

سلطنة عمان

كلية العلوم الشرعية



بحث تخرج بعنوان:

الحقيقة العرفية و تطبيقاتها الفقهية

اسم الباحث: يحيى بن أحمد بن حسين الرزقي

المشرف: د. إبراهيم بن راشد بن سيف الغماري

المناقش: د. محمد عبد الرحيم الزيني

العام الدراسي: ١٤٣٧ - ١٤٣٨ هـ // ٢٠١٦ - ٢٠١٧ م

ملخص البحث

اسم البحث: الحقيقة العرفية وتطبيقاتها الفقهية.

اسم الباحث: يحيى بن أحمد بن حسين الرزوقي.

اسم المشرف: د. إبراهيم بن راشد الغماري.

اسم المناقش: د. طالب بن علي السعدي.

أسباب اختيار البحث:

إن التوافق في بعض المباحث بين علم البلاغة والأصول، دفعني لأتبع الأمر جيدا، وأستوضحه وأفرده في بحث خاص، وكما نعلم أن اللغة العربية جانب مهم في التشريع الإسلامي. وجاء هذا البحث موزعا على التقسيم الآتي:

المبحث الأول: تعريف الحقيقة العرفية، وآثارها، وشروطها، وأنواعها.

المطلب الأول: تعريف الحقيقة العرفية تركيبيا.

المطلب الثاني: تعريف الحقيقة العرفية علما.

المطلب الثالث: تعريف العرف لغة واصطلاحا.

المطلب الرابع: تعريف العادة لغة واصطلاحا.

المطلب الخامس: آثار الحقيقة العرفية.

المطلب السادس: شروط الحقيقة العرفية.

المطلب السابع: أنواع الحقيقة العرفية.

المبحث الثاني: تطبيقات فقهية على الحقيقة العرفية.

المطلب الأول: في الأيمان.

المطلب الثاني: في الطلاق.

المطلب الثالث: في الوصايا.

المطلب الرابع: النذور.

نتائج البحث:

1. للحقيقة العرفية شروط تركز عليها حتى نحتفظ بالأعراف الصالحة ونردأ الفاسدة، والشروط هي: أن يكون العرف مطردًا أو غالبًا، وأن يكون العرف الذي يحمل عليه التصرف موجودًا وقت إنشائه، كذلك ألا يوجد قول أو عمل يفيد عكس مضمون العرف، ومن ضمن الشروط أيضًا ألا يكون العرف مخالفًا لأدلة الشرع.
2. والحقيقة العرفية اللفظية إما أن تكون عامة: وهي التي اتفق عليها الناس من كل الأمصار، أو ما يتعارفه غالبية أهل البلد، فغلب استعمالهم عليها حتى صارت عرفا عاما لهم، وإما أن تكون خاصة: وهو استعمال اللفظ في معنى عرفي خاص سواء من أصحاب المهن أو الفنون.
3. في عقود الناس ومعاملاتهم لا تحمل ألفاظ المتكلمين على غير الحقائق التي قصدوها من تلك الألفاظ والتي يفهمها الناس منها أيضًا ذلك أن لغة مخاطبتهم هي التي تحدد معانيها، وإرادة العاقد قد انصرفت إليها فيجب احترام هذه الإرادة والوقوف عندها، وما يقال في العرف القولي بالنسبة للمتكلم ينطبق على العرف القولي للنصوص الشرعية لأن إرادة المشرع التي تمثلها الحقيقة العرفية الشرعية هي قوام الحق والعدل، والمصلحة الحقيقية المعتبرة التي تتوافق مع طبيعة الناس وشؤونهم.
4. يؤدي العرف دورًا مهمًا في تفسير النصوص الشرعية التي جاءت مطلقة ولم يرد في الشرع واللغة تفسير لها، فكل لفظ ليس له حد ولا ضابط في الشرع ولا في اللغة فإنه يرجع في بيانه إلى العادة.

إهداء

- ❖ أُهدي هذا البحث إلى صاحبيّ الجهود الخفية، اللذان كانا يمدانني بالعطاء وأنا صغير، ويغمرانني بالدعاء والعناية وأنا كبير، إلى والديّ العزيزين الموقرين ، ربّ ارحمهما كما ربياني صغيراً.
- ❖ وأهديه إلى والدي وشيخي حمود بن حميد الصوافي؛ الذي لم يألُ جهداً في تربيّتنا وسقينا من معين علمه، ومن جزيل كرمه وعطائه.
- ❖ كما أهديه لمشايخي الأجلاء الذين نهلْتُ من ينبوع علمهم، واستظللتُ بوارف عطفهم، فجزاهم الله خيراً جميعاً، وجعل كل حرف تعلمته منهم في ميزان حسناتهم.
- ❖ وأخيراً أهديه لطلبة العلم الفضلاء الذين تتطلعُ الشريعةُ لرؤيتهم والأمة الإسلامية بحاجة إليهم.

شكر وعرفان

أتقدم بالشكر إلى كلية العلوم الشرعية، التي نهلْتُ من مَعينها العلم النافع، خلال السنوات الماضية التي قضيتها في ربوعها الزاهرة وحلقات علمها المباركة.

وأشكُرُ إدارة الكلية متجليّةً في الكادر الإداري على كل الجهود التي يبذلونها للرقى بها لتكون صرحًا علميًا عملاقًا، تساهم في تخرج حملة علم يسهمون في رقي هذا البلد المبارك.

كما أتقدم بالشكر أيضًا إلى مشايخي الكرام الذين نهلْتُ من بحور علمهم فلم ييخلوا علينا بالمعلومة النافعة، والنصيحة الهادفة، والإجابة الشافية الكافية _فجزاهم الله عنا خيرًا_ وجعله في ميزان حسناتهم، وأشكر كذلك العاملين بمكتبة الكلية العامرة على الجهود الجبارة التي قدموها لنا، لتسهيل الحصول على الكتب، وتوفير الجو المناسب للقراءة والبحث والتنقيب، وطلب العلم في المكتبة.

ولا أنسى أن أشكر شيخي الفاضل: إبراهيم بن راشد الغماري الذي اصطحبني فترة كتابة هذا البحث، فلم ييخل علي بالنصيحة والتوجيه والإرشاد، إذ لم أرجع منه يومًا خائبًا، فكان لي خيرَ مُعينٍ، _فجزاه الله خيرًا على جهوده المبذولة_، ليخرج هذا البحث بهذه الحلة القشبية، وأن يجعل ذلك في ميزان حسناته.

وأشكر شيخي الفاضل: طالب بن علي السعدي - مناقش البحث - على النصائح والتوجيهات التي سيقدمها لي خلال هذه المناقشة، وتعقيبه على هذا البحث فجزاه الله خير الجزاء.

كما أشكر زوجي الفاضلة التي لم تستكف عن مساعدة طلبتها، ومدتني بالكتب الرقمية التي تعذر علي حصولها مطبوعة، فجزاها الله خير الجزاء وعوضها أجرًا.

وفي الأخير أشكر كل من قدم لي يد المساعدة لإنجاز هذا البحث، فمن لم يشكر الناس لم يشكر الله، وأسأل الله أن يجعله في ميزان حسناتهم.

مقدمة

لك المحامد كلها يا رب، لك المدائح أجمعها يا كريم، لك الثناء أوله وآخره يا عظيم، لك الحُب أصدقه وأخلصه يا لطيف، لك صلاتي ونسكي، ومحياي ومماتي، يا حي يا قيوم، لك ذكرى ودعائي، وشكري يا ذا الجلال والإكرام؛ وبعد:

فإن حركة التجديد، وخصيصة المرونة التي تفرد بها الفقه الإسلامي لم تتوقف في عصرٍ من العصور، منذ بداية عهد الصحابة، بعد انتهاء فترة النبوة وإلى يومنا الحاضر، تفاوت حصادها كثرة وقلة، صعودًا وهبوطًا ونمَاءً وركودًا أحيانًا وظل العطاء الفقهي مستمرًا في كل زمان على الرغم مما تعرض له من صعوبات، والسبب في ذلك يرجع إلى ميزة الاستمرار والفاعلية في الفقه الإسلامي، وتوافر مقومات الثبات، لأصوله وأسس، ووجود ظاهرة المرونة والسماحة واليسر فيه ومواكبة المتغيرات والتطورات في ما لا يمس كيان الثوابت ويتجاوب مع ظروف العصر. وأثبت الفقهاء والمفتون قدرتهم البارعة في الجمع بين الثابت والمتغير، فيما أصدره من فتاوى جديدة عامة في الأقطار الإسلامية أو مقصورة على بعض البيئات والأوضاع المحلية ومراعاة المصالح المتجددة والأعراف الزمنية ووقائعها المستجدة.

أسباب اختيار الموضوع:

لما وجدته من ترابط بين اللغة العربية وبين علم الأصول، وخاصة علم البلاغة، فالحقيقة والمجاز من أهم القضايا الأصولية التي دار فيها خلاف شاسع بين الفقهاء، وهما في الوقت نفسه من أصول البلاغة، لذلك طاق نفسي إلى البحث في هذه المجال وعقدت النية، وبدأت البحث في هذا الموضوع وبالأخص موضوع الحقيقة العرفية، وكما سنعلم في هذا البحث أن الحقيقة العرفية هي عبارة عن ألفاظ تعارف الناس عليها واستخدموها في حياتهم اليومية، فهل هذه الألفاظ هي معتبرة شرعًا؟ أم أن الشرع يلزمهم باتباع ألفاظه؟ هذا هو ما سيحجب عليه هذا البحث بإذن الله.

أهمية الموضوع:

ولما كان من أهمية بالغة للعرف في الشريعة الإسلامية ودور معتبر في حل الإشكالات والتصرفات الواقعة بين الناس وبالأخص الحقيقة العرفية التي سادرسها في بحثي هذا، ولأن الأبحاث والدراسات السابقة درست العرف بشكل عام، ولم تتعمق في الحقائق لاسيما الحقيقة العرفية، فكانت الساحة شحيحة من المراجع والمصادر التي تدرس هذا الموضوع المهم، لذلك جاء هذا البحث ليكمل مسار السابقين ويبين هذا الموضوع الذي يعايشه الناس في اليوم والليلة في تصرفاتهم وألفاظهم وعقودهم ووصاياهم ونذورهم وأوقافهم إلى غير ذلك من الاستخدامات التي يحتاجونها فيه.

المنهج المتبع:

وقد اتبعت في هذا البحث الخطوات التالية:

1. استخرجت المعاني اللغوية من المعاجم اللغوية.
2. قمت بجمع المادة العلمية من مصادرها الأصلية.
3. عزوت الآيات القرآنية إلى سورها مبيناً أرقامها.
4. خرجت الأحاديث من مصادرها، فما كان في الصحيحين أو أحدهما اكتفيت بتخريجه منهما، وما لم يكن فيهما خرجته من المصادر الأخرى مع ذكر حكم أئمة الحديث في أحاديث الاستدلال.
5. قمت باستقراء الكتب الفقهية واستخلصت منها ما يخص الحقيقة العرفية من شروط وأنواع والاستدلال على حجيتها.
6. حاولت استقراء مجالات أعمال الحقيقة العرفية والتطبيق عليها من خلال الكتب الفقهية.
7. ذكرت الأمثلة الفقهية التي تبين المجال أو القسم وتوضحه.
8. ترجمت للأعلام السابقين الغير مشهورين.

9. وضعت فهارس الآيات القرآنية، والأحاديث الشريفة، والأشعار، والأعلام، والمراجع والمصادر ، وأخيرًا المحتويات.

10. خرجت وفيات الأعلام الذين ذكرتهم، وكذلك أصحاب المراجع والمصادر، كما أنني رمزت للمعاصرين بالرمز (م).

الدراسات السابقة للموضوع:

أما الكتب والدراسات السابقة في هذا الموضوع فإني لم أقف على كتاب يدرس القضية بعينها، وإنما تذكر كتب الأصول ملامح منها خلال دراستها لقضية العرف، أو كتب القواعد الفقهية عند تطرقها لقاعدة "العادة محكمة".

فجاء هذا البحث إضافة جميلة بين يديك محتوىً على جانبي التنظير والتطبيق، فأفردتُ مبحثًا خاصًا لما نظره الفقهاء والأصوليون حول هذه القضية، ومثلتُ عليه ما ذكره الفقهاء والأصوليون من أدلة وشروط وأنواع؛ كما مثلت على الأنواع أيضًا، ثم أفردتُ مبحثًا آخر للتطبيقات الفقهية المستخلصة من معاملات الناس ووقائع حياتهم والأحداث التي بينهم.

خطة البحث:

المبحث الأول: تعريف الحقيقة العرفية، والألفاظ المتعلقة بها، وآثارها، وشروطها، وأنواعها.

المطلب الأول: تعريف الحقيقة العرفية.

الفرع الأول: تعريف الحقيقة تركيبيا.

الفرع الثاني: تعريف الحقيقة العرفية علما.

المطلب الثاني: تعريف الألفاظ المتعلقة بالحقيقة العرفية.

الفرع الأول: تعريف العرف لغة واصطلاحا.

الفرع الثاني: تعريف العادة لغة واصطلاحا.

المطلب الثالث: آثار الحقيقة العرفية.

الفرع الأول: آثارها من القرآن.

الفرع الثاني: آثارها من السنة.

الفرع الثالث: آثارها من الإجماع.

الفرع الرابع: آثارها من العقل.

المطلب الرابع: شروط الحقيقة العرفية.

الفرع الأول: أن يكون العرف مطردا أو غالبا.

الفرع الثاني: أن يكون العرف الذي يحمل عليه التصرف موجودا وقت إنشائه.

الفرع الثالث: ألا يوجد قول أو عمل يفيد عكس مضمونه.

الفرع الرابع: أن لا يكون العرف معارضا لأدلة الشرع.

المطلب الخامس: أنواع الحقيقة العرفية.

الفرع الأول: الحقيقة العرفية العامة.

الفرع الثاني: الحقيقة العرفية الخاصة.

المبحث الثاني: تطبيقات فقهية على الحقيقة العرفية.

المطلب الأول: في الإيمان.

المطلب الثاني: في الطلاق.

المطلب الثالث: في الوصايا.

المطلب الرابع: في النذور.

الصعوبات:

وفي حقيقة الأمر من أهم الصعوبات والعقبات التي واجهتني في هذا البحث هي قلة المراجع المتخصصة في دراسة هذه القضية، ومن باب أولى أن تكون الصعوبة أكبر في مجال التطبيقات الفقهية على هذه القضية، وذلك لأن التطبيق يعتمد على الاستقراء وما وجدته هو شتات متفرق،

احتاج مني وقتًا وجهدًا لاستقراءه، ولهذه الصعوبات نفسها أثر بالغ علي في فهم القضية جيدًا حيث استغرقت مني وقتًا طويلاً وجهدًا ذهنيًا كبيرًا، كما أن اختلاف الفقهاء والأصوليين في جزئيات هذه القاعدة كالشروط -مثلاً- أرقني في استيعابها وفهمها فاحتاج مني وقتًا وجهدًا حتى أخرجها مختصرةً سهلةً سلسلةً ليستفيد منها القارئ.

وأخيرًا بعد تعب طويل قضيته بين الكتب لإخراج هذا الجهد المتواضع الذي بذلت فيه أقصى ما أستطيع ويعلم الله أنني لم أدخر جهدًا في إعداد هذا البحث في تبويبه وتصنيفه على الصورة التي ترون، فإن أصبتُ فذلك فضل الله يؤتيه من يشاء، وإن أخطأتُ فمن نفسي والشيطان، والله أسأل أن يتقبل هذا الجهد المتواضع وأن يجعله خالصًا لوجهه الكريم وهو سبحانه ولي التوفيق، عليه توكلت وإليه أنيب.

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين، وصل اللهم وسلم على سيد الأنبياء والمرسلين وعلى أصحابه أجمعين وعلى التابعين له بإحسان إلى يوم الدين، ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم.

يحيى بن أحمد الرزوقي

سلطنة عمان - ولاية السيب

السبت 25 رجب 1438هـ

يوافقه: 23 إبريل 2017م

تمهيد

نشأ العرف قبل أن يعرف التاريخ المكتوب العرف، بحكم البداهة الإنسانية، أو نقول بتعبير آخر عن طريق الفطرة السليمة لدى الإنسان، فالعرف كان موجودا منذ القدم، فهو قديم بقدمه، فمنذ وجود الإنسان على هذه الأرض كان العرف موجودا، فقد بدأ حياته صيادا على هذه الأرض، تاركا زوجه وأولاده في كهف وهو يكافح ويكابد مصاعب الحياة؛ باحثا عن لقمة العيش وذلك من صيد يصيده أو ثمار يجنيه لعائلته الصغيرة التي تنتظره، وفي ظل هذه الظروف مثل لنفسه ومحيطه أعرافا معقولة، بل معتبرة عند بني جنسه، فمثلا جاره يعرف أنه لا يمكنه أن يعتدي على هذه الأسرة ولو في وقت غياب رها، لأنه سيرد له العداوة أيضا، ومثلا لو حصلت عداوة سيكون هناك عرف آخر وهو تدخل طرف ثالث ليصلح الأمر، فإن رضي الأطراف بذلك فقد اعترفوا به وصار عرفا لهم، وكذلك من تعايش، وتعاون، وتبادل للمصالح على مستوى الأفراد أو على مستوى القبيلة البدائية، كل هذه الأمور وغيرها تعتبر أعرافا بالنسبة لهم.

وعندما جاءت الشريعة الإسلامية؛ هذبت أعراف الناس وعاداتهم، فأقرت شيئا وهذبت شيئا وأبعدت آخر، فالشريعة أقرت بعض الأعراف السابقة، وذلك لحفظ المجتمع وحفظ الروابط الاجتماعية بين الناس، ولا ريب أن الشريعة أبقت هذه الأعراف لانسجامها مع أصولها، ومن ذلك باب المعاملات؛ والعقود وإلى غير ذلك من الأعراف... التي كان تشريعها عبارة عن امضاء الشارع لها وإقرارها؛ كما في قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾ [البقرة: ٢٧٥]

كما أن الشريعة قوّمت بعض الأعراف، وعدلتها، وأضافت عليها شروطا، كمثال أحكام القصاص، والديات والطلاق والعدة، إلى غير ذلك من الأعراف.

وفي الجانب المقابل رفضت الشريعة كثيرا من العادات التي لا تنسجم مع أصولها، كالغمر والربا، وظاهرة تبني الأولاد والتي كانت سائدة في المجتمع العربي، وقد أوصى النبي -صلى الله عليه وسلم- معاذ بن جبل عندما وجهه إلى اليمن قائلا: "وأمت أمر الجاهلية إلا ما سنه الإسلام"⁽¹⁾.

وهذه العادات التي شاعت في البلدان والأقاليم أو سواء بين مجموعات خاصة من أصحاب الفنون والحرفيين إنما لا تنشأ بطريقة واحدة وسبب واحد، وإنما معظم العادات والأعراف نشأت عن حاجة الناس إليها ولظروف دعتهم إلى اتباعها، فتكرر الأمر منهم بسبب احتياجهم لها حتى شاع وصار عرفا دارجا بينهم. وتختلف العادات بحسب بيئات الناس وطبائعهم، فالبينة الاجتماعية وأنظمتها ومميزاتها من المعتقدات والشعائر الدينية والأخلاق ونظام الحكم والصناعات والفنون والفكر وتوجهاته فكل هذه الأشياء هي أسباب متعددة لنشوء هذه العادات.

واعتبر الفقهاء العرف في الأحكام الشرعية، فقد راعوا أعرافهم وعاداتهم عند إصدار الأحكام الشرعية، وبنوا على العرف كثيرا من الأحكام الشرعية والفروع الفقهية، فقلما تجد بابا من أبواب الفقه لا يكون للعرف مدخل في أحكامه، فقد عدَّ القرافي (ت684هـ) العوائد من أدلة مشروعية التصرفات، حيث يقول: "العوائد والعادة غلبة معنى من المعاني على الناس، وقد تكون هذه الغلبة في سائر الأقاليم، كالحاجة إلى الغذاء، والتنفس في الهواء، وقد تكون خاصة ببعض البلاد، كالنقود والعيوب، وقد تكون خاصة ببعض الفرق، كالأذان للإسلام، والناقوس للنصارى، فهذه العادة يقضي بها عندنا".

⁽¹⁾ لم أجد له ذكرا في كتب الحديث المعروفة، ووجدته مرفوعا وراويه الصحابي عبدالرحمن بن غنم. (انظر: الخطيب البغدادي ت463هـ) كتاب موضح أوهم الجمع والتفريق، رقم الحديث1532، ج2، ص396. وانظر الطبري (ت310هـ)، كتاب تهذيب الآثار، حديث رقم 1621، ص352.

وقد عدّ العلائي (ت761هـ) القواعد الكبرى، وعد القاعدة الخامسة قاعدة اعتبار العادة والرجوع إليها، وذلك لأن العادات تنزل منزلة صريح الأقوال في تخصيص العموم وتقييد المطلق وغيرهما. وبعض النصوص الشرعية في القرآن الكريم وردت عامة، فاحتجنا إلى تخصيصها بالحقيقة العرفية، مثال ذلك: "لفظ (في سبيل الله) من آية مصارف الزكاة له معنى عرفي إذ ذاك [أي: وقت نزولها] هو مصالح الجهاد الشرعي، أو سبل الخيرات مطلقا بين العلماء في ذلك. ولفظ (ابن السبيل) فيها أيضا معناه العرفي: من ينقطع من الناس في السفر"⁽¹⁾.

ومن النصوص التي يرجع تخصيص معناها إلى الحقيقة العرفية أيضا قوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا﴾ [النور: ٤] فلفظ (أبدًا) يتناول الأزمنة المستقبلية، والعادة تدل على أن الإنسان لا يعيش أبدًا، فهذا القاذف لا بد أن يموت فتخصصه العادة، والمقصود بالأبد مدى الحياة.

ومثاله أيضًا قوله تعالى: ﴿أَوْ جَاءَ أَحَدٌ مِّنْكُم مِّنَ الْغَايَةِ﴾ [النساء: 43]. المقصود بالغائط الخارج من السبيلين، وهو عام مخصص بالحقيقة العرفية، فلو خرج ما لا يعتاد كالديد والحصى لم يكن ناقضاً للوضوء، ويرجع السبب في ذلك إلى أن اللفظ إذا أطلق لا يتبادر إلى الذهن غير المعتاد.

⁽¹⁾ مصطفى أحمد الزرقا، المدخل الفقهي العام، دار القلم، دمشق، ط2، 1425هـ/2004م، ج1، ص900.

المبحث الأول

تعريف الحقيقة العرفية، والألفاظ المتعلقة بها، وآثارها،
وشروطها، وأنواعها.

- المطلب الأول: تعريف الحقيقة العرفية.
- المطلب الثاني: تعريف الألفاظ المتعلقة بالحقيقة العرفية.
- المطلب الثالث: آثار الحقيقة العرفية.
- المطلب الرابع: شروط الحقيقة العرفية.
- المطلب الخامس: أنواع الحقيقة العرفية.

المبحث الأول: تعريف الحقيقة العرفية، والألفاظ المتعلقة بها، وآثارها، وشروطها، وأنواعها.

المطلب الأول: تعريف الحقيقة العرفية. الفرع الأول: تعريف الحقيقة تركيباً.

حَقَّقَ في معجم العين: الحقُّ نقيض الباطل حَقَّ الشيء يَحِقُّ حَقًّا أي وجب وجوباً. وتقول : يَحِقُّ عليك أن تفعل كذا وأنت حَقِيقٌ على أن تفعله، أي أنت الأحقُّ والأقدر على فعله. وحقيقٌ فاعِلٌ في موضع مفعول وقول الله عز وجل ﴿حَقِيقٌ عَلَى أَنْ لَا أَقُولَ عَلَى اللَّهِ إِلَّا الْحَقُّ﴾ [الأعراف:105] معناه محقَّقٌ كما تقول: واجب. وكل مفعول رد إلى فاعِلٍ فمذكره ومؤنثه بغير الهاء وتقول للمرأة: أنت حَقِيقَةٌ لذلك وأنتِ محقَّوَةٌ أن تفعلي ذلك قال الأعشى⁽¹⁾:
"لمحقَّوَةٌ أن تستجيبى لصوته

وأن تعلمي أن المعان موفق"⁽²⁾

وتحقَّق عنده الخبر: صحَّ، وحقق قوله وظنه تحقيقاً: أي صدقه، وكلام محقق، أي: رصين.
وجاء في لسان العرب لابن منظور، في مادة (حَقَّقَ)، عدة معانٍ للحقيقة، فبلغ حقيقة الأمر أي يقين شأنه. والحقيقة ما أقر في الاستعمال على أصل واضعه. والجواز ما كان بضد ذلك⁽³⁾.

1) الخليل بن أحمد الفراهيدي (ت170هـ)، كتاب العين، تحقيق: هادي حسن حمودي، مادة(حَقَّقَ)، (لم يذكر رقم الطبعة وسنتها، ولا مكان المكتبة).

2) ميمون بن قيس (ت7هـ)، ديوان الأعشى الكبير، ت: محمد حسين هيكل، مكتبة الآداب بالجماميز - ص223 - بيت 49 (لم يذكر رقم الطبعة وسنتها، ولا مكان المكتبة).

3) ابن منظور (ت711هـ)، لسان العرب، مجلد3، دار الصادر - بيروت، مادة(حَقَّقَ)، (لم يذكر رقم الطبعة وسنتها، ولا مكان المكتبة).

الفرع الثاني: تعريف الحقيقة العرفية علماً.

فالحقيقة عرفها البصري(ت436هـ)⁽¹⁾:

"ما أفيد بها ما وضعت له في أصل الاصطلاح الذي وضع فيه التخاطب به"⁽²⁾.

وفي تعريف آخر للجرجاني(ت816هـ)⁽³⁾ حيث عرف الحقيقة:

"الكلمة المستعملة فيما وضعت له"⁽⁴⁾.

وعرفها السبكي(ت756هـ)⁽⁵⁾:

"اللفظ المستعمل فيما وضع له في اصطلاح التخاطب"⁽¹⁾.

¹ أبو الحسين محمد بن علي بن الطيّب، البصري، شيخُ المعتزلة، صاحب التصانيف الكلامية، حدّث عن هلال بن محمد بحديث رواه عنه أبو بكر الخطيب، له كتاب "المعتمد في أصول الفقه"، وقد توفي في ربيع الآخر سنة 436هـ، (انظر: الذهبي، سير أعلام النبلاء 587 / 17)

² أبو الحسن محمد بن علي بن الطيب البصري المعتزلي (ت:436هـ)، المعتمد في أصول الفقه، المعهد العلمي الفرنسي للدراسات العربية، دمشق، 1384/1964، ج1، ص16.

³ علي بن محمد بن علي، الحنفي، الشريف الجرجاني، كان علامة دهره، صاحب التعريفات، ولد بجرجان سنة 704هـ وتوفي بشيراز سنة 816هـ. (انظر: السيوطي، سير بغية الوعاة في طبقات اللغويين والنحاة 2 / 196)

⁴ علي بن محمد بن علي الجرجاني (ت:816هـ)، التعريفات، ت: إبراهيم الأبياري، دار الكتاب العربي، بيروت، طبعة جديدة:1415هـ/1995م، ج1، ص167.

⁵ تقي الدين السبكي : هو علي بن عبد الكافي بن علي بن تمام السبكي الأنصاري الخزرجي، أبو الحسن، تقي الدين، شيخ الإسلام في عصره وأحد الحفاظ المفسرين المناظرين. ولد في سبك (مصر) سنة683هـ ، وتوفي فيها سنة 756هـ، له مصنفات كثيرة، من أهمها: الدر النظيم. (انظر: الزركلي، الأعلام 4 / 302. وطبقات الشافعية الكبرى، ج10، ص138_139) .

قال: (في اصطلاح التخاطب) وأدخل بهذا القيد الحقائق الثلاث، وهي اللغوية، والعرفية، والشرعية، حيث أنه على حسب ما يتخاطب به يعرف نوع الحقيقة، فإن كان التخاطب باصطلاح أهل اللغة، ومثال ذلك عندما يطلقون لفظ الأسد ويريدون منه الحيوان المفترس، فالحقيقة لغوية، وإن كان التخاطب باصطلاح العرف، كالدابة ويقصدون به حيوان مخصوص، وإن كان التخاطب باصطلاح الشرع، كالحج والصلاة، ويقصد بهما عبادات مخصوصة.

الحقيقة كما عرفها الإمام السالمي (ت 1332هـ): " اللفظ المستعمل فيما وضع له شرعا، أو عرفا أو لغة، فخرج (بالمستعمل) اللفظ قبل الاستعمال، فإنه لا يسمى حقيقة ولا مجازا، وخرج (بالمستعمل فيما وضع له) المجاز، فإنه مستعمل في غير ما وضع له لعلاقة بقرينة، فانطبق الحد على المحدود، وباقي التعريف إنما هو توضيح فقط⁽²⁾. وذكر الشيخ خلفان بن جميل السيابي (ت 1392هـ)⁽³⁾: "تكون الحقيقة العرفية إذا وضعها أهل العرف العام كالدابة لذوات الأربع حقيقة عرفية، وهي في اللغة لكل ما يدب على الأرض، أو وضعها أهل العرف الخاص كالفاعل وضعوه للاسم المعروف في

1) علي بن عبد الكافي السبكي (ت: 765هـ)، الإبهاج شرح المنهاج على منهاج الوصول للبيضاوي، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى: 1404هـ، ج 1، ص 271.

2) (نور الدين) عبدالله بن حميد السالمي (ت: 1332هـ)، طلعة الشمس، ت: عمر حسن القيام، مكتبة الامام السالمي، 2010، ج 2، ص 377.

3) خلفان بن جميل السيابي، أبو يحيى، نشأ في سمائل بسلطنة عمان، فقيه من علماء الإباضية، تتلمذ على يد الإمام نور الدين السالمي رحمه الله، له كتب كثيرة، من أهمها: فصول الأصول. (انظر: شقائق النعمان، ج 3، ص 49).

عرف النحاة"⁽¹⁾. وفي تعريف آخر للحقيقة العرفية هي: "ما تواضع عليه طائفة من الناس، كإطلاق لفظ الدابة والغائط على معنى خاص. وكعرف أهل النحو في ألفاظ الفاعل والمفعول والحال وغيرها"⁽²⁾.
واللفظة العرفية: هي اللفظة التي نقلت عن موضوعها الأصلي الى عرف آخر في الاستعمال. وهي منقسمة إلى خاصة، وعامة، بحسب أصحاب الأعراف كما سيأتي ذلك لاحقاً في أقسام الحقيقة العرفية. والدليل على هذه الألفاظ أنها حقائق في هذه المعاني هو وجود أمارات الحقائق فيها، والمتبادر إلى الفهم عند إطلاقها وعدم صحة نفيها عنها بالنسبة إلى العرف العام "وظاهر أنها ليست حقائق لغوية وشرعية"⁽³⁾ وإنما حقائق عرفية. ويتبين لنا من هذا السرد أن الحقيقة العرفية هي: "اللفظة التي نقلت عن موضعها الأصلي إلى غيره بعرف الاستعمال"⁽⁴⁾. فاللفظة مصيرها أن تكون لغوية أو شرعية، فإن نقلها العرف إلى معنى آخر وصارت تستعمل فيما تعارفوا عليه من المعاني إذن هي حقيقة عرفية.

¹ خلفان بن جميل السيابي (ت: 1392هـ)، فصول الأصول، ط3، 1436هـ/ 2015م، وزارة التراث، سلطنة عمان - مسقط، ص174.

² مصطفى صالح باجو (م)، منهج الاجتهاد عند الاباضية، مكتبة الجيل الواعد، مسقط - عمان، ط1، 1426هـ/ 2005م، ج1، ص400.

³ صفى الدين الهندي (ت715هـ)، نهاية الوصول في دراية الأصول، المكتبة التجارية - مكة المكرمة، ج1، ص264.

⁴ صفى الدين الهندي، الفائق في أصول الفقه، ت: محمود نصار، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ج1، ص80.

المطلب الثاني: تعريف العرف لغة واصطلاحاً.

الفرع الأول: تعريف العرف لغة.

إن لفظ العرف ليس غريباً أو جديداً، فهو قديم الاستعمال، وورد ذكره في القرآن الكريم في أكثر من موضع، وجاءت مفردة ومجموعة، ومثال ذلك في المفرد قوله تعالى: ﴿خُذِ الْعَفْوَ وَأْمُرْ بِالْعُرْفِ﴾ [الأعراف: 199] ، وقوله تعالى: ﴿وَالْمُرْسَلَاتِ عُرْفًا﴾ [المرسلات: 1]، ومن قبيل المجموع قوله تعالى: ﴿وَعَلَى الْأَعْرَافِ رِجَالٌ﴾ [الأعراف: 46].

فالعرف مأخوذ من مادة (عَرَفَ)، جاء في معجم لسان العرب لابن منظور⁽¹⁾: عرف، العِرْفان: العلم. والعِرْف بالضم والكسر: الصبر؛ قال أبو دهب الجمحي:

"قل لابن قيس أخي الرقيات

ما أحسن العرف في المصيبات"⁽²⁾

والعُرف: بضم العين ضد النُكر، يقال أولاه عرفاً أي: معروفاً والمعروف والعارفة خلاف النكر، والمعروف كالعرف ومنه قوله تعالى: ﴿وَصَاحِبُهُمَا فِي الدُّنْيَا مَعْرُوفًا﴾ [لقمان: 15].

ويذكر ابن فارس في مقاييس اللغة⁽¹⁾؛ الأول العُرف: عُرف الفرس؛ سمي بذلك لتتابع الشعر عليه، ويقال: جاءت القطا عُرفاً عُرفاً، أي: بعضها خلف بعض. والعُرف: المعروف، وُسُمي بذلك لأن النفوس تسكنُ إليه، قال النابغة:

(1) ابن منظور، لسان العرب، دار صادر، لبنان- بيروت، م 9، مادة (عرف)، ص 110.

(2) أبو دهب الجمحي (ت: 63 هـ)، ديوان أبي دهب الجمحي، ت: عبد العظيم عبد المحسن، مطبعة القضاء في النجف الأشرف، ط1، 1972م/1392هـ، ص50.

"أبى الله إلا عدله ووفاءه،

فلا النكر معروف، ولا العرف ضائع"⁽²⁾

ويدل الآخر على السكون والطمأنينة. وزد أغلب الألفاظ المذكورة إلى هذين المعنيين، كما أن "استعمال العرف في الاصطلاح يوافق المعنيين المذكورين، ففيه تتابع، أي متابعة بعض الناس بعضا والاستمرار على العمل به"⁽³⁾.

ونخلص إلى معاني العرف في اللغة والتي لها علاقة بتعريف العرف في الاصطلاح. فالعرف إذن في أصل اللغة بمعنى المعرفة، ويأتي بمعنى تتابع الشيء متصلاً بعضه بعضاً، وظهر الشيء وأعلاه. ثم استعمل لغة بمعنى الشيء المعروف المؤلف المستحسن الذي تتلقاه العقول السليمة بالقبول ويكون معروفا عندهم ولا ينكرونه. ومنه قوله تعالى: ﴿ خُذِ الْعَفْوَ وَأْمُرْ بِالْعُرْفِ وَأَعْرِضْ عَنِ الْجَاهِلِينَ ﴾ [الأعراف: 199].

1) زكريا أحمد بن فارس (ت: 395هـ)، مقاييس اللغة، شركة الأعلام للطبوعات - لبنان/ بيروت، مادة: (عرف)، ص 635.

2) النابغة الذبياني (ت 18 ق.هـ)، ديوان النابغة الذبياني، ت: عباس عبد الساتر، دار الكتب العلمية، بيروت/ لبنان، ط3، 1996م/ 1416هـ، ص 57.

3) يعقوب بن عبد الوهاب الباحسين (م)، قاعدة العادة محكمة دراسة نظرية تأصيلية، مكتبة الرشد، ط 1، 1423هـ/ 2002م، ص 33.

الفرع الثاني: تعريف العرف اصطلاحاً.

تعريف حافظ النسفي (ت710هـ)⁽¹⁾:

"ما استقر في النفوس من جهة العقول، وتلقته الطباع السليمة بالقبول"⁽²⁾، وقد نقل هذا التعريف من كتاب (المستصفى للنسفي)⁽³⁾، وهو من أقدم ما قيل في العرف من التعريفات، بحسب استقراء الشيخ أبي سنة (ت1424هـ)⁽⁴⁾. فالعرف إذن على هذا التعريف هو ما اطمئنت النفوس إليه، واستوعبته العقول، ولم تنكره الطباع السليمة التي لم تتلوث بتلوث الفطر. وقد وجد هذا التعريف اهتماماً كبيراً من قبل الأصوليين والفقهاء والباحثين، وذلك لكون الأول في مجاله، ولو أن بعضهم يذكر أن هذا التعريف ليس جامعاً مانعاً للعرف، حيث إنه لم يضم فحواه ما يشتمل عليه العرف، إلا أنني أقول أن التعريفات الأخرى هي عالة على هذا التعريف. وقد شرحه أبو سنة (ت1424هـ) قائلاً: "فلفظ (ما) عام يشمل القول والفعل، وقوله: (ما استقر في النفوس) يخرج عنه ما حصل بطريق الندرة، ولم يعتده الناس فإنه لا يعد عرفاً، وقوله: (من جهة العقول) يخرج ما استقر في النفوس من جهة الأهواء والشهوات، كتعاطي المسكرات واعتياد كثير من أنواع الفجور، وما استقر في النفوس بسبب حادث خاص كفساد الألسنة الناشئ من اختلاط الأعاجم بالعرب، أو بسبب أمر اتفاقي كتفاؤل قوم من بعض

⁽¹⁾ حافظ النسفي: هو عبد الله بن أحمد بن محمود النسفي، أبو البركات، حافظ الدين، فقيه حنفي ومفسر، من أهل كور أصبهان، ولد وتوفي فيها. يُنسب إلى "نسف" وهي بلدة في السند، له مصنفات من أهمها مدارك التنزيل. (انظر: الزركلي، الأعلام، ج 4، ص67).

⁽²⁾ أحمد فهمي أبو سنة (ت 1424هـ)، العرف والعادة في رأي الفقهاء، مطبعة الأزهر، 1941م، ص8.

⁽³⁾ كتاب مخطوط في دار الكتب المصرية.

⁽⁴⁾ أحمد فهمي أبو سنة (ت 1424هـ)، العرف والعادة في رأي الفقهاء، ص8.

الأعمال، فيكون ذلك سببا في تعارف فعلها، أو تشاؤمهم من بعض الأعمال فيتعارف هؤلاء على تركها. وقوله: (تلقته الطباع...) يخرج به ما أنكرته الطباع أو بعضها، فإنه نكر لا عرف⁽¹⁾.

ونوقش هذا التعريف بأن عليه عدة مآخذ، وهي:

1. قوله: (الطباع السليمة) قالوا: أن "هذا التحديد فيه نظر، فما هو ميزان سلامة الطباع ومعيارها؟ ومن الذي بين حدود هذه السلامة؟ وهل جميع الطباع السليمة متساوية في الحكم على الأمور؟"⁽²⁾.

وأرى أن هذا الاعتراض يحتاج إلى تأمل كبير، فدائما عند إطلاق حكم عام ينظر فيه إلى الشائع، وإلى ما هو طبيعي، مسلم به عند الجميع، بل حتى يكاد أن يكون من البدهيات!. فهل هناك من لا يستطيع أن يفرق بين السليم والسقيم؟! فهذه التساؤلات كلها يأخذ فيها بما استقر مع الناس وتعارفوها، ونحن لسنا بمطالبين أن نبحث ونفتش وننقب عن دقائق الأمور، فالواضح أحيانا يصعب إيضاحه وإيضاحه أكثر سبب لغموضه.

2. قالوا: "صيغة التعريف لا تدل على أقسام العرف وما يتناوله"⁽³⁾.

صحيح أن النسفي لم يدرج في تعريفه ملمح يشير فيه إلى أقسام العرف وما يتناوله العرف، ولعل ذلك يعود لأمرين، أولا: لعدم نضوج علم الأصول آنذاك، ولم يكن بهذه الصورة الحالية من تقسيم وتبويب رائع، فإن كان أول وأقدم تعريف لهذا الفن نأخذه من النسفي فهذا إشارة أن في وقته لم يكن علم الأصول ناضجا كما نراه اليوم. مع أننا لا ننكر وجود المراجع التي تكلمت عن بعض الأبواب الأصولية أو بعض المصنفات التي تطرقت إلى بعض مسائل

⁽¹⁾ المرجع السابق، ص (8-9).

⁽²⁾ مصطفى محمد رشدي (م)، العرف عند الأصوليين وأثره في الأحكام الفقهية، دار الإيمان - الإسكندرية، ص (24-25).

⁽³⁾ المرجع السابق نفسه.

الأصول منذ القرن الثاني الهجري، ولكن ما أردت قوله، هو اكتمال العلم - والكمال لله - ونضوجه. ثانيا: جعله التعريف مطلقا دون تقييد ربما يفهم منه أن للعرف أقساماً ومسائل أخرى، حيث أنه لم يحصره ولم يقيده.

3. كذلك قالوا "لو أراد الإمام النسفي بهذا التعريف العرف المعتبر شرعا، فلا بد له من تقييد وصف الطباع السليمة ب(مما لا يخالف الشريعة) أو (مما لا يصادم نصا شرعيا)"⁽¹⁾. وأقول كما مر أعلاه أن إطلاقه وعدم تقييده للتعريف يفهم منه أن للعرف أقساماً عدة، فهو لم يخصص العرف الشرعي أو العرف العام أو الخاص أو الصحيح أو الفاسد، وإنما ذكره مطلقا.

تعريف السيد الشريف الجرجاني (ت816هـ):

"ما استقرت النفوس عليه بشهادة العقول، وتلقته الطباع بالقبول"⁽²⁾

وهذا التعريف هو قريب جدا من تعريف النسفي، حيث أنه لا يفرق عنه إلا بلفظ بسيط فالنسفي: (ما استقر في النفوس) والجرجاني: (ما استقرت النفوس عليه)، كذلك لفظ النسفي: (من جهة العقول) والجرجاني: (بشهادة العقول). فكلاهما معناهما واحد مع اختلاف بسيط في اللفظ.

تعريف الشيخ زكريا الأنصاري (ت926هـ)⁽³⁾:

"ما استقرت عليه النفوس بشهادة العقول وتلقته الطباع بالقبول"⁽⁴⁾

¹ مصطفى محمد رشدي (م)، العرف عند الأصوليين وأثره في الأحكام الفقهية، ص (24-25).

² علي بن محمد السيد الشريف الجرجاني، معجم التعريفات، ص125.

³ زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الزين الأنصاري السنبكي، فقيه مصري شافعي من تلامذة الأزهر، ولد سنة 826هـ، له مصنفات عدة من أهمها: الجامع لأحكام القرآن، توفي بالقاهرة سنة 926هـ. (انظر: السنحاوي، الضوء اللامع لأهل القرن التاسع، ج3، ص238).

⁴ زكريا بن محمد الأنصاري (ت:926هـ)، الحدود الأنيفة والتعريفات الدقيقة، ت:مازن المبارك، دار الفكر المعاصر، لبنان-بيروت، ط1، 1411هـ/1991م، ص72.

وهذا التعريف لا يختلف عن تعريف الجرجاني إلا بتقديم وتأخير، فقد قدم (عليه) وآخر (النفوس).

تعريف الكفوي (ت1094هـ)⁽¹⁾:

"ما استقر في النفوس من جهة شهادة العقول، وتلقته الطبائع السليمة بالقبول"⁽²⁾.

وهذا التعريف أيضا لا يختلف عن التعريفات التي سبقته إلا بذكره (جهة) و(شهادة) العقول، ومعناه واحد كما مر في التعريفات السابقة.

تعريف مصطفى أحمد الزرقا:

"عادة جمهور قوم في قول أو عمل"⁽³⁾

هذا التعريف اختلف عن تعريفات السابقين لفظا، إلا أنه لم يختلف معناها كليا عما ذكره القدامى، وإنما احتوى على بعض ما ذكره. فقوله: (عادة) أي ما اعتاده الناس وتكرر عندهم، وقوله: (جمهور) يفيد معنى الشهرة لا الندرة، وهو ما تعارفه معظم الناس أو جلهم، فليس شرطا أن يكون كل الناس، وإنما الغالبية العظمى، وإلا لصار صعب جدا تحقق العرف، لان الناس تختلف باختلاف فطرتها وطبيعتها، فمن الصعب اتفاق الكل وفي المتناول أو بالامكان اتفاق أغلب الناس ومعظمهم.

وقوله: (قوم) وردت منكورة فيه إشارة إلى العرف الخاص، وهو العرف الذي يخص أصحاب الحرف أو الفنون والعلوم. وقوله: (في قول أو فعل) يشير إلى قسمي العرف القولي والفعلي.

العرف كما قال ابن عابدين هو: "ما استقر من جهة العقول، وتلقته الطبائع السليمة بالقبول"⁽¹⁾.

¹ أبو البقاء أيوب بن موسى الحسيني القريمي الكفوي، صاحب "الكليات" كان من قضاة الأحناف. توفي في تركيا سنة 1094هـ. (انظر: الزركلي، الأعلام، ج2، ص38)

² أبو البقاء أيوب بن موسى الحسيني الكفوي (ت:1094هـ)، الكليات، ت: عدنان درويش، مؤسسة الرسالة، ط2، 1419هـ/1998م، ص617.

³ مصطفى أحمد الزرقا (ت: 1420هـ)، المدخل الفقهي العام، دار القلم - دمشق، الطبعة 1425هـ/2004م، ص141.

ومن التعريفات التي ذكروها أيضا:

"ما استقر في النفوس واستحسنته العقول وتلقته الطباع السليمة بالقبول واستمر الناس عليه لا ترده الشريعة وأمرتهم عليه"⁽²⁾.

وحتى تكون الصورة أكثر وضوحا فإن الحقيقية تنقسم إلى ثلاثة أقسام، حقيقة شرعية: وهي اللفظ الذي غلب المعنى الشرعي فيه على ما وضع له في اللغة، ومثل ذلك: الصلاة: لغة الدعاء، ولكنها في الشرع أحد أركان الإسلام الخمسة المبتدأة بالتكبير المختمة بالتسليم. والزكاة: في اللغة الزيادة، وفي الشرع لها معنى آخر وكذلك الطلاق والخلع... وحقيقة عرفية: وهي اللفظ المستعمل فيما وضع له في العرف، فخرج بقولنا (في العرف) الحقيقة اللغوية والشرعية وحقيقة لغوية: هي اللفظ المستعمل في معناه اللغوي الموضوع له، كالشمس والقمر والنجوم، فهذه الألفاظ موضوعة لغة لهذه الأجرام المضئية المعروفة. وما أردت أن أشير إليه هل لهذا التقسيم فائدة؟!

الجواب: نعم، بل إن فائدته كبيرة جدا، وأخرجت الناس من ضيق الأحكام إلى أوسعها، ومن ذلك لو أن رجلا أوصى بشاة تذبح عنه بعد موته وتوزع على الفقراء، وبعد موته ذهب من ينفذ الوصية واشترى ماعزًا ووزعها على الفقراء، فهل يكون منفذا للوصية؟

الجواب: نعم، لأن الشاة في العرف تشمل الذكر والأنثى، وكذلك لو أن رجلا قال لآخر بعثك مالي، فقال: قبلت. فقد تم العقد بينهم، فالمال وإن كان لفظة عامة تشتمل الذهب والفضة والأوراق النقدية إلا أن العرف يطلقها على النخيل والزروع وبهذا يكون قد باعه شيئا من زروعه.

1) المرجع السابق، ص112.

2) السيد صالح عوض (م)، أثر العرف في التشريع الإسلامي، دار الكتاب الجامعي، القاهرة/مصر، ص52.

المطلب الثالث: تعريف العادة لغة واصطلاحاً.

الفرع الأول: تعريف العادة لغة.

بما أن العادة مرتبطة ارتباطاً وثيقاً بالعرف، لما جرت عليه أقلام المؤلفين من الفقهاء والأصوليين، حيث إنه لا يخلو مؤلف من المؤلفات التي تطرح هذا الموضوع إلا وتجد أن العادة مضمنة فيه، سواء على سبيل الطرح، أو المقارنة، أو النقاش، من هذا المنطلق أعرج على العادة معرفاً لها من جانبي اللغة والاصطلاح.

العادة في اللغة تطلق على تكرار الشيء مرة بعد أخرى، كما أشار إلى ذلك صاحب لسان العرب: "العادة الديدن يعاد إليه معروفة وجمعها عاداتٌ وَعَوَائِدٌ وَعِيدٌ، الأخيرة عن كراع وليس بقوي إنما العيد ما عاد إليك من الشوق والمرض ونحوه. وتعوّد الشيء وعادته وعادته معاودةً وعواداً واعتاده واستعادته وأعادته أي صار عادةً له. وأنشد ابن الأعرابي:

"لم تزل تلك عادة الله عندي والفتى آلف لما يستعيد"

وقال:

"تعود صالح الأخلاق إني رأيت المرء يألف ما استعاداً"

وقال أبو كبير الهذلي يصف الذئاب:

"إلا عواسل كالمراط معيدة بالليل مورد أيم متغضف"⁽¹⁾.

وعاود فلان ما كان فيه، فهو معاود وعاوّدته الحمى، وعاوّدته بالمسألة؛ أي سأله مرة بعد أخرى، وعوّد كلبه الصيد فتعوده وعوده الشيء جعله يعتاده والمعاود المواظب وهو منه قال الليث يقال للرجل

⁽¹⁾ ابن منظور، لسان العرب. ج(9_10) مادة (عود) ص326. (ولم أجد لها مرجعاً غيره).

المواظب⁽¹⁾. كما جاء في القاموس المحيط: "والعادة: الديدن، المعاود: المواظب والبطل، وأعادته إلى مكانه: رجّعه، والكلام كرهه"⁽²⁾.

الفرع الثاني: تعريف العادة اصطلاحاً.

قال ابن أمير الحاج (ت879هـ)⁽³⁾ في التقرير والتحبير أن العادة: "الأمر المتكرر من غير علاقة عقلية"⁽⁴⁾، قال: الأمر، سواء كان قولاً أو فعلاً، أو صدر من فرد أو جماعة، فهو لم يحصره، ثم قال: المتكرر، أي ما يحصل مرة بعد أخرى، ولهذا خرج ما لم يتكرر وإنما حصل مرة واحدة، لأن ما يحصل مرة لا يمكن أن يصير عادة، ولذلك لا تثبت به العادة. وأما قوله: (من غير علاقة عقلية) فقصد به إن كان التكرار ناشئاً عن علاقة عقلية، فيتحكم العقل في هذا التكرار لم يكن من قبيل العادة، وإنما من قبيل التلازم العقلي.

ومثال ذلك: "تكرر حدوث الأثر كلما حدث مؤثره بسبب أن المؤثر علة لا يتخلف عنها معلولها، فهذا لا يسمى عادة مهما تكرر لأنه ناشئ عن تلازم وارتباط في الوجود بين العلة والمعلول يقضي به العقل، وليس ناشئاً عن ميل أو طبع أو عامل طبيعي"⁽⁵⁾.

وهنا مسألة: في الفرق بين العرف والعادة فمن فرق بين العرف والعادة قصروا العادة على نوع من العرف وإلى هذا ذهب الكمال ابن الهمام حيث قال: "العادة هي الأمر المتكرر ولو من غير علاقة

(1) ابن منظور، لسان العرب، م 9، مادة (عود)، ص326.

(2) أبو طاهر مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي (ت817هـ)، القاموس المحيط، بيت الأفكار الدولية، مادة (عود)، ص1228.

(3) ابن أمير الحاج: هو محمد بن محمد بن محمد المعروف بابن أمير الحاج ويقال له ابن الموقت، أبو عبد الله، شمس الدين، فقيه من علماء الحنفية، من أهل حلب ولد سنة 825هـ وتوفي سنة 879هـ، من كتبه: "التقرير والتحبير". (انظر: الزركلي، الأعلام، ج7، ص49).

(4) مصطفى الزرقا (ت1420هـ)، المدخل الفقهي العام، ج2 ص871.

(5) المرجع السابق نفسه.

عقلية والمراد هنا العرف العلمي لقوم"⁽¹⁾. وقالوا: أن العرف خاص بالقول فهو عرف قولي، وهو أن يتعارف قوم على إطلاق لفظ لمعنى بحيث لا يتبادر عند سماعه إلا ذلك المعنى. وأما العادة فهي العرف العملي، وهو الأمر المتكرر من غير علاقة عقلية.

وأما الذين لم يفرقوا فقد جعلوا العرف والعادة لفظين مترادفين، قال ابن عابدين (ت1252هـ): "العادة مأخوذة من المعاودة فهي بتكررها ومعاودتها مرة بعد أخرى صارت معروفة مستقرة في النفوس والعقول متلقاة بالقبول من غير علاقة ولا قرينة حتى صارت حقيقة عرفية فالعادة والعرف بمعنى واحد من حيث المقاصد وإن اختلفا في المفهوم"⁽²⁾. وقال عبد الوهاب خلاف بتصريح أوضح على أنهما لفظان مترادفان: "العرف هو ما تعارفه الناس وساروا عليه، من قول، أو فعل، أو ترك؛ ويسمى العادة. وفي لسان الشرعيين: لا فرق بين العرف والعادة"⁽³⁾ كما أن بينهما عموماً وخصوصاً؛ إذ إن العادة أعم والعرف أخص، فكل عرف عادة وليس كل عادة عرفاً.

والعرف والعادة لا فرق بينهما كما سبق من الذين لا يفرقن بينهما من القدامى وكذلك بحسب ما توصل إليه الباحثون والفقهاء المعاصرون، ففهم من كلام أبي زهرة (ت1315هـ): "والعرف ما اعتاده الناس من معاملات واستقامت عليه أمورهم"⁽⁴⁾ أي إذا اعتادت الجماعة أمراً صار عرفاً لها فعادة الجماعة وعرفها متلاقيان في المؤدى، وإن اختلف مفهومهما فهما يتلاقيان فيما يختص بالجماعة. وصرح الشيخ إبراهيم الكندي (م) بعدم وجود الفرق بينهما، إلا كونه لفظياً فقط، فقال: "ونحن إذا أمعنا النظر في هذين الاتجاهين نجد الخلاف لفظياً اصطلاحياً ولا مشاحة في الاصطلاح"⁽⁵⁾.

¹ ابن الهمام (ت: 861هـ)، الموافقات، ج2، ص283.

² ابن عابدين (ت: 1252هـ)، رسائل ابن عابدين، ج1، ص186.

³ عبد الوهاب خلاف (ت: 1375هـ)، علم أصول الفقه، مكتبة الدعوة الإسلامية، مصر - القاهرة، ط8، ص89.

⁴ أبو زهرة (ت: 1315هـ)، أصول الفقه، دار الفكر العربي، ص273. (لا توجد معلومات أخرى عن الطبعة).

⁵ إبراهيم بن أحمد الكندي (م)، العرف والعادة وأثرهما في الفقه الإسلامي، دار البيان، القاهرة، 1416هـ/1996م، ص14.

المطلب الثالث: آثار الحقيقة العرفية.

وهي صلاحيتها لاستنباط الأحكام الشرعية منها، وإلزام المكلفين بها، والأدلة على حجية الحقيقة العرفية مأخوذة من حجية العرف، وذلك لكونها جزء منه، وقسم من أقسامه، وهي كثيرة وتنوعت بين المنقول من الكتاب والسنة وبين المعقول وأجمع المسلمون على حجية العرف، بل هو من المصادر المهمة التي يرجع إليها في استنباط الحكم الشرعي. وسأذكر الأدلة واضعاً كل دليل في بند خاص، كما أشير أن هذه الأدلة التي سوف أذكرها ليست محصورة في كتب معينة، وإنما شتات متفرقة بين كتب الفقه والأصول، كذلك التطبيقات على الحقيقة العرفية التي سأذكرها في المبحث الثالث تفيد في مجملها ما للحقيقة العرفية من أهمية في التشريع، وتبرهن على احتياج الناس إليها في معاملاتهم وأحكامهم.

الفرع الأول: آثارها من القرآن.

- 1- قوله تعالى: ﴿خُذِ الْعَفْوَ وَأْمُرْ بِالْعُرْفِ وَأَعْرِضْ عَنِ الْجَاهِلِينَ﴾ [الأعراف: 199]؛ ويقصد بالعرف برأي كثير من العلماء ما تعارفه الناس من الخير في المعاملات والعادات⁽¹⁾، "مما لا يردده الشرع"⁽²⁾. "ولما أمر الله سبحانه نبيه بالأمر به كان ذلك دالاً على اعتباره في الشرع، وإلا لما كان للأمر به فائدة"⁽³⁾، فالآية تدل على جواز الاعتداد بالعرف في الأحكام التي لم يرد فيها نص شرعي، أما التي ورد فيها نص شرعي فلا مجال للعرف فيها. يقول الزرقا(ت: 1420هـ): "و لا يخفى أن العرف في هذه

¹ محمد رشيد رضا (ت: 1354هـ)، تفسير المنار، دار المنار، مصر، ط2_1367هـ، ج9، ص534.

² عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي(ت: 911هـ)، الإكليل في استنباط التنزيل، ت: سيف الدين عبد القادر الكاتب، دار الكتب العلمية، بيروت_لبنان، ط2، 1405هـ/1985م، ص132.

³ مصطفى ديب البغا، أثر الأدلة المختلف فيها في الفقه الإسلامي، دار القلم، بيروت_لبنان، ط2، 1413هـ/1993م، ص273.

الآية الكريمة واقع على معناه اللغوي وهو الأمر المستحسن المؤلف لا على معناه الاصطلاحي الفقهي، ولكن توجيه هذا الاستدلال هو أن العرف وإن لم يكن مراداً به في الآية المعنى الاصطلاحي قد يستأنس به في تأييد اعتبار العرف بمعناه الاصطلاحي لأن عرف الناس في أعمالهم ومعاملاتهم هو مما استحسنته وألفته عقولهم، والغالب أن عرف القوم دليل على حاجتهم إلى الأمر المتعارف، فاعتباره يكون بمعنى الأمور المستحسنة⁽¹⁾.

اعتراض:

اعتراض على الاستدلال بهذه الآية بما يلي:

1. أن العرف الوارد في الآية هو المعروف، وهناك فرق بين العرف والمعروف.
 2. أن الأمر الوارد في الآية الكريمة هو أن قول النبي _محمد صلى الله عليه وسلم_: "لا إله إلا الله محمد رسول الله".
 3. أن العرف الوارد في الآية الكريمة هو ما يعرف أنه من الدين.
 4. أن المراد بالعرف ما لا ينكره الناس من المحاسن التي اتفقت عليها الشرائع.
- وعلى هذا فلا استدلال بما استدل به المستدلون بهذه الآية لوجود هذه الاحتمالات. والدليل إذا تطرق إليه الاحتمال سقط به الاستدلال.

2 - قوله تعالى: ﴿وَالْمُطَلَّقَاتُ مَتَعٌ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ﴾ [البقرة: 241]

والمعروف ما يتعارفه الناس بينهم، ويليق بهم بحسب اختلاف أصنافهم وأحوال معاشهم وشرفهم. ولا شك أن الآية تدل على الأخذ بعين الاعتبار أن العرف في المتعة المفروضة للمطلقة التي لم يبين لها مهر فيراعى حال المرأة فيها⁽²⁾.

¹ مصطفى أحمد الزرقا (ت: 1420هـ)، المدخل الفقهي العام، دار القلم، دمشق، ط2، 1425هـ/2004م، ج1، ص143.

² محمد رشيد رضا (ت: 1354هـ)، تفسير المنار، دار المنار، مصر، ط2- 1367هـ، ج2، ص430.

3 - قوله تعالى ﴿لِيُنْفِقَ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِ وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنْفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا مَاءً آتَاهَا﴾ [الطلاق:7] "الإنفاق الذي أشارت إليه الآية ليس له حد شرعاً وهو متروك إلى العرف والعادة"⁽¹⁾. وقوله تعالى في كفارة اليمين: ﴿فَكَفَّرْتُمُوهُوَ إِطْعَامُ عَشْرَةِ مَسْكِينٍ مِّنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعَمُونَ أَهْلِيكُمْ أَوْ كِسْوَتُهُمْ﴾ [المائدة:89] قال ابن العربي (ت: 534هـ): "وقد بينا أنه ليس له تقدير شرعي، وإنما أحاله الله سبحانه على العادة، وهي دليل أصولي بنى الله عليه الأحكام، وربط به الحلال والحرام، وقد أحاله الله على العادة فيه وفي الكفارة، فقال: "إطعام عشرة مسكين من أوسط ما تطعمون أهليكم أو كسوتهم" وقال: "إطعام ستين مسكيناً" [المجادلة:4]⁽²⁾. وتوجيه الاستدلال بهذه الآيات وأمثالها بين، كما هو الواضح من كلام ابن العربي، إذ ترك البيان والإحالة على الوسط والسعة دليل على أن تقدير ذلك منوط بالمعتاد والمتعارف عليه. واحتج بعضهم بقوله تعالى: ﴿وَمَن يُشَاقِقِ الرَّسُولَ مِن بَعْدِ مَا تَبَيَّنَ لَهُ الْهُدَىٰ وَيَتَّبِعْ غَيْرَ سَبِيلِ الْمُؤْمِنِينَ نُوَلِّهِ مَا تَوَلَّىٰ وَنُصْلِهِ جَهَنَّمَ وَسَاءَتْ مَصِيرًا﴾ [النساء:115] وتوجيه الاستدلال بها أن السبيل هو الطريق، وسبيل المؤمنين طريقهم التي استحسموها، فلما استحسنتها المؤمنون العادات والأعراف فهي من سبيلهم وطريقهم التي استحسنتوها، فيكون بذلك اتباع الأعراف التي هي من سبيل المؤمنين معتبرة شرعاً ويجب العمل به.⁽³⁾ وهذه الآية وإن استدلت بها على حجية الإجماع فإن ذلك لا يمنع من الاحتجاج بها هنا أيضاً⁽⁴⁾.

⁽¹⁾ محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي (ت: 671هـ)، الجامع لأحكام القرآن، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، م9، ص112.

⁽²⁾ ابن العربي محمد بن عبد الله (ت: 543هـ)، أحكام القرآن، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ج2، ص88.

⁽³⁾ السيد صالح عوض، أثر العرف في التشريع الإسلامي، ص175.

⁽⁴⁾ المرجع السابق نفسه.

4 - قوله تعالى: ﴿وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ لَا تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلَّا وُسْعَهَا﴾ [البقرة: 233]؛ ويكون رضاع الوالدات كما يجري في عرف أقوامهن، فاعتبر بحسب الأم وقدرها، إذ مستثنى علىه الأمهات واللاتي تعلق منزلتهن، عن وجوب الإرضاع في حال قيامها بالواجبات الزوجية إلا إذا لم يقبل الرضيع إلا منها، فيلزمها إرضاعه محافظةً على حياته⁽¹⁾. والمعروف في هذه الآية وغيرها كما يقول رشيد رضا (ت1354هـ): "المعهود بين الناس في المعاملات والعادات، ومن المعلوم بالضرورة أنه يختلف باختلاف الشعوب والبيوت والبلاد والأوقات، فتحديده وتعيينه باجتهاد بعض الفقهاء دون مراعاة عرف الناس مخالف لنص كتاب الله تعالى".

⁽¹⁾ فتحي الدريني، المناهج الأصولية، مؤسسة الرسالة، بيروت - لبنان، ط3، 1434هـ/2013م، ص453.

الفرع الثاني: آثارها من السنة.

1- ما روي عنه - صلى الله عليه وسلم - : "ما رآه المسلمون حسناً فهو عند الله حسن" ⁽¹⁾. الحديث واضح الدلالة على حجية العرف إذ أن ما يستحسنه الناس من معاملات وعادات هي مقبولة عند الله سبحانه وتعالى، وهذا الحديث - كما يقول السيوطي - أصل للقاعدة الفقهية "العادة محكمة" ⁽²⁾.
اعتراض:

اعتراض على هذا الحديث بأن كلمة (المسلمون) في الحديث هي للجنس فتشمل جميع المسلمين والعرف قد يختلف من بلد إلى آخر ومن مكان إلى آخر.

وقال السيد تقي الحكيم: "أن العرف لا علاقة له بعوالم الحسن؛ لعدم ابتناؤه عليها، غالباً وما أكثر الأعراف المعللة لدى الناس والمعلل منها الذي يدرك العقل وجه حسنه نادر جداً" ⁽³⁾.
2 - قوله - صلى الله عليه وسلم - : "ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف" ⁽⁴⁾. يقصد بالمعروف القدر الذي عُلم بالعرف والعادة أنه يكفي الزوجة ويقوم بسد حاجاتها حسب المألوف المعروف ⁽⁵⁾.
3 - قوله - صلى الله عليه وسلم - لهند بنت عتبة زوجة أبي سفيان عندما سألته هل يحق لها أن تأخذ من مال زوجها، قال لها:

¹ مالك بن أنس (ت179هـ)، موطأ مالك، ت: عبد الوهاب عبد اللطيف، باب قيام رمضان وما فيه من الفضل، حديث رقم 241، المكتبة العلمية، ط2، ج1، ص91، لا أصل له مرفوعاً، وإنما موقوفاً عن ابن مسعود (محمد ناصر الدين الألباني (ت1420هـ)، سلسلة الأحاديث الضعيفة والموضوعة، ج2، دار المعارف_الرياض، ط1412، 1/1992م، ص17.
² جلال الدين عبد الرحمن السيوطي (ت: 911هـ)، الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية، دار الكتب العلمية، بيروت_لبنان، ط1، 1403هـ/1983م، ص89.

³ محمد تقي الحكيم، الأصول العامة للفقه المقارن، مركز الدراسات العالمية، إيران، ط1، 1431هـ/201م، ج2 ص74.
⁴ أبو داود (ت: 275هـ)، سنن أبي داود، دار الرسالة العلمية، ط1430/2009، ج3، باب صفة حجة النبي - صلى الله عليه وسلم -، رقم الحديث 1905، ص285.

⁵ محمد رشيد رضا (ت: 1354هـ)، تفسير المنار، ج2، ص412.

"خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف"⁽¹⁾ يدل الحديث على اعتبار العرف، حيث أذن لها النبي -صلى الله عليه وسلم- أن تأخذ من مال زوجها أبي سفيان ما يكفيها ويكفي عيالها حسب العرف.

4 - قوله -صلى الله عليه وسلم- : "الوزن وزن أهل مكة، والمكيال مكيال أهل المدينة"⁽²⁾، يدل الحديث على اعتبار الوزن في مكة لأن أهلها كانوا تجاراً فاعتبرت عادتهم في الوزن، واعتبرت عادة أهل المدينة في مقدار الكيل لأنهم أهل زرع ونخيل⁽³⁾؛ ومن هذا الحديث نفهم أنه ما اعتبر فيه الكيل أو الوزن مما لم يرد فيه نص جرى حسب العرف المتعارف عليه، وأما ما ورد فيه النص فلا اعتبار للعرف فيه⁽⁴⁾.

5 - قوله -صلى الله عليه وسلم- في الرقيق: "وأطعموهم مما تأكلون، وألبسوهم مما تلبسون"⁽⁵⁾ يشير الحديث إلى اعتبار العرف، فالإطعام واللباس هنا يكون حسب العرف الجاري عندهم⁽⁶⁾.

6 - يروى أن ناقة للبراء بن عازب دخلت حائطاً (بستاناً) لأحد الصحابة فأفسدت ما فيه، فاشتكى للرسول -صلى الله عليه وسلم-، "فقضى أن حفظ الحوائط بالنهار على أهلها، وأن حفظ الماشية بالليل على أهلها، وأن على أهل الماشية ما أصابت ماشيتهم بالليل"⁽⁷⁾. الحديث فيه دلالة على اعتبار العرف والعادة في الأحكام الشرعية وبنائها عليهما، لأن عادة الناس جرت بإرسال حيواناتهم بالنهار للرعي،

¹ محمد بن إسماعيل البخاري (ت: 256هـ)، صحيح البخاري، دار إشبيلية -مركز الدراسات والإعلام، ج 6، ص 193.

² أبو داود (ت: 275هـ)، سنن أبي داود، دار الرسالة العالمية، ط 1430/2009هـ، ج 5، باب في قول النبي صلى الله عليه وسلم: "المكيال مكيال أهل المدينة"، حديث رقم 3340، ص 227.

³ خليل بن كيكليدي العلائي (ت: 761هـ)، المجموع المذهب، ت: محمد عبد الغفار عبد الرحيم الشريف، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، ط 1، 1414هـ/1994م، ج 1، ص 403.

⁴ أحمد الزرقا (ت: 1357هـ)، شرح القواعد الفقهية، دار القلم، دمشق، ط 4، 1996م، ص 221.

⁵ ابن ماجه، سنن ابن ماجه، ت: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء الكتب العربية، باب الإحسان إلى المماليك، حديث رقم 1218، ج 2، ص 1217.

⁶ مصطفى الزرقا (ت: 1420هـ) المدخل الفقهي العام، ج 2، ص 885.

⁷ أبو داود (ت: 275هـ)، سنن أبي داود، ج 5، باب المواشي تفسد زرع قوم، رقم الحديث 3570، ص 422.

وحبسها بالليل للمبيت، وجرت عادة أهل البساتين التواجد فيها بالنهار دون الليل، فحكم الرسول - صلى الله عليه وسلم- بناء على ما جرت به عادتهم⁽¹⁾.

7 - روي أن علي بن أبي طالب قضى في متاع البيت، أن "ما كان للرجال فهو للرجال، وما كان للنساء فهو للنساء"⁽²⁾ هذه الرواية تدل على أن الصحابة راعوا اعتبار العرف في أحكامهم⁽³⁾ كل هذه الأدلة تدل على حجية العرف، وأن العرف دليل لا يمكن الاستغناء عنه في كثير من التطبيقات والأحكام الفقهية، والفقهاء يحتكمون إليه في تطبيق الأحكام الشرعية، ولا يراد منه استقلاليته في إثبات الأحكام الشرعية.

¹ خليل بن كيكلي العلامي (ت: 791هـ)، المجموع المذهب، ج1، ص405.

² النسائي (ت: 303هـ)، السنن الكبرى، ج1، ص269.

³ محمد عثمان شبير(م)، القواعد الكلية والضوابط الفقهية في الشريعة الإسلامية، دار النفائس_الأردن، ط1، 1426هـ/ 2006م، ص237.

الفرع الثالث: آثارها من الإجماع.

لقد جرى عرف الصحابة وإقرارهم للعادة السوية، معتبرين الشرع في ضبطها وتأييدها، وجرى إجماعهم على ذلك، بل إنهم اختلفوا في مكان وقوع العرف والعادة، لأن لكل بلد أعرافه⁽¹⁾. والعرف أكثر ما يكون مستندا إلى الإجماع العملي، وهو ما تعارف إليه الناس في عصر من العصور واستمروا عليه، ولم ينكر ذلك أحد، ومن أكثر الأمثلة ذكرا عند الأصوليين، هو عقد الاستصناع، فقد عمل به الناس منذ العصور الماضية واستمروا عليه من دون أن ينكر ذلك أحد، ومستند الاستصناع وأصوله هو من العرف. والإمام مالك بنى كثيرا من أحكامه على عمل أهل المدينة، كما أن أبا حنيفة وأصحابه اختلفوا في بعض الأحكام بناء على اختلاف أعرافهم، والشافعي لما هبط مصر غير بعض الأحكام التي كان قد ذهب إليها وهو في بغداد لتغير العرف، ولهذا له مذهبان قديم وجديد، وفي فقه الحنفية أحكام كثيرة مبنية على العرف، من بينها من حلف لا يأكل لحما فأكل سمكا لا يحنث بناء على العرف⁽²⁾. قال الفقهاء: "كل ما ورد به الشرع مطلقاً، ولا ضابط فيه، ولا في اللغة، يرجع فيه إلى العرف"⁽³⁾. لأن العرف بمنزلة الإجماع عند عدم وجود النص بل هو أزيد من الإجماع لأنه يدخل فيه أفراد المجتمع من غير المجتهدين.

والعرف بإجماع الأصوليين يعد من مصادر الفقه الإسلامي، هو حجة فيما لا نص فيه، واستنبطت منه قواعد فقهية منها: القاعدة الكلية (العادة محكمة)، وقواعد أخرى مثل: (المعروف عرفاً) كالمشروط شرطاً، و(الثابت بالعرف كالثابت بالنص)، و(لا ينكر تغير الأحكام بتغير الزمان)،

¹ محمد كمال الدين إمام وآخرين، أصول الفقه الإسلامي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت_لبنان، الطبعة الأولى، 2007م، ص222.

² عبد الوهاب خلاف، علم أصول الفقه، ص89.

³ جلال الدين عبد الرحمن السيوطي (ت: 911هـ)، الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، بيروت_لبنان، ط1، 1990م، ص98.

و(استعمال الناس حجة يجب العمل به). إذن "فالحجة هنا هي لتعامل الناس الذين منهم المجتهدون أهل الإجماع، وكأن العرف العام الذي لم ينكر كاشف عن وجود المجمعين وموافقتهم على ذلك"⁽¹⁾.

الفرع الرابع: آثارها من العقل.

1 - العرف إذا لم يعتبر ويعتد به، فإن ذلك يؤدي إلى التكليف بما هو خارج عن قدرة الإنسان، وهذا غير جائز⁽²⁾ ففي اعتبار العرف رفع للحرج والمشقة عن الناس، والتيسير عليهم بما ألفوه من أعراف وعادات أوجدتها الحاجات المتجددة، واعتبار هذه الأعراف والعادات لسد حاجة الناس إليها، وبذلك تصبح نظاماً حاكماً من الصعب التخلي عنها، وفي نزع الناس عن أعرافهم وعاداتهم إيقاع لهم في حرج شديد، لأنها أصبحت طبعاً لهم⁽³⁾.

2 - الشريعة الإسلامية جاءت لتحقيق مصالح الناس في الدنيا، وأعراف الناس وعاداتهم فيها تحقيق مصلحة لهم، ويلزم من ذلك أن الشارع راعى أعراف وعوائد الناس، ولا شك أن مراعاة الأعراف والعادات الصحيحة ضرب من ضروب المصلحة لا يليق بالفقيه تركه⁽⁴⁾. ومن تلك الأعراف مثلاً: الكفاءة في الزواج، ووضع الدية على العاقلة.

6 - يؤدي العرف دوراً هاماً في تفسير النصوص الشرعية التي جاءت مطلقة، ولم يرد في الشرع واللغة تفسير لها، فكل لفظ ليس له حد ولا ضابط في الشرع ولا في اللغة، فإنه يرجع في بيانه إلى العرف والعادة⁽⁵⁾.

¹ (يعقوب بن عبد الوهاب الباسين، قاعدة العادة محكمة، ص126).

² (إبراهيم اللخمي الشاطبي (ت: 790هـ)، الموافقات في أصول الأحكام، تعليق: محمد الخضر حسين وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد، السعودية، ج2، ص219).

³ محمد عثمان شبير، القواعد الكلية والضوابط الفقهية في الشريعة الإسلامية، ص247.

⁴ (المرجع السابق نفسه).

⁵ محمد عثمان شبير، القواعد الكلية والضوابط الفقهية في الشريعة الإسلامية، ص244.

7 - كثير من المسائل التي لم يرد فيها نص شرعي، ترجع إلى العرف والعادة في إعطاء حكم فيها، مثل: الحرز في السرقة، وسن الحيض، وأقل الحيض، والنفاس، والبلوغ، والنجاسات المعفو عن قليلها، والتأخير المانع من الرد بالعيب⁽¹⁾.

8 - اعتبار العرف حجة يؤكد طابع الاتساع والشمول في الشريعة الإسلامية ويجعلها قادرة على مواكبة التطور في كل العصور⁽²⁾.

9 - أن الشارع قد اعتبر العادات التي هي وقوع لمسببات عدة أسبابها عادية، ورتب عليها أحكامًا فشرع القصاص والنكاح والتجارة وغيرها لأنها أسباب للانكفاف عن القتل وبقاء النسل ونماء الممل عادة، فالعادة جرت بأن الزجر سبب الانكفاف عن المخالفة كقوله تعالى ﴿وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَوةٌ﴾ [البقرة: 179] فلو لم تعتبر العادة شرعًا لم يتحتم القصاص ولم يشرع وإلا كان تشريعًا لغير فائدة وذلك مردود بآية القصاص.

10 - واستدلوا كذلك بقولهم: إن نصوص الكتاب العزيز والسنة المطهرة جاءت مطلقة عن البيان والتفسير وترك بيانها لعرف الناس. إذ قال عز من قائل: ﴿وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾ [البقرة: 233] إذ أوضح الله عز وجل حق المولود في الكسوة والرزق ولم يقدره بقدر معين، بل أسند ذلك إلى العرب.

11 - استدلو كذلك بقوله تعالى: ﴿لِيُنْفِقَ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِ وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنْفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا مَاءً آتَاهَا﴾ [الطلاق: 7]، فقد أمر الله عز وجل الوالد أن ينفق على ابنه دون تحديد لمقدار النفقة ولكن أمرها متروك إلى العرف.

⁽¹⁾ جلال الدين السيوطي (ت: 911هـ)، الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، بيروت_لبنان، ط1، 1990م، ص90.

⁽²⁾ محمد أديب صالح، تفسير النصوص في الفقه الإسلامي، المكتب الإسلامي، ط4، 1413هـ/1993م، ج2، ص92.

12. استدلووا كذلك بقولهم: إن مصالح العباد لا تتحقق إلا باعتبار عاداتهم المطردة، والشارع جاء باعتبار المصالح فيلزم القطع باعتباره للعوائد.

13. استدلووا كذلك على دعواهم بقولهم: إن كل رسول سابق لرسول لا يخرج عن كونه رسولا مرسلًا وكذا شريعته لا تخرج عن كونها معمولًا بها بعد بعث الرسول الثاني ما لم يقم دليل ناسخ لها فإذا لم يوجد ناسخ لها فكأن الرسول الثاني يوضح ما كان الله عز وجل راضيا عنه وبذا فإن شريعة النبي السابق تكون شريعة للنبي اللاحق⁽¹⁾.

الذي يظهر من الأدلة أعلاه، أن الفقهاء يعملون بالعرف الصحيح الموافق لقواعد الشرع، ويعتبر دليلاً شرعياً في بناء الأحكام، وترجيح الآراء بعضها على بعض، ويعتمدون عليه في تفسير الأحداث والقضايا، ويرجعون إليه في حل المشكلات، والفصل في المنازعات. ولكن بقيت مسألة أخرى وقع فيها الخلاف بينهم، وهي هل أن العرف دليل مستقل بنفسه في التشريع؟ أم أنه تابع لدليل آخر؟ وعندما أقول العرف فأعني بذلك الحقيقة العرفية على وجه الخصوص والعرف على وجه العموم فهي جزء منه، ولا تنفك عنه، فما ينطبق على العرف من أحكام ينطبق على الحقيقة العرفية.

في المسألة قولان:

القول الأول: أن العرف دليل مستقل بنفسه، وهو مصدر من مصادر التشريع الإسلامي لمعرفة أحكام الله - تعالى -.

وإلى هذا ذهب الحنفية والمالكية، حيث أنهم يصرحون بذلك تصريحاً واضحاً لا مرية فيه، والمتتبع لكتبهم يجد ذلك. فيرون: "أن الثابت بالعرف ثابت بدليل شرعي"⁽²⁾. قال ابن عابدين (ت: 1252هـ)

⁽¹⁾ أوردت هذه الأدلة الأخيرة بشيء من التصرف من كتاب العرف والعادة وأثرهما في الفقه الإسلامي للشيخ إبراهيم الكندي.

⁽²⁾ شمس الدين السرخسي (ت: 490هـ)، المبسوط، دار الفكر المعرفة - بيروت، 1904هـ/1989م، ج 13، ص 1409.

في (نشر العرف): "اعلم أن اعتبار العادة والعرف رجع إليه في مسائل كثيرة حتى جعلوا ذلك أصلاً"⁽¹⁾ وكذلك المالكية، فيقول ابن العربي في تفسيره: "إن العادة دليل أصولي بنى الله عليه الأحكام وربط به الحلال والحرام"⁽²⁾.

وأدلتهم في ذلك: قوله تعالى: ﴿خُذِ الْعَفْوَ وَأْمُرْ بِالْعُرْفِ وَأَعْرِضْ عَنِ الْجَاهِلِينَ﴾ [الأعراف: 119]. ووجه الاستدلال: أن المراد بالعرف هو عادات الناس ومعاملاتهم وما جرى عملهم عليه، والآية أمر من الله للرسول - صلى الله عليه وسلم - حتى يأخذ بهذه العادات والإلتزام بها، واتباع العرف الذي يسرون عليه. ولو لم يكن العرف دليلاً شرعياً ومصدراً لما أمر الله رسوله به. وفي هذا دليل على استقلالية العرف بالتشريع⁽³⁾.

وقد نوقش هذا الاستدلال: بأن فيه تكلف ظاهر وتوجيه للآية في غير مرادها حيث أن المراد منها المعنى اللغوي وهو كل ما هو معروف ومؤلف من الدين أو تبين حسنه، سواء كان بالشرع أو بالعقل⁽⁴⁾. قال الأستاذ مصطفى الزرقا: "ولا يخفى أن في هذه الآية واقع على معناه اللغوي، وهو الأمر المستحسن المؤلف، لا على معناه الاصطلاحي الفقهي"⁽⁵⁾. إلا أنه صرح بعد ذلك بأنه قد يستأنس به في اعتبار العرف بمعناه الاصطلاحي⁽⁶⁾. واستدلوا بدليل آخر وهو من السنة ما روي موقوفاً عن ابن مسعود: "ما رآه المسلمون حسناً فهو عند الله حسن"⁽⁷⁾.

⁽¹⁾ ابن عابدين (ت: 1252هـ)، رسائل ابن عابدين، ج 2، ص 113.

⁽²⁾ ابن العربي (ت: 534هـ)، أحكام القرآن، دار المعرفة - بيروت، 1407هـ، ج 2، ص 27.

⁽³⁾ محمد الزحيلي، النظريات الفقهية، دار القلم - دمشق، ط 1، 1414هـ/1993م، ص 172.

⁽⁴⁾ المرجع السابق نفسه.

⁽⁵⁾ مصطفى الزرقا (ت: 1420هـ)، المدخل الفقهي العام، ص 133.

⁽⁶⁾ المرجع السابق نفسه.

⁽⁷⁾ سبق تخريجه.

ووجه الاستدلال: قالوا: هذا الحديث يدلّ دلالة واضحة على أن الأمر المتعارف عليه تعارفا حسنا بين المسلمين يعتبر من الأمور الحسنة التي يقرها الله تعالى، وما أقره الله تعالى فهو حق وحجة ودليل، وأن مخالفة العرف الذي استقر في النفوس واعتاده الناس يكون فيه حرج عليهم، ومشقة في تعاملهم، وضيق عليهم والله سبحانه وتعالى رفع الحرج والضيق عن الناس. قال الله عز وجل: ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾ [الحج: 78]⁽¹⁾. لذلك قال علماء المذهب الحنفي والمالكي: (أن الثابت بالعرف ثابت بدليل شرعي)، (والثابت بالعرف كالثابت بالنص) وقالوا: وإن كان الحديث موقوفا إلا أنه يأخذ حكم المرفوع⁽²⁾.

القول الثاني: أن العرف ليس مصدرا مستقلا، إلا إذا أرشد الشارع إلى اعتباره في أحد المصادر الأصلية. وإلى هذا ذهب الشافعية والحنابلة⁽³⁾.

فالمنكرون قالوا لم يثبت في الكتاب ولا في السنة، وإنما هو عمل بشري يعتريه النقص والضعف فالأعراف تختلف، منها الصالح الذي يوافق قواعد الشرع، ومنها ما يخالف قواعد الشرع، ولهذا لا يمكن جعل العرف دليلا مستقلا، وإنما يرجع إلى الأدلة الأخرى كالإجماع والمصالح المرسلّة، يقول وهبة الزحيلي (ت: 1436هـ): "إن العرف عند التحقيق ليس دليلا شرعيا مستقلا"⁽⁴⁾.

⁽¹⁾ محمد الزحيلي، النظريات الفقهية، 173.

⁽²⁾ المرجع السابق نفسه.

⁽³⁾ المرجع السابق، ص 172.

⁽⁴⁾ وهبة الزحيلي (ت: 1436هـ)، أصول الفقه الإسلامي، دار الفكر، سوريا - دمشق، ط 1، 1986م / 1406هـ، ج 2، ص 837.

المطلب الرابع: شروط الحقيقة العرفية.

للحقيقة العرفية شروط ترتكز عليها، وتبني عليها أحكامها، إذ أنه من المحال أن تكون أعراف الناس وعاداتهم كلها صحيحة، فلا نستطيع أن نأخذ كل عرف هكذا جزافاً دون غرلة وتمحيص، فهناك أعراف وعادات صحيحة فيتحتّم علينا أن نعتني بها ونضعها في عين الاعتبار، لأن الشريعة جاءت صالحة لكل زمان ومكان والعرف كما قال الفقهاء متغير بتغير الأزمان، كذلك الشريعة جاءت لتدفع المشقة عن الإنسان وتجلب له التيسير فالله تعالى يقول: ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾ [الحج: 78] إذن فالناس بحاجة ماسة إلى الأعراف الصحيحة، يقول مصطفى الزرقا (ت: 1420هـ): "إن العرف في نظر الشريعة الإسلامية يعد مستنداً عظيم الشأن لكثير من الأحكام العلمية بين الناس في شتى شعب الفقه وأبوابه، وله سلطان واسع المدى في توليد الأحكام وتجيدها، وتعديلها وتحيدها، وإطلاقها وتقييدها"⁽¹⁾.

والكلام عن الأعراف والعادات الصحيحة والفسادة يجري على الأفعال كما يجري على الأقوال أيضاً - الحقيقة العرفية - "فالإنسان مضطر إلى التفاهم مع من يعيش بينهم. وإن التفاهم بالاشارات ونحوها عسير وبطيء. ولذا لجأ البشر إلى طريق التعبير بالألفاظ التي هي أصوات يتعادون التعبير بها حتى تصبح لغة عامة بينهم"⁽²⁾.

فالأعراف الصحيحة: هو ما تعارفه الناس دون أن تحرم حلالاً أو تحل حراماً؛ كتعارفهم تقديم عربون في عقد الاستصناع، وتعارفهم أن الزوجة لا تنتقل إلى بيت زوجها إلا بعد قبض جزء من المهر، وأن المهر قسمان مقدم ومؤخر، وأن ما يقدمه الخاطب أثناء الخطبة يعتبر هدية وليس جزءاً من المهر. وحكمه صحيح ويراعى في الأحكام الشرعية، والشارع راعى أعراف العرب الصحيحة، كفرض الدية

⁽¹⁾ مصطفى الزرقا (ت: 1420هـ)، المدخل الفقهي العام، ص 869.

⁽²⁾ المرجع السابق، ص 867.

على العاقلة، وشرط الكفاءة في الزواج. وكذلك على القاضي أن يأخذ العرف بعين الاعتبار عندما ترفع إليه الدعاوي، وفي النظر في الأحكام، والفصل في القضايا، كما يجب على المجتهد أيضاً أن يجعل للعرف اعتباراً أصيلاً في اجتهاداته. وهذه الأمثلة كلها تندرج تحت العرف العملي، أما التمثيل على العرف اللفظي فسأتطرق إليه في أقسام الحقيقة العرفية لاحقاً.

وأما الأعراف الفاسدة: هي ما تعارفه الناس، ولكنه يحل حراماً، ويحرم حلالاً، كتعارفهم أكل الربا، والتبني، والميسر، وشرب الخمر، والتعامل مع المصارف بالفائدة، واختلاط النساء بالرجال في الحفلات والأندية العامة، وتقديم المسكرات في الضيافة، والرقص في الاحتفالات، وترك الصلاة في الاحتفالات العامة، أو كتعارف الناس على عقد من العقود الفاسدة، ولهذا يجب عدم مراعاة العرف الفاسد، لأنه إما أن يكون معارضاً لدليل شرعي، أو مناقضاً لحكم شرعي. لذلك لا يكون للعرف أثر في إباحة هذا الأمر، ثم يجب أن ينظر إلى هذا الأمر من زاوية أخرى، أي أن لفظ العقد أو هذا التصرف هل يعد من ضروريات الناس وحاجاتهم التي تترتب عليه تعطل مصالح ضرورية؟ بحيث أن إبطال أو ترك هذا الأمر يجعل الناس في حرج وضيق من أمرهم؟ فإن كان الأمر بخلاف ذلك فيمضي الأمر على عدم اعتبار العرف الفاسد، وأما إذا كان يشكل خطراً وضراً فإن هناك قاعدة أخرى تدخل وهي (الضرورات تبيح المحظورات) وهنا إشارة إلى أن الضرورة قانون أعلى يقضي على أحكام الشريعة كلها، والضرورة: هي الحالة التي تبلغ بالناس حد الهلاك، أو الدمار الكلي؛ وأدلة الاستثناء من أصل المنع العام لقوله تعالى: ﴿وَقَدْ فَصَّلَ لَكُمْ مَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلَّا مَا اضْطُرَرْتُمْ إِلَيْهِ﴾ [الأنعام: 119]. وكذلك الحاجة: وهي أدنى درجة من الضرورة، ومعياريها وقوع الناس في حرج شديد، ومشقة بالغة، لا تصل إلى مرتبة الهلاك، بل يغلب عسر الانفكاك عنها، إذا ما أريد نزعها عنها.

لذلك سنحتاج إلى شروط نستعين بها في تأطير وإيضاح هذه القضية، وفي حقيقة الأمر أن هذه الشروط هي شروط العرف نفسها وذلك لأن الحقيقة العرفية هي جزء من العرف بمعنى آخر أن العرف

أعم والحقيقة العرفية أخص، والفقهاء والأصوليون لم يتطرقوا ولم يضعوا لكل جزئية من جزئيات العرف شروطا خاصة، وإنما وضعوا شروطا للعرف عامة وهي تسري على كل جزئية من جزئيات العرف، والحقيقة العرفية جزئية من العرف، ولو أردنا أن نشرح ذلك أكثر، فنستطيع أن نقول إن الحقيقة العرفية هو القسم اللفظي أو القولي في العرف، أما القسم الآخر وهو العرف العملي فذلك لا يدخل في موضوعنا، وإن أوردته في البحث فذلك على سبيل التوضيح، ومن باب التعريف بالشيء ذكر ضده. والشروط هي:

الفرع الأول: أن يكون العرف مطردا أو غالبا.

قال ابن نجيم (ت970هـ)⁽¹⁾: "إنما تعتبر العادة إذا اطردت أو غلبت"⁽²⁾ فنفهم من كلامه أن العرف حتى يعتبر شرعا لا بد أن يكون مطردا، أي مستمرا ومنتشرا. وقال السيوطي (ت911هـ): "إنما تعتبر العادة إذا اطردت فإن اضطربت فلا"⁽³⁾ ومعنى الاطراد في كتب الفقهاء أن تكون العادة أو العرف شائعا مستفيضا، بحيث يعرفها الجميع، سواء كان في البلاد كلها فيكون عرفا عاما، أو في اقليم خاص أو بين أصحاب فن معين أو حرفة معينة فيصير عرفا خاصا. وإلى هذا المعنى أشار السيد صالح عوض حيث قال: "أن تكون العادة مستمرة بحيث لا تتخلف في جميع الحوادث، وقد يعبر عن الاطراد بالعموم"⁽⁴⁾. وفسر هذا الشرط أيضا بمعنى آخر من قبل رجال القانون وهو المعرفة⁽⁵⁾.

¹ ابن نجيم (ت970هـ) زين الدين بن إبراهيم بن محمد، الشهير بابن النجيم: فقيه حنفي، من العلماء، مصري، له تصانيف من أهمها "الأشباه والنظائر". (انظر: الزركلي، الأعلام 3 / 64).

² زين الدين بن إبراهيم بن محمد ابن نجيم (ت970هـ)، الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، 1419هـ/1999م، ط1، ص81.

³ السيوطي (ت911هـ)، الأشباه والنظائر، ص101.

⁴ السيد صالح عوض، أثر العرف في التشريع الإسلامي، ص190.

⁵ يعقوب الباحسين، قاعدة العادة محكمة، ص63.

وأما المقصود بالغلبة فهو أن تكون القاعدة معروفة عند الأكثرية أي أنها لا تتخلف كثيرا. بأن يكون جريان أهل العرف عليها حاصلا في أكثر الحوادث⁽¹⁾. والعبرة في الاطراد والغلبة بالنظر إليها في وقت تطبيقها من الواقع التي تكون فيه، لا من كتب الفقهاء فإن الشهرة في كتب الفقهاء لا تكفي وإنما لا بد من التعارف عليها. فالمفتي إذا استفتي في مسألة عرفية، يتحتم عليه النظر في أعراف الناس وعادات بلده، لا ما اشتهر في كتب المذاهب والفقهاء.

يقول القرافي: "العوائد والعادة غلبة معنى من المعاني على الناس وقد تكون هذه الغلبة في سائر الأقاليم كالحاجة للغذاء والتنفس في الهواء، وقد تكون خاصة ببعض البلاد كالنقود والعيوب، وقد تكون خاصة ببعض الفرق كالآذان للإسلام والناقوس للنصارى، فهذه العادة يقضي بها عندنا لما تقدم في الاستصحاب"⁽²⁾. فالحقيقة العرفية تتجلى في الاستمرار والانتشار، فلا يكفي أن يكون اللفظ مستعملا مع عائلة معينة، وإلا لما تحقق هذا الشرط، وهذا يقع كثيرا في جانب الأعراف القولية، فنجد لكل بلدة أو حتى نقول عائلة _على سبيل المثال_ كلمات محصورة لها معنى خاص عندهم، فلو أردت أن أعبر عن (الغرفة) التي هي جزء من البيت فسنجد لها اسم آخر عند أعراف بعض البلدان فيطلقون عليها (الصّفة). وكذلك لفظة (مشى) فالبعض يعبر بها عن المشي على الأقدام، وفي بعض الأعراف يستخدمونها في موقع كلمة (ذهب) إلى غير ذلك من الأمثلة والتطبيقات التي سنتطرق إليها لاحقا في مبحث التطبيقات. وأشير إلا أن الاطراد والغلبة "لا يستلزمان أن

⁽¹⁾ مصطفى الزرقا، المدخل الفقهي العام، ص870.

⁽²⁾ أحمد بن إدريس القرافي (ت: 684هـ)، شرح تنقيح الفصول في اختصار الحصول في الأصول، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت _ لبنان، 1424هـ / 2004م، ص352.

يكون العرف عاما، فإن عموم العرف غير اطراده"⁽¹⁾ ومعنى ذلك أن الاطراد والغلبة يصح أن تتحقق في العرف العام والخاص أيضا. بحيث يستعمل هذه الألفاظ غالبية أهل البلد فيصير أمرا شائعا متعارف عليه فهذا هو عرف عام، أو سواء يتعارف عليه أصحاب المهن أو الفنون فيصير عرفا خاصا بهم "وترك الناس له في وقائع قليلة لا يؤثر في ذلك، لأن العبرة للغالب الشائع لا للقليل النادر"⁽²⁾. إذن فمن شروط العرف الإطراد والغلبة، ولا فرق بين العرف اللفظي أو القولي، فهما سيان في تطابق الشرط عليهما يقول مصطفى الزرقا (ت:1420هـ) "ومن ثم كان من شرائط اعتبار العرف، بنوعيه اللفظي والعملي، أن يكون مطردا أو غالبا"⁽³⁾.

الفرع الثاني: أن يكون العرف الذي يحمل عليه التصرف موجودا وقت إنشائه.

العرف المقصود والذي يعمل به هو الذي يكون موجودا وقت إبرام العقود أو تلفظ المتكلم وأما العرف الذي يستجد بعده فلا يعتبر به في تلك الحادثة أو تلك القضية "فالعرف الحاكم في أمر من الأمور بين الناس يجب أن يكون موجودا عند وجود هذا الأمر ليصح حمله عليه. وهذا احتراز عن العرف الحادث، فإنه لا عبرة له بالنسبة إلى الماضي ولا يحكم فيه"⁽⁴⁾. وعلى هذا فإذا سبق التصرف إنشاء العرف فلا يصح تحكيم العرف في هذه الحالة، لأنه لم يكن موجودا وقت هذا التصرف. كما يجب أن يكون العرف مستمرا يقول

¹ (مصطفى الزرقا، المدخل الفقهي العام، ص898).

² (يعقوب الباحسين، قاعدة العادة محكمة، ص64).

³ (مصطفى الزرقا، المدخل الفقهي العام، ص898).

⁴ (المرجع السابق، ص899).

أبو سنة (ت: 1424هـ): "بأن يكون حدوث العرف سابقا على وقت التصرف، ثم يستمر إلى زمانه فيقارنه. سواء أكان التصرف قولاً أو فعلاً"⁽¹⁾.

والعرف اللفظي (الحقيقة العرفية) الكائن في الوقف والحلف والنذر والوصية والطلاق مثلاً، وكذلك كلام العاقد في العقود، فإنها تحمل على المعاني العرفية دون اللغوية في أصل اللغة. والمقصد من هذا الشرط أن العرف اللفظي الذي تحمل عليه معاني الكلام إنما هو العرف القائم وقت صدور هذه التصرفات من أصحابها، وذلك لأن الذي يبين مراد المتكلم هو هذا العرف القائم.

فلو تغير العرف بعد ذلك في معنى تلك الألفاظ والتصرفات التي تصدر منهم سواء في الأوقاف أو الوصايا وغيرها فإن العرف الحادث لا يعتبر به في تفسيرها، وإنما يعتبر في ذلك العرف القديم. والعكس نفسه لو صدرت هذه التصرفات في وقت قام فيه هذا العرف الجديد، فإن العرف المعتبر فيها هو العرف الجديد لا القديم. يقول أبو سنة (ت: 1424هـ) في هذا الشرط: "فخرج بهذا أمران: الأول: ما إذا كان العرف طارئاً على التصرف وحادثاً بعده، وإن قارن العمل بمقتضاه. الثاني: ما إذا كان سابقاً على التصرف وتغير قبل إنشائه. فإنه لا يحمل على كل منها"⁽²⁾.

وحتى تتضح الصورة جيداً سأذكر مثالين على هذا الأمر، المثال الأول: استعمال لفظ (على الفريضة الشرعية) في كلام الواقفين والموصين معناه العرفي أن يكون للذكر من غلة الوقف أو الوصية ضعف ما للأنثى. فلو تبدل العرف لهذه اللفظة وصار معناه التساوي في

¹ (أحمد فهمي أبو سنة، العرف والعادة في رأي الفقهاء، ص 118).

(2) المرجع السابق نفسه.

الحصص بين الذكور والإناث فإن هذا التغير والتبدل الذي حصل لا يؤثر في الأوقاف والوصايا السابقة، وإنما يؤثر في الأوقاف والوصايا التي هي في زمن هذا العرف⁽¹⁾.

المثال الثاني: لو أن شخصا وقف سنة ألف للهجرة قطعة أرض للعلماء ، وكان المتبادر من كلمة العلماء في ذلك الوقت هم من لهم دراية ومعرفة وخبرة كافية في علوم الدين، وإن لم تتوفر معهم الشهادات العالمية كالدكتوراة وغيرها الموجودة الآن، ثم حدث عرف آخر في هذا الزمان يطلق لفظ العلماء على من يحمل هذه الشهادات العالمية لا غيرهم، فلو رفعت دعوى من العلماء الذين لم يحصلوا على هذه الشهادة، فالقاضي يفسر هذا اللفظ (العلماء) بالعرف الذي كان مستمرا وقت انشاء هذا الوقت قبل ألف سنة، وهو كل من حاز على صفة العلم، ولا يحمله على العرف الحادث⁽²⁾.

والعرف الطارئ أو المؤقت الذي حدث لأجل غرض معين، لا يعتبر به. قال ابن نجيم (ت:970هـ): "العرف الذي تحمل عليه الألفاظ إنما هو المقارن السابق دون المتأخر"⁽³⁾. وعلى هذا قال الفقهاء يجب أن تفسر حجج الأوقاف والوصايا والبيوع ووثائق الزواج وما تحتويه من شروط واصطلاحات على حسب أعراف المتصرفين الموجودين في زمانهم، ولا تأخذ على العرف الحادث بعدهم. فالنصوص الشرعية يجب أن تفهم بحسب مدلولاتها العرفية في عصر صدور النص، لأنها هي مراد الشارع، ولا عبرة لتبدل مفاهيم الألفاظ في الأعراف الزمنية المتأخرة، وإلا لما استقرّ للنص التشريعي معنى.

⁽¹⁾ مصطفى الزرقا، المدخل الفقهي العام، ص 899.

⁽²⁾ أبو سنة ، العرف والعادة في رأي الفقهاء، ص 118.

⁽³⁾ ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ص 133.

الفرع الثالث: ألا يوجد قولٌ أو عملٌ يفيد عكسَ مضمونه.

أي: لا يوجد نص يناقض أو يخالف العرف والعادة، فمثلا لو سكت المتعاقدان عن الأمر المتعارف عليه وعدم اشتراطهما له صراحة يعتبر إقرار منهما له. وأساس هذا الشرط هو القاعدة الفقهية: (المعروف عرفا كالمشروط شرطا) يقول الزرقا (ت: 1420هـ): ف"علة تنزيل الأمر المعروف منزلة المشروط هي أن سكوت المتعاقدين عن الأمر المتعارف وعدم اشتراطهم إياه صراحة يعتبر واقعا منهم اعتمادا على العرف الجاري"⁽¹⁾. واعتبار العادة أداة للعرف المتعارف عليه من قبيل الدلالة، فإذا صرح بخلاف هذه العادة بطلت الدلالة المرادة يقول أبو سنة (ت: 1424هـ): "كل ما يثبت في العرف إذا صرح المتعاقدان بخلافه بما يوافق مقصود العقد صح فلو شرط المستأجر على الأجير أن يستوعب النهار بالعمل من غير أكل وشرب بقطع المنفعة لزمه ذلك"⁽²⁾.

الفرع الرابع: ألا يكون العرف مخالفاً لأدلة الشرع.

العرف الصحيح لابد أن يكون موافقا لأدلة الشرع، فالعرف معتبر ما لم يعارض نصا، سواء من القرآن أو السنة، أو أصل قطعي مستفاد منهما، وهذه مسألة جرى فيها النقاش والخلاف عند الفقهاء، وهي هل العرف مقدم على النص؟ أم النص مقدم على العرف؟ أغلب الفقهاء يذهب على أن النص مقدم على العرف، وليس للعباد حق في تغيير النصوص، فالنص أقوى، ولا يترك النص لأجل الضعيف، وهذا لا شك فيه، فما جاء بخلافه يعتبر عرفا فاسدا، ولا يعترف به في الأصول الشرعية، ولا يمكن أن تأخذ به الأحكام الشرعية، لأن النص بعد ثبوته لا يحتمل أن يكون على باطل، بخلاف العرف فهو صادر من عادات الناس وما تعارفوه، فمنها الحسن ومها القبيح الذي يتنافى مع الشرع، كما أن حجية العرف على الذين تعارفوه والتزموه فقط والنص حجة على الكل

¹ مصطفى الزرقا، المدخل الفقهي العام، ص 901.

² أبو سنة، العرف والعادة في رأي الفقهاء، ص 119.

فهو أقوى. وكما يقول يعقوب الباحسين أن العرف صار حجة بالنص وهو: "ما رآه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن"⁽¹⁾. يقول أبو سنة (ت: 1424هـ): "والحجة لأصل هذا الشرط، أن الدليل متى صح عن الشارع _العالم بمصالح الناس، الحكيم في تدبير شئوئهم_؛ فهو حق وحجة قائمة على الناس، بشهادة المعجزة، أما العرف؛ فقد سبق في المقال السابق أنه في مهبط الأهواء والشهوات، وكثيرا ما يقوم على الباطل، كالتزويج من بعض المحارم... فإذا عرف ذلك تم أن الدليل أقوى من العرف، بل لا تكاد توجد نسبة بينهما، فلا اعتبار للعرف مع وجوده"⁽²⁾.

عرفنا أن العرف لا يعتبر إذا خالف أحكام الشرع. أما إذا خالف استعماله كالألفاظ التي وردت في القرآن والسنة مستعملة في معان خاصة، ثم استعمالها الناس في معان أخرى "فإذا تعارضا _العرف مع الشرع_ عُرف الاستعمال خصوصا في الأيمان، فإذا حلف لا يجلس على الفراش أو البساط أو لا يستضيء بالسراج لم يحنث بجلوسه على الأرض ولا بالاستضاءة بالشمس وإن سماها الله فراشا وبساطا وسمى الشمس سراجا. ولو حلف لا يأكل لحما لم يحنث بأكل لحم السمك وإن سماه الله تعالى لحما في القرآن. ولو حلف لا يركب دابة فركب كافرا لم يحنث وإن سماه الله تعالى دابة. ولو حلف لا يجلس تحت سقف فجلس تحت السماء، لم يحنث وإن سماها الله تعالى سقفا"⁽³⁾.

واستثنى من ذلك مسائل يقدم العرف فيها على الشرع، ذكر بعضها ابن نجيم (ت: 970هـ):

"الأولى: لو حلف لا يصلي لم يحنث بصلاة الجنازة كما في عامة الكتب.

الثانية: لو حلف لا يصوم لم يحنث بمطلق الإمساك وإنما يحنث بصوم ساعة بعد طلوع الفجر بنيته من أهله.

⁽¹⁾ سبق تخرجه.

⁽²⁾ أبو سنة (ت: 1424هـ)، العرف والعادة في رأي الفقهاء، ص 114.

⁽³⁾ ابن نجيم (ت: 970هـ)، الأشباه والنظائر، ص (82 - 83).

الثالثة: لو حلف لا ينكح فلانة حث بالعقد لأنه النكاح الشائع شرعاً لا بالوطء كما في كشف الأسرار، بخلاف لا ينكح زوجته فإنه للوطء.

فلو أوصى لأقاربه لا يدخل الوالدان والولد للعرف. وهنا فرعان مخرجان لم أرهما الآن صريحاً؛ أحدهما حلف لا يأكل لحمًا لم يحنث بأكل الميتة. الثاني: حلف لا يطأ لم يحنث بالوطء في الدبر، وأما لو حلف لا يشرب ماء فشرب ماء بغيره فالعبرة للغالب كما صرحوا به في الرضاع⁽¹⁾.

المطلب الخامس: أنواع الحقيقة العرفية.

هناك عدة تقسيمات ذكرها الأصوليون، فمنهم من يقسم أنواع الحقيقة العرفية إلى قسمين ويعتبرهما من أقسام الحقيقة وبذلك تكون الحقيقة أربعة أقسام: حقيقة شرعية، وحقيقة لغوية، وحقيقة عرفية عامة، وحقيقة عرفية خاصة. ومنهم من يجعل الحقيقة ثلاثة أقسام: الحقيقة الشرعية، والحقيقة اللغوية، والحقيقة العرفية، ثم يدرج في الحقيقة العرفية قسمين آخرين ويضعهما من أقسامها، وهما: الحقيقة العرفية العامة، والحقيقة العرفية الخاصة، وأرى أن هذا التقسيم الأخير هو الأنسب، حيث أنه يتناسب مع التقسيمات المنطقية، والتدرج في المعلومة.

أقسام الحقيقة العرفية اللفظية:

الفرع الأول: الحقيقة العرفية العامة: وهي التي اتفق عليها الناس من كل الأمصار وما تعارفه غالبية أهل البلد، في وقت من الأوقات؛ وغلب استعمالها في عرف الناس عامة على ما وضع له في اللغة، فإذا قيلت الكلمة سبق الفهم إلى فهم أغلب عن ما وضع له في اللغة. ومن الأمثلة على ذلك: كاستعمالهم كلمة (دابة) فهي في اللغة اسم لكل ما يدب على الأرض، ثم

⁽¹⁾ ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ص (82-83).

غلب استعمالها في الحيوانات، وحاليا مع بعض أهل القرى عندما تطلق يقصد بها الحمار، وخاصة إن كانت مركبة في جملة مفيدة: كقولهم (ارحم الدابة، أو خفف عنها هذا الحمل أو هذه الأثقال)، ومن الأمثلة: استعمالهم لفظ (الغائط) فمعناه في اللغة المنخفض من الأرض، ثم غلب استعماله فيما يخرج من الإنسان. ومن الأمثلة أيضا استعمال لفظ (الحرام) بمعنى الطلاق لإزالة عقد الزواج.

الفرع الثاني: الحقيقة العرفية الخاصة:

وهي استعمال اللفظ في معنى عرفي خاص، بمعنى آخر هو استعمال اللفظ أو الألفاظ التي يتعارف عليها أهل كل علم أو أهل الحرف والمهن، فأصحاب كل علم أو حرفة يستخدمون ألفاظا ويضعون لها معاني خاصة بهم، ومن ذلك مثلا: لفظة (صحيح) فعند أهل الحديث: تعني الحديث المتصل الإسناد من أوله لمنتهاه برواية العدل الضابط من غير علة ولا شذوذ، والكلمة نفسها تعني عند الأطباء: خلو شخص من الأمراض والأسقام. ولو جئنا إلى معناها في عرف النحاة فهي تعني: خلو الفعل من حروف العلة. وإذا نظرنا معناها في عرف أهل الرياضيات فمعناها: خلو العدد من الكسر. وهكذا في باقي الألفاظ. وكذلك في أعرف أصحاب المهن كالتيجارة، أو عرف الزراعة ونحو ذلك. فإن هذا العرف لا يقف أمام النص، ولكنه يقف أمام القياس الذي لا تكون علة ثابتة بطريق قطعي من نص أو ما يشبه النص⁽¹⁾.

وهنا مسألة مهمة: وهي أن لو تعارضت الحقائق، فإذا تعارضت الحقيقة العرفية مع الحقيقة الشرعية، ومثال ذلك: "لو حلف لا يجلس على بساط، أو تحت سقف، أو في ضوء سراج لم

⁽¹⁾ محمد أبو زهرة (ت: 1393هـ)، أصول الفقه، دار الفكر العربي، القاهرة _ مصر، 2006م، ص248.

يحنث بالجلوس على الأرض وإن سماها الله _ تعالى _ بساطاً" ⁽¹⁾ " ﴿وَاللَّهُ جَعَلَ لَكُمُ الْأَرْضَ بِسَاطًا﴾ [نوح:19] ، وكذلك أيضا لو حلف "لا يضع رأسه على وتد، لم يحنث بوضعها على الجبل، وإن سمي الله الجبال أوتادا" ﴿وَالْجِبَالُ أَوْتَادًا﴾ [النبا:7] ⁽²⁾ ، فإن المقدم بينهما هو الحقيقة الشرعية، لأن القصد بيان حكم الشرع فالحمل عليه أولى. وإذا تعارضت الحقيقة اللغوية مع الحقيقة العرفية، ومثال ذلك: لو حلف لا يشرب ماء حنث بالماء المالح، وإن لم يعتد شربه اعتبارا بالاطلاق والاستعمال اللغوي، أما إذا اعتبرناه وفهمناه حسب الحقيقة العرفية فلا يعتبر حائثا، لأن العرف لا يقبل أن يشرب أحد من ماء البحر، فالمبتدأ إلى الأذهان في العرف أن المقصود هو الماء المشروب العذب وليس المالح. لذلك فإن المقدم بينهما هو الحقيقة العرفية، والسبب أن العرف طارئ على اللغة، وهو ما يسبق إليه فهم الناس فكان له الأولوية في الحكم. يقول الإمام السالمي (ت: 1332هـ): "إذا تعارضت الحقيقة العرفية والحقيقة اللغوية، فالمقدم منهما الحقيقة العرفية؛ مثال ذلك: إذا حلف حالف لا يأكل اللحم، فأكل السمك، فإن الراجح عندنا أنه لا يحنث، لأن عرفنا خصص تسم اللحم باللحم البري دون البحري، وإن أكل في اللغة اسم اللحم شاملا لهما جميعا" ⁽³⁾.

¹ (يعقوب الباسين، قاعدة العادة محكمة، ص172.

² (المرجع السابق نفسه.

³ (نور الدين السالمي (ت: 1332هـ)، طلعة الشمس، ج1، ص380.

المبحث الثاني

تطبيقات فقهية على الحقيقة العرفية

ويشتمل على:

- المطلب الأول: تطبيقات فقهية على الحقيقة العرفية في الإيمان.
- المطلب الثاني: تطبيقات فقهية على الحقيقة العرفية في الطلاق.
- المطلب الثالث: تطبيقات فقهية على الحقيقة العرفية في الوصايا.
- المطلب الرابع: تطبيقات فقهية على الحقيقة العرفية في النذور.

المبحث الثاني: تطبيقات فقهية على الحقيقة العرفية.

يقول مصطفى الزرقا (م) عن أهمية العرف اللفظي : "النظر الفقهي في حكم هذا العرف اللفظي ومدى سلطانه أن كل متكلم يحمل كلامه على لغته وعرفه، فينصرف إلى المعاني المقصودة بالعرف حين التكلم، وإن خالفت المعاني الحقيقة التي وضع لها اللفظ في أصل اللغة. ذلك لأن العرف الطارئ قد نقل تلك الألفاظ إلى معانٍ أخرى صارت هي الحقيقة العرفية المقصودة باللفظ، في مقابل الحقيقة اللغوية"⁽¹⁾. ونفهم من ذلك أن الفقهاء وضعوا اعتباراً للحقيقة العرفية في مجال تطبيقها على الأحكام، وهي مقدمة على الحقيقة اللغوية، ولو أننا صرفنا كلام المتكلم إلى الحقيقة اللغوية دون العرفية للزمنا أن نحمل معاني المتكلم في عقود وإقراره وحلفه وطلاقه وسائر تصرفاته القولية بما لا يعنيه هو ولا يفهمه الناس من كلامه. أضف إلى ذلك أن اللغة واسعة شاسعة فالكلمة الواحدة لها عدة معانٍ في اللغة وكلها أو على الأقل غالبها يأخذ بها. فمثلاً لو تكلمنا عن العين ففي اللغة لها عدة معانٍ فمن معانيها العين الجارحة والعين الجارية التي ينبع منها الماء والجاسوس والنفيس من كل شيء إلى غير ذلك من المعاني . وهذا بنفسه إشكال آخر، لذلك يلزمنا أن نتبع الحقيقة العرفية في فهم كلام المتكلم لأنها الأسهل على الناس والأقرب إليهم فنفهم كل جماعة وكل إقليم بما هم تعارفوا عليه.

وفي عقود الناس ومعاملاتهم لا تحمل ألفاظ المتكلمين على غير الحقائق التي قصدوها من تلك الألفاظ ذلك لأن لغة مخاطبهم هي التي تحدد معانيها، بإرادة العاقد قد انصرفت إليها فيجب احترام هذه الإرادة والوقوف عندها، وما يقال في العرف القولي بالنسبة للمتكلم ينطبق على العرف القولي للنصوص الشرعية؛ لأن إرادة المشرع التي تمثلها الحقيقة العرفية الشرعية هي قوام الحق والعدل، والمصلحة الحقيقية المعبرة التي تتوافق مع طبيعة الناس وشؤونهم. وسنفهم ذلك أكثر من خلال التطبيقات الآتية

⁽¹⁾ مصطفى الزرقا، المدخل الفقهي العام، ص 880.

والتي ستبين لنا مدى أهمية الحقيقة العرفية في التشريع وفي فهم الاحكام الفقهية وأن تغييرها يشكل خطرا كبيرا ومشقة عظيمة على الناس.

المطلب الأول: تطبيقات فقهية على الحقيقة العرفية في الإيمان.

في هذا المطلب والمطالب القادمة سنتعرض لبعض المثلة والتطبيقات الفقهية، بعضها من كتب السابقين وبعضها معاصرة، والقصد منها توضيح الصورة بشكل أكبر في الأذهان، وسنرى كيف أن الحقيقة العرفية تعايشنا يوميا في ألفاظنا وعقودنا وفي تصرفاتنا.

1. " من حلف لا يأكل بيضًا، لا يحنث بأكل بيض السمك، لأن عرف الناس وعاداتهم ومقاصدهم على بيض الدجاج". ولفظ البيض لغةً يشمل كل بيض سواء فارق بائضه أو لم يفارقه، ولكن الاستعمال العرفي يصرفه لما يفارق بائضه. فهنا تتجلى لنا الحقيقة العرفية وأهميتها، لذا يجب التوجه إليها، فاستعمال الناس حجة يجب العمل به والعادة محكمة، فهي الفيصل والحكم فالعرف يقتضي عند إطلاق لفظة البيض هو بيض الدجاج لكون الناس هو الذي تستخدمه وتستعمله وتبيعه وتشتريه، فلو أكل غير بيض الدجاج لا يعتبر حائثا.

2. "ولو حلف لا يسكن بيتًا، فكل بيت من حجر أو مدر يسكنه حنث؛ لأنه في العرف هذا هو المقصود بالبيوت التي تسكن والتي تمّ بناؤها وتشيدها، وإن سكن بيتًا من شعر أو نحو ذلك لم يحنث. ولا اعتبار لتسميتها في القرآن بيوتًا:" ﴿وَجَعَلَ لَكُم مِّن جُلُودِ الْأَنْعَامِ بُيُوتًا﴾ [النحل:80]؛ إذ في القرآن تسمية السمك لحمًا ﴿وَهُوَ الَّذِي سَخَّرَ الْبَحْرَ لِتَأْكُلُوا مِنْهُ لَحْمًا طَرِيًّا﴾ [النحل:14]، وتسمية السماء سقفا ﴿وَجَعَلْنَا

السَّمَاءَ سَقْفًا مَّحْفُوظًا ﴿٣٢﴾ [الأنبياء: 32]، والأرض فراشًا ﴿٣٣﴾ الَّذِي جَعَلَ لَكُمْ الْأَرْضَ

فِرَاشًا ﴿٣٤﴾ [البقرة : 22]، فإنما الأيمان على المقاصد والعادات، مع تعلق الأسماء بمسمياتها⁽¹⁾.

3. "من حلف لا يأكل الحشيشة فبلعها من غير مضغ حنث لأنه يسمى أكلا عرفا والأيمان مبنية على العرف".

4. "لو حلف رجل لا يأكل رؤوسا حنث برؤوس الإبل والبقر والغنم ولا يحنث بغيرها من رؤوس الطير والصيد إلا أن يكون في بلد تباع في أسواقه منفردة"⁽²⁾. فلفظ (الرؤوس) يشمل كل رأس لغم، إلا أنه لا يحنث برأس السمك بسبب العرف. لأن الناس متعارف فيما بينهم على عدم أكل رأس السمك. وكذلك لو أن لا يأكل رأساً فأكل رأس عصفور فإنه لا يحنث إلا برؤوس الغنم والبقر لتعارف الناس على ذلك. كذلك قال: (إلا أن يكون في بلد تباع في أسواقه منفردة) يقصد بذلك أن يتعارف على بيع رؤوس الطير والصيد ، فإن تعارف على بيعها فإنه يحنث أيضا بأكلها.

5. "ولا يحنث من حلف لا يجلس في سراج بجلوسه في الشمس وإن سماها الله تعالى في كتابه الكريم سراجاً". ولفظ السراج يطلق على كل منبع للنور، ولكن العرف قصره على المصباح المنزلي المعروف، وعليه لا يحنث من حلف لا يجلس في سراج وجلس في الشمس، لأن العرف لا يقتض ذلك.

6. "ولو حلف لا يصلي لم يحنث بصلاة الجماعة لأنها لا تسمى صلاةً عرفاً".

⁽¹⁾ أبي محمد عبد الله بن محمد ابن بركة، الجامع، ت: عيسى يحيى الباروني، 1428هـ/2007م، ج2، 90.

⁽²⁾ علي بن محمد بن حبيب الماوردي، الإقناع في الفقه الشافعي، ت: خضر محمد خضر، دار الإحسان، إيران - طهران، ط1، 1420هـ، ص 190.

ولفظ الصلاة لغة هو الدعاء، ويشمل شرعاً كل صلاة سواء كانت فرضاً أو نافلة، ذات سبب أو من غير سبب، ولكن عرف الناس لم يستعملها في الدعاء أو في صلاة الجنازة مثلاً.

7. "لو حلف لا يأكل الخبز وهو في بلاد طبرستان، حنث بخبز الأرز ولا يحنث في غيرها".
وذلك على عرف البلاد هذه، فإن الخبز على أعراف بلدان أخرى هو ليس الأرز، فلو حلف شخص من مصر أن لا يأكل الخبز فلا يحنث إلا بخبز البر، لأن هذا هو ما اعتاد عليه أهل بلده. ولو أنه كان من أهل عمان لم يحنث بأكله الأرز ويحنث بأكله البر أو الدقيق. وكذلك لو حلف شخص من أهل عمان أن لا يأكل العيش، فإنه لا يحنث بأكله الخبز، لأن العيش معنا هو الأرز، بخلاف أعراف الدول الأخرى في خارج الخليج. وكل هذه الأعراف والألفاظ الواقعة فيها مرجعها إلى الحقيقة العرفية.

8. "إذا حلف شخص لا اشترت كذا، ولا بعته، ولا حرثت هذه الأرض، ولا زرعته، ونحو ذلك، وعادته ألا يباشر ذلك بنفسه كالمملوك. حنث قطعاً بالاذن والتوكيل فيه، فإنه نفس ما حلف عليه"⁽¹⁾.

9. "إذا حلف شخص لا يأكل ميتة فأكل سمكاً، فإنه لا يحنث كما صححه الرفاعي وعلمه بالعرف"⁽²⁾.

10. ومن حلف لا يأكل دماً فإنه لا يحنث بأكله الكبد والطحال. لأن الذي يتبادر إلى الأذهان عند إطلاق لفظة الدم هو الدم النجس، أو المسفوح، سواء خرج من إنسان أو غيره، ولا يقصد بذلك الكبد والطحال.

¹ ابن قيم الجوزية: محمد بن أبي بكر بن سعد، أعلام الموقعين، ت: عبدالرحمن الوكيل، دار الكتب الحديثة، القاهرة: ج 3، ص 64.

² المصدر السابق نفسه.

11. وإن حلف إنسان أن لا يضع قدمه في دار فلان، فدخل الدار راكباً أو محمولا على

الأكتاف، فإنه بذلك حنث، لأن المعنى العرفي لوضع القدم في الدار يعن الدخول فيها بأي صورة كانت، وليس مقصوراً على وضع القدم فقط.

12. لو حلف شخص أن لا يأكل لحماً فأكل سمكاً فإنه لا يحنث وإن سمّاه الله تعالى لحماً، يقول

الله تعالى: ﴿وَهُوَ الَّذِي سَخَّرَ الْبَحْرَ لِتَأْكُلُوا مِنْهُ لَحْمًا طَرِيًّا﴾ [النحل: 14].

ويرجع السبب في عدم حنثه لتعارف الناس على إطلاق لفظ (اللحم) على لحم الحيوان الذي يعيش في البر دون الماء.

المطلب الثاني: تطبيقات فقهية على الحقيقة العرفية في الطلاق.

1. إذا قال رجل لامرأة لا يملكها: إذا نكحتك فأنت طالق، فإذا عقد عليها التزويج وقع الطلاق، لأن النكاح قبل التزويج يقع عليها العقد دون الوطاء. ولو قال لزوجته: إذا نكحتك فأنت طالق أو لأمته فأنت حرة، فإن هذا يقع على الجماع وهذا على مقاصد الناس وأعرافهم⁽¹⁾.

2. "إذا قال الرجل لامرأته كلما أكلت رغيف فأنت طالق، وإن أكلت رغيفاً فأنت طالق"⁽²⁾. فالرغيف بحسب عرفه، فإن أكل رغيفاً من أنواع الخبز التي لم يتعارفوا هم عليها فإنها لا تطلق.

3. اختلفوا في من قال لزوجته أنت طالق إن أكلت لحماً، فأكلت سمكاً. قال بعضهم: قد وقع

عليها الطلاق، لأن السمك سماه الله في لغة القرآن لحماً. ﴿وَهُوَ الَّذِي سَخَّرَ الْبَحْرَ

لِتَأْكُلُوا مِنْهُ لَحْمًا طَرِيًّا﴾ [النحل: 14]. وقال بعض: لا حنث عليها، إلا أن

⁽¹⁾ ابن بركة، الجامع، ج2، (171_172).

⁽²⁾ أبو زكريا يحيى بن الخير الجناوني، كتاب النكاح، تعليق: علي يحيى معمر، مكتبة وهبة_ القاهرة، ص323.

- تأكل اللحم المجتمع عليه، لأن اللحم عندهم لحم، والسّمك سمك، وهو عندهم غير اللحم. لفظ اللحم يشمل كل لحم لغةً واستثنى منه لحم السمك لعدم تسميته لحمًا في العرف⁽¹⁾.
4. لو قال: زوجتي طالق، لم تطلق سائر زوجاته عملاً بالعرف، وإن كان وضع اللغة يقتضي ذلك لأن اسم الجنس إذا أضيف عمّ.
5. وكذلك قوله: (الطلاق يلزمي) لا يحمل على طلاق الثلاث، وإن كانت الألف واللام للعموم.
6. لو قال رجل لآخر: طلق امرأتي إن كنت رجلاً، أو إن استطعت، فإن ذلك لا يدل على توكيله بتطليقها، فهو لم يقصد حقيقة الطلاق، وإنما أراد إظهار عجزه عن ذلك، والدال على ذلك القرينة العرفية.

المطلب الثالث: تطبيقات فقهية على الحقيقة العرفية في الوصايا.

1. لو أوصى رجل للأرامل من قريته، فهو للنساء من لا أزواج لهن، ولا يدخل في هذه الوصية الأرامل من الرجال، لأن الأرامل الذين تعرفهم العامة، ويقصدون إلى تسميتها هم النساء دون الرجال⁽²⁾.
2. "من أوصى للعزاب صُرف للرجل الذي لا زوجة له، ولا تدخل المرأة التي لا زوج لها لأن العرف لا يتناولها، مع أنه في اللغة العُزَّاب: الذين لا أزواج لهم، من الرجال والنساء"⁽³⁾.
3. "ومن أوصى للصبيان والغلمان، صُرف إلى من لم يبلغ الحلم اتباعاً للعرف في هذه الألفاظ"⁽¹⁾.

⁽¹⁾ باجو، منهج الاجتهاد عند الإباضية، 405.

⁽²⁾ أبو محمد عبدالله بن محمد بن بركة، كتاب الجامع، ت: عيسى يحيى الباروني، ج2، 1428هـ/2007م، ص569.

⁽³⁾ مصطفى محمد رشدي، العرف عند الأصوليين وأثره في الأحكام الفقهية، دار الإيمان - الإسكندرية، ص171.

4. "ومن أوصى لقراء القرآن صرف إلى من يحفظ جميع القرآن، وأما من يقرأ فيه ويجيده ولكنه لا يحفظه عن ظهر قلب فيه وجهان: أحدهما: يعطى من الوصية لعموم اللفظ. والآخر: لا يعطى إذ العرف يخص هذا اللفظ بالحفاظ دون غيرهم. وإن تغير العرف كما الحال في زماننا تغير الحكم، حيث أصبح العرف إطلاق كلمة القراءة على من يجيد التلاوة ويملك صوتاً جميلاً، وذلك لقلة من يجيد حتى القراءة العادية دون تجويد"⁽²⁾.

5. "ومن أوصى للعلماء صرف إلى العلماء بعلوم الشرع، دون العلماء بالعلوم الأخرى كالأطباء والمنجمين والمعبرين والأدباء، وذلك لأن العرف يخص عموم لفظ العلماء بعلماء الشريعة دون غيرهم"⁽³⁾.

وإذا أوصى شخص لآخر بدابة، أعطي له فرساً، أو بغلاً، أو حماراً، مع أن الدابة في أصل اللغة لكل ما دبّ على الأرض، أي: لكل ما فيه حياة وحركة. وفي ذلك تخصيص لعموم

قوله تعالى: ﴿وَمَا مِنْ دَابَّةٍ فِي الْأَرْضِ إِلَّا عَلَى اللَّهِ رِزْقُهَا﴾ [هود: ٦]

6. وقال بعضهم: "وتحمل الدابة عرفاً إذا أوصى بها على ما يمكن ركوبه من فرس وبغل حمار، وقيل هذا على عرف أهل مصر، وإذا كان عرف أهل غيرها كالعراق يصرف اللفظ للفرس حمل عليه، فيتبع العرف في دلالة اللفظ على أفراده".

¹ مصطفى محمد رشدي، العرف عند الأصوليين وأثره في الأحكام الفقهية، ص171.

² المرجع السابق نفسه.

³ المرجع السابق نفسه.

المطلب الرابع: تطبيقات فقهية على الحقيقة العرفية في النذور.

1. "لو نذر أحدهم من ماله للكعبة، والحجرة الشريفة والمساجد الثلاثة، يُصرف المال فيما نُذر له، وإذا اقتضى العُرف صرفه في جهة من جهاتها صرف إليها واختصت به؛ فإن لم يقتض العرف شيئاً فيرجع في تعيين المصرف لرأي ناظرها"⁽¹⁾.
2. "لو نذر أن يأتي البيت الحرام فالشافعية على وجوب إتيانه بحج أو عمرة، فالعرف لمن نذر ذلك هو لقصد الحج أو العمرة، وليس لمجرد الوصول للمكان"⁽²⁾.
3. "ولو نذر فقال: لله علي أن آتي بيت الله ولم يقل الحرام، ولا نية محددة له، ففيه خلاف على قولين: أولهما: يحمل على البيت الحرام وهو بيت مكة، وآخرهما: لا ينعقد نذره إلا أن ينوي بيت الحرام لأن جميع المساجد بيوت الله تعالى"⁽³⁾.
4. من نذر أرضه لأولاده فيكون الوقف للذكور دون الإناث، لتعارف الناس على إطلاق لفظ ولد على الذكر دون الأنثى على الرغم من أن كلمة ولد وضعت في اللغة لتدل على الذكر والأنثى.

¹ محمد شطا الدمياطي، إعانة الطالبين، دار إحياء الكتب العربية، سوريا - حلب، ج3، ص 155 .

² محمد بن محمد الخطيب الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، دار الكتب العلمية، بيروت_لبنان، ج6، ص243.

³ محمد بن إدريس الشافعي، الأم، ت: رفعت فوزي عبدالمطلب، دار الوفاء، ج3، ص663.

الخاتمة

بعد أن تحولنا بين جنبات الكتب وفي ثنايا هذا البحث وبعد أن جف حبر القلم ورفعت أوراق البحث، فأوجز في نقاط مختصرة أهم ما تناوله هذا البحث:

1. الحقيقة هي اللفظ المستعمل فيما وضع له في اصطلاح التخاطب، واصطلاح التخاطب يُراد منه الحقائق الثلاث: اللغوية والعرفية والشرعية، ويعرف نوع الحقيقة بحسب ما يصدر من المتخاطب.

2. الحقيقة العرفية هي ما تعارف عليه طائفة من الناس كإطلاق لفظ الدابة أو الغائط على معنى معين بينهم، وكعرف أصحاب المهن والفنون كعرف أصحاب النحو في ألفاظ الفاعل والمفعول على معنى خاص بينهم.

3. هناك مذهبان في التفريق بين العرف والعادة، فمنهم من فرق بينهما وقصر العادة على نوع من العرف، فالعرف خاص بالقول، أما العادة فهي خاصة بالفعل؛ وأما الذين لم يفرقوا فقد جعلوا العرف والعادة لفظين مترادفين، وإن اختلف مفهومهما فهما متلازمان الماصدق.

4. لا يؤخذ بكل الأعراف في تطبيق الأحكام؛ لأ، عادات الناس وطبائعهم منها الحسن ومنها القبيح، فرما يتعارف على أمر سيء يتنافى مع أصول الشريعة، فهذا لا يؤخذ به في تطبيق الأحكام، فهو عُرف فاسد، وربما يتعارفون على أمور حسنة فتحتكم إليها الشريعة في تطبيق الأحكام وهذه أعراف صحيحة.

5. العرف بإجماع الأصوليين يعد مصدرا من مصادر الفقه الإسلامي، وهو حجة فيما لا نص فيه، واختلفوا في استقلاله: هل هو مصدر بنفسه أم أنه يرجع إلى دليل آخر.

6. فعدم اعتبار العرف فيه حرج وجلب مشقة للناس عدم اعتبار ما ألفوه من أعراف وعادات أوجدتها الحاجات المتجددة، وهذا يدعو إلى نزع الناس لأعرافهم وعاداتهم وإيقاعهم في حرج شديد، أنهم تخلوا عن طباعهم التي اعتادوها.

7. يؤدي العرف دورًا مهمًا في تفسير النصوص الشرعية التي جاءت مطلقة ولم يرد في الشرع واللغة تفسير لها، فكل لفظ ليس له حد ولا ضابط في الشرع ولا في اللغة فإنه يرجع في بيانه إلى العادة.

8. اعتبار العرف حجة يؤكد طابع الاتساع والشمول في الشريعة الإسلامية وجعلها قادرة على مواكبة التطور في كل العصور.

9. للحقيقة العرفية شروط ترتكز عليها حتى تغربل هذه الأعراف فتضع الطالح وتأخذ منها الصالح، والشروط هي: أن يكون العرف مطردًا أو غالبًا، وأن يكون العرف الذي يحمل عليه التصرف موجودًا وقت إنشائه، كذلك ألا يوجد قول أو عمل يفيد عكس مضمون العرف، ومن ضمن الشروط أيضًا ألا يكون العرف مخالفًا لأدلة الشرع.

10. والحقيقة العرفية اللفظية إما أن تكون عامة: وهي التي اتفق عليها الناس من كل الأمصار، أو ما يتعارفه غالبية أهل البلد، فغلب استعمالهم عليها حتى صارت عرفًا عامًا لهم، وإما أن تكون خاصة: وهو استعمال اللفظ في عنى عرفي خاص سواء من أصحاب المهن أو الفنون.

11. ولو تعارضت الحقائق فتقدم الحقيقة العرفية على اللغوية، وكذلك الحقيقة العرفية مقيدة للحقيقة الشرعية فيما لا نص فيه، كما أن الحقيقة الشرعية مقدمة على العرفية إذا خصصها النص الشرعي.

12. في عقود الناس ومعاملاتهم لا تحمل ألفاظ المتكلمين على غير الحقائق التي قصدوها من تلك الألفاظ ذلك لأن لغة مخاطبهم هي التي تحدد معانيها، فإرادة العاقد قد انصرفت إليها

فيجب احترام هذه الإرادة والوقوف عندها، وما يقال في العرف القولي بالنسبة للمتكلم ينطبق على العرف القولي للنصوص الشرعية لأن إرادة المشرع التي تمثلها الحقيقة العرفية الشرعية هي قوام الحق والعدل، والمصلحة الحقيقية المعتبرة التي تتوافق مع طبيعة الناس وشؤونهم.

وتوصياتي في هذا البحث:

1. أن تقام دراسات أخرى للحقبة العرفية والحقائق الأخرى الشرعية واللغوية.
2. افراد تطبيقات على هذه القضية كأن يتخصص البحث أو الدراسة في النصوص الشرعية التي قيدها العرف.
3. وافراد دراسة تعنى بالتطبيقات العرفية المستخرجة من كلام الناس ومعاملاتهم.
4. تنظير أكثر لهذه القضية فما أوردته هو المختصر المفيد، وإلا فإن هناك مسائل كثيرة لم أتطرق إليها في هذا البحث، فحبذا من يقوم بدراسة هذه المسائل.

هذه هي أهم التوصيات التي أردت أن أسطرها هنا، وأسأل الله العلي القدير أن يغفر ذنوبي وتقصيري، فإن أصبت فذلك فضل الله يؤتيه من يشاء، وإن أخطت فمن نفسي والشيطان، ربنا آتنا في الدنيا حسنة وفي الآخرة حسنة وقنا عذاب النار، وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين، ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم.

المراجع والمصادر:

1. إبراهيم بن أحمد الكندي، العرف والعادة وأثرهما في الفقه الإسلامي، دار البيان، القاهرة، 1416هـ/1996.
2. إبراهيم اللخمي الشاطبي، الموافقات في اصول الأحكام، تعليق: محمد الخضر حسين وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد، السعودية.
3. أحمد بن إدريس القرافي، شرح تنقيح الفصول في اختصار المحصول في الأصول، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت _ لبنان، 1424هـ/2004م.
4. أحمد الزرقا، شرح القواعد الفقهية، دار القلم، دمشق، ط4، 1996م.
5. أحمد بن شعيب الخراساني، السنن الكبرى، ج1.
6. أحمد فهمي أبو سنة، العرف والعادة في رأي الفقهاء، مطبعة الأزهر، 1941م.
7. أيوب بن موسى الحسيني الكفوي، الكليات، ت: عدنان درويش، مؤسسة الرسالة، ط2، 1419هـ/1998م.
8. جلال الدين عبد الرحمن السيوطي، الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية، دار الكتب العلمية، بيروت _ لبنان، ط1، 1990م.
9. خلفان بن جميل السيابي، فصول الأصول، ط3، 1436هـ/2015م، وزارة التراث، سلطنة عمان - مسقط.
10. خليل بن كيكلي العلائي، المجموع المذهب، ت: محمد عبد الغفار عبد الرحيم الشريف، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، ط1، 1414هـ/1994م.
11. أبو داود، سنن أبي داود، دار الرسالة العلمية، ط1430/2009، ج3، باب صفة حجة النبي _ صلى الله عليه وسلم، رقم الحديث 1905.

12. أبو دهب الجمحي، ديوان أبي دهب الجمحي، ت: عبد العظيم عبد المحسن، مطبعة القضاء في النجف الأشرف، ط1، 1972م/1392هـ.
13. زكريا بن محمد الأنصاري، الحدود الأنيقة والتعريفات الدقيقة، ت: مازن المبارك، دار الفكر المعاصر، لبنان-بيروت، ط1، 1411هـ/1991م.
14. زين الدين بن إبراهيم بن محمد ابن نجيم، الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان، دار الكتب العلمية، بيروت_لبنان، 1419هـ/1999م، ط1.
15. السيد صالح عوض، أثر العرف في التشريع الإسلامي، دار الكتاب الجامعي، القاهرة/مصر.
16. صفى الدين الهندي، نهاية الوصول في دراية الأصول، المكتبة التجارية_مكة المكرمة. الفائق في أصول الفقه، ت: محمود نصار، دار الكتب العلمية، بيروت_لبنان.
17. عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي، الإكليل في استنباط التنزيل، ت: سيف الدين عبد القادر الكاتب، دار الكتب العلمية، بيروت_لبنان، ط2، 1405هـ/1985م.
18. عبد الله بن محمد ابن بركة، الجامع، ت: عيسى الباروني، 1428هـ/2007م.
19. عبد الوهاب خلاف، علم أصول الفقه، مكتبة الدعوة الإسلامية، ط8، القاهرة_مصر.
20. علي بن عبد الكافي السبكي، الإبهاج شرح المنهاج على منهاج الوصول إلى علم الأصول للبيضاوي، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى: 1404هـ،
21. علي بن محمد السيد الشريف الجرجاني، معجم التعريفات، ت: محمد صديق المنشاوي، دار الفضيلة، مصر - القاهرة.
22. علي بن محمد بن حبيب الماوردي: الإقناع في الفقه الشافعي، ت: خضر محمد خضر، دار الإحسان، إيران - طهران، ط1، 1420هـ.

23. علي بن محمد بن علي الجرجاني، التعريفات، تحقيق: إبراهيم الأبياري، دار الكتاب العربي، بيروت، طبعة جديدة: 1415هـ/1995م .
24. فتحي الدريني، المناهج الأصولية، مؤسسة الرسالة، الطبعة الثالثة، 1434هـ/2013م.
25. مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي، القاموس المحيط، بيت الأفكار الدولية.
26. محمد أبو زهرة، أصول الفقه، دار الفكر العربي، القاهرة - مصر ، 2006م.
27. محمد أديب صالح: تفسير النصوص في الفقه الإسلامي، المكتب الإسلامي، ط4، 1413هـ/1993م .
28. محمد أمين ابن عابدين: مجموعة رسائل ابن عابدين، ج1. (لا يوجد معلومات عن الطبعة).
29. محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، دار الكب العلمية، بيروت_لبنان.
30. محمد بن إسماعيل البخاري، صحيح البخاري، دار إشبيلية _مركز الدراسات والإعلام،
31. محمد بن علي بن الطيب البصري المعتزلي، المعتمد في أصول الفقه، المعهد العلمي الفرنسي للدراسات العربية، دمشق، 1384/1964م.
32. محمد رشيد رضا، تفسير المنار، دار المنار، مصر، ط2_1367هـ، ج9.
33. محمد شطا الدمياطي: إعانة الطالبين، دار إحياء الكتب العربية، سوريا - حلب، ج3
34. محمد عثمان شبير، القواعد الكلية والضوابط الفقهية في الشريعة الإسلامية، دار النفائس - الأردن، ط1، 1426هـ-2006م.
35. محمد كمال الدين إمام وآخرين، أصول الفقه الإسلامي ، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت_لبنان، الطبعة الأولى، 2007م.

36. مصطفى أحمد الزرقا، المدخل الفقهي العام، دار القلم_دمشق، الطبعة 1425هـ_2004م.
37. مصطفى ديب البغا، أثر الأدلة المختلف فيها في الفقه الإسلامي، دار القلم، بيروت_لبنان، ط2، 1413هـ/1993م.
38. مصطفى صالح باجو، منهج الاجتهاد عند الاباضية، مكتبة الجيل الواعد، مسقط-عمان، ط1، 1426هـ/2005م.
39. مصطفى محمد رشدي، العرف عند الأصوليين وأثره في الأحكام الفقهية، دار الإيمان - الإسكندرية.
40. ابن منظور، لسان العرب، مجلد3، دار الصادر - بيروت.
41. ميمون بن قيس، ديوان الأعشى الكبير، ت: محمد حسين هيكل، مكتبة الآداب.
42. النابغة الذبياني، ديوان النابغة الذبياني، ت: عباس عبد الساتر، دار الكتب العلمية، بيروت/ لبنان، ط3، 1996م/1416هـ.
43. وهبة الزحيلي: أصول الفقه الإسلامي، دار الفكر، سوريا - دمشق، ط1، 1986م/1406هـ.
44. يحيى بن الخير الجناوني، كتاب النكاح، تعليق: علي يحيى معمر، مكتبة وهبة_القاهرة.
45. يعقوب بن عبد الوهاب الباحسين، قاعدة العادة محكمة دراسة نظرية تأصيلية، مكتبة الرشد، ط1، 1423هـ/2002م.

الآيات القرآنية:

الآية	رقم الصفحات
﴿الَّذِي جَعَلَ لَكُمُ الْأَرْضَ فِرَاشًا﴾ البقرة: ٢٢	52
﴿وَلَكُمْ فِي الْفَصَاصِ حَيَوَةٌ﴾ البقرة: ١٧٩	33
﴿وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ﴾ ﴿وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ لَا تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلَّا وُسْعَهَا﴾ البقرة: ٢٣٣	27,33
﴿وَلَمْ تَطْلُقْ مَتْعُ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ﴾ البقرة: ٢٤١	25
﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾ البقرة: ٢٧٥	6
﴿أَوْ جَاءَ أَحَدٌ مِّنْكُم مِّنَ الْغَايِبِ﴾ النساء: ٤٣	8
﴿وَمَن يُشَاقِقِ الرَّسُولَ مِن بَعْدِ مَا تَبَيَّنَ لَهُ الْهُدَىٰ وَيَتَّبِعْ غَيْرَ سَبِيلِ الْمُؤْمِنِينَ نُوَلِّهِ مَا تَوَلَّىٰ وَنُصْلِهِ جَهَنَّمَ وَسَاءَتْ مَصِيرًا﴾ النساء: ١١٥	26
﴿فَكَفَّرْتَهُ إِطْعَامَ عَشْرَةِ مَسْكِينٍ مِّنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعَمُونَ أَهْلِيكُمْ أَوْ كِسْوَتُهُمْ﴾ المائدة: ٨٩	26
﴿وَقَدْ فَصَّلَ لَكُم مَّا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلَّا مَا اضْطُرَرْتُمْ إِلَيْهِ﴾ الأنعام: ١١٩	38

14	﴿وَعَلَى الْأَعْرَافِ رِجَالٌ﴾ الأعراف: ٤٦
10	﴿حَقِيقٌ عَلَى أَنْ لَا أَقُولَ عَلَى اللَّهِ إِلَّا الْحَقُّ﴾ الأعراف: ١٠٥
14،15،24،35	﴿خُذِ الْعَفْوَ وَأْمُرْ بِالْعُرْفِ﴾ الأعراف: ١٩٩
56	﴿وَمَا مِنْ دَابَّةٍ فِي الْأَرْضِ إِلَّا عَلَى اللَّهِ رِزْقُهَا﴾ هود: ٦
51،59	﴿وَهُوَ الَّذِي سَخَّرَ الْبَحْرَ لِتَأْكُلُوا مِنْهُ لَحْمًا طَرِيًّا﴾ النحل: ١٤
51	﴿وَجَعَلَ لَكُمْ مِنْ جُلُودِ الْأَنْعَامِ بُيُوتًا﴾ النحل: ٨٠
52	﴿وَجَعَلْنَا السَّمَاءَ سَقْفًا مَحْفُوظًا﴾ الأنبياء: ٣٢
37، 36	﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾ الحج: ٧٨
8	﴿وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا﴾ النور: ٤
14	﴿وَصَاحِبُهُمَا فِي الدُّنْيَا مَعْرُوفًا﴾ لقمان: ١٥
26،33	﴿لِيُنْفِقَ ذُو سَعَةٍ مِنْ سَعَتِهِ وَمَنْ قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنْفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا مَاءً آتَاهَا﴾ الطلاق: ٧
48	﴿وَاللَّهُ جَعَلَ لَكُمْ الْأَرْضَ بِسَاطًا﴾ نوح: ١٩
14	﴿وَالْمُرْسَلَاتِ عُرْفًا﴾ المرسلات: ١
48	﴿وَالْجِبَالِ أَوْتَادًا﴾ النبأ: ٧

الأحاديث الشريفة:

أرقام الصفحات	الحديث الشريف
29	"خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف"
28،35،45	"ما رآه المسلمون حسناً فهو عند الله حسن"
29	"وأطعموهم مما تأكلون، وألبسوهم مما تلبسون"
7	"وأمت أمر الجاهلية إلا ما سنه الإسلام".
29	"الوزن وزن أهل مكة، والمكيال مكيال أهل المدينة"
28	"ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف"

فهرس الأشعار :

الصفحة	البيت
15	1. "أبى الله إلا عدله ووفاءه فلا النكر معروف، ولا العرف ضائع" النابعة
21	2. "إلا عواسل كالمراط معيدة بالليل مورد أيم متغضف" أبو كبير الهذلي
21	3. "تعود صالح الأخلاق إني رأيت المرء يألف ما استعادا" ابن الأعرابي
14	4. "قل لابن قيس أخي الرقيات ما أحسن العرف في المصيبات" أبو دهب الجمحي
21	5. "لم تزل تلك عادة الله عندي والفتى آلف لما يستعيد" ابن الأعرابي
10	6. "لمحققة أن تستجيب لي لصوته وأن تعلمي أن المعان موفق" الأعشى

فهرس الأعلام:

العلم	الصفحة
إبراهيم بن أحمد الكندي	23
ابن منظور (محمد بن مكرم بن علي)	10
ابن فارس (أحمد بن فارس بن زكريا)	14
ابن عابدين (محمد أمين بن عمر)	19، 23، 34
ابن نجيم (زين الدين بن إبراهيم بن محمد)	39، 43، 45
أبو دهل الجمحي	14
أبو كبير الهذلي	21
ابن الأعرابي	21
ابن أمير الحاج (محمد بن محمد بن محمد)	22
أحمد فهمي أبو سنة	16، 42
الكفوي (أبو البقاء أيوب بن موسى)	19
الأعشى	10
البصري (الحسن بن يسار)	11
السبكي (علي بن عبد الكافي)	11، 12
السيد صالح عوض	39
العلاني	8
القرافي (أبو العباس أحمد)	40/7
الجرجاني (السيد الشريف)	17
حافظ النسفي	16
خلفان بن جميل السيابي	12
زكريا الأنصاري	18
عبد الرحمن السيوطي	28، 39

23	عبدالوهاب خلاف
48	نور الدين السالمي
31	مالك (الإمام)
28	محمد أبو زهرة
28	محمد تقي الحكيم
27	محمد رشيد رضا
19،24،35،36،37،41،44،50	مصطفى أحمد الزرقا
36	وهبة الزحيلي

فهرس المحتويات :

م	المحتويات	رقم الصفحة
1	ملخص البحث	أ
2	إهداء	ج
3	شكر والعرفان	د
4	مقدمة	1
5	تمهيد	6
6	المبحث الأول: تعريف الحقيقة العرفية، والألفاظ المتعلقة بها، وآثارها، وشروطها، وأنواعها.	9
7	المطلب الأول: تعريف الحقيقة العرفية.	10
8	الفرع الأول: تعريف الحقيقة تركيبيا.	10
9	الفرع الثاني: تعريف الحقيقة العرفية علما.	11
10	الفرع الثالث: تعريف العرف لغة واصطلاحا	13
11	الفرع الرابع: تعريف العادة لغة واصطلاحا.	21
12	مسألة: الفرق بين العرف والعادة	22
13	المطلب الرابع: آثار الحقيقة العرفية	24
14	الفرع الأول: آثارها من القرآن	24
15	الفرع الثاني: آثارها من السنة	28
16	الفرع الثالث: آثارها من الإجماع	31

32	الفرع الرابع: آثارها من العقل	17
34	مسألة: استقلالية العرف	18
37	المطلب الرابع: شروط الحقيقة العرفية	19
46	المطلب الخامس: أنواع الحقيقة العرفية	20
47	مسألة: تعارض الحقائق	21
49	المبحث الثاني: تطبيقات فقهية على الحقيقة العرفية.	22
51	المطلب الأول: تطبيقات فقهية على الحقيقة العرفية في الإيمان.	23
54	المطلب الثاني: تطبيقات فقهية على الحقيقة العرفية في الطلاق.	24
55	المطلب الثالث: تطبيقات فقهية على الحقيقة العرفية في الوصايا.	25
57	المطلب الرابع: تطبيقات فقهية على الحقيقة العرفية في النذور.	26
58	خاتمة	27
61	فهرس المراجع والمصادر	28
65	فهرس الآيات القرآنية	29
67	فهرس الأحاديث الشريفة	30
68	فهرس الأشعار	31
69	فهرس الأعلام	32
71	فهرس المحتويات	33