقاً لقولـــه تعالى: ﴿ونزلنا عليك الكتاب تبياناً لكل شيء وهدى ورحمة وبشرى للمسلمين﴾النحل٨٩.

وإذا كـــان الثبات هو الأصل في معظم أحكام الشريعـــة فإن التغير في بعـــض الأحكـــــام[1]هـــو الاستثناء، لذلك لا بد من بيان ضوابط هذا الاستثناء ومجالاته، حـــتى لا يكـــون مدخلاً لمن يريدون التفلت والتحلل من أحكام الشريعة باسم تغير الأحكـــام، ومـــن هـــنا تأتي أهمية البحث في موضوع "الحكم الشرعي بين الثبات والتغـــير"وســـندرس هذا الموضوع دراسة أصولية تعمل على بيان وتحليل حالتي الثـــبات والتغـــير في الحكم الشرعي، ولكننا قبل ذلك نبين في هذه المقدمة ماهية الحكم الشرعي وتعريفه، وذلك على النحو التالي:

(١) موضـــوع تغـــير الأحكام الشرعية يقصد به دراسة ما يتغير من الأحكام بعد وفاة الرسول ﷺ، وهذا يعنـــي أنـــه لا يتـــناول موضـــوع النســـخ بين الأحكام الشرعية، أو التدرج في التشريع، لأن هذين الموضوعين كانا في فترة نزول الوحي، أي في حياة الرسول ﷺ.

تعريف الحكم الشرعي:

يختلف العلماء في تعريفهم للحكم: فالأصوليون يعرفونه بأنه: (خطاب الله المتعلق بأفعال المكلفين بالاقتضاء أو التخيير أو الوضع)[1] بينما الفقهاء يعرفون الحكم الشرعي بأنه: (أثر الخطاب أي ما يتضمنه الخطاب) فمثلاً قوله تعالى: ﴿ولا تقربوا الزنى﴾ هو الحكم عند الأصوليين، أما عند الفقهاء فهو أثر هذا الخطاب، أي ما تضمنه النص الشرعي وهو حرمة الزنى[2]. فالحكم عند الأصوليين هو النصوص الشرعية نفسها، وعند الفقهاء هو الأثر الذي تقتضيه النصوص الشرعية. فاصطلاح الأصوليين يترتب عليه اعتبار صفة الخطاب حكماً ودليلاً للحكم فهي حكم باعتبار ذاتها، لأنها كلام الله تعالى قصد به الطلب أو التخيير أو الوضع، وهي أدلة باعتبار تضمنها للحكم الذي هو الإيجاب أو الإباحة أو غيرها.

بينما اصطلاح الفقهاء يفرق بين الحكم الشرعي (الذي هو الأثر) وبين الدليل الذي يدل عليه من الكتاب أو السنة أو نحوها[3].

وبالتأمل في كلا التعريفين نجد أن تعريف الفقهاء أقرب إلى الواقع العملي، إذ إن الحكم الشرعي هو الأثر لخطاب الشارع وليس الخطاب نفسه، أي أن الحكم الشرعي هو الوصف الذي يستنبطه العلماء من خطاب الشارع لتحديد أفعال المكلفين من حيث المشروعية وعدمها، وبذلك فإن الحكم الشرعي يتسع ليشمل كل الأحكام التي يستنبطها العلماء من نصوص الوحي مباشرة، أو بالقياس على ما جاء في نصوص الوحي من أحكام، أو بالاستنباط من بقية الأدلة التبعية التي

(١) هذا تعريف جمهور الأصوليين انظر الآمدي: الإحكام في أصول الأحكام، طبعة الحلبي القاهرة ١٩٦٧ م ١/٤٩، والتفتازاني: التلويح على التوضيح، طبعة دار الكتب العلمية بيروت ١٤١٦هـ ١/١٣، والعضد: شرح العضد على مختصر ابن الحاجب،طبعة دار الكتب العلمية بيروت ١/٢٢٢ وابن عبد الشكور مسلم الثبوت شرح فواتح الرحموت، طبعة بولاق القاهرة طبع مع المستصفى ١/٥٤، والشوكاني: إرشاد الفحول بتحقيق شعبان إسماعيل، طبعة دار السلام القاهرة ١٩٩٨م /١/٤٩ والزحيلي: أصول الفقه طبعة دار الفكر ١٩٨٦م ١/٣٨، وزيدان الوجيز في: أصول الفقه طبعة مؤسسة الرسالة بيروت ١٩٩٤م صـ ٢٣ .

(٢) زيدان: الوجيز في اصول الفقه صـ ٢٥

(٣) الزحيلي: أصول الفقه ١/٤١

أرشـــدت إلـــيها نصوص الوحي، كالمصلحة أو الاستصحاب أو غيرها من الأدلة. ولكن الأحكام الشرعية ليست على مستوى واحد: فمنها ما هو قطعي ومنها ما هو ظنـــي وذلـــك تبعاً للدليل الذي أخذ منه الحكم: فالمستنبط من الدليل القطعي يعتبر حكمـــاً قطعـــياً، والمســـتنبط مـــن الدلـــيل الظني يعتبر دليلاً ظنياً. كما أن الأحكام الشـــرعية منها ما هو ثابت ومنها ما هو متغير، وهذا ما سيدور بحثنا حوله حيث ســـنعرض فـــي هـــذا البحث لحالتي الثبات والتغير في الحكم الشرعي، وذلك في فصلين:

الفصل الأول: ثبات الحكم الشرعي ويتضمن مبحثين:

المبحث الأول: الثبات الكلي

المبحث الثاني: الثبات النسبي

الفصل الثاني: تغير الحكم الشرعي ويتضمن ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: تغير الحكم لتغير علته.

المبحث الثاني: تغير الحكم لتغير مصلحته.

المبحث الثالث: تغير الحكم لتغير العرف.

الفصل الأول

ثبات الحكم الشرعي

ثبات الأحكام الشرعية يعني استمرار حجيتها على الناس كافة في كل الأحوال والأزمان، لا يعتريها تغير أو تبديل، ولا يجوز الاجتهاد بعكسها، ويجب العمل بها وتحرم مخالفتها.

وهـذا الثبات قد يكون بصورة مطلقة وقد يكون بصورة نسبية، أي أن الثبات قـد يكون كلياً وقد يكون نسبياً [1] وهذا ما سوف نفصل الحديث عنه في مبحثين: المبحـث الأول نـتكلم فيه عن الثبات الكلي والمبحث الثاني نتحدث فيه عن الثبات النسبي.

المبحث الأول
الثبـات الكلـي

الثبات الكلي هو استمرار الحجية للحكم الشرعي بصورة دائمة وملزمة للناس كافـة في كل الأحوال والأزمان، لا يعتري هذا الحكم تغير ولا يطرأ عليه مخالف، ولا يجوز الاجتهاد بعكسه ويتحقق هذا الثبات في الأحكام القطعية وهي نوعان:

---

[1] الثـبات الكلي يكون للأحكام المستندة على الأدلة القطعية (نصوص قطعية أو إجماع) حيث تأتي الأحكام المستنبطة من الأدلة القطعية ثابتة لا تتغير لأن النصوص القطعية لا تتحمل إلا وجهاً واحداً لا يتغير أما الثـبات النسـبي فيكون للأحكام المستندة على الأدلة الظنية لأن الظنية في النص تجعله يحتمل أكثر من معـنى لذالـك فـإن الأحكـام التي تستنبط منها قد تختلف من عالم إلى آخر بحسب ما يترجح لديه من الـدلالات فالنصـوص الظنـية ثابـتة من حيث ألفاظها ولكن التغير يأتي في فهم الناس لدلالاتها لذلك فالأحكـام المسـتنبطة من الأدلة الظنية لها ثبات نسبي باعتبار أنها حجة على وجه الإجمال ولكنها عند التفصيل تختلف من حالة إلى أخرى كما سنوضحه .

الأول: الأحكـــام التـــي ثبتت بنصوص قطعية الثبوت والدلالة، فهذا النوع من الأحكـــام ثابـــت لا يتغير عند جميع العلماء، ولا يمكن أن يكون محلاً للخلاف، ولا تـــتعدد فـــيه وجهات النظر أو تتعدد وجوهه أو معانيه، وذلك راجع إلى كون هذا النوع من الأحكام مستمداً من نصوص قطعية الدلالة والثبوت، فقطعية الدلالة تعني أنـــه لـــيس للنص إلاّ معنىً واحداً فقط لا يقبل التعدد أو الاختلاف و القطعية في الثبوت تعني أنه تم ورود النص بصورة متواترة تفيد اليقين ولا مجال فيها للظن، و لـــم يعـــد ثبوتها محلاً للبحث، كما أن الاجتهاد والبحث في النصوص القطعية لا يتعدى فهم دلالة النص وتفسيره بحسب ظاهره، ولا يجوز تأويله بصرفه عن ذلك المعـــنى إلى معنى آخر، وهذا هو المقصود بقولهم: (لا اجتهاد في مورد النص)[1] أي أن الحكـــم الشـــرعي الذي تضمنته النصوص القطعية قد حدد بدلالة صريحة، فيجـــب أن ينفذ في موضعه كما دل عليه وتتحقق هذه القطعية في نصوص القرآن والسنة المتعلقة بالعقيدة أو العبادات أو المقدرات من الكفارات و الحدود وفرائض الإرث، وغيرها من الأحكام الثابتة بنصوص قطعية الثبوت والدلالة[2]، فمثلاً قوله تعالى (والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة) ليس الاجتهاد فيها إلاّ مجرد فهم هذا النص وتنزيله حسب دلالته، لأنه نص قطعي الدلالـــة، فلفـــظ (ثمانيـــن) من الألفاظ الخاصة التي لا تحتمل إلاّ معناً واحداً فقط، وأيضا فإن هذا النص قطعي الثبوت لكونه نصاً قرآنياً ثابتاً بالتواتر[3].

---

(١) يـــراجع الأمـــدي: الإحكام في اصول الأحكام ١٤٣/٤وابن الحاجب مختصر المنتهى مع شرحه للعضد طـــبعة دار الكتـــب العلمـــية بـــيروت ٢٠٠/٢ – ٣٠١ وابن عبد الشكور: مسلم الثبوت شرح فواتح الـــرحموت ٣٩٣/٢وابـــن أمير بادشاه: تيسير التحرير طبعة الحلبي ١٥٣١هـــ جـــ ١٧٩/٤ الغزالي المستصـــفى مطبعة الأميرية القاهرة ١٣٢٢ جـــ٢ صـــ ٣٥٤ و خلاف: مصادر التشريع فيما لا نص فيه طبعة دار القلم الكويت ط ٦ ١٩٩٣م صـــ٩-١١

(٢) قـــال الغزالي: (المجتهد فيه كل حكم شرعي ليس فيه دليل قطعي) المستصفى ٣٥٤/٢ وقال الأمدي: (وأمـــا مـــا فـــيه الاجتهاد فما كان من الأحكام الشرعية دليله ظنيا) الإحكام ١٤٣/٤ فمجال الاجتهاد أمران: مالا نص فيه أصلا، أو ما فيه نص غير قطعي، ولا يجري الاجتهاد في القطعيات، وفيما يجب فـــيه الاعـــتقاد الجازم من أصول الدين، إذ لا مساغ للاجتهاد في مورد النص .انظر ابن القيم: إعلام الموقعيـــن طـــبعة دار الجيل بيروت (بدون) جـــ ٢ صـــ ٢٧٩ والشاطبي: الموافقات طبعة دار الفكر القاهرة طبعة ١٤٠٢هـــ ١٥٥/٤ والتفتازاني: التلويح على التوضيح جـــ ٢ صـــ ٢٤٨ والشوكاني: إرشاد الفحول جـــ ٢ صـــ ٧٢٢ وخلاف مصادر التشريع فيما لا نص فيه صـــ ٨-٩

(٣) الأسنوي:نهاية السول طبعة عالم الكتب (بدون) ج٤ ص٥٢٩ والشوكاني: إرشاد الفحول ٧٢٢/٢ .

وعلـــى هذا فإن الأحكام التي مصادرها نصوص قطعية الثبوت والدلالة أحكام لازمة يجب على كل مسلم اتباعها ولا يجوز أن يختلف المسلمون فيها [1].

الـــنوع الثاني: الأحكام التي تم الإجماع عليها، فإنها أحكام قطعية يحب العمل بها وتحرم مخالفتها، ولا يجوز الاجتهاد بعكسها، حتى ولو كان ثبوت هذه الأحكام بأدلة ظنية، فإنها ترتفع بالإجماع عليها من الظنية إلى القطعية[2].

ومـــن أبـــرز الأمـــثلة على الأحكام القطعية التي لا تتغير ولا يجوز الاجتهاد بخلافها الأحكام الآتية[3]:

١- أحكـــام العقائد، مثل وجوب الإيمان بوحدانية الله تعالى والإيمان بملائكته وكتـــبه ورســـله والـــيوم الآخر، وأن محمداً خاتم النبيين، وأن القرآن الكريم آخر الكتب المنزلة أنزله الله هداية وتشريعاً للناس أجمعين فهذه الأحكام وما شابهها لا مجـــال فيها للاجتهاد أو تعدد الآراء فيها، وإنما يجب التسليم بها بحسب ما جاءت به النصوص ودلت عليه، فهي حقائق ثابتة سرمدية أبد الدهر، لا تختلف أحكامها مـــن شـــخص إلى آخر أو من جيل إلى جيل، ولا بد للمسلم فيها من التزام النص حتى لو غابت عنه حكمتها، وعجز عقله عن مدركها ولذلك نجد عمر بن الخطاب ﷺ- مـــع منزلته في فهم الشريعة- لم يسعه إلاّ الامتثال، و حين أدرك العجز من نفســـه قـــال: (إنـــي أعلم أنك حجر لا تضر ولا تنفع، ولكني رأيت رسول الله ﷺ استلمك وأنا استلمك فاستلمه) [4].

٢- الأحكـــام المـــتعلقة بما هو معلوم من الدين بالضرورة، أي الأحكام التي يشترك في معرفتها الخاصة والعامة باعتبارها من الضروريات التي يجب على كل

(١) خلاف: مصادر التشريع فيما لا نص فيه صـــ ١١
(٢) الشوكاني: إرشاد الفحول ١/ ٢٥٠-٢٥٣ وخلاف: مصادر التشريع فيما لا نص فيه صـــ ٩
(٣) خلاف: مصادر التشريع فيما لا نص فيه ص٩-١١ والزحيلي وهبة: أصول الفقه الإسلامي ج ٢ ص ١١١٦ والدسوقي محمد: الاجتهاد والتقليد طبعة دار الثقافة الدوحة قطر ط ١ ١٩٨٧م ص٧٩-٨٢
(٤) رواه البخاري: ك الحج ب ما ذكر في الحجر الأسود صـــ ٢/ ١٥٩/ ١٦٠

مسلم أن يؤمن بها، كفرض الصلوات الخمس وعدد ركعات كل صلاة وصوم رمضان ووجوب الزكاة والحج، وحرمة الزنى والخمر والربا، فهذه أحكام ثابتة لا تتغير لأنها يقينية نقلت إلينا بالتواتر القطعي.

٣- الأحكام الأساسية التي جاءت الشريعة لتأسيسها وتوطيدها، كوجوب التراضي في العقود والتزام الإنسان بعقده، وضمان الضرر الذي يلحقه بغيره، وسريان إقراره على نفسه دون غيره، ووجوب منع الأذى، وقمع الإجرام، وسد الذرائع إلى الفساد، وحماية الحقوق المكتسبة، ومسؤولية كل مكلف عن عمله وتقصيره، وعدم مؤاخذة بريء بذنب غيره، إلى غير ذلك من الأحكام والمبادئ الشرعية الثابتة التي جاءت الشريعة لتأسيسها ومقاومة خلافها، فهذه لا تتبدل بتبدل الأزمان، بل هي الأصول التي جاءت بها الشريعة لإصلاح الأزمان والأجيال(١).

٤- القواعد الكلية التي دلت عليها النصوص الصريحة، او استنبطت من نصوص الكتاب والسنة، مثل قاعدة: لا ضرر و لا ضرار، وقاعدة: البينة على من ادعى واليمين على من أنكر، فهاتان القاعدتان هما في الأصل نصوص نبوية، وهناك قواعد استنبطت من عموم العلة التي ربطت بها بعض الأحكام، مثل قاعدة: اليقين لا يزول بالشك.

ومن خلال ما سبق: فإن أبواب العقائد والعبادات - وكذا الأحكام الأساسية والقواعد الكلية - لا تقبل التغيير أو التبديل، بل إن المسائل الجزئية الثابتة بنص خاص غير معلل بعلة منصوصة فإنها لا تتغير ولا تتبدل، سواء كانت تلك المسائل عبادات أم معاملات، أم من المقدرات الشرعية كأنصبة المواريث وإيجاب الكفارات، ومقادير الحدود، وتحريم المحرمات، كالقذف والغصب والسرقة والكذب والظلم، وكذلك تحليل المباحات كحلية البيع والإجارة والرهن والشركة والنكاح

(١) الزرقاء: المدخل الفقهي العام طبعة دار الفكر بيروت ١٩٦٧م

وما ماثلها في المباحات، يقول ابن القيم: (الأحكام نوعان: نوع لا يتغير عن حالة واحدة هو عليها، لا بحسب الأزمنة ولا الأمكنة ولا اجتهاد الأئمة، كوجوب الواجبات وتحريم المحرمات والحدود المقررة بالشرع على الجرائم ونحو ذلك، فهذا لا يتطرق إليه تغيير ولا اجتهاد يخالف ما وضع عليه، والنوع الثاني: ما يتغير بحسب اقتضاء المصلحة له زماناً ومكاناً وحالاً، كمقادير التعزيرات وأجناسها وصفاتها، فإن الشارع ينوع فيها بحسب المصلحة)[1].

المبحث الثاني
الثبات النسبي

يقصد بالثبات النسبي أن الحكم الشرعي المستنبط من دليل ظني – ولم يتم الإجماع عليه – يعتبر حجة شرعية ملزمة على وجه الإجمال، ولكنه عند التفصيل تختلف حجيته من حالة إلى أخرى، وذلك على النحو التالي:

أولاً: بالنسبة للمجتهد: فإنه ملزم بالحكم الذي استنبطه من الدليل الظني، فيجب عليه العمل به وتحرم عليه مخالفته، لأن ما توصل إليه المجتهد هو حكم الله في حقه، وليس للمجتهد أن يعدل عن اجتهاده ويقلد مجتهداً آخر فيما أساسه الاجتهاد القائم على غلبة الظن[2]. إلاّ إذا ترجح للمجتهد حجة غيره فإن له أن يعدل عن اجتهاده إلى اجتهاد غيره، وعدول المجتهد في هذه الحالة ليس تقليداً للغير، وإنما هو اجتهاد جديد منه.

(١) ابن القيم:إغاثة اللهفان من مصايد الشيطان طبعة دار التراث العربي القاهرة ط١ ١٩٨٣م ج١ ص ٣٤٦

(٢) السبكي: جمع الجوامع مع حاشية المحلي طبعة الحلبي القاهرة جـ٢ ص٣٩٥، ومدكور: الاجتهاد في التشريع الإسلامي طبعة دار النهضة العربية القاهرة ط١ ١٤٠٤هـ ص١٣٩-١٤٠

ويظل المجتهد ملزماً بما توصل إليه من أحكام ما دام با قياً على اجتهاده ولم يطرأ عليه اجتهاد جديد في ذات الموضوع، وإذا ظهر للمجتهد أدلة أخرى لم يكن على علم بها أو تبين له في اجتهاده قصور أو خطأً فعليه أن يعدل عن اجتهاده السابق، ويبذل وسعه من جديد للنظر في المسألة على ضوء ما استجد له فيها من أدلة، ويكون ملزماً بالحكم الذي يتوصل إليه.

ثانياً: بالنسبة للمقلد فإنه ملزم بالحكم الذي قلد فيه المجتهد، فيجب عليه العمل بذلك الحكم ويحرم عليه مخالفته، لأن المقلد والمستفتي يلزمه إتباع قول مفتيه والأخذ بفتواه[1]، وإن لم يذكر له الدليل الذي بني عليه الحكم. ولأن المستفتي ليس أهلاً لفهم الحكم الشرعي من دليله، لذلك لا جدوى من أن يذكر له الدليل، ولأن النظر في الأدلة ليس من شأن المستفتي، وإنما هو مأمور بسؤال أهل الذكر واتباع أقوالهم، فقد كان المجتهدون من الصحابة والتابعين يفتون العامة من غير إبداء المستند، ويتبعهم الناس من غير نكير. يقول الشاطبي: (إن فتاوي المجتهدين بالنسبة إلى العوام كالأدلة الشرعية)[2] ووجود الأدلة وعدمها على السواء بالنسبة للمقلدين لأنهم لن يستفيدوا منها شيئاً، ومن ثم لم يكن النظر في الأدلة والاستنباط من شأنهم، وقد قال تعالى ﴿فاسألوا أهل الذكر إن كنتم لا تعلمون﴾ [الأنبياء:٧] والمقلد غير عالم، فلا يصح له إلاّ سؤال أهل الذكر وإليهم مرجعه في أحكام الدين على الإطلاق[3]. ولكن ابن القيم يرى أنه لا بد من ذكر الدليل مع الفتوى، لأنه جمالها وروحها، والمستفتى إذا ذكر له الدليل حرم عليه أن يخالف الفتوى وبرئ المفتي من عهدتها[4].

---

(١) الآمدي: الإحكام ج٤ ص١٩٣، والشاطبي: الموافقات ج٤ص١٧٣ وخلاف مصادر التشريع فيما لانص فيه ص٩-١٢

(٢) الشاطبي: الموافقات ج٤ ص١٧٣

(٣) الشاطبي: الموافقات ج٤ ص١٧٣

(٤) ابن القيم: إعلام الموقعين ج٤ ص٢٥٩.

ثالثاً: إن الحكم الشرعي من الدليل الظني يعتبر حجة في حق المجتهد المستنبط لذلك الحكم ومن قلده ولكنه ليس حجة ملزمة للمجتهدين الآخرين، وإنما على كل مجتهد أن يبذل وسعه في التوصل إلى الحكم الشرعي واستنباطه من الدليل، وليس لمجتهد أن يقلد غيره ويترك اجتهاد نفسه. وبالتالي فإن الواقعة التي ظهر حكمها بالاجتهاد لا مانع من أن تكون مجالاً لاجتهاد آخر، طالما لم يحصل إجماع على تلك المسألة، فالاجتهاد السابق لا يمنع من اجتهاد لاحق، وإن أي اجتهاد في مسألة ما لا يعني منع الآخرين من الاجتهاد فيها، بل إن حق الاجتهاد فيما اجتهد فيه السابقون والمعاصرون مكفول لكل من هو جدير به(١).

وإن اجتهاد المجتهد في مسألة ما لا يمنع غيره من الاجتهاد فيها، لأن الحكم الذي توصل إليه المجتهد مبني على الظن، وليس عن طريق قطعي أو حكم مجمع عليه، وإنما أساسه الأمارات التي نصبها الشارع للاهتداء بها، وهذا يختلف باختلاف الافهام والمناهج(٢).

ومن المعلوم أن الدليل الظني حجة، إلاّ أن الحكم الشرعي المستنبط من الدليل الظني غالباً ما تتعدد فيه وجهات النظر وتختلف فيه الآراء؛ لذلك فإن ما يتوصل إليه مجتهد ما لا يكون ملزماً لغيره من المجتهدين، وإنما لكل مجتهد أن ينظر في ذلك الدليل ويستنبط منه الحكم الشرعي الذي يطمئن إليه قلبه.

و الدليل الظني يكون مجالاً لاختلاف العلماء وتعدد آرائهم، سواء من حيث ثبوته أو دلالته فإن كانت الظنية في ثبوت الدليل فإن اجتهادات العلماء تنصب على التثبت من صحة ورود ذلك الدليل وسلامة سنده من علامات الضعف، وإن

(١) الدسوقي: الاجتهاد والتقليد ص٥٠ -٥٦
(٢) مذكور الاجتهاد في التشريع الإسلامي ص١٣٩-١٤٠ خلاف: مصادر التشريع الإسلامي فيما لا نص فيه ص١٠ ويراجع: الآمدي: الإحكام ١٣٥/٤ وابن الحاجب: مختصر المنتهى ٣٠١/٢، وابن عبد الشكور: مسلم الثبوت ٣٩٤/٢ وابن أمير بادشاه: تيسير التحرير ١٧٩/٤ والغزالي المستصفى ٢/ ٣٨٤

كانت الظنية في الدلالة فإن الاجتهاد فيها ينصب على تحديد المعنى المراد من النص، وحمل النص على المعنى الذي ترجحه الأدلة والقرائن(١).

فمثلاً القراءة في قوله تعالى: ﴿والمطلقات يتربصن بأنفسهنَّ ثلاثة قروء﴾ [البقرة آية ٢٢٨] لفظ يدل على الحيض وعلى الطهر، ودلالته على أحدهما ظنية، ولذلك اختلف العلماء في تحديد المعنى المراد منه فذهب مالك والشافعي إلى أن المراد بالأقراء الأطهار، وعليه فإن المطلقة تعتد بأن تطهر ثلاث مرات، وذهب أبو حنيفة وأحمد إلى أن المراد بالأقراء الحيض، لهذا فقد رأيا أن عدة المطلقة هي أن تحيض ثلاث حيض(٢).

رابعاً: بالنسبة للكافة من الناس -غير المجتهدين- فإنهم ملزمون بالأحكام المستمدة من الأدلة الظنيةن ولكن الأحكام إذا اختلفت فلهم أن يأخذوا بأي واحد منها، لأن الأحكام المختلفة المستمدة من الدليل الظني تكون ملزمة لهم على وجه الإجمال، فلا يجوز لهم أن يتخلوا عنها جميعاً، وإنما لهم أن يأخذوا بأي اجتهاد من تلك الاجتهادات المختلفة، أي أنهم مخيرون بأخذ الحكم الشرعي عن أي عالم من العلماء، ولا يلزمهم اتباع مجتهد بعينه، وإنما يلزمهم اتباع العلماء بشكل عام، ولهم أن يختاروا من بين الاجتهادات المختلفة في المسألة الواحدة اجتهاد العالم الذي يطمئنون إلى تقليده والأخذ عنه.(٣) يقول الأمدي: (العامي ومن ليس له

(١) مدكور الاجتهاد في التشريع الإسلامي صـ ٨٤ والزحيلي: بحث في الاجتهاد نشر في مجموعة بحوث مؤتمر الفقه الإسلامي بالرياض١٣٩٦هـ ص١٨٦ وخلاف مصادر التشريع فيما لا نص فيه ص ٩ .

(٢) يراجع أديب صالح في كتابه تفسير النصوص طبع المكتب الإسلامي بيروت ط٣ ١٩٨٤م جـ ٢ صـ ١٤٧-١٤٨ حيث أورد أقوال العلماء في هذه المسألة وفصل أدلتهم كما بين المراجع لما ذكروه .

(٣) يراجع هذا في مسألة لزوم تقيد المقلد بمذهب معين وذلك في: الأمدي: الإحكام ٢٠٥/٤ والمحلى على جمع الجوامع ٣٢٨/٢ وابن القيم: إعلام الموقعين ٢٦١/٤، والأسنوي: نهاية السول ٦١٧/٤، وابن الهمام: تيسير التحرير ٢٥٢/٤-٢٥٣، والشوكاني: إرشاد الفحول ٧١٧/٢، وخلاف: مصادر التشريع فيما لا نص فيه صـ ١٢ والزحيلي: أصول الفقه ١١٣٧/٢ .

أهلـيه الاجـتهاد ... يلـزمه اتباع المجتهدين والأخذ بفتواهم عند المحققين من الأصوليين)[1].

الفصل الثاني

تغير الحكم الشرعي

تمهيد:

يقصـد بتغـير الأحكام توقف العمل بها لعدم وجود مناطها في المسائل التي كانـت تحكمها. ولو عاد المناط إلى تلك المسائل لعاد الحكم، وقد يكون تغير الحكم فـي استبداله بحكم آخر على الواقعة التي كان يحكمها، لظهور مناط جديد في تلك الواقعة اقتضى التغير.

وتغـير الأحكام ليس نسخاً لها[2] وإنما هو توقف سريان الحكم على القضايا التـي كان يحكمها، لكون مناط الحكم لم يعد متوفراً، ولو عاد مناط الحكم إلى تلك القضـايا لعـاد الحكـم كما كان[3]، ومبدأ تغير الأحكام هو عمل في إطار المقصد الأكـبر للتشـريع الإسـلامي المتمـثل فـي إحقاق الحق و جلب المصالح ودرء المفاسـد[4]، إذ أن الأحكـام المبنـية علـى مناط معين (كالمبنية على الأعراف والمصـالح والعلل) إذا لم تتغير لتغير مناطها يلزم عن هذا الجمود مشقة وإضرار بالـناس[5]، و لأن الحكـم إذا لـم يتغير بعد أن تغير مناطه يصير غير ملائم لما

(١) الآمدي: الإحكام ١٩٧/٤
(٢) الشاطبي: الموافقات ٢٨٦/٢)
(٣) وهـذا مـا نلاحظـه في إيقاف عمر رضي الله عنه لسهم المؤلفة قلوبهم، فلم يكن ذلك نسخاً للحكم الشرعي، وإنما هو توقيف للحكم لأن مناطه لم يعد متحققا في تلك القضايا التي كان يطبق فيها.
(٤) الزرقاء مصطفى: المدخل الفقهي العام ص٩٢٥
(٥) ابـن عابديـن فـي الرسائل (رسالة نشر العرف) دار أحياء التراث، العربي ١٢٥/٢، والنجار: سيد صالح عوض في كتابه أثر العرف في التشريع الإسلامي الناشر دار الكتاب الجامعي ص٩٩

يحكمه، وهذا مخالف لقواعد الشريعة المبنية على اليسر ودفع الضرر والمشقة، والمبنية على تحقيق المصالح ودفع المفاسد، وهذا ما جعل العلماء يهتمون ببيان تغير الأحكام[1] لتغير مناطاتها، بل إن ابن القيم ينص على أن هذا الموضوع أصل عظيم من أصول الشريعة، وقع بسبب الجهل به غلط كبير على الشريعة، قال رحمه الله: (فصل في تغير الفتوى بحسب الأمكنة والأزمنة والأحوال والنيات والعوائد. ثم قال: هذا فصل عظيم النفع وقع بسبب الجهل به غلط عظيم على الشريعة أوجب من الحرج والمشقة وتكليف ما لا سبيل إليه ما يعلم أن الشريعة الباهرة التي في أعلى رتب المصالح لا تأتي به ...)[2].

وقد سبق بيان الأحكام الثابتة ثباتاً كلياً أو ثباتاً نسبياً واتضح من خلال ذلك العرض أن ثباتها راجع إلى ثبات ما تستند إليه وهي النصوص. أما الأحكام المتغيرة فإنها لا تكون إلاّ في الأحكام المستندة على المصالح أو العلل والأعراف، فهذه أمور قابلة للتغير، فإذا ما تغيرت العلة أو المصلحة أو العرف الذي بني عليه الحكم فإن الحكم يتغير لتغير أساسه.

وفي المباحث الثلاثة: القادمة سوف نفصل الحديث عن التغير في الحالات الثلاث ففي المبحث الأول سنتحدث عن تغير الحكم لتغير علته، وفي المبحث الثاني سنتحدث عن تغير الحكم لتغير مصلحته، وفي المبحث الثالث سنتحدث عن تغير الحكم لتغير العرف.

---

(١) ولعل من أبرز من تكلم في موضوع تغير الأحكام الإمام العز بن عبد السلام في كتابه (قواعد الأحكام) وشهاب الدين القرافي في كتابيه أنوار البروق في أنواع الفروق (والإحكام في تمييز الفتاوي عن الأحكام وتصرفات القاضي و الإمام) وأبو إسحاق الشاطبي في كتابيه الموافقات والاعتصام وابن القيم في كتابيه إعلام الموقعين والطرق الحكمية كما اهتم بن عابدين في رسائله (رسالة نشر العرف) و إذا كان بعض العلماء لم يتحدثوا عن موضوع تغير الأحكام بهذا المصطلح إلا أن حديثهم في بناء الأحكام على الأعراف المتجددة وكذا مراعاة المصلحة وما يجري عليها من تغيرات وكذا ملاحظتهم لعلل الأحكام وبنائها عليها وحرصهم على ربط الحكم بعلته وجودا وعدما واعتبار ذلك هو مناط الحكم و كل ذلك يعني تطبيقهم لتغير الأحكام عند تغير ما بنيت عليه .

(٢) ابن القيم اعلام الموقعين ٣/٣ وما بعدها .

المبحث الأول
تغير الحكم لتغير علته أو مقصده

إن من الأسس الهامة في استنباط الأحكام مراعاة العلل التي بنيت عليها، ولا يكفي مجرد الوقوف عند ظواهر النصوص دون فهم عللها ومقاصدها، فمن يقف عند ظواهر النصوص ويجمد عليها يجني على الشريعة بتفويت مقاصدها و أغراضها، ويجعلها غير ملائمة لما يجد من الظروف والأحوال، ولذلك فإن الأخذ بالمقاصد الشرعية والعلل مهم في فهم الأحكام؛ لأن الأحكام تتغير حسب المقاصد والعلل، فالأحكام الشرعية إذا ما أنيطت بعلة أو وصف أو سبب فإنها ترتبط به وجوداً وعدماً وتتغير بتغير ذلك. ولا يضر تغير الأسماء إذا ما بقيت العلة، كما لا يضر بقاء الأسماء أو الألفاظ الظاهرة[1] إذا ما كانت العلة قد انتفت (فمتى عرفت حكمة الحكم أو انضبطت فهي المعتبرة لا صورة الألفاظ الظاهرة، لأن الأسماء الشرعية لم تنط بها الأحكام لألفاظها وأسمائها فحسب وإنما لمدلولاتها و مسمياتها، فإذا ما تغير مدلول اللفظ وأصبح خلواً من معناه الذي أخذ الحكم من اجله، تغير الحكم بذلك التغيير)[2] لأن الشارع (يذكر العلل والأوصاف والمعاني المؤثرة في الأحكام، ليدل بذلك على تعلق الحكم بها إن وجدت، و اقتضائها لأحكامها وعدم تخلفها عنها إلاّ لمانع[3]).

وكذلك لا يضير تغير اسم الشيء طالما بقيت العلة قائمة ويدل على هذا ما رواه النسائي وغيره مرفوعاً قال (يشرب الناس من أمتي الخمر يسمونها بغير اسمها)[4] وعن ابن عباس مرفوعاً وموقوفاً (يأتي على ناس زمان يستحل فيه خمسة أشياء بخمسة أشياء: يستحلون الخمر بأسماء يسمونها بها، والسحت

(١) انظر تخريج الفروع على الاصول للزنجاني تحقيق محمد أديب صالح مطبعة جامعة دمشق ١٩٦٢ ص٨٥١.
(٢) الغرياني: الحكم الشرعي بين العقل والنقل طبعة دار المغرب الإسلامي بيروت ١٩٨٩م ص٣٢١
(٣) ابن القيم: إعلام الموقعين ج٨ ص١٩٦
(٤) النسائي ك الاشربة، ب منزلة الخمر ر ٥٦٥٨ أبو داود: ك الأشربة ب في الراذي ر ٣٦٨٨-٣٦٨٩ ص٤/٩١-٩٢

بالهديـــة، والقـــتل بالرهبة، والزنا بالنكاح، والربا بالبيع)[1] وترجم البخاري لذلك (بـــباب مـــا جاء في من يستحل الخمر ويسميه بغير اسمه).. فدلت هذه الأحاديث علـــى أن الأحكـــام مرتبطة بمعان ومدلولات لا بألفاظ ومسميات، وإلاّ لصار الزنى والقتل وسائر الأوصاف الأخرى حلالاً عند تسميتها بغير أسمائها، فلم يفد المرابي تسمية الربا بالبيع ولم يفد شارب الخمر تسميته بالنبيذ[2]، وقد نهى النبي ﷺ عن الانتباذ في الحنتم والجر والمزفت*، والمقصود أن الاختمار يسرع إلى المنبوذ في هـــذه الأواني وليس النهي لمجرد أسمائها، ولذا جاء في آخر الحديث" إنها لا تحل شيأً ولا تحرمه"[3] وقد لعن الله اليهود لما حرمت عليهم الشحوم فأذابوها ليغيروا اســـمها، ثـــم باعوها وأكلوا ثمنها[4]، فمع أنهم تخلصوا من أكل الشحم بأكل ثمنه مذابـــاً، - زاعمين الخروج من المحرم بتغيير اسمه-، إلاّ أن اللعنة وقعت عليهم، نظراً لأن المعنى المقصود لم يتغير فالمذاب كالجامد، والبدل يقوم مقام المبدل منه، وهـــذا ما تقتضيه الحكمة، فإن الله سبحانه إنما حرم المحرمات لما اشتملت عليه مـــن مفاســـد ومضـــار تلحق الدين والدنيا، ولم يحرمها لأجل أسمائها وصورها. وكذلك المباحات، أباحها لما فيها من نفع وخير للبلاد والعباد، ومعلوم أن المفاسد في المحرمات، والمنافع في المباحات إنما تتبع حقائق الأشياء ومعانيها لا ألفاظها وأســـماءها[5] وعلـــى هذا فإن الحكم إذا كان معللاً بعلة منصوص أو مجمع عليها فإن هذا الحكم يتغير لتغير علته وجوداً وعدماً (لأن الشارع يذكر العلل والأوصاف والمعانـــي المؤثرة في الأحكام ليدل ذلك على تعلق الحكم بها إن وجدت واقتضائها لأحكامها وعدم تخلفها عنها إلاّ لمانع)[6] ومثال ذلك ما ورد عن النبي ﷺ في منع

(١) استشـــهد به كل من الشاطبي في الموافقات والاعتصام، وابن القيم في إعلام الموقعين ولم أعثر على تخريجه فيما اطلعت عليه إلا أن ابن القيم قال عند ذكره روى ابن بطة باسناد إلى الأوزاعي قال: قال رسول الله ﷺ (يأتي على الناس زمان ...)
(٢) الغرياني: الحكم الشرعي بين العقل والنقل صـــ ٣١٦ - ٣١٧
انظر البخاري ك الأشربة ب: ترخيص النبي ﷺ في الأوعية والظروف بعد النهي ومسلم ك الأشربة ب النهي عن الانتباذ في المزفت والدباء والحنتم
(٢) سنن ابن ماجه كتاب الأشربة جـــ ٢ صـــ ١١٢٨
(٤) الحديـــث فـــي النكـــير على ما فعله اليهود بشحوم الميتة أخرجه البخاري بلفظ (قاتل الله اليهود) ك البيوع لا يذاب شحم الميتة ولا يباع صـــ ٣/٤٠
(٥) انظر الموافقات جـــ ٢ صـــ ٣٨٣ وإغاثة اللهفان جـــ ١ صـــ ٣٦٨
(٦) ابن القيم: إعلام الموقعين جـــ ٨ صـــ ١٩٦

بني هاشم من أخذ الزكاة معللاً بأنها أوساخ أموال الناس، وأن الله عوضهم عنها بخمس الخمس[1] فلما فقد بنو هاشم هذا التعويض، ولم يعودوا يعطونه، رأى بعض الفقهاء أن يعاد إليهم سهمهم من الزكاة [2] لأنهم منعوا بعلة منصوص عليها وقد تخلفت.

وإن من الآثار الدالة على الأخذ بمبدأ تغير الأحكام لتغير علتها ما جاء عن النبي ﷺ أنه سئل عن الصائم يقبل أهله فنهاه عن ذلك، وسئل مرة أخرى عن نفس المسألة فأجاز ذلك، وما هذا التغير في الحكم إلاّ لتغير علته ومقصده: فقد نهى في المرة الأولى لأن السائل شاب يخشى أن يجره التقبيل إلى الجماع وفساد صومه، بينما السائل في المرة الثانية شيخ كبير لا يخشى عليه من التقبيل في أن يجره إلى الجماع وفساد صومه، فقد روى عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهما قال (كنا عند النبي ﷺ فجاء شاب وقال: يا رسول الله أقبل و أنا صائم ؟ قال: لا، فجاء شيخ فقال: يا رسول الله أقبل وأنا صائم ؟ قال: نعم، فنظر بعضنا إلى بعض، فقال رسول الله ﷺ: قد علمت نظر بعضكم إلى بعض، إن الشيخ يملك نفسه)[3] وللحديث شاهد آخر من حديث أبي هريرة ﷺ (أن رجلاً سأل النبيﷺ عن المباشرة للصائم، فرخص له، وأتاه آخر فسأله فنهاه، فإذا الذي رخص له شيخ والذي نهاه شاب)[4].

فاستبين من حكم الرسول ﷺ أنه قد راعى القرائن والأحوال المحيطة بالسائلين، وأن حكمه قد ارتبط بمقصد وعلة، وأن الحكم دائر مع مخرجه وعلته، فالنهي عن القبلة ارتبط بعلة تحريك شهوة الصائم، وهذا ما يكون عليه حال الشباب، وأن جواز القبلة يكون في حالة عدم تحريكها للشهوة، وهذا ما يكون

(١) انظر صحيح مسلم جـ ٣ صـ ١١٨ ط صبيح في منع بني هاشم من الصدقة
(٢) انظر نيل الأوطار الشوكاني طبعة دار الجيل بيروت جـ٤ صـ ١٩٤ وسبل السلام الصنعاني طبعة دار الجيل بيروت ١٩٨٠م ١٤٧/٢
(٣) أخرجه أحمد في المسند الحديث رقم ٧٠٥٤وقال أحمد شاكر اسناده صحيح وفيه عبد الله بن لهيعة، فلعل هذا من الأحاديث التي رواها قبل الاختلاط ١
(٤) أخرجه أبو داود في كتاب الصوم، باب القبلة للصائم حديث رقم ٢٣٨٧، ٣٢٣/٢

علـــيه حال الشيخ الكبير، وعلى ذلك يتنزل حديث عائشة (كان رسول الله ﷺ يقبل وهو صائم ويباشر وهو صائم، ولكنه كان أملككم لإربه)[1].

و بعـــد النبـــي ﷺ عمـــل الصحابة والتابعون والأئمة المجتهدون بمبدأ تغيير الأحكـــام لتغيـــير عللهـــا، وكـــان لذلـــك أثر واضح في فتاواهم وفقههم لنصوص الشـــريعة. فقد كان فقههم للنصوص مرتبطاً بمقاصد الشريعة، حيث كانوا ينظرون إلـــى المعانـــي ومرامي الأحكام، ويدورون معها فيما يستنبطونه من أحكام، وفي تنزيلها على ما يستجد من النوازل والأحوال، ومن ذلك المثالان الآتيان:

الأول تقديـــر حـــد شارب الخمر: فقد روى البخاري عن عتبة بن الحارث ﷺ (أن النبـــي ﷺ اتى بنعيمان أو ابن نعيمان وهو سكران، فشق عليه، و أمر من في البيت أن يضربوه بالجريد والنعال، وكنت فيمن ضربه)[2] وعن أبي هريرة ﷺ قال (أتى النبي ﷺ برجل قد شرب الخمر فقال: اضربوه. قال أبو هريرة: فمنا الضارب بـــيده والضارب بنعله، والضارب بثوبه فلما انصرف قال بعض القوم: أخزاك الله، قال: لا تقولوا هكذا ، لا تعينوا عليه الشيطان)[2].

فلـــم يكـــن فـــي زمن النبي ﷺ تقدير معلوم لحد الخمر قال الزهري: (لم يكن رسول الله ﷺ فرض فيه حداً، و كان يأمر من حضره بأن يضربوه بأيديهم ونعالهم حتى يقول رسول الله ﷺ :ارفعوا)[3].

ثـــم لمـــا كـــان زمن أبي بكر ﷺ تغير الحال وكثر الشراب، فجعل حد الخمر أربعين. فقد روى البيهقي عن ابن عباس رضي الله عنهما: (أن الشراب كانوا في خلافـــة أبـــي بكـــر أكثر منهم في عهد النبي ﷺ فقال أبو بكر: لو فرضنا لهم هذا.

(١) أخرجه البخاري في كتاب الصوم ٦٩/٣ حديث رقم ١٩٢٧ ومسلم ١٣٥/٣ وأبو داود ٢٣٨٢ وغيرهم
(٢) أخرجه البخاري في كتاب الحدود باب الضرب بالجريد والنعال
(٣) أخرجه عبد الرزاق في المصنف تحقيق عبد الرحمن الأعظمي ط١ ١٩٧٢
(٤) المصدر السابق ٣٧٧/٧

فتوخى لهم نحواً مما كانوا يضربون في عهد النبي ﷺ فكان أبو بكر ﷺ يجلدهم أربعين حتى توفي)[1].

فلما كان عهد عمر ﷺ تتابع* الناس في الشراب واستخفوا العقوبة، فشاور كبار الصحابة في جلد شارب الخمر، وقال: (إن الناس قد شربوها واجترءوا عليها) فقال عبد الرحمن بن عوف (أخف الحدود ثمانون. فأمر به عمر)[2].

وعن السائب بن يزيد قال (كنا نؤتى بالشارب على عهد رسول الله ﷺ وإمرة أبي بكر وصدراً من خلافة عمر فنقوم إليه بأيدينا ونعالنا و أرديتنا، حتى كان آخر إمرة عمر، فجلد أربعين حتى إذا عتوا وفسقوا جلد ثمانين)[3].

فقد نظر الصحابة إلى المقصد من الحد والتعزير وهو زجر الناس عن محارم الله، فداروا مع ما يحقق مقصد الحكم مع تغير الزمان والأحوال، ولم يجمدوا على ما كان الناس عليه في زمن رسول الله ﷺ إذ كان مجرد الإتيان بشارب الخمر وإحضاره أمام ملأ من الصحابة كافياً في ردعه وزجره. لكن لما استهان الناس بالعقوبة تغير الحكم حسبما يحقق المقصد منه[4].

المثال الثاني: تصرف عمر ﷺ في سهم المؤلفة قلوبهم، والمؤلفة قلوبهم هم الذين يراد تأليف قلوبهم على الإسلام، إما باستمالتهم إليه أو تثبيت قلوبهم عليه، أو كف شرهم عن المسلمين، أو رجاء نفعهم في نصرة الإسلام[5].

وقد تألَّف النبي ﷺ قوماً على الإسلام يوم كان المسلمون بحاجة إلى مناعة الوجهاء والكبراء في القبائل والعشائر: فأعطى الأقرع بن حابس وصفوان بن

---

(١) البيهقي السنن الكبرى ٣٢٠/٨
* تتابع: أسرعوا ولجوا فيه.
(٢) انظر المصنف ٣٧٨/٧ السنن الكبرى ٣٢١/٨، فتح الباري ٦٧/١٥
(٣) أخرجه البخاري: الحدود، باب الضرب بالجريد والنعال
(٤) الاجتهاد الفقهي صـ ١١٢ ندوة في كلية الأدب في جامعة محمد الخامس – الرباط المغرب طبعة دار النجار في الدار البيضاء ١٩٩٦م
(٥) ابن قدامة: المغني ٤٧٦/٦ القرضاوي فقه الزكاة: طبعة مكتبة وهبة ١٩٩٤م ٥٩٤/٢

أمـــية وعيينة بن حصن كل واحد منهم مائة من الإبل تأليفاً لقلوبهم على الإسلام، حـــتى قال صفوان: (لقد أعطاني وهو أبغض الناس إليّ، فما زال يعطيني حتى كان أحب الناس إليّ)[1].

وكذلـــك أعطـــى أبـــو بكـــر ﷺعدي بن حاتم والزبرقان بن بدر لمكانتهما في قومهما وكانا مسلمين.

فلمـــا كان عهد عمر بن الخطاب وظهر الإسلام في الناس، وصارت للمسلمين شـــوكة ومـــنعة، كـــان رأي عمر ألاّ يعطى المؤلفة قلوبهم شيأ على الإسلام، لأن رســـول الله ﷺ تـــألفهم على الدخول في الإسلام والثبات عليه، فلا يكون ذلك سنة دائمة.

فـــأوقف عمـــر ﷺ سهم المؤلفة قلوبهم لما رأى من تبدل الأحوال واستغناء الإسلام عنهم[2].

ولـــيس ذلك نسخاً للحكم ، وإنما هو تصرف من عمر في تنزيل الحكم حسبما آل إلـــيه الحال في زمنه، والحكم باق ببقاء علته، ولا سبيل إلى القول بنسخه لأنه لا يتصـــور النســـخ في غير زمن النبي ﷺ، ولو كان منسوخاً لما عمل به أبو بكر في إعطاء المؤلفة قلوبهم [3].

وإذا كان تغير الحكم يتمثل في إيقاف العمل بالحكم لتغير مناطه فقد يكون تغير الحكـــم فـــي استبداله بحكم آخر على الواقعة التي كان يحكمها، لظهور مناط جديد فـــي تلـــك الواقعة اقتضى ذلك التغير، وهذا ما طبقه العلماء كثيراً تحت قاعدة سد

---

(١) الزيلعي، نصب الراية لأحاديث الهداية طبعة دار المأمون ١٩٣٨م ط١ ٢٩٩/١

(٢) فقـــد روى أن الأقرع بن جابس وعيينة بن حصن أقطعهما أبو بكر ﷺ أرضاً: فلما كان عهد عمر ﷺ جـــاء إلـــى عمر ليشهد على صحة الكتاب، فأخذه منهما ومزقه، وقال (إن رسول الله ﷺكان يتألفكما والإســـلام يومـــئذ قلـــيل، وإن الله قد أغنى الإسلام عنكما، فاذهبا فاجهدا جهدا كما لا يراعى الله إن رعيـــتما) وفي رواية: (فإن تثبتا على الإيمان، وإلا بيننا وبينكم السيف) أنظر السنن الكبرى للبيهقي ٢٠/١٧.

(٣) الاجتهاد الفقهي صـــ ١١٣ مرجع سابق .

الذرائـــع، والتي تعني منع ما كان مباحاً لظهور علة فيه تقضي بهذا المنع. ولعل مـــن أبـــرز الأمـــثلة لهـــذا الـــنوع من التغير ما عمله عمر ﷺ في منعه الزواج بالكتابيات لظهور علة رآها تستوجب ذلك المنع. فمن المعلوم أن الشارع قد أجاز للمســـلم أن يتزوج بالكتابية العفيفة، لما فيه من إعفاف للزوجة، لأنها قد تتعرف مـــن خـــلال ذلـــك علـــى معاني الإسلام ومبادئه ومحاسنه فتسلم، كما أن الزواج بالكتابـــية يقـــرب أهـــل الكتاب إلى الإسلام ويقلل من مساحة الجفوة بينهم وبين المســـلمين[1]، إلاّ أن عمـــر بن الخطاب رأى في زمانه أن الزواج بالكتابيات يفتح باباً من الفتنة على المسلمين، فمنعه خوفاً على المسلمين من أن يفتنوا بالكتابيات فيـــتأثروا بـــبعض مـــا عندهن من كفر، أو لعله خاف أن يفتنوا بجمالهن فيندفعوا بالـــزواج بالكتابيات، ويتركوا بنات المسلمين للعنوسة، لذلك نجده قال لحذيفة بن الـــيمان لمـــا تزوج بيهودية: (إني لا أحرمه، ولكني أخشى الإعراض عن الزواج بالمســـلمات. لأنهـــم يخـــتارون نساء أهل الذمة لجمالهن وكفى بذلك فتنة لنساء المسلمين)[2].

المبحث الثاني

تغير الحكم لتغير مصلحته

مـــن المعلـــوم ان الشريعة الإسلامية إنما جاءت لتحقيق مصالح العباد ودفع المفاســـد عـــنهم في العاجل والآجل، في المعاش والمعاد، وذلك هو المقصد الكلي للشـــريعة الإســـلامية[1] ﴿يأيها الناس قد جاءتكم موعظة من ربكم وشفاء لما في الصدور وهدى ورحمة للمؤمنين﴾[يونس: ٥٧]

(١) شلبي محمد مصطفى ، تعليل الأحكام طبعة دار النهضة العربية ١٤٠١هـ ١٩٨١م صـ ٤٥
(٢) حميد الله محمد، الوثائق السياسية للعهد النبوي والخلافة الراشدة، دار النفائس بيروت، ١٤٠٥هـ / ١٩٨٥م ط ٥ صـ ٥١١-٥١٢، مناهج الاجتهاد مطبعة جامعة الكويت ١٩٧٧م صـ ٥٤١
(٣) الشاطبي، الموافقات جـ ٢ صـ ٦

ولذلك: (فإن الشريعة مبناها وأساسها على الحكم ومصالح العباد في المعاش والمعاد وهي عدل كلها ورحمة كلها، ومصالح كلها، فكل مصلحة 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].

وقد اهتم العلماء ببيان المصالح الشرعية وأقسامها ومراتبها والموازنة[2] بينها، وليس هذا محلاً لبسط الكلام عنها[3]، وما نريد الحديث عنه في هذا المقام هو بيان، إن المصالح إما أن تكون منصوصاً عليها وإما أن يكون الشارع قد سكت عنها، فأما المنصوص عليها فلا خلاف في اعتبارها أساساً للأحكام، وأما المسكوت عنها- والتي تسمى بالمرسلة - فلا تعتبر أساساً للأحكام إلا إذا توفرت فيها الشروط[5] التالية:

١- أن تكون مصلحة حقيقية وليست وهمية.

٢- أن تكون عامة وليست شخصية.

٣- أن لا تعارض حكماً أو أصلاً ثابتاً بنص أو إجماع.

٤- أن تكون معقولة بحيث لو عرضت على العقول السليمة لقبلتها.

---

(١) ابن القيم، إعلام الموقعين ج ٣ ص ٣ وما بعدها

(٢) انظر الشاطبي، الموافقات ج ٢ ص٨ -١٣ والغزالي المستصفى ج١ ص ٢٨٧ وحسب الله: على اصول التشريع الإسلامي، طبعة دار الفكر العربي، القاهرة ١٤٠٢هـ طبعة سادسة ص ٣١٠

(٣) إن المذاهب الأربعة يعتبرون المصلحة مصدرا للتشريع غير أن المالكية والحنابلة يجعلونها دليلاً مستقلا بعنوان المصلحة المرسلة أو الاستصلاح أي تشريع ما فيه المصلحة (أبو زهرة أصول الفقه ص ٢٨٠، ٢٨٣) وأنكرها الظاهرية والقاضي أبو بكر الباقلاني والآمدي وهذا غير مؤثر في حجيتها بعد ثبوت اعتمادها عند أغلب علماء المسلمين (البوطي ضوابط المصلحة ص٤٠٧)

(٤) انظر الغزالي: المستصفى ج١ ص ١٣٩ -١٤٤ والبوطي: ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية. مؤسسة الرسالة ١٩٨٢ ط ٤ ص ١٥و ٧٧ و ١٣١ وغيرها من الصفحات.

وقد حرص العلماء على فهم المصالح التي بنيت عليها الأحكام ليستنبطوا في ضوء ذلك أحكاماً أخرى للقضايا والمستجدات التي لم يسبق الحكم عليها.

وكما بين العلماء أن الأحكام التي تشرع بناء على المصلحة تكون تابعة لهذه المصلحة. فإذا بقيت المصلحة بقي الحكم الذي يترتب عليها، وإذا تغيرت المصلحة، اقتضى هذا التغير حكماً جديداً مناسباً للمصلحة الجديدة، و هذا الأمر في حقيقته إنما هو تبدل الأحكام لتبدل مناطها وأنه إذا ارتفع المناط ارتفع الحكم لعدم مناسبته وملاءمته [1].

ولا يعتبر تغير الحكم لتغير مصلحته نسخاً، لأن النسخ انتهى بوفاة النبي ﷺ، وإنما هذا التغير توقيف لسريان الحكم على القضايا التي كان يسري عليها أو على مثلها لكون مناط الحكم لم يعد متوفراً في تلك القضايا وأنه لو عاد مناط الحكم إلى تلك القضايا لعاد الحكم كما كان [2].

ومبدأ تغير الحكم لتغير المصلحة التي بني عليها يعود إلى ما تتميز به الشريعة الإسلامية من السعة والمرونة، وقيامها على التيسير و رفع الحرج الذي نص عليه القرآن بقوله تعالى ﴿يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر﴾ [البقرة: ١٨٥]. وقوله تعالى ﴿وما جعل عليكم في الدين من حرج﴾ [الحج: ٧٨] وقوله ﷺ (إن هذا الدين يسر)[3] وقوله ﷺ (أحب الدين إلى الله الحنيفية السمحة)[4] كما أن السعة والمرونة في الشريعة قد جعلها تستوعب المتغيرات في حياة الناس، وذلك بأن شرع للمتغيرات أحكاماً تتوائم معها تيسيراً لحياة الناس ومراعاة لمصالحهم وظروفهم المتغيرة، وبهذا فإن تغير الأحكام لتغير ما بنيت عليه من مصلحة يعتبر – كما ذكر ابن القيم – باباً جليلاً وأصلاً عظيماً من أصول الشريعة، وقع بسبب الجهل به غلط كبير على الشريعة، قال ابن القيم:

---

(١) ابن عابدين الرسائل ١٢٥/٢ والنجار: أثر العرف في التشريع ص٩٩.
(٢) شلبي: المدخل في التعريف بالفقه دار النهضة العربية القاهرة ١٩٦٩م ص ١٢١
(٣) البخاري ك الإيمان، ب الدين يسر ١٤/١
(٤) أخرجه البخاري في كتاب الإيمان ب الدين يسر تعليقاً: ١٤/١. وانظر مسند احمد ٢٣٦/١ و٢٦٦/٥

(فصل في الفتوى بحسب الأمكنة والأزمنة والأحوال والنيات والعوائد) ثم قال: (هذا فصل عظيم النفع وقع بسبب الجهل به غلط عظيم على الشريعة، أوجب من الحرج والمشقة وتكليف مالا 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 وحكمة كلها، فكل مسألة خرجت من العدل إلى الجور وعن الرحمة إلى ضدها وعن المصلحة إلى المفسدة وعن الحكمة إلى العبث فليست من الشريعة وإن ادخلت فيها بالتأويل)[1] و على هذا فإن الأحكام المبنية على المصالح إذا لم تتغير لتغير ما بنيت عليه يلزم عن ذلك مشقة وإضرار بالناس، وهذا مخالف لقواعد الشريعة المبنية على اليسر ودفع الضرر والمشقة والمبنية على تحقيق المصالح ودفع المفاسد.

ويشهد لاعتبار المصالح في تغير الأحكام العديد من الأمثلة – منها ما ورد عن النبي ﷺ، ومنها ما ورد عن الصحابة والتابعين و أئمة الفقه- ونذكر عدداً من تلك الأمثلة، وذلك على النحو التالي:

١- يشهد لاعتبار المصالح في تغير الأحكام أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يعزم أحياناً القيام بأمر ثم يمتنع عنه ؛ لأنه لا يحقق مصلحة، أو لأنّ فيه من الضرر ما يغلب المصلحة، فقد قال النبي ﷺ يوماً لعائشة: (لولا أن قومك حديثو عهد بشرك لبنيت الكعبة على قواعد إبراهيم)[2] فبناء البيت على قواعده الأولى أمر مطلوب، ولكن النبي صلى الله عليه وسلم تركه مخافة افتتان الناس به لحداثتهم بالكفر، و أخذ النبي ﷺ بحكم شرعي آخر بدلاً عن الأول لمصلحة أرجح[3].

---

(١) ابن القيم: أعلام الموقعين ٣/٣ وما بعدها
(٢) البخاري: كتاب الحج باب فضل مكة وبنيانها ٢ /١٥٦ ابن حجر العسقلاني: فتح الباري ٢٢٥/٣
(٣) ولذلك نجد أنه عندما انتهت هذه المصلحة وتغيرت الظروف فلم يكن هناك مانع من إعادة بناء الكعبة على قواعد إبراهيم عليه السلام وهذا ما فعله عبدالله بن الزبير رضي الله عنه. انظر: البخاري كتاب الحج، باب: فضل قلة وبنيانها.كتاب الحج، باب: نقض الكعبة وبنائها. مسلم: عبد الملك بن مروان بإعادة بنائها ولم يحدث ما كان يخشى حدوثه في عهد رسول الله ﷺ لبعد المسلمين عن زمن الجاهلية وتمكن الإسلام في نفوسهم النجار: سيد صالح في كتابه أثر العرف ص١٠٢.

ومما يشهد لاعتبار المصلحة في تغير الأحكام إذن النبي صلى الله عليه وسلم في ادخار لحوم الأضاحي بعد النهي عنه فقال النبي ﷺ (كلوا وأطعموا و ادخروا، فإن ذلك العام كان بالناس جهد فأردت أن تعينوا فيها)[1] وفي رواية أخرى (كنت نهيتكم من أجل الدافة، فكلوا و ادخروا وتصدقوا)* ففي هذا الحديث بيان ان الحكم قد ينتهي لأنه إرتبط بمصلحة معينة، فلما انتهت تلك المصلحة تغير الحكم تبعاً لها. فقد بين الرسول صلى الله عليه وسلم أن سبب المنع من الادخار هو الدافة*، وأنه لما زال السبب وتغيرت الحالة أباح لهم الادخار.

٢- عمل الصحابة ﷺ بمبدأ تغير الأحكام لتغير مصلحتها ومن ذلك ما عمله عثمان ﷺ في ضوال الإبل، فقد كانت ضوال الإبل تترك وشأنها أيام الرسول ﷺ ، وسار على ذلك أبو بكر وعمر رضي الله عنهما، فلما جاء عثمان ﷺأمر بالتقاطها وتعريفها وبيعها، ووضع ثمنها في بيت المال حتى يحضر ربها فيأخذ ثمنها[2].

فالرسول ﷺ منع من التقاطها إذ كان الغالب على الناس الصلاح والتقوى، فلم تك يد تمتد إلى ما ليس ملكاً لها، ولكن عثمان لما رأى الناس قد دب إليهم فساد الأخلاق والذمم، وامتدت أيديهم إلى الحرام أمر بذلك التدبير، لما فيه من صون لضالة الإبل من أن تنالها يد سارق أو طامع، ففعل عثمان وإن خالف ظاهر النص إلاّ أنه موافق لمقصوده، إذ لو بقي العمل على موجب النص بعد فساد الذمم لآل الأمر إلى عكس مراد النبي ﷺ في صيانة الأموال وكانت نتيجته ضرراً[3]، فمنع الرسول ﷺ من التقاطها معلل بأن أيدي الناس لا تمتد إليها والحكم يدور مع علته

---

(١) البخاري: كتاب الأضاحي باب ما يؤكل من لحوم الأضاحي ٦/٢٣٩
* البخاري:كتاب الاضاحي باب ما يؤكل من لحوم الأضاحي ج ٦ ص ٢٣٩ مع فتح الباري.
* الدافة بتشديد الفاء قوم يسيرون جميعا سيرا خفيفا ودافة الأعراب من يريد منهم المصر، والمراد هنا من ورد من ضعفاء الأعراب للمواساة . انظر نيل الأوطار ج ٥ ص ١٤١.
(٢) روى ذلك مالك عن ابن شهاب الزهري في الموطأ طبعة المكتبة الثقافية بيروت ١٩٨٨م ٢/٧٥٩ . فقد سئل النبي ﷺعن ضالة الإبل هل يلتقطها من يراها لتعريفها وردها على صاحبها متى ظهر فقال: (مالك ولها دعها فإن معها حذاءها و سقاءها ترد الماء وتأكل الشجر حتى يجدها ربها) الحديث متفق عليه وهو من رواية زيد بن خالد انظر نيل الأوطار ج ٥ ص ٣٨٢
(٣) الزرقاء: المدخل الفقهي العام صـ ٩٣٢

وجـــوداً و عدماً، فإذا فسد الزمان و امتدت أيدي الناس إليها بغير حق فلا بد من ذلـــك التدبـــير الـــذي عمله عثمان، أو أي إجراء يراه أولو الأمر يؤدي إلى حفظ الضالة.

٣- ويشـــهد لاعتـــبار المصالح في تغير الأحكام ما كان يفعله التابعون، ومن ذلـــك أن بعضاً منهم أفتى بجواز التسعير، مع أن الرسول ﷺ قد نهى عنه*، وذلك لأنهـــم وجـــدوا حالـــة الأسواق في حاجة ماسة إلى التسعير لتغير الذمم واختلال الأمانـــة بيـــن الـــناس، وهذا ما لم يكن في عهد رسول الله ﷺ حيث كان يسودهم صلاح الذمم، كما أن حجم التبادل التجاري بين الناس كان محدوداً، بينما كثر وكبر فـــي زمـــن التابعين، لذلك فإن الرسول ﷺ نهى عن التسعير، لأنه لم يكن يوجد ما يقتضيه ولو كان يوجد ما يقتضيه لفعله[١].

وممن قال بجواز التسعير سعيد بن المسيب، وربيعة بن عبد الرحمن، ويحيى بـــن سعيد، ولا سند لهم فيما قالوا سوى مصلحة الناس التي تبدلت، فتبدل الحكم تبعاً لها، يقول الباجي موضحاً وجهة القائلين بالتسعير (ووجهه ما يجب النظر في مصـــالح العامـــة والمنع من إغلاء السعر عليهم والإفساد وليس يجبر الناس على البـــيع، وإنمـــا يمـــنعون بغـــير السعر الذي يحدده الإمام، على حسب ما يرى من المصلحة فيه للبائع والمبتاع) [٢].

وكذلـــك ردوا شـــهادة الوالد لولده والزوج لزوجه والأخ لأخيه مع تجويز من قـــبلهم قبول الشهادة منهم، وفي هذا يقول الزهري رحمه الله عنه، لم يكن يتهم ســـلف الأمـــة الصالح في شهادة الوالد لولده، والولد لوالده، ولا الأخ لأخيه، ولا

---

* فعن أنس ﷺ قال: (غلا السعر على عهد رسول الله ﷺ فقالوا: يا رسول الله لو سعرت ؟ فقال: " إن الله هـــو القـــابض الباسط الرزاق المسعر وإني لأرجو أن ألقى الله عز وجل ولا يطلبني أحد بمظلمة ظلمتها إياه في دم ولا مال " رواه الخمسة إلا النسائي وصححه الترمذي انظر نيل الأوطار ج ٥ ص ٢٤٥.

(١) ابن القيم: الطرق الحكيمة طبعة دار الفكر اللبناني ١٩١م صـــ ٢٢٤

(٢) اللباجـــي: المنـــتقى شـــرح الموطأ المغرب ١٣٣١م جـــ٥ صـــ ١٨ وبذلك يكون حكم النبي ﷺ في التسعير من قبيل التصرف بالإمامة والسياسة، وليس من قبيل الفتوى والتبليغ الذي لا يتغير .

الـــزوج لامـــرأته، ثـــم دخل الناس بعد ذلك فظهرت منهم أمور حملت الولاة على اتهامهم، فتركت شهادة من يتهم إذا كانت له قرابة [1].

ومـــن الأمـــثلة في هذا السياق ما وقع من عمر بن عبد العزيز ﷺعندما كان والـــياً علـــى المدينـــة، فكـــان يحكم للمدعي بدعواه إذا جاء بشاهد واحد وحلف اليميـــن*، فيعد يمين المدعي قائمة مقام الشاهد الثاني، فلما ولى الخلافة وأقام في عاصمة الدولة بالشام – لم يحكم إلاّ بشهادة رجلين، أو رجل وامرأتين، فسئل عن ذلك، فقال: لقد وجدنا أهل الشام على غير ما عليه أهل المدينة [2].

وقـــد استمر عمل العلماء بمبدأ تغير الحكم لتغير مصلحته، ومن ذلك ما نقله الباجي عن مالك* في أنه رأى خلاف ما حكم عمر جبراً على محمد بن مسلمة في أن يســـمح للضـــحاك بن خليفة بإمرار الماء من أرض محمد بن مسلمة، ومخالفة مـــالك في هذا إنما كان لاختلاف حال الناس في عهد مالك عما كان عليه الحال في عهد عمر، فقد روى عن مالك أنه قال: (تحدث للناس أقضية بقدر ما يحدثون من الفجـــور، فلـــو كان الأمر معتدلاً في زماننا هذا كاعتداله في زمان عمر رأيت أن

(١) شـــبلي: تعلـــيل الأحكـــام صـــ ٣١٠ والعالم: المقاصد العامة للشريعة الإسلامية طبعة المعهد العالمي للفكر الإسلامي ط ١ ١٩٩١م

* وذلـــك عمـــلا بالحديـــث الذي رواه ابن عباس رضي الله عنهما " أن رسول الله ﷺ قد قضى بيمين وشـــاهد " رواه أحمد ومسلم وأبو داوود وابن ماجة وفي رواية لأحمد إنما كان ذلك في الأموال انظر نيل الأوطار ج ٨ ص ٦٣٧.

(٢) حسب الله اصول التشريع الاسلامي صـــ١٠٦.
الباجـــي ذكـــر هذا عند شرحه لما رواه مالك في أن الضحاك بن خليفة طلب من محمد بن مسلمة أن يســـمح له بامـــرار المـــاء من أرضه وحكم عمر له بذلك جبرا ونص القصة كما ورد في الموطأ "أن الضـــحاك بـــن خلـــيفة ساق خليجا له من العريض فاراد أن يمر به في أرض محمد بن مسلمة فأبى محمـــد فقـــال له الضحاك لم تمنعني وهو لك منفعة تشرب به أولا وآخرا ولا يضرك فأبى محمد فكلم فيه الضحاك عمر بن الخطاب رضي الله عنه فدعا عمر بن الخطاب محمد بن مسلمة فأمره أن يخلي ســـبيله فقـــال محمد: لا فقال عمر لم تمنع أخاك ما ينفعه وهو لك نافع تسقى به أولا وآخرا وهو لا يضـــرك فقـــال محمـــد لا والله فقـــا عمر والله ليمرن به ولو على بطنك فأمره عمر أن يمر به ففعل الضـــحاك " انظـــر الموطأ كتاب الأقضية باب القضاء في المرفق ص ٦٣٨ طبعة دار الآفاق الحديثة بيروت ط ٤، ١٩٨٥.

يقضى له بإجراء مائه. ولكن فسد الناس واستحقوا التهم، فأخاف أن يطول الزمان وينسى ما كان عليه جرى هذا الماء) [1]

ويعلل الباجي مخالفة مالك لعمر قائلاً: (إنما كان لاختلاف أحوال الناس، وأن أهل زمنه قويت فيهم التهمة، باستحلال مالم يكن يستحله أهل زمان عمر، وإن حكم ابن الخطاب تمثل في الأزمنة التي يغلب على أهلها الصلاح والدين والتحرج عما لا يحل..) [2].

المبحث الثالث

تغير الأحكام لتغير العرف

العرف هو ما استقر في النفوس من جهة العقول وتلقته الطباع السليمة بالقبول[3] بمعنى أنه ما اعتاده الناس وساروا عليه من كل فعل شاع بينهم، أو لفظ تعارفوا إطلاقه على معنى خاص لا تألفه اللغة ولا يتبادر غيره عند سماعه وهو بمعنى العادة الجماعية وهذا يشمل العرف العملي والعرف القولي[4].

وقد اعتبر الفقهاء[5] العرف مصدراً من مصادر التشريع الإسلامي مستدلين على اعتباره حجة بما ورد في القرآن الكريم والسنة النبوية من إشارات إلى اعتماد العرف حيث قال تعالى: ﴿خذ العفو وامر بالعرف[6]﴾ -أي المعروف- وقال

(١) الباجي: المنتقى جـ ٦ صـ ٤٥ وما بعدها
(٢) المرجع السابق
(٣) الغزالي: المستصفى ١٧/١، والزحيلي: وهبه أصول الفقه ٨٢٨/٢
(٤) و الزحيلي: أصول الفقه جـ ٢ صـ ٨٢٨
(٥) المرجع السابق جـ٢ صـ ٨٢٨
(٦) النساء آية ٢٥

تعـالى: ﴿وآتوهـن أجورهـن بالمعروف﴾[1] وقال النبي ﷺ لهند: (خذي مايكفيك وولدك بالمعروف)[2].

كمـا استدلوا على حجية العرف بأن العقل يقضي بان ما تعارف عليه الناس وصـار من حاجياتهم وأساليبهم ومتفقاً مع مصالحهم مما لا يخالف الشرع فيجب مـراعاته؛ لأن الشـريعة جـاءت لتحقيق المصالح، والشارع راعى الصحيح في أعراف العرب من التشريع ففرض الدية على العاقلة، وشرط الكفاءة في الزواج.

ولا شك أن العرف لا يكون معتبراً إلاّ بتحقيقه لمصالح الناس وعدم مصادمته لنص شرعي أو قاعدة شرعية وأن يكون عاماً أو غالباً و مطرداً.

و أكـثر الناس إعمالا للعرف واستناداً إليه هم الأحناف، ويأتي بعدهم المالكية والحنابلة ثم الشافعية[3].

و العـرف بطبيعته عرضة للتغير والتبدل من زمن إلى آخر، لذلك فإن الأحكام التـي تبـنى علـى العرف مآلها إلى التغير إذا ما تغير العرف، يقول القرافي (إن الأحكام المترتبة على العوائد تدور معها كيفما دارت وتبطل معها إذا بطلت)[4].

وقد حكى القرافي الإجماع على أن الأحكام التي أساسها العرف والعادة تتبدل وتتغـير تـبعاً لتغـير العرف والعادة التي بنيت عليها، يقول القرافي: (ان إجراء الأحكام التي مدركها العوائد مع تغير تلك العوائد خلاف الإجماع وجهالة في الدين بـل كـل ما هو في الشريعة يتبع العوائد يتغير الحكم فيه عند تغير العادة إلى ما تقتضيه العادة المتجددة)[5].

---

(١) الأعراف آية ١٩٩
(٢) البخاري ك البيوع ب من أجرى أمراً لأمصار على ما يتعارفون بينهم في البيوع والإجارة والمكيال والوزن وسننهم على نياتهم ومذاهبهم المشهورة جـ ٣ صـ ٣٦
(٣) البلتاجي مناهج التشريع مطابع جامعة الإمام السعودية ١٩٧٧م ج١ ص٤٠٨، ٢/٦٤٧، ٨٦٤، ٨٦٦
(٤) القرافي: الفروق طبعة عالم الكتب بيروت جـ ١ صـ ١٧٦
(٥) القرافي: الإحكام في تمييز الفتاوي عن الأحكام ط ١ ١٩٣٨م صـ ٩٧ وصـ ٩٨

ولذلك يجب مراعاة العرف المتجدد وبناء الحكم عليه يقول ابن عابدين (إعلم أن المسائل الفقهية إما أن تكون ثابتة بضرب اجتهاد ورأي، وكثير منها ما يبنيه المجتهد على ما كان في عرف زمانه بحيث لو كان في زمان العرف الحادث لقال بخلاف ما قال أولاً، ولهذا قالوا في شروط الاجتهاد: أنه لا بد فيه من معرفة عادات الناس: فكثير من الأحكام تختلف باختلاف الزمان لتغير عرف أهله أو لحدوث ضرورة أو فساد أهل الزمان، بحيث لو بقي الحكم على ما كان عليه أولاً للزم عنه المشقة والضرر بالناس)[1]. وعلى هذا فإن الأحكام المبنية على الأعراف إذا لم تتغير لتغير ما بنيت عليه يلزم عنها مشقة، وإضرار بالناس. وهذا مخالف لقواعد الشريعة المبنية على اليسر ودفع الضرر والمشقة يقول القرافي: (تراعى الفتاوي على طول الأيام، مهما تجدد في العرف اعتبره ومهما سقط أسقطه، ولا تحمل على المنقول في الكتب طول عمرك، بل إذا جاءك رجل من غير إقليمك يستفتيك فلا تجبه على عرف بلدك واسأله عن عرف بلده، وأجره عليه وافته به، دون عرف بلدك، والمقرر في كتبك فهذا هو الحق الواضح، والجري على المنقولات أبداً ضلال في الدين، وجهل بمقاصد علماء المسلمين والسلف الماضين)[2] ويقول ابن القيم: (ومن أفتى الناس بمجرد المنقول في الكتب على اختلاف أعرافهم وعوائدهم و أزمنتهم وأمكنتهم وأحوالهم فقد ضل وأضل، وكانت جنايته على الدين أعظم من جناية من طب الناس كلهم على اختلاف بلادهم وعوائدهم وأزمنتهم وطبائعهم بما في كتاب من كتب الطب على اختلاف أبدانهم، والله المستعان)[3].

وتغير الأحكام لاختلاف العوائد، أو تغير الأعراف، ليس تغيراً في أصل الخطاب الشرعي أو نسخاً له، وإنما ذلك يعني أن العرف إذا تغير اقتضى حكماً يلائمه تبعاً لتغير مناط الحكم، وفي هذا تطبيق لقاعدة دوران الحكم مع علته

(١) ابن عابدين: الرسائل (رسالة نشر العرف) ١٢٥/٢
(٢) القرافي: الفروق ٢٨ المسألة التالية ١٧٧/١
(٣) ابن القيم: إعلام الموقعين جـ ٣ صـ٧٨.

وجـــوداً وعدماً[1] يقول الشاطبي في حديثه عن اختلاف الأحكام باختلاف العادات (إن مـــا جـــرى ذكـــره من اختلاف الأحكام عند اختلاف العوائد ليس في الحقيقة باختلاف في أصل الخطاب، لأن الشرع موضوع على أنه دائم أبدي لو فرض بقاء الدنـــيا مـــن غير نهاية، والتكليف كذلك، لم يحتج في الشرع إلى مزيد وإنما معنى الاخـــتلاف أن العوائـــد إذا اختلفـــت رجعـــت كل عادة إلى أصل شرعي يحكـــم به عليها)[2].

وهـــذا يعنـــي أن تغـــير الأحكـــام لتغير ما بنيت عليه من أعراف ليس نسخاً للأحكام بأحكام أخرى وإنما هو تغير في الحكم لتغير المناط الذي بني عليه الحكم، لأن الحكـــم المبنـــي على مناط معين يدور مع ذلك المناط وجوداً وعدماً، فيوم أن كـــان العرف، يقضي بحكم معين فإن هذا الحكم يتغير إذا ما تغير العرف[3] وهو ما تعنيه القاعدة الفقهية: (لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان)[4].

ولقـــد طـــبق العلماء قاعدة تغير الأحكام لتغير الأعراف في كثير من المسائل التي بنيت عليها تلك الأحكام ومن ذلك ما روي عن الإمام الشافعي أنه بعد انتقاله مـــن العـــراق إلـــى مصـــر (١٩٩هـــ) غير رأيه في المسائل التي استند فيها إلى العـــرف، والســـبب في هذا التغير يعزى إلى اختلاف البيئات والأقطار، وقد اشتهر ذلك عنه[5].

كمـــا روي أن أبا يوسف ومحمد قد خالفا أبا حنيفة في كثير من المسائل تبعاً لتغـــير الأزمنة، كما في مسألة تعديل الشهود فقد كان أبو حنيفة يرى الاكتفاء في عدالـــة الشـــهود بظاهر العدالة، ولم يكن يشترط تزكية الشهود، لأن العدالة كانت

(١) النجار: أثر العرف في التشريع الإسلامي ص٩٩.
(٢) الشاطبي: الموافقات ج٢ ص ٢٨٢ .
(٣) ابن عابدين: الرسائل (رسالة نشر العرف) ج٢ ص ١٢٥ والزرقاء: المدخل الفقهي العام ص ٩٢٥
(٤) حودت: أحمد باشا مجلة الأحكام العدلية العثمانية مطبعة شعاركو،دم، د.ت، د. ط مادة ٣٩ ص ٢٠
(٥) خـــلاف مصادر التشريع فيما لا نص فيه ص١٤٨ ويوسف حامد العالم: المقاصد العامة للشريعة ص ١٨٢ ص١٨٢ والبلتاجي مناهج التشريع ج ٢ ص٨٦٥.

غالبة في زمن أبي حنيفة، فهو أدرك الزمن الذي شهد له الرسول ﷺ بالخيرية* بينما صاحباه كانا في زمن فشا فيه الكذب، فلما رأيا فساد الناس اشترطا لقبول الشهادة تزكية الشهود ولم يكتفيا بظاهر العدالة. وقد ذكر ابن عابدين أن العلماء قد نصو على أن هذا الاختلاف اختلاف عصر و أوان، لا اختلاف حجة وبرهان (١).

وقد سلك المتأخرون من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة نفس المسالك في المخالفة فأفتوا بأحكام تخالف المروي عن أئمتهم معللين ذلك بالحاجة، واختلاف الزمن وتغير الأحوال(٢). ولذا نرى القرافي يقول في إيقاع الطلاق الثلاث، بقول الزوج (علي الحرام): " وإياك أن تقول إنا لا نفهم منه إلاّ الطلاق الثلاث لأن مالكاً ﷺ قال ذلك، أو لأنه مسطور في كتب الفقه، لأن ذلك غلط، بل لا بد أن يكون ذلك الفهم حاصلاً لك من جهة الاستعمال والعادة كما يحصل لسائر العوام ... فإن النقل إنما يحصل باستعمال الناس لا بتسطير ذلك في الكتب بل المسطر تابع لاستعمال الناس) .وقال في موضع آخر: (ومن افتى بغير ذلك- يقصد مراعاة العادة- كان خارقاً للإجماع، فإن الفتيا بغير مستند مجمع على تحريمها .. ومتى تغيرت فيه العادة تغير الحكم بإجماع المسلمين وحرمت الفتيا بالأولى، وفي موضع ثالث يقول: الجمود على المنقولات أبداً ضلال في الدين، وجهل بمقاصد علماء المسلمين والسلف الماضين)(٣).

كما أفتى فقهاء الحنفية في كثير من المسائل بغير ما أفتى به الإمام أبو حنيفة وصاحباه، وما ذلك إلاّ مجاراة منهم للعرف الجاري في زمانهم، الذي لو

---

* والحديث عن عمران بن حصين عن النبي ﷺ قال: " خير أمتي قرني ثم الذين يلونهم ثم الذين يلونهم " قال عمران: فلا أدري أذكر بعد قرنه قرنين أو ثلاثة ؟ ثم إن من بعدهم قوما يشهدون ولا يستشهدون ويخونون ولا يؤتمنون وينظرون ولا يوفون ويظهر فيهم السمن " متفق عليه وانظر نيل الأوطار ج ٨ ص ٦٥٢.

(١) ابن عابدين: الرسائل ١٢٤/٢ وما بعدها وشلبي: تعليل الأحكام صـ ٣١١

(٢) العالم: المقاصد العامة للشريعة صـ ١٨٣

(٣) القرافي: الفروق جـ ١ صـ ٤٣ وما بعدها و صـ ١٧٦

كان في زمن الأئمة لأفتوا به، للحاجة واختلاف الأزمان وتغير الأحوال، ومن ذلك إفتاؤهم بجواز الاستئجار على تعليم القرآن لانقطاع عطايا المتعلمين التي كانت في الصدر الأول، ولو اشتغل المعلمون بالتعليم بلا اجرة لزم ضياعهم وضياع عيالهم، ولو اشتغلوا بالاكتساب في حرفة وصناعة يلزم ضياع القرآن والدين. فأفتوا بجواز أخذ الأجرة على تعليم القرآن، مع أن هذا مخالف لما اتفق عليه الإمام أبو حنيفة وصاحباه وهو عدم جواز الاستئجار على ذلك وأخذ الأجرة عليه، لأنه طاعة من الطاعات كالصلاة والحج وقراءة القرآن ونحو ذلك[1].

ومن خلال ما سبق يتجلى لنا مدى اهتمام العلماء وتطبيقهم لقاعدة (تغير الأحكام لتغير الأزمان) ولعل أبرز العلماء اهتماماً بهذا الموضوع الإمام ابن قيم الجوزية حيث عقد في كتابه " إعلام الموقعين " فصلاً كاملاً عن تغير الفتوى واختلافها بتغير الأزمنة والأمكنة والأحوال وتغير أعراف الناس وعاداتهم[2]، ومهد لذلك بكلام حول بناء الشريعة على مصالح العباد، وضرب أمثلة كثيرة على قاعدة تغير الفتوى واختلافها لاختلاف أحوال الناس وعاداتهم وظروفهم، فمثلاً قال: بأن صدقة الفطر لا تتعين في الأنواع التي وردت في الحديث[3]، لأنها كانت غالب أقواتهم بالمدينة، وعلى المجتهد أن يفتي في كل بلد بإخراج غالب أقواتهم وما يحقق الغرض من شرعية صدقة الفطر.

وللشاطبي جهد في بيان قاعدة تغير الأحكام لتغير الأعراف ومن ذلك أنه قسم[4] العوائد والأعراف من حيث قابليتها للتغير وعدمه إلى قسمين:

---

(١) العالم: المقاصد العامة للشريعة ص ١٨٣ وما بعدها.
(٢) ابن القيم: إعلام الموقعين ج ٣ ص ٣- ٥٨.
(٣) الحديث متفق عليه وهو من رواية ابن عمر ولفظ الحديث: (فرض رسول الله ﷺ زكاة الفطر صاعاً من تمرا وصاعا من شعير على العبد والحر والذكر والأنثى والصغير والكبير من المسلمين) أخرجه البخاري في كتاب الزكاة باب فرض زكاة الفطر ٤٣٠/٣ (مع فتح الباري)، وأخرجه مسلم في كتاب الزكاة باب كما يؤدي في زكاة الفطر ٦٣/٨ (مع شرح النووي).
(٤) انظر الموافقات ج ٢ ص ٢٨٣.

القسم الأول: عرف بيَّن الدليل الشرعي حكمه من وجوب أو حرمة أو ندب، فهو ثابت أبداً لا يجوز خلافه كالأمر بإزالة النجاسة، وستر العورة وأخذ الزينة المباحة وسلب الشهادة عن العبيد، وجعل المرأتين كالرجل في الشهادة، والنهي عن طواف الطائف بالبيت عرياناً، فهذه الأشياء وأمثالها عوائد شرعية نص عليها الشارع بخصوصها، لا يتغير حكمها بتغير عادات الناس فيها.

القسم الثاني: عوائد جارية بين الناس لم يتعرض لها دليل شرعي بنفي أو إثبات، وهي ثلاثة أنواع:

أ- ما كان منها متعلقاً بأنماط السلوك وتصرفات الناس وهيئاتهم، وحكمه تابع لما تعارف عليه الناس وارتضوه ويتبدل الحكم فيه باختلاف البيئات والأعراف، فما يكون مكروهاً في البادية ربما يكون محموداً في المدن، والعكس صحيح، ومثل الشاطبي[1] له في عصره بكشف الرأس، فإنه يختلف بحسب البقاع، فهو قبيح لذوي الهيئات في البلاد الشرقية، وقادح للعلة، وعند أهل المغرب غير قبيح ولا قادح، فالحكم الشرعي اختلف باختلاف البلاد. أما اليوم فلم يعد كشف الرأس قادحاً فقد اعتاده معظم الناس.

ب- أعراف عملية تعارف عليها الناس في معاملاتهم، كمعرفة ما يعد عيباً في المبيع وما لا يعد، وما يعتبر عيباً فاحشاً أو يسيراً، وما يسمى ضرراً في المعاشرة الزوجية وما ليس كذلك، فهذا النوع لا خلاف في اعتباره كما تقرر في العرف.

جـ- أعراف تفسر مدلولات الألفاظ، وتنقل مدلول العبارة من معنى إلى معنى آخر بحسب اختلاف الجهات وأرباب الصنائع والأسواق، ويتغير الحكم تبعاً لتغير الإطلاق، وأكثر ما يكون العمل بهذا العرف في الأيمان

(١) انظر الموافقات جـ ٢ صـ ٢٨٤

والعقـود والنكاح، فمن حلف لا يجلس على بساط وجلس على الأرض، أو: لا يـأكل لحماً وأكل سمكاً، أو: لا يدخل بيتاً ودخل مسجداً، فإنه لا يحنث مع أن القرآن قد جعل الأرض بساطاً، وسمى المساجد بيوتاً، وما استخرج من البحر لحماً طرياً. وتجدر الإشارة إلى أن تغير الزمن ليس هـو بذاتـه عـاملاً علـى تغير الأحكام، وإن ما يحدث في الزمان من تغـيرات فـي الأعراف والمصالح هو الذي يؤثر في تغير الأحكام، أما الزمن المجرد فإنه ليس عاملاً حقيقياً في تغير الأحكام، وإنما هو وعاء تتحقق فيه التغيرات، ولذلك فقاعدة (لاينكر تغير الأحكام لتغير الأزمان) هـي جاريـة على أساس ما يحدث داخل الزمان من تغيرات في حياة الناس لا مجرد تغير الزمن.

وأمـا تغير المكان فلا شك أن له أثراً في تغير الأحكام إذ أن بعض الأماكن قد يكـون فيها ما يستدعي أحكاماً معينة أو مراعاة ظروف معينة، بينما أماكن أخرى لـيس فـيها ما يستدعي تلك الأحكام، مما يوجب مراعاة ذلك الاختلاف، وهذا ما نجـده في الإمام الشافعي حيث كان اجتهاده الجديد مختلفاً عن اجتهاده القديم، وما ذلـك إلاّ مراعاة لاختلاف البيئة، فالإمام الشافعي غيَّر بعض اجتهاداته بعد أن جاء إلى مصر[1].

ومـن الأمـثلة علـى تأثير البيئة في تغير الأحكام اختلاف البلوغ في الأقطار الحـارة عن الأقطار الباردة، فالصبي في سن الرابعة عشرة في بلد ما يبلغ الحلم فيـتعلق به التكليف، ونظيره في بلد آخر لا يبلغ فلا يكون مكلفاً. فسقوط التكليف عـن أحدهمـا وقـيامه بالآخر ليس باختلاف الخطاب الموجه إليهما، بل الخطاب واحـد، ولكـن مـتعلقه وقوع التكليف على من عاش في بلد حار وظهرت عليه أمارات البلوغ، وعدم التكليف على من عاش في بلد آخر ولم تظهر عليه الأمارات نفسها[2].

(١) خلاف مصادر التشريع فيما لا نص فيه صـ ١٤٨ والبلتاجي مناهج التشريع ٨٦٥/٢
(٢) الغرياني: الحكم الشرعي بين العقل والنقل صـ ٣٢٥

الخاتمة

وبعـد أن اكتمل البحث حول الحكم الشرعي بين الثبات والتغير أود أن ألخص النتائج التي انتهت إليها الدراسة في النقاط الآتية:

١- تحقيقاً لشمول الشريعة فقد جاءت أحكامها متسمة بالثبات والمرونة لتواكـب حـياة البشـر التي تقوم على أمور ثابتة وأخرى متغيرة: فالثابـت في حياة الناس نظمه الشارع بأحكام ثابتة، والمتغير نظمه بأحكام مرنة تتلائم مع ما يحدث في حياة الناس من تغيرات.

٢- الثـبات والمرونة في أحكام الشريعة يمثلان إحدى خصائص التشريع في تيسيره على الناس ورعاية مصالحهم الثابتة والمتغيرة في جميع المجتمعات وعلى مر العصور.

٣- بما أن الأصل في الأحكام الشرعية هو الثبات، والتغير هو الاستثناء، لذلك كان لا بد من ضبط هذا الاستثناء وتحديد مجالاته حتى لا يكون مبرراً لمن يريد التفلت من أحكام الشريعة بدعوى تغير الأحكام.

٤- الحكـم الشـرعي هـو الوصف الذي يحدد أعمال المكلفين من حيث المشـروعية أو عدمهـا، و ينطـبق وصف الحكم الشرعي على كل الأحكـام التـي اسـتنبطها العلمـاء من نصوص الوحي مباشرة أو بالقياس عليها أو بالاستنباط من بقية الأدلة التبعية التي أرشدت إليها نصوص الوحي.

٥- الثبات الكلي يقصد به استمرار الحجية للحكم الشرعي بصورة دائمة، أي أن ذلك الحكم يظل ملزماً للناس كافة في كل الأحوال والأزمان لا

يعتريه تغير ولا يطرأ عليه مخالف، ولا يجوز الاجتهاد بعكسه. ويتحقق هذا الثبات في الأحكام التي ثبتت بنصوص قطعية و الأحكام التي تم الإجماع عليها.

٦- الثبات النسبي يقصد به أن الحكم الشرعي يكون حجة ملزمة على وجه الإجمال، ولكنه عند التفصيل يختلف من حالة إلى أخرى، ويكون هذا الثبات في الأحكام المستنبطة من الأدلة الظنية.

٧- المجتهد ملزم شرعاً بالعمل بما توصل إليه من أحكام شرعية ويعتبر ذلك حكم الله في حقه، وليس له أن يعدل عن اجتهاده إلى اجتهاد غيره.

٨- المقلد ملزم بالحكم الذي قلد فيه المجتهد ويعتبر هذا الحكم حجة على المقلد فيجب عليه العمل به ويحرم عليه مخالفته.

٩- إن الواقعة التي ظهر حكمها بالاجتهاد لا مانع من أن تكون محلاً لاجتهاد آخر طالما لم يحصل إجماع في تلك المسألة.

١٠- إن الكافة من الناس – غير المجتهدين – مخيرون بأخذ الحكم الشرعي عن أي عالم من العلماء الذي اقتنعوا بتقليده ولا يلزمهم اتباع مجتهد بعينه.

١١- يقصد بتغير الحكم توقف العمل به لكون مناط الحكم لم يعد متوفراً في تلك القضية التي كان يحكمها وهذا يعني أنه لو عاد مناط الحكم إلى تلك القضية لعاد الحكم كما كان.

١٢- إن الأحكام المبنية على مناط متغير تتغير بتغير ذلك المناط وإن بقاء الحكم بعد تغير مناطه يؤدي إلى المشقة والإضرار بالناس وهذا مخالف لقواعد الشريعة.

١٣- الأحكـــام الشرعية إذا أنيطت بعلة أو وصف أو سبب فإنها ترتبط به وجـــوداً وعدماً وتتغير بتغير ذلك ولا يضر تغير الأسماء إذا ما بقيت العلـــة كما لا يضر بقاء الأسماء أو الألفاظ الظاهرة إذا ما كانت العلة قد انتفت.

١٤- إن الأحكـــام التـــي تشـــرع بـــناءً علـــى المصلحة تكون تابعة لهذه المصـــلحة. فـــإذا بقيت المصلحة بقي الحكم الذي يترتب عليها وإذا تغـــيرت المصـــلحة اقتضـــى هذا التغير حكماً جديداً مناسباً للمصلحة الجديدة.

١٥- إن الأحكـــام الفقهـــية التي أساسها العرف والعادة تتبدل وتتغير تبعاً لتغـــير العـــرف والعـــادة التي بنيت عليها تلك الأحكام. ولذلك يجب مراعاة العرف المتجدد وبناء الأحكام عليه.

١٦- علـــى المفتـــي أن يتعرف على أعراف الناس وعاداتهم، ولا يقتصر علـــى الإفتاء بما نص عليه من سبقه، حتى لايوقع الناس في الحرج والخطأ.

قائمة المراجع

١. الأسنوي: عبد الرحمن بن الحسين بن علي (ت٧٧٢هـ) نهاية السول طبعة عالم الكتب (بدون)

٢. الآمدي: علي بن محمد (ت ٦٣١هـ) الإحكام في اصول الأحكام طبعة الحلبي القاهرة ١٩٦٧م.

٣. إبن أمير با دشاه: أمين بن محمود البخاري (ت ٩٨٧ هـ) تيسير التحرير طبعة الحلبي.

٤. الباجي: سليمان بن خلف (ت ٤٧٤ هـ) المنتقى شرح الموطأ المغرب ط١ ١٣٣١هـ

٥. البخاري: محمد بن اسماعيل (ت ٢٥٦هـ) صحيح البخاري (مع فتح الباري) طبعة السلفية مصر وطبعة دار الدعوة استانبول ١٩٨١م.

٦. البلتاجي: محمد، مناهج التشريع، مطابع جامعة الإمام، السعودية ١٩٧٧م

٧. البوطي محمد سعيد رمضان، ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية مؤسسة الرسالة ١٩٨٢م ط٤.

٨. البيهقي: أحمد بن الحسين بن علي (ت٤٥٨هـ) السنن الكبرى طبعة حيدر أباد ط١ ١٣٤٤هـ

٩. التفتازاني: مسعود بن عمر بن عبد الله (٧٩٣هـ) التلويح على التوضيح طبعة دار الكتب العلمية بيروت ط١ ١٤١٦هـ.

١٠. جودت: أحمد باشا، مجلة الأحكام العدلية، مطبعة شعاركو، د.ط

١١. ابـــن الحاجب: عثمان بن عمر بن أبي بكر (ت٦٤٦هـــ) مختصر المنتهى مع شرحه للعضد طبعة دار الكتب العلمية بيروت.

١٢. حسب الله: علي، أصول التشريع الإسلامي، طبعة دار الفكر العربي القاهرة ط٦ ١٤٠٢هـــ

١٣. حمـــيد الله: محمد، الوثائق السياسية للعهد النبوي والخلافة الراشدة طبعة دار النفائس بيروت ط٥ ١٩٨٥م.

١٤. ابـــن حنـــبل: الإمام أحمد (ت ٢٤١هـــ) المسند المطبعة الميمنية بالقاهرة ١٣١٣هـــ

١٥. خـــلاف: عـــبد الوهـــاب، مصادر التشريع فيما لا نص فيه طبعة دارالقلم الكويت ط٦ ١٩٩٣م.

١٦. أبو داود: سليمان بن الاشعث السجستاني (ت ٢٧٥هـــ) السنن طبعة الدار المصرية اللبنانية القاهرة ١٩٨٨م.

١٧. الدسوقي: محمد، الاجتهاد والتقليد في الشريعة الاسلامية طبعة دار الثقافة الدوحة – قطر ط١ ١٩٨٧م.

١٨. الزجيلي: وهبة، أصول الفقه الإسلامي طبعة دار الفكر ط١ ١٩٨٦م.

١٩. الزحيلـــي: وهـــبة، بحـــث فـــي الاجتهاد ضمن مجموعة بحوث المؤتمر الإسلامي الرياض ١٣٩٦هـــ.

٢٠. الزرقاء: مصطفى، المدخل الفقهي العام مطبعة دار الكتب بيروت ١٩٦٧م.

٢١. أبـــو زهرة: محمد، أصول الفقه الإسلامي، طبعة دار الفكر العربي القاهرة ١٩٩٧م.

٢٢. الزنجاني: محمود بن أحمد، (ت٦٥٦هـ) تخريج الفروع على الأصول، تحقيق محمد أديب صالح مطبعة جامعة دمشق ١٩٦٢م.

٢٣. زيدان: عبد الكريم، الوجيز في أصول الفقه الإسلامي، طبعة مؤسسة الرسالة ١٩٩٤م.

٢٤. الزيلعي: عثمان بن علي، (ت٧٤٢هـ) نصب الراية لأحاديث الهداية دار المأمون ١٩٣٨م.

٢٥. ابن السبكي عبد الوهاب بن علي (ت ٧٧١هـ) جمع الجوامع مع حاشية المحلي طبعة الجلي القاهرة.

٢٦. الشاطبي: إبراهيم بن موسى (ت ٧٩٠هـ) الموافقات طبعة دار الفكر القاهرة ط٦ ١٤٠٢هـ

٢٧. شلبي: محمد مصطفى، المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي طبعة دار النهضة العربية القاهرة ١٩٦٩م.

٢٨. شلبي: محمد مصطفى، تعليل الأحكام طبعة دار النهضة العربية ١٤٠١هـ ١٩٨١م.

٢٩. الشوكاني: محمد بن علي (ت ١٢٥٠هـ) إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق في علم الأصول بتحقيق شعبان محمد اسماعيل طبعة دار السلام القاهرة ١٩٩٨م

٣٠. الشوكاني محمد بن علي (ت١٢٥٠هـ) نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار طبعة دار الجيل بيروت

٣١. صالح: محمد اديب، تفسير النصوص في الفقه الإسلامي طبعة المكتب الإسلامي بيروت ط٣ ١٩٨٤م

٣٢. الصـــنعاني عبد الرزاق بن همام (٢١١هـــ)المصنف، تحقيق عبد الرحمن الأعظمي ط١ ١٩٧٢م.

٣٣. الصـــنعاني: محمـــد بـــن اسماعيل (ت١١٨٢هـــ) سبل السلام شرح بلوغ المرام طبعة دار الجيل بيروت ١٩٨٠م.

٣٤. ابـــن عابدين: محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز (١٢٥٢هـــ) رسائل بن عابدين طبعة دار إحياء التراث العربي لبنان.

٣٥. العالم يوسف حامد المقاصد العامة للشريعة الإسلامية طبعة المعهد العالمي للفكر الإسلامي ١٩٩١م

٣٦. ابن عبد السلام: عبد العزيز (ت٦٦٠هـــ) قواعد الأحكام في مصالح الأنام طبعة دار الشروق القاهرة ١٩٦٨م

٣٧. ابـــن عـــبد الشكور: محب الله البهاري (ت ١١٩هـــ) مسلم الثبوت شرح فواتح الرحموت طبعة بولاق القاهرة مع المستصفى.

٣٨. العضـــد: عـــبد الرحمن بن أحمد الإيجي (ت ١١٩هـــ) مسلم الثبوت شرح فواتح الرحموت طبعة بولاق القاهرة مع المستصفى.

٣٩. الغريانـــي: الصـــادق عـــبد الرحمن، الحكم الشرعي بين العقل والنقل دار المغرب الإسلامي بيروت ١٩٨٩م.

٤٠. الغزالـــي: محمد بن محمد (ت٥٠٥هـــ) المستصفى في علم الأصول طبعة المطبعة الأميرية القاهرة ١٣٢٢هـــ.

٤١. ابن قدامة: عبد الله بن أحمد بن محمد (ت ٦٢٠هـــ) المغني على مختصر الخرقي طبعة دار الكتاب العربي، بيروت ١٩٨٢م د ط.

٤٢. القرافـــي: أحمـــد بـــن ادريس الصنهاجي، الإحكام في تمييز الفتاوي عن الأحكام وتصرفات القاضي والإمام ط١ ١٩٣٨ م.

٤٣. القرافـــي: أحمـــد بن أدرس الصنهاجي (ت٦٨٤هـــ) الفروق، طبعة عالم الكتب بيروت.

٤٤. القرضاوي: يوسف، فقه الزكاة، طبعة مكتبة وهبة ١٩٩٤م.

٤٥. ابـــن القيم: محمد بن أبي بكر (٧٥١هـــ) إعلام الموقعين، طبعة دارالجيل بيروت.

٤٦. ابـــن القـــيم محمـــد بـــن أبي بكر (ت ٧٥١هـــ) إغاثة اللهفان في مصايد الشيطان طبعة دار التراث العربي القاهرة ط١ ١٩٨٣م.

٤٧. ابن القيم: محمد بن أبي بكر (ت ٧٥١هـــ) الطرق الحكمية طبعة دار الفكر اللبناني ١٩٩١م.

٤٨. ابـــن ماجـــه: محمد بن يزيد القزويني (ت ٢٧٥هـــ) سنن ابن ماجه طبعة المكتبة العلمية بيروت.

٤٩. مـــالك: الإمام مالك بن أنس الأصبحي (ت ١٧٩هـــ) الموطأ بتحقيق محمد فؤاد عبد الباقي المكتبة الثقافية بيروت ١٩٨٨م.

٥٠. مدكـــور: محمـــد ســـلام، الاجتهاد في التشريع الإسلامي طبعة دار النهظة العربية القاهرة ط١ ١٤٠٤هـــ.

٥١. مدكور: محمد سلام، مناهج الاجتهاد ، مطبعة جامعة الكويت ١٩٧٧م

٥٢. مسلم: مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري (ت٢٦١هـــ) صحيح مسلم.

٥٣. الـــنجار: سيد صالح عوض، أثر العرف في التشريع الإسلامي الناشر دار الكتاب الجامعي القاهرة.

٥٤. نـــدوة: نـــدوة الاجتهاد الفقهي بكلية الآداب جامعة محمد الخامس الرباط المغرب طبعة دار النجار في الدار البيضاء ١٩٩٦م.