DOI: 10.33193/JALHSS.76.2022.635
ISSN online: 2414 - 3383
ISSN print: 2616- 3810
مجلة الفنون والأدب وعلوم الإنسانيات والاجتماع
Journal of Arts, Literature, Humanities and Social Sciences
www.jalhss.com
Volume (76) February 2022
العدد (76) فبراير 2022

العرف والعادة وتطبيقاتهما في الإفتاء والقضاء بدولة الإمارات العربية المتحدة

د. حميد لمغاري
أستاذ مساعد بجامعة محمد بن زيد للعلوم الإنسانية سابقا – أبوظبي - الامارات العربية المتحدة
البريد الالكتروني: hamid_lamghari@live.fr

الملخص

لقد اتفق علماء الإسلام على أن كل ما ينزل بالناس من وقائع ونوازل في هذه الحياة له حكمه ودليله في الشريعة الإسلامية، وأن هذه الشريعة قائمة على رعاية مصالح العباد، وصالحة لكل زمان ومكان.

وقامت على صحة ذلك الاعتقاد البراهين القاطعة والأدلة التي لا تنازع فيها، من نصوص الوحي وشواهد التاريخ، ودلالة الواقع.

وهذا لا يمنع من حدوث أحكام جديدة لم تكن معروفة من قبل نظرا لحدوث الوقائع المناطة بها، كما أنه لا يمنع تغير أحكام كانت ثابتة من قبل، نظرا لتغير مقتضياتها.

وفي هذا المجال يأتي هذا البحث الموسوم ب: " العرف والعادة وتطبيقاتهما في الفتوى والقضاء بدولة الإمارات العربية المتحدة" لإبراز دور العرف المعتمد والعوائد المحكمة في دولة الإمارات العربية المتحدة، حتى يتسع المجال للأخذ بهما وتطبيقاتهما في الفتوى والقضاء طالما أنهما لا يخالفان نصا شرعيا أو مبدأ من مبادئ الشريعة الإسلامية.

الكلمات المفتاحية: العرف، العادات، الإفتاء، القضاء، الإمارات العربية المتحدة.

DOI: 10.33193/JALHSS.76.2022.635
ISSN online: 2414 - 3383
ISSN print: 2616- 3810
مجلة الفنون والأدب وعلوم الإنسانيات والاجتماع
Journal of Arts, Literature, Humanities and Social Sciences
www.jalhss.com
Volume (76) February 2022
العدد (76) فبراير 2022

Custom and Habitat and their Applications in Fatwa and Judiciary in the United Arab Emirates

Dr. Hamid Lamghari
Assistant Professor at the former Mohammed bin Zaid University for Human Sciences - Abu Dhabi, United Arab Emirates
Email: hamid_lamghari@live.fr

ABSTRACT

Islamic scholars have agreed that all facts and calamities revealed to people in this life have their rule and evidence in Islamic law, and that this law is based on caring for the interests of the servants, and is valid for every time and place.

It was based on the validity of that belief, conclusive evidence and indisputable evidence, from the texts of revelation and evidence of history, and the significance of reality.

This does not prevent the occurrence of new provisions that were not previously known due to the occurrence of the facts entrusted to them, nor does it prevent the change of provisions that were fixed before, due to the changing requirements.

In this field, this research comes tagged with: "Custom and custom and their applications in the fatwa and judiciary in the United Arab Emirates" come to highlight the role of the approved custom and the court's revenues in the United Arab Emirates, so that the field can be expanded to take them and their applications in the fatwa and the judiciary as long as they do not violate a legal text or principle One of the principles of Islamic law.

Keywords: Custom, customs, fatwa, judiciary, United Arab Emirates.

DOI: 10.33193/JALHSS.76.2022.635
ISSN online: 2414 - 3383
ISSN print: 2616- 3810
مجلة الفنون والأدب وعلوم الإنسانيات والاجتماع
Journal of Arts, Literature, Humanities and Social Sciences
www.jalhss.com
Volume (76) February 2022
العدد (76) فبراير 2022

مقدمة:

بسم الله الرحمن الرحيم، الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف المرسلين، سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين، وعلى التابعين ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين، وبعد،

فيدعي بعض الناس أن الفقه الإسلامي نظام جامد عقيم لا يمكن تطبيقه في العصر، ولا يستطيع أن يواكب التطور الذي يعرفه العالم المعاصر الآن.

وقد أدى بهم هذا الادعاء إلى استحسان المذاهب الفكرية الغربية العلمانية، وتفضيلها على شرع الله عز وجل وتحكيمها في دماء الناس وأعراضهم، والسعي إلى ترويجها في بيئة لم تنشأ فيها، وباطل ما يزعمون.

فقد اتفق علماء الإسلام على أن كل ما ينزل بالناس من وقائع ونوازل في هذه الحياة له حكمه ودليله في الشريعة الإسلامية، وأن هذه الشريعة، قائمة على رعاية مصالح العباد، وصالحة لكل زمان ومكان.

وقامت على صحة ذلك الاعتقاد: البراهين القاطعة والأدلة التي لا تنازع فيها، من نصوص الوحي وشواهد التاريخ، ودلالة الواقع.

قال الإمام الشافعي: "كل ما نزل بمسلم ففيه حكم لازم، أو على سبيل الحق فيه دلالة موجودة، وعليه – إذا كان فيه بعينه حكم-: إتباعه ، وإذا لم يكن فيه طلب الدلالة على سبيل الحق فيه بالاجتهاد".[1]

يتجلى ذلك في أن هذه الشريعة تجمع بين الثبات في القواعد والمرونة في التطبيق، ذلك أن الفقه الإسلامي يقوم على قواعد أساسية ثابتة لا تتغير ولا تتبدل، مستمدة من مصادره الأولى وهي القرآن الكريم والسنة النبوية، والقرآن والسنة نصوصهما محفوظة ومدونة بدقة وعناية فائقة، ونصوصهما تتضمن-في الغالب- الأحكام العامة للتشريع دون بيان التفاصيل المتعلقة بتطبيق تلك الأحكام، وذلك لترك سلطة تقديرية واسعة للمجتهد مراعاة لاختلاف الظروف والأحوال، فالنصوص الشرعية مثلا فيما يتعلق بنظام الحكم وضعت خطوطا عريضة لهذا النظام، تتضمن الأمر بالعدل بين الرعية وطاعة أولي الأمر وتحقيق الشورى بين المسلمين والتعاون على البر والتقوى وغير ذلك.

لكنها تركت تطبيق هذه الخطوط العريضة لواقع يتسم بشيء من المرونة والسعة، حيث إن المهم هو تحقيق هذه الغايات بغض النظر عن الوسائل التي تحققت بها، طالما أنها لا تخالف نصا شرعيا أو مبدأ من مبادئ الشريعة الإسلامية، ولهذا فإن تطبيق المقاصد العامة للشريعة الإسلامية يخضع لدرجة كبيرة من المرونة والقابلية للتطور.

إن هذا الثبات في المصادر والمرونة في التطبيق يعطي للفقه الإسلامي ميزة خاصة دون غيره من التشريعات المعاصرة، ذلك أن هذه التشريعات وإن كانت تحاول مسايرة العصر بالتغيير المستمر والتجديد الدائم، فإنها تفتقر في الغالب إلى معايير وأسس وقواعد ثابتة حتى لا يفضي بها التغير إلى أن تتلاشى معالمها الأصلية ودعائمها الأساسية، بل إن كثيرا من التشريعات تتغير أصولها وقواعدها، وكثيرا ما يعتريها التغيير والتبديل، وبذلك تكون عرضة للتلاعب من قبل الواضع لتلك التشريعات.

وهذا لا يمنع من حدوث أحكام جديدة لم تكن معروفة من قبل نظرا لحدوث الوقائع المناطة بها، كما أنه لا يمنع تغير أحكام كانت ثابتة من قبل، نظرا لتغير مقتضياتها، وهذا ما يعبر عنه الفقهاء بتغير الأحكام تبعا لتغير الزمان والمكان، ولأجل ذلك فقد ترك الإسلام باب الاجتهاد مفتوحا في الشريعة ليقيس المجتهد ما لم يرد به نص على المنصوص ويلحق الأشباه بالنظائر، ويستنبط الأحكام للوقائع المتجددة باعتماده على المصادر الأصلية والتبعية للفقه الإسلامي.

وفي هذا المجال يأتي دور العرف المعتمد والعوائد المحكمة، ويتسع المجال للأخذ بهما، وهو المراد بحثه هنا، والنظر في بعض موضوعاته من خلال المباحث والمطالب الآتية:

المبحث الأول: مفهوم العرف والعادة والعلاقة بينهما

المطلب الأول: مفهوم العرف

مفهومه من حيث اللغة:

إن معاني العرف من حيث اللغة ترجع إلى أصلين اثنين، هما:

تتابع الشيء متصلا بعضه ببعض.

السكوت والطمأنينة.

DOI: 10.33193/JALHSS.76.2022.635
ISSN online: 2414 - 3383
ISSN print: 2616- 3810
مجلة الفنون والأدب وعلوم الإنسانيات والاجتماع
Journal of Arts, Literature, Humanities and Social Sciences
www.jalhss.com
Volume (76) February 2022
العدد (76) فبراير 2022

جاء في معجم مقاييس اللغة: "العين والراء والفاء (عرف) أصلان صحيحان، يدل أحدهما على تتابع الشيء متصلا بعضه ببعض، والآخر على السكون والطمأنينة.
فالأول العرف (بضم العين): عرف الفرَس، وسمي بذلك لتتابع الشعر عليه، ويقال جاءت القطا عرفا عرفا، أي بعضها خلف بعض...
والأصل الآخر المعرفة والعرفان، تقول: عرف فلان فلانا عرفانا ومعرفة، وهذا أمر معروف..."[2]
مفهومه من حيث الإصطلاح:
قال ابن عطية في تفسير قوله تعالى: "وامر بالعرف"3 معناه بكل ما عرفته النفوس مما لا ترده الشريعة"[4].
وعرفه ابن عاصم –رحمه الله بقوله:
العرف ما يعرف بين الناس.....ومثله العادة دون باس[5]
ويشمل قول ابن عاصم رحمه الله: العرف القولي والفعلي، أي كل قول أو فعل جرى وعهد بين الناس تعاطيه، فهو عرف حسب هذا التعريف، دون تبيين لما هو مقبول منه وما هو مردود، لكن ما ذكره ابن عطية من أنه: كل ما عرفته النفوس مما لا ترده الشريعة، يخص العرف المقبول شرعا، فتعريف ابن عطية مخصص لما قاله ابن عاصم.[6]
وعرفه الجرجاني بقوله: "ما استقرت النفوس عليه بشهادة العقول، وتلقته الطبائع بالقبول"[7].
وعرفه عبد الله بن أحمد النسفي بقوله: "ما استقر في النفوس من جهة العقول وتلقته الطباع السليمة بالقبول"[8].

المطلب الثاني: مفهوم العادة

أ- مفهومها من حيث اللغة:

عرف الراغب الأصفهاني العادة بقوله: "اسم لتكرير الفعل والانفعال حتى يصير ذلك سهلا تعاطيه كالطبع، ولذلك قيل: العادة طبيعة ثانية"[9].

ب-مفهومها من حيث الاصطلاح:

عرفها ابن أمير حاج، بقوله: "العادة هي الأمر المتكرر من غير علاقة عقلية"[10].
(فالأمر) في التعريف شامل للعادة القولية والفعلية على سواء.
(والمتكرر) يفهم منه حصول الشيء المكرر مرة بعد مرة، وبه يخرج ما حصل مرة واحدة أو نادرا، فإن ذلك لا تثبت به عادة، ولا ينبني عليه حكم، وإن ثبت في بعض المواضع فلمقتضى خاص.
ويخرج من قول التعريف (من غير علاقة عقلية) ما كان عنها كتكرار حدوث الأثر مع المؤثر بعلاقة العلية، وتأسيسا على هذا يصير التعريف عاما يشمل كل متكرر قولا كان أو فعلا، صدر عن الفرد أو الجماعة، سواء كانت ناشئة عن سبب طبيعي كسرعة البلوغ في البلاد الحارة، وبطئها في البلاد الباردة، أو كانت ناشئة عن الشهوات أو فساد الأخلاق أو سبب حادث خاص.
وكل هذه الحالات شهدت بها استعمالات الفقهاء، وبنيت عليها الأحكام، وراعاها المجتهد في الاستنباط، والمفتي في الإفتاء فيما يعرض له من الأحداث"[11].
وعرفها القرافي بقوله: "العوائد والعادة: غلبة معنى من المعاني على الناس، وقد تكون هذه الغلبة في سائر الأقاليم كالحاجة للغذاء والتنفس في الهواء، وقد تكون خاصة ببعض البلاد كالنقود والعيوب، وقد تكون خاصة ببعض الفرق كالأذان للإسلام والناقوس للنصارى، فهذه العادة يقضى بها عندنا..."[12].
ورد على هذا التعريف بكونه غير جامع لأنه لا يشمل عادة الفرد، وأدق منه تعريف ابن فرحون وهو: "غلبة معنى من المعاني على جميع البلاد أو بعضها" لأنه شامل للعادة العامة والخاصة.
وعرفت بتعاريف أخرى أقل دقة من التعاريف التي قدمناها، فهناك من قصرها على ما يتناول العرف العملي فقط، أي ما جرى عليه عمل الناس دون الأقوال، وقصرهم التعريف على العادة العملية لا وجه له لأن الفقهاء قديما وحديثا عمموا العادة فيهما معا"[13].

المطلب الثالث: العلاقة بين العرف والعادة

ذهب جمهور الفقهاء إلى أن العادة والعرف بمعنى واحد، بينما يذهب آخرون إلى التفريق بينهما.

DOI: 10.33193/JALHSS.76.2022.635
ISSN online: 2414 - 3383
ISSN print: 2616- 3810
مجلة الفنون والأدب وعلوم الإنسانيات والاجتماع
Journal of Arts, Literature, Humanities and Social Sciences
www.jalhss.com
Volume (76) February 2022
العدد (76) فبراير 2022

وقد اتضح من خلال التعاريف السابقة لكل منهما أن بينهما تشابها يكاد يكون تاما، ويؤيده وجهة نظر أغلب الفقهاء والأصوليين.

والذين يذهبون إلى التفرقة بينهما يجعلون العادة أعم من العرف، باعتبار أن العادة "جنس" يندرج تحته أنواع من جملتها العرف، لأنها تشمل العادة الناشئة عن عامل طبيعي، كسرعة البلوغ في البلاد الحارة وبطئه في البلاد الباردة.

والعادة الفردية كأن يعتاد شخص ما حالة معينة وعادة الجمهور التي هي العرف.

وعلى هذا تكون العلاقة بينهما هي العموم والخصوص، فكل عرف عادة، وليس كل عادة عرفا.

وقال صاحب "التلويح": "إن العادة تختص بالأفعال والعرف بالأقوال"[14].

غير أن هذه التفرقة بين العرف والعادة لا يمكن أن نفهم منها أن بينهما انفصالا تاما، فإذا كان البعض يقول بوجوب هذه التفرقة، فهو لا يلغي العلاقة الوثيقة بينهما، بل يعتبرهما متداخلين، إذ كثيرا ما تتحول العادة إلى عرف بأن تستقر بعض العادات حتى تصبح قاعدة عامة في محيط معين، وبعد ذلك يزداد انتشارها في هذا المحيط إلى حد أن يفترض وجودها في كل تعاقد وعندئذ تقترب من العرف...

والفقهاء المالكية لا يفرقون بينهما، وإنما فرقوا بين العادات الشرعية وهي ما أقره الدليل الشرعي أو نفاه، وبين العادات الجارية بين الخلق بما ليس في نفيه ولا إثباته دليل شرعي.

فأما الأولى فهي تابعة لدليلها الشرعي، وأما الثانية فقد تكون ثابتة، وقد تتبدل، ومع ذلك فهي من أسباب الأحكام تترتب عليها...

وقد ذهب الدكتور عمر بن عبد الكريم الجيدي إلى عدم التفرقة بينهما إتباعا لمنهج المالكية، يقول: "ونحن في هذه الدراسة سنسير على عدم التفرقة بينهما، فنطلق كلا منهما على الآخر اقتداء بمنهج المالكية فيما درجوا عليه في إطلاقهم عليهما."[15]

المبحث الثاني: اعتماد العرف في أصول المذهب المالكي

المطلب الأول: أدلة اعتبار العرف

أ- القرآن الكريم:

استدل الفقهاء على اعتبار العرف وحجيته من القرآن الكريم بكثير من الآيات:

قوله تعالى: **(وَأْمُرْ بِالْعُرْفِ)**[16]، ومن الذين استدلوا بهذه الآية: "الإمام "القرافي" في كتابه "الفروق"، وقد بنى استدلاله هذا على أن المراد بالعرف في الآية: عادات الناس وما جرى تعاملهم به، حيث أمر الله نبيه صلى الله عليه وسلم بالأمر، دل على اعتباره في الشرع، وإلا لما كان للأمر به فائدة.

مناقشة الدليل:

سبق أن عرفنا العرف الشرعي: "ما استقر في النفوس من جهة العقول، وتلقته الطباع السليمة بالقبول".

فعلينا أن نعلم أن العرف المستدل على اعتباره هو هذه العادة المستقرة في النفوس، المعروفة من جهة العقل، سواء عضده الشرع أم لا.

والآية المستدل بها، إنما تدل على اعتباره، إذا كان العرف الوارد فيها مفسرا بهذا المعنى أو ما يستلزمه.

ومن المعروف، أن لفظ العرف في القرآن اختلف في معناه على أقوال كثيرة، فقد ذهب "السدي" إلى أن المراد بالعرف في الآية هو: شرائع الأنبياء السابقين، ما لم يحدث الله نسخا.

قال الله تعالى: **(فَبِهُدَاهُمُ اقْتَدِهْ)** [17].

وفي "جامع أحكام القرآن" للقرطبي: أن المراد بالعرف في الآية: كل خصلة حسنة ترتضيها العقول وتطمئن إليها النفوس.

وصرح أبو عبد الله المقري بأن الاستدلال بالآية ليس بالقوي من حيث إن العرف ينازع الخصم في تفسيره، ووافقه في الرد أيضا العلامة "الغرياني الطرابلسي" ذاهبا إلى أن الاستدلال بالآية ليس بحسن، لأن المراد بالعرف فيها: المعروف الذي هو ضد المنكر، والمعروف الذي معناه: الصدقة والإحسان...[18].

قوله تعالى: **(وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ)** [19]، والاحتجاج بهذه الآية مبني على تفسير المعروف بما يتعارفه الناس أيضا.

DOI: 10.33193/JALHSS.76.2022.635
ISSN online: 2414 - 3383
ISSN print: 2616- 3810
مجلة الفنون والأدب وعلوم الإنسانيات والاجتماع
Journal of Arts, Literature, Humanities and Social Sciences
www.jalhss.com
Volume (76) February 2022
العدد (76) فبراير 2022

وقوله تعالى في كفارة اليمين:(**فَكَفَّارَتُهُ إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَاكِينَ مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ أَوْ كِسْوَتُهُمْ أَوْ تَحْرِيرُ رَقَبَةٍ)**[20]، قال ابن العربي: "وقد بينا أنه ليس له تقدير شرعي، وإنما أحاله الله سبحانه وتعالى على العادة، وهي دليل أصولي بنى الله عليه الأحكام، وربط به الحلال والحرام، وقد أحال الله على العادة فيه في الكفارة"[21]
وتوجيه الاستدلال بهذه الآيات وأمثالها بين، كما هو واضح من كلام ابن العربي، إذ ترك البيان والإحالة على الوسط والسعة دليل على أن تقدير ذلك منوط بالمعتاد والمتعارف عليه.[22]

ب-السنة النبوية:

استدل العلماء على الاحتجاج بالعرف من السنة، بكثير من الأحاديث، نذكر منها:
ما أخرجه الإمام أحمد في "مسنده" قال: حدثنا أبو بكر، حدثنا عاصم، عن زر بن حبيش، عن عبد الله بن مسعود قال: {**إن الله نظر في قلوب العباد فوجد قلب محمد صلى الله عليه وسلم خير قلوب العباد، فاصطفاه لنفسه، فابتعثه برسالته، ثم نظر في قلوب العباد بعد قلب محمد، فوجد قلوب أصحابه خير قلوب العباد، فجعلهم وزراء نبيه، يقاتلون على دينه، فما رأى المسلمون حسنا فهو عند الله حسن، وما رأوا سيئا فهو عند الله سيء**}[23].
ولم يسلم هذا الدليل من المناقشة، فقد طعن في رفعه كما طعن في دلالته على المطلوب.
قال العلائي: ولم أجده مرفوعا في شيء من كتب الحديث أصلا، ولا بسند ضعيف بعد طول البحث وكثرة الكشف والسؤال، وإنما هو من قول عبد الله بن مسعود موقوفا عليه.[24]
وإذا ثبت أنه قول لابن مسعود، فيكون الاحتجاج به لمن يرى أن قول الصحابي حجة لاحتمال سماع معناه من الرسول صلى الله عليه وسلم.
ووجه الدلالة من هذا الأثر ما يراه المسلمون ويعملون به فقد استحسنوه وتعارفوه، يكون عند الله أمرا مستحسنا، وعلى ذلك فإن الله تعالى يقر المسلمين فيما توصلوا إليه من آراء، شريطة أن يكون ذلك وفق الضوابط العامة للشريعة الإسلامية، لا يخالفون في ذلك نصا من قرآن أو سنة، ولقد أشارت إلى هذا الشرط كلمة المسلمين الواردة في الأثر، لأن من شأن المسلم ألا يخالف ما أمر به الله ورسوله صلى الله عليه وسلم...
ولا يقال: إن كلمة (المسلمين) يراد منها صحابة رسول الله صلى الله عليه وسلم خاصة، وذلك لأنها، أعني كلمة (المسلمين)، جمع معروف بالألف واللام فتفيد العموم، أي عموم المسلمين، فلا تختص بزمن دون آخر.[25]
قول الرسول صلى الله عليه وسلم لهند زوج أبي سفيان حينما اشتكت إليه بخل زوجها بالنفقة: {**خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف**}[26]. ومنه يتبين أن المراد بالمعروف القدر الذي عرف بالعادة أنه الكفاية.
فقد أحال الرسول صلى الله عليه وسلم تقدير النفقة على العرف، فدل ذلك على اعتباره، إذ لو كان غير جائز لما أحال عليه الرسول صلى الله عليه وسلم.
ولا يقال: إن المعروف في هذا الحديث محمول على الجميل والإحسان لأن النفقة حق، ولأنها هي التي تأخذ هذا الحق من تلقاء نفسها.
من هذا يتبين لنا أن الحديث يدل على اعتبار العرف دليلا فيما جاء من الأحكام مطلقا لم يفصل.[27]

ج-الاستقراء:

وقد استدل بعض الفقهاء على حجية العرف بالاستقراء وحاصله أن من يتبع فروع الشريعة الإسلامية يجد أن النصوص الشرعية قد أقرت بعض الأعراف التي كانت موجودة قبل الإسلام، وذلك كبيع السلم والعرايا والمضاربة وكل ما كان صالحا للبقاء في ظل التشريع الإسلامي، وألغى ما ليس صالحا للبقاء، كعقود الربا والعقود المشتملة على الضرر.
والأعراف التي أقرها الرسول صلى الله عليه وسلم وإن كان التمسك بها عن طريق السنة التقريرية، إلا أنه من ناحية أخرى فإنها تعتبر دليلا على جواز العمل بالأعراف التي لا تخالف قواعد الشرع ولا تصطدم بنصوصه.[28]
وقد بوب الإمام البخاري بابا في صحيحه عنوانه: "باب من أجرى أمر الأمصار على ما يتعارفون بينهم في البيوع والإجارة والمكيال والوزن وسننهم على نياتهم ومذاهبهم المشهورة".
وقد ذكر الحافظ ابن حجر مقصود الإمام البخاري بهذه الترجمة، وهو إثبات الاعتماد على العرف، وأنه يقضي به على ظواهر الالفاظ، ولو أن رجلا وكل رجلا في بيع سلعة فباعها بغير النقد الذي عرف الناس لم يجز، وكذلك لو باع موزونا أو مكيلا بغير الكيل أو الوزن المعتاد...[29]
وقال الإمام الشاطبي: "إنه لولا أن اطراد العادات معلوم لما عرف الدين من أصله، فضلا عن أن تعرف فروعه، لأن الدين لا يعرف إلا عند الاعتراف بالنبوة، ولا سبيل إلى الاعتراف بها إلا بواسطة المعجزة، ولا معنى للمعجزة إلا أنها فعل خارق للعادة، ولا يحصل فعل خارق للعادة إلا بعد تقرير اطراد العادة في الحال والاستقبال

DOI: 10.33193/JALHSS.76.2022.635
ISSN online: 2414 - 3383
ISSN print: 2616- 3810
مجلة الفنون والأدب وعلوم الإنسانيات والاجتماع
Journal of Arts, Literature, Humanities and Social Sciences
www.jalhss.com
Volume (76) February 2022
العدد (76) فبراير 2022

كما اطردت في الماضي، ولا معنى للعادة إلا أن الفعل المفروض لو قدر وقوعه غير مقارن للتحدي لم يقع إلا على الوجه المعلوم في أمثاله، فإذا وقع مقترنا بالدعوة خارقا للعادة، علم أنه لم يقع كذلك مخالفا لما اطرد إلا والداعي صادق، فلو كانت غير معلومة لما حصل العلم بصدقه اضطرارا...[30]

المطلب الثاني: اعتماد العرف في أصول المذهب المالكي

إن الإمام مالكا رضي الله عنه، راعى في أساس مذهبه قصد الشارع الأساسي إلى تحقيق مصالح الناس في الدنيا والآخرة، ورفع الحرج عنهم، فجاءت أصول مذهبه متكاملة، يرتبط بعضها ببعض، ويستقي جميعها من معين واحد هو: النص الإسلامي وروح معناه، وتطبيق النبي صلى الله عليه وسلم والصحابة رضي الله عنهم له.

والإمام مالك رضي الله عنه، لم يبين الأصول التي بنى عليها مذهبه، ولم يفردها بالتصنيف، وإنما توصل إليها العلماء من خلال ما هو مبثوث في فتاواه وموطئه.

قال أبو بكر بن العربي المعافري: "إذ قد بناه مالك-الموطأ-على تمهيد الأصول للفروع، ونبه فيه على علم عظيم من معظم أصول الفقه التي ترجع إليها مسائله وفروعه".[31]

وكانت هذه الأصول مبثوثة في فتاواه التي تناقلها تلامذته في أسمعتهم الكثيرة والمشهورة، فجمع هؤلاء التلاميذ-بتتبع هذه المدارك- أصول المذهب ورتبوها، وهذه خطوة لاحقة تأتي دائما في مرحلة التصنيف والتأليف، فالإمام كان مشغولا بالتدريس والتحديث والفتوى، ولم يكن هناك متسع من الوقت للتأليف في بيان الأصول والمحاجة عنها، وإن وقع شيء من ذلك فعلى سبيل الندور، كمسألة الاحتجاج لعمل أهل المدينة لما وقع فيها من المراجعة مع بعض معاصريه.[32]

وقد اعتمد الإمام مالك أيضا العرف في أصول مذهبه وسار على منهجه من جاء بعده من أهل المذهب، وجعلوه أساسا أداروا عليه كثيرا من المسائل والأحكام، بل إنهم جعلوا الأخذ بالعرف وتحكيمه من أسس الفقه عامة التي بني عليها.

قال صاحب "مراقي السعود"، عبد الله بن الحاج إبراهيم الشنقيطي رحمه الله:

قد أسس الفقه على رفع الضرر....وأن ما شق يجلب الوطر

ونفي رفع القطع بالشك وأن....يحكم العرف وزاد من فطن

كون الأمور تبع المقاصد....مع تكلف ببعض وارد[33].

يعني أن الفقه مؤسس على هذه الأمور الخمسة، ومنها العرف.

وقال أبو قفة المحجوبي الولاتي:

وكل ما العادة فيه تدخل....من الأمور فهي فيه تعمل

قال الولاتي في شرح البيت:

"يعني أن كل ما تدخل فيه العادة أي عادة العوام القولية والفعلية من الأحكام الشرعية فهي عاملة فيه، أي محكمة فيه تخصصه إن كان عاما وتقيده إن كان مطلقا وتبينه إن كان مجملا..."[34].

وقد وردت الكثير من النصوص عن علماء المالكية تؤكد اعتماد العرف ومكانته في أصول المذهب المالكي، وأنه أصل من أصوله:

يقول أبو بكر بن العربي رحمه الله تعالى: "والعرف عندنا أصل من أصول الملة، ودليل من جملة الأدلة".[35]

وقال التسولي: "وقد قالوا-كما للقرافي وغيره-إن حمل الناس على أعرافهم ومقاصدهم واجب والحكم عليهم بخلاف ذلك من الزيغ والجور."[36]

المبحث الثالث: أقسام العرف وشروطه

المطلب الأول: أقسام العرف

ينقسم العرف إلى قسام مختلفة لعدة اعتبارات:

فينقسم باعتبار سببه ومتعلقه إلى قولي وعملي، وباعتبار من يصدر عنه إلى عام وخاص، وباعتبار المعنى اللغوي إلى مقرر له وقاض عليه، وباعتباره الحكم الشرعي إلى صحيح وفاسد.

1- من حيث سببه ومتعلقه:

ينقسم العرف بهذا الاعتبار إلى عرف لفظي وعرف عملي:

DOI: 10.33193/JALHSS.76.2022.635
ISSN online: 2414 - 3383
ISSN print: 2616- 3810
مجلة الفنون والأدب وعلوم الإنسانيات والاجتماع
Journal of Arts, Literature, Humanities and Social Sciences
www.jalhss.com
Volume (76) February 2022
العدد (76) فبراير 2022

فالعرف اللفظي: (القولي) هو ما كان موضوعه استعمال بعض لألفاظ في معان تعارف الناس على استعمالها فيها، وذلك كأن يشيع بين الناس استعمال بعض الألفاظ والتراكيب في معنى معين بحيث يصبح هذا المفهوم المتبادر منها إلى أذهانهم عند الإطلاق بلا قرينة ولا علاقة عقلية، ولا يتبادر إلى الأذهان عند سماع هذه الألفاظ أو التراكيب إلا هذا المعنى، وأمثلة ذلك:

استعمال لفظ الدراهم بمعنى النقود الرائجة في البلد مهما كان نوعها، فإذا أطلقت كان المراد بها النقد الغالب في البلد، مع أنها في الأصل نقد فضي مسكوك بوزن معين.

واستعمال لفظ البيت في بعض البلدان بمعنى الغرفة، وفي بعضها بمعنى الدار بكاملها.

العرف العملي: هو ما كان موضوعه بعض الأعمال التي اعتادها الناس في أفعالهم العادية، أو معاملتهم المدنية، وبكلمة أخرى: هو ما جرى عليه العمل، وأمثلة ذلك:

اعتياد الناس في بعض الأماكن أن يأكلوا نوعا خاصا من اللحوم كالضأن، أو نوعا خاصا من الحبوب كالبر.

تعارف الناس في عقد الزواج: أن المسمى من المهر عند العقد، والذي يدفع معجلا، إنما هو قسم من كامل المهر –نصفه أو ثلثاه حسب التعامل-وأن الباقي يكون مؤجلا إلى ما بعد الوفاة أو الطلاق.

وقد ذكر الإمام الشاطبي هذين النوعين من العرف عند ذكره أنواع العوائد المتبدلة فقال: "ومنها ما يختلف في التعبير عن المقاصد، فتتصرف العبارة عن معنى إلى معنى عبارة أخرى: إما بالنسبة إلى اختلاف الأمم كالعرب مع غيرهم، أو بالنسبة إلى الأمة الواحدة، كاختلاف العبارات بحسب اصطلاح أرباب الصنائع في صنائعهم مع اصطلاح الجمهور، أو بالنسبة إلى غلبة الاستعمال في بعض المعاني، حتى صار ذلك اللفظ إنما يسبق منه إلى الفهم معنى ما، وقد كان يفهم منه قبل ذلك شيء آخر، أو كان مشتركا...

ومنها: ما يختلف في الأفعال في المعاملات ونحوها، كما إذا كانت العادة في النكاح: قبض الصداق قبل الدخول، أو في البيع الفلاني: أن يكون بالنقد لا بالنسيئة، أو بالعكس، أوإلى أجل كذا دون غيره...[37]

2- باعتبار من يصدر عنه:

أ- العرف العام:

وهو كما قال ابن عابدين: "ما تعامله عامة أهل البلاد، سواء أكان قديما أو حديثا، أي هو الذي يكون فاشيا في جميع البلاد بين جميع الناس في أمر من الأمور.

وذلك: كالاستصناع في كثير من الحاجات واللوازم، من أحذية وألبسة وأدوات وغيرها، فإن الناس قد احتاجوا إليه ودرجوا عليه من قديم الزمان، ولا يخلو اليوم من التعامل به مكان.

وكذلك: تعارف استعمال لفظ الطلاق في إزالة الزوجية"[38].

ب- العرف الخاص:

وهو الذي لم يتعامله أهل البلاد جميعا، وإنما كان مخصوصا ببلد أو مكان دون آخر، أو بين فئة من الناس دون أخرى، مثاله:

عرف التجار فيما يعد عيبا ينقص الثمن في البضاعة المبيعة أو لا يعد عيبا.

عرف أهل العراق في إطلاق لفظ الدابة على الفرس.

ج- العرف الشرعي:

وهو اللفظ الذي استعمله الشرع مريدا منه معنى خاصا، ومثال ذلك:

الصلاة: فإنها في الأصل الدعاء، واستعملها الشارع مريدا بها العبادة المخصوصة، ذات الركوع والسجود.

الحج: فإنه في أصل اللغة القصد، واستعمله الشارع في زيارة الكعبة في أشهر معلومة، وبأفعال مخصوصة.[39]

باعتبار المعنى اللغوي:

ينقسم إلى مقرر له وقاض عليه:

وقد ذكر هذا التقسيم الأستاذ أبو سنة فقال: "وقد استنبطت هذا التقسيم من كلام الفقهاء.[40]

قال في الهداية: "ولو حلف لا يشتري بنفسجا ولا نية له، فهو على دهنه، اعتبارا للعرف.

ولهذا يسمى بائعه بائع البنفسج، والشراء ينبني عليه، وقيل في عرفنا يقع على الورق، وإن حلف على الورد فاليمين على ورقه، لأنه حقيقة فيه، والعرف مقرر له، وفي البنفسج قاض عليه، "قال في فتح القدير عن البنفسج: "وأما عرفنا فيجب أن لا ينعقد إلا على نفس النبات"[41].

DOI: 10.33193/JALHSS.76.2022.635
ISSN online: 2414 - 3383
ISSN print: 2616- 3810
مجلة الفنون والأدب وعلوم الإنسانيات والاجتماع
Journal of Arts, Literature, Humanities and Social Sciences
www.jalhss.com
Volume (76) February 2022
العدد (76) فبراير 2022

يرى من هذا النص أن المعنى اللغوي لكل من البنفسج والورد هو الورق ذو الرائحة، والمعنى العرفي للبنفسج عند القدماء هو الدهن، وللورد الورق ذو رائحة، فلما طابق المعنى العرفي المعنى اللغوي في الورد سموه عرفا مقررا، ولما تغير عنه في البنفسج سموه قاضيا على اللفظ.

قال أبو سنة بعد ذكره للنص وشرحه: "من هذا نستطيع أن نقسم العرف إلى مقرر للمعنى اللغوي، وقاض عليه، فالمقرر ما طابق معناه المعنى اللغوي، والقاضي ما غيره بتخصيص أو تقييد أو إبطال".[42]

المطلب الثاني: شروط اعتبار العرف

إن اعتبار الفقهاء للعرف ليس مطلقا دون قيد أو شرط، بل هو مشروط بأمور إذا لم تتوفر فقد العرف اعتباره وأصبح غير صالح لبناء الأحكام الشرعية عليه، وتتخلص هذه الشروط فيما يلي:

1. أن لا يخالف نصا شرعيا أو قاعدة مطلقة:

إن الشرع بنصوصه وقواعده هو الأساس الأول والمرجع لكل نزاع وتخاصم قال تعالى: (فَإِن تَنَٰزَعۡتُمۡ فِي شَيۡءٖ فَرُدُّوهُ إِلَى ٱللَّهِ وَٱلرَّسُولِ إِن كُنتُمۡ تُؤۡمِنُونَ بِٱللَّهِ وَٱلۡيَوۡمِ ٱلۡأٓخِرِۚ ذَٰلِكَ خَيۡرٞ وَأَحۡسَنُ تَأۡوِيلًا)[43]. والرد إلى الله يكون بالرد إلى كتابه، والرد إلى الرسول صلى الله عليه وسلم هو الرد إلى سنته، وتدخل الأدلة الأخرى في الأمر بالرد إليها تبعا لهما، والأعراف يرد إليها الناس عند التنازع في بعض الحالات، ولكن يشترط لقبولها أن لا تخالف النصوص الشرعية، والقواعد المطلقة الثابتة، وشرط القضاء بها أن لا تخالف الأحكام الشرعية.[44]

يقول أبو زهرة: "وإن العلماء الذين يقررون أن العرف أصل من أصول الاستنباط، يقررون أنه دليل حيث لا يوجد نص من كتاب أو سنة-أو أصل قطعي مستفاد منها-، وإذا خالف العرف الكتاب أو السنة كتعارف الناس في بعض المحرمات كالخمر، وأكل الربا، فعرفهم مردود عليهم، لأن اعتباره إهمال لنصوص قاطعة، وإتباع للهوى وإبطال الشرائع، لأن الشرائع ما جاءت لتقرير المفاسد، وإن تكاثر الآخذين بها يدعو إلى مقاومتها لا إلى الإقرار بها.

وعلى ذلك نقول: "إن العرف قسمان: عرف فاسد لا يؤخذ به، وهو الذي يخالف نصا قطعيا، فإن هذا يرد، والقسم الثاني عرف صحيح، فإنه يؤخذ ويعتبر الأخذ به أخذا بأصل من أصول الشرع".[45]

والعرف يستفاد من الشرع، ويعني هذا أن الشرع أصل والعرف فرع، والفرع إذا كان يعود على أصله بالبطلان فلا يلتفت إليه.

2. أن يكون العرف مطردا أو غالبا:

قال السيوطي: "إنما تعتبر العادة إذا اطردت، فإن اضطربت فلا"[46]

وقال ابن نجيم: "إنما تعتبر العادة إذا اطردت أو غلبت"[47]

والمقصود بالاطراد الوارد في كتب الفقهاء، أن تكون العادة كلية، بمعنى أنها شائعة مستفيضة يعرفها جميع الناس، في البلاد كلها، أو في الإقليم الخاص، أو بين أصحاب المسلك أو الحرف المعينة...وأما المقصود بالغلبة فهو أن تكون القاعدة معروفة في الأكثرية، أي أنها لا تتخلف كثيرا، بأن يكون جريان أهل العرف عليها حاصلا في أكثر الحوادث.[48]

قال الشيخ أحمد بن الشيخ محمد الزرقا: "والمراد من كونها عامة (العادة) أن تكون مطردة أو غالبة في جميع البلدان، ومن كونها خاصة: أن تكون كذلك في بعضها، فالاطراد والغلبة شرط لاعتبارها سواء كانت عامة أو خاصة".[49]

والعبرة في الاطراد والغلبة ينظر فيها إلى واقع الحال في التطبيق ولا عبرة للشهرة في كتب الفقهاء، ولهذا قالوا: ينبغي على المفتي أن ينظر في عوائد بلد من يسأله، فيبني أحكامه عليها، لا على ما اشتهر في كتب المذاهب. وترك الناس له في وقائع قليلة لا يؤثر في ذلك، لأن العبرة للغالب الشائع لا للقليل النادر.[50]

3. أن يكون العرف سابقا للنازلة المراد تحكيمه فيها:

ويعبر البعض عن هذا الشرط بقوله: العرف الذي تحمل الألفاظ عليه، هو المقارن السابق دون المتأخر. وبديهي أن هذا الشرط إنما هو في العرف المتغير وليس في العرف الثابت، ويعني هذا الشرط أن يكون العرف سابقا على التصرف ومقارنا له، وعلى هذا فلا عبرة بالعرف الذي يطرأ بعد إنشاء تصرف ما، إذ التصرف سابق على هذا العرف، والعرف إنما يؤثر فيما يوجد بعده لا فيما مضى قبله، وكذلك لا عبرة بالعرف الذي انقضى قبل إنشاء التصرف وحل محله عرف جديد.

DOI: 10.33193/JALHSS.76.2022.635
ISSN online: 2414 - 3383
ISSN print: 2616- 3810
مجلة الفنون والأدب وعلوم الإنسانيات والاجتماع
Journal of Arts, Literature, Humanities and Social Sciences
www.jalhss.com
Volume (76) February 2022
العدد (76) فبراير 2022

فالعبرة بالعرف السابق على إنشاء التصرف شريطة أن يكون ذلك العرف مستمرا أثناء هذا التصرف أي يكون التصرف مقارنا لذلك العرف.[51]

يقول القرافي: "أما العوائد الطارئة بعد النطق لا يقضى بها على النطق، ونظيره إذا وقع العقد في البيع، فإن الثمن يحمل على العادة الحاضرة في النقد، وما يطرأ بعد ذلك من العوائد في النقود لا عبرة به في هذا المتقدم، وكذلك النذر والإقرار والوصية إذا تأخرت العوائد عليها لا تعتبر، وإنما تعتبر من العوائد ما كان مقارنا لها".[52]

4. أن لا يصرح المتعاقدان بخلافه:

أي أن لا يوجد من المتعاقدين عند إنشاء التصرف تصريح منهما بقول يفيد عكس ما جرى به العرف، ومثل القول العمل الذي يدل على ذلك.

وهذا الشرط يختص بالعرف الذي ينزل منزلة النطق بالأمر المتعارف، والذي تعبر عنه القاعدة المشهورة في عرف المعاملات: المعروف عرفا كالمشروط شرطا.[53]

فإذا صرح المتعاقدان بما يدل على خلاف العرف صح ذلك، وكان العمل بما صرحا به لازما دون العرف القائم.

قال ابن عبد السلام: "كل ما يثبت في العرف إذا صرح المتعاقدان بخلافه بما يوافق مقصود العقد صح".[54]

هذه هي الشروط-المتفق عليها- التي اشترطها الفقهاء في العرف ليكون معتبرا شرعا، وترد إليه مسائل الناس ويفصل به في أقضيتهم.

هذا وقد ذكر بعض الباحثين شرطين آخرين وهما:

أ- أن يكون العرف ملزما: وفي الظن أن هذا هو نتيجة لتحقق شرائط العرف، لا شرط له، إذ تقدم أن ما قيل في العرف الاصطلاحي: كون العرف ما استقر في النفوس من جهة العقول، وتلقته الطباع السليمة بالقبول، وما استقراره وتلقيه إلا دليل الشعور بكونه ملزما.[55]

ب- أن يكون العرف عاما في جميع بلاد الإسلام: وذكره أيضا أبو سنة، وبعد أن ذكر خلاف الفقهاء فيه، خلص إلى أنه خاص بالعرف الذي يخصص العام ويقيد المطلق.

وبالتالي لا يكون من باب الشروط، وإنما يدخل في بحث التخصيص بالعرف،[56] وهو عند المالكية ليس بشرط.

المبحث الرابع: تطبيق العرف والعادة في الفتوى والقضاء بدولة الإمارات العربية المتحدة

للعرف والعادة دور مهم في ميادين الحياة العامة، ويعتبران من أهم الوسائل والأدوات التي يستعان بها في رفع الخلاف والنزاع بين الناس، عندما لا تتيسر الوسائل والأدوات الأخرى، ويقوم العرف بذلك الدور من خلال قدراته الهائلة على تفسير النصوص، وبيان المقصود بها، ويعول عليه في التعرف على مقاصد الناس ونياتهم، كما أنه يعتبر دليلا يستعان به في تكميل تلك الإرادة وتتميمها، وليست وظيفة العرف مقتصرة على ذلك، بل إنها لتمتد إلى جميع جوانب الحياة وميادينها، ولا يمكن لقاض أو مفت أن يستغني عنه، هذا فضلا عن تجاهله والتعامي عنه.

المطلب الأول: تطبيق العرف والعادة في الفتوى بدولة الإمارات العربية المتحدة

أولا: تعريف الفتوى لغة واصطلاحا:

الفتوى لغة: أفتاه في الأمر: أبانه له. وأفتى الرجل في المسألة واستفتيته فيها فأفتاني إفتاء. وفتىً وفتوى: اسمان يوضعان موضع الإفتاء. ويقال: أفتيت فلانا رؤيا رآها إذا عبّرتها له، وأفتيته في مسألته إذا أجبته عنها[57]. وأفتى الفقيه في المسألة، إذا بين حكمها، فتوى وفتياً[58].

الفتوى اصطلاحا: الفتوى في الاصطلاح هي الإخبار بحكم الله تعالى عن دليل شرعي[59].

فالمفتي يخبر المستفتي بحكم الله تعالى الذي توصل إليه بعد النظر والاستدلال في الواقعة والبحث في الأدلة الشرعية للوصول إلى مراد الله، فهو كالمترجم، وهو لا يتعدى كونه كاشفا ومبينا لمراد الله.

ثانيا: تطبيق العرف والعادة في الفتوى بدولة الإمارات العربية:

قد سبق وأشرت إلى أن العرف والعادة لا فرق بينهما عند المالكية، وأشير هنا إلى ان دولة الإمارات العربية المتحدة مذهبها الرسمي هو المذهب المالكي، وعليه إذا أطلق العرف في هذا البحث فالمراد به العادة أيضا، والعكس صحيح، سيرا على مذهب المالكية.

DOI: 10.33193/JALHSS.76.2022.635
ISSN online: 2414 - 3383
ISSN print: 2616- 3810
مجلة الفنون والأدب وعلوم الإنسانيات والاجتماع
Journal of Arts, Literature, Humanities and Social Sciences
www.jalhss.com
Volume (76) February 2022
العدد (76) فبراير 2022

إن الكثير من الناس قد لا يعرفون أهمية العرف والعادة أو معناهما أو تفاصيل دخولهما في الفقه الإسلامي وصلتهما الوثيقة بحياة الناس، وقد لا يدركون أن بعض العادات المعروفة والمتوارثة بين الناس والمجتمعات قد تصبح دليلا تشريعيا في بعض الأحيان وفي ظروف معينة، فتبنى عليها الأحكام وتتغير بتغييرها، ولهذا كان لزاما على من يتصدى للفتوى أن يفهم أن من أهم مقاصد الشريعة مراعاة تحقيق المصلحة ودرء المفسدة، ولأهمية هذا الموضوع في حياة الناس أردت تسليط الضوء عليه، وذكر بعض التطبيقات في هذا الجانب.

إن مقصد الشريعة الأعظم هو حفظ مصالح الناس الخلق ودرء المفاسد عنهم، ولأجل ذلك راعت العرف لما يلبي من حاجة الناس، وما يوفر لهم من الاستقرار والانسجام بسبب ما يجدون فيه من الألفة والاعتياد، وضبطت تلك المراعات بضوابط تحفظ لها البعد عن الزيغ وتخبط الأهواء، وتميز حدود ذلك الاعتبار ومجالاته.

"ولما كان المفتي والقاضي هما الموقعان عن الشارع، المبينان عنه، وإليهما يرجع الناس في النوازل والمنازعات، جعل من أهم ما يحتاجان إلى معرفته، بعد العلم الشرعي، العرف المستقر في ذلك البلد محل النظر، وما جرى به عمله، والذي تعارفه أهله في ألفاظهم، ولذلك ينبغي للمفتي إذا ورد عليه مستفت لا يعلم أنه من أهل البلد الذي منه المفتي، ومضع الفتيا أن لا يفتيه بما عادته يفتي به حتى يسأل عن بلده، وهل حدث لهم عرف في ذلك البلد في هذه اللفظ اللغوي أم لا؟ وإن كان اللفظ عرفيا، هل عرف ذلك البلد موافق لهذا البلد في عرفه أم لا؟ وهذا أمر متعين واجب لا يختلف فيه العلماء، وأن العادتين متى كانتا في بلدين ليستا سواء أن حكمها ليس سواء"[60].

ولهذا يجب على المفتي عند كل نازلة أن يتعرف على العادة الجارية في بلد المستفتي، ويتأكد من عدم تغيرها، ولا يمكنه أن يحمل المستفتي على غير عرفه، حتى ولو كان عرف بلد المفتي، فالاشتراك في العادات غير واقع، تأمل مثلا ألفاظ الطلاق كالحرام والخلية والبرية، يصيرها عرف الناس باستعمالها بينهم لإفادة الطلاق صريحة فيه لا تحتاج إلى إلى نية، فإذا كانت الفتوى في بلد هذا العرف على أن هذه الألفاظ من صريح الطلاق، فالمفتي لا يحل له أن يفتي أحدا بالطلاق حتى يعلم أنه من أهل بلد ذلك العرف، الذي رتبت الفتيا عليه، فإن كان من أهل بلد آخر ليس فيه ذلك العرف، أفتاه بحكم الله تعالى باعتبار حال عرف بلده من صريح أو كناية،...فإن العوائد لا يجب الاشتراك فيها بين البلاد خصوصا البعيدة الأقطار[61].

ذكر الدكتور جابر بن علي الحوسني المفتي بدائرة القضاء بأبوظبي ومدير مركز البحوث والدراسات القضائية العديد من الفتاوى المبنية على العرف والعادة، سأقتصر على البعض منها وهي كالآتي:

الفتوى (1) قراءة الفاتحة في مجلس الخطبة لا تدل على انعقاد الزواج

لا عبرة بما تعورف عليه بنكاح الفاتحة، وأن الزواج قد انعقد بين الطرفين، ونكاح الفاتحة هو قراءة الفاتحة عند الخطبة. فالتواعد على الإيجاب بحضور شهود الفاتحة لا يدل على أنه عقد شرعي، وإنما هو تراكن وميل فلا يترتب عليه أثر النكاح من إرث وصداق وغيره. والعقد المعتبر والملتفت إليه هو المكتوب بحضور الشهود والولي ووجود المهر والإيجاب والقبول، والدليل على أن ما يسمونه نكاح الفاتحة ليس عقدا أنهم لا يدخلون به بل لا بد أن يشهدوا قرب البناء، ويتحرجون من الدخول دونه ولا تطيب نفوسهم به. وإن احتمل أن ذلك منهم أخذ بالأحوط أو بالمتفق عليه، لأن ما يُرى منهم من الامتناع من الدخول دون إشهاد والتنفير منه دليل على أنه لا بد من كتابة العقد وتوثيقه[62].

الفتوى (2) أخذ الأجرة على الخطبة:

يجوز أخذ الأجرة أو العوض على الخطبة من باب الجعل أو الجعالة، وهي الوعد بالمكافأة في حال حصول المقصود الذي اتفق عليه الطرفان، فيجوز إعطاء رجل مالا لامرأة لتخطب له امرأة، أو لرجل ليخطب له. أما الدلالة على المرأة فلا يصح الجعل فيها، فقد قال الإمام مالك رضي الله عنه: "من قال لرجل دلني على امرأة أتزوجها ولك كذا وكذا فلا شيء له"[63]. قالوا لأنه يلزمه أن يدله على امرأة تصلح له لأن معنى قوله دلني على امرأة أتزوجها، أي أشر علي بامرأة تعلم أنها تصلح لي، وهذا لو سأله إياه دون جعل للزمه أن يفعله لقول النبي صلى الله عليه وسلم "الدين النصيحة"[64]. ألا ترى أنه لو قال رجل لرجل دلني على امرأة أتزوجها فأنا محتاج إلى النكاح فقال له أنا أعلمها، ولكني لا أعلمك بها، وأدلك عليها إلا أن تعطيني كذا وكذا لما حل ذلك له، ولو قال: ولك كذا وكذا فدل عليه لكان له الجعل. فالأصل في هذا أن الجعل لا يجوز فيما يلزم الرجل أن يفعله، وإنما يجوز فيما لا يلزمه أن يفعله مثل أن يقول: دلني على امرأة أتزوجها أو اسع لي في نكاحها. وقال سحنون وأصبغ إن الجعل يلزم في قوله دلني على امرأة أتزوجها لأنهما فهما من قوله: دلني على امرأة أتزوجها، أنه أراد بذلك

DOI: 10.33193/JALHSS.76.2022.635
ISSN online: 2414 - 3383
ISSN print: 2616- 3810
مجلة الفنون والأدب وعلوم الإنسانيات والاجتماع
Journal of Arts, Literature, Humanities and Social Sciences
www.jalhss.com
Volume (76) February 2022
العدد (76) فبراير 2022

ابحث لي عن امرأة تصلح لي ودلني عليها ولك كذا وكذا، فأوجب له الجعل إذ لا يلزم الرجل أن يبحث للرجل على من يصلح له من النساء فيدله عليها، ويلزمه إذا استرشده في أمر قد علمه أن يدله وينصح له ولا يكتمه[65].

وجاء في المذكرة الإيضاحية لقانون الأحوال الشخصية الإماراتي، حول المادة السالفة الذكر:"الخطبة وقراءة الفاتحة، وتبادل الهدايا، ليست إلا تمهيدا للزواج ولا تلزم به حتى لو اقترنت بدفع المهر أو جزء منه، الأمر الذي يجعل من حق كل الخاطبين العدول عن الخطبة"[66].

يتبين من خلال ما سبق أن المفتي بدائرة الإفتاء بدولة الإمارات العربية المتحدة يبني فتواه انطلاقا من عادات الناس وأعرافهم، كما يتبن لنا أن كل ما بني من الفتوى على العرف فأنها تتغير بتغيره، وتدور الفتوى مع العرف حيثما دار، طبعا إن كان مستوفيا للشروط التي سبق ذكرها.

المطلب الثاني: تطبيق العرف والعادة في القضاء بدولة الإمارات العربية المتحدة

أولا: تعريف القضاء لغة واصطلاحا:

القضاء لغة: القضاء في اللغة يعني الحكم والفصل والقطع، يقال: قضى يقضي قضاء فهو قاض، إذا حكم وفصل، والقاضي القاطع للأمور المحكم لها، الذي يقضي بين الناس بحكم الشرع.[67]

القضاء اصطلاحا: عرف القضاء اصطلاحا بتعاريف كثيرة منها:

أ- "انه فصل الخصومات والمنازعات"[68].

ب- "هو الإخبار عن حكم شرعي على سبيل الإلزام"[69]

ت- " هو الحكم بين خصمين فأكثر بحكم الله"[70].

وهذه التعريفات للقضاء، وإن بدت وكأنها مختلفة ، إلا أنها في الحقيقة متفقة لا مختلفة، واختلافها ينصب على ما أظهره كل تعريف أو أخفاه من معاني أو مقومات القضاء.

ثانيا: تطبيق العرف والعادة في القضاء بدولة الإمارات العربية المتحدة:

عاش مجتمع الإمارات فترات طويلة من تاريخه في ظل نظم اقتصادية واجتماعية وسياسية قبلية تقليدية إلى جانب الطابع الديني، وفي ظل أعراف وقيم وعادات وتقاليد انبثقت من هذه النظم وارتبطت ارتباطا وثيقا بالظروف البيئية والجغرافية التي عاش فيها أهل الإمارات، وقد مر مجتمع الإمارات بمراحل تحول وتغير سريعة بفعل عوامل متعددة، وبدأ هذا التغير المرحلي من القبيلة إلى الإمارة فالدولة[71].

من يطلع على كتاب: رسائل من عصر زايد بن خليفة الذي أعده وحققه سعيد محمد بن كراز المهيري، والكتاب من إصدارات المركز الوطني للوثائق والبحوث في أبوظبي. من يطلع على هذه الرسائل، يجد أن الشيخ أحمد ابن هلال الظاهري كان ممثلا لحاكم أبوظبي ومستشارا للشيخ زايد بن خليفة الملقب بزايد الكبير، وكان في الوقت نفسه حاكما لمنطقة الجيمي، لذا اعتمد عليه زايد في تنفيذ الكثير من الأحكام وفق الشريعة الإسلامية ووفق الأعراف السائدة في المنطقة، واستمر حتى عهود طحنون بن زايد وحمدان بن زايد وسلطان بن زايد وصقر بن زايد.[72] وبما أنه كان ذا بصيرة وحكمة وحنكة وورع، فإنه أدى دور المستشار والقاضي والمصلح الاجتماعي والإداري المحنك، من خلال تجربته وعلمه ومعرفته ببعض المسائل الشرعية، استطاع أن يكون حلقة وصل بين مدينة أبوظبي ومنطقة العين والمناطق الشمالية من عمان، ودرايته التاريخية أهلته بأن يكون كل شيء في مناطق نفوذه[73].

توالت عدة مراحل على القضاء بدولة الإمارات العربية المتحدة، وخلال هذه المراحل تم تسجيل جانب هام من جوانب الحياة الاجتماعية والثقافية وهو جانب التحكيم والتقاضي وكيفية فض النزاع بين الأطراف المتخاصمة بالطريقة العرفية التي تتمثل في عرف وعادات وتقاليد المجتمع، والدور الذي ينهض به القائمون على عمليات الضبط الاجتماعي والقانوني في المجتمع[74].

إن للعرف سلطانا وقوة في نفوس الأفراد في أي مجتمع، فالأعراف تعتمد في سطوتها وقوتها على الجانب النفسي للناس في المجتمع في أنها تستند إلى قبول عام من خلال التجارب والممارسات في إقامة النظام والعدالة التي ارتضاها المجتمع واستمر الناس عليها، وفي مجتمع الإمارات شأنه شأن المجتمعات الخليجية والبدوية نجد أن الفرد ينبذ ما لا يتفق مع ما جرت عليه العادة والعرف[75].

عاش مجتمع الإمارات التقليدي فراغا تشريعيا امتد حتى قيام دولة الاتحاد، إذ لم تكن هناك نصوص تشريعية منظمة للمعاملات، وفي حالة الفراغ التشريعي حل العرف لملء هذا الفراغ، فكان مصدرا احتياطيا للقانون يقوم

DOI: 10.33193/JALHSS.76.2022.635
ISSN online: 2414 - 3383
ISSN print: 2616- 3810
مجلة الفنون والأدب وعلوم الإنسانيات والاجتماع
Journal of Arts, Literature, Humanities and Social Sciences
www.jalhss.com
Volume (76) February 2022
العدد (76) فبراير 2022

بوظيفة التشريع عند غيابه[76]. ولذلك قد تأتي بعض الأحكام في القانون العرفي أشد وأقسى مما يتوقع، وقد يرجع ذلك إلى أن القانون العرفي يأخذ الأبعاد الاجتماعية في المجتمع القبلي في الاعتبار، فتأتي هذه الأحكام على درجة معينة من من الصرامة والحزم، حيث كان نظام الحكم في مجتمع الإمارات قديما رمزا للشدة والصرامة والعدل بين الأطراف، وكان ذلك عاملا على ردع الناس والتزامهم بقواعد وقوانين الإسلام، وعلى هذا الأساس جاءت امرأة إلى القاضي معترفة بجريمة الزنا، ورد عليها القاضي قائلا: لابد من تطبيق حكم الله على فاعل وفاعلة جريمة الزنى، وما دمت أنت آتية معترفة، فنطبق عليك الحكم. فقال القاضي للعسكر ائتوني بالمدفع، وأطلقو منه ثلاث طلقات كي يسخن الجوف، وربطوها على جوف المدفع الحار، ويكون ذلك في يوم الجمعة بعد صلاة الجمعة مباشرة أمام الناس، كي يعتبر الذي لا يعتبر، ثم أطلق القاضي إشارة البدء بالرجم بالحصى لتلك الزانية، من قبل عامة الناس الموجودين دون تحديد حتى ماتت[77].

إذن فالمجتمع الإماراتي التقليدي كان يعتمد على العرف ويطبقه في فض النزاعات والخصومات بين الأطراف المتخاصمة، وكان من أهم مصادر القضاة في تلك المرحلة. وكما هو معروف فإن تاريخ الأمم والمجتمعات لا يمكن إنكاره أو التمرد عليه بأي شكل من الأشكال. وفي الوقت الراهن فالعرف يعتبر مصدرا من المصادر الثلاثة التي يعتمد عليها القاضي حال إصداره الأحكام، وهذا ما نصت عليه المادة الأولى من قانون الأحوال الشخصية الإماراتي، حيث جاء فيه: " تسري النصوص التشريعية على جميع المسائل التي تتناولها هذه النصوص في لفظها وفحواها. ولا مساغ للاجتهاد في مورد النص القطعي الدلالة. فإذا لم يجد القاضي نصا في هذا القانون حكم بمقتضى الشريعة الاسلامية. على أن يراعي تخير أنسب الحلول من مذهبي الإمام مالك والإمام أحمد بن حنبل فإذا لم يجد فمن المذاهب المعتمدة الأخرى مذهبي الإمام الشافعي والإمام أبي حنيفة حسبما تقتضيه المصلحة.

فإذا لم يجد حكم القاضي بمقتضى العرف على ألا يكون متعارضا مع النظام العام أو الآداب وإذا كان العرف خاصا بإمارة معينة فيسري حكمه على هذه الإمارة"[78].

وجاءت في المذكرة الإيضاحية لهذه المادة ما يلي:

رؤي صياغة هذه المادة بالنص على سريان النصوص التشريعية على المسائل التي تتناولها في لفظها وفحواها وهي القاعدة العامة في سريان تلك النصوص كما قننت القاعدة الأصولية والفقهية رقم (14) من مجلة الأحكام العدلية وهي أنه لا مساغ للاجتهاد في مورد النص.

كما نصت على أنه عند عدم وجود النص يحكم القاضي بمقتضى الشريعة الإسلامية بمراعاة تخير أنسب الحلول من مذهبي الإمام مالك والإمام أحمد بن حنبل فإن لم يجد فمن المذاهب المعتمدة الأخرى حسبما تقتضيه المصلحة.

كما حددت الفقرة الثانية العرف كمصدر يلجأ إليه القاضي إذا لم يوجد حكم على الوجه المتقدم والعرف هو ما يقارنه الناس وليس فيه مخالفة لنص أو تفويت مصلحة ولا جلب مفسدة.

وقد اشترطت المادة في العرف الذي يحكم بمقتضاه ألا يكون متعارضا مع النظام العام أو الآداب.

وإذا كان العرف خاصا بإمارة معينة فيسري حكمه على هذه الإمارة لأنه يكون عرفا محليا في هذه الحالة[79].

وإذا كان التشريع هو المصدر الأول للقانون، إلا أنه ليس المصدر الوحيد له، إذ يوجد، بالإضافة إليه، مصادر أخرى أهمها العرف والذي يكمن دوره الرئيسي في أنه مصدر احتياطي للقانون يلجأ إليه القاضي إذا لم يجد نص تشريعي يطبقه على الحالة المعروضة[80].

خاتمة:

إن ما تتوج به البحوث عادة خاتمة تذكر فيها أهم النتائج التي توصل إليها الباحث، ولا يخفى على ذي لب راجح أن العمل البشري يعتريه القصور، ويأبى الله أن يكون الكمال إلا لكتابه وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم، لذلك فهذا جهد المقل، وهو ما توصلت إليه من خلال هذا العرض:

- ✓ إن العادة والعرف بمعنى واحد، والذين يفرقون بينهما يجعلون العادة أعم من العرف.
- ✓ إن الإمام مالك اعتمد العرف أصلا من أصول مذهبه، وقد نحى نحوه تلامذته من بعده.
- ✓ إن مصطلح العرف ليس خاصا بمذهبنا، وإنما هو مشترك بين المذاهب الأخرى.
- ✓ إن العرف في المذهب المالكي لا يكون معتبرا إلا بشروط.
- ✓ العرف مجال خصب يمكن تطبيقه في مجالات عدة.

DOI: 10.33193/JALHSS.76.2022.635
ISSN online: 2414 - 3383
ISSN print: 2616- 3810
مجلة الفنون والأدب وعلوم الإنسانيات والاجتماع
Journal of Arts, Literature, Humanities and Social Sciences
www.jalhss.com
Volume (76) February 2022
العدد (76) فبراير 2022

✓ الفتوى والقضاء بدولة الإمارات العربية المتحدة يعتبران العرف مصدرا من المصادر المعتمدة يرجع إليه المفتي والقاضي عند الحاجة إليه إذا لم يكن يخالف النصوص التشريعة .

هذه جملة ما توصلت إليه وما كان من تقصير فمني ومن الشيطان، وكل عمل يحتاج إلى تقويم وتقييم، فيه يقوى العقل وينجبر ما به من خلل، وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليما، والحمد لله رب العالمين.

الهوامش

[1]- الشافعي، 447/1.
[2]-ابن فارس ، مادة: (عرف).
[3]- سورة الأعراف، الآية: 199.
[4]- ابن عطية، 1422ه 491/2.
[5]- مرتقى الوصول إلى علم الأصول، ص: 131.
[6]- محمد بن عبد الله بن التمين، ص: 22.
[7]- الجرجاني،1983، ص 149 .
[8]- عبد الله بن أحمد النسفي،1947 ص: 8.
[9]- الراغب الاصفهاني،1412 مادة: (عود)
[10]- التقرير والتحبير،1983، 282/1.
[11]- عمر الجيدي، ص: 36.
[12]- للقرافي، ص: 448
[13]– القرافي ص: 37.
[14] سعد الدين التفتازاني، 89/1.
[15]- سعد الدين التفتازاني 89/1.
[16]- سورة الأعراف، الآية: 199
[17]- سورة الانعام، الآية: 90
[18]- عمر الجيدي ص:31.
[19]- سورة البقرة، الآية: 231.
[20]- سورة المائدة، الآية: 91.
[21]– ابن العربي، 2003، 289/2-290.
[22]- يعقوب عبد الوهاب الباحسين، ص: 121-122.
[23]- الإمام أحمد ، باب: مسند عبد الله بن مسعود،84/4.
[24]- جلال الدين السيوطي،1990، ص:89.
[25]- حسين محمود حسين، 1980، ص: 86-87.
[26]– البخاري ، كتاب النفقات، باب: إذا لم ينفق الرجل فللمرأة أن تأخذ من غير علمه ما يكفيها وولدها بالمعروف، ومسلم ،، كتاب الأقضية، قضية هند.
[27]– حسين محمود حسين، 1980، ص: 87.
[28]- الحسين محمد حسين،1980، ص: 87-88
[29]- البخاري، 406/4.
[30]- البخاري،239/2-240.
[31]- أبو بكر بن العربي،2007 330/1
[32]– محمد عبد الله ابن المتين، 2009، ص: 46.
[33]- عبد الله إبراهيم العلوي الشنقيطي، ص: 105.
[34]- محمد يحيى بن محمد المختار الولاتي، 2006، ص: 35
[35]- الجصاص، 1994، 3/ ص: 500
[36]– أبو الحسن التسولي، 1998 2/ ص: 101

DOI: 10.33193/JALHSS.76.2022.635
ISSN online: 2414 - 3383
ISSN print: 2616- 3810
مجلة الفنون والأدب وعلوم الإنسانيات والاجتماع
Journal of Arts, Literature, Humanities and Social Sciences
www.jalhss.com
Volume (76) February 2022
العدد (76) فبراير 2022

[37]- الشاطبي، 1997، 243/2.
[38]- ابن عابدين، ص:4
[39]- مصطفى ديب البغا، 2005، ص: 247-248.
[40]- أحمد فهمي، 1947، ص: 20.
[41]- المرغيناني، 192/5.
[42]-أحمد فهمي، 1947، ص: 20-21.
[43]- سورة النساء، الآية: 58.
[44]- محمد عبد الله بن المتين، 2009، ص: 79-80.
[45]– محمد أبو زهرة، ص : 273-274.
[46]- تقي الدين السبكي، 1991، ص: 92.
[47]- ابن نجيم،1999، ص: 81
[48]- عبد الوهاب الباحسين، ص: 63-64.
[49]- أحمد محمد الزرقا، 1989، ص: 219.
[50]– أحمد محمد الزرقا، 1989، ص: 219.
[51]– حسنين محمود حسنين، 1988، ص: 50-51.
[52]– القرافي، 1973، ص: 211.
[53]- مصطفي ديب البغا، 2005، ص: 281.
[54]– عز الدين السلمي، 1991، 186/2.
[55]– عبد القادر بن محمد بن ولي قوته، 1997، 245/1-246.
[56]- أحمد فهمي أبو سنة، 1947، ص: 58 وما بعدها.
[57] ابن منظور، 147/15.
[58] ابن فارس، ص:711.
[59] القرافي، 181/2.
[60]– القرافي، 1995، ص: 232.
[61]- القرافي، 283/3.
[62] جابر علي الحوسني، ص:15. نقلا عن النوازل الصغرى للمهدي الوزاني، 151/2.
[63] بن أبي زيد القيرواني، 29/7.
[64] لبخاري، كتاب الإيمان، باب: قول النبي صلى الله عليه وسلم الدين النصيحة لله ولرسوله ولأئمة المسلمين وعامتهم، 31/1.
[65] جابر علي الحوسني، ص: 16. عليش، 495/7.
[66] المذكرة الإيضاحية لقانون الأحوال الشخصية. أبوظبي: دائرة القضاء، 2012. ص:43.
[67]- الفيروز ابادي، 275/2-279.
[68]- حسام الدين عمر بن عبد العزيز، 126/1.
[69]- ابن فرحون، 12/1.
[70]- الشربيني، 376/4
[71] محمد ابراهيم منصور، ص:11.
[72] عارف السيخ، ص:94،95 .
[73] عارف الشيخ، ص: 195.
[74] محمد ابراهيم منصور، ص: 12.
[75] محمد إبراهيم منصور، ص: 49.
[76] جاسم علي سالم، مجلة الحقوق، السنة التاسعة عشرة، العدد الثاني، 1995، ص: 217.
[77] محمد ابراهيم منصور، ص:118.
[78] قانون الأحوال الشخصية الشخصية الإماراتي، المادة الأولى.
[79] قانون الأحوال الشخصية الإماراتي، المادة الأولى.

DOI: 10.33193/JALHSS.76.2022.635
ISSN online: 2414 - 3383
ISSN print: 2616- 3810
مجلة الفنون والأدب وعلوم الإنسانيات والاجتماع
Journal of Arts, Literature, Humanities and Social Sciences
www.jalhss.com
Volume (76) February 2022
العدد (76) فبراير 2022

[80] نظرية الحق، مجموع من المؤلفين، مكتبة الجامعة الشارقة، 2012، ص: 95.

المصادر والمراجع

1. البغا، مصطفى ديب. (بدون تاريخ). *أثر الأدلة المختلف فيها (مصادر التشريع التبعية) في الفقه الإسلامي* (بدون طبعة). دمشق: دار الإمام البخاري .
2. ابن بطة العكبري، أبي عبد الله عبيد الله بن محمد بن محمد بن حمدان.(1403هـ).*إبطال الحيل* ل. (ط.2). تحقيق: زهير الشاويش. المكتب الإسلامي.
3. عوض، السيد صالح. (بدون تاريخ). *أثر العر ف في التشريع الإسلامي*. (بدون طبعة). القاهرة: دار الكتاب الجامعي، المطبعة العالمية.
4. المعافري، القاضي محمد بن عبد الله أبو بكر بن العربي. (1424هـ/2003م) *أحكام القرآن(ط.3)*. بيروت: دار الكتب العلمية.
5. الجصاص، أحمد بن علي أبو بكر الرازي. (1405هـ). *أحكام القرآن (بدون طبعة)*. بيروت: دار إحياء التراث العربي.
6. أبو زهرة، محمد. (بدون تاريخ). *أصول الفقه* (بدون طبعة). دار الفكر العربي.
7. ابن القيم الجوزية، محمد بن أبي أيوب بن سعد بن شمس الدين. (1411هـ/1991م). *إعلام الموقعين عن رب العالمين* (ط.1). بيروت: دار الكتب العمية.
8. ابن المتين، محمد عبد الله. (1430هـ/2009م). *إعلام العرف في الأحكام والفتاوى في المذهب المالكي* (ط.1). دبي: دائرة الشؤون الإسلامية والعمل الخيري، إدارة البحوث، التدقيق اللغوي لشروق محمد سلمان.
9. القرافي، أبي العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمان المالكي. (1357هـ/1938م). *الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام وتصرفات القاضي والإمام(ط.1)*. مكتب نضر الثقافة الإسلامية، مطبعة الأنوار .
10. الولاتي، سيدي محمد بن يحيى بن محمد المختار. (1346هـ). *ايصال السالك في أصول الإمام مالك (بدون طبعة)*. المطبعة التونسية-نهج سوق البلاط .
11. التسولي، علي بن عبد السلام بن علي أبي الحسن.1418هـ/1998م)*البهجة في شرح التحفة (شرح تحفة الحكام)* (ط.1). ضبطه، وصححه محمد عبد القادر شاهين. بيروت: دار الكتب العلمية .
12. الشريف الجرجاني، علي محمد بن علي. (1403هـ/1983م). *التعريفات* (ط.1). بيروت: دار الكتب العلمية.
13. البخاري، محمد بن إسماعيل أبو عبد الله. (1422هـ). *الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسنه وأيامه=صحيح البخاري* (ط.1). تحقيق: محمد زهير بن ناصر الناصر، شرح وتعليق: مصطفى ديب البغا. دار طوق النجاة.
14. الشافعي، محمد بن ادريس. (بدون تاريخ). *الرسالة* (بدون طبعة). تحقيق أحمد شاكر، بيروت: دار الكتب العلمية.
15. القرافي، شهاب الدين أحمد بن ادريس بن عبد الرحمان المالكي. (1973). *شرح تنقيح الفصول* (ط.1). تحقيق: طه عبد الرؤوف سعد، شركة الطباعة الفنية المتحدة.
16. ولي قوته، عادل بن عبد القادر بن محمد. (1997). *العرف حجيته وأثره في فقه المعاملات المالية عند الحنابلة (دراسة نظرية تأصيلية تطبيقية)* (ط.1). المكتبة الملكية.
17. حسين محمود حسين. (1988). *العرف والعادة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي دراسة مقارنة* (ط.1) دار القلم دبي-دولة الإمارات العربية المتحدة.
18. أبو سنة، أحمد فهمي. (1947). *العرف والعادة في رأي الفقهاء عرض نظرية في التشريع الإسلامي*. مطبعة الأزهر.
19. الجيدي، عمر (بدون تاريخ). *العرف والعمل في المذهب المالكي ومفهومهما لدى علماء المغرب* ب. طبع تحت إشراف اللجنة المشتركة لنشر إحياء التراث الإسلامي بين حكومة المملكة المغربية وحكومة دولة الإمارات العربية المتحدة، مطبعة فضالة المحمدية-المغرب.
20. الباحسين، يعقوب عبد الوهاب. (1433هـ/2012م). *قاعدة العادة محكمة، دراسة نظرية تأصيلية تطبيقية* (ط.2). الرياض: مكتبة الرشد.

DOI: 10.33193/JALHSS.76.2022.635
ISSN online: 2414 - 3383
ISSN print: 2616- 3810
مجلة الفنون والأدب وعلوم الإنسانيات والاجتماع
Journal of Arts, Literature, Humanities and Social Sciences
www.jalhss.com
Volume (76) February 2022
العدد (76) فبراير 2022

21. السلمي، أبي محمد عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام بن أبي القاسم بن الحسن. (1414هـ/1991م). *قواعد الأحكام في مصالح الأنام* (الطبعة الجديدة). القاهرة: مكتبة الكليات الأزهرية.
22. ابن عابدين، أحمد أمين أفندي. (بدون تاريخ). *مجموعة رسائل ابن عابدين*(بدون طبعة).
23. الشاطبي، أبي إسحاق إبراهيم بن موسى اللخمي الغرناطي المالكي. (بدون تاريخ).*الموافقات في أصول الشريعة* (بدون طبعة). خرج أحاديثه أحمد السيد سيد أحمد علي، مع تعليقات فضيلة الشيخ عبد الله دراز.القاهرة: المكتبة التوفيقية .

References

1. Al-Bagha, Mustafa Dib. (no date). The Impact of Different Evidence (Sources of Dependency Legislation) on Islamic Jurisprudence (without edition). Damascus: House of Imam al-Bukhari.
2. Ibn Battah Al-Akbari, Abi Abdullah Obaid Allah bin Muhammad bin Muhammad bin Hamdan. (1403 AH). The invalidation of tricks. (i.2). Investigation: Zuhair Al-Shawish. Islamic office.
3. Awad, Mr. Saleh. (no date). The impact of custom in Islamic legislation. (without edition). Cairo: University Book House, International
4. Al-Maafry, Judge Muhammad bin Abdullah Abu Bakr bin Al-Arabi. (1424 AH / 2003 AD) Provisions of the Qur'an (i. 3). Beirut: House of Scientific Books.
5. Al-Jassas, Ahmed bin Ali Abu Bakr Al-Razi. (1405 AH). The provisions of the Qur'an (without edition). Beirut: Arab Heritage Revival House.
6. Abu Zahra, Muhammad. (no date). Usul al-Fiqh (without edition). Arab Thought House.
7. Ibn al-Qayyim al-Jawziyya, Muhammad ibn Abi Ayyub ibn Sa`d ibn Shams al-Din. (1411 AH / 1991 AD). Informing the signatories about the Lord of the Worlds (I.1). Beirut: Dar al-Kutub al-Amiya.
8. Ibn al-Mateen, Muhammad Abdullah. (1430 AH/2009 AD). Informing custom in rulings and fatwas in the Maliki school of thought (i.1). Dubai: Department of Islamic Affairs and Charitable Activities, Research Department, Proofreading by Shuruq Muhammad Salman.
9. Al-Qarafi, Abi Al-Abbas Shihab Al-Din Ahmed bin Idris bin Abdul-Rahman Al-Maliki. (1357 AH / 1938 AD). Judgment in distinguishing fatwas from rulings and the actions of the judge and the imam (i.1). Nadr Islamic Culture Office, Al-Anwar Press.
10. Al-Walati, Sidi Muhammad bin Yahya bin Muhammad Al-Mukhtar. (1346 AH). The receipt of the traveler in the origins of Imam Malik (without edition). The Tunisian Press - The Tile Market Approach.
11. Al-Tasouli, Ali bin Abd al-Salam bin Ali Abi al-Hasan. 1418 AH / 1998 AD). Adjusted, and corrected by Muhammad Abdul Qadir Shaheen. Beirut: Scientific Books House.
12. Sharif Al-Jurjani, Ali Muhammad bin Ali. (1403 AH / 1983 AD). Tariffs (i.1). Beirut: House of Scientific Books.
13. Al-Bukhari, Muhammad bin Ismail Abu Abdullah. (1422 AH). Al-Masnad Al-Sahih Al-Musnad Al-Sahih Al-Musnad Al-Musnad Al-Sahih Al-Musnad Al-Musnad Al-Sahih Al-Sahih Al-Musnad Al-Sahih Al-Musnad Al-Sahih Al-Musnad Al-Sahih

DOI: 10.33193/JALHSS.76.2022.635
ISSN online: 2414 - 3383
ISSN print: 2616- 3810
مجلة الفنون والأدب وعلوم الإنسانيات والاجتماع
Journal of Arts, Literature, Humanities and Social Sciences
www.jalhss.com
Volume (76) February 2022 العدد (76) فبراير 2022

Al-Musnad Al-Sahih Al-Musnad Al-Sahih Al-Musnad Al-Sahih Al-Bukhari Investigation: Muhammad Zuhair bin Nasser Al-Nasser, explanation and commentary: Mustafa Dib Al-Bagha. Lifeline House.
14. Al-Shafi'i, Muhammad bin Idris. (no date). The letter (without edition). Investigated by Ahmed Shaker, Beirut: House of Scientific Books.
15. Al-Qarafi, Shihab Al-Din Ahmed bin Idris bin Abdul Rahman Al-Maliki. (1973). Explanation of the revision of chapters (i.1). Investigation: Taha Abdel Raouf Saad, United Technical Printing Company.
16. The guardian of his power, Adel bin Abdul Qadir bin Muhammad. (1997). Custom, its authenticity and its impact on the jurisprudence of financial transactions according to the Hanbalis (a theoretical and applied study) (p. 1). Royal Library.
17. Hussein Mahmoud Hussein. (1988). Custom and usually between Islamic Sharia and Positive Law Study Comparative (1) House of Pen Dubai - United Arab Emirates.
18. Abu Year, Ahmed Fahmy. (1947). Custom and usually in the opinion of the jurists offer theory in Islamic legislation. Al-Azhar Press.
19. El-Gedi, Omar (n.d.). Custom and work in Maliki's doctrine and their concept among Moroccan scientists. Printed under the supervision of the joint committee to spread the revival of the Islamic heritage between the government of the Kingdom of Morocco and the government of the United Arab Emirates, Fadala Press Muhammadiyah-Morocco.
20. Al-Bahasin, Yacoub Abdel-Wahhab. (1433 AH / 2012 AD). The rule of habit is tight, a theoretical and applied study (p. 2). Riyadh: Al-Rushd Library.
21. Al-Salami, Abi Muhammad Izz Al-Din Abdul-Aziz bin Abdul Salam bin Abi Al-Qasim bin Al-Hassan. (1414 AH / 1991 AD). Rules of Judgments in the Interests of People (New Edition). Cairo: Al-Azhar Colleges Library.
22. Ibn Abidin, Ahmad Amin Effendi. (no date). Ibn Abdeen's Letters Collection (without edition).
23. Al-Shatibi, Abi Ishaq Ibrahim bin Musa Al-Lakhmi Al-Gharnati Al-Maliki. (No date). Consents in the Fundamentals of Sharia (No edition). His conversations came out by Ahmed El-Sayed Syed Ahmed Ali, with the comments of His Eminence Sheikh Abdullah Diraz. Cairo: Al Tawfiqia Library.