المبحث الثامن:

العـــــــــرف

تعريف العرف:

العرف هو الأمر الذي تعارفه الناس واعتادوه في حياتهم، في أقوالهم وأفعالهم وتصرفاتهم.

والعرف يسمى (عادة)[1]؛ لأن الأمر المتعارف عليه يصير عادة يمارسها صاحبها ويقوم بها بصفة دائمة ومستمرة.

أمثلة العرف:

- تقسيم مهور النساء إلى مقدم يُعطى قبل الزواج، وإلى مؤخر يعطى بعد الزواج.
- دخول الحمامات العامة واستعمالها واستغلال مياهها من غير تحديد مدة البقاء ومقدار الماء المستعمل.
- العمل بالاستصناع، والاستصناع معناه طلب صناعة شيء معين من أحد الصناع مقابل أجرة معينة، كطلب القيام ببناء بيت أو صنع سيارة، أو خياطة ثوب.
- إطلاق لفظ الولد على الذكر دون الأنثى.

---

(١) يذكر العلماء أن العادة أعم من العرف؛ لأن العادة تكون فردية لإنسان معين، وتكون جماعية لفئة أو لمجتمع أو لأمة.

ـ عدم تسمية السمك باللحم.

ـ إطلاق لفظ البهيم في تونس على الحمار فقط.

ـ تزيين السيارات بالأشرطة الملونة، وبالحاويات الهوائية المضغوطة بمناسبات الأعراس والنجاحات.

حجيـــة العـــرف

يحتج العلماء بالعرف، ويعتبرونه مصدراً للأحكام الفقهية والحلول الشرعية، وذلك إذا لم يوجد نص أو إجماع شرعي.

ومن أدلة ذلك:

ـ قوله تعالى: ﴿**خُذِ الْعَفْوَ وَأْمُرْ بِالْعُرْفِ وَأَعْرِضْ عَنِ الْجَاهِلِينَ**﴾ [**الأعراف**:١٩٩].

ـ وقوله ﷺ: «**فما رأى المسلمون حسناً فهو عند الله حسن وما رأوا سيئاً فهو عند الله سيئ**»(١).

ووجه الاستدلال بالآية والحديث أن الشيء المعروف والمستحسن عند المسلمين يعتد به ويعول عليه.

ـ اعتماد السلف والخلف والعلماء والفقهاء والمجتهدين على العرف يفيد كونه حجة يُعمل بها، وأصلاً يرجع إليه في إظهار الأحكام والترجيح بينها.

ـ استمرار عادات الناس الحسنة، وجريان أعرافهم على أمر من الأمور دليل على مصلحية ذلك ونفعيته للناس.

---

(١) سبق تخريجه.

ولذلك دونت العديد من القواعد والصيغ المتصلة بحقيقة العرف والعادة وشرعيتهما والاحتجاج بهما.

ومن قبيل ذلك:

- **المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً.**
- **الثابت بالعرف كالثابت بالنص.**
- **العادة محكَّمة.**
- **الحقيقة تترك بدلالة الاستعمال والعادة.**

أقسام العرف

يقسم العرف أقساماً عدة بحسب بعض الاعتبارات والحيثيات.

تقسيم العرف بحسب الصحة والفساد:

أ ـ العرف الصحيح:

وهو العرف الذي يؤخذ به، والذي لا يخالف الأصول والنصوص والضوابط الشرعية.

مثاله: جريان عرف الناس على تقسيم مهور النساء إلى مقدم ومؤخر، وإلزام البائع بنقل البضائع الكبيرة وإيصالها إلى أصحابها.

ب ـ العرف الفاسد:

وهوالعرف المردود والمرفوض، وهو الذي يخالف الأصول والنصوص والضوابط الشرعية.

ومثاله: جريان عرف الناس على أكل لحم الخنزير وشرب الخمور في المناسبات والملتقيات، وعرف الناس على تقبيل النساء الأجنبيات، وعرف الناس على قبول الرشاوى في الإدارات والدوائر والمؤسسات الحكومية.

تقسيم العرف بحسب القول والعمل:

أ ـ العرف العملي:

وهو العرف الذي يمارسه الناس ويطبقونه.

ومثاله: تعارف الناس على تقديم المهر وتأخيره، وعلى البيع بالتعاطي أو المعاطاة [1] في بعض السلع والأمتعة من غير صيغة لفظية، وعلى أن نقل البضائع الثقيلة على البائع وليس على المشتري.

ب ـ العرف القولي:

وهوالعرف الذي يردده الناس على ألسنتهم.

ومثاله: تعارف الناس على إطلاق لفظ الولد على الذكر دون الأنثى، مع أن لفظ الولد في القرآن يطلق على الذكر والأنثى. قال تعالى: ﴿**يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الأُنثَيَيْنِ**﴾[النساء: ١١].

وكذلك تعارفهم على عدم تسمية السمك لحماً، مع أن لفظ اللحم في

---

(١) بيع التعاطي أو المعاطاة هو أن يتبادل البائع والمشتري البضاعة والثمن دون تلفظ بصيغة البيع والشراء، كأن يقول البائع: بعتها. ويقول المشتري: قبلت واشتريت. وهذا البيع يقوم على الموافقة والتراضي والمسامحة.

القرآن يطلق أحياناً على السمك كما يطلق على الظأن والماعز والأبقار والإبل وغير ذلك.

قال تعالى: ﴿وَهُوَ الَّذِي سَخَّرَ الْبَحْرَ لِتَأْكُلُوا مِنْهُ لَحْمًا طَرِيًّا وَتَسْتَخْرِجُوا مِنْهُ حِلْيَةً تَلْبَسُونَهَا وَتَرَى الْفُلْكَ مَوَاخِرَ فِيهِ وَلِتَبْتَغُوا مِن فَضْلِهِ وَلَعَلَّكُمْ تَشْكُرُونَ﴾ [النحل: ١٤].

ومثاله أيضاً: إطلاق لفظ البهيم على الحمار في البلاد التونسية، مع أن البهيم في اللغة يدل على الحمار وغيره من بهيمة الأنعام فقد تعارف أهل تونس في أقوالهم على هذا.

تقسيم العرف بحسب العموم والخُصوص:

أ ـ العرف العام:

وهو العرف الذي يتعارفه جميع الناس في عصر من العصور.

ومثله: بيع التعاطي أو المعاطاة، وعقد الاستصناع، وعدم إطلاق اسم اللحم على السمك.

ب ـ العرف الخاص:

وهو العرف الذي يتعارفه بعض الناس، أو الذي يتعارفه طائفة معينة، أو بلاد معينة.

ومثال: تعارف التجار على أن نقل البضائع الثقيلة والكبيرة يكون على البائع، وتعارفهم على إثبات ديونهم على عملائهم التجار بكتابتها في سجلاتهم الخاصة بهم، دون أن تكتب في المحاكم، أو أن يُشهد عليها، أو غير ذلك.

ومثال ذلك: المثال السابق، والذي هو إطلاق كلمة البهيم في تونس على الحمار فقط مع أن لفظ البهائم أعم من ذلك بكثير، فهو يشمل الحمار والبغل والحصان وغيره[1]، فهذا عرف خاص بأهل تونس ، وربما ببعض المناطق الجزائرية والليبية المجاورة للحدود التونسية. وكذلك إطلاق لفظ (الخَلُّوف) على الخنزير.

ضوابط وشروط العمل بالعرف

العرف في الإسلام منضبط بجملة ضوابط وشروط، وهو ليس متروكاً للأهواء والنزوات وللعادات السيئة والسلوكيات والأقوال القبيحة الذميمة.

ولذلك لا يعمل ولا يؤخذ إلا بالعرف الصحيح.

وهذه الضوابط والشروط نوردها فيما يلي:

- عدم معارضة العرف للأصول والنصوص الشرعية القطعية.

ومثال ذلك: عرف التعامل بالربا، فهو باطل لأنه معارض لقطعية نص تحريم الربا، قال تعالى: ﴿**الَّذِينَ يَأْكُلُونَ الرِّبَا لا يَقُومُونَ إِلاَّ كَمَا يَقُومُ الَّذِي يَتَخَبَّطُهُ الشَّيْطَانُ مِنَ الْمَسِّ ذَلِكَ بِأَنَّهُمْ قَالُوا إِنَّمَا الْبَيْعُ مِثْلُ الرِّبَا وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا فَمَن جَاءَهُ مَوْعِظَةٌ مِّن رَّبِّهِ فَانتَهَىٰ فَلَهُ مَا سَلَفَ وَأَمْرُهُ إِلَى اللَّهِ وَمَنْ عَادَ فَأُولَٰئِكَ أَصْحَابُ النَّارِ هُمْ فِيهَا خَالِدُونَ**﴾ [البقرة: ٢٧٥].

---

(١) ذكر في معنى البهيمة أقوال كثيرة، فقد
- قيل: إنما اسم لكل ذات أربع
- وقيل: هي الراعي من ذوات الأربع
- وقيل: هي التي لم تكن صيداً ...
ينظر كتاب فتح القدير للشوكاني تفسير آية رقم (١) من سورة المائدة.

ومثال ذلك: عرف التسوية بين الذكر والأنثى في الميراث، لأنه مخالف ومصادم للآية القطعية: ﴿**يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الأُنثَيَيْنِ**﴾ [**النساء**: ١١].

ـ أن يكون العرف مطرداً، أي يجري عليه الأمر في جميع الحوادث والوقائع، أو في أغلبها وأكثرها.

مثاله: العرف على تقسيم المهر إلى مقدم ومؤخر، فإن هذا العرف ينبغي أن يكون جارياً في كل الحوادث أو أغلبها.

أما إذا كان يخص فئة قليلة من الناس، فإنه لا يعمل به لانتفاء شرط الاطراد.

ـ أن يكون العرف متقدماً ومقارناً وليس متأخراً وطارئاً.

العرف ليس مستقلاً عن الشرع

العرف هو مصدر تشريع مستخلص من عموم وخصوص أدلة الشرع، وهو يعود إلى تطبيق عدة نصوص ومعان ومقاصد شرعية، ومن ذلك:

ـ قوله تعالى: ﴿**خُذِ الْعَفْوَ وَأْمُرْ بِالْعُرْفِ وَأَعْرِضْ عَنِ الْجَاهِلِينَ**﴾ [**الأعراف**: ١٩٩].

ـ قوله ﷺ: «**فما رأى المسلمون حَسَناً فهو عند الله حَسن وما رأوا سيئاً فهو عند الله سيئ**»(١).

(١) سبق تخريجه.

ـ مقاصد رفع الحرج وجلب المصالح وتقرير يُسر الإسلام وسماحته ورحمته.

ـ الشروط والضوابط اللازم مراعاتها في العمل بالعرف والاستدلال به.

ورفض العرف الفاسد ورده دليل على ارتباط العرف بالشرع والاستدلال به.

ورفض العرف الفاسد ورده دليل كذلك على ارتباط العرف بالشرع، إذ لو لم يكن العرف مرتبطاً بالشرع وتابعاً له لجاز العمل بالأعراف الفاسدة والباطلة.

*****

المبحث ٨: العرف
أقسام العرف وضوابطه
أقسامه
ضوابطه
الصحيح
الفاسد
العملي
القولي
العام
الخاص
عدم معارضته للأصول والنصوص
أن يكون مطردًا
أن يكون متقدمًا ومقارنًا

أسئلة إجمالية للمذاكرة والاختبار

س١ ـ عرف العرف.

س٢ ـ اذكر أربعة أمثلة للعرف الصحيح.

س٣ ـ اذكر مثالاً تونسياً للعرف.

س٤ ـ ما أدلة الاحتجاج بالعرف؟

س٥ ـ بيّن أقسام العرف.

س٦ ـ بيّن شروط العمل بالعرف؟

س٧ ـ هل شرب الخمور في الأفراح، وأكل لحوم الخنزير في أوروبا يعد من قبيل العرف؟

س٨ ـ هل العرف يستقل عن الشرع الإسلامي؟