

الشرعة الخالدة وأوضاعنا المتجددة

- ضرورة الاجتهاد .
- كيف نختار من تراثنا الفقهي ؟
- موقفنا من النصوص الشرعية .
- الاجتهاد فى المسائل الجديدة .

كيف تصلح الشريعة للتطبيق فى عصرنا ؟

إذا كانت الشريعة صالحة للتطبيق فى كل زمان ومكان ، فهى صالحة لذلك فى عصرنا خاصة ، وفى بلادنا العربية والإسلامية بالذات ، بل لا يصلح للتطبيق فى هذه البلاد إلا الشريعة الإسلامية .

ولكن كيف تصلح الشريعة لعصرنا وقد تغيرت فيه الأوضاع عما كانت عليه فى العصور الماضية من النواحي الاقتصادية والاجتماعية والسياسية والأدبية والدولية ؟

فى الناحية الاقتصادية : ظهر الإنتاج العريض والإنتاج للسوق والتصنيع والمصارف والتأمين ، وتجلّى بروز العمال فى الحياة ، وظهور الاتجاه الجماعى بين الأنظمة الاقتصادية .

وفى الناحية الاجتماعية : برزت المرأة إلى الشارع والمصنع والمكتب ، وزاحمت الرجل بالمناكب ، وظهر أثر ذلك فى الأسرة ، وفى الحياة العامة كلها ، وانتشرت القراءة والكتابة ، حتى قضى على الأمية فى كثير من الأقطار ، وبلغ العلم مدى بعيداً فى النواحي الكونية والرياضية وظهر أثر ذلك فى ترقية العمران وتسهيل الحياة .

وفى السياسة : برز النظام النيابى أو الديمقراطى ، وظهرت شخصية الشعوب فى مقابلة حكم الفرد المطلق ، واشتهر نظام فصل السلطات ، كما ظهرت جدية التفكير ، وحرية التعبير وحرية النقد ، وحرية الصحافة ، وحرية تكوين الأحزاب ، والمعارضة للسلطة . . . وغيرها من الحريات .

وفى العلاقات الدولية : اقتربت المسافات بين الدول ، حتى أصبح العالم وكأنه بلد واحد ، وتشابكت الصلات ، وسئم الناس الحروب ، ولقيت الدعوة إلى السلام قبولاً فى قلوب الأمم والأفراد .

وفى الناحية الأدبية : ظهرت شخصية الفرد بما له من حقوق ومطالب ، ولم يعد فى وسع ملك أو رئيس أو حكومة إنكار هذه الحقوق ، ولو من الناحية النظرية على الأقل .

هذا التغير فى عالمنا ومجتمعنا المعاصر ، كيف نستطيع أن نواجهه بفقهنا القديم ؟ وكيف تصلح أحكام استنبطت فى عصور خلت للتطبيق فى عصرنا الحاضر ؟
والجواب : أن شريعتنا الخالدة قادرة على مواجهة التطور ، ومعالجة قضايا عصرنا ، وقيادة ركب الحياة من جديد ، على هدى من الله وبصيرة ، ولكن بشروط يجب توافرها وتحقيقها جميعاً ، إذا كنا صادقين فى العودة إلى شريعة ربنا ، جادين فى حسن فهمها ، وحسن تطبيقها .

● العودة إلى الاجتهاد :

أما أول هذه الشروط وأهمها ، فهو فتح باب الاجتهاد من جديد للقادرين عليه ، والعودة إلى ما كان عليه سلف الأمة ، والتحرر من التعصب المذهبى ، وخصوصاً فيما يتعلق بالتشريع للمجتمع كله .

وليس عندنا نص من كتاب الله ولا سنة رسوله ، يلزمنا التقيد بمذهب فقهى معين ، بل نصوص الأئمة أنفسهم متواطئة على النهى عن تقليدهم فيما اجتهدوا فيه ، واتخاذهم ديناً وشرعاً إلى يوم القيامة .

طلب الخليفة أبو جعفر المنصور من الإمام مالك بن أنس رضى الله عنه : أن يكتب للناس كتاباً يتجنب فيه رُخص ابن عباس ، وشذائد ابن عمر ، فكتب فى ذلك كتابه «الموطأ» ، وأراد أبو جعفر - بما له من سلطان الخلافة - أن يحمل المسلمين كافة فى مختلف أقطارهم على العمل بما فيه ، ومعنى هذا : أن تبنوا الدولة ، ويصبح هو قانونها الرسمى ، وعرض الفكرة على الإمام مالك .

ولكن مالكاً رحمه الله لم يقرّ أن يحمل الناس على كتابه ، ويلزمهم العمل به . وقال للمنصور قولته الحكيمة : لا تفعل يا أمير المؤمنين ، فقد سبقت إلى الناس أقاويل ، وسمعوا أحاديث ، وأخذ كل قوم بما سبق إليهم ، فدع الناس وما اختار كل بلد لأنفسهم .

وفى رواية أنه قال له : « إن أصحاب رسول الله ﷺ تفرقوا فى الأمصار ، وعند كل قوم علم ، فإن حملتهم على رأى واحد تكون فتنة » (١) .

وبهذا الجواب الحكيم اقتنع المنصور وعدل عن عزمه . . وتذكر القصة على أنها وقعت بين هارون الرشيد ومالك ، ولعل العرض تكرر من الخليفتين .

(١) « الميزان » للشعرانى : ٣٠ / ١ .

وجواب الإمام مالك يدل على أنه لا ينكر اجتهادات الآخرين ، ولا يزعم أن الحق في اجتهاده وحده ، كما يدل على أنه لا يقر إلزام الناس جميعاً برأى قد يرى بعضهم الصواب في غيره ، نظراً لاختلاف البيئة ، أو اختلاف المدارس الفقهية ذات الاتجاهات المتعددة منذ عهد الصحابة أنفسهم .

هذه المدارس التي أخذ عنها العلماء كل في بلده ، فتعددت مشاربهم الفقهية ، وتنوعت مسالكهم الاجتهادية .

فنحن على يقين أننا لن نغضب الإمام مالكا - رضى الله عنه - إذا نحن خرجنا عن اجتهاده في بعض الأحكام إلى اجتهاد غيره من الأئمة الأعلام (١) . كما لا نغضب غير مالك من الأئمة إذا أدى بنا اجتهاد صحيح إلى مخالفة بعض اجتهاداتهم وآرائهم . فلم يدع أحد منهم العصمة لنفسه فيما ذهب إليه .

وقد قال مالك رضى الله عنه : كل أحد يؤخذ من كلامه ويترك إلا النبي ﷺ وقال أيضاً : لا يصلح آخر هذه الأمة إلا بما صلح به أولها .

ونحن نعلم يقيناً أن أول هذه الأمة لم يكونوا يقلدون ، بل كان علماؤهم يجتهدون ويتصلون اتصالاً مباشراً بالكتاب والسنة ، وكان عامتهم يسألون من شاءوا من أهل العلم لا يتقيدون برأى عالم بعينه . وقد يسأل مرة زيداً ، وأخرى عمراً ، وثالثة بكرراً ، حسبما اتفق له .

كما أن الأئمة المجتهدين لو عاشوا إلى عصرنا لغيروا اجتهادهم في كثير من المسائل التي بنوها على اعتبارات زمنية تغيرت ، وربما ظهر لهم من الأدلة ما كان خافياً ، وقوى في أنفسهم ما كان ضعيفاً ..

● ماذا نريد بالاجتهاد ؟

ولكن ما معنى الاجتهاد الذى نريده ؟

بعض الناس المغالين يكادون ينادون بإطراح الفقه الذى أنتجته العقول الإسلامية خلال العصور ، ويطالبون بالعودة إلى الشريعة نفسها ، ويشبهون الفقه التاريخى فى

(١) قيل هذا بمناسبة أن هذا البحث أعد لندوة التشريع الإسلامى فى ليبيا ، وهى بلد يدين أهله بمذهب مالك .

مختلف المذاهب بأثواب فصلت وخيطة وأخذت أشكالاً محددة . فى حين أن الشريعة هى القماش الطويل العريض ، الذى يصلح لكل لابس بأن يأخذ منه ويفصل على قده ، بدل عملية التصليح والتعديل فى القديم ، وهذا الرأى فى الواقع غير عملى ، وغير ممكن ، وغير مفيد .

فالعالم إنما ينمو ويتكامل بإضافة اللاحقين إلى ما بناه السابقون ، لا بهدمه أو تركه جملة ، وهذه الإضافة قد تتخذ شكل التهذيب والتنقيح ، أو الانتقاء والترجيح ، أو التجديد والتكميل ، أو التصحيح والتعديل ، وهذا صادق فى كل العلوم الكونية والإنسانية والدينية .

وليس يقبل أو يتصور من أحد يريد تفسير القرآن الكريم أن يهمل تفاسير السابقين بالرواية والدراية ثم يمضى وحده .

إنه حتماً سيضل الطريق كما حدث لبعض المغرورين والمتعجلين .

وكذلك لو أراد بعض الناس أن يشرح صحيح البخارى مثلاً ، هل يسعه أن يهمل شروح الأئمة ويعتمد على نفسه وفهمه وحده ، بادئاً من الصفر ، مستغنياً عن تراث الأمة الغنى السخي ؟!

ليس معنى الاجتهاد المنشود إذن : إهمال الفقه الموروث ، أو الغض من قيمته وفائدته إنما المقصود من الاجتهاد عدة أمور أساسية :

أولاً : إعادة النظر فى تراثنا الفقهي العظيم بمختلف مدارسه ، ومذاهبه وأقواله المعتمدة - وخصوصاً أقوال الصحابة والتابعين وتلاميذهم - فى شتى الأعصار ومختلف الأمصار لاختيار أرجح الأقوال فيه ، وإليها بتحقيق مقاصد الشريعة ، وإقامة مصالح الأمة فى عصرنا ، فى ضوء ما جد من ظروف وأوضاع .

ثانياً : العودة إلى منابع : أعنى إلى النصوص الثابتة فى القرآن الكريم ، وصحيح السنة ، والتفقه فيها على ضوء المقاصد العامة للشريعة .

ثالثاً : الاجتهاد فى المسائل والأوضاع الجديدة ، التى لم يعرفها فقهاؤنا الماضون ولم يصدرُوا فى مثلها حكماً ، وذلك لاستنباط حكم مناسب لها فى ضوء الأدلة الشرعية ، فإن الشريعة لا تضيق بجديد ، ولا تقف عاجزة أمام مشكلة ، بل عندها لكل مشكلة حل ، ولكل داء دواء .



أولاً : كيف نختار من تراثنا الفقهي ؟

أما إعادة النظر في تراثنا الفقهي ، والاختيار من بين مذاهبه وأقواله ما يصلح للتشريع ، والقضاء ، والفتوى به ، في عصرنا ، فلا أريد به أن نأخذ منه أخذاً عشوائياً ، حيثما اتفق ، أو نأخذ ما نراه أوفق لأهواء العامة ، أو شهوات الخاصة ، متتبعين رخص المذاهب وزلات العلماء ، مطرحين ما تؤيده الأدلة والآثار ، ويسنده النظر والاعتبار ، أو نأخذ ما يبرر الأوضاع القائمة بعجزها ويجرها ، تلك الأوضاع التي كان كثير منها نتيجة غيبة الشريعة الإسلامية عن الحكم والتشريع ، في عدة مجالات من مجالات الحياة .

إن ما احتواه تراثنا الفقهي من أحكام ليس في مرتبة واحدة ، فبعض هذه الأحكام مأخذه النص من الكتاب والسنة ، وبعضها مأخذه الإجماع ، وبعضها مأخذه القياس ، وبعضها مأخذه الاستحسان أو المصلحة أو العرف ، أو غير ذلك من مصادر الاجتهاد فيما لا نص فيه ، والتي يختلف في الأخذ بها الفقهاء ما بين مثبت وناف ، وموسع ومضيق .

وما كان من الأحكام مأخذه النص فإن النصوص ليست كلها في درجة واحدة ، فبعض هذه النصوص صحيح الثبوت ، صريح الدلالة ، وبعضها صحيح غير صريح أو صريح غير صحيح ، وما ثبت بالإجماع فقد يكون إجماع الصحابة أو إجماع من بعدهم ، وقد يكون إجماعاً قولياً ، أو إجماعاً سكوتياً ، وقد يكون هذا الإجماع المدعى غير ثابت أصلاً ، وقد يكون - إذا ثبت - مبنياً على مراعاة مصلحة زمنية لم تعد قائمة ، أو على عرف ثبت تغيره .

لهذا كان لا بد من تمحيص هذا كله ، والنظر في هذه الأقوال كلها ومأخذها نظرة مستقلة ، مهتدية بالكتاب والميزان اللذين أنزلهما الله على رسله ، ليقوم الناس بالقسط (١) .

(١) إشارة إلى قوله تعالى : ﴿ لَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلَنَا بِالْبَيِّنَاتِ وَأَنزَلْنَا مَعَهُمُ الْكِتَابَ وَالْمِيزَانَ لِيَقُومَ النَّاسُ بِالْقِسْطِ ﴾ (الحديد : ٢٥) .

وقد قال الإمام القرافى فى كتابه « الإحكام » :

« ليس كل الأحكام - يعنى الاجتهادية - يجوز العمل بها ، ولا كل الفتاوى الصادرة عن المجتهدين يجوز التقليد فيها بل فى كل مذهب مسائل ، إذا حقق النظر فيها ، امتنع تقليد ذلك الإمام فيها » (١) .

وقال فى كتابه « الفروق » :

« كل شئ أفتى فيه المجتهد فخرجت فتياه فيه على خلاف الإجماع أو القواعد أو النص أو القياس الجلى السالم عن المعارض الراجع لا يجوز لمقلده أن ينقله للناس ولا يفتى به فى دين الله تعالى ، فإن هذا الحكم لو حكم به حاكم لتقضناه وما لا نقره شرعاً بعد تقرره بحكم الحاكم أولى أن لا نقره شرعاً إذا لم يتأكد فلا نقره شرعاً ، والفتيا بغير شرع حرام ، فالفتيا بهذا الحكم حرام ، وإن كان الإمام المجتهد غير عاص به بل مثاباً عليه لأنه بذل جهده على حسب ما أمر به وقد قال النبى عليه السلام :

« إذا اجتهد الحاكم فأخطأ فله أجر ، وإن أصاب فله أجران » (٢) .

« فعلى هذا يجب على أهل العصر تفقد مذاهبهم ، فكل ما وجدوه من هذا النوع يحرم عليهم الفتيا به ، ولا يعرى مذهب من المذاهب عنه ، لكنه قد يقل وقد يكثر ، غير أنه لا يقدر أن يعلم هذا فى مذهبه إلا من عرف القواعد ، والقياس الجلى ، والنص الصريح ، وعدم المعارض لذلك ، وذلك يعتمد على تحصيل أصول الفقه والتبحر فى الفقه ، فإن القواعد ليست مستوعبة فى أصول الفقه ، بل للشريعة قواعد كثيرة جداً عند أئمة الفتوى والفقهاء لا توجد فى كتب أصول الفقه أصلاً ، وذلك هو الباعث لى على وضع هذا الكتاب ، لأضبط تلك القواعد بحسب طاقتى » (٣) .

(١) « الإحكام » (ص ١٢٩) ، طبعة حلب بتحقيق عبد الفتاح أبى غده فى جواب السؤال التاسع والعشرين .

(٢) رواه الشيخان من حديث عمرو بن العاص : أخرجه البخارى فى الأحكام ، ومسلم فى الأفضية .

(٣) « الفروق » : ١٠٩/٢ - ١١٠ .

وإذا كان هذا القول فى شأن الأقوال والفتاوى الصادرة عن الأئمة المجتهدين ،
فما بالك بأقوال المقلدين ، وفتاوى المتأخرين !!؟

ولقد أكد القرافى أيضاً وبعده ابن القيم ، وبعدهما ابن عابدين - بناء على اعتبارات شرعية ذكرناها من قبل - أن لتغير العرف والزمن والحال أثرها فى تغير الفتوى وتكييف الأحكام .

وكل هذا يؤيد وجهة نظرنا ، فى وجوب فحص الأقوال المروية ، وخصوصاً فيما عدا العبادات ، أى فى الشئون المدنية والتجارية والإدارية والجنائية ، والدولية ونحوها - حتى يتكون لنا فقه معاصر جديد مبنى على دراسة عميقة قائمة على الموازنة والترجيح .

أما الاعتراض علينا بأن باب الاجتهاد قد أغلق بعد القرن الرابع أو الثالث أو الثانى ، فهو اعتراض مردود ، لأن الذى فتح باب الاجتهاد للأمة هو رسول الله ﷺ ، فلا يملك أحد بعد ذلك سده كائناً من كان .

يقول سلطان العلماء الإمام عز الدين بن عبد السلام :

« وقد اختلفوا متى أنسد باب الاجتهاد ؟ على أقوال ، ما أنزل الله بها من سلطان قيل : بعد مائتين من الهجرة ، وقيل : بعد الشافعى ، وقيل : بعد الأوزاعى وسفيان ، وعندهم أن الأرض قد خلت من قائم بحجة الله ينظر فى الكتاب والسنة ، ويأخذ الأحكام ، وألا يفتى أحد بما فيهما إلا بعد عرضه على قول مقلده ، فإن وافقه حكم وأفتى ، وإلا رده ، وهذه أقوال فاسدة ، فإنه إن وقعت حادثة غير منصوص عليها ، أو فيها خلاف بين السلف ، فلا بد فيها من الاجتهاد من كتاب أو سنة ، وما يقول سوى هذا إلا صاحب هذيان . . » (١) .

يعقب الإمام الشوكانى على هذه الأقوال بسد باب الاجتهاد ، وخلو العصر من مجتهد ، فيقول رحمه الله :

« قول هؤلاء القائلين بخلو العصر عن المجتهد مما يقضى منه العجب ، لأنهم إن

(١) انظر : « قواعد الأحكام فى مصالح الأنام » .

كانوا قالوا ذلك باعتبار أن الله رفع ما تفضل به على السابقين من كمال العقل وقوة الفهم ، فهذه دعوى على الله باطلة .

وإن كانوا قالوا ذلك باعتبار أن السابقين تيسر لهم من العلم ووسائل الاجتهاد ما لم يتيسر لمن بعدهم ، فهذه دعوى تخالف الواقع ، فإن العلم ووسائل الاجتهاد والبحث فى القرآن والسنة ، ومذاهب الأئمة ، أصبحت أيسر للمتأخرين « (١) » .

● التأكد من ثبوت النص الذى بنى عليه الحكم :

يجب على الفقيه فى عصرنا مراجعة مآخذ الأحكام الموروثة لمعرفة مدى قوتها وضعفها ، فمن المؤكد :

- أن فى الفقه الموروث - على ما به من روعة ودقة وإبداع - أحكاماً اجتهادية نحن فى حل من الإعراض عنها ؛ لأن مداركها أو مآخذها ضعيفة عند النظر والموازنة كما بين القرافى .

فمن الأحكام الفقهية : ما مأخذه حديث لم تثبت صحته أو حسنه ، ومن المجمع عليه : أن الحديث الضعيف لا يعمل به فى الأحكام ، لهذا كان أول ما يجب علينا إثباته ومعرفته هو : التأكد من ثبوت النص الذى بنى عليه الحكم ، وهذا أمر يخص السنة وحدها ؛ فإن القرآن الكريم كله ، قد ثبت ثبوتاً متواتراً لا شك فيه .

فإذا تبين لنا أن الحديث الذى بنى عليه الحكم الفقهى غير ثابت من جهة سنده ، فقد أصبحنا فى حل من التزام ، هذا الحكم ، وكان علينا أن ننظر فى المسألة فى ضوء القواعد والأصول العامة أو فى ضوء النصوص الأخرى .
وسأضرب لذلك بعض الأمثلة :

المثال الأول : حديث امرأة المفقود :

حديث : « امرأة المفقود تصبر حتى يأتيها يقين موته أو طلاقه » الذى استدل به الشافعية وغيرهم ، قال الحافظ : رواه الدارقطنى ، من حديث المغيرة بن شعبة بلفظ

(١) انظر : « إرشاد الفحول » للشوكانى (ص ٢٣٦) .

(حتى يأتيها الخبر) والبيهقي بلفظ (حتى يأتيها البيان) وإسناده ضعيف ، وضعفه أبو حاتم والبيهقي وعبد الحق ، وابن القطان وغيرهم (١) .

وإذن يكون الإسناد إلى هذا الحديث في إبقاء امرأة المفقود على ذمته مدى العمر أو حتى يموت أقاربه ، أو حتى يبلغ السبعين أو التسعين ، أو نحو ذلك ، مما يعود على الزوجة بالضرر المؤكد ، لما فيه من إهدار حقها ، وإضاعة عمرها سدى ، استناداً إلى غير برهان ، وإذا لم يوجد نص في المسألة وجب النظر فيها على ضوء القواعد والمقاصد الشرعية ، وهذا ما فعله عمر بن الخطاب رضي الله عنه .

المثال الثاني : النهي عن بيع العربان :

الحديث الذي رواه مالك في « الموطأ » وأبو داود وابن ماجه في « سننهما » : أن النبي ﷺ : « نهى عن العربان » . والعربان : أن يشتري شيئاً ، ويعطى البائع درهماً أو دراهم ، ويقول : إن تم البيع فهو من الثمن ، وإلا فهو لك ، تأكيداً للارتباط بينهما ويسمى (العربون) أيضاً . والحديث ضعيف بجميع طرقه ، كما بين ذلك الإمام النووي في المجموع .

وقد اختلفت المذاهب في هذا البيع بين من يجوزه ومن لا يجوزه ، فالأئمة الثلاثة : أبو حنيفة ومالك والشافعي على منعه ، ورواه ابن المنذر عن ابن عباس والحسن .

أما الإمام أحمد فعلى تجويزه ، وهو مذهب ابن عمر وابن سيرين أيضاً ، كما رواه ابن المنذر ، وقد روى عن نافع بن الحارث ، وهو عامل عمر على مكة : أنه اشترى دار السجن بمكة من صفوان بن أمية ، بأربعة آلاف ، فإن رضى عمر فالبيع له ، وإن لم يرض فلصفوان أربع مائة .

فإذا نظرنا إلى أدلة المانعين وجدناهم يستندون إلى الحديث ، وإلى أن البيع يشتمل على شرط فاسد ؛ لما فيه من أخذ مال بلا عوض (٢) فأما الحديث فلا حجة فيه لضعفه ، وقد روى في مقابله حديث آخر ، أخرجه عبد الرزاق في مصنفه عن زيد ابن أسلم :

(١) انظر : « تلخيص الحبير » للحافظ بن حجر : ٢٣٢/٣ .

(٢) انظر « المجموع » (٩/٣٣٤ - ٣٣٥) .

« إن رسول الله ﷺ سئل عن العربان فى البيع فأحله » ، وهو مرسل ، وفى إسناده راوٍ ضعيف أيضاً (١) .

يبقى النظر فى الاستناد أو التعليل العقلى ، وقد رأينا الإمام أحمد يستند إلى الأثر عن عمر ، ولا يعتبر أخذ العربون عند النكول عن البيع أكلاً للمال بالباطل ، وإنما هو مقابل ما أضع عليه من فرضه ، ولعل هذا هو الأليق بعصرنا ، والأوفق بروح الشريعة التى تقوم على التيسير ورفع الحرج عن الناس .

ومن المعلوم كما قال الأستاذ الجليل مصطفى الزرقا : أن طريقة العربون هى وثيقة الارتباط العامة فى التعامل التجارى فى العصور الحديثة ، وتعتمدها قوانين التجارة وعرفها ، وهى أساس لطريقة التعهد ، بتعويض ضرر الغير عن التعطل والانتظار ، (ويلاحظ أنه فى فترة الانتظار قد تفوته فرصة أو أكثر للبيع بثمن ملائم) .

« وقد أيد ذلك ابن القيم رحمه الله بما رواه البخارى فى صحيحه فى باب : « ما يجوز من الاشتراط » عن ابن عون عن ابن سيرين أنه قال : قال رجل لكرمه (المكارى أو المكاول الذى يؤجر دوابه - أو سيارته فى عصرنا - للسفر) : رحل ركابك ، فإن لم أرحل معك فى يوم كذا فلك مائة درهم ، فلم يخرج ، فقال شريح : إن شرط على نفسه طائعاً غير مكره فهو عليه (٢) .

« وهذا النوع من الاشتراط المروى عن القاضى شريح فى ضمان التعويض عن التعطل والانتظار ما يسمى فى الفقه الأجنبى الحديث : الشرط الجزائى (٣) .

على أن هذا النوع من الشروط ينبغى أن يقيد بقيد ، هو : المعروف والعدل ، فإن بعضهم يتغالى فى الاشتراط إلى حد تشهد الفطر السليمة أنه ظلم بئى ، كالذى يشترط على مكاول مثلاً تسليم عمارة فى يوم معين ، فإذا تأخر لأى ظرف - ولو ليوم واحد - لم يستحق شيئاً من أجرته ونفقاته !

(١) انظر : « نيل الأوطار » : ١٦٢/٥ - ١٦٣ ، طبعة مصطفى الحلبي .

(٢) انظر : « إعلام الموقعين » : ٣٣٩/٣ ، الطبعة المنيرية .

(٣) انظر : « المدخل الفقهي العام » : ٢٣٤/١ .

المثال الثالث : النهى عن بيع وشرط :

حديث : « أن النبي ﷺ نهى عن بيع وشرط » فقد ترتب على هذا الحديث عند من أخذ به تضيق فى عصرنا ، نبيع ونشتري كثيراً من الآلات والأجهزة بشرط ضمان مؤسساتها لها لمدة سنة أو عدة سنوات تصلحها إذا فسدت أو تبديلها إذا خربت ، إلى غير ذلك من الشروط التى لا تستقر الثقة والطمأنينة إلا بتوافرها فى الحياة التجارية ، وقبل عصرنا جرى عرف كثير من البلاد باشتراط أمور فيما بينهم إذا باعوا أو اشتروا ، ولم يسع العلماء إبطالها فيشق ذلك على الناس ويخرجهم .

وقد اضطر متأخرو الحنفية للقول بتخصيص هذا الحديث بالعرف .

وكان أولى من هذا : النظر فى سند الحديث نفسه ، هل هو صحيح ؟ وهل سلم من المعارض ؟ وقد نظرنا فى ذلك فلم نجد هذا الحديث فى كتاب من الكتب الستة ، ولا ما فى مستواها ، كموطأ مالك ، أو مسند أحمد ، أو مسند الدارمى ، ولم يخرج به إلا الطبرانى فى الأوسط ، وابن حزم فى المحلى ، والخطابى فى المعالم ، والحاكم فى علوم الحديث ، ولم نر إماماً من أئمة الحديث صححه أو حسنه ، بل استغربه النووى وغيره ، كما فى « تلخيص الحبير » للحافظ بن حجر (١) .

ولهذا أنكر العلامة ابن القيم - بحق - الأخذ بهذا الحديث الذى لا يعلم له إسناد يصح ، مع مخالفته للسنة الصحيحة والقياس ، ولانعقاد الإجماع على خلافه ، قال : أما مخالفته للسنة الصحيحة فإن جابراً باع بعيه واشترط ركوبه للمدينة والنبي ﷺ قال : « من باع عبداً وله مال ، فماله للبائع ، إلا أن يشترطه المبتاع » ، فجعله للمشتري بالشرط الزائد على عقد البيع ، وقال : « من باع ثمرة قد أبرت فهي للبائع إلا أن يشترطها المبتاع » ، فهذا بيع وشرط ثابت بالسنة الصحيحة الصريحة .

وأما مخالفته للإجماع فالأمة مجمعة على جواز اشتراط الرهن والكفيل والضمين والتأجيل والخيار ثلاثة أيام ، ونقد غير نقد البلد ، فهذا بيع وشرط متفق عليه (٢) .

(١) « تلخيص الحبير » : ١٢/٣ ، حديث رقم (١١٥٠) .

(٢) « إعلام الموقعين » : ٣٢٧/٢ - ٣٢٨ ، مطبعة السعادة بمصر بتعليق محمد محيى الدين

أحاديث أخرى :

ومثل ذلك حديث : « ليس فى المال حق سوى الزكاة »^(١) وحديث : « لا يجتمع عشر وخراج » وحديث « النهى عن قفيز الطحان » وغيرهما .
وبهذا يتأكد لنا أن الثبوت من صحة الأحاديث التى تبنى عليها الأحكام أمر واجب على كل متفقه .

● الوصل بين الفقه والحديث :

ولا بد أن نسد الفجوة القائمة منذ زمن بعيد بين الفقه والحديث ، فقد أصبح كالتقليد المتبع إن أهل الفقه لا يشتغلون بعلوم الحديث ، كما أن أهل الحديث لا يشتغلون بعلوم الفقه ، وفى هذا ضرر على المعرفة الإسلامية الصحيحة ، إذ لا بد لصاحب الحديث أن يدرس الفقه وأصوله دراسة مقارنة ، ويعرف علل الأحكام ومقاصد الشريعة ، ويتمرس بهذا اللون من العلم الذى لا تفهم النصوص حق الفهم إلا بممارسته والتعمق فيه ، ولا بد لرجل الفقه أن يرجع إلى منابع الأصيلة من دواوين السنة وشروحها وعلومها الغزيرة ، ليعرف صحيح الأحاديث من معلولها ، ومقبولها من مردودها ، ومطلقها من مقيدها ، وعامها من خاصها ، ويتمرس بمعرفة رواتها ، ويخوض بحار تلك العلوم التى لا يقوم اجتهد سليم إلا بالخصوص عليها^(٢) ، وأوصى هنا بالرجوع إلى كتب المتقدمين ، فهم أسد نظراً ، وأعمق علماً وأشجع فى الصدع بالحق .

● الخطأ فى فهم دلالة النص :

وبعض الأحكام الفقهية مأخذها نص صحيح ، ولكن استنباط الحكم منه غير

(١) قال النووى فى « المجموع » : ضعيف جداً لا يعرف ، وقال البيهقى فى « السنن الكبرى » يرويه أصحابنا فى « التعاليق » ولا أعرف له إسناداً . وقد بين العلامة أحمد شاكر : أنه منحرف عن حديث : « فى المال حق سوى الزكاة » ، فزيدت « ليس » خطأ من قديم ، وقد نبه على ذلك الحافظ أبو زرعة بن الحافظ العراقى فى « طرح التثريب » : ١٨/٤ .
انظر : « فقه الزكاة » : ٢/ حاشية ٣ ص (١٠٢٠) ، نشر مكتبة وهبة . الطبعة الحادية والعشرون .

(٢) وأدنى ما يكفى فى ذلك الرجوع إلى كتب أحاديث الأحكام وشروحها وكتب تخريج أحاديث الأحكام كـ « نصب الرأية » للزيلعى و« التلخيص » للحافظ ، فقد قربت هذه الكتب الأمر إلى حد كبير وإن كانت لا تشيع النهم .

صحيح ، بسبب التكلف أو الاعتساف فى الفهم والتأويل ، أو غير ذلك من العوامل المفضية إلى الوقوع فى الخطأ ، فالخطأ هنا لم يجرى من جهة ثبوت النص ، بل من جهة دلالته على الحكم .

وهذا أمر واقع فى كل المذاهب الفقهية ، وهو أمر لا بد منه ولا حيلة فيه ، لأن البشر مهما سمت مكانتهم فى العلم والفهم لم تضمن لهم العصمة ، إلا من خصهم الله بالوحي .

وسنذكر هنا مثالين للاستنباطات الغريبة التى أخذت من بعض النصوص :

من ذلك ما ذهب إليه بعض الفقهاء من وجوب إهانة الذمى وتحقيره عند أداء الجزية ، أخذاً من قوله تعالى : ﴿ حَتَّى يُعْطُوا الْجِزْيَةَ عَنْ يَدٍ وَهُمْ صَاغِرُونَ ﴾ (١) مع أن هذا يناهى آية : ﴿ أَنْ تَبَرُّوهُمْ وَتُقْسِطُوا إِلَيْهِمْ ﴾ (٢) .

والصواب أن إعطاء الجزية فى الآية ليس المراد منه تسليم كل فرد ما يخصه من هذه الضريبة ، وإنما المراد منه قبول جماعتهم إنهاء الحرب ، ودفع الجزية ، وخضوعهم لحكم الإسلام ، فهذا الحكم غاية للقتال ، كما هو ظاهر ، ولهذا فسر الكثيرون هنا الصغار بقبولهم جريان أحكام الإسلام عليهم .

ومثال آخر : يقول الحنفية : إن النسب يثبت بمجرد العقد على المرأة ، ولو لم يدخل بها ولا كان الدخول بها ممكناً فى العادة ، بمعنى أن الرجل إذا عقد على زوجة ، ثم طلقها فى مجلس العقد عقب تزوجها وكان أحد الزوجين بأقصى المشرق والآخر بأقصى المغرب ، وبينهما مسافة أكثر من ستة أشهر ، ولم يلتقيا قط ، ثم جاءت المرأة بولد بعد ستة أشهر من العقد فإن نسب الولد يثبت من الزوج عندهم ، مستندين إلى حديث : « الولد للفراش » (٣) .

هذا مع أن تصور اجتماعهما غير ممكن عادة ، ولكنهم قالوا : إنه غير مستحيل عقلاً ، فيجوز أن يحصل بطريق الكرامة وخرق العادة لولى .

(١) التوبة : ٢٩ .

(٢) الممتحنة : ٨ ، ويشير إلى قوله تعالى : ﴿ لَا يَنْهَاكُمُ اللَّهُ عَنِ الَّذِينَ لَمْ يُقَاتِلُوكُمْ فِي الدِّينِ وَلَمْ يُخْرِجُوكُمْ مِنْ دِيَارِكُمْ أَنْ تَبَرُّوهُمْ وَتُقْسِطُوا إِلَيْهِمْ ، إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ ﴾ .

(٣) انظر « فتح القدير » : ٣ / ٣٠١ ، ٣٠٢ .

والحديث الذى استدل به الحنفية صحيح متفق عليه ولا شىء فيه من جهة ثبوته ، ولكن لا حجة فيه من جهة دلالته ، فالمرأة لا تسمى فراشاً بمجرد العقد ، بل بالدخول بها بالفعل ، ولهذا ذهب الإمام ابن تيمية إلى أن فراش الزوجية لا يثبت إلا بمعرفة الدخول المحقق ، واستند فى ذلك إلى العرف ، وأهل اللغة لا يعدون المرأة فراشاً إلا بعد البناء بها (١) .

وما ذكره بعض الحنفية من الكرامة وخرق العادة - إن صح وجوده فى مثل هذه الحالة - ليس مما يقام التشريع العام على مثله ، لأن النادر لا حكم له ، فكيف بالشاذ ؟

وأى ولى هذا ، الذى تخرق له العوائد ، وتطوى له الأرض ، ليجر الشكوك والتهم إلى امرأة بريئة ؟

ولهذا عدل القانون المقرر رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ م عن مذهب الحنفية ، فنص فى المادة ١٥ منه على أنه « لا تسمع عند الإنكار دعوى النسب لولد زوجة ، ثبت عدم التلاقى بينها وبين زوجها من حين العقد » .

● دعوى الإجماع ولا إجماع :

ومن الأحكام الاجتهادية : ما يستند فيه إلى الإجماع ، فإذا رجعنا إلى أقوال السلف فى مظانها من كتب السنة وشروحها ، وكتب الآثار السلفية ، أو الكتب التى تعنى بذكر الخلاف والمذاهب ، وجدنا هذا الإجماع أمراً موهوماً ، ورأينا الخلاف ثابتاً بيقين . ولهذا أنكر الإمامان الشافعى وأحمد التوسع فى دعوى الإجماع وضيقاً فيه ، وقصره الشافعى على الأمور المعلومة من الدين بيقين مثل كون الظهر أربعاً ، ونحو ذلك . وأوصى أحمد أن يقول الفقيه : لا أعلم الناس اختلفوا فى كذا وكذا .

وأعجب أنواع الإجماع : ما يدعى فى مقابل نص من القرآن أو السنة الصحيحة كالذين قالوا : إن سهم المؤلفة قلوبهم - الثابت بنص القرآن الكريم فى سورة التوبة - قد سقط أو نسخ بإجماع الصحابة فى زمن عمر ، حين قال لبعضهم : إن الله أعز الإسلام وأغنى عنكم .

(١) « الفروع » لابن مفلح : ٣ .

وقد استغل بعض الناس فى عصرنا هذا القول استغلالاً بشعاً ، حين زعموا أن عمرَ عطل نصاً قرآنياً لمصلحة رآها ووافقه الصحابة رضى الله عنهم - واتخذوا من ذلك ذريعة إلى إبطال النصوص بما يتوهمونه من المصالح .

والحق أن هذا الإجماع لم يقع ، وأن عمر لم يعطل نصاً - أعاده الله من ذلك - كل ما فعله أنه لم يجد فى عصره من يستحق التأليف فى نظره ، وليس من الضرورى أن يظل الذين ألفوا فى عهد الرسول ﷺ مؤلفة إلى الأبد .

وقد اعتبر الحنابلة وجماعة من المالكية هذا السهم باقياً ، وقولهم هو الصواب الذى تؤيده الأدلة ، كما بينت ذلك بتفصيل فى كتابى « فقه الزكاة » (١) .

ومن دراستى لموضوع الزكاة تبين لى فيها جملة من الأحكام ادعى فيها الإجماع أو على الأقل أنه لا يعلم فيها خلاف ، ومع هذا ثبت بالاستقراء وجود خلاف غير قليل فى حكمها ، كتحديد نصاب البقر بثلاثين ، وعدم حل الزكاة لبنى هاشم ، وجواز إعطاء أهل الذمة من الزكاة ، وغير ذلك .

ومن ذلك : ما حكاه بعضهم من الإجماع على اشتراط قرشية النسب فيمن يبايعه المسلمون إماماً ، مع ما صح عن عمر من قوله : لو كان سالم مولى أبى حذيفة حياً لاستخلفته ، وكذلك قوله عن استخلاف معاذ بن جبل ، وهو أنصارى .

وكذلك قال الخوارج وطائفة من المعتزلة ، يجوز كون الإمام غير قريشى ، وإنما الإمام من قال بالكتاب والسنة ، ولو كان أعجمياً .

وبالغ ضرار بن عمر ، فقال : تولية غير القريشى أولى ؛ لأنه أقل عشيرة ، فإذا عصى أمكن خلعه !

قال ابن الطيب : ولم يعرج على هذا القول بعد ثبوت خبر « الأئمة من قريش » وانعقد الإجماع على اعتباره قبل وقوع الخلاف .

قال الحافظ بن حجر : عمل بقول ضرار من قبل أن يوجد من قام بالخلافة من الخوارج على بنى أمية كقطرى ، ودام فتنهم أكثر من عشرين سنة ، حتى أبيدوا .

(١) انظر : « فقه الزكاة » : ٢ / ٦٤٠ - ٦٥٠ ، الطبعة الحادية والعشرون .

وكذا من تسمى بأمير المؤمنين من غير الخوارج كابن الأشعث ، ثم من قام فى قطر من الأقطار فى وقت ما فتسمى بالخلافة ، وليس من قريش ، كبنى عباد وغيرهم بالأندلس ، وكعبد المؤمن وذريته ، ببلاد المغرب كلها ، وهؤلاء ضاهوا الخوارج فى هذا ، ولم يقولوا بأقوالهم ، ولا تمذهبوا بمذاهبهم ، بل كانوا من أهل السنة داعين إليها .

قال عياض : اشتراط كون الإمام قرشيًا مذهب كافة العلماء ، وقد عدوها فى مسائل الإجماع ، ولا اعتداد بقول الخوارج وبعض المعتزلة .

قال ابن حجر : ويحتاج من نقل الإجماع إلى تأويل ما جاء عن عمر ، فقد أخرج أحمد عنه بسند رجاله ثقات أنه قال : « إن أدركن أجلى وأبو عبيدة حى استخلفته ، فإن أدركنى أجلى بعده استخلفت معاذ بن جبل » ، ومعاذ أنصارى لا قرشى ، فيحتمل أن يقال : لعل الإجماع انعقد بعد عمر أو رجع عمر^(١) أه .

على أن هذا الإجماع لو صح قد يكون سنده ارتباط المصلحة فى ذلك الزمن يكون الخليفة من قريش ، لما كان لهم من المكانة والغلبة على غيرهم من العرب أى أنهم أهل الحماية والعصبية ، كما شرح ذلك ابن خلدون فى مقدمته .

والإجماع إذا كان سنده مصلحة زمنية لا يكون حجة ملزمة على وجه الدوام ، لأن ما يكون مصلحة فى زمن ما إذا تغير فيه وجه المصلحة بعد ذلك ، جاز انعقاد إجماع آخر فيه على خلاف الأول .

ولهذا ذكر الإمام البزدوى أن الإجماع الاجتهادى يجوز أن ينسخ بإجماع آخر ، من غير ذكر خلاف فيه ، وحيثئذ يحمل كلام الجمهور - الذين قالوا بعدم جواز نسخ الإجماع - على الإجماع الثقلى فقط^(٢) .

ومن ذلك ما نقله القاضى عياض من الإجماع على أن فى الخمر حدا واجبا ، وإنما اختلفوا فى تقديره ، فذهب الجمهور إلى أنه ثمانون جلدة ، وقال الشافعى فى

(١) « فىض القدير شرح الجامع الصغير » : ٣/ ١٨٩ - ١٩٠ ، للعلامة المناوى .

(٢) « كشف الأسرار » : ٣/ ٢٦١ - ٢٦٢ نقلاً عن « المدخل إلى علم أصول الفقه » للدواليبى (ص ٣٤٣ - ٣٤٤) ، طبعة خامسة .

المشهور عنه ، وأحمد فى رواية ، وأبو ثور وداود : أربعون ، وتبعه على نقل الإجماع ابن دقيق العيد والنوى ومن تبعهما .

وتعقبه الحافظ فى « الفتح » بأن الطبرى وابن المنذر وغيرهما حكوا عن طائفة من أهل العلم : أن الخمر لا حدَّ فيها ، وإنما فيها التعزير ، واستدلوا بما صح من أحاديث عند البخارى ، وغيره ، التى سكنت عن تعيين عدد الضرب (١) . وماء عن ابن عباس ، وابن شهاب من أن النبى ﷺ لم يجعل فى الخمر حدا معلوماً ، بل كان يقتصر فى ضرب الشارب على ما يليق بحاله (٢) .

وهذا رأى هو أحد أقوال ستة ذكرها الحافظ بن حجر ، ونقل عن ابن المنذر قوله : قاله بعض أهل العلم : أتى النبى ﷺ بسكران ، فأمرهم بضربه وتبكيته (٣) ، فدل على أن لا حدَّ فى السكر ، بل فيه التنكيل والتبكيك ، ولو كان ذلك على سبيل الحدِّ لبيَّنه بيانا واضحا .

والظاهر من صنيع البخارى فى « صحيحه » أن هذا هو مذهبه كما ذكر الحافظ ، فإنه لم يترجم بالعدد أصلاً ، ولا أخرج هنا فى العدد الصريح شيئاً مرفوعاً (٤) . وإذا كان وجوب حدٍّ معين فيه هذا الاختلاف ، فإن نقل الاتفاق على ثمانين جلدة أولى ألا يكون إجماعاً صحيحاً .

ومثل ذلك دعوى بعضهم إجماع الصحابة على وجوب جلد الشارب بالسوط ، وعده شرطاً فى الحدِّ ، مع أن النوى فى « شرح مسلم » ، قال : أجمعوا على

(١) انظر : كتاب (الحدود) من « صحيح البخارى » ، باب : الضرب بالجريد والنعال وراجع كذلك المصنف لعبد الرزاق : ٣٧٧/٧ ، وما بعدها ، طبع المجلس العلمى - بيروت ، تحقيق الشيخ حبيب الرحمن الأعظمى .

(٢) « فتح البارى » : ٧٧/١٥ ، الحلبي .

(٣) الحديث عند أبى داود ، وفيه بعد الضرب أمر الصحابة بتبكيته ، وهو مواجتهه بقبیح فعله ، وقد فسره فى الخبر بقوله : فأقبلوا عليه يقولون : ما اتقيت الله عز وجل ؟ ما خشيت الله جلّ ثناؤه ؟ ما استحييت من رسول الله ﷺ ؟ .. كما فى « الفتح » : ٧١/١٥ .

(٤) نفسه (ص ٧٩ - ٨٠) .

الاكتفاء بالجريد والنعال وأطراف الثياب ، ثم قال : والأصح جوازه بالسوط ، وشذ من قال : هو شرط ، هو غلط منابذ للأحاديث الصحيحة (١) .

على أن مثل هذا النوع من الإجماع لو صح ، لكان إجماعاً اجتهادياً سنده المصلحة ، فلو تغيرت هذه المصلحة في عصر لاحق ، ورأى أهل الاجتهاد العودة إلى ما كان عليه الحال في عهد النبوة من عدم تعيين حدٍّ لكل الناس وكل الأحوال ، وتفويض العقوبة لأهل القضاء والحكم ليقضوا في كل حالة بما يناسبها لم يكن في ذلك حرج .

● ما مأخذه معرفة بشرية ثبت خطأها :

ومن الأحكام الفقهية الاجتهادية : ما مأخذه معرفة بشرية زمنية أثبت تطور المعارف الإنسانية والعلوم الكونية خطأها ، لأنها كانت مبنية على استقرار ناقص أو على الثقة بأقوال بعض الناس وهم ليسوا أهلاً للثقة ، أو الثقة بمعلومات معينة لم يتوافر لها من وسائل الملاحظة والتجربة والتمحيص العلمي ، ما توافر في عصرنا لهذا النوع من العلوم ، إلى غير ذلك من الأسباب .

وحسبى أن أذكر هنا مثلاً واحداً ، وهو ما ذكره الفقهاء في أقصى مدة الحمل ، فقد اختلفوا في ذلك من سنتين عند أبي حنيفة ، إلى أربع سنوات عند الشافعي وأحمد ، إلى خمس عند الليث ومالك في المشهور عنه ، بل إلى سبع سنين كما هو قول الزهري ومالك أيضاً ، كما في المحلى (٢) .

فالحنفية يستندون في ذلك إلى ما جاء عن عائشة : أن المرأة لا تزيد في حملها على سنتين ، ولا قدر ما يتحول ظل عود المغزل ، ويقولون : أن مثل هذا لا يقال بالرأى من قبل عائشة ، فله حكم الحديث المرفوع .

ومالك حين حدث عن عائشة بهذا الحديث ، كما في « السنن الكبرى »

(١) نفسه (ص ٦٩ - ٧٠) ، وفيه : « أن بعضهم اشترط الضرب بغير السوط ، وبعضهم عيّن السوط للمتمردين ، وأطراف الثياب والنعال للضعفاء ، ومن عداهم بحسب ما يليق بهم . قال الحافظ : وهو متجه .

(٢) جزء ١٠ ، مسألة (٢٠١١) .

للبيهقي^(١) ، قال : سبحان الله ! من يقول هذا ؟ هذه جارتنا امرأة محمد بن عجلان ، امرأة صدق ، وزوجها رجل صدق ، حملت ثلاثة أبطن في اثنتي عشرة سنة ، تحمل كل بطن أربع سنين !

ومعنى هذا أن مالكاً ومن وافقه اعتبروا قول عائشة في المسألة ليس من قبيل المرفوع حكماً ، وإنما هو رأى مبنى على ما سمعته وعرفته من الوقائع . ولهذا وسع جمهور الأئمة مخالفتها بناء على ما سمعوه هم أيضاً من وقائع مخالفة .

والذى نراه : أن ثقة بعض أئمتنا - رحمهم الله - بما سمعوه من بعض نساء زمنهم ، وبناء حكمهم على هذه الثقة ، لا توجب علينا أن نجعل ذلك شرعاً متبعاً إلى يوم القيامة .

فقد يحتمل أن يكون هؤلاء النسوة واهمات ، وأن يكن كاذبات ، والوهم والتخيل فى مثل ذلك أقرب ، وخصوصاً بالنظر إلى النساء فى تلك الأعصار^(٢) .

على أنه لو صح وقوع مثل ذلك شذوذاً ، فلا ينبغى أن يجعل قاعدة مطردة ، تبني عليها الأحكام الكثيرة لمجرد احتمال تكرره . ونحن فى عصرنا هذا الذى عنيت فيه وسائل الإعلام بتتبع كل غريب ونشره فى العالم كله بواسطة وكالات الأنباء ، لم نقرأ ولم نسمع بحادثة من هذا النوع فى قارات الدنيا الست .

بل ينكر المختصون بعلوم الطب وما يتعلق به أن يبقى الجنين فى البطن مثل هذه المدة المتطاولة ، ويتخذ غير المسلمين منهم مثل هذا القول الاجتهادى ذريعة إلى الطعن فى الشريعة نفسها .

هذا مع أن نصوص الشريعة لم تدل على هذا القول بمنطوق ولا مفهوم ، بل

(١) جزء ٧ ، (ص ٤٤٣) .

(٢) أثبت الطب فى عصرنا ما عرف باسم « الحمل الكاذب » لدى بعض النساء وأن له من الأعراض والآثار النفسية والجسمية ما للحمل الحقيقى ، ثم يتمخض عن لا شيء ! وقد تحمل المرأة بعد سنتين أو أكثر من الحمل الكاذب حملاً صادقاً ، فتحسب المدة الماضية كلها عليه ، وهى معذورة ، فإن هذا لم يكتشف إلا حديثاً ، كما أن من حولها معذورون إذا صدقوها أيضاً .

الذى جاء فى القرآن قوله تعالى فى سورة الأحقاف : ﴿ وَوَصَّيْنَا الْإِنْسَانَ بِوَالِدَيْهِ إِحْسَانًا ، حَمَلَتْهُ أُمُّهُ كُرْهًا وَوَضَعَتْهُ كُرْهًا ، وَحَمَلُهُ وَفَصَالُهُ ثَلَاثُونَ شَهْرًا ﴾ (١) ، وإذا كانت مدة الحمل والفصال جميعاً - بنص القرآن الكريم - ثلاثين شهراً ، أى سنتين ونصفاً ، فكيف نجعل مدة الحمل سنتين أو أربعاً أو خمساً أو سبعمائة ، ونقول : هذا هو حكم الشرع الإسلامى فى هذه القضية ؟ !

إن أئمتنا - رجمهم الله - معذرون فيما انتهى إليه اجتهداهم فى هذه القضية وأمثالها ، فليسوا مكلفين أن يسبقوا عصرهم ، ويقضوا بما لم يبلغه عملهم .

وقد حكوا عن ابن سينا - وهو من هو فى علم الطب فى عصره وما بعد عصره بقرون - أنه قال فى الشفاء : بلغنى ممن أتق به كل الثقة أن امرأة وضعت ، بعد أربع من سنى الحمل ، ولداً نبتت أسنانه !

وإذا كان الفقهاء معذورين ، بل مأجورين فيما اجتهدوا فيه من ذلك ، فلسنا نحن مأجورين ولا معذورين ، إذا أصررنا على الأخذ بهذا رأى الاجتهادى ، رغم ما تبين لنا من ضعف مأخذه ومدركه الشرعى .

يقول العلامة رشيد رضا :

« إنا إذا بنينا أحكام الحمل على ما صدقه بعض أولئك الفقهاء من أقوال النساء ، نكون قد خالفنا إطلاق القرآن ، وقيدناه بقيد لا ثقة لأحد من المتعلمين به فى هذا العصر ، وخالفنا الثابت المطرد فى مدة حمل المرأة وهى أنها لا تكاد تبلغ سنة واحدة فضلاً عن عدة سنين ، وخالفنا القياس الفقهى على تقدير صدق أولئك العجائز فيما أخبرن به الأئمة ، من أن ذلك وقع شذوذاً ، فكيف إذا لم نصدقهم ؟ وخالفنا ما قرره أطباء هذا العصر من جميع الملل والنحل ، على سعة علمهم بالطب والتشريح ، وعلم وظائف الأعضاء ، واستعانتهم فى بحثهم واختبارهم بالآلات والمجسات والمسابير والأشعة ، وعلى بناء علمهم على التجربة والاستقراء واستعانة

بعضهم فى ذلك ببعض على اختلاف الأقطار ، لسهولة المواصلات البريدية والبرقية ، وعلى كثرة النساء اللواتى تعودن على حرية القول ، وعدم الخجل من إظهار ما لم يكن يظهره أمثالهن فى بلادهن ، أو غيرها من قبل « (١) أضف إلى هذه المخالفات ما وراء تصديق أولئك النساء من المفاسد والمضار .

وإننا إذا تركنا قول مالك أو الشافعى أو أحمد فى هذه المسألة ، فالحقيقة إننا لم نترك إلا قول امرأة محمد بن عجلان وأمثالها ، ممن اعتمد الأئمة المجتهدون عليهن ولا ضير علينا فى ذلك فنحن نعلم من سيرتهم أنهم لو كانوا فى عصرنا ، ورأوا ما رأينا ، لرجعوا عن اجتهادهم الأول إلى غيره ، فقد كانوا - رضى الله عنهم - يدورون مع الحجة والدليل . ولا يستنكفون أن يرجعوا اليوم عما قالوه بالأمس - فالحق أحق أن يتبع .

ولهذا كان من الخير ، كما يقول أستاذنا المرحوم الدكتور محمد يوسف موسى - أن لجأت وزارة الحفانية « العدل » إلى الأطباء الشرعيين وهم أهل الذكر فى هذه الناحية ، فقرروا بناءً على بحوثهم واستقراءاتهم أن أقصى مدة يمكن أن يمكنها الحمل فى بطن أمه سنة كاملة عدة أيامها (٣٦٥ يوماً) فأخذت بذلك ، ولهذا جاء فى المادة ١٥ من القانون رقم ٥ لسنة ١٩٢٩ : أنه لا تسمع دعوى النسب لولد زوجة أتت به بعد سنة من غيبة الزوج عنها ، ولا ولد المطلقة والمتوفى عنها زوجها إذا أتت به لأكثر من سنة من وقت الطلاق أو الوفاة . وعلى هذا صارت المحاكم الشرعية (المصرية) من يوم صدور هذا القانون وهو الجارى عليه العمل حتى اليوم . وهذا هو المعمول به فى السودان أيضاً (٢) .

ومن حسن الحظ أننا وجدنا رجلاً كابن حزم ، يرد الأقوال التى بالغت فى مدة الحمل قائلاً : « ولا يجوز أن يكون حمل أكثر من تسعة أشهر ، ولا أقل من ستة أشهر لقول الله تعالى : ﴿ وَحَمْلُهُ وَفِصَالُهُ ثَلَاثُونَ شَهْرًا ﴾ (٣) وقال تعالى :

(١) من « فتاوى الإمام محمد رشيد رضا » : ٨٣٩/٣ - ٨٤٠ .

(٢) انظر « النسب وآثاره » للدكتور محمد يوسف موسى (ص ٨ - ١٠) .

(٣) الأحقاف : ١٥

﴿وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ ، لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ﴾ (١)
فمن ادعى أن حملاً وفصلاً يكون في أكثر من ثلاثين شهراً ، فقد قال بالباطل
والمحال ، ورد كلام الله عز وجل جهاًراً .

وقد ضعف ما روى عن عائشة في ذلك ، كما رد الحكايات المريبة عن نساء
بنى العجلان وأمثالهن قائلاً : وكل هذه الأقوال مكذوبة راجعة إلى من لا يصدق ،
ولا يعرف من هو ولا يجوز الحكم في دين الله بمثل هذا .

وروى ابن حزم عن عمر ما يؤيد قوله ، ثم قال : وهو قول محمد بن عبد الحكم
وأبى سليمان (يعنى داود بن على) وأصحابنا (أى الظاهرية) (٢) أهـ .

ولكن تصلب ابن حزم في عدم الزيادة على تسعة أشهر لا دليل عليه ، والأولى
ما أخذ به القانون السالف ، احتياطاً لإثبات نسب الطفل .

● ما مأخذه مصلحة زمنية تغيرت :

ومن الأحكام الاجتهادية ما مأخذه ومستنده مصلحة زمنية تغيرت بتغير العصر
وتبدل الأحوال .

ومن ذلك ما نصت عليه بعض كتب الفقه في معاملة أهل الذمة بوجوب تمييزهم
في الزى عن المسلمين ، اتباعاً لما روى في ذلك عن عمر بن الخطاب أو عمر بن
عبد العزيز قالوا : لأنهم لما كانوا مخالطين لأهل الإسلام ، فلا بد من تمييزهم عنا ،
كيلا يعامل معاملة المسلم ، وربما يموت أحدهم فجأة في الطريق ولا يعرف ، فيصلى
عليه ، ويدفن خطأ في مقابر المسلمين (٣) ، وهو ما لا يرضاه هو ولا أهله ولا
المسلمون .

وربما كان هذا التمييز مطلوباً في أوائل عهود الفتح الإسلامي حيث يلزم الحذر
والتحفظ .

فإذا نظرنا إلى تلك المصلحة في عصرنا - مصلحة التمييز بين أرباب الديانات

(١) البقرة : ٢٣٣

(٢) « المحلى » : ٣٨٤ / ١٠ - ٣٨٥ ، مطبعة الإمام ، المسألة (٢٠١١) .

(٣) انظر : « رد المحتار » : ٣ / ٣٧٧ ، ط . استنبول .

المختلفة فى الدولة الواحدة التى تقوم على أساس من الدين - وجدنا ذلك غير مرغوب فيه كثيراً ، كما نجد أن من السهل تحقيق ذلك فى عصرنا بما هو أيسر وأفضل من التمييز فى الزى ، وهو : الهوية أو البطاقة الشخصية التى تتضمن - فيما تتضمنه - بيان ديانة حاملها ، وبيان اسمه ولقبه وموطنه . . إلخ ، وفى هذا كل الكفاية للوفاء بالغرض ، دون إحراج لغير المسلمين ، أو إيذاء لمشاعرهم .

● ما مستنده عرف أو وضع لم يعد قائماً :

ومن الأحكام المنصوص عليها فى الفقه ما يستند إلى عرف أو وضع كان قائماً فى زمن الأئمة المجتهدين أو فى زمن مقلديهم من المتأخرين ، ثم تغير هذا العرف أو الوضع فى زمننا ، كإسقاط شهادة من يمشى فى الطريق مكشوف الرأس ، أو يأكل فى الشارع ، أو حلق اللحية ، أو من يسمع الغناء ونحو ذلك ، مما تغير به العرف ، وعمت به البلوى فى عصرنا ، فهل نجمد على ما نص عليه الأولون ، ونسقط شهادة هؤلاء جميعاً ، ونعطل مصالح الخلق ؟ أم نعتبر هذه الأحكام خاصة بزمنها ويبيتها ؟ لا شك أن الثانى هو الصحيح .

ومن هنا كتب ابن القيم فصله الممتع فى « إعلام الموقعين » عن تغير الفتوى بحسب تغير الأزمنة والأمكنة والأحوال والبيئات والعوائد ، قال فى مطلعها : « هذا فصل عظيم النفع جداً ، وقع بسبب الجهل به غلط عظيم على الشريعة ، أوجب من الحرج والمشقة وتكليف ما لا سبيل إليه ما يعلم أن الشريعة الباهرة التى فى أعلى رتب المصالح لا تأتى به ، فإن الشريعة مبناها وأساسها على الحكم ومصالح العباد فى المعاش والمعاد ، وهى عدل كلها ، ورحمة كلها ، ومصالح كلها ، 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 ، فالشريعة عدل الله بين عباده ، ورحمته بين خلقه ، وظله فى أرضه ، وحكمته الدالة عليه وعلى صدق رسوله ﷺ أتم دلالة وأصدقها » (١) .

وعند المالكية نجد الإمام القرافى فى كتابه « الإحكام » يقول فى السؤال التاسع

(١) « إعلام الموقعين عن رب العالمين » ، الجزء الثالث (ص/ ١٤ - ١٥) .

والثلاثين : « ما الصحيح فى هذه الأحكام الواقعة فى مذهب الشافعى ومالك وغيرهما ، المرتبة على العوائد والعرف الذين كانا حاصلين حالة جزم العلماء بهذه الأحكام ؟ فهل إذا تغيرت تلك العوائد وصارت العوائد تدل على ضد ما كانت تدل عليه أولاً ، فهل تبطل هذا الفتاوى المسطورة فى كتب الفقهاء ويفتى بما تقتضيه العوائد المتجددة ؟ أو يقال نحن مقلدون ، وما لنا أحداث شرع لعدم أهليتنا للاجتهاد فنفتى بما فى الكتب المنقولة عن المجتهدين ؟ » .

ثم يجيب عن هذا السؤال بقوله :

« إن استمرار الأحكام التى مدرکہا العوائد مع تغير تلك العوائد خلاف الإجماع وجهالة فى الدين ، بل كل ما هو فى الشريعة يتبع العوائد ، يتغير الحكم فيه عند تغير العادة إلى ما تقتضيه العادة المتجددة ، وليس هذا تجديداً للاجتهاد من المقلدين حتى يشترط فيه أهلية الاجتهاد ، بل هذه قاعدة اجتهد فيها العلماء وأجمعوا عليها ، فنحن نتبعهم فيها من غير استئناف اجتهاد » (١) .

ونلاحظ هنا أن كلام القرافى إنما هو فى الأحكام التى مدرکہا ومستندها العوائد والأعراف ، لا تلك التى مستندها النصوص المحكمات .

ويعود القرافى إلى هذا الموضوع مرة أخرى فى « الفرق الثامن والعشرين » من كتابه « الفروق » فيؤكد أن القانون الواجب على أهل الفقه والفتوى مراعاته على طول الأيام ، هو ملاحظة تغير الأعراف والعادات بتغير الأزمان والبلدان . ويقول :

« فمهما تجدد من العرف اعتبره ومهما سقط أسقطه ، ولا تجمد على المسطور فى الكتب طول عمرک ، بل إذا جاءک رجل من غير إقليمک يستفتیک ، لا تجبره على عرف بلدک واسأله عن عرف بلدہ وأجره عليه وأفته به دون عرف بلدک والمقرر فى کتبک فهذا هو الحق الواضح ، والجمود على المنقولات أبداً ضلال فى الدين ، وجهل بمقاصد علماء المسلمين والسلف الماضين » (٢) .

(١) « الإحكام فى تمييز الفتاوى عن الأحكام » (ص ٢٣١) ط . حلب ، تحقيق الشيخ أبى غدة .

(٢) « الفروق » : ١٧٦/١ - ١٧٧ .

أما عند الحنفية فنجد مجموعة كبيرة من الأحكام الاجتهادية التي قال بها المتقدمون أعرض عنها المتأخرون ، وأفتوا بما يخالفها ، لتغير العرف ، نتيجة لفساد الزمن ، أو غير ذلك ، ولا غرابة في هذا ، فإن أئمة المذهب أنفسهم - أبا حنيفة وأصحابه - قد فعلوا ذلك . ذكر السرخسي : إن الإمام أبا حنيفة في أول عهد الفرس بالإسلام ، وصعوبة نطقهم بالعربية ، رخص لغير المبتدع منهم أن يقرأ في الصلاة بما لا يقبل التأويل من القرآن باللغة الفارسية ، فلما لانت ألسنتهم من ناحية ، وانتشر الزيغ والابتداع من ناحية أخرى ، رجع عن هذا القول .

وذكر كذلك : أن أبا حنيفة كان يجيز القضاء بشهادة مستور الحال في عهده - عهد تابعي التابعين - اكتفاء بالعدالة الظاهرة ، وفي عهد صاحبيه - أبي يوسف ومحمد - منعاً لذلك ، لانتشار الكذب بين الناس (١) .

ويقول الحنفية في مثل هذا النوع من الخلاف بين الإمام وصاحبيه : هو اختلاف عصر وزمان لا اختلاف حجة وبرهان .

وقد أصبح من القواعد الفقهية الأساسية عند الحنفية قاعدة « العادة محكمة » (٢) واستدلوا لها بقول ابن مسعود : « ما رآه المسلمون حسناً فهو عند الله حسن » .

وكتب في ذلك علامة المتأخرين ابن عابدين رسالته القيمة التي سماها « نشر العرف فيما بنى من الأحكام على العرف » بين فيها أن كثيراً من المسائل الفقهية الاجتهادية ، كان يبنيناها المجتهد على ما كان في عرف زمانه ، بحيث لو كان في زمان العرف الحادث لقال بخلاف ما قاله أولاً .

ولهذا قالوا في شروط المجتهد : ولا بد فيه من معرفة عادات الناس ، قال : « فكثير من الأحكام تختلف باختلاف الزمان ؛ لتغير عرف أهله ، أو لحدوث

(١) « أصول التشريع الإسلامي » للأستاذ علي حسب الله (ص/ ٨٤ - ٨٥) .

(٢) انظر : « القاعدة السادسة من الفن الأول » القواعد الكلية ، من كتاب « الأشباه والنظائر » لابن نجيم الحنفي (ت ٩٧٠ هـ) ص (٩٣ - ١٠٢) ، تحقيق عبد العزيز الوكيل ، طبعة مؤسسة الحلبي .

ضرورة ، أو فساد أهل الزمان ، بحيث لو بقى الحكم على ما كان عليه ، للزم منه المشقة والضرر بالناس ، ولخالف قواعد الشريعة المبنية على التخفيف والتيسير ، ودفع الضرر والفساد ، لبقاء العالم على أتم نظام ، وأحسن إحكام .

« ولهذا نرى مشايخ المذهب خالفوا ما نص عليه المجتهد (يعنى : إمام المذهب وأصحابه) فى مواضع كثيرة بناها على ما كان فى زمنه ، لعلمهم أنه لو كان فى عهدهم لقال بما قالوا به ، أخذًا من قواعد مذهبه » .

وإليك بعض ما خالف فيه المشايخ المجتهد :

١ - جواز الاستتجار على تعليم القرآن لانقطاع العطايا التى كانت تعطى لمعلميه فى الصدر الأول ، ولو اشتغل المعلمون بالتعليم بلا أجرة ، يلزم ضياعهم وضياع عيالهم ، ولو اشتغلوا بالاكْتِسَاب من حرفة وصناعة لزم ضياع القرآن ، فأفتوا بجواز أخذ الأجرة على التعليم ، وعلى الإمامة ، والآذان ، مع أن ذلك مخالف لقول الإمام وصاحبيه بعدم جواز الاستتجار عليها ، كسائر الطاعات .

٢ - عدم التصريح للوصى بالمضاربة فى مال اليتيم فى زماننا .

٣ - تضمين الغاصب ريع عقار اليتيم والوقف .

٤ - عدم إجارة مبانى الوقف أكثر من سنة ، والمزارعة أكثر من ثلاث سنين .

٥ - منع النساء من حضور المساجد للصلاة ، وقد كن يحضرنها فى زمن النبى ﷺ .

٦ - عدم تصديق الزوجة بعد الدخول بها بأنها لم تقبض المشروط تعجيله من المهر ، مع أنها منكرة .

٧ - بيع الوفاء .

ويعقب على ذلك ابن عابدين بقوله :

« اعلم أن المتأخرين الذين خالفوا النصوص فى كتب المذهب فى المسائل السابقة ، لم يخالفوه إلا لتغير الزمان والعرف ، وعلمهم أن صاحب المذهب لو كان فى

زمنهم لقال بما قالوه ، ولكن لا بد للمفتى والحاكم (أى القاضى) من نظر سديد ، واشتغال كثير ، ومعرفة بالأحكام الشرعية ، والشروط المرعية » (١) .

وبناء على هذا جاءت مجلة الأحكام العدلية ، التى احتوت القانون المدنى للدولة العثمانية فى عصرها الأخير ، مأخوذاً من المذهب الحنفى ، والتى لا تزال تطبق فى الكويت والأردن ، لتثبت فى إحدى موادها هذه العبارة : « لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان » .

ولى على صياغة العبارة بعض الملاحظات :

١ - كان ينبغى إضافة تغير الأمكنة والأحوال والعوائد ، كما ذكر ذلك الإمام ابن القيم ، وكما نبه على ذلك الأستاذ الدكتور صبحى محمصانى فى كتابه « فلسفة التشريع الإسلامى » .

٢ - كان ينبغى تقييد الأحكام بالبعضية كما فعل ابن عابدين ، حيث جعل عنوان رسالته « نشر العرف فى أن بعض الأحكام مبناه على العرف » .

٣ - وقد يغنى عن هذا لو وصفت الأحكام بكلمة « الاجتهادية » فهذا أحوط وأدق ، وإن كان ذلك ملحوظاً ومفهوماً .

بيد أن الاحتياط فى الصياغة واجب ، خشية أن يفهم بعض الناس إمكان تبدل الأحكام بصفة مطلقة ، كما نادى بذلك بعض الذين لا حظ لهم من فقه الشريعة .

وقد خرج ابن القيم من هذا المأزق حين عبر بـ (تغير الفتوى) لا بـ (تغير الأحكام) .

وهذا فى الحقيقة أدق ، وأصح تعبيراً عن المراد هنا ؛ لأن الحكم القديم باقى إذا وجدت حالة مشابهة للحالة الأولى . . وإنما الفتوى هى التى تغيرت بتغير مناهج الحكم .

وقد قال الأستاذ الجليل الشيخ على الخفيف معقباً على الأشياء التى جوزها

(١) رسالة نشر العرف « ضمن مجموعة رسائل ابن عابدين » .

متأخرو الحنفية ، والتي تذكر عادة كأمثلة على تغير بعض الأحكام وتبدلها بتغير الأعراف وتبدل الأزمان :

« الواقع أن مثل هذا لا يعد تغييراً ولا تبديلاً إذا ما روعى فى كل حادثة ظروفها وملابساتها ، وما لتلك الظروف والملابسات من صلة بالحكم الذى جعل لها ، إذ الواقع إن الفقيه أو المجتهد إذا ما عرضت عليه مسألة من المسائل راعى ظروفها وملابساتها والوسط التى حدثت فيه ، ثم استنبط لها الحكم المتفق مع كل هذا . فإذا تغير الوسط ، وتبدل العرف الذى حدثت فيه الواقعة ، تغيرت بذلك المسألة وتبدل وجهها ، وكانت مسألة أخرى اقتضت حكماً آخر لها » .

« وهذا لا ينفى أن المسألة السابقة بظروفها لا زالت على حكمها ، وأنها لو تجددت بظروفها ووسطها لم يتبدل حكمها .

« فأخذ الأجرة على تعليم القرآن فى وسط يقوم أهله بتعليمه احتساباً لوجه الله ، وطاعة له : غير جائز فى كل مكان ، وفى كل زمان .

وأخذ الأجرة على تعليمه فى وسط انصرف أهله عن تعليم القرآن والدين إلا بأجر: أمر جائز فى كل زمان ومكان ... » (١) .

وهذا ما يؤيد ما ذكره ابن القيم من أن الفتوى هى التى تغيرت ، وليس الحكم الشرعى ، فيجوز أن يعود الحكم السابق - كما قال شيخنا الخفيف حفظه الله - إذا عادت نفس الظروف الأولى أو ظروف تشبهها .

وذلك مثل تبعية الزوجة لزوجها فى حالة الاغتراب عن بلده ، فقد ألزم بذلك المتقدمون من الفقهاء ؛ لانتشار الثقة والطمأنينة بين الناس ، فلما تغيرت أحوال الناس وأخلاقهم ، وأصبح بعض الرجال يتسلطون على زوجاتهم فى الغربة بالإساءة والإيذاء ، ولا تجد الزوجة من يدافع عن حقوقها ، ويحميها من طغيان زوجها ، وهى بعيدة عن أهلها - غير المتأخرون فتواهم ، ولم يلزموا المرأة باللاحاق بزوجها دفعا للضرر عنها ، إذ لا ضرر ولا ضرار فى الإسلام .

فإذا نظرنا إلى طبيعة عصرنا ، وجدنا ظروف العمل اليوم كثيراً ما تقتضى

(١) « محاضرات فى أسباب اختلاف الفقهاء » (ص ٢٥٧) .

الاغتراب من قطر إلى قطر ، وفى القطر الواحد من إقليم إلى إقليم ، فلو لم تراق المرأة زوجها لأصابه هو ضرر كبير أيضاً ، وتضررت الزوجة ، وتعرضت الأسرة للتفكك ، كما أن الخوف الذى كان يحدث فى الماضى من انقطاع المرأة عن أهلها بالغربة لم يعد قائماً الآن ، لسهولة الاتصالات البريدية والبرقية والهاتفية . . فوجب حينئذ تغيير الفتوى مرة أخرى والعودة إلى الحكم القديم .
ذلكم هو موقفنا من فقهاء الموروث ، موقف التخيّر والانتقاء والتصحيح والترجيح .

وهذا الموقف قد يقتضينا أن نخرج فى بعض الاختبارات عن المذاهب الأربعة أو عن قول الجمهور ، ونأخذ بقول مهجور غير مشهور .
ذلك أن الصواب ليس دائماً مع الكثرة والشهرة ، ولا الخطأ أبداً مع القلة ، فقد ينفرد إمام بقول ، تثبت الوقائع أنه كان عين الصواب ، كراى أبى بكر فى قتال مانعى الزكاة ، ورأى عمر فى عدم قسمة أرض السواد على الفاتحين .
كما أن بعض الأقوال قد يكون أسبق من زمنه ، بحيث يعتبر فى عصر ما شاذاً أو متطرفاً ، فى حين يعتبر فى وقت آخر من روائع الاجتهاد الفقهى ، كبعض آراء ابن حزم الآن فى العدالة الاجتماعية وما يتصل بها ، وآراء ابن تيمية فى الطلاق .
وقد رأينا كل إمام من الأئمة المتبوعين ينفرد بآراء خاصة عن بقية المذاهب ولم يعبه أحد بذلك ، وقد نظمت مفردات مذهب الإمام أحمد فى كتاب خاص . وشرحها علماء الحنابلة .

ولهذا لا نجد حرجاً إذا انتهت بنا الموازنة والترجيح إلى اختيار رأى لبعض السلف ، ظل دفيناً فى بطون الكتب قروناً ، حتى قيض الله له من يحييه ، كما رأينا ذلك فى قوانين الأحوال الشخصية فى مصر وفى غيرها ، حيث أخذت بقول بعض السلف فى إيقاع طلاق الثلاث واحدة ، وفى عدم إيقاع الطلاق الذى يقصد به الحمل على الشيء أو المنع منه ، وكذا فى الوصية الواجبة وغير ذلك .
والحق أن الناظر فى فقه الصحابة والتابعين ، يجد فيه آراء كثيرة جديدة بالاعتبار^(١) ، ولا ينبغي أن تهمل لمجرد أن أحد المذاهب الأربعة لم يتبناها ويحتضنها .

(١) من ذلك : ما ثبت عن ابن مسعود وابن عباس ومعاوية وجماعة من التابعين وأتباعهم =

فالمعروف فى ترتيب درجات الفقه : أن منزلة الصحابة فيه أعلى وأسمى ، يليهم التابعون ثم أتباعهم .

ومن استقرأ فقه الصحابة ، وتدبر فتاويهم وأقوالهم ، وجد أنهم أفقه الناس لمقاصد الشريعة ، وأفهمهم لنصوصها ، وأقدرهم على ربط جزئياتها بكلياتها ، لسلامة فطرتهم ، وصدق نياتهم ، وحسن معرفتهم باللغة - بالسليقة - وبأسباب تنزيل الآيات ، وورود الأحاديث .

ومما يعين على ذلك : أن كثيراً من الكتب المعنية بأقوال الصحابة والسلف ، قد تيسرت للباحثين بإخراجها من عالم المخطوطات إلى عالم النشر . وآخرها سفران جليلان صدرت منهما عدة أجزاء ^(١) ، هما : مصنف عبد الرزاق ، ومصنف ابن أبى شيبة ، وهما سجلان حافلان بفقه الصحابة والتابعين ، بجانب فقه من بعدهم من الأئمة المجتهدين .



= من قولهم بتزكية المال المستفاد عند قبضه ، دون اشتراط حول . وقد رجحت فى كتابى « فقه الزكاة » هذا الرأى الذى لم تأخذ به المذاهب الأربعة . وجعلته أساساً لأخذ الزكاة من الرواتب الكبيرة ونحوها : « كسب العمل والمهن الحرة » فتزكى عند قبضها إذا بلغت نصيباً ، أو تحجز فى المنيع ، كما يقول علماء الضرائب .

(١) بل قد اكتملا منذ سنين : الأول طبعه المكتب الإسلامى فى بيروت ، بتحقيق المحدث الشيخ حبيب الرحمن الأعظمى ، والثانى : طبعته الدار السلفية فى (بومباى) بالهند بإشراف الشيخ مختار الندوى . كما صدر أخيراً : كتاب « الاستذكار » لابن عبد البر ، وهو موسوعة عظيمة أيضاً .

ثانياً : موقفنا من النصوص الشرعية

أما العودة إلى منابع ، وأعنى بها النصوص الشرعية من الكتاب والسنة ، فهى ضرورة حتمية لنا إن كنا نريد أن نقيم اجتهاداً صحيحاً ، مؤسساً على كلمات الله تعالى وهدى رسوله ﷺ .

ومن الناس فى عصرنا من يجفل ويتوجس ، بمجرد الدعوة إلى الرجوع للنصوص المعصومة ، لظنه أن الإنسان يصبح مشلول الفكر ، مسلوب الاجتهاد ، مع وجود النصوص المقدسة ، فما دامت هناك نصوص فلا إبداع ولا اجتهاد ! وبهذا يخشون عند الرجوع إلى الشريعة أن يتجمد الفكر القانونى ، ويقف نموه ، ولا يتطور ولا يتجدد .

وهذا تصور خاطئ لطبيعة الشريعة الإسلامية ، وطبيعة النصوص فيها ، وموقف المجتهد منها .

فالنصوص أولاً : فى هذه الشريعة معظمها تتضمن أموراً كلية وعامة ، إلا فى بعض الأحوال كالعبادات وشئون الأسرة ؛ لأنها مما لا يتغير فى الغالب كثيراً ، ولهذا جاء الشرع بأحكام تفصيلية فيها .

ثانياً : أكثر هذه النصوص ظنى الدلالة ، يحتمل أكثر من تفسير ، ويقبل أكثر من رأى ، سواء فى ذلك القرآن والسنة ، وإن كانت السنة تختلف عن القرآن فى أن غالبها ظنى الثبوت أيضاً بمعنى أنها أحاديث آحاد .

لهذا يجد المجتهد فى فقه الشريعة أمامه - بالنسبة للنصوص - منطقتين مختلفتين :

● المنطقة الأولى من نصوص الشريعة :

الأولى : منطقة مغلقة لا يدخلها الاجتهاد بتغيير أو تعديل أو ترجيح أو تضعيف . وتلك هى منطقة (القطعيات) التى تثبت الحكم فيها بنصوص قطعية فى ثبوتها - أى بقرآن أو سنة متواترة - قطعية فى دلالتها ، بحيث لا يختلف فقيهان فى فهمها ، وذلك كفرضية الأركان الخمسة من الصلاة والزكاة والصوم والحج ، وتحريم الزنى

والخمر والربا ونحوها ، وتحريم الزواج من الأمهات والأخوات والعلمات والحالات ، وكون الذكر له حظ الأثنين في تركة أبيه أو أمه ، وكون الزوجة لها الربع من ميراث زوجها إن لم يكن له ولد ، ولها الثمن إن كان له ولد . ونحو ذلك من الأحكام القطعية ، التي جاءت بها محكمات النصوص ، وأجمعت عليها الأمة ، وتلقته بالقبول جيلاً إثر جيل ، وأصبحت هذه المواضع الإجماعية هي (أساس الوحدة الفكرية والسلوكية) للأمة ، ولا يوجد معنى الأمة الحقيقي إذا لم تكن لها أصول متفق عليها بين أبنائها ، وخاصة إذا كانت أمة قائمة على أساس عقائدي (إيديولوجي) لا إقليمي ولا عنصري .

فلا يجوز أن يوضع شيء من هذه الأمور القطعية موضع الجدل والنقاش ، كأن يفكر بعض الناس مثلاً في جواز تعطيل فريضة الزكاة ، اكتفاء بالضرائب ! أو فريضة الصيام تشجيعاً للإنتاج !! أو فريضة الحج توفيراً للعملة !! أو إباحة الخمر ترغيباً في السياحة !! أو إباحة الربا دعماً للتنمية !! أو غير ذلك مما يعلم بطلانه من الدين بالضرورة .

● المنطقة المفتوحة من نصوص الشريعة :

والثانية : منطقة مفتوحة ، وهي منطقة النصوص الظنية ، والظن هنا يأتي من جهة الثبوت - وهذا خاص بالسنة - أو من جهة الدلالة ، وهذا يشمل الكتاب والسنة جميعاً .

والمجال هنا واسع أمام الاجتهاد البشري ، للاستيثاق من ثبوت النص أولاً ، ثم لفهمه وتفسيره والاستنباط منه ثانياً .

ذلك أن حكمة الله اقتضت أن تكون النصوص القطعية في ثبوتها وفي دلالتها على الحكم - أي بحيث لا تختلف فيها الأفهام ولا تتعدد معها الآراء - قليلة إلى حد كبير .

أما من حيث قطعية الثبوت ، فيتمثل ذلك في القرآن الكريم وفي السنة المتواترة وحدها ، ويلحق بالمتواتر ما احتفت به قرائن من أحاديث الآحاد ، تنقله إلى دائرة القطع واليقين . ولكن معظم السنة إنما هي أحاديث الآحاد كما قلنا .

وأما قطعية الدلالة فى النصوص ، فقلما تتحقق إلا فى نطاق محدود ، مثل ما ذكرنا من قواعد الإيمان وأركان الإسلام ، وأمهاة الفضائل والمحرمات ، ورؤوس الأحكام التى تدور على قطبها رحا الشريعة .

وفىما عدا ذلك نجد أغلب النصوص ظنى الدلالة ، سواء كانت نصوص القرآن أم السنة ، ولهذا كثرت المخصصات لعموم النصوص ، والمقيدات لإطلاقها عند كثير من الأئمة ، حتى بلغ عدد المخصصات عند المالكية خمسة عشر .

ولقد بين الأستاذ الكبير الشيخ محمد أبو زهرة فى كتابه عن مالك : أنه كلما فتح باب التخصيص كان فى النص مرونة تتسع لوسائل الاستنباط فلا يحدد الفقيه عند العبارة لا يعدوها بل يربط الأصول بعضها ببعض فيخصص هذا بذاك ، ويبعد المعنى الغريب بمعنى مأخوذ من أصل قريب فيخرج من بينها فقه نصيح قوى قويماً ، مألوف معروف ، غير بعيد عن أحكام العقول ، وعما يتلقاه الناس بالقبول^(١) .

على أنه قد يبدو للمجتهد اليوم فى فهم النصوص وتفسيرها والاستنباط منها ما لم يبد لفقهاثنا وأتباعهم فى العصور السالفة ، وذلك فضل الله يؤتيه من يشاء ، وقد يستدرك على بعض ما روى من أفهام لبعض النصوص ، نتيجة لتأثر أصحابها بزمنهم وبيئتهم ، وهو ما لا حيلة لهم فيه ، وهم غير ملومين ، بل مأجورون على تحريهم واجتهادهم رضى الله عنهم ، وهذا ليس كثيراً على كل حال ، ولكنه يحدث .

ومن ثم يتسع المجال للنظر فى النصوص - ولا سيما فى مجال الأحاديث النبوية- وتحريرها من التفسيرات الزمنية والموضعية ، وتدبرها فى ضوء المقاصد الشرعية الكلية ، فقد يظهر لنا منها غير ما ظهر لمن سبقنا .

● حقائق تراعى فى فهم الأحاديث النبوية :

وما يساعدنا على فهم النصوص الظنية الدلالة - وبالذات الأحاديث - فهمًا صحيحًا أن نضع أمام أعيننا هذه الحقائق :

(١) « مالك » (ص ٤٢٨) ط . ثانية .

١ - التمييز بين ما بنى من الأحاديث على علة مؤقتة يزول الحكم بزوالها وما ليس كذلك .

٢ - التمييز بين ما بنى من الأحاديث على عرف تغير فيما بعد وما ليس كذلك .

٣ - التمييز بين ما هو عام من الأحاديث لكل المكلفين وما هو خاص ببيئة وقوم معينين .

٤ - التمييز بين ما قاله النبي ﷺ أو فعله بوصف الإمامة وما قاله بوصف الفتوى والتبليغ عن الله تعالى .

٥ - التمييز بين حديث جاء فى واقعة حال معينة وما كان تشريعاً عاماً دائماً .
وسأحاول أن ألقى بعض الضوء على هذه الحقائق فيما يلى ، سائلاً الله السداد والتوفيق (١) .

● ما بنى من الأحاديث على رعاية ظروف زمنية :

من الأحاديث النبوية ما صح سنده ، ولكن عند التأمل فى مضمونه وملايساته ، يتضح للناظر المتعمق : أنه بنى على رعاية ظروف زمنية خاصة ، ليحقق مصلحة معتبرة أو يدرأ مفسدة معينة فى ذلك الوقت .

فإذا تغيرت الظروف التى قيل فيها النص ، وانتفت العلة الملحوظة من ورائه ، من مصلحة تجلب أو مفسدة تدفع ، فالمفهوم أن ينتفى الحكم الذى ثبت من قبل بهذا النص ، فالحكم يدور مع علته ، وجوداً وعدمًا .

● ضرورة سفر المرأة مع المحرم :

(أ) من ذلك ما جاء فى الصحيحين من حديث ابن عباس وغيره مرفوعاً :

« لا تسافر المرأة إلا مع ذى محرم » .

فالعلة وراء هذا النهى هو الخوف على المرأة من سفرها وحدها أو مع رجل أجنبى

(١) فصلنا القول فى فهم السنة النبوية ، ووضعنا لذلك جملة معالم وضوابط ، يلزم الرجوع إليها فى كتابنا : « كيف نتعامل مع السنة النبوية ؟ » ، نشره المعهد العالى للفكر الإسلامى ، ودار الوفاء بمصر .

فى زمن كان السفر فيها على الجمال أو البغال أو الحمير ، وتجتاز فيه غالباً صحار ومغاور تكاد تكون خالية من العمران والأحياء . فإذا لم يصب المرأة - فى مثل هذا السفر - شر فى نفسها أصابها فى سمعتها .

ولكن إذا تغير الحال - كما فى عصرنا - وأصبح السفر فى طائرة تقل مائة راكب أو أكثر ، أو فى قطار يحمل مئات المسافرين ، ولم يعد هناك مجال للخوف على المرأة إذا سافرت وحدها ، فلا حرج عليها شرعاً فى ذلك ، ولا يعد هذا مخالفة للحديث ، بل قد يؤيد هذا حديث عن ابن حاتم مرفوعاً عند البخارى . . « يوشك أن تخرج الطعينة من الحيرة تقدم البيت (أى الكعبة) لا زوج معها » .

وقد سبق الحديث فى معرض المدح بظهور الإسلام ، وارتفاع مناره فى العالمين ، فيدل على الجواز ، وهو ما أخذ به ابن حزم ، برغم ظاهرته ؛ لأنه وجد ظاهر الحديث معه .

ولا غرو أن وجدنا بعض الأئمة يجيزون للمرأة أن تحج بلا محرم ولا زوج ، إذا كانت مع نسوة ثقات ، أو فى رفقة مأمونة ، وهكذا حجت عائشة وطائفة من أمهات المؤمنين فى عهد عمر ، ولم يكن معهن أحد من المحارم ، بل صحبهن عثمان بن عفان ، وعبد الرحمن بن عوف ، كما فى صحيح البخارى .

بل قال بعضهم : تكفى امرأة واحدة ثقة .

وقال بعضهم : تسافر وحدها إذا كان الطريق آمناً ، وصححه صاحب المذهب من الشافعية .

وهذا فى سفر الحج والعمرة وطرده بعض الشافعية فى الأسفار كلها ^(١) .

● حديث « الأئمة من قریش » :

(ب) ومن ذلك حديث « الأئمة من قریش » ^(٢) ، فقد فسرہ ابن خلدون بأنه

(١) انظر : « فتح البارى » : ٤ / ٤٤٦ ، وما بعدها ، طبعة الخلى .

(٢) جزء من حديث رواه الحاكم والبيهقى عن على ، ورواه أحمد والنسائى والضياء عن أنس ، كما فى صحيح الجامع الصغير وزيادته (٢٧٥٧ ، ٢٧٥٨) ، ولم يرد فى أحد الصحيحين .

ﷺ راعى ما كان لقريش فى عصره من القوة والعصبية ، التى يرى ابن خلدون أن عليها تقوم الخلافة أو الملك . قال : فإذا ثبت أن اشتراط القرشية إنما هو لدفع التنازع بما كان لهم من العصبية والغلب ، وعلمنا أن الشارع لا يخص الأحكام بجيل ولا عصر ولا أمة ، علمنا أن ذلك إنما هو من الكفاية ، فرددناه إليها ، وطردنا العلة المشتملة على المقصود من القرشية ، وهى وجود العصبية ، فاشتربنا فى القائم بأمور المسلمين أن يكون من قوم أولى عصبية قوية على من معها لعصرها ليستتبعوا من سواهم ، وتجتمع الكلمة على حسن الحماية .. إلخ » (١) .

وقد يغنى عن ذلك فى عصرنا : أن تنتخبه أغلبية الأمة وترضى عنه ، فهو يستمد قوته وعصبيته من الأمة .

● منهج الصحابة والتابعين فى النظر إلى علل النصوص وظروفها :

وهذا المنهج فى النظر إلى ملابسات الأحاديث وإلى العلل التى سبقت لها ، قد سبق به الصحابة رضى الله عنهم ومن تبعهم بإحسان .

فقد تركوا العمل بظاهر بعض الأحاديث ، حين تبين لهم أنها كانت تعالج حالة معينة فى زمن النبوة ، ثم تبدلت تلك الحال عما كانت عليه .

● الصحابة والتقاط ضالة الإبل :

وسنذكر بعض الأمثلة للإيضاح والبيان ، يقول أستاذنا الدكتور يوسف موسى رحمه الله :

« ورد فى اللقطة بصفة عامة أحاديث كثيرة عن الرسول ﷺ ، ونكتفى منها بهذين الحديثين اللذين رواهما زيد بن خالد الجهنى رضى الله عنه إذا يقول : جاء رجل إلى رسول الله ﷺ فسأله عن اللقطة فقال : ... أعرف عفاصها ووكاءها ، ثم عرفها بسنة ، فإذا جاء صاحبها ، وإلا فشأنك بها .. قال : فضالة الغنم يا رسول الله ؟ قال : هى لك أو لأخيك أو للذئب (٢) . قال : فضالة الإبل ؟

(١) انظر « مقدمة ابن خلدون » : ٢/ ٦٩٥ - ٦٩٦ ، ط . لجنة البيان العربى الثانية .

(٢) معنى هذا أن الرسول يأذن بالتقاطها .

قال : مالك ولها ؟ معها سقاؤها وحذاؤها ، ترد الماء والشجر ، حتى يلقاها ربها (١) ..

وفى الحديث الآخر يقول : « سئل رسول الله ﷺ عن اللقطة : الذهب والورق ، فقال : أعرف وكاءها وعفاصها ثم عرفها سنة ، فإن لم تعرف فاستنقها ، ولتكن وديعة عندك ، فإن جاء صاحبها يوماً من الدهر ، فأدأها إليه » . وسأله عن ضالة الإبل ، فقال : مالك ولها ؟ تدعها ؟ فإن معها حذاؤها وسقاؤها ، ترد الماء وتأكل الشجر حتى يجدها ربها » ، وسأله عن الشاة ، فقال : « خذها فإنما هي لك أو لأخيك أو للذئب » (٢) .

ومضى الأمر على هذا طوال عهد الرسول ﷺ ، ثم عهد أبى بكر الصديق وعهد عمر بن الخطاب - رضى الله عنهما - فكانت الإبل الضالة تترك على ما هي عليه لا يأخذها أحد حتى يجدها صاحبها اتباعاً لأمر الرسول وما دامت تستطيع الدفاع عن نفسها وتستطيع أن ترد الماء تستقى وتختزن منه فى أكراشها ما تشاء ومعها أحذيتها أى أخفافها - التى تقوى بها على السير وقطع المفاوز .

والبحر مثل الإبل فى هذا الحكم لقدرتها على حماية نفسها ، وفى هذا يقول المنذر ابن جرير : كنت مع أبى بالبواريج بالسواد فراحت البقر ، فرأى بقرة أنكرها ، فقال : ما هذه البقرة ؟ قالوا : بقرة لحقت بالبقر ، فأمر بها فطردت حتى توارت .

ثم قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « لا يؤوى الضالة إلا الضال » (٣) . ثم جاء عثمان بن عفان - رضى الله عنه - فكان ما يرويه مالك فى الموطأ إذا يذكر أنه سمع ابن شهاب الزهري يقول : « كانت ضوال الإبل فى زمان عمر بن الخطاب

(١) « الموطأ » : ١٢٨/٢ ، « السنن الكبرى » للبيهقى : ١٨٥/٦ ، والعفاص : الوعاء الذى تكون فيه النفقة ، جلدًا كان أو غيره ، والوكاء : الخيط الذى يشد به الوعاء .

(٢) « نيل الأوطار » للشوكاني : ٣٣٨/٥ ، وهو حديث متفق عليه .

(٣) البيهقى : ٦ ، الشوكاني : ٣٤٤/٥ - ٣٤٥ ، والبواريج كما يقول السمعاني : بلد قديمة على دجلة فوق بغداد خرج منها جماعة من العلماء قديماً وحديثاً ، والمراد بالضالة التى لا يتوئها إلا الضال : ما يحمى نفسه من الإبل والبقر ويقدر على الإبعاد فى طلب المرعى والماء . الشوكاني (ص/٣٤٥) .

إيلاً مؤبلة ، تتنازع لا يمسها أحد ، حتى إذا كان زمان عثمان بن عفان أمر بتعريفها ثم تباع ، فإذا جاء صاحبها أعطى ثمنها » (١) .

وتغير الحال قليلاً بعد عثمان - رضى الله عنه - فإن على بن أبى طالب وافقه فى جواز التقاط الإبل حفظاً لها لصاحبها ، ولكنه رأى أنه قد يكون فى بيعها وإعطاء ثمنها إن جاء ضرر به ؛ لأن الثمن لا يغنى غناها بذواتها ، ومن ثم رأى التقاطها والإنفاق عليها من بيت المال ، حتى إذا جاء ربها أعطيت له » (٢) .

فما فعله عثمان وعلى رضى الله عنهما لم يكن مخالفةً منهما للنص النبوى ، بل نظرا إلى مقصوده ، فحيث تغيرت أخلاق الناس ، ودب إليهم فساد الذمم ، وامتدت أيديهم أو بعضهم إلى الحرام ، كان ترك الضوال من الإبل والبقر إضاعة لها ، وتفويتاً لها على صاحبها ، وهو ما لم يقصده النبى ﷺ قطعاً حين نهى عن التقاطها ، فكان درء هذه المفسدة متعيناً .

● النهى عن كتابة الحديث أولاً :

وكذلك جاء فى صحيح مسلم من حديث أبى سعيد الخدرى عن النبى ﷺ : « لا تكتبوا عنى شيئاً غير القرآن ومن كتب عنى شيئاً غير القرآن فليمحاه » .

وقد حقق الدكتور مصطفى السباعى - رحمه الله - فى كتابه عن « السنة » أن المقصود بالكتابة المنهى عنها هنا هو « التدوين الرسمى » للسنّة ، الذى تشرف عليه الدولة ممثلة فى النبى ﷺ بوصفه إمام الجماعة ورئيسها الأعلى ، وذلك لأسباب كثيرة منها : الانصراف الكلى إلى تدوين القرآن والعناية به ، وخصوصاً مع قلة الكاتبين وقلة مواد الكتابة فى ذلك العصر ، وحتى لا يحدث التباس القرآن بغيره من الأحاديث لدى بعض الناس ، ولا سيما مع سذاجة الأشياء التى يكتب عليها ، وتنوعها من العظام والعُشب واللخاف والجلود ونحوها . . ولهذا حين زالت هذه

(١) « الموطأ » : ١٢٩/٣ ، وإبل مؤبلة أى كثيرة تتخذ للقنية .

(٢) « تاريخ الفقه الإسلامى » : للدكتور محمد يوسف موسى ، « فقه الصحابة والتابعين » (ص ٨٣ - ٨٥) .

المحاذير رأينا الخليفة الراشد عمر بن عبد العزيز ، يأمر فى رأس المائة الأولى للهجرة بتدوين الأحاديث النبوية ، خشية ضياعها بموت حفظتها .

ولم يكن ذلك من عمر مخالفة لما جاء من النهى عن الكتابة ، بل نظر إلى مقصوده وملابساته ، فعرف أنه كان يعالج حالة وقتية انتهت بعد أن عم حفظ القرآن وشاعت كتابته ، ولم يعد هناك أى خشية لاختلاطه بالسنة ، كما أصبحت الكتابة ميسرة والكتاب كثيرين ، والموجب قائماً .

وعلى هذا استقر الأمر ، وأصبح تدوين السنة عملاً واجباً ، ويعد من فروض الكفايات ، لأن حفظ السنة - التى هى المصدر الثانى للتشريع - لا يتم إلا بذلك ، وما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب ، كما هو معلوم .

● ما بنى من الأحاديث على عرف زمنى :

ومما يلحق بما سبق أو يدخل فيه : النظر فيما بنى من النصوص على عرف زمنى كان قائماً فى عصر النبوة ، ثم تغير فى عصرنا ، فلا حرج علينا من النظر فى مقصود النص دون التمسك بحرفيته .

● قول أبى يوسف فى اعتبار المكيل والموزون بالعرف :

وعلماء الفقه يعرفون فى هذا الموضوع رأى الإمام أبى يوسف فى الأصناف الربوية التى جاء بها الحديث النبوى : « البرّ بالبرّ كيلاً بكيلى ، مثلاً بمثل » ، وكذلك الشعير والتمر والملح ، أما الذهب والفضة فقال فيهما : « وزنًا بوزن » .

فأبو يوسف يرى أن اعتبار ما ذكر من الأصناف مكيلاً أو موزوناً بنى على العرف ، فإذا تغير العرف وأصبح التمر أو الملح مثلاً يباع بالوزن - كما فى عصرنا - وجب العمل بما صار إليه العرف الجديد ، فيجوز بيع التمر والملح مثلاً بالتمر والملح وزنًا متساوياً .

وهذا مخالف لما ذهب إليه الإمام أبو حنيفة ، ونصت عليه كتب الحنفية ، من أن كل شئ نص رسول الله ﷺ على تحريم التفاضل فيه كيلاً ، فهو مكيل أبداً وإن ترك الناس الكيل فيه ، وكل ما نص على تحريم التفاضل فيه وزنًا فهو موزون أبداً ، وإن ترك الناس الوزن فيه .

وعلى هذا القول يجب أن يستمر التمر والملح والبر والشعير مكيلاً إلى يوم القيامة ، وهذا تفسير على الناس ، مع أنه أمر لا غرض للشارع فيه ، فالصحيح ما قاله أبو يوسف .

● تقدير نصابين لزكاة النقود بالذهب والفضة :

ومن الأمثلة البارزة على أن النص قد بينى على عرف ثم يتغير : ما ثبت من تقديره ﷺ نصابين لزكاة النقود ، أحدهما بالفضة وقدره مائتا درهم (تقدر بـ ٥٩٥ جراماً) والثاني بالذهب وقدره عشرون مثقالاً أو ديناراً (تقدر بـ ٨٥ جراماً) وكان صرف الدينار يساوى فى ذلك الوقت عشرة دراهم .

فإن النبى ﷺ لم يقصد إلى وضع نصابين متفاوتين للزكاة ، بل هو نصاب واحد، من ملكه اعتبر غنياً ووجب عليه الزكاة ، قُدِّرَ بعملتين جرى العرف بالتعامل بهما فى عصر النبوة ، فجاء النص بناء على هذا العرف القائم ، وحدد النصاب بمبلغين متعادلين تماماً ، فإذا تغير الحال فى عصرنا وانخفض سعر الفضة بالنسبة لسعر الذهب انخفاضاً هائلاً ، لم يجز لنا أن نقدر النصاب بمبلغين متفاوتين غاية التفاوت ، فنقول مثلاً : إن نصاب النقود ما يعادل قيمة (٨٥) جراماً من الذهب ، أو ما يعادل (٥٩٥) درهماً من الفضة ، وقيمة نصاب الذهب حينئذ تزيد على قيمة نصاب الفضة حوالى عشرة أضعاف ، وهذا لا يعقل : أن نقول لشخص معه عشرة دنانير ليبية أو جنيهات مصرية : أنت غنى إذا قدرنا نصابك بالفضة ، ونقول : لمن يملك أضعاف ذلك : أنت فقير إذا قدرنا نصابك بالذهب !!

والمخرج من ذلك هو تحديد نصاب واحد فى عصرنا للنقود به يعرف الحد الأدنى للغنى الشرعى الموجب للزكاة ، وهذا ما ذهب إليه الأستاذ الكبير الشيخ محمد أبو زهرة - رحمه الله - وزميلاه المرحومان الشيخ عبد الوهاب خلاف والشيخ عبد الرحمن حسن فى محاضرتهم عن « الزكاة » بدمشق سنة ١٩٥٢ م من التقدير بالذهب فقط ، وهذا ما اخترته وأيدته فى بحثى عن « الزكاة » (١) .

(١) انظر : « فقه الزكاة » : ٢٦١/١ - ٢٦٥ ، ط . الرسالة ، بيروت .

● جعل الدية فى قتل الخطأ على العاقلة وهم العصابة :

ومن أمثلة ما بنى من النصوص على عرف زمنى تغير فيما بعد : قضاؤه ﷺ بالدية فى قتل الخطأ وشبه العمد على العاقلة ، وهم عصابة الرجل ، فأخذ بظاهر ذلك بعض الفقهاء ، وأوجبوا أن تكون العاقلة هى العصابة أبداً ، ولم ينظروا إلى أن النبى ﷺ إنما ناط الدية بالعصابة لأنها - فى ذلك الزمن - كانت محور النصرة والمعونة .

وخالفهم آخرون كالحنفية ، مستدلين بفعل عمر الذى جعلها فى عهده على أهل الديوان .

وقد بحث ذلك شيخ الإسلام ابن تيمية فى فتاويه فقال : النبى ﷺ قضى بالدية على العاقلة ، وهم الذين ينصرون الرجل ويعينونه ، وكانت العاقلة على عهده هم عصبته ، فلما كان فى زمن عمر جعلها على أهل الديوان ، ولهذا اختلف فيها الفقهاء ، فيقال : أصل ذلك أن العاقلة : هل هم محدودون بالشرع ؟ أو هم من ينصره ويعينه من غير تعيين ؟ فمن قال بالأول لم يعدل عن الأقارب ؛ لأنهم العاقلة على عهده . ومن قال بالثانى جعل العاقلة فى كل زمان ومكان من ينصر الرجل ويعينه فى ذلك الزمان والمكان . فلما كان فى عهد النبى ﷺ إنما ينصره ويعينه أقاربه كانوا هم العاقلة ، إذ لم يكن على عهد النبى ﷺ ديوان ولا عطاء .

« فلما وضع عمر الديوان كان معلوماً أن جند كل مدينة ينصر بعضه بعضاً ، ويعين بعضه بعضاً ، وإن لم يكونوا أقارب ، فكانوا هم العاقلة ، وهذا أصح القولين ، وأنها تختلف باختلاف الأحوال ، وإلا فرجل قد سكن بالمغرب ، وهناك من ينصره ويعينه كيف تكون عاقلته من بالمشرق فى مملكة أخرى ؟! (أى من عصبته) ، ولعل أخباره قد انقطعت عنهم . والميراث يمكن حفظه للغائب ، فإن النبى ﷺ قضى فى المرأة القاتلة أن عقلها على عصبته ، وأن ميراثها لزوجها وبنيها ، « فالوارث غير العاقلة » (١) .

(١) « مجموعة فتاوى ابن تيمية » : ٢٥٥ / ١٩ - ٢٥٦ .

● ما صدر عن النبي ﷺ بوصف الإمامة :

ومن النصوص والأحكام : ما صدر عن النبي ﷺ بوصفه إمام الجماعة الإسلامية ورئيسها ، لا بصفته مبلغاً عن الله تعالى . و فرق كبير بين الجهتين كما بين ذلك المحقق القرافي ، في السادس والثلاثين من « فروقه » وفي كتابه « الأحكام » أيضاً . قال القرافي : « فما قاله ﷺ أو فعله على سبيل التبليغ كان ذلك حكماً عاماً على الثقلين إلى يوم القيامة فإن كان مأموراً به ، فعله كل أحد بنفسه وكذلك المباح ، وإن كان منهياً عنه ، اجتنبه كل أحد بنفسه .

وكل ما تصرف به عليه السلام بوصف الإمام لا يجوز لأحد أن يقدم عليه إلا بإذن من الإمام اقتداء به عليه السلام ولأن سبب تصرفه بوصف الإمامة دون التبليغ يقتضى ذلك » . وهناك أمور لا شك أنه ﷺ تصرف فيها بوصف الإمام والرياسة مثل أمر الحرب وتعبئة الجيوش وعقد العهود ، وقسمة الغنائم ونحو ذلك .

● حديث « من أحيا أرضاً ميتة فهي له » :

ويقابلها ما تصرف فيه بصفة التبليغ جزءاً مثل ما يتعلق بالعبادات ، وتبقى أمور يختلف في تقديرها العلماء ، وذكر القرافي من أمثلتها : حديث : « من أحيا أرضاً ميتة فهي له » ، فهل هذا القول تصرف منه ﷺ بصفة التبليغ والفتوى فيجوز لكل أحد أن يحيى ، أذن الإمام أم لا ، وهو مذهب مالك والشافعي ، أو هو تصرف منه ﷺ بصفة الإمامة ، فلا يجوز لأحد أن يحيى إلا بإذن الإمام ، وهو مذهب أبى حنيفة ؟

● حديث « من قتل قتيلاً فله سلبه » :

ومثل ذلك حديث : « من قتل قتيلاً فله سلبه » هل قاله ﷺ بصفة الإمامة ، فلا يستحق أحد سلب المقتول إلا أن يقول الإمام ذلك ، وهو مذهب مالك أو قاله تبليغاً ، فيكون سلب القاتل للقاتل شرعاً عاماً مؤبداً بغير قول من إمام أو قائد ؟^(١) .

(١) انظر « الفروق » : ٢٠٥ / ١ - ٢٠٩ ، وانظر : « الأحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام » للقرافي أيضاً (ص ٨٦ - ١٠٦) .

● أمثلة كثيرة فى الفقه لهذه القاعدة :

والتأمل فى الفقه الإسلامى يجد أمثلة كثيرة من الأحكام التى اختلف فيها الفقهاء ، ويمكن أن ترد إلى هذا الأصل وإن لم يعبروا عنها بمثل ما عبر به القرافى .

ونضرب لذلك بعض الأمثلة ::

● حديث : « خذ من كل حالم دينار » :

(أ) قوله ﷺ : لمعاذ حين بعثه إلى اليمن : « خذ من كل حالم ديناراً » ، وذلك فى الجزية ، فإن هذا التقدير منه بصفته إماماً وجد العدل والمصلحة فى ذلك . ولم يكن ذلك تقديرًا دينيًا كالعشر ونصف العشر ونحوه من التقديرات الواجبة فى الزكاة .

ولهذا وسع عمر رضى الله عنه أن يقدر الجزية فى عهده تقديرات مختلفة حسب قدرات الناس . من ٤٨ درهماً إلى ١٢ درهماً ، وكان ذلك من عمر بوصفه إماماً وأمير المؤمنين ، ولهذا لا يعد شرعاً أبدياً ملزماً لمن بعده ، كما فهم ذلك بعض الفقهاء ، بل يسع الأئمة بعد عمر أن يزيدوا أو ينقصوا عن تقدير عمر إذا اقتضى ذلك العدل ، ومصلحة المسلمين ، وهذا مروي عن الإمام أحمد وغيره ، وهو الصحيح (١) .

● حديث : « تغريب الزانى سنة » :

(ب) ومن ذلك حكمه ﷺ على الزانى بالتغريب والبنفى عن البلد الذى ارتكب فيه الزنى ، فقد رأى الحنفية إنه ﷺ فعله سياسة وتعزيراً ، أى بوصف الإمامة ، ولهذا وكلوه إلى رأى الإمام ، إن وجد فيه تحقيق مصلحة ، أو دفع مفسدة .

ولولا أن النبى ﷺ فعل ذلك بوصف الإمام ما وسع عمر رضى الله عنه أن يخالفه ، حين غرّب رجلاً ، فلحق بالروم ، فقال : لا أغرب مسلماً بعدها أبداً (٢) .

(١) انظر : « مطالب أولى النهى » : ٥٦٦/٢ - ٥٦٧ ، وكذلك « منار السبيل شرح الدليل فى فقه الحنابلة » : ٣٠٠/١ ، طبع المكتب الإسلامى .

(٢) انظر : « رد المحتار على الدر المختار » فى فقه الحنفية : ٢٠٣/٣ ، ط . استانبول .

● حديث : قسمة أرض خير بين الفاتحين :

(ج) ومن ذلك قسمة ﷺ أرض خير بين الفاتحين .

فالذى يظهر لى أنه تصرف بوصف الإمامة . فقد رأى ذلك أصلح فى ذلك الوقت ، لحاجة أصحابه فى الجملة ، وقلة الأرض المغنومة ، ولم يجد مفسدة من وراء ذلك يخشاها .

عل حين فتح مكة ولم يقسمها كما هو مشهور ، بل من على أهلها وترك أرضهم وأموالهم فى أيديهم ، لما رأى فى ذلك من المصلحة ، وتأليف القلوب على الإسلام ، بخلاف اليهود الذين لم يكن يرجى من ورائهم إلا الفتن والشر .

ولقد فقه عمر رضى الله عنه هذا المعنى من تصرفات الرسول ﷺ فظهر له ألا يقسم أرض السواد ، بل تبقى ملكاً للمسلمين فى جميع أجيالهم ويُقرّ أربابها الأصليون فيها ، ويفرض عليهم خراج بمثابة الأجرة للأرض ، يكون لصالح الجماعة الإسلامية .

وليس ذلك مخالفة للقرآن ولا للسنة كما زعم بعض الناس ، وإنما هو تخصيص لعموم الغنيمة « ما غنمتم » بالمنقولات ونحوها ، وهى التى تغنم وتحاز حقيقة للأفراد المقاتلين . وقد جاء فى بعض الروايات أن النبى ﷺ لم يقسم خير كلها بل قسم بعضها ، وجعل بعضها منها لنوائيه ، أى لنفقات الإمام والرئاسة .

● حديث : المنع من ادخار لحوم الأضاحى بعد ثلاث :

(د) ومن أمثلة ذلك : منعه ﷺ من ادخار لحوم الأضاحى ، بعد ثلاثة أيام من يوم الأضحى ، حين كان بالناس جهد ومشقة وحاجة إلى اللحم ، وقد وفد عليهم وافدون محتاجون ، فأصدر النبى ﷺ أمره بمنع الادخار بوصفه إمام الجماعة ورئيس الدولة .

روى البخارى عن سلمة بن الأكوع قال : قال النبى ﷺ : « من ضحى منكم فلا يصبحن بعد ثلاثة ويبقى فى بيته منه شىء ، فلما كان العام المقبل قالوا : يا رسول الله نفعل كما فعلنا فى العام الماضى ؟ قال : كلوا واطعموا وادخروا ، فإن ذلك العام كان بالناس جهد - أى مشقة ومجاعة - فاردت أن تعينوا فيها » .

وفى بعض الأحاديث : « إنما نهيتكم من أجل الدافّة التى دفت » أى القوم الذين قدموا المدينة من خارجها .

وبهذا الحديث وما قبله اتضحت علة النهى ، وإنها كانت لعلاج ظرف طارئ ، فلما زالت العلة زال الحكم ، وجاء الحديث مصرحاً بالإباحة : « كنت نهيتكم عن ادخار لحوم الأضاحى ، فكلوا وأطعموا وادخروا » .

وقد ظن كثير من الفقهاء أن هذه الإباحة نسخ للنهى المتقدم ، وليس كذلك . فالتحقيق أنه ليس من باب النسخ ، كما وضع ذلك الإمام القرطبى فى تفسيره ، قال : « بل هو حكم ارتفع لارتفاع علته ، لا لأنه منسوخ ، وفرق بين رفع الحكم بالنسخ ورفعه لارتفاع علته ، فالمرفوع بالنسخ لا يحكم به أبداً ، والمرفوع لارتفاع علته يعود بعود العلة ، فلو قدم على أهل بلدة ناس محتاجون فى زمان الأضحى ولم يكن عند أهل ذلك البلد سعة ، يسدون بها فاقتهم إلا الضحايا ، لتعين عليهم ألا يدخروها فوق ثلاث كما فعل النبى ﷺ (١) .

وكذلك قال الإمام الشافعى فى الرسالة فى آخر باب العلل فى الحديث حيث ربط النهى عن الادخار بالدافّة .

ومما يؤيد ذلك أن على بن أبى طالب رضى الله عنه صلى بالناس فى يوم عيد ، ثم خطبهم فنهاهم عن الادخار فوق ثلاث مذكراً إياهم بنهى النبى ﷺ وقد حار القائلون بالنسخ فى صنيع على ، فقال بعضهم : لعله لم يبلغه النسخ . . ولكن الإمام أحمد روى ما يدل على أنه بلغته الإباحة والرخصة ، ولهذا كان الراجح أنه قال ذلك فى وقت كان بالناس حاجة ، وبهذا جزم ابن حزم كما فى فتح البارى .

قال الحافظ : والتقييد بالثلاث واقعة حال ، وإلا فلو لم تسد الخلّة إلا بتفرقة الجميع ، لزم - على هذا التقدير - عدم الإمساك ولو لليلة واحدة (٢) .

وحكى الرافعى عن بعض الشافعية : أن التحريم كان لعلة ، فلما زالت زال

(١) « تفسير القرطبى » : ٤٧/١ - ٤٨ .

(٢) انظر : « فتح البارى » : ١٢٠/١٢ - ١٢٥ . ط . الحلبي .

الحكم ، ولكن لا يلزم عود الحكم عند عود العلة ، وقد استبعدوا هذا القول . وإن أيده الحافظ فى الفتح (١) .

وكان يريح هؤلاء جميعاً ، لو أنهم نظروا إلى النهى والمنع النبوى فى ذلك على أنه من تصرفات الإمام المسئول عن رعيته ، ومن مقتضيات السياسة الشرعية ، التى ترتبط بمناسباتها ، فهو ليس أكثر من تقييد المباح ، وإيجاب المعونة ، لظرف اقتضاه ، وليس فى هذا - بحمد الله - إشكال .

● ما جاء من الأحاديث فى صورة العام وهو خاص :

ومن الأحاديث النبوية ، ما جاء فى صورة العموم لمن تعلق بظاهره ، ولم يتأمل سياقه ومقصوده ، فأما من تفهمه حق التفهم فهو يعلم أنه إنما خوطب به فئة خاصة ، ولم يقصد به أن يكون حكماً عاماً لكل الناس ، فى كل مكان ، وكل حال .

● حديث « شرقوا أو غربوا » :

ومن الأمثلة الظاهرة لذلك قوله ﷺ : « شرقوا أو غربوا » أى عند قضاء الحاجة فى الخلاء .

فهذا الخطاب النبوى ليس لكل أحد ، وإنما هو لأهل المدينة ومن كان على سمتها ، حتى لا يستقبلوا الكعبة أو يستدبروها ، لأنها بالنظر إليهم تقع فى الجنوب . وقد حكى الحافظ فى « الفتح » : أن بعض الناس حمل هذا الحديث على عمومته ، وهو خطأ ظاهر ، فمن كان بمصر أو ليبيا أو المغرب ، وشرق - كما هو لفظ الحديث - فقد ارتكب ما أراد الحديث النهى عنه ؛ لأنه يكون قد استقبل الكعبة .

● حديث : « الحمى من فيح جهنم فأبردوها بالماء » :

ومثال آخر :

ثبت فى الصحيحين عن نافع ، عن ابن عمر : أن النبى ﷺ قال : « إنما الحمى - أو شدة الحمى - من فيح جهنم ، فأبردوها بالماء » .

(١) انظر : « فتح البارى » : ١٢ / ١٢٠ - ١٢٥ . ط . الحلبي .

وقد أشكل هذا الحديث على كثير من الأطباء قديماً وحديثاً ، ورآه منافياً لدواء الحمى وعلاجها ، باعتبار هذا الخطاب لكل الناس فى كل بيئة ، وفى شأن كل حمى .

ولكن المحقق ابن القيم يبين - فى زاد المعاد - وجه الحديث وفقهه ، فيقول :
خطاب النبى ﷺ نوعان :

عام لأهل الأرض ، وخاص ببعضهم .

فالأول : كعامة خطابه فى الشرائع .

والثانى : كقوله : « لا تستقبلوا القبلة بغائط ولا بول ولا تستدبروها ، ولكن شرقوا أو غربوا » .

فهذا ليس بخطاب لأهل المشرق والمغرب ، ولا العراق ، ولكن لأهل المدينة وما على سمتها ، كالشام وغيرها ، وكذلك قوله : « ما بين المشرق والمغرب قبلة » .
فإذا عرفت هذا فخطابه فى هذا الحديث خاص بأهل الحجاز وما والاهاهم ، إذ كان أكثر الحميات التى تعرض لهم من نوع الحمى اليومية العرضية ، الحادثة عن شدة حرارة الشمس ، وهذه ينفعها الماء البارد شرباً واغتسالاً (١) .

● ما كان من الأحاديث فى واقعة معينة :

ويقرب مما سبق : ما جاء من الأحاديث النبوية فى واقعة حال أو عين ، فيبقى حكمه فى نطاق الواقعة وما شابهها ، ولا ينبغى أن يجعل أساساً لتشريع عام دائم ، ما لم تكن هناك ملابسات أخرى تدل على هذا التعميم .

● حديث : الامتناع عن التسعير :

من ذلك : امتناعه ﷺ عن التسعير ، حين غلا السعر فى عهده ، فقال له بعض أصحابه : سعر لنا ، فقال : إن الله هو المسعر القابض الباسط ، وإنى أرجو أن ألقى الله ، وليس فى عنقى مظلمة لأحد » (٢) .

(١) « زاد المعاد » : ٣ / ١٢٠ ، ط . السنة المحمدية .

(٢) رواه أحمد وأبو داود والترمذى وابن ماجه وابن حبان والبيهقى عن أنس بألفاظ مختلفة متقاربة ، انظر : « صحيح الجامع الصغير » وزيادته (١٨٤٦) .

فمن العلماء من أخذ من هذا الحديث المنع من التسعير مطلقاً وفى كل حال ، مع أن سياق الحديث وألفاظه تدل على أنهم كانوا فى حالة غلاء طبيعى ، نتيجة لقانون العرض والطلب ، كما يقول الاقتصاديون ، أو لقلة الشيء وكثرة الخلق ، كما يعبر شيخ الإسلام ابن تيمية فى رسالته عن « الحسبة » .

ولهذا قال النبى ﷺ : « إن الله هو المسعر القابض الباسط » مما يدل على أن ندرة الأشياء وغلاءها كان يصنع الله وقدره ، لا بتلاعب المتلاعبين ، واحتكار المحتكرين ، وبخاصة أن المجتمع كان بسيطاً فى معاملاته ، وكان مثاليًا فى أخلاقه وسلوكه ، بالنسبة إلى أى مجتمع بعده .

أما إذا تعقد المجتمع وتغير الناس وكثر الطامعون والمتلاعبون بالأسواق فليس فى الحديث ما يمنع التسعير على هؤلاء ، ولا يعد ذلك مظلمة يخشى منها كما خشى النبى ﷺ ذلك فى عهده ، بل ترك هؤلاء الجشعين ، وترك جماهير الناس لأنبيائهم المفترسة ، هو المظلمة التى يجب أن تتفادى ، والضرر الذى يجب أن يدفع .

وهذا ما جوزه فقهاء التابعين ، وأخذ به المالكية والخنفية وبعض الحنابلة ورجح ذلك ابن تيمية وكتب فيه كتابة قيمة ، تعد أصلاً فى تدخل الدولة من أجل إقامة العدل وحماية الشعب ، كما تبنى رأيه تلميذه ابن القيم (١) .

وبهذا نعلم أن وضع هذا الحديث وأمثاله تحت عنوان « تغيير النصوص بتغير الأزمان » - كما فعل بعضهم - ليس صحيحاً ، فالنصوص لا تتغير ، وإنما الفهم والتفسير فقط .

● تنبيه وتحذير :

ويلزمنا هنا أن أشير إلى أن الأصل فى النصوص الثابتة هو الدوام . أعنى أنها لم تحجّ فى الأصل لعلاج حالة طارئة ، ومراعاة ظروف محلية مؤقتة ، بل الأصل أنها تضع شرعاً دائماً ، وأحكاماً ثابتة لجميع الأمة ، إلى أن يأذن الله لهذه الحياة بالزوال ، ما لم يدل دليل صحيح على غير ذلك .

(١) انظر : « الحسبة » لابن تيمية والطرق الحكمية لابن القيم .

لهذا أؤكد وجوب الحذر التام من التحلل من النصوص الثابتة بدعوى أنها كانت تعالج حالة طارئة ، أو ظروفًا موضعية مؤقتة ، فإذا تغيرت الظروف تغير الحكم تبعًا لها . فالواقع أن هذا الموضع مزلق خطر تزل فيه أقدام ، وتضل أفهام .

وقد حدث شيء من ذلك منذ عصر الصحابة رضى الله عنهم .

فقد ثبت عن رسول الله ﷺ أنه نهى الرجال ألا يمنعوا نساءهم المساجد ، ليحققن لهن المشاركة فى العبادة اليومية المفروضة التى هى عمود الدين ، وهى الصلاة . وما يلحق بها من دروس ومواعظ نافعة ، وجاء فى ذلك قوله عليه الصلاة والسلام : « لا تمنعوا إماء الله مساجد الله » ففى حديث ابن عمر قال : كانت امرأة لعمر تشهد صلاة الصبح والعشاء فى الجماعة فى المسجد ، فقيل لها : لم تخرجين وقد تعلمين أن عمر يكره ذلك ويغار ؟ قالت : وما يمنعنه أن ينهاني ؟ قال : يمنعه قول رسول الله ﷺ : « لا تمنعوا إماء الله مساجد الله » (١) .

ومع هذا النص النبوى نجد السيدة عائشة رضى الله عنها تقول : « لو أدرك رسول الله ﷺ ما أحدث النساء لمنعهن المساجد » (٢) .

وهذا الكلام قد يكون القصد منه مجرد الإنكار الشديد على ما ظهر من بعض النساء بعد عصر النبوة وما كان فيه من احتشام ، ومهما يكن القصد منه فهو اجتهدا من السيدة عائشة خالفها فيه ابن عمر ، ولكنه كان بداية لعهود متعاقبة من التشدد والتزمت فى حق المرأة ازداد عصرًا بعد عصر ، وانتهى فى كثير من المدن الإسلامية إلى حرمان المرأة من المسجد وحبسها فى بيتها ، لا تخرج منه إلا إلى قبرها ! (٣) .

مع أن هذا الحبس لم يرد فى القرآن إلا عقوبة لمن ترتكب الفاحشة من النساء علنًا

(١) متفق عليه عن ابن عمر ، كما فى « اللؤلؤ والمرجان » (٢٥٤) .

(٢) متفق عليه . المصدر السابق (٢٥٥) .

(٣) فى بعض الأزمنة قال الفقهاء : تمنع الشابة ، ويرخص للعجوز ، ثم جاء زمن آخر ، فقالوا : حتى العجوز تمنع من المسجد ، لفساد الزمان !!

بشهادة أربعة شهود ، قال تعالى : ﴿ وَاللّٰتِي يَأْتِيَنَّ الْفَاحِشَةَ مِنْ نِّسَائِكُمْ فَاسْتَشْهِدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِّنْكُمْ ، فَإِنْ شَهِدُوا فَأَمْسِكُوهُنَّ فِي الْبُيُوتِ حَتَّىٰ يَتَوَفَّاهُنَّ الْمَوْتُ أَوْ يَجْعَلَ اللَّهُ لَهُنَّ سَبِيلًا ﴾ (١) . وهذا كان قبل استقرار التشريع ، وثبوت الجلد والرجم بعد ذلك .

وفى عصرنا حين خرجت المرأة إلى الحياة العامة ، ذهبت إلى كل مكان : الشارع والسوق والمصنع والمكتب و« السينما » وغيرها ، إلا المسجد ! فقد بقيت آثار الحظر القديم تحول بينها وبينه فى كثير من أقطار الإسلام .

* * *

ثالثاً : الاجتهاد فى المسائل الجديدة

أما الاجتهاد فى المسائل الجديدة التى جاءت وليدة هذا العصر ، وتطور أوضاعه وأحواله ، واستنباط حكم مناسب لها فى ضوء الأدلة الشرعية من النصوص العامة ، أو القياس أو الاستصلاح أو الاستحسان ، أو سد الذرائع أو اعتبار العرف الصحيح ، أو تحكيم القواعد العامة ، أو غير ذلك ، على ما هو مقرر فى (أصول الفقه) ، و (قواعده) فهذا فرض كفاية على أمة الإسلام عامة ، وعلمائها خاصة (١) .

لقد تغيرت الأوضاع فى عالمنا تغيراً هائلاً وأصبحنا فى عصر يقال له « عصر الصناعة الثانى » ، فقد كان طابع عصر الصناعة الأول أن توفر الآلة « الجهد العضلى » للإنسان ، أما العصر الثانى فمهمته أن يوفر « الجهد الذهنى » له بواسطة العقول الالكترونية .

وهذا التطور المستمر يقتضى ظهور وقائع جديدة فى حياة الناس تقتضى حكماً شرعياً لها ، ما دام من المقطوع به أن الشريعة محيطة بأفعال المكلفين . ولا يكون ذلك إلا بالاجتهاد . ولا يتسع المجال الآن - بعد أن طال البحث للحديث عن هذا الاجتهاد وشروطه وضوابطه ولكن حسبى أن أشير إلى أمور :

١ - يجب أن لا يكون همنا فى هذا الاجتهاد « تبرير الواقع » فى دينا الناس باسم المرونة أو التطور ، وإعطاء هذا الواقع سنداً شرعياً بالاعتساف وسوء التأويل ، فإن الله لم ينزل شريعته لتخضع لواقع الحياة ، بل ليخضع لها واقع الحياة ، فالشريعة هى الميزان ، وهى الحكم العدل ، فلا يجوز لنا أن نجعلها هى الموزونة ، وهى المحكومة .

(١) وهذا الاجتهاد هو الذى سميناه فى كتابنا (الاجتهاد فى الشريعة الإسلامية) : الاجتهاد (الإنشائى) ، أو (الإبداعى) ، ويقابله الاجتهاد (الانتقائى) أو (الترجيحى) وهو الذى يختار الأرجح والأوفق من أقوال الفقهاء السابقين .

٢ - ألا يفتح هذا الباب عل مصراعيه لكل من هب ودب ، ممن يتزيا بزى العلماء ، بل يُقصر على من شهد له أهل العلم بالفقه والاستقامة ، وتلقى الناس علمه بالقبول .

٣ - ويضبط هذا وذاك : أن يكون الاجتهاد (جماعياً) فى صورة مجمع فقهى قوى حر ، تناقش فيه الأفكار ، وتمحص الآراء ، فإن استطاع أن يصل إلى إجماع فى القضية المعروضة فيها ونعمت ، وإلا كان الحكم للأغلبية (١) .

٤ - يجب أن يكون هذا المجمع عالمياً بعيداً عن سلطة أية حكومة وتأثيرها ، فلا يُبعد عنه عالم كفاء لاعتبار سياسى إقليمى ، كما لا يدخل فيه دعوى أو منافق لمثل ذلك الاعتبار .

ومما يحتم ما قلناه : أن عصرنا قد كثر فيه الأدعياء والمغرورون ، وانتشر المتهورون والمتعلقون ، الذين لو فتح لهم الباب على مصراعيه لاجترأوا على حدود الله ، وغيروا معالم الشريعة إرضاءً لنزوة ، أو سعيًا لشهرة ، أو اتباعاً لهوى ملك أو رئيس أو أمير ، وبهذا يبيت الأمر فوضى .

لهذا كان لا بد من الضوابط المذكورة ، منعاً للبلبله والفوضى ، وهذا ما جعل (مجمع البحوث الإسلامية) بالأزهر يتخذ فى إحدى دوراته قراراً بأن يكون الاجتهاد فى (الإطار الجماعى) .

ومما يؤيد هذا الاتجاه : أن هدى الصحابة فيما كان يعرض لهم من مسائل جديدة ، كان هو التشاور فيها بين أهل العلم والرأى ، وهذا هو معنى الاجتهاد الجماعى .

روى الدارمى والبيهقى عن ميمون بن مهران قال : « كان أبو بكر إذا ورد عليه خصم نظر فى كتاب الله ، فإن وجد ما يقضى به قضى به بينهم ، وإن لم يجد فى كتاب الله نظر : هل كانت من النبى ﷺ فيه سنة ؟ فإن علمها قضى بها ، فإن لم

(١) ليس معنى هذا الحجر على الآراء الفردية ، فإن أحداً لا يملك ذلك ، ولكنها تظل تمثل صاحبها فقط ولا تمثل الجماعة ، وسيظل تأثيرها منوطاً بمدى ما تحوى من حجج مقنعة ، وما لقائلها من الثقة والقبول بين الناس .

يعلم خرج فسأل المسلمين ، فقال : أتأني كذا وكذا فنظرت في كتاب الله وفي سنة رسول الله ﷺ فلم أجد في ذلك شيئاً ، فهل تعلمون أن النبي ﷺ قضى في ذلك قضاء ؟ .

فربما قام إليه الرهط فقالوا : نعم ، قضى فيه بكذا وكذا - فيأخذ بقضاء رسول الله ﷺ ويقول عند ذلك : الحمد لله الذي جعل فينا من يحفظ عن نبينا .

وإن أعياء ذلك ، دعا رؤوس المسلمين وعلماءهم ، فاستشارهم ، فإذا اجتمع رأيهم على أمر قضى به ، وإن عمر بن الخطاب ، كان يفعل ذلك ، فإن أعياء أن يجد شيئاً في الكتاب أو السنة ، نظر : هل كان لأبي بكر فيه قضاء ؟ فإن وجده قضى به ، فإن لم يجد دعا رؤوس المسلمين وعلماءهم واستشارهم ، فإذا اجتمع رأيهم على أمر قضى به .

فليتأمل الفقيه تفرقة أبي بكر بين من يسأل عن الرواية لقضاء النبي ﷺ وبين من يستشار في وضع حكم جديد أو استنباطه ، فأما الرواية فكان يسأل عنها عامة الناس ، وأما الاستشارة فكان يجمع لها الرؤوس والعلماء وهم أولو الأمر الذين أمر الله تعالى بالرد إليهم في قوله تعالى : ﴿ وَلَوْ رَدُّوهُ إِلَى الرَّسُولِ وَإِلَى أُولَى الْأَمْرِ مِنْهُمْ لَعَلِمَهُ الَّذِينَ يَسْتَنْبِطُونَهُ مِنْهُمْ ﴾ (١) .

وروى الطبراني في الأوسط وأبو سعيد في القضاء عن علي قال : قلت يا رسول الله إن عرض لى أمر لم ينزل فيه قضاء في أمره ولا سنة ، كيف تأمرني ؟ قال : تجعلونه شوري بين أهل الفقه والعابدين من المؤمنين ولا تقضى فيه برأيك خاصة » .
والحديث ، وإن كان ضعيفاً ، فهو يعبر عن وجهة السلف في النظر إلى هذه الأمور ، وتأييدهم لفكرة الاجتهاد الجماعي الذي ينادى به كثير من العلماء الغيورين اليوم .

• المجمع الفقهي المنشود :

أما المجمع الفقهي المنشود ، فيقوم على خدمة الشريعة الإسلامية وفقهها ويكون من مهمته :

(١) النساء : ٨٣ .

١ - إبداء الرأي وبيان الحكم الشرعى فى المسائل الجديدة والقضايا الهامة التى يضطرب الناس فى حكمها .

٢ - عقد ندوات وإقامة أسابيع لخدمة موضوعات معينة فى الفقه الإسلامى أو إلقاء الضوء على شخصية فقهية كبيرة وأثرها .

٣ - تبنى أى بحث فقهى أصيل وإخراجه باسم المجمع ، تعميماً للنفع ، وتشجيعاً على أصالة الإنتاج ، مع توجيه العناية إلى الدراسات المقارنة .

٤ - تكليف أعضائه - وغيرهم ممن يراهم أهلاً - بإعداد بحوث حول المسائل الفقهية الهامة ثم عرضها ومناقشتها وتبنى ما يراه منها لتعميمه ونشره .

٥ - تقنين الأحكام الشرعية بصياغتها فى مواد قانونية مقرونة بمذكراتها الإيضاحية .

٦ - نشر المخطوطات الأصيلية فى الفقه ، وإخراجها إلى عالم المطبوعات مثل كتاب « الاستذكار » للإمام الحافظ بن عبد البر . وكتاب « الذخيرة » للإمام القرافى ، الذى لم يصدر منه إلا مجلد واحد منذ أكثر من عشر سنين (١) .

٧ - إعادة طبع أمهات الكتب الفقهية طبعاً جيداً حسن الإخراج ، مع التحقيق والتعليق ، وتخريج الأحاديث ، ووضع الفهارس المتنوعة ، تسهلاً على الباحثين .

٨ - تتبع ما يكتبه المستشرقون وأشباههم عن الشريعة الإسلامية ، للرد عليه رداً علمياً موضوعياً ، والإشادة بما يكتبه المنصفون منهم .

٩ - تنسيق الجهود المبذولة منذ سنين لإخراج موسوعة للفقه الإسلامى والعمل على أن تتخذ كلها فى جهة يشرف عليها المجمع (٢) .

(١) الحمد لله قد صدر الكتابان كلاهما : الأول من المغرب ، والثانى من الإمارات العربية المتحدة .

(٢) قد صدر - بحمد الله - من الموسوعة الفقهية بالكويت بضعة وثلاثون مجلداً ، وأوشكت على الانتهاء ، ويحسن أن توضع بين أيدي الباحثين والناقدين ، لتخرج فى صيغة أكثر تنقيحاً .

ولا يغنى عن هذا المجمع وجود (مجمع البحوث الإسلامية) فمجمع البحوث لفروع الثقافة الإسلامية كلها ، وهذا مجمع خاص لخدمة الفقه وحده ^(١) ، ولا مانع من تعدد المجمع لخدمة الإسلام وتراثه ، على أن يتوافر بينها التنسيق والتعاون المطلوب .

* * *

(١) قد نشأ - والحمد لله - بعد كتابة هذا البحث وطباعته : المجمع الفقهي لرابطة العالم الإسلامي ، ثم (مجمع الفقه الإسلامي) التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي ، والذي يمثل كل البلاد الإسلامية ، ولكن كلا المجمعين ، على ما لهما من فضل (وأنا عضو في أولهما وخبير بالآخر) ، لا يجمعان كل علماء المسلمين المشهود لهم ، ولا معظمهم .