

المحاضرة السابعة: الدليل الخامس: العرف والعادة

أستدل علماء من المتكلمين والحنفية والشيعة الإمامية على مشروعية هذا الدليل بإدلة كثيرة من الكتاب والسنة وغيرها، وإليك البيان:
أولاً: الأدلة من الكتاب العزيز

١. قوله تعالى: (خُذِ الْعَفْوَ وَأْمُرْ بِالْعُرْفِ وَأَعْرِضْ عَنِ الْجَاهِلِينَ) . سورة الأعراف، آية (١٩٩) .

٢. وقوله تعالى: (فَاتَّبِعْ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءُ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ) . سورة البقرة، آية (١٧٨) .

٣. وقوله تعالى: (الْوَصِيَّةُ لِلْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ) . سورة البقرة، آية (١٨٠) .

٤. وقوله تعالى: (وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ) . سورة البقرة، آية (٢٢٨) .

٥. ومثله قوله تعالى: (وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ) . سورة البقرة، آية (٢٣٣) .

٦. ومثله قوله: (وَالْمُطَلَّقاتِ مَتَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ) . سورة البقرة، آية (٢٤١) .

وقد ورد لفظ المعروف في القرآن العظيم في سبعة وثلاثين موضعاً، كما أن أثر العادة والعرف والمعروف ورد في السنة تارة مصرحاً به وتارة لم يصرح به ولكن بنى الحكم عليه، فمما ورد في السنة مصرحاً بلفظ المعروف وبناء الحكم عليه:

ثانياً: الأدلة من السنة المطهرة:

١. قوله صلى الله عليه وسلم لهند زوجه أبي سفيان رضي الله عنهما:
(خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف) . البخاري في البيوع والنفقات والأقضية
وغيرها وعند مسلم وغيره.

٢. وقوله عليه الصلاة والسلام: (لا جناح على من وليها أن يأكل
بالمعروف) . البخاري ومسلم وغيرهما.

٣. قوله صلى الله عليه وسلم : (للمملوك طعامه وكسوته بالمعروف) .
٤. قوله صلى الله عليه وسلم : (ما رآه المسلمون حسناً فهو عند الله
حسن)

ومما ورد فيه أثر العرف والعادة وبناء الأحكام عليهما وإن لم يصرح
بهما:

عن ابن عباس رضي الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قدم
المدينة وهم يسلفون في الثمر السنة والسنتين. وربما قال: السنتين والثلاث،
فقال: (مَنْ سَلَفَ فَلْيَسَلِّفْ فِي كَيْلٍ مَعْلُومٍ وَوِزْنٍ مَعْلُومٍ وَأَجَلٍ مَعْلُومٍ) .
فالرسول صلى الله عليه وسلم أجاز السلم - وهو بيع معدوم - لأن الناس
كانوا يتعاملون به فأقرهم صلى الله عليه وسلم ونظّم عملية التبادل ليقطع
النزاع.

وهذا من العرف العملي ويكون السلف جائزاً بإقرار رسول الله صلى الله
عليه وسلم بناء على العرف الموجود والعادة المتبعة بينهم، ومثل ذلك في
السنة كثير.

فإذا ثبت أنّ لقاعدة (العادة محكّمة) أدلة كثيرة من الكتاب والسنة والإجماع
فما معنى هذه القاعدة:

معنى هذه القاعدة:

العادة في اللغة: مأخوذة من العود أو المعاودة بمعنى التكرار، والعادة: اسم لتكرير الفعل أو الانفعال حتى يصير سهلاً تعاطيه كالطبع، ولذلك قيل: العادة طبيعة ثانية.

ومادة العادة تقتضي تكرار الشيء وعوده تكراراً كثيراً حتى يخرج عن كونه واقعاً بطرق الاتفاق، ولذلك كان خرق العوائد لا يجوز إلا في معجزة نبي أو كرامة ولي.

وأقل المرات ليكون الشيء عادة ثلاث متواليات على الأرجح عند الأكثرين، وأما كلمة (محكمة) فهي اسم مفعول مت التحكيم، ومعنى التحكيم القضاء والفصل بين الناس، أي أن (العادة هي المرجع للفصل عند التنازع).

وأما معنى العرف: (فهو المعروف من الإحسان) والمعروف اسم لكل فعل يعرف بالعقل أو الشرع حسنه، والمنكر ما ينكر بهما، ولهذا قيل للاقتصاد في الجود معروف لما كان ذلك مستحسناً في العقول والشرع.

وقال الجرجاني في تعريفاته: (العرف ما استقر في النفوس بشهادة العقول وتلقته الطبائع بالقبول) ثم قال: (وكذا العادة، وهذا في الحقيقة هو الجامع بين العادة والعرف).

وأما معنى العادة في الاصطلاح فهو يختلف عند الأصوليين عنه عند الفقهاء.

تعريف العادة عند الأصوليين:

عرّف الأصوليون العادة (بأنها الأمر المتكرر من غير علاقة عقلية).

لأن التكرار إذا كان ناشئاً عن علاقة عقلية، وهي التي يحكم العقل فيها لم يكن عندئذ من قبيل العادة، بل من قبيل التلازم العقلي، وذلك كتكرر حدوث الأثر كلما حدث مؤثرة، بسبب إن المؤثر علة لا يختلف عنها معلولها، كتحرك الخاتم بحركة الإصبع وتحرك ورق الشجر كلما تحرك

الريح، وتبدل مكان الشيء بحركته، فهذا لا يسمى عادة مهما تكرر، لأنه ناشئ عن تلازم وارتباط في الوجود بين العلة والمعلول، يقضي به العقل، وليس ناشئاً عن ميل الطبع.

٢. تعريف العادة عند الفقهاء:

عرّف الفقهاء العادة بأنها (عبارة عما يستقر في النفوس من الأمور المتكررة المعقولة عند الطباع السليمة) .

فكون العادة الأمر المتكرر متفق عليه بين الأصوليين والفقهاء، والأمر المتكرر يشمل كل حادث يتكرر لأن لفظ الأمر من أوسع ألفاظ اللغة عموماً وشمولاً.

ويفترق تعريف الفقهاء عن تعريف الأصوليين بأنه لم يشترط نفي العلاقة العقلية، فتعريف الأصوليين أخص وتعريف الفقهاء أعم من هذا الوجه. ومع أن تعريف الفقهاء للعادة يتضمن قبولها عند الطباع السليمة لكن إطلاق لفظ العادة عند الفقهاء يتضمن ما يلي:

١. يطلق لفظ العادة على ما يعتاده الفرد من الناس في شئونه الخاصة، كعادته في نومه وأكله، ونوع مأكوله وملبوسه وحديثه وكثير من أفعاله، وهذا يسمى عادة فردية.

٢. يطلق أيضاً على ما تعتاده الجماعات مما ينشأ في الأصل عن اتجاه عقلي وتفكير حسناً كان ذلك أو قبيحاً، وهذا يسمى عند الأكثرين عرفاً.

٣. كما تطلق العادة على كل حال متكررة سواء كانت ناشئة عن سبب طبيعي كإسراع بلوغ الأشخاص ونضج الثمار في الأقاليم الحارة، وإبطائه في الباردة وكثرة الأمطار في بعضها صيفاً وفي بعضها شتاءً.

أم كانت ناشئة عن الأهواء والشهوات وفساد الأخلاق، كالتقاعس عن فعل الخيرات، والسعي بالضرر والفساد، وتفشي الكذب وأكل المال بالباطل والفسق والظلم، مما يسميه الفقهاء فساد الزمان.

أم كانت ناشئة عن حادث خاص كفشو اللحن من اختلاط العرب بالأعاجم، فكل ذلك يعتبر في نظر الفقهاء من قبيل العادة، مع أن ما ذكره ثالثاً: إما أن يكون من قيل التلازم العقلي، وإما أن يكون مما لا يكون مقبولاً عند الطباع السليمة، فالأول ليس عادة عند الأصوليين لأنهم اشتروا في العادة عدم التلازم العقلي، والثاني: يجب أن لا يكون عادة عند الفقهاء لأنه غير مقبول عند الشرع ولا عند الطباع السليمة. فمعنى القاعدة في الاصطلاح الفقهي.

(إن العادة تجعل حكماً لإثبات حكم شرعي) .

أي أن (للعادة في نظر الشارع حاكمية تخضع لها أحكام التصرفات، فتثبت تلك الأحكام على وفق ما تقضي به العادة أو العرف إذا لم يكن هناك نص شرعي مخالف لتلك العادة) .

رأينا في تعريف العادة أنها مأخوذة من العود والمعاودة، فهي بتكررها مرة بعد أخرى صارت معروفة مستقرة في النفوس والعقول متلقاة بالقبول من غير علاقة ولا قرينة حتى صارت حقيقة عرفية، فهل العرف يختلف عن العادة؟

حينما عرّف بعضهم العادة قال: (العادة والعرف ما استقر في النفوس من جهة العقول وتلقته الطباع السليمة بالقبول) ، فعلى هذا فالعرف هو العادة المعروفة، فالعرف والعادة لفظان بمعنى واحد من حيث الماصدق - أي من حيث ما يدل عليه لفظاهما اصطلاحاً ويصدقان عليه، وهو العادة المعروفة - وإن كان مختلفين ن حيث المفهوم - اللغوي - حيث أن مفهوم

كل واحد منهما مختلف عن الآخر. فالعادة هي العود والتكرار، والعرف هو المتعارف.

وقد فرق بعض العلماء المُحدِّثين بين مدلولي العرف والعادة، فأطلق العادة على ما يشتمل عادة الفرد والجماعة، وخص العرف بعادة الجماعة حيث عَرَّفَه بأنه (عادة جمهور قوم في قول أو عمل) . فبينهما عموم وخصوص مطلق.