الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة باتنة –1–
كلية العلوم الإسلامية
نيابة العمادة لما بعد التدرج والبحث العلمي
والعلاقات الخارجية

مقاصد الشارع في اعتبار العوائد وتطبيقاتها المعاصرة في باب الشركات في فقه المعاملات

أطروحة مقدمة لنيل درجة دكتوراه في الطور الثالث (ل.م.د)

تخصص: فقه وأصول.

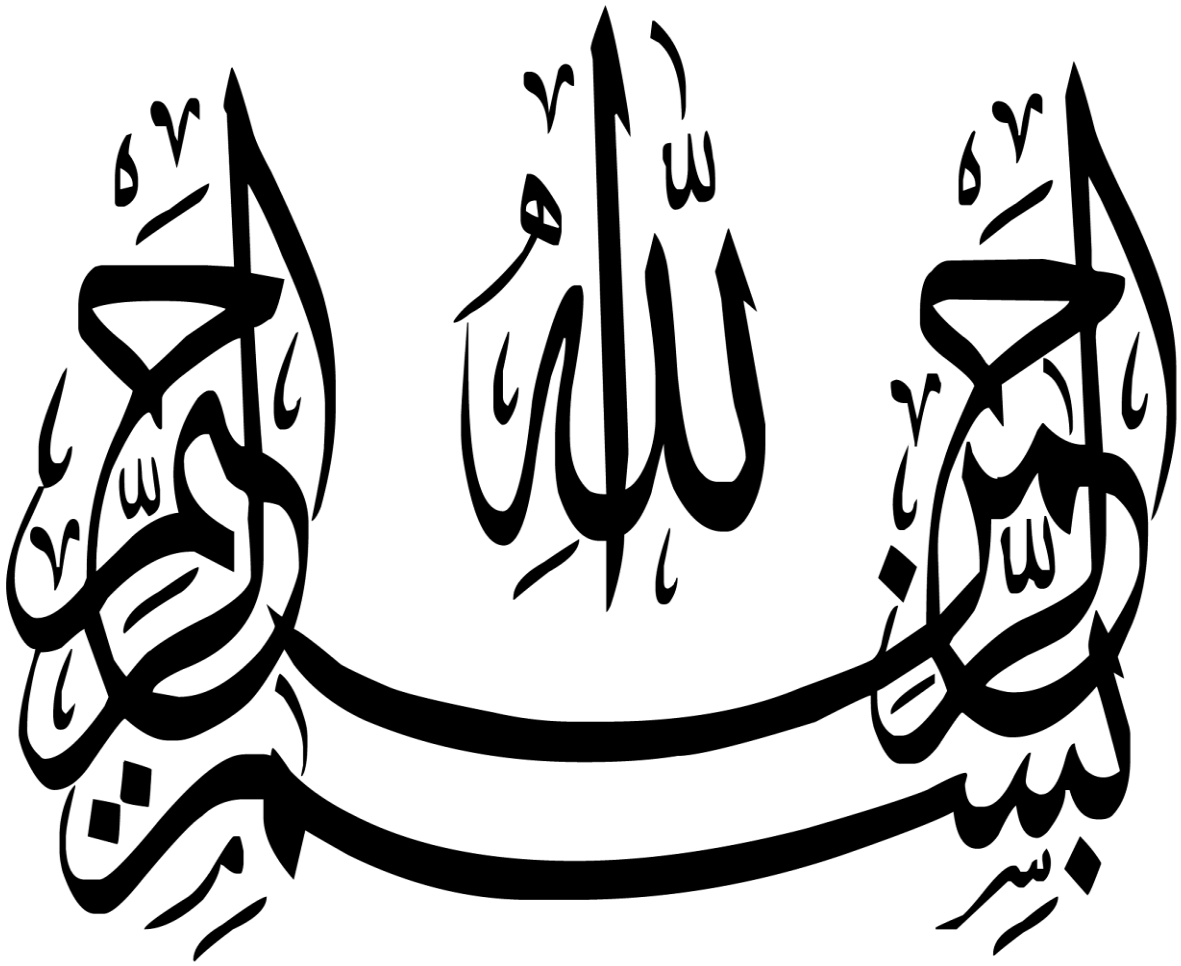
إعداد الطالبة:
سليمة سباعي

إشراف الأستاذ الدكتور:
سعيد فكرة

أمام لجنة المناقشة المشكلة من السادة الأساتذة

الاسم واللقب	الدرجة العلمية	الجامعة الأصلية	الصفة
عبد القادر بن حرز الله	أستاذ	جامعة باتنة-1-	رئيسا
السعيد فكرة	أستاذ	جامعة تبسة	مقررا
حسن رمضان فحلة	أستاذ	جامعة باتنة-1-	عضوا
عزوز مناصرة	أستاذ محاضر(أ)	جامعة باتنة-1-	عضوا
محمد بوركاب	أستاذ	جامعة الأمير- قسنطينة	عضوا
عبد الرحمان بشيري	أستاذ محاضر(أ)	جامعة الجلفة	عضوا

السنة الجامعية 1440/ 1441هـ -2020/2019م


بسم الله الرحمن الرحيم

قال الله تعالى:

﴿خُذِ الْعَفْوَ وَأْمُرْ بِالْعُرْفِ وَأَعْرِضْ عَنِالْجَاهِلِينَ﴾

[الأعراف:199]

قال رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ:

«الْخَيْرُ عَادَةٌ، وَالشَّرُّ لَجَاجَةٌ...»

متفق عليه

قال الإمام القرافي رحمة الله عليه:

«...لأن الأحكام المترتبة على العوائد تدور معها كيفما دارت وتبطل معها إذا بطلت»

الفروق/ج:191/1

«...والأحكام المرتبة على العوائد تتبع العوائد وتتغير عند تغيرها فتأمل ذلك...»

الفروق/ج:29/3

قال الإمام الشاطبي رحمة الله عليه:

«تنزيل العلم على مجاري العادات تصحيح لذلك العلم، وبرهان عليه إذا جرى على استقامة فإذا لم يجر فغير صحيح».

نقلا عن: ابن الأزرق(أبو عبد الله محمد): بدائع السلك في طبائع الملك تحقيق: علي سامي النشار، وزارة الإعلام، العراق، **ط1**/د.ت، **ص**:76

الإهداء

أهدي ثمرة هذا الجهد المتواضع إلى:

أبي الصديق العزيز الغالي، وأمي الغالية الحنونة، حفظهما الله عزّ وجلّ

وبارك فيهما، آميـــــــن.

إلى زوجي الكريم الحبيب الذي حمل هم هذا البحث أكثر مني

وإلى طفلتي قرة عيني "نور الأمل" التي نورت بوجودها حياتي

إلى ابن عمي بشير الذي شجعني كثيرا...، إلى أخي العزيز الغالي احمد

إلى ابني العزيزين "اسكندر"و"أنس".

إلى كل العائلة الكريمة حفظها الله ورعاها، آمين.

شكر وتقدير

الحمد والشكر لله تعالى على توفيقه لي في إنجاز هذا العمل العلمي الهادف سائلة المولى أن يجعله ابتغاء رضوانه وتوفيقه.

وبعد: أتقدم بالشكر الجزيل:

لأستاذي المشرف الدكتور: سعيد فكرة الذي تفضل بإمدادي بيد العون والمساعدة.

ولكل من قدم إلي يد المساعدة العلمية، والمعنوية من قريب أو بعيد لانجاز هذا البحث المتواضع، داعية المولى للجميع القبول عند الله تعالى فيما قدموه، وان يوفقهم للمزيد من الخيرات والأعمال الصالحات.

والله ولي التوفيق.

مقدمة

الحمد لله الذي لا تدركه الأبصار وهو يدرك الأبصار. والذي أعلى معالم العلم وأعلامه وأظهر شعائر الدين وأحكامه، وأشهد أن لا إله إلا الله، وأشهد أن سيدنا محمدا عبده ورسوله أُرسل للخلق بشيرا ونذيرا، وأصلي وأسلم عليه وعلى آله وصحبه الأخيار ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين. وبعد:

مما لا ريب فيه أن الشريعة الإسلامية ما وضعت ابتداءً إلاّ لتحصيل مصالح الخلق في الدارين، وأنّ الواقع تتجاذبه المصالح والمفاسد المتغيرة في الزمان والمكان، ولإنزال هذه الشريعة على هذا الواقع المتغير في عوائده وأحواله وظروفه والإحاطة به إحاطة تامة، وإدراك ما يصلح له من الأحكام الشرعية التي ينضبط بها سلوك الإنسان ليتحقق مراد الله تعالى في الخلق، فلابد من فهم العلاقة التي تربط كل منهما بالآخر، وأثر ذلك في فهم مقاصد الشارع الحكيم وغاياته.

لذا كان موضوع هذه الرسالة قائما على فكرة جوهرية وهي أن المصلحة هي مدار الخطاب الإلهي برمته وقطبه الغائي، وهي المرجع لفهم الصلة بين النص الشرعي المتمثل في أفق الالتزام التكليفي، وتجربة الواقع التي يحياها الإنسان في مسيرته العمرية ويألفها بالتكرار المستمر لدرجة لا يمكنه الابتعاد عنها إذا بدا صلاحها ونفعها. وهذا الإطار المرجعي لا يتحدد إلا ببحث هذه الصلة التي تجمع بين مقاصد الشارع الحكيم كما قسمها الإمام الشاطبي في موافقاته، وعوائد الناس المتكررة والمتغيرة في الزمان والمكان؛ للاسترشاد بها في دراسة تطبيقية تركزت في إحدى أبواب المعاملات، وهو باب الشركات في بعض من صورها: كالمضاربة لبيان الترابط التلازمي بينها جميعا، والشركة المساهمة التي تُتداول أسهمها في الأسواق المالية.

وكان النظر في هاتين الشريكتين هو من باب ضرب المثال لا الحصر للوقوف على حقيقة تأثير الزمان والمكان في الكثير من المعاملات التي يقوم بها الناس، لتتحول معانيها السائدة إلى معانٍ جديدة مع مرور الأيام؛ وبيان عمل هذه الشركات في هذا الواقع الذي فرضه التطور الاقتصادي عامة والصناعي والتجاري... خاصة، والأعراف التي استقرت في طريقة عملها وعلاقتها بالأطراف المختلفة بمن فيهم حملة أسهمها، مما يستدعي نظرا جديدا مبنيا على تصورٍ صحيحٍ لماهيتها، والأخذ بالاعتبار لغة الخطاب السائدة النابعة من مصدر هذا التصور الصحيح للواقع؛ حتى يكون الحكم الشرعي فرعا منه؛ ليتحقق مقصود الله تعالى من وضع الشريعة في الخلق.

لذا تنبهت إلى ضرورة تسليط الضوء على هذه الجزئية ليكون موضوعها موسوم بـــ:

"مقاصد الشارع في اعتبار العوائد وتطبيقاتها المعاصرة في باب الشركات في فقه المعاملات"

وهذا يؤكده قوله تعالى:﴿**مَّا فَرَّطْنَا فِي الْكِتَابِ مِن شَيْءٍ**﴾[الأنعام:38]، وكذلك السنة النبوية الشريفة التي كانت المنهج العملي القويم في بيان كيفية التعامل مع المتغيرات ومستجدات الحياة الإنسانية.

إن سر عظمة هذه الشريعة وبقائها واستمرارها في الخلق وصلاحيتها لكل زمان ومكان أنها نابعة من موافقتها للجبلة البشرية، منسجمة معها، متوافقة مع مكتسبات ومجربات الحياة التي كان السبب في تقلبها نوازع النفس البشرية وما تقتضيه طبيعتها من حب الشهوات والملذات ومنافع الحياة، فهذه الشريعة جامعة لخاصيتي الثبات والتغيير، تتميز بهما عن غيرها، فلها قدرة مرنة على التصدي لكل جديد بكل حكمة؛ وهذا ما ميز موقف التشريع الإسلامي من عادات العرب في فترات نزول الوحي؛ بين مقر لما كان من عادات صالحة منسجمة مع الفطرة الموحدة، وبين مهذب لما خالطه الفساد، أو كان ذريعة للاستغلال وانتهاك الحقوق والكرامات، وبين مبطل لما بدا ضرره الحتمي الذي يؤدي إلى الإخلال بمنظومة توازن الكون كله، كعبادة الأوثان... وأكل المال بالباطل وغيرها...

ويمكن إجمال القول في هذا الصدد أن ما وافق الشرع وحقّق المصلحة العامة، وكذلك الخاصة تم إقراره وحث على طلبه، وأما ما أدى إلى مفسدة أكيدة، أو محتملة، أو كان وسيلة وذريعة لها ألغاه الشرع وأبطله، أو عدّل فيه لينسجم مع الطبيعة البشرية، ويحقق مقاصد الشارع من وضع الشريعة ابتداء.

ثانيًا-إشكالية الدراسة وتساؤلاتها:

وعليه يمكن صياغة الإشكال الرئيس لهذه الدراسة كالآتي:

حققت الشركات الحديثة في فترة وجيزة من ظهورها نجاحات واضحة ومهمة في أنحاء العالم مما أدى إلى تزايد عددها، لما لها من دور في تعبئة وتجميع المدخرات اللازمة للنهوض بالاقتصاد وتمويل المشاريع الضخمة والاستثمارات الكبرى التي عجزت الدول عن النهوض بها

وإن موضوع التنمية الاقتصادية في هذا العصر أصبح يشكل الشاغل الأكبر الذي تسعى وتطلع مختلف الدول لتحقيقه خاصة الإسلامية منها؛ لعجز القنوات التقليدية عن سد هذه الثغرة.

وأضحت هذه الشركات ضرورة ملحة فَرَضها الواقع؛ لما حققته من مصالح ونجاحات كبرى للدول في العالم، ومن المعلوم بالضرورة أن المصلحة هي مدار الخطاب الشرعي برمته، وغايته المنشودة من عهد النبوة إلى قيام الساعة، فما مدى مراعاة مقاصد الشارع الحكيم للقوانين المنظمة لعمل الشركات الحديثة، خاصة شركة المضاربة وشركة المساهمة، وما مدى اعتبارها لعوائدها وأعرافها التي استقرت في طريقة عملها وعلاقتها بكل الأطراف المشاركة فيها، وما مدى مراعاتها للتغير الدلالي للكلمات التي تعارفها أصحاب الشركات والمستمدة من الواقع وعادات القوم وأعرافهم؟

استدعت الإجابة على هذا الإشكال عدة تساؤلات جزئية تفرع عنها بناء هذا الموضوع وهي كما يلي:

- هل راعى التشريع الإسلامي عوائد الناس المختلفة والمتغيرة، وهل كانت معتبرة في بناء الأحكام الشرعية؟
- هل للتغير الدلالي للكلمات في الواقع تأثيره في ثبات وتغير الأحكام الشرعية؟
- ما هو أثر تعلق الأحكام الشرعية بالرؤية الشاملة للواقع، وعلاقة ذلك في فهم مقاصد الشارع؟
- هل في اعتبار عوائد الشركات المعاصرة وأعرافها التي استقرت في طريقة عملها، والأخذ بلغة الخطاب السائدة فيها(اللسان المعاصر) يستدعي نظرا جديدا في أحكامها؟

ثالثًا-أهمية البحث وأهدافه:

إن درجة أهمية هذا الموضوع تتجلى من خلال ارتباطها الوثيق بالأهداف المرجو تحققها وهي كالآتي:

1- الوصول إلى إدراك حقيقة القول بأن هذه الشريعة صالحة لكل زمان ومكان، وأنها مرنة تتناسب مع مجريات الحياة وتغيراتها، وقدرتها على الاستجابة لجميع القضايا الإنسانية عامة، والشركات والمصارف الإسلامية خاصة. والإسهام في حل المشكلات الاقتصادية وبيان فاعلية التشريع الإسلامي ومواكبته لتطورات الحياة الإنسانية، كل ذلك في إطار واقعي ينضبط بمصادر الشريعة الإسلامية.

2- فهم حقيقة التصور الصحيح للواقع وأثره في بناء أحكام صحيحة تحقق فعلا مقصود الشارع من الخلق.

3- فهم التحول والتغير الدلالي للكلمات الخاضع للواقع؛ فمثلا مصطلح "الشركة" تعني في الفقه الإسلامي عقد شراكة بين شخصين أو أكثر في الأموال أو الأعمال من أجل اقتسام الإرباح... بينما في وقتنا المعاصر يمكن أن تأسس الشركة بشخص واحد ولا وجود للشراكة هنا؛ فهذا المفهوم قد تغير تبعا لتغير الواقع وأعراف الشركات والقوانين..

4- بيان أن القول باعتبار مقاصد الشارع للعوائد يؤسس لمعنى تكامل هذه الشريعة في رؤيتها الشاملة لأحوالهم، ويفند الرأي القائل بان ذلك يخرج الشريعة الإسلامية من قالبها الشرعي الذي حدده الله عز وجل، ويكون ذلك بالكشف عن المجال الذي تعتبر فيه هذه العوائد، ويعمل بها فيه للتعرف على الأحكام الشرعية التي تضبط سلوك الناس وتوجهه.

5- بيان أن سبب ثبات الأحكام وتغيرها ناتج عن الفهم الصحيح لحقيقة قاعدة "**الأحكام تتغير بتغير الأحوال والظروف**"، من خلال التصور المستمد من الواقع، وعادات القوم وأعرافهم، أي نابع من الرؤية الشمولية للواقع في ظل إدراك التصورات الذهنية له وتأثيرها في فهم العلاقة الموجودة بين أنواع مقاصد الشارع: (المقاصد الابتدائية، والتفيهمية والامتثالية والتكليفية)، وعوائد الشركات المختلفة.

خامسًا- منهج البحث وتقنياته:

اعتمدت منهجا واحدا في هذا البحث وهو"**المنهج الوصفي**" باعتباره المنهج المناسب لموضوع هذه الدراسة، واستأنست ببعض آليات "**المنهج التوثيقي**"، و"**المنهج الاستقرائي**"كما يلي:

حيث كان اعتمادي بالدرجة الأولى على"**المنهج الوصفي**"من باب دراسة الحقائق الراهنة المتعلقة بطبيعة ظاهرة العوائد ودورها في الدراسات الفقهية للتّعرف على مكانتها وآثارها في مختلف أبعادها، وذلك بعرض الموضوع عرضًا علميًا؛ لأنه قائم على استقراء المعلومات والأفكار ووصفها لعرضها عرضًا منهجيًا بالاعتماد على الاستشهاد بالأدلة والنصوص المعتمدة في الشريعة، وكان المعتمد في ذلك على آليات "**المنهج التوثيقي**" باعتباره عبارة عن تسجيل لأحكام القضايا والمسائل الفقهية التي استنبطها الفقهاء من مصادرها العملية؛ لإخراج ذلك إلى أهمية العوائد المستقرأة من المصادر الشرعية.

وتوثيق النصوص الشرعية بالتّحقق من صحّتها والتّأكُّد من أصالتها. كما يستعان أيضا بآليات"**المنهج الاستقرائي**" لجمع جزئيات الموضوع الواحد، ثم استخراج الحكم الكلي من جملة أجزائه [استقراء النصوص+ جمعها← استخراج الأفكار منها].

سادسًا- طريقة إعداد البحث:

يمكن تلخيص منهجية هذا العمل البحثي في النقاط التالية:

- تم اعتماد المصادر والمراجع الشرعية وكذلك العربية، مع التَّصفح للمواقع الالكترونية وبيان تلك المواقع بالإضافة إلى المقالات والرَّسائل العلمية(ماجستير، دكتوراه)، والتي تخدم الموضوع.

إلى جانب ذلك اعتمدت على الخطوات الآتية:

1- عزو الآيات القرآنية إلى سورها وأرقامها، وجعلها بين معقوفتين هكذا[...].

2- تخريج الأحاديث النبوية الشريفة من مصادرها الأصلية، والحكم عليها من خلال ما ذكره المتخصِّصون من المحدِّثين السابقين، أو المحدثين فقد جاءت أكثر أحاديث الرسالة من الكتب الصحاح، والسنن الأربعة والمسند للإمام أحمد... وقد جُعلت بين«...».

فما كان منها في الصحيحين اكتفيت بذكر "متفق عليه"، وما لم يكن فيهما معا فقد فصلت في تخريجه، وذلك بذكر الكتاب إن وجد، والباب، ورقم الحديث، ثم الجزء والصفحة.

3- العناية بتوثيق المعلومة أيًّا كانت سواء من المراجع القديمة، أم من المراجع الحديثة والحرص على اعتماد المطبعات الموثوقة، فإن كان المرجع المأخوذ منه النص، يذكرفي الهامش رقم الجزء أولاً، ثم يوضع خطًا مائلاً يذكر بعده رقم الصفحة مثل: **ج:65/3** بدون ذكر حرف "ص" الذي يشير إلى الصفحة، وهذا ما اعتمد في كل الهوامش. وقد اتبعت الطريقة الآتية: ذكر المؤلف باسم الشهرة في الغالب، العنوان الكامل للكتاب عند ذكره لأول مرة، التحقيق إن وجد مكان النشر، دار النشر، الطبعة، تاريخ النشر، الجزء والصفحة. وإذا لم يذكر في الكتاب الطبعة أو التاريخ أو لم يذكرا معا، فقد كانت الإشارة إلى ذلك بـــ: (د.ط د.ت، د/ط.ت) على الترتيب.

4- خصصت كل ورقة بتهميش جديد، ولو كان المرجع سابقا له في الورقة السابقة.

5- العناية بشرح الألفاظ الغريبة والمصطلحات الواردة في البحث.

6- ترجمة أغلب الأعلام المغمورين الواردة في ثنايا البحث.

7- الفهارس:

- فهرس للآيات القرآنية الكريمة.
- فهرس للأحاديث النبوية الشريفة والآثار.
- فهرس للأعلام.
- فهرس للمصادر والمراجع.
- فهرس للموضوعات.

سابعًا- الدِّراسات الســـــــــابقة:

يمكن تقسيم المؤلفات والدراسات التي تناولت موضوع العادة أو العرف والتي استعنت بها لإنجاز هذا البحث إلى قسمين: دراسات أصولية، وفقهية.

- الدراسات الأصولية:

ورد ذكر العرف أو العادة في أغلب المؤلفات الأصولية:منها ما تناولها بالبحث في قسم مصادر التشريع الإسلامي، كصنيع ابن عابدين الذي أفردها بالبحث في كتابه: "**نشر العرف في بناء بعض الأحكام على العرف**" هذا المؤلف الصغير الحجم العظيم الفائدة الذي تناولها في إطار التأصيل للقول بحجيتها في بناء الأحكام الشرعية،وعلاقتها بثبات وتغير الأحكام الشرعية. وعبد الوهاب خلاف الذي اعتبرها مصدر من المصادر المختلف في حجيتها في كتابه: "**أصول الفقه الإسلامي**"، وكذلك الأمر بالنسبة لوهبة الزحيلي في كتابه "**أصول الفقه الإسلامي**"...

ومنهم من تناولها بالبحث في باب تخصيص العام بالعادة في مسألة "هل العام يُخَصص بالعادة القولية أو الفعلية؟ كصنيع الآمدي في كتابه "**الإحكام في أصول الأحكام**"، والإمام الغزالي في "**المسودة في أصول الفقه**"وغيرها من مؤلفات المتقدمين، لكن هذه الدراسات في أغلبها بحثت العادة في إطار "هل تعتبر كدليل شرعي مستقل بذاته في استنباط الأحكام ويمكن ترجيحها على النص الشرعي إذا تعارضا أم لا؟"، ولم تتناولها هذه الدراسات في إطار البحث المقاصدي المرتبط بتغير الزمان والمكان.

- الدراسات الفقهية:

أما في الجانب الفقهي المرتبط بتغيرات الواقع ارتباطا وثيقا فقد تناولها الفقهاء بالبحث في كتب القواعد الفقهية، والفروق، وكذلك الأشباه والنظائر، ومن بينهم:

العز بن عبد السلام في كتابه "**قواعد الأحكام في مصالح الأنام**"في فصل "تنزيل دلالة العادات وقرائن الأحوال منزلة صريح الأقوال" بيّن فيه الكثير من الفروع الفقهية التي تنضبط بهذه القاعدة. وكذلك القرافي في"**الفروق**" في الفرق: "الثامن والعشرون: الفرق بين قاعدة العرف القولي وبين قاعدة العرف العملي"، في إطار تخصيص اللفظ بالعادة أو العرف من خلال عرض أمثلة فقهية تنضبط بهذا الفرق. وكتب الأشباه والنظائر: كصنيع ابن نجيم والسبكي، والسيوطي في قاعدة "العادة محكمة" وهي من القواعد الفقهية الكلية الخمسة التي يقوم عليها الفقه الإسلامي.

لكن رغم ما توسع فيه العلماء إلاّ انه لم يتم النظر في العادة مقاصديا، وبيان علاقتها بمقاصد الشارع.

ومن العلماء من أسس لنظرية تتعلق بالعادة والعرف أمثال: أبو سنة(أحمد فهمي)"**العرف والعادة في رأي الفقهاء عرض نظرية في التشريع الإسلامي**، رسالة لنيل شهادة العالمية. حيث كانت هذه الدراسة مهمة في بيان معنى العادة وتقسيماتها، وعلاقتها بالنص الشرعي في بيان مشروعيتها، وحصر ما تنضبط عند اعتبارها، وقد استفدت من ذلك في التأصيل لها. وكذلك الأمر بالنسبة لمصطفى الزرقا في كتابه "**المدخل الفقهي العام**" دمشق، دار القلم ط1/1998م.

هذا في العموم أما ما تعلق بالمؤلفات التي تأسس البحث على أركانها، وكانت المعين لي في هذا الموضوع المقاصدي بدرجة كبيرة هي:

– الكتاب الشهير للإمام أبو إسحاق الشاطبي(إبراهيم بن موسى)" **الموافقات في أصول الشريعة**"، تحقيق: عبد الله دراز، القاهرة، دار الحديث، د.ط/2006م.

فقد تأسس هذا البحث على الخلفية الأصولية المصدرية لكتاب"**الموافقات**"، وكانت الغاية من الاعتماد على إنتاج هذا العالم هو الوصول إلى تفعيل مقاصد الشريعة الإسلامية بالنظر للرؤية الشمولية للواقع الإنساني وفق مبدأ "كل مسالة في أصول الفقه لا ينبني عليها فقه فهي عارية". وكان اعتمادي عليه في تقسيماته للعوائد؛ وعلاقتها بثابت وتغير الأحكام لفهم حقيقة اعتبار العوائد في هذا بمقاصد الشارع فهما عميقا يحقق المقصد من هذا العلم "المقاصد" وهو إيجاد أحكام شرعية لكل القضايا المستجدة في الواقع.

– كذلك كتاب الإمام ابن عاشور(محمد الطاهر)"**مقاصد الشريعة الإسلامية**"، تونس– دار سحنون القاهرة– دار السلام للطباعة، ط5/2012م.

أما أهمية هذا المصنَف بالنسبة لهذا البحث فتظهر من خلال ترشيد وتفعيل ما أصلت له في الفصلين (الأول والثاني) من هذه الدراسة، وذلك بالكشف عن علاقة الفطرة بالعوائد وأثرها في تحقيق مقصود الشرع، والاستعانة بما جاء فيه في بيان مقاصد الشارع في اعتبار العوائد الصالحات.

– ومن الدراسات الحديثة التي كانت ذات أهمية بالغة في هذا البحث، ما جاء به عودة (جاسر) في كتابه"**مقاصد الشريعة كفلسفة للتشريع الإسلامي رؤية منظومية**"، (و،م،ا) المعهد العالمي للفكر الإسلامي، ط1/2012م.

حيث تمحورت فلسفة هذا الكتاب على فكرة المنظومات وأبعادها المختلفة في علم مقاصد الشريعة، وكانت استفادتي من ذلك في بيان علاقة المقاصد الابتدائية بالعوائد،من حيث تفعيل الرؤية الشمولية للواقع في إطارها الشرعي، ليتوافق المقصد من حفظ كليات الشريعة الخمسة مع متغيرات الواقع، وتوظيف فكرة المنظومات في إثبات أن الشريعة الإسلامية لا تنظر للفرد

بمعزل عن محيطه وواقعه، وعوائده، بل بالعكس تشرع له كمنظومة واحدة متكاملة الأطراف والجوانب، رغم اختلافات أحوال الأشخاص في الزمان والمكان.

- وكتاب نورة (بوحناش)، "**مقاصد الشريعة عند الشاطبي وتأصيل الأخلاق في الفكر العربي الإسلامي**"، الجزائر، منشورات الاختلاف، ط2012/1م.

الذي تناول بحث فكرة دعوى علاقة مقاصد الشريعة عند الشاطبي بتأصيل الأخلاق في بيان إشكال مهم وهو صلة النص الشرعي بحياة الإنسان في تجربة واقعية متغيرة، غير ثابتة تستدعى انضباطها بأفق الوجوب الشرعي؛ ليتحقق المقصد من وضع الشريعة الإسلامية لأن الاجتهاد أثبت تمكن هذا النص الشرعي من استيعاب كل القضايا، وإن اختلفت في الزمان والمكان، وهو ما يلزم بحثي في جانب تفعيل علاقة النص الشرعي من خلال اعتبار العوائد المختلفة للناس في إطار مقاصدي مصلحي بحت.

ثامنا- صعوبات البحث:

الصعوبات التي واجهت البحث متنوعة تختلف في تنوعها نسبيًا ما بين الشِّدَّة والضعف سواء أكانت من حيث المراجع قلّة أم كثرة وسبيل تحصيل المادة العلمية منها، ومقدار ما تناوله الباحثون في الموضوع نفسه عمومًا أم خصوصًا، ويمكن حصرها في النقاط التالية:

1- تناثر المادة العلمية في ثنايا أمهات الكتب من جهة، وصياغتها في ثنايا بعض المباحث ذات الصلة بالعنوان.

2- صعوبة الربط بين ما هو نظري بحت وما هو تطبيقي بحت الأمر الذي أعطى صعوبة للبحث في جمعه في صياغة منتظمة من حيث التنظير والإنزال أي التطبيق.

3- الجمع بين القديم في الكتابة والصياغة، والحديث عند المعاصرين.

وهذا أعطى البحث صعوبة

إلاّ أن الإفادة مباشرة من الأستاذ المشرف وبعضًا من الأساتذة وأهل العلم، كانت لهم جميعا اليد الطولى في تثمين هذا البحث على الشكل الحالي، فكنت أشعر مع كل فكرة وعبارة في هذا البحث بأنني أقوم ببنائها لبنة، لبنة.

وعلى خطى إشكالية البحث وأهدافه المقصودة جاء البحث مستكملاً عناصره المنهجية وفق ما ذكره علماء مناهج البحث العلمي، وعناصره الموضوعية التي أفاض الفقهاء والأصوليون وعلماء مقاصد التشريع بذكره، وعلى الشكل المطلوب في إعداد البحوث والرسائل العلمية كل ذلك وفق تقسيمات الدراسة لتوضع خطة مستوعبة لأغلب جزئيات البحث على النحو الآتي:

تاسعًا- خطـــــــــة البحث:

جاءت هذه الرسالة في مقدمة وثلاثة فصول وخاتمة، ثم ملخص البحث باللغات الثلاث(العربية الفرنسية، الإنجليزية)، والفهارس.

أما المقدمة: فتضمنت إشكالية الدراسة، وبيان أهميتها وأهدافها، والمنهج المتبع، والدراسات السابقة؛ أي التعريف بطبيعة الدراسة ومنهجها.

وأما الفصول الثلاثة فجاءت كما يلي:

الفصل الأول: خُصِّص للحديث في: العوائد وتعلق الأحكام الشرعية بها ثباتا وتغييرا.

وجاء في مبحثين اثنين:

المبحث الأول: مفهوم العوائد وأقسامها وضوابطها ومدلولاتها.

المبحث الثاني: حجية العادة.

المبحث الثالث: تعلق الأحكام الشرعية بالعوائد من حيث الثبات والتغيير.

الفصل الثاني: خُصِّص للبحث في تعلق أنواع مقاصد الشارع بالعوائد.

وجاء في مبحثين:

المبحث الأول: مقاصد الشارع(تعريفها- أهميتها- أقسامها).

المبحث الثاني: مقاصد الشارع في اعتبار العوائد.

المبحث الثالث: تعلق الأحكام الشرعية بالعوائد من حيث الثبات والتغير

الفصل الثالث: لبيان تطبيقات العوائد في باب الشركات.

وجاء في ثلاثة مباحث كما يلي:

المبحث الأول: الشركة (تعريفها، أنواعها، مشروعيتها).

المبحث الثاني: تطبيقاتها على شركة المضاربة.

المبحث الثالث: تطبيقاتها على شركات المساهمة.

وأخيرًا: الخاتمة والفهارس وملخصات البحث.

الفصل الأول

العوائد وتعلق الأحكام الشرعية بها ثباتا وتغييرا

نظمت الشريعة الإسلامية الأحكام الشرعية بصورة دقيقة وشاملة بما يتناسب والمعاملات الجارية بين الخلق، مراعية في ذلك عوائدهم التي تلقتها العقول السليمة بالقبول والتي كان لها الأثر البليغ في تسيير شؤون حياتهم بما يحقق لهم المصلحة والمنفعة.

فما معنى العوائد وما هي تفريعاتها والضوابط التي وضعها العلماء لاعتبارها في العملية التشريعية؟ وما هي المدلولات المقاربة لها في المعنى والتي يمكن استثمارها في حيثيات هذه الدراسة؟ وما مدى حجيتها من القرآن الكريم، والسنة النبوية الشريفة وأقوال العلماء. وكيفية تعلق الأحكام الشرعية بها ثباتا وتغييرا.

كل ذلك يتم توضيحه في هذا الفصل في المباحث الثلاثة الآتية:

المبحث الأول: العوائد وأقسامها، وضوابطها ومدلولاتها.

المبحث الثاني: حجية العوائد.

المبحث الثالث: تعلق الأحكام الشرعية بالعوائد ثباتا وتغييرا.

المبحث الأول
العوائد وأقسامها، وضوابطها ومدلولاتها

يتم التعرض لهذا المبحث على ضوء المطالب الثلاثة الآتية:

المطلب الأول: مفهوم العوائد.

المطلب الثاني: أقسام العوائد وضوابطها.

المطلب الثالث: المدلولات المقاربة للعوائد.

المطلب الأول: مفهوم العوائد.

وردت عدة معان للعادة في الوضع اللغوي، وفي الاصطلاح الشرعي، وهي وإن اختلفت فيما بينها من حيث الظاهر؛ إلا أنها تأخذ منحىً واحدًا يتمثل في ذاك الأمر المتكرر والمألوف عند الناس، يتضح بالتفصيل من خلال الفرعين الآتيين:

الفرع الأول: العوائد لغة.

الفرع الثاني: العوائد شرعا.

الفرع الأول: العوائد لغةً

أولاً: العادة في الوضع اللغوي

ورد تعريف العادة في المعاجم اللغوية على عدة معانٍ:

- جاء في معجم المقاييس لابن فارس:إن العادة من مصدر(**ع و د**) «وأن العين والواو والدال أصلان صحيحان يدل احدهما على تثنية الأمر والآخر جنس من الخشب ... والمعنى الأول: **العَوْد** هو تثنية الأمر عوداً بعد بدءٍ. والثاني: **فالعُودُ** هو كل خشبة دقت أو العُود الذي يُتَبَخر به»[1]
- وفي المحكم: أن العَائِدَة جمع عَوَائِد وهي:"المعروف والصلة يعاد به على الإنسان"[2].
- أما في لسان العرب فقد قال ابن منظور:«**عَوَّدَ** كلبه الصيد فتَعَوَدَهُ، وعوده الشيء جعله يعتاده، والمعاود المواظب»[3]. وزاد:"هي العَطْفُ والمَنْفَعَة"[4]. وهي«الدَيْدَنُ يُعَادُ إليه وجمعها: عَادٌ وعَادَاتٌ وعِيدٌ...وتَعَوَد الشيء وعَادَهُ وعَاوَدَهُ مُعَاوَدَة... وأَعَادَهُ أي صار عَادَةً له»[5].
- والفراهيدي عرّفها بقوله:«الدُرْبَة في الشيء والتمادي في الأمر حتى يصير سجية، يقال رجلٌ مواظب في الأمر أي مُعَاوِدْ»[6].

يتضح مما سبق أن العادة في الوضع اللغوي هي: التمادي في الأمر والمواظبة عليه حتى يصير سجية وديدنا مألوفًا عند الناس، فيصير معروفًا لا ينكره أحد.

ثانياً: العادة في الاصطلاح اللغوي

1ــ ابن فارس(أبو الحسين أحمد): معجم المقاييس في اللغة، بيروت ــ دار الفكر، د/ط.ت، **ص:718،719.**

2ــ ابن سيدة(أبو الحسن علي): المحكم والمحيط الأعظم، تحقيق:عبد الحميد هنداوي، بيروت، دار الكتب العلمية، د/ط.ت **ج:321/2.**

3ــ ابن منظـــــور(أبو الفضل محمد): لسان العرب، بيروت، دار الكتب العلمية، ط2003/1، **مج:389/3.**

4 ــ المصدر نفسه، **مج:388/3.**

5ــ المصدر نفسه، **مج:389/3.**

6ــ الفراهيدي(أبو عبد الرحمن الخليل): كتاب العين، بيروت، دار إحياء التراث العربي، د/ ط.ت، **ص:694.**

جاء في كتاب "**التعريفات**"أن العادة هي:«ما استمر الناس عليه على حكم المعقول وعادوا إليه مرة بعد أخرى»[1].

- أما التهانوي[2] فقال أن العادة هي:«عبارة عما استقر في النفوس من الأمور المتكررة المقبولة عند الطبائع السليمة»[3].

ومن خلال ما تقدم تبين لي: أن العوائد في عرف العرب أو اصطلاح علماء اللغة هي: كل حادث يتكرر فعله على نهج واحد في أغلب الأحيان حتى تتقبله الطباع السليمة،ويستقر في النفوس فيألفه أغلب الأفراد في مجتمع معين، أو عامة الناس في جميع المجتمعات.

الفرع الثاني: العوائد شرعًا

أولاً: العادة عند الفقهاء

وردت عدة تعريفات للعادة عند فقهاء الشريعة منها:

- قال الزركشي[4] في "**المنثور**":«اعلم أن مادة العادة تقتضي تكرر الشيء وعوده كثيرًا يخرج عن كونه بطريق الاتفاق»[5].

- أما ابن نجيم[6] فقد عرفها نقلا عن الهندي[7] في "**شرح المغني**"حيث قال:«العادة عبارة عمّا يستقر في النفوس من الأمور المتكررة المقبولة[8] عند الطباع السليمة»[9].

---

1 ــ الجرجاني(علي بن محمد): التعريفات، تحقيق: إبراهيم الأبياري، دار الكتاب العربي، ط2002/1م، **ص:220**. وعرفها الأنصاري بنفس التعريف إلا أنه جعل مكان **استقر** كلمة **استمر**... الحدود الأنيقة والتعريفات الدقيقة، تحقيق: مازن المبارك بيروت، دار الفكر المعاصر، ط1991/1 م، **ص:72**.

2 ــ هو: محمد بن علي بن القاضي محمد التهانوي الحنفي(ت1158هـ): باحث هندي، ومن أشهر مؤلفاته: سبق الغايات في نسق الآيات. الزركلي(خير الدين بن محمود)، الأعلام، دار العلم للملايين ط2002/15م **ج:6/295**.

3 ــ التهانوي(محمد بن علي): موسوعة كشاف اصطلاحات الفنون والعلوم، تحقيق: علي دحروج وآخرون بيروت، مكتبة لبنان ط1996/1م، **ج:2/1179**.

4 ــ هو: أبو عبد الله محمد بن بهادر بن عبد الله الزركشي بدر الدين(ت794هـ)، عالم بفقه الشافعية والأصول ومن أشهر مؤلفاته: البحر المحيط في أصول الفقه، المنثور (يعرف بقواعد الزركشي في أصول الفقه). الأعلام المرجع السابق **ج:6/(60،61)**.

5 ــ الزركشي(أبو عبد الله بدر الدين): المنثور في القواعد الفقهية، وزارة الأوقاف الكويتية، ط1985/2، **ج:2/357**.

6ــ هو: زين الدين بن إبراهيم بن محمد الشهير بابن نجيم (ت970هـ)، فقيه حنفي، من العلماء. ومن مؤلفاته: الأشباه والنظائر في أصول الفقه، والبحر الرائق في شرح كنز الدقائق في الفقه. الأعلام، المرجع السابق **ج:3/64**.

7 ــ هو: أبو عبد الله محمد بن عبد الرحيم صفي الدين الهندي(ت715هـ)، فقيه أصولي وقف كتبه بدار الحديث الأشرفية. من مؤلفاته: نهاية الوصول إلى علم الأصول، والفائق في أصول الدين. الأعلام، المرجع السابق **ج:6/200**.

8 ــ في نقل ابن عابدين لهذا التعريف غيّر كلمة "مقبولة" "بمعقولة". نشر العرف في بناء بعض الأحكام على العرف (من مجموعة رسائل ابن عابدين)، د/ط.ت، **ص: 114**.

9 ــ الهندي في شرح المغني، نقلاً عن ابن نجيم: الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان، تحقيق: زكريا عميرات، بيروت دار الكتب العلمية، ط1999/1، **ص:79**. أيضا عرفها علي حيدر تقريبا بنفس التعريف في كتاب: درر الحكام في شرح مجلة الأحكام، تعريب: فهمي الحسني، دار الجيل، ط1991/1م، **ج:1/44**.

– وقال أحمد الزرقا إن:«العادة هي الاستمرار على شيء مقبول للطبع السليم، والمعاودة إليه مرة بعد أخرى وهي المرادة بالعرف العملي»[1].

وعليه فباب العادة عند الفقهاء واسع يشمل كل حادث متكرر من الأقوال أو الأفعال سواء أكان صادرًا من الفرد أو الجماعة، مما اعتادوه في دنياهم مما يحتاجون إليه ولا يمكنهم الاستغناء عنه.

فكان بَيْنَ تعريف اللغويين والفقهاء تكامل واضح في كون العادة هي المواظبة على أمر ما والتمادي فيه من خلال معاودته مرارا حتى يصير طبعا وسجية، فيتعارفون عليه غير منكرين له نتيجة تكرره وقبول الطباع له.

واحترز الفقهاء[2] بـــ:

1. ضرورة تكرر الأمر_ الذي هو من أوسع ألفاظ اللغة عموما وشمولاً _ ومعاودته كثيرًا؛ لأن ما يحصل بطريق الصدفة والندرة لا يسمى عادة في الأصل، ولا تثبت به الأحكام الشرعية.

2. إخراج ما تكرر بطريق الاتفاق؛ كتفاؤل قوم من بعض الأعمال التي تكرر حدوثها مع أمر سار، أو العكس في تشاؤمهم من بعضها.

3. أن يكون هذا الأمر مقبولاً عند ذوي الطبـــاع السليمـــة[3]، أو العقـــول السليمة، فاتفقـوا في تعريفهم للعادة على هذا القيد ليحترزوا به من العقول التي«اختلطت بالرعونات والعادات الفاسدة»[4].

4. ما استقرت أو اطمأنت به النفوس، وسهل على الناس قبوله، فيخرج بهذا ما لم يستقر لحصوله مرة دون تكرر؛ فيكون مستنكر غير مألوف من جهة العقول.

ثانيًا:العادة عند الأصوليين

عرف الأصوليون العادة كما يلي:

– بعد أن أورد ابن عابدين عدة تعريفات للعادة؛ منها أن النسفي[5] قال[1]:«العادة والعرف ما استقر في النفوس من جهة العقول وتلقته الطباع السليمة بالقبول»[2]. وأعقبها بتعريف جامع

---

1 ــ الزرقا(أحمد محمد): شرح القواعد الفقهية، إعداد: مصطفى الزرقا، دمشق، دار القلم، ط1989/2م، المادة(36)، **ص: 219.**

2 – الزركشي، ابن نجيم ...

3ــ يقصد بالطباع السليمة:«الحالة التي خلق عليها عقل النوع الإنساني... وهي الصالحة لصدور الفضائل عنها كما شهد به قوله تعالى:«**لقد خلقنا الإنسان في أحسن تقويم**»[التين:04]». ابن عاشور(محمد الطاهر): مقاصد الشريعة الإسلامية، تحقيق: محمد الحبيب بن الخوجة، قطر، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، د.ط/2004م، **ج:3/182.**

4– المرجع نفسه.

5 ــ هو: أبو البركات عبد الله بن أحمد بن محمود النسفي (ت710هـــ)، حافظ الدين، فقيه حنفي مفسر، من مؤلفاته: كنز الدقائق في الفقه، ومدارك التنزيل في تفسير القرآن. الأعلام: المرجع السابق، **ج4/67.**

لخص فيه ما قيل، حيث قال:«وبيانه أن 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»[3].

- ونقلا عن ابن عطية فالعادة هي: «كل ما عرفته النفوس مما لا ترده الشريعة»[4].

- وقال ابن أمير حاج العادة:«هي الأمر المتكرر من غير علاقة عقلية والمراد هنا (العرف العملي)»[5].

ويظهر مما قيل أن: العادة عند الأصوليين هي: **كل أمر متكرر من غير علاقة عقلية مما لا ترده الشريعة، ويراد بها العرف العملي.**

ثالثًا: الفرق بين تعريفات الفقهاء والأصوليين

من خلال عرض تعريف العادة عند كل من الفقهاء والأصوليين يتبيّن أن أوجه الاتفاق والاختلاف بينهم تظهر في النقاط التالية:

أ/أوجه الاتفـــــاق:

- اتفق الفريقان على ضرورة توفر "التكرار في الأمر"، ومعاودته مرة بعد أخرى ليدخل في مسمى العادة؛ وهذا يعنى أن التكرار شرط في تكوّن العادة عندهم جميعًا. وهو ما جعل«تعريف العادة مرادف للعرف كما تقدم عن **المستصفى**" العادة والعرف ما استقر في النفوس...»[6].

- كما اتفقوا على أن ما تقبله العقول وتطمئن إليه النفوس بعد معاودته يكون مألوفًا غير مستنكر؛ بحيث يحصل استقراره فيها، .

ب/أوجه الاختلاف:

---

1 ــ بيد أن أبو سنة ذكر أن النسفي هو أول من وضع تعريف للعادة من المتقدمين الأصوليين، العرف والعادة في رأي الفقهاء (عرض نظرية في التشريع الإسلامي)، مصر، مطبعة الأزهر، د.ط/1947م، **ص:10.**

2– النسفي: المستصفى، نقلاً عن شرح الأشباه للبيري، نقلاً عن نشر العرف لابن عابدين، المصدر السابق، **ج:2/114.**

5 ــ المصدر السابق.

4ــ ابن عطية نقلاً عن المرداوي(أبو الحسن علاء الدين): التحبير شرح التحرير في أصول الفقه، تحقيق: عبد الرحمن الجبرني وآخرون، الرياض، مكتبة الرشد، ط1/2000م، **ج:8/3852.**

5 ــ ابن أمير حاج(أبو عبد الله شمس الدين): التقرير والتحبير شرح كتاب التحرير، بيروت، دار الكتب العلمية، ط2/1983م **ج:1/282.** وعرفها أمير بادشاه(محمد أمين) بنفس تعريف ابن أمير حاج إلا أنه زاد عليه "...لو..." وبهذه الزيادة أدخل في مسمى العادة كل ما تكرر نتيجة العلاقة العقلية بعكس الأول. تيسير التحرير، بيروت، دار الفكر، د.ط/1996م، **ج:1/314.**

6 ــ أبو سنة: العرف والعادة، **ص:12.**

– العادة عند الفقهاء أعم مما عند الأصوليين؛ لأن الفقهاء لم يشترطوا نفي التكرر الناتج عن التلازم العقلي في تكون العادة كما عند الأصوليين، بل اعتبروا«باب العادة واسع، يشمل كل متكرر من الأقوال والأفعال...»[1].

– مسمى العادة عند الفقهاء هو كل فعل أو قول متكرر، بينما عند الأصوليين تختلف بحسب قول أحدهم في دخولها تحت مسمى: العرف العملي[2]، أو الحقيقة العرفية[3].

– العادة عند الفقهاء شاملة لكل أمر متكرر، بينما قيدها الأصوليون بقيد مفاده: "أيٌّ أمر لا تردُّه الشريعة"؛ لأنهم ينظرون للعادة من زاوية الحجية في كونها دليلا شرعيا يرجع إليه لاستنباط الأحكام.

وبالتالي فالفقهاء بحثوا العادة من حيث كونها قاعدة فقهية تنضبط تحتها مختلف الفروع الفقهية التي تبنى عليها الأحكام الشرعية العملية، لذا أجْرَوها على كل أمر متكرر من الأقوال، والأفعال بينما الأصوليون ينظرون إليها باعتبارها مسألة أصولية مختلف فيها هي: كونها أصل شرعي يرجع إليه إذا أعوزهم النص الشرعي أم لا؟ فقيدوها بقيود منها: إخراج كل أمر متكرر بعلاقة عقلية، أو ما رده الشرع.

وعلى ضوء ما قيل فالتعريف الراجح للعادة والذي ستبنى عليه هذه الدراسة هو تعريف ابن عابدين؛ لأنه اشتمل على أغلب القيود التي وضعها غيره، كما أنّه سوّى بين العادة والعرف وجعلهما بمعنى واحد.

المطلب الثاني: أقسام العوائد وضوابطها

ارتبط تقسيم العادة عند الأصوليين المتقدمين[4] بمبحث "مخصصات العام" فقالوا: إنّ العام يُخصص بالعادة القولية دون الفعلية، بينما توسّع المعاصرون[5] في تقسيمها بالنظر إلى عدة اعتبارات وهي: باعتبار المتعلق بها من قولٍ وفعلٍ، وباعتبار موافقتها ومخالفتها للشرع، وباعتبار انتشارها ووقوعها في الوجود بأن تكون عامة أو خاصة.

---

1 ــ المرجع نفسه، **ص:10**.

2 ــ المراد بالعادة العرف العملي. ابن أمير حاج، التقرير والتحبير، المصدر السابق، **ج:1/282**.

3 ــ أن العادة في تكررها مرارا، ومعاودتها كثيرا تصير حقيقة عرفية. ابن عابدين، نشر العرف، **ج:2/114**.

4 ــ الرازي(أبو عبد الله محمد): المحصول في علم أصول الفقه، تحقيق: جابر فياض العلواني، بيروت، مؤسسة الرسالة، د/ط،ت **ج:1/296ـــ298**، والقرافي(أبو العباس شهاب الدين): الفروق(البروق في أنواء الفروق): تحقيق: عمر حسن القيام، بيروت الرسالة، ط2011/2م، **ج:1/377-381**، والزركشي(أبو عبد الله بدر الدين): تشنيف السامع لجمع الجوامع، تحقيق: سيد عبد العزيز وعبد الله ربيع، مكتبة قرطبة للبحث العلمي وإحياء التراث، ط1/ 1998م، **ج:1/228**،...

5 ــ أبو سنة: العرف والعادة، **ص:17ــ 20**. وكتاب محمد صدقي بن أحمد: الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، بيروت، مؤسسة الرسالة، ط1996/4م، **ص:277،278**. والزحيلي (وهبة): أصول الفقه الإسلامي دمشق، دار الفكر، ط2008/16م **ج:2/104**.

والمعتمد عليه في هذه الدراسة هو إتباع تقسيم الشاطبي[1] للعوائد؛ حيث تعرض لها من خلال بحثه للمقاصد، وبالأخص في مبحث "مقصد الشارع في وضع الشريعة للامتثال بها"، فكان تقسيمه لها باعتبار الكلية والجزئية جامعا لما فصّل فيه العلماء، ثم بيان الضوابط التي وضعوها لاعتبار العوائد شرعا، ويتم بحث هذا المطلب في فرعين كما يلي:

الفرع الأول: أقسام العوائد.

الفرع الثاني: ضوابطها.

الفرع الأول: أقسام العوائد

أولاً: العوائد الكلية

العوائد الكلية هي: ما كانت «أبدية وعامة في جميع أنواع التكليف والمكلفين وجميع الأحوال»[2].

وهذه تنقسم إلى عوائد شرعية، وأخرى وجودية جارية بين الخلق ثابتة أبدًا وهي كالآتي:

أ- عوائد شرعية

وهي المطلوبة شرعا على وجه الإثبات(أقرها)، أو النفي وذلك «بأن أوجدها الشرع، أو كانت موجودة فيهم فدعا إليها وأكدها»[3]:

ـــــ فأما التي أقرها فهي من الذائعات المقبولة والمتقررة في الأنفس، والتي حرّض عليها الشرع وقد جعلها بن عاشور[4] من قسم العوائد الصالحة.

ـــــ وأما التي نهى عنها الشرع فهي التي سماها ابن عاشور بالعوائد الذميمة والسيئة، وهي التي تتبع سلطان الأهواء والشهوات، والتي بها تضطرب أحوال الخلق، وقد تؤدي إلى الإخلال بتوازن الحياة الذي قد يؤدي إلى الإخلال بتوازن نظام الكون. وهي بهذا المعنى داخلة في قسم ما اقتضاه الشرع من أقسام الحكم التكليفي.

---

1 ــ هو: أبو إسحاق إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي الشهير بالشاطبي، أصولي، حافظ، كان من أئمة المالكية. ومن أهم مؤلفاته: الاعتصام في أصول الفقه، المجالس شرح به كتاب البيوع من صحيح البخاري الأعلام، المرجع السابق، **ج: 75/1.**

2 ــ الشاطبي(إبراهيم بن موسى): الموافقات في أصول الشريعة، تحقيق: عبد الله دراز، القاهرة، دار الحديث د.ط/2006م **ج:460/2.**

3 ــ البوطي(محمد سعيد رمضان): ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية، دمشق، دار الفكر، ط2005/4م، **ص:292.**

4 ــ هو: محمد الطاهر بن عاشور(ت1393هـ)، شيخ المفتين المالكين بتونس، وشيخ جامع الزيتونة وفروعه بتونس. ومن مؤلفاته: أصول النظام الاجتماعي في الإسلام، التحرير والتنوير في تفسير القرآن. الأعلام، المرجع السابق، **ج:174/6.**

والعوائد الشرعية ثابتة أبدًا في كل الأعصار والأمصار والأحوال، وهي«كسائر الأمور الشرعية...»[1]، ومثاله«في الأمر بإزالة النجاسات... وما أشبه ذلك من العوائد الجارية بين الناس إما حسنة عند الشارع أو قبيحة، فإنها من جملة الأمور الداخلة تحت أحكام الشرع»[2]، فمن هذا المنطلق تثبت شرعيتها، وإن كانت من مجريات حياة الناس المتعلقة بعوائدهم وأحوالهم، فهذه «لا تبديل لها وإن اختلفت آراء المكلفين فيها، فلا يصح أن ينقلب الحسن فيها قبيحا ولا القبيح حسنا حتى يقال مثلاً: إن قبول شهادة العبد لا تأباه محاسن العادات الآن، فلنجزه...إذ لو صح مثل هذا لكان نسخًا للأحكام المستقرة المستمرة، والنسخ بعد موت النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ باطل فرفع العوائد الشرعية باطل»[3].

ب-**العوائد الوجودية الجارية بين الخلق**

فهذه لا دخل للشريعة في إثباتها أو نفيها، لكن من حيث كونها أسبابًا لمسببات حكم بها الشرع فهي ترجع إلى مسمى العوائد الشرعية الداخلة تحت قسم العوائد الكلية، وذلك بناءً على كلام الشاطبي السابق الذكر:«...وما أشبه ذلك من العوائد الجارية بين الناس...»[4]؛ وهي تنزل منزلة الوسائل للمقاصد. وهذه العوائد ما دامت داخلة في قسم الكلي فهي ثابتة أبدًا، ودائمة لا تتغير في جميع الأزمان، ومستقرة على وزان واحد، وهي ما كانت راجعة إلى غرائز الإنسان كالشهوة إلى الأكل والشرب... التي لا يمكنه العيش بدونها وفي نزعه عنها قد يقع في الضيق، والحرج حتى تبلغ به الحاجة للوقوع في درجة الضروري الذي يختل نظام الكون بفقدانه، ومنها ما كان راجع إلى الموجودات الكونية، أو يطلق عليها بالسنن الكونية التي لها ارتباط وثيق بحياة الإنسان من حيث أنها سُخرت له لعمارة الأرض.

ثانيا: العوائد الجزئية

وهي العوائد الخاصة المتبدلة؛ كهيئات اللباس والمراكب... وغيرها من الأمور التي تختلف باختلاف العصور، والبلدان، والأحوال، ويدخل في هذا القسم العوائد الشرعية والوجودية المتبدلة. وتجدر الإشارة إلى ما قاله دراز محقق **الموافقات** في هامش الكتاب إن«...قوله العوائد الوجودية والشرعية يحتاج إلى توفيق بينه وبين ما سبق... من العوائد الشرعية التي أمر بها الشارع...التي لا تتبدل، بل هي دائمة ثابتة وأن التي تتبدل إنما هي العوائد غير

1 ــ الشاطبي، الموافقات، **ج:460/2.**

2 ــ المصدر نفسه.

3 ــ المصدر السابق.

4 ــ المصدر نفسه.

الشرعية...»[1] ثم أعقب كلامه بأن العوائد الشرعية المقصودة في هذا النوع«ليست الشرعية بالمعنى المتقدم، بل مثل اختلاف الهيئات... والاصطلاحات بين الناس، فقد تكون في عهد الشرع على حال، ثم تتبدل فتعد شرعية بهذا المعنى بحصول الإذن بها على وجه عام، ثم تتغير العادة ويختلف حكم الشرع عليها لرجوعها إلى أصل شرعي آخر»[2]، وبالتالي هي ليست من الشرعيات المطلوبة، وإنما هي من الشرعيات المأذون بها، وهي تدخل في معنى القاعدة: "**تغير الأحكام بتغير الظروف، والأحوال والأعراف** "وهذه غير مستقرة تختلف من عصر لآخر...

وتبدل هذه العوائد الجزئية: الشرعية أو الوجودية يرجع إلى أمور هي أسباب لتغيرها حُصِرَت في قسمين اثنين: ما كانت راجعة إلى كسب المكلف وقدرته، وما كانت خارجة عن كسبه ولا طاقة له بها وهي كالآتي:

أ- **العوائد الراجعة إلى كسب المكلف**

- منها: ما كانت متغيرة في البقاع والأزمان وهذه قد يراها أهل بلد أنها حسنة، ويراها آخرون أنها قبيحة، ومثّل لذلك الشاطبي بكشف الرأس، وهذا ينطبق على الكثير من الأمور في زمننا؛ بعد أن كانت مستحسنة، وربما ضرورية أضحت مستهجنة وربما مستقبحة مرفوضة. والأمثلة كثيرة لا يمكن حصرها إلا من باب ضرب المثال: كعادات الأعراس، وحفلات النجاح، والمأتم... المتغيرة من بلد لأخر... التي تَسبب في وقوعها المكلف نفسه، وقصد إليها.
- الأمر الثاني يتعلق بمقاصد ومعان الألفاظ؛ فلفظ واحد له عدة معان يتحدد المراد منها بالرجوع لأهل بلد معين دون آخر؛ وهو ما أطلق عليه بالعادة القولية؛ وقد عرفها القرافي[3] بقوله:«العوائد القولية معناها: أن الناس يطلقون ذلك اللفظ ولا يريدون به في عوائدهم إلاّ ذلك الشيء المخصوص، كالدابة... وغير ذلك من الألفاظ مما جرت العادة أنه يستعمل في غير مسماه»[4].
- أما الأمر الثالث فهي المتبدلة بسبب تغير الأفعال من بلد لآخر ومن ناس لآخرين وخصها الشاطبي بالمعاملات، وهذه أطلق عليها بالعوائد العملية وهي: «أن يوضع اللفظ لمعنى يكثر استعمال أهل العرف لبعض أنواع ذلك المسمَّى دون بقية أنواعه، مثاله: أنَّ لفظ الثوب

---

1 ــ المصدر نفسه، نقلاً عن الهامش، **ج:1/470**.

2ــ المصدر نفسه.

3 ــ هو: أبو العباس أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن شهاب الدين الصنهاجي القرافي(ت684هـ)، من علماء المالكية، كان مع تبحره في عدة فنون من البارعين في عمل التماثيل المتحركة في الآلات الفلكية وغيرها. الأعلام، المرجع السابق **ج:1/(94،95)**.

4ــ القرافي: العقد المنظوم في الخصوص والعموم، تحقيق: أحمد الختم عبد الله، القاهرة، دار الكتب، ط1/1999م، **ج:2/181**.

صادق لغةً على ثياب الكتَّان والقطن، والحرير والوبر، والشعَّر، وأهل العرف إنما تستعمل من الثياب الثلاثة الأول دون الأخيرين فهذا عرفٌ فعليٌ»[1].

ب-**العوائد الخارجة عن كسب المكلف**

➢ ما كان تبدلها سببه أمر يرجع إلى طبيعة البلد واختلافها عن باقي البلدان الأخرى، بحيث تؤثر هذه البقاع في طبائع أهلها من بلوغ، وشراسة، ولين...

➢ ومنها ما كان سببه انخراق العادة في ذاتها مما يؤدي إلى تبدل العادة الجارية المستقرة الدائمة بحيث تصير العادة المنخرقة عادة مستمرة لا تتبدل، وينتهي بالعادة الأولى إلى الزوال والنسيان، فتصير مستنكرة، وهذا الذي قاله الشاطبي:«... كبعض الناس تصير له خوارق العادات عادة... وتصير هذه العادة جارية له، ومطردة دائمة، بشرط أن تصير العادة الأولى الزائلة لا ترجع إلاّ بخارقة أخرى، كالبائل أو المتغوط من جرح حدث له حتى صار المَخْرَجُ المعتاد في الناس بالنسبة إليه في حكم العدم»[2].

وبناء على ما قيل وقياسًا على ما ذكره العلماء في تقسيمهم للعوائد يتبين أنَّ الشاطبي لم يشذ عنهم كثيرًا، لكنه حصرها في قسم الكلي والجزئي الذي يساعد في ضبط العملية الاجتهادية لإرجاع مختلف متغيرات الأحوال إليها.

وتلخيصا لما ذكر يتبين أن العوائد تنقسم إلى ثلاثة أقسام كما يلي:

✓ **العوائد المطلوبة شرعا:** وهي التي اقرها الشرع أو نفاها. وهي المعتبرة عند الشرع والمحكّمة في التعرف على الأحكام الشرعية.

✓ **العوائد الجارية بين الخلق:** وهي كالأسباب لمسبباتها؛ وهي تتعلق بالسنن الكونية التي جعلها الله تعالى علامات وعللا تنشأ عنها الظواهر. وهي كذلك داخلة في اعتبار الشرع.

✓ **العوائد المأذون بها شرعا(**المباح**):** وهذه تتبدل بتبدل المكان والزمان والأحوال، وهذا القسم هو الذي علّق عليه الشارع الحكيم الأحكام وجعله من مناطاتها؛ وبالتالي فهي التي عناها العلماء بقولهم "الأحكام تتغير بتغير الظروف والعادات"... وهي التي تخضع لنظر المجتهدين.

الفرع الثاني: ضوابط العوائد

وضع الفقهاء عدة ضوابط للعوائد تحكمها، وتحدد مسار اعتبارها شرعًا؛ بحيث يتقيدون بها في حال أعوزهم النص الشرعي في التعرف على الأحكام الشرعية. لكن ذلك يكون بإجمال يتم التفصيل فيه في خطوات لاحقة في البحث:

أولا: أن تكون مطردة أو غالبة

ومضمونه أن يجري العمل بالعادة المستفيضة التي ألفتها النفوس وأخذت في الرسوخ حتى يصعب نزع الناس عنها؛ لاطرادها في أكثر الحوادث المتعلقة بهم، أو الغالبة في

---

1 ــ القرافي، الفروق، **ج:1/381**.

2 ــ الشاطبي، الموافقات، **ج:1/461**.

معاملاتهم«...لتفيد العلم الضروري... حتى يصبح خرقها غير جائز إلاّ بمعجزة نبي أو كرامة ولي»[1]؛ لأن الحكم«يتنزل على مقتضى عادته الجارية له المطردة الدائمة»[2]، لقول السيوطي[3]: «إنما تعتبر العادة إذا اطَّردَت، فإن اضْطَرَبَت فلا... كمثل من باع شيئا بدراهم وأطلق نزل على النقد الغالب فلو اضطربت العادة في البلد وجب البيان، وإلاّ يبطل البيع»[4]. وتستوي في ذلك العوائد العامة والخاصة ببلد معين، وأما إذا ندرت فلا تراعى. وزاد ابن عابدين«أن العرف المشترك لا يصح الرجوع إليه»[5]، والمقصود بهذا الكلام العادة القولية دون العملية، وعلل بقوله: «لا يبنى عليه الحكم للتردد في أن المتكلم قصد هذا المعنى أو المعنى الآخر فلا يتقيد أحد المعنيين لتعارضهما بتحقق الاشتراك»[6].

ثانيا:أن لا تنافي نصًا شرعيًا أو مقصود الشرع

أي أن لا تصادم نصًا شرعيا بعينه–خاص–ولا الكليات والقواعد العامة للشريعة الإسلامية فإذا«وقع التعارف والاستعمال بينهم على شيء غير مصادم لذلك يتبع وينصرف إليه عند الإطلاق»[7]؛ لأن«الشرع موضوع على أنه دائم أبدي»[8]، والناس لهم الحق في ممارسة عاداتهم وأعرافهم إذا لم تصادم أمرا من أمور الشريعة الثابتة.

ثالثا:أن تكون العادة مقارنة غير حادثة

ففي هذه الحالة يحمل اللفظ على العادة الجارية المقارنة أو السابقة الموافقة لمقصود الشرع لأن الأصل فيها هو كثرت التكرار وهذا يتطلب من الزمن ما تكون سابقة، وقد تتكرر مرة واحدة فتكون في حكم الاعتبار مقارنة إذا ما بقيت في المستقبل دون تغيير أي«المطردة في الحال والاستقبال كما اطردت في الماضي»[9]، دون المتأخرة على وقت صدور الحكم الشرعي.

---

1 ــ الزركشي، المنثور في القواعد الفقهية، **ص:(358،357)**.

2 ــ الشاطبي، الموافقات، **ج:1/461**.

3 ــ هو: عبد الرحمن بن أبي بكر بن محمد بن سابق الدين الخضيري السيوطي جلال الدين نسبة إلى أسيوط في صعيد مصر(ت911هـ)، إمام حافظ، مؤرخ أديب، عالم موسوعي في الحديث والتفسير واللغة... والفقه، له نحو 600 مصنف منها: الإتقان في علوم القرآن، الحاوي للفتاوى. الأعلام: المرجع السابق، **ج:3/(301،300)**.

4ــ السيوطي(جلال الدين عبد الرحمن): الأشباه والنظائر، بيروت، دار الكتب العلمية، ط1/1990م، **ص:92**.

5ــ ابن عابدين، نشر العرف، **ص:134**.

6ــ المصدر نفسه.

7 ــ الزرقا، شرح القواعد الفقهية، **ص:239**.

8 ــ الشاطبي، الموافقات، **ج:1/461**.

9 ــ المصدر نفسه، **ج:1/458**.

رابعا: لزوم قيام العادة زمن ابتداء التصرف

معنى ذلك أن يكون هذا الأمر معروفًا غير طارئ سواء كان قوليًا أو فعليًا؛ لأن الأصل في«العوائد كثرة التكرار وطول الأمد فتستحكم صبغة ذلك وترسخ في الأجيال»[1].

المطلب الثالث: المدلولات المقاربة للعوائد

ذكر الفقهاء بعض المدلولات[2] المقاربة لمعنى العادة وإن كانت تختلف عنها في بعض المعاني اللغوية، أو الشرعية الدقيقة التي ميزها الفقهاء، إلاّ أنه يتم التعرض في هذا المبحث لأربعة منها فقط: **العرف، المصلحة المرسلة، الفطرة، السنن**، دون غيرها لكونها تخدم حيثيات البحث بصورة مباشرة خاصة المرادفة لمعنى العادة.

ولهذا السبب تضمنها هذا المطلب، ويتم توضيحها من خلال الفروع الأربعة التالية:

الفرع الأول: العرف وعلاقته بالعادة.

الفرع الثاني: المصلحة المرسلة وعلاقتها بالعادة.

الفرع الثالث: الفطرة وعلاقتها بالعادة.

الفرع الرابع: السنن وعلاقتها بالعادة.

الفرع الأول: العرف وعلاقته بالعادة

يتم استعراض العرف في اللغة من حيث أصل وضعها اللغوي، ثم عند أهل الشرع، والعلاقة التي تربطه بالعادة كما يلي:

أولاً: تعريف العرف لغة وشرعا

أ- **تعريفه لغة.**

ورد تعريف العرف في معاجم اللغة العربية على عدة معانٍ هي:

- قال ابن فارس: «أن العين والراء والفاء أصلان صحيحان يدل أحدهما على تتابع الشيء متصلاً بعضه ببعض، والآخر يدل على السكون و الطمأنينة»[3].

- وذكر ابن سيدة «العُرْفُ له مشتقات عديدة منها: المَعْرُوف والعَارِفَة ضد النكر. والعُرْفُ والمعروف: الجود وهو اسم ما تبذله وتعطيه، والمَعْرُوفُ كالعُرْف كما في قوله

---

1 ــ ابن خلدون(عبد الرحمن بن محمد): مقدمة ابن خلدون(كتاب العبر وديوان المبتدأ والخبر في أيام العرب والعجم والبربر ومن عاصرهم من ذوي السلطان الأكبر)، تحقيق: سعيد محمود عقيل، بيروت، دار الجيل، د.ط/2013م، **ص:346**.

2 ــ من المدلولات القريبة لمعنى العادة والتي ذكرها الفقهاء: العرف، المصلحة المرسلة، الفطرة، السنن، دلالة الاستعمال الاستحسان،...

3 ــ ابن فارس، مقاييس اللغة، **ص:759**.

تعالى﴿**وصَاحِبْهُمَا فِي الدُنْيَا مَعْرُوفًا**﴾[لقمان:15]، أي مصاحبا مَعْرُوفًا، قال الزجاج: المَعْرُوفُ هنا ما يستحسن من الأفعال...وقد يكون من المعروف الذي هو ضد النكر، ومن المعروف الذي هو الجود»[1].

– والعرف «مشتق من الجذر **(ع ر ف)** وفعله يَعْرِفُ، عِرْفاناً و مَعْرِفَة والعُرْفُ والعَارِفَة والمَعْرُوفُ واحد ضد النكر، وهو كل ما تعرفه النفس من الخير وتبسأ به وتطمئن إليه»[2].

وزاد ابن منظور«والمعروف هو اسم جامع لكل ما عرف من طاعة الله والتقرب إليه والإحسان إلى الناس وكل ما ندب إليه الشرع ونهى عنه من المُحَسّنات والمقبّحات وهو من الصفات الغالبة (التي تتكرر وتتابع)، أي أمر معروف في الناس إذا رأوه لا ينكروه»[3].

وعليه فالعادة: هي"**كل ما تعرفه النفس من الخير وتستجيب لفعله**"؛ وذلك لأنها لا تتكون إلا بعد تعلق النفس بالأمر المعتاد(قول، أو فعل) بعد معرفته؛ لدرجة تستجيب الطبيعة الإنسانية لفعله ومعاودته مرارا حتى يستقر مألوفا في النفوس، والعقول التي شهد لها بالسلامة من كل الرعونات (العادات السيئة) التي تجعلها تنحرف عن الفطرة المستقيمة التي بثها الله فيها منذ البدأة والخلقة الأولى لبني البشر.

ب– تعريفه شرعًا.

سبق تعريف العرف عند من يقول بأنه العادة أي عند المتقدمين؛ لذلك يتم تعريفه في هذا الفرع عند المتأخرين فقط كما يلي:

– عرّفه أبو زهرة بأنه:«ما اعتاده الناس من معاملات واستقامت عليه أمورهم»[4].

فهذا التعريف عام؛ لأنه لم يحدد نوع العرف المقصود: قولي أو فعلي، وخصه بقسم المعاملات دون غيره وهذا يخالف ما ذهب إليه الشاطبي–على اعتبار أن العرف والعادة مترادفان– فالعادة إما أن تكون شرعية[5]، أو وجودية في الخلق من غير تحديد.

وهذا التعريف يبيّن بوضوح العلاقة بين العرف والعادة التي هي علاقة تضمّن؛ لأن العادة بمعناها السابق هي أعم من العرف.

– وعرّفه مصطفى الزرقا بأنه: «عادة جمهور قوم في قول أو عمل»[1]. وقد ذكر أن هذا التعريف مستوحى من عدة تعريفات للفقهاء ذكرها ابن عابدين في كتابه "**نشر العرف**" بيّن فيه

---

1 ــ ابن سيدة، المحكم، المصدر السابق، **ص:80.**

2ــ ابن منظور، لسان العرب، **مج:9/286.**

3 ــ المصدر السابق.

4 ــ أبو زهرة(محمد): أصول الفقه، القاهرة، دار الفكر العربي، 2006م، **ص:247.**

5 ــ والتي سبق التعرض لها في أقسام العادة عند الشاطبي على اعتبار ما كان داخل منها في مسمى الحكم التكليفي، وما كانت داخلة في قسم المأذون فيه من دون تحديد للمراد بها قسم العبادات أو المعاملات.

أن العرف والعادة مترادفان- بقوله عادة جمهور..أي العامة، فهو أكثر تخصيص من سابقيه؛ لأنه بيّن أن العرف المراد هو عرف العامة كما حدد أقسام العرف: القولي والعملي.

- وعبد الكريم زيدان عرفه بأنه: «ما ألفه المجتمع واعتاده وسار عليه في حياته من قول أو فعل»[2]. وزاد «وهو والعادة بمعنى واحد عند الفقهاء...وإنما ذكرت للتأكيد لا للتأسيس»[3].

اقتصرت تعريفات بعض العلماء المتأخرين للعرف على ما ألفته، واعتادته الجماعة دون الأفراد وصرح الزرقا: بأنه مرادف للعادة، لكن قيدها بعادة الجمهور. إذن: العرف عنده هو عادة الجماعة دون الأفراد، كما أن العرف عندهم يتعلق بكل أمر مألوف ومعتاد وإن كان من غير علاقة عقلية.

ثانيا: علاقة العرف بالعادة

ذهب العلماء في تحديد العلاقة بين العرف والعادة ثلاثة مذاهب؛ فمنهم من قال: إنَّ بينهما ترادف، ومن قال: بينهما تباين، ومن قال: إن بينهما عموم وخصوص مطلق...

1. اللفظان مترادفان معناهما واحد، بدليل عطف العادة على العرف من خلال تعريفات العلماء، كابن عابدين الذي عطفهما على بعضهما ثم ذكر أنهما بمعنى واحد، فإن اختلفا فالاختلاف لفظي فقط[4]، وهذا ما أيده "عبد الوهاب خلاف" من العلماء المحدثين[5].

2. اللفظان متباينان لا علاقة بينهما: لأن العادة تكون في الأمور العملية، أما العرف فهو مخصوص بالقول[6].

3. في اللفظين العموم والخصوص المطلق إلا أن هناك افتراق بين من قال بذلك في الداعي إلى العموم والخصوص:

أ- بالنظر إلى الأفراد: فإن تعلق الأمر بالجماعة فقط دون الأفراد فذلك العرف، وإن تعلق الأمر بالأفراد والجماعة معًا فتلك هي العادة[7].

وبناءً على ذلك قالوا: إن كل عادة هي عرف وليس العكس، وأن العادة أعم من العرف...

---

1 ــ الزرقا (مصطفى): المدخل الفقهي العام، دمشق، دار القلم، ط1/1998م، **ص:141.**

2 ــ زيدان (عبد الكريم): الوجيز في أصول الفقه، بيروت، مؤسسة الرسالة ناشرون، ط1/2002م، **ص:252.**

3 ــ المرجع نفسه.

4 ــ ابن عابدين، نشر العرف، **ج:114/2.** ولمزيد اطلاع عليكم بكتاب: الأندلسي (ابن عاصم): مرتقى الوصول إلى الضروري من الأصول، تحقيق محمد مرابي، الجزائر، دار الإمام مالك، ط1/2013م، **ص:192.**

5 ــ خلاف(عبد الوهاب): علم أصول الفقه، القاهرة، مكتبة الدعوة الإسلامية، شباب الأزهر، ط8/د.ت، **ص:89.**

6 ــ الفناري(شمس الدين): فصول البدائع في أصول الشرائع، تحقيق: محمد حسين محمد حسن إسماعيل، بيروت، دار الكتب العلمية، ط1/2006م، **ج:177/2.**

7 ــ الباحسين(يعقوب بن عبد الوهاب): قاعدة العادة محكمة(دراسة نظرية تأصيلية تطبيقية)، الرياض، مكتبة الرشد، ط2/2012م **ص:50.**

ب- بالنظر إلى الأمر ذاته الصادر من الأفراد والجماعة، الذي يكون قولاً أو فعلاً؛ لأن العادة المراد بها"العرف العملي"[1].

وعليه فالباحثة ترجح ما عليه أغلب الفقهاء في أن العادة والعرف هما بمعنى واحد؛ لأن المؤلفات الأصولية المتقدمة تبحث في العرف على أنه مصدر من مصادر التشريع، وهذا يؤسس للعادة على اعتبار أنها مصدر للتشريع ما دامت مرادفة للعرف، كما يؤسس للنظرة المقاصدية الأصولية في بيان اعتبار مقاصد الشارع الحكيم لها.

الفرع الثاني: المصلحة المرسلة وعلاقتها بالعادة

سيتم دراسة هذا الفرع في عنصرين: الأول: يظهر فيه معنى المصلحة المرسلة لغة، ثم معناها شرعا، والثاني: بيان العلاقة التي تربطها بالعادة كما يلي:

أولاً: تعريف المصلحة المرسلة لغة وشرعا

أ- تعريفها لغـــــــة.

1- **المصلحة**[2]: هي واحدة المصالح، يقال تصالح القوم، واصالحوا، واصطلحوا بمعنى واحد والاستصلاح نقيض الاستفساد، وأصلح الشيء بعد فساده أي أقامه.

والمصلحة: ما يرتب على الفعل ويبعث على الصلاح: وهو ما يتمكن به الخير أو يتخلص به من الشر. ومنه سمي ما يتعاطاه الإنسان من الأعمال الباعث على نفعه مصلحة.

وأجمل ابن قدامة[3] القول في معنى المصلحة بقوله هي: «جلب المنفعة،أو دفع المضرة»[4] ومعناها: «كون الشيء ملائما للطبع وضده القبح... فما كان ملائما للطبع حسن كالحلو، وما كان منافرا له قبيح كالمر... وليس المراد بالطبع المزاج... كالدواء الكريه للمريض، بل الطبيعة الإنسانية الجالبة للمنافع والدافعة للمضار...»[5]؛ وبهذا المعنى فالمصلحة هي الفطرة عند ذوي العقول السليمة.

---

1 ــ ابن أمير حاج، التقرير والتحبير، **ج:2/282.**

2 ــ ابن منظور: لسان العرب، **مج:2/517.** الأزهري(أبو منصور محمد): تهذيب اللغة، تحقيق: البردوني والبجاوي، القاهرة، الدار المصرية للتأليف والترجمة، د/ط.ت، **ج:4/143.** والجرجاني: التعريفات، **ص:208.**

3 ــ هو: أبو محمد موفق الدين عبد الله بن محمد بن قدامة الجماعيلي(ت620هـ)، المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي فقيه، من أكابر الحنابلة، محدث كان حجة في المذهب الحنبلي. من مؤلفاته: المغني في شرح الخرقي في الفقه الكافي في الفقه، المقنع في الفقه... الأعلام، المرجع السابق، **ج:4/67.**

4 ــ ابن قدامة (أبو محمد موفق الدين): روضة الناظر وجنة المناظر، مؤسسة الريان للطباعة والنشر والتوزيع، ط2002/2م **ج:1/478.**

5 ــ التهانوي: موسوعة كشاف اصطلاحات الفنون والعلوم، **ج:1/666.**

2- **والمرسلة:** فعلها الماضي "**رَسَلَ**" و«الراء والسين واللام أصل واحد مطّرد مُنْقَاس، يدل على الانبعاث والامتداد وهو في معنى الإطلاق»[1]. و«يقال: أرسل الشيء: أطلقه وأهمله، وقوله عز وجل:﴿**أَلَمْ تَرَ أَنَّا أَرْسَلْنَا الشَّيَاطِينَ عَلَى الْكَافِرِينَ تَؤُزُّهُمْ أَزًّا**﴾[مريم:83]... قال الزجاج في قوله أرسلنا وجهان: أحدهما: أنا خلينا الشياطين وإياهم فلم نعصمهم من القبول منهم، والوجه الثاني:... أنهم أرسلوا عليهم وقيضوا لهم بكفرهم... ومعنى الإرسال هنا التسليط...»[2].

والوجه الأول هو المختار، «كما تقول: كان لي طائر فأرسلته أي خليته وأطلقته»[3]. وعليه فالمرسلة من الإرسال إذ هو **الإطلاق والإهمال**.

ب- تعريفها شرعـــــــــــــــا

عرّف الأصوليون[4] المصلحة المرسلة على أنها: «ما لم يشهد الشرع لها باعتبار ولا إلغاء» وهي ثالث أقسام المصلحة بعد المصلحة التي شهد الشرع على اعتبارها، والتي شهد ببطلانها(الملغاة).

وقال ابن قدامة «أنها على ثلاث ضروب: أحدها: ما يقع في مرتبة الحاجيات: كتسليط الولي على تزويج الصغيرة... والضرب الثاني: ما يقع في موقع التحسين والتزيين، ورعاية حسن المناهج في العبادات والمعاملات كاعتبار الولي في النكاح...الضرب الثالث: ما يقع في رتبة الضروريات... »[5]. وبهذا المعنى فالمصلحة المرسلة مرادفة لمعنى المقاصد التي «لا تعدو ثلاثة أقسام:... ضرورية... حاجية... تحسينية»[6].

وعند القرافي هي ذلك: «الوصف الذي يلائم تصرفات الشارع ومقاصده، لكن لم يشهد له دليل معين خاص من الشرع باعتبار ولا بإلغاء، ولكن يحصل من ربط الحكم به جلب مصلحة، أو دفع مفسدة»[7]. ويعبر عنها بالمناسب المرسل، وبالاستصلاح. وقد اختلف في اعتبارها والأخذ بها أما عند المالكية فهي حجة على حد رأي القرافي أيضا: «لسنا ننسى أن المصلحة

---

1 ــ ابن فارس: معجم مقاييس اللغة، **ج:2/392**.

2 ــ ابن منظور: لسان العرب، **مج:11/285**.

3 ــ المصدر نفسه.

4- هم: الغزالي(أبو حامد محمد) في كتابه المستصفى، تحقيق: محمد عبد السلام عبد الشافي، دار الكتب العلمية ط1/1993م **ص:173**. **والآمدي** في الإحكام في أصول الأحكام، **ج:4/160**. **والقرافي** في شرح تنقيح الفصول، تحقيق: طه عبد الرؤوف سعد، شركة الطباعة الفنية المتحدة، ط1/1973م، **ص:446**. **وابن قدامة** في كتابه روضة الناظر وجنة المناظر، **ج:1/479...**

5 ــ ابن قدامة: روضة الناظر، المصدر نفسه، **ج:1/(480،479)**.

6 ــ الشاطبي: الموافقات، **ج:1/265**.

7 ــ القرافي: الفروق، **ج:2/107**.

المرسلة... من الأسس المعتمدة في أصول المالكية»[1]، واعترض على من أنكر الأخذ[2] بها وادعى أنها من أصول المالكية فقط، فقال:«ينقل عن مذهبنا أن من خواصه اعتبار العوائد، والمصلحة المرسلة... وليس كذلك»[3]، ثم بيّن كيفية اعتبار باقي المذاهب الأخرى للعوائد والمصلحة المرسلة، وسد الذرائع من غير تصريحهم بذلك، حيث قال:«أما العرف فمشترك بين المذاهب ومن استقرأها وجدهم يصرحون بذلك فيها، وأما المصلحة المرسلة فغيرنا يصرح بإنكارها ولكنهم عند التفريع نجدهم يعللون بمطلق المصلحة، ولا يطالبون أنفسهم عند الفروع والجوامع بإبداء الشاهد لها بالاعتبار بل يعتدون على مجرد المناسبة وهذا هو المصلحة المرسلة»[4]، فبيّن أن المناسب الذي يعتد به عندهم هو ما أطلق عليه المالكية بالمصلحة المرسلة، وبالتالي فلا مشاحة في الاصطلاح.

وبهذا النظر والتحقيق فالمصلحة المرسلة معتبرة في جميع المذاهب، لكن في حدود الضوابط والشروط التي وضعها العلماء[5]. فهي حجة يؤخذ بها في حدود ما شهدت لها أصول الشرع وكلياته، وإن لم تشهد لها نصوص جزئية بالاعتبار أو بالإلغاء.

ثانيا: علاقتها بالعادة

تظهر العلاقة بين المصلحة المرسلة والعادة من وجهين:

<u>الوجه الأول</u>: من حيث الغاية والمقصد الذي يحققه اعتبار كل منهما إذا كانا يوافقان مقصود الشرع من وضع الشريعة في الخلق ابتداء، وهو اعتبار مصالح العباد في المعاد والمعاش. والتي لا تعدو ثلاثة أقسام[6]: ما كانت ضرورية لقيام نظام الكون وتوازنه، وفي فقدانها يختل ويصيب الخلق تهارج عظيم. وما كانت حاجية تكمل ضرورات الحياة لكن في فقدانها يقع

---

1 ــ القرافي: رسالة ماجستير(جزء من شرح تنقيح الفصول في علم الأصول)، إعداد الطالب: ناصر بن علي الغامدي، إشراف: حمزة بن حسين الفعر، جامعة أم القرى، كلية الشريعة، د.ط/2000م، **ج:1/141**.

2 ــ وقد اعتبرها الغزالي من الأصول الموهومة، المستصفى، **ص:173**. الآمدي: الإحكام في أصول الأحكام **ج:4/160**. والغزالي يشترط لاعتبارها أن تكون ضرورية قطعية كلية. ابن أمير حاج، التقرير والتحبير، **ج:3/151**.

3 ــ القرافي: شرح تنقيح الفصول، **ص:448**.

4 ــ المصدر السابق.

5 ــ من الشروط التي وضعها الأصوليون لاعتبار المصلحة المرسلة ما يلي: استثنى كل مصلحة صادمها أصل من أصول الشريعة – أيضا إن كانت المصلحة ملائمة لأصل كلي من أصول الشرع، أو لأصل جزئي جاز بناء الأحكام عليها، وإلا فلا. وأما الغزالي والبيضاوي فقالا بأنه لا اعتبار لنوع هذه المصلحة إلاّ إذا كانت ضرورية قطعية كلية، فان فات احد هذه الثلاثة لم تعتبر– كونها مقصودة بالشرع لا بدليل واحد، بل بأدلة خارجة عن الحصر. الزركشي: البحر المحيط في أصول الفقه، دار الكتبي ط1/1994م، **ج:8/(85-87)**.

6 ــ الشاطبي: الموافقات، **ج:1/265**. (بتصرف)

الخلق في الضيق والحرج الشديد، والذي هو مرفوع أصلا. وما كانت تحسينية تجمل الحياة وتزينها وتكتمل مظاهرها على أتم وجه، فيعيش الناس حياة كريمة.

الوجه الثاني: من حيث الأهمية: فكل منهما مهم لجعل الشريعة الإسلامية مسايرة لوقائع الناس ومستجداتهم غير متناهية لقيام الساعة؛ مما يجعلها تتميز بالمرونة والحركية المتسقة مع تغير الزمان والمكان والأشخاص، وكذلك في اعتبارهما تنضبط الحياة الإنسانية وتستقيم على نهج هذه الشريعة الغراء، وتكتمل باعتبارهما الغاية والمقصد الأعظم الذي لأجله خَلق الله الخلق وسخر لهم الكون؛ وهو إجماع الناس كافة على كلمة التوحيد وعدم الإشراك به، لقوله تعالى:﴿...**قَالَ يَا قَوْمِ اعْبُدُوا اللَّهَ مَا لَكُم مِّنْ إِلَٰهٍ غَيْرُهُ ۖ هُوَ أَنشَأَكُم مِّنَ الْأَرْضِ وَاسْتَعْمَرَكُمْ فِيهَا فَاسْتَغْفِرُوهُ ثُمَّ تُوبُوا إِلَيْهِ** ۚ﴾[هود:61].

كذلك ففي اعتبار عوائد الناس الموافقة لمراد الله عز وجل ومقصوده هو من باب الأخذ بالمصلحة المرسلة؛ لأنه لا يتم اعتبار هذه العوائد إلاّ إذا أعوزنا النص الشرعي لذلك؛ أي أنه لم يرد في الواقعة التي اعتادها الناس وألفوها حكم شرعي صريح، وكذلك الأمر في المصلحة المرسلة فمن هذا المنطلق فاعتبارها يدخل في مسمى هذه المصلحة التي لم يشهد لها نص بالاعتبار ولا بالإلغاء.

الفرع الثالث: الفطرة وعلاقتها بالعادة

يتطلب بحث هذا المفهوم تعريفه لغة، ثم شرعا، ثم إظهار العلاقة التي تربطه بالعادة، ويتم الكشف عن ذلك في العنصرين التاليين:

أولاً: تعريف الفطرة لغة وشرعا

يتجلى ذلك بإظهار وضع الكلمة في اللغة، وفي اصطلاح أهل الاختصاص، ثم عند أهل الشرع كما يلي:

أ- تعريفها لغـــــة.

- حكى ابن فارس في معجمه أن: «الفاء والطاء والراء من فَطَرَ، أصل صحيح يدل على فتحِ شيء وإبرازه»[1]. وذكر في كتابه المجمل: «أن الفطرة هي الخلقة»[2].
- وهي أيضا: «ما فَطَرَ اللهُ عليه الخلق من المعرفة به، وقد فَطَرَهُ يَفْطُرُه بالضَمِ، فَطْراً أي خَلَقَهُ كما في قوله تعالى: ﴿فِطْرَتَ اللَّهِ الَّتِي فَطَرَ النَّاسَ عَلَيْهَا لَا تَبْدِيلَ لِخَلْقِ اللَّهِ﴾[الروم:30]»[3].

1ــ ابن فارس، مقاييس اللغة، **ص:849**.

2ــ ابن فارس: مجمل اللغة، تحقيق: زهير سلطان، بيروت، مؤسسة الرسالة، ط 1986/2م، **ج:723/3**.

3ــ ابن منظور، لسان العرب، **مج:66/5**.

➢ وأشار الفراهيدي إلى أن الفطرة تعني الخلق والصنعة، فقال: «فطر الله الخلق فهو خالقهم وابتدأ صنعة الأشياء فهو فاطر السموات والأرض أي خالقهم»[1].

➢ وزاد على هذا المعنى[2] بأن:«الفطرة ما طبعت عليها الخليقة من الدين لحديث الرسول**صلى الله عليه وسلم:«كل مولود يولد على الفطرة...»**[3].

➢ وقد جمع المناوي[4]عدة تعاريف للفطرة من بينها: «ما ركب الله في الإنسان من قوته على معرفة الإيمان»[5].

وكذلك هي:«الخلقة التي جبل عليها الإنسان»[6].

وبناءً على التعريفات السابقة يتبين أن للفطرة معنيين في اللغة:

(أولهما) وردت بمعنى الخلقة والنشأة الأولى والصنعة أيضا، التي وجد عليها بني البشر قبل مخالطتهم لمجربات الحياة، وهي ما يطلق عليها بالفطرة السليمة.

(ثانيهما) بمعنى الدين المتعلق بإقرار بني آدم بوحدانية الله عز وجل، وهي الكلمة التي يصير المخلوق بها مسلمًا ودليله قوله تعالى:﴿**وَإِذْ أَخَذَ رَبُّكَ مِن بَنِي آدَمَ مِن ظُهُورِهِمْ ذُرِّيَّتَهُمْ وَأَشْهَدَهُمْ عَلَىٰ أَنفُسِهِمْ أَلَسْتُ بِرَبِّكُمْ ۖ قَالُوا بَلَىٰ ۛ شَهِدْنَا ۛ أَن تَقُولُوا يَوْمَ الْقِيَامَةِ إِنَّا كُنَّا عَنْ هَٰذَا غَافِلِينَ**﴾[الأعراف:172].

إذن يُستخلص مما سبق أن الفطرة تعني: البدأة الأولى التي أوجد الله تعالى عليها الخلق والصفة التي يتصف بها كل مولود من أول وجوده، ويزاد على ذلك ما تهيأت عليه النفوس لقبول الدين وهي ما يطلق عليها العلماء بالفطرة السليمة.

1ــ الفراهيدي، العين، **ص:747**.

2ــ المصدر نفسه. والأزهري: تهذيب اللغة، **ج:326/13**.

3ــ **أخرجه:**

– مسلم(أبو الحسن بن الحجاج): كتاب القدر، باب معنى كل مولود... (2658)، في المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، بيروت، دار إحياء التراث العربي، د/ط.ت **ج:2047/4.**

– أبو داود(سليمان بن الأشعث): كتاب السنة، باب في ذراري المشركين(4714) و(4716)، في سنن أبي داود، تحقيق: محمد محي الدين عبد الحميد، بيروت، المكتبة العصرية، د/ط.ت، **ج:229/4،(صحيح)**.

– والبزار(أبو بكر أحمد): مسند سمرة بن جندب رضي الله عنه(4515)و(4516) وفي مسند ابن عباس رضي الله عنهما(5184)، مسند البزار(البحر الزخار): تحقيق: محفوظ الرحمن زين الله وآخرون، المدينة المنورة، مكتبة العلوم والحكم ط2009/1م، **ج:10/(384_360)**.

4 ــ هو: محمد عبد الرؤوف بن تاج العارفين ابن علي المناوي(ت1031هـ)، من كبار العلماء بالدين والفنون انزوى للبحث والتصنيف، من مؤلفاته: كنوز الحقائق، التيسير في شرح الجامع الصغير.. الأعلام، المرجع السابق، **ج:204/6.**

5– المناوي(محمد عبد الرؤوف): التوقيف على مهمات التعاريف، القاهرة، عالم الكتب، ط1990/1م، **ص:262.**

6 ــ المصدر نفسه.

ب- تعريفها شرعـــــــــا.

عرَّف الفقهاء الفطرة تعريفات متعددة: قديمًا وحديثًا؛ وهي وإن تنوَّعت في ألفاظها إلا أن مدلولاتها واحدة مطابقة للمعنى اللغوي: كالخلقة الأولى التي وجد عليها الإنسان والمتمثلة في فطرة الدين المهيأة ليعرف بها الله تعالى، ويستدل بها على شريعته، وهي المهتدية لجلب المنافع والخيرات، ودفع المضار والمفاسد...

والتعريف المختار والقريب لحيثيات هذه الدراسة هو تعريف"ابن عاشور"، حيث قال: أن الفطرة«**هي الانفعالات الحاصلة لنفوس البشر في حالة سلامة النفوس من اكتساب التعاليم الباطلة والعوائد السيئة**»[1].

ثانيا: علاقتها بالعادة

علاقة الفطرة بالعادة هي علاقة الأصل بالفرع، إذا كانت هذه الأخيرة موافقة لمقصود الشرع لأن الفطرة تتضمن كل ما كان صالح من العادات الموافقة لأصول الدين والاعتباريات[2] لأن«الأصول التي جاء بها الإسلام هي من الفطرة، ثم تتبعها أصول وفروع هي من الفضائل الذائعة المقبولة فجاء بها الإسلام وحرّض عليها، إذ هي من العادات الصالحة المتأصلة في البشر. والناشئة عن مقاصد من الخير سالمة من الضرر»[3]، فمثلاً«نجد الحياء محبوبا للناس فصار من العادات الصالحة وصلح لأن تنشأ عنه منافع جمة في صلاح الذات وإصلاح العموم لذلك كان من شعار الإسلام. ففي الصحيح أن رسول الله -صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ-«**مرَّ برجل من الأنصار يعظ أخاه في الحياء** (أي ينهاه عما تلبس به من الحياء)، فقال رسول الله-صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ- :"**دعه فإن الحياء من الإيمان**»[4]»[5]. لكن هذه الفطرة ليست هي الغريزة المتعلقة بشهوات الإنسان،

1ــ ابن عاشور: أصول النظام الاجتماعي، تونس-الشركة التونسية للتوزيع، والجزائر- المؤسسة الوطنية للكتاب، د/ط.ت، **ص:8.** ولمزيد اطلاع عليكم بكتاب: ابن السمعاني(أبو المظفر المروزي): قواطع الأدلة في الأصول تحقيق: محمد حسن، بيروت، دار الكتب العلمية، ط 1999/1م، **ج:352/2.**

2ــ معنى الاعتباريات:«هي المعاني التي توجد في اعتبار المعتبر، ولكن وجودها تابع لوجود حقيقة، أو حقيقتين». ابن عاشور مقاصد الشريعة الإسلامية، تونس- دار سحنون للنشر والتوزيع، القاهرة- دار السلام ط2012/5م، **ص:55.** (طبعة أخرى)

3ــ ابن عاشور: مقاصد الشريعة الإسلامية، **ج:183/3.**

4 ــ **متفق عليه:**

- البخاري(أبو عبد الله محمد): كتاب الإيمان، باب الحياء من الإيمان(24)، وفي كتاب الأدب، باب الحياء(6118)، في الجامع المسند الصحيح المختصر من أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه(صحيح البخاري): تحقيق: محمد زهير بن ناصر الناصر، دار طوق النجاة، ط1422/1هـ، **ج:14/1، ج:29/8.**

- مسلم: كتاب الإيمان، باب شعب الإيمان(36)، المصدر السابق، **ج:63/1.**

5 ــ ابن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، **ج:184/3.**

إنما هي ذلك الوجدان الإنساني العقلي المتعلق بالحقائق الموصلة لخالقها، وتلك الانفعالات الإدراكية للسر الإلهي الذي بثه الله جل شأنه في بني آدم منذ الخلقة الأولى حين أشهدهم على أنفسهم بأنه هو الله ربهم لا شريك له كما في قوله تعالى: ﴿**أَلَسْتُ بِرَبِّكُمْ قَالُوا بَلَى شَهِدْنَا أَنْ تَقُولُوا يَوْمَ الْقِيَامَةِ إِنَّا كُنَّا عَنْ هَذَا غَافِلِين**﴾[الأعراف:172].

وأما الاعتباريات فهي تلك المجربات العادية التي تنشأ وتتقرر«عند الأنفس؛ لأن العادة مستمرة عليها منذ الصبا، وربما دعا إليها محبة التسالم والاصطناع المضطر إليهما الإنسان»[1]. ومن هنا تعلم أنّ القضاء بالعوائد يرجع إلى الأخذ بمعنى الفطرة، لأن شرط العادة التي يُقْضى بها أن لا تتنافى ومقاصد الشرع، فهي ترجع في حكمها لحكم المأذون فيه، وعليه فهي من الفطرة: «إما لأنها لا تنافيها وحينئذ فالحصول عليها مرغوب لفطرة الناس، وإمّا لأن الفطرة تناسبها وهو ظاهر»[2].

وعليه فالفطرة تتكون من قسمين: ثابت أوجد الله عليه الخلق(فطرهم عليه)، مصداقا لقوله تعالى:﴿**فِطْرَتَ اللَّهِ الَّتِي فَطَرَ النَّاسَ عَلَيْهَا ۚ لَا تَبْدِيلَ لِخَلْقِ اللَّهِ ۚ**﴾[الروم:**30**]، لا يمكن أن يتبدل بحال من الأحوال؛ وهو الجزء المتعلق بالدين وأصوله، وبالإقرار بوحدانية الله عز وجل في ألوهيته وربوبيته، وفي أسمائه وصفاته، وبه تهتدي الفطرة إلى خالقها وهي الفطرة السليمة غير المنحرفة لقوله تعالى:﴿**وَإِذْ أَخَذَ رَبُّكَ مِن بَنِي آدَمَ مِن ظُهُورِهِمْ ذُرِّيَّتَهُمْ وَأَشْهَدَهُمْ عَلَىٰ أَنفُسِهِمْ أَلَسْتُ بِرَبِّكُمْ ۖ قَالُوا بَلَىٰ ۛ شَهِدْنَا ۛ أَن تَقُولُوا يَوْمَ الْقِيَامَةِ إِنَّا كُنَّا عَنْ هَٰذَا غَافِلِينَ**﴾[الأعراف:**172**]؛ لأنها حتى وان انحرفت عن منهج الله فإنها تستشعر وجود خالق هذا الكون العظيم. والله عز وجل ما أرسل الرسل والأنبياء إلاّ ليهدوا الناس ويبينوا لهم طريق وجود الله تعالى ووحدانيته، لذلك يخاطب الله عز وجل هذه الفطرة المدركة العاقلة لهذه الحقيقة بآية عظيمة ويستدل بها على وحدانيته في الملك والخلق والرزق...في قوله تعالى:﴿**لَوْ كَانَ فِيهِمَا آلِهَةٌ إِلَّا اللَّهُ لَفَسَدَتَا ۚ فَسُبْحَانَ اللَّهِ رَبِّ الْعَرْشِ عَمَّا يَصِفُونَ**﴾[الأنبياء:**22**].

وقسم متغير فُطر عليه الإنسان يتمثل في حبه للخير والحرص على السعي لتحصيله بكل قوته واستطاعته؛ وهو ما كان داخل في معنى العادات الصالحة البعيدة عن الرعونات والعادات السيئة وهو القسم المكتسب الذي تتطلبه طبيعة الحياة، ويخضع لمجرباتها، وتقلباتها. ويعطي معنى ومرونة لهذه الحياة.

---

1 ــ ابن عاشور، أصول النظام الاجتماعي، **ص:18.**

2 ــ ابن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، **ج:187/3.**

الفرع الرابع: السنن وعلاقتها بالعادة

يتطلب مفهوم السنن؛ تعريفها لغة وشرعا، ثم بيان علاقتها بالعادة، وذلك في العنصرين التاليين:

أولاً: تعريفها لغة وشرعا

أ- تعريفها لغـــــة

- من سنّ:«والسِينُ والنُون أصل واحد مطرد، وهو جريان الشيء واطرداه في سهولة والأصل قولهم سَنَنْتُ الماء على وجهي أسُنُّهُ سَنَنًا، إذا أرسلته إرسالاً... واشتق منه السُّنَة، وهي السيرة وسُنَةُ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ سيرته»[1].

- وقال ابن منظور: «سنَّ الشيء يسنه سناً فهو مسنون أي أحَدَّه وصقله، وسن للقوم سنة...وسنة الله أحكامه وأمره ونهيه... وسنَّها الله للناس بينها، وسنَّ الله سنة أي بين طريقًا قويمًا قال تعالى:﴿**سُنَّةَ اللَّهِ فِي الذِينَ خَلَوْا مِنْ قَبْلُ**﴾[الأحزاب:**62**]... والسنة: السيرة، حسنة كانت أو قبيحة... والأصل فيه الطريقة والسيرة، وإذا أطلقت في الشرع فإنما يراد بها ما أمر به النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ونهى عنه وندب إليه قولاً وفعلاً مما لم يَنْطِق به الكتاب العزيز... والسنة الطبيعة... وهي أيضاً سنة الوجه... فالسنة في الأصل سنة الطريق، وهو طريق سنَّه أوائل الناس فصار مسلكًا لمن بعدهم... والسن: القصد، فسنن الرجل قصده وهمته»[2].

- وكذلك هي:«سنة الطريق، وهو طريق سنه أوائل الناس فصار مسلكًا لمن بعدهم، وسن فلان طريقا من الخير يسنه إذا ابتدأ أمرًا من البر لم يعرفه قومه، فاستنوا به فسلكوه... فالسن المصدر، والسنن الاسم بمعنى السنون...وسنن الرجل: قصده وهمته»[3]. وهي الطريقة المستحسنة المقبولة.

يتبين أنّ للسنن معان عدة وهي: الطريقة، السيرة، الطبيعة، والقصد، والهمة والغالب: أنها الطريقة المستقيمة المحمودة، والمستحسنة.

لم يختلف تعريف السنن في الاصطلاح اللغوي كثيرا عما عُرّفت به في الوضع اللغوي، وذلك كالآتي:

- وقد عرّف الجرجاني السنن حيث قال:«من السنة وهي الطريقة مرضية كانت أو غير مرضية والعادة»[4].وقد جمع في هذا التعريف بين السنة(الطريقة) المحمودة والمذمومة، أو

---

1 ــ ابن فارس، مقاييس اللغة، **ص:474.**

2 ــ لسان العرب، **مج:12/(267_275).**

3 ــ الأزهري، تهذيب اللغة، **ج:12/(298،299).**

4 ــ الجرجاني، التعريفات، **ص:103.** وقد عرفها الكفوي بمثل تعريف الجرجاني «بأنها الطريقة ولو كانت غير مرضية» الكليات **ص:497.**

المرضية وغير المرضية، كما جعلها من مرادفات العادة. وبالتالي فهذا التعريف أعم من التعريف في الوضع اللغوي الذي اعتبر السنة هي الطريقة المحمودة فقط، وهي الطريقة المستحسنة.

– أما الأنصاري[1] فقد اعتبرها أحد أقسام الحكم التكليفي؛ واعتبرها من مرادفات المندوب وفي معناه حيث قال:« وهي ما يثاب على فعله ولا يعاقب على تركه»[2].

ويظهر مما عُرض أن معنى السنة في الاصطلاح اللغوي يوافق معنى حديث الرسول صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ في أنها الطريقة المتبعة، سواء أكانت حسنة أو سيئة وهو:«**من سن سنة حسنة فله أجرها وأجر من عمل بها إلى يوم القيامة ومن سن سنة سيئة فعليه وزرها ووزر من عمل بها إلى يوم القيامة**»[3]. وأما الجرجاني فاعتبرها من مرادفات العادة مثلها مثل العرف. والأنصاري ألحقها بأقسام الحكم التكليفي.

وبالتالي يمكن القول أن معنى السنة في الوضع اللغوي يختلف تبعا للحاجة المقصودة من وضعه، ومع ذلك يتبين أنها لا تخرج عن معنى الطريقة والسبيل لشيء ما، وإن كان مستحسن أو قبيح.

ب–**تعريفها شرعًـــا**

يختلف مفهوم السنة كذلك في الاصطلاح الشرعي تبعًا للعلم الذي يستعمله:

– فهي عند علماء الحديث كل«ما كَان عليه رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَأصحابه، اعْتِقَادًا وَاقْتِصَادًا وَقَوْلًا وَعَمَلًا»[4].

– وعند الفقهاء هي أحد أقسام الحكم التكليفي: المندوب الذي طلب فعله طلبًا غير جازم يثاب فاعله ولا يعاقب تاركه.

– وعند علماء الأصول فهي ثاني مصدر للتشريع متفق على حجيته في استنباط الأحكام الشرعية.

---

1 ــ هو: أبو يحي زكريا بن محمد بن احمد بن زكريا الأنصاري الشافعي(ت926هـ)، شيخ الإسلام، قاض مفسر وهو من الحفاظ ومن مؤلفاته: غاية الوصول في أصول الفقه، ولبّ الأصول اختصره من جمع الجوامع. الأعلام، المرجع السابق، **ج:3/46.**

2 ــ الأنصاري، الحدود الأنيقة، **ص:76.**

3ــ **أخرجه:** – مسلم: في كتاب العلم، باب من سنَّ سنّة حسنة أو سيئّة برقم(1017)، المصدر السابق، **ج:4/2059.**

– الترمذي(محمد بن عيسى): كتاب العلم باب ما جاء في الأخذ بالسنة واجتناب البدعة برقم(2675)، سنن الترمذي، تحقيق: أحمد محمد شاكر وآخرون، مصر، شركة مكتبة– ومطبعة مصطفى البابي الحلبي، ط1975/2م، **ج:5/43** (قال هذا حديث حسن صحيح). – ابن ماجة(أبو عبد الله محمد): كتاب العلم، باب "من سنَّ سُنَّة..." رقم(203)، سنن ابن ماجة، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي دار إحياء الكتب العربية، فيصل عيسى البابي الحلبي، د/ط.ت، **ج:1/74**. (حكم الألباني صحيح).

4 ـــ ابن تيمية(أبو العباس تقي الدين): مجموع الفتاوى، تحقيق: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، المدينة المنورة مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، د.ط/1995م، **ج:5/111.**

– وأما السنة في ألفاظ القرآن الكريم فقد وردت في إحدى عشر آية، ومن ذلك قوله تعالى:﴿**سُنَّةَ اللَّهِ الَّتِي قَدْ خَلَتْ مِنْ قَبْلُ وَلَنْ تَجِدَ لِسُنَّةِ اللَّهِ تَبْدِيلًا**﴾[الفتح:23]؛ ومعناها في الآية الطريقة والعادة من خلال تفسير ابن عاشور لها في قوله: «والسنة: الطريقة والعادة... والمعنى سنّ الله ذلك سنّة، أي جعله عادة له ينصر المؤمنين على الكافرين إذا كانت نية المؤمنين نصر دين الله...»[1].

– وقد وردت بمعنى العادة المتبعة لقول ابن تيمية[2]:«السنة هي العادة وهي الطريق التي تتكرر لنوع الناس مما يعدونه عبادة، أو لا يعدونه عبادة»[3].

إذًا فمعنى السنة في اللغة مطابق لمعناها الشرعي؛ وهي الطريقة المستقيمة المتبعة مرارا حتى تصبح عادة لا يمكن تركها بسهولة سواء كانت في العبادة(عادة شرعية)، أو في الوجود(عادة وجودية في الخلق).

ثانيا: علاقة السنن بالعادة

إن علاقة السنة بالعادة هي علاقة تطابقية؛ لأنها من مرادفاتها، بدليل قول ابن تيمية في موضع آخر:«السنة هي العادة التي تتضمن أن يفعل في الثاني مثل ما فعل بنظيره الأول»[4] وهذا يدل على تكرر الأمر أكثر من مرة.

وتظهر هذه العلاقة بوضوح عند اشتراط اطراد كل منهما؛ فالسنة في مضمار هذا الضابط تكون ثابتة ومستمرة فتضفي على النفس الطمأنينة ويحيط بها الاستقرار، وكذلك في«تتابع حصولها أو تكرار آثارها على الوتيرة نفسها... »[5]؛ فتصبح كالعادة تماما عند تكررها حتى تطمئن إليها النفوس وتستقر عليها، ويصعب بعدها نزعها عنها، أو تركها.

وعليه وتلخيصا لما قيل فإن هذه المدلولات لا تخرج عن الإطار العام للعادة متى كان اعتبارها مقصودا شرعا، مما يضفي على النفس البشرية الطمأنينة، وينضبط بها السلوك الإنساني حتى يحافظ على توازنه، واستقراره.

---

1 ــ ابن عاشور(الطاهر): التحرير والتنوير"تحرير المعنى السديد وتنوير العقل الجديد من تفسير الكتاب المجيد"، تونس، الدار التونسية للنشر، د.ط/1984م، **ج:26/182**.

2 ــ هو: أبو العباس تقي الدين أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام ابن تيمية(ت728هـ)، الدمشقي الحنبلي، شيخ الإسلام في زمانه وأبرز علمائه، فقيه أصولي، ومفتي الدين الحصيف، ومن مؤلفاته: الفتاوى الكبرى، اقتضاء الصراط المستقيم. الأعلام المرجع السابق، **ج:1/144**.

3 ــ ابن تيمية: اقتضاء الصراط المستقيم لمخالفة أصحاب الجحيم، تحقيق: ناصر عبد الكريم العقل، بيروت، دار عالم الكتب ط7/1999م، **ج:1/254**.

4 ــ ابن تيمية، مجموع الفتاوى، **ج:13/20**.

5 ــ كنعان(محمد احمد): كتاب الأمة أزمتنا الحضارية في ضوء سنة الله في الخلق، تقديم: عمر عبيد حسنة، د/ ط.ت، **ص:67**.

المبحـــث الثاني
حجية العـــادة

القول بحجية العادة يقتضي الوقوف على ما يتعلق بها من أحكام شرعية. «والعادة عامة كانت أو خاصة تجعل حكمًا لإثبات حكم شرعي لم ينص على خلافه بخصوصه، فلو لم يرد نص يخالفها أصلاً، أو ورد ولكن عامًا، فإن العادة تعتبر... كما في قول ابن مسعود:"**ما رآه المسلمون حسنًا**"... والعادة: هي الاستمرار على شيء مقبول للطبع السليم والمعاودة إليه مرة بعد أخرى. وهي المراد بالعرف العملي»[1].

ومن هنا فهذا المبحث هو بيان لحجية العادة من المصادر الشرعية الأصلية (القرآن والسنة) ثم بالاستقراء. يتَّضح ذلك في المطالب الثلاثة الآتية:

المطلب الأول: من القرآن.

المطلب الثاني: من السنة.

المطلب الثالث: الاستقراء.

---

1 ــ الزرقا(احمد): شرح القواعد الفقهية، المرجع السابق، **ص:219**.

سبقت الإشارة إلى أنّ العوائد مقسمة إلى كلية وجزئية: والكلية نوعان: شرعية أقرها الدليل الشرعي أو نفاها، وعوائد جارية في الخلق وجودية، وكل منهما ثابت أبدًا لا يتغير؛ لأنها «موضوعة على وزانٍ واحدٍ، وعلى مقدارٍ واحدٍ، وعلى ترتيبٍ واحدٍ، لا اختلاف فيه... ولو اختلفت العوائد في الموجودات لاقتضى ذلك اختلاف التشريع واختلاف الترتيب، واختلاف الخطاب، فلا تكون الشريعة على ما هي عليه، وذلك باطل»[1]. وبناءً على ما قاله الشاطبي فالعوائد الكلية معتبرة شرعًا لا اختلاف في حجيتها، وتعتبر أصل شرعي يرجع إليه لاستنباط الأحكام الشرعية حال أعوزنا النص الشرعي.

وأما العوائد الجزئية فهي متبدلة بتبدل المكان والزمان والحال غير مستقرة، وهذه التي اختلف العلماء في حجيتها فهل تصلح كدليل أو أصل لإثبات الأحكام ويقضى بها أم لا؟ ذهب العلماء للإجابة عن هذا السؤال مذهبين:

ـــــ المذهب الأول: بأن العادة حجة وأصل تثبت به الأحكام، واستدلوا على ذلك بأدلة من الكتاب والسنة والنظر.

ـــــ المذهب الثاني: بأنها ليست حجة، والحجة في لفظ الشارع فقط، وهذا على إطلاقه، وردوا أدلة الفريق الأول.

وعليه فأقوال العلماء واستدلالاتهم هي كالتالي:

1ــ الشاطبي، الموافقات، **ج:2/458**.

المطلب الأول: من القرآن.

سبق القول إلى أن العادة والعرف مترادفان، وبالتالي ما يستدل به على حجية العرف في استمداد بعض الأحكام الشرعية يستدل به على حجية العادة كذلك.

وقد استدل الأصوليون على ذلك بأدلة من القرآن الكريم كما يلي:

– فقد اتفق أكثر الأصوليين[1] على الاستدلال بقوله تعالى: ﴿**خُذِ الْعَفْوَ وَأْمُرْ بِالْعُرْفِ**﴾[الأعراف:199]. في اعتبار حجية العادة كما يلي:

– قال الجصاص[2]:«في قوله تعالى﴿**وَأْمُرْ بِالْعُرْفِ**﴾؛ قال قتادة وعروة: العرف:المعروف... والمعروف هو ما حسن في العقل فعله ولم يكن منكرًا عند ذوي العقول الصحيحة»[3].

– والمعروف مأمور به في كثير من الآيات، من ذلك قوله تعالى:﴿**وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ ۚ فَإِن كَرِهْتُمُوهُنَّ فَعَسَىٰ أَن تَكْرَهُوا شَيْئًا وَيَجْعَلَ اللَّهُ فِيهِ خَيْرًا كَثِيرًا**﴾[النساء:19]، ومعنى "عاشروهن بالمعروف" أي«...بأن تكون مصاحبتكم ومخالطتكم لهن بالمعروف الذي تعرفه، وتألفه طباعهن ولا يستنكر شرعا، ولا عرفا، ولا مروءة، فالتضييق في النفقة، والإيذاء بالقول... كل ذلك ينافي المعاشرة بالمعروف»[4]. وهو معنى العادة؛ لأن أي أمر لا يمكن أن يطلق عليه اسم العادة إلاّ إذا استحكم في النفوس بعدما عرفته كثيرا، وألفته طباعها فيستقر فيها لدرجة يصعب تركه إلا بمشقة وحرج شديد. وهذا يبين دور اعتبار العادة في الأحكام الشرعية التي يقوم عليها نظام واستقرار الأسرة المسلمة.

---

1 ــ الزركشي، تشنيف المسامع، **ج:3/472**. وابن العراقي(أبو زرعة ولي الدين): الغيث الهامع شرح جمع الجوامع، تحقيق: محمد تامر حجازي، بيروت، دار الكتب العلمية، ط1/2004م، **ص:659**. والمرداوي، التحبير شرح التحرير، **ج:8/3851**. وكتاب ابن النجار(محمد بن احمد): شرح الكوكب المنير، تحقيق: محمد الزحيلي ونزيه حماد، مكتبة العبيكان، ط2/1997م، **ج:4/448**. وغيرها...

2 ــ هو: أبو بكر أحمد بن علي الرازي الجصاص(ت370هـ)، درس الفقه على كبار الحنفية، كان زاهدا ورعا جمع إلى العلم الصلاح والتقوى، صار إمام الحنفية في عصره، ومن مؤلفاته: الفصول في الأصول الشهير بأصول الجصاص. الأعلام: المرجع السابق، **ج:1/171**.

3ــ الجصاص (أبو بكر الرازي): أحكام القرآن، تحقيق: عبد السلام محمد علي شاهين، بيروت، دار الكتب العلمية، ط1/1994م **ج:3/50**.

4 ــ رضا(رشيد بن محمد): تفسير القرآن الحكيم (تفسير المنار)، مصر، الهيئة المصرية العامة للكتاب د.ط/1990م **ج:4/(373،374)**.

– وكذلك من الآيات التي يستدل بها على اعتبار العرف قوله تعالى: ﴿**يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لِيَسْتَأْذِنكُمُ الَّذِينَ مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ وَالَّذِينَ لَمْ يَبْلُغُوا الْحُلُمَ مِنكُمْ ثَلَاثَ مَرَّاتٍ ۚ مِّن قَبْلِ صَلَاةِ الْفَجْرِ وَحِينَ تَضَعُونَ ثِيَابَكُم مِّنَ الظَّهِيرَةِ وَمِن بَعْدِ صَلَاةِ الْعِشَاءِ ۚ ثَلَاثُ عَوْرَاتٍ لَّكُمْ ۚ لَيْسَ عَلَيْكُمْ وَلَا عَلَيْهِمْ جُنَاحٌ بَعْدَهُنَّ ۚ طَوَّافُونَ عَلَيْكُم بَعْضُكُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ ۚ كَذَٰلِكَ يُبَيِّنُ اللَّهُ لَكُمُ الْآيَاتِ ۗ وَاللَّهُ عَلِيمٌ حَكِيمٌ**﴾[النور:58].

ووجه الدلالة من الآية: «أن الأمر بالاستئذان ورد في الأوقات التي جرت العادة فيها لأخذ الحيطة في وضع الثياب سواء كان عند القيام من المضاجع وطرح ثياب النوم ولبس ثياب اليقظة أو عند القيلولة أو عند الالتحاف باللحاف... ومن هنا فقد ورد الحكم الشرعي على ما اعتادوه الناس»[1].

والأمر الوارد في الخطاب موجه للأبوين، وذلك بتكليفهما بوجوب تعليم وتربية الأبناء على خلق الاستئذان وآدابه منذ الصغر لتحصل لهم به«الدربة والتعود على أمر قد يشق عليهم حال كبرهم إنما إن عودته عليها الآن " المعروف" في قوله تعالى:﴿**وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ**﴾[النساء:19]: أي«بالوجه الذي لا ينكر فإنها تسهل عند سن التكليف، وتتحول العادة في حقه عبادة يسير عليها»[2]. وهذا يشبه ما ورد في الحديث[3] الذي حث فيه الرسول صلى الله عليه وسلم على تعليم الأولاد الصلاة منذ سن السابعة للتعود على أدائها وتسهل عليهم حال الكبر.

ففي الآية بيان لأثر العادة في تكوين الشخصية المسلمة المحافظة، وجاء فيها الحث على اعتبارها في بناء أصول النظام الأسري بطريقة ضمنية. وفي هذا بيان لدور وأثر العادة في ترسيخ أصول ومبادئ الدين الحنيف.

---

1 ــ إبراهيم(أبو شريعة إسماعيل)، العرف والعادة وأثرهما في تغير الأحكام، مجلة بحوث إسلامية واجتماعية متقدمة، المجلد3 العدد9، أيلول2013م، **ص:629.**

2 ــ الشعراوي(متولي)، تفسير الشعراوي– الخواطر، مطابع أخبار اليوم، د ط/1997م، **ج:10329/17.**

3 ــ قال صلى الله عليه وسلم:"**مروا أولادكم بالصلاة لسبع، واضربوهم عليها لعشر**". **أخرجه:**

– ابن حنبل(أبو عبد الله أحمد): مسند المكثرين من الصحابة، مسند عبد الله بن عمرو بن العاص..(6689) مسند الإمام أحمد بن حنبل، تحقيق: احمد محمد شاكر، القاهرة، دار الحديث، ط1/1995م، **ج:284/11.**

– الدار قطني(أبو الحسن علي): كتاب الصلاة، باب الأمر بتعليم الصلوات والضرب عليها...(887)،(888) سنن الدار قطني تحقيق: شعيب الأرنؤوط وآخرون، بيروت، مؤسسة الرسالة، ط1/2004م، **ج:430،431/1.**

– الحاكم(أبو عبد الله محمد): تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، بيروت، دار الكتب العلمية ط1/1990م،**ج:311/1.**

– وقال ابن السمعاني[1] في معنى العرف في الآية **199** من **سورة الأعراف** أيضا: «ما يعرفه الناس ويتعارفونه فيما بينهم معاملة فصار العرف في صفة القبوض والإحراز، والنفوذ معتبرًا بالكتاب فعلى هذا نقول أن الكتاب أمثل الدلائل والسنة مأخوذة منه، والقياس مأخوذ من الكتاب والسنة...»[2]. وعلى هذا يؤخذ بالعادة والعرف في تعاملات الناس التي لم يُفصَل في أحكامها بنصوص جزئية، وتركها التشريع لاجتهادات العلماء؛لأنها غير منضبطة في الزمان أو المكان أو الأشخاص، ومن باب ضرب المثال: كتحديد مقادير الأشياء وأثمانها، والأوزان والمكاييل المستعملة، وبعض الألفاظ التي تتعلق بمكان دون آخر... يصار فيه لما تعارفه الناس في تعاملاتهم وألفوه وفي نزعهم عنها، وعن ما استقروا عليه هو من المشقة والحرج المرفوع شرعا عن الناس بنصوص القرآن والسنة، وهذا دليل على أن العرف والعادة معتبرة بنص القرآن كباقي أدلة الشرع (الإجماع، القياس)، خاصة في القسم المتعلق بتعاملات الناس.

– وقال الزمخشري[3] في معنى في الشرع وعادات الناس»[4].

فهذا المعنى يفيد اعتبار عادات الناس وبالأخص العادات المتعلقة بعلاقة أفراد الأسرة المسلمة فيما بينهم والتي يجب أن تبنى على مبدأ المعاشرة بالمعروف.

– وكذلك استدل القرافي بهذه الآية على اعتبار أن العرف أو العادة هي من مصادر التشريع الإسلامي، حيث قال:«فكلُّ ما شهدت به العادة قُضِي به لظاهر هذه الآية، إلاّ أنْ يكون هناك بيِّنة؛ ولأن القول قول مدَّعي العادة في مواقع الإجماع»[5]؛ وما دامت العادة قاضية في مواقع الإجماع، ومستند هذا الأخير النص الشرعي، فهي إذا قاضية على ما كان مستنده النص الشرعي وبالتالي فما كان كذلك، فلا يمكن أن يكون إلاّ دليلا شرعيا يرجع إليه للتعرف على الأحكام الشرعية.

---

1 ــ هو: أبو المظفر منصور بن محمد بن عبد النجار المروزي السمعاني(ت489هـ) الحنفي ثم الشافعي، مفسر من العلماء بالحديث، كان مفتي بخراسان، ومن مؤلفاته: القواطع في أصول الفقه، تفاسير السمعاني. الأعلام، المرجع السابق **ج:7/(303،304)**.

2 ــ ابن السمعاني، قواطع الأدلة، **ج:29/1**.

3 ــ هو: أبو القاسم محمود بن عمر بن محمد بن احمد الخوارزمي الزمخشري جار الله(ت538هـ)، من أئمة العلم بالدين والتفسير واللغة، من مؤلفاته: الفائق في غريب الحديث، أساس البلاغة.الأعلام، المرجع السابق، **ج:6/(60،61)**.

4ــ الزمخشري(أبو القاسم محمود): الكشاف عن حقائق غوامض التنزيل، بيروت، دار الكتاب العربي، ط1407/3هـ، **ج:272/1**.

5 ــ القرافي، الفروق، **ج:149/3**.

1. وقال المرداوي[1]:«فالمراد: ما يتعارفه النَّاس من مثل ذلك الأمر»[2].

– وأما العلامة رشيد رضا فقال في الأخذ بالعادة والعرف في استنباط الأحكام واعتبارها: «الأمر بالعرف وهو ما تعارفه الناس من الخير وفسروه بالمعروف...والأمر به في هذه السورة المكية التي نزلت في أصول الدين، وكليات التشريع يثبت لنا أنَّ العرف أو المعروف أحد هذه الأركان للآداب الدِّينيَّة والتَّشريع الإسلاميِّ، وهو مبنيّ على اعتبار عادات الأمَّة الحسنة وما تتواطأ عليه من الأمور النَّافعة في مصالحها»[3].

– وقد تتبع لفظة "المعروف" في أكثر من موضع من كلام الله عز وجل فقال بعد أن أورد قول الله تعالى: ﴿**يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا جَاءَكَ الْمُؤْمِنَاتُ يُبَايِعْنَكَ عَلَى أَنْ لَا يُشْرِكْنَ بِاللَّهِ شَيْئًا وَلَا يَسْرِقْنَ وَلَا يَزْنِينَ وَلَا يَقْتُلْنَ أَوْلَادَهُنَّ وَلَا يَأْتِينَ بِبُهْتَانٍ يَفْتَرِينَهُ بَيْنَ أَيْدِيهِنَّ وَأَرْجُلِهِنَّ وَلَا يَعْصِينَكَ فِي مَعْرُوفٍ فَبَايِعْهُنَّ وَاسْتَغْفِرْ لَهُنَّ اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ**﴾[الممتحنة:12]: «ومن المعلوم أن عقد المبايعة أعظم العقود في الأمم والدول، فتقييد طاعة الرَسُولُ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فيه بالمعروف دليلٌ على أن التزام المعروف من أعظم أركان هذا الدِّين وشرعه»[4]، وما دام المعروف مطلوب بنصوص القرآن الكثيرة، والمعروف هو العرف، فهذا الأخير مطلوبُ الأخذ به شرعا ومأمور به أيضا بنصوص القرآن الكريم. وعليه فالعادة التي هي مرادفة للعرف معتبرة ويؤخذ بها في التعرف على الأحكام الشرعية في المسائل التي لم يرد فيها نص جزئي تفصيلي، أو ورد فيها نص عام يفسر بها.

– وزاد العلامة رشيد رضا في تفسيره للآية**199** من **سورة الأعراف** ما يعترض به على ردّ القول بحجية العادة من خلال الآية، في قوله:«فإن قلت: إنَّ بعض العلماء قالوا: إنَّ المراد بالعرف والمعروف في الآيات هو المنصوص في الشرع، كقول صاحب "**لباب التأويل**" في قوله:﴿**وَأْمُرْ بِالْعُرْفِ**﴾ وأمر بكلِّ ما أمرك الله به وعرفته بالوحي، فالجواب: أنّ مثل هذا القول مخالف لما ذكرنا وما لم نذكر من أقوال السَّلف والخلف»[5]. وبيّن أنه لا يراد بالعرف في الآية المعروف المتقرر بالشرع فقط، بل ما عرف بالمجربات المتعلقة بمعاملات الناس وعاداتهم في قوله:«ولا يمكن أن يُراد من كلِّ آيةٍ، ولا من مجموع الآيات المتقدِّمة، وما يحتمله منها كآيات

---

1 ــ هو:علي بن سليمان بن احمد المرداوي الدمشقي(ت885هـ)، فقيه حنبلي، من العلماء، من مؤلفاته: الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، التنقيح المشبع في تحرير أحكام المقنع. الأعلام، المرجع السابق، **ج:4/291**.

2ــ المرداوي، التحبير في شرح التحرير، **ج:8/3853**.

3 ــ رضا(رشيد)، تفسير المنار، **ج:9/(446،445)**.

4 ــ المرجع السابق، **ج:9/446**.

5 ــ المرجع نفسه، **ج:9/448**.

الأمر والنهي المدنِّية لابدَّ أن يكون اللَّفظ فيها عامًّا يشمل المعروف في الشرع وفي العادات والمعاملات، ولا يظهر هذا في آية الأعراف التي هي الأصل الأول»[1]؛ وعلَّل ذلك بقوله:«لأنَّها الأولى في الموضوع ولم يكن قد نزل قبلها أحكام يُفسَّر بها العرف ويُحال عليها فيه»[2]، ثم عقّب على كلام صاحب **اللّباب** فقال:«وأوّل ما يُرَّد عليه أنَّه إذا كان المراد من العرف المعروف بالوحي يُقال فيه إنَّه لم يكن قبل الأمر به معروفًا وبعد الأمر به صار من قبيل تحصيل الحاصل»[3]، واستفاض في الرد؛ وبيّن أن المراد من العرف في الآية ما أقره النص الشرعي، لكن هذا لا يغني عن تحكيم العادة والعرف فيما لا نص فيه، فقال:«نعم إنَّ ما تقرر بنصِّ الشرع يصير من جملة المعروف الذي هو ضد المجهول كما أنَّه يكون بالضرورة...ضد المنكر. ويبقى تحكيم العرف والمعروف بالمعنى اللُّغوي العامِّ معتبرًا فيما لا نص فيه بخصوصه وللأمّة فيه عرفٌ غير معارض بنصٍّ»[4].

كما لا يستقيم نظام الأمة على أساس ثابت متوازن إذا كان أمر العرف والمعروف فيها فوضى غير مقيدٍّ بأصولٍ وأحكامٍ وفضائل ثابتة؛ فلابد من شيءٍ ثابتٍ لا تختلف فيه المصالح والمنافع باختلاف الزَّمان والمكان وأحوال المعيشة، وهو ما يقابله من أمر الشرع الذي يحكم العرف ويوجهه ولا يضر إن اختلفت أمور الناس فيما يعرفونه وينكرونه[5]، «فليكن المعروف كما قال الجصاص... ما يستحسن فعله ولا تنكره العقول الصحيحة»[6]. وهذا الكلام هو في معنى العادة والعرف عند الفقهاء.

وخلاصة ما قاله العلماء في مسألة حجية العادة بنص القرآن الكريم ما يلي:

2. استدل أصحاب القول بحجية العادة في التعرف على الأحكام التي تُصلح أحوال الناس وتنظم معاملاتهم بقوله تعالى:﴿**وَأْمُرْ بِالْعُرْفِ**﴾[الأعراف:199]، وأسسوا عليه في أن أمره تعالى بالعرف هو عين اعتبار العادة، وأنها حجة يؤخذ بها في استنباط الأحكام.

3. كذلك ركزوا على أن قوله تعالى:﴿**وَأْمُرْ بِالْعُرْفِ**﴾ الوارد في الآية هو عين الأمر بالمعروف الوارد في آيات كثيرة، خاصة المتعلقة بحفظ نظام الأسرة وكيانها واستقرارها.

4. كما ردوا قول النافين لحجية العادة في أن المراد بالعرف في الآية هو العرف الشرعي المتعلق بالأحكام التعبدية فقط، دون عادات الناس وأحوالهم ومجربات حياتهم، بناء على أنه لا

---

1 ــ المرجع نفسه.
2 ــ المرجع نفسه.
3 ــ المرجع نفسه.
4 ــ المرجع السابق.
5 ــ المرجع نفسه. (بتصرف).
6 ــ المرجع نفسه.

نزاع في أن المراد به فعلا هو العرف الشرعي، لكن هذا لا يغني على اعتبار أحوال الناس وعاداتهم وتحكيمها فيما لا نص فيه، فالأمر بها يدل على حجيتها.

5. كما احتجوا بأن نظام الأمة لا يقيمه إلاّ ما كان منضبط ثابت من الأحكام ولا تختلف فيه المصالح والمنافع، لكن هذا يستلزم أن يقابله ما كان من تحكيم العرف والعادة وتوجيهه بما يتوافق ومقصود الشرع ومراده؛ ليحفظ استمرارية الدين ومرونته عبر العصور؛ نتيجة تحكّمه في أحوال الناس المتبدلة.

6. واحتجوا بأن الأمر بالمعروف الوارد في آيات كثيرة مقيد بالإيمان وبطاعة الله ورسوله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، ومثال ذلك قوله تعالى:﴿**كُنتُمْ خَيْرَ أُمَّةٍ أُخْرِجَتْ لِلنَّاسِ تَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَتَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنكَرِ وَتُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ ۗ وَلَوْ آمَنَ أَهْلُ الْكِتَابِ لَكَانَ خَيْرًا لَّهُم ۚ مِّنْهُمُ الْمُؤْمِنُونَ وَأَكْثَرُهُمُ الْفَاسِقُونَ**﴾[آل عمران:110]. وما كان كذلك فهو من أعظم أركان هذا الدِّين وشرعه.

7. إن أحكام الشرع ما جاءت إلاّ لتُصلح أحوال الناس وشؤونهم ومعاملاتهم، وتقيمها على أساس متين يتحقق به الصلاح في الدارين، بعيد عن الحرج والضيق والنزاع... وما كان كذلك فلا يأمر إلاّ بما تعارفه الناس وألفوه، حتى لا تضيق به نفوسهم وتبتعد عنه، ولا تستجيب فيه لأمر الله تعالى ونهيه.

المطلب الثاني: من السنة.

استدلوا بنصوص من السنة النبوية التي هي بيان لكتاب الله سبحانه وتعالى، «والبيان على وفق المبين»[1] كما يلي:

1) ما روي عن رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ:«**ما رآه المسلمون حسنًا فهو عند الله حسنٌ وما رآه المسلمون قبيحًا فهو عند الله قبيح**»[2]، وهو بعض حديث من حديث طويل مشتمل على توصيف الصحابة.

---

1 ــ الطوفي(سليمان بن عبد القوي): التعيين في شرح الأربعين، تحقيق: أحمد حاج محمد عثمان، بيروت مؤسسة الريان، مكة المكتبة المكية، ط1998/1م، **ص:244**.

2ــ **أخرجه:**

– ابن حنبل(أبو عبد الله أحمد): مسند عبد الله بن مسعود، برقم(3600)، (**إسناده صحيح وهو موقوف على ابن مسعود**) المصدر السابق،**ج:505/3**.

– وروي عن أنس بن مالك، باب فضل الصحابة، برقم(452)، في كتاب: ابن الجوزي(أبو الفرج جمال الدين): العلل المتناهية في الأحاديث الواهية، تحقيق: إرشاد الحق الأثري، باكستان، إدارة العلوم الأثرية، ط1981/2م. قال تفرّد به النخعي، وقال أحمد بن حنبل كان يضع الحديث، وقال المؤلِّف أيضا: قلت وهذا الحديث إنّما يعرفُ من كلام ابن مسعود_ حديث في فضل جماعةٍ من الصحابة، **ج:280/1**.

– اعتبر الفقهاء[1] هذا الحديث أصلاً في هذا الباب، يحتج به في إثبات القاعدة الفقهية "**العادة محكمة**". وقال أبو سنة في معنى الحديث:«أن كل ما رآه المسلمون بعقولهم من العادات وغيرها مستحسناً فهو حسن عند الله يقبله ويعتد به. ووجه الأخذ لاعتبار العرف من الحديث أنه إذا كان كل ما رآه المسلون مستحسناً قد حكم بحسنه عند الله فهو حق لا باطل فيه: لأن الله لا يحكم بحسن الباطل: فإذا كان العرف من أفراد ما استحسن المسلمون كان محكومًا بأحقيته واعتباره»[2]. وبالتالي وجه مناسبته هو الحث على إتباع ما استحسنه جميع المسلمين والمستحسن هو نفسه العادة؛ لأنها ذلك الأمر المتكرر المألوف والمستحسن عند ذوي العقول السليمة، ويتبعهم فيه عامة الناس البسطاء ويقلدونهم حتى يصبح معتادا لهم لا يمكنهم تغييره بسهولة.

– اعتُرض على الاستدلال بهذا الحديث في كتاب"**التعليق الممجد**" حيث جاء فيه«...اعلم أنّه قد جرت عادة كثير من المتفقهين بأنّهم يستدلون بهذا الحديث على حسن ما حدث بعد القرون الثلاثة من أنواع العبادات وأصناف الطاعات ظنًّا منهم أنه قد استحسنها جماعة من العلماء والصلحاء وما كان كذلك فهو حسن عند الله، لهذا الحديث»[3].

وتفصيل هذا الكلام من وجهين:

«أحدهما: أنه حديث موقوف على ابن مسعود فلا حجة فيه»[4]. رُدّ هذا الاعتراض بأنه قد ثبت رفع هذا الحديث؛ لأن قول الصحابي فيما لا يعقل ويدرك هو في حكم المرفوع، حتى وإن وُقِّف عليه. وأما ثانيهما:«فلا يخلو إما أن تكون اللام الداخلة على المسلمين... للجنس أو للعهد أو للاستغراق...أما **الأول**: فباطل؛ لأنه حينئذ تبطل الجمعية، ويلزم أن يكون ما رآه مسلم واحد أيضًا وإن خالفه الجمهور حسناً عند الله ولم يقل به أحد... فتعين أن يكون للعهد أو للاستغراق أما على الأول–العهد–:...المراد بالمسلمين...العلماء بالكتاب والسنة الأتقياء عن الشبهة...إذن

– السخاوي(أبو الخير شمس الدين): كتاب العلم، برقم(959)، المقاصد الحسنة في بيان كثير من الأحاديث المشتهرة على الألسنة: تحقيق: محمد عثمان الخشت، بيروت، دار الكتاب العربي، ط1/1985م، قال: أخرجه أحمد في كتاب السنة ووهم من عزاه للمسند وهو من حديث أبي وائل عن ابن مسعود، قال موقوف حسن، **ص:581.**

1 ــ السيوطي: الأشباه والنظائر، **ج:39/1.** وابن نجيم: الأشباه والنظائر، **ج:79/1**، الحموي(أبو العباس أحمد): غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، ط1/1985م، **ج:295/1.** السبكي(تقي الدين): الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، ط1/1991م، **ج:50/1**...

2 ــ أبو سنة، العرف والعادة، **ص:24.**

3 ــ اللكنوي (أبو الحسنات عبد الحليم): التعليق الممجد على موطأ محمد (شرح لموطأ مالك برواية محمد بن الحسن)، تحقيق: تقي الدين الندوي، دمشق، دار القلم، ط4/2005م، **ج:633/1.**

4 ــ اللكنوي، التعليق الممجد، **ج:634/1.**

لا يدل الحديث إلاّ على حُسن ما استحسنه الصحابة، أو ما استحسنه الكاملون من أهل الاجتهاد لا على ما استحسنه غيرهم...»[1]

وأما الاستغراق فنوعين: استغراق حقيقي، وعرفي؛ أما«... للاستغراق الحقيقي فلا يدل إلاّ على حسن ما استحسنه جميع المسلمين لا على ما وقع الاختلاف فيه، وإما أن يكون للاستغراق العرفي وهو استغراق المسلمين الكاملين من الصحابة والتابعين ومن بعدهم من المجتهدين... وبالجملة فالحديث نِعْمَ الدليل على حسن ما استحسنه الصحابة وغيرهم من المجتهدين، وقبح ما استقبحوه... فما لم يوجد في القرون الثلاثة ولم يستحسنه أهل الاجتهاد ولم يوجد له دليل صريح أو ما يدخل فيه من الأصول الشرعية فهو ضلالة بلا ريب، وإن استحسن مستحسن»[2].

2) استدل المثبتون أيضًا بحديث عائشة في قصَّة هند بنت عتبة مع زوجها أبي سفيان في قول النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فيه:«**خُذِي مَا يَكْفِيكِ وَوَلَدَكِ بِالمَعْرُوفِ**»[3]؛ للفقهاء في هذا الحديث وجوه واعتلالات كثيرة: ووجه الاستدلال به هنا هو أنه صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ«لم يقدِّر لها ما تأخذه لولدها ونفسها، فثبت أنها غير مقدرة وأنها على قدر كفايتها»[4]؛ فجوز لها أن تأخذ بالمقدار الذي تعارف عليه الناس والذي اعتادوه؛ لأن المقادير خاضعة للعرف ولا يمكن ضبطها بمقدار معين لاختلافها في الزمان والمكان والأشخاص أيضا.

وبالتالي فالمعنى العام للحديث يبين أهمية اعتبار أحوال الناس واختلافاتهم ووجوب ردها إلى أعرافهم وعاداتهم الجارية بينهم، وهو من باب اعتبار مصلحتهم ودفع المشقة عنهم، وهذا عين مراعاة المصلحة المقصودة ابتداء من وضع الشريعة الإسلامية.

3) وحديث:«**المكيال مكيال أهل المدينة، والوزن وزن أهل مكة**»[5]، وفي شرح هذا الحديث

---

1 ــ المصدر نفسه.

2 ــ المصدر نفسه.

3 ــ **متفق عليه:**- البخاري: كتاب البيوع، باب من أجرى أمر الأمصار على ما يتعارفون بينهم...(2211)،**ج:3/79**. وكتاب المظالم والغصب باب قصاص المظلوم إذا وجد مال ظالمه (2460)،**ج:3/131**، وكتاب مناقب الأنصار، باب ذكر هند بنت عتبة بن ربيعة..(3825)، **ج:5/40**. مسلم: كتاب الأقضية، باب قضية هند(1714)،**ج:3/(1339،1338)**.

4 ــ ابن بطال(أبو الحسن علي): شرح صحيح البخاري لابن البطال، تحقيق: أبو تميم ياسر بن إبراهيم الرياض، مكتبة الرشد ط2003/2م، **ج:7/543**.

5 ــ **أخرجه:**- أبو داوود: كتاب البيوع، بَابٌ فِي قَوْلِ النَّبِيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ الْمِكْيَالُ مِكْيَالُ الْمَدِينَةِ(3340)، **(حكم الألباني: صحيح) ج:3/246.** -النسائي(أبو عبد الرحمن أحمد): كتاب البيوع، باب كَمِ الصَّاعُ(2311)، وباب الرجحان في الوزن(6142)، السنن الكبرى تحقيق: حسن عبد المنعم شلبي وآخرون، بيروت، مؤسسة الرسالة، ط2001/1م، **(حكم الألباني: صحيح)، ج:3/44 وج:6/53.**- البيهقي(أبو بكر أحمد): باب مَا دَلَّ عَلَى أَنَّ زَكَاةَ الْفِطْرِ إِنَّمَا تَجِبُ صَاعًا بِصَاعٍ...برقم(7717)، وباب أَصْلِ الْوَزْنِ وَالْكَيْلِ بِالْحِجَازِ... (11159)، السنن الكبرى للبيهقي، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، بيروت، دار الكتب العلمية، ط2003/3م **ج:4/285، ج:6/52.**

قال ابن الأثير[1]:«للناس فيه عادات مختلفة، قد أقروا في أحكام الشرع»[2].

4) والمقصود«"المكيال" المعتبر مكيال أهل المدينة؛ لأنهم أصحاب زراعات فهم أعلم بأحوال المكاييل، و"الميزان" المعتبر ميزان أهل مكة؛ لأنهم أهل التجارات فعهدهم بالموازيين وعلمهم بالأوزان أكثر»[3].

وبناءً على ما قيل فإن القول بحجية العرف أو العادة لم يسلم من المعارض، ومع ذلك فهي معتبرة شرعا؛ بناء على ما قاله أبو سنة: «ليس معنى هذا أنه_العرف أو العادة_غير معتبر؛ لأن بطلان الدليل المعين لا يدل على بطلان المدلول: كيف والفقهاء قديمًا وحديثًا مازالوا يعتبرون العرف ويبنون عليه الكثير من الأحكام؟...»[4].

المطلب الثالث: من الاستقراء.

فضلاً عمّا احتجّ به المثبتون في مشروعية العادة من الكتاب والسنة، فقد احتجوا أيضًا بنصوص الأصوليين والفقهاء، والتي اشتملت على أحكام كان المعتبر فيها العادة، والتي صرحوا في بعضها بضرورة تحكيم ما جرت به عوائد الناس وما تعارفوا عليه؛ لأنّ«العوائد إنما ترسخ بكثرة التكرار وطول الأمد فتستحكم صبغة ذلك وترسخ في الأجيال... وإذا استحكمت الصِّبغة عسر نزعها»[5]. والشريعة الإسلامية مبنية على التيسير لا على التشديد والتعسير لقوله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ«**يسروا ولا تعسروا، وبشروا ولا تنفروا**»[6]، وفي قول ابن عابدين «ما ضاق على الناس أمرٌ إلاّ اتسع حكمه»[7] في الشرع.

وبالتالي يكون بسط نصوص الأصوليين والفقهاء في إثبات مشروعية العادة في التعرف على الأحكام الشرعية كما يلي:

---

1 ــ هو: أبو السعادات المبارك بن محمد بن محمد مجد الدين ابن الأثير(ت606هـ)، محدث لغوي أصولي، قيل إن تصانيفه كلها ألفها في زمن مرضه. ومن مؤلفاته: النهاية في غريب الحديث، الإنصاف في الجمع بين الكشف والكشاف في التفسير. الأعلام المرجع السابق، **ج:5/272.**

2 ــ ابن الأثير(أبو السعادات الجزري): جامع الأصول في أحاديث الرسول، تحقيق: عبد القادر الأرنؤوط وبشير عيون، مكتبة الحلواني، مكتبة دار البيان، ط1/1969م، **ج:1/441.**

3 ــ البيضاوي(ناصر الدين بن عمر): تحفة الأبرار شرح مصابيح السنة، تحقيق: لجنة مختصة بإشراف نور الدين طالب، الكويت وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، د.ط/ 2012م، **ج:2/261.**

4 ــ أبو سنة، العرف والعادة، **ص:26.**

5 ــ مقدمة ابن خلدون، المصدر السابق، **ص:346.**

6 ــ **متفق عليه:**- البخاري:كتاب العلم، بَابُ مَا كَانَ النَّبِيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَتَخَوَّلُهُمْ بِالْمَوْعِظَةِ ...(69)، وفي بَابُ قَوْلِ النَّبِيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «يَسِّرُوا وَلاَ تُعَسِّرُوا»(6125)، **ج:1/25، ج:8/30.** - مسلم: كتاب الجهاد والسير، بَابٌ فِي الْأَمْرِ بِالتَّيْسِيرِ، وَتَرْكِ التَّنْفِيرِ(1734)، **ج:3/1359.**

7 ــ ابن عابدين، نشر العرف، **ص:120.**

➢ تتمثل ضرورة تحكيم العادة واعتبارها فيما اشترطه البغدادي[1] ليتسنى للرجل أن يفتي حيث قال:«...يحتاج أن يتعلق بطرف من معرفة كل شيء من أمور الدنيا والآخرة... وأمور الناس الجارية بينهم، والعادات المعروفة منهم فمن شرط المفتي النّظر في جميع ما ذكرنا»[2].

➢ ومنها قول الجويني[3]: في ما«يوصف بالصدق من الأخبار...ومما يحكم بصدقه ما يقتضي اطّراد العادة موافقته وهو الخبر المتواتر...وأن تلقى الصدق منه مستند إلى مستقر العادة والقرائن العرفية»[4].

➢ ومنها ما قاله الآمدي[5] في«إثبات الإجماع من غير خلافٍ فيها ولا نكير إلى زمان وجود المخالفين، والعادة جارية بإحالة اجتماع الخلق الكثير...مع تكرر الأزمان واختلاف همهم ودواعيهم ومذاهبهم على الاحتجاج بما لا أصل له في إثبات أصل من أصول الشريعة...»[6].

وتتضح مشروعية العادة في أن العلماء استدلوا بها على حجية الإجماع والذي هو أقوى منها في الاعتبار والحجية والقطعية، ولا ترقى إلى ذلك إلاّ إذا كانت معتبرة شرعًا.

➢ كما عدّ الطوفي[7] العوائد من بين أدلة الشرع التسعة عشرة حيث قال: «أولها الكتاب...وعاشرها العوائد»[8].

➢ وقال ابن سراج[9]«...وأما في البيوع والسَّلم والمعاملات فتُعْتَبَر العوائد وما جرى به عرف كل موضع من كيل أو وزن، ولا أعلم في ذلك خلافٌ، فالتمر مثلاً كان المعروف فيها بالشرع الكيل وعندنا المعروف فيها الوزن فلا يجوز عندنا التعامل فيها بالكيل؛ لأنه مجهول

---

1 ــ هو: أبو بكر أحمد بن علي بن ثابت البغدادي المعروف بالخطيب(ت463هـ)، أحد الحفاظ المؤرخين المتقدمين، من مؤلفاته: الكفاية في علم الرواية، الجامع لأخلاق الراوي وآداب السامع. الأعلام، المرجع السابق، **ج:1/172.**

2ــ البغدادي(أبو بكر احمد): الفقيه والمتفقه، تحقيق: أبو عبد الرحمن عادل بن يوسف، السعودية، دار ابن الجوزي، ط2/1421هـ **ج:2/334.**

3 ــ هو: أبو المعالي عبد الملك بن عبد الله بن يوسف الجويني(ت478هـ)، الملقب بإمام الحرمين، ركن الدين أعلم المتأخرين من أصحاب الشافعي، جامعا طرق المذاهب، من مؤلفاته: غياث الأمم، نهاية المطلب في دراية المذهب، التلخيص. الأعلام، المرجع السابق، **ج:4/160.**

4 ــ الجويني(أبو المعالي عبد الملك): البرهان في أصول الفقه، تحقيق: صلاح بن محمد بن عويضة، بيروت، دار الكتب العلمية ط1/1997م، **ج:1/223.**

5ــ هو: أبو الحسن سيف الدين علي بن محمد الآمدي(ت631هـ)، أصولي كان حنبليا ثم تحول إلى المذهب الشافعي، برع في الخلاف، وتفنن في أصول الفقه، والفلسفة. ومن مؤلفاته: إبكار الأفكار في علم الكلام، لباب الألباب. الأعلام، المرجع السابق **ج:4/332.**

6 ــ الآمدي(أبو الحسن سيد الدين): الإحكام في أصول الأحكام، تحقيق: عبد الرزاق عفيفي، لبنان، المكتب الإسلامي، د/ط.ت **ج:1/221.**

7 ــ هو: أبو الربيع نجم الدين سليمان بن عبد القوي الطوفي الصرصري(ت716هـ)، فقيه حنبلي من العلماء من مؤلفاته: الإكسير في قواعد التفسير، بغية السائل في أمهات المسائل في أصول الدين. الأعلام، المرجع السابق **ج:3/(128،127).**

8 ــ الطوفي، التعيين في شرح الأربعين، **ص:237.**

9 ــ هو: أبو القاسم سراج بن عبد الله بن محمد بن سراج الأموي الأندلسي(ت848هـ)، الإمام العلامة، قاضي الجماعة (بدل قاضي القضاة في المشرق)، المالكي، كان فقيها صالحا خيرا حليما، من مؤلفاته: شرح علة مختصر خليل. الذهبي(شمس الدين): سير أعلام النبلاء، تحقيق: مجموعة من المحققين بإشراف شعيب الأرناؤوط، مؤسسة الرسالة، ط3/1985م، **ج:18/178.**

فيقع في الغرر، وقد نهى النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عن بيع الغرر فيخص بهذا النهي قوله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ:المكيال مكيال أهل المدينة الحديث المتقدم»[1]، وقال ابن عابدين في هذا المعنى:«قد روي عن أبي يوسف اعتبار العرف في هذه الأشياء المنصوصة_ الأصناف الستة_ حتى جوّز التساوي بالكيل في الذهب وبالوزن في الحنطة إذا تعارفه الناس فهذا فيه إتباع العرف اللازم منه ترك النصف يلزم أن يجوز عنده ما شابهه من تجويز الربا ونحوه للعرف وإن خالف النص»[2]. وردّ هذا الإدعاء حيث قال:«وإنما أراد تعليل النص بالعادة بمعنى أنه إنما نص على البر والشعير والتمر والملح بأنها مكيلة وعلى الذهب والفضة بأنها موزونة لكونهما كانا في ذلك الوقت كذلك فالنص في ذلك الوقت إنما كان للعادة حتى لو كانت العادة في ذلك الوقت وزن البر وكيل الذهب لورد النص على وفقها فحيث كانت العلة للنص على الكيل في البعض والوزن في البعض هي العادة تكون العادة هي المنظور إليها فإذا تغيرت تغير الحكم فليس في اعتبار العادة المتغيرة الحادثة مخالفة للنص بل فيه إتباع النص»[3]من حيث اعتباره لها.

وبالتالي فأصل الحديث المبين للأصناف الستة التي يجري فيها الربا معلل بالعادة التي كانت زمن النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ؛ لأنهم كانوا يكيلون البر والشعير... ويزنون الذهب والفضة، ولو جرت العادة على خلافه لكان المعتبر هو عكس ذلك؛ والمعول عليه هو ما كان عليه أهل ذاك الزمان وإن في إبقاء ما كانت تحكمه العادة والعرف في جميع الأزمان له عين إيقاع الناس في الحرج والضيق وهذا ليس من أصول الإسلام التي جاء لتحقيقها في قوله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ:«**يسروا ولا تعسروا...**»[4].

- كما خص العز بن عبد السلام[5] لذلك فصل في تنزيل دلالة العادات وقرائن الأحوال منزلة صريح الأقوال في تخصيص العموم وتقييد المطلق، وذكر في هذا الباب أمثلة اعتبرت فيها عادات الناس وأحوالهم ومن ذلك:«استصناع الصنّاع الذين جرت عادتهم بأنهم لا يعملون إلاّ بالأجرة إذا استصنعهم مستصنع من غير تسمية أجرةٍ كالدّلاّل، والحلاق... فالأصح أنهم

---

1 ــ ابن سراج(أبو القاسم سراج): فتاوى قاضي الجماعة، تحقيق: محمد أبو الأجفان، دار ابن حزم للطباعة والنشر والتوزيع ط2/2006م، **ص:172**.

2 ــ ابن عابدين، نشر العرف، **ص:118**.

3ــ المصدر نفسه.

4ــ سبق تخريجه.

5ــ هو: عبد العزيز بن عبد السلام بن أبي القاسم عز الدين الدمشقي(ت660هـ)، الملقب بسلطان العلماء، فقيه شافعي بلغ رتبة الاجتهاد، من مؤلفاته: التفسير الكبير، والإلمام في أدلة الأحكام. الأعلام: المرجع السابق **ج:21/4**.

يستحقون من الأجرة ما جرت به العادة، لدلالة العرف على ذلك»[1]، ويظهر كذلك في تتبع أمثلة العز مدى اعتبار الشرع لعوائد الناس خاصة في الفصل المتعلق بحمل الألفاظ على ظنون مستفادة من العادات.

➢ وقد بيّن الإمام القرافي في **فروقه**[2] أن الإمام مالك أو غيره من العلماء في زمانه كانوا يفتون بما يقتضيه زمانهم تبعًا لعوائدهم، فإذا تغير الزمان تغير الحكم بالتبع؛ وكان على المفتي أن لا يقلدهم في فتواهم إلاّ بعد أن ينقل ألفاظ زمانه إلى الألفاظ التي أفتوا بها فيها؛ صونا له من الزلل حيث قال:«...إذا وجدنا زماننا عريًّا عن ذلك وجب علينا أن لا نفتي بتلك الأحكام في هذه الألفاظ؛ لأن انتقال العوائد يوجب انتقال الأحكام كما نقول في النقود وفي غيرها فإنا نفتي في زمانٍ معيّنٍ بأنّ المشتري تلزمه سكّة معينة من النقود عند الإطلاق؛ لأن تلك السِّكَّة هي التي جرت العادة بالمعاملة بها في ذلك الزمان فإذا وجدنا بلدًا آخر وزمانا آخر يقع التعامل فيه بغير تلك السّكّة تغيرت الفتيا إلى السّكّة الثانية، وحرمت الفتيا بالأولى لأجل تغير العادة»[3].

وأنّ أمورا كثيرة:«في نفقات الزوجات والذرية والأقارب وكسوتهم تختلف بحسب العوائد وتنتقل الفتوى فيها وتحرم الفتوى بغير العادة الحاضرة...وتحرم الفتيا لهم بغير عادتهم ومن أفتى بغير ذلك كان خارقا للإجماع فإنّ الفتيا بغير مستند مجمع على تحريمها»[4]،وهذا الكلام يبين أن القرافي اثبت إجماع العلماء على ضرورة اعتبار عوائد الناس وأعرافهم في أقضيتهم؛ وفي إهمالها عدّه خرق للإجماع، وضرب على ذلك المثل في قوله:«...وتأمل ذلك واضبطه فمن لم يعرف الحقائق العرفية وأحكامها يُشْكِل عليه الفرق وبهذا التقرير يظهر قول مالك_ رحمه الله_ ما عدّه النّاس بيعًا فهو بيع نظرا إلى أن المدرك هو تجدد العادة»[5]. وأفتى كذلك بجواز تعليل الشرط في البيع إذا كان متعارفا: «...لأن التعارف والتعامل حجة يترك به القياس، ويخص به الأثر. وقال في المشرع: الثابت بالعرف ثابت بدليل شرعي»[6]؛ لأن الحكمة من العقد هي تحقيق التراضي بين المتعاقدين،«...فإن قلت إذا لم يُفْسِد الشرط المتعارف العقد يلزم أن يكون العرف قاضيا على الحديث قلت ليس بقاض عليه بل على القياس لأن

1ــ بن عبد السلام(أبو محمد عز الدين): قواعد الأحكام في مصالح الأنام، تحقيق: طه عبد الرؤوف سعد القاهرة، مكتبة الكليات الأزهرية، ط1991/1م، **ج:2/130.** ملاحظة: تضمن هذا الفصل أكثر من عشرين مسألة في اعتبار العادات **ج:2/(126_136).**

2ــ المصدر نفسه، **ج:1/45.** بتصرف.

3ــ القرافي، الفروق، **ج:1/45**

4ــ المصدر نفسه.

5ــ المصدر السابق، **ج:1/53** .

6ــ القرافي: الذخيرة، نقلاً عن كتاب أبو سنة، العرف والعادة: المرجع السابق، **ص:27.**

الحديث معلول بوقوع النزاع المُخْرِج للعقد عن المقصود به وهو قطع المنازعة والعرف ينفي النزاع فكان موافقا لمعنى الحديث ولم يبق من الموانع إلاّ القياس والعرف قاض عليه»[1].

ومن هذا كثير في أقوال الفقهاء؛ وهو ينم عن أهمية اعتبارهم للعوائد في أقضية الناس، خاصة في معاملاتهم وأحوالهم... وهو أمر لازم لحياتهم، يرفع عنهم الحرج والمشقة، وذلك دليل على حجية هذا الأصل. كما يستوجب على المفتي أن يكون مدركا لخطورة هذا المنزع؛ لأن في إهماله عين الضرر الذي نهى عنه المصطفىصلوات الله عليه حيث قال:«لاَ ضَرَرَ وَلاَ ضِرَارَ»[2].

وبالتالي فالشواهد المستقرأة من أقوال الفقهاء والأصوليين تثبت حجية العادة، ومشروعية الأخذ بها كدليل ومصدر لاستنباط الأحكام الشرعية؛ وليس لأهل الاجتهاد والنظر الغفلة عن اعتبارها والوقوف على مدركاتها؛ والقاعدة الفقهية "**العادة محكمة**" هي أكبر دليل على ذلك؛ لأنها من الكليات التي يقوم عليها الفقه، ولا مناص لأولي النظر من ترك العمل بها في القضايا المتجددة والتي تختلف من بلد لآخر، ومن زمن لآخر.

وعليه أُرجح الرأي القائل بحجية العادة في استنباط الأحكام، مستندة في ذلك على ما قاله الشاطبي:

✓ في النوع الأول من المقصد من وضع الشريعة ابتداءً: في«...أنه لابد في فهم الشريعة من إتباع معهود الأميين، وهم العرب الذين نزل القرآن بلسانهم، فإن كان للعرب في لسانهم

1ــ ابن عابدين، نشر العرف، **ص:121.**

2ــ **أخرجه:**

– البيهقي: في السنن الصغرى: كِتَابُ الْبُيُوعِ، باب ارتفاق الرجل بجدار غيره(2088)، تحقيق:عبد المعطي أمين قلعجي باكستان/ كراتشي، جامعة الدراسات الإسلامية، ط1/ 1989م، **ج:2/303**، (قال روي موصولاً).

– وفي السنن الكبرى: كِتَابُ الصُّلْحِ، باب "لا ضرر ولا ضرار"(11385)، وكِتَابُ إِحْيَاءِ الْمَوَاتِ، باب من قضى فيما بين الناس بما فيه صلاحهم(11878)، وكِتَابُ آدَابِ الْقَاضِي، باب ما لا يحتمل القسمة(20444) قال: مرسلاً،**ج:6/115ــ 258 ج:10/225.**

– أحمد: مسند عبد الله بن العباس بن عبد المطلب(2865)، **ج:5/55.** وجاء في هامش المسند أن: أبو عمرو بن الصلاح قال: "هذا الحديث أسنده الدار قطني من وجوه ومجموعها يقوي الحديث ويحسنه، وقد تقبله جماهير أهل العلم واحتجوا به" **ج:5/56.**

– ابن ماجة في سننه: أبواب الأحكام، باب من بنى في حقه ما يضر بجاره(2340)،(2341)، وبلفظ "من ضارّ أضرّ الله به ومن شاقّ شقّ الله عليه"(2342)، **ج:2/(784،785). (قال: حديث حسن)**

عرف مستمر فلا يصح العدول عنه في فهم الشريعة، وإن لم يكن ثم عرف فلا يصح أن يجرى في فهمها على ما لا تعرفه»[1].

✓ وكذلك في قوله: «العرف إذا لم يعتبر ويعتد به، فإن ذلك يؤدي إلى التكليف بما هو خارج عن قدرة الإنسان، وهذا غير جائز»[2].

✓ وعلى ما قاله أيضا ابن عابدين:في أن«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»[3]، وأيضا في «اعتبار العرف فيه رفع الحرج والمشقة عن الناس والتيسير عليهم بما ألفوه من أعراف وعادات أوجدتها الحاجات المتجددة، واعتبار هذه الأعراف والعادات لسد حاجة الناس إليها، وبذلك تصبح نظامًا حاكمًا من الصعب التخلي عنها، وفي نزع الناس عن أعرافهم وعاداتهم إيقاع لهم في حرج شديد لأنها أصبحت طبعا لهم»[4].

1ــ الشاطبي، الموافقات، **ج:2/317**.

2ــ المصدر نفسه.

3ــ ابن عابدين، نشر العرف، **ص:201**.

4ــ المصدر نفسه، **ص:115**.

المبحث الثالث
تعلق الأحكام الشرعية بالعوائد من حيث الثبات والتغير

تبين مما سبق أن عوائد الناس وأعرافهم المختلفة معتبرة في التشريع الإسلامي بشرط عدم مناقضتها ومنافاتها لمقاصد الشارع، وهو الذي أدى بالفقهاء إلى ضرورة اعتبارها في اجتهاداتهم الفقهية في المسائل، والقضايا المستجدة التي لم يرد فيها نص شرعي صريح، لذلك كان من اللازم توضيح كيفية تكون هذه العوائد، وما هي العوامل المؤثرة في تغيراتها رغم استحكامها واستقرارها في النفوس لدرجة يصعب نزع الناس عنها؟ وأثر ذلك في ثبات وتغير الأحكام الشرعية، وما هو مجال إعمالها ليتحقق مقصود الشرع من وضع الشريعة؟

يجاب عن هذه الأسئلة في ثلاثة مطالب كالأتي:

المطلب الأول: منشأ العادة وكيفية تغيرها.

المطلب الثاني: ثبات وتغير الأحكام الشرعية تبعا للعوائد.

المطلب الثالث: مجال إعمال العادة في تشريع الأحكام الشرعية.

المطلب الأول: منشأ العادة وكيفية تغيرها

يظهر من عنوان هذا المطلب أنّه ينقسم إلى شقين: الأول: يبحث في عوامل تكّون العوائد _أي كيف تنشأ؟_ والثاني: يبحث في كيفية تغيرها. ويتم بيان ذلك في فرعين كما يلي:

الفرع الأول: منشأ العوائد.

الفرع الثاني: كيفية تغيرها.

الفرع الأول: منشأ العوائد

قال الحموي الحنفي[1]: «قوله[2]: **العادة محكمة:** اعلم أنّ مادة العادة تقتضي تَكْرار الشيء وعوْده تَكْرارًا كثيرًا، يَخرُجُ عن كونه واقعًا بطريق الاتفاق ولذلك كان خرق العوائد عندهم لا يجوز إلاّ في معجزة النبي أو كرامة الوليِّ»[3]؛ وتفسير هذا القول يظهر من الكلام الضمني لابن خلدون في **مقدمته** الذي بين فيها بطريق العرض مراحل نشوء العوائد وتكوّنها عند اختلاف الأحوال والعمران كما يلي:

1) مرحلة الملاءمة (النشأة)

بيّن ابن خلدون في هذه المرحلة أنّ النفوس لا تألف أي أمرٍ إلاّ بعد ملاءمته لها؛ وذلك نتيجة صلاحه ونفعه، واتفق مع ظروفها، وأحوالها وحاجاتها«... فمن عوّد نفسه غذاءً ولاءمه تناوُلُه كان له مألوفًا»[4]. وعليه فالملاءمة تعتبر منبع تكوّن العوائد.

2) مرحلة الاعتياد بالتدريج(التكرار)

هذه المرحلة هي نتيجة حتمية للمرحلة الأولى؛ لأن اعتياد الشخص لأمر ما لا يحصل دفعةً واحدةً، وإنّما يبدأ بالتدريج على مراحلٍ، وبالتكرار المتواصل يستقر في النفوس وتستمر عليه ويصير ضروريا لها حتى يصبح ذلك الأمر سهلاً تؤديه من غير تعب ولا نصب؛ لأنه مثلاً:«...إذا حصل لها اعتياد الجوع بالتدريج والرِّياضة فقد حصل ذلك عادةً طبيعيةً لها... بإقلال الغذاء شيئًا فشيئًا كما يفعله المتصوفة فهو بمعزل عن الهلاك، وهذا التّدريج ضروري حتى في الرجوع عن هذه الرّياضة»[5]. وأكبر دليل على اعتبار هذه المرحلة موقف التشريع الإسلامي من تحريم الخمر؛ فإنه لم يحرمه دفعة واحدة إنّما راعى حال العرب، وما كان يمثل

---

1 ــ هو: أبو العباس شهاب الدين الحسيني الحموي(ت1098هـ)، مدرس من علماء الحنفية، حموي الأصل تولى إفتاء الحنفية، من مؤلفاته: الدر النفيس في مناقب الشافعي. الأعلام للزركلي، المرجع السابق، **ج:1/239**.

2 ــالمقصود به صاحب كتاب الأشباه والنظائر: ابن نجيم الحنفي.

3ــ الحموي(أبو العباس احمد): غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر، المصدر السابق، **ج:1/295**.

4ــ ابن خلدون، المقدمة، **ص:91**.

5 ــ المصدر نفسه.

لها هذا المشروب فانتهج طريق التدريج قبل التحريم القطعي؛ لكي لا تستنكر العرب ذلك وتنقاد لنهي الله عز وجل وأمره، فقد روى البخاري عن عائشة رضي الله عنها أنها قالت: «**إِنَّمَا نزلت أول مَا نزل سورةٌ من الْمفصل، فِيهَا ذكر الْجنَّة وَالنَّار، حَتَّى إِذا ثاب النَّاس إِلَى الْإِسْلَام نزل الْحَلَال وَالْحرَام وَلَو نزل أول شَيْء: لَا تشْرَبُوا الْخمر، قَالُوا: لَا نَدع الْخمر أبدا وَلَو نزل: لَا تَزْنُوا، لقالوا: لَا نَدع الزِّنَا أبدا...**»[1].

3) مرحلة الاستقرار والتحكّم

إذا كانت المرحلة الأولى هي منبع تكّون العوائد، فهذه المرحلة هي منتهاها؛ لأن الاعتياد على أمر ما، وائتلافه بالتدريج يؤدي إلى استقراره في النفس البشرية مستحكم فيها، فيصير من جبلتها وطبيعتها، فيصعب نزعها عنه ومن قصد إلى ذلك أدخل عليها الحرج والمشقة، وحصل لها من العنت ما يؤدي إلى الإضرار بها، وربما يصل إلى درجة هلاكها وهذا ما أكده ابن خلدون في قوله:«...والعوائد منزلة طبيعية أخرى فإنّ من أدرك مثلاً أباه وأكثر أهل بيته يلبسون الحرير... فلا يمكنه مخالفة سلفه في ذلك إلى الخشونة في اللباس...إذ العوائد حينئذٍ تمنعه وتقبِّح عليه مرتكبه ولو فعل لرمي بالجنون...في الخروج عن العوائد دفعة»[2]،وقاس الأمر على حال الأنبياء في تحريمهم بعض عوائد الناس حيث قال:«...أنظر شأن الأنبياء في إنكار العوائد ومخالفتها لولا التأييد الإلهي والنصر السماوي»[3] لصَدَهُم الناس، ولم يسمعوا منهم ولم يطيعوهم.

➢ ومن المعاصرين[4] مَنْ بيّن كيفية تكوّن العوائد، ومن ذلك ما جاء في كتاب"**المدخل الفقهي العام**"حيث تعرض فيه صاحبه لعوامل وأسباب ظهورها، وقد تم تقسيم عوامل تكوّنها إلى قسمين:عوامل قهرية وغير قهرية.

أولاً: عوامل قهرية

1ــ **أخرجه:**

- البخاري: كتاب فضائل القرآن، باب تأليف القرآن(4993)،**ج:6/185**.
- النسائي في السنن الكبرى: كتاب التفسير، سورة القمر(11494)، **ج:10/283**.
- عبد الرزاق(أبو بكر الصنعاني): كتاب فضائل القرآن، باب إذا سمعت السجدة...(5943)، مصنف عبد الرزاق، تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي، الهند، المجلس العلمي، ط2/1979م، **ج:3/352**.

2 ــ ابن خلدون، المقدمة، **ص:259**.

3 ــ المصدر نفسه.

4 ــ مصطفى الزرقا، في كتابه المدخل الفقهي... والباحسين، في كتاب العادة محكمة..

هذه تؤثر على الفرد من غير أن يتدخل العقل في إنشائها، وليست داخلة تحت إرادته، ولا تابعة لميوله، فهو ملزم على إتباعها طوعا وهي على أنواع:

1. أوامر الحاكم (السلطان)

«...أنّ عوائد كل جيل تابعة لعوائد سلطانه، كما يقال في الأمثال الحكميَّة: النّاس على دين الملك...»[1]؛ لأن للحاكم سلطة قهرية ملزِمة ضابطة «فحينما يأمر...بأمر من الأمور...أو قوانين، فإن عمل النّاس بما تقتضيه تلك القوانين، وتكرار ذلك منهم يجعلها أعرافا وعادات معلومة لأفراد المجتمع، ربما يُنسى مصدرها الذي أنشأها»[2]. ومن أمثلة هذه القوانين تقرير يوم من أيام السنة عيد يحتفل به، فيتكرر ذلك حتى يصير عادة لأهل ذلك البلد.

2. الموروث عن الآباء والأجداد

عادات نشأت بمحض الوراثة، حيث تكونت في الضمير الجمعي بطريقة لا شعورية قهرية «وراثية محضة عن الأسلاف دون أن تدعو إليها حاجة حقيقية كما في كثير من عوائد الجاهلية المتصلة بعقائدهم قبل سيادة الإسلام في بلاد العرب»[3].وهذه يصعب نزع النّاس عنها وإزالتها لما سيواجهه من أراد ذلك من مقاومة شديدة، وهذا عين ما حصل مع النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَعندما أراد تغيير وإبطال بعض عادات العرب؛ لأنها متجذرة فيهم تمكّنت منهم وأصبحت من طبيعتهم وتكوينهم، وليس من السهل التخلص منها إلاّ بالتدريج، كما جاء في التشريع الإسلامي، ودليله ما أكدته السيدة عائشة رضي الله عنها في الحديث السابق. كما وأن تغيير ذلك يكون على فترات طويلة.

3. حاجة النّاس الملحة لأمر ما

وهذا العامل له أهمية في تكون عرف الناس وعاداتهم والذي يلجأ باقي الأفراد إلى إتباع غيرهم في أمر ما، مدفوعين إليه بغريزة التقليد، والسير على المألوف في محاكاة ذلك القول أو الفعل«وإذا ما تكررت هذه المحاكاة وانتشرت بين معظم الأفراد يتكون عندئذٍ بها العرف، الذي هو في الحقيقة عادة الجماعة»[4]، وأمثلة ذلك«العادات والأعراف الناشئة عن الحاجة إلى تجويز أنواع من البيوع كبيع الوفاء، والبيع بالتعاطي...والبيع بالمزايدة، وبيع المرابحة والمضاربة بالصور الحديثة، وعقود المقاولات، والتوريد، وطرق المناقصات، وفتح الاعتماد

1 ــ الزرقا، المدخل الفقهي العام، **ص:33.**

2 ــ البا حسين: العادة محكمة، **ص:87.**

3 ــ المدخل الفقهي العام: المرجع السابق، **ص:869.**

4 ــ الزرقا، المدخل الفقهي العام، **ص:867.**

المستندي، وبيع الحقوق المجرّدة والعلامات التجارية وتوثيق الديون بالكمبيالات، وبيع الأسهم والسندات»[1].

ثانيًا: عوامل غير قهرية

وهذه داخلة في إرادة الأفراد،وهم غير ملزمين على إتباعها وتكون مرغوبًا فيها،وهي تنطوي على ما تواضع عليه أفراد الجماعة من ألفاظ، وما اتفقوا عليه من أفعال سلوكية،وهذه«ينشأ عنها شعور عميق بالحدود النفسية، والاجتماعية، التي تغلق إطار التضامن، والعصبية في داخل الجماعة»[2]؛ ومعنى ذلك أن هذا العامل له الأثر الكبير في تكوين شخصية كل جماعة واختلافها عن غيرها مما يوجد«...تباعد المسافة الاجتماعية بينها وبين الأفراد، الذين ينتمون إلى جماعات أخرى...»[3]؛ وهذا ما يفسر اختلاف الجماعات في البلد الواحد وتميزها عن غيرها ونتج عنه نوعين من العوائد: فعلية وقولية.

1. **العوائد الفعلية:** ويشترك في تكوينها ثلاثة عوامل مهمة هي:

أ. **الباعث:** وأطلق عليه الزرقا الدافع والداعي، حيث قال: «هذا الباعث إما خارجي كظهور منفعة من شيء أو عمل، وإما داخلي نفسي كحب الانتقام الدافع للأخذ بالثأر...»[4]. ومتعلق هذه المرتبة هو النزوع الشخصي لفعل معين بهدف إشباع رغباته وميولاته.

ب. **الارتياح**[5]: أن يطمئن الشخص ويرتاح لعمل معين بفعل الباعث؛ فيصبح مألوفا لديه متقبلاً له إذا وَجَد فيه النفع والصلاح.

ج. **التكرار:** هو نتيجة حتمية للعامل السابق؛ لأنه يكرر الفعل أو القول حتى يعتاده ويستحكم فيه من غير أن يشعر«...ذلك كما قال علماء النفس: لأن العمل بكثرة تكراره تتكيف به الأعصاب والأعضاء، فيأخذ مكانه من النفوس، كالسيل بقوة انحداره يحتفر طريقه في الجبل، فكما أنه يصعب تحويله عن طريقه، فكذلك العرف يرسخ في النفوس بحيث يعسر زحزحتها عنه، وبخاصة إذا اقتضته الحاجة»[6]، وهذا يؤثر في الأفراد الآخرين من غير إحساس منهم بالقهر والإلزام.

وعليه فلا يكفي لتكوّن العادة الفعلية الباعث والارتياح؛ بل لابد من تكرار الفعل مرة وأخرى تدريجيا حتى يستحكم، بحيث يصعب تركه إلاّ بمشقة وحرج شديد.

---

1 ــ البا حسين، العادة محكمة، **ص:86.**

2 ــ عبد الغني عماد: مقالة(العادات والأعراف والتقاليد والتراث الشعبي في العلوم الاجتماعية)، **ص:17.**

3 ــ المرجع نفسه.

4 ــ مصطفى الزرقا، المدخل الفقهي العام، **ص:867.**

5 ــ المرجع نفسه:(بتصرف).

6 ــ الباحسين، العادة محكمة، **ص:16.**

2. العوائد القولية[1]: أما هذه فتنشأ نتيجة عامل مهم وهو حب التفاهم بين أفراد المجتمع والاضطرار إليه؛ الذي يدفعهم إلى التواضع على لغة معينة أنتجت نوعين من طرق التعبير بالألفاظ: لغة عامة، وخاصة.

أ. **اللغة العامة:** قال الزرقا: «...لجأ البشر إلى طريق التعبير بالألفاظ التي هي أصوات يعتادون التعبير بها حتى تصبح لغة عامة بينهم»[2].

ب. **اللغة الخاصة:** وكذلك بيّن كيف تنشأ لغة الاختصاص من اصطلاحات أهل الحِرَفِ والعلماء فقال:«بتوسع الصناعات والعلوم المدنية يصبح التعبير باللغة العامة الأصلية في هذه الصناعات...عسيرًا وطويلاً ومورثًا للاشتباه لذلك يلجأ أهل الحرف أو العلوم أو الأديان إلى استعمال ألفاظ خاصة يصطلحون عليها، بطريق الوضع المبتدأ أو بطريق التداول المتكرر للدلالة على معان وأشياء تفهم بسهولة من هذه الألفاظ الاصطلاحية»[3].

وفي محاكاة الأفراد للعوائد العملية، والقولية الخاصة بفئة معينة، أو جماعة، أو أفراد وتناقلهم لها عن طريق تقليد ما يرونه مناسبًا لأحوالهم وظروفهم تنتشر وتتوسع بصورة آلية وتلقائية،حتى تعم كل المجتمع وتصبح عادة عامة– أو كما أطلق عليها الزرقا بالعرف– وكذلك تصبح ضرورة اجتماعية متجذرة في الحس الجمعي المدني، وتستمد قوتها من كونها كذلك يصعب على الأفراد الخروج عنها إلاّ بالتدريج كما بدأت، مع اعتبار عامل الزمن في ذلك، ومن أراد الخروج عنها يواجه المعارضة الشديدة سواء من داخل الأسرة أو المجتمع، ويجد الصد بكل قوة، ومثال ذلك ما نشهده في زماننا من عادات لا حصر لها: كالعادات المتعلقة بالأعراس والمأتم وحفلات النجاح... وغيرها كثير لا يمكن حصره.

- أما صاحب كتاب "**العادة محكمة**" فاعتمد على ما ذكره الزرقا وزاد عليه عاملاً آخر يراه مهمًا وهو العادات التي تنشأ من الأحكام الشرعية فقال: «هذا السبب أخصّ من السبب المعبّر عنه بالموروث عن الآباء. ويتّضح هذا في كثير من العادات والأعراف السائدة في المجتمع الإسلامي التي ألفها الناس دون أن يعلموا مصدرها، كجريان العادة عند خطبة البنت البكر بسؤالها عن رأيها في الزواج، واعتبار سكوتها موافقة منها على الزواج...ومن هذه العادات عند المسلمين اعتياد الطهارة من النجاسات، وحسن الجوار والتعاون على البر والتقوى...»[4].

---

1 ــ مصطفى الزرقا، المدخل الفقهي العام، **ص:867.**(بتصرف).

2 ــ المرجع نفسه.

3ــ المرجع السابق، **ص:(867، 868).**

4ــ الباحسين، العادة محكمة، **ص:91.**

وهو ما أجمله الشاطبي في تقسيمه للعوائد إلى: شرعية وعوائد جارية بين الخلق(سبقت الإشارة إليها في أقسام العوائد).

وعند النظر في جملة هذه العوامل لابد من الإشارة إلى أمر هام:

وهو أنّ ابن خلدون تناول العوائد كظاهرة اجتماعية مؤثرة في سلوك الأشخاص، والعمران بينما الزرقا درسها من موقع البحث الأصولي الذي سعى فيه إلى تقعيد نظرية في العرف والعادة وأما الباحسين تناولها من الجانب الفقهي التطبيقي، وعلى الرغم من ذلك فالكل متفق من حيث المبدأ على أسباب تكوّنها سواء كانت قهرية أو غير قهرية كما يلي:

- ✓ الملاءمة التي تدفع بالشخص إلى الاطمئنان لفعل ما والاستجابة له.
- ✓ والاعتياد الذي يكون نتيجة حتمية للارتياح والتقبل النفسي.
- ✓ والتكرار الذي هو أيضا نتيجة حتمية لما صلح واطمأن إليه الشخص من الأمور المجربات في نفعها وصلاحها؛ فيأنس إلى تكرارها لتحصيل الفوائد نفسها مرة أخرى.
- ✓ والاستقرار والاستمرار على هذه العادة؛ حتى تستحكم في شخصية الأفراد والجماعات من غير شعور منهم، يفعلونها بصورة آلية من غير بذل أدنى جهد أو تفكير أو وقت، فتصبح السبب الأول في تَمَيُّز الأفراد والمجتمعات عن بعضها البعض.

هذا ما تعلق بأسباب وعوامل تكوّن العوائد كما يراها بعض العلماء بالرغم من أنّها مستقرة وثابتة يعسر نزع الناس عنها، إلاّ أنّها قد تتبدل وتتغير مع مرور الزمن، وفي ذلك قال القرافي«...تراعى الفتاوى على طول الأيام فمهما تجدد في العرف اعتبره؛ ومهما سقط أسقطه ولا تجمد على المسطور في الكتب طول عمرك بل إذا جاءك رجل من غير أهل إقليمك يستفتيك لا تجره على عرف بلدك واسأله عن عرف بلده وأجْرِهِ عليه وأفتِه به دون عرف بلدك...»[1]، فهذا يدفعنا إلى التساؤل عن كيفية تغير العوائد وتبدلها عبر الزمن؟ جواب ذلك يبحث في الفرع التالي:

الفرع الثاني: كيفية تغيرها.

قال ابن خلدون: «...وأهل الملك والسلطان إذا استولوا على الدولة والأمر فلابد من أن يفزعوا إلى عوائد مَنْ قبلهم ويأخذوا الكثير منها، ولا يُغْفِلُوا عوائد جيلهم مع ذلك، فيقع في عوائد الدولة بعض المخالفة لعوائد الجيل الأول. فإذا جاءت دولة أخرى من بعدهم ومزجت من

1 ــ القرافي، الفروق، **ج:1/(176،177)**.

عوائدهم وعوائدها خالفت أيضا بعض الشيء وكانت للأولى أشدَّ مخالفة، ثم لا يزال التدريج في المخالفة حتى ينتهي إلى المباينة بالجملة»[1]. ويتضح من هذا القول أنّ أسباب تغير العوائد واختلافها أوامر الحاكم أو السلطان في بلد ما، وهذا سبق وفصّل فيه الزرقا واعتبره من عوامل تكوّنها وكذلك صاحب كتاب "**العرف والعادة في رأي الفقهاء**"[2]. وعليه يتبين أنّ العوامل التي تؤدي إلى تكوّن العوائد هي نفسها التي تؤدي إلى تغيرها كما يلي:

1) **أوامر الحاكم:** ففي تعاقب الحكّام على بلد واحد وسعي كل منهم إلى إقرار عاداته وأحكامه يؤدي إلى تغير عوائد ذلك البلد، كما أشار إلى ذلك صاحب **المقدمة**[3].

2) **الحاجة:** إنّ من أسباب تكوّنها الحاجة وربما بلغت حد الضرورة فيكون طلبها ملحا لا يمكن إغفالها؛ والشيء المعلـــوم أنّ حاجات النّـــاس تتغير من شخص لشخص ومن مجتمـــع لآخر، حسب درجة تقدمهم وتخلفهم عن الركب الحضاري؛ وهذا يتسبب في تبـــدل العوائد بين الأشخاص والجماعات.

3) **الموروث من الآباء:** سبق القول أن هذه العوائد تستقر وتتغلغل في النفوس حتى تصير من طبيعتها وجبلتها ويحصل ذلك بالتدريج، وتغيرها أيضًا يحصل بالتدريج والرفق، فلا يحس الشخص أنه غيّر فيها لدرجة يستقبل عوائد جديدة من غير شعور وإرادة جراء العوامل السابقة. وهذا التغير يحصل في العوائد القولية العامة والخاصة، وكذلك الفعلية.

وبناءً على ما تقرر في بداية هذا الفصل أنّ العوائد حجة معتبرة في التعرف على الأحكام الشرعية للوقائع التي لم يرد فيها نص شرعي، وأنّ قاعدة "**العادة محكمة**" هي واحدة القواعد الكلية الخمسة التي يقوم عليها الفقه، وأن بعض العادات تتغير بمرور الزمن، فماذا عن تعلق الأحكام الشرعية بها، فهل تتغير هي أيضا عند تغيرها أم لا؟ المطلب التالي سيجيب على هذا التساؤل كما يلي:

1ــ ابن خلدون، المقدمة، **ص:33.**

2 ــ أبو سنة، العرف والعادة، **ص:(13ــ 15).**

3 ــ ابن خلدون، المقدمة، **ص: 33.**

المطلب الثاني
ثبات وتغير[1] الأحكام الشرعية[2]تبعا للعوائـــــــد

إن شريعة الإسلام عامة في كل المكلفين، دائمة في كل زمان ومكان، وتغير الأحوال هو سنة إلهية في الخلق لا تتخلف، والحديث عن قضية ثبات الأحكام وتغيرها يقود إلى الحديث عن موجبات ذلك–الثبات والتغير– التي لا تخلو من أن تكون متعلقة بضرورة التفريق بين أمرين:

الأمر الأول: ما كان قطعي من النصوص الشرعية التي لا يحل الاختلاف فيها، ثابتة أبدا «تجري على مجرى العوائد العامة التي لا تختلف بحسب الأعصار والأمصار والأحوال... كالميل إلى الملائم، والنفور عن المنافر وتناول الطيبات والمستلذات، واجتناب المؤلمات والخبائث»[3] وهو يرجع إلى حفظ أصل الوجود ودوامه، وهذه الأحكام يقضى بها في الزمن الحاضر والمستقبل ولا تتبدل بحال من الأحوال ولا تتغير.

الأمر الثاني: ما كان من موارد الاجتهاد التي لا يضيق نظر المجتهد فيها؛ لأنها من قسم الظنيات التي تتبع تغير الأوصاف والعادات والظروف والأحوال وهي تجري على «العوائد التي تختلف باختلاف الأعصار والأمصار والأحوال... كهيئات اللباس والمسكن، واللين في الشدة والشدة فيه... »[4]، يراعى فيه مصلحة العباد على تغيرها وتطورها، سواء ما تعلق بأمور العبادة(اعتبار جانب الرخصة)، أو ما تعلق بأمور المعاملات ومجاري العادات.

واعتبار هذان الأمران هو من رحمة الشريعة بالعباد؛ لأنها شَرَّعت لَهُم من الأحكام ما يحفظ لهم مصلحتهم الدنيوية والأخروية، وما يرفع عنهم الجناح، والضيق في عباداتهم، واعتبار

---

1 ــ يقصد بالثوابت والمغيرات: أما «الثوابت في الشريعة هي: الأحكام الصحيحة المحققة المستقرة التي لا تقبل التغيير والتبديل سواء أكانت في العقيدة، أم في الأخلاق، أم في الأحكام[أظن أنه قصد الأحكام المتعلقة بالمعاملات ومجاري العادات]، وسواء أكانت مقررة لغة، أم شرعا، أم عقلاً... والمتغيرات: الأحكام التي تتغير حسب الزمان والمكان، وحسب الأشخاص والأحوال لتحقيق المقاصد العامة للشريعة ومبادئها الكلية ومراعاة الظروف والمناسبات، لكنها تبقى في إطار الشريعة». محمد الزحيلي الثوابت والمتغيرات في الشريعة الإسلامية، مقال مقدم إلى مؤتمر مكة المكرمة الثالث عشر"المجتمع المسلم..الثوابت والمتغيرات" مكة المكرمة، 2012م، **ص:7.**

2 ــ إن المنهجية العلمية تقتضي قبل التفصيل في العلاقة التي تربط الأحكام الشرعية بالعوائد من حيث الثبات والتغير التعريف بالأحكام الشرعية في اللغة، وفي الاصطلاح، وبيان العلاقة بينهما إلاّ أن ذلك قد توسع فيه علماء الأصول كثيرا المتقدمون منهم والمعاصرون؛ لذلك سأكتفي بالتعريف الذي ذكره عبد الوهاب خلاف والذي اجمع عليه العلماء حيث قال: «اتفقت كلمتهم على تعريف الحكم الشرعي بأنه: خطاب الله المتعلق بأفعال المكلفين طلبا، أو تخييرا، أو وضعا». علم أصول الفقه، مكتبة الدعوة ط8/د.ت، **ص:96.**

3 ــ الشاطبي، الموافقات، **ج:1/470.**

4 ــ المصدر نفسه.

مجاري عاداتهم المختلفة، كل ذلك راجع إلى مراعاة الشارع الحكيم لحال المكلفين، وظروفهم جميعا على اختلافها، ولا يختص بالبعض دون البعض.

وفي هذا المطلب سيتم التركيز على أهم الموجبات التي تؤثر في ثبات، وتغير الأحكام الشرعية بالنظر إلى عوائد الناس التي تتحقق بها المصلحة المقصودة شرعًا كما يلي:

الفرع الاول: ما يتعلق بالعزيمة والرخصة.

الفرع الثاني: ما يتعلق بالتعبدي والعادي.

الفرع الثالث: ما يتعلق بالجبلي والكسبي.

وتفصيل ذلك يكون كالتالي:

الفرع الأول: ما يتعلق بالعزيمة والرخصة

1- العزيمة عند أهل اللغة[1]هي: «الإرادة المؤكدة» من غير تردد أو تهاون، وهي «ما عقد عليه قلبك من أمر أنك فاعله، وفي الحديث قوله صلى الله عليه وسلم: «**خير الأمور عوازمها**»[2]؛ أي فرائضها التي عزم الله عليك بفعلها» وهي داخلة في مسمى الأحكام الاقتضائية التي لا تختص بشخص دون آخر، بل هي عامة في جميع المكلفين، وهذا المعنى يوافق المعنى الشرعي لها:

ففي اصطلاح الأصوليين[3]هي ذلك:«الحكم الثابت من غير مخالفة دليل شرعي»[4].بينما عند الشاطبي فهي: «ما شرع من الأحكام الكلية ابتداء»[1]. والفرق بين التعريفين أن الأول

---

1 ــ ابن منظور، لسان العرب، **مج:12/(400،399)**. الجرجاني، التعريفات، **ص:150**

2 ــ **أخرجه:**

– أبو داوود: من خبر ابن مسعود(160)، الحديث موقوف على ابن مسعود قاله في خطبته: أصدق الحديث كلام الله. الزهد تحقيق: أبو تميم ياسر بن إبراهيم وآخرون، حلوان، دار المشكاة، ط1/1993م، **ص:160.**

– ابن أبي شيبة في المصنف، كلام ابن مسعود رضي الله عنه(34552)، تحقيق: كمال يوسف الحوت الرياض، مكتبة الرشد، ط1/1409هـ، **ج:106/7.**

– قوام السنة (أبو القاسم إسماعيل): باب الألف، باب في الترغيب في الخوف والخشية(1253)، عن ربيعة قال: كان عبد الله بن مسعود يخطبنا هذه الخطبة في كل عشية خميس لا يدعها، وذكر أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يخطب بها: إن أحسن الحديث كتاب الله. الترغيب والترهيب، تحقيق: أيمن بن صالح بن شعبان القاهرة، دار الحديث، ط1/1993م، **ج:106/2.**

– ابن حجر العسقلاني، كتاب الرقائق، باب الوصايا النافعة(3125)، المطالب العالية بزوائد المسانيد الثمانية تحقيق: رسالة علمية قدمت لجامعة الإمام محمد بن سعود، تنسيق: سعد بن ناصر بن عبد العزيز الشثري السعودية، دار العاصمة، دار الغيث ط1/1419هـ، **ج:88/13.**

3 ــ ابن قدامة، روضة الناظر وجنة المناظر، المصدر السابق، **ج:189/1**. الطوفي، شرح مختصر الروضة، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، ط1/1987م، **ج:457/1**...

4 ــ المصدر نفسه.

ركز على جانب الثبات وعدم التغير في كل الأحوال من غير اعتبار لعموم أو خصوص، بينما الثاني ركز على: الكلية التي «لا تختص ببعض المكلفين من حيث هم مكلفون دون بعض ولا ببعض الأحوال دون بعض كالصلاة مثلاً فإنها مشروعة على الإطلاق والعموم في كل شخص وفي كل حال...»[2]، وعلى التكليف بها من المرة الأولى:«أن يكون قصد الشارع بها إنشاء الأحكام التكليفية على العباد من أول الأمر»[3].

وبالتالي فالمعتمد هو ما ذهب إليه الشاطبي لأنه أشمل وأعم، ويفهم منه أن العزيمة تتعلق بالأحكام الثابتة المقطوع بها، والتي لا يجوز تبديلها بحال من الأحوال؛ لأنها تجري مجرى العوائد العامة في الخلق، بغض النظر عن اعتبار الأحوال الاضطرارية التي قد تعرض للمكلفين خصوصا، وهذا ما أجمعت عليه الأمة. وإن الأخذ بعزائم الأمور داخل في باب الإتباع والانقياد الذي يخرج المكلف عن داعية هواه ليكون عبدا لله اختيارا، كما هو عبد لله اضطرار[4]؛ لأن قبول الدين هو من الفطرة التي فطر اللهُ الناس عليها... وهو أهم ما تقصده شريعةٌ عامةٌ كشريعة الإسلام.

وهذا القسم من الأحكام الثابتة التي تثبت حقا لله على حق العباد في نيل حظوظهم؛ لأنهم ملزمون بإتباعها في كل الأحوال العادية، وإتباع ما جاء به الرسل صلوات الله وسلامه عليهم من غير خروج عن مقتضى مراعاة مقاصد الشارع من وضع الشريعة ابتداء، والمحافظة على ديمومتها وخصوصيتها التي تميزها عن باقي الشرائع السابقة، والوضعية. هذا القسم يراعي المصلحة العامة المتعلقة بعموم الخلق، ولا يلتفت للمصلحة الخاصة المتعينة بفرد أو جماعة، «إلاّ من حيث أنهم أجزاء من مجموع الأمة... وهو معظم ما جاء فيه التشريع القرآني، ومنه معظم فروض الكفايات، كطلب العلم الديني والجهاد... ومثال مراعاة مصلحة نظام العالم حياطة الشريعة المصالح المألوفة المطردة بسياج الحفظ الدائم، ولو في الأحوال التي يُظنّ فوات المصلحة من سائر جوانبها...»[5].

ويدخل في عزائم الأمور الشرعية المحافظة على كليات الشريعة الخمسة المرعية في كل ملة[6] ويفهم من ذلك أن مقصود الشرع من إجراء هذه الأحكام على هذا النحو من الثبات

---

1 ــ الشاطبي، الموافقات، **ج:1/208.**

2 ــ الموافقات، المصدر السابق.

3 ــ المصدر نفسه.

4 ــ المصدر نفسه، **ج:1/379.**

5 ــ ابن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، **ص:(72،73).**

6 ــ المرجع نفسه، **ص:73.**

والقطعية هو المحافظة عليها دائما حتى لا يستخف بها، أو يدخلها الخلل والإهمال، وهو عين مراعاة أحوال الناس المختلفة، وما يلزمهم لنيل حظوظهم الدنيوية، والعيش بسعادة ونيل النعيم في الآخرة.

وما يؤكد هذا المعنى المثال الذي ضربه الإمام ابن عاشور عن الشيخ الهرم المنهوك بالمرض والذي لا فائدة ترجى منه، فالمقصد من حفظ حياته رغم كل هذه الأحوال السيئات هو«المحافظة على مصلحة بقاء النفوس»[1]؛ لأن في المحافظة عليها يأمن الأحياء على أرواحهم«من تلاعب أهواء الناس،وأهواء نفوسهم بهم»[2]؛ حتى لا«يتطرق الوهن والاستخفاف بالنفوس إلى عقول الناس فتتفاوت في ذلك اعتباراتُهم تفاوتا ربما يفضي إلى خرق سياج النظام»[3].

وحفظ سياج النظام العام لشريعة الإسلام راجع إلى إجراء هذه الأحكام التكليفية المتعلقة بعموم المكلفين من غير استثناء على وزان واحد ثابتة في الخلق، دائمة فيهم مما يؤدي إلى «تأمين نظام العالم من دخول التساهل في خرم أصوله»[4]، وبالتالي فلا يحفظ النظام العام للعالم إلاّ بحفظ أصل التكليف، وصونه من الخلل ليتحقق مراد الله من خلق الإنسان وهو الاستخلاف في الأرض وتحمل الأمانة في الحفاظ على صلاح هذا الكون بكل قوة.

2- **الرخصة** هي: السهولة والتيسير، واللين، والإذن في الشيء، وهي خلاف التشديد«يقال: رخص له في الأمر أي: أذن له فيه بعد النهي عنه.. وهي ترخيص الله للعبد في أشياء خففها عنه»[5]، هذا عند أصحاب اللغة، أما معناها الشرعي كما عرّفها الشاطبي فهو: «ما شرع لعذر شاق استثنائي من أصل كلي يقتضي المنع، مع الاقتصار على موانع الحاجة فيه»[6]. والمعنيان متطابقان من حيث أن: الرخصة في كليهما هي حكم استثنائي أجيز لحالة الضرورة التي أدت إلى المشقة والحرج.

والرخصة بالنسبة للعزيمة هي كالخاص بالنسبة للعام، فهي حكم استثنائي شُرع من أصل كلي بسبب عذر شاق وحالة اضطرارية أدت إلى قطع العمل وعدم الأخذ بالعزيمة، وكان القصد من إيقاعها هو التخفيف ورفع الحرج والجناح عن الناس، وحفظ الدين لاستمرار المكلف

1 ــ ابن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، المرجع السابق.

2 ــ المرجع نفسه.

3 ــ المرجع نفسه.

4 ــ المرجع نفسه.

5 ــ ابن منظور، لسان العرب، **مج:40/7**.

6 ــ الموافقات، المصدر السابق، **ج:209/1**.

عليه وعدم الانقطاع عنه، ليكون له عونا على أداء العزائم سواء في العبادات، أو المعاملات من غير إخلال بأمر من أمور الدين أو الدنيا..لذلك قال الإمام الشاطبي: «الرجوع إلى الوجه الذي وضعه الشارع [سواء أخذ المكلف بعزائم الأمور أو ترخّص لرفع الحرج]رجوع إلى وجه حصول المصلحة والتخفيف على الكمال»[1]؛ لاعتبار الأمرين معا في كل الحالات التي تعرض للمكلف لأن الأصل هو الأخذ بالعزيمة في الأفعال والتروك المطلوبة، وهي المطلوبة بالقصد الأول، ووقوع الرخصة شُرع في القصد الثاني،وهذا ما يؤكده حديث الرسول صلى الله عليه وسلم: «**خذوا من العمل ما تطيقون**»[2]. فإن وقع المكلف فيما لا يطيق عند أخذه بالعزيمة يتحتم عليه الترخص لرفع ما لا طاقة له به، وإلاّ كان آثما؛ لأن«العزائم واقعة على المكلف بشرط أن لا حرج، فإن كان الحرج صح اعتباره واقتضى العمل بالرخصة»[3]. لذلك «يرتكب من الرخص ما كان مقطوعا به، أو صار شرعا مطلوبا كالتعبدات [كما في قوله تعالى:﴿**فَمَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ**﴾[البقرة:173]، فالشارع الحكيم ندب إلى الأخذ بها وهذا مقطوع به] أو كان ابتدائيا كالمساقاة والقرض [لأنها استثناء من أصل البيوع لحاجة الناس إليها]؛ لأنه حاجي، وما سوى ذلك فاللجأ إلى العزيمة»[4].

إذًا فالمعتبر في الأخذ بالعزيمة أو الرخصة هو حال المكلفين، وما يطيقونه من الأعمال والتصرفات، وهو تابع لمجاري العادات والأحوال، وهو ما جعل الإمام الشاطبي يفرق بين ما كان من عزائم الأمور المطردة مع العادات الجارية في الخلق، وما كان من الرخص الجارية عند انخراق تلك العوائد، «وهذا معنى ما روي عن عمر بن عبد العزيز يحدث للناس أقضية بقدر ما أحدثوا من الفجور»[5]، وما روي عن الإمام مالك: «ويحدث للناس فتاوى بقدر ما

---

1 ــ الموافقات، المصدر السابق، **ج:1/242.**

2 ــ **متفق عليه:**

– البخاري: كتاب الإيمان، باب: أحب الدين إلى الله عز وجل أدومه (43)، **ج:1/17**. وفي كتاب الصوم، باب صوم شعبان، **ج:3/39**. وفي كتاب اللباس، باب الجلوس على الحصير ونحوه(5861)، **ج:7/155**. وفي كتاب الرقاق، باب القصد والمداومة على العمل(6465)، **ج: 8/98**.

– مسلم: كتاب صلاة المسافرين وقصرها، باب فضيلة العمل الدائم من قيام الليل وغيره(782)، **ج:1/540**. وفي باب أمر من نعس في صلاته أو استعجم عليه القرآن...(785)، **ج:1/542**. وكتاب الصيام، باب صيام النبي صلى الله عليه في غير رمضان...(782)، **ج:2/811**.

3 ــ الشاطبي، الموافقات، **ج:1/235.**

4 ــ المصدر نفسه، **ج:1/234.**

5 ــ الباجي(أبو الوليد سليمان): المنتقى شرح الموطأ، مصر، مطبعة السعادة، ط1/1332هـ، **ج:6/140.**

أحدثوا»[1]، وهو أيضا ما جعل الإمام الشافعي يغير ما أفتى به في العراق عند ذهابه إلى مصر نظرا لتغير الأحوال والعادات والظروف.

وخلاصة بيان هذا الموجب أن الأخذ بالعزيمة يحفظ للدين هيبته، ودوامه ونظام سياجه الذي يحفظ حدوده، ولا يترك مجال لاختراقه، أو التعدي عليه، وهو ما يستخلص من هذه الآيات القرآنية حيث قال الله تعالى:﴿**تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَعْتَدُوهَا**﴾[البقرة:229]، وقال سبحانه وتعالى أيضا:﴿**تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَقْرَبُوهَا**﴾[البقرة:187]، وقال أيضا:﴿**وَالْحَافِظُونَ لِحُدُودِ اللَّهِ**﴾[التوبة:112]. والمعتبر في الأخذ بالرخصة هو حال المكلف؛ لأن المصلحة تقتضي تشريع ما يُصلح حال الناس، ويرفع عنهم المشقة والحرج والضرر، وهو ما يؤدي إلى«تحصيل مقاصد الشريعة في الخلق؛ لأن ذلك لا يتم إلاّ بسلوك طريقة التيسير والرفق»[2]. وهو ما ذهب إليه ابن عاشور في بيان معنى صلوحية الشريعة، حيث قال: «يعمل الناس بها في كل عصر فلا يهلكو ولا يعنتوا... فتعين... أن تكون أحكامها كليات ومعاني مشتملة على حِكَمْ ومصالح، صالحة لأن تتفرع منها أحكامٌ مختلفةٌ الصور متحدة المقاصد»[3].

الفرع الثاني: ما يتعلق بالتعبدي والعادي

1- **أما التعبدي** فهو ما كان من أمور العبادات،وهي جمع **العبادة** وهي: «اسم جامع لكل ما يحبه الله ويرضاه من الأقوال والأعمال الباطنة والظاهرة»[4]. والعبيد مأمورون بعبادته سبحانه وتعالى كما أوجب وأمر، فكان لزاما عليهم التوجه إليه بكل ما يحب ويرضاه، وبذل الجهد في عبادته حق العبادة؛ لتحقيق المقصد العام من التعبد وهو الانقياد التام لأوامر الله تعالى، والالتزام بها وإفراده بالألوهية، والربوبية في خضوع وتعظيم تام. وهو ما جاءت به شريعة الإسلام المرسلة لسائر البشر في كل زمان ومكان. وهذا القسم يتعلق بإثبات حق الله على عبيده حقا خالصا ثابتا لا يتبدل ولا يتغير، يضع للمكلفين حدودا في أقوالهم وأفعالهم لا يجوز تخطيها وهو داخل في معنى الإتباع.

2- **أما ما كان من مجاري العادات** فهو يتعلق بإقرار حق للعبد ينال فيه بعض من حظوظه الدنيوية هذا من جهة، ومن جهة أخرى فهو راجع للطف الله بعباده في أن شرّع لهم من الأحكام

---

1 ــ الزرقاني(أبو عبد الله عبد الباقي): شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك، تحقيق: طه عبد الرءوف سعد القاهرة، مكتبة الثقافة الدينية، ط2003/1م، **ج:1/676.**

2 ــ ابن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، **ص:111** (بتصرف)

3 ــ المرجع نفسه، **ص:105.**

4 ــ ابن تيمية: العبودية، تحقيق: محمد زهير الشاويش، بيروت، المكتب الإسلامي، ط2005/7م، **ص:44.**

ما يراعي فيه تغير أحوالهم وظروفهم وعاداتهم، يتحقق بها التخفيف والتوسعة عليهم من التكليف والإلزام، ودليله تشريع الأحكام المأذون فيها، المباحة التي ترك لهم حرية فعلها أو تركها.

ومقام التشريع المتعلق بالتعبدي أو العادي هو عين الكمال؛ لأنه راعى ما كان حقا لله يجب فعله وما كان حقا للعبد يتغير بتغير أحواله بقصد تحقيق المصلحة في الدارين.

وهو الأمر الذي دفع ابن عاشور لتصور الشريعة بكيفيتين: «الكيفية الأولى: أن هذه الشريعة قابلة بأصولها وكلياتها للانطباق على مختلف الأحوال، بحيث تساير أحكامها مختلف الأحوال دون حرج ولا مشقة ولا عسر»[1]، لذلك اقتصر الطلب فيه على محض المنصوص عليه من غير التفات لاقتناص المعاني وهو ما يسمى بالتعبدي. «والكيفية الثانية: أن يكون مختلف أحوال العصور والأمم قابلا للتشكيل على أحكام الإسلام دون حرج ولا مشقة ولا عسر، كما أمكن تغيير الإسلام لبعض أحوال العرب والفرس...من غير أن...يجدوا حرجا ولا عسرا في الإقلاع عما نزعوه من قديم أحوالهم الباطلة، ومن دون أن يلجأوا إلى الانسلاخ عما اعتادوه وتعارفوه من العوائد المقبولة»[2]، وهو القسم الذي يتبع مجاري العادات المختلفة التي تتغير أحكامه بتغير أحوال الناس، وهذا القسم يراعى فيه مصلحة الأفراد، وكذلك الجماعات وفق مبدأ التيسير والتخفيف ورفع الحرج.

لكن المتتبع لنصوص الشريعة يجدها متضمنة لكيفية ثالثة تتوسط الكفيتين اللتين ذكرهما ابن عاشور وهي: ما اشتملت على التعبدي والعادي في نفس الوقت، ليثبت بها حق الله تعالى وحق العبد ومن هذه الأمور ما تتعلق بالعبادة لكن ينظر في إنزالها على الواقع، وتطبيقها إلى أعراف وعادات الناس، والأمر كذلك في المعاملات... ومثاله:الأصناف التي تجري فيها الزكاة لكن المعتبر فيها عرف الناس، وما ألفوه والأصناف التي يجري فيها الربا بالإضافة إلى الأصناف الستة المقطوع في حكمها، والقصاص... وما إلى ذلك من الأمور التي تجمع بين التعبدي المحض والعادي الذي تعارف عليه الناس وألفوه ولم يهمل الشارع الحكيم اعتباره.

ومن رحمة هذه الشريعة بالعباد أن أحكامها نزلت بكيفيات مختلفة مراعية أحوال الخلق في ثباتها وتقلبها، ولم تلزمهم بكيفية واحدة تضيق بها أحوالهم ويحصل لهم بها العنت.

---

1 ــ ابن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، **ص:104.**

2 ــ المرجع نفسه، **ص:(104،105).**

الفرع الثالث: ما يتعلق بالجبلي والكسبي

1-**الجبلي** هو ما كان تابع للجبلة[1] يراد بها: الطبع، والخلقة، والفطرة السليمة المتهيئة لقبول

الدين فلو ترك عليها لاستمر على لزومها ولم يفارقها إلى غيرها.

2- **الكسبي:** هو ما كان راجع إلى ما يتعلمه الإنسان من أمور الحياة ومجاري العادات.

إن من سر عظمة شريعة الإسلام وبقائها، وصلاحيتها في الزمان والمكان أنها جاءت موافقة لهذه الجبلة، منسجمة معها، متناسقة مع المكتسبات التي تعلمها الإنسان والتي تتغير تبعا لتغير الأشخاص والمجتمعات، جامعة لخاصتي الثبات والتغير واعتبارهما كأساس في التشريع الإسلامي، لذلك شرّع الله عز وجل أحكاما للخلق تتناسب وهذه السنن الكونية المتعلقة بالحياة والإنسان(سنة الثبات، والتغير)، فلم تهمل ما في الإنسان من ثوابت ترجع إلى الفطرة والجبلة التي خلق عليها، وما اكتسبه من عادات صالحة أو ذميمة كان السبب في تقبلها نوازع النفس وما تقتضيه طبيعته البشرية، أو التربوية، أو الاجتماعية... فجاءت هذه الشريعة مراعية كل هذه المختلفات من النشأة الأولى منذ أن كان ذر في ظهر آدم إلى قيام الساعة، لقوله تعالى:﴿**وَإِذْ أَخَذَ رَبُّكَ مِن بَنِي آدَمَ مِن ظُهُورِهِمْ ذُرِّيَّتَهُمْ وَأَشْهَدَهُمْ عَلَىٰ أَنفُسِهِمْ أَلَسْتُ بِرَبِّكُمْ ۖ قَالُوا بَلَىٰ ۛ شَهِدْنَا ۛ أَن تَقُولُوا يَوْمَ الْقِيَامَةِ إِنَّا كُنَّا عَنْ هَٰذَا غَافِلِينَ**﴾[الأعراف:172]، فاعتبرت حاله من جهتين:

الأولى: الحالة الثابتة المجبول عليها منذ أن خلقه الله تعالى على الفطرة الأولى المستقيمة المتهيئة لقبول الدين، الثابتة بشكل نهائي وحتمي لتعلقها بخالق الخلق جلا وعلا الذي لا يتغير ولا يتبدل مستقرة في تكوينه البشري، التي إذا انحرفت ومالت عن مقتضى هذه الفطرة الموحدة، بإتباعها الشهوات والملذات عادت إلى فطرتها الموحدة إذا ما أُلزم هذا العقل البشري الحجة والبرهان والدليل فكان عليه الاستسلام والخضوع لأحكام هذه الشريعة والانقياد لها.

والثانية: الحالة المتغيرة الكسبية: هذه التي تحفظ للحياة الإنسانية خصوصيتها ووجودها وتأقلمها مع متقلبات العادات ومجرياتها من خلال ترك له من الحظوظ الدنيوية التي «لو عدم المكلف لعدم من يتدين»[2] لذلك «اقتضت الحكمة الإلهية خلق الإنسان ابتداء وتوفير كل ما

---

1 ــ ابن منظور، لسان العرب، **مج:5/58**، ابن دريد(أبو بكر محمد):جمهرة اللغة، تحقيق: رمزي منير بعلبكي بيروت، دار العلم للملايين، ط1/1987م، **ج:2/755**، الفيومي(أبو العباس أحمد): المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، بيروت، المكتبة العلمية، د.ط/د.ت، **ج:2/368**.

2 ــ الموافقات، المصدر السابق، **ج:1/271**.

من شأنه أن يقيم حياته ويديم وجوده على أحسن وجه»[1]؛ بمعنى أن أغلب ما تتوقف عليه الحياة الإنسانية الضرورية، ويكملها ويحفظ لها وجودها قصده الشارع الحكيم، فالأخذ بالمباحات والاستمتاع بها هو من قبيل تحقيق المصلحة المقصودة شرعا؛ لقوله تعالى: ﴿**الْيَوْمَ أُحِلَّ لَكُمُ الطَّيِّبَاتُ**﴾[المائدة:5].

وخلاصة القول أن كل هذه التشريعات البنائية والتدابير الوقائية والإجراءات الحياتية هي لحفظ كلية الدين في حياة الناس وتنظيم أمورهم من خلالها، لقوله تعالى:﴿**وَمَا خَلَقْتُ الْجِنَّ وَالْإِنسَ إِلَّا لِيَعْبُدُونِ**﴾[الذاريات:56].

وهي مسؤولية جميع المسلمين كلٌ من موقعه، وحسب استطاعته، لأن اعتبار حالة الثبات والتغير في الأحكام الشرعية عند تعلقها بعوائد الناس وتصرفاتهم هو من باب حفظ المصلحة التي جُبل الخلق على السعي لتحصيلها، سواء بجلب ما ينفعه، أو دفع ما يضره.

ويتبين من خلال هذا الطرح المتعلق بثبات وتغير الأحكام بالعوائد، قابلية إنزال الأحكام الشرعية على كل الأحداث، رغم تغيرها، واستيعابها لكل الظروف والنوازل، وعدم اقتصارها على شكل واحد من أشكال الحياة الإنسانية، وهو المقصود بمرونة الشريعة الإسلامية، ووسطيتها في التطبيق لأنها بعيدة عن حدي الإفراط والتفريط، أو التساهل والتشديد، لقوله تعالى:﴿**وَكَذَٰلِكَ جَعَلْنَاكُمْ أُمَّةً وَسَطًا لِّتَكُونُوا شُهَدَاءَ عَلَى النَّاسِ وَيَكُونَ الرَّسُولُ عَلَيْكُمْ شَهِيدًا**﴾[البقرة:143].

المطلب الثالث: مجال إعمال العادة.

جاءت الشريعة الإسلامية لتراعي للنّاس مصالحهم وتحفظها عليهم في الدنيا والآخرة، ولا يكون ذلك إلاّ بحفظ كلياتها الخمسة التي تستدعي مراعاة تغير العوائد والظروف والأحوال. وهذا المطلب يُظهر مجال اعتبار العوائد في بناء الأحكام الشرعية من خلال فرعين اثنين كما يلي:

الفرع الأول: أقوال بعض العلماء في تأثير العادة في بناء الأحكام.

الفرع الثاني: مجال إعمال العادة.

الفرع الأول: أقوال العلماء في تأثير "العادة محكمة" في بناء الأحكام

سبق التعرض لأقوال العلماء في الفرع المتعلق بحجية اعتبار العادة في استنباط الأحكام بالاستقراء وفي ذلك كفاية.

---

1 ــ بزا(عبد النور): مصالح الإنسان مقاربة مقاصدية، (و،م،أ)، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، ط1/2008م **ص:247.**

الفرع الثاني: مجال إعمال القاعدة

يجب التمييز في هذا الفرع بين الأصول الثابتة في الكتاب والسنة، وبين ما أثمرته هذه الأصول في تفاعلها مع ظروف المكان والزمان من اجتهادات وفتاوى، إذ أن المجتهد ملزم بالأصول والقواعد العامة وكليات الشريعة، أما ما أنتجه الفقه الإسلامي في ظروف معينة، وكان«المدرك في هذه الفتاوى كلها شواهد العادات»[1] وجب تغيره بتغيرها؛ لأن«الجمود على أحكام وفتاوى السابقين في المسائل التي مدركها العرف أوقع الناس في حرج شديد، وأضيق أكيد...»[2]، وقد قسم ابن القيم الجوزية الأحكام الشرعية إلى قسمين حيث قال:«الأحكام نوعان: نوع لا يتغير عن حالة واحدة هو عليها لا بحسب الأزمنة ولا الأمكنة، ولا اجتهاد الأئمة، كوجوب الواجبات وتحريم المحرمات والحدود المقدرة بالشرع على الجرائم ونحو ذلك، فهذا لا يتطرق إليه تفسير ولا اجتهاد يخالف ما وضع عليه، والنوع الثاني: ما يتغير بحسب اقتضاء المصلحة له زمانا ومكانا وحالاً كمقادير التعزيرات وأجناسها وصفاتها، فإن الشارع ينوع فيه بحسب المصلحة...»[3]، وقال القرضاوي: إنّ«معظم النصوص جاءت في صورة مبادئ كلية، وأحكام عامة، ولم تتعرض للجزئيات والتفصيلات والكيفيات، إلاّ فيما كان شأنه الثبات والدوام، برغم تغير المكان والزمان كشؤون العبادات والزواج والطلاق والمواريث ونحوها من شؤون الأسرة، فقد عالجته الشريعة بالتفصيل الملائم، سدًا لباب الابتداع والتحريف في أمور العبادة وحسمًا للنزاع والصراع في أمور الأسرة...أما فيما عدا ذلك مما يختلف تطبيقه باختلاف الأزمنة والأمكنة والأحوال والعوائد، فكانت النصوص فيه غالبا عامة ومرنة إلى حد بعيد...»[4]، ولا يسع الفقيه، أو المفتي، أو القاضي تجاوزها. ومن ثمّ يطرح السؤال الآتي: ما هو مجال إعمال قاعدة "**العادة محكّمة**"للتعرف على الأحكام الشرعية؟

أجاب عن هذا السؤال"عمر سليمان الأشقر" في البحث الذي نُشر له في"**مجلة مجمع الفقه الإسلامي**"وعنوانه:"**العرف بين الفقه والتطبيق**" حيث قال فيه: «ويمكننا أن نحدد الدائرة التي أذنت الشريعة الإسلامية للمسلمين أن يرجعوا فيها إلى العرف في المجالين التاليين:**الأول:** تفسير النصوص التي وردت مطلقة ولم يرد في الشرع ولا في اللغة ما يفسرها...**والثاني:** الأحكام التي لم تأمر بها الشريعة، ولم تنه عنها...وهذا النوع ليس للشريعة غرض في فعلها

---

1 ــ القرافي، الفروق، **ج:4/168.**

2ــ الأشقر (عمر سليمان): مقال(العرف بين الفقه والتطبيق)، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد الخامس، **ج:5/2632.**

3 ــ ابن القيم: إغاثة اللهفان من مصايد الشيطان، تحقيق: محمد حامد الفقي، الرياض، مكتبة المعارف، د/ط.ت، **ج:1/331.**

4 ــ القرضاوي(محمد يوسف): عوامل السعة والمرونة في الشريعة الإسلامية، القاهرة، دار الصحوة للنشر والتوزيع ط2/ 1992م **ص:40.**

على نحو معين وإنّما المراد فعلها على أي وجه كان هذا الفعل وهذا يختلف باختلاف عوائد الناس وعرفهم»[1].

وبسط الكلام في المجالين يكون كما يلي:

المجال الأول: تحكيم العادة في تفسير النصوص.

أدرجت هذه المسألة في باب المقاصد الشرعية في مبحث أهمية السياق والمقام في تحديد المقصود من الخطاب الشرعي، كما تعرض لها علماء الأصول أيضا في: باب تخصيص الخطاب الشرعي بعادات المخاطبين[2] وأعرافهم«وهو معنى قول الأصوليين: الوصف المعلل به قد يكون من مقتضيات العرف، ومنه: ففي باب التخصيص تخصيص العموم بالعادة»[3]حيث«يعد العرف عنصرًا من أبرز عناصر مقام الخطاب لما له من سلطان على اصطلاحات الناس وتصرفاتهم»[4]«ولأن الرجوع إلى الأعراف والعادات أحد قواعد الفقه، وأحد الأسس التي يعتمد عليها الفقهاء والقضاة في تفسير مدلولات الألفاظ في العقود والأيمان، والوقف والوصية والمقادير والمكاييل، والموازيين، والنقود ويرجع إليها الناس في القلة والكثرة في الحيض والطهر والأفعال غير المنضبطة التي تبنى عليها الأحكام وتتحدد بها حقوق الأطراف، ويرجعون إليها أيضا في مهر المثل والكفاءة... إلى غير ذلك»[5]. وقد«روي عن أبي يوسف[6]اعتبار العرف في هذه الأشياء المنصوصة حتى التساوي بالكيل في الذهب، وبالوزن في الحنطة إذا تعارفه الناس إنّما أراد تعليل النص بالعادة بمعنى أنه إنما نص على البر والشعير والتمر والملح بأنها مكيلة وعلى الذهب والفضة بأنها موزونة لكونهما كان في ذلك الوقت كذلك. فالنص في ذلك الوقت إنّما كان للعادة حتى لو كانت العادة في ذلك الوقت وزن البر وكيل الذهب لورد النص على وفقها فحيث كانت العلة للنص على الكيل في البعض

1ــ الأشقر: مقال: العرف بين الفقه والتطبيق، **ج:5/(2652،2651)**.

2 ــ تحرير هذه المسألة في كتب الأصوليين:البرهان للجويني: المصدر السابق، **ج:1/164**. وكتاب الغزالي(أبو حامد محمد): المستصفى، المصدر السابق، **ج:1/(248،247)**. وكتاب السبكي(أبو الحسن تقي الدين): الإبهاج في شرح المنهاج(منهاج الوصول إلي علم الأصول للقاضي البيضاوي)، بيروت، دار الكتب العلمية د.ط/1995م، **ج:1/364**. وكتاب الزركشي: البحر المحيط في أصول الفقه، دار الكتبي، ط1/1994م **ج:4/252**. وغيرها...

3 ــ بدران(عبد القادر بن احمد): المدخل إلى مذهب الإمام أحمد بن حنبل، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، بيروت مؤسسة الرسالة، ط2/1401هـ، **ص:298**.

4 ــ جغيم(نعمان): طرق الكشف على مقاصد الشارع، الأردن، دار النفائس للنشر والتوزيع، ط1/2014م **ص:136**.

5 ــ الزحيلي، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، **ج:2/915**.

6ــ هو: أبو يوسف يعقوب بن إبراهيم بن حبيب الأنصاري الكوفي البغدادي(ت182هـ)، صاحب الإمام أبو حنيفة وتلميذه، وأول من نشر مذهبه، كان فقيها علامة، من حفاظ الحديث، تفقه بالحديث والرواية، وولي القضاء ببغداد، وهو أول من دعي بقاضي القضاة. من مؤلفاته: الخراج، النوادر، الآثار.. الأعلام للزركلي المرجع السابق، **ج:8/193**.

والوزن في البعض هي العادة تكون العادة هي المنظور إليها»[1]، فقد فسر أبو يوسف نص الربا[2] في الأصناف الستة بالعادة القائمة في عهده صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ،لذلك «ترك الشرع أشياء كثيرة لم يحددها تحديدا جامدا صارما»[3]تُفسر بناءً على اعتبار ظروف الناس وعوائدهم الصالحة التي تتوافق ومقاصد الشرع؛ لأن العادة والعرف هو الذي يعيّن«حدودها وتفاصيلها كما في قوله تعالى:﴿**وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ**﴾[البقرة:**233**]. وقوله:﴿**وَلِلْمُطَلَّقَاتِ مَتَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ**﴾[البقرة:**241**]، فالعرف هو المحكّم في تحديد النفقة للمرأة، والمتعة للمطلقة-لأن العرف والمعروف هما بمعنى واحد- ومثل ذلك تحديد معنى التفرق في حديث: «**الْبَيِّعَانِ بِالْخِيَارِ مَا لَمْ يَتَفَرَّقَا**»[4]، ومعنى الإحياء في حديث: «**مَنْ أَحْيَا أَرْضًا مَيْتَةً فَهِيَ لَهُ**»[5]...وذلك لأن الشارع ذكر حكما ولم يبينه فدّل على أنه تركه لعرف الناس... »[6]؛ لأنه ليس من الحكمة أن يفصّل الشارع الحكيم فيها تفصيلا دقيقا وهي تخضع لأحوال كل مجتمع؛ لأنّه«لكل زمن أسلوبه، ولكل واقعة ظروفها، ولكل بيئة حكمها فالبدو في ذلك غير الحضر، وبيئة المتعلمين غير بيئة الأميين...والله يريد لعباده اليسر ولا يريد بهم العسر»[7] وعلى أساس مفهوم الموافقة فالشارع الحكيم راعى عوائد الناس بالاعتبار أو الإلغاء بحسب ما تقتضيه مصلحتهم، ويستدعيه السبيل إلى مراعاة سعادتهم في الدنيا. وبالتالي فأحكام الشريعة كلها قائمة على هذا الأساس _ في اعتبار مصالح الخلق الدنيوية والأخروية_

والعوائد لها ميدان واسع في تفسير النصوص الشرعية، وأهمية بالغة تظهر مما ذكره "عبد الوهاب خلاف"في كتابه "**علم أصول الفقه**"حيث قال:«والعرف عند التحقيق ليس دليلاً شرعيًا مستقلاً: وهو في الغالب من مراعاة المصلحة المرسلة، وهو كما يراعي في تشريع الأحكام

---

1 ــ ابن عابدين، نشر العرف، **ص:118.**

2ــ عَنْ عُبَادَةَ بْنِ الصَّامِتِ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «الذَّهَبُ بِالذَّهَبِ، وَالْفِضَّةُ بِالْفِضَّةِ، وَالْبُرُّ بِالْبُرِّ وَالشَّعِيرُ بِالشَّعِيرِ، وَالتَّمْرُ بِالتَّمْرِ، وَالْمِلْحُ بِالْمِلْحِ، مِثْلًا بِمِثْلٍ، سَوَاءً بِسَوَاءٍ، يَدًا بِيَدٍ، فَإِذَا اخْتَلَفَتْ هَذِهِ الْأَصْنَافُ، فَبِيعُوا كَيْفَ شِئْتُمْ، إِذَا كَانَ يَدًا بِيَدٍ».

أخرجه:

-مسلم: في كتاب المساقاة، باب الصرف وبيع الذهب..(1587)،**ج:3/1211،1210**،

- أحمد في مسنده: تتمة مسند الأنصار، حديث عبادة بن الصامت(22683)،(22724)،(22727)،(22729) **ج:37/398،397،394،357.**

3ــ القرضاوي، عوامل السعة والمرونة، **ص:32.**

4 ــ **متفق عليه:** - البخاري: كتاب البيوع، باب إذا لم يوقت في الخيار...رقم(2109)، **ج:3/64.**- مسلم: كتاب البيوع، باب ثبوت خيار المجلس للمتبايعين برقم(1531)، **ج:3/1163.**

5ــ **أخرجه:**- الترمذي في سننه: أبواب الأحكام، باب ما ذكر في إحياء الأموات رقم(1379)، **ج:3/655.** - النسائي في السنن الكبرى: كتاب إحياء الموات، باب الحث على إحياء الموات برقم(5724)،(5725) و(5726)، **ج:5/324،323.**

6ــ القرضاوي، عوامل السعة والمرونة، **ص:(33،32).**

7 ــ المرجع نفسه، **ص:(39،38).**

يراعي في تفسير النصوص فيخصص به العام، ويقيد به المطلق، وقد يترك القياس بالعرف ولهذا صح عقد الإستصناع لجريان العرف به، وإن كان قياس لا يصح لأنه عقد على معدوم»[1]. ويبدو أن "خلاف" جعل أيضا من مجالات إعمال العوائد بالإضافة إلى المجالين السابقين ما كان داخلاً في مسمى المصلحة المرسلة،وقد نبه"الشيخ القرضاوي" إلى ضرورة إعادة النظر في الاجتهاد الذي يصلح لعصرنا، بعدما جعله على قسمين: انتقائي وإنشائي وفي شرحه للاجتهاد الانتقائي قال:«إنّما الذي ندعو إليه هنا...أن نوازن بين الأقوال بعضها وبعض...لنختار في النهاية ما نراه أقوى حجة وأرجح دليلاً...ومنها:أن يكون القول أليق بأهل زماننا، وأرفق بالناس وأقرب إلى يسر الشريعة، وأولى بتحقيق مقاصد الشرع، ومصالح الخلق ودرء المفاسد عنهم...لأن المفتى به في عصر معين وفي بيئة معينة، وفي ظل ظروف معينة، قد يصبح غير صالح للإفتاء به إذا تغير العصر أو تغيرت البيئة، أو تغيرت الظروف وهو ما عبر عنه علماؤنا **بتغير الفتوى بتغير الزمان** والمكان والحال والعرف»[2]؛ ولكي تكون الفتوى أليق بأهل كل زمان وأليق بعوائدهم وظروفهم لابد من النظر في تفسير النصوص الشرعية بما يحقق المصلحة المقصودة شرعا؛ لأن الأصل في الشريعة هو تحقيق الإصلاح على حد قول سيدنا شعيب لقومه،وهدف كل الأنبياء لقوله تعالى:﴿إِنْ أُرِيدُ إِلَّا الْإِصْلَاحَ مَا اسْتَطَعْتُ﴾[هود:88]،وفي هذا قال الشاطبي في"**موافقاته**" في **قسم المقاصد**:«فالمصالح والمفاسد الراجعة إلى الدنيا إنّما تفهم على مقتضى ما غلب، فإذا كان الغالب جهة المصلحة، فهي المصلحة المفهومة عرفا، وإذا غلبت الجهة الأخرى، فهي المفسدة المفهومة عرفا... وإذا اجتمع فيه الأمران على تساوٍ، فلا يقال فيه أنه مصلحة أو مفسدة على ما جرت به العادات في مثله»[3].

وبالتالي فالمجتهد مقيد بالنصوص الشرعية، وقد سبق القول أنّه لا يملك أن يلغي أي نص من النصوص أو يبدله بغيره إلاّ في إطار تفسيرها عن طريق النظر بما يتناسب والظروف المكانية والزمانية، سواء كانت هذه الاجتهادات موافقة لاجتهادات السابقين أو مخالفة لها؛«لأنه لن يكون للمرونة والسعة أي معنى إذا تحول النص الظني بسبب اجتهاد_ إلى نص قطعي في

1ــ المرجع نفسه، **ص:91.**

2ــ القرضاوي: الاجتهاد في الشريعة الإسلامية مع نظرات تحليلية في الاجتهاد المعاصر، الكويت، دار القلم ط1/1996م **ص:(115،116).**

3 ــ الشاطبي، الموافقات، **ج:45/2.**

حق غير المجتهد... وبالمقابل ينبغي الإبقاء على النصوص القطعية قطعية، فلا ينالها يد التغيير والتبديل فيتحول بسبب اجتهاد إلى نصوص ظنية بعد أن كانت في أصلها نصوصا قطعية»[1].

المجال الثاني: منطقة الفراغ من النصوص(مرتبة العفو).

ذكر "الأشقر" أنه يتم تحكيم العادة في الأمور التي لم تأمر بها الشريعة ولم تنه عنها؛ وهو ما أطلق عليه القرضاوي «بمنطقة الفراغ من النصوص الملزمة»[2]، وهي ما كانت راجعة إلى تصرفات العباد «التي يجلبون بها لأنفسهم ما يلائمها، أو يدفعون بها عنهم ما ينافرهم دون أن يفضي ذلك إلى انخرام مصلحة عامة أو جلب مفسدة عامة»[3]؛ وما أسماه منطقة الفراغ من النصوص يبدو أنها منطقة المسكوت عنه في حديث الرسولصَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ:«إِنَّ اللَّهَ تَبَارَكَ وَتَعَالَى فَرَضَ فَرَائِضَ فَلا تُضَيِّعُوهَا، وَحَدَّ حُدُودًا فَلا تَعْتَدُوهَا، وَحَرَّمَ أَشْيَاءَ فَلا تَنْتَهِكُوهَا وَسَكَتَ عَنْ أَشْيَاءَ رَحْمَةً لَكُمْ مِنْ غَيْرِ نِسْيَانٍ فَلا تَبْحَثُوا عَنْهَا»[4]؛ وقد بينها "ابن تيمية" في قوله:«...والعادات الأصل فيها العفو فلا يحظر منها إلا ما حرّمه الله وإلاّ دخلنا في معنى قوله تعالى:﴿**قُلْ أَرَأَيْتُمْ مَا أَنْزَلَ اللَّهُ لَكُمْ مِنْ رِزْقٍ فَجَعَلْتُمْ مِنْهُ حَرَامًا وَحَلَالًا**﴾[يونس:**59**]. ولهذا ذم الله المشركين الذين شرعوا من الدين ما لم يأذن به الله، وحرّموا ما لم يحرّمه في **سورة الأنعام** من قوله:﴿**وَجَعَلُوا لِلَّهِ مِمَّا ذَرَأَ مِنَ الْحَرْثِ وَالْأَنْعَامِ نَصِيبًا فَقَالُوا هَذَا لِلَّهِ بِزَعْمِهِمْ وَهَذَا لِشُرَكَائِنَا فَمَا كَانَ لِشُرَكَائِهِمْ فَلَا يَصِلُ إِلَى اللَّهِ وَمَا كَانَ لِلَّهِ فَهُوَ يَصِلُ إِلَى شُرَكَائِهِمْ سَاءَ مَا يَحْكُمُونَ**﴾[الأنعام:136]... وهذه قاعدة عظيمة نافعة»[5] قاعدة "**العادة محكمة**" التي تبين مدى مرونة الشريعة الإسلامية واستجابتها لمتطلبات الواقع في غير مناقضة، ومعارضة للمقاصد الكبرى لوضع الشريعة، ثم يؤكد ابن تيمية ما ذهب إليه في ضرورة مراعاة عوائد الناس، فقال:«وإذا كان كذلك فنقول: البيع والهبة والإجارة وغيرها هي من العادات التي يحتاج الناس إليها في معاشهم كالأكل، والشرب، واللباس، فالشريعة جاءت في العادات بالآداب الحسنة، فحرّمت منها ما فيه فسادٌ، وأوجبت منها ما لا بدّ منه، وكرهت ما لا ينبغي، واستحبت ما فيه مصلحة راجحة في أنواع هذه العادات

1ــ مشهور(أبو عبيدة آل سلمان): العراق في أحاديث وآثار الفتن، دبي، مكتبة الفرقان، ط1/2004م، **ص:728**

2 ــ القرضاوي، عوامل السعة والمرونة، **ص:31**.

3ــ ابن عاشور: مقاصد الشريعة الإسلامية، **ج:3/405**.

4ــ **أخرجه**:- الطبراني في مسند الشاميين: ما انتهى إلينا من مسند مكحول عن أبي ثعلبة الخشني رقم(**3492**)، **ج:4/338**.

- سنن الدارقطني(أبو الحسن علي): كتاب الرضاع رقم(**4396**)، تحقيق:شعيب الأرنؤوط وآخرون، بيروت، مؤسسة الرسالة ط1/2004م، **ج:5/325**.

- الحاكم، المستدرك على الصحيحين: كتاب الأطعمة رقم(**7114**)، **ج:4/129**.

- البيهقي السنن الكبرى: جماع أبواب ما لا يحل أكله...، باب ما لم يذكر تحريمه...رقم(**19725**)، **ج:10/12**.

5 ــ ابن تيمية، الفتاوى الكبرى، **ج:4/13**.

ومقاديرها وصفاتها... وإن كان بعض ذلك قد يستحب أو يكون مكروها، ولم تحد الشريعة في ذلك حدا فيبقون فيه على الإطلاق الأصلي»[1]. وزاد شيخ الإسلام: «وكل اسم فلا بد له من حد، فمنه ما يعلم حده باللغة؛ كالشمس والقمر...ومنه ما يعلم بالشرع؛ كالمؤمن والكافر...وما لم يكن له حد في اللغة ولا في الشرع فالمرجع فيه إلى عرف الناس؛ كالقبض المذكور في قوله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «من ابْتَاعَ طَعَاما فَلَا يَبِعْهُ حَتَّى يقبضهُ»[2]...ومعلوم أن البيع والإجارة والهبة ونحوها لم يحد الشارع لها حدًا لا في كتاب الله ولا في سنة رسوله،ولا نُقِل عن أحد من الصحابة والتابعين أنّه عين للعقول صفة معينة من الألفاظ وغيرها...بل تسمية أهل العرف من العرب هذه... بيعا دليل على أنها في لغتهم تسمى بيعا والأصل بقاء اللغة وتقريرها، لا نقلها وتغييرها فإذا لم يكن له حد في الشرع، ولا في اللغة كان المرجع فيه إلى عرف الناس وعاداتهم فما سموه بيعًا فهو بيع وما سموه هبة فهو هبة»[3]، وهو ما أطلق عليه الشاطبي في الجزء الأول من"**الموافقات**"في قسم الأحكام في المسألة العاشرة "مرتبة العفو"، وهو مرتبة«يصح أن يقع بين الحلال والحرام... فلا يحكم عليه بأنه واحد من الخمسة...»[4]، ثم شرح موضع هذه المرتبة من أفعال المكلفين حيث قال:«...ما تقدم من أن الأحكام الخمسة إنما تتعلق بأفعال المكلفين مع القصد إلى الفعل، وأما دون ذلك فلا وإذا لم يتعلق بها حكم منها، مع وجدانه ممن شأنه أن تتعلق به، فهو معنى العفو المتكلم فيه؛ أي: لا مؤاخذة به»[5]، وذهب ابن عابدين إلى أنّه«ما لم ينص عليه فهو محمول على عادات الناس لأنها دلالة على جواز الحكم»[6].

ويظهر مما عرض أن اعتبار العادة واسع جدا في التعرف على الأحكام؛ لأن النصوص التفصيلية التي شرعت زمن النبوة قليلة، بالمقارنة بالنصوص المجملة، أو ما كان داخل في

---

1 ــ المصدر نفسه.

2ــ **متفق عليه:**

– البخاري: كتاب البيوع، باب ما ذكر في الأسواق، رقم(2124)، بلفظ «نهى النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: أن يبتاع الطعام إذا اشتراه حتى يستوفيه(يقبضه)»، وباب الكيل على البائع والمعطي برقم(2126)، وباب ما يذكر في بيع الطعام والحكرة (2133) وباب بيع الطعام قبل أن يقبض برقم(2136) **ج:3/68،67،66.**

– مسلم: كتاب البيوع، باب بطلان بيع المبيع قبل القبض برقم**(1526)**،**(1527)**، **ج:3/(1161،1160).**

3 ــ ابن تيمية: الفتاوى الكبرى، **ج:12/4.**

4 ــ الشاطبي، الموافقات، **ج:109/1.**

5 ــالمصدر السابق، **ج:110/1.**

6 ــ ابن عابدين: نشر العرف، **ص:118.**

مرتبة العفو والمأذون فيه، والتي تحتاج في تفسيرها و بيان أحكامها إلى اعتبار أحوال الناس وعاداتهم وظروفهم.

الفصـــــــــل الثانـــــي

تعلق أنواع مقاصد الشارع بالعوائد

في هذا الفصل سأتعرض لحقيقة مقاصد الشارع من خلال«معرفة الحِكَم والغايات والأسرار التشريعية الثابتة العامة الشاملة المقصودة في جنس التشريع العام لتحقيق مصالح العباد في الدارين التي وضعت الشريعة من أجلها... من جميع جهات مقاصد الشارع في وضع الشريعة ابتداء، وللإفهام بها، وللتكليف بها ولدخول المكلف تحت حكمها...»[1]، في إطار اعتبار عوائد الناس الثابتة والمتغيرة؛ لأن علم مقاصد الشريعة[2] شبيه بعلم الاقتصاد في استثمار ما وضع له لمعرفة غايات وحِكم أجناس الأحكام ومقاصدها الكلية والجزئية، ووظيفتها فيما تهدي إليه وتدل عليه من حيث حفظ نظام العالم.

وبحسب ما ذكر سيتجلى هذا الفصل في مبحثين كما يلي:

المبحث الأول: مقاصد الشارع(تعريفها، أهميتها، أقسامها).

المبحث الثاني: تعلق أنواع مقاصد الشارع بالعوائد.

1 ــ الشاطبي، الموافقات، تحقيق: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، دار عفان، ط1/1997م، مقدمة **ص:1.** (طبعة أخرى)

2 ــ المصدر نفسه، مقدمة، **ص:2.**

المبحث الأول: مقاصـــد الشـــارع (تعريفها، أهميتها، أقسامها)

لقيت نظرية المقاصد اهتماما واسعا، وأصبحت القضية المحورية في تناول الشريعة وأحكامها من حيث محاولة فهم الوحي(النصوص التشريعية) ومقتضياته،ومن حيث فقه الواقع في إطار التنزيل التطبيقي لأحكامها بطريقة صحيحة تحقق الغاية المنشودة منها وهي السعادة في الدارين.

لكن قبل الخوض في مقاصد الشارع من حيث علاقتها بعوائد الناس،لابد أولا من فهم حقيقة هذا المفهوم"**المقاصد**"، وبيان أهميته وأقسامه في ضوء ثلاثة مطالب أساسية هي كما يلي:

المطلب الأول: تعريف مقاصد الشارع.

المطلب الثاني:أهميتها.

المطلب الثالث: أقسامها.

المطلب الأول: تعريف مقاصد الشارع.

تداول الباحثون المعاصرون مقولة أن الشاطبي _شيخ المقاصد الذي أسس لهذا العلم وقعّد له بطريقة مغايرة_ لم يضع لمفهوم"**المقاصد**" تعريفا واضحا، وأنّه أهمل ذلك في كتابه"**الموافقات**"فما مدى صدق هذه المقولة؟وهل وضع من جاء بعده تعريفا واضحا لهذا المفهوم واتفق العلماء عليه أم لا؟ للإجابة عن هذا السؤال لابد من التعرض لتعريفات بعض العلماء ومحاولة مناقشتها في ظل هذا المطلب، من خلال فرعين اثنين هما:

الفرع الأول: التعريف اللغوي لمقاصد الشارع.

الفرع الثاني: التعريف الاصطلاحي لمقاصد الشارع.

الفرع الأول: التعريف اللغوي.

يتم تعريف مقاصد الشارع بناء على اعتباره مركب من لفظين: المقاصد والشارع ثم بيان المعنى الإجمالي للمركب كما يلي:

أولا:المقاصد لغة:

المقاصد: جمع **مَقْصَد** وهي مشتقة من الفعل **قَصَدَ، يَقْصِدُ، قَصْدًا** فهو **قاصد،** ولهذه الكلمة عدة استعمالات[1] كما ذكرته معاجم اللغة:

فهي بمعنى: استقامة الطريق، والاعتماد والأَمْ، العدل والتوسط بين الطرفين،القريب والسهل القصد: العصا،كما وردت بمعنى الكسر في أي وجه كان، والاكتناز في الشيء:يقال ناقة قصيد:مكتنزة اللحم(الممتلئة).

وبعد النظر في استعمالات اللغويين لهذه اللفظة يظهر أن الأقرب والأصل في الباب هو ما نقله صاحب"**المحكم**"عن ابن جني[2] حيث قال:«قال: أصل مادة "**ق ص د**" ومواقعها في كلام العرب:الاعتزام والتوجه والنهود، والنهوض نحو الشيء على اعتدال كان ذلك أو جور هذا

1ـــالفراهيدي: العين، **ج:54/5**. ابن فارس: معجم المقاييس في اللغة، **ج:95/5**. ابن منظور: لسان العرب **مج:3/(353_357)**.

2 هو: أبو الفتح عثمان بن جني الموصلي(ت 392هـــ)، من أئمة الأدب، والنحو وله شعر. من مؤلفاته: شرح ديوان المتنبي المحتسب في شواذ القراءات، سر صناعة الإعراب. الأعلام للزركلي، المرجع السابق، **ج:204/4**.

أصله في الحقيقة، وإن كان قد يخص في بعض المواضع بقصد الاستقامة دون الميل ألا ترى إنك تقصد الجور تارة كما تقصد العدل أخرى، فالاعتزام والتوجه شامل لهما جميعًا»[1].

وبالتالي فالمعاني اللغوية للمقاصد تتمحور حول شيء واحد وهو:

الاهتداء بعزم وتصميم إلى الطريق والمنهج المستقيم في اعتدال من غير انحراف،في سهولة ويسر من غير تكلف، الذي قد يؤدي إلى الإفراط أو التفريط.

وهذا المعنى هو الأصل الذي تقوم عليه الشريعة الإسلامية بكل أحكامها.

وفي هذا الإطار جاء "طه عبد الرحمن" صاحب كتاب "**تجديد المنهج في تقويم التراث**"بطرح جديد[2] وضح فيه العلاقة بين المعاني اللغوية والمعنى الاصطلاحي في بيانه لعلاقة هذا المفهوم "المقاصد" بأضداده اللغوية حيث خرج بثلاثة معان أساسية تجْمع في طياتها تقسيمات الشاطبي للمقاصد الشرعية وهي:«قد يكون بمعنى (حصّل فائدة)، أو بمعنى (حصّل نية)، أو بمعنى (حصّل غرضًا)»[3]. وتفصيل ذلك يكون إن شاء الله في التعريف الاصطلاحي للمقاصد.

ثانيًا: الشارع لغة.

اسم فاعل من الفعل شَرَعَ، يشرع، شرعًا، وشروعًا فهو شارع.

- قال ابن فارس[4]:«(شَرَعَ): الشِّينُ والرَّاءُ والعَيْنُ أَصْلٌ وَاحِدٌ وهو شيءٌ يفتح في امتداد يكون فيه. من ذلك الشَّرِيعَةُ، وهي مورد الشاربة الماء. واشتق من ذلك الشِّرْعَةُ في الدين والشريعة قال الله تعالى:﴿لِكُلٍّ جَعَلْنَا مِنْكُمْ شِرْعَةً وَمِنْهَاجًا﴾[المائدة:48]، وقال سبحانه:﴿ثُمَّ جَعَلْنَاكَ عَلَى شَرِيعَةٍ مِنَ الْأَمْرِ﴾[الجاثية:18]... وشرعت الإبل، إذا أَمْكَنْتَهَا مِنَ الشَّرِيعَةِ. هذا هو الأصل. ثم حُمِل عليه كل شيءٍ يُمد في رفعةٍ وغير رفعةٍ...».

- وقال ابن منظور[5]:«... قال الليث: وبها سمِّي ما شرع الله للعباد شَريعةً من الصوم والصلاة...وفي كلام العرب: مشرعة الماء وهي مورد الشاربة التي يشْرَعُها الناس فيشربون منها ويستقون...والعرب لا تسميها شريعةً حتى يكون الماء عِدًّا لا انقطاع له، ويكون ظاهرا معينا لا يسقى بالرشاء... والشَّريعة والشِّرْعة: ما سن الله من الدين وأمر به...وقيل: الشرعة والمنهاج جميعا الطريق، والطريق هاهنا الدين... والمنهاج الطريق المستقيم. وقال ابن عباس:

---

1 ــابن سيدة: المحكم، **ج:6/187**.

2 ــقال طه عبد الرحمن: «فنقول بأن القصد لفظ مشترك بين معان ثلاثة لا احد، حسب علمنا سبق تفصيل الفروق بينها». كتاب عبد الرحمن(طه): تجديد المنهج في تقويم التراث، الدار البيضاء، المركز الثقافي العربي، ط2/د.ت، **ص:98**.

3 ــ المرجع نفسه.

4 ــ معجم المقاييس في اللغة، المصدر السابق، **ج:3/262**.

5 ــ لسان العرب، المصدر السابق، **مج:8/(175،176)**.

شرعة ومنهاجا سبيلا وسنة... وفي التنزيل:﴿**شَرَعَ لَكُمْ مِنَ الدِّينِ مَا وَصَّى بِهِ نُوحًا**﴾[الشورى:**13**]؛ قال ابن الأعرابي: شَرَعَ أي أَظْهَرَ. وقال في قوله:﴿**شَرَعُوا لَهُمْ مِنَ الدِّينِ مَا لَمْ يَأْذَنْ بِهِ اللَّهُ**﴾[الشورى:21] قال: أظهروا لهم... وشَرَع فلان إذا أظهر الحق وقمع الباطل. والشارع الربَّانِّي: وهو العالم العامل المعلم..».

- وقال الفيومي[1]:«شرع الله لنا كذا يَشْرَعه، أَظْهَرَهُ، وأوْضَحَهُ... وطريق شارع:يسلكه الناس عامَّةً... وطريق قَاصِدٍ أي مقصود» وهو المطلوب؛ لأن الشريعة هي الطريق والمنهج الذي يسلكه الناس عامة والمقصود في الدين.
- وأما الجرجاني فقال[2]:«والشرع في اللغة: عبارة عن البيان، والإظهار، يقال: شرع الله كذا أي جعله طريقا ومذهبًا».

وتلخيصًا لما ذكر يتبين أنّ علاقة المعان اللغوية بعضها ببعض بمعنى الشريعة الإسلامية تظهر من خلال قول الله تعالى:﴿وَجَعَلْنَا مِنَ الْمَاءِ كُلَّ شَيْءٍ حَيٍّ أَفَلَا يُؤْمِنُونَ﴾[الأنبياء:**30**]، حيث ربط الله عز وجل قدرته في جعل الماء حياة لكل شيء بالإيمان الذي هو أساس الدين؛ لأن مشرعة الماء: هي المكان الذي يروي الشاربة ويحيي النفوس من غير انقطاع،وكذلك الشريعة الإسلامية أيضا فهي المورد المقصود لإحياء الأرواح في الدنيا والآخرة من غير انقطاع، والذي يجب أن يسلكه عامة الناس لما فيها من الوضوح،والبيان وسهولة التناول والإتباع. لقولهم:«أهون السَّقي التشريع»[3].

وعليه فلفظ "**الشارع**"في اللغة هو:المُظْهِر والمُبَيِّن للأحكام الشرعية بطريقة واضحة ومستقيمة في الدين.

ثالثًا:مقاصد الشارع لغة

ومن خلال ما عرض يظهر أن معنى المركب الإضافي"مقاصد الشارع" هو: تحصيل المعاني الواضحة الظاهرة ابتداء، من غير تكلف في تحميل الألفاظ أكثر ما تحتمل،والموصلة لمراد الله ومدلول خطابه وفق منهج وطريقة في الدين سهلة التناول والانقياد دون السعي لاقتناص المعاني البعيدة التي توقع في الحرج وتخرج المكلف من اليسر إلى الضيق والحرج،

1 ــ الفيومي: المصباح المنير، المصدر السابق، **ج:310/1.**

2 ــ التعريفات، المصدر السابق، **ص:126.**

3 ــ ابن دريد: جمهرة اللغة، المصدر السابق، **ج:272/2.**

ويؤكد هذا المعنى قول الإمام ابن عاشور: «أدلة القرآن الواضحة الدلالة التي يضعف احتمال أن يكون المراد منها غير ما هو ظاهرها بحسب الاستعمال العربي...»[1]. وهذا المعنى يتوافق مع المعنى الذي طرحه الشاطبي للتعرف على مقاصد الشارع الحكيم(مسالك إثبات المقاصد).

الفرع الثاني: التعريف الاصطلاحي لمقاصد الشارع.

اتفق العلماء[2] على أن الشاطبي هو من أحدث الهزة القوية في عمل العقل وحرره من الجمود الذي سيطر عليه طيلة قرون بتأليفه "**الموافقات**"، هذا الكتاب الذي تضمن أساس بنية البحث المقاصدي إلى يومنا هذا،ثم تمازجت وتلاقحت فيه بعد ذلك أغلب المرجعيات الأصولية فبرز بوضوح علم المقاصد واستقل بصورة نهائية.

لكن المتصفح لأغلب المؤلفات الحديثة في المقاصد يجد أنهم يجمعون فيها على أنّ الشاطبي لم يضع في هذا الكتاب تعريفاً محددا لعلم المقاصد، ولم يقف الأمر عند هذا الحد بل ذهب آخرون إلى تبرير صنيعه، مثل ما فعل الريسوني في كتابه"**نظرية المقاصد**"، حيث قال:«فإنه لم يحرص على إعطاء حد وتعريف للمقاصد الشرعية، ولعله اعتبر الأمر واضحًا ويزداد وضوحًا بما لا مزيد عليه بقراءة كتابه المخصص للمقاصد من "**الموافقات**" ولعل ما زهده في تعريف المقاصد كونه كتب كتابه للعلماء، بل للراسخين في علوم الشرعية»[3]. واستدل على كلامه بما صرّح به الشاطبي نفسه:«لا يسمح للناظر في هذا الكتاب أن ينظر فيه نظر مفيد أو مستفيد حتى يكون ريّان من علم الشريعة أصولها وفروعها، منقولها ومعقولها، غير مخلد إلى التقليد والتعصب للمذهب..»[4].

وكذلك في إحدى المقالات التي تضمنت نظرية المقاصد«...أنّ الشاطبي لم يعط المفهوم تعريفا جامعا مانعا، ولعله اعتبر الأمر واضحا ولعل ما زهده في تعريف المقاصد كونه كتب كتابه للعلماء...وبالرغم من هذا فإن أسبابا أخرى خفية علينا جعلته يتخذ هذا الموقف، ذلك لأن تحديد المفاهيم من الأولويات الأساسية لبناء أي نموذج معرفي...لهذا أعتقد أن سبب عدم إيراده

---

1 ــ ابن عاشور: مقاصد الشريعة الإسلامية، **ص:21.**

2 ــ قال ابن عاشور:«والرجل الفذ الذي أفرد هذا الفن بالتدوين هو: أبو إسحاق إبراهيم بن موسى الشاطبي المالكي، إذ عني بإبراز القسم الثاني من كتابه المسمى عنوان التعريف بأصول التكليف في أصول الفقه وعنْون ذلك القسم بكتاب المقاصد...». مقاصد الشريعة الإسلامية، **ص:(7،8)**. وبعد الإمام ابن عاشور جاء الكثير من العلماء الذين شهدوا للشاطبي بالسبق في إبراز هذا الفن وإفراده بالتأليف وتمييزه عن أصول الفقه.

3 ــالريسوني(أحمد): نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي، الدار العالمية للكتاب الإسلامي، ط1992/2م، **ص:5.**

4 ــالشاطبي، الموافقات، **ج:1/58.**

لمفهوم المقاصد يعود إلى الطبيعة الأساسية لمشروعه الفكري الذي كان ينظر إليه على أنه ليس بحثا في المعرفة فقط بل هو مشروع وظيفي يحاول أن يحدث به تغيرا اجتماعيا ومنظورا جديدا يفهم من خلاله خطاب الشارع الحكيم»[1].

سبق وطُرح السؤال في بداية هذا المطلب: هل فعلاً الإمام الشاطبي لم يضع تعريفا للمقاصد في كتابه "**الموافقات**"؟ وهل من جاءوا بعده اتفقوا على تعريفٍ واضحٍ، جامع لكل أنواع المقاصد التي ذكرها الشاطبي؟ للإجابة على هذا السؤال لابد من التعرض أولاً لبعض تعريفات العلماء المتأخرين، ثم تتبع مدى صدق هذا القول، كما يلي:

1) ابن عاشور: وهو«ثاني من كتب في مقاصد الشريعة بعد الشاطبي»[2]حيث عرّف المقاصد من حيث هي كذلك، ثم عرّفها باعتبار التقسيم إلى عامة وخاصة: عامة (مقاصد التشريع العامة المتعلقة بالإسلام)، وخاصة(مقاصد التشريع التي تختص بأنواع المعاملات بين الناس) كما يلي:

- «فالمقاصد هي المتضمنة للمصالح والمفاسد في أنفسها...وهي الأعمال والتصرفات المقصودة لذاتها، والتي تسعى النفوس إلى تحصيلها بمساعٍ شتَّى أو تُحْمَلُ على السعيِ إليها امتثالاً»[3].

وقد تضمن هذا التعريف نوعين من المصالح: مصالح يعرفها الإنسان بالفطرة، وقد جبل على السعي لتحصيلها وهذه داخلة في قسم العادات، ومصالح يستجلبها المكلف بامتثاله لأوامر خالقه ويحمل عليها حملا، وهي في قسم العبادات.

- «مقاصد التشريع العامة هي: المعاني والحكم الملحوظة للشارع في جميع أحوال التشريع أو معظمها بحيث لا تختص ملاحظتها بالكون في نوع خاص من أحكام الشريعة فيدخل في هذا ما في الشريعة وغايتها العامة والمعاني التي لا يخلو التشريع من ملاحظتها ويدخل في هذا أيضا معاني من الحكم ليست ملحوظة في سائر أنواع الأحكام ولكنها ملحوظة في أنواع كثيرة منها»[4].
- أما المقاصد الخاصة والمتعلقة بأبواب المعاملات فقد عرفها بأنها: «الكيفياتُ المقصودةُ للشارع لتحقيق مقاصد الناس النافعة أو لحفظ مصالحِهم العامة في تصرفاتهم الخاصة؛ كي لا

---

1 ــ بدران بن الحسن: مقال: (نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي دراسة في بنية التشكل المعرفي لعلم المقاصد)، المؤتمر الوطني حول أصول الفقه، جامعة العلوم الإسلامية بماليزيا، (الأربعاء 21 شوال 1426هـ الموافق 23 نوفمبر 2005م)،www.islamtoday.net، **ص:(21،22)**.

2 ــ جغيم(نعمان) ، طرق الكشف عن مقاصد الشارع، **ص:25.**

3 ــ ابن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، **ص:(161،162)**.

4 ابن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، **ص:55.**

يعود سعيهم في مصالحهم الخاصة بإبطال ما أسِّسَ لهم من تحصيل مصالحهم العامة، إبطالاً عن غفلة أو عن استزلال هوًى وباطل شهوة. ويدخل في ذلك كل حكمة روعيت في تشريع أحكام تصرفات الناس...»[1].

عقّب بعض الباحثين على تعريف ابن عاشور لمقاصد التشريع العامة:«...ولعل قصور هذا التعريف على مقاصد التشريع العامة هو الذي جعل ابن عاشور يفرد المقاصد الخاصة بتعريف مستقل...»[2].

وأيضا:«...لأن هذا التعريف ظاهر فيه أنه متعلق بمقاصد التشريع العامة دون الخاصة فقد تدارك الشيخ الأمر وعرّف المقاصد الخاصة في موضع آخر من كتابه...»[3].

يجاب عن ذلك بأنَّ الأصل الذي انطلق منه الإمام، والمنحى الذي نحاه في مقدمة كتابه هو الذي دفعه للتمييز بيّن مقاصد الشريعة العامة، والخاصة في أبواب المعاملات التي يعتبرها هي التشريع، وهذا ما كشف عنه الشيخ نفسه حين قال:«وإني قصدت في هذا الكتاب خصوص البحث عن مقاصد الإسلام من التشريع في قوانين المعاملات والآداب التي أرى أنها الجديرة بأن تخصّ باسم الشريعة...»[4].

والشيخ في الحقيقة أراد أن يضع قانونا عاما يتعلق "بمقاصد الإسلام" _على حد قوله_ من خلال تتبع المقاصد العامة للتشريع، والمقاصد الخاصة بأبواب المعاملات؛ لهذا أفرد كل منهما بتعريف مستقل.

2) أما "علال الفاسي" فقد أجمل الطلب في تعريف المقاصد بين العام والخاص، وقال:«المراد بها: الغاية منها، والأسرار التي وضعها الشارع عند كل حكم من أحكامها»[5].

وقد شرح التعريف في أثناء تتبعه لمجموعة من الآيات القرآنية للاحتجاج بها على أن الأحكام الشرعية أو التشريع ما وضع وكلِّف به الخلق إلاّ لبيان سر الوجود الإنساني وغاياته، وهو عبادة الله وحده وهو أصل الغايات ومنبعها، لقوله:«هي حكمة الإيجاد للإنسان»[6]، وأما الأسرار التي وضعها الشارع عند كل حكم من أحكام التشريع... فهي نواميس وسنن إلهية متعلقة بالتصرفات الملائمة للبشر لانتظام حياتهم في هذا الكون، ويهتدى بها لعمارة الأرض

1 ــ المرجع نفسه، **ص:163.**

2 ــ عبد القادر بن حرز الله: المدخل إلى علم مقاصد الشريعة (من الأصول النصية إلى الإشكاليات المعاصرة) الرياض، مكتبة الرشد ناشرون، ط2005/1م، **ص:17.**

3 ــ مسعود فلوسي: مقال(مقدمة في التعريف بمقاصد الشريعة)، **ص:6.**

4 ــ ابن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، **ص:8.**

5 ــ الفاسي(علال): مقاصد الشريعة الإسلامية ومكارمها، دار الغرب الإسلامي، ط1993/5م، **ص:7.**

6 ــ المرجع نفسه، **ص:10.**

وتحقيق الخلافة عليها.وهذا هو معنى المقاصد عند الفاسي؛ ويظهر أنها متعلقة بمقاصد الشارع فقط والحكم التي راعاها في التشريع، من غير مراعاة المصلحة المقصودة للخلق.

3) وأما "يوسف العالم" فقد عرّفها بأنّها: «المصالح التي تعود إلى العباد في دنياهم وأخراهم سواء أكان تحصيلها عن طريق جلب المنافع أو عن طريق دفع المضار»[1].

ويظهر أنّ "العالم" ركز على مقاصد الخلق النفعية فقط دون المقاصد العامة للتشريع. وما قاله الإمام الغزالي[2] في كتابه "**المستصفى**" بعد أن عرّف المصلحة المقصودة للخلق يجيب عن ذلك:«...ولسنا نعني به ذلك، فإن جلب المنفعة ودفع المضرة مقاصد الخلق وصلاح الخلق في تحصيل مقاصدهم، لكنا نعني بالمصلحة المحافظة على مقصود الشرع، ومقصود الشرع من الخلق خمسة: وهو أن يحفظ عليهم دينهم ونفسهم وعقلهم ونسلهم ومالهم، فكل ما يتضمن حفظ هذه الأصول الخمسة فهو مصلحة، وكل ما يفوت هذه الأصول فهو مفسدة ودفعها مصلحة»[3].

وبالتالي فتعريف "العالم" قاصر على المصلحة المفطور عليها الإنسان، وجبل على السعي لتحصيلها من غير مراعاة لمقصود الشرع من الخلق.

4) وقد عرّفها الريسوني بأنّها:«الغايات التي وضعت الشريعة لأجل تحقيقها لمصلحة العباد»[4]ويبدو أن ظاهر تعريف الريسوني و"الفاسي"يتعلق بالمقاصد الخاصة، أو الجزئية في باب من أبواب الفقه أو في حكم من الأحكام الشرعية، دون الوقوف على«...المقاصد العامة، فلك أن تقول: غاية التحريم كذا...وغاية العبادات كذا، باعتبارها قسيما للمعاملات وأحكام الأسرة، ولا تقول غاية الشريعة عامة كذا... ومن ثم يجوز لنا استعمال لفظ الغايات لشرح المقاصد الخاصة، أو الجزئية لما بينهما من علاقة تضايفية، وعموم وخصوص من وجه. ولا نراه صالحا تماما لتفسير المقاصد العامة لقصوره عن حمل معانيها. وهو ما تقويه الدلالة اللغوية»[5]، واستعمال الغاية لتعريف المقاصد لا يصدق على الشريعة الإسلامية؛ لأن معانيها أشمل من تحصر في باب من أبواب العبادات، أو المعاملات...

5) وأما "الكيلاني" فبعد عرضه لمجموعة من التعريفات قال: «اخترت أن يكون تعريف مقاصد الشريعة: المعاني الغائية، التي اتجهت إرادة الشارع إلى تحقيقها عن طريق أحكامه»[6].

---

1 ــ العالم (يوسف): المقاصد العامة للشريعة الإسلامية، الرياض، الدار العالمية للكتاب الإسلامي، ط1994/2م، **ص:79.**

2 ــ هو: أبو حامد محمد بن محمد بن محمد الغزالي الطوسي(ت505هـ)، حجة الإسلام، فيلسوف، متصوف له نحو مئتي مصنف. من مؤلفاته: إحياء علوم الدين الاقتصاد في الاعتقاد، تهافت الفلاسفة...الأعلام للزركلي، المرجع السابق، **ج:22/7.**

3 ــ الغزالي، المستصفى، **ص:174.**

4 ــ الريسوني، نظرية المقاصد، **ص:7.**

5 ــ المزروعي(حمدان): مقاصد الشريعة دراسة مصطلحية، الإمارات العربية المتحدة، أبحاث ووقائع المؤتمر العام الثاني والعشرين مركز أبحاث فقه المعاملات الإسلامية، **ص:4.** نقلاً **www.kantakji.com**

6 ــ الكيلاني(عبد الرحمن): قواعد المقاصد عند الإمام الشاطبي(عرض ودراسة وتحليلا)، دمشق، دار الفكر (و.م.أ)، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، ط2000/1م، **ص:47.**

ويمكن القول أنّ معنى المقاصد ومفهومها الدلالي عند المتأخرين يدور في فلك عدة مصطلحات متداولة بينهم: الغايات والحِكَم، والمصالح، والمنافع، والأسرار... يجمع بينها محور واحد وهو محاولة تحديد وجوه المصالح التي تحققها الشريعة للتصدي للقضايا المستجدة التي تعرض للناس، والتي لا حصر لها، كل ذلك في ظل فهم الوحي(الكتاب والسنة).

لكن الملاحظ على تعريفاتهم أنها شبيهة بما تناوله المتقدمين[1] من ألفاظ قريبة أو مرادفة للفظ المقاصد، والفرق بينهما بيّنه **الكيلاني** في قوله:«...وظاهر من هذه الاستعمالات جميعها أنها ليست تحديدا للمعنى الاصطلاحي للمقاصد، وإنما هي بيان لوجوه المصالح التي تحققها الأحكام وتقيمها، فهي لم تخرج بذلك عن نطاق المعنى اللغوي للقصد بمعنى الغاية التي يسار تجاهها»[2].

وهذا"طه عبد الرحمن" توصل بعد تحديد المفهوم بالنظر إلى ضده اللغوي إلى أنّ المقاصد(جمع مقصد) لها ثلاث معان أساسية[3] هي كما يلي:

- **المعنى الأول: أن المقصد في معنى المقصود:** وهو المراد من الكلام ومنتهاه وهي الغاية منه؛ أي المضمون الدلالي للخطاب الشرعي،وقد تناوله الشاطبي في النوع الثاني من مقاصد الشارع وهي المقاصد التفهيمية.
- **المعنى الثاني: المقصد في معنى القصد(القصود):** وهي النية والعزم والتصميم؛أي المضمون الشعوري أو الإرادي،وقد تناوله الشاطبي في النوع الثالث، والرابع من مقاصد الشارع وهي المقاصد التكليفية والإمتثالية، كما تناوله أيضا في القسم الثاني من المقاصد: وهي مقاصد المكلف.
- **المعنى الثالث:المقصد في معنى الحكمة:** وهو حصول الغرض الصحيح وقيام الباعث المشروع؛ وهو بمعنى المضمون القيمي(تحقق الصلاح الذي هو قيمة من القيم الأخلاقية)، وهذه الجزئية عالجها الشاطبي في النوع الأول من القسم الأولمن مقاصد الشارع وهي المقاصد الابتدائية(المقصد من وضع الشريعة ابتداء).

من خلال«هذا التحليل يتبين لنا أن دلالة نظرية المقاصد يصعب حصرها في بُعدٍ واحدٍ لاحتوائها على قابلية عجيبة للفهم المتعدد، لهذا وصل في الأخير "طه عبد الرحمن" إلى القول

---

1 ــ حيث عبر عن المقاصد بالمصالح كل من الآمدي في الأحكام في أصول الأحكام، المصدر السابق، **ج:4/275.** والقرافي في الفروق، **ج:2/41.** والشرازي(أبو إسحاق إبراهيم): التبصرة في أصول الفقه، تحقيق: محمد حسن هيتو، دمشق، دار الفكر ط1/1403هـ، **ص:386**، والعز بن عبد السلام، في قواعد الأحكام في مصالح الأنام، المصدر السابق، **ج:1/54.**

2 ــقواعد المقاصد عند الإمام الشاطبي، المرجع السابق، **ص:45.**

3 ــ عبد الرحمن(طه)، تجديد المنهج في تقويم التراث، **ص:98.** (بتصرف)

وعلى الجملة فإن الفعل "قصد" قد يكون بمعنى "حصّل فائدة" أو "حصّل نية" أو بمعنى "حصّل غرض"[1]...»[2]. ويمكن القول بأنّ السبب الذي دفع بعض العلماء إلى القول بأن "الشاطبي" رحمه الله لم يُعَرّف هذا المفهوم في "**الموافقات**" هو صعوبة فهمه والإلمام به وحصره بدقة.

لكن ذلك لم يجري على الأستاذ "**عبد الحليم العلمي**" وما قاله في إحدى المحاضرات التي ألقاها في المنتدى الإسلامي بالشارقة حيث فنّد فيها القول بأن الإمام الشاطبي لم يضع تعريفا للمقاصد وأن كتاب"**الموافقات**" موضوع للعلماء فقط دون غيرهم، فقال:«جرت عادة الأصوليين وتابعهم على ذلك الجمهور من الباحثين في كونهم يُحَجِّرون على مفهوم مسمى المقاصد، حتى إذا سألت هذا الجمهور عن المقاصد؟ يجيبونك تلقائيًا: المقاصد هي: الحكم والغايات التي توخاها الشارع الحكيم بما يضمن سعادة النّاس في المعاد والمعاش»[3]،وعلّق على هذا التعريف بأنه تعريف قاصر(سبق بيان قصوره)؛ لأن:«هذا المسمى لا ينحصر في هذا التعريف؛ إنّما يشمل المقاصد الابتدائية وهي التي راعى فيها الشرع الحكيم مصالح المكلفين»[4]، ولم تشمل بقية أنواع المقاصد التي بيّنها الإمام الشاطبي: مقاصد«تكليفية وتفهيمية، ومقاصد امتثالية... لذلك فتعريف المقاصد: بأنّها عبارة عن العلل والحكم، والمصالح، هذا فيه قصور تعريفي ينبغي التنبيه عليه...»[5].

كما وأنهم قد حصروا كلامهم في نوع المقاصد الابتدائية فقط دون بقية الأنواع للحاجة الفقهية التنزيلية فقط، دون التأصيل للمقاصد كصنيع الإمام الشاطبي، فإنه سعى سعيه لوضع الأسس والقواعد لعلم لم يستقل بعد بذاته عن أصول الفقه؛ لذلك«لما عرض للمفهوم لم يعرفه بالحد ولا بالرسم ولا بالضد ولا بالمثال؛ لأن المحدود أكبر من أن يعرف بهذه النماذج»[6]، وإنما:«... اختار التعريف عن طريق التقسيم؛ فالتعريف إما أن يكون بالحد، والحد هو العلم بالمحدود، وإما أن يكون بالرسم، والرسم هو أن يكون في الحد مجموعة من القيود تساعد على فهم المحدود كقولهم في تعريف الفقه: وهو العلم بالأحكام الشرعية العملية... فهذا رسم، وإذا كان المحدود يشمَلُ مجموعة من الأنواع فهذا مما لا يقبله الرسمُ ولا الحدُ... **فالشاطبي عرّف المقاصد لكن عرّفها عن طريق التقسيم الحاصر**؛ لأنّ التقسيم نوعان: حاصر_ فهذا الذي يأبى

---

1 عبد الرحمن(طه)، تجديد المنهج في تقويم التراث، **ص:98**.

2 ــ بدران بن الحسن، نظرية المقاصد، المرجع السابق، **ج:3/1**.

3 ــ العلمي(عبد الحميد): محاضرة بعنوان(المقاصد: التعريف، النشأة، والتطور)، الشارقة، تنظيم المنتدى الإسلامي للشارقة، الدورة التأهيلية الثالثة، من **2/25** إلى **2012/3/1**م.

4 ــ العلمي: محاضرة(المقاصد: التعريف، النشأة، والتطور).

5 ــ المرجع نفسه.

6 ــ المرجع نفسه.

الزيادة ويمنع النقصان_ وغير حاصر...»[1]، ثم بيّن كيف أن الإمام رحمه الله عرّف المقاصد **بالتقسيم الحاصر** في"الموافقات"-قسم المقاصد-، حيث قال:«... وعبارته رحمه الله بهذا الصدد هي قوله: والمقاصد التي ينظر فيها قسمان:... في هذا وجه الدلالة أنّ الرجل عرّف المقاصد عن طريق التقسيم الحاصر بقوله: هما مقاصد الشارع ومقاصد المكلف...»[2].

وعليه«فعلى الرغم من الأهمية البالغة التي أولاها الخطاب الحداثي للمقاصد، والمنزلة العالية التي حظيت بها لديه؛ إلا أنه لم يقدم للقارئ بيانا لمفهوم المقاصد...ولم يقدِّم له من المضامين المعرفية التي تكشف عن جوهرها وحدودها ومعالمها...»[3].

وتلخيصا لما ذكر في التعريف الاصطلاحي للمقاصد يظهر أن:

- ✓ تعريفات المتأخرين للمقاصد قاصرة على نوع واحد فقطمن المقاصد الشرعية وهو المقاصد الابتدائية التي راعى فيها الشارع الحكيم مصالح المكلفين ابتداء دون بقية الأنواع.
- ✓ أنّ تعريف المقاصد لا ينحصر على المقاصد الابتدائية فقط، بل لابد أن يشمل كل الأنواع المقاصد:التفهيمية، والتكليفية، والإمتثالية.
- ✓ تعريف المقاصد بأنها: العلل، والحِكَم والغايات، والأسرار يقتصر على المقاصد الجزئية دون العامة؛ والشريعة ما جاءت إلاّ لتحقيق المعاني العامة الشاملة لكل ما يحقق صلاح الخلق في الدنيا والآخرة.
- ✓ وجواب السؤال المطروح في بداية المطلب-هل الإمام الشاطبي عرّف المقاصد؟- أن الإمام الشاطبي عرّف المقاصد فعلا ولم يغفل عن ذلك في "**الموافقات**"، لكن عرّفها باعتبار التقسيم الحاصر، ولم يعرفها بالحد ولا بالرسم ولا بالضد... كما فعل العلماء من بعده. وهذا الذي ستعتمده الباحثة في هذه الدراسة إن شاء الله.
- ✓ وأن "طه عبد الرحمن"عرّف المقاصد باعتبار الضد اللغوي في كونها قد تكون بمعنى **حصّل فائدة** أو **حصّل غرض**، أو **حصّل نية**؛ لأنه يصعب حصرها في نوع واحد فقط.

وعليه فرغم صعوبة حصر معنى المقاصد إلاّ أنه يمكن جمع ما تفرق في تعريفات العلماء كما يلي:

المقاصد هي: "المعاني التي اتجهت إرادة الشارع الحكيم إلى تحقيقها من خلال فهم المضمون الدلالي للخطاب الشرعي، والإرادي، والقيمي الغائي لأحكامه في كل أحوال التشريع، أو في بعض منها".

---

1 ــ المرجع نفسه.

2 ــ المرجع نفسه.

3ــ العميري(سلطان): مقال "التداول الحداثي لنظرية المقاصد دراسة نقدية" نقلا عن موقع ww.saaid.net

ومفاد هذا التعريف أن:

✓ المعاني: هي ما استقر عليه العقل واطمأن إليه من الرؤيا العامة للتشريع في مختلف أحواله من خلال ما استُخرج من الكليات، أو ما اندرج تحتها.

✓ اتجهت إرادة الشارع الحكيم إلى تحقيقها: هي مراد الشارع الحكيم من الأحكام.

✓ المضمون الدلالي: لأن مقصود الكلام «يؤخذ من منطوقه كما يؤخذ من مفهومه...ولأن الأحكام الشرعية نيطت بالمدلولات المقصودة لا بالصور المنطوقة»[1].

✓ المضمون الشعوري: وهو«متعلق بإرادة الشارع والمكلف على السواء...والأولى إرادة أمرية...وأما الثانية إرادة امتثالية... »[2].

✓ المضمون القيمي أو الغائي أو الحكمي: والمراد به الغاية أو الغرض من التشريع؛ وهي «بمعنى أن يكون ترتيب الحكم عليه[3]مؤديا إلى تحقيق الحكمة منه»[4]، والمراد بها المصلحة المقصودة، "وهذا الذي خصه أغلب الباحثين المتأخرين بالتعريف دون العنصرين الأوليين".

المطلب الثاني: أهمية المقاصد

نوجه النظر في هذا المطلب إلى الإجابة عن سؤال مهم يبين أهمية البحث في هذا العلم وهو: ما هي الثمرة المجناة والفائدة المرجوة من التوغل في أغوار علم المقاصد وفهم مكنوناته؟مع العلم أنّ الكثير من الباحثين والدارسين أقبلوا على البحث فيه بشكل ملفت للنظر؟ والإجابة عن هذا السؤال تتفرع إلى فرعين اثنين هما:

الفرع الأول: أهمية المقاصد من الناحية الشرعية.

الفرع الثاني:أهميتها من الناحية المنهجية.

الفرع الأول:أهميتها من الناحية الشرعية

إنّ اهتمام الباحثين بالمقاصد يُظهر أهميتها البالغة التي أولاها هؤلاء لها، خاصة ونحن في عصر تتسارع فيه الأحداث والمتغيرات بطريقة جعلت العلماء ينتبهون لضرورة إعادة النظر في أصول الفقه، والبحث عن الطرق والمناهج التي تكون عونا لهم على إيجاد الحلول لها وفق

1 ــ طه عبد الرحمن، تجديد المنهج، **ص:(100،99)**.

2 ــ المرجع نفسه.

3 ــ يقصد المناسب: «واصطلح الأصوليون على تسمية تعليق السبب بالغاية باسم"المناسب" فيكون التيسير في هذا المثال(حالة إباحة الإفطار عند المرض هو دفع المشقة...) شرطا في مناسبة المرض لإباحة الإفطار...»، المرجع نفسه، **ص:102**.

4 ــ المرجع نفسه.

مقتضيات الشرع، «خاصة وأن القياس بالعلل يبقى محدودًا»[1]، بعدما كان يجيب عن الكثير من التساؤلات المطروحة، ويُصدِّق هذا قول ابن عاشور: «حقَّ علينا أن نعمد إلى مسائل أصول الفقه المتعارفة وأن نعيد ذَوْبها في بوتقة التدوين، ونعيِّرها بمعيار النظر والنقد، فننفي عنها الأجزاء الغريبة التي غلثت[2] بها، ونضع فيها أشرف معادن مدارك الفقه والنظر، ثم نعيد صوغ ذلك العلم ونسميه: علْم مقاصد الشريعة»[3].ولذا فإن أهمية المقاصد من الناحية الشرعية تظهر فيبعض النقاط المهمة كما يلي:

- فقه المقاصد يجعل الفقيه والعامي من الناس يؤمن«بحكمة الله تعالى...سبحانه حكيم فيما خلق، فلا يخلق شيئا لعبا ولا باطلا، كما أنه حكيم فيما شرع، فلا يشرع شيئا عبثا ولا اعتباطا...ولكنه يشرع لعباده: ما فيه تحقيق الخير والصلاح لهم في دنياهم وأخراهم ومعادهم فالتشريع الإلهي ليس وراءه إلاّ مصلحة الخلق في العاجل والآجل، علم ذلك من علمه وجهله من جهله»[4].
- كذلك إنّ«الوقوف على حكمة الله في شرائعه...هي أخت حكمته في صنعه. فكما أن لله تعالى آيات في خلقه وصنعه، فكذلك له آيات في حكمه وشرعه،﴿أَلَا لَهُ الْخَلْقُ وَالْأَمْرُ تَبَارَكَ اللَّهُ رَبُّ الْعَالَمِينَ﴾[الأعراف:54]. فالنظر والتدبر في أسرار الشريعة ومقاصدها، شأنه كشأن النظر والتدبر في أسرار الطبيعة وآياتها. فكل منهما يزيدنا معرفة بالله وصفاته، ويزيدنا طمأنينة إلى لطفه وحكمته، ويوصلنا إلى يقين لا مزيد عليه»[5]، ثم قرّب الريسوني لنا المعنى بضرب المثل بسيدنا إبراهيم الخليل، وسيدنا موسى والخضر عليهم صلوات الله وسلامه، فقال:«والحاصل أن معرفة مقاصد الشريعة والتأمل فيها وتحصيل مكنوناتها، يعطي درجة أقوى من الإيمان بالله وبحكمته ودرجة أعلى من التفقه في شريعته»[6].

---

1 ــ عودة(جاسر): مقاصد الشريعة كفلسفة للتشريع الإسلامي رؤية منظومية، فرجينيا، المعهد العالمي للفكر الإسلامي ط1/2012م، **ص:52.**

2 ــ غلثت: من«غلث: الغلث: الخلط، وفي المحكم: الغلث خلط البر بالشعير أو الذرة»، ابن منظور: لسان العرب، **مج:172/2.**

3 ــ ابن عاشور: مقاصد الشريعة الإسلامية، **ص:7.**

4 ــالقرضاوي(يوسف): دراسة في فقه مقاصد الشريعة(بين المقاصد الكلية والنصوص الجزئية)، القاهرة، دار الشروق ط2/2007م، **ص:11.**

5 ــ الريسوني(أحمد): مقاصد المقاصد(الغايات العلمية والعملية لمقاصد الشريعة)، بيروت، الشبكة العربية للأبحاث والنشر ط2/2014م، **ص:157،156.**

6 ــالمرجع نفسه.

وهنا يقف الإنسان موقف متدبر ومفكر في علاقة السنن الإلهية بالسنن الكونية، فيدرك عظمة هذا التوازن العجيب؛ ويتقرب بذلك إلى الله أكثر، ويحسن فهمه لما حوله، فيصل لفهم حقيقة الوجود والمصير.

➢ إن العلم بمقاصد التشريع يُقرب المراد من الأحكام التكليفية فينشرح لها صدر المكلف عن بصيرة ورغبة، بعيد عن الجهل بها والتذمر منها، وفي هذا قال الريسوني أيضا: «فكل تكليف وكل عمل عَرَف صاحبه مقاصده وفوائده، كان قيامه به متسمًا بالرغبة فيه والإقبال عليه والصبر عليه والسعادة به. والعكس بالعكس..."وليس نفس الاعتقاد في الصدق كافيا في المراد من تمام الانقياد بل فَهْمُ الأسرار مما يوجب زيادة الأنوار، ويشرح الصدور في الإيراد للأعمال والإصدار"[1]»[2]. يمكّنه ذلك من الانصياع لأوامر الله، فيكون في عبادته وخضوعه بين الخوف والرجاء؛ خائفا من عذابه، طامعا في غفرانه ورضوانه.

➢ كما أنه «تتعلق المقاصدية بالطبيعة الإدراكية للتشريع الإسلامي؛ لأن الطروحات المختلفة حول طبيعة مقاصد الشريعة الإسلامية وبنيتها تعكس في الواقع طرق إدراك الفقيه لطبيعة الشريعة نفسها وبنيتها»[3]، والتي تنشأ من خلال السمات والخصائص التي تتميز بها الشريعة الإسلامية: من مرونة وشمولية وواقعية...كل ذلك ينعكس على فكر وتصور الفقيه المقاصدي.

➢ كذلك إن المقاربة المقاصدية تُوَفِرُ الحل للمشكلات المستعصية التي تواجه الناس، من خلال«...فهم"التعارض الظاهري والأدلة المتعارضة" سواء في نصوص الكتاب والسنة أو في طرق الاستنباط في التشريع الإسلامي»[4]؛ لأن ذلك يقرب الفهم ويعطي القدرة على تدارك أقضية الناس التي تتسارع في العالم اللامتناهي بما يتناسب معها من أحكام شرعية، تحقق المقصود في إطار الموافقة الشرعية.

➢ المقاربة المقاصدية لحقوق الإنسان التي رسمها الإسلام توصل إلى التصديق الجازم بأن هذه الشريعة هي رسالة عالمية، صالحة لكل العالم رغم اختلافهم في«الأخلاق والعوائد والمشارب والتعاليم»[5]، وهذه النظرة المقاصدية لابد أن تكون شاملة وكلية لمقتضيات الأمور والأحكام التي تضمنتها، مرتكزة على وصف جامع، وليست نظرة اختزالية، متعلقة بمحيط

1ــ الريسوني: مقاصد المقاصد، **ص:(158،159)**. (نقله الريسوني من كلام المناوي (عبد الرؤوف)، من كتاب فيض القدير شرح الجامع الصغير).

2 ــ المرجع نفسه.

3 ــ جاسر عودة: مقاصد الشريعة كفلسفة للتشريع، **ص:109.**

4 ــ المرجع نفسه، **ص: 110.**

5 ــ ابن عاشور: أصول النظام الاجتماعي، **ص:20.**

معين أو عصر دون آخر... لنصل لكُنْهِ ومَكَامِن هذه الشريعة كما فهمها سلفنا الصالح. وهو الأمر[1]الذي سعى ابن عاشور إلى تحقيقه من خلال كتابه"**أصول النظام الاجتماعي**" وأطلق عليه الجامعة العامة للبشر وهي: الفطرة.

- كما تتأكد أهمية المقاصد أيضا في إظهار مكانة الشريعة الإسلامية، وفعاليتها في مواجهة المستجدات، ومرونتها وصلاحيتها لكل زمان ومكان، لإيجاد الحلول المناسبة لها في إطارها الشرعي.وهو ما يجعلها رسالة عالمية، وضعت لعمارة الأرض، وتحقيق الخلافة البشرية فيها.
- كما«تعتبر مقاصد الشريعة الإسلامية أشبه بالهيكل العام لعموم أحكام الشريعة الواقعة والمتوقعة...التي يرجع إليها من اختلطت عليه الأمور...خاصة عند غلبة العصبيات والتقليد والإغراق في الفروع الخلافية...كالإمام الشافعي عندما جمع الأمة من فرقتها وتنازعها المذهبي بين أهل الرأي والحديث نحو الكليّات الاستدلالية في رسالته المشهورة، وكما فعل شيخ الإسلام ابن تيمية في **رسائله**، عندما أوضح منهج سلف الأمة بعدما شاع الافتراق بين خلفها حول مسائل العقيدة والشريعة، وهو ما فعله الإمام الشاطبي في **موافقاته** الشهيرة عندما أصّل منهج العمل بالمقاصد واعتباره الحجة القاطعة في مسائل الأصول والفروع، فاختار العمل على تجلية المقاصد والكليّات عند الفتن والاختلاف...»[2].

والخلاصة إن فهم وإدراك مقاصد الشريعة يجعل الإنسان يتفاعل مع الطبيعة الإلهية بصورة تلقائية تزول فيها الممارسة الطقوسية للعبادة نتيجة التقليد الأعمى من غير وعي روحي بها وبمكنوناته وأسرارها، مما يجعلها ممارسات عادية لأثَرَ لها على الإنسان وسلوكاته وتصرفاتها.

وفي الوقوف على أسرار التشريع وإدراك المجال الغائي الذي وضعت لتحقيقه يجعل الإنسان يصل فعلا إلى حقيقة الوجود والمصير، ويدرك معنى قول الله عز وجل: ﴿**وَمَا خَلَقْتُ الْجِنَّ وَالْإِنْسَ إِلَّا لِيَعْبُدُونِ**﴾[الذاريات:56]والحكمة من وراء خلقه.

---

1 ــ هذا الأمر يتعلق بالدين في أن يجعله دينا عالميا يجمع كل الشعوب والأمم جمعا عمليا غير وهمي، وأن يكون مشتركا بينهم ينظر للدين من خلاله ويرتكز عليه في سائر النفوس؛ ألا وهو وصف "الفطرة" حيث قال:«الحكمة في أن جعل الله تعالى دين الإسلام الفطرة أنه لما أراد جعله دينا عاما لسائر البشر دائما إلى انقضاء هذا العالم، جعله مساوقا للفطرة المتقررة في نفوس سائر البشر لتكون الجامعة العامة للبشر مشتقة من الوصف العظيم المشترك بينهم وهو وصف الفطرة». المرجع نفسه.

2 ــ القحطاني(مسفر بن علي): الوعي المقاصدي (قراءة معاصرة للعمل بمقاصد الشريعة في مناحي الحياة) (و،م،أ)، الشبكة العربية للأبحاث والنشر، ط2/2013م، **ص:9.**

الفرع الثاني:أهميتها من الناحية المنهجية.

بعد عرض مجموعة النقاط المهمة التي تُبيّن مدى أهمية المقاصد من الناحية الشرعية يجب إظهار أهميتها من الناحية المنهجية، وإبداء الثمرة التي يجنيها الفقيه وطالب العلم عند التعمق والتوغل في مكنونات الشريعة الإسلامية، وسبر مقاصدها. وهذا يتم ذكره في بعض النقاط التي تبدو مهمة كما يلي:

- بيّن القرضاوي أهمية التفقه في الدين واعتبره ضرورة وأنه أخص من العلم بالدين، وأنه لا يتحقق هذا التفقه في الدين إلّا بالعمق والتدبر في بواطنه وأسراره، «وأول ما يشمل هذا: العلم بالمقاصد التي جاء بها الدين. ولهذا عُدَّ العلم بمقاصد الشريعة وأسرارها هو لُباب الفقه في الدين. ومن وَقَفَ عند ظواهر النصوص، ولم يغُص في حقائقها وأعماقها، ويتعرف على أهدافها وأسرارها، فلا أحسبه قد فقه في الدين، وعرف حقيقة الدين»[1].
- ولقد بيّن ابن عاشور خمس خطوات من تصرف الفقيه في الشريعة الإسلامية تُظهر مدى حاجته للمقاصد في مختلف هذه الأنحاء كلِّها كالآتي[2]:

النحو الأول: فهم مدلولات الخطاب الشرعي وأخذ المعاني اللغوية منه بإعمال قواعد دلالات الألفاظ.

النحو الثاني: أن يترجّح للمجتهد دليل سالم عن المعارض بتطبيق قواعد التعارض والترجيح.

النحو الثالث: إلحاق ما لم يرد فيه نص بما ورد فيه نص شرعي بجامع العلة الثابتة بطريق من طرق مسالك العلة المبينة في أصول الفقه وهو ما يعرف بالقياس.

النحو الرابع: إعطاء حكم واقعة لم يرد فيها نص جزئي، وليس لها نظير تقاس عليه والاستعانة في ذلك تكون على مصادر التشريع المختلف فيها(كالمصلحة المرسلة، والاستحسان العرف،...)

النحو الخامس: التوقف فيما لم يظهر للمجتهد من دليل، وقصر عن إدراك علله والحكمة من تشريعه، وهذا النوع يسمى بالتعبدي.

وبعد أن فصّل في كيفية حاجة الفقيه للمقاصد قال:«وليس كلّ مكلف بحاجة إلى مقاصد الشريعة؛ لأن معرفة مقاصد الشريعة أمر دقيق من أنواع العلم؛ فحق العامي أن يتلقى الشريعة بدون معرفة المقصد؛ لأنه لا يُحسنُ ضبطه ولا تنزيله، ثم يتوسع للناس في تعريفهم المقاصد

---

1 ــ القرضاوي: دراسة في فقه مقاصد الشريعة، **ص:34.**

2 ــابن عاشور: مقاصد الشريعة الإسلامية، **ص:15.** (بتصرف)

بمقدار ازدياد حظهم من العلوم الشرعية؛ لئلاّ يضعوا ما يلقّنون من المقاصد في غير مواضعه فيعود بعكس المراد. وحق العالم فهْمُ المقاصد، والعلماء... متفاوتون في ذلك على قدر القرائح والفهوم»[1]، ورد الريسوني على هذا القول بأن فيه«ما هو مسلم، كالتوسع والترقي في تلقين المقاصد وبيانها بحسب مستوى المخاطبين ودرجتهم في العلم والفهم. وأما تخوفه من تنزيل بعض الناس للمقاصد في غير منازلها...فهذا يعالج بتقديم ما يكفي من التوضيح والتنبيه، مع مراعاة مستوى المخاطبين وأحوالهم...»[2]. وبالتالي فالتفقه في مقاصد الشريعة هي من ضروريات العالم والمجتهد التي لا يجب أن يغفل عنها، سواء ليُمَكِّن نفسه بها من فهم أسرار الشريعة ومكنوناتها أو من حيث مسؤوليته تجاه عامة الناس كمبين ومُبَلِغْ عن رب العالمين.

وبالتالي فالناظر في المناحي الخمسة التي بينها ابن عاشور والخاضعة لقواعد أصول الفقه يجب أن يكون ملما وعالما بالمقاصد، متحكمة بتفكيره حتى لا يقع في التباينات والتضاد والتناقض في عملية الاستنباط. وهذا يبين مدى أهمية المقاصد للأصولي وحاجة الفقيه الملحة لفهم وضبط العملية الاجتهادية عند التنزيل الفقهي؛ ليتوافق النظر الاجتهادي مع حقيقة التشريع وغايته.

- كما أورد "جمال الدين عطية" بعض العناصر المهمة التي تُظهر مدى أهمية المقاصد والفكر المقاصدي في العمل الأصولي والفقهي الإدراكي للعقل المسلم حيث أفردها بمبحث مستقل عنونه "**بالعقلية المقاصدية للفرد والجماعة**" لذا لا يمكن إعادة طرح كل ما عرض فيه، إلاّ على سبيل الإشارة إلى بعض العناصر المهمة لهذه الدراسة وهي:

- ضرورة اعتبار الفكر المقاصدي الأداة المحركة التي أورثت العقل المسلم الحيوية بعد الجمود الذي طرأ عليه، والانطلاق نحو إيجاد الأوعية الشرعية الصحيحة والفعّالة لحركة المجتمع والأمة؛ لأنه قبل المضي في أي قضية لابد من «تحديد المقصد، ومدى أولويته وملاءمته... وهو الذي يحدد ما يجب التركيز عليه وما لا يستحق ذلك...وهذا يقودنا إلى ما توفره المقاصد والثقافة المقاصدية من عقلية ترتيبية أولوية للمصالح والمفاسد ولكافة الشؤون...وكما أن الفكر المقاصدي فكر ترتيبي، فهو أيضا فكر تركيبي، فالمقاصد العامة قامت على الاستقراء والتركيب، مثلما قامت على المفاضلة والترتيب. فالتعامل مع المقاصد، وعلماء

1 ــ ابن عاشور: مقاصد الشريعة الإسلامية، **ص:18.**

2 ــ الريسوني: مقاصد المقاصد، **ص:153.**

المقاصد ينشئ عقلية استقرائية، وفكرا تركيبيا، يستقرئ الجزئيات ويربط بينها ويركب بعضها مع بعض ليصل إلى الكليات...»[1].

ومادامت المقاصد هي الأداة المحركة لعجلة الاجتهاد التنزلي الواقعي في كل الأمصار والأزمان فهي أيضا آلية لتفعيل الجانب العملي في أصول الفقه، مما تؤدي إلى مرونة تطبيقها في كل المسائل والتي لم يكن لها ضابط في علم الأصول.

- وأيضا أن«الفكر المقاصدي يضبط حركة الفكر الإسلامي كله لا الفقه الإسلامي وحده ويعصمها من الوقوع في الخطأ أو الانحراف...ذلك أن الأصل في العقل المقاصدي أن يكتشف الطاقات فيضع لها الخطة والهندسة المناسبة، ويؤصل المنطلقات، ويحدد الأهداف المرحلية والإستراتيجية ويضع البرامج ويبتكر الوسائل، ويحدد المسؤوليات ويبصر بمواطن القصور والخلل»[2].

وبالتالي يمكن أن يساهم هذا الفكر المقاصدي في توسيع عملية الإلحاق القياسي، فبدلا من رد الفروع إلى الأصول المنصوصة باعتبار عللها الجزئية ترد أيضا إلى الأصول غير المنصوصة باعتبار المعاني والغايات الكلية، على اعتبار أنه تم تركيبها في إطار رؤية شاملة يمكن أن تكون عوضا عن الكثير من الأدلة الشرعية، خاصة المختلف فيها.

- ثم استرسل "جمال الدين عطية" في إظهار أهمية النظر المقاصدي على الفرد والجماعات وقال: «الذي أريد الوصول إليه هو أننا أفرادا وجماعات نفتقد العقلية التخطيطية، وبالتالي يغلب على أعمالنا العشوائية والتخبط، وينخفض بالتالي عائد جهودنا، ونحن أحوج ما نكون إلى أن نحدد أفرادا وجماعات رسالتنا في الحياة، ونحدد في ضوئها الأهداف البعيدة والقريبة أو الإستراتيجية الطويلة الأمد والتكتيكية القريبة الأمد، ونترجم هذه الأهداف إلى برامج عمل تنفيذية، وما يصاحب ذلك من عمليات تقييم ورقابة ومتابعة، وأن نربط كل ذلك بمقاصد الشريعة»[3].

وعليه فإدراك حقيقة مقاصد الشريعة يكسب الفقيه والمفتي العقلية الشمولية التي تستوعب أقضية الناس ونوازلهم بصورة دقيقة، وبطريقة منهجية مدركة لثوابت الأمور ومتغيراتها ليحصل لها الوعي الكامل بحقيقة التشريع.

وان تكون المقاصد العاصم لهم من الزلات، والأخطاء التي تجعل من حياة الناس صعبة ومستحيلة في أحيان كثيرة، والسعي لتحقيق مبدأ اليسر المأمور به في الإسلام، وإدراك حقيقة

---

1 ــ عطية(جمال الدين): نحو تفعيل مقاصد الشريعة، الجزائر_دار التنوير، ط2/2004م، **ص:276**.

2 ــ المرجع السابق، **ص(275،274)**.

3 ــ المرجع نفسه، **ص:280**.

التفريق بين العزيمة والرخصة، ومتى يطبق كل منها، وفهم كل خطوة من خطوات النظر الأصولي، والفقهي والفكري والثقافي، والاستراتيجي...كثوابت ومتغيرات، حتى تجرى الأحكام «...بمنزلة إبرة المغناطيس لربان السفينة»[1].

المطلب الثالث: أقسام المقاصد

إذا كانت إبرة المغناطيس هي الموجهة لربان السفينة في البحر، فالمقاصد هي الموجهة لحركة الفكر الإسلامي كلها_الأصولي والفقهي والواقعي_والتنزيل في الواقع_ وهو السبب الذي أدى بالعلماء إلى التوسع في تفريعاتها؛ خاصة أن ذلك يعين المجتهد، والفقيه والمفتي، والقاضي...على الترجيح بين المصالح والمفاسد، وبين المصالح في ذاتها، ويوازن بينها..

قبل البدء في تفصيل القول في أقسام المقاصد تجدر الإشارة إلى أنه بعد النظر في ما كتبه الإمام الشاطبي، وغيره من المتأخرين نجد أن هؤلاء قد استفاضوا كثيرا في تفريعاتهم للمقاصد بالنظر لعدة اعتبارات حسب ما تعلقت به كما يلي:

1) **باعتبار تعلقها بالأفراد:** عامة، أغلبية، وخاصة.
2) **باعتبار تعلقها بالأحكام الشرعية::** كلية، جزئية، وخاصة.
3) **باعتبار تعلقها بحظ المكلف:** أصلية، تابعة.
4) **باعتبار قوتها:** قطعية، وظنية، ووهمية.
5) وهناك من قسمها **باعتبار مكملاتها** إلى عدة أقسام كما يلي[2]:

- باعتبار نوع المقصد الذي تكمله: تنقسم إلى ثلاثة أقسام:

_ مكملات المقاصد الضرورية.

_ مكملات المقاصد الحاجية.

_ مكملات المقاصد التحسينية.

- باعتبار موضعها من مقصد الشارع: تنقسم إلى ثلاثة أقسام أيضا:

_ مكملات متقدمة على مقاصد الشريعة.

_ مكملات مقارنة لمقاصد الشريعة.

_ مكملات تابعة لمقاصد الشريعة.

- التقسيم باعتبار قربها من المقاصد وهذه تنقسم بدورها إلى قسمين:

---

1 ــ ابن عاشور: أصول النظام الاجتماعي، **ص:21.**

2 ــ بن عطية (أبو عبد الله): **مقال**(أقسام المقاصد الشرعية المكمِّلة): الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية العدد:9/2013م **ص:(97ــ 99).**

_ مكملات مباشرة لها.

_ مكملات غير مباشرة لها.

- التقسيم باعتبار حقيقتها: تنقسم إلى قسمين:

_ مكملات في حقيقتها مقاصد.

_ مكملات في حقيقتها أحكام شرعية.

وغيرها من التقسيمات التي لا طائل من تكرار ما توسع العلماء في تفريعه وشرحه؛ لأنه في مجموعها لا تخرج عن ما فصّل فيه أبو إسحاق الشاطبي في كتابه "**المقاصد**"؛ في أنه أسس نظرية المقاصد على قسمين رئيسيين يبحثان في الفرعين التاليين:

الفرع الأول: مقاصد الشارع.

الفرع الثاني: مقاصد المكلف.

الفرع الأول: مقاصد الشارع

فقد فرعها إلى أربعة فروع؛ الفروع الثلاثة الأخيرة(التفهيمية، التكليفية الامتثالية) ما هي إلاّ تفصيل للفرع الأول (وهو ما يتم التفصيل فيه لاحقا إن شاء الله).

الفرع الثاني: مقاصد المكلف

وهي المقاصد المتعلقة بقصد المكلف، ونواياه في تطبيقه للأحكام الشرعية وهي قائمة على اعتبار أساسين مهمين: الأول: قصد المكلف من سائر التصرفات التي يقوم بها، وما يترتب على هذا القصد من التفريق بين ما هو عبادي وما هو عادي، والثاني: موافقة قصده لقصد الشارع وما يترتب عن ذلك من قبول الأعمال التي يقوم بها أو لا.

وعليه ففي هذه الدراسة يتم التركيز على تقسيم المقاصد باعتبار الوضع (المصدر) وباعتبار درجة أهميتها، وأيضا تعلقها بأمور الدنيا؛ لعلاقة ذلك بمقاصد الشارع في اعتبار عوائد الناس. ويكون بسط ذلك كالآتي:

1- تقسيم المقاصد باعتبار المصدر: بهذا الاعتبار هي قسمين: مقاصد الشارع، ومقاصد المكلف، كما قال الشاطبي:«المقاصد التي ينظر فيها قسمان: أحدهما: يرجع إلى قصد الشارع والآخر إلى قصد المكلف»[1]:

1 ــ الشاطبي، الموافقات، **ج:1/261**.

أولاً: مقاصد الشارع

تختص بكونها من المشرع رب العالمين، رب الناس أجمعين، ومعناها: أن رب الخلق ما وضع لهم هذه الشريعة وما تضمنته من أحكام إلاّ لغاية حفظ الخلق، ومصالحهم ابتداءً، وما وضعها إلاّ للتفهيم بها، وللتكليف والامتثال بها.

وقد قدّم الشاطبي لهذا القسم في كتاب "**المقاصد**" بقوله: «أن وضع الشرائع إنما هو لمصالح العباد في العاجل والآجل معًا»[1]، وسبقه إلى ذلك ابن القيم الجوزية عندما افتتح فصل"**تغيير الفتوى واختلافها...**" بأن«الشريعة مبنية على مصالح العباد»[2]؛ وهذا يؤكد أن المقصد من وضع الشريعة هو تحقيق الصلاح الدنيوي والأخروي، وزاد كلام جميل يبين فيه محاسن هذه الشريعة فقال:«إن الشريعة مبناها وأساسها على الحكم ومصالح العباد في المعاش والمعاد، وهي عدل كلها ورحمة كلها، ومصالح كلها وحكمة كلها؛ فكل مسألة خرجت عن العدل إلى الجور وعن الرحمة إلى ضدها، وعن المصلحة إلى المفسدة، وعن الحكمة إلى العبث؛ فليست من الشريعة وإن أدخلت فيها بالتأويل...»[3].

ومقاصد الشارع هي أربعة فروع: الأول هو: أصل لكل الفروع، ويتعلق بالمقصد من وضع الشريعة ابتداء، والفروع الثلاثة اللاحقة«تعتبر في المرتبة الثانية بالنسبة للقصد في أصل وضعها»[4]؛ لأن المقصد من وضع الشريعة ابتداء قائم على أصل حفظ مقاصدها في الخلق وهي «أن يحفظ عليهم دينهم، ونفسهم، وعقلهم، ونسلهم، ومالهم فكل ما يتضمن حفظ هذه الأصول الخمسة فهو مصلحة، وكل ما يفوت هذه الأصول فهو مفسدة ودفعها مصلحة»[5]، وفي مجملها لا تخرج عن المراتب الثلاثة: الضرورية والحاجية، والتحسينية، والتي«لا يرتاب في ثبوتها شرعًا أحد ممن ينتهي إلى الاجتهاد من أهل الشرع، وأن اعتبارها مقصود للشارع»[6].

ومقاصد الشارع هي الإطار المنهجي العام الذي يحفظ لهذه الشريعة خصوصيتها في التفهيم بها، وفي طريقة التكليف بها –في أنها جاءت لرفع الحرج والضيق عن الخلق، وليس للإعنات بها– والامتثال بأوامرها ونواهيها، وهو ما يوصل الإنسان إلى التسليم بأن هذا الدين ما وضع

---

1 ــ المصدر نفسه.

2 ــ ابن القيم، إعلام الموقعين، **ج:11/3.**

3 ــ المصدر نفسه.

4 نقلا عن هامش الموافقات: المصدر السابق، **ج:261/1.**

5 ــ الغزالي، المستصفى، المصدر السابق، **ص:174.**

6 ــ الشاطبي، الموافقات، **ج:295/1.**

إلاّ لترتيب شؤون الحياة البشرية في تناغم عجيب، يحقق الصلاح في الأرض من خلال توجيه الإنسان للقدرة على حمل الأمانة التي عرضت عليه في الدنيا بكل قوة.

ثانيًا: مقاصد المكلف

هي«المقاصد التي يقصدها المكلف في سائر تصرفاته، اعتقادا وقولا وعملاً»[1]، وتكون معتبرة في التفريق بينما ما هو عبادي، وما هو عادي، وأما في خاصية العبادة فتفرق بين ما هو واجب وغير واجب، وفي العادة بين الواجب والمندوب والمباح والمكروه والمحرم والصحيح والفاسد، هذا من جهة ومن جهة أخرى فتظهر أهميتها في النظر في موافقة قصد المكلف من تصرفاته،وأعماله العبادية أو العادية لقصد الشارع؛ وهو معنى أن الإنسان خُلق لعبادة الله تعالى اختيارا كما أنه عبدا له اضطرارا، وفيه يكون قصد المكلف راجع إلى العمل على وفق القصد من وضع الشريعة ابتداء وهذا محصول العبادة.

2- تقسيمها باعتبار درجة أهميتها: سبق "الإمام الجويني" إلى تحديد المعاني المناسبة التي تُظهر المقاصد ويُكشف بها عن المصالح بحسب قوتها إلى خمسة أقسام: الأقسام الثلاثة الأولى اتفق عليها جمهور الأصوليين من عهد الإمام الغزالي حتى هذا العصر وهي: (الضروريات والحاجيات والتحسينيات)، «وقد انبنت الشريعة على قصد المحافظة»[2]عليها«إذ ليس فوق هذه الكليات كلي تنتهي إليه، بل هي أصول الشريعة، وقد تمت...فهي الكافية في مصالح الخلق عموما وخصوصا»[3] وهذا ما جعل "القرضاوي" يقول:«...فهذا تقسيم منطقي لا يستغنى عنه مجتهد في الحكم على الوقائع، والموازنة بين الأشياء عندما تتعارض»[4]؛ لأنها من كليات الشرع المثبتة لمصالحه في الخلق، فيجب الأخذ بها في النظر والاجتهاد؛ لتحقيق ما وضعت الشريعة لأجله. وأما القسمان الباقيان فهما موضع اختلاف[5]. وتفصيل المراتب الثلاثة كما يلي:

---

1 ــ الخادمي(نور الدين بن مختار): الاجتهاد المقاصدي(حجيته، ضوابطه، مجالاته)، الدوحة، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية ط1/1998م، **ص:53.**

2 ــ الموافقات، المصدر السابق، **ج:2/5.**

3 ــ المصدر نفسه، **ج:2/6.**

4 ــ دراسة في فقه مقاصد الشريعة، المرجع السابق، **ص:27.**

5 ــ وهما:«**الرابع**: ما لا يستند إلى حاجة وضرورة وتحصيل المقصود فيه مندوب إليه تصريحا ابتداء...**الخامس**: ما لا يلوح فيه للمستنبط معنى أصلا ولا مقتضى من ضرورة أو حاجة أو استحثاث على مكرمة... فلا يمتنع تخيله كليا ومثاله: العبادات البدنية المحضة»، «وبالنظر في ذلك نجد أنَّ **القسم الرابع** ما هو إلاَّ تكملة وإضافة تذكر بعد كل قسم كتكملة وتتمة، لأنَّها شيء واحد مع المكمّل، ولهذا فهي جزء منه وليست مرحلة خاصة، فتمثيله بالكتابة واعتبارها تكملة يعني أنَّها جزء مكمل...أمَّا **القسم الخامس** الذي اعتبره قسماً خاصاً وأضافه كمرتبة خاصة فتصريح الإمام بأنَّه ما لا تلوح فيه مكرمة بمعنى عدم عدّه من

أولا: مرتبة الضروريات

وهي«ما لابد منها في قيام مصالح الدين والدنيا»[1]. ويقصد بها الحفاظ على ما هو ضروري للناس والذي لا تستقيم حياتهم بدونها، وبفقدانها تتعرض مصالحهم إلى الاختلال وانتشار الفوضى وإصابة البشرية بالفساد والتهارج، مما قد يؤدي إلى هلاكهم، وهذا تفسير قول ابن عاشور:«... أنّ المقصد العام من التشريع فيها هو حفظ نظام الأمة واستدامة صلاحه بصلاح المهيمن عليه وهو نوع الإنسان. ويشمل صلاحه صلاح عقله، وصلاح عمله وصلاح ما بين يديه من موجودات العالم الذي يعيش فيه»[2].

وهذه المرتبة لا تحفظ إلاّ بحفظ كليات الشريعة الخمسة:(الدين، النفس، العقل، النسل، المال) وحَصْرُها في هذه الخمسة[3] هو ثابت باستقراء الشرائع والملل وواقع الناس وعاداتهم. لكن هذا الحصر لاقى نقاش طويل: بين من يزيد عليه، أو من يجدها من المفاهيم التقليدية التي يجب أن تتغير وتتطور في إيجاد البديل لها الذي يجعلها تتناسب مع القضايا المعاصرة التي تخضع لتغيرات الزمان والمكان والأشخاص، فمثلاً:«"حفظ النسل" تطور ليصبح "حفظ الأسرة" و"رعاية العائلة"... و"حفظ العقل" تطوّر ليصبح "تنمية التفكير العلمي" و"الملكات العلمية" و"السفر في طلب المعرفة"...وحتى" تجنب هجرة العقول". وكيف أن "حفظ العِرض" تطور ليصبح "حفظ الكرامة البشرية" ثم "حفظ حقوق الإنسان"»[4]، وبالتالي فهذه الكليات التي راعتها كل ملة على قول الشاطبي[5] يجب أن ينظر فيها بما يتوافق ومتغيرات الزمان والمكان، والشاهد على ذلك مختلف القضايا التي نعيشها في القرن الواحد والعشرين والتي تحتاج إلى إعادة نظر واجتهاد؛ لتحقق للشريعة الإسلامية المراد من وضعها وهو جلب المصلحة ودرء المفسدة، وفي ذلك يقول القرضاوي: «هل حصر المقاصد في الكليات الخمس: حصر تام، أو هناك مقاصد أخرى لم تدخل في هذه الخمس؟[6]»[1].

التحسينيات بتعبير علماء الأصول المتأخرين فعدّه دون التكملة ودون التحسينيات، فهو موضع نظر لا سيما وأنَّه قد مثَّل له بالعبادات المحضة، وهو أمر لا يوافقه فيه أحد إذ إنَّ العبادات المحضة لا تخلو من المكرمة...»عثمان ميرغنى مقال(طرق الأصوليين في تقسيم مقاصد الشريعة من حيث قوتها)، مجلة جامعة القرآن الكريم والعلوم الإسلامية، العدد 12، 1427هـ/2006م.

1 ــ الشاطبي، الموافقات، **ج:1/265.**

2 ــ ابن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، **ص:68.**

3 ــ الشاطبي، المصدر السابق، **ج:1/266.**

4 ــ عودة(جاسر): مقاصد الشريعة كفلسفة للتشريع، **ص:390.**

5 ــ الشاطبي، الموافقات، **ج:1/266.**

6 ــ هو إشكال قائم والإجابة عليه تحتاج إلى دراسة معمقة.

وهذا الكلام يبين الغاية الكبرى من البحث في علم المقاصد؛ لأنه (علم المقاصد)أصبح منطقة توحيد الوعي المنهجي الأصولي، والعملي الفقهي؛ لفهم أقضية الناس ومتغيرات أحوالهم؛ ولأن علم أصول الفقه وقواعده التي أسس لها "الإمام الشافعي" رحمة الله عليه أضحت ناقصة عن إدراك كل تقلبات عصر العولمة، وعالم التطور التكنولوجي الهائل، على الرغم من أن هذا العلم كان في فترة من الفترات هو المحرك الأول والأساسي لعجلة الاجتهاد والتنمية، وكان له الأثر الكبير في توحيد الاختلافات التي شهدها ذلك الزمان، وكان الأداة التي ضبطت الفقه وأخرجت ثمرته، حتى أنتج ثروة هائلة من المعرفة والفقه... اختلف الأمر كثيرا في هذا العصر عن ما كان عليه في السابق. والذي يجب التنبيه إليه. والمعروف أن لكل زمان أدواته، ووسائله التي تدرك بها نوائبه وظروفه... ومعالجة أقضية الناس المتغيرة والمختلفة في الأحوال والأزمان، بأدوات ووسائل لا تتماشى معه –أنشئت في القرن الثالث الهجري– أدى فعلا إلى إيقاف حركة التطور حتى أصبح الإنسان في العصر الحديث يعيش بأسلوب تحكمه أحكام استنبطت على معايير وتقديرات القرون الماضية لأن المجتهد أو المفتي ألزم نفسه التقليد في وقت من الأوقات–عصر الجمود– وأهمل حقيقة تقلبات الزمان والمكان.

ثانيا: مرتبة الحاجيات

وهي المرتبة الثانية المؤكدة، والحافظة لمرتبة الضروري على الجملة وهي: «مفتقر إليها من حيث التوسعة ورفع الضيق المؤدي في الغالب إلى الحرج والمشقة اللاحقة بفوت المطلوب، فإذا لم تراع دخل على المكلفين على الجملة الحرج والمشقة، ولكنه لا يبلغ مبلغ الفساد العادي المتوقع في المصالح العامة»[2]، وهي ليست في نفس درجة الضروري من حيث الأثر والقوة، بل هي«مجموع الوسائل التي وضعها الشارع لتيسير مأمورية المصالح الضرورية وتسهيلها، بحيث إذا فقدت عاش الناس في عسر من التدين، وعانوا كثيرا من مشقة الحياة...وإذا استقرأنا الشريعة وجدناها قد خصت كل مصلحة من المصالح الضرورية الخمس بما ييسر أمرها ويدفع عنها الحرج، ويجعلها في المتناول بأسهل ما يكون »[3]. وهذه المرتبة هي خادمة لمرتبة الضروري وفي اختلالها يختل الضروري، ويقع الناس في الحرج والضيق وهو مرفوع شرعا.

---

1 ــ القرضاوي، دراسة في فقه مقاصد الشريعة، **ص:27.**

2 ــ الموافقات، المصدر السابق، **ج:1/267.**

3 ــ بزا(عبد النور): مصالح الإنسان مقاربة مقاصدية، (و.م.أ)، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، ط2008/1م **ص:(347،348).**

ثالثا: مرتبة التحسينيات (المكرمات)

ومعناها:«الأخذ بما يليق من محاسن العادات، وتجنب الأحوال المدنسات التي تأنفها الراجحات، ويجمع ذلك قسم مكارم الأخلاق»[1]. وهي مرتبة تزيينية لكل من الضروري، والحاجي ليستطيع الإنسان أن يسعد في الدار الدنيا على أتم وجه؛ لأنه «إذا ثبت بالاستقراء التام أن مدار تيسير الكليات الخمس...على آلية الحاجية، فإن مدار تجميل هذه الكليات وتزيينها إلى أبعد الحدود على آلية التحسينية...»[2]،وبالرغم من ضعف أثر هذه المرتبة إلاّ أنها متمثلة في«مجموع الوسائل التي وضعها الشارع لتجميل المصالح الضرورية بإطلاق، حتى تكون في أحسن صورة ممكنة، وهو ما يعني أن الجمال والتجمل، وحسن المنظر في كل شيء من مقاصد الشارع المغرية بالانتماء إلى أمة الإسلام... وأن عنصر الجمال مقصود قصدًا في بناء الكون، وفي ظواهره، وفي الحياة المبثوثة فيه... الذي لا يقتصر على توجيه أنظار البشر إلى المنفعة والمصلحة الحاصلة لهم من خلقه هذا الكون وطبيعته في حدود الضرورة والحاجة؛ بل يتجاوز بالإنسان حدود المنفعة والضرورة، فيوجه نظره ومشاعره إلى الكمال والجمال..»[3]، فهي إذًا مزيِّنة وخادمة للضروري ومكملة للحاجي.

3- أقسام المقاصد باعتبار تعلقها بمصالح الدنيا وهي على قسمين: من جهة مواقع الوجود ومن جهة تعلق الخطاب الشرعي بها:

أولا: من جهة تعلقها بمواقع الوجود

في الأعمال العادية؛ وهي «المصالح الدنيوية...فالمصالح والمفاسد الراجعة إلى الدنيا إنما تفهم على مقتضى ما غلب: فإذا كان الغالب جهة المصلحة، فهي المصلحة المفهومة عرفًا، وإذا غلبت الجهة الأخرى فهي المفسدة المفهومة عرفًا...ويقال: إنه مفسدة على ما جرت به العادات في مثله فإن خرج عن مقتضى العادات فله نسبة أخرى»[4]وهي جهة تعلق الخطاب بها.

ثانيا: من جهة تعلق الخطاب بها

أي من«حيث تعلق الخطاب بها شرعًا فالمصلحة إذا كانت هي الغالبة عند مناظرتها مع المفسدة في حكم الاعتياد، فهي المقصودة شرعًا ولتحصيلها وقع الطلب على العباد، ليجرى قانونها على أقوم طريق وأهدى سبيل، وليكون حصولها أتم وأقرب وأولى بنيل المقصود، على

---

1 ــ الموافقات، المصدر السابق، **ج:1/267.**

2 ــ مصالح الإنسان مقاربة مقاصدية: المرجع السابق، **ص:355.**

3 ــ المرجع السابق، **ص:(355_357).**

4 ــ الموافقات، المصدر السابق، **ج:1/(277،278).**

مقتضى العادات الجارية في الدنيا، فإن تبعها مفسدة أو مشقة فليست بمقصودة في شرعية ذلك الفعل وطلبه»[1]، والنهي سيّان في المفسدة «إذا كانت هي الغالبة بالنظر إلى المصلحة في حكم الاعتياد...؛ لأن المصلحة الغالبة أو المفسدة الغالبة إنما المراد بها ما يجرى في الاعتياد الكسبي من غير خروج إلى زيادة تقتضي التفات الشارع إليها على الجملة...»[2].

وهذا يبين علاقة المقاصد بالعوائد الجارية في الدنيا ومقتضى ذلك؛ وهذا ما سيتم بحثه في المبحث الثاني والموسوم بـــ: "**مقاصد الشارع في اعتبار العوائد**".

تتلخص ثمرة هذا المبحث من خلال بيان أنواع مقاصد الشارع في اعتبارها لعوائد الناس، التي لا تتضح من خلال النظرة التشريعية الشمولية للكون والإنسان، والحياة؛ لكونها منظومة إصلاحية متكاملة بعيدة عن الاختزال والإهمال لسبب دون آخر... فالرؤية البشرية للعالم لابد أن تتسع لتتوافق مع النظرة الشرعية كما قصدها الشارع الحكيم؛ لتشمل كل جوانب الحداثة، والعصرنة في إطار المرجعية الدينية الضابطة لكل الأحوال في كل العصور والأزمان؛ ليتحقق صلاح الدارين الدنيوي والأخروي.

ففي ارتباط النظرة الشمولية للتشريع بالرؤية البشرية للعالم يتحقق المقصد من وضع الشريعة ابتداء، وهو موافقتها للفطرة الإنسانية، وانسجامها مع ميولاتها المجبولة على حب الخير والاستكثار منه، ودفع الضر والابتعاد عنه؛ لأن أصول الدين نابعة من ينبوع هذه الفطرة السليمة المدركة لوحدانية الله تعالى المتوافقة مع منهجه، والتي ترجع في جملتها إلى التجربة الإنسانية بما هي تجربة أمية أولية نابعة من أوليات الإدراك بعيدة عن التعقيد والتشديد، كل ذلك في إطار تحقيق مبدأ السماحة والسهولة، والتوسط والاعتدال من غير إفراط ولا تفريط.

1 .المصدر نفسه.

2 ــ المصدر نفسه.

المبحث الثاني
تعلق أنواع مقاصد الشارع بالعوائد

إن مقاصد الشارع في اعتبار العوائد أمر ذو بال لهذا البحث بحيث يعتبر النتيجة، والثمرة لما جاء في المباحث السابقة ويتم التفصيل فيه[1] في المطالب الثلاثة التالية:

المطلب الأول: المقاصد الابتدائية في اعتبار العوائد.

المطلب الثاني: المقاصد التفهيمية في اعتبار العوائد.

المطلب الثالث: المقاصد التكليفية، والامتثالية في اعتبار العوائد.

1 ــ يتم الاعتبار بما جاء به الشاطبي، الموافقات، **ج:1/261..**

المطلب الأول
المقاصد الابتدائية[1] في اعتبار العوائد.

إن معنى المقاصد الابتدائية التي وضعت لأجل تحقيقها الشريعة الإسلامية هي«الكشف عن غايات هذه الشريعة في حالات الممارسة الإنسانية وما تؤول إليه»[2] بناء على ما عبر عنه "الإمام الشاطبي" في«أول كتاب المقاصد: وهي أن الشارع قد قصد من إنزال شرعه على عباده صلاحهم في الحال والمآل، فكانت من ثم المصلحة علة الخطاب الشرعي برمته وقطبه الغائي الذي يسير إليه وتكون المصلحة حينئذ نهج عملي يسير عليه المكلف في حياته ملبيا نداء الشارع متأسيا بأقوال وأعمال القدوة_السنة_والتي مثلت الأنموذج الحي للنداء لأجل الصلاح فكانت غاية المكلف هي نفسها غاية الشارع، الصلاح في الحال والمآل»[3]، ولا تعدو أن تكون هذه المصالح ثلاثة مراتب[4]: مصالح ضرورية، وحاجية، وتحسينية، انبنت على سيرورة معرفية مثقلة بجدلية النص المؤسِس، والواقع الإنساني _وهو إشكال لا يزال مطروح لحد الساعة رغم المحاولات الجادة[5] التي تسعى لفهم المنهج الأمثل والمتجدد للقدرة على إنزال الأحكام الشرعية على الوقائع بما يقتضيه الواقع المتغير_ لتحقق المصلحة العاجلة والآجلة[6]المقصودة لعمارة الأرض.

وقد مثّل علماء الأصول للمصالح الضرورية بحفظ كلية:(الدين، والنفس، والعقل، والنسل والمال)؛ لأنه روعي في هذه الكليات«المصالح الحيوية للجماعة الإسلامية بحيث اعتبر المحافظة على الدين أول مقاصد الشريعة إذ يبدو الدين في هذا المقام ذو وظيفة أساسية بما أنه

---

1 ــ ويراد بالمقاصد الابتدائية : "بيان قصد الشارع في وضع الشريعة ابتداء". الشاطبي، الموافقات **ج:1/265.**

2 ــ بوحناش(نورة): مقاصد الشريعة عند الشاطبي(وتأصيل الأخلاق في الفكر العربي الإسلامي)، الجزائر منشورات الاختلاف ط1/2012م، **ص:173.**

3 ــ المرجع نفسه: **ص:392.**

4 ــ ما جاء به الجويني: في البرهان، **ج:2/82**، والغزالي: في المستصفى: **ج:1/174**... والشاطبي في الموافقات، **ج:1/265.**

5 ــ القرافي في الفروق، والإمام الشاطبي في الموافقات... وغيرها من الدراسات الأصولية التي تبحث عن منهج عملي يُخرج علم الأصول مما خالطه من المسائل الكلامية العارية عن العمل(التي لا تفيد العمل)، والتي تحقق المقاصد التي وضعت لأجلها الشريعة الإسلامية.

6 ــ وقد عقّب الإمام ابن عاشور على المراد بالأجل، فقال: "ليس المراد بالأجل أمور الآخرة؛ لأن الشرائع لا تحدّد للناس سيرهم في الآخرة، ولكن الآخرة جعلها الله جزاء على الأحوال التي كانوا عليها في الدنيا". مقاصد الشريعة الإسلامية، **ص:14.**

يحافظ على هوية الجماعة الإسلامية»[1]؛ ولأنه «تتحلق حوله باقي كليات المقاصد»[2]، وتستمد شرعيتها منه وهي مقاصد قائمة على حفظه؛ تحفظ بحفظه وتنعدم بانعدامه؛ لأنه أساس الأمر والنهي ومرتكز كل القيم الأخلاقية ومحاسن العادات التي تسيّر العملية الإنسانية في هذا الكون، وبه يقوم مبدأ الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، لقوله تعالى:﴿كُنْتُمْ خَيْرَ أُمَّةٍ أُخْرِجَتْ لِلنَّاسِ تَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَتَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنْكَرِ وَتُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ﴾[آل عمرن:**110**]. وقال عز وجل أيضا:﴿وَلْتَكُنْ مِنْكُمْ أُمَّةٌ يَدْعُونَ إِلَى الْخَيْرِ وَيَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنْكَرِ وَأُولَئِكَ هُمُ الْمُفْلِحُونَ﴾[آل عمرن:**104**].

فمدار اعتبار المقاصد الابتدائية للعوائد يظهر في خصوصية هذا الدين الإسلامي، وما يتميز به عن باقي الأديان الأخرى في شموليته وواقعيته، أما الشمولية فلأنه يختص بكل جوانب الحياة الإنسانية كمنظومة تشريعية تحكم السلوك الإنساني، وتنظمه رغم اختلاف العوائد والأحوال والظروف. والواقعية: في كونه مستوعب لكل ما يُصلح الحياة وييسرها بعيد عن التنظير والطقوسية(أي طقس متعلق بالسماء دون واقعية الأرض)؛ لموافقتها الفطرة الإنسانية السليمة الجامعة تحت رايتها بني البشر متوافقين مع أحكامها بعيد عن المشقة والحرج والضرر.

لذا يمكن توضيح هذه الثنائية التي تجمع مقاصد الأحكام بعوائد الناس في عنصرين اثنين كما يلي:

الفرع الأول: النظرة الشمولية للتشريع المرتبطة بالرؤية البشرية للعالم.

الفرع الثاني: موافقة شريعة الإسلام للفطرة الإنسانية السليمة.

الفرع الأول: النظرة الشمولية للتشريع المرتبطة بالرؤية البشرية للعالم[3]

«إن المتأمل في حال المجتمع العربي قبل بعثة النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَيرى بوضوح عظم التخلف والانحطاط الذي كان يتخبط فيه في مختلف المجالات المادية والحضارية حتى انعدم ذكرهم في مسيرة التاريخ البشري إلى ما بعد بعثته صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فكانت إيذانا بانبعاث حضاري شامل ومولد أمة من أرقى الأمم وأقواها حضورًا في العالم كله... وسبب هذا التحول العجيب هو ذلك الوحي الإلهي الذي انزله الله على رسوله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ﴿وَكَذَلِكَ أَوْحَيْنَا إِلَيْكَ

1 ــ بو حناش، مقاصد الشريعة عند الشاطبي.. وتأصيل الأخلاق، **ص:390.**

2 ــ المرجع نفسه.

3 ــ "رؤية العالم" هو مفهوم حديث نشأ في الفلسفة الألمانية منذ قرن من الزمان، ثم امتد تأثيره إلى كثير من العلوم الاجتماعية والإنسانية المعاصرة. ورؤية العالم منظومة ذهنية وإحساس بالواقع يشكلان نظرة الإنسان إلى ما حوله في الحياة وأسلوب تفاعله معه. نقلا عن: عودة(جاسر): الاجتهاد المقاصدي من التصور الأصولي إلى التنزيل العملي، بيروت، الشبكة العربية للأبحاث والنشر، ط1/2013م، **ص:16**..

رُوحًا مِنْ أَمْرِنَا مَا كُنْتَ تَدْرِي مَا الْكِتَابُ وَلَا الْإِيمَانُ وَلَكِنْ جَعَلْنَاهُ نُورًا نَهْدِي بِهِ مَنْ نَشَاءُ مِنْ عِبَادِنَا﴾[الشورى:52]»[1] لكن هذا لم يختص بالعرب دون باقي الأمم كما هو الحال في الرسالات السماوية السابقة التي أُرسلت إلى أقوامها خاصة، إنما بِعثتُه صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ كانت للناس كافة إلى انقضاء الدنيا، فهي رسالة عالمية خاتمة استلزم الأمر من عالميتها أن يكون المقصد العام من وضعها موحد لبناء العالم على أساس رؤية متكاملة شاملة لتكوين جامعة إسلامية عالمية، معتبرة لكل عاداتها، وتغيراتها.

وهذا المقصد العام يتمثل في«حفظ نظام الأمة، واستدامة صلاحه بصلاح المهيمن عليه وهو نوع الإنسان، ويشمل صلاحه صلاح عقله، وصلاح عمله، وصلاح ما بين يديه من موجودات العالم الذي يعيش فيه»[2]، فليس المراد فقط من هذا التشريع صلاح العقيدة، وصلاح العمل التعبدي، بل قصد إلى صلاح «أحوال الناس وشؤونهم في الحياة الاجتماعية، فإن قوله تعالى:﴿وَإِذَا تَوَلَّى سَعَى فِي الْأَرْضِ لِيُفْسِدَ فِيهَا وَيُهْلِكَ الْحَرْثَ وَالنَّسْلَ﴾[البقرة:**205**] أنبأنا بأن الفساد المحذر منه هنالك هو إفساد موجودات هذا العالم، وأن الذي أوجد هذا العالم أوجد فيه قانون بقائه»[3].

فنظرة التشريع الإصلاحية للكون هي نظرة عامة لا تختص بجانب دون آخر، بل هي نظرة تكاملية شاملة لمنظومة الإصلاح الإنساني في هذا العالم، يتم ذلك بإصلاح جميع أحواله وعاداته... لعمارة الأرض وتحقيقا لمبدأ الخلافة المطالب بها في هذا الكون طبقا لأوامر الله عز وجل، وامتثالا لإرادته سبحانه وتعالى.

وعليه فالمقصد الأعظم الذي تبنى عليه كل المقاصد هو جلب الصلاح ودفع الفساد؛ لأنه ضرورة شرعية لا تستقيم حياة البشر إلا به، لقوله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ«قُلْ: آمَنْتُ بِاللَّهِ ثُمَّ اسْتَقِمْ»[4] وذلك يدفع المجتهد إلى ضبط عملية التصور المنهجي الفقهي التي تتناسب ومتغيرات الحياة الإنسانية، وكل متطلباتها في معالجة واقعية لمستجدات القضايا؛ ليتحقق المقصد من الخطاب الإلهي في جعل رسالة الإسلام رسالة عالمية خالدة صالحة لكل زمان ومكان.

وقد اعتبر"ابن عاشور"هذه الحقيقة من المعلوم بالضرورة؛«لأن شريعة الإسلام جاءت شريعة عامة داعية جميع البشر إلى إتباعها؛ لأنها لما كانت خاتمة الشرائع استلزم ذلك عمومها لا

---

1 ــ القحطاني، الوعي المقاصدي، **ص:215**. (بتصرف)

2 ــ ابن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، **ص:62**.

3 ــ المرجع نفسه: **ص:(69،70)**.

4 ــ **أخرجه:**- مسلم: في كتاب الإيمان، باب جامع أوصاف الإيمان(38)، **ج:65/1**.- الترمذي في سننه: أبواب الزهد، باب ما جاء في حفظ اللسان(2410)، **ج:607/4**.- ابن ماجة في السنن: كتاب الفتن، باب كف اللسان في الفتنة(3972)، **ج:1314/2**.

محالة سائر أقطار المعمورِ وفي سائر أزمنة هذا العالم»[1]، وهذا الكلام يتوافق مع المفهوم الذي اعتمده"جاسر عودة" لفهم التشريع، وتجديده بما يتوافق والواقع القائم على"**رؤية العالم**" **أو**(ثقافة التصورات الذهنية)[2]، وجعله الأداة «لفهم آليات التجديد والإبداع في هذا العلم– المقاصد–والاستفادة منها في البحث الجديد، وفي الواقع المعاصر»[3]، فيجب على المجتهد أن يَعْمَد إلى توظيف تلك الرؤية في النظر الاجتهادي التنزيلي للأحكام الشرعية على وقائع الناس ليتحقق التطبيق الأمثل للمقاصد الابتدائية.

و"**رؤية العالم**" هو مفهوم يتشكل من«منظومة ذهنية وإحساس بالواقع يشكلان نظرة الإنسان إلى ما حوله في الحياة، وأسلوب تفاعله معه، وأما على مستوى المجتمعات فيكوِّن كل مجتمع رؤية جماعية للعالم خاصة به تحدد أيضا تفاعله مع هذا العالم، وتعرف بثقافة التصورات الذهنية لهذا المجتمع»[4]؛ ويعبر عنه بمراعاة عادات وأحوال الناس وتغيراتها في الواقع؛ أي ما يتعلق بالتنزيل الواقعي لأحكام التشريع الإسلامي وتحقيق المصلحة المقصودة شرعا.

هذه النظرة المعاصرة الجامعة لما يسمى بثقافة التصورات الذهنية للواقع سبق إلى العمل بها صحابة رسول الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ خاصة سيدنا "**عمر بن الخطاب**"رضي الله عنه في أغلب اجتهاداته[5]، وكذلك أئمة المذاهب الأربعة؛وخاصة "**الإمام أبو حنيفة**" الذي عُرف باجتهاداته الكثيرة بالرأي، حتى أنه ترك القياس في أحيان كثيرة إعمالا للمصلحة(العمل بالاستحسان).

---

1 ــ ابن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، **ص:98.**

2 ــ ما يعبر عنه بثقافة التصورات الذهنية هو الرؤية الشاملة للعالم وتحتم هذه الثقافة اعتبار كل المعطيات التي هي نتاج بناء العالم واعتبار كل ما يؤثر ويتأثر به؛ لأنها هي التي تكون في ذهن الفرد أو المجتمع مرجع الخبرات التي تميزه عن غيره، وكلما تغير عامل من العوامل كلما تغيرت رؤية العالم. عودة(جاسر)، الاجتهاد المقاصدي، **ص:17.**

3 ــ المرجع نفسه، **ص:15.**

4 ــ المرجع السابق، **ص:(16،17).**

5 ــ«اجتهاد عمر بن الخطاب – رضي الله عنه – في قطع العطاء الذي جعله القرآن الكريم للمؤلفة قلوبهم كان في مقدمة الأحكام التي قال بها عمر تبعًا لتغير المصلحة بتغير الأزمان رغم أن النص القرآني لا يزال ثابتًا" ويقول النويهي عن ذلك: "فأي شيء هذا إن لم يكن إلغاء تشريع قرآني حين اعتقد أن الظروف المتغيرة لم تعد تجيزه؟ لكن هل يجرؤ علماؤنا وكتابنا على مواجهة هذه==الحقيقة الصريحة؟ ولكن هل صحيح أن عمر في هذه القضية غيَّر حكمًا ثابتًا بالقرآن؟ إن سؤالًا واحدًا كفيل بوضع هذه القضية في موضعها الصحيح، وهو: هل كان يوجد مؤلفة قلوبهم في عهد عمر أم لا؟ فمن المعلوم أن مصارف الزكاة محدودة لأصناف ثمانية معروفة أوصافهم فإذا لم يوجد صنف منهم في أي عصر من العصور، مثل عدم وجود صنف (في الرقاب) في هذا العصر، فكل ما يمكن أن يقال أن مصرفًا من مصارف الزكاة موقوف حتى يوجد من يستحقه، فكل ما فعله عمر– رضي الله عنه– هو أنه حكم بعدم وجود صنف المؤلفة قلوبهم في عصره، وليس ذلك إلغاء لتشريع قرآني وليس فيه تغيير لحكم ثابت بالقرآن لتغير الزمان، فإذا وجد المؤلفة قلوبهم في أي عصر أعطوا...». وهذا دليل على ضرورة تفعيل الرؤية الإدراكية للواقع عند إرادة استنباط الأحكام الشرعية لتحقيق المقصد من وضع الشريعة ابتداءً وهو الصلاح في الدنيا والآخرة. بسطامي محمد سعيد خير: مفهوم تجديد الدين، جدة مركز التأصيل للدراسات والبحوث، ط1/2012م، **ص:261.**

وكذلك الأمر في اجتهادات الفقهاء المتقدمين فقد فهموا مراد الله عز وجل في إطاره العام والخاص، الثابت والمتغير، الفطري والمكتسب، غير مختزلين لسبب من الأسباب، أو منحى من المناحي، نظرة شمولية متضمنة لمختلف التصورات والادراكات التي تتحكم في واقع الحياة الإنسانية، فقد كان الفقيه يُحَكِّم«تصورات ذهنه بين نصوص الشريعة، ورؤيته هو للعالم الذي يعاصره حسب المتعارف عليه من مفاهيم تعبّر عن مصالح الناس...لأنه تعالى قصد إلى مصلحة الخلق حسب واقعهم»[1]؛ وهو ما عبر عنه القرافي في "**فروقه**" بقوله:«...ما هو مبني على العوائد مما لا يحصى عدده متى تغيرت فيه العادة تغير الحكم بإجماع المسلمين، وحرمت الفتيا بالأول... وأن من توقف منهم عن ذلك ولم يجر المسطورات في الكتب على ما هي عليه بل لاحظ تنقل العوائد في ذلك أنه على الصواب سالم من هذه الورطة العظيمة فتأمل ذلك...»[2]لأن إهمال هذا الترابط والتلازم بين نصوص الشرع، وتغيرات الواقع يجعل من دين الإسلام شريعة مبتورة، أو مثالية ترتبط بالسماء بعيدة عن واقع الناس، ويجعل من التزام المسلمين بالشرع التزاما طقوسيا خاليا من روح التشريع المبني على التيسير والتخفيف المحقق للصالح العام.

وبالتالي فإن إدراك هذه الشمولية لرؤية العالم في التعرف على الأحكام الشرعية في الاجتهاد يجعل من شريعة الإسلام شريعة واقعية منضبطة بالإطار المصلحي الواقعي في الحياة الدنيا وهذا ما سعى إليه الشاطبي عند بحثه المقاصد، فغايته الأساسية إخراج "علم الأصول" من الإطار الكلامي الفلسفي الذي كان يحكمه،إلى التطبيق العملي الموافق للتصورات الذهنية المرتبطة بالواقع الإنساني حيث قال: «كل مسألة في أصول الفقه لا ينبني عليها فروع فقهية أو آداب شرعية، أو لا تكون عونا في ذلك، فوضعها في أصول الفقه عارية»[3]، أي خالية من الفائدة المرجوة من هذا العلم.

وعليه يظهر المقصد من وضع الشريعة ابتداءً في اعتبار عوائد الناس من خلال رؤية المجتهد للعالم المبنية على الفهم الصحيح، والمتكامل للتشريع وواقع الناس وفق«الإطار المرجعي المستمد من الخبرة الإنسانية... الذي هو ثمرة لعدد من العوامل تصوغ الإدراك البشري...»[4]، وتحدد المنهج الأمثل لاستنباط الأحكام الشرعية.

---

1 ــ عودة، الاجتهاد المقاصدي، **ص: 15.**

2 ــ الفروق، المصدر السابق، **ج:45/1.**

3 ــ الشاطبي، الموافقات، **ج:30/1.**

4 ــ عودة، مقاصد الشريعة كفلسفة للتشريع، **ص:324.**

ومن الأمثلة الموضحة لأثر هذا الترابط بين ضرورة اعتبار التصورات، والادراكات البشرية للواقع بكل العوامل المؤثرة فيه(العوائد، والأعراف، والمتغيرات الزمنكانية)، وبين التعرف على مقاصد الشارع المحققة لعلة الخطاب الإلهي في تحقيق مصالح الخلق في الدارين، من خلال تلخيص ما أورده **جاسر عودة** في كتابه"**الاجتهاد المقاصدي..**"في بيان الرابط بين تطور المصطلحات المقاصدية التي تتعلق بكليات الشريعة الخمسة: (الدين، والنفس، والعقل، والنسل والمال)، والإدراك البشري للعالم المعاصر وذلك كما يلي[1]:

1) من حفظ الدين إلى كفالة الحريات الدينية

بحسب الرؤية الشمولية للعالم فقد تطور مقصد "حفظ الدين"من "مزجرة خلع البيضة"، وما كان عليه من إقامة حد الردة... إلى مقصد" حفظ مبدأ يضمن كفالة الحريات الدينية "،واتسع هذا المفهوم ليشمل كل ما يحفظ ويقيم أركانه، ويدفع عنه كل ما يمس به أو بمعتقدات المسلمين واختياراتهم التي كفلها لهم الإسلام؛ لأنه لم يأتي ليجبر الناس على الدخول فيه، أو يكرههم على إتباعه، إنما جاء مقرا بحقوقهم في اختيار الدين الذي يعتقدون أنه مناسبا لهم، ويوافق قناعاتهم.ويتعلق الأمر«بإصلاح الاعتقاد الذي هو إصلاح مبدأ التفكير الإنساني الذي يسوقه إلى التفكير الحق في أحوال هذا العالم»[2].

إذا فقد حدث تغير في إدراك هذا المفهوم في ظل الواقع المعاصر نتيجة تأويله في ضوء هذه الرؤية، وقد استنبط هذا المقصد من خلال استقراء الكثير من النصوص الشرعية التي تؤكد حتمية الحق في حرية المعتقد، منها قوله تعالى:﴿**لَا إِكْرَاهَ فِي الدِّينِ ۖ قَد تَّبَيَّنَ الرُّشْدُ مِنَ الْغَيِّ**﴾[البقرة:**256**]،وقوله تعالى:﴿**وَقُلِ الْحَقُّ مِنْ رَبِّكُمْ فَمَنْ شَاءَ فَلْيُؤْمِنْ وَمَنْ شَاءَ فَلْيَكْفُرْ**﴾[الكهف:**29**] وأيضا: في قوله عز وجل:﴿**وَلَوْ شَاءَ رَبُّكَ لَآمَنَ مَنْ فِي الْأَرْضِ كُلُّهُمْ جَمِيعًا أَفَأَنْتَ تُكْرِهُ النَّاسَ حَتَّى يَكُونُوا مُؤْمِنِينَ**﴾[النحل:**9**]، فهذه الآيات الكريمات تشير في جملتها إلى ضرورة حفظ هذا المبدأ الذي يعتبر حق لكل إنسان، ولا يجوز أن يكره على الالتزام بدين معين أو بتغير ما كان عليه، إلا إذا كان ذلك بإرادته وقناعته؛ لأنه مكرم عند الله عز وجل، لقوله: ﴿**وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ وَحَمَلْنَاهُمْ فِي الْبَرِّ وَالْبَحْرِ وَرَزَقْنَاهُمْ مِنَ الطَّيِّبَاتِ وَفَضَّلْنَاهُمْ عَلَى كَثِيرٍ مِمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلًا**﴾[الإسراء:70]، ومن الواضح أن هذا التكريم لا يترجم إلاّ برعاية حقوقه التي فطره الله عليها وأحوجه إلى السعي لاكتسابها.

---

1 ــ عودة، مقاصد الشريعة كفلسفة للتشريع، **ص:(16_30)**.

2 ــ ابن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، **ص:70**.

2) من حفظ النفس إلى حفظ حقوق الإنسان

شهد مصطلح "حفظ النفس" تطورا كبيرا لإدراك الأحكام الشرعية التي تحفظ وجود الإنسان بالنظر للرؤية البشرية للواقع المعاصر؛ فتطور من "مزجرة قتل النفس" في مراعاة الجانب المادي لهذا المقصد والذي شرّع لإقامته: النكاح، والترغيب في التكاثر... والقصاص في القتل، أو الجروح... إلى معنى أعم، وأشمل لكل الأحكام التي تتعلق بحفظ الحقوق الإنسانية التي تدور حول محور"حفظ النفس"؛ لأن الله تعالى لم يشرع لبقاء النوع الإنساني فقط، وإنما راعى كل ما من شأنه يحفظ للإنسان آدميته، وكرامته، وذلك من خلال مراعاة الجانب المعنوي المتعلق بإقرار الحقوق التي تقيم ذلك وتؤكده؛ كالحق في العيش بكرامة، والحق في الحرية، وفي اختيار الدين الصحيح والأمن، والصحة... بناء على استقراء الكثير من النصوص القرآنية والنبوية التي تقر وتؤكد حفظ هذا المقصد "حفظ النفس" ورعاية المصالح الإنسانية الخادمة له "كإقرار الحقوق" وقد اعتبرها "**جمال الدين عطية**" تابعة لحفظ الجانب المعنوي[1] لمقصد "حفظ النفس" ولم يجعلها تقتصر على الجانب الجسدي(المادي). وقد أصبح مبدأ "حفظ الحقوق الإنسانية" من أعز المطالب التي ينادي بها اليوم الحقوقيين، وتصدوا لحمايتها في جميع أنحاء العالم.

3) من حفظ العقل إلى نماء الملكات الفكرية

«مر حفظ العقل بتطور مماثل على مدار الأجيال، من التركيز على حد الخمر فقط لكونها مذهبة للعقل إلى توسيع ذلك المفهوم حتى يشمل كل ما يتصل بالعقل من علم وفكر»[2].

وقد ركز"ابن عاشور" على الجانب المادي في "حفظ العقل"، دون الجانب المعنوي، حيث قال: «ومعنى حفظ العقل حفظ عقول الناس من أن يدخل عليها الخلل، لأن دخول الخلل على العقل مؤدٍّ إلى فساد عظيم من عدم انضباط التصرف...ولذلك يجب منع الشخص من السكر ومنع الأمة من تفشي السكر بين أفرادها، وكذلك تفشي المفسدات مثل : الحشيشة، الأفيون المورفين والكوكايين والهروبين...»[3].

أما في عصرنا هذا فلم يتوقف الأمر عند تحريم كل المسكرات المادية التي ذكرها ابن عاشور والتي توقع الضرر بالعقل وتفسده، إنما تعداها إلى النظر في كل ما يقيمه، أو يدفع عنه الضرر من الأمور المعنوية؛ «كفرض طلب العلم على كل مسلم ومسلمة، والرحلة في طلب العلم... وإنشاء العقلية العلمية التي تلتمس اليقين، وترفض إتباع الظن أو إتباع الهوى...»[4]،

1 ــ طه عطية: نحو تفعيل مقاصد الشريعة، **ص:106**.

2 ــ عودة، الاجتهاد المقاصدي، **ص:28**.

3 ــ ابن عاشور: مقاصد الشريعة الإسلامية، **ص:89**.

4 ــ عودة، الاجتهاد المقاصدي، **ص:28**.

فهي أمور تحفظ له استمراريته وسلامته الفكرية، وتنمي قدراته الادراكية، البعيدة عن الانحرافات الفكرية التي قد تؤدي إلى التطرف الذي يكون مدعاة للأذى والفساد العظيم في الأرض، خاصة أن تطور الدول في هذا العصر وتقدمها أصبح يقاس بدرجة التقدم الفكري والعلمي وليس بغيره[1].

4) من حفظ النسل إلى بناء الأسرة.

«وهذا التطور الذي دخل هذا المصطلح عبر الأجيال كان موازيا للتطور الذي حدث لثقافة التصورات في مجتمع المسلمين ورؤية العالم عند هؤلاء الأئمة الذين تفاعلوا مع الواقع في ما طرحوه من أطروحات، ف"مزجرة هتك الستر" اقتصرت على بيان حكمة الحدود الشرعية في هذا الباب...وهو تعبير يصور مجتمعا يسعى لسلامته وأمنه بردع المجرمين وهاتكي الأستار فيه»[2] ثم تطور ليصبح "عصمة الفروج"، «...لا يتعلق فقط بردع الجريمة في هذا الباب وإنما يعبر أيضا عن مبدأ يمتد ليشمل خلقًا منشودًا وحقًا من حقوق الفرد والمجتمع في عصمة فروجهم»[3].

وأما"حفظ النسل" فهو مفهوم «أوسع من المفهومين السابقين؛ لأنه يشمل درء المفاسد ودعم المبادئ المذكورة بالإضافة إلى مصلحة الفرد في حفظ فلذة كبده بل ويُلقي تعبير"حفظ النسل" ظلالا على مصلحة الأمة في حفظ الأجيال الناشئة، وهو مفهوم حضاري أوسع من قضية الزجر عن هتك الستر أو الحفاظ على عصمة الفروج»[4].

لكن هذا المفهوم لم يتوقف عند مقصد "حفظ النسل"، بل تعداه ليشمل كل ما يتعلق بحفظ الأسرة المسلمة، وسلامتها من كل ما يؤدي إلى إحداث الخلل فيها أو إلى تصدعها؛ لأنها أساس البنيان الاجتماعي الإسلامي الذي يميز الأمة الإسلامية عن غيرها، وحفظها من كل ما يؤدي إلى الإخلال بها أو إفسادها. وهذا ما جعل الشيخ القرضاوي يعتبر"تكوين الأسرة الصالحة"مقصدا من مقاصد الشريعة الإسلامية الضرورية التي تقيم الحياة البشرية.

---

1 ــ قال القرضاوي:«ألم يقل القرآن الكريم:﴿وَأَعِدُّوا لَهُمْ مَا اسْتَطَعْتُمْ مِنْ قُوَّةٍ وَمِنْ رِبَاطِ الْخَيْلِ تُرْهِبُونَ بِهِ عَدُوَّ اللَّهِ...﴾[الأنفال:60]؟ ومع هذا لم يفهم أحد: أن المرابطة في وجه العدو الأعداء لا تكون إلا بالخيل التي نص القرآن. بل فهم كل من له عقل يعرف اللغة والشرع: أن خيل العصر هي الدبابات...»، وأضيف التقدم العلمي والتكنولوجي، والاقتصادي... دراسة في فقه مقاصد الشريعة، المرجع السابق، **ص:177**.

2 ــ عودة، الاجتهاد المقاصدي، **ص:21**.

3 ــ المرجع السابق.

4 ــ المرجع نفسه.

وعليه فتطور هذا المصطلح يعبر عن الرؤية الواضحة لعلماء كل عصر لواقعهم، وظروفهم وإدراك مختلف التصورات المتعلقة به.

5) من حفظ المال إلى التنمية الاقتصادية

والأمر كذلك بالنسبة لمقصد"حفظ المال"، فقد تطور هذا المصطلح من "مزجرة أخذ المال" وما شُرع له من الأحكام التي تؤكد حفظ الأموال، وحرمة الاعتداء عليها، بإقامة حد السرقة وحد الحرابة.. إلى مصطلح "عصمة الأموال" بتحريم كل ما يؤدي إلى أكل أموال الناس بالباطل، أو استغلالها، والتعدي على ملكية الآخرين، وكل ما يحد من حريتهم في التصرف فيها، ثم تطور ليصبح "حفظ الأموال" والذي شُرع لإيجاده الكثير من الأحكام التي تتعلق«بالعمل والعقود الناقلة للملكية والميراث وإحراز المباحات وإحياء الموات وغيرها...»[1]؛ أي طلب إيجاد المال بالطرق المشروعة وضمانه من جهة التكسب والملك، والتي جعلها ابن عاشور تقوم على«خمسة أمور:رواجها ووضوحها، وحفظها وثباتها، والعدل فيها...»[2]، وقد جعل هذه الخمسة من مقاصد "حفظ المال".

«أما في العصر الحديث، فقد توسع مفهوم المال ليشمل مفهوم الثروة والقيمة والتي ترتبط بالاقتصاد المحلي والدولي. وعبّرت عن هذا التطور نظريات"الاقتصاد الإسلامي"التي زاد البحث العلمي الجاد فيها خاصة في العقود الثلاثة الأخيرة بعد ظهور مشاريع البنوك الإسلامية»[3]، وقد شهد هذا المقصد تطورا هاما نتيجة الرؤية الشاملة لعلاقة المال بالواقع، بهدف تعزيز نمو الاقتصاد في إطار علاقة الإنتاج بالمهارات البشرية لضمان استمرارية الإنتاج للأجيال القادمة مع تلبية احتياجات الأجيال الحالية؛ وهو ما يعبر عن مفهوم التنمية المستدامة[4]، مع العلم أن الآيات القرآنية، والأحاديث النبوية الشريفة الكثيرة(التي تحرم الإسراف، والتبذير..) تؤكد هذا المعنى في عدم إهدار الموارد الطبيعية، وتحث على استعمالها استعمالا عقلانيا، رشيدا بعيدا عن التبذير والإسراف(مثلا: أدناها عدم الإسراف في استعمال

---

1 ــ طه عطية، نحو تفعيل مقاصد الشريعة، **ص:145.**

2 ــ ابن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، **ص:196.**

3 ــ عودة، الاجتهاد المقاصدي، **ص:23.**

4 ــ "ومن أهم تلك التعريفات وأوسعها انتشارا ذلك الوارد في تقرير بروندتلاند (نشر من قبل اللجنة عبر الحكومية التي أنشأتها الأمم المتحدة في أواسط الثمانينات من القرن العشرين بزعامة جروهارلن بروندتلاند لتقديم تقرير عن القضايا البيئية)، والذي عرف التنمية المستدامة على أنها " التنمية التي تلبي احتياجات الجيل الحاضر دون التضحية أو الإضرار بقدرة الأجيال القادمة على تلبية احتياجاتها" نقلا عن: الغامدي(عبد الله بن جمعان): **مقال**(التنمية المستدامة بين الحق في استغلال الموارد الطبيعية والمسئولية عن حماية البيئة)، جامعة الملك سعود، المملكة العربية السعودية، 27 رجب 1428هـ الموافق 10 اغسطس2007م، **ص:10.**

الماء...)، كما تحث على الإنفاق باعتدال وتوازن، وتأمر بالمحافظة على البيئة وغيرها... لذا فقد توسع مفهوم "حفظ المال" ولم يقف عند مجرد إقامة حد السرقة، أو الحرابة؛ أي عند الأحكام التي تحفظه من العدم فقط، إنما تعدته لتشمل كل ما يجعل هذه الأمة متطورة اقتصاديا مستغنية بخيراتها عن غيرها، بإيجاد السبل والمناهج العلمية لاستثماره وتنميته، وكذلك كيفية المحافظة عليه للأجيال القادمة لقيام الساعة، وهو ما يؤكده حديث انس بن مالك رضي الله عنه عن الفسيلة حيث قال: قال رسول صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «إِنْ قَامَتْ عَلَى أَحَدِكُمُ الْقِيَامَةُ، وَفِي يَدِهِ فَسِيلَةٌ فَلْيَغْرِسْهَا»[1].

وبعد هذا العرض لمختلف تصورات كليات المقاصد الضرورية الخمسة إثر بيان تطوراتها بالنظر لرؤية العلماء لواقعهم يتضح أن:

✓ ضرورة اعتبار الرؤية البشرية للعالم والتي تختلف باختلاف الواقع في النظرة المقاصدية للتشريع، تحقق المقصد من وضع الشريعة في حفظ مصالح الخلق في الدارين.

✓ هذه الرؤية البشرية للعالم تتوافق والنظرة الشمولية للتشريع، ويتحقق بترابطهما صلاحية الشريعة الإسلامية، ومرونتها لكل زمان ومكان، واستيعاب أحكامها لمختلف الأحداث والوقائع المتجددة.

✓ فهم المجتهد لمناحي التشريع، ومقتضياته لا يكون بمعزل عن فهم ثقافة التصورات الذهنية للواقع الذي يعيش فيه؛ لأنه_الواقع_نتاج مجموعة المؤثرات(الدينية، والقوانين البشرية، والعوائد...) التي تكوِّن نظرة الإنسان لما حوله في الحياة وتحدد أسلوب تفاعله معه، وهي التي تحدد تمايز المجتمعات فيما بينها.

✓ إن المقصد من الشريعة الإسلامية هو تحقيق المصلحة في الدارين جلبا ودفعا، ولا يتحقق ذلك إلا بصلاح المهيمن عليه وهو الإنسان، وتجسيدا لهذه الرؤية اتبعت الشريعة الإسلامية في العهد النبوي خطوات منهجية عملية تتوافق مع متطلبات الواقع: فقد شهد الواقع في بدايات البعثة المحمدية تصحيحا عقائديا يتوافق مع ما كان عليه العهد المكي من الشرك والوثنية، وإتباع العادات الذميمة المنافية للفطرة الإنسانية المستقيمة؛ فاستدعت الضرورة إلى إرساء قواعد البنيان المحمدي ليَسْهُلَ تقبل الخطاب الإلهي التكليفي، الذي أرسيت قواعده في

---

1 ــ **أخرجه:** – أحمد في مسنده: في مسند المكثرين من الصحابة، مسند أنس بن مالك رضي الله عنه(12902) و(12981) **ج:20/(251_296)**. – عبد الحميد (أبو محمد بن حميد): في المنتخب من مسند عبد بن حميد، مسند أنس بن مالك(1216) تحقيق:صبحي البدري السامرائي ومحمود محمد خليل القاهرة، مكتبة السنة، ط1/1988م، **ص:366**. – محمد(أبو عبد الله بن إسماعيل): في الأدب المفرد مخرجا: باب اصطناع المال(479)، تحقيق: فؤاد عبد الباقي، بيروت، دار البشائر الإسلامية، ط3/1989م **ص:168**. **(قال الشيخ الألباني: صحيح)**.

أغلبها في مرحلة العهد المدني وفق خطة تشريعية محكمة، معتبرة لحال أهل المدينة من قابليتهم لقبول الدين، فتأسست القوانين التشريعية المنظمة لحركة السلوكات الإنسانية القائمة على ترابط، وانسجام الظاهر(الأحكام التكليفية)، بالباطن(التوحيد)، والمنضبطة بمعايير القيم والأخلاق وفق "مبدأ التزكية والأخلاق" حتى أدى ذلك إلى بناء حضارة إسلامية شهدها العالم كله، غيَّرت ما كان عليه العرب في جاهليتهم...

بأن حملوا رسالة عالمية اثبتتا صدق تحقق صلاحها في الدار الدنيا، وأصبحوا شهداء على الناس يوم القيامة، لقوله تعالى:﴿وَكَذَلِكَ جَعَلْنَاكُمْ أُمَّةً وَسَطًا لِتَكُونُوا شُهَدَاءَ عَلَى النَّاسِ وَيَكُونَ الرَّسُولُ عَلَيْكُمْ شَهِيدًا﴾[البقرة:**143**].

الفرع الثاني: موافقتها للفطرة السليمة[1]

إنه من الحكمة في أن جعل الله عز وجل الإسلام هو آخر الأديان التي خاطب بها خلقه أجمعين، لقوله تعالى:﴿وَمَا أَرْسَلْنَاكَ إِلَّا كَافَّةً لِلنَّاسِ بَشِيرًا وَنَذِيرًا﴾[سبأ:**28**]، وهذه الآية تدل على«...عالمية هذه الدعوة وارتباطها بأوضاع العالم من حولها حتى وهي ناشئة في مكة محصورة بين شعابها وجبالها، ويتسع مجالها فلا تعود مرتبطة بهذه الأرض وحدها إنما هي مرتبطة كذلك بفطرة هذا الكون ونواميسه الكبرى، وفطرة النفس البشرية وأطوارها، وما في هذه البشرية ومستقبلها، لا على هذه الأرض وحدها، ولكن كذلك في العالم الآخر الوثيق الصلة بها»[2]

واستلزم ذلك أن يكون هناك وصفا جامعا مشتركا بين بني آدم مستقرا فيهم، تتمحور حوله أحكام الشرع، وتتوجه لهم جميعا رغم ما هم عليه من اختلافات في العوائد والأعراف والممارسات واللغات...هذا الوصف هو«الجبلة الإنسانية الجامعة بين الحياتين: الجسمانية الحيوانية والروحانية الملكية، والاستعداد لمعرفة عالم الشهادة وعالم الغيب فيهما وما أودع فيها من غريزة الدين المطلق»[3]، لقوله تعالى: ﴿وَإِذْ أَخَذَ رَبُّكَ مِنْ بَنِي آدَمَ مِنْ ظُهُورِهِمْ ذُرِّيَّتَهُمْ وَأَشْهَدَهُمْ عَلَى أَنْفُسِهِمْ أَلَسْتُ بِرَبِّكُمْ قَالُوا بَلَى شَهِدْنَا أَنْ تَقُولُوا يَوْمَ الْقِيَامَةِ إِنَّا كُنَّا عَنْ هَذَا غَافِلِينَ﴾[الأعراف:**172**]«وهو الشعور الوجداني بسلطان غيبي فوق قوى الكون والسنن والأسباب

---

1 ــ سبق في مبحث المدلولات المقاربة للعوائد تعريف الفطرة لغة واصطلاحا، وكذلك بيان أقسامها: ومعنى القسم الثابت، والقسم الكسبي المتغير فيها؛ لذلك لا توجد ضرورة لتكرار ما قد سبق.

2 ــ سيد قطب، في ظلال القرآن، **ج:5/2755**.

3 ــ رشيد رضا، تفسير المنار، **ج11/201**.

التي قام لهما نظام كل شيء في العالم»[1]، كما استلزم أن يكون هذا الوصف الجامع لبني البشر«صالح لأن يكون الأصل العام لفهم مناحي التشريع والاستنباط منها»[2]، وإدراك حقيقة الخطاب الإلهي.

هذا الوصف الذي يصلح أن يكون الجامعة لبني البشر حول مناحي التشريع: هو الفطرة السليمة المصبوغة بحب الخير والاعتدال في السلوك، وتنبذ الشر والضر والاعتداء؛ وهي المجبولة على مكارم الأخلاق التي تنبع من طبيعتها المعتدلة السالمة من الرعونات والعادات السيئة التي تتعرض لها فتجعلها تنحرف عن ما جبلت عليه من الخير والقيم، وتخرجها عن أصل الخلقة الأولى المهيأة لقبول الدين؛ ويؤكد هذا المعنى قول الله تعالى حين اشهد بني آدم على أنفسهم بأنه هو الله ربهم فشهدوا له بالوحدانية في قوله تعالى:﴿**وَإِذْ أَخَذَ رَبُّكَ مِنْ بَنِي آدَمَ مِنْ ظُهُورِهِمْ ذُرِّيَّتَهُمْ وَأَشْهَدَهُمْ عَلَى أَنْفُسِهِمْ أَلَسْتُ بِرَبِّكُمْ قَالُوا بَلَى شَهِدْنَا أَنْ تَقُولُوا يَوْمَ الْقِيَامَةِ إِنَّا كُنَّا عَنْ هَذَا غَافِلِينَ**﴾؛ لأن حسن هذا الدين وقبوله مغروس في العقول، ويعدل عنه إلى غيره لآفة النشوء والتربية، وربما الغفلة والتمسك بالتقاليد وموروث الآباء، لقوله**صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ**:«**ما من مولود إلا يولد على الفطرة فأبواه يهودانه أو ينصرانه، أو يمجسانه**»[3]، وقال **صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ**أيضًا:«**إن ربي أمرني أن أعلمكم ما جهلتم...وإني خلقت عبادي حنفاء كلهم، وإنهم أتتهم الشياطين فأضلتهم عن دينهم وحرمت عليهم ما أحللت لهم وأمرتهم أن يشركوا بي ما لم أنزل به سلطانا**»[4].

وبيّن ابن عاشور معنى الفطرة الواردة في قوله تعالى:﴿**فَأَقِمْ وَجْهَكَ لِلدِّينِ حَنِيفًا فِطْرَتَ اللَّهِ الَّتِي فَطَرَ النَّاسَ عَلَيْهَا لَا تَبْدِيلَ لِخَلْقِ اللَّهِ ذَلِكَ الدِّينُ الْقَيِّمُ وَلَكِنَّ أَكْثَرَ النَّاسِ لَا يَعْلَمُونَ**﴾[الروم:**30**]، أنه:«يتعين أن المراد بالفطرة الموصوف بها الدين هي الفطرة الإنسانية أي الانفعالات الحاصلة لنفوس البشر في حالة سلامة النفوس من اكتساب التعاليم الباطلة والعوائد السيئة، وهي أساس النظم

---

1 ــ المرجع نفسه.

2 ــ ابن عاشور، أصول النظام الاجتماعي، **ص:21**.

3 ــ سبق تخريجه.

4 ــ **أخرجه:**

– مسلم: في كتاب الجنة وصفة نعيمها وأهلها، باب الصفات التي يعرف بها في الدنيا...(2865)، **ج:4/2197**.

– النسائي في سننه الكبرى: كتاب فضائل القرآن، قراءة القرآن على كل الأحوال(8016)و(8017) **ج:7/(279،278)**.

– ابن حبان(أبو حاتم محمد) في صحيحه مخرجا: باب الخوف والتقوى، ذكر الإخبار عن الخصال التي يجب على المرء...(653)، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، بيروت، مؤسسة الرسالة، ط2/1993م، **ج2/422**.

التي أقيمت عليها الحضارة الأولى في البشر من توخي الصلاح ودرء الفساد وإصابة الحق...»[1].

ومعنى ارتباط دين الإسلام بوصف الفطرة أن الشريعة الإسلامية ما وُضعت ابتداء إلا لتحصيل الصلاح الدنيوي والأخروي وهو مقصد يتوافق مع غاية كل عاقل في هذا الوجود؛ لأن كل إنسان«إنما يطلب مصلحة نفسه، وما يوافق هواه في دنياه وأخراه، والشريعة تكفلت لهم بهذا المطلب في ضمن التكليف»[2]، وسعيه إلى تحقيق النفع لنفسه ودفع الضر عنها هو من الفطرة والجبلة المخلوق عليها، فهو مصلحي بفطرته ولا يحتاج في ذلك إلى كسب أو تعليم..

فكانت«الحكمة في جعل تعالى هذا الدين دين الفطرة أنه لما أراد جعله دينا عاما لسائر البشر دائما إلى انقضاء العالم»[3]؛ لأن جميع أصوله وقواعده العامة تنبثق من ينبوع معنى الفطرة السليمة، وعليه«فالمصالح الشرعية ما جاءت إلا لتقع على حد إدراك المكلف للمصالح والمفاسد وأن هناك اتساق بين مقاصد الشارع والقوانين الطبيعية التي جبل عليها الإنسان إنه اتساق يعني إصلاح الأولى للثانية_الدار الدنيا للآخرة_...فالمصلحة إذا كانت هي الغالبة عند مناظرتها مع المفسدة في حكم الاعتياد فهي المقصودة شرعا...ليكون حصولها أتم وأقرب وأولى بنيل المقصود على مقتضى العادات الجارية في الدنيا»[4].

وقد توافقت المقاصد الابتدائية التي لا تعدو أن تكون ثلاثة مراتب تدرجت حسب أثرها وأهميتها في هذا الوجود: من ضرورية إلى حاجية إلى تحسينية، مع جبلة الإنسان وفطرته فيما تدعو إليه ضرورة الحياة: في حفظ دينهم الذي أقامه الله في نفوسهم(يوم أنْ خلقهم)؛ لأنه عز وجل «خلقهم قابلين للتوحيد ودين الإسلام»[5]؛ ورفع عنه كل ما يؤدي إلى إهلاكه، وذلك بتوفير الأقوات والملابس والأكنة... ولم يتوقف الأمر عند الحاجة المادية بل تطور ليشمل كل ما يقيم الحياة الإنسانية المعاصرة؛ في إرساء مبادئ الحقوق والحريات الإنسانية التي تَحفظ لهذه النفس عزتها وكرامتها، ووجودها، لقوله تعالى:﴿وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ وَحَمَلْنَاهُمْ فِي الْبَرِّ وَالْبَحْرِ وَرَزَقْنَاهُمْ مِنَ الطَّيِّبَاتِ وَفَضَّلْنَاهُمْ عَلَى كَثِيرٍ مِمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلًا﴾[الإسراء:70]، كما تناول كل ما تدعو إليه حاجاته الإنسانية وتدفع عنه المشقة والحرج والضيق، وهي من الأمور التي تطلبها الفطرة

1 ــ ابن عاشور، أصول النظام الاجتماعي، **ص:18،19.**

2 ــ الموافقات، المصدر السابق، **ج:1/381.**

3 ــ ابن عاشور، أصول النظام الاجتماعي، **ص:20.**

4 ــ بوحناش، مقاصد الشريعة عند الشاطبي...وتأصيل الأخلاق، **ص:189.**

5 ــ ابن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، **ص:62.**

ليتحقق التوازن في الواقع لقوله تعالى:﴿وَرَزَقَكُمْ مِنَ الطَّيِّبَاتِ لَعَلَّكُمْ تَشْكُرُونَ﴾[الأنفال:26]، وقال تعالى أيضا:﴿يَا أَيُّهَا الرُّسُلُ كُلُوا مِنَ الطَّيِّبَاتِ وَاعْمَلُوا صَالِحًا إِنِّي بِمَا تَعْمَلُونَ عَلِيمٌ﴾[المؤمنون:51]. إذًا فالضروري والحاجي كلاهما قوام الحياة البشرية المدنية، وهما لا يقومان مقام التحسيني الذي تدعو إليه الفطرة الإنسانية، والذي لم يهمل الشارع الحكيم اعتباره، لقوله تعالى:﴿قُلْ مَنْ حَرَّمَ زِينَةَ اللَّهِ الَّتِي أَخْرَجَ لِعِبَادِهِ وَالطَّيِّبَاتِ مِنَ الرِّزْقِ قُلْ هِيَ لِلَّذِينَ آمَنُوا فِي الْحَيَاةِ الدُّنْيَا خَالِصَةً يَوْمَ الْقِيَامَةِ كَذَلِكَ نُفَصِّلُ الْآيَاتِ لِقَوْمٍ يَعْلَمُونَ﴾[الأعراف:32]؛ وقال سبحانه وتعالى أيضا:﴿وَالْأَنْعَامَ خَلَقَهَا لَكُمْ فِيهَا دِفْءٌ وَمَنَافِعُ وَمِنْهَا تَأْكُلُونَ*وَلَكُمْ فِيهَا جَمَالٌ حِينَ تُرِيحُونَ وَحِينَ تَسْرَحُونَ﴾[النحل:5،6]؛ لأنه متجذر في الطبيعة الوجودية للإنسان في سعيها لتوفير كل ما يضفي على وجودها الكمال والجمال؛ من حب التزين والتجمل والألطاف والمستظرفات؛ لأن ذلك لا يتنافى مع مقصود الشارع الحكيم في طلبها لقوله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ:«...قَالَ رَجُلٌ: إِنَّ الرَّجُلَ يُحِبُّ أَنْ يَكُونَ ثَوْبُهُ حَسَنًا وَنَعْلُهُ حَسَنَةً قَالَ:«إِنَّ اللهَ جَمِيلٌ يُحِبُّ الْجَمَالَ...»[1]. فإن اعتبار وصف الفطرة في الطبيعة البشرية عند إرادة التعرف على مقاصد الشرع جعل من العمل الإنساني_لعمارة الأرض_ صالح لصدور الفضائل عنها، ومكارم الأخلاق ومحاسن العادات التي تجمِّل الحياة في الدار الدنيا، والتنعم الأبدي في الدار الآخرة.

فيكون اعتبار المصالح التحسينية من حيث أنها مكملة للحاجي والضروري؛ أنها«كالفرع للأصل الضروري ومبنى عليه»[2]، وهي كالوصف للموصوف يلزم«من اختلاله اختلال الباقيين لأن الأصل إذا اختل اختل الفرع من باب أولى»[3].

«فالأصول الفطرية هي التي خلق الله عليها الإنسان المخلوق لعمران العالم، وهي إذن الصالحة لانتظام هذا العالم على أكمل وجه. وهي إذن ما يحتوي عليه الإسلام الذي أراده الله لإصلاح العالم بعد اختلاله»[4]، وتظهر العلاقة واضحة جلية بين قصد الشارع من إنزال شرعه على خلقه في إرادة صلاحهم في الحال والمآل، وبين الفطرة الإنسانية هذا الوصف الذي يجتمع

---

1 ــ **أخرجه:**

- مسلم: كتاب الإيمان، باب تحريم الكبر وبيانه (91)، **ج:1/93.**
- الترمذي في سننه: أبواب البر والصلة، باب ما جاء في الكبر(1999)، **ج:4/361.**
- ابن حبان في صحيحه(مخرجا): كتاب الزينة والتطيب، ذكر ما يستحب للمرء تحسين ثيابه وعمله**(5466) ج:12/280.**
- الطبري في المعجم الكبير: باب العين(10533)، **ج:10/221.**

2 ــ الموافقات: المصدر السابق، **ج:1/272.**

3 ــ المصدر نفسه.

4 ــ ابن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، **ص:63،64.**

حوله كل البشر على اعتبار تعلقه بالعادات الصالحة المستقرة في النفوس، المقبولة عند ذوي العقول السليمة، بناء على قول"ابن عاشور":«أن الأصول التي جاء بها الإسلام هي من الفطرة ثم تتبعها أصولٌ وفروعٌ هي من الفضائل الذائعة المقبولة فجاء بها الإسلام وحرَّض عليها؛ إذ هي من العادات الصالحة المتأصلة في البشر. مثال ذلك: الحياء والوقاحة، لأنهما إذا لم يخرُجا إلى حدِّ الاستعمال في الإضرار كانا سواءً في شهادة الفطرة..»[1].

وعليه فالضروري والحاجي كلاهما قوام الفطرة الإنسانية في الحياة، وهما لا يقومان مقام التحسيني، فكل قسم منها هو مكمل لما فوقه؛ وهي تساير«حفظ الفطرة والحذر من خرقها واختلالها. ولعل ما أفضى إلى حفظ كيانها يعدّ واجبا، وما كان دون ذلك في الأمرين فهو منهي عنه أو مطلوب في الجملة وما لا يمسّها مباح»[2].

وإضافة لما ذكر فالضروريات الخمسة التي دعت الشريعة إلى حفظها هي من الفطرة؛ «لأن حفظ الأنفس، والأنساب، من الفطرة... لذلك كان قتل النفس أعظم الذنوب بعد الشرك... وكان الترهيب منهيا عنه، وكان خصاء البشر من أعظم الجنايات ولم يجز الانتفاع بالإنسان انتفاعًا يفيتُ عينَه أو يعطلها؛ كالتمثيل بالعبد... ومن هنا تعلم أن القضاء بالعوائد يرجع إلى معنى الفطرة؛ لأن شرط العادة التي يُقضى بها أن لا تنافي الأحكام الشرعية، فهي تدخل تحت حكم الإباحة. وقد علمت أنها من الفطرة؛ إما لأنها لا تنافيها، وحينئذٍ فالحصول عليها مرغوبٌ لفطرة الناس، وإما لأنّ الفطرة تناسبها وهو ظاهر»[3].

وخلاصة الكلام أن"الإمام الشاطبي" أسس لنظريته المقاصدية على أصل المقاصد، وهي: المقاصد الابتدائية في وضع الشريعة لتحقيق الصلاح الدنيوي والتنعم الأخروي، والتي ترجع إلى ثلاثة مراتب قائمة في أصلها على حفظ كلياتها في الخلق: حفظ الدين، والنفس، والعقل، والمال والنسل.

ويتعلق فهم هذه الكليات المقاصدية بالرؤية البشرية للعالم وأثرها والتي تُظهر مدى امتداد الشريعة الإسلامية في الزمن اللامتناهي للأحداث رغم تناهي النص، ومحدوديته.

ويظهر ذلك من المقصد الأول "حفظ الدين" حيث لا يتوقف عند ما يقيمه من الأحكام الشرعية ويدفع عنه كل ضرر يؤدي إلى زواله، بل امتد ليشمل كل ما يتعلق بنشر الإسلام في

1 ــ المرجع السابق، **ص:64**.

2 ــ المرجع نفسه، **ص:65**.

3 ــ المرجع نفسه.

الآفاق لتحقيق مقصد عالمية الرسالة التي خاطب الله تعالى بها جميع خلقه لاشتراكهم في وصف جامع هو الفطرة الذي يعتبر منشأ إدراك حقيقة الشريعة وروحها.

هذه الفطرة الإنسانية السالمة من المدركات الباطلة التي تعرض لها فتجعلها تنحرف عن استقامتها التي بثها الله تعالى فيها يوم أن خلق البشر.

ومقصد حفظ النفس لم يتوقف عند حفظ الجانب المادي؛ كحد القصاص...بل تعداه إلى مراعاة الجانب المعنوي الذي يحفظ للنفس البشرية العيش بكرامة، وهذا المبدأ (الكرامة الإنسانية وحفظ الحقوق) هو تقرير لأعظم المقاصد الشرعية التي يؤيدها قوله تعالى:﴿**وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ وَحَمَلْنَاهُمْ فِي الْبَرِّ وَالْبَحْرِ وَرَزَقْنَاهُمْ مِنَ الطَّيِّبَاتِ وَفَضَّلْنَاهُمْ عَلَى كَثِيرٍ مِمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلًا**﴾[الإسراء:70] بالإضافة إلى عيشه بحرية وأمن، وتظهر آثار ذلك في استقرار العالم، واستمتاعه بكل ما يحفظ له العزة والكرامة... وكل ما يدفع عنه الظلم، والعدوان، والإذلال...فكلما اختلفت الرؤية البشرية للعالم،كلما اختلفت النظرة المقاصدية لحفظ النفس البشرية: من ضرورة توفير الأكل واللباس...لحفظ المهجة إلى ضرورة حفظ كل ما تقتضيه الحياة الإنسانية المعاصرة المختلفة عن الحياة التقليدية، في توفير العيش الكريم الهنيء المشتمل على التمتع بالحقوق، والحريات المدنية التي تحقق الصلاح في المجتمع والاستقرار العام: كالتعليم والصحة...

أما حفظ العقل لا يكون بتحريم المسكرات كما أشار إليها الإمام ابن عاشور فقط، وإنما يتجاوزها إلى النظر في تأثير الإعلام المرئي والسمعي على العقلية المسلمة وما يُصدَّر لأبناء المسلمين عبر هذه الشبكات الإعلامية والعنكبوتية مما يؤدي بهم إلى التطرف والغلو والانحراف الفكري، هذا الذي يسبب الخروج على إمْرَة الدولة ونشر الفتن بين أبناء المجتمع، ونشر الرذيلة والفحشاء عبر هذه القنوات الهدامة؛ لأن الضرر الذي يقع على العقلية المسلمة يؤدي إلى الإضرار بمقصد حفظ النفس الذي بدوره يضر بالمقصد الأول وهو الدين.

لذلك يجب إعادة النظر في الكثير من الأمور المتعلقة بهذا المقصد، والوقوف على حِكمها للتمكن من استنباط الأحكام الشرعية المناسبة للواقع الإنساني.

كما أن مقصد حفظ المال لا يكون أقل أهمية من المقاصد الأخرى، بل بالعكس فهو يعد عصب هذه الحياة التي أوجدها الله لعمارة الأرض. والمتمعن في الأحكام التي تقيم وجوده يدرك ضرورة تجديد الاجتهاد وفق الرؤية البشرية للعالم المعاصر، والتي هي سبب لامتداد الشريعة وصلاحيتها في الزمن اللامتناهي.

المطلب الثاني
المقاصد التفهيمية[1] في اعتبار العوائد.

يراد بالمقاصد التفهيمية:«بيان قصد الشارع في وضع الشريعة للإفهام»[2]بها من خلال اعتبار حال المخاطب وهم العرب الأميون؛ لأن«من باشر تلقيها من الرسول صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أميون على الفطرة»[3]، ويتضح ذلك مما قاله الشاطبي عن سبب اختيار الله عز وجل وضع رسالته في أمة أمية ونبي أمي: «أنهم لم يكن لهم علم بعلوم الأقدمين، والأمي منسوب إلى الأم وهو الباقي على ولادة الأم، لم يتعلم كتابا ولا غيره فهو على أصل خلقته التي ولد عليها»[4].

والعرب هم أقرب الناس إلى هذا المعنى المتعلق بمفهوم الفطرة؛ لما يتصفون به من أوصاف تميزهم عن غيرهم، جمعها "ابن عاشور" في أربعة أوصاف هي بمثابة مقاصد جزئية للمقصد التفهيمي، حيث قال:«واختارهم الله لهذه الأمانة؛ لأنهم يومئذ امتازوا من بين سائر الأمم باجتماع صفات أربع لم تجتمع في التاريخ لأمة من الأمم وتلك هي: جودة الأذهان_ قوة الحوافظ_ بساطة الحضارة والتشريع_ والبعد عن الاختلاط ببقية أمم العالم..»[5]، ثم استرسل في بيان الحكمة من اعتبار كل صفة، والغاية منها[6] كما يلي:

الأولى: تجعلهم أهل لفهم الدين وتلقينه. والثانية: يكونوا صالحين لحفظه من التحريف والاندثار، وعدم الاضطراب في تلقيه. والثالثة: بأن يكونوا أهل لسرعة التخلق به، إذ هم أقرب إلى الفطرة السليمة ولم يكونوا على شريعة معتد بها متماثلة حتى يصمموا على نصرها. والرابعة:سهولة معاشرتهم لبقية الأمم.

وهذه الأوصاف ترجع في جملتها إلى وصف الفطرة هذا النظام الذي أودع الله عز وجل فيه المعلومات التي تدل الإنسان على تحديد مصلحته عمومًا. وعليه فوصف الأمية يكون مرادفا للفطرة، وموقعا للتخلق الإنساني المتآلف، فإن اعتبار«التجربة الإنسانية بما هي تجربة أمية»[7]يجعلها تجربة أولية أسس عليها التشريع الإسلامي الضابط للعمل الإنساني؛ لأنها«تجربة

---

1 ــ والمقصود بالتفهيمية: أن فهم مقاصد الشارع لا يكون إلاّ من خلال لغة العرب؛ لأن القرآن نزل بلغتهم، ولا سبيل إلى تطلب فهمه من غير هذه الجهة، والأمر يتنزل على قضايا الناس وأحوالهم، وعوائدهم، فلا يمكن فهمها إلا في إطارها التي حدثت فيه. الشاطبي، الموافقات، **ج:1/305**.(بتصرف)

2 ــ المصدر نفسه.

3 ــ المصدر نفسه: الهامش، **ج:1/308**.

4 ــ المصدر نفسه.

5 ــ ابن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، **ص:99**.

6 ــ المرجع نفسه: (بتصرف).

7 ــ بوحناش، مقاصد الشريعة عند الشاطبي...وتأصيل الأخلاق، **ص:174**.

لا تتزي بزي الفلسفة ولا بزي التصوف بل هي تجربة أمية، ووصف_الفطرة_ يحيل إلى أوليات الإدراك الإنساني ليكون هو موضوع التشريع»[1].

ومضمون هذا المقصد يتعلق بالطبيعة البشرية بوصفها طبيعة على الفطرة السليمة، لما لها من المكونات العضوية، ومن الاستعدادات الجبلية، والنفسية التي تجعلها قابلة لتلقي هذه الرسالة بكل قوة، ونشرها في الآفاق بكل أمانة، وليس ذلك لغيرها من الأمم.

ويظهر مما عرض أن في اعتبار وصف الأمية، هو اعتبار لوصف الفطرة الإنسانية السليمة التي كما كان لها أثر في تحديد مضمون المقاصد الابتدائية التي وضعت الشريعة الإسلامية لتحقيق مصالحها في الخلق بتوحيد جامعة العالم على أساسها، كان لها أيضا تعلق أساسي بالمقاصد التفهيمية المرتبطة بالطبيعة الإدراكية للأفهام. لكن الأمر لم يتوقف عند المقصد من اعتبار أصل الفطرة السليمة في الإدراك الإنساني، بل تعداه ليشمل المقصد التابع لهذا الأصل وهو مكارم الأخلاق، وبيان ذلك كالآتي:

اعتبار مكارم الأخلاق في المقاصد التفهيمية:

والأخلاق جمع (الخلق) وقد عرّفه ابن مسكويه[2] فقال:«والخلق حال للنفس داعية لها إلى أفعالها من غير فكر ولا روية وهذه الحال تنقسم إلى قسمين: منها ما يكون طبيعيا من أصل المزاج، كالإنسان الذي يهيجه أدنى شيء نحو غضب ويهيج من أقل سبب... ومنها ما يكون مستفادا بالعادة والتدرب وربما كان مبدؤه بالروية والفكر ثم يستمر عليه أولا فأولا حتى يصير ملكة وخلقا»[3]. ويظهر من التعريف أن الخُلق فعل جامع للاستعداد والتعود؛ أي الجبلي(الطبيعي) والكسبي المأخوذ بالممارسة والتمرس.

ومكارم الأخلاق: هي«ما يأخذ به الإنسان نفسه من الأدب يسمى خلقًا؛ لأنه يصير كالخلقة فيه»[4]، حتى لا يقدر على نزع نفسه عنه، وإذا قصد إلى ذلك أَدخل عليها العنت والحرج والمشقة المرفوعة شرعًا.

---

1 ــ المرجع السابق.

2 ــ هو: أبو علي احمد بن محمد بن يعقوب بن مسكويه (ت 421هـ)أصله من الري، مؤرخ، باحث اشتغل بالفلسفة والكيمياء. ومن مؤلفاته: تجارب الأمم وتعاقب الهمم، تهذيب الأخلاق وتطهير الأعراق. الأعلام للزركلي ، المرجع السابق، **ج:1/(211،212)**.

3 ــ ابن مسكويه(أبو علي أحمد): تهذيب الأخلاق وتطهير الأعراق، تحقيق:ابن الخطيب، مكتبة الثقافة الدينية ط1/د.ت، **ص:41**.

4 ــ سيد قطب، تفسير القرطبي، **ج:227/18**.

وقد أورد "ابن عاشور" تعريفا آخر لمكارم الأخلاق في كتابه"**أصول النظام الاجتماعي**" قال فيه:«فالمقصود بمكارم الأخلاق حصول الدربة بالتدريج [وهي أحد عوامل تكوّن العادة]على ملاحظة الوصايا والادراكات بالفضائل ملاحظة مستمرة في كل الأعمال والأحوال والأكوان حتى يحصل في تلك الدربة إلفًا بها وجفاءً لأضدادها، بحيث إذا عرضت للمتخلق بها شهوة وميل إلى فعل أضدادها لم يطاوعه إلفه القديم بتلك، وجفاؤه القديم أضدادها»[1].

يفهم من التعريف أن مكارم الأخلاق: ما يَأخُذ الإنسان نفسه عليه من التعود على ممارسة فضائل الأعمال والاستمرار عليها؛ حتى تصير فيه طبعا وخلقا لا يقدر على نزعه؛ فيصبح وكأنه مجبول عليها.

وعند مقارنة التعريفين السابقين بتعريف العوائد _الذي هو "تكرر أمر ما مرارا حتى يستقر في النفوس، وتطمئن إليه العقول السليمة"_يظهر أن معنى الأخلاق متضمن لمعنى العادة التي هي من أقسامها، ولا يمكن أن يطلق على أي أمر بأنه "خلق" إلا إذا تكرر واستمر عليه فعل الإنسان حتى يصير من طبيعته، وخلقته يفعله من غير تفكير، والأمر كذلك في العادة.

وبالتالي ففي اعتبار مكارم الأخلاق في المقاصد التفهيمية اعتبارٌ لمجاري العادات الصالحة فيها التي تصيّر المصلحة المنشودة حينئذ نهجا عمليا يسير عليه المكلف في حياته منضبطا بمعيار نداء الشارع الحكيم؛ لأن الخطاب الشرعي موجه للمكلفين بقصد تحقيق الصلاح بالقصد الأول، فيكون الحكم الشرعي متضمن للحكم الأخلاقي بالضرورة، وتكون شريعة الإسلام ما وضعت إلاّ لأجل استمرار النفوس على مبدأ مكارم الأخلاق، وهي من الأوصاف التي تميز بها عرب الجزيرة؛ والتي كانت السبب في تنزّل رسالة الإسلام عليهم دون غيرهم، ودليله الأحاديث التي رويت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وهي:

- لقوله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ:«**إنّ الله بعثني لتمام مكارم الأخلاق وتمام محاسن الأفعال**»[2]، لما «لعقلاء العرب اعتناء بمكارم الأخلاق، واتصاف بمحاسن الشيم، فصححت الشريعة منها ما هو صحيح وزادت عليه وأبطلت ما هو باطل، وبينت منافع ما ينفع من ذلك، ومضار ما يضر منه»[1].

---

1 ــ المرجع السابق، **ص:124.**

2 ــ **أخرجه:**

– احمد في مسنده: مسند أبي هريرة رضي الله عنه (8952)،**ج:512/14**، (حديث صحيح).

– البزار: مسند أبي حمزة انس بن مالك(8949)، **ج:364/15.**

– الحاكم في المستدرك: كتاب تواريخ المتقدمين من الأنبياء والمرسلين من كتاب آيات رسول الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ(4221) **ج670/2.** (قال: **صحيح على شرط مسلم**).

- وما روي عن أبي هريرة، أن رسول الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قال:«..**تجدون الناس معادن فخيارهم في الجاهلية خيارهم في الإسلام إذا فقهوا**»[2]، وتأكيدا لهذا المعنى قال ابن الوزير[3]في كتابه"**العواصم والقواصم**":«واعلم أن الحامل على المحافظة على الخيرات والمجانبة للمكروهات ليس مجرد اعتقاد أن الله يعاقب على الذنب...وإنما الحامل على العدالة شرف النفوس وحياء القلوب... وكذلك العرب كانوا يجتنبون المذام وان كانت شهية محبوبة ولهذا كان فيهم السيد والمسود على قدر تفاضلهم في الصبر على المكاره واحتمال مشاق المكارم... وقالت هند لرسول الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: أو تزني الحرة...»[4].

- وما رواه عَنِ النَّبِيّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَبو ظريف عدي بْن حاتم الطائي رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ لما سبيت أخته مع نفر كثير، فلما خرج رَسُول اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ من المسجد قامت فقالت:«**يَا رَسُولَ اللَّهِ ذهب الوالد وغاب الفاقد، فلا تشمت بنا أحياء العرب، فإني ابنة من كَانَ يقري الضيف، ويفك العاني، ويطلق الأسير، ويعطي السائل،فَقَالَ عَلَيْهِ السَّلامُ: "من كَانَ أبوك؟" قالت: حاتم الطائي، فَقَالَ: خلوا عَنْهَا، فإن أباها كَانَ يحب مكارم الأخلاق "فقالت: ومن معي فَقَالَ:"ومن معها"، وكانوا سبعمائة**»[5].

– البيهقي في السنن الكبرى: جماع أبواب من تجوز شهادته ومن لا تجوز... باب بيان مكارم الأخلاق ومعاليها(20782) **ج:323/10.**

– ابن أبي الدنيا(أبو بكر عبد الله) في مكارم الأخلاق: باب ذكر الحياء وما جاء فيه...(13)، تحقيق: مجد السيد إبراهيم القاهرة، مكتبة القرآن، د/ط.ت، **ص:21.**

1 ــ الموافقات، المصدر السابق، **ج:310/1.**

2ــ **متفق عليه:**

– البخاري: في كتاب المناقب، باب قول الله تعالى(يا أيها الناس إنا...)(3493)،(3496)، **ج:178/4.**

– مسلم: كتاب فضائل الصحابة، باب خيار الناس(2526)، وفي كتاب البر والصلة والآداب، باب الأرواح جنود مجندة(2638)، **ج:20314/4.**

3 ــ هو: أبو عبد الله محمد بن إبراهيم بن علي من آل الوزير(ت840هـ)، من أعيان اليمن، مجتهد، باحث، أقبل في أواخر أيامه على العبادة. ومن مؤلفاته: الروض الباسم في الذب عن سنة أبي القاسم صلى الله عليه وسلم. الأعلام، المرجع السابق **ج:300/5.**

4 ــ ابن الوزير(أبو عبد الله محمد): العواصم والقواصم في الذب عن سنة أبي القاسم: تحقيق: شعيب الأرنؤوط، بيروت، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، ط1994/3م، **ج:2/(262_268).**

5 ــ **أخرجه:**

– البيهقي(أبو بكر أحمد) في دلائل النبوة(مخرجا): جماع أبواب مغازي رسول الله صلى الله عليه وسلم بنفسه باب وفد طيئ منهم زيد الخيل، وعدي بن حاتم. تحقيق: عبد المعطي قلعجي، بيروت، دار الكتب العلمية، ودار الريان للتراث، ط1988/1م، **ج:341/5.**

– البيهقي في شعب الإيمان: حسن الخلق(7649)، **ج:373/10.**

وفي هذا دلالة كبيرة على أن للعرب قبل الإسلام بعضا من صفات محامد الأخلاق ومحاسن العادات: كإكرام الضيف، وإغاثة المستجير، ونصرة المظلوم... وقد جاءت شريعة الإسلام لإتمام الناقص من هذه المكارم؛ فما من«أمر من أوامر الله ولا نهيا من نواهيه إلاّ وهو خلق يطلب منك أن تتصف به لحسنه، أو يطلب منك الابتعاد عنه والتطهير منه لقبحه حتى العبادات والعقائد التي هي أصول في التكوين والتشريع إنها في نفس الوقت أصول في الأخلاق الكريمة التي يجب أن يتحلى بها الإنسان فيما بينه وبين الله أولا، ثم فيما بينه وبين الناس ثانيا»[1].

وبناء على ما قيل يتبين أن مكارم الأخلاق في الإسلام ليست أمرا ترفيا، أو تحسينيا، كما حصرها علماء الأصول؛ إنما هي من قسم الضروري المتعلق بأصول الدين في قيام النظام الاجتماعي وفق مبدأ تحقيق الصلاح العام في هذا العالم، وهنا يتبادر إلى الذهن سؤال مهم وهو:إذا كانت هذه مكانة الأخلاق في شريعة الإسلام فلماذا حصرها علماء الأصول في مرتبة المصالح التحسينية، وعدوها أمرا كماليا متمم للحاجي والضروري، حيث يمكن الاستغناء عنها إذا اقتضت الضرورة دون أن يقع الإنسان في الخلل والعنت والحرج؟ لقد أوردت "نورة بوحناش" في هذا الصدد في كتابها"**مقاصد الشريعة عند الشاطبي...**" كلاما مهما جدا يبين أثر هذا الحصر في علاقة الممارسة الدينية بالممارسة الأخلاقية_تتعلق بالعوائد الصالحة_ وعلاقة كل منهما بالواقع الإنساني، كما يلي[2]:

- أن حصر مكارم الأخلاق في قسم التحسيني يؤدي إلى فصل الممارسة الدينية عن الممارسة الأخلاقية، وهذا يؤدي إلى عدم لزومية الأخلاق للتكليف والمكلف.
- يمكن الاستغناء عن مكارم الأخلاق ومحاسن العادات إذا اقتضت الضرورة؛ لأنها من صور التزيين والتحسين الواقعة في الدرجة الأخيرة للتقسيم المصلحي.
- قد يتصور القارئ أن المصالح الضرورية بعيدة عن مكارم الأخلاق وهي بالنسبة لها واقعة موقع القشرة بالنسبة للممارسة الدينية المتعلقة بالجانب التحسيني والتزييني للفعل الإنساني فقط لكن الأمر أعمق من ذلك، فلا يكون للممارسة الدينية أثر وتغلغل في الحياة الإنسانية برمتها إلا ببث الروح الأخلاقية فيها التي تربط الممارسة الباطنية للعمل الشرعي، بالممارسة الإنسانية الظاهرية، فتصبح دليلا على قدرة الشريعة في القيام بالمسائل الدنيوية على اختلافها الزماني والمكاني، محققة بالفعل وحدة القيمة(الخلق) والواقع المنضبط بأصولها وقواعدها العامة. ففي باب العبادات مثلا تظهر الصلة الجامعة بين الممارسة الدينية والممارسة الخلقية

1 ــ أيوب(محمد حسن): تبسيط العقائد الإسلامية، بيروت، دار الندوة الجديدة، ط5/1983م، **ص:288.**

2 ــ المرجع نفسه، **ص:388.**

على«الآثار السلوكية والقولية التي تنقلب على الخلق الإنساني رافعة إياه درجات... فالصلاة ممارسة شعائرية طقسية ولكنها تعني الخضوع والطاعة، ومثل هذا الشعور يؤدي إلى تقليص مساحة الأنانية والاعتداد بالنفس وصعود بالعبودية إلى درجة التخلص من شوائب الإنسانية الممزوجة بالبهيمية فيحصل مباشرة الانتهاء عن الفحشاء والمنكر... بحيث ينزل التكليف منزلة الإلزام الخلقي»[1].

وعليه فاعتبار مكارم الأخلاق في المقاصد التفهيمية يجعل الممارسة الدينية الطقوسية ممارسة عملية واقعية تستجيب للواقع البشري وتقلباته وتتفاعل معه ظاهرا وباطنا؛ لأن المقصد من فهم الخطاب الشرعي الموجه للخلق كافة ليس فقط الوصول للقدرة على الالتزام بأوامر الله عز وجل والانقياد له، إنما يجب أن يتجلى أثر العمل الشرعي في الممارسة الإنسانية على اختلاف أجناسها وألوانها ولغاتها، وعاداتها، من خلال السعي لتحقيق المقصد الابتدائي من وضع الشريعة وهو الصلاح في الحال والمآل، لقوله تعالى على لسان سيدنا هود عليه السلام: ﴿إِنْ أُرِيدُ إِلَّا الْإِصْلَاحَ مَا اسْتَطَعْتُ وَمَا تَوْفِيقِي إِلَّا بِاللَّهِ عَلَيْهِ تَوَكَّلْتُ وَإِلَيْهِ أُنِيبُ﴾[هود:88]، وبذلك يصبح العمل الإنساني موافق لمقصود الشارع من كل وجه.

المطلب الثالث
المقاصد التكليفية والإمتثالية[2] في اعتبار العوائد (من حيث الالتزام بها شرعا).

قبل الخوض في أغوار هذا المطلب لابد من بيان سبب الجمع بين المقاصد التكليفية والامتثالية في مطلبٍ واحدٍ. وهو أن التكليف بالخطاب الإلهي المتعلق بفعل المكلف، طلبا أو تخييرا، أو وضعا، هو خطاب إلزامي لا يتحقق الغرض منه إلاّ بدخول المكلف في العملية التكليفية لتتحقق القصود المبثوثة فيه، لقول القرافي:«اعلم أن التكليف إلزام الكلفة على المخاطب»[3]، والذي يقوم فيها المكلف بالامتثال الفعلي للأوامر الشرعية«والقيام بالوجوب المنصوص والانقياد له»[4] لتتوافق الممارسة الشرعية مع الممارسة الطبيعية الإنسانية في توازن يحفظ مقصود الشرع في جلب المصالح ودرء المفاسد. ومجال العملية التكليفية يبدأ

1 ــ نورة بوحناش، مقاصد الشريعة عند الشاطبي...، المرجع السابق، **ص:389.**

2 ــ المقصود بذلك: هو قدرة المكلف على الالتزام بالتكليف في حدود عدم الدخول فيما لا طاقة له به؛ هذا الذي يحقق الدخول تحت نظام العبودية الذي يقتضي الامتثال الأمثل بما أوجب ونهى. وهو معنى أن يكون عبد الله اضطرار كما هو عبده اختارا. الشاطبي، الموافقات، **ج:1/336-379.** (بتصرف)

3 ــ القرافي، الفروق، **ج:131/1.**

4 ــ بوحناش، مقاصد الشريعة عند الشاطبي...وتأصيل الأخلاق، **ص:203.**

بالأوامر الطلبية التكليفية، وينتهي بالفعل الإمتثالي الانقيادي المحقق للمقصد من وضع الشريعة ابتداء؛ لتحقيق المصلحة العاجلة والآجلة لأنه يراعي «الفاعل سواء كان شارع بما بثه في خطاب التكليف، أو كان مكلفا بما كُلف به من أداء القصود المبثوثة في ذلك الخطاب»[1]. فيتعين أن«المقصود المصلحي يفسر الشريعة برمتها»[2]؛ وفق مبدأ السماحة والسهولة، ومبدأ التوسط والاعتدال(التوازن). وتفصيل ذلك يكون في فرعين كما يلي:

الفرع الأول: مبدأ السماحة والسهولة.

الفرع الثاني: التوسط والاعتدال.

الفرع الأول: مبدأ السماحة والسهولة

إن مدار التكليف هو أفعال المكلفين الممكنة الحدوث، والشارع الحكيم لا يقصد إلى التكليف بما لا يدخل في مقدور المكلف وطاقته؛ لأن شرط التكليف هو القدرة على المكلف به، وإن تعلق التكليف بما لا طاقة للمكلف به فمن باب ما تعلق به من سوابق، أو لواحق، أو ما اقترن به، وفي هذا النظر اعتبار لأحوال المكلفين عند التكليف، لقوله تعالى:﴿وَلَا تَمُوتُنَّ إِلَّا وَأَنْتُمْ مُسْلِمُونَ﴾ [آل عمران:102]؛ فالطلب يتعلق بما هو داخل تحت القدرة: وهو ضرورة الدخول في الإسلام والإيمان وغيرها من الشواهد الكثيرة التي تثبت ذلك[3]، فهذا من تيسير الشريعة وسماحتها في أنه تعلق التكليف فيها بما للإنسان فيه قدرة.

وكذلك من حيث النظر في الأوصاف المجبول، والمفطور عليها الإنسان إذا تعلق بها الطلب فينظر فيها من ناحيتين:

_ ما كانت داخلة في كسب المكلف نتيجة العمل، فالطلب يتعلق بها من هذه الناحية كما في قوله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ:«تَهَادُوا تَحَابُّوا»[4]، فقد تعين الطلب على السبب "الهدية" المحققة للمحبة

---

1 ــ المرجع نفسه.

2 ــ المرجع السابق.

3 ــ وفي الحديث: «كن عبد الله المقتول ولا تكن عبد الله القاتل»، وقوله: «لا تمت وأنت ظالم»، نقلا: عن الشاطبي، الموافقات **ج:1/336**.

4 ــ **أخرجه:**

– البيهقي في الآداب: باب في الهدية (81)، **ج:1/33**.

– البيهقي في شعب الإيمان: مقاربة أهل الدين وموادتهم، وإفشاء السلام عليهم، قصة إبراهيم في المعانقة في الثالث(8568)، **ج:11/301**.

– البيهقي في السنن الكبرى: كتاب الهبات، باب التحريض على الهبة والهدية..(11946)، **ج:6/280**.

– البيهقي في السنن الصغرى: كتاب البيوع، باب الهبة والهدية(2230)، **ج:2/337**.

والألفة بين الناس؛«لأن ما في فطرة الإنسان من الأوصاف يتبعها أفعال اكتسابية، فالطلب وارد على تلك الأفعال»[1]، وفي هذا الأمر مراعاة لمصالح الناس من حيث أن الطلب تعلق بما هو في مقدورهم، ولم يتعلق بالأوصاف التي لا قدرة للمكلف على جلبها، ولا على دفعها بأنفسها؛ كالمحبة والبغض...لأن ذلك تكليف بما لا يطاق وهو مناقض لقصد الشارع من التكليف في تحقيق المصلحة جلبا أو درءًا.

كما لم يتوقف "الشاطبي"عند حد بيان أن الشريعة الإسلامية لا تقصد إلى التكليف بما لا طاقة للمكلف به، بل تعدى إلى القول بأن الشارع الحكيم لا يقصد التكليف بالشاق من الأعمال وإن كان المكلف به داخل في قدرة المكلف؛ وتوضيح هذه القضية يقوم على توضيح أمرين:

الأمر الأول: وهو أن المشقة نوعان: مشقة معتادة في حكم العادة المستمرة، ولا تسمى مشقة من حيث هي كذلك؛ لأنه«لا يقطع ما فيه من الكلفة عن العمل في الغالب المعتاد، بل أرباب العادات يعدّون المنقطع عنه كسلان، ويذمونه كذلك، كذلك المعتاد في التكاليف»[2]، ويتبين أن مجاري العادات هي الحاكم على أعمال المكلف من حيث المشقة أو لا.

والأمر الثاني: مشقة غير معتادة؛ لأن مجرد التكليف يدخل على الإنسان الكلفة، ومعنى المشقة غير المعتادة هي حمل النفس على أمر زائد يشق عليها تحمله فيما جرت به العادات قبل التكليف وهذا النوع من المشقة مرفوع شرعا؛ لأن قصد الشارع من التكليف هو التيسير والتخفيف عن المكلفين، ولا يقصد إلى إعناتهم وإدخالهم في الشاق من الأعمال، ويشهد على ذلك النصوص الشرعية[3] الكثيرة التي بلغت حد التواتر المعنوي في أن قصد الشارع من وضع الشريعة ابتداء هو حفظ مصالح الخلق الدنيوية والأخروية، واستدل الشاطبي على ذلك[4]:

- لو قصد إلى الإعنات لما شرع لهم الترخص في حال المشقة الزائدة.
- ولو قصد إلى إدخال المشقة عليهم لما كان مريدا لليسر والتخفيف في كثير من النصوص الشرعية لقوله تعالى:﴿يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ﴾[البقرة:185]، وقال عز وجل:﴿يُرِيدُ اللَّهُ أَنْ يُخَفِّفَ عَنْكُمْ وَخُلِقَ الْإِنْسَانُ ضَعِيفًا﴾[النساء:28]، وقال سبحانه وتعالى أيضًا:﴿الْآنَ خَفَّفَ اللَّهُ عَنْكُمْ وَعَلِمَ أَنَّ فِيكُمْ ضَعْفًا﴾[الأنفال:66]...

– الموصلي(أبو يعلى أحمد) في مسنده: مسند أبي هريرة(6148)، تحقيق: حسين سليم أسد، دمشق، دار المأمون للتراث، ط1/1984م، **ج:9/11.**

1 ــ الموافقات، المصدر السابق، **ج:337/1.**

2 ــ المصدر السابق، **ج:347/1.**

3 ــ المصدر نفسه، **ج:345/1.**

4 ــ المصدر نفسه، **ج:1/(345_346).**

- الإجماع على عدم وقوعه في الوجود.
- ومن سماحة شريعة الإسلام ويسرها، اعتبارها لحال المكلف في مجاري العادات، وقد نهت عن أن يُقصد إلى إيقاع المشقة لنيل الأجر العظيم؛ لأن في ذلك مناقضة لمقصود الشارع الحكيم من التكليف، وأن المعتبر في الأعمال التكليفية كل ما وافق قصد الشارع في تحقيق المصلحة العاجلة والآجلة، وليس قصد المكلف إلى إيقاع المشقة لنيل الأجر العظيم موافق لقصد الشارع لان المشقة تابعة ليست متبوعة، ولذلك نهىصَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عن التشديد على النفس في الدين وردّ الكثير من الأعمال التعبدية التي قصد بها أصحابها الأجر العظيم رغم ما فيها من المشقة الفادحة التي ادخلوها على أنفسهم، والتي لم يشرعها الشارع الحكيم؛ لما فيها من الضرر الذي يؤدي إلى بغض العبادة وتركها، لقوله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**إن هذا الدين متين فأوغلوا فيه برفق، ولا تبغضوا إلى أنفسكم عبادة الله، فإن المنبت لا بلغ بعدا، ولا أبقى ظهرا..**»[1].

وعن أبي هريرة أن رسول الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قال:«**إياكم والوصال. إياكم والوصال قالوا: فإنك تواصل؟ يا رسول الله!فقال: إنكم لستم في ذلك مثلي، إني أبيت يطعمني ربي ويسقيني فاكْلَفُوا من الأعمال ما لا تطيقون**»[2].

والغاية التي قصدها الشارع الحكيم من دخول المكلف في مقتضيات التكليف هو دخوله في العملية التكليفية دخولا كاملا تاما لا تشوبه شائبة حرج ومشقة، لقوله تعالى:﴿**يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَقْرَبُوا الصَّلَاةَ وَأَنْتُمْ سُكَارَى حَتَّى تَعْلَمُوا مَا تَقُولُونَ**﴾[النساء:43]، ليتحقق تمام القرب من الله عز وجل بكل جوارحه واعيا لما هو فيه من العبادة، ولأن«قصد الشارع المحافظة على عمل العبد ليكون خالصا من الشوائب، والإبقاء عليه حتى يكون في ترفه وسعة حال دخول في ربقة التكليف»[3] وتأكيدا لهذا المعنى بيّن الشاطبي علة رفع الحرج والمشقة عن المكلفين عند دخولهم في العملية التكليفية من وجهين[4]:

---

1 ــ **أخرجه:**- أحمد في مسنده: مسند انس بن مالك رضي الله عنه(13052)، **ج:346/20.** - البيهقي في شعب الإيمان: الصيام، القصد في العبادة(3603)، **ج:394/5.** - البيهقي في السنن الكبرى: جماع أبواب صلاة التطوع، وقيام شهر رمضان باب القصد في العبادة والجهد في المداومة (4744)،**ج:28/3.** - السخاوي في المقاصد الحسنة: حرف الميم، **ص:615.**

2 ــ **متفق عليه:**- البخاري: في كتاب الصوم، باب التنكيل لمن أكثر الوصال(1965)،(1966)، **ج:38/3،37.** وفي كتاب الحدود، باب كم التعزير والأدب(6851)، **ج:174/8.** وفي كتاب التمني، باب ما يجوز من اللوم(7242) **ج:85/9.** وفي كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة، باب ما يكره من التعمق والتنازع في العلم..(7299)**ج:97/9.**- مسلم: في كتاب الصيام، باب النهي عن الوصال في الصوم(1103)، **ج:774/2.**

3 ــ الشاطبي، الموافقات ، **ج:355/1.**

4 ــ المصدر نفسه، **ج:356/1.**

الوجه الأول: الخوف من انقطاع المكلف عن العمل التعبدي جملة وبغض التكليف؛ لما يدخله عليه من الفساد والضرر على الجسم، أو العقل، أو المال، أو الحال.

الوجه الثاني: الخوف من التقصير، وإهمال بعض الأعمال الواجبة على حساب البعض الآخر عند تزاحمها عليه، فيكون مقصرا فيما كلف به من المسؤوليات خاصة المتعلقة بغيره، فيصبح ملوما بدل أن يكون معذورا. وهذا عين مراعاة حال المكلفين؛ لأنه بين المقاصد والأفعال روابط متحدة لتحقيق الصلاح البشري في الدنيا والآخرة، «ولعل من الأفعال التي يغيب عنها كل حكم وتخرج من ربقة ما ينبغي فعله وهي أفعال الاضطرار من أفعال الغفلة والنسيان، فهي أفعال عفو لا مؤاخذة فيها»[1]، وفي ذلك قال الشاطبي:«وإن تعلق بها الأمر والنهي، فمن شرط المؤاخذة به ذكر الأمر والنهي والقدرة على الامتثال، وذلك في المخطئ، والناسي والغافل محال، ومثل ذلك النائم والمجنون والحائض وأشباه ذلك»[2].

واسترسل الشاطبي في بيان يسر هذه الشريعة الغراء، وسماحتها في قوله: «فإن الله وضع هذه الشريعة المباركة حنيفية سمحة وسهلة، حفظ فيها على الخلق قلوبهم، وحببها لهم بذلك، فلو عملوا على خلاف السماح والسهولة لدخل عليهم فيما كُلفوا به ما لا تخلص به أعمالهم، ألا ترى إلى قوله تعالى:﴿وَاعْلَمُوا أَنَّ فِيكُمْ رَسُولَ اللَّهِ لَوْ يُطِيعُكُمْ فِي كَثِيرٍ مِنَ الْأَمْرِ لَعَنِتُّمْ﴾[الحجرات:7] إلى آخرها، فقد أخبرت الآية أن الله حبّب إلينا الإيمان بتيسيره وتسهيله، وزينه في قلوبنا بذلك»[3].

وجاء في معنى السماحة والتيسير الموصوفة بهما شريعة الإسلام قوله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ:«**اكْلَفوا من الأعمال ما تطيقون فإن الله لا يمل حتى تملوا**»، **وقالت عائشة رضي الله عنها: وكان أحب الأعمال إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم أدومها وإن قل...**»[4]؛ فقصد الشارع الحكيم من التكليف هو جلب المصلحة، ودرء المفسدة وليس إدخال المكلف في العملية التكليفية لمجرد الامتثال، فالسماحة هي الوصف الذي يجعل النفوس تتألف حول منظومة الشرع، ليتحقق بها المقصد الأعظم من خلق الإنسان في هذه الدنيا وهو عبادة الله الواحد الأحد، وهو الاعتقاد المفطور عليه بني آدم أجمعين.

---

1 ــ بوحناش، مقاصد الشريعة عند الشاطبي ...تأصيل الأخلاق، **ص:504**.

2 ــ الموافقات، المصدر السابق، **ج:1/112**.

3 ــ المصدر نفسه، **ج:1/356**.

4 ــ **متفق عليه:**

– البخاري:كتاب الإيمان، باب أحب الدين إلى الله عز وجل(43)، **ج:1/17**.وكتاب اللباس، باب الجلوس على الحصير ونحوه(5861)، **ج:7/155**، وكتاب الرقاق، باب القصد والمداومة على العمل(6465)، **ج:8/98**.

– مسلم: كتاب صلاة المسافرين وقصرها، باب فضيلة العمل الدائم من قيام الليل(782)، **ج:1/540**، وباب أمر من نعس في صلاته(785) **ج:1/542**، وكتاب الصيام، باب صيام النبي **صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ**(782) **ج:2/811**.

وقد عرّف "ابن عاشور" **السماحة** بأنها:«السهولة المحمودة فيما يظن الناس التشديد فيه، ومعنى كونها محمودة أنها لا تفضي إلى ضرٍّ أو فسادٍ»[1]، وهو الوصف الذي يخرج المكلف من التشديد والعنت إلى أخذ النفس بالأيسر من الأمور وعدم إدخالها في الحرج المرفوع شرعا، لقول السيدة عائشة رضي الله عنها:«**مَا خُيِّرَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بَيْنَ أَمْرَيْنِ أَحَدُهُمَا أَيْسَرُ مِنَ الْآخَرِ إِلَّا اخْتَارَ الَّذِي هُوَ أَيْسَرُ**»[2]، هذا هدي نبي الأمة صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ في الأخذ بالأيسر، فما بال حال باقي البشر؟ لأن العلة من ذلك هي إبعاد المكلف عن الملل والسآمة التي قد تصيبه من مشقة التكليف والخوف من كراهيته، أو الانقطاع عنه مرة واحدة؛ لذلك قال صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: أن خير الأعمال«**أدومها وإن قل**».

والنفوس في دخول المشقة عليها ضربان: **الضرب الأول:** ما شأنه أن يدخلها الملل والكسل بسبب مشقة زائدة على المعتاد ولا قدرة لها بها، والتي تحصل من الأعمال التكليفية، فهذا الضرب«لا ينبغي أن يرتكب من الأعمال ما فيه ذلك، بل يترخص فيه بحسب ما شرع له في الترخص، إذ كان مما لا يجوز تركه أو يتركه إن كان مما له تركه»[3]؛ لأن الرخصة هي الآلية التي تحقق مقاصد الشارع في الخلق وهي صلاح حالهم؛ «ولأنها آلية هامة جدا في الوصل بين ثبات المقاصد، وتغيير الأحداث البشرية أنها تمكن من تكريس الصلاح في كل الأحوال البشرية وتبيين مدى الرحمة والتيسير الذين تقتضيهما الأوامر الشرعية وقدرتها في احتواء السيرورة الإنسانية أثناء جدلية الإنسان مع الواقع»[4]. و**الضرب الثاني:** وهو ما يكون شأنه أن لا يدخل على المكلف الملل والكسل لوازع هو أشد من المشقة؛ وهو غلبة الخوف عليه من الله عز وجل أو الرجاء أو المحبة، التي تخفف عليه الأعمال وتسهل عليه الشاق، وان كان في حق غيره صعب وشاق مشقة غير عادية_ يصبح من أصحاب الضرب الأول_بل يدعوه ذلك الشعور إلى زيادة الدخول في الأعمال حتى تصبح المشقة في حق غيره عليه غير مشقة؛ لما يناله من الارتياح والاطمئنان بها لقوله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ:«**يَا بِلَالُ، أَرِحْنَا بِالصَّلَاةِ**»[5].

---

1 ــ ابن عاشور، مقاصد الشرعة الإسلامية، **ص:66.**

2 ــ **متفق عليه:**- البخاري: كتاب المناقب، باب صفة النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ(3560)، **ج:4/189.** وكتاب الأدب، باب قول النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يسروا..(6126)،**ج:8/30.** وكتاب الحدود، باب إقامة الحدود والانتقام...(6786)، **ج:8/160.**

- مسلم: كتاب الفضائل، باب مباعدته صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ(2327)، **ج:4/(1814،1813).**

3 ــ الشاطبي، الموافقات، **ج:1/357.**

4 ــ نورة بوحناش: مقاصد الشريعة عند الشاطبي...وتأصيل الأخلاق، **ص:506،505.**

5 ــ **أخرجه:**- أبو داوود في سننه: كتاب الأدب، باب في صلاة العتمة(4986)، **ج:4/296.**- أحمد في مسنده(مخرجا): أحاديث رجال أصحاب النبي(23088)،(23154)، **ج:38/178- 225.** - الطحاوي(أبو جعفر أحمد) في شرح مشكل

ويفيد ذلك أن الشريعة ما وضعت ابتداء إلاّ لتحقيق مصالح العباد العاجلة والآجلة، والذي أفاده تواتر النصوص الشرعية الكثيرة تواترا معنويا.

وعليه فهذه الشريعة المباركة لا تقصد إلى إلحاق الضرر والإعنات بالمكلفين، بل وضعت «لرفع الحرج وإرادة اليسر، فإنما يكون النهي منتهضا مع فرض الحرج والعسر، فإن فرض ارتفاع ذلك بالنسبة إلى قوم ارتفع النهي»[1] عنهم؛ لأن قصد الشريعة من التكليف هو«إخراج المكلف عن داعية هواه، حتى يكون عبدًا لله اختيارًا كما هو عبد لله اضطرارًا»[2]، وكما ورد عن "ابن عاشور" أن الدين هو الفطرة في معنى الآية 30 من سورة الروم، ووصف السماحة هو من أوصاف الدين الإسلامي، والتي تحقق المقصود الشرعي من وضع الشريعة، وهو من الأوصاف التي تستلزمها الفطرة الإنسانية الجامعة لبني البشر تحت مظلة التكليف رغم اختلاف أجناسهم ولغاتهم، وعاداتهم... فهو وصف يُسهِّل عملية الانصياع والانقياد لحكم الله عز وجل والامتثال له وتظهر الحكمة من سماحة الشريعة من قول ابن عاشور: «إنّ حكمة السماحة في الشريعة أن الله جعل هذه الشريعة دين الفطرة وأمور الفطرة راجعة إلى الجبلة فهي كائنة في النفوس سهل عليها قبولها: ومن الفطرة النفور من الشدة والإعنات، قال تعالى:﴿**يُرِيدُ اللَّهُ أَنْ يُخَفِّفَ عَنْكُمْ وَخُلِقَ الْإِنْسَانُ ضَعِيفًا**﴾[النساء:28]، وقد أراد الله تعالى أن تكون شريعة الإسلام شريعة عامة، ودائمة فاقتضى ذلك أن يكون تنفيذها بين الأمة سهلاً، ولا يكون ذلك إلاّ إذا انتفى عنها الإعنات، فكانت سماحتها أشدّ ملاءمة للنفوس؛ لأن فيها إراحة النفوس في حالي خويصتها ومجتمعها»[3]، لتتلاقى مقاصد الشارع ومقاصد المكلف لضبط الانسجام والتوحد بين الباطن والظاهر في استقامة الفعل ووقوعه بحسب ما قصده الشارع الحكيم ليسهل على المكلف الامتثال، والانقياد كما في قولهصَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ:«**قُلْ: آمَنْتُ بِاللَّهِ، ثُمَّ اسْتَقِمْ**»[4].

كما بيّن الشاطبي في المسألة السابعة من كتاب"المقاصد" أن وقوع الابتلاءات، وإصابة العباد بها ليس من قبيل قصد الإضرار بهم؛ بل هو من قبيل التمحيص لهم ومعرفة المحسن من

الآثار: باب بيان مشكل ما روي عن رسول الله(5549) تحقيق: شعيب الأرنؤوط مؤسسة الرسالة، ط1994/1م، **ج:167/14.**

1 ــ الشاطبي، الموافقات، **ج:360/1.**

2 ــ المصدر نفسه: **ج:379/1.**

3 ــ ابن عاشور، مقاصد الشريعة الإسلامية، **ص:67.**

4 ــ **أخرجه:**- مسلم: كتاب الإيمان، باب جامع أوصاف الإسلام(38)،**ج:65/1.** - الترمذي في سننه: أبواب الزهد، باب ما جاء في حفظ اللسان (2410)، **ج:607/4.**- النسائي في سننه الكبرى: كتاب التفسير، سورة الأحقاف (11425)،**ج:256/10.**- أحمد في مسنده: حديث سفيان بن عبد الله الثقفي (15416)، (15417)، (15418)، (15419)، (19431) **ج:24/(145،143،142،141)**، وج:**170/32.**

المسيء، لقوله تعالى: ﴿وَلَنَبْلُوَنَّكُمْ بِشَيْءٍ مِنَ الْخَوْفِ وَالْجُوعِ وَنَقْصٍ مِنَ الْأَمْوَالِ وَالْأَنْفُسِ وَالثَّمَرَاتِ وَبَشِّرِ الصَّابِرِينَ﴾[البقرة:155]، ورغم ذلك فقد طولب المكلف بدفع هذه المؤلمات قدر المستطاع كرد العدوان بإعداد العدة، لقوله تعالى: ﴿وَأَعِدُّوا لَهُمْ مَا اسْتَطَعْتُمْ مِنْ قُوَّةٍ وَمِنْ رِبَاطِ الْخَيْلِ تُرْهِبُونَ بِهِ عَدُوَّ اللَّهِ وَعَدُوَّكُمْ﴾[الأنفال:60]، والتداوي من الأمراض ودليله ما رواه ابن مسعود قال:«قال رجل:يا رسول الله: أنتداوى؟ قال: «نعم، تداووا، فإن الله لم يترل داء إلا أنزل له دواء»[1]، وقال صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أيضا: «لكل داء دواء، فإذا أصيب دواء الداء برأ بإذن الله عزّ وجلّ»[2]، ودفع الجوع والفقر بالسعي والعمل... حتى«فهم من مجموع الشريعة الإذن في دفعها على الإطلاق رفعًا للمشقة اللاحقة، وحفظا على الحظوظ التي أذن لهم فيها، بل الإذن في التحرز منها عند توقعها وان تقع تكملة لمقصود العبد وتوسعة عليه وحفظا على تكميل الخلوص_لله عز وجل_ في الوجه إليه والقيام بشكر المنعم»[3] لأن المقصد من دخول المكلف في مقتضى التكليف هو أن يخرج عن ما تدعوه إليه حظوظه البشرية ليكون عبدا لله اختيارا، كما هو عبده اضطرارا.

الفرع الثاني: التوسط والاعتدال

إن مفهوم السماحة لا يخرج عن معنى الاعتدال والتوسط لذلك عرّفها ابن عاشور بأنها:«سهولة المعاملة في اعتدال»[4] من غير تضييق أو تسهيل. والتوسط هو مرتبة واقعة بين الإفراط والتفريط، وبين التشديد والتخفيف، وهي مرتبة الاقتصاد التي بيّنها العز بن عبد السلام بقوله: «المنازل ثلاثة: التقصير في جلب المصالح، والإسراف في جلبها، والاقتصاد بينها، قال الله تعالى:﴿وَلَا تَجْعَلْ يَدَكَ مَغْلُولَةً إِلَى عُنُقِكَ وَلَا تَبْسُطْهَا كُلَّ الْبَسْطِ فَتَقْعُدَ مَلُومًا مَحْسُورًا﴾[الإسراء:29] وقال:﴿وَالَّذِينَ إِذَا أَنْفَقُوا لَمْ يُسْرِفُوا وَلَمْ يَقْتُرُوا وَكَانَ بَيْنَ ذَلِكَ قَوَامًا﴾[الفرقان:67]، وقال حذيفة:"الحسنة بين سيئتين"، ومعناه أن التقصير سيئة والإسراف سيئة والحسنة ما توسط بين الإسراف

---

1 ــ**أخرجه**:- أحمد في مسنده: مسند عبد الله بن مسعود رضي الله تعالى عنه(3578)،(3922)،(4236) (4267)، (4334) **ج:6/50 ج:7/353،301،38**.- البيهقي في السنن الكبرى: جماع أبواب كسب الحجام، باب ما جاء في إباحة التداوي (19560)، وفي باب أدوية النبي **صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ**،(19571)، **ج:9/577 _580**.- البزار: مسند عبد الله بن مسعود (1450)، **ج:4/282**.

2 ــ **أخرجه**: - ابن الجعد(علي بن عبيد) في مسنده: قيس بن الربيع الأسدي(20373)، تحقيق: عامر أحمد حيدر بيروت مؤسسة نادر، ط1990/1م، **ج:1/307**.- الطيالسي(أبو داود سليمان) في مسنده: ما أسند عبد الله بن مسعود رضي الله عنه(366)، تحقيق: محمد بن عبد المحسن التركي، مصر، دار هجر، ط1999/1م **ج:1/286**. - البيهقي في السنن الكبرى: كتاب الأشربة المحظورة، لبن البقر(6834)(6836)، **ج:6/298**.

3 ــ الموافقات: المصدر السابق، **ج:1/366**.

4 ــ مقاصد الشريعة الإسلامية، **ص:65**.

والتقصير وخير الأمور أوسطها»[1]؛ لأن سبحانه وتعالى أمر بالعدل والإنصاف في الأمور كلها، وجعل هذه الأمة أمة وسطا لقوله تعالى:﴿وَكَذَلِكَ جَعَلْنَاكُمْ أُمَّةً وَسَطًا﴾[البقرة:143]. فالتوسط هو الذي يحقق للإسلام معنى السماحة واليسر في اعتدال، لقوله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ:«أحب الدين إلى الله الحنيفية السمحة»[2]، فدين الإسلام هو السماحة والسهولة في اعتدالٍ؛ لقوله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أيضا:«إن الدين يسر، ولن يشاد الدين أحد إلا غلبه، فسددوا وقاربوا وأبشروا واستعينوا بالغدوة والروحة وشيء من الدلجة»[3]؛ ومعنى ذلك أنه من ألزم نفسه الشدة في الدين وأدخلها في الحرج، وما لا طاقة لها به والأخذ بالتعمق في أمر الدين لحد المبالغة بما لم يطلب منه يقع في الإفراط المذموم شرعا؛ ولربما يقع فيما نهي عنه من الانقطاع جملة واحدة عن التكليف، أو التقصير في بعض الفرائض نتيجة ما أدخل على نفسه من الضعف والعنت، فيصبح بذلك لا يقدر على القيام بما وجب عليه، لقوله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «إن هذا الدين متين فاغلوا فيه برفق...»[4]، حتى يضعف عن القيام بحق الله ما كلف به؛ فيدخل في التفريط الذي يخرجه من العملية التكليفية أصلا والمذموم شرعا، وبذلك يكون ملوما محسورا في إفراطه وفي تفريطه.

فما دنا من أفعال المكلفين من المبالغة في الاسترسال في نيل الحظوظ الدنيوية دون ضابط شرعي، والإكثار من إتباع الهوى لدرجة الانحلال عن الدين؛ يؤتى بالتشديد في الأحكام للترهيب والزجر والتخويف؛ لإرجاعهم إلى مرتبة الاعتدال والتوسط، وما كان من أفعالهم فيها كلفة وشدّة على النفس، ومشقة زائدة عن المعتاد، وأخذ النفوس بالإعنات والحرج لدرجة تحريم المباح يؤتى بالترخيص والتخفيف من الأحكام لرفع ذلك عنهم، وإعادتهم إلى مرتبة الاعتدال والتوسط، لقوله تعالى:﴿وَابْتَغِ فِيمَا آتَاكَ اللَّهُ الدَّارَ الْآخِرَةَ وَلَا تَنْسَ نَصِيبَكَ مِنَ الدُّنْيَا وَأَحْسِنْ كَمَا أَحْسَنَ اللَّهُ إِلَيْكَ وَلَا تَبْغِ الْفَسَادَ فِي الْأَرْضِ إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْمُفْسِدِينَ﴾[القصص:77]، وقول النبيصَلَّى اللهُ عَلَيْهِ

---

1 ــ قواعد الأحكام: المصدر السابق، **ج:2/205.**

2 ــ **أخرجه:** – البخاري: كتاب الإيمان، باب الدين يسر، **ج:1/16.** – الطبري(أبو القاسم سليمان)في المعجم الأوسط: باب الميم من اسمه محمد(7351)، تحقيق: طارق بن عوض الله، عبد المحسن بن إبراهيم القاهرة، دار الحرمين، د/ط.ت، **ج:7/229.**

– البغوي(أبو محمد الحسين) في شرح السنة: أبواب النوافل باب الأخذ بالقصد في قيام الليل(932)، تحقيق: شعيب الأرنؤوط ومحمد زهير الشاويش، دمشق المكتب الإسلامي ط2/1983م، **ج:4/47.**

3 ــ **أخرجه:**– البخاري: كتاب الإيمان، باب الدين يسر(39)، **ج:1/16.** – النسائي في سننه: كتاب الإيمان وشرائعه، الدين يسر(5034)، **ج:8/121.**– ابن حبان في صحيحه: كتاب البر والإحسان، باب الصدق والأمر بالمعروف..ذكر الأمر بالغدو والرواح..(351)،**ج:2/63.**– البيهقي في سننه الكبرى: جماع أبواب صلاة..، باب القصد في العبادة..(4741)، **ج:3/27.**

4 ــ سبق تخريجه.

وَسَلَّمَ:«إن الله يحب أن تؤتى رخصه كما يحب أن تؤتى عزائمه»[1]. إذًا لا ينبغي أن يكون حال المكلف عند دخوله في العملية التكليفية الإفراط أو التفريط؛ والميل نحو جهة التشديد أو التخفيف؛ لأنه «إذا نظرت في كلية شرعية فتأملها تجدها حاملة على التوسط فإذا رأيت ميلاً إلى جهة طرف من الأطراف، فذلك في مقابل واقع أو متوقع في الطرف الآخر»[2]. لذلك كان المقصد من دخول المكلف في مقتضى التكليف هو إبعاد المكلف عن إتباع هواه في توجيهه إلى طرف التشديد (الغلو)، أو التخفيف(التقصير) مما يجعل باب الرخص مفتوح للمغالين في الدين ليتيح لهم نيل حظ من الحظوظ التي وهبها الله عز وجل لهم في الدنيا، لقوله تعالى:﴿يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ﴾[البقرة:185]،وقال عز وجل أيضًا:﴿الْيَوْمَ أُحِلَّ لَكُمُ الطَّيِّبَاتُ وَطَعَامُ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حِلٌّ لَكُمْ وَطَعَامُكُمْ حِلٌّ لَهُمْ﴾[المائدة:5]، وقال سبحانه:﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تُحَرِّمُوا طَيِّبَاتِ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكُمْ وَلَا تَعْتَدُوا إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْمُعْتَدِينَ﴾[المائدة:87]، وقال سبحانه وتعالى أيضًا:﴿يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ لِمَ تُحَرِّمُ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكَ تَبْتَغِي مَرْضَاتَ أَزْوَاجِكَ وَاللَّهُ غَفُورٌ رَحِيمٌ﴾[التحريم:1] لكن العمل بالرخص محبوب في مواطنه تيسيرا للمكلف ورحمة به ليمده ذلك بوسائل المواصلة في العمل الشرعي ولا ينقطع عنه، أو يكون مقصرا في الالتزام به «وعلى المكلف أن لا يخالف ما قصده قصد الشارع مدللا بالأولياء وأصحاب الأحوال الذين دخلوا إلى الطريقة وهم منكرون للمباح وللعفو وللرخصة فتربوا على العزيمة في حال الرخصة مما يؤدي إلى حذف قاعدة التيسير وتحول الشريعة إلى منهاج من العسر لا يحصل إلا الانقطاع عنها»[3].

فالرخصة ملازمة للمشقة غير المعتادة؛ لأن الشريعة لم تنزل إلاّ للرفق بالعباد، وتحقيقا لمصالحهم لذا فإن أفعال المكلف مرتبطة بضابطين: **الضابط الأول:** هو علاقة الإنسان بالله في بعدها العمودي الذي يستوجب من المكلف الدخول في متطلبات التكليف باعتبار عبوديته له عز وجل على أكمل وجه في مجال العزيمة والرخصة. **والضابط الثاني:** هو علاقة الإنسان بنفسه في اعتبار إنسانيته التي تدعوه إلى تحصيل مصالحه قدر الإمكان، وفي علاقته بغيره في بعدها

---

1 ــ **أخرجه:**- ابن أبي شيبة(أبو بكر عبد الله) في الأدب: باب الأخذ بالرخص(191)، تحقيق: محمد رضا القهوجي، لبنان دار البشائر الإسلامية، ط1/1999م، **ص:226.** - الطبراني في الأوسط: باب الألف باب من اسمه إبراهيم(2581)، **ج:3/89.**
- الطبراني في المعجم الكبير: باب العين، باب من روى عن ابن مسعود انه لم يكن مع النبي**صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ** (10030) تحقيق: حمدي بن عبد الحميد السلفي، القاهرة مكتبة ابن تيمية، ط2/د.ت، **ج:10/84.**- ابن أبي شيبة في مصنفه في الأحاديث والآثار:كتاب الأدب في الأخذ بالرخص(26471)،(26472) تحقيق: كمال يوسف الحوت الرياض، مكتبة الرشد، ط1/1409هـ **ج:5/317.**

2 ــ الموافقات، المصدر السابق، **ج:1/378.**

3 ــ نورة بوحناش، مقاصد الشريعة عند الشاطبي...وتأصيل الأخلاق: المرجع السابق، **ص:506.**

الأفقي الذي تستوجبه طبيعته الاجتماعية التي تفرض عليه التعامل مع الآخر، للتعاون على تحصيل مصالحهم المشتركة في إطار«الإمكان البشري ويبدو أن هذا الإمكان قد روعي في الشريعة الإسلامية بما بثه الشارع من أحكام تقوم قياما على ضبط هذه الأحوال البشرية وتبيين ما هي الأفعال المشروعة»[1] من غيرها.

1 ــ المرجع نفسه، **ص:507.**

الفصـــــل الثالـــــث

تطبيقات العوائد في باب الشركات

إن المقصد الذي يرتكز عليه التشريع الإلهي من عمارة الأرض وإقامة الحياة هو توحيد عبادة الله عز وجل هي مهمة بشرية مشتركة قائمة على أساس علاقة الإنسان بربه وعلاقته ببني جنسه هذه الأخيرة التي تفرضها طبيعته البشرية القاصرة والمحتاجة لغيره، فيعتبر«هذا الاجتماع ضروري للنوع الإنساني وإلاّ لم يَكمُل وجودهم وما أراده الله من اعتمار العالم بهم واستخلافهم إياهم»[1].

كما وأن الإرادة الإلهية حددت مسلك هذه العلاقة البشرية تحت ظل قوله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ:«**لا ضرر ولا ضرار**»[2]، ليرتقي هذا التشريع بالفعل الإنساني وتوجيهه إلى الغاية المحددة له وهي الصلاح، هذا الذي يسعى لتحقيقه كل الأنبياء كما جاء في قوله تعالى على لسان سيدنا شعيب عَلَيْهِ السَّلَامَ:﴿إِنْ أُرِيدُ إِلَّا الْإِصْلَاحَ مَا اسْتَطَعْتُ﴾[هود:88].

وفكرة الشركة مبنية على المقصد وهو التعاون عموما القائم على أساس تجميع الأموال والجهود بحيث تشكل وحدة واحدة تُكوِن تكتل مالي وبشري ينصرف للقيام بالمشروعات الكبرى والعملاقة لخدمة أغراض اقتصادية واجتماعية ... من خلالها يصنف أفراد المجتمع اقتصاديا إلى مجموعتين: أفراد مستثمريهن لديهم الرغبة في إنشاء الشركات، والمؤسسات وإقامة المشاريع المختلفة؛ لكن ربما لا توجد لديهم الإمكانيات المالية لتحقيق ذلك، وآخرون لديهم الأموال (مدخرون) لكن تنقصهم الرغبة أو المعرفة أو القدرة على الإقدام للاستثمار؛ فيلجأ كل منهما إلى الآخر بحسب حاجته إليه لإنشاء هذه الشركات المختلفة الأشكال، وفي الفصل نتطرق الى بحث نوعين من الشركة: المضاربة(القراض)، وشركة المساهمة، لكن قبل ذلك لابد من بيان معنى الشركة في الفقه الإسلامي، وعليه يتم بحثه في ثلاثة مباحث هي كما يلي:

المبحث الأول: الشركة(تعريفها، أنواعها، مشروعيتها).

المبحث الثاني: التطبيقات المعاصرة لاعتبار العوائد في شركة المضاربة.

المبحث الثالث: موقف الفقه الإسلامي من شركة المساهمة كونها شركة مستحدثة.

1 ــ ابن خلدون: المقدمة، **ص: 45**.

2 ــ سبق تخريج الحديث.

المبحث الأول: الشركة (تعريفها، أنواعها، مشروعيتها)

تعتبر الشركة من المعاملات المهمة في حياة الناس، والتي تفرضها طبيعتهم البشرية، منذ أنخلق الله جل ثناؤه سيدنا آدم، وخلق له حواء لتكون له أنيس وشريك. كما تعدى الأمر لبني البشر فلا يمكن لأي منهم أن يعيش من غير هذه العلاقة الإنسانية التي هي أساس الوجود، أو غيرها من العلاقات الأخرى[1]، التي تقوم عليها حركة الحياة في مناكب الأرض. ومن ثم ونظرا لأهمية هذه المعاملة_ الشركة_ فالكلام فيها يقع في عدة مواضع[2]:في بيان حدها[3]، وفي أنواعها، وفي بيان مشروعيتها.

وعليهح كل ذلك يجاب عنه في ثلاثة مطالب هامة كما يلي:

المطلب الأول: تعريف الشركة.

المطلب الثاني:أنواعها.

المطلب الثالث: مشروعيتها.

1 ــ المتعلقة بالاكتساب والاستثمار والتجارة...

2 ــ وتجدر الإشارة أن الباحثة لا يمكن أن تتعرض لكل متعلقات باب الشركة: (من حيث نشأتها، أنواعها وأركانها، وبيان شرائط كل ركن، صفة عقد كل نوع وما يبطله...)؛ لان ذلك يُخرج هذا الفصل عن الهدف المسطر له، إلا من خلال بحثها بشكل عام توطئة للدخول في الجانب العملي المقصود، وليس التوسع في الجانب النظري. وستكتفي الباحثة بالإشارة لبعض العناصر الهامة التي تخدم البحث فقط.

3 ــ مع العلم أن أغلب الفقهاء المتقدمين لم يتعرضوا لتعريف الشركة إلا من خلال تعريف أنواعها. الكاساني(أبو بكر علاء الدين): بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلمية، ط1986/2م، **ج:6/56.** وابن رشد(أبو الوليد محمد): بداية المجتهد ونهاية المقتصد: القاهرة، دار الحديث، د.ط/2004م، **ج:4/35.** وغيرها من كتب الفقه...

المطلب الأول: تعريف الشركة.

يصعب الإلمام بكل ما جاء في المؤلفات الفقهية، وحتى الحديثية في باب الشركة، وتفريعاتها وأحكامها، وضوابطها... وعليه يكون تعريفها على ضوء ما جاء في بعضها من غير توسع؛ لأن المطلوب هو بيان الجانب العملي: من خلال إظهار العلاقة بين اعتبار الشارع للعوائد، وتطبيقاتها في باب الشركات.

وعليه فهذا المطلب يتفرع إلى فرعين اثنين كما يلي:

الفرع الأول: التعريف اللغوي.

الفرع الثاني: التعريف الاصطلاحي.

الفرع الأول:التعريف اللغوي

عرّف علماء اللغة "**الشَّركة**"، والتي تُجمع على"**الشركات**" وفعلها الماضي:**شَرَكَ**، واسمها:"**الشرك**" **والمشارك، كالشريك**، والجمع **أشراك** و**شركاء**، كما يلي:

- قال ابن فارس:«(شَرَكَ) الشِّينُ والرَّاءُ والكَافُ أَصْلاَنِ، **أحدهما** يدل على مقارنة وخِلاَفِ انفرادٍ، و**الآخر** يدل على امتداد واستقامة.**فالأول الشِّرْكَةُ**، وهو أن يكون الشيء بين اثنين لا ينفرد به أحدهما، ويُقال: شاركت فُلانًا في الشيء، إذا صرت شريكه، وأشركت فلانًا، إذا جعلتَهُ شريكا لك. قال تعالى جلّ ثناؤه في قصة موسى: ﴿وَأَشْرِكْهُ فِي أَمْرِي﴾[طه:32]... وأما **الأصل الآخر: فالشَّرَكُ:** لَقَمُ الطريق، وهو شِرَاكُهُ أيضا... ومنه شَرَكُ الصائد، سمي بذلك لامتداده»[1].
- وفي"**لسان العرب**"[2]:الشِّرْكَة والشَّرِكَة سواء وهي بمعنى المخالطة بين الشريكين، أو الاختلاط. والجار هو الشريك في التجارة سواء كانت شركة عنانٍ أو مفاوضة...وأن تكون في شيء خاص دون سائر مالهما، أو أن تعارض رجلا في الشراء، فتقول: أشركني معك وذلك قبل أن يستوجب الغلق.

«يقال: شرك الرجلُ الرجلَ في البيع والميراث أي خلط نصيبه بنصيبه، أو اختلط نصيباهما. والعقد الذي يتم بسببه خلط الماليين حقيقة أو حكما يسمى شركة تجوزا، وهذا من إطلاق اسم المسبب وإرادة السبب، فإذا قيل"شركة عقود" تكون إضافة الشركة إلى العقد على سبيل الإضافة البيانية»[3]. والشركة دالة على«تشابكها واختلاط بعضها ببعض»[1].

---

1 ــ ابن فارس، مقاييس اللغة، **ج:3/265**.

2 ــ ابن منظور، المصدر السابق: **مج:4/154، مج:1/(1216،1217)**.

3 ــ أحمد حمد، فقه الشركات، **ص:23**.

وحاصل هذه الأقوال أن معنى الشركة في اللغة يدور على التعدد الذي يفيد "**الاختلاط**" كاختلاط الكيسين من القمح بحيث يتعذر تمييز نصيب الواحد عن الآخر، أو في معنى "**الامتزاج**". أو في معنى الاشتراك بين الحصص والأنصباء، والأقسام، وفي معنى التساوي بين الحصص والتكافؤ عند الاشتراك بين اثنين فصاعدا، وهذا المعنى يُطلق على شركة العقد مجازا حتى أصبح حقيقة عرفية، فإذا أُطلق اللفظ يفهم منه المعنى العرفي فقط من غير قرينة.

واستنادا على ما قيل فالشركة لغة هي: اجتماع اثنين فأكثر في شيء ما، لهما من غير أن ينفرد به شريك عن الآخر، ويتعذر تمييز نصيب كل شخص عن نصيب الآخر.

الفرع الثاني:التعريف الاصطلاحي

- نقل عن ابن الحاجب[2]أنّ:«الشركة إذْنٌ في التصرف لهما مع أنفسهما»[3].

ومعنى الإذن في التصرف هو:«إذن كل واحد من المتشاركين لصاحبه في التصرف في ماله أو ببدنه لهما»[4]، ويتضمن هذا المعنى قسمي الشركة: شركة المال، وشركة الأعمال.

- وعرّفها ابن قدامة:«بأنها الاجتماع في استحقاق أو تصرف»[5].

والمقصود بالاستحقاق:«...ثبوت ملك في عقار بين اثنين فأكثر بإرث ونحوه، أو منفعة دون العين»[6]. والتصرف يشمل شركة:«العقود من بيع ونحوه»[7]، وهو الأغلب عند ذكر الشركة والمقصودة في هذه الدراسة، وهي التي عناها«الفقهاء بأنها عقد بين المتشاركين في رأس المال والربح»[8]. وهذا التعريف قُيّد بالاشتراك في رأس المال، وبالتالي يُخرج شركة المضاربة(القراض) من جنس الشركة؛ لأنها اشتراك في الربح دون رأس المال، لكن الشركة تجمع المضاربة وغيرها من أنواع الشركات(المساقاة والمزارعة...).

---

1 ــ العيني(أبو محمد محمود): البناية شرح الهداية، بيروت، دار الكتب العلمية، ط2000/1م، **ج:7/371.**

2 ــ هو: أبو عمرو عثمان بن عمر بن أبي بكر يونس ابن الحاجب(ت646هـ)، فقيه مالكي كردي الأصل، من كبار العلماء. ومن مؤلفاته: منتهى السول والأمل في علمي الأصول والجدل، مختصر الفقه، الأعلام للزركلي، المرجع السابق، **ج:4/211.**

3 ــ الخرشي(أبو عبد الله محمد): شرح مختصر خليل للخرشي، بيروت، دار الفكر للطباعة، د/ط.ت، **ج:6/38.**

4 ــ الحطاب(أبو عبد الله شمس الدين): مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، دار الفكر، ط1992/3م **ج:5/117.**

5 ــ ابن قدامة(أبو محمد موفق الدين): المغني، مكتبة القاهرة، د.ط/1968م، **ج:5/3.**

6 ــ ابن القاسم(أبو عبد الله عبد الرحمن): الإحكام شرح أصول الأحكام، ط1406/2م، **ج:3/251.**

7 ــ المصدر نفسه.

8 ــ سابق(سيد): فقه السنة، بيروت، دار الكتاب العربي، ط1977/3م، **ج:3/354.**

ويظهر أن تعريف ابن قدامة«شامل لجميع أنواع الشركة من إباحة وملك وعقد، ذلك أن الاجتماع في الاستحقاق يتضمن استحقاق العين بالإباحة والهبة والإرث والشراء...ولا فرق أن يملك الشركاء العين أو المنفعة، أو العين دون منفعتها، أو منفعتها دون عينها»[1].

- وقال الحطاب[2]هي:«ما يحدث بالاختيار بين اثنين فصاعدا من الاختلاط لتحصيل الربح وقد يحصل بغير قصد كالإرث»[3]. وهذا التعريف أيضا يشمل شركة الملك والعقد.
- وعرّفها ابن المقري[4] بأنها: «ثبوت الحق في شيء لاثنين فأكثر على جهة الشيوع»[5].

والحق يثبت «قهرًا كالإرث أو بالاختيار كالشراء»[6]؛ لكن الحق في التعريف قيد بالشيوع وهو ما يسمى في عرف الفقهاء بشركة الملك وهي الشاملة لشركة الجبر(القهر، الاضطرار) والاختيار. وشرط الشيوع«خلط المالين بحيث لا يتميزان ليتحقق معنى الشركة»[7].

- وفي "**مجلة الأحكام العدلية**":«الشركة في الأصل هي اختصاص ما فوق الواحد من الناس بشيءٍ وامتيازهم بذلك الشيء، لكن تستعمل أيضا عرفا واصطلاحا في معنى عقد الشركة الذي هو سبب لهذا الاختصاص»[8].

وهذا التعريف أيضا عام وشامل لجميع أنواع الشركة، ويجعل معناها«...دائرًا حول الاختصاص بين اثنين أو أكثر بمحل واحد سواء أكان عينا أو دينا، أو عملا أو مالا، أو جاها»[9]. ثم خُص بشركة العقد في عرف الناس دون غيرها.

وخلاصة القول:

- ✓ عند إطلاق لفظ الشركة فالمراد به أولاً: شركة العقد التي يسعى من خلالها الشركاء للاتجار، ولا تقوم إلاّ إذا زاد عدد أفرادها عن واحد.

---

1 ــ الخياط (عبد العزيز): الشركات في الشريعة الإسلامية، عمان، دار البشير، ط1994/4م، **ج:33/1.**

2 ــ هو:أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن المعروف بالحطاب(ت954هـ)، أصله من المغرب، مالكي المذهب، فقيه من علماء المتصوفين. ومن مؤلفاته: قرة العين بشرح ورقات إمام الحرمين في الأصول. الأعلام، المرجع السابق، **ج:58/7.**

3 ــ الحطاب، مواهب الجليل، **ج:117/5.**

4 ــ هو: أبو محمد شرف الدين إسماعيل بن المقري اليمني الشافعي(ت837هـ)، عالم عربي، فقيه، محقق. من مؤلفاته: الإرشاد روض الطالب. الأعلام، المرجع السابق، **ج:310/1.**

5 ــ الأنصاري(أبو يحي زكريا): أسنى المطالب في شرح روض الطالب، دار الكتاب الإسلامي، د/ط.ت **ج:252/2.**

6 ــ المصدر نفسه.

7 ــ المصدر نفسه، **ج:254/2.**

8 ــ المرجع السابق، **ص:202.**

9 ــ الخياط، الشركات في الشريعة الإسلامية، **ج:33/1.**

✓ المسؤولية تكون مشتركة بين جميع الشركاء عند قيام الشركة، ولكل واحد من أفرادها الحق في التصرف في ماله ومال شريكه وفق الشروط المقررة بينهم، بما يحقق المصلحة والمنفعة للجميع. كما أنها تُخرج عمل الواحد بمفرده.

✓ اغلب هذه التعريفات تضمنت شركة الملك، والعقد.

✓ الهدف الأول الذي أنشئت من أجله الشركة هو السعي لتحقيق الربح لهم جميعا.

المطلب الثاني: أنواع الشركة.

إن طريقة الاجتماع والاتفاق التي تتم في الشركة بين الشركاء هي السبب في تشكل أنواع كثيرة من الشركات، وهو الذي دفع بأكثر الفقهاء المتقدمين[1] إلى تعريف أنواعها بدل تعريفها لصعوبة حصر حدها؛ وبالتالي فالشركة قد تكون«...شركة إباحة[2]، وقد تكون شركة ملك وقد تكون شركة عقد»[3].

لكن عند النظر في المؤلفات الفقهية نجد أن معظم الفقهاء خاصة الحنفية[4] منهم يضيّقون من أنواع الشركة ويحصرونها في نوعين فقط: الملك والعقد دون شركة الإباحة، رغم ما ورد فيها من حديث الرسول صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ:«النَّاسُ شُرَكَاءُ فِي ثَلَاثٍ فِي الْمَاءِ وَالْكَلَأِ وَالنَّارِ»[5].

واستنادا على ما قيل وفي ظل هذا المطلب يتم ضبط التعريفات الاصطلاحية للشركة عند الفقهاء المتقدمين من خلال الفرعين[1] التاليين:

---

1 ــ كصنيع الشاطبي في تعريفه للمقاصد من خلال تعريف أقسامها(التقسيم الحاصر)...

2 ــ لأن صاحب كتاب:"**الشركات في الشريعة الإسلامية**" عدّ شركة الإباحة (والتي عرفتها مجلة الأحكام العدلية، **ص:203**، بأنها: كون العامة مشتركين في صلاحية التملك بالأخذ والإحراز للأشياء المباحة التي ليست في الأصل ملكا لأحد كالماء) نوع ثالث من أنواع الشركة؛ وحجته في ذلك أن: «بعض الفقهاء عد اشتراك الناس في الأشياء العامة نوعا من الشركة هو شركة الإباحة» ثم بين موقفه.«وأنا أميل إلى اعتبارها نوعا ثالثا لورود النص صراحة في قول النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ «الناس شركاء...» فدل على اشتراكهم فيها فكانت شركة». الخياط، المرجع السابق، **ج:1/34.**

3ــ علي الخفيف: الشركات في الفقه الإسلامي (بحوث مقارنة)، القاهرة، دار الفكر العربي، د.ط/2009م **ص:7.**

4 ــ السمرقندي(أبو بكر علاء الدين): تحفة الفقهاء، بيروت، دار الكتب العلمية، ط2/1994م، **ج:3/5.** والميداني(عبد الغني بن طالب): اللباب في شرح الكتاب، تحقيق: محمد محي الدين عبد الحميد، بيروت المكتبة العلمية، د/ط.ت، **ج:2/121.** والعيني البناية شرح الهداية، المصدر السابق، **ج:7/373.**

5 ــ **أخرجه:**- ابن ماجة في سننه: الرهون، باب المسلمون شركاء في ثلاث برقم(2472)، **ج:2/826.**(وقال فيه صحيح لغيره دون قوله:"وثمنه حرام" وهذا إسناد ضعيف لضعف عبد الله بن خراش بن حوشب).- الطبراني في المعجم الكبير: باب العين، مجاهد عن ابن عباس(11105)، **ج:11/80.** - المزي(أبو الحجاج يوسف) في تهذيب الكمال في أسماء الرجال: من اسمه عبد الله عبد الله بن خراش بن حوشب الشيباني الحوشبي، تحقيق: بشار عواد معروف، بيروت، مؤسسة الرسالة، ط1/1980م **ج:14/455.**

الفرع الأول: شركة ملك.

الفرع الثاني: شركة عقد.

الفرع الأول: شركة ملك

جاء في **مجلة الأحكام العدلية** أن:«شركة الملك: هي كون الشيء مشتركا بين أكثر من واحد أي مخصوصا بهم بسبب من أسباب التملك كالاشتراء والإتهاب وقبول الوصية والتوارث أو بخلط واختلاط الأموال يعني بخلط الأموال بعضها ببعض بصورة لا تكون قابلة للتمييز والتفريق»[2].

يتعين من هذا التعريف أن: الملك يثبت بأي سبب كان«جبريا أو اختياريا كما إذا أتهب الرجلان عينا أو ملكاها بالاستيلاء، أو اختلط مالهما من غير صنع، أو بخلطهما، خلطا يمنع التمييز رأسًا أو إلاّ بحرجٍ»[3]. فهذه «شركة الإرث والغنيمة وشركة المتبايعين شيئا لا يقال لها شركة عرفا، وإن كانت شركة لغة»[4].

والشيء المملوك: قد يكون واحد، أو في حكمه؛أما الواحد: لا يمكن خلطه؛ كالدار أو الأرض الواحدة.وما في حكمه: كالشيء يختلط بعضه ببعض«بغير صنع: أي كما إذا شق الكيسان فاختلط ما فيهما من الدراهم»[5]مثلاً، أو الكيسان من القمح اختلطا...وهذا الشيء يتعذر تفريقه وتمييزه.

إذا شركة الملك تتعلق[6] بالعين، أو الدين يملكها الاثنين فأكثر طواعية(اختيارا)، أو اضطرارا فلا يجوز للواحد أن يتصرف فيها إلا بإذن الآخر؛ لأن كل منهما يعتبر أجنبي في نصيب شريكه.

وشركة الملك بدورها تنقسم إلى قسمين، وهو رأي الجمهور[1]: شركة جبر وشركة اختيار، وبيان ذلك كما يلي:

---

1 ــ هذه الدراسة لا تستهدف كل متعلقات أنواع الشركة؛ لأنه«يمكن أن تكون في المساقاة والمزارعة وحق الشفعة والدين..».الخياط الشركات في الشريعة الإسلامية، **ص:34.** وشركة العقد هي المقصودة بالبحث في هذه الدراسة؛ لأنه من الصعب حصر كل الأنواع.

2 ــ المرجع السابق، **ص:204.**

3 ــ الميداني، اللباب شرح الكتاب، **ج:121/2.**

4 ــ الصاوي(أبو العباس أحمد): بلغة السالك لأقرب المسالك(حاشية الصاوي على الشرح الصغير)، دار المعارف، د/ط.ت **ج:456/3.**

5 ــ الزيلعي(فخر الدين عثمان): تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي، القاهرة، المطبعة الكبرى الأميرية، ط1313/1ه **ج:313/3.**

6 ــ شركة عين: الاشتراك في المال المعين الموجود، وشركة الدين: هي الاشتراك في مبلغ من المال في الذمة كأن يبيع اثنان ثوبا لهما لآخر بثمن مؤجل فذلك الدين هو المشترك بينهما. الخياط، الشركات في الشريعة الإسلامية، **ج:38/1.**

1) **شركة جبر(قهر)**:«وهي التي تحصل بغير فعل الشركاء»[2] وإرادتهم؛«كما في الميراث فإن الشركة تثبت للورثة في المال الموروث دون اختيار منهم، وتكون شركة ملك بينهم»[3] وغيرها من المسائل التي يثبت الملك بها من غير إرادتهم.

2) **شركة اختيار**: «وهي التي تحصل بفعل الشركاء»[4]؛ وتكون «أثرا لتصرف أو فعل صادر منهم»[5]. والمسائل التي تثبت بها هذه الشركة، ويكون الأشخاص فيها متشاركين باختيارهم كثيرة:«كأن يشترك اثنان أو أكثر في شراء شيء واحد أو يشتري شخص واحد جزءًا شائعا من سلعة من السلع أو توهب عين من الأعيان لاثنين أو أكثر فيقبضوها، أو يوصى لهم بها فيقبلوا الوصية، أو يوصى لإنسان بجزء شائع من عين فيقبل الوصية»[6]. وسبب الملك في كل هذه الأحوال قائم على اختيار وإرادة الشركاء، وهو الداعي لهذه التسمية.

«وموضوع شركة الملك في نوعيها قد يكون عينا من الأعيان...وقد يكون دينا...وعلى أية حال فكل شريك في هذا النوع من الشركة أجنبي بالنسبة إلى حصة صاحبه فيما هو مشترك بينهما فهو لا يملك أن يتصرف فيها إلا إذا كان ذا ولاية عليها بوكالة أو وصاية أو نحوها. كما لا يجوز له الانتفاع بها إلاّ بإذن من صاحبها»[7].

الفرع الثاني: شركة العقد

«هذا النوع يبرز على ما عداه من أنواع الشركة، ويغلب عند معظم الفقهاء قصر المعنى الشرعي للشركة عليها دون غيرها؛ لأن الشركة لا تتحقق إلاّ بالعقد وخلط الأموال وتوفر نية الاشتراك عند الشركاء»[8]، من خلال«ربط بين كلامين ينشأ عنه أثر شرعي، وهي التي عناها

---

1 ــ لأن المالكية ذهبوا في تقسيمها ثلاثة أقسام بحسب أسباب التملك: شركة الإرث، وشركة الغنيمة، وشركة المتبايعين. والشافعية قسموها إلى ستة أقسام، أحمد حمد، فقه الشركات، **ص: 32**. والباحثة ترجح ما ذهب إليه الجمهور من تقسيمها إلى قسمين؛ لأن كل الأقسام تعود في أصلها إلى القسمين فقط، وهما سبب لها: اختياري(سببه البيع أو قبول الوصية أو الهبة...)، وإجباري(سببه الإرث، والغنيمة...). الشركات في الشريعة الإسلامية، المرجع السابق، **ج:1/38**.

2 ــ المرجع نفسه.

3 ــ احمد حمد، فقه الشركات، **ص:31**.

4 ــ المرجع السابق.

5 ــ علي الخفيف، الشركات في الفقه الإسلامي، **ص:9**.

6 ــ المرجع نفسه.

7 ــ المرجع نفسه، **ص:10**.

8 ــ خليل(رشاد حسن): الشركات في الفقه الإسلامي(دراسة مقارنة)، دار الرشد للطباعة والنشر والتوزيع ط1981/3م، **ص:23**.

الفقهاء عند إطلاق لفظ الشركة ويعنون بها شركة التجارة...التي تنشأ بالعقد بين الطرفين»[1]. وكذلك في اللغة فالشركة هي العقد نفسه؛ الذي يكون سببه الخلط، والاختلاط.

وعليه فقد تفاوتت القيود التي تضبط تعريف شركة العقد عند الفقهاء بين مضيق يجعل هذه الشركة شاملة لأنواع كثيرة من العقود، وموسع فيها كما يلي:

- شركة العقد هي:«هي عبارة عن عقد بين المتشاركين في الأصل والربح»[2]؛ حيث قُيد هذا التعريف بضرورة أن يكون الاشتراك في رأس المال(الأصل) والربح معًا؛ وبذلك يُخرج المضاربة التي يكون فيها الاشتراك في الربح دون رأس المال؛ على الرغم من أنها اجتماع أيضا في رأس المال والجهد لغاية تحقيق الربح المشترك وهي داخلة في مسمى الشركة.
- «وبأنها بيع مالك كل بعضه ببعض كل الآخر موجب صحة تصرفهما في الجميع»[3] فجُعلت شركة العقد في هذا التعريف بيع؛ وذلك في أن كل واحد يبيع نصيبَه للآخر بنصيبِه للتصرف فيه.لكن البائع عند تمام البيع ليس له «الحق في التصرف في المبيع، وكما لا يبقى للمشتري حق التصرف في الثمن»[4] ؛ وبذلك تتميز الشركة عن البيع.
- ومن عرّفها بناءً على صيغة العقد في أن «يقول أحدهما شاركتك في كذا ويقبل الآخر»[5]وقوله "شاركتك"يخرج باقي الصيغ الأخرى التي تنعقد بها العقود: كالإشارة، والكتابة... وهو غير صحيح فقها.
- وعرّفها الدردير[6] بأنها:«عقد مالكي مالين فأكثر على التجر فيهما معاً، أو على عمل والربح بينهما بما يدل عرفاً»[7].وهو«يدل على الإذن والرضا من جانبين فيما جرى به

---

1 ــ الخياط، الشركات في الشريعة الإسلامية، **ج:41/1**.

2 ــ شيخي زادة(عبد الرحمن بن محمد): مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، دار إحياء التراث العربي د/ط.ت، **ج:714/1**.

3 ــ الزرقاني(عبد الباقي بن يوسف): شرح الزُّرقاني على مختصر خليل(ومعه: الفتح الرباني فيما ذهل عنه الزرقاني)، تحقيق: عبد السلام محمد أمين، بيروت، دار الكتب العلمية، ط2002/1 م، **ج:95/6**.

4 ــ تاويل(محمد): الشركات وأحكامها في الفقه الإسلامي(دراسة مقارنة في الشركات الإسلامية) الجزائر-مركز الإمام الثعالبي بيروت- دار ابن حزم، ط2009/1م، **ص:274**.

5 ــ الزيلعي، تبيين الحقائق، المصدر السابق، **ج:313/3**.

6 ــ هو: أبو البركات أحمد بن محمد بن أحمد العدوي الشهير بالدردير(ت1201هـ)، فاضل، من فقهاء المالكية. من مؤلفاته: اقرب المسالك لمذهب الامام مالك، وشرح مختصر خليل. الأعلام للزركلي، المرجع السابق **ج:244/1**.

7 ــ نقلا عن: الكشناوي(أبو بكر بن حسن): أسهل المدارك «شرح إرشاد السالك في مذهب إمام الأئمة مالك» بيروت، دار الفكر، ط2/ د.ت، **ج:356/2**.

العرف»[1]. وهذا التعريف «أقرب إلى معنى الشركة إذ نص على أن الشركة عقد فدل على نوعها وبين أنها تكون بالمال أو بالعمل فكان أشمل من سابقه. وزاد بأن اعتبر العرف في تقسيم الأرباح...»[2].

والمتأمل في هذه التعريفات يجد أن: المراد بالعقد هي تلك العلاقة التي تعبر عن إرادة المتشاركين لإنشاء العقد، سواء كانت بالكلام أو ما يقوم مقامه(الإشارة، أو الكتابة...)؛ فيترتب عن ذلك أثر شرعي: «من وجود الاشتراك بين شخصين أو أكثر في المال أو الدين والمساهمة في الأرباح والخسائر والتزام ما يتفق عليه الشركاء وغير ذلك»[3].

الأصل الوارد في التعريف قد يكون: رأس المال أو الأعمال، أو الوجوه. وبه تتحدد أنواع شركة العقد وهي: شركة أموال، وشركة أعمال، وشركة وجوه. وقبل التعرض لأقسام شركة العقد تجدر الإشارة إلى بيان بعض الفروق الجوهرية التي تميزها عن شركة الملك وهي:

- ✓ أما شركة الملك ففي الاستحقاق(العين أو الدين: كالاشتراك في تملك عقار أو...)، بينما شركة العقد ففي التصرف(كالاشتراك في البيع، أو الشراء، أو التأجير...).
- ✓ عندما يطلق شركة العين (الملك) فهي في مقابلة شركة العقد الذي هو عَرَضٌ غير عين.
- ✓ شركة الملك تحصل بسبب من أسباب التملك: كالاشتراء، والاتهاب، أما شركة العقد تحصل بالإيجاب والقبول الذي هو ركن العقد.
- ✓ شركة الملك قد تكون بالاختيار أو بالجبر، بينما شركة العقد لا تحصل إلاّ بالاختيار أي برضا الطرفين فقط (الإيجاب والقبول).
- ✓ لا يجوز للشريك في شركة الملك أن يتصرف في مال الآخر إلا بإذنه؛ لأن كل منهما يعتبر أجنبي في نصيب الآخر، بينما في شركة العقد يجوز لكل منهما التصرف في ماله ومال الآخر بشرط أن تتحقق المصلحة. خاصة في شركة المفاوضة؛ لأنه يعتبر فيها وكيلا عن شريكه فيها.

فالمعتبر في هذه الأنواع ما تعارف عليه الناس في التعامل والتشارك، والشارع الحكيم لم يهمل هذا الجانب؛ لأنه من الصعب تخليهم عن ما ألفوه واستحكمت عليه قلوبهم.

---

1 ــ المصدر نفسه.

2 ــ الخياط، الشركات في الشريعة الإسلامية، **ج:1/43.**

3 ــ المرجع نفسه، **ج:1/42.**

بيّن تعريف صاحب كتاب "**الشركات في الفقه الإسلامي**" نوعين من شركة العقد حيث قال: «عقد بين اثنين أو أكثر على الاشتراك في المال وربحه، أو على الاشتراك في ربحه دون الاشتراك في رأس المال»[1].

وبناء عليه فالاشتراك قد يحصل في المال والربح؛ وهو ما يسمى بشركة الأموال، أو في الربح دون المال؛ وهي شركة المضاربة«أو قراضًا وقد تسمى مع ذلك معاملة وان كان اسم المعاملة يطلق أيضًا على المساقاة»[2].

وأهمل ما ينعقد بالاشتراك على أجر العمل وتسمى بشركة الأبدان (الأعمال، أو الصنائع) مثل: أن يشترك اثنان فأكثر بعملهما وجهدهما في صنع الثياب أو الطعام...

وما ينعقد بالاشتراك فيما يشترى ويباع دون أن يكون هناك رأس مال لهم يتجر فيه؛ وتسمى شركة الوجوه؛ مثل: أن يكون لشخصين مكانة عند الناس فيأخذان السلعة بسعر مؤجل ويُتاجران فيها...

فكان حاصل ذلك أربعة صور لشركة العقد هي: شركة الأموال، وشركة المضاربة، وشركة الأبدان، وشركة الوجوه. لكن في الأصل هي خمسة أنواع على اعتبار أن شركة الأموال: نوعان شركة عنان اتفقوا على صحتها، بينما اختلفوا في شركة المفاوضة. فكان لزاما أن تكون شركة العقد خمسة أنواع: شركة العنان، وشركة المضاربة، وشركة الوجوه، وشركة الأبدان، وشركة المفاوضة. لكن عند النظر يظهر أنهما متفقان على تقسيم شركة العقد إلى خمسة أنواع كما جاء في كتاب "**الشركات في الفقه الإسلامي**": «شركة الأموال نوعان: نوع متفق على صحته ويسمى بشركة العنان، ونوع اختلف في صحته ويسمى بشركة المفاوضة»[3].

وتفصيل هذه الأنواع الخمسة كما يلي:

1) النوع الأول: شركة العنان

اختلف اللغويون في تعريف شركة العنان؛ وذلك بالنظر إلى اشتقاقاتها وإلى استعمالاتها... فقيل أنها«مأخوذة من عنان الفرس لأنه يملك بها التصرف في مال الغير كما يملك التصرف في الفرس بعنانه»[4]، وقيل أن: «العنان مأخوذ مما يحبس به الفرس عن المشي؛ لأن الشريك_ في شركة العنان_ يحبس نفسه عن التصرف بالمال في سائر الجهات إلا التي يتفق عليها صاحبه كما يحبس الفارس حصانه عن سائر الجهات إلا الجهة التي يريدها»[5]، وقيل:«لأنه يمسك بالعنان بإحدى يديه ويحبسه عليها والأخرى مرسلة يتصرف بها كيف يشاء. فكذلك هذه الشركة

1 ــ علي الخفيف، الشركات في الفقه الإسلامي، **ص:26.**

2 ــ المرجع نفسه.

3 ــ المرجع السابق، **ص:42.**

4 ــ ابن منظور، لسان العرب، **مج:292/13.**

5 ــ حمد أحمد، فقه الشركات، **ص:46.**

بعض ماله مقصور عن التصرف فيه لأجل الشركة»[1]، وقيل: أنها مشتقة من المعاننة وهي المعارضة لأنه يقال:«كأنه عَنَّ لهما شيءٌ أي عَرَضَ فاشترياه واشتركا فيه»[2]. واستعملت في معنى التسوية يقال: «يجريان في عنان: مستويان في الفضل»[3].

أما تعريفها شرعا فهي:

- عرّفها علي الخفيف[4] بأنها: «عقد يلتزم بمقتضاه شخصان أو أكثر بأن يساهم كل منهم بدفع حصة معينة في رأس مال يتجرون به على أن يكون الربح بينهم على حسب نسبة يتفقون عليها»[5]، ثم عقّب على ذلك فقال:«وهذا القدر متفق عليه بين المذاهب»[6]؛ ويظهر انه سعى لوضع تعريف شامل بعيد عن ما اختلف فيه الفقهاء.
- لكن صاحب كتاب"**الشركات في الفقه الإسلامي**"اعترض على هذا التعقيب وقال:«...إلا انه يؤخذ عليه أنه جاء مجانبا للصواب...وعلى هذا فإن التعريف في هذه الناحية لا يكون محققا لاتفاق مذاهب الفقهاء عليه»[7]، وسبب الاعتراض هو مسألة توزيع الربح بين الشركاء التي قد تعين الاختلاف فيها بين الفقهاء، ثم عدّل من صيغة تعريف "الخفيف" ليحقق على رأيه اتفاق مذاهب الفقهاء بأن أورد تعريفه المختار وقال:«عقد يلتزم بمقتضاه شخصان أو أكثر بأن يسهم كل منهم بدفع حصة معينة في رأس مال يتجرون به على أن يكون الربح بينهم على حسب أموالهم، أو على نسبة يتفقون عليها»[8].

والمتتبع لتعاريف بعض الفقهاء[9] يجد أن:

---

1 ــ علي الخفيف، الشركات في الفقه الإسلامي، **ص:112.**

2 ــ المصباح المنير: المصدر السابق، **ج:2/432.**

3 ــ عمر(أحمد مختار): معجم اللغة العربية المعاصرة، عالم الكتب، ط1/2008م، **ج:2/1565.**

4 هو: الفقيه المجدد صاحب عشرات الكتب والأبحاث العلمية الدقيقة، ولد بمصر، وتوفي(1398ه)، نال أعلى الشهادات العلمية فاق أقرانه، من مؤلفاته: أحكام المعاملات الشرعية، أحكام الوصية، أسباب اختلاف الفقهاء...محمد عثمان شبير، الشيخ علي الخفيف الفقي المجدد، دمشق، دار القلم، ط1/2002م، **ص:17/5.**

5 ــ الشركات في الفقه الإسلامي، المرجع السابق، **ص:42.**

6 ــ المرجع نفسه.

7 ــ المرجع نفسه، **ص:(114،115).**

8 ــ المرجع السابق.

9 ــ تلخيص بعض الشروط والقيود التي تتعلق بالعقد والتي اختلف فيها الفقهاء. وهي منتشرة في أغلب كتب الفقه الحنفي والمالكي والشافعي والحنبلي والفقه العام وهذه بعض المصادر التي جاء فيها ذكر ذلك: تحفة الفقهاء، المصدر السابق **ج:3/(7،8).** وبدائع الصنائع، المصدر السابق، **ج:6/57.** والمرغيناني(أبو الحسن علي): الهداية في شرح بداية المبتدي، تحقيق: طلال يوسف بيروت، دار إحياء التراث العربي، د/ط.ت **ج:3/9.** وأسنى المطالب، المصدر السابق، **ج2/253**...وغيرها

✓ بعضهم ركز على نوعية رأس المال فقال: بضرورة أن يكون الاشتراك في مال مخصوص (نوع واحد) دون سائر أموالهم، أو في باقي الأموال، ومن يرى ضرورة أن يكون نقدا، ومن أجاز أن يكون من العروض..

✓ ومن ركز على كيفية تقسيم الربح فقال: يكون بينهما بحسب نسبة رأس المال المشترك به أو بحسب اتفاقهم، أو بحسب الجهد المبذول.

✓ والبعض الآخر ركز على نوع التجارة فقال: أن يكون الاشتراك في نوع واحد من التجارة، أو في أنواع كثيرة من التجارة دون تخصيص.

✓ ومن ركز على عقد الشركة في ذاته، وما يترتب عليه من آثار: فجعل الأثر الشرعي يترتب على هذه الشركة بمجرد انعقاد العقد، ومن يرى أنه لا يترتب إلا عند قيام التصرف، حتى وان انعقد العقد.

2) النوع الثاني: شركة المفاوضة

شركة المفاوضة هي القسم الثاني من شركة الأموال، وقد تعددت معانيها في اللغة فقيل: أنها مشتقة من التفويض «كأن كل واحد منهما رد ما عنده إلى صاحبه...أي صيره إليه وجعله الحاكم فيه»[1]؛ وذلك «أن كل واحد من الشريكين يفوض أمر التصرف في مال الشركة إلى الآخر»[2].

وقيل: أصلها من الفوضى؛ وهي بمعنى الاختلاط، والمساواة، والانتشار؛ فمعنى المساواة:«لاستواء الشريكين فيها في التصرف والضمان»[3]. والاختلاط: لاختلاط المال بعضه ببعض. والانتشار«...أي المفاوضة تنتشر في جميع التصرفات»[4]. «فلما كان هذا العقد مبنيا على الانتشار والظهور في جميع التصرفات وفي عموم التجارة سمي مفاوضة»[5].

وبناء على هذه المعاني اللغوية كان التعريف الاصطلاحي لشركة المفاوضة هو:«تفويض كل إلى صاحبه شراءً وبيعًا في الذمة ومضاربةً وتوكيلاً ومسافرةً بالمال وارتهانًا وضمانًا ما يرى من الأعمال أو يشتركان في كل ما يثبت لهما وعليهما إن لم يدخلا كسبًا نادرًا أو غرامةً»[6].

وقد تضمن هذا التعريف ما ذهب إليه ابن قدامة في"**المغني**"في أنها«نوعان:أحدهما: أن يشتركا في جميع أنواع الشركة...»[1]،وهذا النوع يشمل باقي أنواع الشركة(عنان، وأبدان

---

1 ــ ابن منظور، لسان العرب، **مج:7/210.**

2 ــ علي الخفيف، الشركات في الفقه الإسلامي، **ص:117.**

3 ــ محمد تاويل، الشركات وأحكامها في الفقه الإسلامي، **ص:373.**

4 ــ احمد حمد، فقه الشركات، **ص:(43،44).**

5 ــ علي الخفيف، الشركات في الفقه الإسلامي، **ص:118.**

6 ــ ابن النجار(تقي الدين محمد بن احمد): منتهى الإرادات، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة ط1/1999م، **ج:3/46.**

وأعمال) وثانيهما[2]: أن يشتركا فيما يحصل للشريكين، أو لأحدهما من ميراث أو هبة... أو ما يجدانه من ركاز ولقطة... ويكون هذا المال داخل في رأس مال الشركة.

وأما صاحب كتاب"**التعريفات**"فقد عرّفها«بأنها ما تضمنت وكالة وكفالة وتساويا مالا وتصرفا ودينا»[3]. وهذا التعريف وافق ما ذهب إليه فقهاء الحنفية بناء على تعريف صاحب كتاب"**بدائع الصنائع**"حيث قال:«وسمي هذا النوع من الشركة مفاوضة؛ لاعتبار المساواة فيه في رأس المال والربح والتصرف وغير ذلك...»[4]، ويستلزم ذلك تساوي كل الشركاء في رأس مال الشركة: جنسا ومقدارا«بأن يخرجا جميع ما يملكانه من جنس الشركة، وهو الدراهم والدنانير...»[5]، «وكل من الشريكين يكون كفيلا عن الآخر فيما يلزمه ووكيلا عنه»[6]؛ لأن كلهم متساوون في أحقية التصرف في هذه الشركة، وتكون الشركة في جميع أنواع التجارة، ولا يختص أحدهما بالتجارة دون صاحبه، وكذلك في الربح، وما كان عليهما من دين.

وهذا المعنى الاصطلاحي«يتفق في مضمونه مع المعنى اللغوي للمفاوضة والذي ينحصر في التفويض والفوضى والفوض... فالتفويض يتحقق لأن كل واحد من الشريكين أو الشركاء يفوض أمر التصرف إلى الآخر، وكذلك الفوضى، فإنها واردة لمساواة كل واحد من الشركاء في المال والربح والدين. وأيضا فإن معنى الفوض يتضمنه التعريف لظهورها وانتشارها في جميع التصرفات»[7].

أما معنى شركة المفاوضة عند المالكية فهي:«أن يفوض كل واحد من الشريكين أو الشركاء إلى صاحبه حرية التصرف في رأس مال الشركة، غيبة وحضورا، وبيعا وشراء، وكراء واكتراء وضمانة وكفالة وتوكيلا، واستقراضا وقراضا وتبرعا، بما يكون به مصلحة تعود على الشركة، فما فعله أحدهما من ذلك لزم صاحبه، إذا كان عائدا على شركتهما، وسواء اشتركا في جميع أموالهما أو بعضهما، أو في نوع واحد من التجارات، أو جميع أنواعها»[8].

---

1 ــ ابن قدامة، المصدر السابق، **ج:5/22.**

2 ــ المصدر نفسه. (بتصرف)

3 ــ الجرجاني، المصدر السابق، **ص:126.**

4 ــ المصدر نفسه، **ج:6/58.**

5 ــ المغني: المصدر السابق، **ج:5/22.**

6 ــ محمد تاويل، الشركات وأحكامها في الفقه الإسلامي، **ص:376.**

7 ــ علي الخفيف، الشركات في الفقه الإسلامي، **ص:120.**

8 ــ المرجع السابق، **ص:118.** نقلا عن الزرقاني على مختصر خليل، **ج:6/44.**

ويظهر مما ذكر أن شركة المفاوضة تحصل عند فقهاء المذاهب[1] بـــ:

❖ **عند الحنفية:**

- بأن يراعى فيها التساوي في رأس مال الشركة؛ «ولابد من بقاء هذا التساوي في قدر الحصص من بداية الشركة إلى نهايتها»[2]؛ وهذا يستلزم أن لا يكون لأحد الشركاء مال خارج الشركة.
- التساوي في الربح؛ فإذا تفاضل ربح احدهما عن الآخر خرجت من مسمى الشركة.
- عدم اختلاف الدين؛ فالمفاوضة لا تكون بين المسلم وغير المسلم.
- وأن يتساووا في التصرف في جميع أنواع التصرفات: (غيبة وحضورا، بيعا وشراء كراء واكتراء، ضمانة واستقراضا، قراضا وتبرعا...)، ولا يكلف أحدهم بعمل دون الآخر وإلا بطلت.
- هي عقد وكالة، وكفالة في جميع أنواع التجارات؛ ولا تكون شركة مفاوضة إذا اختص احدهم بنوع معين من التجارة.

❖ **عند المالكية:**

- يراعى فيها الاشتراك في جميع المال أو بعضه.
- يمكن أن تكون حصص الشركة متساوية أو متفاوتة.
- تفويض كل واحد من الشركاء لصاحبه مطلق التصرف في مال الشركة بكل أنواع التصرفات التي تتضمن الوكالة والكفالة...من غير اشتراط التساوي.
- عدم اشتراط أن تكون الشركة في جميع التجارات، بل يمكن أن تكون في نوع خاص..
- عدم اشتراط التساوي في الدين.

❖ **عند الحنابلة وهي على نوعين:**

- الأول: تكون المفاوضة في جميع أنواع الشركات (عنان وأبدان، ووجوه) وهذا جائز لأن كل نوع صحيح على انفراد فيصح كذلك مع غيره.
- الثاني: يدخل في رأس مال شركة المفاوضة كل ما يحصل من الميراث...للشركاء، وهذا النوع غير جائز لما يتضمن من الغرر والغبن لشريك دون آخر.

---

1 ــ نقلا عن: السمرقندي، تحفة الفقهاء، المصدر السابق، **ج:3/11**. والكاساني، بدائع الصنائع، المصدر السابق، **ج:6/(69-77)**،**ج:7/195**. ابن رشد، المقدمات والممهدات، المصدر السابق، **ج:3/35**. وزكريا الأنصاري، فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب، دار الفكر للطباعة والنشر، د.ط/1994م، **ج:1/255**. والجزيري، الفقه على المذاهب الأربعة، المرجع السابق **ج:3/81**.

2 ــ أحمد حمد، فقه الشركات، **ص:44**.

❖ **عند الشافعية:**

▪ وفقهاء الشافعية يمنعون شركة المفاوضة؛ لأنها باطلة عندهم؛وذلك لما تتضمنه من الغرر المتحقق والذي نهى عنه الإسلام.

وخلاصة ما قيل: يبدو أنه من الصعب حدوث شركة المفاوضة بهذه الشروط عند فقهاء الحنفية، وحتى وإن حدثت يستحيل دوامها؛ لأنه لا يمكن تحققها في الواقع وغير ميسرة الوجود، ولا يقول بها جمهور الفقهاء.

3) **النوع الثالث: شركة الوجوه**

في اللغة[1] الوجوه: جمع وجه. يقال: رجل وَجْهٌ: أي ذو جاه. ووَجُهَ الرجل بالضم: صار وجيهًا: أي ذا جاهٍ وقدرٍ ومنزلة، ووجوه البلد: أشرافه. وكلها من الوَجْهِ. والوجه والوجاهة بمعنى واحد وهي:القدر والرتبة. يقال: أوجهه الله أي صيره وجيهًا، وجعل له وجهًا عند الناس. ومنه قوله تعالى:﴿وَكَانَ عِنْدَ اللَّهِ وَجِيهًا﴾[الأحزاب:69]؛«والوجيه عند العرب العظيم القدر، والرفيع المنزلة ويروى أنه كان إذا سأل الله شيئا أعطاه إياه»[2]؛ لأن الوجيه بين الناس نادرًا ما يُرَد إذا سأل.

«ووجه تسمية هذا النوع من الشركات بهذا الاسم:أن الناس في العادة لا يبيعون نسيئة لمن لا مال له إلا إذا كان ذا جاه وشرف عندهم، فكأنه اشترى ليرخص له في البيع لقدر حظه وجاهه ثم يشاركه الآخر. وتسمى هذه الشركة عند الحنفية تسمية أخرى وهي"شركة المفاليس"»[3]؛ وسبب هذه التسمية أيضًا«فلوقوعها غالبا بين الفقراء والمعدمين»[4]. كما تسمى بشركة الذمم؛ لأنها «تؤسس على مبدأ الاستدانة والاتجار بالذمم»[5].

لكن رغم اختلاف الفقهاء في تعريف شركة الوجوه في الاصطلاح الفقهي؛ إلا أنهم وقفوا على تعريف مشهور لها يبرز أهم مقيداتها وضوابطها وهو:

«أن يشترك اثنان أو أكثر لا مال لهم، ولا صنعة على أن يشتروا بجاههم نسيئة لحسن معاملتهم مع الناس. ويبيعوا ما اشتروا، وما ينتج عن ذلك من ربح يكون بينهم بالتساوي أو التفاضل على الوضع الذي يتم الاتفاق عليه»[6].

---

1 ــ الرازي(أبو عبد الله زين الدين): مختار الصحاح، تحقيق: يوسف الشيخ محمد، المكتبة العصرية_ الدار النموذجية، بيروت_ صيدا، ط5/1999م، **ص:334**. وابن منظور، لسان العرب، **ج:13/(556_558)**.

2 ــ النحاس(أبو جعفر أحمد): إعراب القرآن للنحاس، تحقيق: عبد المنعم خليل إبراهيم، بيروت، دار الكتب العلمية، ط1/1421هـ **ج:3/225**.

3 ــ أحمد حمد، فقه الشركات، **ص:(53،54)**.

4 ــ محمد تاويل، الشركات وأحكامها، **ص:510**.

5 ــ المرجع نفسه.

6 ــ المرجع نفسه ، **ص:54**.

ويظهر من تعاريف فقهاء المذاهب أن هذا النوع من الشركة يقوم على:

- الوجاهة هي أصل قيام هذا النوع من الشركة؛ «لأنه بدون وجاهة الشريك الأول لما أمكن وجود هذه الشركة بالحصول على السلع والمتاجرة فيها»[1].
- كما يتحقق وجود هذه الشركة نتيجة ما للشركاء من مكانة ومنزلة شريفة عند الناس وهي سبب وموضع ثقة الناس المالية.
- كما أن الأصل في قيام شركة العقد هو رأس المال، أو الصنعة والحرفة، لكن شركة الوجوه هي استثناء من الأصل؛«لمصالح العباد وحاجتهم إلى تحصيل أصل المال...ويظهر أن العرف له دخل كبير في إقرارها، فقد تعارفتها بيئات إسلامية كثيرة وليس في النصوص الشرعية ما يدل على تحريمها فكانت جائزة»[2]؛«لأن الحاجة إلى طلب أصل المال أقوى من الحاجة إلى طلب تنميته والحصول على ربح منه»[3].

وما يميز هذه الشركة عن غيرها ما يلي[4]:

- فهي تشبه شركة المضاربة من حيث أن المال من عند شخص،والعمل من شخص آخر.
- هذه الشركة خالية من عنصر المال إلا أنها تقوم على البيع والشراء والأخذ والعطاء والاستدانة والوفاء، هذه كلها تصرفات وأعمال هي أساس قيامها.
- كأن يدفع أحد الأشخاص غير المشهورين(خامل) بماله لمن كان وجيه بين الناس معروف بمنزلته للاتجار بها بالبيع والشراء، وبتصريف أمور الشركة.
- هذه الشركة تتضمن عقد الوكالة في البيع والشراء، كما تتضمن عقد الكفالة بالثمن وهذا يشبه شركة المفاوضة القائمة على الوكالة والكفالة.
- الربح في هذه الشركة اختلف في تقسيمه: فمن يرى أنه يقسم بالاتفاق، وذهب إلى أنه يرجع فيه إلى حصصهما في الشركة. وكل واحد يحتمل الخسارة على قدر ما يملك فيها.
- أما الحنفية فجعلوا لهذه الشركة «شرط واحد، وهو أن يكون الربح بين الشريكين بنسبة ضمانهما الثمن، وضمانهما الثمن إنما هو بنسبة حصصهما فيما يشتريانه معا أو على انفراد»[5].
- مقدار الحصص فيها، وما يملكه الشركاء على حسب الشرط؛ مناصفة أو أقل أو أكثر.

---

1 ــ علي الخفيف، الشركات في الفقه الإسلامي، **ص:142.**

2 ــ الخياط، الشركات في الشريعة الإسلامية، **ج:2/48.**

3 ــ احمد حمد، فقه الشركات، **ص:56.**

4 ــ نقلا عن: بدائع الصنائع، المصدر السابق، **ج:6/92.** ومجلة الأحكام العدلية، المرجع السابق، **ص:255.** تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، المصدر السابق، **ج:3/322** و**ج:5/58.**

5 ــ احمد حمد، فقه الشركات، المرجع السابق: **ص:54.**

- لكل واحد من الشركاء صلاحيات مثل ما للشركاء في شركة العنان.

وعليه فالمعتبر في شركة الوجوه واقع الناس، وما ألفوه من معاملات رغم مخالفتها لأصل التشارك وهو المال أو العمل فقط. فالمقصد من اعتبارها هو حاجة الناس إليها؛ لتيسير أمورهم وتسهيلها؛ لأنه في نزعهم عنها يدخلوا في حرج ومشقة مرفوعة شرعا.

4) النوع الرابع: شركة الأعمال

تسمى شركة الأعمال«...شركة الصنائع وتسمى شركة الأبدان»[1]؛لأن العمل فيها هو رأس مال الشركة، ويكون غالبا بالبدن، أما شركة الصنائع«فلأن رأسمالهما صنعتهما»[2]، أو الحرفة كالصباغة، والخياطة...وهناك من نظر لتقبل الشركاء الأعمال وأطلقوا عليها اسم "شركة التقبل".

وقد عرّفها الفقهاء بناء على طريقة إجرائها أو صورتها كما يلي:

- «أن يشتركا شخصان أو أكثر على أن يتقبلا الأعمال والكسب يكون بينهما»[3].
- وقد عرّفها ابن قدامة بالنظر لصورة وجودها في الواقع فقال:«شركة الأبدان أن يشتركا فيما يكتسبان بأبدانهما فما تقبله أحدهما من عمل يلزمهما فعله وتصح في الاحتشاش والاحتطاب وسائر المباحات وإن مرض أحدهما فالكسب بينهما وإن طالبه الصحيح أن يقيم مقامه لزمه»[4].

ويبدو مما ذكر أن شركة الأبدان تعتمد على الاشتراك في الجهد البدني، أو الفكري في عمل معين، أو في تقبل الأعمال؛ لان كل شريك هو وكيل عن صاحبه في تقبل الأعمال والالتزام بما اشتركا فيه؛ لأن التصرف فيها على جهة الوكالة.والكسب يكون مشتركا بينهم بحسب الاتفاق.

وبالتالي يلزم من التعريف أن تكون شروط هذه الشركة كالتالي:

- ليس فيها مال، أو قد يكون عند كل واحد منهما مال لكنهما لم يشتركا في المال.
- أن يكون الاشتراك فيها على أعمال متفقة كالخياطة ولوازمها... أو مختلفة كأن يجمع الشركاء بين صنعتي النجارة والحدادة في مكان واحد.
- الضمان على الشركاء جميعا حتى وان تعدت يد أحدهما دون الأخرى؛ لأن استحقاق الربح في هذه الشركة بضمان العمل لا بمباشرته.
- أن ما يُتقبل من الأعمال يلزم كل واحد من الشريكين؛ لأنه سلطه على أن يتقبل له ولنفسه... فهو يعتبر وكيل.

---

1 ــ تحفة الفقهاء: المصدر السابق، **ج:3/11.**

2 ــ السرخسي(محمد بن أحمد): المبسوط، بيروت، دار المعرفة، د.ط/1993م، **ج:11/152.**

3 ــ الحدادي(أبو بكر بن علي): الجوهرة النيرة على مختصر القدوري، المطبعة الخيرية، ط1/1322ه، **ج:1/289.**

4 ــ العثيمين(محمد بن صالح): الشرح الممتع على زاد المستقنع، دار ابن الجوزي، ط1/1428هـ، **ج:9/432.**

- هذه الشركة «قائمة على عقد الوكالة بأن يوكل كل واحد منهما صاحبه بتقبل العمل الصحيح ممن يحسن مباشرة ذلك العمل»[1].
- أصل قيام هذه الشركة هو التعاون على الأعمال، بشرط أن يحسنان ذلك جميعا ويعملان فيه جميعا.
- وتصح شركة الأعمال ولو اختلفت صنائع المشتركين كخياط مع نجار... بينما اتحاد الصنعة والمكان فيقول به المالكية[2] فقط، ولا يجوزون هذه الشركة إذا اختلفا(الصنعة والمكان).
- «وإن مرض أحد شركاء الأبدان؛ فالكسب الذي تحصل عليه الآخر بينهما؛ وإن طالب الصحيح المريض بأن يقم مقامه من يعمل، لزمه ذلك؛ لأنهما دخلا على أن يعملا، فإذا تعذر على أحدهما العمل بنفسه؛ لزمه أن يقيم مقامه من يعمل بدلا عنه لتوفية العقد حقّه، فإن امتنع العاجز عن العمل من إقامة من يعمل بدله بعد مطالبته بذلك؛ لشريكه أ يفسخ عقد الشركة»[3].

5) النوع الخامس: شركة المضاربة

المضاربة[4]: لغة: تسمية لنوع من الشركة في وضع العراقيين وهي من المفاعلة، ومشتقة من الضرب، يقال: ضَرَبَ في الأرض: أي سار فيها للتجارة وابتغاء الرزق، ويقال: الطير الضوارب: أي التي تطلب الرزق. ووجه هذه التسمية: أن العامل يضرب في الأرض بالسفر والسعي وطلب الرزق فيستحق الربح نتيجة عمله وجهده المبذول.

كما يطلق على المضاربة المقارضة في اصطلاح أهل الحجاز، ويقال: قارض فلانا قراضا: أي دفعت إليه مالا يتّجر فيه. ويكون الربح بينهما على ما يشترطانه، والخسارة تكون في رأس المال. ووجه هذه التسمية أنها«مأخوذة من القرض وهو القطع من حد ضرب سميت به؛ لأن رب المال يقطع رأس المال عن يده ويسلمه إلى مضاربه وقيل المقارضة المجازاة فرب المال

---

1 ــ السرخسي، المبسوط: المصدر السابق، **ج:11/155**.

2 ــ البغدادي(أبو محمد عبد الوهاب): التلقين في الفقه المالكي، تحقيق: أبي أويس محمد بوخبزة، ط1/2004م **ج:2/784**. وابن عبد البر(أبو عمر يوسف): الكافي في فقه أهل المدينة، تحقيق: محمد محمد أحيد، الرياض مكتبة الرياض الحديثة، ط2/1980م **ج:2/784**. وغيرها من كتب الفقه المالكي...

3 ــ إعداد موقع روح الإسلام: الموسوعة الفقهية الكبرى: www.madrasato_mohammed.com،**ج:2/134**.

4 ــ الجوهري(أبو نصر إسماعيل): الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار بيروت، دار العلم للملايين، ط4/1987م، **ج:1/168**، **ج:3/1102**. وابن منظور، لسان العرب، **ج:1/544 ج:7/218**.

ينفع المضارب بماله والمضارب ينفع رب المال بعمله»[1]. لكن اختير اللفظ الأول؛ لأنه موافق لما في كتاب الله في قوله تعالى:﴿وَآخَرُونَ يَضْرِبُونَ فِي الأَرْضِ يَبْتَغُونَ مِنْ فَضْلِ اللهِ﴾[المزمل:20]؛ يعني السفر للتجارة.

أما **تعريف شركة المضاربة اصطلاحا:** فقد اختار صاحب كتاب"**الشركات في الفقه الإسلامي**"تعريفا شاملا بعد أن عرض مجموعة من التعاريف، وقام بمناقشتها فتوصل إلى القول بأن:«التعريف المختار:وبناء على ما تقدم فإن التعريف الذي يبرز معنى المضاربة ويوضح حقيقتها بالصورة التي تجمع كل خصائصها وتميزها عن غيرها أن يقال: إنها عقد يتضمن دفع مال خاص_ وما في معناه_ معلوم قدره ونوعه وصفته من جائز التصرف لعاقل مميز رشيد يتجر فيه بجزء مشاع معلوم من ربحه له»[2].

ويؤخذ على التعريف رغم شموليته وتضمنه لحقيقة المضاربة، وخصائصها أنه لم يأتي بالجديد لأن فقهاء المذاهب عرّفوها في إطار تعريفهم للشركة عموما، وذهبوا في ذلك إلى بيان شروطها وخصائصها، من غير تخصيص لشركة المضاربة.

وعليه فالمعنى اللغوي للمضاربة يطابق المعنى الفقهي خاصة عند فقهاء الحنفية الذين عرّفوها بأن:«المضاربة عقد يقع على الشركة بمال من أحد الجانبين ومراده الشركة في الربح وهو يستحق بالمال من أحد الجانبين والعمل من الجانب الآخر ولا مضاربة بدونها ألا ترى أن الربح لو شرط كله لرب المال كان بضاعة، ولو شرط جميعه للمضارب كان قرضا»[3].

وتظهر صورة المضاربة عموما من التعريف التالي:

«أن يدفع الإنسان ماله إلى آخر يتجر فيه، والربح بينهما يستحقه رب المال بماله والمضارب بعمله، ومبناها على الأمانة والوكالة؛ لأنه يدفع المال إلى المضارب ائتمنه وبإذنه له أن يبيع ويشتري وكله، فإذا ظهر الربح صار شريكه فيه؛ لأنه يستحق منه جزء، فإن فسدت المضاربة صارت إجارة يستحق المضارب فيها أجرة المثل»[4].

1ــ النسفي(أبو حفص عمر): طلبة الطلبة في الاصطلاحات الفقهية، بغداد، المطبعة العامرة_مكتبة المثنى د.ط/1311ه **ص:148.**

2 ــ علي الخفيف، المرجع السابق، **ص:153.**

3 ــ العيني، البناية شرح الهداية: المصدر السابق، **ج:45/10**، القدوري(أبو الحسين أحمد): مختصر القدوري في الفقه الحنفي تحقيق: كامل محمد عويضة، دار الكتب العلمية، ط1/1997م، **ص:113.**

4 ــ الكلوذاني(أبو الخطاب محفوظ): الهداية على مذهب الإمام أبي عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل الشيباني، تحقيق: عبد اللطيف هميم وماهر ياسين الفحل، مؤسسة غراس للنشر والتوزيع، ط1/2004م، **ص:285.**

باختصار لقد اختلفت شروط المضاربة بين فقهاء المذاهب، لكن لم تخرج في عمومها عن هذه الشروط[1]:

- أن تكون المواضعة على المال والربح على ما اشترطا.
- أن تكون الشراكة في الربح وليس في رأس المال والربح؛ لأن رأس المال لرب المال وحده.
- لا تصح هذه الشركة إلا بالمال الذي تصح به الشركة عموما(دنانير ودراهم) من غير عروض.
- عقد المضاربة مشتمل على عقد التوكيل والإجارة.
- ضرورة أن يقبض كل مال المضاربة قبل مباشرة العمل وإلا لا تصح.
- للمضارب حرية التصرف في مال المضاربة إذا ما أطلق صاحب المال ولم يقيده بشروط.
- أن يكون الربح مشاعا غير معين بمعنى لا يسمى الربح بينهما، أي تحدد النسبة فقط.
- لا يجوز للمضارب أن يغير المكان أو التجارة...إذا ما شرط عليه صاحب المال مكان معين، أو تجارة معينة لقول القدوري[2]: «وإن خص له رب المال التصرف في بلد بعينه أو في سلعة بعينها لم يجز له أن يتجاوز ذلك وكذلك إن وقت للمضاربة مدة بعينها جاز وبطل العقد بمضيها»[3].
- «ما هلك من مال المضاربة فهو من الربح دون رأس المال فإذا زاد الهالك على الربح فلا ضمان على المضارب فيه، وإن كانا قد اقتسما الربح والمضاربة بحالها ثم هلك المال أو بعضه ترادا الربح حتى يستوفي رب المال رأس المال»[4].

المطلب الثالث: مشروعية الشركة.

بعد أن ظهرت ماهية الشركة في الفقه، وبانت الملامح المميزة لأنواعها باختصار، اقتضى الأمر توضيح الأدلة الدالة على مشروعيتها لقول العيني[1]:«اعلم أن شرعية الشركة ثابتة

1.السمرقندي، تحفة الفقهاء، المصدر السابق، **ج:3/(20،21)**. الكاساني، بدائع الصنائع، المصدر السابق **ج:6/59**. عليش(أبو عبد الله محمد)، منح الجليل شرح مختصر خليل، بيروت، دار الفكر، د.ط/1989م **ج:7/(317،318)**. أبو الوليد ابن رشد المقدمات والممهدات، المصدر السابق، **ج:3/(8-16)**.

2 ــ هو: أبو الحسين أحمد بن محمد بن أحمد بن جعفر القدوري(ت428هـ)، فقيه حنفي، انتهت إليه رئاسة الحنفية في العراق ومن مؤلفاته: القدوري في فقه الحنفية، والتجريد للقدوري. الأعلام للزركلي، المرجع السابق، **ج:1/212**.

3 ــ مختصر القدوري: المصدر السابق، **ص:113**.

4 ــ المصدر نفسه، **ص:114**.

بالكتاب والسنة والإجماع والمعقول»[2] من غير تفصيل في آراء العلماء المجيزين أو النافيين لها؛ لان المقام لا يتطلب ذلك.

وبالتالي يتفرع هذا المطلب إلى ثلاثة فروع كما يلي:

الفرع الأول: مشروعيتها بالقرآن

الفرع الثاني: مشروعيتها بالسنة.

الفرع الثالث: مشروعيتها بالإجماع.

الفرع الأول: مشروعيتها بالقرآن

الشركة على العموم جائزة بنصوص من الكتاب؛ بمعاني قريبة وصريحة، كما ثبتت بمعاني بعيدة لكنه يُستأنس بها في إثبات هذه الشرعية كما يلي:

ثبتت شرعية الشركة عموما في ميراث الإخوة من الأم في قول الله عز شأنه:﴿فَإِنْ كَانُوا أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ﴾[النساء:12]، اثبت الله عز وجل شرعية الشركة بنص هذه الآية «...وإطلاق الشركة يقتضي المساواة كما إذا قال شريكي فلان في هذا المال أو قال له شركة لأن الله تعالى سوى بينهما حالة الانفراد فدل ذلك على استوائهما حالة الاجتماع وفي المضمرات»[3] ويؤكد هذا المعنى ما ذهب إليه البابرتي[4] حيث قال: «قد أشرك الثالث فيما أوصى به لكل واحد منهما في استحقاق المائة، وذلك يوجب أن يكون له نصف كل مائة، وجه الاستحسان أنه أثبت الشركة وهي تقتضي المساواة، والمساواة إنما تثبت إذا أخذ من كل واحد منهما ثلث المائة مقتضى إشراكه إياهما جملة واحدة...فإن الإقرار يقتضي سبق المخبر به وهو المال المشترك بينهما»[5] فهذه الآية نص في إثبات شرعية الشركة عموما.

كما ثبتت شرعيتها من قصة سيدنا داوود مع الخصمين في قول الله عز وجل:﴿وَإِنَّ كَثِيرًا مِنَ الْخُلَطَاءِ لَيَبْغِي بَعْضُهُمْ عَلَى بَعْضٍ﴾[ص:24]؛وفي معنى قوله عز وجل:«(وإن كثيرا من الخلطاء) من

---

1 ــ هو: أبو محمد محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بدر الدين العيني(ت855هـ)، حنفي، مؤرخ، علامة من كبار المحدثين. من مؤلفاته: عمدة القاري في شرح البخاري. الأعلام للزركلي، المرجع السابق، **ج:7/163.**

2 ــ العيني، البناية في شرح الهداية: المصدر السابق، **ج:7/371.**

3 ــابن نجيم(زين الدين بن إبراهيم): البحر الرائق شرح كنز الدقائق، دار الكتاب الإسلامي، ط2/ د.ت **ج:8/566.**

4 ــ هو: أبو عبد الله محمد بن محمد بن محمود أكمل الدين البابرتي(ت786هـ)، علامة وفقيه حنفي،عارف بالأدب، عرض عليه القضاء وامتنع. ومن مؤلفاته: شرح مختصر ابن الحاجب، شرح تلخيص الجامع الكبير الأعلام للزركلي، المرجع السابق **ج:7/42.**

5 ــ البابرتي(أبو عبد الله محمد): العناية شرح الهداية، دار الفكر، د/ط.ت، **ج:10/452.**

الشركاء، تقول: فلان خليطي وشريكي في معنى واحد»[1] كما ورد معنى الآية في "**تفسير القرطبي**"حيث قال:«يقال: خليط وخلطاء... وفيه الوجهان: أحدهما: أنهما الأصحاب، والثاني: أنهما الشركاء... وقال طاوس وعطاء: لا يكون الخلطاء إلاّ الشركاء»[2]، وزاد في"**البحر المحيط في التفسير**"«أن الخلطاء الشركاء الذين خلطوا أموالهم»[3]، وهذا يحقق أن المراد بالخلطاء في الآية: الشركاء؛ وهذا يدل على جواز الشركة عموما.

كما تضافرت النصوص الكثيرة كتاب الله الحكيم في الدلالة على شرعية الشركة بطريقة غير مباشرة من خلال الأحكام التي تأمر، أو ترغب في العمل والتعاون؛ لتحصيل المطلوب وهو تحقيق الصلاح والتقدم، وتطوير حركة الاقتصاد في المجتمع وهي:

قال الله تعالى:﴿**هُوَ الَّذِي جَعَلَ لَكُمُ الْأَرْضَ ذَلُولًا فَامْشُوا فِي مَنَاكِبِهَا وَكُلُوا مِنْ رِزْقِهِ وَإِلَيْهِ النُّشُورُ**﴾[الملك:15].وقال أيضا:﴿**لَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَنْ تَبْتَغُوا فَضْلًا مِنْ رَبِّكُمْ**﴾[البقرة:198].وقال تعالى:﴿**وَآخَرُونَ يَضْرِبُونَ فِي الْأَرْضِ يَبْتَغُونَ مِنْ فَضْلِ اللَّهِ**﴾[المزمل:20]. وقال عز وجل:﴿**يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى فَاكْتُبُوهُ**﴾[البقرة:282].

وغيرها من الآيات الكثيرة الدالة على مشروعية الاشتراك والتعاون عموما، بالإضافة إلى ما نقل عن النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ؛ فالسنة حافلة أيضا بما يثبت شرعيتها عموما من دون النظر إلى خصوص الشركات؛ ويظهر ذلك في الفرع التالي:

الفرع الثاني: مشروعيتها بالسنة.

استدل على مشروعية الشركة بنصوص من السنة النبوية كما يلي:

– ما رواه ابن هشام في سيرته عن ابن إسحاق[4]فيما كان من عمل الرسول صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَقبل بعثته، عندما خرج بمال السيدة خديجة بنت خويلد رضي الله عنها مضاربا، على أن تعطيه أفضل ما كانت تعطي غيره من التجار، هذه المعاملة التي كانت شائعة عند عرب الجاهلية، والتي أقرها صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بعد بعثته لما حققته من المصالح بين للناس، وهذا دليلٌ على جواز شركة المضاربة والتي هي من أنواع شركة العقد التي سبق القول فيها.

---

1 ــ الزَّجّاج(أبو اسحاق ابراهيم):معاني القرآن وإعرابه للزجاج، تحقيق: عبد الجليل عبده شلبي، بيروت، عالم الكتب، ط1/1988م **ج:4/327.**

2 ــ سيد قطب، المرجع السابق، **ج:15/179.**

3 ــ الأندلسي(أبو حيان محمد): البحر المحيط في التفسير، تحقيق: صدقي محمد جميل، بيروت، دار الفكر د.ط/1420هـ **ج:9/150.**

4 ــ كتاب ابن هشام(أبو محمد عبد الملك): السيرة النبوية لابن هشام، تحقيق: مصطفى السقا وآخرون مصر مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي، ط2/1955م، **ج:1/188،187.**

عَن أَبي هُرَيْرَة رَفَعَهُ قَالَ:«إِنَّ اللَّهَ عَزَّ وَجَلَّ يَقُولُ: أَنا ثَالِث الشَّرِيكَيْنِ مَا لم يخن صَاحِبَهُ فَإِذَا خَانَهُ خَرَجْتُ مِنْ بَيْنِهِمَا»[1].أي: «من أن يشركه أحد(يقول: أنا ثالث الشريكين) أي: معهما بالحفظ والبركة أحفظ أموالهما وأعطيهما الرزق والخير في معاملتهما...قال الطيبي رحمه الله: الشركة عبارة عن اختلاط أموال بعضهم ببعض بحيث لا يتميز، وشركة الله تعالى إياهما على الاستعارة، كأنه تعالى جعل البركة والفضل والربح بمنزلة المال المخلوط، فسمى ذاته تعالى ثالثا لهما وجعل خيانة الشيطان ومحقه البركة بمنزلة المخلوط وجعله ثالثا لهما، وقوله: خرجت من بينهما ترشيح الاستعارة، وفيه استحباب الشركة، فإن البركة منصبة من الله تعالى فيها بخلاف ما إذا كان منفردا، لأن كل واحد من الشريكين يسعى في غبطة صاحبه، وأن الله تعالى عون العبد ما دام العبد في عون أخيه المسلم»[2].

فهذا الحديث يدل على استحباب مشاركة الناس بعضهم لبعض لما في ذلك من تنزل البركات والخيرات عليهم من عند الله عز وجل؛لأنه عز وجل شارك الشريكين بالبركة والحفظ ويستحيل أن يُنْسب لنفسه أمر هو على خلقه محرم تعالى الله عن ذلك علوا كبيرا.

وكذلك ما رواه جابر: أَن النبيصَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قال:«مَنْ كَانَ لَهُ شَرِيكٌ فِي رَبْعَةٍ، أَوْ نَخْلٍ فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَبِيعَ حَتَّى يُؤْذِنَ شَرِيكَهُ، فَإِنْ رَضِيَ أَخَذَهُ، وَإِنْ كَرِهَ تَرَكَهُ»[3].

فدلّ الحديث على جواز الشركة ومشروعيتها على ضوء ما كان من الأحكام المتعلقة بالشفعة هذه الأحكام التي تحفظ للشركاء حقوقهم، وهذا التشريع العظيم نظم للناس علاقاتهم ومعاملاتهم المشتركة خاصة «إذا خالف المرء ما وجه إليه»[4]؛ من استئذان واستشارة باقي الشركاء قبل البيع،«لم ينظر في مصلحة غيره... فباع إلى أجنبي عنهم بادر الشرع لدفع ما قد يكون من خطر وما قد يقع من ضرر، فانتقل من التوجيه إلى التشريع، فجعل الحق لهؤلاء الشركاء: أن

---

1 ــ **أخرجه:** – الدار قطني في سننه: كتاب البيوع، برقم(2933)،**ج:3/442.** – الحاكم في المستدرك: كتاب البيوع، "وأما حديث معمر بن راشد"(2322)،**ج:2/60**، جاء فيه [التعليق – من تلخيص الذهبي– قال صحيح]. – البيهقي في السنن الصغير: كتاب البيوع، باب الشركة(2104)،**ج:2/307.**– البيهقي في الكبير: كتاب الشركة، باب الأمانة في الشركة وترك الخيانة (11424) **ج:6/130.**

2 ــ الملا القاري(أبو الحسن نور الدين): مرقاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح، بيروت، دار الفكر ط2002/1م، **ج:5/1967.**

3 ــ **أخرجه:**– مسلم: كتاب المساقاة، باب الشفعة(1608)،**ج:3/1229.** – الترمذي في سننه: أبواب البيوع، في باب ما جاء في أرض المشترك...(1312)،(1370)،**ج:3/644،595.**– النسائي في السنن الكبرى: كتاب البيوع، باب بيع المشاع (6253) وباب الشركة في النخيل (6253)، وباب الشركة في الرباع (6254)، **ج:6/93،92،73.**

4 ــ الخن(مصطفى)، البغا(مصطفى) والشربجي(علي): الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي، دمشق، دار القلم للطباعة والنشر، ط1992/4م، **ج:7/11.**

يتملكوا حصة شريكهم رغما عن المالك الجديد لها بمثل ما قامت عليه من ثمن... وبهذا يكون المسلمون...كالبنيان في التماسك والتعاون والإحسان»[1].

وما يُبيّن استحباب الشركة بالسنة النبوية أيضا ما جاء في حديث السائب بن أبي السائب أنه صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قال: «مَرْحَبًا بِأَخِي وَشَرِيكِي كَانَ لَا يُدَارِي، وَلَا يُمَارِي، يَا سَائِبُ قَدْ كُنْتَ تَعْمَلُ أَعْمَالًا فِي الْجَاهِلِيَّةِ، لَا تُقْبَلُ مِنْكَ، وَهِيَ الْيَوْمَ تُقْبَلُ مِنْكَ»[2].

وهذا الحديث يعتبر«دليل على أن الشركة كانت ثابتة قبل الإسلام ثم قررها الشارع على ما كانت»[3].وغيرها من الأحاديث التي استدل بها العلماء على جواز الشركة عموما وعلى جواز أنواعها خصوصا، بالإضافة إلى أن شرعيتها ثبتت بنصوص الكتاب الحكيم، والسنة النبوية، فقد أجمع العلماء على جوازها أيضا كما يلي:

الفرع الثالث: مشروعية الشركة بالإجماع.

إن المستقرئ لمؤلفات المتقدمين[4] في الفقه الإسلامي يجد أن أغلبهم يقر بالإجماع على جواز الشركة عموما بالكتاب،وبالسنة وبالنظر، ودليلهم على ذلك أنّ النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ«بُعث والناس يتعاملونها فلم ينكر عليهم وتعاملوا بها إلى يومنا هذا من غير نكير فكان إجماعًا»[5]؛ لأن التعامل كالإجماع، وزاد صاحب كتاب"**البناية شرح الهداية**"أن النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لما كان الناس يعقدون عقد الشركة لم ينكرها عليهم، «فلو لم تكن جائزة لأنكرها؛ لأنه مبعوث لبيان الحق»[6]؛ وهذه بعض الأقوال التي تثبت ذلك:

«الشركة جائزة لأنه صلى الله عليه وسلم بعث والناس يتعاملون بها فقررهم عليه»[7].

وقال ابن المنذر[1]:«أجمع العلماء على جواز الشركة التي يخرج فيها كل واحد من الشريكين مالا مثل مال صاحبه من نوعه... ثم يخلطانهما حتى يصيرا مالا واحدا لا يتميز، على أن يبيعا

---

1 ــ المرجع السابق.

2 ــ **أخرجه:**- احمد في المسند: مسند المكيين، حديث السائب بن عبد الله (15502)،(15503)،(15505) **ج:24/261_263**.

- أبو داوود في سننه: كتاب الأدب، باب في كراهية المراء (4836)،**ج:4/260**. - ابن ماجة في سننه: كتاب التجارات، باب الشركة والمضاربة (2287)، **ج:2/768**.

3 ــ الصنعاني(أبو إبراهيم محمد): سبل السلام، دار الحديث، د/ط.ت، **ج:2/91**.

4 ــ العناية شرح الهداية، المصدر السابق، **ج:6/152**. العيني، البناية شرح الهداية: المصدر السابق **ج:7/378**. وكتاب مجمع الأنهر: المصدر السابق، **ج:1/714**. والنفراوي(أحمد بن غانم): الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، دار الفكر د.ط/1995م، **ج:2/119**. وغيرها ...

5 ــ الاختيار لتعليل المختار: المصدر السابق، **ج:3/(11،12)**.

6 ــ البناية شرح الهداية: المصدر السابق، **ج:7/372،373**.

7 ــ الهداية في شرح بداية المبتدي: المصدر السابق، **ج:3/5**.

ويشتريا ما رأيا من أنواع التجارة...»[2]، وهذا القول يدل على جواز شركة العنان. كما و«أجمع العلماء على أنها جائزة إذا وقعت على شرائط الصحة، والأصل فيها من الكتاب...ومن السنة...»[3].

وعليه فقد كانت الشركة من المعاملات الشائعة في عرب الجاهلية، وأنه صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أقرها بمشاركته السيدة خديجة رضي الله عنها مضاربا بمالها على نصيب من الربح قبل بعثته. كما أقرها صلى الله عليه وسلم عندما بعث نبيا والناس يتعاملون بها فلم ينكرها عليهم، بل بيّن لهم بعض أحكامها التي تنظم العلاقة بين الشركاء؛ لتحفظ عليهم حقوقهم وفق مبدأ "لا ضرر ولا ضرار"؛ باعتبار أنها من المعاملات التي ألفها الناس، واستقرت عليها عقولهم لما فيها من التآزر والتعاون لسد الخلة، والنقص الذي هو من طبيعة البشر، خاصة في الحالات التي لا يقدرون فيها على التجارة والضرب في الأرض بمفردهم. لذا كان من المستحيل إبطال هذه العادة؛ لما في اعتبارها من توافق بين مقصد الشارع ومقصود الخلق في جلب المصلحة التي يبتغونها.

كذلك عند النظر فيما عرض من تعريفات الفقهاء لأنواع شركة العقد، وشروطها والضوابط التي تحكمها تبيّن الآتي:

– أن سبب اختلافهم في الشروط والضوابط هو اختلاف واقع، بناء على ما تعارفه الناس واعتادوا عليه في تعاملاتهم فيما بينهم.

– كذلك كل فقيه نظر للشركة على اعتبار تحكيم العرف السائد في بلده.

– أن الشارع الحكيم ترك أمر هذه المعاملات لنظر الفقهاء بحسب نوازل واقعهم، وهذا يدل على اعتبار العرف، وعادات الناس في هذه التعاملات.

– أن في الأخذ بما كان عليه الناس من التآزر والتعاون هو من الأمور المألوفة عليه طباعهم بحيث لا يمكن نزعهم عنها، وهذا يحقق مقصود الشارع من اعتبار عوائد الناس التي تحقق لهم النفع المفطور على حبه البشر.

– الحاصل هو السعي إلى الأخذ بالأيسر، ولا يكون ذلك إلا بما ألفه الناس وتعودوا عليه إذا لم يخالف الشرع.

---

1 ــ هو: أبو بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري(ت319هـ)، فقيه، مجتهد من الحفاظ. من مؤلفاته: الإجماع، الإشراف على مذاهب العلماء. الأعلام للزركلي، المرجع السابق **ج:5/294**.

2 ــ نقلا عن بداية المجتهد ونهاية المقتصد: المصدر السابق، **ج:4/37**.

3 ــ ابن بزيزة (أبو محمد عبد العزيز):روضة المستبين في شرح كتاب التلقين،تحقيق:عبد اللطيف زكاغ دار ابن حزم ط1/2010م **ج:2/1073**.

المبحث الثاني
التطبيقات المعاصرة لاعتبار العوائد في شركة المضاربة

المضاربة هي من العادات التي بُعث النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ والناس يتعاملون بها ولم ينكرها عليهم، بل أقرها عليهم، واعتبرها من المعاملات المباحة ونظم أحكامها، وضبط كيفية إجرائها وفق مبدأ "**لا ضرر ولا ضرار**". كما شهد عصر الفقهاء المتقدمين استنباط أحكام كثيرة تتناسب وعقد المضاربة وتُكيفه مع زمانهم، والأمر كذلك بالنسبة لهذا العصر فقد تجدد الاهتمام بهذه العقود: المضاربة، المرابحة، السلم... في محاولات جادة لتكييفها وفق مقتضيات العصر لتجد فيها المصارف الإسلامية البديل الشرعي الحلال عن التعاملات الربوية المحرمة، التي اعتمدتها البنوك التقليدية، هذه الأخيرة التي ظن الكثير من الناس أنها الحل الوحيد لإعانتهم على مصاعب الحياة. لكن فتحت المعاملات الشرعية المباحة آفاق جديدة للتعاون بين المستثمرين العاملين، وأرباب الأموال لتحقيق منافع مشتركة لهم في إطار مشاريع إسلامية تدفع بعجلة التنمية الاقتصادية، وتتغلب على مصاعب الحياة. وشركة المضاربة هي من المعاملات التي تغيرت في بعض جزئياتها عن ما كان، لكن الأصل بقي على حاله لم يتغير(المضارب والعامل)، فاقتضت حاجة الناس النظر في تلك المتغيرات بحسب ما يوافق المقصود الشرعي في إطار اعتبار عوائد الناس.

فكان هذا المبحث هو التطبيق العملي(التكييف الفقهي) لعقد شركة المضاربة الشرعية المعاصرة في المجال المصرفي الإسلامي، والتي سيتم بحثها في مطلبين كما يلي:

المطلب الأول: صورة المضاربة المعاصرة، وطبيعة العلاقة التعاقدية فيها.

المطلب الثاني: عمل المضارب وكيفية توزيع الأرباح.

المطلب الأول
صورة المضاربة المعاصرة وطبيعة العلاقة التعاقدية فيها

كان التركيز في هذه الدراسة العملية على عقد شركة المضاربة؛ لأنها تعتبر الأداة والركيزة الأساسية التي قامت عليها الحياة الاقتصادية في صدر الإسلام وما تلاها، وأضحت الأداة التمويلية الإسلامية التي اعتمدتها المصارف الإسلامية المعاصرة.

وعليه فما هي صورة هذه المعاملة المعاصرة؟ وما هي حقيقتها بالنظر لما كانت عليه من قبل؟ وما هي طبيعة العلاقة التعاقدية بين أطرافها؟ يبحث الجواب عن هذه الأسئلة في فرعين كما يلي:

الفرع الأول: صورة المضاربة المعاصرة.

الفرع الثاني: طبيعة العلاقة التعاقدية بين أطرافها.

الفرع الأول: صورة المضاربة المعاصرة.

إن صورة المضاربة التي بحث أمرها الفقهاء قديما هي مضاربة عرفت بصورتها الفردية البسيطة "التي يدفع بموجبها رب المال إلى العامل مالاً يتجر فيه، والربح على ما اشترطا" كما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما حيث قال:«كَانَ الْعَبَّاسُ بْنُ عبد المطلب رَضِيَ الله عَنْه إِذَا دَفَعَ مَالًا مُضَارَبَةً اشْتَرَطَ عَلَى صاحبه ألا يَسِيرَ بَرًّا وَلَا بَحْرًا وَلَا يترل به وَادِيًا وَلَا يَشْتَرِيَ بِهِ ذَاتَ كَبِدٍ رَطْبَةٍ فَإِذَا فَعَلَ ذَلِكَ فَهُوَ ضَامِنٌ فَرَفَعَ شَرْطَهُ إِلَى النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَأَجَازَهُ»[1]. فهي في أغلبها علاقة تعاقدية ثنائية بين مضارب واحد، أو متعدد يعمل لمالك المال الواحد أو المتعدد، وتنعقد في مرحلة واحدة بينما المضاربة الحديثة التي اعتمدتها المصارف الإسلامية فهي مضاربة جماعية،عرفت "**بالمضاربة المشتركة**"، وحقيقتها هي«الصيغة التعاقدية المطورة لشركة المضاربة الفردية أو الثنائية»[2].

وفي القراررقم123 (13/5) لمجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي والمنعقد في دورته الثالثة عشرة بدولة الكويت في الفترة من7 إلى12 شوال1422هـ الموافق لـ 22_27 ديسمبر2001م، قرر أن:

---

1 ــ **أخرجه:**- الدارقطني في سننه: كتاب البيوع (3081)، **ج:4/52.**- البيهقي في سننه الكبرى: كتاب القراض(11611)، **ج:6/184.**- العسقلاني(أبو الفضل شهاب الدين): في المطالب العالية بزوائد المسانيد الثمانية، كتاب البيوع، باب القراض(1459) تحقيق: سعد بن ناصر السعودية، دار العاصمة، دار الغيث، ط1419/1هـ، **ج:7/391.**

2 ــ نقلا عن مقال: عبيدة عامر توفيق: المضاربة المشتركة في المؤسسات المالية الإسلامية (المصارف الإسلامية)، مؤتمر التعاملات المالية في الأسواق والمصارف العراقية_دراسة فقهية ميدانية_ ملحق مجلة كلية الشريعة، العدد:2 الجامعة العراقية **ص:210.**

المضاربة المشتركة هي:«المضاربة التي يعهد فيها مستثمرون عديدون_معا أو بالتعاقب_ إلى شخص طبيعي أو معنوي، باستثمار أموالهم. ويطلق له غالبا الاستثمار بما يراه محققا للمصلحة وقد يقيد بنوع خاص من الاستثمار مع الإذن له صراحة أو ضمنا بخلط أموالهم بعضها ببعض أو بماله، أو موافقته أحيانا على سحب أموالهم كليا أو جزئيا عند الحاجة بشروط معينة»[1].

وتنشأ بموجب هذا العقد علاقة ثنائية بين أطراف ثلاثة تتم على مرحلتين: المرحلة الأولى: يتم فيها إبرام عقد أول بين مالكي الأموال والودائع(أصحاب الأموال)، وبين المصرف الإسلامي ويكون فيها هو المضارب الأول، والمرحلة الثانية: تتم بين المصرف الإسلامي الذي يصبح في هذه المرحلة هو رب المال أو الوكيل عن أرباب الأموال، والمضارب الثاني هم أصحاب المشروعات الاستثمارية العاملون في رؤوس أموال المضاربة.

وهذه المضاربة جائزة بناء على ما قرره الفقهاء[2]«من جواز تعدد أرباب الأموال، وجواز اشتراك المضارب معهم في رأس المال، وإنها لا تخرج عن صور المضاربة المشروعة في حال الالتزام فيها بالضوابط الشرعية المقررة للمضاربة»[3].

كما بيّن القرار أطراف هذه المضاربة بأنّ«المستثمرون بمجموعهم هم أرباب المال، والعلاقة بينهم _ بما فيهم المضارب إذا خلط ماله بمالهم _ هي المشاركة. والمتعهد باستثمار أموالهم هو المضارب، سواء أكان شخصًا طبيعيًا أم معنويًا مثل المصارف والمؤسسات المالية. والعلاقة بينه وبينهم هي المضاربة(القراض)، لأنه هو المنوط به اتخاذ قرارات الاستثمار والإدارة والتنظيم. وإذا عهد المضارب إلى طرف ثالث بالاستثمار فإنها مضاربة ثانية بين المضارب

---

1 ــ نقلا عن موقع: مجمع الفقه الإسلامي الدولي، نسخة تجريبية. www.iifa_aifi.org

2 ــ ومن أقوال الفقهاء التي استدل بها العلماء على جواز المضاربة المشتركة ما يلي: «إذا قارض رجلين على أن يعملا في المال ولرب المال النصف، ولأحدهما الثلث وللآخر السدس، لم يجز إلا أن يتساويا في الربح» والاعتراض كان على كيفية تقسيم الربح وليس على مشاركة أكثر من واحد. عبد الوهاب(أبو محمد بن علي): الإشراف على نكت مسائل الخلاف، تحقيق: الحبيب بن الطاهر، دار ابن حزم، ط1/1999م **ج:2/643**، كذلك في قول ابن قدامة: «وإن قارض اثنان واحدا بألف لهما، جاز». المغني:المصدر السابق، **ج:5/26**. وفي التهذيب في فقه الإمام الشافعي: «ولو قارض رجلان رجلاً على ألف فقالا: قارضناك على أن نصف الربح لك والباقي بيننا بالسوية: جاز». المصدر السابق، **ج:4/382...**

3 ــ المصدر نفسه.

الأول وبين من عهد إليه بالاستثمار، وليست وساطة[1]. بينه وبين أرباب الأموال(أصحاب الحسابات الاستثمارية)»[2].

وتلخيصا لما جاء في بعض الكتب[3]عن الخطوات التطبيقية الإجرائية للمضاربة المشتركة والمعمول بها في المصارف الإسلامية والتي بموجبها تتضح العلاقة التعاقدية بين الأطراف الثلاثة: أصحاب الأموال(المدخرون)، والمصرف الإسلامي، وأصحاب المشروعات(المستثمرون) كما يلي:

1. أن يتقدم أصحاب الأموال أو المودعون بطلباتهم إلى المصارف الإسلامية من أجل أن يضع كل منهم نصيبا معينا من المال دفعة واحدة أو على دفعات متعددة متلاحقة؛ بهدف استثمارها لهم بالطرق الشرعية في مختلف المجالات والأنشطة المناسبة، على أن يكون لهم جزء شائع معين من أرباحها، ويكون باقي الربح للمؤسسة الإسلامية المستثمرة فإذا حصلت خسارة كانت على أرباب الأموال خاصة.

2. يقوم المصرف الإسلامي بدراسة طلبات المتعاملين(أرباب الأموال)، وكذا دراسة فرص الاستثمار المتاحة والمرشحة للتمويل من طرف الجهات المختصة لديه،من حيث الجوانب الشخصية(الأخلاق)، والجوانب المهنية التي تتصل بقدراته وخبراته ومؤهلاته وكفاءته في القيام بالنشاط أو العمل أو الاستثمار الذي يتم من خلال المضاربة، ويرافق ذلك دراسة وضعه المالي ومدى وفائه بالتزاماته المالية.

3. يقوم المصرف الإسلامي بخلط الأموال المودعة عنده بهدف الاستثمار فور وصولها إليه أو بعد فترة من الزمن بحسب الفرص المتاحة أمامه للاستثمار بالطرق الشرعية وربما خلطها مع أمواله أيضا، ثم يدفع بها إلى المستثمرين كل حسب نشاطه، ومن ثم تنعقد مجموعة من شركات المضاربة الثنائية بين المصرف والمستثمر.

---

1 ــ ومن العلماء من يرى أن علاقة المصرف مع باقي الأطراف هي علاقة وساطة، بعد أن بيّن شكل المضاربة الجديد الذي يلائم الاستثمار الجماعي المتعدد حيث قال:«المضارب الأول المشترك وهي الجهة الوسيطة التي تتوسط بين الفريقين السابقين، وتقوم بتحقيق التوافق والانتظام في توارد الأموال،...ويعتبر الفريق الثالث_الوسيط_ الشخص الجديد في نظام المضاربة». الدراسة الفقهية لحسن(أبو غدة عبد الغني): التمويل بالمضاربة في المعاملات المالية المعاصرة2 (عقد الاستصناع نموذجا)، من موقع الملتقى الفقهي www.fiqh.islammessage.com.

2 ــ مجمع الفقه الإسلامي: المرجع السابق.

3 ــ نقلاً عن: المضاربة المشتركة: المرجع السابق، **ص:210،211**. ومقال لحسن الأمين: المضاربة الشرعية وتطبيقاتها الحديثة البنك الإسلامي للتنمية، والمعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، رقم11، **ص:47**. **(بتصرف)**

4. تحتسب الأرباح في نهاية كل سنة بطريق التنضيض[1] التقديري أو الحكمي وذلك بتقويم موجودات الشركة بعد خصم النفقات.

5. يقوم المصرف بتوزيع الأرباح حسب النسبة المبيّنة في عقد المضاربة المشتركة بين الأطراف الثلاثة: صاحب رأس المال والمصرف والمضارب، كما يؤخذ بعين الاعتبار زمن بقاء رؤوس الأموال عنده، وهو ما سيتم بسطه في العنصر الموالي.

6. يحق لكل رب مال أن يسحب رأس ماله كله أو بعضه في أي وقت شاء قبل نهاية السنة أو بعدها، ولكن يتم تغيير نسبة الربح من وديعة إلى حساب استثماري.

7. إذا تعرضت هذه الأموال للتلف أو تلف بعضها بدون تقصير من القائمين على المؤسسة الاستثمارية الإسلامية خصم مقدار هذا التلف من أرباح المال وعُدَّ من الخسارة، فإذا كان التلف نتيجة خطأ من القائمين على المؤسسة تحملت المؤسسة وحدها مقدار التلف وقامت بتعويض أرباب الأموال عنه من مالها الخاص.

هذا بالنسبة للإجراءات المتبعة في المصارف الإسلامية، والتي تُظهر بوضوح طبيعة العلاقة التعاقدية بين المصرف الإسلامي وأرباب الأموال، والمستثمرون كما يلي:

الفرع الثاني: طبيعة العلاقة التعاقدية بين أطرافها.

تتبع الفقهاء المتقدمون طبيعة العلاقة التعاقدية بين أطراف المضاربة، ووجدوا أنها تأخذ أطوارا مختلفة في الاعتبار والأحكام على النحو التالي[2]:

- تكون قراضًا إذا اتفق رب المال والمضارب على أن الربح كله للمضارب.
- ويكون المضارب متبرعًا إذا اتفقا على الربح كله للمضارب.
- ويكون المضارب أمينًا للمال يجب عليه حفظه؛ إذا تسلمه ولم يشرع في العمل، فإن ضاع منه دون تعدي أو تقصير فلا ضمان عليه.
- يكون المضارب وكيلاً إذا شرع في العمل لرب المال فتنطبق عليه أحكام الوكالة.
- وتكون العلاقة بين الطرفين علاقة شراكة إذا حصل الربح الذي يقتضي الاشتراك فيه.
- وتكون العلاقة بينهما علاقة إجارة فيأخذ رب المال ماله وجميع الربح الناشئ عن العمل وللمضارب أجر المثل في الربح إن كان وإلا فلا أجر له في الصحيح.
- إذا لم يتقيد المضارب بشروط رب المال وخالفها كان غاصبًا وعليه الضمان.

---

1 ــ من النَّضَّ:«أهل الحجاز يسمون الدراهم والدنانير(النَّضَّ)، و(النَّاضَّ) إذا تحول عينا بعد أن كان متاعًا»، مختار الصحاح المصدر السابق، **ص:313**. والتنضيض في الفقه: يقال: «وينض المال: أي يتحول نقودًا لا عروضًا»، الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته،**ج:5/3929**. والتنضيض يكون على نوعين: حقيقي: حساب الأموال حقيقة، وحكمي: تقديري لصعوبة حصرها.

2 ــ حسن أبو غدة، التمويل بالمضاربة في المعاملات المالية المعاصرة2: المرجع السابق، **ص:1**. (بتصرف)

ويظهر من خلال هذه الأطوار السبعة أن العلاقة التعاقدية في هذا الإطار علاقة ثنائية قائمة بين طرفي المضاربة، على العكس في المضاربة الحديثة(المشتركة) التي«تضم ثلاث علاقات مترابطة تمثل مالكي المال والعاملين فيه والجهة الوسيطة بين الفريقين. كما تنفرد المضاربة المشتركة_كنظام جماعي_ بعدد من المزايا التي يبدو من المتعذر تحققها في نطاق المضاربة الخاصة[1] وما يداخلها من قيود»[2].

لكن تجدر الإشارة قبل بيان العلائق الموجودة بين أطراف المضاربة الحديثة إلى أنه بالرغم من الاختلاف الموجود بينهما_ المضاربة الخاصة والحديثة_ إلاّ أن الأصل فيهما لا يخرج عن نطاق العلاقة القائمة بين مالك المال، ومن يعمل فيه وإن تعددت الأطراف، ويؤكد هذا الكلام قول "علي الخفيف" عن المضاربة عموما في«أنها معاملة عرفت في الجاهلية وتعامل الناس بها وانتقلت إلى عصر الإسلام فتعامل الصحابة بها دون تغيير فيها، وان النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أقرها. أما ما تضمنته من الشروط التي فصّل فيها الفقهاء فقد كانت شروط وليدة الحاجة حين تعامل الناس بها ومتطلب مجتمعهم وما جرى به تعاملهم وما استقر عليه عرفهم...»[3].

وعلى ضوء كلام علي الخفيف يظهر أن متطلبات الواقع، والحاجات المستجدة، سواء بالنسبة لمن يملك المال، أو لمن يحتاج أن يعمل فيه؛ أدت إلى ظهور طرف ثالث في المضاربة الحديثة كما أدت إلى تغيير طبيعة العلاقة التعاقدية الثنائية في المضاربة الخاصة، والتي كانت تجمع بين رب المال والعامل فيه بصفة مباشرة، وأصبحت المضاربة المشتركة تجمع بين ثلاثة فرقاء، كل فريقين يشكلان علاقة ثنائية، بيانها كالآتي[4]:

العلاقة الأولى: تجمع بين جماعة المدخرين وهم الذين يقدمون الأموال إلى المصرف الإسلامي_بصورة انفرادية_ على أساس توجيهه للعمل به مضاربة، وبين الطرف الجديد(المصرف الإسلامي)_عامل المضاربة بهذه الأموال بنفسه مباشرة أو يعطيها لمن يعمل بها على نفس مبدأ المضاربة _في نظام المضاربة المشتركة بوصفه مضارب مشترك؛ لأن طبيعة عمله مع أرباب الأموال تقربه أكثر من إمكان وصفه بهذا الوصف،ووسيطًا باعتبار صفته المزدوجة التي يبدو فيها مضاربًا بالنسبة للمدخرين أصحاب الأموال من ناحية، وكمالك المال بالنسبة للمضاربين (المستثمرون الذين سيعملون في المال) من ناحية ثانية.

1 ــ والمقصود "بالمضاربة الخاصة": المضاربة الثنائية التي كانت على عهد الفقهاء المتقدمين.

2 ــ سامي حسن أحمد: تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الإسلامية، عمان، مطبعة الشرق ومكتبتها، ط1982/2م **ص:393.**

3 ــ نقلا عن: حسن الأمين، المضاربة الشرعية وتطبيقاتها الحديثة، المرجع السابق، **ص:39.**

4 ــ سامي أحمد، تطوير الأعمال المصرفية: المرجع السابق، **ص:(394،393)**. (بتصرف)

العلاقة الثانية: تجمع بين الجهة (المصرف الإسلامي)[1]التي تكون مهمتها إعطاء أموال المدخرين وأموالها أيضا_إن أمكن_ للمستثمرين على اعتبار أنهم مضارب ثاني يأخذها كل منهم لكي يعمل فيما حصل عليه بالمضاربات المعقودة على انفراد. ويتمثل عمل المصرف الإسلامي بالإضافة إلى صفته كمالك المال تحقيق التوافق والانتظام في توارد الأموال (من قبل أصحاب الأموال)، وجماعة المستثمرين المضاربين.

وعليه تظهر طبيعة العلاقة التعاقدية بين أشخاص المضاربة المشتركة من خلال العلاقتين كما يلي:

- **المضارب المشترك**(المصرف الإسلامي) باعتباره الطرف الثالث الجديد في هذا النظام للمضاربة الحديثة وهو يحمل صفتان[2]:

الصفة الأولى: تظهر من علاقته مع المدخرين: فهو من جهة مضارب أول في أموالهم إذا عمل فيها بنفسه مباشرة، ومن جهة أخرى فهو يسعى لدفعها لمن يعمل بها مضاربة من خلال دراسة الطلبات التي يتقدم بها المستثمرون دراسة دقيقة، وفي هذه الحالة فهو لا يلتزم بالعمل كالمضارب _في المضاربة التقليدية_ لشخص معين أو أشخاص معينين، بل يقدم خدمة فقط لكل من يرغب في استثمار ما لديه من مال.

الصفة الثانية: كمالك المال الذي يدفع بأمواله لمن يضارب بها من المستثمرين بالشروط التي يتفق بها مع كل واحد منهم على انفراد، ويتعامل معه على حدة.

«ويظل البنك في هذه الحالة صاحب العلاقة بمفرده مع أصحاب الأموال الاستثمارية والمضارب الثاني»[3].

- **جماعة أرباب الأموال(المدخرين)** باعتبارهم المستثمر الأول الذي تعاقد مع المصرف الإسلامي بقصد الاسترباح، «كلٌ حسب الشروط التي يرتأيها مناسبة له لكن ضمن حدود الاختيار المعلنة للعموم بشكل إيجاب قائم ومفتوح لكل من يريد أن يدخل هذا الميدان»[4].

أما علاقة أرباب الأموال فيما بينهم «فإنهم يعتبرون شركاء في الربح الذي قد يحصل، رغم عدم وجود أي تعاقد فيما بينهم»[5].

---

1 ــ سبق التعرض لطبيعة عمل المصرف بانه لا يُنظر لها على أنها علاقة وساطة بين المدخرين والمستثمرين المضاربين، بل إنها تنحصر في علاقة المضارب الثاني مع المصرف فقط باعتباره عاملا له.

2 ــ هناك من جعل له صفة ثالثة: وسيط بين طرفي المضاربة_رب المال والمضارب الثاني. سامي أحمد تطوير الأعمال المصرفية: المرجع السابق، **ص:393.**

3 ــ حسن الأمين، المضاربة الشرعية وتطبيقاتها الحديثة: المرجع السابق، **ص:56.**

4 ــ سامي أحمد، تطوير الأعمال المصرفية: المرجع السابق، **ص:394.**

5 ــ المرجع نفسه.

▪ **جماعة المستثمرين(المضاربون في الأموال المدخرة)** باعتبارهم مستثمر ثاني؛ فالمضارب المشترك يبدو أمامهم كمالك المال الذي يعطيهم المال للعمل فيه وفق شروط يتفقان عليها.

وأما علاقتهم فيما بينهم فإنهم «مستقلون تماما_بعضهم عن بعض_ سواء كان في العمل أو الربح أو الشروط، وهم لا يختلفون عن الوضع الذي يمكن تمثيله بمن يدفع مالا مضاربة لعدة أشخاص متفرقين ليعمل كل واحد منهم في المال المسلم إليه على حدة. فلا تجبر خسارة أي واحد منهم بربح الآخر، ولا يؤثر تصفية العلاقة القائمة مع أحدهم على استمرار عمل الآخرين بحسب ما تعاقدوا عليه من شروط»[1].

«وهكذا يبدو أن المضارب المشترك هو الشخص الجديد الذي يتطلبه تنظيم المضاربة المشتركة في إطار الاستثمار الجماعي بشكله الحديث»[2].

المطلب الثاني
عمل المضارب وكيفية توزيع الأرباح.

سبقت الإشارة إلى أن المضاربة المعاصرة التي تتم في المصارف الإسلامية؛ إما أن تكون ذات علاقة فردية: بين المودعين(أرباب الأموال) والمصرف الإسلامي-إذا باشر بنفسه عملية المضاربة-أو ذات علاقة ثنائية: بين المودعين والمصرف، ثم المصرف والمستثمرين العاملين في هذه الأموال؛ يتغير دوره فيها بحسب انتقال المال بين الأطراف الثلاثة.

وعليه يجب بيان عمل المضارب ونطاقه في هذه المضاربة، وكيفية توزيع الأرباح فيها في فرعين كما يلي:

الفرع الأول: عمل المضارب

الفرع الثاني: كيفية توزيع الأرباح.

الفرع الأول: عمل المضارب

يتوقف معرفة عمل المضارب وحدود تصرفاته على ضرورة معرفة نوع المضاربة كما يلي:

1- أنواع المضاربة

ينقسم عقد المضاربة باعتبار الإطلاق والتقييد إلى نوعين هما:

النوع الأول: وهي المضاربة المطلقة أو العامة؛ التي يدفع فيها رب المال ماله مضاربة من غير قيود أو شروط مسبقة؛ يطلق رب المال لعامل المضاربة اللفظ بالعمل في ماله(رأس المال) من غير تحديد لنوع العمل وصفته، أو تحديد للمكان والزمان أو لنوع السلعة التي يتاجر

1 ــ المرجع نفسه: **ص:(394،395)**.

2 ــ المرجع نفسه.

بها...وصورته أن يقول: دفعت إليك هذا المال مضاربة«وما رزق الله من ربح فهو بيننا على كذا فله في هذه الحال أن يبيع ويشتري بما هو معروف طلبا للحصول على الربح الذي هو موضع العقد»[1] ولم يزد على ذلك. وهذه المضاربة المطلقة جائزة عند جميع الفقهاء مع بعض الاختلاف في بعض القيود.

النوع الثاني: وهي المضاربة المقيدة[2] أو الخاصة؛ وهي التي يدفع فيها رب المال بماله مضاربة فيشترط على العامل فيه شروطا:كتحديد المكان الذي يعمل فيه، أو نوع السلعة التي يتاجر بها، أو الوقت...فتتقيد حرية التصرف في هذا المال، ولا يجوز له أن يخالف ما اشترط عليه وإلا يكون ضامنا، أو انفسخ العقد.

وصورته تظهر من الحديث الذي رواه ابن عباس رضي الله عنهما حيث قال:«**كَانَ الْعَبَّاسُ بْنُ عبد المطلب رَضِيَ الله عَنْه إِذَا دَفَعَ مَالًا مُضَارَبَةً اشْتَرَطَ عَلَى صاحبه ألا يَسيرَ بَرًّا وَلَا بَحْرًا وَلَا يترل به وَادِيًا وَلَا يَشْتَرِيَ بِهِ ذَاتَ كَبِدٍ رَطْبَةٍ فَإِذَا فَعَلَ ذَلِكَ فَهُوَ ضَامِنٌ فَرَفَعَ شَرْطَهُ إِلَى النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَأَجَازَهُ**»[3].

واختلف الفقهاء في جواز هذا النوع من المضاربة على قولين: قال الحنفية والحنابلة بجوازه «لأن المضاربة تقبل التقييد المفيد؛ لأن التجارات تختلف باختلاف الأمكنة، والأمتعة والأوقات...ويلزم التقييد المفيد ولو بعد العقد... »[4].بينما المالكية[5] والشافعية منعوا هذا النوع ودليلهم على ذلك أن هذه القيود تحد من حرية المضارب وفيه تحجير على تصرفاته...مما يوجب عدم القدرة على تحقيق الربح وهو المقصود الأول من هذا العقد.

2- حدود تصرفات عامل المضاربة(عمل المضارب)

إن حدود تصرفات عامل المضاربة تختلف إذا كانت المضاربة: مطلقة أو مقيدة كما يلي:

- **المضاربة المطلقة:** يدفع رب المال إلى المضارب المال ليعمل فيه من غير قيد أو شرط وبمقتضى هذا التفويض العام لعامل المضارب له الحق في أن يعمل بسائر أنواع التجارات وما يتبعها«وله أن يبيع ويشتري[6] بالنقد والنسيئة(لأجل)، ويوكل، ويسافر بالمال، ويودع ونحو ذلك من أعمال التجارة»[7]؛ لأن«الإذن بالتجارة إذن في توابعها»[8]، وما يؤكد ذلك قول صاحب

---

1 ــ العيني، البناية شرح الهداية، المصدر السابق، **ج:10/51.**

2 ــ حسن الأمين، المضاربة الشرعية وتطبيقاتها الحديثة، المرجع السابق، **ص:46.** بتصرف

3 ــ سبق تخريجه.

4 ــ حسن الأمين، المضاربة الشرعية وتطبيقاتها الحديثة، المرجع السابق، **ص:46.**

5 ــ قال القرافي في الذخيرة: «القراض موضوعه التماس فضل الله تعالى في الأرباح حيث كانت وذلك يناقضه التحجير... ». المصدر السابق، **ج:6/38.**

6 ــ "إلا أنه في الشراء مقيد بالمعروف، وهو أن يكون بمثل قيمة المشترى أو بأقل منه مما يتغابن الناس في مثله" واختلف الفقهاء الحنفية في بيع الوكيل بمطلق البيع. الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته: المرجع السابق **ج:5/3946.**

7 ــ الزحيلي: المعاملات المالية المعاصرة(بحوث وفتاوى وحلول)، دمشق، دار الفكر، ط1/2002م، **ص:108.**

8 ــ عليش(أبو عبد الله محمد): منح الجليل شرح مختصر خليل، بيروت، دار الفكر، د.ط/1989م **ج:5/419.**

"**بدائع الصنائع**": «إن من ملك التجارة يملك ما هو من توابعها»[1]، فإن خالف كان ضامنا؛ لأنه «وكيل، وشراء الوكيل يقع على ما هو متعارف»[2].

ورغم التفويض العام للمضارب في التصرف في مال هذا النوع من المضاربة (المطلقة)؛ إلا أنه يستثنى من ذلك القيام ببعض الأعمال وذلك بالنص عليها صراحة من رب المال، وهي موجزة في هذه النقاط[3]:

_ ليس لعامل المضارب أن يستدين على مال المضاربة إلا بإذن صريح من رب المال، ولو فعل كان ضامنا للمال المستدان؛ لأنه زيادة في رأس المال، وفيه تحميل لرب المال زيادة ضمان من غير رضاه وهذا غير جائز.

_ وإذا كانت الاستدانة لا تجوز، فمن باب أولى عدم جواز الإقراض.

_ لا يجوز لعامل المضاربة أن يهب شيئا من مال المضاربة إلا برضا رب المال.

_ ليس لعامل المضاربة أن يقرض رأس مال المضاربة إلى مدين في بلد آخر؛ خوف تعرضه للمخاطر في الطريق.

_ وليس له أن يدفع المال إلى غيره مضاربة أو مشاركة، إلا بإذن رب المال. وكذلك ليس للعامل خلط مال المضاربة بمال غيره إلا بإذن رب المال؛ لأن ذلك يوجب حق في مال صاحبه لغيره وهذا لا يجوز.

_ وليس له أيضا أن يضارب مع شخص آخر إلا بإذن رب المال. وأختلف أئمة الحنفية الثلاثة في ما يتعلق بالضمان إذا أعطى العامل المال لشخص آخر مضاربة ثانية أيكون المضارب الأول ضامنا أم لا على قولين؟ «والراجح عند الحنفية: أن المضارب الأول لا يضمن في المضاربة الصحيحة بمجرد دفع المال إلى المضارب الثاني، وإنما يضمن إذا عمل الثاني ربح المال أو لم يربح...قال المالكية: يضمن العامل إذا قارض في مال القراض بغير إذن رب المال...وقال الشافعية في الأصح، لا يجوز للعامل أن يقارض آخر ليشاركه في العمل والربح ولو كان بإذن رب المال»[4].

وخلُص الزحيلي إلى أن المذاهب الأربعة متفقة على أن الضمان يقع على العامل إذا ما ضارب غيره مضاربة ثانية. وهذا الرأي يتماشى مع المضاربة المشتركة التي تقوم بها المصارف الإسلامية، على اعتبار أن المصرف دفع مال المضاربة للمستثمرين للعمل بها.

---

1 ــ الكاساني، المصدر السابق: **ج:5/154**.

2 ــ الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، المرجع السابق، **ج:5/3946**.

3 ــ نقلا: عن المرجع نفسه. (بتصرف)

4 ــ الزحيلي، الفقه الإسلامي، المرجع السابق، **ج:5/(3952،3951)**.

_ وعليه «وقد قسم الفقهاء أنواع الأعمال والتصرفات التي تجوز أو لا تجوز والمسوغ لذلك في المضاربة إلى ثلاثة أنواع هي: نوع يملكه بمجرد عقد المضاربة، ونوع يفوّض فيه إذا قيل له (اعمل برأيك) أي في المضاربة المطلقة، ونوع ثالث لابد فيه من النص بإذن صريح من رب المال في العقد»[1].

هذا بالنسبة للمضاربة التقليدية والضوابط التي توصل إليها الفقهاء بناء على ما كان عليه العقد في عصرهم وزمانهم، فماذا عن وظيفة المصرف الإسلامي ونشاطه في إطار المضاربة المشتركة الحديثة، مع العلم أنه يتعامل مع طرفين آخرين هما: المودعون بصفتهم "رب المال" – في مجموعهم– والمستثمرون بصفتهم مضارب في الأموال التي موّلهم بها المصرف؟

اختلف العلماء والباحثون في هذه المسألة: وفي تكييف، وصياغة أنشطة المصرف في إطار المضاربة المشتركة على ثلاثة آراء:

الرأي الأول: يرى أن عمل المصرف الإسلامي في المضاربة المشتركة هو مضارب بأموال المودعين مضاربة مطلقة، وهذا يعطي له الحق في التصرف بكل ما يحقق النفع في تحقيق الربح كوكيل في مال موكله. وتبنى هذا الرأي مجموعة من العلماء[2] ودليلهم: «إن المودعين يعتبرون في مجموعهم_لا فرادى_رب المال، والبنك هو المضارب مضاربة مطلقة، وأن يكون له حق توكيل غيره في استثمار مال المودعين، وكذلك فإن البنك بالنسبة لأصحاب المشروعات الذين أمدهم بماله هو رب المال، وأصحاب المشروعات هم المضارب»[3].

الرأي الثاني: أن المصرف هو مضارب مشارك؛ فهو من جهة يعد مضاربا في أموال المودعين، ومن جهة أخرى هو رب المال ومالكه بالنسبة لرجال الأعمال والمستثمرين، ففي هذه الحالة يعتبر وسيط بين الطرفين،بناء على ما يقوم به: من تجميع الأموال، ثم دفعها لمن يستثمرها.

فهذه الصفة تمنحه الحق في طلب مقابل الخدمة التي يقدمها للمستثمرين. وفي هذا قال الزحيلي: «وأما الفريق الجديد الثالث في هذه المضاربة باعتباره وسيطاً: فهو البنك الذي يتصف بصفة مزدوجة، فهو من جهة يعد مضارباً بالنسبة للمستثمرين(أصحاب الأموال)، ومن جهة أخرى يعد مثل مالك المال بالنسبة للمضاربين، ويمكن وصفه بصفة المضارب المشترك،

1 ــ ناصر(الغريب): أصول المصرفية الإسلامية وقضايا التشغيل، القاهرة، توزيع دار أبو للو للطباعة والنشر والتوزيع، ط1/1996م، **ص:70.**

2 ــ منهم: محمد عبد الله العربي، ومصطفى الهمشري، واحمد النجار، وغيرهم... نقلا عن: ناصر(الغريب) أصول المصرفية الإسلامية، المرجع السابق، **ص:(66،67).**

3 ــ المرجع السابق.

فهو لا يعمل لشخص معين كعمل المضارب في المضاربة الخاصة، وإنما يقدم خدمة للمستثمرين يأخذ مقابلاً لها»[1].

الرأي الثالث[2]: أن صفة المصرف في المضاربة المشتركة «مثل الجعيل في عقد الجعالة: قال بهذا...باقر الصدر في كتابه"**البنك اللاربوي في الإسلام**"...وقوام هذا الرأي أننا...بصدد عقد مضاربة من طرفين أحدهما: أصحاب الودائع من جانب بوصفهم أرباب المال وثانيهما المضاربين الذين يطلبون الأموال من البنك. والبنك بهذا هو وسيط خارجي عن العقد باعتباره طرفا ثالثا...متبرعا بضمان أموال المودعين، وتكييف مهمة الوسيط التي هي محور وظيفة البنك...على أساس عقد الجعالة المعروف في الفقه الإسلامي باعتبار أن محل العقد في الجعالة هو المنفعة المظنونة الحدوث»[3]. فعلا يظهر أن دور البنك لا يتجاوز كونه وسيط بين المودعين _في تجميع أموالهم لاستثمارها_ والمستثمرين لتمويل مشاريعهم، لكن في حقيقة الأمر دوره أعقد من ذلك بكثير؛ فهو أساس نجاح عملية المضاربة؛ لأن «واقع الحال في قبول الودائع بغرض الاستثمار ثم توظيفه لها يخرج البنك عن إطار الوساطة التقليدية التي تتسم بحيادية الوسيط وبكونه ليس طرفا فاعلا في العلاقة القائمة»[4]. بل على العكس فعمله فيها يجعله طرفا مكتمل المقومات في العلاقة القائمة بين الطرفين، في السعي لإيجاد أساليب لتجميع الأموال، ثم دراسة جدوى المشاريع من كل النواحي، وحسن توظيف القدرات المالية والبشرية لإنجاح العملية.

فعلاقته بكل الإطراف هي «علاقة مكتملة الأركان، ومن ثم فإن واقع التطبيق لا يؤيد فكرة اعتبار البنك هو الوسيط المحايد الذي يستحق جعلا مقابل وساطته»[5]. وهذا يرد الرأي القائل بأنه وسيط بين أطراف هذه المعاملة.

والرأي الأول هو الراجح؛ لأن المصرف عندما يضارب بمال المودعين مضاربة مطلقة فهذا يسهل عليه العمل للاسترباح(تحقيق الربح)، لكن في علاقة المصرف مع رجال الأعمال فهي مضاربة مقيدة ببعض القيود بما يحقق الفائدة لكل الأطراف فيما تعارف عليه التجار؛ لأن ذلك أيضا يتفق مع مقاصد الشريعة الإسلامية في التيسير والتخفيف على الناس فضلاً عن أنه يواكب روح العصر، ويتلاءم مع طبيعة عمل الاستثمار الجماعي في المصارف الإسلامية التي تعتمد

1 ــ الزحيلي، المعاملات المالية المعاصرة، المرجع السابق، **ص:448.**

2 ــ (انفرد بهذا الرأي باقر الصدر). نقلا عن ناصر(الغريب)، أصول المصرفية الإسلامية... ، المرجع السابق **ص:74.**

3 ــ ناصر، أصول المصرفية الإسلامية، **ص:75.**

4 ــ المرجع نفسه: **ص:(75،76).**

5 ــ المرجع السابق.

في أغلب أعمالها على رجال الأعمال كل في مجال عملها والاستثمار الجماعي لا يؤتي أكله إلا بذلك.

المضاربة المقيدة:

سبق القول إلى أن الفقهاء في هذا النوع من المضاربة على قولين: المالكية والشافعية لا يجيزون هذا النوع من العقد؛ لعلة أنه يحجر على تصرفات المضارب، ويؤدي إلى فوات المطلوب في تحقيق الربح المرجو منه. والحنفية: يجيزونها بشرط أن يكون القيد مفيدا يحَصّل به الربح، وإذا ما خالف العامل ما اشترطه عليه رب المال كان ضامنا.«فحكمها حكم المضاربة المطلقة في جميع الأحكام التي ذكرت، إنما تفارقها في قدر القيد الذي قيدت به، فإن خصص رب المال تصرف المضارب في بلد بعينه، أو في سلعة بعينها لم يجز له أن يتجاوزها؛ لأنه توكيل وفي التخصيص بما ذكر فائدة، فيتخصص به»[1].

وعليه«يجب على عامل المضاربة القيام بأعمال المضاربة بحسب المعتاد من أمثاله وبحسب عادة التجار فيما يتعاملون به»[2]. وهذا النوع من المضاربة يقوم به البنك عندما يمول مشاريع الاستثمار، من خلال بيان ذلك في العقود والبنود التي يبرمها البنك مع المستثمرين.

الفرع الثاني: كيفية توزيع الأرباح.

قبل التعرض لكيفية توزيع الأرباح أو ما يسمى بالقسمة، يجب بيان الشروط التي ضبطها الفقهاء ولا يجب أن تتخلف عند إجراء هذه العملية ليتحقق مقصود الشرع من إباحة هذه المعاملات في تحقيق العدل وعدم الظلم الذي يؤدي إلى الغرر والجهالة،والغبن أيضا. وهذه الشروط هي كالآتي:

1- الشروط المتعلقة بالربح[3]

أولاً: أن تكون حصة كل أطراف المضاربة المشتركة معلومة المقدار عند إبرام العقد: وذلك بالاتفاق على حصة شائعة من الربح؛ رغم أنه غير متحقق الوجود_فقد يوجد أو لا يوجد_ وإنما «المطلوب معرفة نصيب كل واحد منهما إن وجد»[4]؛ لأن عدم معلومية الربح عند التعاقد تؤدي إلى الجهالة والغرر الذي من شأنه أن يفسد العقد، وكان«لابد من معرفة مقدار النسبة من الربح لجميع أطراف المضاربة، فلو دفع المودعون أموالهم إلى المضارب المشترك للاستثمار

1 ــ الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، المرجع السابق: **ج:5/3953.**

2 ــ المرجع نفسه: **ج:5/3949.**

3 ــ الدبيان(دبيان بن محمد): المعاملات المالية أصالة ومعاصرة، القاهرة، مطابع الخطيب، ط1434/2هـ **مج:14/411.**

4 ــ المرجع نفسه.

بها وقالوا: لك جزء من الربح أو نصيب فيه كانت المضاربة فاسدة»[1]؛ «والحكمة فيه أن العقد إذا تضمن العوض وجب تنزيهه عن الجهالة والغرر في حصول الفائدة التي بذل المرء فيها ماله، فإذا لم يتحقق حصول تلك الفائدة كان من أكل المال بالباطل»[2]، وكذلك جاء في "**تحفة الفقهاء**":«ومنها_أي من الشروط_إعلام قدر الربح؛ لأن الربح هو المقصود، فجهالته توجب فساد العقد»[3].

ثانيًا: أن تكون النسبة من الربح شائعة:

لا يكفي معلومية مقدار الربح، بل يشترط أن تكون النسبة شائعة فيه؛ كأن تكون: النصف أو الثلث، أو الربع...لأن في تحديد جزء معين من الربح قد يؤدي إلى عدم تحقق هذا المعين، أو قد يتحقق بأقل من الربح المتوقع، فيؤدي إلى الغرر، والجهالة التي توجب فساد العقد، وهذا يخالف المقصود من العقد وهو نفع طرفي العقد، وفي هذا قال القدوري نقلا عن"**الفتاوى الهندية**": «كل شرط يوجب جهالة الربح أو قطع الشركة في الربح، يوجب فساد المضاربة»[4]. ودليله الحديث الذي أخرجه الشيخان عن رافع بن خديج حيث قال فيه:«**كنا أكثر الأنصار حقلا وكنا نقول للذي نخابره لك هذه القطعة ولنا هذه القطعة يزرعها لنا فربما أخرجت هذه ولم تخرج هذه» فنهانا رسول الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عن ذلك فأما بورق فلم ينهنا**»[5] فتعلق نهيه صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عن تعين جزء من الأرض؛ لأنه ممكن أن لا تنتج قسمة أحد المتعاقدين، وبالتالي يقع الظلم على أحدهم وهذا يفسد العقد. وهذا الشرط يتوافق مع روح الشريعة ومقاصدها الكلية، وعدم التقيد به يتنافى مع مقتضى العقد وهو الشراكة في الربح، كل حسب عمله أو ماله أو ضمانه[6].

«وهذا وجه الخلاف بين المصرف الإسلامي والبنوك الربوية؛ لأن الربح في البنوك الإسلامية قد يتحقق نتيجة للجهد والنشاط الاقتصادي وقد لا يتحقق، فإن حصل ربح كان بالمقاسمة حسب الاتفاق بين طرفي العقد كل منهما سهم معلوم، وإن لم يوجد ربح فليس لأحدهما شيء»[7] فالعامل يضيع عليه جهده، وصاحب المال قد تعطل عليه ماله عن الكسب والربح. وهو عين العدل الذي أمر به الله عز وجل في قوله:﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَانِ﴾[النحل:90].يتأكد هذا المعنى بقول ابن تيمية الذي بيّن فيه الحكمة من ضرورة تحقق

1ــ النجار (طلال أحمد): رسالة ماجستير بعنوان: المضاربة المشتركة ومدى تطبيقها في المصارف الإسلامية في فلسطين(معوقات تطويرها)، غزة، الجامعة الإسلامية، 2002م، **ص:64.**

2 ــ ابن العربي، أحكام القرآن، المصدر السابق، **ج:1/353.**

3 ــ السمرقندي، المصدر السابق: **ج:3/21.**

4 ــ لجنة علماء برئاسة نظام الدين البلخي: الفتاوى الهندية، دار الفكر، ط2/1310 هـ، **ج:4/288.**

5 ــ **متفق عليه:** – البخاري: كتاب الشروط، باب الشروط في المزارعة(2722)،**ج:3/191.**

– مسلم: كتاب البيوع، باب كراء الأرض بالذهب والورق(1547)،**ج:3/1183.**

6 ــ الضمان، قال به الحنفية، السرخسي، المبسوط، المصدر السابق، **ج:11/159.** وآخرون..

7 ــ النجار، المضاربة المشتركة ومدى تطبيقها في المصارف الإسلامية: المرجع السابق، **ص:(65،66).**

هذا الشرط في معرض كلامه عن المضاربة فقال:«بل هذه مشاركة: هذا بنفع بدنه وهذا بنفع ماله وما قسم الله من الربح كان بينهما على الإشاعة؛ ولهذا لا يجوز أن يخص أحدهما بربح مقدر؛ لأن هذا يخرجهما عن العدل الواجب في الشركة. وهذا هو الذي نهى عنه صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ من المزارعة فإنهم كانوا يشترطون لرب المال زرع بقعة بعينها وهو ما ينبت على الماذيانات[1] وإقبال الجداول ونحو ذلك فنهى النبيصَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عن ذلك»[2]، وعليه فالحكمة التي قصدها الشارع الحكيم هي تحقق العدل بين المسلمين، وعدم الظلم الذي يؤدي إلى المنازعة والاختلاف بينهم، ثم زاد شيخ الإسلام: «ولهذا قال الليث بن سعد وغيره: إن الذي نهى عنه صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ هو أمر إذا نظر فيه ذو البصر بالحلال والحرام علم أنه لا يجوز؛ أو كان قال. فبين أن النهي عن ذلك موجب القياس فإن مثل هذا لو شرط في المضاربة لم يجز؛ لأن مبنى المشاركات على العدل بين الشريكين فإذا خص أحدهما بربح دون الآخر لم يكن هذا عدلا، بخلاف ما إذا كان لكل منهما جزء شائع فإنهما يشتركان في المغنم وفي المغرم فإن حصل ربح اشتركا في المغنم وإن لم يحصل ربح اشتركا في الحرمان وذهب نفع بدن هذا كما ذهب نفع مال هذا، ولهذا كانت الوضيعة على المال؛ لأن ذلك في مقابلة ذهاب نفع العامل»[3].

ثالثا: أن يكون الربح مشتركا بين جميع الأطراف:

كل حسب ما قدمه من مال، أو عمل، أو ضمان: فرب المال على ما قدمه من رأس المال والعامل على ما قدمه من عمل ووقت أيضا، وبالضمان فإن ضمن البنك كان الربح له أيضا بضمانه، لقوله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ:«أَنَّ الْخَرَاجَ بِالضَّمَانِ»[4]. وفي المضاربة المشتركة التي تقوم بها المصارف الإسلامية؛ فالمصرف هو الطرف الثالث الذي يعتبر كوكيل عن رب المال في استثمار أمواله، ويد الوكيل على المال يد ضمان يستحق على ذلك نسبة من الربح. «وعلة المنع من تحديد مقدار الربح؛ من أجل الا يؤدي ذلك إلى حرمان الشريك من الربح في حال لم يزد الربح على ذلك القدر»[5].

2- توزيع الأرباح(القسمة):

---

1 ــ والماذيانات: هي جمع ماذيان، وهو النهر الكبير... وليست بعربية، وهي سوادية. ابن منظور، لسان العرب، **مج:403/13.**

2 ــ ابن تيمية، مجموع الفتاوى، **ج:508/20.**

3 ــ المصدر نفسه.

4 ــ **أخرجه:**

- أبو داود: أبواب الإجارة، باب فيمن اشترى عبدا...(3508)(3509)(3510)،**ج:284/3.**
- الترمذي: أبواب البيوع، باب ما جاء فيمن يشتري العبد..(1285)(1286)،**ج:3/(573،574).**
- النسائي في السنن الكبرى: كتاب البيوع، الخراج بالضمان(6037)، **ج:18/6.** وفي السنن الصغرى: برقم(4490) **ج:254/7.**

5 ــ الدبيان، المعاملات المالية أصالة ومعاصرة، المرجع السابق، **مج:428/14.**

القسمة وهي التي تتم بحضور رب المال أو من ينوب عنه، وتتم عند تنضيض المال الحقيقي أو التقديري بعد تبدله من حال إلى حال، أو عند انفساخ المضاربة وبيع العروض.

أما كيفية توزيع الأرباح(قسمة الأرباح) وبيان نسبها فيعود ذلك إلى المتعاقدين، وما اتفقوا عليه بالتراضي؛ لأن«الفقهاء في هذا تركوا أمر هذه النسب لتحددها القوى المؤثرة في سوق ما، فهي تعود إلى عوامل كثيرة منها: ظروف السوق من جهة توفر أو نقص المال أو العمال، ونوع المشروع، وكمية العمل المتوقعة، ودرجة المخاطرة، وخبرة المضارب وغيرها من العوامل المتعددة...لا يمكن تحديد هذه النسب إلا عند التعاقد، وبالرغم من ترك الحرية للمتعاقدين...إلا أن تحديد هذه النسب يجب أن يراعى فيه عدالة توزيع ربح المعاملة مقابل ما يقدمه كل منهما»[1]ويجب الإشارة هنا إلى أن ذلك يتوافق مع مرونة التشريع الإسلامي في تركه لأغلب أمور المعاملات إلى اجتهادات الفقهاء بما يتناسب والواقع؛ لخضوعها لتقلبات وتغيرات المكان والزمان ولعدم انضباطها، والتفصيل فيها بكل ما يضبط جزئياتها يؤدي حتما إلى إلحاق الضرر بالمتعاقدين المرفوع شرعا لقوله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ:«لا ضرر ولا ضرار»[2].

وبالتالي فتوزيع أرباح المضاربة يتم بعد إخراج رأس المال، وحساب النفقات وكل متعلقات هذه العملية؛ لأنه«إذا تقرر أن المضارب هو المؤسسة أو البنك أو الشركة بصفة كونها شخصًا معنويًا، فإن جميع التزامات المضاربة وحقوقها ترجع إلى هذا الشخص المعنوي، وبما أن الشخص المعنوي لا يستطيع أن يعمل، فإنه يعمل من خلال موظفيه، وعماله، فنفقات هؤلاء الموظفين والعمال على الشخص المعنوي، وليس على مال المضاربة، ولا يتحمل مال المضاربة إلا النفقات التي تخص عمليات الاستثمار، أما رواتب الموظفين، وصيانة المكاتب وتأثيثها، ونفقات الكهرباء وما إليها فكلها على الشخص المعنوي...ولا يستحق حصته من الربح إلا مقابل ذاك»[3].

وبهذا صدر قرار الندوة الفقهية الرابعة لمجموعة البركة ونصه ما يلي:

«أما المصرفات الإدارية العامة اللازمة لممارسة المصرف الإسلامي لأنشطته المختلفة، فيتحملها المصرف وحده، وذلك باعتبار أن هذه المصروفات تغطي بجزء من حصته من الربح الذي يتقاضاه كمضارب، حيث يتحمل المصرف ما يجب على المضارب أن يقوم به من أعمال.

---

1 ــ نقلا عن موقع: دراسات وأبحاث إسلامية معاصرة، الباب الرابع: المضاربة في العصر الحديث ودور البنوك وشركات الاستثمار الإسلامية، الفصل الأول: عقد المضاربة. **www.almudarabah.com**

2 ــ سبق تخريجه.

3 ــ نقلا عن مجلة مجمع الفقه الإسلامي: المرجع السابق، **العدد:13، ص:1061.**

أما المصروف عن الأعمال التي لا يجب على المضارب أن يقوم بها فتتحملها حسابات الاستثمار وفقًا لما قرره الفقهاء في أحكام المضاربة»[1].

ومن الواضح أن ضابط اعتبار عادة المضاربة في المصارف الإسلامية بحسب التكييف الفقهي لها هو عوائد وأعرافهم أرباب الأموال، والمستثمرين. وظهور الطرف الثالث فيها الذي يختلف دوره بحسب اختلاف المصلحة المستجلبة. كما هو الحال بالنسبة لحدود تصرفات عامل المضاربة التي تختلف باختلاف الإجراء المتعارف والمتفق عليه. والأمر كذلك بالنسبة لتوزيع الأرباح وتنضيضها. فكلها يحكمها مبدأ "المسلمون عند شروطهم" ولزومها إذا تعارفها الناس بشرط عدم مخالفتها للشرع.

كما أن هذه الشركة تقوم على مبدأ "لا ضرر ولا ضرار" المحقق للحكمة التي قصدها الشارع الحكيم من تحقق العدل والإحسان وهي نشر الأخوة بين المسلمين وترابطهم، وخلافه موقع في الظلم المؤدي إلى أكل أموال الناس بالباطل، المسبب للفرقة والبغضاء. وهذا منافي لمقصود الشارع في اعتبار عوائد الناس.

1 ــ المرجع السابق.

المبحث الثالث
موقف الفقه الإسلامي من شركات المساهمة كونها شركات مستحدثة

لقد حظيت شركة المساهمة باهتمام كبير من طرف الباحثين وعلماء الاقتصاد، لما تنهض به من دور فعّال في تطوير الاقتصاد المعاصر، وفيما تقوم به من تمويل المشاريع الكبرى التي أضحت أكبر من قدرات الأفراد والجماعات الصغيرة، مما يستدعي ذلك فهم معنى هذه الشركات وكيفية تأسيسها؟ وموقف الفقه الإسلامي منها من خلال بيان معايير الاستثمار في أسهمها والنظر في حقيقة هذه الأسهم، وما يتعلق بها من أعراف تجارية تتغير تبعا لتغير واقعها، والقدرة على فهم التكييف الفقهي لها؛ لتواف

ق واقع الحال استنادا إلى تصور صحيح مستمد من واقعها وأعرافها وعاداتها التجارية. في ظل هذا المبحث من خلال المطالب الثلاثة التالية:

المطلب الأول: شركة المساهمة(تعريفها- كيفية تأسيسها).

المطلب الثاني:التكييف الفقهي لشركة المساهمة.

المطلب الأول
شركة المساهمة(تعريفها-كيفية تأسيسها)

لابد من بيان معنى شركة المساهمة في اللغة وفي الاصطلاح، ثم بيان كيفية تأسيسها من خلال الفرعين التاليين:

الفرع الأول: تعريف شركة المساهمة.

الفرع الثاني: كيفية تأسيسها.

الفرع الأول: تعريف شركة المساهمة.

أولاً: تعريف الشركة: (سبق تعريفها في بداية الفصل).

ثانيًا: تعريف السهم

1- لغة: السهم[1]: يجمع على أسهم، سِهام بالكسر وسُهام بالضم وسهمان. وفي معاجم اللغة لا يخرج معنى السهم عن معنيين متكاملين هما: **النصيب والحظ والاشتراك، والقرعة.**

- **المعنى الأول:(جعل الشخص صاحب حصة):** وبهذا المعنى فالإسهام هو **الاشتراك،** فهو يثبت للشخص نصيبا معه في أمر من الأمور كالميراث والقسمة والغنيمة...

- يقال ساهمه قاسمه: أخذ سهمًا: أي نصيبًا معه؛ ومنه شركة المساهمة، وساهمه فيها: شارك.

- **المعنى الثاني:(القرعـــــة):** يتبين قوله تعالى:﴿فَسَاهَمَ فَكَانَ مِنَ الْمُدْحَضِينَ﴾[الصافات:**141**] «فساهم: المقارعة، يقال أسهم القوم إذا اقترعوا...»[2]، أي قارع بالسهام فكان من المغلوبين. والقرعة[3]هي الطريقة التي تحدد بها توزيع السهام وفض المنازعات؛ فمثلا إن أراد القرعة لتوزيع الأرض فيُقسمها سهامًا ويكتب كل سهم على ورقة ويأخذ كل شخص سهمًا فما كان قد سحبه هو له. وهذا المعنى يقارب معنى الاكتتاب.

1ــ الصحاح تاج اللغة: المصدر السابق،، مجمل اللغة: لمصدر السابق، **ص:476**، مقاييس اللغة: المصدر السابق، ج3/ص111 المحكم(المحيط الأعظم): المصدر السابق، ج4/ص225، مجمع اللغة العربية(المعجم الوسيط)، مرجع سابق، **ص459**.

2 ــ مفاتيح الغيب: المصدر السابق، **ج26/ص164**

3ــ أبو عبد الله (محمد بن قاسم الأنصاري): الإمام ابن عرفة الوافية(شرح حدود ابن عرفة للرصاع)، المكتبة العلمية ط1/1350ه، **ص518**.

- **وخلاصة ما قيل:** أنه لا يتحقق المعنى الأول للسهم وهو جعل نصيب معين لشخص ما ويكون فيه مشاركا إلاّ بتحقق المعنى الثاني: وهو إيجاد طريقة لتقسيم هذه السهام وتعيين صاحبها إذًا فالمعنيان متكاملان.

2- اصطلاحًا:

تعتبر الأسهم من أهم الأدوات أو السلع المتداولة في الأسواق المالية[1] العالمية والإسلامية وأكثرها شيوعًا بين عموم المستثمرين؛ لأنها تعتبر أهم أداة لتمويل المشاريع والاستثمارات الكبرى التي أصبحت في الوقت المعاصر خارج نطاق مسؤوليات الحكومة فما معنى الأسهم؟

✓ السهم:«يمثل حصة الملكية في الشركة ويخول المالك له الحصول على جزء من أرباح الشركة وأصولها»[2].

هذا التعريف يبين أنّ المساهم يمتلك في الشركة المساهمة حقا عينيا يجعل له سلطة مباشرة على شيء معين تخوله استعماله واستغلاله والتصرف فيه تحت حماية القانون.

✓ وهو:«صك يمثل جزءًا من رأس مال شركة أموال، ويثبت لمالكه حقوق الشريك(أي المساهم) تستعمل هذه الكلمة أيضا للإشارة إلى أسهم شركات الاستثمار»[3].

يظهر من التعريف أن السهم مرادف للصك؛ وهيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية عرفت الصكوك بأنها: «وثائق متساوية القيمة، تمثل حصصًا شائعة في ملكية أعيان أو منافع أو خدمات أو في موجودات مشروع معين أو نشاط استثماري خاص، وذلك بعد تحصيل قيمة الصكوك وقفل باب الاكتتاب وبدء استخدامها فيما أصدرت من أجله»[4]. وملكية الصك تخلق رابطة مديونية بين الدائن والمدين وهذا يثبت حقا شخصيا للمساهم في الشركة.

---

1 ــ السوق المالية: وهو المكان الفعلي الذي يتم فيه تداول الأوراق المالية كما تشمل الشراء والبيع الالكتروني المنظم للأوراق المالية. نقلا عن موقع: هيئة السوق المالية: capital market authority،(https://cma.org.sa)،2020.

2 ــ الموقع نفسه.

3 ــ Joseph Antoine, Marie-Claire Capiau-Huart, Dictionnaire des marchés financiers, Traduit par Amel Leila نقلا عن: عبد الرحمن بن زعرور: (دور الوساطة المالية في تنشيط سوق الأوراق المالية مع الاشارة لحالة بورصة تونس)، مذكرة تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة الماجستير في علوم التسيير فرع إدارة مالية، جامعة منتوري، قسنطينة، السنة الجامعية:(2012/2011) **ص:27.**

4 ــ هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية: المعايير الشرعية للمؤسسات المالية الإسلامية، البحرين، 2007، د.ط **ص288.**

✓ وهو:«حق في الحصول على حصة من الريع إذا قرر مجلس إدارة الشركة توزيعه على حملة الأسهم وعلى نصيب من قيمة صفية أصول الشركة عند تصفيتها»[1].

من هذا التعريف يتبين أن المساهم لا يملك الشركة، وإنما يستحق بذلك جزءًا من أرباحها.

✓ ولقد عرّف مجمع الفقه الإسلامي الدولي في قراره الرابع في دورة مؤتمره السابع السهم بأنه: «حصة شائعة في موجودات الشركة وأن شهادة السهم هي وثيقة لإثبات هذا الاستحقاق في الحصة»[2]. كذلك المجمع الفقهي يخول لحامل السهم السلطة في الحق العيني للشركة أي له سلطة تخوله استعمال واستغلال والتصرف في موجودات الشركة باعتباره مالكا.

✓ وقد عرّفه المشرع الجزائري في القانون التجاري بأنه: «سند قابل للتداول تصدره شركة مساهمة كتمثيل لجزء من رأس مالها»[3]. وعليه فالسهم يمثل السند عند المشرع الجزائري.

وقد عرّف المجمع الفقهي الإسلامي السند بأنه: «شهادة يلتزم المصدر بموجبها أن يدفع لحاملها القيمة الاسمية عند الاستحقاق، مع دفع فائدة متفق عليها منسوبة إلى القيمة الاسمية للسند، أو ترتيب نفع مشروط سواء أكان جوائز توزع بالقرعة أم مبلغاً مقطوعاً أم حسماً»[4]. وقد أصدر فتوى بناء على ما عرض عليه من بحوث كون«السندات التي تمثل التزاماً بدفع مبلغاً مع فائدة منسوبة إليه أو نفع مشروط **محرمة شرعاً** من حيث الإصدار أو الشراء أو التداول، لأنها قروض ربوية سواء أكانت الجهة المصدرة لها خاصة أو عامة ترتبط بالدولة...»[5]. لكن أصدر المجمع فتوى أخرى تجيز تداول الأسهم؛ وهذا يبين الاختلاف الواضح بينهما في كونهما غير مترادفان.

وتعريف السهم اصطلاحا يضعنا أمام مشكلة هامة حلها يصور مسألة تكييف الفقهي لشركة المساهمة تدور حول حقيقة الأسهم، وهي هل السهم هو جزء من رأس مال الشركة عند إنشائها، أم هو حصة مشاعة في شركة المساهمة؟ يجاب عن هذه المشكلة لاحقا.

---

1 ــ محمد علي القري: التكييف الفقهي لأسهم شركات المساهمة(بحث مقدم لمؤتمر الشورى الفقهي السادس للمؤسسات المالية الإسلامية) شركة شورى للاستشارات الشرعية، الكويت،2015، **ص12.**

2 ــ نقلا عن: علي محي الدين القره داغي: أثر ديون ونقود الشركة، أو المحافظة على حكم تداول الأسهم والصكوك والوحدات الاستثمارية، من موقع:http://qaradaghi.com ، **ص2.**

3 ــ الأمانة العامة للحكومة(رئاسة الجمهورية)، القانون التجاري، 2007م، المادة715 مكرر 40(جديدة)، **ص197.**

4 ــ مجلس مجمع الفقه الإسلامي المنعقد في دورة مؤتمره السادس بجدة في المملكة العربية السعودية من 17-23 شعبان 1410هـ الموافق 14-20آزار (مارس)1990م، ندوة الأسواق المالية، المنعقدة في الرباط 20 - 24 ربيع الثاني 1410 هـ /20 - 24 /10 / 1989 م، بالتعاون مع المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب بالبنك الإسلامي للتنمية.

5 ــ المرجع نفسه.

ثالثا: تعريف شركة المساهمة

✓ «هي شركة يقسم رأس مالها إلى أسهم متساوية القيمة تطرح للاكتتاب العام وقابلة للتداول. وتكون مسؤولية كل شريك محدودة بقدر أسهمه»[1].

✓ عرّف مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي المنعقد في دورته الرابعة عشرة بالدوحة شركة المساهمة بأنها: «شركة يكون رأسمالها مقسما إلى أسهم متساوية قابلة للتداول، ويكون كل شريك فيها مسؤولا بمقدار حصته في رأس المال»[2].

✓ فقد عرّفها المشرع الجزائري في "القانون التجاري في المادة 592" بأنها:«الشركة التي ينقسم رأسمالها إلى أسهم تتكون من شركاء لا يتحملون الخسائر إلا بقدر حصتهم ولا يمكن أن يقل عدد الشركاء عن سبعة»[3]. كما عرفها المشرع السعودي بنفس التعريف إلا انه غير في عدد الشركاء حدهم بخمسة شركاء.

✓ كما ورد تعريف هذه الشركة في "موسوعة الشركات التجارية" بأنها: «شركة ينقسم رأس مالها إلى أسهم متساوية القيمة وتكون قيمة السهم صغيرة لتظل في متناول جمهور المكتتبين، وهو قابل للتداول بالطرق التجارية، ولا تتعدى مسؤولية المساهم في هذه الشركة قيمة أسهمه ولا تؤثر وفاة أحد المساهمين، أو فقده أهليته أو إعلان إفلاسه على وجود الشركة وسير أعمالها، ولا على الضمان العام لدائنيها الذين يعتمدون على أموالها ومجوداتها وليس على الذمم الشخصية للشركاء»[4]

ملاحظات:

– ما يميز هذه الشركة عن غيرها أنها من شركات الأموال التي تقوم على تجميع الأموال وحشد المدخرات بالدرجة الأولى؛ فهي تقوم في المرتبة الأولى على الاعتبار المالي، من غير النظر للاعتبار الشخصي. وترتكز على ما يقدمه الشريك من أموال سواء أكانت نقدية، أو عينية أو خدمية.

– ذمة هذه الشركة مستقلة عن ذمم المساهمين فيها؛ وهذا يؤثر على تحمل الالتزامات والمسؤوليات أمام الدائنين.

---

1 ــ نظام الشركات السعودي، وزارة التجارة، **ص11**، نقلا عن: حسان بن إبراهيم بن محمد السيف:أحكام الاكتتاب في الشركات المساهمة(بحث تكميلي مقدم لنيل شهادة الماجستير في الفقه المقارن)، المملكة العربية السعودية، دار ابن الجوزي، ط1، 2006 **ص24**.

2 ــ محمد نعمان محمد علي البعداني: كتاب تبويب قرارات مجمعي الفقه(الدولي والرابطة)، الدورة العشرين، جامعة الإيمان، مديرية بعدان عزلة الحرث، قرية بيت الحجري،2012–2013، **ص301**.

3 ــ المادة 592(معدلة: عدلت بالمرسوم التشريعي قم93–08المؤرخ في 1993/04/25)، المرجع السابق، **ص:9**.

4 ــ الياس نصيف: موسوعة الشركات التجارية(الأحكام العامة للشركة)، ط200/3، **ج1/ ص52**.

- أن رأس مالها يقسم إلى حصص متساوية القيمة تسمى بالأسهم أو الأنصبة.
- قابلية الأسهم للتداول؛ أي للبيع والشراء في سوق الأوراق المالية.
- لا تتأسس الشركة إلا بعد أن تطرح أسهمها للتداول والاكتتاب.
- مسؤولية المساهم فيها تتحدد بقدر ما له من نصيب في أسهمها، ويمكن القول أن هذا الجانب تشترك فيه مع الشركة ذات المسؤولية المحدودة.
- لرأسمال شركة المساهمة أهمية بالغة باعتباره الضمان الوحيد للمتعاملين معها؛ لأن مسؤولية الشركاء فيها محدودة بقدر ما يملكونه من حصص في رأسمالها.
- اختلفوا في حقيقة وطبيعة المساهم فيها هل هو شريك في رأس مالها، أو في موجودات الشركة وإرباحها.
- لا يؤثر وفاة أحد المساهمين أو فقده... في وجود الشركة؛ لأن الشركة شخصية اعتبارية مستقلة عن المساهمين.
- الشريك لا يتحمل الخسائر إلا بقدر قيمة ما له من أسهم فيها.
- تضمنت التعاريف بيان خصائص هذه الشركة وضوابطها وإجراءات تأسيسها كما هو الحال في القانون التجاري الجزائري، وفي موسوعة الشركات التجارية.

الفرع الثاني: كيفية تأسيس شركة المساهمة.

تختلف شركة المساهمة عن الشركة في الفقه الإسلامي عموما، خاصة من حيث إجراءات تأسيسها؛ فهي لا تظهر للوجود بمجرد إبرام العقد المتضمن للإيجاب والقبول، وإنما شركة المساهمة ذات طبيعة مغايرة ومختلفة عن غيرها.

فالجهة القانونية هي التي تمنحها صفة الشركة بعد استكمال عدة إجراءات تتعلق بالجانب النظامي والفني، والتي ألزم بها القانون الوضعي في أغلب الدول الإسلامية. لذا فقد نص المشرع الجزائري في القانون التجاري على مجموعة من المواد التي تنظم عملية تأسيس شركات المساهمة ووجودها وذلك ابتداء من المادة (595 إلى غاية 609)[1].

ويظهر من تتبع هذه المواد أنه لا تتأسس شركة المساهمة ولا يكون لها وجود حقيقي إلا بطرقتين:

الأولى: <u>طريقة اللجوء العلني للادخار</u> أو ما يسمى **(بالتأسيس المتتابع):**

لا تتم هذه العملية أيضا إلا بثلاث مراحل أساسية كما يلي:

1- **<u>مرحلة إعداد مشروع القانون الأساسي للشركة</u>:** يحرر المشروع ويوثق بناء على طلب يقدمه مؤسس واحد أو أكثر، ويسجل في السجل التجاري.

1 ــ ارجع إلى: القانون التجاري الجزائري، المرجع السابق، **ص151-156**.

ويلاحظ عموما على هذه المرحلة أن المشرع الجزائري قد أجاز في مادته 595 على إمكانية تكوين شركة مساهمة بشخص طبيعي واحد أو عدة أشخاص، ويكون مسؤولا مسؤولية غير محدودة عن جميع الالتزامات الناشئة عن نشاط هذه الشركة. وهذا يختلف كثيرا عن الشركة في الفقه الإسلامي وما تعارفوا عليه ومخالف أيضا للعرف اللغوي السائد آنذاك في كونها«عقد يتفق بموجبه شخصان أو أكثر على الاشتراك بقسم من أموالهم، أو بعملهم من أجل اقتسام الأرباح الناتجة عن هذا الاشتراك، أو الاستفادة مما قد يحققه لهم من توفير، كما يتعهد الشركاء بالمساهمة في الخسائر... »[1]؛ واتفاق شخصان فأكثر على إبرام عقد شركة وأن لا يقل العدد عن اثنين هو ركن من أركان انعقاد الشركة بعكس الشركات الحديثة خاصة شركة المساهمة منها.

وهذا يدفع إلى الاستعانة بما ورد في بحث الشيخ المقري المقدم إلى "**مؤتمر الشورى الفقهي السادس...**" وكان قد سلط الضوء فيه على أثر اعتبار أحوال وأعراف التجار والواقع في بناء الأحكام الشرعية الصحيحة حيث قال:«فإذا قال القوم شركة فهم لا يقصدون بها الشخصية الاعتبارية [2]، وهذا لا يقتصر على العامة بل العامة والخاصة...حتى إن لغة القانون لا تكاد تحمل معنى الكلمة أكثر من ذلك وليس أدل عليه من صدور القوانين التي تجيز شركة الشخص الواحد، فأين معنى الشركة الفقهية أو أين معنى الاشتراك والحال أن المالك لا شريك له...»[3].

هذا الكلام يستدعي نظرا وبحثا جادا في موضوع تغير دلالات الألفاظ بحسب الأحوال والأعراف وعادات الواقع التجاري؛ لتبنى الأحكام الشرعية على نظرٍ عميق، وتُنزل تنزيلا يتماشى والواقع، حتى يتحقق المقصود الشرعي من وضعها.

2- <u>مرحلة تكوين رأسمال الشركة</u>:

لا يتحقق جمع رأس مال الشركة إلا بتحقق ثلاث مراحل مهمة، أساسها مرحلة **الاكتتاب**، أو «يطلق على عملية جمع الرأسمال عن طريق بيع أسهم الشركة مصطلح **الاكتتاب**»[4]؛ هذا لأهمية هذه العملية، وبيانها كما يلي:

أ. الاكتتاب برأس مال الشركة:

---

1 ــ موسوعة الشركات التجارية، المرجع السابق، **ج1/ص63**.

2 ــ الشخصية الاعتبارية: يعرفها القانون بأنها "الكيان المستقل عن مجموعة الأشخاص والأموال المؤسسة له... حيث تعتبر كيان له شخصية مستقلة وذمة مالية وتتحمل الالتزامات المنسوبة إليها وحدها دون مؤسسيها" نقلا عن:أحمد المجالي: الأحكام القانونية لشركة الشخص وفقا لنظام الشركات السعودي الجديد، **ص268**. أو "هي كيان صالح لاكتساب الحقوق وتحمل المسؤوليات".

3 ــ التكييف الفقهي لأسهم شركات المساهمة: المرجع السابق، **ص(3،4)**.

4 ــ غماتي عادل/ قرومي ابتسام: النظام القانوني لرأسمال الشركات التجارية(مذكرة نيل شهادة الماستر في القانون تخصص قانون خاص عمق)، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، السنة الجامعية:(2014-2015)، **ص7**.

إن رأسمال شركة المساهمة هو الأساس الذي يقوم عليه نشاطها؛ لأنه لا عبرة فيها للأشخاص بقدر ما للمال؛ فلا يمكن تأسيسها إلا بعد تقسيمه إلى حصص أو أسهم متساوية القيمة يتكون بمجموعها. ويعد الاكتتاب عملية أساسية لا تقوم الشركة إلا باستكمال دفعات أسهم الاكتتاب.

وبالرجوع إلى نصوص القانون التجاري نجد أن المشرع الجزائري لم يضع تعريفا محددا له ولكن اجتهد بعض الباحثين في تعريفه على أنه: «إعلان الرغبة من جانب المكتتب في الاشتراك في الشركة والالتزام بكل التزامات الشريك فيها»[1]، وقد عرفه آخر بأنه «إعلان الإرادة في الانضمام إلى مشروع الشركة مع التعهد بتقديم حصة في رأس المال تتمثل في عدد معين من الأسهم»[2]. وعليه فقد تضمن هذا التعريف إجراءات الاكتتاب المتمثلة في عملية تجميع الأسهم التي تمثل في مجموعها رأسمال الشركة.

اختلفت الأقوال في النظام التجاري في تكييف عقد الاكتتاب على قولين نذكرها بإيجاز: «**القول الأول:** أنه عقد بين المكتتب والشركة بوصفها شخصا معنويا في دور التكوين يمثله المؤسسون باعتبارهم وكلاء عن الشركة. **القول الثاني:** عقد بين المكتتب والمؤسسين؛ بناء على أن الشركة تحت التأسيس لا تكون ذات شخصية معنوية مستقلة حتى يتم تأسيسها...»[3].

يلاحظ على ما قيل أن المتحكم في طبيعة هذا العقد هو القانون المستمد من العرف التجاري ولغة أهله، وفائدة هذا الكلام تظهر في بيان حقيقة الأسهم والأحكام الشرعية المتعلقة بها لاحقا.

ولذلك يعتبر الاكتتاب العام من أهم الإجراءات الأساسية في تأسيس الشركة، لأنّه الوسيلة المثلى لتجميع الجزء الأكبر من رأس مال الشركة، من خلال التوجّه لجمهور المدخرين الذين يقبلون على هذا الاكتتاب ثقة في المشروع وفي مؤسّسيه، ومن أهم شروط الاكتتاب ما يلي:

* أن يكون الاكتتاب جديًا وحقيقيًا ولا يجوز أن يكون صوريًا، ولذلك ينبغي بأن تسدّد قيمة الأسهم فعليًا للشركة.

* أن يكون الاكتتاب باتًا منجزًا ولا يجوز الرجوع فيه أو تعليقه على شرط أو أجل، ومتى تمّ الاكتتاب في رأس مال الشركة انتقل المؤسّسون إلى تمام المرحلة الأخرى من التأسيس.

ب. دفع رأس المال:

حدد المشرع الجزائري المبلغ الواجب دفعه، والبدء به لتأسيس هذه الشركة 5ملايين دينار جزائري، حيث فرّق بين نوعين من الأسهم: إن كانت نقدية فلا يلزم دفعها بكاملها إنما يُكتفي

1 ــ علي حسن يونس: الشركات التجارية، مطبعة أبناء وهبة حسان، القاهرة، 1991، **ص74.**

2 ــ مصطفى كمال طه ووائل أنور بندق: أصول القانون التجاري"الأعمال التجارية–التجار–الشركات التجارية– المحل التجاري– الملكية الصناعية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية،2006م، **ص360.**

3 ــ أحكام الاكتتاب في الشركات المساهمة، المرجع السابق، **ص38.**

بدفع 25% من قيمتها على أن يتم دفع المبلغ الباقي خلال خمسة سنوات اعتبارا من تسجيل الشركة في السجل التجاري. أما إن كانت الأسهم عينية فلابد من دفعها بالكامل.

«ففي هذه المرحلة لا يجوز للمشاركين أن يبيعوا أسهمهم أو صكوكهم أو وحداتهم الاستثمارية إلا مع تطبيق قواعد الصرف حسب قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم 30(4/5)، من الضروري التماثل والتقابض في المجلس إن كان البيع بنفس النقد...ومن الضروري التقابض في المجلس إن كان بنقد آخر...»[1]، أي يطبق عليها أحكام الصرف إن كانت الأسهم نقودا، فإن كانا(نقد بنقد) النقدين من نفس الجنس اشترط التماثل والتقابض، وإن كانا من جنسين مختلفين فيشترط التقابض فقط، أما إن اختلف البدلين:- نقود بعروض- «يجوز بيعها- أسهم- بالعروض، أما إن كانت الحصص المقدمة، أو أكثرها كانت أعيانا ومنافع وحقوقا معنوية(حيث تجوز المشاركة بغير النقود أيضا في القانون، وكذلك في الفقه الإسلامي على الرأي الراجح)»[2].

ولقد لاقى هذا القرار ردا يبين أن الأسهم النقدية لا تلحق بالنقدين في علة الثمنية التي هي أساس تحريم بيع النقدين المتجانسين بالتفاضل «وكون السهم له قيمة مالية لا يعتبر تحول إلى أثمان في نفسه؛ لأن الثمنية تعني أمرين: أن يكون أصلا قائما بنفسه، ومقصودا لذاته، وأن يكون معيارا لقيم الأشياء؛ كالذهب والفضة والأوراق النقدية، والسهم ليس له هذه القيمة في نفسه، بل قيمته مرتبطة بالشركة التي يمثلها، وليس معيارا لقيم الأشياء عند الناس اليوم فالوثيقة لا قيمة لها إذا جرّدناها عما تدل عليه»[3].

ج. التصريح بالاكتتاب والمدفوعات:

يتوجب على المؤسسين التصريح بأن رأس المال اكتتب بكامله، وأن قيمة الأسهم سددت حين إصدارها بحسب ما حدده القانون، وعلى الجهة المعنية التأكد من صدق المعلومات وتطابقها مع ما صرح به بعد عملية الاكتتاب بالأسهم وقبل انعقاد الجمعية العامة التأسيسية.

1 ــ أثر ديون ونقود الشركة، أو المحافظة على حكم تداول الأسهم والصكوك والوحدات الاستثمارية: المرجع السابق، **ص3.**

2 ــ المرجع نفسه.

3 ــ دبيان محمد الدبيان:مقال:"المضاربات في سوق الأسهم ما لها وما عليها"، موقع الألوكة 1432/1/2011،29/01/5 https://www.alukah.net/sharia

«ففي هذه المرحلة يعتبر من يدفع القيمة الاسمية[1](أو جزءًا منها حسب لوائح الشركات) مشاركا، ويعتبر ما دفعه ثمن الأسهم التي اشترك بها، أ بعض ثمنها، ويصبح شريكا بذلك القدر من الأسهم، وهذا جائز شرعا»[2]

3- اجتماع الجمعية العامة التأسيسية[3]:

«يتحتم على المؤسسيين استدعاء الجمعية العامة التأسيسية، ولكل مكتتب الحق في الحضور والتصويت فيها إما شخصيا أو بواسطة وكيل معين لهذا الغرض»[4]. وتتضمن هذه المرحلة مجموعة إجراءات تنظيمية حددها القانون، في المواد القانون التجاري[5]، والغرض من إنشاء هذه الجمعية هو حماية حقوق المساهمين من الجمهور.

الثانية: طريقة التأسيس دون اللجوء العلني للادخار أو ما يسمى **(بالتأسيس الفوري):**

إن السبب الداعي إلى اللجوء إلى هذه الطريقة هو قدرة المؤسسيين على الوفاء بكل رأسمال الشركة من غير اللجوء إلى الادخار العلني، وقد يسر المشرع الجزائري إجراءات تأسيس شركة المساهمة بهذه الطريقة، واستبعد الأحكام المتعلقة بمشروع القانون التأسيسي للشركة، والأحكام المتعلقة بالجمعية العامة التأسيسية؛ وذلك لعدم الحاجة لحماية حقوق المساهمين من الجمهور[6] وإن كان قد احتفظ بالأحكام التي تحمي المكتتبين من المؤسسيين، كما اقر بضرورة الاكتتاب بكل رأسمال الشركة، فألزم بدفع نسبة الربع من قيمة الأسهم المكتتب بها إن كانت نقدية، أما إن كانت عينية فلابد من دفعها بالكامل حين إصدارها.

ومن الإجراءات التنظيمية التي تضمنتها هذه الطريقة أيضا:

إيداع هذه المبالغ المكتتب بها لدى الجهة المعنية والمؤهلة- إثبات وتقدير قيمة الأسهم العينية- العلم بالحد الأدنى لرأس مال الملزم به لتأسيس هذه الشركة أن لا يقل عن مليون دينار جزائري.

الخلاصة: تأسس شركة المساهمة من عدد من الأشخاص يعملون على توفير الأموال اللازمة لقيامها، إما بأنفسهم وهو ما يسمى بالتأسيس الفوري، من غير اللجوء إلى الاكتتاب العام، وإما

---

1 ــ يقصد بالقيمة الاسمية: "هي قيمة السهم عند إنشاء الشركة" أي قيمة السهم عند الطرح الأول للاكتتاب. نقلا عن: الاستثمارات المالية وأسواق الأسهم، الرياض، المملكة العربية السعودية، هيئة السوق المالية السعودية، **ص8**.

2 ــ أثر ديون ونقود الشركة، أو المحافظة على حكم تداول الأسهم والصكوك والوحدات الاستثمارية، المرجع السابق، **ص3.**

3 ــ يقصد بها:

4 ــ محاضرات قانون الشركات للسنة الثانية ماستر تخصص قانون خاص أساسي، **ص25.**

5 ــ القانون التجاري الجزائري: المرجع السابق، ص

6 ــ عمار عمورة: الوجيز في شرح القانون التجاري الجزائري، دار المعرفة، الجزائر، د.ط، 2000م، **ص264.** بتصرف

بتوجيه دعوة عامة للجمهور المستثمرين للمشاركة في رأسمال الشركة، وذلك بأن يدفع الشخص قيمة عدد معين من الأسهم، فتعطيه الشركة من أسهمها ما يقابل ما دفعه من مال ويسمى بالاكتتاب. وهناك نوعان من الاكتتاب: **اكتتاب عام:** أي مفتوح أمام الجمهور وغالبا ما يكون مرتبطا بالشركات الكبرى التي تحتاج إلى أموال ضخمة لتغطية رأسمالها، **واكتتاب خاص:** يتعلق بالمشاريع الصغيرة التي لا تحتاج إلى أموال ضخمة، ويمكن جمع مالها بسهولة، وهي في الغالب تكون بين مجموعة من الأشخاص يعرفون بعضهم البعض.

كما وان إجراءات تأسيس هذه الشركة تختلف كثيرا عن الشركة المعروفة في الفقه الإسلامي لأن شركة المساهمة تستغرق فترة ليست بالقصيرة لتأسيسها، بسبب تحرير مشروع القانون التأسيسي المتضمن لإجراءات قيامها، والحصول على الإذن من السلطات المختصة وتقييد هذا العقد في السجل التجاري، ثم الاكتتاب بكل رأسمال الشركة وتقدير الحصص العينية ودعوة الجمعية العامة للبث في هذه الحصص وانتخاب الهيئات الإدارية وإبرام بعض الأعمال التي تجعل لهذه الشركة كيان مستقل له حقوقا والتزامات.

مما سبق يمكن القول بأنه لا يمكن البث في الأحكام الشرعية التي تنظم عمل هذه الشركات إلا بفهم طبيعة نشاط هذه الشركات، وفهم القوانين التي تنظمها والأعراف التجارية المرتبطة بواقعها الاقتصادي؛ لبناء تصورا صحيحا عنها، وعليه فلا يمكن قياسها على الشركات في الفقه الإسلامي لما فيها من تعقيد.

المطلب الثاني
التكييف الفقهي لشركة المساهمة

قبل البدء ببحث عملية تكييف شركة المساهمة، لابد من بيان حقيقة الأسهم المكونة لها والتي هي أساس قيامها، وأثر ذلك في بناء الأحكام المتعلقة بها.

وبسط هذا الكلام يكون في الفرعين التاليين:

الفرع الأول: حقيقة السهم والأحكام المتعلقة به.

الفرع الثاني: تكييف شركة المساهمة.

الفرع الأول: حقيقة السهم والأحكام المتعلقة به

أ-بيان حقيقة السهم:

اختلف الباحثون في ضبط حقيقة الأسهم نظرا لاختلافهم في تعريفها، وتعريف شركة المساهمة ذاتها، والمشكلة يبينها السؤال التالي: هل السهم هو جزء من رأس مال الشركة عند إنشائها أي انه، أم أنه حصة مشاعة في هذه الشركة؟ وماذا يترتب على ذلك من آثار؟

قال"علي المقري" في بحثه: «إن التكييف الفقهي للسهم يحتاج إلى التصور الصحيح لماهية هذا الذي يسميه الناس شركة مساهمة... وأن مصدر التصور الصحيح الذي يكون الحكم فرع منه ليس كتب الفقه بل القوانين المنظمة لعمل الشركات والأعراف التي استقرت في طريقة عملها وعلاقتها بالأطراف المختلفة بمن فيهم حملة أسهمها مع الأخذ بالاعتبار لغة الخطاب السائدة لا أقول مصدر الأحكام بل مصدر التصور الصحيح...»[1].

– أقر المجمع الفقهي الإسلامي في دورته الرابعة عشرة بشأن حكم شراء أسهم الشركات... «أن السهم: يمثل جزءًا شائعا من رأس مال الشركة، والمساهم يملك حصة شائعة في موجودات الشركة، فكل مال تقرضه الشركة بفائدة، أو تقترضه بفائدة، فللمساهم نصيب منه، لأن الذين يباشرون الإقراض والاقتراض بالفائدة يقومون بهذا العمل نيابة عنه، والتوكيل بعمل المحرم لا يجوز»[2]. فهذا القرار يبين أن صفة المسؤولين في الشركة وكلاء عن المساهمين الذين هم شركاء في الشركة.

– سبق تعريف السهم على أنه حصة شائعة في موجودات الشركة المساهمة؛ وهذا يستلزم أن المساهمين يملكون تلك الحصة الشائعة في هذه الموجودات، مما يمكنهم من حقوق وامتيازات هي كالآتي:

---

1 ــ التكييف الفقهي لأسهم شركات المساهمة: المرجع السابق، **ص(10،11)**.

2 ــ رابطة العالم الإسلامي/ المجمع الفقهي الإسلامي: قرارات المجمع الفقهي بمكة المكرمة، المرجع السابق، **ص297،298**.

- توزيع الموجودات بعد تصفيتها.
- من حيث التصويت(مجلس الإدارة) إذا كان عضوا في الجمعية العامة التأسيسية.
- تحمل الالتزامات والديون المترتبة على الشركة أي التساوي في الحقوق والواجبات.
- عدم قابلية السهم للتجزئة إذا كانت ملكيته لأكثر من شخص فلابد أن يكون الممثل واحد وهذا يساهم في سهولة الحصول على الحقوق وتطبيق الواجبات المتبادلة بين الشركات والمساهمين.

وقد ناقش"علي المقري" هذه الحقيقة في بحثه السابق الذكر واعتبر أن العلاقة بين الشركة والمساهم هي علاقة دائن بمدين يفهم من خلالها حقيقة السهم في كونه نصيبا من الريع إذا قرر مجلس الإدارة توزيعه على حملة الأسهم وذلك في قوله: «مالك أسهم الشركة يدينها ويكون إسوة غرمائها... فليس ما يمنع من الناحية القانونية أن يقرضها(قرضا بفائدة أو بغير فائدة)، فإذا فعل ذلك وكان لها دائنون آخرون ثم تعسر وضعها المالي، كان هو أسوة الغرماء والحال أنه مالكها وذلك لاستقلالها عنه باعتبارها شخصية مكتملة الشروط، ولو كانت غير ذلك لتعلق الدين في ذمته. ولو أنها صفيت فإنه يستحق نصيبه دائنا لها كسائر الدائنين ثم يحصل على ما بقي من قيمة أصولها باعتباره حاملا لأسهمها»[1].وهذا الكلام يثبت أن السهم هو حصة من رأس مال الشركة يمكّن المساهم من نصيبه في الأرباح إذا تقرر توزيعها، وفي موجودات الشركة إذا تم تصفيتها.

– لكن القانون التجاري الجزائري أقر بأن[2]: مسؤولية الشريك في الشركة تتحدد بقدر كمية الأسهم المكتتب فيها، وكذلك نسبة الأرباح والخسائر تتحدد تبعا لذلك عند توزيعها، وهذا يدل على أن صفة الشريك في هذه الشركة ليست محل اعتبار؛ لأنه يستطيع التنازل عن أسهمه جميعها أو عدد منها بالبيع أو بغيره كالهبة والميراث، والوقف... دون الرجوع إلى موافقة الشركاء الآخرين. هذه الخاصية تجعل من نية الاشتراك غير مقصودة بذاتها؛ «لأن عدد الشركاء قد يصل إلى الآلاف... ومن العبث القول بأنهم يتعاونون تعاونا ايجابيا لإنجاح هذه الشركة»[3].

– كذلك القول بأن شركة المساهمة هي شركة معنوية يجعل لها ذمة مالية تمكنها من أهلية الإيجاب والأداء تجعلها مستقلة عن ذمم المساهمين المكونين لها. «وملكية فرد واحد للشركة

1 ــ التكييف الفقهي لأسهم شركات المساهمة: المرجع السابق، **ص24،23.**

2 ــ المجلة الجامعة: مقال(الشركات المساهمة بين الشريعة والقانون)، العدد:17، المجلد3/ سبتمبر2015، **ص114.**

3 ــ المرجع نفسه.

المساهمة ذات المسؤولية المحدودة[1] ينفي عنها وصف الشركة وتظهر حقيقة أنها شخصية اعتبارية والاشتراك أمر قد يحدث أو لا يحدث فيها. وبقائها على الصحة والنفاذ مع وجود مالك واحد دليل على أنها لا تمت إلى الشركة الفقهية بصلة»[2]. وهذا يجعل من السهم في شركة المساهمة جزءا من رأس مال الشركة عند إنشائها؛ فالمساهم لا يملك الشركة، إنما يستحق جزءا من أرباحها عند توزيعها، ونصيبا من تصفية الشركة وأصولها في حال تقرر تصفيتها اختياريا أو جبريا.

– لحملة الأسهم الحق في رفع القضايا في المحاكم ضد الشركة: «يمكن القول بأن المشرع منح المساهم حق مباشرة دعوى ضد الشركة... وإن أساس هذه الدعوى هي المسؤولية التقصيرية وتُمارس من المساهم ومن الغير؛ لأنها تقوم على إصلاح الأضرار التي لحقت بهم شخصيا، و يقع على مُقدم هذه الدعوى أن يثبت أن المسيرين ارتكبوا خطأ متمثلا في الإخلال بالالتزام بدل عناية... وتُرفع هذه الدعوى من المساهم وحده ولحسابه دفاعا عن الأضرار التي لحقته شخصيا والتعويض الذي يحكم به في هذه الدعوى يؤول إلى المساهم شخصيا و ليس إلى الشركة»[3].

وهذا دليل ساطع على استقلالية ذمة الشركة عن ذمم المساهمين، وإلا لما أمكن أن يرفع المساهمون القضايا ضد أنفسهم. وهذا ما أكده كلام المقري: «والمدعي عليه في هذه القضايا ليس مجلس الإدارة ولا أي من العاملين فيها بل الشخصية الاعتبارية ذاتها... ولا يمكن تصور أن الشركة هي مجموع الشركاء لأنهم عندئذٍ سيرافعون ضد أنفسهم وهذا دليل استقلال الشركة عن حملة أسهمها»[4].

– كذلك ما يتعلق بديون الشركة: فليس للشركة باعتبارها شخصية معنوية أن تطالب المساهمين بتحمل ديونها عنها عند عدم قدرتها على السداد. وهذا يدل على استقلالية ذمة الشركة عن ذمم المساهمين. كما«أن السهم يعرف في القانون بأنه حق شخصي(وليس عينيا)ولو كان يمثل حصة في الموجودات لكان عينيا فو أشبه بالدين في ذمة الشخصية الاعتبارية، أقول

---

1 ــ هي نوع من أنواع شركات الأموال: «...ويمكن لشخص واحد أن يملكها كما يمكن لشخصية اعتبارية أخرى أن تملكها. كما يمكن لمجموعة من الناس أن تملك هذه الشخصية الاعتبارية بل أن نموذج الشركة م.ذ.م.م يحتمل أن لا يكون لها مالك أصلا فتكون كالوقف يشرف عليها ناظر ...» نقلا عن المرجع نفسه، **ص10**.

2 ــ التكييف الفقهي...: المرجع السابق، **ص23**.

3 ــ زعرور(عبد السلام): مسؤولية مسيري شركة المساهمة عن المخالفات المتعلقة بتعديل رأسمالها، مجلة أبحاث قانونية وسياسية العدد الثالث، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، **ص197**.

4 ــ التكييف الفقهي...: المرجع السابق، **ص24،25**.

أشبه بالدين ولكنه ليس ديناً وإنما يشبه الدين من ناحية كونه حق شخصي فدل على أن حامله لا يملك أصول الشركة...»[1]

ب- التكييف الفقهي للسهم:

يظهر مما عرض اختلاف العلماء في بيان حقيقة السهم، نظرا لاختلافهم في تحديد التصور الصحيح لواقع نشاط هذه الشركات وأعرافها التجارية المنظمة لها؛ لأنها شركات مستحدثة دخيلة عن ما عهده العالم الإسلامي، هذا الذي أدى إلى اختلافهم في تكييفها تكييفا فقهيا كما يلي:

- فمن نظر[2] إلى السهم على أنه يمثل حصة في موجودات وأصول وأموال شركات المساهمة قال: بأن حكمه يتنزل على حكم هذه الموجودات؛ لأن السهم لا قيمة له في نفسه وإنما قيمته مستمدة من إثبات حق للمساهم في هذه الشركة، فتكون قيمته من قيمة موجودات الشركة:فإن كانت نقد تطبق عليه أحكام الصرف بكل شروطها (من حيث التقابض والتماثل...) وإن كانت عروض تجارة تطبق عليه أحكامها (الزكاة والبيع...) وان كانت ديون تطبق عليه أيضا أحكام الدين، وان كانت منافع فالأمر كذلك.

- ومن نظر إلى القيمة السوقية للسهم من حيث تقلب أسعاره بين الارتفاع والانخفاض وما يخضع له من العرض والطلب قال[3]: بأنه عروض تجارة؛ «لأن ملاك الأسهم في الغالب يتخذونها للاتجار بها ويكسبون من المتاجرة بها كما يكسب كل تاجر من سلعته، فهي بهذا الاعتبار عروض تجارة مهما كانت موجودات الشركة»[4] و تخضع لتقلبات المضاربة والاستثمار لأن مشتري السهم لا يقصد منه ما تمثله موجودات الشركة، وإنما يقصد منه قيمته التجارية في السوق المالية«...لأنه يعلم أن المؤثر الحقيقي في قيمة السهم هو حجم العرض والطلب لا ما يمثله السهم من موجودات الشركة...»[5].

- والراجح أن القول الثاني اقرب في تصوير واقع هذه الشركات وأعرافها التجارية من غيره.

يؤكد هذا الكلام ما جاء في كتاب "**فهم الأسهم**"«... بعد أن تجمع الشركة الأموال عن طريق إدراجها في البورصة وبيع أسهمها(عن طريق الاكتتاب العام الأوليIPO في البورصة(سوق المال) لا يكون للشركة علاقة بتداول الأسهم، وتذهب جميع أرباح أو خسائر التداول الناتجة

---

1 ــ المرجع نفسه: **ص13.**

2 ــ الصديق الضرير، يوسف الشبيلي، المجمع الفقهي لمنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي ارجع: ص178 في هذا البحث.

3 ــ أبو زهرة، ويوسف القرضاوي: انظر بحوث في الزكاة، **ص182.**

4 ــ أحكام الاكتتاب في الشركات المساهمة: المرجع السابق، **ص116.**

5 ــ المرجع نفسه. **ص117.**

عن بيع الأسهم أو شرائها إلى المستثمرين، لا إلى الشركة- بعبارة أخرى- حتى إذا ارتفع سعر سهم شركة أي بي إم (IBM) بمقدار20% فإنها لا تربح إلا من الأسهم التي تملكها فقط ولا تشارك في الأسهم التي تم بيعها للجمهور»[1]. إذا ما جاء في هذا الكتاب يُبين حقيقة تداول أسهم شركة المساهمة ويضع الباحثين أمام واقع عملها للوقوف على التصوير الصحيح للمسألة أو النازلة التي يبحث لها عن أحكام شرعية تنظم عملها لتحقق المصلحة المقصودة شرعا وتوافق مراد الله عز وجل.

خلاصة: إن تكييف الأسهم على أنها عروض تجارة، يؤدي إلى تطبيق أحكام هذه العروض عليها: من حيث البيع، فيجوز بيعها وتداولها في الأسواق المالية كغيرها من العروض غير الربوية بغض النظر عن موجودات تلك الشركة، وتجري عليها أحكام زكاة عروض التجارة وما إلى ذلك...

ج- **حكم التعامل بالأسهم في الفقه الإسلامي:** اختلف العلماء المعاصرون في التعامل بالأسهم الصادرة من الشركات المساهمة تبعا لاختلافهم في فهم حقيقة السهم، وفي حكم جواز تلك الشركات، لكن أجاز غالبية العلماء[2] التعامل بها بضوابط مستقاة من واقع الناس وما جرى عليه العرف التجاري من تعاملهم في الأسهم كما يلي:

«**الضابط الأول:** يجب أن لا تطغى على حياة الشخص الذي يتعامل في الأسهم.

الضابط الثاني: أن تكون تلك الأسهم مباحة»[3]. أي أنهم أباحوا التعامل بها لان الأصل في المعاملات هو الحل والإباحة، وهي لا تتعارض مع الشريعة، وتتوافر فيها الشروط الشرعية كما قال "محمد يوسف موسى": «ولا ريب في جواز المساهمة في الشركات بملكية عدد من أسهمها لتوافر الشروط الشرعية فيها لصحتها؛ ولأن لها حصتها من الربح، وعليها نصيبها من الخسارة فالربح يستحق تارة بالعمل، وتارة بالمال، ولا شيء من أمور الربا وشبهته في هذه العملية»[4].

والبعض الآخر من العلماء [5] ذهبوا إلى تحريم التعامل بالأسهم مطلقا من غير تفريق بين أنواعها بالنظر إلى ما يمثله السهم من كونه حصة في موجودات الشركة، وهم يقولون

1 ــ مايكل سنسير: فهم الأسهم، مكتبة جرير، ط2 طبعة جديدة ومزيدة /2016، **ص18**.

2 ــ الشيخ محمود شلتوت، وعلي الخفيف، محمد أبو زهرة، محمد يوسف موسى: السهم وحقيقته، المرجع السابق، **ص6**.

3 يوسف بن عبد الله الشبيلي: فرغت من قبل أبو مهند النجدي: مقال:(الأسهم والمعاملات المالية المعاصرة)، **ص(11،12)**.

4 ــ نقلا عن السهم وحقيقته والشركات المساهمة، المرجع السابق، **ص(6،7)**.

5 ــ مثل الشيخ تقي الدين النبهاني، نقلا عن السهم وحقيقته...**ص7**.

ببطلان هذه الشركات أصلا؛ لأنها لا تتوافق وتعاليم الدين الإسلامي، وأيضا قواعد الشركات في الفقه الإسلامي عامة.

الفرع الأول: التكييف الفقهي لشركات المساهمة

إن التكييف الفقهي لهذه المسألة محل النظر هو البحث عن تصور صحيح لها يوافق واقع الحال ومنسجم مع الأعراف التجارية المنظمة لها، وبيان انتمائها إلى أصل من الأصول المعتبرة شرعا؛ لأن ذلك مقدمة للحكم عليها واستنباط الضوابط الشرعية التي تحقق بوجودها المصلحة. ولأن الحكم عن الشيء فرع عن تصوره؛ لذا فبيان حقيقة السهم مرتبط بتكييف شركات المساهمة تكييفا فقهيا يوصل إلى بناء التصور الصحيح المحقق لمقصود الشرع منها. فما هو تكييف شركات المساهمة في الفقه الإسلامي؟

تعتبر شركات المساهمة من أهم الموارد المالية التي يقوم عليها الاقتصاد العالمي؛ لما لها من أهمية بالغة في تولي مسؤوليات المشاريع الضخمة التي تعجز الدول خاصة الفقيرة على تحمل أعبائها، وذلك من خلال تجميع رؤوس الأموال الكبرى من جمهور المدخرين واستثمارها لتطوير المجتمعات وخروجها من الفقر. لكن واقع الحال أثبت أن نشاط هذه الشركات خالطه الحرام جراء تعاملها بالربا، أو إنتاجها للمحرمات كالخمور... وما إلى ذلك فكان لزاما على العلماء الاجتهاد لفهم عملها والغاية من تأسيسها، ومسؤولياتها... للقدرة على تكييفها فقهيا، ولكي لا تنزلق الدول الإسلامية في الحرام المؤدي حتما إلى الفساد والاستغلال... وبناء عليه فإن هذه الشركات تتنوع بالنظر إلى طبيعة نشاطها إلى ثلاثة أنواع هي[1]:

- **النوع الأول: شركات مساهمة تمارس نشاطا مباحا خالصا**

في الأصل لا خلاف بين العلماء في جواز هذه الشركات؛ لأنها تتعامل في مجالات الاستثمار المباح، ولا تتعامل في إقراضها أو اقتراضها بالربا. استدلالا بعموم قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا ۚ﴾[البقرة:275]؛ لأن الآية دلت على إباحة كل بيع إلا ما خص بدليل، وبيع الأسهم داخل في هذا العموم على اعتبار القول الذي يرى أن الأسهم هي من عروض التجارة التي يجوز الاتجار بها.

وحكم هذا النوع هو: جواز الاستثمار والمتاجرة والمضاربة بأسهم هذه الشركات وفق شروط البيع وأحكامه بغير خلاف بين العلماء المعاصرين باستثناء بعض من يرى بعدم جواز هذه شركات المساهمة أصلا.

---

1 ــ أحكام الاكتتاب..المرجع السابق، **ص(52،53)**. التكييف الفقهي: المرجع السابق، **ص126**. موسوعة فتاوى المعاملات المالية المرجع السابق، **ج9/ ص(85،86)**. عبد الله بن محمد العمراني: الاستثمار والمتاجرة في أسهم الشركات(مراجعة فقهية مقترحات للبث المستقبلي)، الرياض، دار كنوز اشبيليا، ط2006/1م، **ص7**.

- **النوع الثاني: شركات مساهمة تمارس نشاطا محرما خالصا أو غالبا**

وهي الشركات التي يكون مجال نشاطها واستثمارها في أمور محرمة مثل: شركات الخمور لحوم الخنازير، شركات المصارف التي تتعامل بالربا(البنوك الربوية)... أو الشركات التي يغلب على نشاطها في الواقع أنشطة محرمة كالتعامل بالربا إقراضا أو اقتراضا.

وهذا النوع من الشركات لا خلاف بين العلماء في المجامع الفقهية على حرمة نشاطه، وحرمة الاكتتاب فيها، لأن الله عز وجل إذا حرّم شيئا حرّم ثمنه؛ والاكتتاب فيها هو من التعاون على الإثم والعدوان لقوله جل وعلا:﴿وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ﴾[المائدة:2]، وكذا حرمة المتاجرة أو المضاربة بأسهمها؛ وهو ما أقره مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي رقم63: «لا خلاف في حرمة الإسهام في شركات غرضها الأساسي محرم، كالتعامل بالربا أو إنتاج المحرمات أو المتاجرة بها»[1].

- **النوع الثالث: شركات مساهمة ذات الأنشطة المختلطة[2]**

وهي الشركات التي تكون مجالات استثماراتها مختلطة من المجالات المباحة والمحرمة. ويمكن تقسيم هذا النوع إلى ثلاثة أقسام، هي:

أ- شركات مختلطة تكون فيها الاستثمارات المحرمة هي الغالب كما أنها تتعامل باستثمارات مباحة هي الأقل.

ب- شركات مختلطة تكون فيها الاستثمارات المباحة هي الغالب، ولكنها تتعامل باستثمارات حرمة هي الأقل.

ج- شركات مختلطة تكون فيها الاستثمارات المباحة والمحرمة متساوية أو متقاربة.

«لكن يزداد الإشكال حين نعلم أن الشركات التي اتفق على إباحة الإسهام فيها هي الشركات التي لا تقترض ولا تودع بالربا لا تكاد تخلو من استثمارات محرمة... ومن المعاملات المحرمة والتي قد لا تبينها الشركة في قوائمها المالية»[3]. والقول بحرمة المساهمة في مثل هذه الشركات المختلطة«يلزم منه القول بحرمة الشركات التي نشاطها مباحًا؛ لأن هذه الأخيرة لا تخلو من التعامل مع شركات نشاطها مختلط»[4].

والمتتبع لأقوال العلماء يجد أنهم انقسموا في حكم هذا النوع من الشركات إلى رأيين: قول يجيز التعامل والاكتتاب في مثل هذا النوع من الشركات بضوابط قررتها الهيئة الشرعية لـــ"الراجحي المالية" بشأن هذا النوع من الشركات المساهمة في القرار رقم(485 بشأن حكم

1 ــ قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي، المرجع السابق، **ص135**.

2 ــ الاستثمار والمتاجرة في أسهم الشركات المختلطة، المرجع السابق، **ص8**.

3 ــ أحكام الاكتتاب..، المرجع السابق، **ص60**.

4 ــ المرجع نفسه.

الاستثمار والمتاجرة في أسهم الشركات المساهمة...)، «لكن بضوابط شرعية تخرجها من الحرمة إلى الحل، وذلك بوجوب التخلي عن مقدار الخلل من الكسب المحرم ولا يوجب جعل الشركة كلها محرمة»[1]. أي أنهم أجازوها للحاجة ودفعا للحرج ولتحقيق اليسر والتسهيل على الناس كما يلي:

«**أولا:** التعامل بأسهم هذه الشركات مقيد بالحاجة، فإذا وجدت شركات مساهمة تلتزم اجتناب التعامل بالربا وتسد الحاجة فيجب الاكتفاء بها عن غيرها ممن لا يلتزم بذلك.

ثانيا: ألا يتجاوز إجمالي المبلغ المقترض بالربا- سواء أكان قرضا طويل الأجل أم قرضا قصير الأجل30 % من إجمالي القيمة السوقية ما لم تقل القيمة الدفترية، علما أن الاقتراض بالربا حرام مهما كان مبلغه...

ثالثا: إذا تغيرت أوضاع الشركات وجبت المبادرة إلى التخلص منها ببيع أسهمها حسب الإمكان...

رابعا: لا يجوز الاشتراك في تأسيس الشركات التي ينص نظامها على تعامل محرم في أنشطتها أو أغراضها»[2]

هذه الضوابط تتعلق بمن يجيز التعامل مع هذا النوع من الشركات المساهمة، لكن رد بعض العلماء هذا الرأي أصلا وحرموا التعامل أو الاكتتاب فيها، وإن كانت أعمالها ونشاطاتها في الأصل مباحة وإن طرأ على بعض تعاملاتها أمور محرمة، لأن الحاجة لا تقدر في هذا النوع من التعاملات، ضف إلى ذلك أن الربا محرم بنصوص واضحة لا تحتمل الاجتهاد والتأويل ويؤكد هذا الرد "علي بن محمد العيسي" على القرار بجواز التعامل مع هذه الشركات حيث ركز على ضرورة فهم معنى الحاجة ومقدارها... بأن قال: «يبرز في تحديد مفهوم الحاجة الملجئة إلى أخذ الربا أو إعطائه. فأين الحاجة الملحة والإلحاح في اخذ الربا من البنوك إقراضها بفائدة؟ وما مدى مفهوم الحاجة؟ وما الفرق هنا بينها وبين مجرد الرغبة في الاستزادة كيفما اتفق ودون تحرز...أما القرض والإقراض بالربا من قبل الشركة مع البنوك أو غيرها فإنهما محرمان حرمة مغلظة مهددة بحرب من الله... والحرمة هنا موجودة بوضوح تام في ملك الشركة التجاري للقرض والإقراض الربوي...»[3]

---

1 ــ شافية كتاف: دور الأدوات المالية الإسلامية في تنشيط وتطوير السوق المالية الإسلامية(دراسة تطبيقية لتجارب بعض الأسواق المالية العربية والإسلامية)، جامعة سطيف، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية..،السنة الجامعية 2013-2014، **ص212.**

2 ــ المجموعة الشرعية بمصرف الراجحي: قرارات الهيئة الشرعية بمصرف الراجحي، الرياض، دار كنوز اشبيليا، ط2010/1 **ص718.**

3.علي بن محمد العيسي: مفاهمة حول أسهم الشركات المساهمة، الرياض، توزيع مؤسسة محمد الجريسي، ط1993/1م **ص(24،25).**

وخلاصة هذا كله تقتضي أن تكييف شركات المساهمة فقهيا والتي هي عبارة عن رأس مال يقدمه الشركاء، ويديره بعضهم أو الغير مقابل أجر معلوم نظير عملهم، أو جزء زائد من الأرباح أو الاثنين معا، ولا يسأل فيها الشركاء إلا بقدر ما لهم فيها من أسهم؛ أي أن مسؤوليتهم فيها محدودة بحسب نصيبهم فيها، وتسمى تبعا للغرض من إنشائها، هي شركة شرعية تُخرج على شركة العنان حسب حال المساهمين مع مجلس الإدارة لما بينهما من تشابه في بعض الخصائص لأن هذه الأخيرة هي أيضا اشتراك بين شخصين فأكثر بماليهما على أن يعملا فيه بأبدانهما نظير ربح معلوم بينهما.

وقد نوقش تخريج شركة المساهمة على شركة العنان في الفقه الإسلامي بعدة ردود، وأهمها ما يلي: قياس شركة المساهمة على العنان هو قياس مع الفارق لعدم صحة هذا القياس؛«لأن الشركة في الإسلام يشترط فيها وجود البدن، أي وجود الشخص المتصرف، فإذا لم يوجد كانت الشركة غير صحيحة، وشركة المساهمة لا يوجد فيها بدن مطلقا، بل تعتمد إبعاد العنصر الشخصي من الشركة، ولا تجعل له اعتبار؛ لأن عقد شركة المساهمة عقد بين أموال فحسب، ولا وجود للعنصر الشخصي فيها»[1].

كذلك كان رد "علي المقري" فيه نظر، حيث قال: «هذه المنشأة التي تسمى الشركة المساهمة العامة ذات الشخصية الاعتبارية والمسئولية المحدودة هي وصف مختلف عن كافة أنواع الشركة التي عرفها المسلمون قديما وكان الأولى أن لا تسمى شركة؛ لأنها لا تسمى شركة عند الغربيين وقد جاءتنا منهم وإنما سميت عندهم"corporation"وهي كلمة ترجمت خطأ في اللغة العربية إلى شركة»[2]. وأضاف أن معنى هذه الكلمة لا يمت بصلة لمعنى الاشتراك كما في شركة العنان أو المضاربة وقال: «... وبالرجوع إلى مصادرها ومنابعها التي وردت منها نجد أن مخترعيها لم يسموها شركة.فعنصر الاشتراك ليس ركنا من أركان وجودها إذ يمكن أن تكون لشخص واحد»[3].

كما أكد على هذا الرأي بقوله:«الشركة الفقهية هي شركة مال وعمل، أما السمة الأساسية للشركة المساهمة ذات المسؤولية المحدودة هي فصل الإدارة عن الملكية فمالكوا الشركة ليس لهم تدخل في إدارتها وهم ممنوعون من ذلك، ويد التصرف مطلقة لإدارتها الممثلة في مجلس الإدارة»[4]، وهذا الجانب جعل البعض يكييف شركة المساهمة على أنها عقد وكالة، فكان رد المقري أيضا على هذا التخريج أنه: «...لا يقال أن مجلس الإدارة وكيل عن حملة الأسهم إلا

1 ــ السهم وحقيقته...، المرجع السابق، **ص7.**

2 ــ التكييف الفقهي لأسهم شركات المساهمة، المرجع السابق، **ص6،7.**

3 ــ المرجع نفسه.

4 ــ المرجع نفسه، **ص11،12**

أن يكون ذلك خيالا وافتراضا غير واقعي إذ لا دليل على وجوده ولا يتصرف مجلس الإدارة تصرف الوكيل ولا تنطبق أحكام الوكالة على العلاقة بينهما. وليست شركة مال وعمل تفصل الإدارة عن الملكية ينفي هذا الاحتمال جملة وتفصيلا»[1].

وعليه يمكن تلخيص ما قيل بالاستناد إلى رأي المقري في كون شركات المساهمة هي شركات مستحدثة دخيلة عن عالمنا الإسلامي، وتختلف كثيرا عن ما كان من الشركات عامة في الفقه الإسلامي. ولفهم حيثيات هذه الشركات لابد من النظر في واقع والأعراف التجارية التي يتعامل بها أصحابها، والوقوف على القوانين التي تنظم نشاطها بكل دقة للوصول إلى تصور لا يلزم منه البحث عن ما كان لبناء الحكم الشرعي، بل لابد من فهم حقيقة تأسيسها ونشاطها وأعرافها وواقعها والظروف المنشئة لها ...لتحديد التصور الصحيح الذي يضبط إجراءات عمل هذه الشركات ويضع الضوابط والقوانين التي توافق الشرع للمساهمين، لكي لا ينزلقوا في الحرام بحجة الحاجة. والتيسير على الناس.

1 ــ المرجع نفسه.

خـاتـمـــــــــة

خاتمـــــــة

وفي خاتمة هذا البحث تود الباحثة أن تعرض أهم النتائج التي توصلت إليها من خلال هذه الدراسة، وهي:

– أن الشارع الحكيم راعى ما كان من نزعة الإنسان الفطرية إلى تحصيل المنفعة، والإكثار منها لنفسه في الجملة، بقطع النظر عن كونها منفعة خاصة، أو عامة؛ فكان في اعتبار عوائده التي ألفتها نفسه من هذا القبيل، سواء أكانت صالحة أو ذميمة؛ فالصالحة أكد على اعتبارها ببيان أحكامها، وتحديد حدودها التي تنضبط بها؛ وهو ما يعبر عنه بالأحوال المعروفة، أو ما كانت من المعروف الذي أمر به الله عز وجل في الكثير من الآيات القرآنية كما في قوله تعالى:﴿**يَأْمُرُهُم بِالْمَعْرُوفِ**﴾[الأعراف:157]؛ ومن الخير الذي بيّنه فيه صلى الله عليه وسلم في حديثه: «**الخير عادة**». والذميمة فما كانت مصلحته مرجوحة، ومضرته أكيدة أو محتملة الوقوع، وكانت تابعة للخبرات التي يعتبرها الناس مصلحة، وفي حقيقتها مفسدة حَكم الشارع بإبطالها، وهي من المكروه الذي نهى الله عز وجل عنه في قوله:﴿**وَيَنْهَاهُمْ عَنِ الْمُنكَرِ**﴾[الأعراف:157]، أو تغيير ما تلبس بها من مفاسد لتصبح مصلحتها خالصة من المفسدة سواء أكانت ضرورية أو حاجية أو تحسينية.

– أن الخطاب الشرعي هو خطاب إلزامي لا يتحقق الغرض منه إلاّ بدخول المكلف في العملية التكليفية بما لديه من طاقة وقدرة على الامتثال الفعلي للأحكام والانقياد لها؛ لتتوافق ممارسته الشرعية مع ممارسته الطبيعية في إطار مبدأ السماحة واليسر التي جاءت بهما الشريعة.

– في مراعاة عوائد الإنسان المنسجمة مع الطبيعة البشرية المستقرة فيها وفق مبدأ الاعتدال والتوسط يحقق مقصود الشرع من التكليف، وهو موافقة مقصود المكلف لمقصود الشارع؛ ليتم الانسجام والتكامل بين الأمر الإلهي، والالتزام البشري في سهولة ويسر.

– علاقة مقاصد الشارع بالعوائد تُظهر ما يتميز به هذا الدين من السماحة والرحمة وبُعده عن التشدد والإعنات الذي يقحمه البعض فيه من غير وجه حق؛ لموافقته وملاءمته للفطرة التي خُلق الإنسان عليها، هذا الوصف العظيم الجامع لبني البشر على فهم الخطاب الشرعي في العصور الأولى للإسلام رغم اختلاف لغاتهم، وأجناسهم، وكان أساس دخول الكثير من الناس في الإسلام، وانتشاره في الآفاق. لذلك قيل ان من خصائص شريعة الإسلام الشمولية والواقعية.

– أن الرؤية المتكاملة للتشريع مرتبطة بالرؤية البشرية للعالم، ويعد هذا من آليات الاجتهاد في استنباط الأحكام الشرعية الذي يحقق المقصد العام من وضع الشريعة ابتداء في جلب مصلحة العباد في الدارين.

– من آليات الاجتهاد التنزيلي التي تمكن المجتهد والمفتي والقاضي من فهم وإدراك حقيقة التشريع، وكذلك الواقع بكل دقة، ويجعل من الاجتهاد مَعِينٌ لا يَنْضَب إلى قيام الساعة، لتطال الأحكام الشرعية كل واقعة مهما اختلفت في الزمان والمكان، لابد من التزود بنظرة جامعة لثقافة التصورات الذهنية للواقع المرتبط بضرورة فهم وصف الفطرة، هذا الوصف الذي يشترك فيه كل البشر وهو الجامعة لهم تحت مظلة التشريع الإسلامي.

– القول بأن الشريعة الإسلامية صالحة لكل زمان ومكان يستدعي إعادة النظر في كثير من الأمور الموجودة في التراث الفقهي خاصة المتعلقة بباب الشركات؛ لأن الكثير من القضايا الاقتصادية خاصة في عصرنا دخيلة على الواقع الإسلامي، وأعرافه وعاداته، منها شركات المساهمة والمضاربة بأساليبها المتغيرة، وسوق الأوراق المالية، والأسهم والصكوك ... مما يستدعي ذلك نظرا مغايرا يقوم على اعتبار مجريات هذه الشركات وأعرافها بناء على الواقع المستحدثة فيه، واعتبار تعاملات تجارها وأعرافهم ولغتهم، وما يلحق بها من عصرنة وتكنولوجيا... ليصل المجتهد إلى الإلمام بالتصور الصحيح عن هذه القضايا وتحقيق المقصد من تشريع الأحكام.

– كما لا ينبغي النظر في شركة المساهمة على أنها شركة عنان أو مفاوضة... فالواقع يبين أن المفهوم الدلالي للشركة في أصله قد تغير عما كان عليه في السابق، فهو لا يقوم على الشراكة بين شخصين أو أكثر، وإنما يمكن أن يقوم على شخص واحد، أو لا يكون للشركة مالكا أصلا كشركات الوقف، وتسمى شركة ولها شخصية اعتبارية مستقلة، وتدار أمورها على اعتبار أن لها كيان ووجود قانوني مستقل، وذمة مالية...

– كما أن شركة المساهمة دعت إليها الحاجة وما آل إليه الواقع من تقدم تكنولوجي، فلا ينكر احد أن هذه المنشأة لم تكن معروفة عند المسلمين، وطبيعتها تختلف كثيرا عن عادات وأعراف المسلمين وعن أنواع الشركة قديما، فالنظر في حقيقتها وحقيقة تداول أسهمها يستوجب النظر في أعراف الواقع التي نشأت فيه، وعاداته، ولغة تجارها وتعاملاتهم.

– كما أن التكييف الفقهي لشركة المساهمة ولعملية تداول أسهمها والاكتتاب فيها... يحتاج إلى تصور صحيح لماهية هذا الذي يسميه الناس شركة مساهمة، وان مصدر التصور لا يستمد من كتب الفقه الموجود في التراث الإسلامي فحسب بل يجب أن يستمد أيضا من الأعراف التي استقرت في طريقة عملها، وعلاقتها بالأطراف المختلفة بمن فيهم حملة أسهمها، مع الأخذ بالاعتبار لغة الخطاب السائدة بين تجارها؛ لأن الحكم عن الشيء فرع عن تصوره وفهمه؛ ليتحقق المقصد الشرعي من اعتبار عوائد الناس في تعاملاتهم وهو تحقيق المصلحة ورفع الحرج عنهم.

– إن اختلاف موقف التشريع الإسلامي لَهو اكبر دليل على رحمة هذه الشريعة بالعباد واعتبارها لحالهم في كل زمان ومكان؛ لأنها لم تأتي لتبطل كل ما كانوا عليه، وتبعدهم عن ما ألفوه واستقروا عليه ويصعب عليهم تبديله، بل بالعكس فما كان صالحا محققا لمراد الله عز وجل ومقصوده أقرته، وما خلطه الفساد صححته، وما كان منافيا لطبيعة وفطرة البشر حرّمته وأبطلته ليجعل من الممارسة الدينية ممارسة عملية واقعية، تستجيب لمتطلبات الواقع الإنساني، وهو المقصد من فهم الخطاب الشرعي، وليس التلبس بالعبادات فتصبح العبادة ممارسة طقوسية بعيدة عن حل المشاكل الإنسانية وفهم حيثياتها.

– أن المضاربة هي من العادات التي بعث النبي صلى الله عليه وسلم والناس يتعاملون بها فقد كانت بسيطة بالنظر لما يحتاجه واقعهم: مضاربة ثنائية تتم بين طرفي العقد الذي كان غايته الاسترباح، أما في زماننا فقد اختلفت عما كانت عليه، حيث ظهرت مضاربة مشتركة بين ثلاثة أطراف–المصرف، المدخر، والمستثمر– مما أدى إلى اختلاف العلاقات التعاقدية بين أطرافها وهو الأمر الذي استوعبه التشريع الإسلامي بتكييف هذا العقد بما يتناسب وتطورات الحياة الاقتصادية، وبما يتوافق مع مقصود الشرع؛ لتنضبط أمورهم بضابط الشرع في إطار التيسير والاعتدال والسماحة.

الاقتراحات:

بعد هذه الدراسة التي بحثت فيها "مقاصد الشارع في اعتبار عوائد الناس" وأحوالهم، خاصة في باب الشركة، وبعد بيان مكانة ذلك في التعرف على الأحكام المناسبة لكل واقعة، وحلها للمشاكل المحيطة بالإنسان، على ضوء ذلك فتح لي البحث رؤا وأفاقا أراها جديرة بأن توجه إليها أقلام وأفكار الباحثين، أقترحها في النقاط التالية:

1 – توجيه جهود الباحثين للنظر فيما كتبه الشاطبي في"**موافقاته**"، المتعلق بفقه الواقع لتنزيل الأحكام الشرعية عليه بدقة؛ لأنه يجيب عن العلاقة التي تربط الأخلاق من خلال قيمة "الصلاح" بالواقع الإنساني المتغير.

2 – كذلك إفراد البحث في مفهوم الفطرة، هذا الوصف الجامع لكل المجربات البشرية، ودراسته دراسة مقاصدية؛ ليتحقق من خلاله عالمية رسالة الإسلام.

3 – التأكيد على ضرورة الاهتمام والبحث في المقاصد المتعلقة بالعوائد، خاصة فيما ذهب إليه الشاطبي من خوارق العادات، وعلاقتها بباب الرخص والعزيمة.

4 – الفت انتباه الباحثين إلى ضرورة توظيف ما ورد في مقدمة ابن خلدون، وعلم الاجتماع في فهم القضايا الشرعية المختلف فيها بين العلماء، والتطلع إليها بنظرة مقاصدية؛ باعتبار أقواله في فهم الوقائع وعلاقتها بأسرار التشريع.

5 – البحث لإيجاد آليات للاجتهاد تخدم علم المقاصد؛ ليتجاوب مع القضايا والاهتمامات المعاصرة، للوصول إلى مستوى الخطط الواقعية للتجديد، والإصلاح الإسلامي الشامل، البعيد عن التشدد والتطرف.

الفهـــارس

1. فهرس الآيات
2. فهرس الأحاديث
3. فهرس الأعلام
4. فهرس المصادر والمراجع
5. فهرس الموضوعات

1- فهرس الآيـــــات

الرقم م	أطـــراف الآيـــــــــة	رقم الآية	الصفحة
	سـورة البقـــــرة		
01	﴿وَكَذَٰلِكَ جَعَلْنَاكُمْ أُمَّةً وَسَطًا لِّتَكُونُوا شُهَدَاءَ...﴾	143	90-139-159
02	﴿وَلَنَبْلُوَنَّكُمْ بِشَيْءٍ مِنَ الْخَوْفِ وَالْجُوعِ...﴾	155	158
03	﴿إِنَّ الصَّفَا وَالْمَرْوَةَ مِنْ شَعَائِرِ اللَّهِ...﴾	158	55
04	﴿فَمَنْ حَجَّ الْبَيْتَ أَوِ اعْتَمَرَ فَلَا جُنَاحَ...﴾	158	56
05	﴿فَمَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ...﴾	173	87
06	﴿يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ﴾	185	153- 161
07	﴿تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَقْرَبُوهَا﴾	187	87
08	﴿لَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَنْ تَبْتَغُوا فَضْلًا...﴾	198	186
09	﴿وَإِذَا تَوَلَّى سَعَى فِي الْأَرْضِ لِيُفْسِدَ فِيهَا...﴾	205	131
10	﴿لِلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ...﴾	226	57
11	﴿وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ..﴾	228	72
12	﴿تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَعْتَدُوهَا ...﴾	229	87
13	﴿وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ...﴾	233	93
14	﴿وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنْكُمْ وَيَذَرُونَ...﴾	234	59
15	﴿وَلِلْمُطَلَّقَاتِ مَتَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ﴾	241	93
16	﴿لَا إِكْرَاهَ فِي الدِّينِ قَدْ تَبَيَّنَ الرُّشْدُ مِنَ الْغَيِّ...﴾	256	134
17	﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ... ﴾	275	53- 213
18	﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا...﴾	278	220
19	﴿فَإِنْ لَمْ تَفْعَلُوا فَأْذَنُوا بِحَرْبٍ مِنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ...﴾	279	220
20	﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ...﴾	282	186- 212
	سـورة آل عمران		
21	﴿وَلَا تَمُوتُنَّ إِلَّا وَأَنْتُمْ مُسْلِمُونَ...﴾	102	152

22	﴿وَلْتَكُنْ مِنْكُمْ أُمَّةٌ يَدْعُونَ إِلَى الْخَيْرِ...﴾	104	130
23	﴿كُنْتُمْ خَيْرَ أُمَّةٍ أُخْرِجَتْ لِلنَّاسِ...﴾	110	130 –41
	سـورة النسـاء		
24	﴿فَانْكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ مَثْنَى وَثُلَاثَ وَرُبَاعَ﴾	03	61
25	﴿فَإِنْ كَانُوا أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ﴾	12	185
26	﴿وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾	19	38 – 36
27	﴿إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَمَقْتًا وَسَاءَ سَبِيلًا﴾	22	69
28	﴿مُحْصَنَاتٍ غَيْرَ مُسَافِحَاتٍ وَلَا مُتَّخِذَاتِ أَخْدَانٍ﴾	25	69
29	﴿يُرِيدُ اللَّهُ أَنْ يُخَفِّفَ عَنْكُمْ وَخُلِقَ الْإِنْسَانُ ضَعِيفًا﴾	28	157 –153
30	﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَقْرَبُوا الصَّلَاةَ وَأَنْتُمْ سُكَارَى...﴾	43	154
31	﴿فِي يَتَامَى النِّسَاءِ اللَّاتِي لَا تُؤْتُونَهُنَّ مَا كُتِبَ لَهُنَّ﴾	127	71
	سـورة المائـدة		
32	﴿وَأَنْ تَسْتَقْسِمُوا بِالْأَزْلَامِ ذَلِكُمْ فِسْقٌ...﴾	03	67
33	﴿الْيَوْمَ أُحِلَّ لَكُمُ الطَّيِّبَاتُ وَطَعَامُ...﴾	05	161
34	﴿لِكُلٍّ جَعَلْنَا مِنْكُمْ شِرْعَةً وَمِنْهَاجًا﴾	48	102
35	﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تُحَرِّمُوا طَيِّبَاتِ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكُمْ...﴾	87	161
36	﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ...﴾	90	67
	سـورة الأنعـام		
37	﴿وَجَعَلُوا لِلَّهِ مِمَّا ذَرَأَ مِنَ الْحَرْثِ وَالْأَنْعَامِ...﴾	136	96
38	﴿قَدْ خَسِرَ الَّذِينَ قَتَلُوا أَوْلَادَهُمْ سَفَهًا﴾	140	63
39	﴿وَلَا تَقْتُلُوا أَوْلَادَكُمْ مِنْ إِمْلَاقٍ...﴾	151	63
40	﴿وَلَا تَقْرَبُوا الْفَوَاحِشَ مَا ظَهَرَ مِنْهَا وَمَا بَطَنَ...﴾	151	71
	سـورة الأعـراف		
41	﴿قُلْ مَنْ حَرَّمَ زِينَةَ اللَّهِ الَّتِي أَخْرَجَ لِعِبَادِهِ...﴾	32	142
42	﴿أَلَا لَهُ الْخَلْقُ وَالْأَمْرُ تَبَارَكَ اللَّهُ رَبُّ الْعَالَمِينَ﴾	54	113
43	﴿يَأْمُرُهُم بِالْمَعْرُوفِ﴾	157	230
44	﴿أَلَسْتُ بِرَبِّكُمْ قَالُوا بَلَى شَهِدْنَا...﴾	172	90 – 27

45	﴿وَإِذْ أَخَذَ رَبُّكَ مِنْ بَني آدَمَ مِنْ ظُهُورِهِمْ﴾	172	140–28 –26
46	﴿خُذِ الْعَفْوَ وَأْمُرْ بالْعُرْفِ﴾	199	41 –36
	سـورة الأنفـال		
47	﴿وَرَزَقَكُمْ مِنَ الطَّيِّبَاتِ لَعَلَّكُمْ تَشْكُرُونَ﴾	26	142
48	﴿وَأَعِدُّوا لَهُمْ مَا اسْتَطَعْتُمْ مِنْ قُوَّةٍ...﴾	60	158
49	﴿الْآنَ خَفَّفَ اللَّهُ عَنْكُمْ وَعَلِمَ أَنَّ فِيكُمْ ضَعْفًا﴾	66	153
	سـورة التوبة		
50	﴿وَالْحَافِظُونَ لِحُدُودِ اللَّهِ ...﴾	112	87
	سـورة يونـس		
51	﴿قُلْ أَرَأَيْتُمْ مَا أَنْزَلَ اللَّهُ لَكُمْ مِنْ رزْق...﴾	59	96
	سـورة هـود		
52	﴿قَالَ يَا قَوْمِ اعْبُدُوا اللَّهَ مَا لَكُم مِّنْ إِلَهٍ غَيْرُهُ...﴾	61	24
53	﴿إِنْ أُرِيدُ إِلَّا الْإِصْلَاحَ مَا اسْتَطَعْتُ...﴾	88	163 – 95
	سـورة الحـجر		
54	﴿إِنَّا نَحْنُ نَزَّلْنَا الذِّكْرَ وَإِنَّا لَهُ لَحَافِظُونَ﴾	09	190
	سـورة النحـل		
54	﴿وَالْأَنْعَامَ خَلَقَهَا لَكُمْ فِيهَا دِفْءٌ وَمَنَافِعُ...﴾	6–5	142
55	﴿وَلَوْ شَاءَ رَبُّكَ لَآمَنَ مَنْ فِي الْأَرْض...﴾	09	134
56	﴿وَإِذَا بُشِّرَ أَحَدُهُمْ بالْأُنْثَى ظَلَّ...﴾	59 –58	63
57	﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بالْعَدْل وَالْإِحْسَانِ﴾	90	206
	سـورة الإسـراء		
58	﴿وَلَا تَجْعَلْ يَدَكَ مَغْلُولَةً إِلَى عُنُقِكَ...﴾	29	159
59	﴿وَلَا تَقْتُلُوا أَوْلَادَكُمْ خَشْيَةَ...﴾	31	63
60	﴿وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَني آدَمَ وَحَمَلْنَاهُمْ فِي...﴾	70	144 – 142
	سـورة الكهف		
61	﴿وَقُلِ الْحَقُّ مِنْ رَبِّكُمْ فَمَنْ شَاءَ فَلْيُؤْمِنْ...﴾	29	134
	سـورة مريـم		

62	﴿أَلَمْ تَرَ أَنَّا أَرْسَلْنَا الشَّيَاطِينَ عَلَى الْكَافِرِينَ ...﴾	83	22
	سـورة طـه		
65	﴿وَأَشْرِكْهُ فِي أَمْرِي﴾	32	165
	سـورة الأنبـياء		
66	﴿لَوْ كَانَ فِيهِمَا آلِهَةٌ إِلَّا اللَّهُ لَفَسَدَتَا...﴾	22	28
67	﴿وَجَعَلْنَا مِنَ الْمَاءِ كُلَّ شَيْءٍ حَيٍّ أَفَلَا يُؤْمِنُونَ﴾	30	103
	سـورة الحـج		
68	﴿فَاجْتَنِبُوا الرِّجْسَ مِنَ الْأَوْثَانِ وَاجْتَنِبُوا قَوْلَ الزُّورِ﴾	30	62
	سـورة المؤمنون		
69	﴿يَا أَيُّهَا الرُّسُلُ كُلُوا مِنَ الطَّيِّبَاتِ وَاعْمَلُوا﴾	51	142
	سـورة النور		
70	﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لِيَسْتَأْذِنكُمُ الَّذِينَ مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ...﴾	58	37
	سـورة الفرقـان		
71	﴿وَالَّذِينَ إِذَا أَنْفَقُوا لَمْ يُسْرِفُوا وَلَمْ يَقْتُرُوا...﴾	67	159
	سـورة القصـص		
72	﴿وَابْتَغِ فِيمَا آتَاكَ اللَّهُ الدَّارَ الْآخِرَةَ...﴾	77	160
	سـورة الروم		
73	﴿فِطْرَتَ اللَّهِ الَّتِي فَطَرَ النَّاسَ...﴾	30	27 –25
74	﴿فَأَقِمْ وَجْهَكَ لِلدِّينِ حَنِيفًا فِطْرَتَ اللَّهِ﴾	30	141
	سـورة لقمـان		
75	﴿وصَاحِبْهُمَا فِي الدُّنْيَا مَعْرُوفًا﴾	15	18
	سـورة الأحزاب		
76	﴿وَمَا جَعَلَ أَدْعِيَاءَكُمْ أَبْنَاءَكُمْ ۚ ذَٰلِكُمْ قَوْلُكُم بِأَفْوَاهِكُمْ﴾	04	65
77	﴿فَإِنْ لَمْ تَعْلَمُوا آبَاءَهُمْ...﴾	05	65
78	﴿وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَا أَخْطَأْتُمْ بِهِ...﴾	05	66
79	﴿وَإِذْ تَقُولُ لِلَّذِي أَنْعَمَ اللَّهُ عَلَيْهِ...﴾	37	65
80	﴿مَّا كَانَ مُحَمَّدٌ أَبَا أَحَدٍ مِّن رِّجَالِكُمْ﴾	40	65

81	﴿سُنَّةَ اللَّهِ فِي الذِينَ خَلَوْا ...﴾	62	28
	سـورة سبـأ		
82	﴿وَمَا أَرْسَلْنَاكَ إِلَّا كَافَّةً لِلنَّاس...﴾	28	139
	سـورة ص		
83	﴿وَإِنَّ كَثِيرًا مِنَ الْخُلَطَاءِ لَيَبْغِي بَعْضُهُمْ عَلَى بَعْضٍ﴾	24	185
	سـورة الشورى		
84	﴿شَرَعَ لَكُمْ مِنَ الدِّين مَا وَصَّى بِهِ نُوحًا﴾	13	103
85	﴿شَرَعُوا لَهُمْ مِنَ الدِّين مَا لَمْ يَأْذَنْ بِهِ اللَّهُ ﴾	21	103
86	﴿إِنَّمَا السَّبِيلُ عَلَى الَّذِينَ يَظْلِمُونَ النَّاسَ...﴾	42	54
87	﴿وَكَذَلِكَ أَوْحَيْنَا إِلَيْكَ رُوحًا مِنْ أَمْرِنَا﴾	52	130
	سـورة الجـاثية		
88	﴿ثُمَّ جَعَلْنَاكَ عَلَى شَرِيعَةٍ مِنَ الْأَمْرِ﴾	18	102
	سـورة الفتـح		
89	﴿سُنَّةَ اللَّهِ الَّتِي قَدْ خَلَتْ مِنْ قَبْلُ...﴾	23	30
	سـورة الحجرات		
90	﴿وَاعْلَمُوا أَنَّ فِيكُمْ رَسُولَ اللَّهِ...﴾	07	155
	سـورة الذاريات		
91	﴿وَمَا خَلَقْتُ الْجنَّ وَالْإِنْسَ إِلَّا لِيَعْبُدُونِ﴾	56	90– 115
	سـورة الممتحنة		
92	﴿يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا جَاءَكَ الْمُؤْمِنَاتُ يُبَايِعْنَكَ...﴾	12	39
	سـورة التحريم		
93	﴿يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ لِمَ تُحَرِّمُ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكَ...﴾	01	161
	سورة الملك		
94	﴿هُوَ الَّذِي جَعَلَ لَكُمُ الْأَرْضَ ذَلُولًا...﴾	15	186
	سـورة الـمزمـل		
95	﴿وَآخَرُونَ يَضْرِبُونَ فِي الأَرْض يَبْتَغُونَ مِنْ فَضْل الله﴾	20	182– 186
	سورة التكويـر		

96	﴿وَإِذَا الْمَوْءُودَةُ سُئِلَتْ﴾	08	63
سورة التين			
97	﴿لَقَدْ خَلَقْنَا الْإِنسَانَ فِي أَحْسَنِ تَقْوِيمٍ﴾	04	07

2- فهـــــرس الأحاديــث

الرقم	أطراف الحديث	الصفحة
01	«أحب الدين إلى الله الحنيفية السمحة»	159
02	«اكْلَفوا من الأعمال ما تطيقون...»	155
03	«الْبَيِّعَانِ بالْخِيَار مَا لَمْ يَتَفَرَّقَا»	94
04	«الذَّهَبُ بالذَّهَب، وَالْفِضَّةُ بالْفِضَّةِ...»	93
05	«أشهد ان الله أحل السلف..»	213
06	«المكيال مكيال أهل المدينة...».	44
07	«النَّاسُ شُرَكَاءُ فِي ثَلَاثٍ فِي الْمَاء...»	168
08	«الوأد الخفي»	64
09	«أَنَّ الْخَرَاجَ بالضَّمَانِ»	206
10	«إن الدين يسر، ولن يشاد الدين أحد...»	159
11	«إنّ الله بعثني لتمام مكارم الأخلاق...»	148
12	«إنَّ اللَّهَ تَبَارَكَ وَتَعَالَى فَرَضَ فَرَائِضَ...»	96
13	«إنَّ اللهَ جَمِيلٌ يُحِبُّ الْجَمَالَ...».	142
14	«إنَّ اللَّهَ عَزَّ وَجَلَّ يَقُولُ: أَنا ثَالِث الشَّرِيكَيْن...»	186
15	«إن الله يحب أن تؤتى رخصه...»	160
16	«أَنَّ النِّكَاحَ كَانَ فِي الْجَاهِلِيَّةِ عَلَى...»	69
17	«إن ربي أمرني أن أعلمكم ما جهلتم...»	140
18	«إنْ قَامَتْ عَلَى أَحَدِكُمُ الْقِيَامَةُ، وَفِي يَدِهِ...»	138
19	«إن هذا الدين متين فاغلوا فيه برفق...»	160
20	«إن هذا الدين متين فأوغلوا فيه برفق...»	154
21	«إنا كنا نسلف على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم...»	214
22	«إنَّمَا نزلت أول مَا نزل سورةٌ من ...»	76
23	«إنما هي أربعةُ أشهر وعشر...»	58

24	«إياكم والوصال. إياكم والوصال...»	154
25	«تجدون الناس معادن فخيارهم...»	148
26	«تَهَادُوا تَحَابُّوا»	152
27	«خذوا من العمل ما تطيقون»	86
28	«خُذِي مَا يَكْفِيكِ وَوَلَدَكِ...»	43
29	«خير الأمور عوازمها»	83
30	«دعه فإن الحياء من...»	27
31	«شهدت غلامًا مع عمومتي...»	54
32	«...فلّما جاء الله بالإسلام...»	60
33	«قُلْ: آمَنْتُ باللَّهِ ثُمَّ اسْتَقِمْ»	158 – 131
34	«كَانَ الْعَبَّاسُ بْنُ عبد المطلب رَضِيَ الله عَنْه إذَا ...»	199 – 192
35	«كان أهل الجاهلية يخضِّبون قطنة ...»	60
36	«كانت المرأة إذا توفي عنها زوجها...»	58
37	«كل مولود يولد على...»	25
38	«كنا أكثر الأنصار حقلا وكنا نقول...»	205
39	«لا أبالي أن لا أفعل...»	55
40	«لا تبع ما ليس عندك».	218 – 214
41	«لا حلف في الإسلام وأيُّما حِلف...»	54
42	«لاَ ضَرَرَ وَلاَ ضِرَارَ»	57– 49
43	«لَا طِيَرَةَ، وَخَيْرُهَا الْفَأْلُ"قَالُوا:...»	68
44	«لاَ يَحِلُّ لِأَحَدٍ بَعْدَ الأَجَلِ إِلَّا...»	57
45	«لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر...»	59
46	«لقد شهدت في دار عبد الله بن جدعان...»	54
47	«لكل داء دواء،...»	158
48	«لما حرم الله الربا أباح السلم»	213
49	«لَنْ يَلِجَ الدَّرَجَاتِ الْعُلَى مَنْ تَكَهَّنَ...»	68
50	«مَا خُيِّرَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بَيْنَ أَمْرَيْنِ...»	156

51	«ما رآه المسلمون حسنًا...»	42
52	«مَرْحَبًا بأَخِي وَشَرِيكِي كَانَ لَا يُدَارِي...»	188
53	«مَنْ أَحْيَا أَرْضًا مَيْتَةً فَهِيَ لَهُ...»	94
54	«من ابْتَاعَ طَعَاما فَلَا يَبعْهُ حَتَّى يقبضهُ»	97
55	«مَن ادَّعَى إِلَى غَيْر أَبيهِ وَهُوَ ...»	66
56	«من أسلف في شيء، ففي كيل معلوم...»	217 – 213
57	«من سن سنة حسنة...»	30
58	«مَنْ كَانَ لَهُ شَرِيكٌ فِي رَبْعَةٍ، أَوْ نَخْلٍ...»	187
59	«نعم، تداووا، فإن الله لم يترل داء إلا...»	158
60	«نَهَى عَنْ بَيْعِ الْكَالِئِ بالْكَالِئِ»	216
61	«يا بلال ارحنا بالصلاة..»	157
62	«يَا رَسُولَ اللَّهِ ذهب الوالد وغاب الفاقد...»	149
63	«يسروا ولا تعسروا...»	45

3- فهـــــرس الأعلام

الصفحة	اسم العلم
36	**ابن الأثير: (544-606)هـ.(1150-1210)م** المبارك بن محمد بن محمد بن محمد ابن عبد الكريم الشيباني الجزري، أبو السعادات مجد الدين محدث، لغوي، أصولي **مؤلفاته**: النهاية في غريب الحديث ؛ جامع الأصول في أحاديث الرسول
127	**ابن الحاجب: (570-646)هـ.(1174-1249)م** عثمان بن عمر بن أبي بكر يونس.أبو عمرو جمال الدين ابن الحاجب الكردي المالكي فقيه مالكي من كبار العلماء بالعربية **مؤلفاته**: جامع الأمهات ومنتهى السول والأمل في علمي الأصول والجدل..
30	**ابن السمعاني: (426-489)هـ.(1035-1096)م** منصور بن محمد بن عبد الجبار ابن احمد المروزي السمعاني التميمي الحنفي ثم الشافعي أبو المظفر، مفسر، من العلماء بالحديث، من أهل مرو كان مفتي خراسان. **مؤلفاته**: تفاسير السمعاني، الانتصار لأصحاب الحديث.
59	**ابن القيم الجوزية: (691-751)هـ.(1292-1350)م** محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد من أعلام الإصلاح الديني في القرن الثامن هجري، هذب كتب ابن تيمية ونشر علمه. **مؤلفاته**: الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، كما أن له العديد من المؤلفات الأخرى في الشريعة والتفسير، والفقه.
128	**ابن المقري: (755-837)هـ.(1353-1433)م** شرف الدين إسماعيل بن المقري اليمني الشافعي يكنى أبو محمد و يلقب بشرف الدين، عالم عربي فقيه، محقق. **مؤلفاته**: الإرشاد – روض الطالب.
147	**ابن المنذر: (242-319)هـ.(856-931)م** محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري أبو بكر،فقيه، مجتهد، من الحفاظ، كان شيخ الحرم بمكة.

	مؤلفاته: الإجماع لابن المنذر،الإشراف على مذاهب العلماء لابن المنذر
111	**ابن الوزير:(775-840)هـ.(1373-1436)م** محمد بن إبراهيم بن علي بن المرتضى بن المفضل الحسني القاسمي أبو عبد الله عز الدين من آل الوزير، مجتهد باحث، من أعيان اليمن، وتعلم بصنعاء وصعدة ومكة. **مؤلفاته:** الروض الباسم في الذب عن سنة أبي القاسم صلى الله عليه وسلم. العواصم و القواسم في الذب عن سنة أبي القاسم صلى الله عليه وسلم.
25	**ابن تيمية: (661-728)هـ.(1263-1328)م** تقي الدين أبو العباس احمد بن عبد الحليم بن عبد السلام بن عبد الله بن أبي القاسم بن محمد بن تيمية الحراني الحنبلي الدمشقي،شيخ الإسلام في زمانه، وابرز علمائه، فقيه، أصولي، ومفتي الدين الحصيف، وصاحب الآثار الكبرى في علوم الدين **مؤلفاته:** الفتاوى الكبرى، اقتضاءالصراطالمستقيم، السياسة الشرعية...
68	**ابن جني: (320-392)هـ.(932-1001)م** عثمان بن جني الموصلي، أبو الفتح، من أئمة الأدب، والنحو، وله شعر. **مؤلفاته:** شرح ديوان المتنبي، المحتسَب في شواذ القراءات،سر صناعة الإعراب اللمع في العربي.
38	**ابن سراج: (848)هـ.** أبو القاسم محمد بن سراج الأندلس.عالم الأندلس؛ لقب بقاضي الجماعة (بدل قاضي القضاة بالمشرق) **مؤلفاته:** شرح على مختصر خليل.
39	**ابن عبد السلام: (577-660)هـ.(1181-1262)م** عبد العزيز بن عبد السلام بن أبي القاسم بن الحسن السلمي الدمشقي، عز الدين الملقب بسلطان العلماء، فقيه، أصولي. **مؤلفاته:** الفوائد، القواعد الكبرى، والقواعد الصغرى.
17	**ابن قدامة: (541-620)هـ.(1147-1223)م** عبد الله بن احمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي فقيه، محدث، كان حجة في المذهب الحنبلي. **مؤلفاته:** المغني في شرح الخرقي في الفقه، الكافي في الفقه، المقنع في الفقه.

ابن مسكويه: (؟-421)هـ.(؟-1030)م احمد بن محمد بن يعقوب مسكويه، أبو علي، مؤرخ، باحث، أصله من الري. وقال أبو الحيان في جملة وصفه: لطيف الألفاظ، سهل المأخذ، مشهور المعاني، شديد التوقي. **مؤلفاته**: الهوامل والشوامل، تجارب الأمم و تعاقب الهمم، تهذيب الأخلاق وتطهير الأعراق.	**109**
ابن نجيم(970)هـ ،(1563)م زين الدين بن ابراهيم بن محمد الشهير بابن نجيم، فقيه حنفي، من العلماء له تصانيف كثيرة. **مؤلفاته**: الاشباه والنظائر في أصول الفقه، البحر الرائق في شرح كنز الدقائق في الفقه.	**38**
أبو يوسف: (113-182)هـ.(731-798)م يعقوب بن إبراهيم بن حبيب الأنصاري الكوفي البغدادي، أبو يوسف صاحب الإمام أبو حنيفة وتلميذه، وأول من نشر مذهبه، كان فقيها علامة، من حفاظ الحديث، تفقه بالحديث، والرواية، وولي القضاء، وهو أول من دعي قاضي القضاة **مؤلفاته**: الخراج، الآثار، النوادر..	**60**
الآمدي: (551-631)هـ. أبو الحسن سيد الدين علي بن أبي علي بن محمد بن سالم الثعلبي، أصولي كان حنبليا ثم تحول إلى المذهب الشافعي برع في الخلاف، وتفنن في أصول الفقه، والفلسفة، وأصول الدين. **مؤلفاته**: الإحكام، وإبكار الأفكار في علم الكلام و لباب الألباب.	**37**
الأنصاري: (823-926)هـ.(1420-1520)م زكرياء بن محمد بن احمد بن زكرياء الأنصاري السنيكي المصري الشافعي. أبو يحي شيخ الإسلام قاض، مفسر، من حفاظ الحديث. **مؤلفاته**: فتح الرحمن في التفسير، تحفة الباري على صحيح البخاري.	**24**
البابرتي: (714-786)هـ.(856-931)م محمد بن محمد بن محمود .أكمل الدين أبو عبد الله ابن الشيخ شمس الدين ابن الشيخ	**185**

	جمال الدين الروحي البايرثي؛ علامة بفقه الحنفية. عارف بالأدب **مؤلفاته**: شرح تلخيص الجامع الكبير للخلافي، شرح مشارق الأنوار، الردود و النقود شرح مختصر ابن الحاجب.
37	**البغدادي: (392-463)هـ.(1002-1072)م** أبو بكر احمد بن علي بن ثابت بن احمد بن مهدي البغدادي المعروف بالخطيب، احد الحفاظ المؤرخين المتقدمين. **مؤلفاته:** الكفاية في علم الرواية، الفقيه والمتفقه، الجامع لأخلاق الراوي و آداب السامع.
05	**التهانوي: (1158)هـ .(1745)م** محمد بن علي ابن القاضي محمد حامد بن محمّد صابر الفاروقي الحنفي التهانوي: باحث هندي. **مؤلفاته**: كشاف اصطلاحات الفنون مجلدان، وسبق الغايات في نسق الآياتإيضاح المكنون، ومعجم المطبوعات، وآداب اللغة.
29	**الجصاص: (305-370)هـ.(917-980)م** احمد بن علي المكنى بابي بكر الرازي الجصاص الحنفي. درس الفقه على كبار الحنفية، كان زاهدا ورعا، جمع إلى العلم الصلاح والتقوى، و كان جادا في طلب العلم صار إمام الحنفية في عصره **مؤلفاته**: الفصول في الأصول الشهير بأصول الجصاص، أحكام القران.
37	**الجويني: (419-478)هـ.(1028-1085)م** أبو المعالي الجويني عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد، ركن الدين الملقب بإمام الحرمين أعلم المتأخرين من أصحاب الشافعي. **مؤلفاته**: غياث الأمم نهاية المطلب في دراية المذهب، التلخيص في أصول الفقه...
43	**الحموي: (؟-1098)هـ.(؟-1687)م** احمد بن محمد مكي، أبو العباس شهاب الدين الحسيني الحموي، مدرس من علماء الحنفية، حموي الأصل. **مؤلفاته**: غمر العيون في شرح الأشباه و النظائر لابن نجيم، الدر النفيس في مناقب الشافعي، كشف الرمز عن خبايا الكنز (فقه اربعة اجزاء).

الدردير: (1127–1201)هـ.(1715–1786)م احمد بن محمد بن احمد العدوي أبو البركات، الشهير بالدردير. فاضل، من فقهاء المالكية **مؤلفاته:** اقرب المسالك لمذهب الإمام مالك، شرح مختصر خليل.	132
الزركشي: (745–794)هـ .(1344–1392)م محمد بن الهادي بن عبد الله الزركشي أبو عبد الله بدر الدين، عالم بفقه الشافعية والأصول. **مؤلفاته:** تخريج أحاديث الرافعي في خمس مجلدات، التبحر في أصول الفقه في ثلاث مجلدات.	05
الزمخشري: (467–538)هـ.(1074–1143)م أبو القاسم محمود بن عمرو بن احمد، الزمخشري جار الله، كان إماما في التفسير، والنحو، واللغة والأدب، واسع العلم، كان معتزلي المذهب. **مؤلفاته:** الكشاف في التفسير، تفسير الحديث، الفائق اللغة، أساس البلاغة.	31
السُّيوطي:(849–911)هـ،(1445–1505)م. عبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين. والسيوطي نسبة إلى أسيوط مدينة في صعيد مصر، عالم موسوعي في الحديث والتفسير واللغة والتاريخ والأدب والفقه وغيرها من العلوم. **مؤلفاته:**الجامع الكبير والصغير في أحاديث النذير البشير، الإتقان في علوم القرآن...	12
الشاطبي: (790)هـ.(1388)م أبو إسحاق إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي الشهير بالشاطبي، كان من أئمة المالكية، أصولي، حافظ. **مؤلفاته:** الموافقات، الاعتصام، المجالس شرح به كتاب البيوع من صحيح البخاري.	08
الشوكاني: (1173–1250)هـ.(1759–1843)م محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني، اليمني، فقيه، مجتهد، من كبار علماء اليمن، كان داعية إلى الإصلاح، والتجديد، **مؤلفاته:** نيل الاوطار، إرشاد الفحول، فتح القدير في التفسير.	63
الطاهر بن عاشور: (1296–1393)هـ.(1879–1973)م	09

	رئيس المفتين المالكيين بتونس **مؤلفاته:** أشهرها مقاصد الشريعة الإسلامية، وأصول النظام الاجتماعي، والتحرير والتنوير.
46	**الطوفي: (657-716)هـ.(1259-1316)م** سليمان بن عبد القوي بن عبد الكريم الطوفي الصرصري أبو الربيع نجم الدين، فقيه حنبلي. **مؤلفاته:** الإكسير في قواعد التفسير، التعيين، شرح مختصر الروضة.
134	**علي الخفيف(1309-139)ه.(191-1978)م** الفقيه المجدد صاحب العشرات من المؤلفات، والأبحاث في مختلف المجالات، تحصل على أعلى الدرجات، من مؤلفاته: أحكام الوصية، أسباب اختلاف الفقهاء...
143	**العيني: (762-855)هـ.(1361-1451)م** محمود بن احمد بن موسى بن احمد، أبو محمد بدر الدين العيني الحنفي، مؤرخ، علامة من كبار المحدثين. **مؤلفاته:** عمدة القاري في شرح صحيح البخاري، النهاية شرح الهداية، المقاصد النحوية في شرح شواهد شروح الألفية.
73	**الغزالي: (450-505)هـ.(1058-1111)م** محمد بن محمد بن محمد الغزالي الطوسي، أبو حامد. حجة الإسلام، فيلسوف، متصوف له نحو مئتي مصنف. **مؤلفاته:** إحياء علوم الدين، الاقتصاد في الاعتقاد، تهافت الفلاسفة.
11	**القرافي: (684)هـ.(1285)م** احمد بن إدريس بن عبد الرحمن، أبو العباس، شهاب الدين الصنهاجي القرافي، من علماء المالكية **مؤلفاته:** أنوار البروق في أنواء الفروق، الإحكام في تمييز الفتاوي عن الأحكام، وتصرف القاضي والإمام، الذخيرة في الفقه.
39	**المرداوي:** (817 - 885)هـ.(1414 – 1480)م علي بن سليمان بن أحمد المرداوي ثم الدمشقي: فقيه حنبلي، من العلماء. **مؤلفاته:** الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، التحبير في شرح التحرير،

	التنقيح المشبع في تحرير أحكام المقنع..
21	**المناوي: (952-1031)هـ.(1545-1622)م** محمد عبد الرؤوف بن تاج العارفين ابن علي بن زين العابدين الحدادي ثم المناوي القاهري. من كبار العلماء بالدين، والفنون. عاش بالقاهرة وتوفي بها. **مؤلفاته:** كنوز الحقائق وشرح القاموس المحيط.
06	**النسفي:(ت710هـ، 1310م).** عبد الله بن أحمد بن محمود حافظ الدين أبو البركات، فقيه حنفي مفسر، كان أحد الزهاد المتأخرين والعلماء العاملين. **مؤلفاته:** تفسيره مدارك التنزيل وحقائق التأويل اختصره من تفسير الكشاف وتفسير البيضاوي.
06	**الهندي: (644-715)هـ.(1246-1315)م** محمد بن عبد الرحيم بن محمد الأرموي أبو عبد الله صفي الدين الهندي. فقيه أصولي. **مؤلفاته:** نهاية الوصول إلى علم الأصول: 3 مجلدات.
71	**مجاهد: (104)ه** مجاهد بن جبر المكي المخزومي أبو الحجاج شيخ القراء والمفسرين. **مؤلفاته:** تفسير مجاهد...

4- قائمة المصادر والمراجع

1. ابن أبي الدنيا(أبو بكر عبد الله): **مكارم الأخلاق**، تحقيق: مجد السيد إبراهيم، القاهرة مكتبة القرآن د/ط.ت

2. ابن أبي حاتم(أبو محمد عبد الرحمن): **تفسير القرآن العظيم**، تحقيق: أسعد محمد الطيب، م.ع.س، مكتبة نزار مصطفى الباز، ط3/1419هـ.

3. ابن أبي شيبة(أبو بكر عبد الله): **الأدب**، تحقيق: محمد رضا القهوجي، لبنان، دار البشائر الإسلامية، ط1/1999م.

4. ابن أبي شيبة: **المصنف في الأحاديث والآثار**، تحقيق: كمال يوسف الحوت الرياض مكتبة الرشد، ط1/1409هـ.

5. ابن الأثير(أبو السعادات الجزري): **جامع الأصول في أحاديث الرسول**، تحقيق: عبد القادر الأرنؤوط وبشير عيون، مكتبة الحلواني، مكتبة دار البيان، ط1/1969م.

6. ابن الجعد(علي بن عبيد): **مسند ابن الجعد**، تحقيق: عامر أحمد حيدر بيروت، مؤسسة نادر ط1/1990م.

7. ابن الجوزي(أبو الفرج جمال الدين): **العلل المتناهية في الأحاديث الواهية**، تحقيق: إرشاد الحق الأثري باكستان، إدارة العلوم الأثرية، ط2/1981م.

8. ابن السمعاني(أبو المظفر المروزي): **قواطع الأدلة في الأصول**، تحقيق: محمد حسن بيروت دار الكتب العلمية، ط1/1999م.

9. ابن العراقي(أبو زرعة ولي الدين): **الغيث الهامع شرح جمع الجوامع**، تحقيق: محمد تامر حجازي، بيروت دار الكتب العلمية، ط1/2004م.

10. ابن العربي(أبو بكر محمد): **أحكام القرآن**، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، بيروت دار الكتب العلمية، ط3/2003م.

11. ابن القاسم(أبو عبد الله عبد الرحمن): **الإحكام شرح أصول الأحكام**، ط2/1406م.

12. ابن القيم(محمد بن ابي بكر): **إعلام الموقعين عن رب العالمين**: تحقيق: محمد عبد السلام إبراهيم، بيروت دار الكتب العلمية، ط1/1991م.

13. ابن القيم: **إغاثة اللهفان من مصايد الشيطان**، تحقيق: محمد حامد الفقي، الرياض مكتبة المعارف، د/ط.ت.

14. ابن القيم الجوزية: **تحفة المودود بأحكام المولود**، تحقيق: عبد القادر الأرناؤوط، دمشق مكتبة دار البيان ط1/1971م.

15. ابن المنذر(أبو بكر محمد): **الإقناع**، تحقيق: عبد الله بن عبد العزيز الجبرين ط1/1408هـ.

16. ابن النجار(أبو البقاء تقي الدين): **مختصر التحرير شرح الكوكب المنير**، تحقيق: محمد الزحيلي ونزيه حماد، مكتبة العبيكان، ط2/1997م.

17. ابن النجار(تقي الدين محمد بن احمد): **منتهى الإرادات**، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، ط1/1999م

18. ابن النجار(محمد بن احمد): **شرح الكوكب المنير**، تحقيق: محمد الزحيلي ونزيه حماد مكتبة العبيكان ط2/1997م.

19. ابن الوزير(أبو عبد الله محمد): **العواصم والقواصم في الذب عن سنة أبي القاسم** تحقيق:شعيب الأرنؤوط، بيروت، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، ط3/1994م

20. ابن أمير حاج(أبو عبد الله شمس الدين): **التقرير والتحبير شرح كتاب التحرير** بيروت دار الكتب العلمية ط2/1983م.

21. ابن بزيزة (أبو محمد عبد العزيز): **روضة المستبين في شرح كتاب التلقين**، تحقيق: عبد اللطيف زكاغ، دار ابن حزم، ط1/2010م.

22. ابن بطال(أبو الحسن علي): **شرح صحيح البخاري لابن البطال**، تحقيق: أبو تميم ياسر بن إبراهيم، الرياض، مكتبة الرشد، ط2/2003م.

23. ابن تيمية(أبو العباس تقي الدين): **مجموع الفتاوى**، تحقيق: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، المدينة المنورة، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، د.ط/1995م.

24. ابن تيمية: **اقتضاء الصراط المستقيم لمخالفة أصحاب الجحيم**، تحقيق: ناصر عبد الكريم العقل، بيروت، دار عالم الكتب، ط7/1999م

25. ابن تيمية: **الفتاوى الكبرى**، دار الكتب العلمية، ط1/1987م.

26. ابن حبان(أبو حاتم محمد): **صحيح ابن حبان بترتيب ابن بلبان**، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، بيروت، مؤسسة الرسالة، ط2/1993م.

27. إبن حبيب(أبو جعفر محمد): **المنمق في أخبار قريش**، تحقيق: خورشيد أحمد فاروق بيروت، عالم الكتب، ط1/1985م.

28. ابن حجر(أبو الفضل أحمد): **فتح الباري شرح صحيح البخاري**، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي وآخرون، بيروت، دار المعرفة، د.ط/1379هـ.

29. ابن حنبل(أبو عبد الله أحمد): **مسند الإمام أحمد بن حنبل**، تحقيق: احمد محمد شاكر القاهرة، دار الحديث، ط1/1995م.

30. ابن خلدون(عبد الرحمن بن محمد): **مقدمة ابن خلدون(كتاب العبر وديوان المبتدأ والخبر في أيام العرب والعجم والبربر ومن عاصرهم من ذوي السلطان الأكبر)**، تحقيق: سعيد محمود عقيل، بيروت، دار الجيل، د.ط/2013م.

31. ابن دريد(أبو بكر محمد بن الحسن): **جمهرة اللغة**، تحقيق: رمزي منير بعلبكي، بيروت دار العلم للملايين، ط1/1987م

32. ابن رشد(أبو الوليد محمد): **المقدمات والممهدات**، تحقيق: محمد حجي، بيروت، دار العرب الإسلامي، ط1/1988م.

33. ابن رشد(أبو الوليد محمد): **بداية المجتهد ونهاية المقتصد:** القاهرة، دار الحديث د.ط/2004م.

34. ابن سراج(أبو القاسم محمد): **فتاوى قاضي الجماعة**، تحقيق: محمد أبو الأجفان، دار ابن حزم للطباعة والنشر والتوزيع، ط2/2006م.

35. ابن سيدة(أبو الحسن علي): **المحكم والمحيط الأعظم**، تحقيق:عبد الحميد هنداوي بيروت، دار الكتب العلمية، د/ط.ت.

36. ابن عابدين: **رد المحتار على الدر المختار**، بيروت، دار الفكر، ط2/1992م.

37. ابن عابدين: **نشر العرف في بناء بعض الأحكام على العرف**(من مجموعة رسائل ابن عابدين)، د/ط.ت.

38. ابن عاشور(محمد الطاهر): **مقاصد الشريعة الإسلامية**، تحقيق: محمد الحبيب بن الخوجة قطر، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، د.ط/2004م.

39. ابن عاشور: **أصول النظام الاجتماعي**، تونس–الشركة التونسية للتوزيع، والجزائر المؤسسة الوطنية للكتاب، د/ط.ت.

40. ابن عاشور: **التحرير والتنوير(تحرير المعنى السديد وتنوير العقل الجديد من تفسير الكتاب المجيد)**، تونس، الدار التونسية للنشر، د.ط/1984م.

41. ابن عاشور: **مقاصد الشريعة الإسلامية**، تحقيق: محمد الحبيب ابن خوجة، قطر، طبعة وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، د.ط/2004م.

42. ابن عبد البر(أبو عمر يوسف): **الكافي في فقه أهل المدينة**، تحقيق: محمد محمد أحيد الرياض، مكتبة الرياض الحديثة، ط2/1980م.

43. ابن فارس(أبو الحسين أحمد): **معجم المقاييس في اللغة**، بيروت، دار الفكر، د/ط.ت.

44. ابن فارس: **مجمل اللغة**، حقيق زهير سلطان، بيروت، مؤسسة الرسالة، ط1986/2م.

45. ابن قدامة(أبو محمد موفق الدين): **المغني**، مكتبة القاهرة، د.ط/1968م.

46. ابن ماجة(أبو عبد الله محمد): **سنن ابن ماجة**، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء الكتب العربية(فيصل عيسى البابي الحلبي)، د/ط.ت.

47. ابن مسكويه(أبو علي أحمد): **تهذيب الأخلاق وتطهير الأعراق**، تحقيق:ابن الخطيب مكتبة الثقافة الدينية ط1/د.ت.

48. ابن منظـــــور(أبو الفضل محمد): **لسان العرب**، بيروت، دار الكتب العلمية ط2003/1م.

49. ابن مودود(أبو الفضل عبد الله): **الاختيار لتعليل المختار**، تحقيق: محمود أبو دقيقة القاهرة، مطبعة الحلبي، د.ط/1937م.

50. ابن نجيم(زين الدين بن إبراهيم): **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**، دار الكتاب الإسلامي ط2/د.ت.

51. ابن نجيم: **الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان**، تحقيق: زكريا عميرات بيروت، دار الكتب العلمية، ط1999/1م.

52. ابن هشام(أبو محمد عبد الملك): **السيرة النبوية لابن هشام**، تحقيق: مصطفى السقا وآخرون، مصر، مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي، ط1955/2م

53. أبو داود(سليمان بن الأشعث): **سنن أبي داود**، تحقيق: محمد محي الدين عبد الحميد بيروت المكتبة العصرية، د/ط.ت.

54. أبو زهرة(محمد): **أصول الفقه**، القاهرة، دار الفكر العربي، د.ط/2006م.

55. أبو سنة(أحمد): **العرف والعادة في رأي الفقهاء(عرض نظرية في التشريع الإسلامي)** مصر مطبعة الأزهر، د.ط/1947م.

56. أحمد(سامي حسن): **تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الإسلامية**، عمان مطبعة الشرق ومكتبتها، ط1982/2م

57. الأزهري(أبو منصور محمد): **تهذيب اللغة**، تحقيق: البردوني والبجاوي، القاهرة، الدار المصرية للتأليف والترجمة، د/ط.ت.

58. الأشقر(محمد سليمان): **بحوث فقهية في قضايا اقتصادية معاصرة**، الأردن، دار النفائس، ط1998/1م

59. أطروحة حسن(حكمت عبد الرؤوف): **مقارنة بين السلم والربا في الفقه الإسلامي(دراسة فقهية معاصرة)**، جامعة النجاح الوطنية كلية الدراسات العليا، فلسطين د.ط/2007م

60. الآمدي(أبو الحسن سيد الدين): **الإحكام في أصول الأحكام**، تحقيق: عبد الرزاق عفيفي لبنان المكتب الإسلامي، د/ط.ت

61. أمير بادشاه(محمد امين):**تيسير التحرير**، بيروت، دار الفكر، د.ط/1996م.

62. الأندلسي(ابن عاصم): **مرتقى الوصول إلى الضروري من الأصول**، تحقيق: محمد مرابي الجزائر، دار الإمام مالك، ط1/2013م.

63. الأندلسي(أبو حيان محمد): **البحر المحيط في التفسير**، تحقيق: صدقي محمد جميل بيروت، دار الفكر، د.ط/1420هـ.

64. الأنصاري(أبو يحي زكريا): **أسنى المطالب في شرح روض الطالب**، دار الكتاب الإسلامي، د/ط.ت.

65. الأنصاري(أبو يحي زكريا): **الحدود الأنيقة والتعريفات الدقيقة**، تحقيق: مازن المبارك بيروت دار الفكر المعاصر، ط1/1991 م

66. أيوب(محمد حسن): **تبسيط العقائد الإسلامية**، بيروت، دار الندوة الجديدة ط5/1983

67. الباجي(أبو الوليد سليمان): **المنتقى شرح الموطأ**، بجوار محافظة مصر، مطبعة السعادة، ط1/1332هـ.

68. الباحسين(يعقوب بن عبد الوهاب): **قاعدة العادة محكمة(دراسة نظرية تأصيلية تطبيقية)** الرياض، مكتبة الرشد، ط2/2012م

69. البارتي(أبو عبد الله محمد): **العناية شرح الهداية**، دار الفكر، د/ط.ت

70. البخاري(أبوعبد الله محمد): **الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه(صحيح البخاري)**، تحقيق: محمد زهير بن ناصر الناصر دار طوق النجاة، ط1/1422هـ.

71. بدران(عبد القادر بن احمد): **المدخل إلى مذهب الإمام أحمد بن حنبل**، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، بيروت، مؤسسة الرسالة، ط2/1401هـ.

72. بزا(عبد النور): **مصالح الإنسان مقاربة مقاصدية**، (و.م.أ)، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، ط1/2008م.

73. البزار(أبو بكر أحمد): **البحر الزخار**، تحقيق: محفوظ الرحمن زين الله وآخرون، المدينة المنورة، مكتبة العلوم والحكم، ط2009/1م.

74. بسطامي(محمد سعيد): **مفهوم تجديد الدين**، جدة، مركز التأصيل للدراسات والبحوث ط2012/1م.

75. البغدادي(أبو بكر احمد): **الفقيه والمتفقه**، تحقيق: أبو عبد الرحمن عادل بن يوسف الغرازي، السعودية، دار ابن الجوزي، ط1421/2هـ

76. البغدادي(أبو محمد عبد الوهاب): **التلقين في الفقه المالكي**، تحقيق: أبي أويس محمد بوخبزة، ط2004/1م

77. البغوي(أبو محمد الحسين): **التنزيل في تفسير القرآن(تفسير البغوي)**، تحقيق: عبد الرزاق المهدي، بيروت، دار إحياء التراث العربي، ط1420/1هـ.

78. البغوي: **شرح السنة**، تحقيق: شعيب الأرنؤوط ومحمد زهير الشاويش، دمشق، المكتب الإسلامي، ط1983/2م.

79. البغوي: **معالم التنزيل في تفسير القرآن(تفسير البغوي)**، بيروت، دار إحياء التراث العربي، ط1420/1هـ

80. البلخي(نظام الدين): **الفتاوى الهندية**، دار الفكر، ط1310/2 هـ.

81. بن أحمد(محمد صدقي): **الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية**، بيروت، مؤسسة الرسالة، ط1996/4م.

82. بن حرز الله(عبد القادر): **المدخل إلى علم مقاصد الشريعة (من الأصول النصية إلى الإشكاليات المعاصرة)**، الرياض، مكتبة الرشد ناشرون، ط2005/1م

83. بن عبد السلام(أبو محمد عز الدين): **قواعد الأحكام في مصالح الأنام**، تحقيق: طه عبد الرءوف سعد القاهرة، مكتبة الكليات الأزهرية، ط1991/1م

84. بوحناش(نورة): **مقاصد الشريعة عند الشاطبي(وتأصيل الأخلاق في الفكر العربي الإسلامي)**، الجزائر، منشورات الاختلاف، ط2012/1م

85. البوطي(محمد سعيد رمضان): **ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية**، دمشق، دار الفكر، ط2005/4م.

86. البيضاوي(ناصر الدين بن عمر): **تحفة الأبرار شرح مصابيح السنة**، تحقيق: لجنة مختصة بإشراف نور الدين طالب، الكويت، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، د.ط/2012م.

87. البيهقي(أبو بكر أحمد): **السنن الكبرى**، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، بيروت، دار الكتب العلمية ط2003/3م.

88. البيهقي: **السنن الصغرى**: تحقيق عبد المعطي أمين قلعجي، باكستان/ كراتشي، جامعة الدراسات الإسلامية ط1/ 1989م.

89. البيهقي: **دلائل النبوة(مخرجا)**، تحقيق: عبد المعطي قلعجي، بيروت، دار الكتب العلمية، ودار الريان للتراث، ط1988/1م

90. البيهقي: **شعب الإيمان**، تحقيق: عبد العلي عبد الحميد حامد ومختار أحمد الندوي الرياض، مكتبة الرشد للنشر والتوزيع، وفي الهند، الدار السلفية، ط2003/1م.

91. البيهقي: **معرفة السنن والآثار**، تحقيق: عبد المعطي أمين قلعجي، باكستان/كراتشي جامعة الدراسات الإسلامية وآخرون، ط1991/1م.

92. تاويل(محمد): **الشركاتوأحكامها في الفقه الإسلامي(دراسة مقارنة في الشركات الإسلامية)** الجزائر_مركز الإمام الثعالبي، بيروت_ دار ابن حزم، ط2009/1م

93. الترمذي(محمد بن عيسى): **سنن الترمذي**، تحقيق: أحمد محمد شاكر وآخرون، مصر شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي، ط1975/2م.

94. التهانوي(محمد بن علي): **موسوعة كشاف اصطلاحات الفنون والعلوم**، تحقيق: علي دحروج وآخرون بيروت، مكتبة لبنان، ط1996/1م.

95. الجرجاني(علي بن محمد): **التعريفات**، تحقيق: إبراهيم الأبياري، دار الكتاب العربي ط2002/1م

96. الجصاص(أبو بكر الرازي): **أحكام القرآن**، تحقيق: عبد السلام محمد علي شاهين بيروت، دار الكتب العلمية، ط1994/1م.

97. الجصاص: **أحكام القرآن**، تحقيق: محمد صادق القمحاوي، بيروت، دار إحياء التراث العربي، د.ط/1405هـ، **طبعة أخرى**

98. جغيم(نعمان): **طرق الكشف على مقاصد الشارع**، الأردن، دار النفائس للنشر والتوزيع ط2014/1م

99. الجوهري(أبو نصر إسماعيل): **الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية**، تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار، بيروت، دار العلم للملايين، ط1987/4م

100. الجويني(أبو المعالي عبد الملك): **البرهان في أصول الفقه**، تحقيق: صلاح بن محمد بن عويضة، بيروت، دار الكتب العلمية، ط1997/1م

101. الحاكم(أبو عبد الله محمد): **المستدرك على الصحيحين**، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، بيروت، دار الكتب العلمية ط1/1990م

102. الحدادي(أبو بكر بن علي): **الجوهرة النيرة على مختصر القدوري**، المطبعة الخيرية ط1/1322هـ

103. الحطاب(أبو عبد الله شمس الدين): **مواهب الجليل في شرح مختصر خليل**، دار الفكر ط3/1992م

104. حمد(أحمد): **فقه الشركات(دراسة مقارنة)**، الكويت، دار القلم، ط1/1984م

105. الحموي(أبو العباس احمد): **غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر**، دار الكتب العلمية، ط1/1985م

106. الحميدي(محمد بن فتوح): **الجمع بين الصحيحين البخاري ومسلم**، تحقيق: علي حسين البواب، بيروت، دار ابن حزم، ط2/2002م.

107. حويش(عبد القادر ملا): **بيان المعاني**، دمشق، مطبعة الترقي، ط1/1965م

108. حيدر(علي): **درر الحكام في شرح مجلة الأحكام**، تعريب: فهمي الحسني، دار الجيل ط1/1991م.

109. الخادمي(نور الدين بن مختار): **الاجتهاد المقاصدي(حجيته، ضوابطه، مجالاته)** الدوحة، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، ط1/1998م

110. الخرشي(أبو عبد الله محمد): **شرح مختصر خليل للخرشي**، بيروت، دار الفكر للطباعة د/ط.ت.

111. الخفيف(علي): **الشركات في الفقه الإسلامي (بحوث مقارنة)**، القاهرة، دار الفكر العربي، د.ط/2009م

112. خلاف(عبد الوهاب): **علم أصول الفقه**، القاهرة، مكتبة الدعوة الإسلامية، شباب الأزهر ط8/د.ت.

113. خليل(رشاد حسن): **الشركات في الفقه الإسلامي(دراسة مقارنة)**، دار الرشد للطباعة والنشر والتوزيع، ط3/1981م

114. الخن(مصطفى)، البغا(مصطفى) والشربجي(علي): **الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي**، دمشق، دار القلم للطباعة والنشر، ط4/1992م

115. الخياط(عبد العزيز): **الشركات في الشريعة الإسلامية**، عمان، دار البشير ط4/1994م

116. الدارقطني(أبو الحسن علي): **سنن الدار قطني**، تحقيق:شعيب الأرنؤوط وآخرون بيروت، مؤسسة الرسالة، ط2004/1م

117. الدارمي(أبو السّري هنّاد): **الزهد**، تحقيق: عبد الرحمن عبد الجبار الفريوائي، الكويت دار الخلفاء للكتاب الإسلامي، ط1406/1هـ.

118. الدبيان(أبوعمر دبيان): **المعاملات المالية أصالة ومعاصرة**، الرياض، مكتبة الملك فهد الوطنية، ط1432/2هـ

119. الدبيان: **المعاملات المالية أصالة ومعاصرة**، القاهرة، مطابع الخطيب، ط1434/2هـ.

120. دروزة محمد عزت: **التفسير الحديث**، القاهرة، دار إحياء الكتب العربية، د.ط/1383هـ

121. الرازي(أبو عبد الله زين الدين): **مختار الصحاح**، تحقيق: يوسف الشيخ محمد، المكتبة العصرية_ الدار النموذجية بيروت_ صيدا، ط1999/5م

122. الرازي(أبو عبد الله فخر الدين): **مفاتيح الغيب(التفسير الكبير)**، بيروت، دار إحياء التراث العربي ط1420/3هـ.

123. الرازي(أبو عبد الله محمد): **المحصول في علم أصول الفقه**، تحقيق: جابر فياض بيروت مؤسسة الرسالة، د/ط، ت.

124. رسالة: إلياس(أبو الهيجاء عبد الله): **تطوير آليات التمويل بالمشاركة في المصارف الإسلامية (دراسة حالة الأردن)**، د.ط/2007م

125. رشيد(محمد رضا): **تفسير القرآن الحكيم (تفسير المنار)**، مصر، الهيئة المصرية العامة للكتاب، د.ط/1990م.

126. الريسوني(أحمد): **مقاصد المقاصد(الغايات العلمية والعملية لمقاصد الشريعة)**، بيروت الشبكة العربية للأبحاث والنشر، ط2014/2م

127. الريسوني: **نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي**، الدار العالمية للكتاب الإسلامي ط1992/2م

128. الزَّجّاج(أبو إسحاق إبراهيم): **معاني القرآن وإعرابه للزجاج**، تحقيق: عبد الجليل عبده شلبي، بيروت، عالم الكتب، ط1988/1م

129. الزحيلي(محمد مصطفى): **القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة**، دمشق، دار الفكر، ط2006/1م

130. الزحيلي(وهبة): **أصول الفقه الإسلامي**، دمشق، دار الفكر، ط2008/16م

131. الزحيلي: **الفقه الإسلامي وأدلته**، دمشق، دار الفكر المعاصر، ط2006/9م.

132. الزحيلي:**المعاملات المالية المعاصرة(بحوث وفتاوى وحلول)**، دمشق، دار الفكر ط2002/1م

133. الزرقا(أحمد محمد): **شرح القواعد الفقهية**، إعداد: مصطفى الزرقا، دمشق، دار القلم ط1989/2م.

134. الزرقا(مصطفى): **المدخل الفقهي العام**، دمشق، دار القلم، ط1998/1م.

135. الزرقاني(عبد الباقي بن يوسف): **شرح الزُّرقاني على مختصر خليل**(ومعه: الفتح الرباني فيما ذهل عنه الزرقاني)، تحقيق: عبد السلام محمد أمين، بيروت، دار الكتب العلمية ط2002/1م

136. الزركشي(أبو عبد الله بدر الدين): **المنثور في القواعد الفقهية**، وزارة الأوقاف الكويتية ط1985/2م.

137. الزركشي: **تشنيف السامع لجمع الجوامع**، تحقيق: سيد عبد العزيز وعبد الله ربيع مكتبة قرطبة للبحث العلمي وإحياء التراث ، ط1998/1م.

138. الزمخشري(أبو القاسم محمود): **الكشاف عن حقائق غوامض التنزيل**، بيروت، دار الكتاب العربي، ط1407/3هـ

139. زيدان(عبد الكريم): **الوجيز في أصول الفقه**، بيروت، مؤسسة الرسالة ناشرون ط2002/1م

140. الزيلعي(أبو محمد جمال الدين): **نصب الراية لأحاديث الهداية مع حاشيته بغية الألمعي في تخريج الزيلعي**، تحقيق: محمد عوامة، بيروت_مؤسسة الريان للطباعة والنشر جدة_دار القبلة للثقافة الإسلامية، ط1997/1م

141. الزيلعي(فخر الدين عثمان): **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي**، القاهرة المطبعة الكبرى الأميرية، ط1313/1هـ

142. سابق(سيد): **فقه السنة**، بيروت، دار الكتاب العربي، ط1977/3م.

143. السبكي(أبو الحسن تقي الدين): **الإبهاج في شرح المنهاج(منهاج الوصول إلي علم الأصول للقاضي البيضاوي)**، بيروت، دار الكتب العلمية، د.ط/1995م

144. السخاوي(أبو الخير شمس الدين): **المقاصد الحسنة في بيان كثير من الأحاديث المشتهرة على الألسنة:** تحقيق: محمد عثمان الخشت، بيروت، دار الكتاب العربي ط1/1985م.

145. السرخسي(محمد بن أحمد): **المبسوط**، بيروت، دار المعرفة، د.ط/1993م،

146. السمرقندي(أبو بكر علاء الدين): **تحفة الفقهاء**، بيروت، دار الكتب العلمية ط2/1994م.

147. السندي(أبو الحسن نور الدين): **كفاية الحاجة في شرح سنن ابن ماجه**، بيروت، دار الجيل د/ط.ت

148. سيد قطب(إبراهيم حسن): **في ظلال القرآن**، بيروت، دار الشروق، ط17/1412هـ.

149. السيوطي(جلال الدين عبد الرحمن): **الأشباه والنظائر**، بيروت، دار الكتب العلمية ط1/1990م.

150. الشاطبي(إبراهيم بن موسى): **الموافقات في أصول الشريعة**، تحقيق: عبد الله دراز القاهرة، دار الحديث، د.ط/2006م

151. الشرازي(أبو إسحاق إبراهيم): **التبصرة في أصول الفقه**، تحقيق: محمد حسن هيتو دمشق، دار الفكر، ط1/1403هـ

152. الشناوي(أبو بكر بن حسن): **أسهل المدارك «شرح إرشاد السالك في مذهب إمام الأئمة مالك»**، بيروت دار الفكر، ط2/ د.ت

153. الشوكاني(محمد بن علي): **فتح القدير**، دمشق ــ بيروت/ دار ابن كثيرــ دار الكلم الطيب، ط1/1414هـ .

154. شيخي زادة(عبد الرحمن بن محمد): **مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر**، دار إحياء التراث العربي، د/ط.ت

155. الصاوي(أبو العباس أحمد): **بلغة السالك لأقرب المسالك(حاشية الصاوي على الشرح الصغير)**، دار المعارف، د/ط.ت

156. الصنعاني(أبو إبراهيم محمد): **سبل السلام**، دار الحديث، د/ط.ت

157. الطبراني(أبو القاسم سليمان): **مسند الشاميين**، تحقيق: حمدي بن عبد المجيد السلفي بيروت، مؤسسة الرسالة، ط1/1984م.

158. الطبري(أبو القاسم سليمان): **المعجم الكبير**، تحقيق: حمدي بن عبد الحميد السلفي القاهرة، مكتبة ابن تيمية، ط2/د.ت

159. الطبري(أبو القاسم سليمان): **المعجم الأوسط**، تحقيق: طارق بن عوض الله، عبد المحسن بن إبراهيم القاهرة دار الحرمين، د/ط.ت

160. الطبري(أبو جعفر محمد):**جامع البيان في تأويل القرآن (تفسير الطبري)**، تحقيق: أحمد محمد شاكر، مؤسسة الرسالة، ط1/2000م

161. الطحاوي(أبو جعفر أحمد): **شرح مشكل الآثار**، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة، ط1/1994م.

162. طنطاوي(محمد سيد): **التفسير الوسيط للقرآن الكريم**، القاهرة، دار نهضة مصر للطباعة والنشر والتوزيع، ط1/1998م

163. الطوفي(سليمان بن عبد القوي): **التعيين في شرح الأربعين**، تحقيق: أحمد حاج محمد عثمان بيروت مؤسسة الريان، مكة، المكتبة المكية، ط1/1998م

164. الطيالسي(أبو داود سليمان): **مسند أبي داود الطيالسي**، تحقيق: محمد بن عبد المحسن التركي، مصر، دار هجر، ط1/1999م.

165. العالم(يوسف): **المقاصد العامة للشريعة الإسلامية**، الرياض، الدار العالمية للكتاب الإسلامي، ط2/1994م

166. عبد الحميد(أبو محمد بن حميد): **المنتخب من مسند عبد بن حميد**، تحقيق:صبحي البدري السامرائي ومحمود محمد خليل، القاهرة، مكتبة السنة، ط1/1988م

167. عبد الرحمن(طه): **تجديد المنهج في تقويم التراث**، الدار البيضاء، المركز الثقافي العربي، ط2/د.ت

168. عبد الرزاق(أبو بكر الصنعاني):**المصنف**، تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي، الهند المجلس العلمي، ط2/1979م.

169. عبد الوهاب(أبو محمد بن علي): **الإشراف على نكت مسائل الخلاف**، تحقيق: الحبيب بن الطاهر، دار ابن حزم، ط1/1999م

170. العثيمين(محمد بن صالح): **الشرح الممتع على زاد المستقنع**، دار ابن الجوزي ط1/1428هـ

171. العسقلاني(أبو الفضل أحمد ابن حجر): **الدراية في تخريج أحاديث الهداية** تحقيق:السيد عبد الله هاشم اليماني المدني، بيروت، دار المعرفة.

172. العسقلاني(أبو الفضل شهاب الدين): **في المطالب العالية بزوائد المسانيد الثمانية**تحقيق: سعد بن ناصر السعودية، دار العاصمة، دار الغيث، ط1/1419ه

173. العطار(حسن بن محمد): **حاشية العطار على شرح الجلال المحلي على جمع الجوامع** دار الكتب العلمية، د/ط.ت.

174. عطية(جمال الدين): **نحو تفعيل مقاصد الشريعة**، الجزائر، دار التنوير، ط2004/2م.

175. عليش(أبو عبد الله محمد): **منح الجليلمنح الجليل شرح مختصر خليل**، بيروت، دار الفكر، د.ط/1989م

176. عمر(أحمد مختار): **معجم اللغة العربية المعاصرة**، عالم الكتب، ط2008/1م

177. عمر(محمد عبد الحليم): **الإطار الشرعي والاقتصادي والمحاسبي لبيع السلم في ضوء التطبيق المعاصر(دراسة تحليلية مقارنة)**، جدة، مكتبة الملك فهد الوطنية أثناء النشر ط2004/3م

178. عودة(جاسر): **الاجتهاد المقاصدي من التصور الأصولي إلى التنزيل العملي**، بيروت الشبكة العربية للأبحاث والنشر، ط2013/1م.

179. عودة(جاسر): **مقاصد الشريعة كفلسفة للتشريع الإسلامي رؤية منظومية**، فرجينيا المعهد العالمي للفكر الإسلامي، ط2012/1م

180. العيني(أبو محمد محمود): **البناية شرح الهداية**، بيروت، دار الكتب العلمية ط2000/1م

181. الغزالي(أبو حامد محمد): **المستصفى**، تحقيق: محمد عبد السلام عبد الشافي، دار الكتب العلمية، ط1993/1م.

182. الفاسي(علال): **مقاصد الشريعة الإسلامية ومكارمها**، دار الغرب الإسلامي ط1993/5م

183. الفراهيدي(أبو عبد الرحمن الخليل): **كتاب العين**، بيروت، دار إحياء التراث العربي د/ط.ت

184. الفناري(شمس الدين): **فصول البدائع في أصول الشرائع**، تحقيق: محمد حسين محمد حسن إسماعيل، بيروت، دار الكتب العلمية، ط2006/1م

185. الفيومي(أبو العباس احمد بن محمد): **المصباح المنير في غريب الشرح الكبير** بيروت المكتبة العلمية، د/ ط.ت

186. القاضي(أبو محمد عبد الوهاب): **المعونة على مذهب عالم المدينة(الإمام مالك)** تحقيق: حميش عبد الحق، مكة المكرمة، المكتبة التجارية مصطفى أحمد الباز، د/ط.ت

187. القحطاني(مسفر بن علي): **الوعي المقاصدي(قراءة معاصرة للعمل بمقاصد الشريعة في مناحي الحياة)**، (و،م،أ)، الشبكة العربية للأبحاث والنشر، ط2/2013م

188. القدوري(أبو الحسين أحمد): **مختصر القدوري في الفقه الحنفي**، تحقيق: كامل محمد محمد عويضة، دار الكتب العلمية، ط1/1997م

189. القرافي(أبو العباس شهاب الدين): **الفروق(البروق في أنواء الفروق)**، تحقيق: عمر حسن القيام، بيروت،دار الرسالة، ط2/2011م.

190. القرافي: **العقد المنظوم في الخصوص والعموم**، تحقيق: أحمد الختم عبد الله، القاهرة دار الكتب، ط1/1999م

191. القرضاوي(محمد يوسف): **عوامل السعة والمرونة في الشريعة الإسلامية**، القاهرة، دار الصحوة للنشر والتوزيع ط2/ 1992م

192. القرضاوي: **الاجتهاد في الشريعة الإسلامية مع نظرات تحليلية في الاجتهاد المعاصر** الكويت، دار القلم، ط1/1996م

193. القرضاوي: **دراسة في فقه مقاصد الشريعة(بين المقاصد الكلية والنصوص الجزئية)** القاهرة، دار الشروق، ط2/2007م

194. القرطبي(أبو عبد الله شمس الدين): **الجامع لأحكام القرآن(تفسير القرطبي)**، تحقيق: أحمد البردوني وإبراهيم اطفيش، القاهرة، دار الكتب المصرية، ط2/1964م.

195. القِنَّوجي(أبو الطيب محمد): **فتح البيان في مقاصد القرآن**، راجعه: عَبد الله بن إبراهيم الأنصَاري، بيروت، المَكتبة العصريَّة للطبَاعة والنّشْر، د.ط/1992 م

196. الكاساني(أبو بكر علاء الدين): **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، دار الكتب العلمية ط2/1986م

197. الكفوي(أبو البقاء أيوب): **الكليات**، بيروت، مؤسسة الرسالة، ط2/1993م.

198. الكلوذاني(أبو الخطاب محفوظ): **الهداية على مذهب الإمام أبي عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل الشيباني**، تحقيق: عبد اللطيف هميم وماهر ياسين الفحل، مؤسسة غراس للنشر والتوزيع، ط1/2004م

199. كنعان(محمد احمد): **كتاب الأمة أزمتنا الحضارية في ضوء سنة الله في الخلق** د/ط.ت.

200. الكيلاني(عبد الرحمن إبراهيم): **قواعد المقاصد عند الإمام الشاطبي(عرض ودراسة وتحليلا)**، دمشق، دار الفكر، (و.م.أ)، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، ط1/2000م

201. لجنة مكونة من عدة علماء وفقهاء في الخلافة العثمانية، **مجلة الأحكام العدلية**، تحقيق: نجيب هواويني، كراتشي، كارخانة تجارت كتب، د/ط.ت

202. اللكنوي(أبو الحسنات عبد الحليم): **التعليق الممجد على موطأ محمد (شرح لموطأ مالك برواية محمد بن الحسن)**، تحقيق: تقي الدين الندوي، دمشق، دار القلم، ط2005/4م.

203. الماتريدي(أبو منصور محمد): **التوحيد**، تحقيق: فتح الله خلف، الإسكندرية، دار الجامعات المصرية، د/ط.ت.

204. الماتريدي: **تفسير الماتريدي(تأويلات أهل السنة)**، تحقيق: مجدي باسلوم، بيروت دار الكتب العلمية، ط2005/1م

205. مالك(بن انس): **الموطأ**، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، بيروت، دار إحياء التراث العربي، د.ط/1985م.

206. الماوردي(أبو الحسن علي): **الحاوي الكبيرفي فقه مذهب الإمام الشافعي وهو شرح مختصر المزني**، تحقيق:علي محمد معوض، وعادل أحمد عبد الموجود، بيروت، دار الكتب العلمية، ط1999/1م

207. الماوردي: **تفسير الماوردي(النكت والعيون)**، تحقيق: ابن عبد المقصود بن عبد الرحيم بيروت، دار الكتب العلمية، د/ط.ت.

208. مجاهد(أبو الحجاج بن جبر): **تفسير مجاهد**، تحقيق: محمد عبد السلام أبو النيل مصر، دار الفكر الإسلامي الحديثة، ط1989/1م

209. مجموعة من العلماء بإشراف مجمع البحوث الإسلامية بالأزهر: **التفسير الوسيط للقرآن الكريم**، الهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية، ط1973/1 م

210. محمد(أبو عبد الله بن إسماعيل): **في الأدب المفرد مخرجا**، تحقيق: فؤاد عبد الباقي بيروت، دار البشائر الإسلامية، ط1989/3م

211. المرداوي(أبو الحسن علاء الدين): **التحبير شرح التحرير في أصول الفقه**، تحقيق: عبد الرحمن الجبرني وآخرون، الرياض، مكتبة الرشد، ط2000/1م.

212. المزروعي(حمدان مسلم): **مقاصد الشريعة دراسة مصطلحية**،الإمارات العربية المتحدة أبحاث ووقائع المؤتمر العام الثاني والعشرين، مركز أبحاث فقه المعاملات الإسلامية نقلاً:

213. المزي(أبو الحجاج يوسف): **تهذيب الكمال في أسماء الرجال**، تحقيق: بشار عواد معروف، بيروت، مؤسسة الرسالة، ط1980/1م

214. مسلم(أبو الحسن بن الحجاج): **المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم**(صحيح مسلم)، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، بيروت، دار إحياء التراث العربي، د/ط.ت.

215. محمد عثمان شبير: **الشيخ علي الخفيف الفقيه المجدد**، دمشق، دار القلم، ط2002/1م.

216. مشهور(أبو عبيدة آل سلمان): **العراق في أحاديث وآثار الفتن**، دبي، مكتبة الفرقان ط2004/1م

217. المقدسي(أبو عبد الله ضياء الدين): **الأحاديث المختارة أو المستخرج من الأحاديث المختارة مما لم يخرجه البخاري ومسلم في صحيحيهما**، تحقيق: عبد الملك بن عبد الله بن دهيش، بيروت، دار خضر للطباعة والنشر والتوزيع، ط2000/3م

218. الملا(أبو الحسن نور الدين): **مرقاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح**، بيروت، دار الفكر، ط2002/1م

219. المناوي(محمد عبد الرؤوف): **التوقيف على مهمات التعاريف**، القاهرة، عالم الكتب ط1990/1م.

220. الموصلي(أبو يعلى أحمد): **مسند أبي يعلى**، تحقيق: حسين سليم أسد، دمشق، دار المأمون للتراث، ط1984/1م.

221. الميداني(عبد الغني بن طالب): **اللباب في شرح الكتاب**، تحقيق: محمد محي الدين عبد الحميد، بيروت، المكتبة العلمية، د/ط.ت

222. النجار(طلال أحمد): رسالة ماجستير بعنوان: **المضاربة المشتركة ومدى تطبيقها في المصارف الإسلامية في فلسطين(معوقات تطويرها)**، غزة، الجامعة الإسلامية، 2002م.

223. النحاس(أبو جعفر أحمد): **إعراب القرآن للنحاس**، تحقيق: عبد المنعم خليل إبراهيم بيروت، دار الكتب العلمية، ط1421/1هـ

224. النسائي(أبو عبد الرحمن أحمد): **السنن الكبرى**، تحقيق: حسن عبد المنعم شلبي وآخرون، بيروت، مؤسسة الرسالة، ط2001/1م.

225. النسفي(أبو حفص عمر): **طلبة الطلبة في الاصطلاحات الفقهية**، بغداد، المطبعة العامرة_مكتبة المثنى د.ط/1311هـ

226. النفراوي(أحمد بن غانم): **الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني**، دار الفكر د.ط/1995م

227. النووي(أبو زكريا محي الدين): **المجموع شرح المهذب (مع تكملة السبكي والمطيعي)** دمشق، دار الفكر، د/ط.ت

228. الهيثمي(أبو الحسن علي): **كشف الأستار عن زوائد البزار**، تحقيق حبيب الرحمن الأعظمي، بيروت، مؤسسة الرسالة، ط1979/1م

المقالات

1. الأشقر(عمر سليمان): **العرف بين الفقه والتطبيق، مجلة مجمع الفقه الإسلامي**، العدد الخامس.

2. بدران بن الحسن: **(نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي دراسة في بنية التشكل المعرفي لعلم المقاصد)**، المؤتمر الوطني حول أصول الفقه، جامعة العلوم الإسلامية بماليزيا،(الأربعاء 21 شوال 1426هـ الموافق 23 نوفمبر 2005م)، www.islamtoday.net

3. بن عطية(بو عبد الله): **(أقسام المقاصد الشرعية المكمِّلة)**: الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، العدد: 9، 2013م

4. جبر(محمد هشام): **عمليات السلم والمعالجة المحاسبية**، ملتقى الخرطوم للصناعة المالية، النسخة السادسة، **مركز بيان للهندسة المالية الإسلامية**، المجلس العام للبنوك والمؤسسات المالية الإسلامية.

5. حسن الأمين: **المضاربة الشرعية وتطبيقاتها الحديثة**، البنك الإسلامي للتنمية والمعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، رقم 11

6. حسن(أبو غدة عبد الغني): **الدراسة الفقهية للتمويل بالمضاربة في المعاملات المالية المعاصرة**2(عقد الاستصناع نموذجا)، موقع الملتقى الفقهي

7. عبيدة عامر توفيق: **المضاربة المشتركة في المؤسسات المالية الإسلامية (المصارف الإسلامية)**، مؤتمر التعاملات المالية في الأسواق والمصارف العراقية_دراسة فقهية ميدانية_ ملحق مجلة كلية الشريعة، العدد:2 الجامعة العراقية

8. عثمان مير غنى: **(طرق الأصوليين في تقسيم مقاصد الشريعة من حيث قوتها)**، مجلة جامعة القرآن الكريم والعلوم الإسلامية، العدد 12، 1427هـ/2006م

9. العرب القطرية: **بيع السلم في التطبيقات الفقهية المعاصرة** http//alarab.qa/story

10. العلمي(عبد الحميد): بعنوان(**المقاصد: التعريف، النشأة، والتطور**) الشارقة تنظيم المنتدى الإسلامي للشارقة، الدورة التأهيلية الثالثة، من2/25 إلى2012/3/1م

11. عماد(عبد الغني): **العادات والأعراف والتقاليد والتراث الشعبي في العلوم الإجتماعية.**

12. العميري(سلطان):: **التداول الحداثي لنظرية المقاصد دراسة نقدية**، نقلا عن موقع:www.saaid.net.

13. مسعود فلوسي: **مقدمة في التعريف بمقاصد الشريعة**

14. الهيئة العليا للرقابة الشرعية للجهاز المصرفي والمؤسسات المالية الإسلامية: **صيغة عقد السلم والسلم الموازي(الأحكام الفقهية، إجراءات الدراسة والقيود المحاسبية)**، سلسلة إصدارات بنك الشمال الإسلامي، ط2012/1م

5- فهرس الموضوعات

الموضوع	الصفحة
المقدمة	أ- ط
الفصل الأول: العوائد وتعلق الأحكام الشرعية بها ثباتا وتغييرا	
المبحث الأول: العوائد وأقسامها وضوابطها ومدلولاتها	03
المطلب الأول: مفهوم العوائد	04
الفرع الأول: العوائد لغة	04
الفرع الثاني: العوائد شرعا	05
أولا: العادة عند الفقهاء	05
ثانيا: العادة عند الأصوليين	06
ثالثا: الفرق بين تعريفات الفقهاء والأصوليين	07
المطلب الثاني: أقسام العوائد وضوابطها	08
الفرع الأول: أقسام العوائد	09
أولاً: العوائد الكلية	09
أ- عوائد شرعية	09
ب- العوائد الوجودية الجارية بين الخلق	10
ثانيا: العوائد الجزئية	10
أ- العوائد الراجعة إلى كسب المكلف	11
ب- العوائد الخارجة عن كسب المكلف	11
الفرع الثاني: ضوابط العوائد	12
أولا: أن تكون مطردة أو غالبة	12
ثانيا: أن لا تنافي نصا شرعيا أو مقصود الشرع	13
ثالثا: أن تكون العادة مقارنة غير حادثة	13
رابعا: لزوم قيام العادة زمن ابتداء التصرف	13
المطلب الثالث: المدلولات المقاربة للعوائد	14
الفرع الأول: العرف وعلاقته بالعادة.	14

أولا: تعريف العرف لغة وشرعا.	14
أ- تعريفه لغة	14
ب- تعريفه شرعا	15
ثانيا: علاقة العرف بالعادة	16
الفرع الثاني: المصلحة المرسلة وعلاقتها بالعادة.	17
أولا: تعريفها لغة وشرعا.	17
أ- تعريفها لغة	17
ب- تعريفها شرعا	18
ثانيا: علاقتها بالعادة	19
الفرع الثالث: الفطرة وعلاقتها بالعادة	20
أولا: تعريف الفطرة لغة وشرعا.	20
أ- تعريفها لغة	20
ب- تعريفها شرعا	21
ثانيا: علاقتها بالعادة	22
الفرع الرابع: السنن وعلاقتها بالعادة	23
أولا: تعريفها لغة وشرعا	23
أ- تعريفها لغة	23
ب- تعريفها شرعا	25
ثانيا: علاقة السنن بالعادة	26
المبحث الثاني: حجيـــــــــــــة العـــــــــــــادة	27
المطلب الأول: من القرآن	29
المطلب الثاني: من السنة	34
المطلب الثالث: من الاستقراء	37
المبحث الثالث: تعلق الأحكام الشرعية بالعوائد من حيث الثبات والتغير	42

المطلب الأول: منشأ العادة وكيفية تغيرها	**43**
الفرع الأول: منشأ العادة	**43**
1- مرحلة الملاءمة	**43**
2- مرحلة الاعتياد والتدريج	**43**
3- مرحلة الاستقرار والتحكم	**44**
أولا: عوامل قهرية	**44**
ثانيا: عوامل غير قهرية	**45**
الفرع الثاني: كيفية تغيرها	**48**
المطلب الثاني: ثبات وتغير الأحكام الشرعية تبعا للعوائد	**50**
الفرع الأول: ما يتعلق بالعزيمة والرخصة	**51**
1- العزيمة	**51**
2- الرخصة	**53**
الفرع الثاني: ما يتعلق بالتعبدي والعادي	**55**
1- التعبدي	**55**
2- العادي	**55**
الفرع الثالث: ما يتعلق بالجبلي والكسبي	**56**
1- الجبلي	**56**
2- الكسبي	**56**
المطلب الثالث: مجال إعمال العادة	**58**
الفرع الأول: أقوال العلماء في تأثير العادة في بناء الأحكام	**58**
الفرع الثاني: مجال إعمال العادة	**58**
المجال الأول: تحكيم العادة في تفسير النصوص	**59**
المجال الثاني: منطقة الفراغ من النصوص(مرتبة العفو)	**62**
الفصل الثاني: تعلق أنواع مقاصد الشارع بالعوائد	

المبحث الأول: مقاصد الشارع(تعريفها- أهميتها- أقسامها)	**67**
المطلب الأول: تعريف مقاصد الشارع	**68**
الفرع الأول: التعريف اللغوي	**68**
الفرع الثاني: التعريف الاصطلاحي لمقاصد الشارع	**71**
المطلب الثاني: أهمية المقاصد	**78**
الفرع الأول: أهميتها من الناحية الشرعية	**78**
الفرع الثاني: أهميتها من الناحية المنهجية	**81**
المطلب الثالث: أقسام المقاصد	**84**
الفرع الأول: مقاصد الشارع	**85**
الفرع الثاني: مقاصد المكلف	**85**
1- تقسيم المقاصد باعتبار المصدر	**85**
أولاً: مقاصد الشارع	**85**
ثانيا: مقاصد المكلف	**86**
2- تقسيمها باعتبار درجة أهميتها	**87**
أولا: مرتبة الضروريات	**87**
ثانيا: مرتبة الحاجيات	**89**
ثالثا: مرتبة التحسينيات	**89**
3- تقسيمها باعتبار تعلقها بمصالح الدنيا	**90**
أولا: من جهة تعلقها بمواقع الوجود	**90**
ثانيا: من جهة تعلق الحطاب بها	**90**
المبحث الثاني: تعلق أنواع مقاصد الشارع بالعوائد	**92**
المطلب الأول: تعلق المقاصد الابتدائية بالعوائد	**93**
الفرع الأول: النظرة الشمولية للتشريع	**94**
1- من حفظ الدين إلى كفالة الحريات الدينية	**97**
2- من حفظ النفس إلى حفظ حقوق الإنسان	**98**
3- من حفظ العقل إلى نماء الملكات الفكرية	**99**
4- من حفظ النسل إلى بناء الأسرة	**99**

5-من حفظ المال إلى التنمية الاقتصادية	**100**
الفرع الثاني: موافقتها للفطرة السليمة	**102**
المطلب الثاني: تعلق المقاصد التفهيمية بالعوائد	**108**
- اعتبار مكارم الأخلاق في المقاصد التفهيمية	**109**
المطلب الثالث: تعلق المقاصد التكليفية والامتثالية بالعوائد	**113**
الفرع الأول: مبدأ السماحة والسهولة	**114**
الفرع الثاني: التوسط والاعتدال	**120**
الفصل الثالث: تطبيقات العوائد في باب الشركات	
المبحث الأول: الشركة(تعريفها- أنواعها- مشروعيتها)	**125**
المطلب الأول: تعريف الشركة	**126**
الفرع الأول: التعريف اللغوي	**126**
الفرع الثاني: التعريف الاصطلاحي	**127**
المطلب الثاني: أنوع الشركة	**129**
الفرع الأول: شركة الملك	**130**
الفرع الثاني: شركة العقد	**131**
1-شركة العنان	**134**
2-شركة المفاوضة	**135**
3-شركة الوجوه	**138**
4-شركة الأعمال	**140**
5-شركة المضاربة	**141**
المطلب الثالث: مشروعية الشركة	**143**
الفرع الأول: مشروعيتها بالقرآن	**143**
الفرع الثاني: مشروعيتها بالسنة	**145**
الفرع الثالث: مشروعيتها بالإجماع	**146**
المبحث الثاني: التطبيقات المعاصرة لاعتبار العوائد في شركة المضاربة	**149**
المطلب الأول: صورة المضاربة المعاصرة وطبيعة العلاقة التعاقدية فيها	**150**
الفرع الأول: صورة المضاربة	**150**

الفرع الثاني: طبيعة العلاقة التعاقدية بين أطرافها	**153**
المطلب الثاني: عمل المضارب وكيفية توزيع الأرباح	**156**
الفرع الأول: عمل المضارب	**156**
1- أنواع المضاربة	**156**
2- حدود تصرفات عامل المضاربة	**157**
الفرع الثاني:كيفية توزيع الأرباح	**160**
1- الشروط المتعلقة بالربح	**161**
2-توزيع الأرباح	**163**
المبحث الثالث: موقف الفقه الإسلامي من شركات المساهمة	**165**
المطلب الأول: شركة المساهمة (تعريفها- كيفية تأسيسها)	**166**
الفرع الأول: تعريف شركة المساهمة	**166**
أولاً: تعريف الشركة	**166**
ثانيا: تعريف السهم	**166**
ثالثا: تعريف شركة المساهمة	**168**
الفرع الثاني: كيفية تأسيسها	**170**
المطلب الثاني: التكييف الفقهي لشركة المساهمة	**175**
الفرع الأول: حقيقة السهم والأحكام المتعلقة به	**175**
أ- بيان حقيقة السهم.	**175**
ب- التكييف الفقهي للسهم.	**177**
ج- الأحكام المتعلقة به.	**179**
الفرع الثاني: تكييف شركة المساهمة	**179**
النوع الأول: شركة مساهمة تمارس نشاطا مباحا خالصا	**180**
النوع الثاني: شركة مساهمة تمارس نشاطا محرما خالصا أو غالبا	**180**
النوع الثالث: شركة مساهمة تمارس نشاطا مختلطا	**180**
الخاتمة	**185**
فهرس الآيات	**190**
فهرس الأحاديث	**194**

فهرس الأعلام	196
قائمة المصادر والمراجع	203
فهرس الموضوعات	221
ملخص البحث بالعربية	229
ملخص البحث بالفرنسية	231
ملخص البحث بالانجليزية	233

ملخصات البحث

ملخص البحث باللغة العربية

يرتكز البحث على أهمية العوائد ومجالات الاستفادة منها فيما يتعلق بالمعاملات الجارية بين الخلق، فتظهر آثارها على سلوك المتعاملين في منظور الفقه الإسلامي.

وتعني العادة؛ الاستمرار على شيء استقرت عليه الطباع السليمة، واطمأنت له النفوس وعاوده الإنسان مرّة بعد أخرى لسهولته وقبوله عند التطبيق المرتبط بالمقاصد الشرعية.

ولا ريب في تقسيم العوائد عند العلماء إلى تقسيمات معقولة(كلِّيَّة أبدية- وجزئية متبدلة) تحكمها ضوابط مدقّقة بحيث:

- تتناسب مع بعض المدلولات المقاربة لها في المعنى(العرف، الفطرة، السنن).
- عدم منافاتها للنصوص الشرعية.

وبناء على ذلك فإنّ العادة حجّة شرعية يؤخذ بها في التَّعرُّف على الأحكام الشرعية استدلالاً بالكتاب المجيد والسنة النبوية المشرّفة واستقراء أقوال العلماء في حال أعوزنا النَّصُّ الشّرعي.

ونظرا لأهمية هذه القاعدة(العادة محكمة) فإنها تتجلَّى في:

- تحكيمها فيما لا نص فيه، وعندئذ يتجلى عملها في تفسير النصوص التي تعتبر مستندًا شرعيًا مؤيِّدا للحكم.
- تحكيمها فيما لا نص فيه لعدد من الحالات المسكوت عنها، والتي أطلق عليها الفقهاء منطقة الفراغ أو مرتبة العفو.
- إثبات الحكم الشرعي للعوائد التي كانت سائدة في منطقة الجزيرة العربية على ضوء ما تحققه من مصلحة شرعية، وما فيها من مفسدة شرعية ولذا:

أقرَّت العوائد التي فيها المصلحة إجمالاً.

هذّبت العوائد التي ترجَّحت فيها المصلحة والمفسدة بالمساواة.

ألغت العوائد التي فيها المفسدة إجمالاً، أو مفسدتها أكبر من مصلحتها.

وذلك بالرجوع إلى المبدأ العام في المقاصد الشرعية التي تبنّاها البحث: فعرّف علتها، وبين أقسامها وعرّج بمعافاة على أهمِّيَّتها.

وظهرت أهمِّيّتها من ناحيتين:

(أولهما): الناحية الشرعية، فقد انتبه العلماء إلى ضرورة الاهتمام بدراستها، وما يتعلق بأصول الفقه للبحث عن إيجاد الحلول الناجعة للوقائع والنوازل والأحداث والمتغيرات في عصر تتسارع فيه هذه الأحداث والوقائع و...للوصول إلى مرتكزات إيمانية مفادها:

- الإيمان بحكمة الله عزّ وجلّ فيما شرع لعباده من أجل خيرهم وصلاحهم.

- التصديق والثقة بالحكمة الإلهية في التشريع للوصول بالإنسان إلى الاستفادة من حقوقه المشروعة التي شرعها الله تعالى في الإسلام.
- القناعة والاستجابة لخصائص الإسلام وعالميته وصلاحيته في كل زمان ومكان وحال.

(الثانية): الناحية العلمية التي تؤكد على العلماء والباحثين دراسة الفقه وأصوله لمعرفة مدلولات الخطاب الشرعي وما يترتب عليه من الدّعوة والتبليغ للناس كي يتسنى لهم تلقي الشريعة من غير البحث في الدلائل والمقاصد وهذا واجب العالم العامل الذي يتوخى إيصال المعارف والمقاصد وما مدى العلاقة فيما بين المقاصد والعوائد من حيث الالتزام بها شرعا.

ولكي تظهر آثار البحث عمليًا من خلال المعاملات الجارية بين الناس اهتمّ البحث بالدراسة التطبيقية على الشركات فكان منها على سبيل المثال:

- شركة المضاربة الشرعية ومدى فاعليتها في التنمية والاستثمار الزراعي والصناعي والتجاري وبصورة خاصة المضاربة المعاصرة وطبيعة العلاقة التعاقدية بين أطرافها.
- وأفضل مثال على العقود الاستثمارية المتعلقة بالمضاربة عقد السَّلَم المتميِّز بمجالات تطبيقاته المتنوعة(زراعيًا، صناعيًا، تجاريًا). بحيث اعتمدته المصارف الإسلامية في التمويل بالمضاربة الحقّة فظهرت آثار ونتائج إعمال العوائد إيجابيًا في الشركات.

وهذا جُهد المقلِّ والحمد لله ربِّ العالمين.

ملخص البحث بالفرنسية

Cette recherche met l'accent sur l'importance des coutumes et les domaines de son utilité sur les transactions en cours entre les humains, et son effet sur le comportement des revendeurs, à la vue de la jurisprudence islamique.

La coutume signifie une habitude suivie par des personnes, un usage etabli devenu une regle, une pratique collective, qui se transmet de generation en generation, ce qui rassure les bonnes âmes, pour que nous agissions et ré-agissions avec acceptation et simplicité.

Les savants répartissent les coutumes en coutumes éternelles et en coutume partielles, régies par des affectations précises. Il sera donc cohérent avec des significations plus proches dans les habitudes et l'instinct et les lois divines. Et bien sûr, d'accord avec les textes islamiques législatifs .

Sur cette base, les coutumes sont des preuves utilisées pour identifier les dispositions légales, avec une inférence au Coran et à la Sunna, et des avis d'érudition en cas d'absence de textes.

Compte tenu de l'importance des coutumes et leur attachement aux règles islamiques, elles apparaîssent à travers son arbitrage en cas d’absence de textes, pour soutenir les actes juridiques, et considérer les habitudes sociales qui vont avec les intérêts et objectifs légaux, et évite la corruption.

C'est pourquoi, la jurisprudence islamique a approuvé les coutumes qui mènent aux avantages et intérêts, et elle a touché les coutumes pendant que les intérêts pesaient ou égalaient les corruptions. Et il a négligé les coutumes où la corruption battait les intérêts.

A propos de l'importance juridique de la coutume les scientifiques ont insisté sur l'obligation de son étude, de trouver des solutions efficaces aux nouveaux faits et calamités et événements divers dans notre âge rapide, de croire en la sagesse de Dieu dans ses législations. Et avoir confiance et contentement et réponse aux

caractéristiques islamiques et son universalité et validité à tous les temps et lieux et cas.

Scientifiquement parlant, les scientifiques ont insisté sur l'importance d'étudier la jurisprudence islamique (Usul el Fiqh), de connaître les implications du discours juridique et ses causes sur l'appel et le signalement des Daa'wa islamiques à l'humanité, ainsi ils recevront la Shari'a sans chercher ses évidences et destinations.

Présenter concrètement les effets de cette recherche dans les transactions en cours entre les personnes. Cette étude choisit de pratiquer sur certains types de sociétés, telles que la société de spéculation juridique et son efficacité dans le développement et l'enquête agricole, industrielle et commerciale, en particulier la spéculation moderne avec la relation contractuelle entre ses parties.

L'un des meilleurs exemples de contrats d'investigation-spéculation est le contrat de "al-Salam" (Accord de vente différée de marchandises), qui avait des applications spécifiques et diverses (agricoles, industrielles, commerciales), ainsi il est approuvé par les banques islamiques dans la finance spéculative, qui avait donné des résultats positifs.

Enfin, à la fin de cet effort modeste, Louange à Allah, Seigneur des Mondes.

ملخص البحث بالانجليزية

Abstract:

This research emphasises on the importance of customs and the domains of its use on the ongoing transactions between humans. Thus it will impact its results on the dealers' behaviour, in the sight of the Islamic jurisprudence.

The customs means to keep acting, regarding the right fouls, which reassures the good souls, so that we act and re-act with acceptance and simplicity.

The scholars divide the customs to total eternal customs and partial flipper customs, ruled by precise postings. So it will be coherent to nearer meanings in habits and instinct and divine laws. And of course, agreeing with legal texts.

On that base, customs are legal agreements used to identify legal provisions, with inference to Quran and Sunnah, and inducting scholars views in case of texts' absence.

The importance of this rule "the customs are considered" appears through its arbitration where there is no texts, to support the legal acts, and consider the social habits which goes with the legal interests and goals, and avoids corruption.

That why, Islamic jurisprudence approved the customs which leads to benefits and interests, and it touched the customs while the interests weighed or equalled the corruptions. And it neglected the customs where corruption beat interests.

About the legal importance of the customs; the scientists insisted on the obligation of its study, to find effective solutions to new varying facts and calamities and events in our speedy age, to believe on God's wisdom in his legislations. And to have confidence and contentment and response to Islamic characteristics and its universality and validity to all times and places and cases.

Scientifically speaking, the scientists pointed the importance of studying Islamic jurisprudence (Usul el Fiqh), to know the implications of the forensic speech, and its causes on Calling and reporting Islamic Daa'wa to mankind, thus they will receive Shari'a without searching its evidences and destinations.

To practically present the results of this research in the daily transactions between people. This study chooses to practice on some kinds of companies, such as the legal speculation company and its effectiveness in development and agricultural, industrial and commercial investigation,especially the modern speculation with the contractual relation between its parties.

One of the best examples to the investigation-speculation contracts is the contract of “al-Salam” (i.e. Deferred Commodity Sale Agreement), which had specific and various applications (agricultural, industrial, commercial), thus it is approved by the Islamic banks in speculation finance, which had given positive results.

Finally, In the end of this modest effort, Praise to Allah, Lord of the Worlds.