أســـــــاس الاستحســـــان منهجيا وعقليا : دراسة فقهية واقعية تطبيقية.

The basis of desirability methodologically and mentally: a realistic and applied jurisprudence study.

البدالي المترجي [1]
boudali2015@gmail.com
جامعة مولاي السلطان بني
ملال المغرب

ملخص:

تهدف هذه الدراسة لتسليط الضوء على أســـــاس الاستحســـــان منهجيا وعقليا : دراسة فقهية واقعية تطبيقية ، واستعرضت في البداية مقدمة احتوت على أهمية الموضوع وأهدافه ، وطرح الإشكالية ،ومنهجية البحث ، وخطة البحث ، كما تطرقت إلى مفهوم ومصطلحات القواعد والضوابط كمفهوم الاستحسان لغة واصطلاحا ، وأنواع الاستحسان من حيث هو ،ووضحت الدراسة أيضا أمثلة فقهية تطبيقية منه ، وتناولت أيضا أساس الاستحسان وبعض تطبيقاته في الواقع مع علاقته بالنص الشرعي ،ثم ختمتها بأهم النتائج .

الكلمات المفتاحية: أساس الاستحسان ؛ المنهجية العقلية ؛ الفقه ؛الواقع .

Abstract:

This study aims to shed light on the basis of approval methodologically and mentally: a jurisprudential, realistic and applied study. At the outset, it reviewed an introduction that contained the importance of the topic and its objectives, the problem being presented, the research methodology, and the research plan. Where it is, and the study also clarified examples of applied jurisprudence from it, and also dealt with the basis of approval and some of its applications in reality with its relationship to the legal text, then concluded with the most important results.

Keywords: Basis of desirability; Mental methodology; Jurisprudence; Reality

المقدمة :

الحمد لله الذي هدانا إلى شرعه القويم ,وأرشدنا إلى سبل الحق وطريق النجاة, والصلاة والسلام على خاتم أنبيائه سيدنا محمد بن عبد الله , المبعوث رحمة للعالمين .

وبعد :

اجتهد علماء امة محمد صلى الله عليه وسلم بما فتح الله عليهم وما بلغه وسعهم , وبينوا ما استطاعوا الوصول إليه من أحكام , استنادا إلى الأدلة التي تبنى عليها هذه الأحكام .وبعد تفقه دقيق وتعمق في الرأي وفهم المسائل وسعوا إلى أن يضيفوا إلى الأدلة المتفق عليها من كتاب وسنة وإجماع وقياس , ما يستعينون به

[1]- المرسل:البدالي المترجي.boudali2015@gmail.com

على إدراك حكم ما لم يتوصلوا إليه من الأدلة المتفق عليها , فكانت لهم مناهج في هذا المجال ومن بينها الاستحسان الذي ليس تشريعا بالعقل والهوى والتشهي , وإنما عمل بدليل قوي , لا يفطن له إلا بعيد النظر , واسع الأفق , عميق التفكير .

أهمية الموضوع: تبرز أهمية هذا البحث من خلال الأصل الذي ينتمي إليه ، والمشكلة التي يعالجها والواقع الذي يكتب فيه البحث ، وعليه يمكن أن نجمل هذه الأهمية في الآتي :

- أهمية إعمال أساس الاستحسان كأصل من أصول الشريعة الإسلامية في علاقتها مع الواقع .
- أهمية معالجة آثار بعض الأحكام الفقهية الشرعية في النوازل المستجدة .

أهداف الموضوع : يهدف هذا البحث لعدة أهداف لعل من أبرزها :

- بيان علاقة الاستحسان مع فقه الواقع .
- إعمال أصل عظيم من أصول الشريعة الإسلامية مع علاقتها بالواقع .
- توضيح الممارسات التي بيد الفرد والمجتمع والدولة المستندة إلى أساس الاستحسان ،والتي يمكن من خلالها نثبت علاقتها مع فقه الواقع.

مشكلة وأسئلة البحث :

فالاستحسان كأساس عقلي منهجي يعمل على ربط النص بالواقع حيث تثير العديد من التساؤلات من قبيل :

1. ما هي حقيقة الاستحسان المعتمدة في استنباط أحكام المسائل التي لا نص فيها ؟
2. هل الاستحسان أصل معتمد في الفقه المالكي فقط أم أن العمل بها يتعدى غيره من المذاهب الأخرى وان لم تصرح بذلك ؟
3. وهل هناك ضوابط للعمل بقاعدة الاستحسان ؟
4. كيف تم تطبيق قاعدة الاستحسان على مستجدات العصر وتحدياته؟

المنهج المتبع : حيث إن هذه الدراسة تندرج ضمن البحوث الشرعية ،فإنه يصعب أن يعتمد فيها على منهج علمي واحد ،لأن طبيعتها تقضي التوسع باستخدام أكثر من منهج ،و لذلك فإنني اعتمدت مجموعة من المناهج و لكن بدرجات و نسب متفاوتة . و من أهم هذه المناهج هي:

المنهج الاستقرائي: حيث اعتمدته في تتبع الموضوع و استقراء جزئياته من مظان الفقه المختلفة.

المنهج التحليلي:و استعماله كان ظاهرا في تحليل المعطيات العلمية التي توصلت إلى جمعها مع أدلتها الشرعية مع استظهار ما خفي بين طياتها .

المنهج الاستنتاجي:والتركيز عليه كان في استنتاج و استنباط الأحكام و الآراء والأفكار من النصوص الشرعية المختلفة .

المنهج الاستدلالي:و إن كان استخدامه يتزاوج مع غيره من المناهج إلا أنه يتجلى أكثر في استغلال النصوص و الاستدلال بها على ما تضمنت من مفاهيم الرعاية الكامنة ضمن طياتها أو المستفادة من المقاصد الباطنية لتلك النصوص .

خطة البحث : : يتكون هذا البحث من ثلاثة مباحث ومقدمة ، المقدمة اشتملت على أهمية البحث وأهدافه ومشكلة البحث وخطته

المبحث الأول : الاستحسان لغة و اصطلاحا.

المطلب الأول: في اللغة والاصطلاح .

تعريف الحنفية.

تعريف المالكية.

تعريف الحنابلة .

تعريف المعتزلة .

المطلب الثاني: تعريف العلماء والباحثين المعاصرين.

المبحث الثاني :أنواع الاستحسان وأمثلة فقهية منه .

المطلب الأول : الاستحسان بالنص .

المطلب الثاني : الاستحسان بالسنة

المطلب الثالث : الاستحسان بالإجماع

المطلب الرابع : الاستحسان بالضرورة

المطلب الخامس : الاستحسان بالعرف

المطلب السادس : الاستحسان بالمصلحة

المطلب السابع : الاستحسان بمراعاة الخلاف

المطلب الثامن : الاستحسان بالقياس الخفي

المبحث الثالث: أساس الاستحسان وبعض تطبيقاته في الواقع .

المطلب الأول : بيع العرايا

المطلب الثاني : صور جديدة للاستصناع

المطلب الثالث : التبرع بالأعضاء ونقلها وزراعتها

المطلب الرابع : تصوير ذوات الروح

المطلب الخامس : تعديل العقود للظروف الطارئة

المطلب السادس :النظر إلى عورة الأجنبية لضرورة العلاج

خاتمة :

لائحة المصادر والمراجع .

2. المبحث الأول: الاستحسان لغة و اصطلاحا.

تعددت تعار يف الاستحسان وأنواعه من عالم إلى آخر ومن مذهب إلى آخر , وسنتطرق بحول الله إلى ذكر بعض هذه التعاريف .

1.2المطلب الأول : الاستحسان لغة واصطلاحا

أ- الاستحسان لغة :

الاستحسان لغة : استفعال من حسن , والحسن لغة : هو الجمال . ومن مشتقاته : الحسنى وهو ضد السوأى ,يطلق ويراد به العاقبة الحسنة والظفر والشهادة. والحسنة ضد السيئة , كما جاء في القاموس المحيط فان الحسن ضد السيئ .[1]

هذا بخصوص الحسن أما الاستحسان فقد قيل فيه : هو ما يميل إليه الإنسان ويهواه , حسيا كان هذا الشيء أو معنويا ,وان كان مستقبحا عند الغير .[2] وقال الجرجاني : هو عد الشيء واعتقاده حسنا .وفي البحر المحيط :هو اعتقاد الشيء حسنا سواء كان علما آو جهلا. وقال نجم الدين الطوفي : " الاستحسان بحسب المعرفة واللغة هو: اعتقاد الشيء حسنا"

وأردف قائلا :"وإنما قلنا اعتقاد الشيء حسنا ولم نقل العلم بكون الشيء حسنا, لان الاعتقاد صحيحا إذ يلزم منه العلم الجازم المطابق لما في نفس الأمر ,إذ قد يكون الاعتقاد صحيحا إذا طابق الواقع , وقد يكون فاسدا إذا لم يطابق , وحينئذ :قد يستحسن الشخص شيئا بناءا على اعتقاده ولا يكون حسنا في نفس الأمر وقد يخالفه غيره في استحسانه , ولو قلنا : العلم بكون الشيء حسنا لخرج منه ما ليس حسنه حقا في نفس الأمر .[3]

والتعريفات في هذا الباب كثيرة ولكننا نكتفي بما سبق لننتقل إلى تعريف الاستحسان اصطلاحا والذي تعددت فيه تعريفات العلماء , لذا سأذكر بعض تعريفاتهم .

ب -الاستحسان في اصطلاح الأصوليين :

- **تعريفات الحنفية** :عرفه أبو الحسن الكرخي بأنه : العدول في مسالة عن مثل ما حكم به في نظائرها إلى خلافه لوجه أقوى .[4]

الاستحسان هو العدول عن القياس إلى قياس أقوى .[5] من الواضح أن هدا التعريف غير شامل لاستحسان النص والإجماع لحصره المعد ول إليه بالقياس. ومثله ما قال البزدوي :الاستحسان هو العمل بأقوى القياسين . تلقى هذا التعريف قبولا ملحوظا عند الأصوليين , ويعود ذلك إلى وصفه المعد ول إليه بالقياس الأقوى .

قال السرخسي في تعريفه للاستحسان : ترك القياس بما هو أوفق للناس[6] . وذكره الجرجاني بلفظ أرفق بدل أوفق , يعني الأخذ بالسهولة والسماحة والسعة في الأحكام فيما يبتلى به العام والخاص .

- **تعريفات المالكية** : قال ابن رشد : الاستحسان الذي يكثر حتى يكون اعم من القياس هو طرح لقياس يؤدي إلى غلو ومبالغة فيه فيعدل عنه في بعض المواضع لمعنى يؤثر في الحكم , ويختص به ذلك الموضع[7] من تخفيف أو مفارقة[8] . يريد بالقياس الأصل المستنبط والدليل العام والقاعدة الكلية .

قال الأنباري :إن الاستحسان هو الأخذ بالمصلحة الجزئية الكائنة في مقابلة دليل كلي .[9] يقصد به تقديم الاستدلال المرسل على القياس . ومنه قال أشهب :إن الاستحسان هو تخصيص الدليل العام بالعادة لمصلحة الناس في ذلك[10] . قصد به تخصيص الدليل بالعرف لمصلحة الناس .

قال الخمي:الاستحسان هو ترك قياس قوي الشبه إلى قياس بعيد الشبه لمقتضى من عرف أو مصلحة [11].

قال مالك إن الاستحسان تسعة أعشار من العلم .[12]

• **تعريفات الحنابلة** : قال بن قدامة : الاستحسان هو العدول بحكم المسالة عن نظائرها لدليل خاص من كتاب أو سنة13 . وهو ظاهر في قصره الاستحسان على ما تم منه الكتاب والسنة . ومثله قال الحلواني : الاستحسان هو ترك القياس لدليل أقوى من كتاب أو سنة أو إجماع[14] .

لكن الطوفي عرفه بأنه : العدول بحكم المسالة عن نظائرها لدليل شرعي خاص[15] . والاستحسان بهذا التعريف لا يختص باستحسان النص والإجماع بل يشمل الاستحسان بالقياس أيضا . وقال صاحب المسودة : الاستحسان هو ترك الجلي وغيره لدليل نص من خبر واحد أو غيره[16] .

• **تعريف المعتزلة:** قال أبو الحسن البصري :الاستحسان هو ترك وجه من وجوه الاجتهاد غير شامل شمول الألفاظ لوجه أقوى وهو في حكم الطارئ على الأول [17]. ويمكن أن نقول إ ن أبا الحسين أراد بهذا التعريف :

أ – إخراج التخصيص من التعريف .

ب – إخراج النسخ , لان الواقعة هي موضع اجتهاد , والاجتهاد رأي والنسخ لا يجوز بالرأي .

ج – إن الأمر الطارئ لا تحتويه قاعدة أخرى ظاهرة , و إلا لم يكن طارئا .

2.2المطلب الثاني : تعريف العلماء والباحثين المعاصرين:

عرف الأستاذ زكي الدين شعبان الاستحسان فقال : يطلق الاستحسان على أمرين :

أحدهما : القياس الذي خفيت علته لدقتها وبعدها عن الذهن الواقع من مقابلة قياس ظهرت علته لتبادرها إلى الذهن أولا .

الثاني :استثناء مسالة جزئية من أصل عام لدليل خاص يقتضي هذا الاستثناء سواء كان نصا أو إجماعا , أو ضرورة ,أو عرفا أو مصلحة أو غيرها [18].

وعرفه الشيخ عبد الوهاب خلاف بأنه : العدول عن حكم اقتضاه دليل شرعي في واقعة ,إلى حكم آخر فيها لدليل شرعي اقتضى هذا العدول .وقال أيضا :وهذا الدليل الشرعي المقتضي للعدول هو سند الاستحسان ,فالاستحسان عند التحقيق ترجيح دليل على دليل آخر يعارضه بمرجح معتبر شرعا[19] .

وعرفه الدكتور محمد سعيد رمضان البوطي بأنه:استثناء خاص من قاعدة,اقتضاه دليل شرعي صحيح [20].

وقال الدكتور مصطفى إبراهيم الزلمي بأنه عبارة عن عملية اجتهادية عقلية ,تستهدف ترجيح العمل بدليل الحكم الاستثنائي على العمل بدليل الحكم الأصلي ,في واقعة معينة ,إذا وجده المجتهد أحسن بمعيار شرعي [21].

وقال الدكتور يعقوب عبد الوهاب في تعريفه للاستحسان بأنه :العدول في مسالة عن مثل ما حكم به في نظائرها إلى خلافه لوجه يقتضي التخفيف ويكشف عن وجود حرج عند إلحاق تلك الجزئية بنظائرها في الحكم [22].

نستنتج من التعريفات السابقة ما يلي :

أولا :إن جميع هذه التعريفات قد اتفقت على أن الاستحسان عدول ,سواء بصريح العبارة ,او بما يؤدي المعنى نفسه كالتخصيص ,أو الترك ,أو الطرح ,والاستثناء,وما إلى ذلك[23] .

ثانيا : إن عبارة القياس في كثير منها وردت لا بمعنى القياس الأصولي المعروف فحسب ,بل بمعنى الأصل ,والدليل الكلي ,والذي يشمل النص العام ,والقاعدة العامة أيضا .

ثالثا :إن جميع القائلين بالاستحسان متفقون على أن هذا العدول أو الترك أو الاستثناء ,لابد له من سند من الشرع[24] ,سواء كان نصا أو إجماعا أو معنى مستنبط منهما .

رابعا : بالرغم من أن الكثير من المسائل الاستحسانية متجهة نحو التيسير والتخفيف ورفع الحرج , وعند جميع القائلين بالاستحسان إلا أن هذا الاتجاه أظهر في تعريفات المالكية منه إلى تعريفات الحنفية ,ولعلهم نظروا إلى أن الاستحسان لا يختص بهذا النوع بل أن هناك من مسائله ما لا يميل إلى التيسير فآثروا عدم التنصيص عليه في تعريفاتهم بوجه عام[25] .

3.المبحث الثاني :أنواع الاستحسان وأمثلة فقهية منه .

قسم العلماء على اختلاف مذاهبهم الاستحسان إلى ثمانية أنواع ,استحسان بالنص, بالسنة,بالإجماع بالضرورة ,بالعرف,بالمصلحة,بمراعاة خلاف العلماء,واستحسان بالقياس الخفي .

1.3المطلب الأول : الاستحسان بالنص :

وهوأن يترك العمل بمقتضى القياس لدليل من الكتاب أو السنة ومن أمثلته :حكم الوصية فالقياس يأبى جواز الوصية لأنها تمليك مضاف بعد الموت ,والموت مزيل للملك فتقع الإضافة إلى زمان زوال الملك فلا يتصور وقوعه تمليكا فلا يصح إلا أنهم استحسنوا جوازها بالكتاب والسنة ,فمن الكتاب فقوله تبارك وتعالى :"يوصيكم الله في أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين فان كن نساء فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك وان كانت واحدة فلها النصف ولأبويه لكل واحد منهما السدس مما ترك إن كان له ولد فان لم يكن له ولد وورثه أبواه فلامه الثلث فان كان له إخوة فلامه السدس من بعد وصية يوصي بها أو دين "(سورة النساء:11)

فشرع الميراث مرتبا على الوصية فدل ان الوصية جائزة ,وقوله سبحانه وتعالى :"يا أيها اللذين امنوا شهادة بينكم إذا حضر أحدكم الموت حين الوصية اثنان ذوا عدل منكم أو آخران من غيركم إن انتم ضربتم في الأرض"(سورة المائدة :106).ندبنا سبحانه وتعالى على الإشهاد في حال الوصية فدل أنها مشروعة .

أما من السنة :فما روي أن سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه كان مريضا فعاده رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال:يا رسول الله أوصي بجميع مالي؟ فقال صلى الله عليه وسلم :لا,فقال: بثلثي مالي؟قال:لا,

قال :فبنصف مالي؟ قال : لا ,قال:فبثلث مالي؟فقال عليه الصلاة والسلام :"الثلث والثلث كثير انك أن تدع ورثتك أغنياء خير من أن تدعهم عالة يتكففون الناس " [26].

إباحة أكل الميتة للمضطر بقوله تعالى :"فمن اضطر غير باغ ولا عاد فلا إثم عليه "[27],استثناءا من قوله تعالى: "حرمت عليكم الميتة والدم ولحم الخنزير وما أهل لغير الله به"[28] ورفع الحرج في ذلك واضح.

تجويز الفدية بدلا من الصوم في الشيخ الفاني :الذي لا يقدر على الصيام إذا اعتبر الأحناف هذا حكما مخالفا للقياس[29] ,لعدم التماثل والتشابه بين الإطعام والصيام ,ليجعل احدهما بدلا من الثاني[30]. ولكن الشارع جوز ذلك تيسيرا على الشيخ الفاني لعدم استطاعته ان يقدم بدلا من جنس الصوم,قال تعالى :"وعلى الذين يطيقونه فدية طعام مساكين "[31].

2.3المطلب الثاني : الاستحسان بالسنة :

القياس يزيل حقيقة الصوم عند دخول ما يضاده ,كدخول الأكل والشرب إلى الجوف ,سواء كان الصائم عامدا أم مخطئا أم ناسيا.غير أن حالة الناسي استثنيت من هذا القياس بنص الحديث الوارد عن النبي صلى الله عليه وسلم وقوله فيه للناسي :"تم صومك فإنما أطعمك الله وسقاك"[32],فاستحسنه الفقهاء بهذا النص الثابت,وهذا لمراعاة النسيان تخفيفا وتيسيرا على الناسي الذي لم يكن ما فعله بقصد منه

جواز بيع المعدوم: وذلك لقوله صلى الله عليه وسلم : "لا تبع ما ليس عندك [33]".غير أن السلم , وهو بيع ما ليس عند الإنسان , قد رخص فيه بالنص,قال بن عباس : " قدم النبي صلى الله عليه وسلم المدينة وهم يسلفون في الثمار السنة والسنتين فقال:من أسلف فليسلف في كيل معلوم و وزن معلوم إلى اجل معلوم "[34].

وقد صرح الفقهاء بان الحكمة من شرعيته هي شدة الحاجة إليه[35] .وانه شرع لأجل ما فيه من مصلحة, وان كان على خلاف القياس .

مشروعية خيار الشرط :ورد عن النبي صلى الله عليه وسلم تجويز خيار الشرط مع بقاء البيع صحيحا .على خلاف الأصل أو القياس الذي يقضي أن عقد البيع اللزوم وانه صحيح ما لم يتضمن شرطا,فقد روي عن ابن حبان بن منقد بن عمرو الأنصاري رضي الله عنه كان يغبن في البياعات .فقال له صلى الله عليه وسلم :" إذا بايعت فقل :لا خلابة ولي الخيار ثلاثة أيام "[36].وقد صرح الفقهاء ان الخيار شرع للحاجة إلى التروي ,ليندفع الغبن[37] المستلزم للحرج لاسيما إذا كان المتعاقد ممن يغبن في البيوع .

3.3المطلب الثالث : الاستحسان بالإجماع :

يتحقق هذا النوع من الاستحسان بإفتاء المجتهدين في حادثة ما ,على خلاف القياس أو الأصل العام أو القاعدة المقررة في أمثالها,أو بسكوتهم وعدم إنكارهم ما يفعله الناس ,إذ كان فعلهم مخالفا للقياس أو الأصل المقرر[38].

ومن أمثلته:توريث المطلقة بائنا في مرض الموت :قال السمر قندي :فأما إذا طلق وهو صاحب الفراش طلاقا رجعيا أو بائنا أو ثلاثا ثم مات من ذلك المرض وهي في العدة فإنها ترثه عندنا خلافا للشافعي والقياس معه ,لكن استحسانا بإجماع الصحابة[39]. وهذا الإجماع عندهم :أن عثمان رضي الله عنه ورث تماضر بنت الإصبع بن زياد الكلبية من عبد الرحمن بن عوف في مرضه ,وهي في العدة, وكان هذا بمحضر الصحابة فلم ينكر عليه احد فكان إجماعا [40]. وبهذا فانه استحسان لدفع الضرر, وبهذا يكون استحسانا بالإجماع الذي سنده المصلحة .

4.3 المطلب الرابع : الاستحسان بالضرورة :

إذا وجدت ضرورة تقتضي التخفيف ورفع الحكم عن المكلف ولم يرفع ,فانه واقع في المشقة البالغة والحرج الشديد,فيعدل بها عن أن يحكم فيها بمثل ما حكم به في نظائرها للسبب المذكور ورفع الحرج .قال السرخسي:والحرج مرفوع بالنص, وفي موضع الضرورة يتحقق معنى الحرج لو أخدنا فيه بالقياس[41] .

جواز النظر إلى ما عدا الوجه والكفين من المرأة الأجنبية

والقياس أو الأصل المقرر أن ذلك لا يجوز ,قال تعالى:"ولا يبدين زينتهن إلا ما ظهر منها "[42],والمقصود بمواضع الزينة الوجه والكفان ,ولكن بشرط عدم الشهوة[43]. ولكنهم اخرجوا بعض الحالات لما في ذلك من حاجة أو ضرورة ,كجواز نظر الطبيب إلى موقع المرض مع انه أجنبي عنها لغرض مداواتها وحفظ حياتها, وكجواز النظر إلى ساعدها ومرفقها لمن أجرت نفسها إليه للطبخ والخبز,لكون طبيعة العمل تقتضي ذلك[44].و كجواز نظر الخاطب إلى الوجه والكفين عند طلب التزوج[45].وان علم أنه يشتهيها.وفي كل ذلك تخفيف وتيسير .قال السرخسي :والمرأة عورة مستورة ,ثم أبيح النظر إلى بعض المواضع منها للحاجة والضرورة فكان ذلك استحسانا,لكونه أرفق للناس [46].

5.3 المطلب الخامس: الاستحسان بالعرف :

العرف هو توسيع لعادة ,بل هو نوع منها لكنه متعدد الأفراد ,وواسع الانتشار,والعادة هي الأمر المتكرر.

ومن أمثلته ما يلي :صحة بيع التمر مع شرط بقائه حتى ينضج : ففي القياس يفسد البيع,لان هذا شرط لا يقتضيه العقد ,وهو شغل ملك الغير او أنها صفقة في صفقة,وقد نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن صفقة في صفقة [47].واستحسن الفقهاء جواز ذلك لجريان العادة به. فاخرج هده المسالة عن أن يتناولها حكم القاعدة المقررة ,وخصص النصوص العامة بهذا التعامل الذي دعت اليه حاجة الناس ومصلحتهم [48].

6.3 المطلب السادس : الاستحسان بالمصلحة :

والمصلحة في اللغة المنفعة ,وفي الاصطلاح فقد عرفها الدكتور البوطي :بأنها المنفعة التي قصدها الشارع الحكيم لعباده, من حفظ دينهم ونفوسهم وعقولهم ونسلهم,وأحوالهم,طبق ترتيب معين فيما بينها[49] .

مثاله :أخذ البائع من المشتري رهنا : ذهب جمهور أئمة الحنفية انه اذا اشترط البائع على المشتري إن يعطيه رهنا معينا بالثمن المؤجل ,وقبل المشتري ذلك فان البيع والشرط جائزان استحسانا.مع أن القياس ثابت بالنص الشرعي الناهي عن بيع و شرط و صفقة في صفقة [50].

يقتضي فساد كل من البيع والشرط في هذه الصورة,ولكنهم تركوا هذا القياس لان ما ذكر شرط يحقق مصلحة البائع,إذ يتأكد به من الحصول على الثمن[51] .

7.3المطلب السابع : الاستحسان بمراعاة الخلاف :

مثاله :وقوع النجاسة في الماء القليل : إن الماء القليل إذا حلت فيه النجاسة اليسيرة ,ولم تغير احد أوصافه لا يجوز لمن أراد الصلاة أن يتوضأ به,بل عليه أن يتيمم ويترك الماء المذكور.فان توضأ به وصلى أعاد ما دام في الوقت ولم يعد بعد الوقت مراعاة لمذهب من يقول:إن هذا الماء طاهر مطهر.والقياس في هذا الباب الإعادة

مطلقا,لأنه توضأ بماء يصح تركه والانتقال عنه إلى التيمم[52] .ولكنهم استثنوا حالة ما إذا كان بعد الوقت,فاستحسنوا بعدم الإعادة مراعاة للخلاف,والتيسير في ذلك واضح .

8.3المطلب الثامن : الاستحسان بالقياس الخفي :

وقد صوره السرخسي بأنه:قياسان احدهما جلي ضعيف أثره,والآخر خفي قوي أثره فيسمى استحسانا,أي قياسا مستحسنا,فالترجيح بالأثر لا بالخفاء والوضوح[53].إذ هو في حقيقته,تعارض بين قياسين احدهما جلي والآخر خفي مع ترجيع واحد منهما,فيؤخذ بالأقوى منهما .

مثاله :اختلاف البائع والمشتري في مقدار الثمن : ذكر من اختلاف البائع في مقدار الثمن قبل قبض المبيع,54 فمثلا إذا ادعى البائع ثمن تسعون دينارا,وادعى المشتري انه ثمانون دينارا.فقد قالوا أنهما يتحالفان استحسانا ,مع أن القياس ألا يحلف البائع,والقاعدة أن البينة على من ادعى اليمين على من أنكر,فلا يمين على البائع ولا وجه لتحليفه في القياس الظاهر.وقد وجه الاستحسان بان البائع مدع ظاهرا بالنسبة إلى الزيادة ومنكر حق المشتري تسليم المبيع بعد دفع الثمانين دينارا.والمشتري منكر زيادة البائع ومدع حق تسليمه المبيع بعد دفع الثمانين.فكل منهما مدع من جهة,ومنكر من جهة أخرى فيتحالفان.[55] وإدراك هذا الوجه حصل بعد التأمل ولهذا فان إلحاق هذه المسالة بكل واقعة بين المتداعيين يسمونه قياسا خفيا أو استحسانا .

4.المبحث الثالث: أساس الاستحسان وبعض تطبيقاته في الواقع .

بعدما ذكرنا بشان الاستحسان ,ببيان معناه وأنواعه وأمثلة منها ,نتعرض إلى مدى الفائدة منه في واقعنا ,وهل هو مما يمكن إجراؤه في المعاملات والنوازل المعاصرة,إن تحقق معناه فيها ؟. وسنذكر فيما يأتي طائفة من الأمثلة التي تدخل في مجال الاستحسانات المعاصرة .

أجاز علماء الأمة العمل بالاستحسان بعد اجتهادهم ومسايرتهم لواقع الأمة وحالها ,وذلك لتحقيق مصالح العباد ورفع الحرج والمشقة عنهم,والأخذ لما هو أرفق بأمر دنياهم وأخراهم ,حتى مع تغير الزمان والمكان .وسنذكر بإذن الله تعالى بعض أمثلته من الواقع والتي توضح مدى نفع العمل بالاستحسان مع مراعاة ضوابطه الشرعية .

1.4المطلب الأول: بيع العرايا :

لقد ورد أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن المز ابنة بيع التمر بالتمر إلا أصحاب العرايا,فقد ادن لهم[56] وفسرت المز ابنة بأنها بيع التمر على النخيل بتمر مجذوذ ,مثل كيله خرصا[57]. والذي يؤدي إلى بطلان المز ابنة هو عدم العلم بالمماثلة,لان الرطب ينقص وزنه إذا جف. والعرايا جمع عرية ,فسرها بعضهم بأنها نخل توهب[58].وفسرت بأنها بيع الرطب على النخيل بتمر في الأرض,أو العنب في الشجر بزبيب[59].

جاء النهي عنها لما فيها من شائبة الربا,لأنها بيع مكيل بمكيل من جنسه , فلا يجوز خرصا[60].ولكن جمهور العلماء أجاز ذلك في العرايا استثناءا من بيع المز ابنة.واشترط بعضهم كالشافعية أن تكون العرايا في خمسة اوسق[61]. وذلك للحديث الوارد الذي قال فيه أبو هريرة رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم رخص في بيع العرايا في خمسة أوسق او دون خمسة أوسق[62].وهذا الترخيص كان للحاجة وهو نوع من الاستحسان .

وفي هذا العصر أمكن تجفيف التين,وكثير من الفواكه,فقياسا على ما تقدم فانه يجوز بيع التين والفواكه أو الثمار الأخر على أشجارها بثمار مجففة من جنسها مثل كيلها خرصا ,قياسا على ما ثبت بالنص,والجامع بينهما الحاجة في الكل[63] .

2.4المطلب الثاني : صور جديدة للاستصناع :

لقد عده العلماء مخالفا للقياس لأنه من بيع المعدوم, وقال الحنفية بأنه جاز استحسانا.فذهب بن همام في توجيه الاستحسان للتعامل الراجح إلى الإجماع العلمي من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى اليوم بلا نكير , والتعامل بهذه الصفة مندرج في قوله صلى الله عليه وسلم:" لا تجتمع أمتي على ضلالة "[64] وقد استصنع صلى الله عليه وسلم خاتما..

ومع تطور الحياة,وارتقاء الحضارات فقد نشأت مصنوعات جديدة يحتاجها الإنسان في مختلف المجالات وعلى مرور الأيام ,ولم تعد الحاجة إلى المصنوعات بسيطة,فأصبحت تشمل عقود المقاولات الضخمة لبناء المساكن وتشييد القصور والعمارات ومحطات توليد الكهرباء وتشييد السدود, وإقامة أنظمة الري وغيرها كثير ,مما لا يستطيع أن يقوم بقسم كبير منه إلا الشركات والمؤسسات ذوات رؤوس الأموال الضخمة الممكنة للقيام بهذه الأعمال. ويدخل في ذلك تصنيع الأجهزة الالكترونية الدقيقة , والأجهزة الكهربائية المتنوعة, وهي على مختلف أنواعها وصورها لا تدخل في قواعد وأقيسة البيع المقررة شرعا, بل هي مخالفة لقياسها ومنهجها,إذ هي داخلة في إطار بيع الإنسان ما ليس عنده.

3.4المطلب الثالث: التبرع بالأعضاء ونقلها وزراعتها :

إن الأصل أو القياس انه لا يجوز للإنسان أن يتصرف في بدنه لا كلا ولا جزءا, فليس له أن يقتل نفسه أو غيره, ومما يدل على ذلك أن نهى عن قتل النفس الإنسانية,قال تعالى: "و لا تلقوا بأيديكم إلى التهلكة"[65],وقال تعالى أيضا:"ولا تقتلوا أنفسكم إن الله كان بكم رحيما "[66].والقول بجواز اقتطاع أي جزء من أجزاء جسم الإنسان في بعض الحالات يعد استثناءا من القاعدة المقررة وهذا هو الاستحسان.[67]

وقد رجح مجمع الفقه الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي جواز ذلك بشروط معينة,وقد جاء في القرار الأول من قرارات الدورة الثامنة المنعقدة في 28 ربيع الثاني سنة 1405هـ إلى 8 جمادى الأولى سنة 1405هـ ,بعد المناقشة المستفيضة بين أعضاء المجلس انتهوا بقرار مفاده أن اخذ عضو من جسم إنسان حي وزرعه في إنسان أخر,مضطر إليه لانقاد حياته أو لاستعادة وظيفة من وظائف أعضائه الأساسية,هز عمل جائز,مشروع وحميد إذا توفرت فيه الشروط التالية التي تفيد: أن لا يضر أخذ العضو من المتبرع به ضررا يخل بحياته العادية, وان يكون إعطاء العضو طوعا من المتبرع دون إكراه,وان يكون زرع العضو هو الوسيلة الطبية الوحيدة الممكنة لمعالجة المريض المضطر,كما يكون كل من عمليتي النزع والزرع محققا في العادة,أو غالبا.

وجاء في قراره أيضا أنها تعتبر جائزة بطرق الأولويات في الحالات التالية:بحيث يمكن اخذ العضو من إنسان ميت لانقاد إنسان آخر مضطر إليه ,بشرط أن يكون المأخوذ منه مكلفا وقد أذن بذلك في حياته, وان يؤخذ من حيوان مأكول و مذكى مطلقا,أو غيره عند الضرورة لزرعه في إنسان مضطر إليه, وكذلك اخذ جزء من إنسان

لزرعه,أو الترقيع به من جسمه نفسه عند الحاجة إلى ذلك ,أو وضع قطعة صناعية,من معادن أو مواد أخرى في جسم الإنسان لعلاج حالة مرضية فيه ,كالمفاصل وصمام القلب,وغيرهما[68] .كل هذه الحالات يرى المجلس جوازها شرعا بالشروط السابقة .

4.4المطلب الرابع : تصوير ذوات الروح :

الأصل في تصوير ذوات الروح المنع,إذا وردت نصوص الشارع ناهية عن ذلك ,ومهددة المصورين بأشد العذاب.فعن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال:"إن اشد الناس عذابا يوم القيامة المصورون"[69] وقال:"كل مصور في النار يجعل له الله بكل صورة صورها نفسا,فتعذبه في جهنم "[70]والنهي يعم أنواع الصور كافة,لكن بعض العلماء فرقوا بين ما كان مجسما كالتماثيل, وما كان تصويرا باليد .والصور الشمسية التي تأخذ بالة التصوير شيء مستحدث,لم يكن في عصر الرسول صلى الله عليه وسلم و لا سلف الأمة .

والذي نخلص إليه أن تصوير ذوات الروح,فيما عدا التماثيل والمجسمات إن كانت تدعوا إليها الحاجة أو ضرورة ,فهو جائز ,استثناء من أصل المنع,وعلى وجه الاستحسان على ما هو الراجح من رأي العلماء. ومن الحالات التي تدعوا إليها الحاجة أو الضرورة :البطاقات الشخصية ,وحفائظ النفوس,وجوازات السفر,ورخص قيادة السيارات ,وإقامات الأجانب , والشهادات والوثائق الدراسية في المدارس والجامعات, وسجلات الجنازة وصور المجرمين للتعرف عليهم وتجنب خطرهم ,وغير ذلك[71] .

5.4المطلب الخامس : تعديل العقود للظروف الطارئة :

فالأصل الالتزام بما تتضمنه العقود,من شروط أو مواصفات ,أو أسعار,أو غير ذلك .قال تعالى :"يا أيها الذين امنوا أوفوا بالعقود "[72],إذن فللعقد قوة ملزمة,يجب تنفيذه ولا يجوز لأي من أطرافه أو القاضي أن يستقل بنقضه أو تعديله.غير انه إذا طرا ظرف أو حادث استثنائي, لم يكن متوقعا حدوثه عند العقد,سواء كان سماويا أو غير ذلك, وكان الالتزام بالعقد بالرغم من هذا الظرف,ملحقا لضرر بالمدين أو احد المتعاقدين ,فانه من الممكن تعديل هذا العقد وما فيه من التزامات ,أو تخفيفه لإزالة الضرر من الحوائج والظروف الطارئة استحسانا[73].فكان هذا التعديل لعدم تكليف المسلم ما ليس في وسعه ورفع الحرج والمشقة عن الناس .قال تعالى :"فمن اضطر غير باغ ولا عاد فلا إثم عليه "[74],وقال :"لا يكلف الله نفسا

إلا وسعها "[75],وقال أيضا:"وما جعل عليكم في الدين من حرج "[76],وقال النبي صلى الله عليه وسلم:" لا ضرر ولا ضرار"[77]. وقال في حديث جابر بن عبد الله الخزرجي الأنصاري الاسلمي:"لو بعت من أخيك تمرا فأصابته جائحة فلا يحل لك أن تأخذ منه شيئا,فبم تأخذ مال أخيك بغير حق"[78].

وعلى هذا فالحالات التي روي فيها جانب الضرورة تدخل وفق أهل الأصول القائلين بالاستحسان فيه,وهي :أولا:حالات الحوائج في بيع الثمار والخضر والزر وع والفواكه.وتدخل في الجوائح الأسباب السماوية كالزلازل, والفيضانات ,والأعاصير المدمرة,ونقص المياه والجدب,والآفات الزراعية من حشرات وديدان وفئران وغيرها.كما يدخل فيها ما هو من صنع الآدمي,مما لا يمكن تضمينه كزحف الجيوش [79].

ثانيا: فسخ الإجازة بالأعذار : ومن هذه الأعذار ما يرجع إلى العين المؤجرة ,فمثلا بلوغ الصبي الذي قام له بالتأجير أبوه,أو احد أقاربه أو وصيه,فالصبي إذا بلغ في تلك المدة فهو مخير إن شاء أمضى الإجازة وان شاء فسخ[80] .وأيضا الأعذار العائدة إلى المؤجر ,فمثلا أن يفلس المؤجر وتلزمه ديون و لا يقدر على سدادها إلا بثمن الأجر[81].ومنه كذلك الأعذار العائدة إلى المستأجر كان يستأجر من يقتلع ضرسه مسكن الوجع أو سقط ضرسه,,أو استأجر مرضعة لطفل فمات, أو استأجر دارا ثم سافر وغير ذلك [82].

في جميع هذه المواضع نجد أن العلماء عللوا فسخ الإجازة برفع الضرر والمشقة,وذلك أن إبقاء العقد يترتب عليه مثل ذلك,سواء كان بالمستأجر أو المؤجر .

6.4المطلب السادس : تغيير صورة الإنسان بالجراحة وغيرها :

الأصل انه لا يجوز تغيير الهيئة التي خلق الله الإنسان عليها,فالله سبحانه وتعالى قال :"لقد خلقنا الانسان في أحسن تقويم"[83], وقال :" وصوركم فأحسن صوركم"[84],وتوعد من يغير هذه الهيئة ,وعدها من أعمال إبليس التي يضل بها العباد,وقال تعالى عن إبليس: "وقال لاتخذن من عبادك نصيبا مفروضا(118)ولأضلنهم و لأمنينهم ولأمرنهم فليبتكن آذان الأنعام ولأمرنهم فليغيرن خلق الله "[85] ,وورد عن النبي صلى الله عليه وسلم ما يؤيد هذا المعنى,إذ لعن الواشمات,والمستوشمات,والمتنمصات,والمتفلجات للحسن المغيرات خلق الله [86].

هذا هو الأصل في هذا الشأن, غير أن بعض الناس تجيء صورهم شاذة,وفيها شيء من التشوه الخلقي,سواء تشوها أصليا او تشوها طارئا, مما يلحق بصاحبه حرجا ومشقة شديدة يعاني منه نفسيا. وقد ذهب أكثر العلماء إلى إجراء الجراحات التجميلية التي تدعو إليها الضرورة أو الحاجة.فعلى هذا يكون تجويزها من نوع الاستحسان بالضرورة, ولهذه التشوهات أمثلة كثيرة,سواء كانت أصلية أو طارئة, ومن أمثلتها :

أ – التشوهات الأصلية التي ولد الإنسان وهو متصف بها , ومنها :الشق في الشفة العليا, المعروف بالشفة الأرنبية, أو التصاق أصابع اليدين أو الرجلين, وأيضا اختلال الأسنان وعدم انتظامها ,وكذلك زيادة بعض الأعضاء أو نقصها,أو كبرها أو صغرها,في صورة تخرج عن الخلقة المعهودة.

ب – التشوهات الطارئة على الإنسان بسبب خارجي,كمرض أو حرق أو اعتداء أو غير ذلك,ومنها كسر الوجه الشديدة التي تقع بسبب الحوادث المتنوعة,او التصاق أصابع اليدين أو الرجلين بسبب الحريق, وأيضا تضرر الجلد بسبب الآلات القاطعة أو الحريق وكذلك الشعر بسبب التساقط المستمر , و لاسيما النساء.[87]

7.4المطلب السابع : النظر إلى عورة الأجنبية لضرورة العلاج:

إن الأصل المقرر شرعا حرمة النظر إلى المرأة الأجنبية,لنصوص الكتاب والسنة ولإجماع المسلمين على ذلك[88]. وقد استثنى من ذلك النظر إليها بقصد التداوي,للضرورة أو الحاجة المنزلة منزلتها وعلى هذا فان التجويز المذكور هو نوع استحسان بالضرورة,لان النظر بقصد المداواة هو جزئية مستثناة من حكم نظائرها.

وهذا الأمر محتاج إلى تطبيقه في هذا العصر,عند الحاجة إلى إجراء عمليات جراحية,أو توليد,أو مداواة,أو غير ذلك مما له علاقة بسلامة المريض,وحفظ حياته,ويستثنى من ذلك العمليات المتعلقة بالتجميل وتحسين الخلقة,أو

شد التجاعيد لان هذه الأمور لا تجيز الاطلاع على العورة بحال. إذ التجويز إنما للضرورة لما يتعلق بسلامة المريض[89].

والأصل انه إذا توفرت طبيبة متخصصة يجب أن تقوم بالكشف على المريضة, وإذا لم يتوافر ذلك فتقوم بذلك طبيبة غير مسلمة ثقة,فان لم يتوافر طبيب مسلم يمكن إن يقوم مقامه طبيب غير مسلم.على أن يطلع من جسم المرأة على قدر الحاجة في تشخيص المرض ومداواته,وألا يزيد في ذلك,وان يغض الطرف قدر استطاعته,وان تتم معالجة الطبيب للمرأة بحضور محرم أو زوج,أو امرأة ثقة خشية الخلوة[90].

5.خاتمة :

نخلص مما تقدم أن حقيقة الاستحسان عبارة عن استثناء من عموم القاعدة أو الدليل لسبب من الأسباب,واعتمدنا انه ليس دليلا قائما بنفسه,وإنما هو مفهوم عام يطلق على استثناء بعض الجزئيات من حكم الدليل العام ,لدليل خاص,وان هذه الجزئيات لو لم تستثني من حكم الدليل ,لأدى الأمر إلى وقوع المشقة والحرج المنفيين بأدلة الشارع,فالاستحسان هو الاستثناء وإخراج الجزئية من حكم نظائرها وذلك للتيسير والتخفيف,وهو الذي جعل بعضهم يعرف الاستحسان بأنه ترك القياس والأخذ بما هو أرفق للناس.أو طلب السهولة في الأحكام,فيما يبتلى فيه الخاص والعام ,أو الأخذ بالسماحة وابتغاء ما فيه الراحة,مما يمثل أصلا مقررا في الشرع,قال تعالى:"يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر"[91]

فمن خلال ما ذكرنا من أمثلة أنواع الاستحسان يتبين لنا أنها مما تعتمد في حكمها على ملاحظة الضرورة أو الحاجة,التي تندفع بتلبيتها المشقة ويزول الحرج,أو بعبارة أوضح أنها تتسم بطابع مقاصدي يخدم الناس بجلب المصالح لهم ودرء المفاسد عنهم .والحمد لله رب العالمين .

6.لائحة المصادر والمراجع :

القران الكريم .

الأحاديث النبوية الشريفة .

- ✓ أحكام القران,أبو بكر محمد بن عبد الله بن العربي(ت 543هـ).تحقيق:محمد علي البجاوي,دار الفكر :بيروت.
- ✓ أصول السرخسي:أبو بكر محمد بن احمد بن ابي سهل السرخسي(ت 490هـ).دار المعرفة للطباعة والنشر ,بيروت , لبنان.
- ✓ أصول البزدوي,أبو الحسن علي بن محمد بن الحسين البزدوي,دار الكتاب العربي ,بيروت:1396هـ/1974.
- ✓ أصول الفقه الإسلامي:د.محمد مصطفى شلبي,ط4,الدار الجامعية للطباعة والنشر ,بيروت:1983.
- ✓ أصول الفقه الإسلامي نسيجه الجديد,د.مصطفى إبراهيم الزلمي,كلية صدام للحقوق,بغداد:1412/1991.
- ✓ الاستحسان,نماذج من تطبيقاته في الفقه الإسلامي,د.فاروق عبد الله كريم,ط1,دار الكتب العلمية,بيروت,لبنان:1433/2012.

- ✓ الاستحسان حقيقته– أنواعه–حجيته تطبيقاته المعاصرة,د.يعقوب بن عبد الوهاب الباحسين,المعهد العالي للقضاء,جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية,نشر مكتبة الرشاد,ط1,الرياض:2007/1428.
- ✓ الاعتصام , إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي ألشاطبي(ت 790).الناشر:المكتبة التجاري الكبرى,مصر ,مطبعة السعادة.
- ✓ بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع,علاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني (ت 587).ط2,دار الكتب العلمية,بيروت:1986.
- ✓ بداية المجتهد ونهاية المقتصد,أبو الوليد محمد بن احمد بن رشد الحفيد(ت595),الناشر:مكتبة الكليات الأزهرية,مصر:1969/1389 .
- ✓ تقويم الأدلة في أصول الفقه,أبو زيد عبد الله بن عمر الدبوسي,تقديم وتحقيق خليل محيي الدين الميس,منشورات دار الكتب العلمية,بيروت:1307 .
- ✓ تعليل الأحكام ,د.محمد مصطفى شلبي,مطبعة الأزهر:1947.
- ✓ تحفة الفقهاء:علاء الدين السمر قندي,ط1,دار الكتب العلمية,بيروت:1984/1405 .
- ✓ تاج العروس من جواهر القاموس,مجد الدين المرتضي الحسني الو اسطي الزيدي.
- ✓ التعريفات,أبو الحسن علي بن محمد بن علي الجرجاني المعروف بالسيد الشريف,مطابع دار الشؤون الثقافة العامة,بغداد.
- ✓ الجوائح وأحكامها,د.سليمان بن إبراهيم الثنيان,نشر دار عالم الكتب,الرياض,ط1, 1992/1413 .
- ✓ الحدود في أصول الفقه ,لأبي الوليد الباجي,تحقيق الدكتور نزيه حماد,الناشر:مؤسسة الزعبي للطباعة والنشر ,بيروت,لبنان.
- ✓ روضة الناظر وجنة المناظر,موفق الدين أبي محمد عبد الله بن احمد بن قدامة المقدسي,(ت 620).مطبوع مع نزهة الخاطر العاطر لابن بدران,دار الكتب العلمية,بيروت.
- ✓ سبل السلام شرح بلوغ المرام,محمد بن إسماعيل الصنعاني,مطبعة الاستقامة,مصر:1307/والمطبعة التجارية :1354.
- ✓ شرح منهاج الطالبين للنووي بحاشيتي قليوبي وعميرة,جلال الدين محمد بن احمد المحلي(ت 864) طبع دار إحياء الكتب العربية ,عيسى البابي الحلبي,مصر .
- ✓ شرح مختصر الروضة,نجم الدين أبي الربيع سليمان بن عبد القوي بن عبد الكريم بن سعيد الطوفي,ط1,مؤسسة الرسالة بيروت:1990/1410.
- ✓ صحيح البخاري,أبو عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري (ت 226).الناشر:دار الفكر,بيروت/بغداد.
- ✓ العناية ,أكمل الدين محمد بن محمود الحنفي البابرتي (ت 786).

- ✓ فتح الباري شرح صحيح البخاري,أبو الفضل شهاب الدين احمد بن علي العسقلاني بن حجر ,بتحقيق وإشراف الشيخ عبد العزيز بن عبد الله بن باز,نشر إدارة البحوث العلمية والدعوة والإرشاد في المملكة العربية السعودية .
- ✓ فتح القدير للعاجز الفقير,كمال الدين بن همام,ط1,المطبعة الأميرية ببولاق,1315.
- ✓ القاموس المحيط,مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز أبادي الشيرازي ,ط3,المطبعة الأميرية ببولاق ,1301.
- ✓ الهداية شرح بداية المبتدئ,أبو الحسين المشهداني المرغيناني,مطبعة مصطفى البابي, مصر .
- ✓ نيل الاوطار,محمد بن علي الشوكاني,شرح منتقى الأخبار,مطبعة مصطفى ألبابي الحلبي,مصر :1961/ودار العلم ,بيروت.
- ✓ المبسوط,السرخسي,ط2,دار المعرفة,بيروت.
- ✓ المحصول في علم الأصول,فخر الدين محمد بن عمر بن الحسين الرازي(ت 606).ط1,جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية:1981/1400.
- ✓ المستصفى في علم الأصول ,أبو حامد الغزالي,طبعة مصورة عن طبعة بولاق مكتبة المثنى,بغداد/العراق.
- ✓ منتهى الوصول والأصل إلى علمي الأصول والجدل:جمال الدين أبي عمرو بن أبي بكر المعروف بابن الحاجب,ط1,دار الكتب العلمية ,بيروت:1985.
- ✓ الموافقات في أصول الشريعة:أبو إسحاق ألشاطبي,الناشر:المكتبة التجارية الكبرى,مصر,دار المعرفة للطباعة والنشر/بيروت.
- ✓ المسودة في أصول الفقه,تتابع على تصنيعه ثلاثة من أل تيمية وهم: -مجد الدين أبو البركات بن عبد الله الخضر/-شهاب الدين أبو المحاسن عبد الحليم بن عبد السلام/-شيخ الإسلام تقي الدين أبو العباس احمد بن الحليم ,جمعها وبيضها شهاب الدين أبو العباس احمد بن محمد بن احمد الحراني الدمشقي(ت 745).تحقيق:محمد محيي الدين عبد الحميد,مطبعة المدني القاهرة.
- ✓ مسائل من الفقه المقارن,د.الدكتور هاشم جميل عبد الله,ط1,جامعة بغداد:1989/1409 .
- ✓ المعتمد في أصول الفقه:أبو الحسين محمد بن علي بن الطيب البصري ألمعتزلي,تحقيق محمد حميد الله,طبعة المعهد العلمي الفرنسي للدراسات العربية,دمشق:1965/1385 .
- ✓ مصادر التشريع فيما لا نص فيه,الشيخ عبد الوهاب خلاف,ط3,دار القلم للطباعة والنشر والتوزيع,الكويت:1972/1392 .
- ✓ مجمع الأنهر شرح ملتقى الأبحر,لعبد الرحمن أفندي داماد,المدعو بشيخ زادة.
- ✓ معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية,د.محمود عبد الرحمن عبد المنعم,نشر دار الفضيلة ودار النصر للطباعة الإسلامية .
- ✓ رسالة الحاجة وأثرها في الأحكام للشيخ احمد بن عبد الرحمن الرشيد .

7.الهوامش :

[1] – الفيروز أبادي القاموس المحيط, مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت – لبنان الطبعة :الثامنة، 1426 هـ – 2005 م
213,214/4 .

[2] – الزبيدي تاج العروس لمحقق: مجموعة من المحققين الناشر: دار الهداية , 177/9 .

[3] – نجم الدين الطوفي، شرح مختصر الروضة تحقيق د . عبد الله التركي ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، ، الطبعة الأولى ، 1410هـ,195/3 .

[4] أبو حامد الغزالي, المستصفى: تحقيق: محمد عبد السلام عبد الشافي،دار الكتب العلمية،الطبعة: الأولى، 1413هـ – 1993م,282/1 .

[5] – عبد العزيز بن أحمد بن محمد، علاء الدين البخاري الحنفي كشف الأسرار شرح أصول البزدوي دار الكتاب الإسلامي الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ: 3/4–4 .

[6] – السرخسي المبسوط: دار المعرفة – بيروت الطبعة: بدون طبعة تاريخ النشر: 1414هـ – 1993م 91/1,

[7] – الشاطبي الاعتصام ، تحقيق محمد رشيد رضا المكتبة ، التجارية الكبرى ، ط 1 : 2011: 139/2 .

[8] – لو الوليد الباجي الحدود في أصول الفقه لمحقق: محمد حسن محمد حسن إسماعيل الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان الطبعة: الأولى، 1424 هـ – 2003 م ,: 35 .

[9] –الشاطبي الموافقات بتحقيق:أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان ، دار ابن عفان ،الطبعة الأولى 1417هـ/ 1997: 206/4

[10] – الولاتي إيصال السالك إلى أصول مذهب مالك بتحقيق مراد بوضاية ، الناشر **P7046** : سنة النشر: 1427 – 2006: رقم الطبعة: 1 ص : 36

[11] – الشاطبي الموافقات بتحقيق:أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان ، دار ابن عفان ،الطبعة الأولى 1417هـ/ 150/1997:4 .

[12] – الشاطبي الاعتصام ، تحقيق محمد رشيد رضا المكتبة ، التجارية الكبرى ، ط 1 : 2011: 371/2 .

[13] – أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ، روضة الناظر بشرح نزهة الخاطر مؤسسة الريّان للطباعة والنشر والتوزيع الطبعة: الطبعة الثانية 1423هـ–2002م :407/1 .

[14] –: مجد الدين عبد السلام بن تيمية المسودة المحقق: محمد محيي الدين عبد الحميد الناشر: دار الكتاب العربي ص 451 .

[15] –: نجم الدين الطوفي، شرح مختصر الروضة تحقيق د . عبد الله التركي ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، ، الطبعة الأولى ، 1410هـ,197/3 .

[16] – مجد الدين عبد السلام بن تيمية المسودة المحقق: محمد محيي الدين عبد الحميد الناشر: دار الكتاب العربي: ص 451

[17]– أبو الحسين البصري المعتمد , المحقق: خليل الميس الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت الطبعة: الأولى، 1403 : 840/2 .

[18] – أ. د. وَهْبَة بن مصطفى الزُّحَيْلِي أصول الفقه الاسلامي ، دار الفكر – سوريَّة – دمشق الطبعة: الرَّابعة المنقَّحة المعدَّلة بالنِّسبة لما سبقها (وهي الطبعة الثانية عشرة لما تقدمها من طبعات مصورة (: ص : 156 .

[19] – مصادر التشريع فيما لا نص فيه : ص :71–72 .

[20] – سعيد رمضان البوطي ، ضوابط المصلحة في الشريعة الاسلامية الناشر: مؤسسة الرسالة: سنة النشر: 1393 – 1973 ، رقم الطبعة: 2 ص:244 .

[21] – اصول الفقه الاسلامي في نسيجه الجديد :ص:187/1 . –

[22] – رفع الحرج في الشريعة الاسلامية :ص:389.

[23]– مصادر التشريع فيما لا نص فيه :ص:71.

[24] – نفس المرجع السابق.نفس الإشارة .

[25] – د.فاروق عبد الله كريم الاستحسان, ونماذج من تطبيقاته في الفقه الاسلامي , ,ص :23.

[26] –البخاري في صحيحه ,3/4, كتاب الوصايا:باب أن يترك ورثته أغنياء خير من ان يتكففوا الناس,رقم:2742..

[27] – البقرة:173

[28] – المائدة :3

[29]– الهداية شرح بداية المبتدئ,أبو الحسين المشهداني المرغيناني,مطبعة مصطفى البابي, مصر :91/1.

[30] – عبد الرحمن أفندي مجمع الأنهر دار إحياء التراث العربي الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ عدد الأجزاء: 2 :251/1 .

[31] – البقرة:184

[32] – محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني ,نيل الأوطار تحقيق: عصام الدين الصبابطي الناشر: دار الحديث، مصر الطبعة: الأولى، 1413هـ – 1993م :231/4.

[33] –نفس المصدر :175/5.

[34] – نفس المصدر :255/5 .

[35] – محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني فتح القدير دار ابن كثير، دار الكلم الطيب – دمشق، بيروت الطبعة: الأولى – 1414 هـ: 32/5

[36] – الهداية شرح بداية المبتدئ,أبو الحسين المشهداني المرغيناني,مطبعة مصطفى البابي, مصر :27/3 .

[37]– نفس المرجع السابق ,27/3 .

[38] – أ. د. وَهْبَة بن مصطفى الزُّحَيْلِي أصول الفقه الاسلامي ، دار الفكر – سوريَّة – دمشق الطبعة: الرَّابعة المنقَّحة المعدَّلة بالنِّسبة لما سبقها (وهي الطبعة الثانية عشرة لما تقدمها من طبعات مصورة,ص:159.

[39] – محمد بن أحمد بن أبي أحمد، أبو بكر علاء الدين السمرقندي تحفة الفقهاء دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان الطبعة: الثانية، 1414 هـ – 1994 م.,278/2.

[40] – الاستحسان, ونماذج من تطبيقاته في الفقه الاسلامي ,ص: 57.

[41] – السرخسي المبسوط: دار المعرفة – بيروت الطبعة: بدون طبعة تاريخ النشر: 1414هـ – 1993م, 203/2.

[42] – النور :31

[43] – الهداية شرح بداية المبتدئ,أبو الحسين المشهداني المرغيناني,مطبعة مصطفى البابي, مصر :83/4 .

[44] – البابرتي العناية: 97/1 .

[45] – محمد بن إسماعيل بن صلاح بن محمد الحسني، الكحلاني ثم الصنعاني سبل السلام ، دار الحديث الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ عدد الأجزاء: 2] :120,119/3 .

[46] – السرخسي المبسوط: دار المعرفة – بيروت الطبعة: بدون طبعة تاريخ النشر: 1414هـ – 1993م:145/10 .

[47] – تبيين الحقائق : 12/4 .

[48]– محمد مصطفى شلبي تعليل الأحكام,ص: 355 .

[49] – سعيد رمضان البوطي ، ضوابط المصلحة في الشريعة الاسلامية الناشر: مؤسسة الرسالة: سنة النشر: 1393 – 1973 ، رقم الطبعة: 2: ص : 23

[50] – محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني فتح القدير دار ابن كثير، دار الكلم الطيب – دمشق، بيروت الطبعة: الأولى – 1414 هـ, 203,202/5 .

[51] – علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الفرغاني المرغيناني، أبو الحسن برهان الدين الهداية بتحقق: طلال يوسف الناشر: دار إحياء التراث العربي – بيروت – لبنان عدد الأجزاء: 139/4:4.

[52] – الشاطبي الاعتصام ، تحقيق محمد رشيد رضا المكتبة ، التجارية الكبرى ، ط 1 : 123/2::2011 .

[53] – السرخسي المبسوط: دار المعرفة – بيروت الطبعة: بدون طبعة تاريخ النشر: 1414هـ – 1993م: 145/4 .

[54] –: محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي ، أصول السرخسي ، دار المعرفة – بيروت عدد الأجزاء: 2 206/2 .

[55] – أبو زيد عبد الله بن عمر بن عيسى الدّبوسيّ الحنفي تقويم الأدلة لمحقق: خليل محيي الدين الميس الناشر: دار الكتب العلمية الطبعة: الأولى، 1421هـ – 2001م:ص :406 .

[56] – محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني ,نيل الأوطار تحقيق: عصام الدين الصبابطي الناشر: دار الحديث، مصر الطبعة: الأولى، 1413هـ – 1993م:210/5 .

[57]– كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي المعروف بابن الهمام دار الفكر الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ عدد الأجزاء: 10 ، :195/5 .

[58] – معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية : 489/2.

[59] – جلال الدين محمد بن أحمد بن محمد بن إبراهيم المحلي الشافعي ، منهاج الطالبين بشرح الجلال المحلي دار الفكر – بيروت عدد الأجزاء: 4 الطبعة: بدون طبعة، 1415هـ–1995م: 238/2 .

[60] – كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي المعروف بابن الهمام دار الفكر الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ عدد الأجزاء: 10: 197/5 .

[61] – محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني ,نيل الأوطار تحقيق: عصام الدين الصبابطي الناشر: دار الحديث، مصر الطبعة: الأولى، 1413هـ – 1993م: 202/5 .

[62] – أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي فتح الباري شرح البخاري ، دار المعرفة – بيروت، 1379 رقم كتبه وأبوابه وأحاديثه: محمد فؤاد عبد الباقي قام بإخراجه وصححه وأشرف على طبعه: محب الدين الخطيب عليه تعليقات العلامة: عبد العزيز بن عبد الله بن باز عدد الأجزاء: 13 : 38/4

[63] – يعقوب بن عبد الوهاب الباحسين الاستحسان,: ص: 160/159 .

[64] – إسماعيل بن محمد العجلوني الجراحي كشف الخفاء ومزيل الإلباس عما اشتهر من الأحاديث على ألسنة الناس ، مكتبة القدسي، لصاحبها حسام الدين القدسي – القاهرة عام النشر: 1351 هـ : 470/2.

[65] – البقرة:195

[66] – النساء:29

[67] – يعقوب بن عبد الوهاب الباحسين الاستحسان حقيقته,أنواعه,حجيته,تطبيقاته المعاصرة:ص:172 .

[68] – نفس المرجع السابق, بتصرف .

[69] – أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي فتح الباري شرح البخاري ، دار المعرفة – بيروت، 1379 رقم كتبه وأبوابه وأحاديثه: محمد فؤاد عبد الباقي قام بإخراجه وصححه وأشرف على طبعه: محب الدين الخطيب عليه تعليقات العلامة: عبد العزيز بن عبد الله بن باز عدد الأجزاء: 13 : : 382/10 .

[70]– أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج دار إحياء التراث العربي – بيروت الطبعة: الثانية، 1392 عدد الأجزاء: 18: 93/14 .

[71] – د. أحمد بن عبد الرحمن بن ناصر الرشيد ، الحاجة وأثرها في الأحكام (دراسة نظرية تطبيقية . دكتوراه دار كنوز إشبيليا ، الرياض ، ط 1 ، 1429 هـ / 2008م,ص :655.

[72] – المائدة:1

[73] – الدكتور مصطفى إبراهيم الزلمي ، اصول الفقه الاسلامي في نسيجه الجديد, 197/1 .

[74] – البقرة 173

[75] – البقرة :286

[76] – الحج:78

[77]– إسماعيل بن محمد العجلوني الجراحي كشف الخفاء ومزيل الإلباس عما اشتهر من الأحاديث على ألسنة الناس ، مكتبة القدسي، لصاحبها حسام الدين القدسي – القاهرة عام النشر: 1351 هـ :491/2 .

[78] – أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج دار إحياء التراث العربي – بيروت الطبعة: الثانية، 1392 عدد الأجزاء: 18:: 28/1 .

[79] – سليمان بن إبراهيم ، الجوائح وأحكامها,ص :47 بتصرف .

[80] – علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: دار الكتب العلمية الطبعة: الثانية، 1406هـ – 1986م عدد الأجزاء: 7 200/4 .

[81] – نفس المصدر: 200/2 .

[82]– علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الفرغاني المرغيناني، أبو الحسن برهان الدين الهداية بتحقق: طلال يوسف الناشر: دار إحياء التراث العربي – بيروت – لبنان عدد الأجزاء::4: 153/3 .

[83] – التين:4

[84] – غافر:64

[85] – النساء:118–119

[86] – أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي فتح الباري شرح البخاري ، دار المعرفة – بيروت، 1379 رقم كتبه وأبوابه وأحاديثه: محمد فؤاد عبد الباقي قام بإخراجه وصححه وأشرف على طبعه: محب الدين الخطيب عليه تعليقات العلامة: عبد العزيز بن عبد الله بن باز عدد الأجزاء: 13 : 327/10 .

[87] – د. أحمد بن عبد الرحمن بن ناصر الرشيد ، الحاجة وأثرها في الأحكام (دراسة نظرية تطبيقية . دكتوراه دار كنوز إشبيليا ، الرياض ، ط 1 ، 1429 هـ / 2008م,ص : 657–760 .

[88] – ابن قيم الجوزية أحكام النظر بيروت : دار الهجرة للطباعة والنشر والتوزيع، ١٩٨ ١٤٠٨هج: ص :71 .

[89] – يعقوب بن عبد الوهاب الباحسين الاستحسان حقيقته,أنواعه,حجيته,تطبيقاته المعاصرة:ا, 203 .

[90]– المرجع السابق ,ص : 204 .

[91] –البقرة :185