

ضوابط تغير الأحكام بتغير الظروف

سودرمان سوفرن

Institute Agama Islam Negeri (IAIN) Sumatera Utara
Jl. Willem Iskandar, Pasar V, Medan Estate 203
E-mail: muslimah.pase@yahoo.com

Abstrak: *Hukum Dapat Berubah dengan Berubahnya Suatu Keadaan.* Hukum adalah suatu aturan, baik itu yang bersumber dari *Ilahi* disebut dengan hukum *taklifi*, maupun yang bersumber dari *Insāni* disebut dengan hukum *wadh'i*. Namun dikarnakan keadaan tertentu, hukum terkadang dapat berubah dari yang semula, bisa dikarnakan situasi, tempat, iklim, teknologi, dan lain-lain. Tetapi, hukum yang dapat berubah adalah suatu hukum yang bersifat *ijtihādī*, dan juga suatu hukum dapat berupa harus memiliki ketentuan-ketentuan yang bersifat akurat, tidak semua keadaan bisa mengubah suatu hukum.

Kata Kunci: *dawābit, al-zurūf, al-ahkām, taghayyur*

Abstract: *Law May Be Changed According to the Circumstances.* Law is a rule, whether it is derived from the divine law called *taklifi*, as well as those that derived from human, called as *wad'i*. However, law can sometimes be transformed from the original, regarding the situation, place, climate, technology, etc. Moreover, law can be changed is qualified as *ijtihādī*, and must obviously be based on the accurate reasons. It means that not all circumstances can change a law.

Keywords: *dawābit, al-zurūf, al-ahkām, taghayyur*

المقدمة

- في كون هذه الأحكام جزءاً من رسالة الإسلام التي جاءت للناس كافة، ومن ثم فإنها لا تختص بشعب معين أو زمن بعينه.

وأما الثبات فيبدو - أولاً - في أن أصول هذه الشريعة من عبادات ومعاملات وأخلاق، لا يتطرق إليها التغيير أو التبديل، لأنها وحي منزل لا قوانين وتشريعات تصدرها المجتمع، ومن ثم يكون له حق تغييرها وتبديلها إذا أراد ذلك.²

ويبدو - ثانياً - في الأهداف والغايات التي توخاها المشرع، لتحقيق مصالح الناس، في كل عصر وهذه المصالح - مع تنوع صورها وأشكالها - ترجع إلى حفظ الأمور الخمسة التالية، وهي: الدين، النفس، والعقل، والنسل، والمال، ولذلك فإن الأحكام المتعلقة بها تتسم بالثبات والإستقرار.

وأما المرونة فتبدو - أولاً - في صياغة نصوص الشريعة، حيث اتسمت بالإيجاز وعدم البسط في العبير عن كثير من

مما لا شك فيه أن الشريعة الإسلامية قد تميزت بمجموعة من الخصائص التي تجعل منها نظاماً تشريعياً متكاملًا قائماً بذاته. ومن هذه الخصائص: الشمول والعموم الثبات والمرونة. أما الشمول فيبدو في أن أحكام الشريعة الإسلامية قد غطت كل جوانب الحياة، سواء فيما يتعلق بتنظيم علاقة الأفراد بعضهم ببعض، أو علاقة الفرد بالسلطة أو الدولة أو علاقته بخالقه. وعلى الرغم من قلة نصوصها - من حيث العدد - إلا أنها تضمنت بصورة أو أخرى، كل القواعد الأساسية اللازمة، لتقدم المجتمع وازدهاره.¹

وأما العموم فيبدو في أن أحكامها شُرعتْ لأفعال إنسانية مجردة، أي لا تختص بأشخاص معينين، وإنما بمن تصدر عنه هذه الأفعال وتتوفر فيه شرائط التطبيق، كما تبدو - أيضاً

Received: 27th October 2012, revised: 17th December 2012, accepted: 30th December 2012.

¹ الرسالة، محمد بن ادريس الشافعي، دار التراث، القاهرة، الطبعة الثالثة ١٩٧٩، تحقيق الشيخ

أحمد شاکر، ص ٤٤٧، فقرة ١٣٢٦.

² تغيير الظروف في الشريعة الإسلامية، محمد قاسم المنسي، دار السلام، القاهرة، ٢٠١٠، ص ٦٤ وما بعدها.

ومن ثم فإن تغير هذه الظروف يكون سببا في اختلاف الأحكام الشرعية، ذلك أن الحكم يتعلق - عند التطبيق - بوقائع ذات ملابسات وأحوال محددة، فإذا ما تغيرت هذه الملابسات أو الأحوال كان ذلك علامة على أننا أمام وقائع جديدة تستلزم أحكاما جديدة. وهكذا تختلف الأحكام باختلاف الظروف.

مفهوم التغير عند العلماء

التغير يطلق في اللغة على الانتقال والتحول، فغير الشيء، أي بدل به غيره، وأزال معاملة كلها أو بعضها يقال: غيرت دابتي، وغيرت ثيابي، وغيرت داري، إذا استبدلتها بغيرها أو بنيتها بناء غير الذي كان.⁵

الذي نقصد هنا، المفهوم التغير في معنى التحول الذي يحدث في النظم والأنساق والأجهزة الإجماعية سواء كان ذلك في البناء أو الوظيفة خلال فترة زمنية محددة، ولما كانت النظم في المجتمع مترابطة ومتداخلة ومتكاملة بنائيا ووظيفيا فإن أي تغير يحدث في ظاهرية ما لا بد وأن يؤدي إلى سلسلة من التغيرات الفرعية التي تصيب معظم جوانب الحياة بدرجات متفاوتة.⁶

ومما لا شك فيه أن التغير يمثل إحدى الحقائق الثابتة في حياة البشر ويتجلى ذلك واضحا في المجتمعات والأفراد والأفكار والمبادئ، بل إن جميع مظاهر الكون حاضعة للتغير المستمر، إذ هو إحدى السنن الكونية التي لا تتبدل ولا تتخلف، كل ما هنالك أن ثمة ظواهر أسرع في حدوثها من ظواهر أخرى وأن بعض المجتمعات أبطأ في الاستجابة للتغير من غيرها.

وقد صور لنا ابن خلدون هذه الحقيقة في قوله: «إن أحوال الأمم، وعوائدهم، ونحلهم، لا تدوم على وتيرة واحدة ومنهاج مستقر، وإنما هو اختلاف على الأيام والأزمنة، وانتقال من حال إلى حال، وكما يكون ذلك في الأشخاص والأوقات والأمصار، وكذلك في الآفاق والأقطار والأزمنة، والدول، سنة الله التي قد خلت في عبادته.»⁷

أما عوامل التغير والمؤثرات التي تؤدي إليه، فهي: أولا: العامل البيئي: وهو ما يطرأ على البيئة الطبيعية من تغير، ومدى انعكاس هذا التغير على الأنشطة الإجماعية، وظواهر المجتمع.

القواعد التشريعية، وينطوي ذلك - ضمنا - على تأكيد حق البشر في ابتناء الأحكام على هدي هذه القواعد والمبادئ، واختيار الوسائل والأساليب التي تتناسب مع ظروفهم وحاجتهم.

وتبدو - ثانيا - في أن هذه النصوص عللت الكثير من الأحكام التي جاءت بها، والتعليل بيان لما يترتب على الأفعال المأمور بها من مصالح تعود على الناس ثمرة امتثالهم، وعلى المنهايات من مفساد نتيجة اقترافها، وهذا الأسلوب، ينادي بأن الأحكام لم تكن محض أوامر ونواه تعبدية قصد بها مجرد إخضاع المكلفين لها، ولكنها جاءت لتحقيق مصالحهم، تجلب لهم المنافع، وتدفع عنهم المضار، وفيه إشارة إلى أنها تدور مع مصالح فحيثما توجد المصلحة فثم شرع الله، ويرشدنا من وراء ذلك إلى أن نسلك عند التطبيق هذا الطريق، فلا نعد عنه، وأن الحكم متى تغيرت مصلحة أو أصبح لا يحقق مقصود الشارع منه يجب تغييره وإلا كنا مناقضين لمقصود الشارع، ومن هنا صرح الفقهاء بأن الفعل إذا لم يوصل إلى مقصود الشارع منه كان لاغيا.⁸

وتبدوا - ثالثا - في أن الشريعة راعت ظروف العباد الإستثنائية أو ما يسمى بالضرورات والأعداء التي تنزل بالناس، فقدرت حق قدرها، وشرعت لها أحكاما استثنائية تناسبها، تخفيفا عن العباد ورحمة بهم.

وبهذه الخصائص، استطاعت الشريعة الإسلامية أن تواجه - عبر الزمان والمكان - المشكلات أو التطورات الإجماعية المختلفة دون أن تتخلى عن شخصيتها المتميزة أو تحتاج إلى عناصر قانونية أخرى، لا تنفق معها في المنهج أو المعايير.

لكن تحقيق ذلك - في عالم الواقع - استلزم جهودا متتابعة، قام بها الفقهاء المسلمون في كل عصر، للملائمة بين النصوص الدينية التي لا يستطيع أحد إلغائها أو نسخها وبين الظروف الجديدة التي لا يستطيع أحد تجاهلها، وليس التراث الفقهي في حقيقة الأمر إلا تعبير واضح عن حقيقة هذه الجهود.⁹

وبهذا يوجب ألا ينقطع الإجتهد، لأن الظروف الملاعبة، للأشخاص أو للوقائع والأحداث في تغير مستمر، كما أنها تؤثر في تشكيل علة الحكم، وتوجيه الاستدلال بمدركه الشرعي.

³ الفقه الإسلامي بين المثالية والواقعية، للأستاذ الشيخ محمد مصطفى شلي، الدار الجامعية، بيروت، ١٩٨٢، ص، ١٣١ وما بعدها.

⁴ منهج عمر بن الخطاب في التشريع، لأستاذنا الدكتور محمد بلناحي، دار الفكر العربي،

القاهرة، ١٩٧٠، ص ٣٢ وما بعدها.

⁵ المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية، الطبعة الثانية، جزء ٢، ص ٦٨٨.

⁶ دراسة المجتمع، للدكتور مصطفى الخشاب، مكتبة الإنجلو، طبعة ١٩٧٥م، ص. ١٨٨.

⁷ المقدمة، عبد الرحمن بن خلدون، المطبعة الأزهرية، ١٣٤٨هـ، ١٩٨٨م، ص ٢٤، ٢٣.

وعاء لما فيه وقالوا: إنك لغضيض الطرف، نقي بالظرف وعاءه، أي أنك لست بخائن.⁹

وعلى هذا فالظروف هي الأوعية التي تشتمل على شيء ما حسيًا كان أو معنويًا، فكل شيء يحوي بداخله شيئًا آخر يسمى ظرفًا، ولذلك يعتبر الزمان والمكان ظرفًا، لأنهما يحتويان وقائع الحياة وأحداثها، فهما وعاء النشاط الإنساني من بداية والحياة حتى نهايتها.

ويكاد يكون معناها في الإصطلاح قريبًا من معناها - في اللغة - حيث يراد بها: مجموعة المؤثرات والعوامل المادية وغيرها، التي تحيط بالإنسان، وتسهم - بصورة أو أخرى - في توجيه سلوكه الفردي أو الجماعي، تعديله كليًا أو جزئيًا.

فالبينة وما تتميز به من ظواهر الحرارة البرودة، والثروة الطبيعية والشاغية، من حيث القلة والوفرة، ونظم الحكم من حيث تحقيق العدالة أو إهدارها، والتواصل الحضاري بين شعوب العالم المختلفة، والحروب وما ينتج عنها من نتائج، كل هذه المؤثرات وغيرها، تمثل الظروف المحيية بالأفراد والمجتمعات والتي تؤثر في العلاقات الاجتماعية السائدة بينهم، كما تؤثر في النظم التي يتركب منها البناء الاجتماعي، ومن الطبيعي أن تستقر هذه العلاقات وهذه النظم، باستقرار هذه المؤثرات، وتغير بتغيرها.

وليس معنى هذا أن السلوك الإنساني خاضع للمؤثرات الخارجية وحدها، ومن ثم لا يحدث التغير إلا عند تغير هذه المؤثرات.

عرفت النظم الوضعية القديمة والحديثة أثر التغير في الظروف على كافة نواحي الحياة، ومنها: الناحية القانونية، حيث من المسلم به أن القانون ظاهرة اجتماعية ينمو ويتطور بنمو المجتمعات وتطورها، ومن ثم فإنه يتعرض لتعديلات كثيرة مستمرة تهدف إلى ملاحقة التطورات الاجتماعية بما يناسبها من قواعد وتشريعات، لا سيما وأن كثيرًا من هذه التغيرات تؤدي إلى اختلال التوازن في العلاقات بين الأفراد، ومن ثم عنيت النظم القانونية بإقرار مبدأ التغير في الظروف وأثره على كافة الالتزامات والحقوق الواجبة لسائر الأطراف في المجتمع لضمان تحقيق العدالة.

ويتجلى أثر التغير في الظروف في التعديلات المستمرة في النصوص القانونية التي تتلائم مع الأوضاع المتسحدثة، كما

ثانيا: العامل السكاني: وذلك باعتبار أن الأفراد هم العنصر الفعال في حمل لواء التغير، فكل تغي يحدث في السكان من حيث الزيادة والنقصان والكثافة والتخلخل والحركة، ينعكس في نشاطات المجتمع، ويؤدي إلى تغير في القوى الاجتماعية.

ثالثا: الثورات الحروب: باعتبارها من العوامل القوية في إحداث موجات التغير، وفي كثير ما الظروف تعمل الثورات الداخلية على التعجيل بتحقيق مرحلة تقدمية من العسير تحقيقها عم طريق التطور البطيء.

رابعا: التغيرات التكنولوجية: وتتمل في المخترعات والوسائل الحديثة التي أحدثت تغيرات جذرية في ميادين مختلفة، عملت على تيسير سبل الحياة أمام الناس، وتطوير الأنظمة الاقتصادية والإقتصادية إلى درجة كبيرة لم تشهدا المجتمعات قبل وجود هذه المخترعات والوسائل.

خامسا: العوامل الفلسفية والفكرية: وذلك أن كل تغير يحدث في الأصول الفكرية والذهبية لا بد أن يحدث صداه في النظم الاجتماعية.

سادسا: الإنتشار الثقافي: والإستعارات الحضارية، وتبادل الخبرات.

سابعًا: القادة والزعماء: الذين يقودون الشعوب للثورة على الأوضاع الظالمة.

ثامنا: الصراع بين الأجيال: أو بين الجماعات المختلفة، داخل المجتمع الواحد.

فهذه العوامل منفردة أو مجتمعة تؤدي إلى إحداث تغيرات متفاوتة الأثر والحجم من مجتمع لآخر ومن وقت لآخر، وتؤدي إلى تعديل في أساليب الناس في الحياة الأسرية والإقتصادية والسياسية وغير ذلك، إذ إن المجتمع شبكة من العلاقات المنمطة، التي نشارك فيها كل الأعضاء بدرجات مختلفة، وهذه العلاقات تتغير ويتغير تبعًا لها السلوك في الوقت نفسه، ومن ثم يواجه أعضاء المجتمع مواقف جديدة عليهم أن يستجيبوا لها.⁸

تغير الظروف بين القانون والشريعة الإسلامية

الظروف فتطلق في اللغة على الأوعية. جاء في لسان العرب. قال الليث: الظروف وعاء كل شيء حتى إن الإبريق

⁸ أصول علم الاجتماع، للدكتور عبد الباسيط محمد حسن وآخرون، مطبعة لجنة البيان العربي، القاهرة، ص ٢٠٥.

⁹ لسان العرب، ابن منظور، طبعة دار المعارف، ١٩٦١هـ، مادة ظرف. ص ٢٧٤٨.

فيذا استأجر شخصا يقطع يده للأكلة، أو لهدم بناء ثم بدا له في ذلك كان عذرا، إذ في إبقاء العقد إتلاف شيء من بدنه أو ماله.¹²

أما نظرية الجوائح فقد أخذ بها المالكية وتابعهم الحنابلة والشافعي في القدم. وتقوم فكرة الجوائح على أساس بيع الثمار، وهي ما تزال على الشجر، فتصيتها نازلة أو آفة قبل قبضها فعليا، فتؤدي إلى تلفها أو نقصان قيمتها.

جاء في القوانين الفقهية "ومن اشترى ثمرا فأصابته جائحة، فإنه يوضع عنه من الثمن مقدار ما أصابته الجائحة... وإنما يوضع بشرطين: أحدهما: أن تكون الجائحة من غير فعل بني آدم، كالفحط، وكثرة المطر والبرد والريح والجراد وغير ذلك واختلف في الجيش والسارق. الثاني: أن تصيب الجائحة ثلث الثمار فأكثر فإن أصابت أقل من الثلث لم يوضع عن المشتري شيء، وإذا أصابت الثلث فأكثر لزم المشتري بيعها بعد حط ما أصابت الجائحة».

ومما سبق يبدو لنا أن الفقه الإسلامي - والمذهب الحنفي على وجه الخصوص - قد أقر مسألة التغير في الظروف، وما يترتب عليه من آثار تتعلق بالالتزام العقدي، وأجاز فسخ العقد إذا حدث عذر - أو ظرف طارئ - يؤدي إلى الإضرار بأحد المتعاقدين.

ووجهة الفقه الإسلامي في هذا الصدد أنه إذا كان احترام القوة الملزمة للعقد وادبا - إعمالا لمبدأ الرضاية - إلا أن ذلك رهن ببقاء الظروف التي تم فيها العقد، حتى إذا تغيرت، وأصبح تنفيذ الالتزام مجحفا بحق أحد الجانبين أو ضارا به ضررا لم تكن يلتزمه بالعقد، فسخ العقد، ولا يجوز للمتعاقد الآخر التمسك بالحق المكتسب بالعقد في طلب تنفيذ الالتزام، لأن استعماله لحقه هنا يؤدي إلى الإضرار بغيره، لتغير الظروف - اقتصادية كانت أو غيرها - وليس من مقتضى العقد تنفيذ هذا والزام المتعاقد المنكوب.

وأما في مجال القانون الدولي فإن الشريعة الإسلامية تلزم المسلمين بالالتزام ببنود المعاهدات التي يعقدونها مع غير المسلمين، إعمالا للأصل الشرعي: **يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ** طالما التزم بها الطرف الآخر، ولم تبد من جانبه نية الخيانة، ولم تتغير الظروف التي عقدت فيها المعاهدة.

يتجلى في مدى ملائمة الالتزام العقدي للظروف المتغيرة أو ما عرف في القانون بنظرية الظروف الطارئة، حيث تفترض هذه النظرية أن عقدا ما قد أبرم في ظل الأحوال العادية، فإذا بالظروف الاقتصادية، التي كانت تقوم أساسا يرتكز عليه توازن العقد وقت تكوينه، قد تغيرت بصورة لم تكن في الحسبان، فيؤدي هذا التغير في الظروف إلى أن يصبح تنفيذ العقد، ليس مستحيلا كما هو الشأن بالنسبة للقوة القاهرة، وإنما مرهقا للمدين فحسب، بحيث يهدد بخسارة فادحة.

كما يتجلى أثر التغير في الظروف أيضا فيما يعقد بين الدول من معاهدات تدخل في نطاق القانون الدولي، الذي ينظم العلاقات بين الدول بعضها ببعض، إذ إن المعاهدات تمثل التشريعات الوطنية من حيث كونها تعبيرا عن الظروفة الاجتماعية المتغيرة ويقتضي ذلك أن تتغير أحكامها، إذا ما تغيرت العلاقات الاجتماعية التي تحكمها أو تغيرت الظروف المحيطة بها، ومن هنا درس فقهاء القانون الآثار التي يحدثها التغير في الظروف على ما يعقد بين الدول من معاهدات، وأقروا الأخذ بتغير الظروف كمبدأ أو قاعدة موضوعية تحكم المعاهدات التي توقعها الدول المختلفة.¹³

أما في الشريعة، فقد أقر الفقه الإسلامي بما يحدثه تغير الظروف من آثار، سواء فيما يتعلق بالالتزامات العقدية، أو بالمعاهدات التي تعقدها الدولة الإسلامية مع غيرها من الدول، أو بالظروف التي تحف بالجرمة وشخصية المجرم.

أما فيما يتصل بالالتزامات العقدية، فقد قدم الفقه الإسلامي صيغتين لمواجهة الآثار الناشئة عن تغير الظروف. **إحداهما:** نظرية العذر، وقد صاغها فقهاء المذهب الحنفي، **والثانية:** نظرية الجوائح، وقد صاغها فقهاء المذهب المالكي، وتأثرت المذاهب الفقهية الأخرى بماتين النظريتين وإن كان التأثر بهما قد تباين من مذهب لآخر.

أما بالنسبة لنظرية العذر فهي تقوم على الظروف الاقتصادية وغير الاقتصادية، إذ يرى الأحناف: « أن كل عذر لا يمكن معه استيفاء المعقود عليه إلا بضرر يلحق المتعاقد في نفسه أو ماله يثبت له حق فسخ الإجارة، لأنه لو لزم العقد - عند تحقيق العذر - للزم صاحب العذر ضرر لم يلتزمه بالعقد، فكان الفسخ في الحقيقة امتناعا عن التزام الضرر».¹⁴

¹⁰ نظرية تغير الظروف في القانون الدولي، للدكتور جعفر عبد السلام، رسالة الدكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق، القاهرة، ص 13 وما بعدها.

¹¹ بدائع الصنائع، لعلاء الدين بن مسعود الكسائي الحنفي، مطبعة الجمالية، بمصر، الطبعة الأولى، 1910، 4/197.

ضوابط تغير الأحكام بتغير الظروف

الضابط الأول، ألا يكون التغير مخالفاً للنصوص الشرعية. ينبغي أن نقرر في البداية—أنه ليس كل تغيير في الظروف واجب الإعتبار في الشريعة الإسلامية، وذلك لأن ثمة نوعين من التغيرات لابد من التمييز بينهما: أحدهما، تغيرات إيجابية تظهر في واقع الحياة بصورة طبيعية، بسبب العوامل والمؤثرات التي أشرنا إليها من قبل، كتغير الأعراف والعادات والاجتماعية، أو ظهور معاملات وعقود مالية جديدة، أو تطور وسائل الإتصال والمعرفة، وغير ذلك (مما يدخل في نطاق النتائج الطبيعية لرقى الإنسان، ونموه العلمي والعقلي، وارتقاء الأسباب والوسائل المادية في النقل والمواصلات، فهذه تغيرات طبيعية حقيقية من وجهة نظر الإسلام).¹³

ثانيهما، تغيرات سلبية ليست نتاج التطور الطبيعي لحياة البشر، وإنما هي تغيرات صناعية، ظهرت في الواقع، لخدمة أهداف معينة لأصحابها، أو لفرض أو ضاع وتقاليد مناقضة لقيم الشريعة وأدائها، ومن ذلك على سبيل المثال: (1) المؤسسات التي أوجدتها السيطرة الرأسمالية على الأموال، والنظم الاقتصادية الحديثة، فهذه المؤسسات تقوم وتنتشر على أساس الربا وهو أمر لم تكتف الشريعة بتحريمه، وإنما اعتبرته من كبائر الذنوب التي تمحق البركة من الفرد والمجتمع، ومما لا شك فيه أن الشريعة لا ترفض فكرة المصارف في حد ذاتها، وإنما ترفض أن يقوم النظام الاقتصادي على أساس الإقراض أو الإقتراض بقائدة ربوية، لما يجلبه الربا من خراب ودمار، أضف إلى ذلك أن هذه المؤسسات هي جزء من نظام اقتصادي مخالف—من حيث الوسائل والغايات—الشريعة. (2) العادات والتقاليد الغربية التي انتشرت—لأسباب عديدة—في المجتمعات الإسلامية—كالسفور، والاختلاط، واحتراف المرأة أعمالاً لا تتفق مع طبيعتها أو تؤدي إلى إخلالها بواجبتها الشرعية، وغير ذلك.

فهذه تغيرات سلبية مصطنعة، تمثل خرجاً صريحاً على أحكام الشريعة الإسلامية. إنما لزم التمييز بين هذين النوعين لما يلي: أولاً، أن الخلط بينهما ينتج بلا شك—كما قال استاذنا الدكتور محمد بلتاجي—أنواعاً من الخطأ في التكيف الفقهي لبعض هذه التطورات التنظيمات، حيث يؤدي إلى مراعاة أعراف لم تنتج عن محض التطور البشري في مسيرته

نحو الرقي في الوسائل، إنما نتجت—بطريق القطع—(في بعض مجالات الحياة كالمجال الاقتصادي) عن سيطرة الاحتكارات العالمية ذات النظم الربوية على مقدرات الاقتصاد العالمي في مجموعته، وإخضاعها هذا للاقتضاد لرغباتها في اكتناز الثروة العالمية بكل طريق يؤدي إليها.¹⁴ أو نتجت عن محض الرغبة في التشبه بعادات وتقاليد المجتمعات الأخرى، دون النظر في كون هذه العادات والتقاليد مما يتفق مع مقدرات الشريعة الإسلامية أو لا يتفق معها.

ثانياً، أن الشريعة تقرر الأعراف والعادات التي نشأت—والتي يمكن أن تنشأ—عن محض التطور البشري وورقي وسائله في التبادل والتحويل والضمانات والنقل وغير ذلك، لأنها لا تتصادم مع المقررات الإسلامية التي تتسع لكل نهضة عمرانية، تسعى نحو تقليل الجهد، وتقريب المسافات، ويسر وسائل المعاملات والمبادلات، بل تدعو الشريعة إلى هذه النهضة ما تلبس برغبة بشرية في الربا أو الاحتكار أو الاستغلال. ولكن الشريعة لا تقرر ولا تتسع إطلاقاً للعادات والأعراف الناشئة عن نظم ليس وراءها في الحقيقة سوى الرغبة المسيطرة في اكتناز الثروات بكل طريق من الربا والاحتكار والاستغلال والقامرة، وإن تغطت بغطاء من المصالح العامة المدعاة.¹⁵

ثالثاً، أن البحث عن الحكم الشرعي لهذه التغيرات—سواء بتغيير حكم سابق أو باستحداث حكم جديد—يجب أن يقوم على أساس فحص الواقع جيداً لتمييز التغيرات الناشئة عن التطور الطبيعي والإيجابي لحياة البشر، وتلك الناشئة عن التغير السلبي والمصطنع، إذ يختلف الموقف الشرعي نحوهما.

فالتغير الإيجابي ينبغي الحفاظ عليه وتطويره في نطاق الشريعة العام، أما التغير السلبي فينبغي رفضه ومقاومته، أو تطويره ليتوافق مع مقررات الشريعة.

وبناء على ما سبق، فإن التغير الذي يصلح أساساً لتغيير الأحكام في الشريعة الإسلامية هو التغير الناشئ عن محض التطور البشري والرقى في وسائل الحياة.

الضابط الثاني، أن يكون التغير مطرداً أو غالباً: إذا جاء التغير في الظروف موافقاً للنصوص الشرعية أو غير مخالف لها، فإنه يشترط فيه—بعد ذلك—أن يكون مطرداً أو غالباً. ومعنى الاطراد أنه لا يتخلف في الأمور، إذ لو تخلف لكان غير مطرد. فالاطراد يقتضي التتابع فالعرف مثلاً على تقسيم المشر

¹⁴ نحو وجهة إسلامية، ص 176.

¹⁵ نحو وجهة إسلامية، ص 177.

¹³ نحو وجهة إسلامية في التنظيمات الاقتصادية المعاصرة، لأستاذ الدكتور محمد بلتاجي، مجلة

أضواء الشريعة السعودية، العدد السابع، 1396هـ، ص 176.

فلو اضطربت العادة في البلد وجب البيان وإلا بطل البيع. وإنما اشترط الفقهاء اطراد العوائد والأعراف، لأن ذلك يكون قرينة دالة على المراد من الأقوال أو الأفعال، فتصرف المرء يحمل على الغالب في العرف والعادة، فلو لم تكون العوائد مطردة، لما أمكن حمل الألفاظ والتصرفات عليها.

فالقراي المالكي يشير إلى هذا فيقول: «إن مجرد الإستعمال من غير تكرار لا يكفي في النقل، بل لابد من تكرار الاستعمال إلى غاية يصير المنقول إليه يفهم بغير قرينة، ويكون هو السابق إلى الفهم دون غيره، والنقل إنما يحصل باستعمال الناس»^{٢٠}.

كما يشير العز بن عبد السلام أيضا إلى ذلك، فيذهب إلى تنزيل دلالة العادات وقرائن الأحوال منزلة صريح الأقوال في تخصيص العموم وتقييد المطلق وغيرها^{٢١}.

ومن الفروع الفقهية على ذلك: (١) التوكيل في البيع المطلق يتقيد بضمن المثل وغالب نقد بلد البيع تنزيلا للغلبة منزلة صريح اللفظ. (٢) الأبنية والأشجار تندرج في بيع الدار، ولو لم يصرح البائع بذلك بناء على العرف الغالب فيه واندرجهما في بيع الأرض. (٣) دخل ماء الآبار والأنهار في عقود الإجازات، وإن لم يشترط، لا طراد العرف بتبعيته.

الضابط الثالث: أن يكون التغيير جوهرياً. من الضروري أن يحدث تغيير في الظروف، لأن التغيير سنة الحياة، فكل شيء في هذا العالم الذي نعيش فيه يتغير - سواء أكان تقدما إلى الإمام أم رجوعا إلى الخلف - ولا يتوقف عند حالة واحدة.

وتختلف مظاهر التغيير من زمن إلى آخر ومن بيئة إلى أخرى، بحسب العوامل والمؤثرات التي تؤدي إلى حدوثه، فقد يكون شكليا صوريا، وقد يكون أساسيا جوهريا، وقد يكون دائما مستمرا، وقد يكون طرئاً مؤقتاً، كما تختلف - أيضا - الآثار الناشئة عنه فقد تكون إيجابية وقد تكون سلبية.. وهكذا.

ولأنه ليس كل تغيير في الظروف واجب الإعتبار والرعاية، نظرا لطبيعة التغيير - في ذاته - من ناحية، ولما يترتب عليه من آثار ونتائج من ناحية أخرى، فإنه يشترط أن يحدث تغيير جوهرى أو جذري في الظروف التي تأسس عليه الحكم الفقهي.

في النكاح إلى معجل ومؤجل، إنما يكون مطردا في البلد إذا كان أهله يجرون على هذا التقسيم في جميع حوادث النكاح. أما الغلبة في أن يكثر عدد الأشخاص أو الأحداث التي يتعلق بها التغيير نفسه. واشتراط الاطراد والغلبة في التغيير معناه أن يكون مستقرا في حياة أكثر الناس، ومعترا لديهم، فيما يتصل بالعادات السائدة بينهم، أو المعاملات التي يتفقون عليها، وذلك لأن الشيعى الذي اعتاد النسا عليه وافقوا على التعامل به، صار في حكم القانون اللازم الذي يحتكم إليه في معرفة الحقوق والواجبات وصار من حاجتهم ومتفقا مع مصالحهم، ومن ثم لزم احترام ما ارتضاه مجموع الناس أو أكثرهم، ما دام لا يختلف نصوص الشريعة.

إن الاحتكم إلى عوائد الناس وأعرافهم - التي لم تخالف مقررات الشريعة - ضروري في حالتين: الأولى: عند تفسير نصوص الشريعة التي جاءت بمجمل أو مطلقة. الثانية: عند إنشاء أحكام ما لم ينص عليه.

لكن ذلك مشروط بأن تكون هذه العوائد - أو الأعراف - مطردة أو غالبية، لأنه سيحتكم إليها عند تطبيق النصوص الشرعية أو إنشاء الالتزامات بين الأفراد، ولا يصح عندئذ اتبار العوائد النادرة أو غير المطردة.

وهذه مقرر أصولي متفق عليه. فالسيوطي وابن نجيم يقران أن العادة إنما تعتبر إذا اطردت أو غلبت فإن اضطربت فلا^{١٦}.

والكرخي يقرر أن الأصل أن السؤال والخطاب يمضي على ما عم وغلب لا على ما شد وندر^{١٧}.

والكمال بن الهمام يقرر أن الأحكام الشرعية إنما تُبنى على الغالب الأكثر^{١٨}.

وبهذا أيضا أخذت مجلة الأحكام العدلية، فقررت في المادة (٣٩) أن العبرة للغالب الشائع لا للقليل النادر^{١٩}.

وعلى ذلك فإن اطردت عادة قوم على شيء ما، فإن هذه العادة تكون معتبرة، ويلزم جعلها مقياسا لأحكام التعامل عندهم، فلو باع شيئا بدراهم وأطلق، نزل على النقد الغالب،

^{١٦} الأشباه والنظائر، للسيوطي، طبعه الباي الحلبي، القاهرة، ص ١٠١. الأشباه والنظائر، لأبن نجيم، ص ٤٧.

^{١٧} رسالة الكرخي في الأصول مطبوعة مع تأسيس النظر للبدوسي، بتحقيق: مصطفى محمد القبايبي الدمشقي، دار ابن زيدون، بيروت، ص ١٦٤.

^{١٨} الفتح القدير، للإبن الهمام الحنفي، مطبعة الباي الحلبي، الطبعة الأولى، ١٩٧٠م، ص ٦٦، ص ٢٧٣.

^{١٩} مجلة الأحكام العدلية، ص ٤٣.

^{٢٠} الفروق، للقراي، عالم الكتب، بيروت، ص ١٦، ص ٤٤، ٤٥.

^{٢١} قواعد الأحكام، للعز بن عبد السلام، دار الجيل، بيروت، الطبعة الثانية ١٩٨٨م، ص ٢٦،

في الحرج ولحقتهم المشقة دون أن يختل نظام حياتهم كما في اختلال الضروريات، وهي في جملتها ترجع إلى تيسير التعامل بين الناس، والترخيص بأحكام تخفف المشقات وترفع الحرج.

وأما الأمور التحسينية: فهي الأمور التي تحمل بها الحياة وتكمل، وإذا فقدت لا يختل من أجلها نظام الحياة، كما في فقد الضروريات، ولا يلحقهم حرج ولا مشقة في عيشهم كما في فقد الحاجيات بل تصير حياتهم غير طيبة تنكرها الفطر السليمة، وتسقط في تقدير العقول السليمة، وهي ترجع في جملتها إلى مكارم الأخلاق ومحاسن العادات.

وعلى هذا، فإن التغير يكون جوهرياً إذا تعلق بالمصالح الضرورية أو الحاجية، ففي الأولى تخل حياة الناس بفقدتها وعدم مراعاتها، وفي الثانية يلحق بالناس حرج ومشقة في معاشهم، فإذا أدى تغير الظروف إلى اختلال مصلحة من المصالح الضرورية، كحفظ الدين أو العقل أو النفس أو النسل أو المال، أو أدى إلى وقوع الناس في الحرج والمشقة، لزم تغيير الحكم بما يدفع المفسد الناشئة عن فوت المصلحة أو حدوث المشقة، لأن التغير في هذه الحالة يعتبر جوهرياً. وهذا ما دل عليه مسلك الشريعة في تشريع الأحكام.

الضابط الرابع، أن يكون التغير يقينياً أو قريباً من اليقين. ونعني بهذا الضابط أن بعض الأحكام الفقهية قد بني فيها الحكم على ما كان متاحاً للفقهاء - من معارف وخبرات - في أزمنتهم، ومن ثم فإذا تغيرت الظروف، وتطورت وسائل المعرفة، بحكم التطور البشري، وتوصل العلم إلى نتائج تخالف ما كان معروفاً من قبل، فإنه يعد النظر في هذه الأحكام على أساس ما استقر من نتائج الكشوف العلمية، الحديثة وعدم صحتها أو عدم ملائمتها لما وصلت إليه الأوضاع المعاصرة من تطور.

ولكن الاستفادة بالإنجازات العلمية المعاصرة، وتأسيس الأحكام الفقهية عليها، يجب أن يظل في إطار الحقائق العلمية والمعارف اليقينية وحدها، وليس في إطار النظريات المعارف التي تحيط بها الشكوك، أو ما تزال في طور البحث والدراسة، إذ إن الأحكام الفقهية مما يناط بها رعاية مصالح الناس، ومن ثم لا يصح - من الناحية الشرعية - أن تبنى هذه الأحكام على أمور غير مستقرة أو مؤكدة، لما يترتب على ذلك من مفساد وأضرار.

وهذه بعض الأمثلة: أولاً، لقد بنى الفقهاء حكمهم في ثبوت النسب على معرفة أقصى مدة للحمل، واختلفوا في ذلك

ذلك أن الحكم يدور مع علته وجوداً وعدمًا، فإذا تغيرت العلة أو المصلحة التي ترجى من تطبيق الحكم في ظروف معينة لزم تغييره بما يناسب العلة أو المصلحة الجديدة.

لكن وصف التغير بأنه جوهرى أو غير جوهرى يحتاج إلى معيار منضبط، لأن ما هو جوهرى في بيئة أو زمن ما، وقد لا يكون كذلك في بيئة أو زمن آخر، ومن ثم لزم تحديد صفة التغير الجوهري من غيره.

فما معيار التغير الجوهري إذن؟

أن هذه المسألة من المسائل التي اختلف فيها النظر بين القانون الوضعي والفقهاء الإسلاميين.

فالقانون الوضعي ينظر إلى المتغيرات المختلفة على أساس المصلحة الفردية أو المصلحة الاجتماعية فما يراه الفرد أو المجتمع جوهرياً أو غير جوهرى - من الحاجات أو المصالح - يعد كذلك، فالفرد أو المجتمع هما - في النهاية - معيار الحاجة أو المصلحة.

أما الفقهاء الإسلاميين فإنه ينظر إلى التغيرات المختلفة على أساس المقاصد الشرعية فالحاجة أو المصلحة المترتبة على التغير - تكون جوهرية أو غير جوهرية - في إطار ما قصد الشارع من مصالح، لا في إطار الرغبات الفردية والاجتماعية، وتفصيل ذلك:

أن المقصد العام من وضع الأحكام الشرعية هو تحقيق مصالح الناس في هذه الحياة، بلجلب النفع لهم أو دفع الضر عنهم، مصالح الناس في كل زمان ومكان لا تتفق من حيث الأهمية والدرجة على مستور الفر أو الجماعة، ومن ثم قسم الفقهاء المصالح إلى درجات أو مراتب على أساس استقراء الأحكام الشرعية وعللها.

وقد دل الاستقراء على أن مصالح الناس في هذه الحياة تتكون من أمور ضرورية، وأمور حاجية وأمور تحسينية، فإذا توافرت لهم فقد تحققت مصالحهم.

أما الأمور الضرورية، فهي ما تقوم عليه حياة الناس، ولا بد منها لاتقامة مصالحهم، وإذا فقدت اختل نظام حياتهم، ولم تستقم مصالحهم وعمت فيهم الفوضى والمفساد، وهذه الأمور ترجع إلى جفط خمسة أشياء: الدين، والنفس، والعقل، والنسل، والمال.

وأما الأمور الحاجية: فهي الأمور التي تسهل للناس حياتهم وترفع الحرج والمشقة عنهم، فإذا امتلت كلها أو بعضها وقعوا

إذا تم له مائة وعشرون سنة من يوم ولد حكمنا بموته، وهذا قول أبي حنيفة، وفي ظاهر المذهب يقدر بموت الأقران، وفي المروي عن أبي يوسف بمائة سنة، وقدره بعضهم بتسعين، والأقيس ألا يقدر بشيء، والأرفق أن يقدر بتسعين، وإذا حكم بموته اعتدت امرأته عدة الوفاة من ذلك الوقت، ويقسم ماله بين ورثته الموجودين في ذلك الوقت.^{٢٧}

وقال المالكية، إنه يؤجل أربع سنين سواء أكانت الزوجة مدخولا بها أم لا، دعت قبل غيبته للدخول أو لا، وتعد عدة الوفاة إن حكم بموته، ثم تتزوج من شاءت، لأن عمر رضي الله عنه هكذا قضى في الذي استهواه الجن بالمدينة، وكفي به إماما، ولأنه منع حقها بالغيبة، فيفرق القاضي بينهما بعد مضي مدة اعتبارا بالإيلاء والعنة.^{٢٨} وقال الحنابلة: إذا كان ظاهر غيبته السلامة، كسفر التجارة في غير مهلكة، وإباق العبد، وطلب العلم والسياسة فلا تزول الزوجية ما لم يثبت موته.

رابعاً، ذهب الفقهاء إلى الاعتداد بشهادة النساء فقط، فيما لا يطلق عليه الرجال غالباً مثل الولادة والاستهلال وغيوب النساء، وكان ذلك مناسباً لصورهم، حيث كانت الأمور المتعلقة بالنساء يرجع فيها إلى ذوات الخبرة منهن، ومن ثم فقد اعتبرت شهادتهن في الأمور حجة يؤخذ بها عند الحاجة. قال في الهداية: وتقبل (أي شهادة النساء) في الولادة، والتكارة والعيوب بالنساء في وضع لا يطلق عليه الرجال شهادة امرأة واحدة، لقوله عليه الصلاة والسلام: شهادة النساء جائزة فيما لا يستطيع الرجال النظر إليه.^{٢٩} وإنما سقطت الذكورة ليخف النظر، لأن نظر الجنس إلى الجنس أخف.. ثم حكمها في الولادة أنه يثبت بشهادة امرأة واحدة، وأما حكم البكارة فإن شهدن أنها بكر، يؤجل في العنين سنة، ويفرق بعدها، لأنها تأيدت بمؤيد، إذ البكارة أصل، وكذا في رد المبيعة إذا اشتراها بشرط البكارة، فإن قلن: إنها ثيب يلحف البائع لينضم نكوله إلى قولهن، والعيوب يثبت بقولهن فيحلف البائع.

الضابط الخامس، أن يكون التغيير موافقاً لمقاصد الشريعة. أن مقاصد الشريعة هي تحقيق مصالح الناس، سواء بجلب النفع لهم أو بدفع الضرر عنهم، وهذا ما دل عليه استقرار الأحكام الشرعية، فما من فعل تترتب عليه مصلحة إلا وقد أمر به

كما يلي: فعند الحنفية: أن أقصى مدة للحمل سنتان. قال في الهداية: «ويثبت نسب ولد المطلقة الرجعية إذا جاءت به لسنتين أو أكثر ما لم تقر بانقضائه عدتها، لاحتمال العلوق في حالة العدة، لجواز أنها تكون ممتدة الطهر».^{٢٢} وعند المالكية: أنها أربع سنين، وقيل: خمس سنين.^{٢٣} وعند الشافعي: أربع سنين.^{٢٤} وعند الحنابلة: قال ابن قدامة: ظاهر المذهب أن أقصى مدة الحمل أربع سنين، وبه قال الشافعي وهو المشهور عن مالك، وروي عن أحمد أن أقصى مدته سنتان، وروي ذلك عن عائشة وهو مذهب الثوري وأبو حنيفة.

ثانياً، لقد بنى الفقهاء الحكم بموت المفقود على أساس ما توافر من وسائل البحث عن المفقودين، المخاطر التي كانت تحف بها في أزمنتهم، ومن ثم اختلفت تقديراتهم للمدة التي يحكم بعدها بموت المفقود، على النحو التالي: قال الأحناف: إذا تم له مائة وعشرون سنة من يوم ولد حكمنا بموته، وهذا قول أبي حنيفة، وفي ظاهر المذهب يقدر بموت الأقران، وفي المروي عن أبي يوسف بمائة سنة، وقدره بعضهم بتسعين، والأقيس ألا يقدر بشيء، والأرفق أن يقدر بتسعين، وإذا حكم بموته اعتدت امرأته عدة الوفاة من ذلك الوقت، ويقسم ماله بين ورثته الموجودين في ذلك الوقت.^{٢٥}

وقال المالكية، إنه يؤجل أربع سنين سواء أكانت الزوجة مدخولا بها أم لا، دعت قبل غيبته للدخول أو لا، وتعد عدة الوفاة إن حكم بموته، ثم تتزوج من شاءت، لأن عمر رضي الله عنه هكذا قضى في الذي استهواه الجن بالمدينة، وكفي به إماما، ولأنه منع حقها بالغيبة، فيفرق القاضي بينهما بعد مضي مدة اعتبارا بالإيلاء والعنة.^{٢٦} وقال الحنابلة: إذا كان ظاهر غيبته السلامة، كسفر التجارة في غير مهلكة، وإباق العبد، وطلب العلم والسياسة فلا تزول الزوجية ما لم يثبت موته.

ثالثاً، لقد بنى الفقهاء الحكم بموت المفقود على أساس ما توافر من وسائل البحث عن المفقودين، المخاطر التي كانت تحف بها في أزمنتهم، ومن ثم اختلفت تقديراتهم للمدة التي يحكم بعدها بموت المفقود، على النحو التالي: قال الأحناف:

²² فتح القدير، ج٤، ص ٣٥١.

²³ بداية المجتهد، لابن رشد القرطبي، البايع الحلي، الطبعة الخامسة ١٩٨١م، القاهرة، ج٢،

ص ٩٣.

²⁴ المغني المحتاج، محمد الشريبي الخطيب، البايع الحلي، ١٩٥٨، القاهرة، ج٧، ص ٤٧٧.

²⁵ حاشية ابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز، المطبعة الأميرية، بولاق، القاهرة،

الطبعة الثالثة، ١٣٢٤هـ، ج٣، ص ٣٤٠، ٣٤١.

²⁶ حاشية الدسوقي، لشمس الدين محمد عرفة الدسوقي، البايع الحلي، القاهرة، ج٢، ص

٤٧٩.

²⁷ حاشية ابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز، المطبعة الأميرية، بولاق، القاهرة،

الطبعة الثالثة، ١٣٢٤هـ، ج٣، ص ٣٤٠، ٣٤١.

²⁸ حاشية الدسوقي، لشمس الدين محمد عرفة الدسوقي، البايع الحلي، القاهرة، ج٢، ص

٤٧٩.

²⁹ أخرجه عبد الرزاق في المصنف، ج٨، ص ٣٣٣.

بناء على ما سبق، فإن التدابير التي تتطلبها مصالح الناس في زمن ما، إذا لم تحقق الغرض منها في زمن آخر بسبب تغير الظروف، فإنه لا مانع شرعا من استحداث تدابير جديدة تلائم الظروف الجديدة، وبالتالي يتغير الحكم تبعاً لذلك، إذ المعول عليه في ذلك هو موافقة مقاصد الشريعة في تحقيق مصالح الناس سواءً بجلب المصلحة أو دفع الفسدة.

وهذه بعض الأمثلة: أولاً، من المعلوم أن عقد الزواج في الشريعة الإسلامية يقع صحيحاً، متى كانت مستوفي الأركان من حيث الصيغة والولي والإشهاد، ومتى انتفت موانع انعقاده، دون نظر إلى ضرورة أن يتم هذا العقد على يد رجل دين أو موظف مختص، إذ إن طابع العقود في الفقه الإسلامي الرضائية وإن كان عقد الزواج قد أحيط ببعض الشروط الشكلية - كالإشهاد والإشهار - لعظم خطره.

ثانياً، لم يرد نص في الشريعة يحدد أسلوب القضاء وفض المنازعات بين المتخاصمين، فهذا مما ترك للناس أن يختاروه وفق ظروفهم وحاجاتهم، ومن ثم كان التقاضي يتم - في الماضي - على درجة واحدة، فإذا أصدر القاضي حكماً في مسألة ما، فإن حكمه يصبح نافذاً بمجرد صدور الحكم.

ثالثاً، أن صياغة الأحكام الشرعية، وترتيبها ترتيباً منطقياً على النسق الذي جرت عليه القوانين الحديثة أو ما عرف بالتقنين، والزام القضاء بالإحتكام إليها، مما يوافق مقاصد الشريعة في تيسير الرجوع إلى هذه الأحكام، واختيار الأرجح والأنسب من الآراء والمذاهب الفقهية لتحقيق المصالح الإجتماعية على ضوء اختلاف هذه المصالح باختلاف الظروف والأحوال.³²

الأحكام الفقهية التي التغير مصدرها الإجتهد

الأحكام جمع لكلمة حكم، وهو في اللغة يطلق على عدة معان.³³ فقد يكون بمعنى: العلم والعقل، قال تعالى: (وَأَتَيْنَاهُ الْحُكْمَ صَبِيًّا) (مریم: ١٢). أي علماً وفقهاً، وكذلك قولهم: الصمت حكم وقليل فاعله. وقد يكون بمعنى: القضاء، وحكم عليه بالأمر يحكم حكماً وحكومة. وقد يكون بمعنى: الحكمة، قال تعالى: (مَا كَانَ لِبَشَرٍ أَنْ يُؤْتِيَهُ اللَّهُ الْكِتَابَ وَالْحُكْمَ وَالنُّبُوَّةَ ثُمَّ يَقُولَ لِلنَّاسِ كُونُوا عِبَادًا لِي مِنْ دُونِ اللَّهِ) (آل عمران: ٧٩).

المشروع - أو أذن فيه - وما من فعل تترتب عليه مفسدة إلا وقد نهي عنه، فالغاية إذن من وضع الشريعة هي رعاية مصالح الناس في الدارين.

وعلى هذا فكل عمل من شأنه أن يحقق هذه المصالح أو يحافظ عليها، دون أن يكون مناقضاً لنصوص الشريعة ومقرراً، فإنه يدخل في إطار الأعمال الشرعية التي ترك أمرها للناس في كل عصر، لكي يختاروها وفقاً لظروفهم وحاجتهم.

وإنما دخلت هذه الأعمال في إطار الأعمال الشرعية - مع أنه لم ينص عليها - لأن الشريعة لم تحصر كل الوسائل التي يتوصل بها إلى تحقيق مصالح الناس، وإنما اكتفت بالنص على القواعد والمبادئ العامة التي تحكمها، اتساقاً مع منهجها في تدبير أحوال الناس ورعاية مصالحهم، وهو إجمال ما يتغير وفصيل ما لا يتغير، ومن ثم فأية وسيلة يفرضها التطور الإجتماعي، وتؤدي إلى تحقيق مصلحة من مصالح الناس، ولا تنطوي على مخالفة للشريعة، فإنها تصبح مشروعة.

إذن فكل تصريف أو تدبير يقرب الناس إلى الصلاح ويبعدهم عن الفساد، فإنه يعتبر عملاً مشروعاً، ولو لم يدل عليه - بذته - شيء من نصوص الشريعة، بل يكفي أن يكون محققاً لمقاصدها موافقاً لأغراضها، غير مخالف لنص ثابت من نصوصها، ومن ثم تثبت له المشروعية.

كذلك فإن أي تصريف أو تدبير يقرب الناس إلى الفساد، ويبعدهم عن الصلاح، يعتبر عملاً غير مشروع، ولو كان مستنداً إلى شيء من نصوص الشريعة، إذ هو - عندئذ - مناقض لمقاصدها، وكل عمل ثبت مناقضته لمقاصد الشريعة فإنه يعد عملاً باطلاً، وهذا مقرر أصولي لا خلاف فيه:

يقول الشاطبي، كل من ابتغى في تكاليف الشريعة غير ما شرعت له، فقد ناقض الشريعة، وكل من ناقضها، فعمله في المناقضة باطل.³⁴

ويقول ابن القيم: الشريعة مبناه وأساسها على الحكم ومصالح العباد في المعاش والمعاد، وهي عدل كلها، ورحمة كلها، ومصالح كلها، وحكمة كلها، فكل مسألة خرجت عن العل إلى الجور، وعن الرحمة إلى ضدها، وعن المصلحة إلى المفسدة، وعن الحكمة إلى العبث، فليست من الشريعة وإن أدخلت فيها بالتأويل.³⁵

³² نظرات عامة في تاريخ الفقه الإسلامي، لأستاذ الدكتور محمد سراج، دار الثقافة، القاهرة،

ص ١٨٥.

³³ لسان العرب، ص ٩٥٢، ٩٥١.

³⁰ الموافقات، للشاطبي، ج٢، ص ٢٣١.

³¹ إعلام الموقعين، لابن القيم، تعليق: طه عبد الرؤوف سعد، دار الجليل، بيروت، ١٩٧٣.

ج٣، ص ٣.

الْفَاسِقُونَ (النور ٤).

الثاني، مصدره المباشر هو اجتهاد الفقهاء المسلمين في العصور المختلفة في المواضع التي ليس فيها نص من الكتاب والسنة، ومن هذا النوع أغلب الأحكام الفقهية، ومن أمثلة: الإجتهد في الحكم بقتل الجماعة بالواحد، وقد وقع في عهد الخليفة عمر ابن الخطاب رضي الله عنه، ومنها إفتاء الصحابة بأن يضمن الصناعات ما يهلك عندهم من متاع الناس، وقد علل الإمام علي رضي الله عنه ذلك بقوله: «لا يصلح الناس إلا ذلك» ومنها قضاء الصحابة بأن ترث الزوجة من زوجها الذي طلقها في مرض موته، وقد اعتبروا الزوج الذي يطلق امرأته في مرض الموت يرمي بطلاقه إياها إلى حرمانها من الميراث فعاملوه بنقيض مقصوده، وقضوا بحقها في الإرث منه، إلى غير ذلك من الأحكام التي تكونت منها كتب التراث الفقهي بمذاهبه المختلفة.^{٣٦}

فإن الأحكام التي تكون محلاً للتغيير بسبب اختلاف الظروف هي تلك الأحكام التي مصدرها الإجتهد سواء عن طريق استنباط الحكم من النصوص الظنية في دلالتها، أو عن أي طريق آخر من طرق الإجتهد، كالقياس والإستحسان وسد الذرائع والمصلحة المرسلة.

إنما الأحكام الإجتهدية التي اختلف فيها النظر الفقهي، بسبب اختلاف الظروف، أي الزمان والمكان، وشاع عنها في التراث الفقهي قول الفقهاء - في تفسير سبب هذا الاختلاف - إنه اختلاف عصر وأوان لا اختلاف حجة وبرهان.

أما النصوص القطعية في دلالتها أو الجمع عليها، فإنها لا تتغير - مهما كانت الظروف - إذ لو سمح بتغييرها لا نفرط عقد الشريعة، وضاعت معالمها عبر العصور المختلفة.

وعلى هذا ما أشار إليه ابن القيم واعتبره من محاسن هذه الشريعة عندما قرر أن الفتوى تتغير بحسب الأمكنة والأزمنة والأحوال والنيات والعوائد، واعتبر أن الجهل بهذه الحقيقة موقع في الحرج والشقة، وتكليف ما لا سبيل إليه، وما يعلم أن الشريعة الباهرة التي في أعلى رتب المصالح لا تأتي به.^{٣٧}

الخاتمة

وفي ختام هذه الدراسة ضوابط تغيير الأحكام بتغير الظروف

أما الأحكام عند الفقهاء، فقد اختلف المراد به على النحو التالي: فالأصوليون يعرفون الحكم بأنه: خطاب الله المتعلق بأفعال المكلفين اقتضاء أو تخييراً أو وضعاً. أما الفقهاء فيطلقون الحكم على اثر خطاب الله المتعلق بأفعال المكلفين، أي ما ثبت بذلك الخطاب، وهو أمر حادث، لأنه صفة يتصف بها فعل المكلف، أو يكون أثراً لذلك الفعل الحادث بعد وجوده. مثل ذلك: أن الله حرم قتل النفس المعصومة إلا بحق يوجب ذلك، فهذا التحريم القديم هو خطاب الله، أي كلامه النفسي الأزلي القديم الصالح للتوجيه للمكلفين، وأنزل قوله تعالى: (وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ) (الإسراء ٣٣). ليكشف لها عن هذا الحكم، والمجتهد يبحث في هذا النص فيفهم منه حرمة القتل للنفس البريئة بناء على أنه نهي مطلق والنهي المطلق يفيد التحريم، فيصف هذا القتل الذي هو فعل المكلف بالحرمة، فيقول: قتل البريئة حرام.

فالتحريم الأزلي هو الحكم عند الأصوليين، والحرمة التي يتصف بها القتل هو الحكم عند الفقهاء، وهو أثر لذلك التحريم.^{٣٤}

أما عند رجال القانون: فالحكم عندهم هو: ما يسمى بالقاعدة القانونية: وهي خطاب موجه إلى الأشخاص في المجتمع، يتضمن إباحة فعل أو أمراً بفعل أو نهي عن فعل، وتتصف القاعدة القانونية بالعمومية والنظام وهو بهذا المعنى يقابل الحكم عند الأصوليين.^{٣٥}

الأحكام في الشريعة الإسلامية فإنه يمكن التعرف عليها من خلال مصدرها إلى نوعين: الأول: مصدره المباشر هو النص الذي نزل به الوحي سواء أكان هذا الوحي متلوّاً - أي آية من القرآن الكريم - أم غير متلو - أي حديثاً نبوياً شريفاً - ومن أمثلة هذا النوع: أحكام الميراث الثابتة في قوله تعالى: يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَّاتِ (النساء ١١)، وأحكام الطلاق الثابتة في قوله تعالى: الطَّلَاقُ مَرَّتَانٍ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ (البقرة ٢٢٩)، وحكم السارق والسارقة الثابت في قوله تعالى: وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا (المائدة ٣٨)، وحكم القذف الثابت في قوله تعالى: وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَئِكَ هُمُ

³⁶ في أصول النظام الجنائي الإسلامي، محمد سليم العوا، دار المعارف، الطبعة الثانية،

١٩٨٣، ص ٤١،

³⁷ إعلام الموقعين، لابن القيم، تعليق: طه عبد الرؤوف سعد، دار الجيل،

بيروت، ١٩٧٣، ٣/٣.

³⁴ أصول الفقه الإسلامي، للأستاذ الشيخ محمد مصطفى شلبي، دار الجامعة، بيروت،

الطبعة الرابعة، ١٩٨٢م، ص ٦٤-٦٩.

³⁵ المبادئ العامة في القانون، للدكتور فرج الصدة، نشر معهد الدراسات الإسلامية، ١٩٧٧م،

ص ١٢.

المختلفة على الرغم من تغير الظروف واختلاف الحاجات.

المراجع والمصادر

- كتب تفسير القرآن وعلومه
كتب الحديث وعلومه
- الشافعي، محمد بن ادريس ، الرسالة، دار التراث، القاهرة،
الطبعة الثالثة ١٩٧٩، تحقيق الشيخ أحمد شاكر
المنسي، محمد قاسم، تغير الظروف في الشريعة الإسلامية، دار
السلام، القاهرة، ٢٠١٠
- شلي، محمد مصطفى، الفقه الإسلامي بين المثالية والواقعية،
الدار الجامعية، بيروت، ١٩٨٢
- السيوطي، الأشباه والنظائر، طبعة البابي الحلبي، القاهرة.
بلتاجي، محمد ، منهج عمر بن الخطاب في التشريع، دار
الفكر العربي، القاهرة، ١٩٧٠،
- شلي، محمد مصطفى، أصول الفقه الإسلامي، الدار الجامعية،
بيروت، الطبعة الرابعة، ١٩٨٢م.
- محمد حسن، عبد الباسيط، وآخرون، أصول علم الاجتماع،
مطبعة لجنة البيان العربي، القاهرة.
- إبن القيم، تعليق: طه عبد الرؤوف سعد، إعلام الموقعين، دار
الجيل، بيروت، ١٩٧٣، ج٣.
- القرطبي، إبن رشد، بداية المجتهد، البابي الحلبي، الطبعة الخامسة
١٩٨١م، القاهرة، ج٢.
- شلي، محمد مصطفى، تطبيق الشريعة الإسلامية، دار الشروق،
الطبعة الأولى، ١٩٨٤م.
- القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، دار الشعب، القاهرة.
الدسوقي، شمس الدين محمد عرفة، حاشية الدسوقي، البابي
الحلبي، القاهرة، ج٢.
- عبد العزيز، محمد أمين بن عمر بن، حاشية ابن عابدين،
المطبعة الأميرية، بولاق، القاهرة، الطبعة الثالثة، ١٣٢٤هـ،
ج٣.
- الخشاب، مصطفى، دراسة المجتمع، مكتبة الإنجلو، طبعة
١٩٧٥م.
- الدمشقي، مصطفى محمد القباني (تحقيق)، رسالة الكرخي
في الأصول مطبوعة مع تأسيس النظر للدبوسي، دار ابن
زيدون، بيروت.
- الحنفي، إبن الهمام ، الفتح القدير، مطبعة البابي الحلبي، الطبعة
الأولى، ١٩٧٠م، ج٦.
- القرافي، الفروق، عالم الكتب، بيروت، ج١.

أذكر أهم النتائج التي انتهت إليها. أولاً، لا بد من التفرقة بين نوعين التغيرات: أ- تغيرات إيجابية، ظهرت في واقع الحياة نتيجة طبيعية لرقى الإنسان ونموه العقلي، وارتقائه في الأسباب والوسائل المادية، وغير ذلك مما عرفه الإنسان المعاصر من إمكانات مادية يسرت له كثيراً من أمور الحياة. ب- تغيرات سلبية، لم تكن نتاج التطور الطبيعي لحياة البشر، وإنما نتجت عن محض الرغبة في تقليد الأنظمة أو العادات التي ظهرت في مجتمعات لا تعترف بالشريعة.

وإنما لزم التفرقة بين هذين النوعين، لأن التغير - عادة - لا يمتد في اتجاه واحد، بل يمتد في اتجاهات مختلفة بعضها إيجابي وبعضها سلبي، ومن ثم يختلف موقف الشريعة من كل منها، فالتغير الإيجابي ينبغي الحفاظ عليها وتطويره، أما التغير السلبي فينبغي رفضه ومقاومته أو تعديله بحيث يصبح موافقاً لمقاصد الشريعة وأهدافها.

ثانياً، أن التغير الذي تعتد به الشريعة، ويبني على أساسه القول بتغير الأحكام يشترط فيه عدة شروط: ١- ألا يكون مخالفاً للنصوص الشرعية: لأن الشريعة جاءت حاکمة للواقع لا محكومة به، ومقتضى ذلك أنه إذا تعارض التغير - بصورة قطعية - مع بعض أحكام الشريعة فإنه لا يلتفت إليه، مهما كان له من القبول والإنتشار، لأن الإلتفات إليه في مثل هذه الحالة يعد إهداراً أو تعطيلاً لنصوص الشريعة. ٢- أن يكون مطرداً أو غالباً، ونعني بذلك أن يكون التغير قد استقر في حياة الناس، وتتابعوا في العمل به وصار أمراً شائعاً بينهم، ومن ثم لا يلتفت إلى التغيرات النادرة أو التي لم يتحقق فيها شرط الإطراد وغلبة الإستعمال. ٣- أن يكون جوهرياً: ونعني بذلك أن التغير يكون جوهرياً إذا ترتب عليه أمور كما سبق ذكرنا. ٤- أن يكون يقينياً أو قريباً من اليقين، ٥- أن يكون موافقاً لمقاصد الشريعة.

ثالثاً، أن الحكم - الذي بني على اجتهاد فقهي - يتغير بتغير الظروف، زماناً ومكاناً، بسبب تغير الأعراف، أو حدوث المشقة، أو وقوع الضرورة، أو تغير أحوال الناس، فكل هذه ظروف مؤثر في اختلاف الأحكام.

رابعاً، أن الفقه الإسلامي قد أقر مبدأ التغير في الظروف، وبني عليه جواز اختلاف الأحكام، وذلك من خلال أصول فقهية منضبطة، هي الإستحسان، وسد الذرائع، والمصلحة المرسلة. وفي يقيني أن الفقه الإسلامي لا يزال قادراً - بهذا الأصول - على تلبية حاجة المجتمع المعاصر إلى التشريعات

خلدون، عبد الرحمن بن المقدمة، المطبعة الأزهرية، ١٣٤٨هـ،
١٩٨٨م.

السلام، جعفر عبد نظرية تغير الظروف في القانون الدولي،
رسالة الدكتوراة مقدمة إلى كلية الحقوق، القاهرة
الموافقات، الشاطبي، تعليق: الشيخ محمد حسن بن مخلوف، دار
الفكر، بيروت، ج ١.

بلتاجي، محمد نحو وجهة إسلامية في التنظيمات الاقتصادية
المعاصرة، مجلة أضواء الشريعة السعودية، العدد السابع،
١٣٩٦هـ.

سراج، محمد نظرات عامة في تاريخ الفقه الإسلامي، دار
الثقافة، القاهرة.

مدكور، محمد سلام نظرية الإباحة عند الأصوليين والفقهاء،
دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، ١٩٨٤م.

عز بن عبد السلام، قواعد الأحكام، دار الجليل، بيروت،
الطبعة الثانية ١٩٨٨م، ج ٢.

التهانوني، كشاف اصطلاحات الفنون، طبع الهيئة المصرية
العامة للكتاب، ١٩٧٧م، ج ٤.

ابن منظور، لسان العرب، طبعة دار المعارف، ٧١١هـ، مادة
ظرف.

فرج الصدة، المبادئ العامة في القانون، نشر معهد الدراسات
الإسلامية، ١٩٧٧م.

المجلة الأحكام العدلية، ج ١.
الغزالي، إمام أبي حامد المستصفي، تحقيق: الشيخ محمد

مصطفى أبو العلا، مكتبة الجندي، الأزهر، ج ١.
العربية، مجمع اللغة المعجم الوسيط، الطبعة الثانية، جزء ٢.

العوا، محمد سليم في أصول النظام الجنائي الإسلامي، دار
المعارف، الطبعة الثانية،

الخطيب، محمد الشريبي المغني المحتاج، الباي الحلبي، ١٩٥٨،
القاهرة، ج ٧.