سلسلة المقالات
الفقهية الأصولية
(٣١)

قَاعِدَةُ

«تخصيصُ العمومِ بالعادةِ والعُرْفِ»

وفروعُها الفقهيَّة

وبيانُ الإجماع عليها

كتبه
الدكتور عيد أبو السعود الكيال

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد للَّه وحده، والصلاة والسلام علىٰ من لا نبيَّ بعده ﷺ، **أما بعد**:

فلقد تكلم الأصوليون في مباحث العموم والخصوص ومسائله الكثيرة المتعددة، حتىٰ خصص بعضهم فيها كتابًا مُتخصصًا في ذلك وهو الكتاب الموسوم «العِقْدُ المنظوم في الخصوص والعموم»، والذي طُبع في مجلدين، وكان تحقيق هذا الكتاب أطروحة لنيل الدكتوراة من جامعة أم القرىٰ، للإمام شهاب الدين القرافي (٦٨٢هـ) صاحب «الفروق»، وفي هذه المقالة تناولتُ فيها قاعدة: «**تخصيص العموم بالعادة والعُرف**»، فهل يجوز أم لا؟ والجواب هنا في جملة من النقولات تُبيِّن المراد:

(١) قال أبو عبد اللَّه القرطبي المُفسِّر في كتابه: «الجامع لأحكام القرآن» (٦/ ٥٤):

«**السابعة والعشرون**: ونزيد هنا مسألة أصولية وهي: تخصيص العموم بالعادة الغالبة: فإن الغائط كناية عن الأَحْدَاث الخارجة من المخرجين، فهو عامٌّ، غير أنَّ جلّ علمائنا خصَّصوا ذلك بالأحداث المعتادة الخارجة علىٰ الوجه المعتاد، فلو خرج غير المعتاد كالحصىٰ والدّود، أو خرج المعتاد علىٰ وجه السَّلَس والمرض، لم يكن شيء من ذلك ناقضًا للوضوء، وإنما صاروا إلىٰ اللفظ؛ لأن اللفظ مهما تقرّر لمدلوله عرفٌ غالبٌ في الاستعمال، سبق ذلك الغالب لفهم السامع حالة الإطلاق، وصار غيره مما وُضِعَ له اللفظ بعيدًا عن الذهن؛ فصار غير مدلول له، وصار الحال فيه كالحال في الدَّابة، فإنَّها إذا أُطلقت سبق منها الذهن إلىٰ ذوات الأربع [يعني: من البهائم وغيرها]، ولم تخطر النملة ببال

السامع، فصارت غير مرادة لذلك ولا مدلولة لذلك اللفظ ظاهرًا». اهـ

(٢) وقال القرافي في «العِقْد المنظوم» (٢/ ٢٩٥-٢٩٦):

«الباب الحادي والعشرون في المخصصات المنفصلة... القسم الخامس: التخصيص بالعوائد [جمع عادة] كقول القائل: من دخل داري فله درهم، فإنّا نعلم بالعوائد أنه لم يرد الملائكة ولا الجن ولا ملوك الهند، وإنّما أراد من جرت العادة والعرف بدخوله الدار.

وكذلك إذا قال: من جاء بجملي الآبق، فله دينار، يُعلم أنه لم يرد مَلِكَ المدينة ولا قاضيها، وإنما يُستعمل هذا العموم فيمن جرت عادته أنه يأتي بالإباق، ومنه قوله تعالىٰ: ﴿وَلَا تَقْبَلُوا۟ لَهُمْ شَهَٰدَةً أَبَدًا﴾ [النور: ٤]، ولفظ الأبد عامّ في الأزمنة المستقبلة، والعوائد والأعراف دلت علىٰ أن الإنسان لا يعيش أبدًا، وأن هذا القاذف لابد أن يموت، فتخصيصه بالعادة، ونقول: المراد بالأبد مدىٰ الحياة.

وحيث قلنا بالتخْصيص بالعوائد، فمن شَرْطِ العادة أن تكون مقارنة لزمن التلفظ، فإن العادة المتأخرة عن زمن التلفظ لا عبرة بها فيما تقدّمها، ألا ترىٰ أنّه لو باعه بعشرة دراهم ولم يعيّن السكة [يعني: العُمْلة الورقية لكل بلد كالجنيه المصري] تعيّنت السكة الجارية بها العادة حالة العهد والعقد دون ما يتجدَّد بعد زمن العقد، أو كان قبله وبطل، وكذلك لا تعتبر من العوائد إلا ما قارن، دون السابق والمنقطع واللاحق الذي لم يوجد حالة العقد.

وبهذه القاعدة لا يُخصص حديثًا نبويًّا ولا آية في كتاب اللَّه تعالىٰ بعادة، إلَّا إذا كانت موجودة في زمنه ﷺ، وكذلك لا يقيد بها إلَّا إذا كانت كذلك.

وكذلك ألفاظ الحالفين والموصين في الوصايا وألفاظ الأوقاف، لا يُقضىٰ عليها إلَّا بالعوائد المقارنة، دون ما تقدَّمها وانقطع وما حدث بعدها ولم يكن مقارنًا لها». اهـ

قلت: وهناك قاعدة في المسألة سأذكرها في خاتمة البيان.

(٣) وقال الزركشي في «البحر المحيط في أصول الفقه» (٣/ ٣٠٥):

«وحصرُ التخصيص غير ثابت، فقد بقي التخصيص بالعوائد، كقولك: رأيت الناس فما رأيت أفضل من زيد، والعادة تقتضي بأنك لم تَرَ كُلَّ الناس». اهـ

قلت: وهذا فهم عقليّ بدهي لا يختلف فيه العقلاء وهو موافق للنصوص الشرعية.

(٤) وقال الإمام ابن رجب الحنبلي في كتابه «القواعد» (ص: ٢٧٤، وما بعدها):

«● **القاعدة الحادية والعشرون بعد المائة**: في تخصيص العموم بالعرف، وله صورتان:

إحداهما: أن يكون قد غلب استعمال الاسم العام في بعض أفراده حتىٰ صار حقيقة عرفية، فهذا يُخَصُّ به العموم بغير خلاف.

فلو حلف لا يأكل شواءً، اختصّت يمينه باللحم المشوي دون البيض وغيره مِمَّا يُشْوَىٰ، وكذلك لو حلف علىٰ لفظ الدابة والسقف والسراج والوتد لا يتناول إلَّا ما يُسمَّىٰ في العرف كذلك، دون الآدمي والسماء والشمس والحبل، فإن هذه التسمية فيها هُجِرَتْ حتىٰ عادت مجازًا.

الصورة الثانية: أن لا يكون كذلك، وهو نوعان:

أحدهما: ما لا يُطلق عليه الاسم العام إلّا مقيَّدًا ولا يُفْرَدُ بحالٍ، فهذا لا يدخل في العموم بغير خلاف نعلمه، فخيار شنبر وتمر هندي لا يَدخل في مطلق الثمر والخيار، ونظيره: ماء الورد لا يدخل في اسم الماء المطلق.

والنوع الثاني: ما يطلق عليه الاسم العام، لكن الأكثر أن لا يُذكر معه إلَّا بقيدٍ أو قرينة، ولا يكاد يفهم عند الإطلاق دخوله فيه، ففقيه وجهان، ويتفرع عليهما مسائل:

منها: لو حلف لا يأكل الرءوس، فقال القاضي: يحنث بأكل كُلّ ما يسمىٰ رأسًا من رءوس الطيور والسمك، ونقله في موضع عن أحمد، وقال في موضع: العرف يعتبر في تعميم الخاص لا في تخصيص العام.

وقال أبو الخطاب: لا يحنث إلا برأسٍ يُؤكل في العادة مفردًا، وكذلك ذكر القاضي في موضع خلافه: أن يمينه يختصّ بما يُسمَّىٰ عُرْفًا . . . فإن جرت عادة قوم بأكل روءس الظباء حنث به في ذلك في المكان.

ومنها: لو حلف لا يأكل اللحم وأكل لحم السمك، ففيه وجهان أيضًا، وقال أحمد في رواية صالح: هو علىٰ نيّته، قال القاضي معناه: إنْ نوىٰ لحمًا بعينه لم يحنث بأكل غيره علىٰ الإطلاق.

ومنها: لو حلف لا يتكلم فقرأ أو سبّح هل يحنث؟ أو لا؟ المشهور: أنه يحنث. . .

• **القاعدة الثانية والعشرون بعد المائة**: يخصّ العموم بالعادة علىٰ المنصوص، وذلك في مسائل:

منها: لو وصَّىٰ لأقربائه وأهل بيته، قال أحمد في رواية ابن القاسم: إذا قال لأهل بيتي أو قرابتي، فهو علىٰ ما يُعْرف من مذهب الرجل إن كان يصل عمّته وخالته.

ومنها: لو اسْتأجر أجيرًا يعمل له مدة معينة حُمل علىٰ ما جرت العادة بالعمل فيُخص الزمان دون غيره بغير خلاف.

ومنها: لو حلف لا يأكل من هذه الشجرة، اختصّت يمينه بما يُؤكَلُ منها عادة وهو الثمر دون ما لا يؤكل عادة كالورق والخشب. . . .

• **القاعدة السادسة والعشرون بعد المائة**: الصور التي لا تقصد من العموم عادةً إما لندورها أو لاختصاصها بمانع، لكن يعمها اللفظ مع اعتراف المتكلم بأنه لم يُرد إدخالها فيه، هل يُحكم بدخولها أم لا؟ في المسألة خلاف ويترجّح في

بعض المواضع الدخول، وفي بعضها عدمه بحسب قوّة القرائنت وضعفها، ويتخرّج علىٰ هذه القاعدة مسائل كثيرة:

منها: لو قذف أباه إلىٰ آدم وحواء، فنصّ أحمد في رواية حرب أن عليه حدًّا واحدًا ولم يجعله ردَّةً في الإسلام؛ لأنه لم يقصد دخول الأنبياء في ذلك، ولا يقصد ذلك مسلمٌ، وخرّج شيخ الإسلام ابن تيمية فيها وجهًا آخر من المسألة الآتية.

ومنها: لو قال: عصيت اللَّه فيما أمرني به، هل يكون يمينًا؟ قال القاضي: ليس بيمين؛ لأنَّ المشهور تخصيص المعاصي بالذنوب دون الكفر، وقال صاحب المحرر: عندي أنه يمين لدخول التوحيد فيه.

ومنها: لو قال: ما أحل اللَّه عليّ حرام وله زوجة ومال، قال: لم أُرِدْ زوجتي، فهو مظاهر عليه كفارة نص عليه في رواية ابن منصور، ؛ لأن الزوجة أشهر أفراد الحلال الذي يقصد تحريمه، ولا ينصرف الذهن ابتداءً إلىٰ غيره فلا يصح إخراجه من العموم بعدم إرادة دخوله، وإنما يصح إخراجه بإرادة عدم دخوله، وإن لم يكن له زوجة وله مال، فهو يمين كسائر تحريم المباحات». اهـ

قلت: فهده جملة من الفروع الفقهية التي تبين الفهم الفقهي والمعنىٰ الدقيق المراد الذي يصح به تخصيص النص العام بالعُرف.

(٥) وقال شهاب الدين القرافي في «العِقد المنظوم في الخصوص والعموم» (١/ ٥٦٢-٥٦٣):

«**مسألة: قال الشيخ سيف الدين** رَحِمَهُ اللَّهُ: اللفظ العام إذا قصد به المخاطِبُ المدح أو الذم، كقوله تعالىٰ: ﴿إِنَّ ٱلْأَبْرَارَ لَفِى نَعِيمٍ ﴿١٣﴾ وَإِنَّ ٱلْفُجَّارَ لَفِى جَحِيمٍ﴾ [الانفطار: ١٣-١٤]، وكقوله تعالىٰ: ﴿وَٱلَّذِينَ يَكْنِزُونَ ٱلذَّهَبَ وَٱلْفِضَّةَ وَلَا يُنفِقُونَهَا فِى سَبِيلِ ٱللَّهِ فَبَشِّرْهُم بِعَذَابٍ أَلِيمٍ﴾ [التوبة: ٣٤].

منع الشافعي عمومه وأن يتمسك به في زكاة الحُلِيّ؛ لأن العموم لم يقع

مقصودًا في الكلام؛ بل المدح والذم هو المقصود، وقال الأكثرون: يصح التمسك به؛ لأن قصد ذلك لا يمنع من إرادة العموم.

[**قال القرافي**:] قلت: وكذلك منع الشافعيّ التمسك بقوله -عليه الصلاة والسلام-: «**فيما سقت السماء العُشر**» [رواه البخاري (١٤٨٣)، ومسلم (٧/ ١٩٨١)]، علىٰ وجوب الزكاة في الخضروات، كما قاله أبو حنيفة، وقال: إنَّ الكلام إنما سيق لبيان الجزء الواجب، إلا لبيان الواجب فيه.

وهذه قاعدة، وهي: «**أنَّ الكلام إذا سيق لأجل معنىٰ لا يكون حجّة في غيره**»؛ لأن العادة قاضية أن المتكلم كان مُقْبلًا علىٰ ذلك المعنىٰ، معرضًا عن غيره، وما كان المتكلم معرضًا عنه لا يستدل بلفظه عليه، فإنه كالمسكوت عنه، فإذا قال القائل: نفقات الأقارب إنما تجب في اليسار، فمقصوده بيان الحالة التي تجب فيها النفقة؛ لأنّه لم يتوجَّه لهذا العموم، ولا لهذا المتكلم ببالِهِ، ونظائره كثيرة في عُرف الاستعمال، حتىٰ أن من أخذ يقول لهذا المتكلم: أنت أثبت النفقة لكل قريب، يُنْكرُ ذلك عليه، ويقول: إن كلامي لم يكن في هذا السياق، ولا لهذا القصد، وهي قاعدة حسنة اعتمد عليها الشافعي، وقوله في هذه المواطن هو الظاهر». اهـ

قلت: وهذا النقل مهم في هذا الباب بفروعه الفقهية الموضحة لأبعادِ المسألة وصحَّتها بالفهم المعتبر.

(٦) وقال القرافي في كتابه «الفروق» (١/ ٣٠٧/ وما بعدها) الفرق الثامن والعشرون، بين قاعدة العرف القولي يُقضَىٰ به علىٰ الألفاظ ويخصصها، وبين قاعدة العرف الفعلي لا يُقضىٰ به علىٰ الألفاظ ولا يخصصها، وهذا نقل مهم لبيان الفرق بين العُرْفَيْن، قال:

«وذلك أن العرف القولي أن تكون عادة أهل العرف يستعملون اللفظ في معنًىٰ معينٍ ولم يكن ذلك لغة، وذلك قسمان:

أحدهما: في المفردات نحو: الدابة للحمار، والغائط للنَّجْو، والراوية للمزادة [الراوية: الناقة تحمل الماء للشرب، والمزادة: الظرف الذي يُحمل فيه الماء، كالقربة والراوية].

وثانيهما: في المركّبات: وهي أدقها علىٰ الفهم وأبعدها عن التفطّن، وضابطها: أن يكون شأن الوضع العرفي تركيب لفظ مع لفظ يشتهر في العُرْف تركيبه مع غيره، وله مُثُل: **أحدها**: نحو قوله تعالىٰ: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَٰتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ﴾ [النساء: ٢٣]، وكقوله تعالىٰ: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ ٱلْمَيْتَةُ وَٱلدَّمُ وَلَحْمُ ٱلْخِنزِيرِ﴾ [المائدة: ٣]، فإن التحريم والتحليل إنّما تحسن إضافتهما لغةً للأفعال دون الأعيان، فذات الميتة لا يمكن العرفي أن يقول: هي حرام بما هي ذات، بل فعل يتعلَّق بها، وهو المناسب لها، كالأكل للميتة والدم ولحم الخنزير، والشرب للخمر، والاستمتاع للأمّهات، ومن ذُكر معهنّ.

ومن هذا الباب قوله ﷺ: «**ألا وإن دماءكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام كحرمة يومكم هذا في بلدكم هذا في شهركم هذا**» [البخاري (١٠٤)، ومسلم (١٢١٨)]، والأعراض والأموال لا تحرَّم، بل أفعال تُضاف إليها فيكون التقدير: ألا وإنَّ سفك دمائكم وأكل أموالكم، وثلب أعراضكم عليكم حرام.

وعلىٰ هذا المنوال جميع ما يرد من الأحكام كان أصله أن يضاف إلىٰ الأفعال ويركَّب معها، فإذا رُكّب مع الذوات في العرف، وما بقي يستمعل في العرف إلا مع الذوات، فصار هذا التركيب الخاص، وهو تركيب الحكم من الذوات، موضوعًا في العرف للتعبير به عن تحريم الأفعال المضافة لتلك الذوات وليس كل الأفعال، بل فعل خاص مناسب لتلك الذوات.

وثانيها: أفعال ليست بأحكام كقولهم في العرف: أكلت رأسًا وأكل رأسًا، فإذا قالوا: رأينا رأسًا احتمل ذلك جميع الرؤوس بخلاف لفظ الأكل.

ومن هذا الباب: فلان يعصر خمرًا، مع أن الخمر لا تُعْصَر، بل صار هذا

التركيب موضوعًا لعصر العنب، ومقتضىٰ اللغة: أن هذا لا يصح هذا الكلام إلا بمضاف محذوف تقديره: فلان يعصر عنب الخمر، لكن أهل العرف لا يقصدون هذا المضاف، بل يعبرون بهذا المركب عن عصير العنب كما يُعبّرون بتحريم الميتة عن تحريم أكلها، فهذا مجاز في التركيب بالنسبة إلىٰ اللغة حقيقة عرفية منقولة للمعنىٰ الخاص.

• **وأما التركيب الفعلي فمعناه**: أن يوضع اللفظ لمعنىٰ يكثر استعمال أهل العرف لبعض أنواع ذلك المسمّىٰ دون بقية أنواعه، مثاله: أن لفظ الثوب صادق لغة علىٰ ثياب الكتان والقطن والحرير والوبر والشعر، وأهل العرف إنما يستعملون من الثياب الثلاثة الأول دون الأخيرين، فهذا عرف فعلي، وكذلك لفظ الخبز يصدق لغةً علىٰ خبز الفول والحِمَّص والبُرّ وغير ذلك، غير أن أهل العرف يستعملون الأخير في أغذيتهم دون الأولين، فوقوع الفعل في نوع دون نوع لا يخل بوضع اللفظ للجنس كله.

• **وتحرير القول**: أنَّ العرف القولي لا يؤثر في اللفظ اللغوي تخصيصًا ولا تقييدًا ولا إبطالًا؛ لعدم معارضة الفعل وعدمه لوضع اللغة، ومعارضة غلبة استعمال اللفظ في العرف للوضع اللغوي.

وقد حكىٰ جماعة من العلماء الإجماع في أن العرف الفعلي لا يؤثر بخلاف العرف القولي.

• ولأن الأحكام المترتبة علىٰ العوائد تدور معها كيفما دارت، وتبطل معها إذا بطلت، كالنقود في المعاملات، والعيوب في الأعراض في البياعات ونحو ذلك، فلو تغيّرت العادة في النقد والسِّكّة إلىٰ سكة أخرىٰ [يعني: النقود والعملات] لحمل الثمن في البيع عند الإطلاق علىٰ السكة التي تجددت العادة بها دون ما قبلها، وكذلك إذا كان الشيء عيبًا في الثياب في عادةٍ رَدَدْنَا به المبيع، فإذا تغيّرت العادة وصار ذلك المكروه محبوبًا موجبًا لزيادة الثمن لم ترد به.

• **وبهذا القانون تعتبر جميع الأحكام المترتبة علىٰ العوائد، وهذا تحقق مجمع عليه بين العلماء لا خلاف فيه، بل قد يقع الخلاف في تحقيقه هل وُجد أم لا؟**

وعلىٰ هذا القانون تراعىٰ الفتاوىٰ علىٰ طول الأيام، فمهما تجدد في العرف اعتبره، ومهما سقط أسقطه، ولا تجْمد علىٰ المسطورة في الكتب طول عُمُرك، بل إذا جاءك رجل من غير أهل إقليمك يستفتيك لا تجْره علىٰ عرف بلدك واسأله عن عرف بلده وأجْرِهِ عليه، وافْتِهِ به دون عرف بلدك والمقرر في كتبك، فهذا هو الحق الواضح، والجمود علىٰ المنقولات أبدًا ضلال في الدين، وجهل بمقاصد علماء المسلمين والسلف الماضين، وعلىٰ هذه القاعدة تتخرَّج أيْمان الطلاق وصيغ الصرائح والكنايات، فقد يصير الصريح كناية يفتقر إلىٰ النية، وقد يصير الكناية صريحًا مستغنيةً عن النية». اهـ

قلت: هذا النقل والذي قبله لابن رجب الحنبلي فيهما إجماعات في المسألة لبيان هذه القاعدة والتأكيد علىٰ صحّتها، ليستقيم عندك الفهم المعتبر الذي يضبط لك المسألة في الباب.

(٧) وقال عزّ الدين بن عبد السلام في كتابه «قواعد الأحكام في مصالح الأنام» (٢٨٠ وما بعدها مختصرًا):

«**فصل**: في تنزيل العادات وقرائن الأحوال منزلة صريح الأقوال في تخصيص العموم وتقييد المطلق وغيرهما، وله أمثلة مهمة تنزل العرف منزلة اللفظ الصريح:

أحدها: التوكيل في البيع المطلق؛ فإنه يتقيد بثمن المثل وغالب نقد بلد البيع، تنزيلًا للغلبة منزلة صريح اللفظ، كأنه قال للوكيل: بعْ هذا بثمن مثله من نقد هذا البلد إن كان له نقد واحد، أو من غالب نقد هذا البلد إن كان له نقود.

المثال الثاني: حمل الإذن في النكاح علىٰ الكُفْء ومهر المثل هو المتبادر إلىٰ الأفهام؛ بدليل أنه إذا قال من هو أشرف الناس وأفضلهم وأغناهم لوكيله: وكلتك في تزويج ابنتي، فزوَّجَها بعبدٍ فاسق مشوّه الخلق علىٰ نصف درهم، فإن أهل

العرف يقطعون بأن ذلك غير مراد باللفظ؛ لأن اللفظ صار عندهم مقيدًا بالكفء ومهر المثل، ولا شك أن هذا طارئ علىٰ أصل الوضع.

المثالث الثالث: لو قال لامرأته: إن أعطيتني ألفًا فأنت طالق، فإنّ الإعطاء يتقيد بالفور للعرف في ذلك، وكذلك إذا قال لامرأته: إن شئت فأنت طالق، فإنّ المشيئة تتقيّد بالفور للعرف في ذلك، تنزيلًا للاقتضاء العرفي منزلة الاقتضاء اللفظي، والعرف في هذين دون العرف في التقييد بالقيمة ونقد البلد في البيع والإجارة.

المثال الرابع: إذا باع ثمرة قد بدا صلاحها فإنه يجب إبقاؤها إلىٰ أوان جذاذها، والتمكين من سقيها بمائها؛ لأن هذين مشروطان بالعرف فصار كما لو شرطهما بلفظه.

المثال الخامس: حمل الودائع والأمانات علىٰ حرز المثل، فلا تحفظ الجواهر والذهب والفضة بأحراز الثياب والأحطاب تنزيلًا للعرف منزلة تصريحه بحفظها في حرز مِثْلِهَا.

المثال السادس: حمل الصناعات علىٰ صناعة المثل في محلّها، وكذلك الاستئجار علىٰ الأبنية يحمل في كل مبنىٰ علىٰ البناء اللائق بمثله من حسن النظم والتأليف وغيرهما، وكذلك حمل إجارة الدواب علىٰ السير المعتاد والمنازل المعتادة، وكذلك حمل إجارة الخدمة علىٰ ما لا يليق بالمستأجر المخدوم في رتبته ومنصبه وقدر حاله.

المثال السابع: استصناع الصنّاع الذين جرت عادتهم بأنهم لا يعملون إلا بالأجرة إذا استصنعهم مستصنع من غير تسمية أجرة كالدلال والحلاق والفاصد والحجّام والنجَّار والحمَّال والقصَّار، فالأصح أنهم يستحقون من الأجرة ما جرت به العادة، لدلالة العرف علىٰ ذلك.

المثال الثامن: التقاط كل مال حقير جرت العادة أن مالكه لا يُعرّج عليه

ولا يلتفت إليه، فإنه يجوز تملّكه والارتفاق به لاطراد العادات ببذله.

المثال التاسع: التوكيل في أداء الديون يجب علىٰ الوكيل الإشهاد علىٰ الأداء بحكم العرف». اهـ

● خاتمة بإتمام البيان وتصوّر المعاني وكشف الكيان [والكيان: الستر والغِطاء]:

قلت: فهذه سبعة نقولات تُبَيِّن حدود المسألة وتفاصيلها ومعرفة المراد منها بالأمثلة المختلفة والمتنوّعة، وقد جعلت علىٰ هذه النقولات جملة من التعليقات عليها لاكتمال الفهم ووضوح المعنىٰ وفقهه الأصولي:

قال الجرجاني في كتابه «التعريفات» (ص١٣٠):

«العرف: ما استقرّت النفوس عليه بشهادة العقول وتلقّتْه الطبائع بالقبول وهو حُجَّة أيضًا، لكنه أسرع إلىٰ الفهم، وكذا العادة، وهي: ما استمر الناس عليه علىٰ حكم العقول، وعادوا إليه مرة بعد أخرىٰ». اهـ

وقال البعض: العادة عبارة عما استقرّ في النفس من الأمور المتكررة المقبولة عند الطبائع والعقول السليمة، ومن هنا قال ابن عابدين: إن العادة والعرف بمعنىٰ واحد، فيصدق عليها نفس التعريف والحدّ.

وقال بعضهم: العرف: هو المعروف الذي تعارف عليه الناس وعرفوا أنه حسن، قال اللَّه تعالىٰ: ﴿خُذِ ٱلْعَفْوَ وَأْمُرْ بِٱلْعُرْفِ وَأَعْرِضْ عَنِ ٱلْجَٰهِلِينَ﴾ [الأعراف: ١٩٩].

والعرف: العادة الجارية بين الناس، والعرف: كل ما تعرفه النفس من الخير وتطمئن إليه وهو ضد المنكر.

قال الفيومي في «المصباح المنير» (ص٢١٦):

«وأمرت بالعرف؛ أي: بالمعروف، وهو: الخير والرفق والإحسان، وقولهم: «من كان آمرًا بالمعروف فليأمر بالمعروف»؛ أي: من أمر بالخير فليأمر

برفق وقدر يحتاج إليه». اهـ

وقد فرّقوا بين العام والخاص والعملي والقولي من العرف:

● **أما العرف العام**: هو ما انتشر دون نكير في جميع البلاد الإسلامية، كالتوسع في النفقة في الأعياد والأعراس، بحيث لا يكون مغايرًا لما عليه أهل الدين والعقل المستقيم علىٰ النصوص.

● **وأما العرف الخاص**: فهو ما انتشر في بلد أو قبيلة أو طائفة من الناس دون غيرهم -كما تكون الأعراف عند التجار والصناع والحرفيين والأطباء والمهندسين- ومنه اصطلاحات أهل كل فنّ في فنّهم، ولا ينكره أحد حتىٰ يستقر في صدورهم.

● **وأما العرف العملي**: وهو بأن تجري العادة بفعل أمر ما حتىٰ ليصبح مألوفًا لدىٰ الناس، كما لو جرت العادة بلباس معين، كلبس العمامة أو كشف الرأس، أو أن يوصّل البائع نوعًا من السلع نحو الثلاجة وسائر الأجهزة الإلكترونية إلىٰ بيت المشتري ويركّبها ويشغّلها، ويضمن إصلاحها لمدة سنة، فالمسلمون علىٰ شروطهم إلا شرطًا حرّم حلالًا أو أحلّ حرامًا، ومن ثم تستقيم الأعراف والعادات علىٰ الكتاب والسنة والنصوص الشرعية، فمن خالف النصوص من الأعراف فهو باطل ومنتفٍ شرعًا.

● **وأما العرف القولي**: هو ما حُول من الألفاظ عن موضوعه اللغوي الأصيل إلىٰ وضع مختلف عنه، وجرىٰ حتىٰ كان عند أصحابه حقيقة، فيُسمّىٰ حقيقة عرفية.

[«معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية» (٢/ ٤٥٧، ٣٩٣] بتصرف وزيادة.

● **قلت**: ومن هنا قعّد الفقهاء في قواعدهم الفقهية جملة من القواعد في العوائد والأعراف واعتبارهم لها إذا اطردت واستمرت واستقرّت، فإذا اضطربت فلا عبرة لها.

وعلىٰ رأس هذه القواعد: القاعدة الكلية من القواعد الخمس الفقهية

الكبرىٰ: «**العادة محكَّمة**»؛ أي: يحتكم إليها الناس عند منازعتهم من غير مخالفة للنصوص الشرعية، وتفرع علىٰ هذه القاعدة جملة من القواعد كلها لإثبات حكم شرعي لم يقم دليل بنص علىٰ خلافه بخصوصه؛ لأن النصوص الشرعية أقوىٰ من العرف والعادة، ولا تقر العوائد والأعراف إلا بالنصوص.

القاعدة الأولىٰ: استعمال الناس حجة يجب العمل بها.

القاعدة الثانية: إنما تُعتبر العادة إذا اطردت أو غلبت.

القاعدة الثالثة: العبرة للغالب الشائع لا للنادر، يعني: العبرة للعرف الشائع المستمر.

القاعدة الرابعة: العرف الذي تُحمل عليه الألفاظ إنما هو المقارن السابق دون المتأخر، ولذلك قالوا: «لا عبرة بالعرف الطارئ؛ أي: الطارئ بعد حدوث الحادثة المراد الاحتكام إليها.

القاعدة الخامسة: الحقيقة تُنَزَّل بدلالة العادة، والمراد تعارض الحقيقة اللغوية والعرفية، والمراد بالحقيقة هنا: دلالة اللفظ المستعمل فيما وُضِعَ له في اصطلاح التخاطب بحيث يدلّ عليه بغير قرينة، سواء كان التعيين من جهة واضع اللغة فيكون حقيقة لغوية، أو غيره فيكون حقيقة عرفية أو شرعية.

القاعدة السادسة: الكتاب كالخطاب، يعني: متساويان في الدلالة والمعنىٰ، واللسان كالقلم.

القاعدة السابعة: الإشارات المعهودة للأخرس كالبيان باللسان.

القاعدة الثامنة: المعروف عرفًا كالمشروط شرطًا، والمراد: اعتبار عرف الناس كالشرط في العقود، والشرط: ما يلزم من عدمه العدم كالصلاة بدون طهارة.

القاعدة التاسعة: المعروف بين التجَّار كالمشروط بينهم.

القاعدة العاشرة: التعيين بالعرف كالتعيين بالنص، والمعنىٰ: أن العرف دليل يثبت به الحكم العرفي كالنص الشرعي حيث لا نص، فالثابت بالعرف كأنه منصوص في العقد، وعليه، فالانتفاع بالأعيان المؤجَّرة والمستعارة إذا لم يُبَيَّن في العقد، يتعين بالعرف كيفية الانتفاع بها، ويكون بحسب العرف والعادة الجارية بين الناس ما لم يوجد شرط مخالف، وهو ما قُعّد فيه قاعدة مهمة: «**ما أطلقه الشارع فالمرجع فيه إلىٰ العرف**»، ككيفية الإيجاب والقبول في البيع وفي الاستلام والتسليم، وقيمة النفقات وغيرها.

القاعدة الحادية عشرة: «لا يُنْكَر تغيُّر الأحكام بتغيّر الزمان»، والمراد هنا: هي الأحكام التي تتغيّر بتغيّر الأعراف، فإن النصوص الشرعية المحكمة لا تتغيّر، وإنما تتغير الاجتهادات التي لا نصوص فيها خاصة في المسألة، وتفسير النصوص [«المقاصد الشرعية في القواعد الفقهية» (ص: من **١٨٣** إلىٰ **٢٢٤**) لشيخنا الدكتور عبد العزيز عزام عميد كلية الشريعة والقانون سابقًا، مع زيادات وتصرف، «الأشباه والنظائر» للسيوطي (١/ ٢٢١-٢٣٨)].

• **قلت**: فإن المتقرر عند أهل السنة والجماعة من الأصوليين والفقهاء القاعدة الكلية: «**العرف مصدر من مصارد التشريع**»، وقد فصّلت القول في العرف كدليل من الأدلة الشرعية تفصيلًا في كتابي الكبير في أصول الفقه الموسوم بـ«**ما قلّ ودلّ في أصول الفقه للمستدلّ، تقريب أصول الفقه علىٰ منهج أهل السنة والجماعة**» (٢/ ٧٣٤ وما بعدها).

روىٰ البخاري في «صحيحه» (٥٣٦٤)، ومسلم (١٧١٤) قال ﷺ: «**خُذي ما يكفيك وولدك بالمعروف**».

قال النووي في «شرح مسلم» (١١/ ١٧٧):

«وفي الحديث اعتماد العرف في الأمور التي ليس فيها تحديد شرعي». اهـ

وقال الحافظ ابن حجر في «فتح الباري» (٩/ ٥٦٨):

«وفي الحديث اعتماد العرف في الأمور التي لا تحديد فيها من قبل الشرع، وقال القرطبي: فيه اعتبار العرف في الشرعيات». اهـ

وقال ابن قدامة في «المغني» (٥/ ٢١٨):

«ما لم يرد الشرع بتقديره فالمرجع فيه إلىٰ العرف». اهـ

وهذه قاعدة أصولية في كتاب «**القواعد الأصولية وتطبيقاتها الفقهية عند ابن قدامة في كتابه المغني**».

وقال ابن القيم في «إعلام الموقعين» (١/ ٣١٣):

«قوله تعالىٰ: ﴿وَلَهُنَّ مِثْلُ ٱلَّذِى عَلَيْهِنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾ [البقرة: ٢٣٨]؛ أي: جميع الحقوق التي للمرأة وعليها، وأن مردّ ذلك ما تعارفه الناس ويجعلونه معلومًا معروفًا لا منكرًا». اهـ

ومثله شيخ الإسلام ابن تيمية في «مجموع الفتاوىٰ» (٢٦/ ١١٣-١١٤).

قلت: فإذا كان ذلك كذلك وتقرر عندك ما مضىٰ بدليله فاعلم: أن تخصيص العموم بالعادة والعرف قاعدة معتبرة شرعًا بدليلها من الكتاب والسنة، والإجماعات التي ذكرها ابن رجب الحنبلي في كتابه «القواعد»، والقرافي في «الفروق» كما مرّ من النقولات هنا، وما ذكر من الفروع الفقهية الكثيرة عليها التي تُحَدّد وتُبين المراد منها وكيفية استعمالها في الفروع المستجدّة بما عُلم من الفروع السابقة.

وإنما ذكرت هذه المقالة للتصور غير الصحيح في مسألة: تعارض العوائد والأعراف مع النصوص الشرعية، ولذلك لقوة النصوص في مقابلة الأعراف، فإذا كان التصور صحيحًا وعُلمت الضوابط والشروط التي لابد لها من الاحتكام إلىٰ العادات والأعراف، استقام الأمر بعد بيان حجّيّة العرف بالكتاب والسنة والإجماع؛ لأنه إذا تقرر أن العرف المعتبر مصدر من مصادر التشريع ودليل من أدلّته، فإن الأدلة تُخصص العموم وتقيد المطلق، فيدخل العرف مع جملة الأدلة

والمصادر الشرعية في منظومة التعارض والترجيح، ومعرفة الراجح من المرجوح، ومن ثمَ تستقر مناهج الاستدلال.

وللَّه الأمر من قبل ومن بعد، وصلىٰ اللَّه وسلم علىٰ نبيّنا محمد وآله وصحبه أجمعين.

كتبه

الباحث الشرعي الدكتور/ عيد أبو السعود الكيال

دكتوراه من كلية الشريعة جامعة الأزهر بالقاهرة