جامعــة القـاهــرة
كلية الحقوق
قسم الشريعة الإسلامية

الموازنـات الشـرعـية
بين فقـه النص وفقه الـواقـع

بحث لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق

مقدمة من الباحث
أبو بكر محمد محمود الطرابيلي

أعضاء لجنة المناقشة

أ. د . عبد العزيز رمضان سمك (مشرفًا ورئيسًا)
أستاذ الشريعة الإسلامية بكلية الحقوق - جامعة القاهرة

أ. د . حسن محمد محمد بودي (عضوًا)
أستاذ الشريعة الإسلامية بكلية الحقوق - جامعة طنطا

أ. د . محمد منصور محمد حمزة (عضوًا)
أستاذ ورئيس قسم الشريعة الإسلامية بكلية الحقوق - جامعة بنها

١٤٣٩ هـ / ٢٠١٨ م

بسم الله الرحمن الرحيم

چ ٻ... □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □ □

□ □ □ ى ى ي چ

[التوبة]

الإهـــداء

إلى روح أستاذي ومعلمي الشيخ /

عبدالحميد عرنسة

رئيس جمعية أنصار السنة بمحافظة دمياط.

أهـدي إليه هذا الجهـد المتواضع.

الفقير إلى الله

أبوبكر محمد محمود الطرابيلي

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على اشرف الأنبياء والمرسلين، سيدنا محمد وعلى آله وصحبه ومن تبعهم إلى يوم الدين.وبعد،،،

فإني أشكر الله على فضله، حيث أتاح لي إنجاز هذا العمل بفضله، فله الحمد حمداً كثيراً.

ثم أشكر أولئك الأخيار الذين مدّوا لي يد المساعدة خلال فترة بحثي وفي مقدمتهم أستاذي المشرف على الرسالة:

فضيلة الأستاذ الدكتور/ عبدالعزيز رمضان سمك مشرفا ورئيسا، أستاذ الشريعة الإسلامية بكلية الحقوق جامعة القاهرة.

والذي كان ولايزال قدوة، وموجّها، ومعلماً، تعلمت منه الكثير قولاً وفعلاً، وما لجأت إليه يوما لطلب نصح أو توجيه أو للاستزادة من علمه الغزير إلا وجدته ملبيا، باذلا، كريما.

فله مني جزيل الشكر والعرفان، وله من الله سبحانه وتعالى الجزاء والمثوبة.

كما أتقدم بشكري وعرفاني:

للأستاذ الدكتور/ حسن محمد محمد بودي أستاذ الشريعة الإسلامية بكلية الحقوق جامعة طنطا، وعضو لجنة المناقشة.

والأستاذ الدكتور/ محمد منصور محمد حمزة أستاذ ورئيس قسم الشريعة الإسلامية بكلية الحقوق وعضو اللجنة، لتفضلهما بالموافقة على قراءة الرسالة والمشاركة في مناقشتها برغم مشاغلهما العديدة، حيث أضافا إليّ الكثير من خلاصة خبرتهما وسعة علمهما، فجزاهما الله عني خير الجزاء.

كما أشكر جامعة الـ عمادةً وأساتذةً وموظفين وعاملين، على ما وجدتـ في المعاملة خففت عني كثيراً، وساهمت في إنجاز [illegible]

أسأل الله العلي الكبير أن يجزي الجميع خير الجزاء، وأن يجعل ما قدموه لإتمام هذه الرسالة في ميزان حسناتهم.

الباحث

المقدمــة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على سيدنا محمد، الصادق الوعد الأمين، وعلى آله وأصحابه ومن دعى بدعوته واقتدى بسنته إلى يوم الدين.

الحمد لله الذي جعل غاية الرسالة الإسلامية، ومقصدها الأساس: إلحاق الرحمة بالعالمين وإخراج الناس من الظلمات إلى النور.

فقال تعالى:

چ ک ک گ گ گ گ چ[1]

وقال تعالى:

چ ٹ ٹ ٹ ٹ ڈ ڈ ف ف ڈ ڈ ق ق ڤ ڤ ج ج چ[2]

الحمد لله الذي جعل القدرة على الأداء مناط التكليف.

فقال تعالى:

چ ۇ ۇ ۆ ۆ ۈ ۈ ۇ ۇ.... چ[3]

وقال تعالى:

چ ہ ہ ہ ھ ۇ.... ۆ چ[4]

فأغلب معاني آيات القرآن الكريم تؤكد ذلك بطريقة أو بأخرى.

والصلاة والسلام على الرحمة المهداة الذي ابتُعث في المؤمنين رسولًا من أنفسهم، بلسانهم، وكان ابن واقعه وبيئته، يعيش ظروفه ويتعامل مع واقعه وبيئته،

---

(١) سورة الأنبياء آية رقم (١٠٧).

(٢) سورة إبراهيم آية رقم (١).

(٣) سورة البقرة آية رقم (٢٨٦).

(٤) سورة التغابن آية رقم (١٦).

ويجري عليه ما يجرى على سائر البشر من الظروف والأحوال والعادات، وبذلك أدى الأمانة وبلغ الرسالة.

قال تعالى:

چ ٹ ٹ ٹ ٹ ڈ ڈ ٹ ٹ ڈ ڈ ف ف ڤ ڤ ق ق ڤ ڤ ج چ[1].

وقال تعالى:

چ ۇ ۆ ۆ ۈ ۈ ۇٴ ۋ ۋ ۅ ۅ ۉ ۉ ې ې ى ى ئا ئا ئە ئە ئو ئو ئۇ ئۇ ئۆ ئۆ ئۈ ئۈ ئې ئې چ[2].

وقال تعالى:

چ گ گ گ گ گ گ گ گ ں ... چ[3].

---

(١) سورة الجمعة آية رقم (٢).

(٢) سورة آل عمران آية رقم (١٦٤).

(٣) سورة إبراهيم آيه رقم (٤).

التعريف بموضوع الرسالة

موضوع البحث في هذه الرسالة هو:

(الموازانات الشرعية في فقه النص وفقه الواقع).

وهو جهد متواضع أرجو أن يجد فيه الأصوليون والمجتهدون والدعاة، بل وعامة الناس ما ينفعهم.(فمن كان قصده أعم كان أجره أعظم)؛ لأن الأعمال بالنيات.

يقول الإمام الشاطبي:

"من لم يعرف مقاصد الكتاب والسنة لا يحل له أن يتكلم فيهما ولا يصح له النظر حتى يكون عالماً بهما، فإنه إذا كان كذلك لم يختلف عليه شيء من الشريعة".

ولذا كان المقصد الأصلي من هذه الرسالة إفادة كل من ذُكر من أجل إصلاح جميع الخلق على الإطلاق وليس فئة بعينها، فما قصدت من هذه الرسالة إلا إحياء سنة الرسول □، لإعادة قراءة الواقع بدقة وموضوعية والتبصير بطريقة تغييره، وتحديد مواطن الخلل وأسبابها، التي لحقت بالأمة الإسلامية فأقعدتها عن ممارسة دورها في الشهادة على الناس وإلحاق الرحمة بهم والتحقق بالبعد النافذ الذي يفقه الحاضر، ويتزود من الماضي، ويستشرف المستقبل، ويدرك العواقب والتداعيات المترتبة على فعله فتفكر كثيرًا:

متى تُقْدِم على تنفيذ الأوامر والابتعاد عن النواهي، ومتى تُحْجِم عن ذلك.

وهذا يتطلب من الباحثين في هذا المجال إدراك المراد الإلهي في كل نص، ومعرفة القصد النبوي في كل حديث، ثم فهم واقع المجتمع بذات المستوى لفهم النص حتى يتسنى لنا إصلاح الواقع دون ضرر.

ففقه الواقع يعادل فقه النص وقسيمه ولا يقل عنه مرتبة؛ فمن لا يعرف واقع المسلمين لا يستطيع أن يُنزل شرع الله على الواقع.

وتشتد وطأة البلاء من أصحاب الورع الفاسد، المكون من جهل مركب من ضعف عقل وضعف علم، فتكون الفتوى غير المكلفة والجاهزة (لا يجوز) تعبيرًا عن رفضنا للواقع، وتغيب عنا ضرورة الصبر والتدرج والتي هي نوع من أنواع الجهاد في سبيل الله؛ ولذا كانت أهمية دراسة موضوع (فقه الواقع) نصاً ومجتمعاً.

لماذا اختيار هذا الموضوع؟

من المعلوم أنه إذا غفل الإنسان عن واقعه وعمى بصره وبصيرته عنه فلن يعبد الله عز وجل حق عبادته كما أُمر، ومن لا يتصفح مع نصوص القرآن وصحيح الحديث حقيقة الواقع المتغير، الذي جعل الله تغييره بلاءً، فسيعجز عن فهم حقيقة هذا الدين.

فدراسة المجتمعات وفهم واقعها وتاريخها وثقافتها ومعادلتها الاجتماعية هو الذي يوضح لنا كيفيات وآليات التعامل معها ومواصفات خطابها، وفقه الواقع هو الذي يمكِّننا من التدرج في الأخذ بيدها وتقويم سلوكها بشرع الله.

إذن فقه الواقع:

هو الذي يدلنا على منهج الاجتهاد ونوعه المطلوب، كما يفتح لنا باب التجديد ويضع معالم التغيير، وكل هذا وفقا للمنهج الشرعي.

يقول الله تعالى:چ.... ڭ ۇ ۇ ۆ ۆ ۈ ۈ ۇٴ ۋ ۋ.... ې چ[1]

فهذه الآية طلبت منا رفع الحاجة عن القانع والمعتر– أي المعترض بالسؤال– من غير تعيين مقدار، فإذا تعينت الحاجة تبين مقدار ما يحتاج إليه فيها بالنظر لا بالنص، وبدراسة واقع القانع والمعتر، فإذا تعين جائع وجب سدُّ خُلته بما يرفع

(١) سورة الحج آية رقم (٣٦).

عنه الجوع، ورفع الجوع عنه هو أمر واقع راجع للنظر في حاجة المحتاج من كل جانب حتى نكون طبقنا الآية الكريمة چ... ۈ ۋ ۇٴ ... ې چ

فمثلًا باب الاجتهاد من الأبواب الأساسية الثابتة في كتب أصول الفقه على اختلاف أصولها، وقد تكلم الأصوليون في باب الاجتهاد عن شروط المجتهد فكان أغلبها – إن لم نقل كلها – يتكلم عن متعلقات الحكم والنص، ربما بحكم أن المجتهد في تلك العصور كان واحداً من المجتمع المسلم منخرطًا فيه، معايشًا لآمال الناس وآلامهم فكانت الاجتهادات ضمنياً منبعثة من أعماق الواقع الإنساني.

ولكن بعد أن سُدَّ باب الاجتهاد وسيطر الجمود، ابتعد المسلمون في واقعهم عن شريعة الإسلام، واستمر الكلام عن الاجتهاد وشروطه بعيداً عما يجب أن يكون، محلقاً في أجواء النظري فقط، وانغلق المسلمون في دائرة النص، وهذا ما زاد في تعميق أزمة الاجتهاد وعقّدها.

فمن مظاهر أزمة الاجتهاد اليوم التركيز على النص في الكتاب والسنة وتحرير النص وبيان صحته، وهذا الأمر لا شك أنه من الأبجديات التي لا تتحقق القراءة والكسب إلا بها ولا تتوافر المعايير والموازين للأشياء إلا فيها، ولكن هناك جانب آخر بشكل عام وهو فهم محل النص ومواطن تنزيله، إلى جانب فقه النص، أي لا بد من فقه النص وفهم الواقع الذي يراد للنص أن يقوّمه وينزل عليه، وفي هذا لا يكفي حفظ النصوص بل لعلنا نقول: (إن فقه النص لا يتوفر على حقيقته إلا بفهم الواقع الذي نزلت بسببه هذه الآيات أو ذُكر بشأنه حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم).

ومن مقاصد الشريعة أيضًا أن المشرّع أقام السبب مقام العلة، فاعتبر السفر سببا للفطر والقصر بصفة عامة، وترك كل مُكَلف حسب ما يجد في نفسه من

وسع وطاقة أو عدم تحمل، فقد تكون الرخصة مشروعة لشخص ما دون غيره، فالرخص ليست داخلة تحت قانون أصلي. (١)

وقد حاولت في هذا البحث المتواضع تأصيل فقه الواقع بشكل منهجي من خلال الكتاب والسنة وأقوال أئمة الأصول في ذلك، وذلك لأن فقه الواقع يوازي فقه النص، وبدون فقه المحل ومعرفة الاستطاعات بشكل علمي وموضوعي فسوف تستمر المجازفات وهدر الطاقات، والعبث بالأحكام الشرعية، والمساهمة السلبية بالإساءة إليها، ولو عن حسن نية، فلا يمكن أن يُسمى فقيهًا حامل النصوص، لأن فقه أبعاد التكاليف قسيم فقه النص، ومكمل له، فلا فقه لنص بلا فقه لمحله.... فالاجتهاد كل الاجتهاد اليوم لا بد أن ينصرف فيما أرى إلى محل تنزيل النص وموردِه، ذلك أن النصوص أصبحت محفوظةً وميسورًا الوصول إليها.

وبذلك يكون هدفي من هذا البحث أمرين:

أولاً: الهدف الأول: تحقيق نظرية فقه الواقع وتأصيلها من الكتاب والسنة. ومن خلال أبواب الفقه. ولقد تقصيت جميع مسائل فقه الواقع من استقراء لمقتضيات الأدلة بإطلاق، لا من آحادها، وكذلك استقراء الكثير من المسائل الجزئية في جميع أبواب الفقه والتي أوصلتني إلى هذه القاعدة الكلية التي تصل إلى حد التواتر المعنوي والتي لا تثبت بدليل خاص بل بأدلة ينضاف بعضها إلى بعض بحيث ينتظم من مجموعها مسألة فقه الواقع، فضلًا عن أنه بالنظر في الشريعة الإسلامية نجد أن الغالب الأكثري فيها هو المعتبر، وبالاستقراء لجميع مسائل الشريعة نجد جميع الأحكام في معظمها مبنية على مسائل واقعية. فنجد مثلًا في فتح الباري بشرح صحيح البخاري حديث رسول الله حيث قال:

---

(١) الموافقات في أصول الشريعة لأبي إسحاق الشاطبي وهو إبراهيم بن موسى اللخمي الغرناطي المالكي المتوفى ٧٩٠هـ – تحقيق الشيخ إبراهيم رمضان – المجلد الأول – جـ١ صـ٢٨٠ – دار المعرفة بيروت – لبنان – الطبعة السادسة ١٤٢٥هـ-٢٠٠٤م.

(أنا وكافل اليتيم كهاتين وأشار بالسبابة والوسطى) [1].

ثم عند تعيين المناط في أبي ذر، قال له رسول الله حكماً آخر فقال له:

(لا تولَّيّن مال يتيم) [2].

لما رأى فيه من ضعف لا يؤهله لهذه الولاية. فلابد من أخذ الحكم على وفق الواقع بالنسبة إلى كل نازلة.

ولذلك أورد الإمام القرافي في الفرق الرابع والثلاثين والمئة "أن الإنسان لا يحنث إذا تعذر تنفيذ المحلوف عليه عقلاً، أما إذا أمكن تنفيذه عادةً أو شرعاً يحنث بعدم تنفيذه، والفرق بينهما أن التعذر العقلي إنما يقصد الناس الحلف به أي بالمتعذر عقلياً وهو الحث على الفعل الممكن لهم، أما المتعذّر عقلاً فلم يوضع اللفظ في القسم حثاً عليه، فلذلك المتعذّر عقلاً لا يوجب حنثاً بأن الحلف على الشيء مشروط بإمكانه وفوات الشرط يقتضي عدم المشروط، فلا يبقى الفعل محلوفاً عليه فلا يضره عدم فعله، أما التعذّر العادي أو الشرعي الذي يكون الفعل معه ممكناً عادة فهذا مندرج في اليمين عملاً بظاهر اللفظ، فإن الحلف اقتضى الفعل في جميع الأحوال إلا ما دل الدليل على إخراجه، وقيل المتعذّرات كلها سواء وضربوا مثالاً بذلك إذا حنث إنسان بركوب دابته وتوجه لركوبها فإذا بها مسروقة، قال أشهب : لا يحنث لأنه متعذر بسبب السرقة، وعلى العموم أن الفعل إذا كان

---

(١) فتح الباري بشرح صحيح البخاري – كتاب الأدب – باب: فضل من يعول يتيمًا – المطبعة الخيرية ١٣١٩هـ – الطبعة الأولى – المجلد العاشر صـ٣٣٦.

(٢) رواه مسلم بروايتين، الأولى: يا أبا ذر إنك ضعيف وإنها أمانة وإنها يوم القيامة خزيٌ وندامة إلا من أخذها بحقها وأدى الذي عليه فيها.

– الثانية: يا أبا ذر إني أراك ضعيفا، وإني أحب لك ما أحب لنفسي، لا تأمرن على اثنين ولا تولين مال يتيم. صحيح مسلم بشرح الإمام محيي الدين النووي المتوفى سنة٦٧٠هـ، طبعة دار المعرفة للطباعة والنشر والتوزيع – بيروت – لبنان، جـ١٢ صـ٤١٤ في كتاب الإمارة، الطبعة العاشرة ١٤٢٥هـ – ٢٠٠٤م، رواه مسلم في كتاب الإمارة – باب كراهة الإمارة بغير ضرورة رقم ٤٦٩٦ – وانفرد به.

متعذّراً عقلاً أو من خوارق العادات فلا يحنث الإنسان بعدم تنفيذه" [1]، ومفاد ذلك أن الضعف لا يؤهل للولاية، وعدم المعقولية لا توجب حكماً حتى ولو حلف الإنسان عليها، فلا يحنث كما أسلفنا، فالأحكام الشرعية تنفذ حسب الاستطاعة وحسب معقوليتها وقابليتها للتنفيذ، ولذلك إذا سئل العالم عن مسألة فلا يجيب إلا حسب الواقع وإلا أخطأ في إجابته لعدم اعتبار المناط والسبب الذي هو أساس حكمه، فإذا سئل العالم والمجتهد عن مناط غير معين أجاب على وفق الاقتضاء الأصلي والحكم العام، ولكن إذا سئل عن مناط معين وسبب خاص فلا بد من اعتبار هذا المناط والسبب الخاص وهو في الحقيقة الواقع الذي اتضح له إلى أن يستوفي ما يحتاج إليه السائل، ومن نظر في جميع القضايا والفتاوى الموجودة في القرآن والسنة وجدها على وفق هذا الأصل الشرعي وإن لم يشهد له نص معين طالما أن هذا الأصل ملائم لتصرفات الشارع ومأخوذ معناه من أدلته، وبالتالي فهو أصل صحيح يُبنى عليه ويرجع إليه طالما صار بمجموع أدلته الجزئية مقطوعًا به، لأن الدليل الواحد لا يدل على القطع بانفراده دون انضمام غيره إليه، الأمر الذي يقطع بأن فقه الواقع فقه عام ومطرد في الشريعة الإسلامية ومبثوث في جميع جزئيات الشريعة.

ثانيًا: الهدف الثاني:

وهو الرد على هذا السؤال:-

هل فقه الواقع علم شرعي؟ ولماذا لم يتكلم عنه الأولون؟

الإجابة من وجهين:

---

(١) الفروق أنوار البروق في أنواء الفروق للإمام العلامة شهاب الدين أبي العباس أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن الصناهجي المشهور بالقرافي المتوفى ٦٨٤هـ- المجلد الثالث – صـ٨٣٣- طبعة دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع والترجمه بالقاهرة – الطبعة الثالثة ١٤٣١هـ-٢٠١٠م.