



بسم الله الرحمن الرحيم



دورة

"بين الفقه والشريعة"

يحاضر فيها الأستاذ الدكتور

**محمد كمال الدين إمام**

أستاذ ورئيس قسم الشريعة - كلية الحقوق - جامعة الإسكندرية

في الفترة من

١٤٣٢/٨/١هـ - ١٤٣٢/٨/٢٧هـ

الموافق

٢٠١١/٧/٢٨م - ٢٠١١/٧/٢م

بقاعة رواق المعرفة - مركز الدراسات المعرفية

## المحاضرة التاسعة

مصادر الفقه الإسلامي: المصادر الفرعية

ألقاها الأستاذ الدكتور/ محمد كمال الدين إمام

أستاذ الشريعة - كلية الحقوق - جامعة الإسكندرية

بقاعة رواق المعرفة - مركز الدراسات المعرفية

الثلاثاء ٢٦ / ٧ / ٢٠١١ م

أ.د. محمد كمال الدين إمام/

بسم الله الرحمن الرحيم، لازالت المحاضرات مستمرة وهذا ما نحمد الله عليه.

خالد عبد المنعم/

في محاضرة سابقة ذكرت أن الزواج العرفي حرام لكن ألا يكون من الأفضل من باب دفع الضرر أن نقبل هذا الزواج حتى لا تظهر لدينا حالات من الأطفال غير الشرعيين، أو أن يخذع الشباب الفتيات فهل يمكن أن نقبل مثل هذا الأمر من باب حفظ المجتمع؟

أ.د. محمد كمال الدين إمام/

أعتقد أن هذا الموضوع جاء في سياق شرح المادة ١٧ من القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ وقلنا أن هذه المادة فتحت الباب لإمكانية الفرقة من الزواج العرفي عند إنكار الزوج وكان نص المادة "لا تقبل دعوى الزوجية عند الإنكار إلا إذا كانت ثابتة بوثيقة رسمية"، ثم جاء النص في فقرته الأخيرة وقضى بأنه "تُسمع دعوى التطليق إذا كان الزواج ثابتاً بأية كتابة هذا ليعطي الفرصة للمرأة التي أنكر زوجها الزواج منها وليست معها وثيقة رسمية تثبت هذا الزواج فالقاضي لن يسمع الزوجة والمرأة تعلم أنها متزوجة والرجل يُنكر الزوجية وبالتالي لا يطلق إذن هذه حالة غريبة لأن هذه المرأة سوف تصبح مُعرضة لجزاء قانوني هو الجمع بين زوجين إذا ما تزوجت، وإلى مانع شرعي وهو أن علاقتها الثانية علاقة غير مشروعة.

خالد عبد المنعم/

ألا يمكن في هذه الحالة استخدام الهندسة الوراثية لإثبات النسب؟

أ.د. محمد كمال الدين إمام/

بالنسبة للهندسة الوراثية إذا كان هناك أولاد فقواعد النسب بالنسبة للأولاد ليست هي قواعد الزوجية فهذه قواعد تنظيمية وهذه قواعد فقهية كاملة بالنسبة للنسب.

أ. فضل عمران

كيف تعرض المرأة لعقوبة قانونية في حين أن القانون لم يعترف أصلاً بهذا الزواج؟

أ.د. محمد كمال الدين إمام/

لو أنك تأملت ما قلته المرة الماضية وما أقوله الآن أن المرأة ذهبت إلى القاضي وأقرت بأنها زوجة والإقرار حجة على صاحبه ولكنها حجة قاصرة وليست حجة متعدية وهي أقرت بأنها زوجة أمام القاضي، فهي أقرت على نفسها وليس على غيرها، والإقرار أصلاً حجة

قاصرة وليست كالشهادة حجة متعددة تشمل الآخرين هذا الإقرار أثبت أنها زوجة حتى ولو لم يعرف القاضي من هو الزوج، وحتى لو لم يعرف القاضي كيف الوصول للزوج لمجرد الإقرار فهي بإقرارها أمام القاضي أصبح أي زواج آخر يُثبت عليها مباشرة بأنها قد جمعت بين زوجين وبالتالي تخضع لنصوص القانون الجنائي التي تعاقب على هذه الجريمة.

الأصل الذي عليه الفقه الإسلامي أن هذه المرأة إذا ما وُضعت في هذا الوضع حكمها الشرعي ما هو؟ القاضي الغزيّ في كتابه "إعداد القضاة" قال: "إذا ادعت عليه أنها زوجة وأنكر فليس لها إلا أن يطلقها أو يموت" هذا هو الحل العادي والطبيعي، لكن القاضي لن يتوقف أمام حالة كهذه ساكتاً فقال: "وعلى القاضي أن يرفق بها فيقول - لهذا الزوج المنكر - إذا كنت قد تزوجتها فهي طالق" هذه صيغة كنائية من صيغ الطلاق ويترتب عليها طلاقه بانته، وبالتالي إذن هذه المرأة تصبح بالتطليق من القاضي أنها طلقت.

قلنا إن امتناع الزوج عن الحضور إلى ساحة المحكمة يمثل أيضاً طلاقاً كنائياً بعد أن يعزره القاضي مرة أو مرتين للحضور إلى القضاء وتُفارق هذه المرأة وتُعطى وثيقة طلاق وليست وثيقة زواج بأنها خالية من الأزواج، وتعدت عدة طلاق عادية ثم تصبح حلاً لغيره من الأزواج هذا في الإطار العام، وليس هذا في إطار السؤال الذي سأله أ. خالد. إذن المادة ١٧ في سياقها قلت "إن الزواج العرفي أصلاً معترف به في الشريعة الإسلامية لأن الوثائق هي إجراءات تنظيمية أو أنا أسميها شروطاً يفرضها وليّ الأمر فلدينا في الزواج:

- شروط يفرضها الشارع وهي: موانع الزواج، والإيجاب والقبول، وما إلى ذلك هذه شروط يفرضها الشارع.

- وشروط يفرضها المتعاقدان مثل أن يتفقا معاً على أن يتزوجها، على أن لا ينقلها من بلدها، على أن تستكمل تعليمها هذه شروط يفرضها المتعاقدان ونظرية الشروط المقترنة بالعقد في الشريعة الإسلامية طالما أن الشرط غير مخالف لمقتضى الشريعة فهذا شرطٌ يجب الوفاء فيه وربما كان مذهب الحنابلة هو أوسع المذاهب في نظرية الشروط في الفقه الإسلامية.

- الأمر الثالث شروط يفرضها وليّ الأمر ومن بين الشروط التي يفرضها وليّ الأمر شرط توثيق عقد الزواج فهذا شرطٌ جاء به وليّ الأمر أو فرضه وليّ الأمر وهو من شروط الصحة بمعنى أنك لا تستطيع أن تصحح عقد زواج إلا في حالتين إما إقرار الزوجين بأنهما تزوجا أو إنكار الزوج وبالتالي لا يمكن أن تطلق هذه المرأة شروط صحة، فلدينا نوعين من شروط الصحة وهي:

- أولاً: توثيق عقد الزواج.
- ثانياً: تحديد سن الزواج.

فلو أن الزوج والزوجة أقل من ثمانية عشر عاماً طبقاً للتعديل الجديد فلا يمكن للقاضي أن يكتب لهما وثيقة زواج وبالتالي يظل هذا الزواج أيضاً غير معترف به من الزاوية الشرعية القانونية.

أما بالنسبة للسؤال الذي طرحه أ. خالد فأنا قلت إن الزواج العرفي مشروع في الشريعة الإسلامية، ولكن له شروط فإذا كانت امرأة تريد أن تتزوج رجلاً آخر ولديها بعض المشكلات فهي ترى أنها لا تريد إعلان هذا الزواج ولا تريد توثيقه طالما أنها تزوجت بعلم الأسرة ويعلم وليها وتزوجت في المحيط الأسري وكانت بالغة لسن الزواج فزواجها صحيح لكن قلت أن الزواج الذي يتم في المدارس وفي الجامعات زواج باطل لسببين:

**السبب الأول:** أن هذا الزواج ليس مقصوداً به الزيجة الحقيقية وإنما هو لونٌ من الغطاء لقضاء متعة سريعة ما بين الطلاب والطالبات.

**الأمر الثاني:** حتى لو أخذنا على مذهب الأحناف فهذا الزواج باطل على كافة المذاهب الإسلامية غير الأحناف فهو باطل على مذهب الحنابلة، باطل على مذهب المالكية، باطل على مذهب الشافعية لعدم وجود الولي لأن "لا نكاح إلا بولي" فعدم وجود الولي الذي يقوم بمباشرة عقد الزواج بديلاً عن المرأة هذا يُبطل عقد الزواج عند المذاهب الثلاث: المالكية والشافعية والحنابلة.

الأحناف قالوا أن المرأة البالغة الراشدة يمكنها أن تعقد زواجها لنفسها وزواجها صحيح لكن لا بد أن يكون بعلم الولي، صحيح أنه لا يباشره الولي لكن الفتاة التي تتزوج في الجامعة أو تتزوج في المدرسة هي يقيناً تتزوج بغير علم الولي فمعنى ذلك أنها أسقطت ما أعطاه للولي من حق وهذا ارتد على عقد الزواج ويأتيه بالبطلان لأن الولي لا بد أن يعلم ليستخدم ما أعطاه له الشارع من حقوق وهو حق الاعتراض بسبب الكفاءة، وحق الاعتراض بسبب نقصان المرأة.

إذن هذا العقد الذي يتم في دائرة السرية دون أن يعلم أولياء الأمور هو باطل على مذهب المالكية والشافعية والحنابلة لعدم وجود الولي. وهي ليست من باب حماية المجتمع فهي نصوص لا نملك تصحيحها وباطل على مذهب أبي حنيفة لفقدان علم الولي فهو باطل على المذاهب الأربعة. من أجل ذلك قلت أن هذا اللون من الزيجات باطل على كل المذاهب.

**الشيخ محمد عوض /**

كان لي سؤال في المرة السابقة وكنت أريد أن أقتصر على أن الدولة تتجه في قانون الطفل خاصة المتعلق بحق الرؤية وتخفيض سن الحضانة ما هو المتجه فيه؟

أ.د. محمد كمال الدين إمام/

المتجه فيه على بقاء الأمر على حاله حتى في قانون الرؤية حتى الآن ولم تتغير بعد الصيغة.

### المصادر الفرعية

في محاضرتنا الماضية كان حديثنا يتعلق بمصادر التشريع الأصلية وقلنا إننا سوف نأخذ بعض المصادر الفرعية وليس كل المصادر الفرعية حتى نوجد مكاناً للمحاضرة في القواعد الفقهية أو محاضرتين، ومحاضرة أيضاً في موضوع النوازل التي تمر بالمجتمع أو فقه النوازل.

فيما يتعلق بالمصادر الفرعية كما قلنا أنه من خصائص المصادر الأصلية أنها تستقل بإثبات الأحكام وأن ترتيبها توقيفي، فالمصادر الفرعية من ملامحها وقسماتها أنها لا تستقل بإثبات الأحكام، وأن ترتيبها اجتهادي وليس ترتيباً توقيفياً وإنما ترتيب توقيفي أي اجتهادي حسبما وفق إليه أهل النظر والاجتهاد من علماء الشريعة.

نستطيع أن نقول إن من المصادر الفرعية العرف، من المصادر الفرعية القياس، من المصادر الفرعية المصلحة. وأحب أن أبدأ بالعرف لأمر خاص وهو ما وجد في هذا الزمان فالقياس علاقة منطقية ولذلك فمشاكلها قليلة ولذلك إما أن يتعرض إلى الإنكار أو إلى الإثبات، فإما أن ينكروا كما أنكره الظاهرية وكما أنكره الشيعة الإمامية لأن دلالاته عقلية وهم يرفضون تدخل العقل في مجال التشريع لكن العرف على غير هذا. في حقيقة الأمر مشكلتنا الآن يعلمها الإسلامي فيما يتعلق بمصادر التشريع هما قضية العرف والمصلحة وليست قضية القياس، فالقياس كما قلت لكم مسألة إما أن تتعرض إلى الإنكار الكامل وإما أن تتعرض للإثبات الكامل، صحيح هناك من يتوسع في القياس ومن يضيق من مجالاته لكن يظل القياس أمراً إما أن نعترف به اعترافاً كاملاً وإما أن نأخذ موقف الحذر منه كما فعل ذلك الشيعة الإمامية وكما فعل ذلك الظاهرية.

### العرف

فيما يتعلق بالعرف فهو قضية ربما كانت أكثر سخونة وأكثر سيولة أيضاً بمعنى أنها تحتاج إلى ضبط لأن العرف على سبيل المثال قد يأتي مُخصصاً لما جاء في القرآن الكريم من عبارات وعلى سبيل المثال مثلاً في قول الله تعالى: [يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَيْنِ] (النساء: ١١) الأصل هنا أن كلمة الأولاد عامة تتعلق بالذكر والأنثى فليس الأولاد هم الذكور فقط وليس الأولاد هم الإناث فقط وإنما [يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ

مَثَلُ حَظِّ الْأُنثَيْنِ] فيأتي العرف ويخصص هذه الآية فيقول الفقهاء: "لو قال أوصيت لولدي فتخرج من هذه الوصية الإناث لأن الولد تعارف الناس عليه على أنه الذكر وليس الأنثى فالإناث لا يدخلون في معنى الولد بالاستخدام العرفي على الرغم من أن هؤلاء يدخلون في معنى الولد في الاستخدام الشرعي [يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ] وهذا تتأسى به الأحكام الشرعية تأثراً واقعياً وحقيقياً.

نضرب مثال آخر: لو قال لامرأته لو أكلتي لحمًا فأنت طالق فأكلت سمكًا لا تطلق لأن العرف قد درج على جعل السمك غير اللحم مع أن النص القرآني واضح [وَمِنْ كُلِّ تَأْكُلُونَ لَحْمًا طَرِيًّا] إذن انظر كيف تحرك العرف حتى على مساحات تتعلق بنصوص قرآنية وفيها دلالات لمعاني قرآنية ومع ذلك أبدى العرف دوره، لكن قبل أن نعطي للعرف هذا الدور وهذه المهمة وهي مسألة شديدة الصعوبة لا بد أن نرى نظرة المصادر الأصلية للعرف لأننا قلنا إن العرف من المصادر الفرعية بمعنى أنه لا يتحرك ولا يعمل ولا تستتبط منه الأحكام إلا بإحالة أو إذن من الدليل الأصلي أي أنه لا بد من إحالة وإذن من الدليل الأصلي حتى يمكن أن يصبح هذا العرف مقبولاً كمصدر تؤخذ منه الأحكام الشرعية ومن هنا وجدنا الفقهاء قسموا العرف إلى نوعين:

#### - العرف الفاسد.

#### - العرف الصحيح.

بمجرد أن نقول أن هذا عرفٌ فاسدٌ يكون معنى ذلك أن الشارع لم يأذن بأن يكون ذلك اللون من الأعراف أو ذلك القسم من أقسام العرف مصدرًا تؤخذ منه الأحكام الشرعية، فقد تعارف الناس على التعامل بالربا فهذا لا يحل الربا، تعارف الناس على راقصة شرقية في الخطوبة أو في الزواج، هذا لا يحل هذه الراقصة الشرقية في هذه الأفراح، هناك أعراف يجب أن تزول في المآتم والأفراح والملبس وفي كثيرٍ من المسائل كلها أعراف ومع ذلك هذه الأعراف منع الدليل الأصلي أن يعطيها ولو قسطاً قليلاً من المشروعية حتى يمكنها أن تحتل مكانها في نظرية استنباط الأحكام الشرعية، فهي ليس لها مكان في نظرية الاستنباط لأن الشارع منذ البداية قد حسم أمره وقضى بأن هذه هي الأعراف الفاسدة، هذا هو القسم من الأعراف ولذلك تعارف الناس على أن يتجولوا -ونحن الآن في صيف فيه قيظ شديد- على الشواطئ بلباس البحر، منذ أكثر من مئة عام كان الرجل وليس المرأة الذي يسير بلباس البحر على الشاطئ في الإسكندرية تقبض عليه الشرطة باعتباره مرتكباً فعلاً فاضحاً طبقاً للقانون الجنائي الذي كان يطبق عام ١٩٠٣ و١٩٠٤م من القرن الفائت إلى أن تقبل الناس هذا ونشأت أعراف فاسدة وبالتالي أصبحت هذا من الأمور المباحة يختارها الإنسان لنفسه إن شاء ولا

يختارها لنفسه إن شاء. إذن هناك الأعراف التي تتحرك باعتبارها مصدرًا للأحكام، وهناك الأعراف الممنوعة من أن تتحرك لتكون مصدرًا لاستنباط الحكم الشرعي.

ومن هنا كان بالضرورة إذن حينما نقول إن العرف مصدر من مصادر الأحكام الشرعية فينبغي أن يأتي إلى ذهنكم مباشرة أننا نتحدث عن العرف الصحيح وليس عن العرف الفاسد والأعراف تنتوع أقسامها ليس فقط إلى عرفٍ صحيحٍ وإلى عرفٍ فاسدٍ فهناك أعراف قولية، وأعراف فعلية فما يتعلق بملبسٍ ومأكلٍ هذه أعرافٌ فعلية، وما يتعلق بكلمة انتقلت من دلالتها القرآنية إلى دلالة عرفية أو من دلالتها المعجمية إلى دلالة عرفية فهذه أيضًا نوع من العرف القولي.

وهناك أيضًا تقسيم باعتبار آخر إلى: عرف عام، وعرف خاص فالعرف العام الذي هو يلتزم به أهل بلدٍ كاملٍ أو أهل وطنٍ كاملٍ مثل العرف الموجود في جمهورية مصر العربية مثلًا يقسمون المهر إلى جزءٍ مقدمٍ وجزءٍ مؤخرٍ، وهناك أعراف تتعلق بمدينة فقط من المدن فهناك أعراف للحداد في بعض البلاد ولا تزال في مصر حتى الآن يلبسون الأسود وإنما يلبسون ألوان أخرى للتعبير عن الحداد فهذه أعراف محلية أو أعراف خاصة في مقابلة العرف العام.

هناك أيضًا أعراف مهنية فلأطباء أعرافهم وللأساتذة المدرسون أعرافهم، ولأهل الزراعة أعرافهم وأهل التجارة أعرافهم ولذلك تجد أنه ليس من المؤلفات كتابة الديون في المسائل التجارية [إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ] وبالتالي أُسْتَنْثِيَتْ لوجود العرف حيث جعل أن سرعة التعامل بين التجار لا يحتاج إلى تدوين وربما تكفي الدفاتر التجارية لإثبات هذه الديون ولذلك فقد اكتسبت هذه الدفاتر القضائية حجية أمام القضاء باعتبارها تمثل جوهرًا للعلاقات والمعاملات التي تتم بين التجار، ولكن بين الناس العاديين حتى لو كانوا جيرانًا [إِذَا تَدَايَيْتُمْ بِدِينٍ إِلَى أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ] (البقرة: ٢٨٢) حرصًا على منع التنازع بين المسلمين.

إذا أردنا أن نعرف مشروعية العرف سنجد كثيرًا [وَأْمُرُ بِالْعُرْفِ] وهذا جزء مما تعارف عليه الناس، والبعض قال إن العرف هي العادات والتقاليد، والبعض قال إن العرف هو المعروف، وهناك من قسم عند الإباضية لهم تقسيم ظريف خاصة في الجزء العقائدي منهم فيرون أن العلاقات تبدأ بالمعرفة فالتعرف فالاعتراف وهذه نظرية موجودة في الفقه الإباضي وهي نظرية محكمة عند الإباضيين بأن الأمور تبدأ بالمعرفة فحينما تريد أن تتعامل مع فكر أو نظرية معرفة أو أحكام شرعية أو حتى موقف من مذهب من المذاهب سواء كان المذهب الحنفي أو الإباضي أو الشيعي الإمامي أو الإسماعيلي أو الحنبلي أو غيرها من المذاهب لا بد أن تكون النقطة الأولى هي المعرفة وهذه المعرفة هامة جدًا لأنه كيف يمكنني "العلم بالشيء



فرغ عن تصوره" كيف يمكنني أن أنتقد مذهباً أو رأياً أو نظريةً ولست على علمٍ بها إذن المرحلة الأولى هي مرحلة المعرفة epistemology مثلما يقول علماء الفلسفة، إذن نبدأ بالمعرفة، ثم التعارف بمعنى أن لا يصبح اللقاء هنا لقاء أفكار وإنما لقاء أفكار وأجيال (أشخاص) يصبح هناك نوع من التعارف وهذا التعارف يدير من خلاله الأشخاص حواراً فهذا يُعرّف بمذهبه ودليله وهذا يُعرّف بمذهبه ودليله فيحدث نوع من التعارف ولعل هذا جزء من تطبيقات الآية القرآنية [لَتَعَارَفُوا] لأن التعارف يحتاج ليس فقط إلى معرفة الفكرة وإنما إلى التلازم مع أهلها حتى يتم التعارف على نحوٍ حقيقيٍّ ونعرف ما هو منظور هذه الفكرة، وكيف يتحركون بها، وكيف يحملونها، وكيف يتعاملون بها؟، ثم تأتي النتيجة أو الثمرة التي هي الاعتراف ويقصد بالاعتراف ليس الدخول في المذهب الذي كان يحاوره وإنما الاعتراف له بحق الوجود وأرجو أن يكون ذلك واضحاً أنه لا يقصد بمرحلة الاعتراف أنني أدخل إلى المذهب الذي أنا قمت بمحاورته وإنما أن أعترف له بحق الوجود فلا أقول أنه مذهب باطل أو أن أصحابه قد خرجوا عن الشريعة ... الخ، فهذه المراحل موجودة.

أيضاً ليست هي المقصود بالعرف باعتباره مصدرًا من مصادر الأحكام فحينما ترد كلمة التعارف، أو كلمة المعرفة، أو كلمة الاعتراف هذه نظرية مكتملة الأركان لها ثلاثية أشبه بثلاثية نجيب محفوظ نستخدمها في أمرٍ معين وهو الفكر الإباضي وهو يبني نظريته الكلامية (نظريته المتعلقة بعلم الكلام) وأنا الحقيقة رأيت بعض الإخوة الذين يتحدثون في حوار الحضارات وقد استخدموا مصطلح آخر مثل أخونا الكاتب السعودي الصديق العزيز "الأستاذ الدكتور زكي الميلاد"<sup>(1)</sup> له كتاب عن "تعارف الحضارات" وهو يتبنى نظرية تعارف الحضارات أي أنه ليست الحضارات قائمة على الصراع والحوار وإنما قائمة على التعارف على أساس أن هذا مصطلح إسلامي وله ضوابطه وميادينه ومجالاته إلى غير ذلك، وقد زارنا منذ شهرين وكان لدينا نقاش مسموع وليس مختلفياً حول رؤيته عن تعارف الحضارات.

العرف بعيد عن هذا الإطار فالعرف هنا فنحن حينما نتحدث عن تعارف الحضارات فنحن نتحدث عن مبدأ قرآني، لكن حينما نتحدث عن العرف فنحن نتحدث عن سلوك إنساني وليس عن مبدأ قرآني وأرجو أن يكون ذلك واضح عند حضراتكم فنحن حينما نتحدث عن التعارف

---

(1) زكي عبد الله أحمد الميلاد، مواليد سنة ١٣٨٥هـ / ١٩٦٥م، محافظة القطيف، شرق المملكة العربية السعودية، متخصص في الدراسات الإسلامية، كاتب وباحث في الفكر الإسلامي والإسلاميات المعاصرة، رئيس تحرير مجلة الكلمة، فصلية فكرية تصدر من بيروت. منحه الإتحاد العالمي للمؤلفين باللغة العربية لقب دكتوراه إبداع على مجموع المؤلفات والأبحاث والكتابات والأعمال الفكرية الأخرى، بموجب خطاب بتاريخ ٢٥/١/٢٠٠٣م الموافق ٢٣/١١/٢٠٠٣هـ.

فنحن نتحدث عن مبدأ قرآني ورد في آيات الكتاب العزيز في قول الله تعالى: [يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِنْ ذَكَرٍ وَأُنْثَى وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوبًا وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ أَتَقَاكُمْ إِنَّ اللَّهَ عَلِيمٌ خَبِيرٌ] (الحجرات: ١٣) واللام هنا لام تعليل وكأن جزء من غاية الله - سبحانه وتعالى - من خلق الإنسان على وجه البسيطة أن يحدث نوع من التآلف والتلاقي إلا في الحالات العارضة لأن القرآن أيضًا قال: [وَلَوْ لَا دَفَعُ اللَّهُ النَّاسَ بَعْضَهُمْ بِبَعْضٍ لَفَسَدَتِ الْأَرْضُ وَلَكِنَّ اللَّهَ ذُو فَضْلٍ عَلَى الْعَالَمِينَ] (البقرة: ٢٥١) فبالتالي إذن نظرية الدفع لا بد أن توجد لها مجال، ونظرية التعارف لا بد أن يوجد لها ميدان ومجال.

أما العرف فهذا سلوك إنساني ولذلك قسمناه إلى عرف خاص وإلى عرف عام وإلى عرف قولي وإلى عرف فعلي وإلى عرف فاسد وعرف صحيح فهل نستطيع أن نأتي إلى مبدأ قرآني ونقول مبدأ فاسد ومبدأ صحيح؟! إذن نحن نتحدث في إطار ما يتعلق بالسلوك الإنساني وليس في إطار مبدأ قرآني. في سورة لقمان ما يشير إلى أن العرف أيضًا أقر نجد أن ليس القرآن الكريم فقط هو الذي يحدثنا عن العرف وعن أهميته إذا ما كان عرفًا صحيحًا في حياة الناس وعن مشروعيته في استنباط الأحكام منه فنجد أن هذا العرف جاء في حديث رسول الله ﷺ فيما أجاب به علي زوجة أبي سفيان بن حرب وهي هند بنت عتبة حينما قالت له في حديث عن عائشة رضي الله عنها: أن هندًا بنت عتبة قالت يا رسول الله إن أبا سفيان رجل شحيح وليس يعطيني ما يكفيني وولدي إلا ما أخذت منه وهو لا يعلم فقال خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف. (رواه البخاري). هناك أحكام كثيرة في الشريعة الإسلامية تجد مبناهها على العرف فحينما نتحدث عن الإعسار بالإتفاق فنحن نتحدث عن العرف، حينما نتحدث عن النفقة فنحن نتحدث عن ما به معتاد حال آدمي، فابن عرفة<sup>(٢)</sup> وهو فقيه مالكي مشهور له كتاب يسمى "الحدود" أي التعريفات حدود ابن عرفة له طبعة في مجلد واحد وله طبعة في مجلدين فيعرف النفقة بأنها: "ما به معتاد حال آدمي دون سرف" فكل التركيبية بعناصرها تركيبية عرفية فحينما نقول ما به معتاد حال آدمي مسألة على العرف، فالغني غير الفقير وربما من في

(٢) هو أبو عبد الله محمد بن محمد بن محمد بن عرفة الورعمي، ولد سنة ٧١٦هـ/١٣١٦م وتوفي سنة ٨٠٣هـ/١٤٠٠م. فقيه مالكي وإمام جامع الزيتونة وخطيبه، في العهد الحفصي. تفقه على القاضي ابن عبد السلام الهواري وأخذ عنه الأصول، وأخذ القراءات عن محمد بن محمد بن حسن بن سلامة الأنصاري. ابتداءً الخطابية سنة ٧٧٢هـ والفتوى سنة ٧٧٣هـ. ودرّس بجامع الزيتونة. عاصر ابن خلدون وتنافس معه. برز في الأصول والفروع والعربية والقراءات وغير ذلك، وصار المرجوع إليه في الفتوى ببلاد المغرب، وتصدى للتدريس وإسماع الحديث مع علو الرتبة عند السلطان. حج سنة ٧٩٣هـ، ومر بالقاهرة وأخذ عنه المصريون والمدنيون.

أوروبا غير العالم العربي، "دون سرف" مسألة أيضاً تتعلق بالعرف فأنا قد أركب سيارة ولا تعد بالنسبة لي سرفاً وربما شخص آخر يركب سيارة يعد ذلك سرفاً وهكذا، فحينما نجد التعريف كله كأنه يصب في رافد واحد وهو ما نسميه الأعراف وليس هذا وحده، فنظرية الكفاءة في الفقه الإسلامي الذي يوجب للمرأة أن تتزوج من هو كفاء لها بغض النظر والعنصر الوحيد الذي لا يمكن إحالته إلى العرف في الكفاءة هو عنصر الدين أما باقي العناصر كلها هي عناصر عرفية والذين لا يعتبرون الدين من عناصر الكفاءة وأنت لو نظرت للنظرية الإسلامية لا تعتبر الدين حقيقةً من عناصر الكفاءة لأن الدين عند الله هو الإسلام [إِنَّ الدِّينَ عِنْدَ اللَّهِ الْإِسْلَامُ] فإذا كان الإسلام يبيح للمسلم أن يتزوج من غير المسلمة إذن ليس الدين هو سبب الكفاءة أو عناصر الكفاءة وإنما هناك عناصر مجتمعية هي التي تصنع هذه الكفاءة لأن الله - سبحانه وتعالى - علمنا وقال لنا رسول الله ﷺ، وقال لنا القرآن الكريم [إِنَّ الدِّينَ عِنْدَ اللَّهِ الْإِسْلَامُ] وبالتالي إذن كان غير الإسلام ديناً فلا يقبل منه عند الله وليس في الحياة الاجتماعية إذن الدين لم يعد عنصر من عناصر الكفاءة في العلاقات الزوجية بدليل أن الإسلام أباح للمسلم أن يتزوج من يهودية ونصرانية وأضاف بعض الفقهاء الصابئة وأضاف بعض الفقهاء المجوس واعتبروهم أصحاب ديانة موضعية وليس أصحاب ديانة سماوية أو ديانة سماوية لها جذور لا نعرفها، وبالتالي إذن حتى نظرية الكفاءة في الفقه الإسلامي قائمة على فكرة العرف بيقين.

ما قاله الأصوليين: "تتغير الأحكام بتغير الأعراف" إذن دخلت الأعراف إلى نظرية التغيير حتى في الأحكام الفقهية بأنها يمكن أن تتغير من عصر إلى عصر والفقهاء وعلماء الأصول قالوا إن هذا اختلاف عصر وأوان وليس اختلاف دليل وبرهان حتى لا يظن ظان أن هذا التغيير وهذا الخلاف مصدره الحكم الأصولي، فالحكم الأصولي كما قلنا في بداية هذه المحاضرات لا يقبل التغيير لأنه خطاب الله، وخطاب الله ثابت باق خالد مثل ذاته فإذن حينما نتحدث عن التغيير مباشرة لابد كمتفقين كبار ودارسين للفقه الإسلامي من أمثال حضراتكم ألا يعتبرون هذا التغيير متعلق بالخطاب الأصولي وإنما هو متعلق بالحكم الأصولي الجزئي الذي يقبل أن يتغير ومن هنا فطن الفقهاء وعلماء الأصول إلى أنه يمكن أن يلتبس الأمر على المتلقي أو على السامع أو على الدارس فقالوا إن ذلك هو اختلاف عصر وأوان وبذلك ربطوه بالحلول الجزئية الزمنية المتغيرة وليس اختلاف دليل وبرهان لأن النص القرآني والخطاب القرآني الذي هو دليل والخطاب السني الذي هو دليل وخطاب الوحي لا يقبل التغيير وبالتالي نحن إذن نتحدث عن الدليل بالمعنى الجزئي الفقهي وليس الدليل بمعنى الخطاب الأصولي.

كل هذه من المسائل التي تشير إلى أن العرف مرشح لأن يكون موضوعاً بالغ الدقة إذا نظرنا إليه في مجال البعد الإنساني قد يكون سلبيًا وقد يكون إيجابيًا. لكن ألا تلاحظ أن إقرار

العرف - من باب الفلسفة- ألا ترون أن هناك همزة وصل قوية ما بين إقرار العرف في الشريعة الإسلامية ومبدأ أساسي من مبادئ الشرع الإسلامي وقد أشرنا إليه في بداية هذه المحاضرات وهو عدم الحرج في الشريعة الإسلامية والتمسير فهذا تطبيق لأن الناس حينما يخرجون من أعرافهم يكون ذلك الأمر شديداً عليهم وضاراً بهم ولذلك من باب التخفيف والتمسير وخاصة وأن القرآن يقول: [وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ] وأن رسول الله ﷺ كما تقول أم المؤمنين عائشة في الحديث: "حَدَّثَنَا عَبْدُ الْأَعْلَى، قَرَأْتُ عَلَى مَالِكِ بْنِ أَنَسٍ، عَنْ إِبْنِ شِهَابٍ، عَنْ عُرْوَةَ، عَنْ عَائِشَةَ زَوْجِ النَّبِيِّ، أَنَّهَا قَالَتْ: "مَا خَيْرٌ بَيْنَ أَمْرَيْنِ إِلَّا اخْتَارَ أَيْسَرَهُمَا مَا لَمْ يَكُنْ إِثْمًا، فَإِنْ كَانَ إِثْمًا كَانَ أَبْعَدَ النَّاسِ عَنْهُ، وَمَا انْتَقَمَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لِنَفْسِهِ إِلَّا أَنْ تُنْتَهَكَ حُرْمَةُ اللَّهِ فَيَنْتَقِمَ اللَّهُ بِهَا"<sup>(٣)</sup>. إذن هناك همزة وصل ما بين العرف وبين رفع الحرج عن الأمة ومن هنا يكتسب مشروعيته الحقيقية فليس مشروعيته وأمر بالعرف فقط، وإنما مشروعيته أنه مرتبط بمبدأ من المبادئ التي لا تنفك عن الشريعة الإسلامية وهو مبدأ التيسير والآن يتم المطالبة بمبادئ فوق دستورية في الخطاب الصحفي في مصر وخطاب التيارات السياسية في مصر فإذا أخذنا بكلامهم فإن التيسير وعدم الحرج وهو من المبادئ العليا والآن يطالبون بمبادئ فوق دستورية في الخطاب الصحفي في مصر وخطاب التيارات السياسية في مصر فإذا أخذنا بكلامهم فنجد أن التيسير وعدم الحرج مبدأ فوق الدستوري وفوق التطبيقات الجزئية لأنه بمجرد أن يحس الإنسان بحرج في تنفيذ الأحكام الشرعية فقد تكون هذه أداة من أدوات الترخيص بأن نرخص له وقد يحمله الحرج إلى أن يزداد فينتقل من منطقة الحرج إلى منطقة الضرورة ولذلك المسائل هنا متشابكة ولها أثرها.

نظرية العرف - وأنا هنا أحاول أن أبسط المسائل تبسيطاً شديداً أكثر من اللازم - استقرت نظرية العرف في ذهن الفقهي استقراراً لا مزيد عليه وهذا الاستقرار مصدره بأنهم قعدوها وربطوها بالقواعد مثل قولهم مثلاً: "المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً" انظر إلى العرف تدخل فوضع نظرية الشروط متساوقة معهم وملتقبة معهم ومرتبطة بهم في قولهم "المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً" فلو أنك ذهبت إلى بائع السيارات وكان المؤلف أن هذا البائع لا يبيع مباشرة بالفورية وإنما يقسط فأنت لست بحاجة إلى أن تقول له إنني أريد أن أشتري منك سيارة بالتنقيط ولكنك تحتاج إلى أن تقول أنني أريد أن أشتري منك سيارة فورية لو كنت ترديها فورية، ولكن لو أنك صمت ولم تتكلم وهو صمت ولم يتكلم فمعنى ذلك أنك ارتضيت ما عرف عن هذا المكان وما عرف عن هذا البائع لأن البائع عنده بالتنقيط وليس على الفورية ولا يستطيع أن يطالبك بأنك تريد أن تشتري بالتنقيط فأنا جئت لك لأنك معروف في

(٣) مسند أبي يعلى الموصلي، مسند عائشة، رقم الحديث: ٤٣١٩

الحي أو المدينة بأن هذا مكانٌ يبيع بالتقسيط فهذا تطبيق عملي لما قاله الفقهاء "المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً".

في بعض الأحيان يصبح العرف ليس مقيداً فقط ولا مخصصاً فقط وإنما هو في بعض الأحيان يتحرك العرف ليكون هو مصدر مباشر للحكم الشرعي فليس مقيداً لحكم شرعي ولا مخصصاً لحكم شرعي وإنما هو مصدر للحكم الشرعي وهذا هو العرف بالمعنى الأصولي الدقيق لأنه إذا لم يتدخل العرف في طريق الاستنباط أصبح لا مكان له في نظرية الأحكام الشرعية، فقيمه تتجلى من كونه يقف في طريق الاستنباط ليكون قادراً على إعطاء حكم شرعي على الناس أن تلتزم به، ولذلك بعض الفقهاء فرقوا بين العرف والعادة حتى أن أحد شيوخنا الكبار وهو الشيخ عبد الفتاح أبو سنة له كتابه المشهور "العرف والعادة عند الفقهاء" وقد كانت أطروحته للعالمية في الأربعينيات وفرق فيها بين العرف والعادة، لكن العرف في نظري هو العادة لأننا نستخدمه هنا في مجال استنباط الأحكام فنحن لا نستخدم فيما توافر فيه الركن المادي والركن المعنوي. ما هو الركن المادي؟ الركن المادي يعني التكرار ولذلك أشار ابن النجيم<sup>(٤)</sup> إلى فكرة التكرار إشارة واضحة صريحة مباشرة وهو يتحدث عن العرف في كتابه "الأشباه والنظائر" وقال: "العادة إذا اضطردت" ماذا يعني الاضطراد هنا؟ يعني التكرار ويشير بعد ذلك إلى الركن المعنوي وهو الإحساس بالإلزام فلا يكفي أن العادة قد اضطردت وإنما أحس الناس بأنها ملزمة وهذه هي أيضاً أركان العرف عند رجال القانون "العادة إذا اضطردت" هذا هو الركن المادي الذي فحواه التكرار والاستمرارية، ثم يأتي العنصر الثاني وهو الإحساس بالإلزام أنك تشعر بأنك غير قادرٍ على مخالفة العرف هذا لو تصورنا أن العرف أن تشتري هدية بقدرٍ معين لخطيبتك في بلدٍ ما في مكانٍ ما فتفاجئ أنك على الرغم من أنك قد لا تكون قادراً على دفع هذا المبلغ أن تقترض أو أن تبحث عن أي وسيلة تحصل بها على مال حلال ثم تشتري حتى لا يقال أنك خرجت على العرف السائد في هذا المكان أو في هذا البلد.

فالشبكة مثلاً نوع من العرف فهي هدية تقدم لكن أيضاً تحس أنه إذا كانت أخت العروس اشتروا لها بألف جنيه فأنت ملزم أن تشتري لها بألف جنيه لأن هذا الذي تعارف عليه الناس وهو إذا كان في إطار الميسور والمقدور فليس عرفاً ممنوعاً. وهذا الإحساس بعنصر الإلزام أسماء ابن النجيم "العادة إذا اضطردت - بمعنى تكررت - وغلبت" انظر إلى التعبير في

---

(٤) ابن نجيم ( ٠٠٠ - ٩٧٠ هـ = ٠٠٠ - ١٥٦٣ م ) زين الدين بن إبراهيم بن محمد، الشهير بابن نجيم: فقيه حنفي، من العلماء. مصري. له تصانيف، منها (الأشباه والنظائر - ط) في أصول الفقه و (البحر الرائق في شرح كنز الدقائق - ط (فقه، ثمانية أجزاء، منها سبعة له والثامن تكملة الطوري، و (الرسائل الزينية - ط 41 (رسالة، في مسائل فقهية، و (الفتاوى الزينية)

استخدام غلبت أي غلبت عليك وعلى المجتمع البعد الاجتماعي والبعد الفردي غلبت بأنك أصبحت مغلوباً على أمرك لا تستطيع إلا أن تفعل ذلك، لأنك تخشى أن يقال عنك أنك شاذ بين أقرانك، شاذ بين أهلك، شاذ بين مجتمعك والبعد الاجتماعي، غلبت بمعنى أن المجتمع أيضاً أصبح لا يقبلك إذا لم تأخذ بهذه الأعراف فهي أصبحت جزء من ثقافة هذا المجتمع، تشريع هذا المجتمع بحيث إذا أنت لم تلتزم بالعرف تجد الآخرون لا يقبلون فلو أن كل الناس يلبسون جلابيب بيضاء وأنت تلبس جلاباب أسود تحس بالتنافر وربما يطلب من الخروج من المكان فنحن هناك نلتزم بزي معين فما بالك فيما يتعلق بإطار الحكم فالمسألة تكون أكثر دقة وأكثر أيضاً تأثيراً.

إن كون العرف يتكون من ركنين ليست مسألة قانونية كما ينص علماء القانون على إنها إبداع قانوني، ولا مسألة جديدة على الشريعة الإسلامية بل إن بعض الفقهاء كما أشرت كابن رجب أو ابن النجيم استخدمها بنفس الألفاظ فقال "العادة إذا اضطردت وغلبت" قدر الركن المعنوي كم يقول علماء القانون وقدر الركن المادي بل إن بعض الفقهاء -فدائماً يشار إلى ابن عابدين في رسالته عن العرف- ويقول ابن عابدين كتب كتاباً في العرف وهي رسالة موجودة ومشهورة في رسائل ابن عابدين وكنت قد ألققتها في ملحق في كتابي "العرف الدستوري بين الشريعة والقانون" وقد أصدرته منذ عشرين عاماً وطبع منذ ثلاثة أعوام أو أربعة طبعة جديدة بعنوان "العرف الدستوري بين الشريعة والقانون" في الطبعة الثانية ألحقت رسالة العرف لابن عابدين بخاتمة الكتاب حتى يقرأ الناس، لكن من الظلم أن نقول إن ابن عابدين من أوائل من كتبوا من الفقهاء المسلمين في موضوع العرف هذا من الظلم ومن الظلم البين لماذا؟ لأنه عندما أراجع الفقه الإسلامي بمذاهبه المختلفة أنا لا أحب أن أتحزب لمذهب دون آخر فربما أتذهب ولكني لا أتحزب لمذهب أي أنني لا انتصر لمذهب دون آخر لأن كلهم مذاهب إسلامية وكلها مأخوذة من الكتاب والسنة. نعود مرة ثانية ونقول وأنا أراجع حركة العقل الفقهي في القرن الرابع الهجري وجدت كتاب كامل في الفقه الإباضي عن العرف بعنوان "التعارف" وهو كتاب يزيد عدد صفحاته عن مئة صفحة من القطع الكبير أي أنه أكبر من رسالة ابن عابدين في العرف وعنوانه "التعارف" ويعرض فيه ابن بركة<sup>(٥)</sup>، وابن بركة هذا

---

(٥) عبد الله بن محمد بن بركة؛ أبو محمد السلمي البهلوي عالم فقيه، ومحقق أصولي، عاش في القرن الرابع الهجري. ولد وعاش في بداية عهده في صحار، ثم انتقل إلى بهلا بعد ذلك في مرحلة متقدمة من عمره، بينما يرى آخرون عكس ذلك؛ أي أنه نشأ أولاً في بهلا، ثم سافر بعد ذلك إلى صحار. أخذ العلم عن أبي مالك غسان بن محمد الصلاني، وأبي يحيى مهنا بن يحيى، وأبي مروان سليمان بن محمد وغيرهم. أنشأ مدرسة كانت تضم الكثير من طلبة العلم من عمان وخارجها، وممن تخرج منها: أبو الحسن علي بن محمد البسيوي، ومحمد بن أحمد بن خالد، وأبو عبد الله محمد بن زاهر وغيرهم. عاصر العديد من العلماء

فقيه إباضي في القرنين الرابع والخامس ويحتل مكانة مهمة جدًا في الفقه الإباضي وله كتب معروفة منها كتاب "الموازنة" وهو في علم العقيدة وله كتاب "الجامع" وهذا أيضًا كتاب جيد من كتب الفقه المقارن في نشرته التي قرأته في أربعة مجلدات كبيرة كتاب الجامع لابن بركة ومليء بالقواعد الفقهية وفيه مقدمة في علم الأصول جيدة. إذن منذ البداية كان العرف حتى من ناحية التصنيف والتأليف محل اهتمام من جانب الفقهاء حيث أفردوه بكتاباتٍ متخصصة منذ القرن الرابع ويمكن لو أننا تفحصنا مكتبة المخطوطات الإسلامية والعربية قد نجد أيضًا كتابات سابقة لكتاب ابن بركة في هذا الميدان أو هذا المجال هذا في إطار الكتابات المتخصصة لكن هناك كتابات عامة كتبت فلا يوجد كتاب من كتب الأصول سواء التي كتبت في القرن الثاني أو الثالث أو الرابع أو الخامس إلى يوم الناس هذا إلا وعرضت لموضوع العرف باعتباره مصدرًا من مصادر التشريع.

في هذا الإطار أنا أحب أن أقرأ العرف ليس قراءة مدرسية كما كتبتها في الكتاب وإنما قراءة أكثر اتساعًا وربما أكثر عمقًا وهي أن العرف باعتباره مصدرًا من مصادر الأحكام الشرعية يشير إلى أمرٍ بالغ الأهمية وهو أن الإنسان وهو يتحرك يزود فقه الواقع بمجموعة من الجزئيات التي يتراكم بعضها فوق بعض ليصبح في نهاية المطاف مصدرًا إذا ما توافرت فيه الشروط، وأول هذه الشروط طبعًا التي سنشير إليها:

**الشرط الأول:** أن لا يكون ذلك العرف مخالفًا للقرآن والسنة وإجماع المصادر الأصلية لأن العرف مصدر فرعي فالأصل أن المصدر الفرعي لا يملك أن يتحرك في مجال الأحكام الشرعية واستنباطها إلا إذا استأذن وأخذ إذن وتصريح من الدليل الأصلي إجازة إذن هو بالضرورة لا يمكنه أن يتخطى الدليل الأصلي ولا أن يسبقه ولا أن يعارضه، يملك التخصيص والتقييد واستنباط الحكم فيما لا حكم فيه، لكن أن يملك الاعتداء على القرار الصادر من المصادر الأصلية هذا أمر ليس من وظيفة العرف وإذا حدث فمعنى ذلك أن العرف قد انتقل من كونه عرفًا تؤخذ منه الأحكام إلى عرفٍ فاسد أو إلى عرفٍ باطل.

---

في عصره كالشيخ أبي إبراهيم محمد بن سعيد بن أبي بكر، والشيخ أبي الحسن الذي كان يذكره، والشيخ أبي سعيد محمد بن سعيد الكدمي، وللأخير تعليقات على بعض المسائل عن ابن بركة. كان ابن بركة صلبًا قوي المعارضة، لا يتنازل عن رأيه إذا كان لديه الدليل. كان الشيخ ابن بركة ذا رؤية سياسية خاصة، وكان غنيا موسرا، ينفق على مدرسته من ماله الخاص، وقد بنى العديد من المساجد، وكانت له أوقاف خيرية، لا زالت باقية إلى الآن. كان ابن بركة عالما محققا، جمع المعقول والمنقول، اطلع على المذاهب الإسلامية، وأقوال علمائها، ومحصها تمحيصا، وكان أدبيا واسع المعارف اللغوية، مما مهّد له تمكنه في علم الأصول، وله آراء استقل بها من بين علماء مذهبه.

**الشرط الثاني:** وهو أيضاً شرط مهم وهو أن يكون العرف في نشأته مقارناً للعقد أو التصرف أو سابقاً عليه، فهذا العرف الذي وضعه الفقهاء وهذا الشرط الذي وضعه الفقهاء هو شرط منطقي عقلي قبل أن يكون شرط فقهي. لماذا؟ لأنه كيف يمكن أن أفسر العقد في ضوء عرف سينشأ بعد إنشاء العقد!! هل هذا وارد، هل معقول أن أفسر العقد الذي يتم الآن وفق عرف ينشأ بعد مئة عام!! ولذلك الفقهاء كانوا منطقيين فقالوا إذن حتى يصح ذلك العرف يشترط فيه إما أن يكون سابقاً وإما أن يكون مقارناً، أي نشأ مع العقد فطالما أنه نشأ واكتمل فيستطيع هو أن يؤثر لكن إذا كان لاحق فلا صلة له بما تم قبل إنشائه أو قبل وجوده أو قبل اتخاذه مصدرًا. وهذا شرط كما قلت لكم العقل يمكن أن يأخذه ويستفيد به وأن يقول إن هذا من الشروط العقلية وليس من الشروط الفقهية وإذا قلت أن العقل مصدر من مصادر الفقه كما يقول الشيعة الإمامية "إن مصادر التشريع: القرآن، والسنة، والإجماع، والعقل" فقد جمع كل الأدلة الاجتهادية في كلمة العقل، وبعض أهل السنة قالوا القرآن والسنة والإجماع والاجتهاد واعتبروا كل الأدلة التي تأتي بعد القرآن والسنة والإجماع في الاجتهاد فالقياس اجتهاد والعرف اجتهاد والمصلحة اجتهاد والاستحسان اجتهاد ولذلك أسموه الاجتهاد فهذه كلها أسماء اصطلاحية لموضوع واحد.

**الشرط الثالث:** الذي وضعه الفقهاء في هذا المجال ألا يكون العرف مخالفاً لإرادة المتعاقدين لماذا؟ لأن إرادة المتعاقدين موقفٌ صريحٌ برفض ذلك العرف، وهذا الرفض مباح طالما أنه لا يؤدي إلى شيء غير مشروع، فقد رفض العرف فكيف تحكم عليهما عرف لم يقبله أصلاً، فإذا كان هناك بائع يبيع بالتقسيط والعرف عنده ألا يبيع إلا بالتقسيط ثم جاء المشتري وأراد أن يكون العقد فورياً يقدم الفورية التي هي بصيغة الإيجاب والقبول في التعاقد على العرف وخاصة حينما تُعبر الإرادة صراحة عما تريده فنحن لسنا بحاجة إلى العودة إلى العرف فنحن نعود إلى العرف عندما لا تكون الإرادة معبرة بصراحة عما تريده كما أن العرف ملزم بألا يخالف الشريعة فأرادة المتعاقدين فيما تُعبر عنه ملزمة بأن لا تخالف الشريعة وإلا كان تصرفها باطل فلا يأتي شخص ويقول لي إن الإرادة هنا قد تخالف الشريعة لأن هذا من الشروط المتضمنة لا العرف يخالف الشريعة وإلا كان فاسداً ولا إرادة المتعاقدين تخالف الشريعة وإلا كان أي تصرف بإنشاء أي عقد أو عمل يكون باطلاً وإنما نحن نتحدث عنها في قدرتها إذا ما هي أعلنت رأيها صراحة وكان العرف على غير رأيها أيهما يكون له الأولوية؟ الإرادة وليس العرف. لماذا؟ لأن الإرادة هي ما اتفق عليه الطرفان ولم ترغب فيما اتفق عليه المجموع وهذا حقهما، لكن في بعض الأحيان إذا أُحيلت الإرادة إلى العرف بأمرٍ شرعي فعليها أن تلتزم العرف ولا تلتزم الإرادة مثل التحكيم عند التنازع، انظر إلى المثال الذي ضربناه لهند بنت عتبة وأبو سفيان ماذا قال لها الرسول؟ قال لها: "خذي ما يكفيكي



وولدك بالمعروف" فأصبحت ملزمة بأن تتصرف في ضوء العرف فمن الممكن أن تتنازل عن النفقة مطلقاً وهذا حقها لكن حينما تتصرف فقد أصبح أمر الشارع قيدياً عليها بالألا تحيل الأمر إلى الإرادة وإنما أن تحيل الأمر إلى العرف فقال لها الرسول: "خذي ما يكفيكي وولدك بالمعروف" أي ما تعارف عليه الناس بالنسبة لمن هم في مثل حالتك وظروفك ومكانتك الاجتماعية وثروة زوجك إلى غير ذلك لأن النفقة تتفاوت بحال الزوجة إيساراً ويسراً وبحال الزوج أيضاً والبعض قال إنه يكفي فيها حال الزوج فإذا كان معسراً فتأخذ نفقة المعسر وإذا كان موسراً حتى لو كانت هي معسرة تأخذ نفقة الموسر لأن الذي سيدفع الزوج ويعتبر الأمر بواسطة الزوج وليس بغيره، ولذلك هنا أرجو أن يدق لديك المعنى "فعندما تصبح الإحالة من الدليل الأصلي إلى العرف إحالة إلى العرف أصبحت الإرادة متأخرة وأصبح العرف متقدماً لماذا؟ لأنه "خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف" فإذا سألتني شخص: إذا اتفقت على أن تأخذ أكثر من العرف مع أبو سفيان فأين مكان الأمر؟ الأمر أصلاً قام أنها ستأخذ دون أن يعرف فالسؤال هنا غير ذي منطوق، لماذا؟ لأنها هي قد سألت رسول في أن تأخذ من ماله الظاهر الذي بين يديها دون أن يعرف فإذا اتفقا فمعناه أنه عرف وهنا نكون قد خرجنا من الحالة التي رد فيها رسول الله ٣.

الشيخ محمد عوض /

هي نفسها ذكرت هذا قالت: "ليس يعطيني ما يكفيني إلا ما أخذت منه وهو لا يعلم".

أ.د. محمد كمال الدين إمام /

نعم في بعض الروايات وردت "وهو لا يعلم" فإذن لا يأتي شخص ليقول إذا اتفقت مع زوجها؟ هنا تكون الحالة مختلفة فيكونوا تراضوا مع بعضهم واتفقا على أن تأخذ أقل أو أن تأخذ أكثر. هل المرأة إذا كان في نفقتها يمكنها أن تأخذ أكثر أو أقل، هل ذلك يسري على نفقة أولادها؟ فإذا كان من حقها أن تأخذ أقل أو أكثر بالنسبة لنفقتها فهل ذلك ينصرف أيضاً إلى نفقة أولادها؟ ولماذا؟ فإذا قبلت النصف مثلاً فيما أنها ستتبرع بالباقي لأنها إذا قبلت الأقل فمعنى ذلك أنها حرمت الأطفال من حق معين في التربية ومستوى معين من الإنفاق ليس لها أن تتدخل فيه [لِيُنْفِقَ دُونَ سَعَةٍ مِّنْ سَعَتِهِ] فالإنفاق هنا مرتبط بالسعة هي من حقها أن تقول أن استحق منك مئة جنيه ولكني قبلت خمسين جنيهاً لكن لا تستطيع أن تقول إن أولادي يستحقون منك مئة جنيه وقد قبلت منك خمسين إلا إذا التزمت أمامهم أن تكفيهم، ويصبح ما قامت به كفاية لهم وليس ديناً عليه وإنما يصبح تبرعاً منها لا تستطيع أن تطالبه به فالنفقة من بين الأحكام الشرعية التي تقبل الزيادة والنقصان فقد يعطي لها القاضي أو الزوج نفقة مئة جنيه فإذا حدث تضخم أو زيادة في الأسعار فهل يظل يعطيها مئة جنيه؟ لا. لا بد أن يرفع لها

ما تأخذه إلى ماتني جنيته إما بالاتفاق أو من خلال القاضي أي إما بالتراضي أو بالتقاضي لكنه لا بد أن يعطيها لأن "هذا ما به معتاد حال آدمي دون سرف".

لعلكم تتذكرون في إحدى المحاضرات فرقت ما بين الدخل الحقيقي والدخل النقدي، من المبادئ التي تعلمتها في كلية الحقوق الدخل النقدي هو مجموع المبالغ التي تأخذها بالجنيه نقدًا مثل مئة جنيه أو مائتان جنيه هذا يسمى الدخل النقدي، أما الدخل الحقيقي فهو مجموع السلع والخدمات التي تستطيع أن تشتريها بهذا المبلغ فلو أن الدولة رفعت المرتبات بنسبة ٣٠% ورفعت الأسعار بنسبة ٥٠% فقد نقص دخلك الحقيقي ٢٠% بالرغم من ارتفاع دخلك النقدي فقد أصبحت بدلاً من أن تأخذ دخل نقدي تجد الكميات المطلوبة تناقصت رغم زيادة دخلك النقدي ولذلك دائماً أقول في الاجتماعات تخص هذه المسائل أقول رأيي الشخصي ثبتوا لنا الدخل الحقيقي فإذا ثبت الدخل الحقيقي الدخل النقدي سيعتدل لكن إذا رفعت مرتبتنا ١٠% وسأستلمه بعد شهرين وبمجرد أن يعلن زادت الأسعار وهذا خلل في التفكير الاقتصادي.

هذه بعض الحوارات حول موضوع العرف وأنا أردت أن أربطه كما قلت ربط حقيقي بمكانه في خريطة الأدلة "لأنه سلوك الإنسان يترتب عليه حكمٌ تعترف الشريعة به" من أجل ذلك فكرة الاعتراف التي جئت بها من الإباضية تعترف الشريعة بها وتعطيها حق التقيد ولكن بشروط، في البداية أن يكون صحيحاً وهذا شرط مبدئي ثم الشروط الثلاثة التي أشرنا إليها وهي: أن يكون العرف غير مخالف للكتاب والسنة وهذا متضمن في كونه صحيحاً، وأن يكون هذا العرف سابق أو مقارن على التصرف أو العقل، ثم أن يكون ذلك العرف غير مخالف لإرادة المتعاقدين لأنه لو المتعاقدين أرادا غير العرف لانتصرت إرادتهما على العرف. نبدأ في فتح باب الأسئلة لكي يتسع المجال في موضوع العرف.

## مداخلة

إذا كان العرف لا يخالف الكتاب والسنة ولكنه لا يؤثر ولا يرفع الحرج عن الناس مثل أعراف الزواج لا تخالف لا كتاب ولا سنة ولكنها لا تيسر ولا ترفع الحرج عن الناس وحضرتك قلت إن العرف للتيسير ورفع الحرج عن الناس. فما هو مكان هذا العرف؟

أ.د. محمد كمال الدين إمام/

هذا سؤال مهم. العرف قد لا يكون لا ييسر على الناس وإنما يزيد من الحرج إذن تتدخل مقاصد الشريعة ودورها فيما أسميته النظام والأحكام فحينما يصبح الحكم يترتب عليه ضرر لأن رفع الحرج يعني رفع الضرر فإذا كان الحرج موجوداً وزاد هذا الحرج إذن الحكم الجزئي يتأثر سلباً وإيجاباً بما عارضت به المبدأ فإذا عارض المبدأ أصبحت مشروعيتها أقل

وربما تمتنع مشروعيته إطلاقاً إذا ما كان لأن هناك قواعد أعلى "لا ضرر ولا ضرار"، [وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ] ولذلك لا يكفي أن تكون هناك مشروعية جزئية لابد أن تكون هذه المشروعية الجزئية لا تُعارض المشروعية الكلية.

### مداخلة

إذا ما تعارضت الأعراف الخاصة ... إلى ماذا نلجأ؟

أ.د. محمد كمال الدين إمام/

النظرية الإسلامية قائمة على تقديم العام على الخاص، وتقديم الخاص على العام في مجالات عندما يكون الخاص يعمل في مجال الخصوص فيظل الخاص هو الذي يُعمل به فهناك عرف عام يعارض عرف التجار، العرف العام هو الكتابة وعرف التجار هو عدم الكتابة فالذي يسود والذي يتقدم والذي يعترف به العرف الخاص، وأنا هنا أجابك إجابة تجريدية بمعنى أن كل الشروط مكتملة وواجبة حتى تستنبط الأحكام فالخاص هنا يقدم على العام لأن الخاص هو استثناء من الحكم العام فإذا أنت لم تعترف به معنى ذلك أنك لم تعترف بالاستثناء من الحكم العام وهذا غير وارد.

الشيخ محمد عوض/

بالنسبة لموضوع القول بأن العرف يخصص ألفاظ الشرع ويقيده، ذكرت فضيلتك بأن العرف هو تطبيق عملي لمبدأ أو كلية رفع الحرج من الناحية التأصيلية فمن قال أوصيت لولدي بكذا وخرج منها الإناث فهل هذا يُطلق عليه فعلاً تخصيص، هو مثل المشروع والمعروف عرفاً كالمشروط شرطاً فكيف خصصها؟

أ.د. محمد كمال الدين إمام/

نحن لدينا اللفظ عام وهو [يُوصِيكُمُ اللّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ] هذا لفظ عام ولكن حينما يصبح هذا اللفظ بالعرف فلا ينطبق إلا على الأولاد ولا يُطبق على الإناث.

الشيخ محمد عوض/

هذا من باب التيسير، فالعامي لن يستطيع أن يستعمل الألفاظ كما كانت تستعمل في عصر التنزيل.

أ.د. محمد كمال الدين إمام/

هذا ليس من باب التيسير فالتيسير غاية عليا كما يقال في مجال التأصيل فحينما نؤصل نقول إن الإسلام حينما أقر العرف أقره لأن التيسير وعدم الحرج جزء من مبادئه لكن حينما نأتي للحالة الجزئية ونجده يخصص حكم عام فحينما يقول الفقهاء "إن المرأة التي أقسم عليها زوجها يمينا بأنها طالق لو أكلت لحما فأكلت سمكا لا تطلق اعتمادا على أن العرف خصص السمك بمعنى سمك ولم يعتبره لحما" فماذا نسمي هذا حتى لا تكون هناك مشاحة في اللفظ ؟

الشيخ محمد عوض/

أنا أفهم أنه لا بد أن نفهم ألفاظ الشرع كما كانت تفهم في عصر التنزيل فإذا تطور الزمن وبعد الناس عن اللغة واستعمالاتها كما في المعاجم وغيرها فهذا من باب التسهيل لأن العامي في أي مكان يعرف أن الولد هو الذكر.

أ.د. محمد كمال الدين إمام/

هذا من فهم الفقيه، ولكن نظرة الفقيه ليس في أن هذا عامي وإنما نظرة الفقيه هو أن هذا اللفظ يدل على أن الذي قام بالوصية قد قصد الولد دون أن يقصد الأنثى وبالتالي أخرجها من مجال الخطاب بناءً على ما استقر في عرف الناس وهو اعتبر ما استقر في عرف الناس هو الكاشف عن مقصد الوصية هو الكاشف عن مقصد من وراء هذا التخصيص وبالتالي سمي ما شئت ولكنه في نهاية المطاف تخصيص أي أنه لن يكون إلا تخصيصاً طالما أنه في مقابلة لفظ عام.

الشيخ محمد عوض/

ألا تلاحظون أن الشروط المنصبة على اعتماد العرف تنصب على العقود.

أ.د. محمد كمال الدين إمام/

لا. ليس العقود لأن الفقهاء بعضهم يقولون أن يكون مقارناً للتصرف ولذلك قالوا: أن يكون سابقاً على العقد أو التصرف أو مقارناً له، والتصرف يشمل التصرف بإرادة منفردة والتصرف بالإرادتين، والتصرف بالإرادة المنفردة ليس عقداً ومع ذلك تجري عليه نفس القاعدة بينما التصرف بالتقابل والإيجاب والقبول فهذا هو العقد فلا بد من الإيجاب والقبول حتى يتم التعاقد ولذلك نسميها صيغة العقد وهي الركن الأساسي للعقود عند الأحناف فالأحناف يرون أن الصيغة هي الركن الوحيد في العقود وهي الإيجاب والقبول حتى أنهم وضعوا صيغة

للإيجاب بأن الإيجاب هو ما صدر أولاً والقبول ما صدر ثانياً وهي صيغة مبسطة وسهلة للإيجاب والقبول أما التصرف فهو تصرف بالإرادة المنفردة ولو أخذنا التصرف بالمعنى العام فإنه يشمل العقد وغيره لكن العقد لا يشمل العقد والتصرف وبالتالي هذه شروط تتعلق بالعرف سواء جاء في مجال العقد أو في مجال غيرها من التصرفات.

### مداخلة

عندما تنشأ الأعراف الآن في المجتمعات في صورة عادات وتقاليد فإنها تكون وفق منظومة قيمية معينة وعلى خلفية ثقافية معينة وقد كانت الأوطان مغلقة في الزمن الفائت ولكن الآن في عصر الفضائيات والعولمة وانفتاح الأوطان أصبحت الأعراف مختلطة لدرجة أن بعض البلدان أعرافها أصبحت تتداخل حتى أننا لم يعد بإمكاننا تمييز هوية الأعراف هل هي شرق أوسطية أم غربية ومن هنا نشأت أشياء قد تكون مخالفة لأحكام الشرع.

### أ.د. محمد كمال الدين إمام/

سؤالك جميل ولكنه في نفس الوقت محسوم لأنه إما أن يدخل هذا في العرف الفاسد أو يدخل هذا في العرف الصحيح، وليتمكن ما شاء له أن يتمكن، السؤال المبدئي الأساسي تمكنه هذا نقله من كونه من وجهة نظر الشرع عرفاً فاسداً أم عرفاً صحيحاً؟ وبذلك تنتهي القضية لأننا منذ البداية قلنا إن العرف حتى تستنبط منه الأحكام الشرعية لا بد أن يكون عرفاً صحيحاً لأنه مصدر فرعي لا يستقل بإثبات الأحكام ولا يستطيع أن يتحرك إلا بإذن وإحالة من الدليل الأصلي فإذا جاء معارضاً للكتاب والسنة فقد عارض الدليل الأصلي وفقد مكانه في الأدلة ولم يستطع أن يحصل على إجازة سواء كان كثير أم قليل فإذا نظرت الآن نحن قد ضربنا مثال بمن هم على شاطئ البحر فقد تمكنت العادات لدرجة أن بعض الأسر تعتبر أن حياتها قد توقفت لو أنها لم تذهب إلى المصيف ومع ذلك هذا العرف صحيح أم فاسد؟ نحكم عليه من جانب الشرع فإذا كان يذهب بغرض التزاور والتغيير والتفريغ عن أسرته فهذا يدخل في إطار الأحكام التكليفية التي تبيح، إذا ما كان ذاهب ليمارس ما يعد محرماً ومن بينها لباس البحر في الطريق العام وفي الهواء الطلق فهذا ممنوع.

### مداخلة

من الممكن أن ينشأ عن هذا فجوة وانفصال بين الأعراف والاتجاهات الدينية والأحكام وسيصبح هناك اتجاه لمجتمع ديني وآخر دنيوي؟

أ.د. محمد كمال الدين إمام/

المسألة أعمق من هذا والسؤال هل يملك المجتمع سواءً كان بعددٍ كبيرٍ من أعضائه أو بعددٍ قليلٍ من أعضائه أن يخالف الشرع، وقد كنت أسجل قبل المحاضرة حلقة تلفزيونية فقلت مهما كانت نتيجة الانتخابات في مصر لصالح من، فهذا لا يعني؟ فهل يملك أحد الفائزين أن يستقطع آياتٍ من كتاب الله ويقول هذه لن أعمل بها، إذن الانتخابات لا تجري على الأحكام الشرعية. إذن لا نقوم بعمل انتخابات نقول فيها هل نطبق الشريعة أو لا نطبقها، فهذا أمرٌ حسمه إيماننا الأول لأننا مسلمون فهذا الإيمان حسم قضية أن نطبق أو لا نطبق، كان يمكن أن نسأل أنفسنا هذا السؤال قبل أن ندخل إلى الإسلام لكن بعد أن دخلنا إلى الإسلام فلا نملك في هذا الشأن إلا الطاعة وليس الدخول إلى الانتخابات ولذلك الانتخابات هنا إذا أخذت هذا الطابع قلت إنها لا تصبح انتخابات وإنما تصبح فعلاً غير مشروع فالانتخابات لا تعني الشهادة أي أن أشهد على شخص ولكن الانتخابات تعني أنني أمكن إرادة الإنسان من اختيار من يمثله وأضع له ضوابط الاختيار إذن هي تتعلق باختيار فرد وليس باختيار الأحكام الشرعية خاصة، أما بالنسبة لأحكام الانتخابات ومواصفات المنتخب وأنواع الانتخابات وهل سيكون المجلس على مجلسين أو مجلس واحد؟ كل هذه مسائل لا صلة لها بالأحكام الشرعية لكن ضوابطها لا بد أن تكون واضحة إذن السؤال إجابته في هل يملك هؤلاء الناس مهما خالفوا الشريعة أن يكون تصرفهم مشروعاً في ولاية الشريعة؟ إذا كانت الشريعة لا تعطيه صك المشروعية إذن لا يحتج على الشريعة به ولا يقال إنه حدثت فجوة، وفي الأندلس ترك الناس الإسلام لكنه ولم يقتصر الأمر على فجوة بين الحكم الشرعي والواقع وإنما تركوا الإسلام كله فهل سنحاكم الإسلام على هذا الأساس !.

### مداخلة

جزئية أخرى تتعلق بالآية القرآنية [يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِنْ ذَكَرٍ وَأُنْثَىٰ وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوبًا وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ أَتَقَاكُمْ] هذه الآية أحس ضمناً أنها تحمل مفهوم دنيوي وأخروي حيث إنها تحمل علاقات الإنسان مع البشر سواء كانوا مؤمنين أو غير مؤمنين لأنها أشارت إلى الشعوب ولم تقتصر على المؤمنين أو المسلمين إذن هناك جزء دنيوي يستطيع المسلم أن يتعامل بأعراف متباينة مختلفة منفتحة على الآخرين على أساس أن يكون هدفه النهائي هو تقوى الله وأن يحكم شرع الله في نيته وفي هدفه فهل من الوارد أن يكون هناك نوع من التآلف مع الآخرين على مستوى الأعراف حتى الأعراف التي لا يقرها الإسلام على أساس الوصول في النهاية إلى تقوى الله أو طاعة الله؟

أ.د. محمد كمال الدين إمام/

لا. الأعراف التي لا يقرها الإسلام على الإنسان المسلم ألا يفعلها فهي ليست أعرافاً يجوز للمسلم أن يقوم بها أو أن ينفذها فإذا تعارف الناس على شرب الخمر، أو على الرقص بين المرأة والرجل فكل هذه أعراف ولكني لا أحاربهم في أعرافهم فيما بينهم فلا يجلس المسلم معهم في شربهم في المراقص وفي أماكن شرب الخمر فما الذي يلزمني على أن أجلس معهم وهم يحتسون الخمر ولكني لا أتدخل معهم في أعرافهم فأماكن شرب الخمر معروفة وقد نهى لأن الإسلام يمنع المسلم بالنسبة للأمر بالمعروف والنهي عن المنكر أن يمتنع عن الدرجة الأخيرة وهي درجة التغيير بالقلب ومعناه أن يشهد الله على أنه كارّة لهذا الشيء، وأنه لا يريد له ولكنه ليست لديه القدرة على تغييره وليست لديه القدرة على حتى وعظ الناس بغيره كما يحدث في البلاد الأوروبية. وقد أعددت كتاباً حول أصول الحسبة في الإسلام عام ١٩٨٦ وقلت إن درجة التغيير بالقلب من فروض الأعيان وليس من فروض الكفاية ولذلك إذا كان هناك متجر في أوروبا لبيع الخمر فأنتي لا تتدخلين وليست مطالبة بالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر إزاءه ولكن مطالبة بأن تمتنعي فالزواج الذي يتم في حالة السكر فهو زواج باطل والصفقات التجارية أيضاً باطلة، فما المصلحة في الجلوس مع شاربي الخمر؟.

### مداخلة

هناك العديد من الشباب الذين يواجهون مشكلة البطالة وعدم وجود عمل وبذلك يضطرون للسفر إلى شرم الشيخ للحصول على فرصة عمل ولكن دخلهم من هذا العمل يكون من خلال التعامل مع الأجانب وتقديم الخمر وما إلى ذلك.

أ.د. محمد كمال الدين إمام/

هل كل الدخل في هذه المؤسسة التي يعمل بها يأتي من شرب الخمر؟ أم أن هناك جزء يأتي من الإقامة وجزء يأتي من الطعام، الإمام الجويني في كتابه "غياث الأمم" إذا اختلط الحلال بالحرام ولم نتبين ما هو الحرام فيه وما هو الحلال فيه نغير عنصر الحلال، إذن هناك مندوحة ولكن بشرط أن يكون الرجل لا يجد - فقد انتقلنا من المرحلة العادية إلى مرحلة الضرورة- بحيث يكون الرجل لا يجد ما يأخذ منه رزقه أو رزق أولاده إلا هذا الطريق، لكن لو أمامه طريق آخر بحيث لا يحس أن هذا المال مخلوط بمحرمات إذن عليه أن يذهب إلى الطريق الآخر فما الذي يجعله يأخذ بما فيه شبهات ويترك ما ليس فيه شبهات، ولا يهم كثرة الحالات أو قلتها فهذا من عموم البلوى فإذا عمت البلوى فلاشك أنه في هذه الحالة عليه أن يأخذ منه ليس قدر الضرورة كما يقول بعض الفقهاء وإنما قدر الضرورة وقدر

الحاجة ففي هذه المسألة الحاجة تنزل منزلة الضرورة لكن القضية ليست بالبساطة التي تتصورها فهل أغلقت عليه كل أبواب الرزق الحلال فإذا أغلقت عليه كل أبواب الرزق الحلال فقد انتقلنا إلى مرحلةٍ مختلفةٍ وإلى حكمٍ مختلفٍ لكن إذا كان الرزق الحلال حتى ولو أقل في المبالغ فإن الله - سبحانه وتعالى - يطرح البركة.

### مداخلة

انتشر في الأعوام الأخيرة في المصالح الحكومية خاصة في مجال المزايدات والمناقصات أنها لا تتم إلى بالرشوة.

أ.د. محمد كمال الدين إمام/

الإجابة هي نفس إجابة السؤال السابق، فقد رفع الفقه الإسلامي عقوبة الراشي على المضطر فإذا كانت لا توجد وسيلة لأخذ حقه إلا بهذا الطريق وتظل العقوبة اللعنة قبل تطبيق العقوبة الدنيوية فهو ملعون "لعن الله الراشي والمرتشي" فإذا وجدت حالة الضرورة رفعت المحذور، أما بالنسبة لمتلقي الرشوة فلا يوجد ما يجعل فعله مباحاً فتظلمين أيضاً في منطقة الضرورة.

أ. نرمين الجندي

أجبت سيادتكم على الحكم الشرعي للعرف الفاسد إذا خالف حكم من أحكام الله وسأضرب مثالين وأرجو من سيادتكم معرفة الحكم الشرعي فيهما:

- النفقة: من المعروف أن نفقة الزوجة في الإسلام يلزم بها الزوج، ونجد في حالة ضيق ذات اليد بالنسبة للزوج مندوحة بأن يجعل الزوجة تشاركه في النفقة لكن ما الحكم الشرعي فيمن وسع الله عليه رزقه ومع ذلك استكان لنفقتها وكأن الزواج بالنظام الأوروبي النصف بالنصف.

أ.د. محمد كمال الدين إمام/

الحكم الشرعي في هذه الحالة أنه غير مباح له شرعاً وما أكله سحتاً أن يأخذ من مال زوجته ليطعمها أو يطعم نفسه بغير رضاها حتى لو كانت تعمل، أما لو كانت راضية فلا خلاف أما إذا كان بغير رضاها فما أخذه ليس مالاً حلالاً وإنما هو محرّم عليه لأنه عليه أن ينفق عليها خاصة إذا كان ميسور الحال.



## أ. نرمين الجندي

السؤال الثاني هل يمكن في حال فساد الأعراف ففي الأرياف مثلاً من المعروف أن توريث البنات في المال السائب وإنما الأرض لا تورث وهكذا أعراف كثيرة فمن يقوم بتعديل وتنفيذ هذه الأعراف.

## أ.د. محمد كمال الدين إمام/

في هذه الحالة يتم عمل إعلام وراثه لحصر التركة والذهاب إلى القاضي وبالنسبة للتنفيذ فإنه واجب الأمن الذي ندعو الله أن يوقظه من سباته لتنفيذ العدل.

## أ. نرمين الجندي

لقد ذكرت أن الحل هو مبادرة المظلوم فإذا لم يستطع هذا المظلوم التحرك لأن في هذين المثالين المظلوم هن السيدات ولا يعرفن كف الأذى عن أنفسهن فطالما شاعت هذه البلوى أن يكون في قدرة ولي الأمر تطبيق الشرع.

## أ.د. محمد كمال الدين إمام/

الإسلام قال أن المؤمن القوي خير وأحب إلى الله من المؤمن الضعيف ولم يقصر ذلك على الرجل أو المرأة فكلاهما، فالمرأة التي تستكين لوضعها لا تطالبني بأن أعطي لها فتوى لا بالحل ولا بالحرمة لأنها ارتكبت ما تستحق عليه أن تؤخذ منها حقوقها. فأنا في أسرتي هذا غير موجود وإذا وجد فإنه يوجد بشكل بسيط جداً وأنا أذكر بعد أن توفي والدي جلست أنا وأخي وأختي وسألنا أختنا عما تريده فأخذت ما تريد ثم تصرفنا بالباقي وهذا ما أعرفه وهذا نابع من إحساسي بأني مسئول عنها ولم تطرح هذه المسألة عندي على المستوى الخاص وإنما طرحت على المستوى العام ولذلك تتلقى عندي شبه الغرابة أن يحدث ذلك بين أخ وأخته أو بين أخ وأخيه وهذا دليل على أن مستوى التربية التي قام به الوالد لم يكن على المستوى المطلوب ومستوى التربية التي تلقاها الأولاد لم تكن على المستوى المطلوب لأن الدين في هذه المسألة واضح [يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَيْنِ] ولم يقل من الأموال السائلة ولا يوجد حديث يخص الأموال السائلة أو الأموال العقارية فالمسألة واضحة فإذا كان بالاتفاق مع بعضهم وإذا تصورت أن أختي التي تزوجت أصبحت أجنبية فهذه الأجنبية أصبحت ترث من زوجها بالمصاهرة التي تماثل عمود النسب كسبب من أسباب الميراث في الشريعة الإسلامية فهذا السؤال غير وارد على الفقه الشرعي فالفقه الشرعي يقول لكي إن عليك أن تتخذي الإجراءات القانونية التي تحمي مالك طالما أنك ترغيبين فيه. فهذه أعراف الأصل فيها أنها باطلة فلا ينبغي أن نشغل نفسنا بالجدل حولها ولكن نقول إن لدينا ثقافة

مغلوبة نحتاج إلى أن نساهم في وسائل الإعلام والتربية وما يقوم به الأهل في البلاد وما يقوم به المجمع لتغيير هذه الثقافة فهذه ثقافة مغلوبة.

### أ. نرمين الجندي

في عصر سيدنا عمر بن الخطاب إن شاء الرجل أن يطلق امرأته فكان يجمع الطلقات الثلاث في طلقة واحدة ولم ترد شكوى من النساء ولكن عمر بن الخطاب تدخل بنفسه وعندما عرض عليه أمر قال: "استعجلتم في أمر كانت لكم فيه أناة".

### أ.د. محمد كمال الدين إمام/

هنا الحاكم اجتهد في نص يمكن الاجتهاد فيه لكن فيما يتعلق بنص الميراث فلا اجتهاد فيه فهي لها حقها فتأخذه ولن يتدخل ولي الأمر في ذلك لماذا؟ لأن الفقهاء يقولون إن الميراث دون بقية التصرفات الإنسانية خلافة إجبارية فبمجرد أن يموت الأب يصبح نصيب البنات المنوط بها في التركة وفقاً لواقعها الحقيقي ملكاً لها من غير تقسيم حتى لو أنها رفضته فهذا يسمى في الفقه خلافة إجبارية فالأصل أن يدخل الإنسان إلى ملكه أي شيء برضاه ماعدا الميراث يدخل إلى ملكه بغير رضاه ولذلك فبمجرد أن يدخل في ملكه يمكنه أن يتبرع به أو يتنازل عنه لأي من أفراد أسرته فقد تنازل عن مال يملكه فالميراث لا ينتظر التقسيم فنصيب المرأة المحدد يدخل في ملكها مباشرة بعد وفاة المورث فأنت حينما تدافعين فإنك تدافعين عن ملك خاص لك بأمر الشارع وليس بإرادة الطرفين فالتقسيم عبارة عن توزيع للتركة وليس تملك للمال فالميراث في حد ذاته سبب من أسباب الملك فبمجرد أن يموت المورث ويكون الوارث لا يزال حياً على قيد الحياة أصبح مالاً للجزء الذي له في هذا الميراث وهذه التركة مباشرة بأمر الشارع وهذا التقسيم حسب الهوى فهذا تقسيم مخالف لأمر الشارع، وبعض الآباء الذين يتوقعون أن أبنائهم قد يختلفوا فيقوموا بعمل وصية بالميراث ويودعها بالمحكمة ويقوم بتقسيم الميراث وفق الشريعة ويودعها بالمحكمة وهذا جائز وبمجرد وفاته تصبح هذه الوصية هي المقر بها في المحكمة ويتم التوزيع. ولابد من فهم معنى الوصية فالوصية أصلاً تصرف مضاف لما بعد الموت فهو يقوم بتقسيم التركة وفقاً لقواعد الشريعة حتى لا يتنازع أولاده حولها فيضع التقسيم في صورة وصية أمام المحكمة في إطار قسمة عادلة.

### مداخلة

تعارف بعض الناس في بعض المدن والقرى على أن يقسم الأب ميراثه أثناء حياته على أبنائه فهل هذا يعتبر عرفاً وهل هو عرف فاسد أم عرف صالح؟

أ.د. محمد كمال الدين إمام/

هو عرف صحيح إذا ما التزم الشريعة ولا تسمى تقسيماً وإنما تسمى وصية بالميراث ولكنه إذا قسم التركة بمخالفة الشريعة فالرأي عندي وليس الرأي العام أن هذا تصرف غير صحيح إذا لم يجد مبرراته الشرعية، أما إذا كان هذا التقسيم لكي يمنع الخلاف في المستقبل فهو جائز، والسؤال متى سيفنذ هذا التصرف؟، فهو تصرف بالبيع والشراء ولكنه متى ينفذ؟ فإذا كان نافذ في حينه فيكون هو مجرد من أملاكه.

### مداخلة

في هذه الحالة يكون التقسيم على سبيل الهبة أم على سبيل الميراث؟

أ.د. محمد كمال الدين إمام /

إذا ذكر البيع فهو بيع، وإذا ذكر الهبة فهي هبة.

### مداخلة

هل يكون آثماً إذا قسم أمواله للذكر مثل الأنثى؟

أ.د. محمد كمال الدين إمام/

يكون آثماً إذا قصد بذلك مخالفة الفريضة.

### مداخلة

الفريضة في الحياة للذكر مثل الأنثى أما في الوفاة فللذكر مثل حظ الأنثيين.

أ.د. محمد كمال الدين إمام/

العدل في التسوية في الإنفاق وليس في توزيع التركة لأنه لو وزع التركة بقصد أن يجعل ميراث البنت كميراث الابن فهذا ليس له لأن هذا تغيير عن فرائض الله. وفي الشريعة الإسلامية فتح الفقهاء باباً مبرراً فهذا الأب له باب مفتوح يسمى باب الحبة بمعنى أنه يعطي بعض أولاده مالاً أزيد من الآخر بشرط أن يكون مبرراً فإذا كان هناك لرجل عنده أولاد ولديه ثمانون عاماً وتزوج من زوجة ثانية أنجب منها طفلة فأولاده من زوجته الأولى قد نالوا التعليم وتزوجوا وعندهم إمكانيات أما طفلته فهو لا يعلم مصيرها فأعطاهما جزءاً من المال مخالف عن ما تستحقه لو كان الأمر تقسيم ميراث فهذه الحبة جائزة،

أو إذا كان الابن مريض أو معاق وهذا الابن المريض لا يستطيع أن ينفق على نفسه وليس لديه مال ولا عمل فإذا قرر له مبلغ من المال يزيد عن نصيب أخوته.  
الحبوة في الشريعة الإسلامية جائزة على أن تلتزمي قواعد الشرع بأنك تقصدين من وراء ذلك العدل وأن تعطي لهذا فرصة الحياة في مقابل هذا لكن تغيير فرائض الله على الإطلاق فهذا غير جائز.

### مداخلة

من الممكن أن تكون النية السليمة واردة عند الآباء بمعنى أن الرجل عليه المسؤولية الأكبر من البنات في إعداد مسكن الزوجية.

أ.د. محمد كمال الدين إمام/

حسم الإسلام القضية: أولاً [وَفِي السَّمَاءِ رِزْقُكُمْ وَمَا تُوعَدُونَ] فقد تعطي أبناك من المال مالا تتخليه وينفقونه وكم رأيت تجارب واقعية فهناك شاب من مدينتنا بعد أن توفي والده أخذ أمواله وأملاك أخته وباعها ولم يتجاوز خمس أو ستة أشهر وقد ضاعت هباء، فأيهما أفضل شخص صحيح البنية أم شخص عنده مال ويحتاج إلى إجراء عملية جراحية فمن هو الأغنى فالشخص الصحيح لم يعان المرض ولا التعب ولا الأسى والاكتئاب أو مشقة الذهاب للطبيب أو احتمال نجاح العملية من عدمه، فالشخص السليم لا يملك المال ولكنه يمشي ويسعى ويرتزق فهو إذا أغنى من الآخر فالغني مسألة مختلفة تماماً عن وجود المال لأن المال قد تأخذينه ويكون كثيراً ولكنه لا يكفي متطلباتك في مرض أو في صحة إذن القضية مختلفة تماماً فلا يأتي ويقول إنه سيصادر على رزقه فقد انتهت القضية بأنه لا يصادر على رزقه.  
لكن الحبوة موجودة لأن لها أسباب واقعية فإذا كان ابني مريض أو ابنتي صغيرة وأخواتها سكنوا وتزوجوا وهو يريد أن يعطيها فائض من المال يضمن لها حماية وأمن بحيث تتعلم به وتجهز به هذا أمر كله مشروع.

### مداخلة

إذا قسم الأب التركة وظلم بعض البنات أو الأبناء ما الحكم في ذلك؟

أ.د. محمد كمال الدين إمام/

إذا قسمها تقسيم بيع بظلم في حياته الدنيا فهذا التقسيم من وجهة نظر الشريعة سوف يحاسب عليه حساباً عسيراً أمام الله.

## مداخلة

وما الحكم إذا وافقت البنت أو الابن أو رضىا بهذه القسمة؟

أ.د. محمد كمال الدين إمام/

لا. لأنه فيه فرق بين أن يقسم عامدًا متعمدًا ما وضعه الله - سبحانه وتعالى - من أحكام بل هو عليه أن يقسمها وتأتي البنت وتقول أنني سأعطي هذا الجزء لأخي بعد أن يكون ملكًا لها تتصرف فيه برضاها لكن أن تضعها أمام الأمر الواقع وتستجيب لأمر والدها من باب الطاعة وسوف تأخذ ثواب الطاعة وهو مقصر فسوف يأخذ جزء التقصير، فإذا أقيمت لابني شقة فهل أعطي ابنتي نصف شقة فيما يفرضه الواقع الاجتماعي فطالما الأمر متاح وميسر، لكن حينما يتحول الأمر إلى تقسيم تركة بالمعنى الفرائضي فلا بد من أخذ النصوص الشرعية كما هي.

## مداخلة

بالنسبة لحكم الرشوة إذا ما استطاع الإنسان أن يمنعها فإذا كان هناك شخص يأخذ رشوة فاستطعنا أن نمنعها وما زال بعض الناس يتعمدوا دفع الرشوة مثلما كانوا يفعلوا سابقًا ولا زالوا على هذا العهد مع علمهم بأنهم يستطيعون ألا يدفعوا.

أ.د. محمد كمال الدين إمام/

هم آثمون أمام الله فهذا هو الراشي الذي منعه الإسلام ولعن فاعله فالمسألة محسومة ولا تحتاج للنقاش.

## مداخلة

ما الحكم إذا طالبت الرجل زوجته بعدم العمل فرفضت المرأة.

أ.د. محمد كمال الدين إمام/

إن كان بينهما اتفاق قبل الزواج أن تعمل أم أنه ليس بينهما اتفاق؟

## مداخلة

لم يكن هناك شروط قبل الزواج.

أ.د. محمد كمال الدين إمام/  
تعتبر ناشزًا.

### مداخلة

فإذا طالبها الزوج بالإنفاق على البيت في مقابل العمل.

أ.د. محمد كمال الدين إمام/

ليس له هذا الحق فهي تعتبر ناشزًا وتسقط نفقتها لكن ليس من حقها أن يطالبها بالإنفاق، فمخالفة الطاعة تفقدها حقها في النفقة لكن لا تجعلها تتحول النفقة منه إليها. فالشريعة لا يضحك عليها أحد.

أ. عبد الله محروس

فيما يتعلق بالعرف كأحد مصادر التشريع الفرعية يجوز اتفاق الإرادتين على مخالفة باعتباره أحد المصادر الفرعية أما فيما يتعلق بما يسمى قواعد النظام والآداب العامة فهذا لا يجوز اتفاق إرادتين على مخالفتها ويوجد هنا تماثل بين التشريع الوضعي والتشريع الإلهي فيما يتعلق بمصادر التشريع الرئيسية فنطلق عليها أنها قواعد النظام والآداب العامة؟

أ.د. محمد كمال الدين إمام/

لا. لأن الآداب العامة عبارة فضفاضة والنظام العام عبارة فضفاضة حتى إن رجال القانون حتى هذه اللحظة في فرنسا وفي مصر لم يستطيعوا أن يضبطوا النظام العام إلا ببعض عناصره لكن الشريعة الإسلامية لديها النصوص قطعية الثبوت وقطعية الدلالة هذه تمثل النظام العام للإسلام، فكل ما هو قطعي الثبوت وقطعي الدلالة أي أنه ليس للفرد ولا للمجتمع دور في تغييره هذا هو النظام العام وكل اتفاق خارج ما هو قطعي الثبوت قطعي الدلالة هو مخالفة للنظام العام الإسلامي، وابن المستشار طارق البشري أنجر رسالة جيدة تحت عنوان "النظام العام في الفقه الإسلامي" وكانت تحت إشرافي وهي رسالة مطبوعة وقد كانت رسالة ممتازة.

### مداخلة

موضوع الرشوة أصبح مستحوز على تفكير العديد من الناس باعتبار أنه كان منتشرًا ومن ضمن ذلك الجانب الخاص بالذوقيات مثلما أذهب إلى البنك واعتدت أن أعطي شخص

مال مما تم صرفه لي فهل هذا يعتبر رشوة وفي المقابل من الممكن أن أحتاج إليه في قضاء بعض الأمور فهل هذا يعني أن هذه رشوة بالرغم من أنني غير مجبرة على ذلك؟.

أ.د. محمد كمال الدين إمام/

الرشوة لها تعريف فالرشوة ليست هي الصدقة فالرشوة هي أن تدفعي هذا المال ويأخذ الرجل هذا المال بقصد تحقيق مصلحة دنوية لكي لا يفعلها للآخرين إلا بهذا الطريق هذا هو مفهوم الرشوة، فالرشوة لها تعريف محدد ليست الرشوة هي الصدقة فإذا كان هذا الرجل تعطيه مع كل شهر أو مع كل معاملة.

### مداخلة

ولكنه من الممكن أن يقدم لي خدمات في بعض الأحيان فمن الممكن أن لا أذهب إلى البنك ويؤدي لي نفس الخدمة.

أ.د. محمد كمال الدين إمام/

لا بأس طالما أنه لا يعطل بها خدمات الآخرين فهذا واجب عليه وليست خدمة ولكنك أسميتها خدمة وأردت من غير أن يكون بينك ارتباط شرطي بمعنى أنه إذا لم تدفعي له هذا المبلغ لن يقوم لك بهذه الخدمة فلا يوجد ارتباط شرطي وإنما أنت ترين أنه يستحق نوع من المعونة هذا من باب الهبة وليس من باب الرشوة لكن لو تبين أن الرجل يأخذها على أنها رشوة ثم أدى ذلك إلى أنه يعطل مصالح الآخرين ويقول لهم إن فلانة تعطيني وأنتم لا تعطونني أصبحتما أنتما معاً ترتكبان إثماً.

أ.عزيزة حجاج/

أليس المعنى القرآني أقوى من العرف؟.

أ.د. محمد كمال الدين إمام/

أظننا قلنا ذلك لكن فيما يتعلق بدلالات الألفاظ لا نتكلم عن معنى القرآن وإنما عن دلالات الألفاظ والدلالات اللفظية في القرآن الكريم تأتي عامة وأي عام يأتي له مخصص هذا المخصص قد يكون العرف.

## أ.عزيزة حجاج/

إذن عندما نقول أن اللحم معناه في القرآن يتضمن السمك.

## أ.د. محمد كمال الدين إمام/

النص القرآني واضح [لِتَأْكُلُوا مِنْهُ لَحْمًا طَرِيًّا] ومع ذلك الفقهاء قالوا أن العرف نشأ بين الناس على أن السمك مأكول مستقل بذاته واللحوم هي التي تأتي من الجمال والبقر وغيرها من أمثالها وليست هي السمك التي يصطاد من البحر.

## أ.عزيزة حجاج/

وبالنسبة لمعنى الولد.

## أ.د. محمد كمال الدين إمام/

نفس الشيء القرآن قال [يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَّيْنَ] ثم تعارف الناس على أن كلمة ولد لأن العقود تتبع المقاصد والمقصود لأي تصرف أو عقد يتبع مقصد صاحبه فأصبح العرف هو أن الولد لا يشمل الذكر ثم كتب الوصية وقال أوصيت لولدي فلا ينبغي أن نأخذ بالمصطلح العام وإنما نأخذ بالمصطلح الخاص لأن هذا هو التعبير عما يقصده فلا نتجاوز القصد إلا إذا لم يكن القصد ممكناً بعد ...

## مداخلة

الولد في لغة العرب تشمل الأنثى والذكر.

## أ.د. محمد كمال الدين إمام/

نعم والنص القرآني واضح [يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَّيْنَ] فجاء لفظ الأولاد ليشمل الاثنين معاً.

## مداخلة

ذكرت في تعريف الرشوة أنها ما يدفع لأخذ حق غيره.

## أ.د. محمد كمال الدين إمام/

هو ما يأخذه الشخص مقابل خدمة، وما يدفعه الشخص مقابل أن تؤدي له خدمة معينة لا يمكن أن يأخذها إلا بهذا الطريق.



## مداخلة

سواء أكان حقه أم حق غيره.

أ.د. محمد كمال الدين إمام

لو كانت حقه ولم يجد طريقاً آخر غيرها يرفع العقوبة عن الراشي وتظل عقوبة المرتشي قائمة.

## مداخلة

هناك بعض الأعراف نشأت في ظل أيديولوجيا غربية مثل الديمقراطية فالديمقراطية تعني حكم الشعب لنفسه بمعنى أن الحاكم يطيع الشعب وليس العكس وفي الإسلام لا يوجد مفهوم الديمقراطية ولكن يوجد ما يوازيها أو يكافئها كالثورى وكاختيار ولي الأمر من الأصلح سمعة والأحسن والأكثر قدرة على القيادة بحيث إنه بعد اختياره يكون على جموع الناس أن تطيعه [أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ] فإذا كان طاعة ولي الأمر مطلوبة فمتى تكون عدم طاعة ولي الأمر شيء غير مرغوب فيه أي منبوذ في الإسلام وما هي شروطه ومن الذي يحدد ذلك؟

أ.د. محمد كمال الدين إمام/

أولاً ما قلتيه يحتاج إلى ضبط لسبب بسيط جداً أنه ليس معنى أن الديمقراطية هي التي تصنع الحاكم وهي التي تولي رئيس الدولة أن رئيس الدولة لا يطاع فهو لا يطاع لشخصه وإنما يطاع لكونه رئيساً يعطي أوامر وهذه الأوامر لا بد أن تنفذها الجهات المختصة وهذه اختصاصات أي رئيس دولة فإذا أنت عينت أي رئيس دولة بدون اختصاصات تكوني وضعته كرمز ليس له أي تأثير عملي لكن السؤال ما هي ضوابطه وحدوده؟ هناك ضابطين أساسيين في الإسلام منهم ضابط عقائدي وضابط فقهي: الضابط العقائدي "لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق" وهذه أولى بها الحكام من غيرهم. الضابط الثاني: أن تصرف ولي الأمر منوطاً بمصلحة الرعية لا بمصلحة أسرته ولا بمصلحة جماعته ولا حزبه وبالتالي إذا كانت تتوافق في الحاكم حينما يصدر قراراً أنه يريد مصلحة الأمة ككل حتى لو أخطأ وأنه لا يخالف أوامر الشرع إلا في اجتهادات يخطأ فيها، إذن هو حاكمٌ يسير على نمطٍ إسلاميٍّ، صحيح من الذي يختاره؟ الأمة ليس فقط هيئة الشورى لأن هيئة الشورى أو أهل الحل والعقد مهمتهم

ترشيح الحاكم وما كان موجودًا في عصر الصحابة والتابعين والدول الإسلامية المختلفة هو نوع من السياسة الشرعية ليست ملزمةً لنا، علينا أن نستفيد من الخبرة البشرية في مجال النظم السياسية بقصد مزيد من العدل مزيد من الحرية مزيد من تضائل السلطة مزيد من حقوق الإنسان لكن شريطة ألا نتعدى هذين الأمرين فهذا خط أحمر فلا طاعة لمخلوق في معصية الخالق خط أحمر، وتصرف ولي الأمر منوط بمصلحة الرعية أيضًا خط أحمر.

### مداخلة

الآن يوجد لدينا خيار هل دفع الضرر أم جلب منافع؟

أ.د. محمد كمال الدين إمام/

القاعدة الشرعية تقول درء المفسد مقدم على جلب المنافع.

### مداخلة

لماذا لا يقوم رجال الدين بمبادرة لتحريم المظاهرات؟

أ.د. محمد كمال الدين إمام/

نحن في فترة ثورة المقاييس فيها تختلف فهل هذه المظاهرات تمثل نوعًا من الرقابة حتى تقوم السلطات المؤقتة بتنفيذ ما ينبغي القيام عليه وتصبح هذه الرقابة تؤدي إلى مصالح ولا تؤدي إلى مفسد هنا الموازنة ما بين المفسد والمصالح فإذا كانت هذه المظاهرات تؤدي إلى انهيار الاقتصاد وتؤدي إلى الفوضى وتؤدي إلى انتهاك الحرمات وتؤدي إلى الاعتداء على المنازل ووسائل النقل فالحكم هنا واضح أنها غير مشروعة، وإذا كانت تؤدي إلى أن يكون هناك رقابة حقيقية على من بيده زمام الأمر حتى لا يخرجوا منها بمصالحهم هم دون أن يرعوا مصالح وأهداف هذه النقلة النوعية التي وصلنا إليها عن طريق الثورة إذن مظاهرتهم صحيحة.

فليس هناك قاعدة عامة وإنما دائمًا الموازنة بين المصالح والمفسد فلو جئت وقلت الطريق هنا مسدود سنبحث عن طريق آخر ولكن هذا الطريق مسدود لأن البلطجية يقومون بقطع الطرق وأخذ نقود السائرين أو راكبي السيارات وقتل البعض فيكون الحكم الشرعي مباشرة ممنوع وحرام.

## مداخلة

فإذا كانت الرقابة بلا أي أدوات سلطوية أي أنهم ليسوا الجيش ولا القضاء أو جهة تنفيذية وإنما هم جهة ضغط فقط.

أ.د. محمد كمال الدين إمام/

الجماعة في حق نفسها لمجتمعها أداة ضغط وأداة رقابة.

## مداخلة

هذا في حالة أنها تمثل الجميع.

أ.د. محمد كمال الدين إمام/

كون أنها تمثل الجميع فهذه وجهة نظر ولكن الجماعة أداة ضغط وكون أنها تمثل أو لا تمثل فهذه مسألة واقع فالمبدأ يقول الجماعة أداة ضغط من المجتمع في ميدان التحرير؟ إذا كانوا يمثلون جماعة فهم أداة ضغط وإذا كانوا يمثلون أنفسهم فمن حقهم أن يعلنوا ما يروا شريطة أن يلتزموا عدم الإضرار، عدم الاعتداء على الممتلكات العامة، عدم قطع الطرق فهناك ضوابط يجب مراعاتها.

خالد عبد المنعم/

لقد ظللنا ثلاثون عامًا نقول نعم فعلى الأقل لا بد أن نتعلم أن نقول لا.

أ.د. محمد كمال الدين إمام/

هذا مهم أن نقول لا ولكن أن نقول لا دون تخريب وأن نتدرب على قول لا وأن لا نخرب تحت مسمى قول لا وهذه مسألة لا خلاف عليها أي أن نقول قول لا للتدريب لا للتخريب.

## مداخلة

إكمالاً للحوار رأي سيادتكم في موضوع الدولة الإسلامية ذات المرجعية المدنية هل الإسلام يقبل المرجعية المدنية، ثانيًا هل من الممكن أن نأخذ من خبرات الآخرين الديمقراطية أم أننا نعزف عنها؟.

أ.د. محمد كمال الدين إمام/

لقد أعددت حلقتين في رمضان للإجابة على أسئلتك كلها أو أربع حلقات على قناة النيل للأخبار في برنامج بعنوان "فقه الحياة" لكن أنا أرد عليك مباشرة فالذي أريد أن أقول لك دولة إسلامية بمرجعية مدنية لا. إنما دولة ديمقراطية بمرجعية إسلامية نعم، لأنه حينما تقول دولة إسلامية بمرجعية مدنية الدولة الإسلامية لها مفهوم والمرجعية المدنية لها مفهوم، فالدولة المدنية مفهومها الاحتكام للعقل في كل شيء حتى لو كان العقل يقول لنا لننحي القرآن أو لننحي الإسلام أو لننحي الأحكام الإسلامية فينبغي أن نستشهد به فهذه هي المرجعية المدنية، والمرجعية المدنية لا تؤسس لدولة إسلامية ولكن الدولة الإسلامية تؤسس لدولة ديمقراطية إذن نقول دولة ديمقراطية بمرجعية إسلامية هذا هو الأدق والأصح أما بقية الأسئلة فسوف تجد الإجابة وأرجو أن تكون كافية بالنسبة لك.

#### مداخلة

يقول المولى عز وجل [وَمَا يَنْطِقُ عَنِ الْهَوَىٰ \* إِنْ هُوَ إِلَّا وَحْيٌ يُوحَىٰ \* عَلَّمَهُ شَدِيدُ الْقُوَىٰ] هل المقصود بـ [وَمَا يَنْطِقُ عَنِ الْهَوَىٰ] كل أقوال الرسول عليه الصلاة والسلام أم أن هذه الآية اختص بها قول معين للرسول عليه الصلاة والسلام.

أ.د. محمد كمال الدين إمام/

لقد جئت متأخراً فلو كنت معنا في المحاضرات الأولى فنحن تناولنا موضوع السنة وقلنا إنها تنقسم إلى سنة تشريعية التي هي للبلاغ عن الله - سبحانه وتعالى- وهي ما يسري عليه أنها وحْيٌ من الله - سبحانه وتعالى- إنما ما يحبه الرسول من الأكل وما يلبسه الرسول من الثياب وما يقوله الرسول لأصدقائه طالما أنه ليس بقصد البيان ولا بقصد التبليغ ولا بقصد التشريع فكما أنه [إِنَّمَا أَنَا بَشَرٌ مِّثْلُكُمْ يُوحَىٰ إِلَيَّ] في إطار البشرية صحيح أنه في المكان الأعلى من البشرية ولكنه يموت ويمرض... الخ فالإطار البشري هو الإطار البشري أما إطار الوحي فهو لا يماثله فيه أحد فيما يبلغه عن الله. نكتفي بهذا القدر والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته.