

دليل الاستحسان بين التأصيل والتفريع عند الأئمة الأربعة الأعلام

د. خالد علي إسماعيل عبد الله (*)

مقدمة:

أحكامنا الشرعية تُعرف بالأدلة التي أقامها الشارع الحكيم بهدف إرشاد المكلفين إليها، ودلالاتهم عليها، وتُسمى هذه الأدلة بأصول الأحكام ومصادرها، أو أدلة الأحكام ومواردها على الصحيح والمشهور بين الأئمة الأعلام. والدليل في لغة العرب: ما فيه دلالة وإرشاد إلى أمر ما (١)، وفي اصطلاح علماء الأصول يراد به: ما يمكن التوصل بصحيح النظر فيه إلى حكم شرعي عملي على سبيل القطع أو الظن (٢).

والأدلة الشرعية لا تُنافي العقول؛ لأنها منصوبة في الشريعة لتُعرف بها الأحكام، وتُستنبط منها، فلو نافتها لفات المقصود منها، وصار التكليف بموجبها ومقتضاها تكليفاً بما لا يُطاق، لكن الاستقراء المعتبر دلٌّ على تعذر واستحالة التعارض بين الأدلة الصحيحة والعقول الصريحة، وجريان هذه الأدلة على ما تقتضيه العقول، بحيث تقبلها البصائر السديدة، والأفهام الراجحة، وتنقاد لها طائفة أو كارهة (٣).

ولقد قسّم أهل الأصول الأدلة الشرعية إلى تقسيمات عدّة بغير اعتبار، كفانا منها تقسيمان:

التقسيم الأول: باعتبار الاتفاق عليها والاختلاف فيها، ومعه قُسمت أدلة الأحكام بهذا الاعتبار إلى أقسام ثلاثة:

القسم الأول: الأدلة المتفق عليها من الجميع، وهي الكتاب والسنة فقط.
القسم الثاني: الأدلة المتفق عليها عند الجماهير، وتشمل الإجماع خلافاً لبعض الخوارج والمعتزلة (٤)، والقياس خلافاً للظاهرية والرافضة (٥).

(*) دكتوراه في الفقه والأصول.

١- انظر: لسان العرب: ١/٢٤٨، تاج العروس: ٥٠١/٢٨.

٢- راجع: إحكام الفصول في أحكام الأصول: ١/١٧٥، المختصر في أصول الفقه: ص ٢٠.

٣- تابع: الموافقات: ٣/٢٠٨.

٤- راجع: التمهيد في أصول الفقه: ٣/٢٢٤، إرشاد الفحول: ١/٢٩٢.

٥- انظر: أصول السرخسي: ٢/١١٨، روضة الناظر: ١/٣٢٥، الإحكام في أصول الأحكام،

للأمدي: ٤/٢٠٩.

القسم الثالث: الأدلة المختلف فيها بين العلماء؛ إذ رآها البعض دليلاً على الأحكام ومصدرًا من مصادرها، ولم يرها البعض دليلاً عليها ومصدرًا لها، وهي: العرف، والاستصحاب، والاستحسان، والمصالح المرسلة، وشرع من قبلنا، وقول الصحابي، وغيرها (١).

التقسيم الثاني: باعتبار مصدرها والرافد الرئيس لها، وهي بهذا الاعتبار قد قُسمت إلى قسمين رئيسين:

القسم الأول: الأدلة النقلية: وهي الأدلة التي مردّها إلى الوحي المعصوم أصالةً أو تبعًا، فلا مجال فيها للرأي والنظر، وتشمل الكتاب والسنة، ويلحق بهما: الإجماع، وقول الصحابي، وشرع من قبلنا على رأي من يعتدُّ بها، ويعدها من مصادر التشريع.

القسم الثاني: الأدلة العقلية: وهي الأدلة التي مردّها للعقل الصريح والنظر الصحيح، وتتضمن: القياس، والاستحسان، والمصالح المرسلة، والاستصحاب (٢).

وجميع هذه الأدلة على اختلافها تُردُّ إلى كتاب الله تعالى دون غيره، فإنه أصل الأصول ومصدر المصادر، ومرجع الأدلة قاطبة؛ لذا تعين على المجتهد عند طلبه حكمًا شرعيًا لإحدى المسائل المستجدة، أو الوقائع الحادثة البحث عنه في كتاب الله أولاً، فإن لم يوجد الحكم فيه، وجب عليه الرجوع إلى السنة؛ لكونها مبينةً للكتاب، وشارحةً لمعانيه، فإن تعدّر الوقوف عليه فيها، لزمه المصير إلى الإجماع المستند إلى نص من كتاب أو سنة، وإلا فالقياس الصحيح، وهذا ما عليه جماهير المسلمين (٣).

عدا هذه الأدلة الأربعة هناك أدلة ومصادر أخرى، لم تتفق عليه كلمة أهل العلم، وحُرر الخلاف بينهم فيها، وما نحن بصدد بيانه وتحريره منها، وإماطة اللثام عن أهم مباحثه في ضوء التنظير الأصولي والتطبيق الفقهي ما عرف بين علماء الأصول بدليل الاستحسان.

١- كإجماع أهل المدينة، والأخذ بالأقل، والاستقراء، وسد الذرائع.

٢- تابع: الموافقات: ٢٢٧/٣، الوجيز في أصول الفقه: ص ١٥٠.

٣- راجع: نهاية السؤل: ٣٩/١، الوجيز في أصول الفقه: ص ١٥٢.

أسباب اختيار موضوع البحث: ولقد دفعني إلى اختيار موضوع بحثي هذا جملة من الدوافع الأساسية، والأسباب الرئيسية، لعلَّ من أهمها:

أولاً: الرغبة في التأصيل العلمي لهذا الدليل المتنازع فيه من خلال بحثٍ علميٍّ مختصر، يجمع بين التنظير الأصولي والتطبيق الفقهي عبر السنة وأقلام علماء الفقه والأصول من الأئمة الأربعة.

ثانياً: إلقاء الضوء على أحد الأدلة المختلف فيها، وبيان دوره الأصيل في استخراج الأحكام الشرعية المتعبد بها، وحسم الخلاف في كثير من مسائل الاجتهاد المتنازع فيها.

ثالثاً: إمدادُ طلبة العلم وبخاصة المهتمين بدراسة علم أصول الفقه بدراسةٍ موضوعية موجزة، تُعينُ بفضل الله تعالى على فصل الخطاب في مسألة الاحتجاج بدليل الاستحسان من عدمه.

رابعاً: الوقوف على منزلة هذا الدليل ومكانته عند علماء السلف عامة، والأئمة الأربعة خاصة تأصيلاً وتفريعاً.

خامساً: لفت أنظار الباحثين من طلبة العلم وغيرهم إلى ضرورة مراجعة ما كتب في علم أصول الفقه، بهدف إحياء هذا العلم على الوجه الصحيح، وذلك بتصفيته مما علق به وتطفل عليه، وتهذيبه من المباحث والمسائل التي لا نفع فيها، وتحليلته بما يصح عزوه إليه، وإبرازه في حُلَّةٍ تليق بدوره الرئيس في استنباط الأحكام الشرعية من أدلتها التفصيلية.

سادساً: إشباع رغبتني في تعميق دراسة علم الأصول من خلال عملٍ علميٍّ، خاصة بعد تحصيلي هذا العلم على يد جمعٍ من الأساتذة الكرام، ذلَّلوا لي صعابه، وعبَّدوا طرقه، وكشفوا النقاب عما استغلق عليَّ فهمه، فمهدوا لي طريق البحث في غير مبحث من مباحثه، فكان هذا البحث المقدم.

منهجي في البحث:

وقد سلكت في بحثي منهجاً علمياً جامعاً بين التنظير والتطبيق، مع مراعاة التقيد بضوابط البحث العلمي المتعارف عليها، والتي منها:

١- التزام الأمانة العلمية في العزو والاقتباس من المصادر والمراجع التي تخص البحث بهدف تقديم دراسة وأافية، يتضح للقارئ منها تصوُّر سديد لحقيقة الاستحسان الذي يعتدُّ به، ويعول عليه.

- ٢- عزو كل آية كريمة إلى موضعها في كتاب الله تعالى، مبيناً اسم السورة ورقم الآية.
- ٣- تخريج الأحاديث النبوية، والآثار الواردة بالبحث، وذلك بالرجوع إلى مظانها الصحيحة، ومصادرها الحديثية المعتمدة، مع إصدار الحكم على الحديث الذي لم يخرج في الصحيحين أو أحدهما بكلمة واحدة تبين درجته التي يحكم بها عليه.
- ٤- نسبة كل قول إلى قائله أو ناقله متى أمكن ذلك ؛ استناداً إلى ما يسره الله تعالى لي من الوقوف على المصادر الأصلية أو المساعدة.
- ٥- بيان الألفاظ الغريبة لغوياً ؛ بالإشارة إلى معانيها أو المقصود منها في المقام الذي ذكرت فيه إن كان لها أكثر من معنى، مستعيناً في ذلك بكتب اللغة والمعجم العربية.

خطة البحث:

ولما كان موضوع البحث منوطاً بدراسة دليل الاستحسان بين التأصيل والتفريع عند الأئمة الأربعة الأعلام، فقد جاء تقسيمه على مقدمة، وتمهيد، ومبحثين، وخاتمة.

- التمهيد: التعريف بالاستحسان وأهم أنواعه.
- المبحث الأول: حجية الاستحسان عند الأئمة الأربعة.
- المطلب الأول: الخلاف في حجيته.
- المطلب الثاني: تعقيب وترجيح.
- المبحث الثاني: الفروع الفقهية المبنية على صحة الاحتجاج به في مذاهب الأئمة الأربعة.
- المطلب الأول: في المذهب الحنفي والمالكي.
- المطلب الثاني: في المذهب الشافعي والحنبلي.
- الخاتمة: وهي تحمل عرضاً لأهم النتائج والتوصيات المقترحة.

التمهيد: التعريف بالاستحسان، وأهم أنواعه.

يُعدُّ الاستحسان أحد الأصول - الأدلة - المختلف فيها، وقد ثار حول تحديد مفهومه، واحتكام الأئمة الأربعة إليه عند استنباط الأحكام جدلٌ كبير، كان له واضح الأثر في اعتقاد بعض كتّاب الأصول الاستحسان رافداً من روافد الخلاف، خاصة بين المذهب الحنفي والشافعي؛ لاشتهار الأول بعدّه مصدرًا من مصادر التشريع إلى جوار المصادر الأربعة المتفق عليها، والثاني بالحكم عليه بالرد والإبطال، واعتباره انحرافًا عن جادة الاستدلال. ودفعًا لهذا التوهم والاعتقاد آثرت التفصيل في هذا الدليل المتنازع عليه، مصدرًا إياه ببيان حقيقته، مع تدوين أهم أنواعه؛ لذا جاء تمهيد بحثنا هذا على النحو التالي:

التعريف بالاستحسان: درج أهل العلم على تعريف مصطلحاتهم في اللغة والاصطلاح، لما بينهما من علاقة تُسهم في إيضاح المراد، وعليه يُقال: - الاستحسان في اللغة: الاستحسان لغةً: استفعال من الحسن نقيض القبح، ومعناه: عدُّ الشيء واعتقاده حسنًا حسبيًا كان كالثوب أو معنويًا كالرأي، ومنه يقال: استحسنت هذا الأمر، متى اعتقدته حسنًا " (١).

- الاستحسان في الاصطلاح: اعتنى أئمة القواعد والأصول على اختلاف مذاهبهم بوضع الحد المناسب لدليل الاستحسان، وتحرير المراد الصحيح منه - لاسيما أئمة الحنفية والمالكية، لاشتهارهم بالأخذ به والتعويل عليه -؛ لما في لفظته من إجمالٍ يستوجب التفصيل والبيان - فسَطَرُوا لنا تعاريف شتى، غلب عليه التباين في المبنى والمعنى.

أولاً: عند الحنفية: ورد للاستحسان على لسان علماء الحنفية غير تعريف، من ذلك:

١- الاستحسان دليل ينقدح في ذهن المجتهد ويعسر عليه التعبير عنه. وبه أقرَّ بعض متقدمي الحنفية (٢). وهذا تعريفٌ فاسد، عواره يغني عن تكلف الرد عليه من وجهين:

١- انظر: مقابيس اللغة: ٥٧/٢، تاج العروس: ٤١٨/٣٤.

٢- انظر: المستصفى: ص ١٧٣، الإحكام في أصول الأحكام، للآمدي: ١٥٧/٤، البحر المحيط في أصول الفقه: ١٠٣/٨، شرح التلويح علي التوضيح: ١٦٣/٢، إرشاد الفحول: ١٨٢/٢.

الأول: عجز المجتهد عن بيان هذا الدليل بوجه يميز صحيحه من فاسده يقضي برد اجتهاده أصالةً.

الثاني: الدليل المنقح في ذهن المجتهد - مع العجز عن إظهاره - ادعاء مجرد لا يلتفت إليه، والشك في صحته وارد عليه، وما يشك فيه من أدلة مردود باتفاق؛ إذ الأحكام الشرعية لا تثبت بمثلها.

٢- الاستحسان ما يستحسنه المجتهد بعقله دون استناد إلى أحد أدلة الشرع المعتمدة. وقد نسب مثله إلى أبي حنيفة (١)، وهذا كسالفه تعريف ساقط؛ لما له من لوازم باطلة، منها:

- إهمال الأدلة الشرعية المعتمدة، وإغفال دورها الرئيس في إثبات صحيح الأحكام الشرعية

- عدم التمييز بين أهل الاجتهاد والاتباع، وأرباب التقليد والابتداع.

- تقديم العقل على النقل، وجعله حاكمًا عليه بما يؤدي إلى التكلم في دين الله بالتشهي والهوى.

٣- الاستحسان عدول المجتهد عن مقتضى قياس جلي إلى مقتضى قياس خفي، لدليل خاص انقح في ذهنه يقتضي هذا العدول، وبه صرح غير واحد من أعلام الحنفية (٢). ونقض هذا التعريف بكونه غير جامع لكافة أنواع الاستحسان المستند إلى الدليل؛ فهو لا يشمل بذلك الاستحسان الثابت بالنص - من كتاب وسنة -، والإجماع، والعرف، والضرورة، وغيرها (٣).

٤- الاستحسان عدول عن الحكم في مسألة بمثل ما حكم به في نظائرها، لوجه أقوى يقتضي هذا العدول، وبه قال الكرخي، وبعض أصحاب أبي حنيفة (٤).

١- تابع: أصول السرخسي: ٢/٢٠٠، المستصفي: ص ١٧١، روضة الناظر: ١/٤٧٤، الكافي شرح البيهقي: ٤/١٨٣٣، شرح مختصر الروضة: ٣/١٩٠، البحر المحيط في أصول الفقه: ٨/١٠٣، المهذب في علم أصول الفقه المقارن: ٣/٩٩٤.

٢- كالسرخسي، والجصاص، والبيهقي، والكمال بن الهمام، وأمير بادشاه الحنفي، وغيره. راجع: الفصول في الأصول: ٤/٢٣٤، المبسوط، للسرخسي: ١/١٤٥، الكافي شرح البيهقي: ٤/١٨٢٠، التقرير والتحبير: ٣/٢٢٢.

٣- تابع: الإحكام في أصول الأحكام، للآمدي: ٤/١٥٧، المعتمد في أصول الفقه: ٢/٢٩٦.

٤- راجع: المعتمد في أصول الفقه: ٢/٢٩٦، الإحكام في أصول الأحكام، للآمدي: ٤/١٥٨، الإمام أبو حنيفة، للشيخ أبو زهرة: ص ٣٤٤، المهذب في أصول الفقه المقارن: ٣/١٠٠١.

ثانياً: عند المالكية:

الاستحسان عند المالكية يراد به: العمل بأقوى الدليلين، لذا دارت تعاريفهم في فلك هذا المعنى المراد؛ فعرفه ابن العربي المالكي بأنه: " إيثار ترك مقتضى الدليل على طريق الاستثناء والترخص لمعارضة ما يعارض به في بعض مقتضياته " (١)، وابن رشد الجد بقوله: " الاستحسان.... طرح لقياس يوَدِّي إلى غلو في الحكم ومبالغة فيه، فيعدل عنه في بعض المواضع لمعنى يؤثر في الحكم يختص به ذلك الموضوع " (٢)، والشاطبي بكونه: " أخذ بمصلحة جزئية في مقابلة دليل كلي " (٣).

ثالثاً: عند الشافعية:

نتيجة لما عرف عن أئمة الشافعية من المبالغة في رد الاستحسان وإنكار العمل به، تعذر عليّ وضع اليد على تعريف معتبر للاستحسان يمكن عزوه إلى أحد أعلامهم، ولذا كان منتهى ما حرّره أعلامهم - متى ناسب المقام الحديث عن الاستحسان - هو:

- سرد معاني الاستحسان مصحوبة بالرد والتعقيب كما فعل الغزالي في مستصفاه بعد عدّه من الأصول الموهومة (٤).
- ترجيح أحد هذه المعاني الواردة له، وهو معنى الاستحسان القائم على العمل بأرجح الأصول المعتبرة، كما صار إليه الرازي في محصوله (٥)، والآمدي في إحكامه (٦).

رابعاً: عند الحنابلة:

ارتضى أئمة الحنابلة الاستحسان المبني على الدليل والبرهان الشرعي دون المستند إلى الاستحسان والانقذاح العقلي، وهذا ما ورد علي السنة غير علم من أعلامهم؛ إذ عرفه الطوفي بأنه: " العدول بحكم المسألة عن نظائرها

١- المحصول في أصول الفقه: ص ١٣٢، الموافقات: ١٩٦/٥.

٢- الإمام مالك، للشيخ محمد أنور أبو زهرة، ص ٢٩٧. عندي

٣- الموافقات: ١٩٤/٤.

٤- انظر: المستصفى: ص ١٧١.

٥- تابع: المحصول في علم أصول الفقه: ١٢٥/٦.

٦- راجع: الإحكام في أصول الأحكام، للآمدي: ١٥٨/٤.

لدليل خاص من كتاب أو سنة (١)، والقاضي يعقوب البرزيني الحنبلي بكونه: " ترك الحكم إلى حكم هو أولى منه " (٢)، واعتمد كلا التعريفين ابن قدامة، فقال: " وهذا مما لا ينكر، وإن اختلف في تسميته، فلا فائدة في الاختلاف في الاصطلاحات مع الاتفاق في المعنى " (٣).

تعليق وتحقيق:

بالنظر فيما سُرد من تعاريف محرّرة لدليل الاستحسان، فإنك تلحظ ولأول وهلة عدم وجود تعريف محدد منها، يمكن عزوه صراحة لأحد من الأئمة الأربعة بعينه، بل مجرد عبارات مفسرة لهذا الأصل المختلف فيه، وردت علي السنة أنصار هؤلاء الأئمة - وبخاصة من المذهب الحنفي والمالكي - فغلب عليها التفاوت في تحديد المعنى المراد، وجميعها لا يخرج عن أحد معنيين المعنى الأول: ما يندح في ذهن المجتهد ويستحسنه دون تقييد بدليل شرعي معتبر. وعليه ورد إنكار شديد، ألزم متأخري الحنفية بإعادة النظر فيه ؛ بقصد تصويبه بما يناسب أصول المذهب ومقاصده المحكمة.

المعنى الثاني: عدول المجتهد عن الحكم في المسألة بمثل ما حكم به في نظائرها لوجه يقتضي هذا العدول. وهذا هو المعنى الصحيح والمعتمد للاستحسان المرتضى القائم على البرهان الشرعي دون الانقذاح الذهني، وبه قال متأخرو الحنفية، واقتضاه - عند التحقيق - صنيع متقدميهم (٤)، وأطبق عليه الجميع من المالكية والشافعية والحنابلة، فصار بذلك الخلاف بينهم خلافاً لفظياً.

ومن مجموع ما دون من حدود وتعريفات، فإنه يمكن تحرير معنى جامع للاستحسان بشتى أنواعه، وتصوير إياه علي حقيقة مقصوده، فيقال: الاستحسان عدول المجتهد عن مقتضى الأدلة العامة والقواعد الكلية، لدليل خاص من نص، أو إجماع، أو قياس، أو عرف، أو ضرورة، يقتضي هذا العدول ؛ بهدف جلب المصلحة ودفع المفسدة.

١- انظر: شرح مختصر الروضة: ١٩٠/٣.

٢- راجع: روضة الناظر: ٤٧٣/١.

٣- روضة الناظر: ٤٧٣/١.

٤- فيما صح عنهم من فتاوى وأقضية، راجع: المهذب في أصول الفقه المقارن: ١٠٠١/٣.

وهذا المعنى الأخير محل إجماع عند الجميع ؛ إذ ما من مسألة من المسائل الفقهية التي صُرِّح فيها بلفظي القياس والاستحسان إلا وتجدها إحدى مسألتين ؛ الأولى: مسألة عدل فيها المجتهد عن حكم عام إلى حكم خاص ؛ لمعنى مؤثر رجَّح لديه هذا العدول، والثانية: مسألة تم استثنائها من أصل وقاعدة كلية ؛ لدليل معين يستوجب هذا الاستثناء (١). وقد سمي هذا العدول (الترك) أو ذاك الاستثناء بالاستحسان، بسبب عمل المجتهد فيه بأقوى الدليلين عنده، والعمل بالدليل الأقوى أمر مستحسن باتفاق.

أنواع الاستحسان: قسّم أهل العلم الاستحسان بحسب ما يستند إليه من أدلة إلى أنواع عدّة، تعود في الجملة إلى جلب التخفيف والتيسير، ودفع الحرج والتعسير، أذكر منها:

النوع الأول: الاستحسان بالنص: ومعناه: العدول عن مقتضى الدليل والقياس العام (٢) من حكم في مسألة ما إلى حكم مخالف له، ثبت بنص من كتاب - كما في عقد الإجارة (٣) - أو سنة (٤). ومثاله: عقد (بيع) السِّلْم.

السلم عقد على بيع معدوم موصوف في الذمة بثمن عاجل، والعقد على المعدوم باطل، بدلالة عموم النص الصريح الوارد في قوله صلى الله عليه وسلم: " لا تَبِع ما ليس عندك " (٥)، ومقتضى النظر والقياس الصحيح ؛ ولكن تم

١- راجع: الوجيز في أصول الفقه: ص ٢٣٢، أصول الفقه الإسلامي، لزكي الدين شعبان: ص ١٤٥.

٢- القياس الوارد على لسان أهل العلم في باب الاستحسان لا يقصد به القياس الأصولي المعروف، بل المراد منه: كل ما تقتضيه الأدلة العامة والقواعد الكلية بما فيها من قياس وغيره.

٣- وهو عقد لا يصححه مقتضى الدليل العام من الخير والنظر ؛ لكونه عقداً على معدوم، ولكن تم ترك الحكم عليه بمقتضى الدليل العام وهو الحكم بفساده، والمصير إلى الحكم بصحته بما ثبت من دليل خاص وارد في قوله تعالى: "إني أريد أن أنكحك إحدى ابنتي هاتين على أن تأجرني ثماني حجج " (القصص: ٢٧)، وقد سمي هذا الترك لهذا النص القرآني استحساناً.

٤- راجع: الفصول في الأصول: ٢٣٤/٤، تقويم الأدلة في أصول الفقه: ص ٤٠٥، أصول السرخسي: ٢٠٢/٢، المحصول في أصول الفقه: ص ١٣١، الاعتصام: ٦٣٨/٢-٦٣٩، البحر المحيط في أصول الفقه: ٩٥/٨.

٥- أخرجه: الترمذي في أبواب البيوع - باب ما جاء في كراهية بيع ما ليس عندك: ٥٢٦/٣، وقال: هذا حديث حسن صحيح، وصححه الألباني في: إرواء الغليل: ١٣٢/٥.

العدول عن الحكم الثابت بمقتضى الدليل والقياس العام في السلم وهو الحكم ببطلانه إلى الحكم بصحته وجوازه، بما ثبت من دليل خاص متمثل في قوله صلى الله عليه وسلم: " من أسلف في تمر، فليسلف في كيل معلوم، ووزن معلوم، إلى أجل معلوم " (١)، وقد عُرف هذا العدول لهذا الخبر بالاستحسان (٢).

النوع الثاني: الاستحسان بالإجماع:

يراد به: العدول عن موجب الدليل العام من حكم في مسألة ما إلى حكم مخالف له ثبت بالإجماع (٣). ومثاله: عقد الاستصناع.

الاستصناع تصرّف مالي قائم على تعاقد شخص مع صانع على صنع شيء له، نظير مبلغ محدد بشروط معينة، ومثله تأباه الأصول العامة والقواعد الكلية المقررة؛ لانعدام المعقود عليه وقت العقد، والعقد على المعدوم فاسد، ولكن تمّ العدول عن الحكم عليه بالفساد إلى الحكم بالصحة؛ لما تبيّن من تعامل الأمة به، وإقرار أهل العلم والاجتهاد - دون نكير - له، فصار إجماعاً، وقد سُمّي هذا العدول بسبب الإجماع المنعقد استحساناً (٤).

النوع الثالث: الاستحسان بالعرف:

يعني به: العدول عن مقتضى الدليل والقياس العام من حكم في مسألة إلى حكم مخالف له؛ نظراً لجريان العرف به، واعتياد العباد له (٥). ومثاله: رجل أقسم بالله تعالى فقال: والله لا أدخل بيتاً، وبيتاً هنا نكرة في سياق النفي تفيد العموم، والقياس يقتضي تلبسه بالحنث متى دخل المسجد؛ لأنه بيت في اللغة، والعموم يشملها، ولكن تمّ العدول عن هذا الحكم إلى حكم مغاير وهو عدم

- ١- رواه: مسلم في كتاب المساقاة - باب السلم: ١٢٢٦/٣.
- ٢- تابع: أصول السرخسي: ٢٠٣/٢، شرح مختصر الروضة: ١٩٩/٣، أصول الفقه، لزكي الدين شعبان: ص ١٤٦.
- ٣- انظر: أصول السرخسي: ٢٠٣/٢، تقويم الأدلة في أصول الفقه: ص ٤٠٥، البحر المحيط في أصول الفقه: ٩٨/٨، شرح مختصر الروضة: ١٩٩/٣.
- ٤- راجع: تقويم الأدلة في أصول الفقه: ص ٤٠٥، أصول السرخسي: ٢٠٣/٢، المحصول في أصول الفقه: ص ١٣١، شرح مختصر الروضة: ١٩٩/٣.
- ٥- تابع: المحصول في أصول الفقه: ص ١٣١، الاعتصام: ٦٣٨/٢ - ٦٤١، البحر المحيط في أصول الفقه: ٩٨/٨.

حنثه بدخوله المسجد ؛ بسبب تعارف الناس على عدم إطلاق لفظ البيت على المسجد، وتسمية هذا العدول بسبب العرف استحساناً.

النوع الرابع: الاستحسان بالقياس الخفي:

ومقصوده: العدول عن حكم القياس الظاهر المتبادر في مسألة إلى حكم مغاير ثبت بقياس خفي أقوى أثراً، وأسد نظراً (١). ومثاله: قطع يد السارق على سبيل الخطأ.

بمجرد رفع إحدى جرائم السرقة إلى أحد الحكام، أمر أحدهم بعد التحقق من استيفاء الشروط وانتفاء الموانع بقطع يد السارق اليمنى، وعند تطبيق الحكم والعقوبة أخطأ منفذ الحد، فقطع يده اليسرى دون اليمنى، ومع هذا الخطأ ترى القياس الظاهر يستوجب إلزام المنفذ بضمان ما أتلّف ؛ لأن الحكم بقطع اليمنى لا يخرج اليسرى عن كونها معصومة كالأنف والقدم، ولكن تم العدول عن مقتضى هذا القياس الواضح من الحكم بلزوم تضمين المنفذ إلى مقتضى قياس خفي - أسلم من سالفه وأحكم - وهو الحكم بعدم إيجاب الضمان عليه ؛ لأنه أتلّف يد السارق اليسرى، وأخلّف له من جنسها ما هو خير وأفضل منها (اليد اليمنى)، ومثل هذا لا يعدُّ إتلافاً، ولا يصير معه المنفذ ضامناً (٢).

النوع الخامس: الاستحسان بالضرورة:

ومعناه: ترك العمل بموجب الأصول الكلية والقواعد العامة من حكم في مسألة إلى حكم مخالف له ثبت بالضرورة (٣). ومثاله: الشهادة في النكاح والدخول.

الشهادة إخبار بعلم، والأصول والقواعد العامة تستوجب عدم جوازها في النكاح والدخول ؛ لتعذر العلم بها مباشرة فيهما، ولكن تم ترك العمل بهذا الحكم،

١- انظر: تقويم الأدلة في أصول الفقه: ص ٤٠٦، أصول السرخسي: ٢/٢٠٣، شرح مختصر

الروضة: ٢٠٠/٣.

٢- تابع: الإحكام في أصول الأحكام، للآمدي: ٤/١٥٧، فتح القدير، للكمال ابن الهمام: ٥/٣٩٨.

٣- راجع: تقويم الأدلة في أصول الفقه: ص ٤٠٥، أصول السرخسي: ٢/٢٠٣، شرح مختصر

الروضة: ٣/١٩٩، الاعتصام: ٢/٦٤٤.

والمصير إلى حكم مغاير له وهو القول بجواز الشهادة فيهما لدليل الضرورة ؛
دفعًا للخرج عن الأنام، ومنعًا من تعطيل المصالح والأحكام (١).

النوع السادس: الاستحسان بالمصلحة:

ومرادُه: ترك العمل بمقتضى الدليل الكلي والقاعدة العامة من حكم في واقعة ما، إلى حكم مغاير له فيها تستوجبه المصلحة الراجعة ؛ رفعًا للخرج والمشقة عن العباد (٢). ومثاله: تضمين الأجير المشترك:

الأجير المشترك ما هو إلا عامل يقدم خدمة لكل من يحتاجه، نظير مبلغ محدد، كالخياط، والصباغ، والغسال، وغيره، وقد قضت الأدلة العامة والقواعد الكلية بعدم تضمينه ما تلف في يده من أموال الناس إلا بقيد التعدي عليها أو التقصير في حفظها، ولكن تم العدول عن هذا الحكم معه، والمصير إلى ما يخالفه من حكم قاضٍ بتضمينه ما لم يكن التلف بقوة قاهرة، يتعدّر الاحتراز منها كالحريق الشامل، أو النهب العام، وغيره، وقد سُمّي هذا العدول بالاستحسان، وسنده المصلحة المتمثلة في صيانة أموال الناس من الضياع (٣).

المبحث الأول: حجية الاستحسان عند الأئمة الأربعة.

المطلب الأول: الخلاف في حجيته:

عند تصفُّح كتب الأصول ترى مآل اختلاف الأئمة الأربعة في الاحتجاج بالاستحسان من عدمه إلى مذهبين رئيسين:

المذهب الأول: الاستحسان حجة، ومصدر من مصادر التشريع، وبه قال أبو حنيفة (٤)، ومالك (٥)، وأحمد (٦).

٤- تابع: المهذب في علم أصول الفقه المقارن: ٩٩٣/٣، أصول الفقه الإسلامي، لزكي الدين شعبان: ص ١٥٠

٥- انظر: المحصول في أصول الفقه: ص ١٣١، الاعتصام: ٦٣٨/٢ - ٦٤١، البحر المحيط في أصول الفقه: ٩٨/٨، المهذب في أصول الفقه المقارن: ٩٩٣/٣.

١- تابع: المحصول في أصول الفقه: ص ١٣١، البحر المحيط في أصول الفقه: ٩٨/٨، أصول الفقه الإسلامي، لزكي الدين شعبان: ص ١٥٢.

٤- راجع: أصول السرخسي: ٢٠٠/٢، الكافي شرح البيهقي: ١٨٢٠/٤.

٥- تابع: المحصول في أصول الفقه: ص ١٣٢، الموافقات: ١٩٦/٥.

٦- انظر: روضة الناظر: ٤٧٣/١، أصول الفقه، لابن مفلح: ١٤٦/٤.

المذهب الثاني: الاستحسان ليس بحجة، ولا من أدلة الشرع المعتبرة، وبه قال الشافعي (١).

الأدلة:

أدلة أصحاب المذهب الأول:

استدل أكثر أهل العلم من الحنفية، والمالكية، والحنابلة على حجية الاستحسان ومصدريته بأدلة من الكتاب، والسنة، والإجماع.

أولاً: من الكتاب:

- قوله تعالى: "الذين يستمعون القول فيتبعون أحسنه" (٢)، وقوله سبحانه: "واتبعوا أحسن ما أنزل إليكم من ربكم" (٣). وفيهما مدح وإلزام من الله تعالى بحجية الاستحسان باتِّباع أحسن الأقوال، والمدح والإلزام علامة حجيته، ويوجبان الجزم باعتبار مصدريته (٤). وأجيب عن هذا الاحتجاج بأجوبة:
- أحدها: لفظ الأحسن هنا مستعمل في النصين بمفهومه اللغوي، والقاضي باتِّباع أحسن ما أنزل إلينا من نصوص الوحي المعصوم - وكله حسن - لا بمفهومه الاصطلاحي المتأخر والمتنازع فيه.
- ثانيها: لفظ "القول" عام، فيدخل فيه استحسان العوام والصبية وغيرهم، ويستوجب بدوره اتباع استحسانهم، وهذا باطل، ولا قائل به.
- ثالثها: اتباع أحسن ما أنزل إلينا يراد به: اتباع الأدلة، واتباع الأدلة واجب أولاً، ويستلزم بيان صحة جعل الاستحسان مما أنزل إلينا فضلاً عن كونه حسناً ثانياً (٥).

١- راجع: الرسالة: ص ٥٠٧، الأم: ٣٠٩/٧.

٢- سورة الزمر، الآية: ١٨.

٣- سورة الزمر، الآية: ٥٥.

٤- راجع: أحكام الفصول في أحكام الأصول: ٢/٢٩٥، المبسوط: ١٠/١٤٥.

٥- تابع: الإحكام في أصول الأحكام، لابن حزم: ١٧/٦، المستصفى: ص ١٣٨، الإحكام، للأمدى: ١٥٩/٤.

ثانياً:- من السنة:

تعلقوا بما رواه أحمد في مسنده عن ابن مسعود - رضي الله عنه -، وفيه قال: " فما رأى المسلمون حسناً فهو عند الله حسن، وما رأوا سيئاً فهو عند الله سيء (١)، وهو دال في ظاهره على حجية الاستحسان الصادر عن عباد الله، بدلالة استحسان الله تعالى له. وأجيب عن ذلك بوجهين:

الوجه الأول: هذا المروي في المسانيد والمعاجم لا أصل له مرفوعاً إلى النبي صلى الله عليه وسلم، وإنما ورد موقوفاً على ابن مسعود، فلا يعول عليه منفرداً. الوجه الثاني: مع التسليم بصحته مرفوعاً، فإن " ال " في كلمة " المسلمون " إن كانت للاستغراق، فيراد بها: جميع المسلمين وإجماعهم لا آحادهم، وما أجمع عليه المسلمون حسن عند الله تعالى؛ لأنه لا يكون إلا بدليل، وإن كانت "ال" فيها للعهد - وهو الصحيح - فيعنى بها: إجماع الصحابة واتفاقهم على استخلاف أبي بكر (٢)، بدلالة الزيادة الواردة عند الحاكم، وفيها " وقد رأى الصحابة جميعاً أن يستخلفوا أبا بكر رضي الله عنه " (٣).

ثالثاً: من الإجماع:

انعقد إجماع الأئمة الأعلام على الأخذ بالاستحسان في غير حكم من الأحكام، كالعمل به في دخول الحمام، وشرب الماء من أيدي السقائين بدون تقدير لزمان المكث، والماء، والأجرة (٤). وتُعَبِّب إجماعهم بأنه لو صح وجوده، فهو قائم على هذه الأحكام بأحد دليلين:

الدليل الأول: السنة التقريرية، لعلم النبي صلى الله عليه وسلم بهذه الأفعال الصادرة عن صحابته الكرام، وإقرارهم عليها من باب رفع الحرج عنهم.

الدليل الثاني: القياس، لأن دخول الحمام، وشرب الماء من السقاء مباحان بإباحة الحمامي، والسقاء، والمستحم والشارب متلفان بشرط التعويض بدلالة قرينة

١- أخرجه: أحمد في المسند: ٨٤/٦، وهذا الخبر لم يصح مرفوعاً، وإنما صح موقوفاً، انظر: المقاصد الحسنة: ص ٥٨١.

٢- انظر: الإحكام في أصول الأحكام، لابن حزم: ٦/ ١٨، المستصفي: ص ٢٨٩، الإحكام، للآمدي: ١٥٩/٤.

٣- رواها: الحاكم في المستدرک: ٨٣/٣، وقال: هذا حديث صحيح الإسناد.

٤- تابع: الفصول في الأصول: ٤٠/٢، روضة الناظر: ٤٧٤/١، فتح القدير، للكمال ابن الهمام: ١٥/٧.

حالهما، وما يدفع لهما في المقابل هو ثمن المثل، فإن اكتفيا به عوضاً أخذاً، وإلا طالبا بالمزيد حتى يتم التراضي، ومثل هذا لا يعدُّ أمراً حادثاً، ولكنه منقاس، والقياس حجة (١). وعليه فالمصير إلى جعل الاستحسان دليلاً علي هذه الأحكام المتعارف عليها تحكّم لا سند له.

أدلة أصحاب المذهب الثاني:

وقد احتج الشافعي ومن لفّ لفه - كابن حزم الظاهري - على إبطال الاستحسان ومنع التعويل عليه بحجاج من الكتاب، والخبر، والنظر. أولاً: من الكتاب:

- قال تعالى: " أحيسب الإنسان أن يترك سدى " (٢)، ووجه الاستدلال: الله تعالى لم يترك العباد هملاً أو سدى، بل بين لهم الأحكام بالأدلة الشرعية المعتبرة من الكتاب، والسنة، والإجماع، وصحيح القياس، واستنباط الأحكام من غيرها اجتهاد باطل، وما الاستحسان إلا ضرب من ضروبه ؛ لكونه على غير مثال سابق (٣).

وتعقب ذلك بأن الاستحسان المعوّل عليه مردود في حقيقته إلى الكتاب، والسنة، وغيرها من الأدلة المشهود لها بالصحة، وقائم بها، ولا يصح إلا بدورانه في فلكها.

- وقال سبحانه: " فإن تنازعتم في شئ فردوه إلى الله والرسول إن كنتم تؤمنون بالله واليوم الآخر ذلك خير وأحسن تأويلاً " (٤).

وجه الاستفادة: فيه أوجب الله تعالى الاحتكام إلى الكتاب والسنة، وردّ النزاع إليهما دون الاستحسان، ولو كان الاستحسان مما يمكن التعويل عليه، لأمر الله تعالى برّد العباد إليه (٥).

١ - راجع: المستصفى: ص ١٧٢-١٧٣، الإحكام في أصول الأحكام، للآمدي: ١٦٠/٤، روضة الناظر: ٤٧٥-٤٧٦، شرح مختصر الروضة: ١٩٦/٣، أصول الفقه، لابن مفلح: ١٤٦٥/٤.

٢ - سورة القيامة، الآية: ٣٦.

٣ - راجع: الرسالة: ص ٢١، الحاوي الكبير: ١٦٤/١٦.

٤ - سورة النساء، الآية: ٥٩.

٥ - تابع: البحر المحيط في أصول الفقه: ١٠٤/٨، أصول الفقه، للشيخ محمد أبو زهرة: ص ٢٥٢.

وَرَدَّ ذلك بأن الاستدلال برَدِّ النزاع إلى الكتاب، والسنة دون غيرهما وارد على غير دليل من الأدلة المتفق عليها عند الجماهير كالإجماع، والقياس، ويستلزم إبطالها أيضًا، وهذا لا قائل به.

ثانياً: من الخبر:

ومن الخبر عَوَّلُوا علي ما رواه أبو داود، والترمذي، وغيرهما من حديث معاذ بن جبل، وفيه قال له النبي صلى الله عليه وسلم لما بعثه إلي اليمن: " كيف تقضي إذا عرض لك قضاء؟ "، قال: أقضي بكتاب الله، قال: " فإن لم تجد في كتاب الله "، قال: فبسنة رسول الله، قال: " فإن لم تجد في سنة رسول الله ولا في كتاب الله؟ "، قال: اجتهد رأيي ولا ألو، فضرب رسول الله على صدره، وقال: " الحمد لله الذي وفق رسول رسول الله لما يرضي رسول الله " (١)، وفيه صرَّح معاذ بن جبل بسبل الوصول إلى الأحكام الشرعية وهي الكتاب، والسنة، والاجتهاد في ضوءهما دون ذكر الاستحسان، وقد أقرَّه النبي صلى الله عليه وسلم على ذلك، والنبي صلى الله عليه وسلم لا يقرُّ أحدًا على باطل.

وأجيب عن ذلك بأن الاجتهاد في ضوء الكتاب والسنة يشمل القياس والمصلحة وغيرها، وما الاستحسان إلا أحد فروع هذا الاجتهاد الصحيح، وإخراجه من عباءة الاجتهاد تحكّم لا دليل عليه.

ثالثاً: من النظر: ومن جهة النظر، تعلّقوا بأوجه:

الوجه الأول: توقّف النبي صلى الله عليه وسلم القدوة والأسوة في الحكم على الكثير من المسائل والفروع بدون وحي معصوم، وامتناعه عن العمل بالاستحسان مع ثبوت العصمة له، وإنكاره على أصحابه التعويل عليه في

١ - أخرجه: أبو داود في كتاب الأقضية - باب اجتهاد الرأي في القضاء: ٣/٢٠٢، والترمذي في

كتاب الأحكام - باب ما جاء في القياس: ٣/٦١٦، وقد صححه: الشافعي في الأم: ٦/٢١٦،

وابن تيمية في الفتاوى: ١٣/٣٦٤، والشوكاني في إرشاده: ٢/٩٩.

الاجتهاد - كإنكاره علي أسامة بن زيد قتل من أسلم تحت ظل سيفه (١) - يوجب علينا الامتناع عن الأخذ به ؛ تبعاً لامتناعه صلى الله عليه وسلم وإنكاره (٢).
ويُجاب عن ذلك بأمرين:

أولاً: الاستدلال على الأحكام الشرعية الخاصة بالأصول والفروع لا يستقيم من منظور آحاد الأدلة والأحداث، بل لابد فيه من جمع كافة الحجج الواردة حتى يكتمل التصور، ويتم الاستدلال في ضوء الأدلة جميعها على الحكم المراد بإعمالها دون إغفال أحدها.

ثانياً: لم يثبت عنه صلى الله عليه وسلم إطلاق لفظ الاستحسان على ما استثناه من مقتضى الأصول والقواعد الكلية - كاستثنائه السلم من بيع المعدوم مراعاة لمصلحة العباد - وهذا ليس محلاً للنزاع، وإنما هو مجرد اصطلاح، ولا مشاحة فيه.

الوجه الثاني: الاستحسان لا ضابط له ولا معيار فيه للتمييز والفصل بين الحق والباطل، والتقيّد به يؤدي لا محالة إلى تباين الأحكام، وتعدّد الفتاوى في النازلة الواحدة بدون ترجيح واعتماد لإحداها (٣).

ونُقض ذلك بأن الاستحسان الصحيح له معايير محكمة، والتباين في الفتاوى، والتعدد في الأحكام لا يصلح دليلاً لردّ الاستحسان ؛ لما له من لازم باطل وهو سدُّ باب الاجتهاد المعتبر والمؤدي بلا جدال إلى هذا التباين وذلك التعدد.

الوجه الثالث: الاستحسان تزيّد على الكتاب والسنة، ومستوجب نقض الثوابت وتضاد الأدلة ؛ لاستحالة اتفاق أهل العلم جميعاً بالأمة على قول واحد مع اختلاف الطبع والهمة، فما استحسناه الحنفي، قد يستقبّحه المالكي، وما استحسناه المالكي، قد يستقبّحه الحنبلي، والحق في دين الله واحد، ويستحيل رده

١ - رواه: البخاري في كتاب المغازي - باب بعث النبي صلى الله عليه وسلم أسامة بن زيد إلى الحرقات من جهينة: ١٤٤/٥.

٢ - راجع: أصول الفقه، للشيخ محمد أبو زهرة: ص ٢٥٢، الأدلة المختلف فيها وأثرها في الفقه الإسلامي: ص ٢٥٥.

٣ - انظر: الأم: ٣١٦/٧، الحاوي الكبير: ١٦٤/١٦، أصول الفقه، للشيخ محمد أبو زهرة: ص ٢٥٣.

إلى استحسان كهذا يؤدي إلى إبطال حقائق الشرع وقواعده، وتعطيل أصوله ومقاصده (١).

وتُعقب ذلك بأنه يستقيم لو كان هذا الاستحسان المتنازع فيه مبنياً على الهوى والتشهي، وقائماً على الانقذاح العقلي، ولكن الاستحسان المراد له أصول وقواعد حاكمة، ومردّه في الجملة إلى الأدلة الشرعية، والمقرّر من المبادئ والمقاصد العامة، ولا يخرج في جميع أنواعه عن الاجتهاد السانغ والمشمول بقوله تعالى: " وما جعل عليكم في الدين من حرج " (٢).

المطلب الثاني: تحقيق وترجيح:

أ- تحقيق وتعليق:

لا خلاف بين أهل العلم من الأئمة الأربعة وغيرهم في جواز استعمال لفظ الاستحسان وإطلاقه، لوروده في الكتاب والسنة (٣) - قال تعالى: " الذين يستمعون القول فيتبعون أحسنه " (٤)، وعند الشيخين من حديث أبي هريرة، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: " إن خياركم أحسنكم قضاءً " (٥).

ولكن باعتبار التعويل عليه، والاحتكام إليه في معرفة الأحكام الشرعية، كان الاستحسان مثارَ بحثٍ وجدالٍ لدى الأئمة الأربعة الأعلام ما بين مقرّرٍ ومعترفٍ به كأبي حنيفة، ومالك، وأحمد، ومنكرٍ وجاحدٍ له كالشافعي إلى حدِّ عدّه من الابتداع والتشريع في الدين بقوله: " من استحسن فقد شرّع " (٦)، والسبب في نزاعهم مردّه إلى اختلافهم في تحديد معنى الاستحسان وحقيقته؛ فاستحسان الشافعي وأصحابه مبني على محض العقل ومجرّد القول في دين الله تعالى بالهوى والتشهي دون استنادٍ إلى دليلٍ شرعي أو أصلٍ كلي، ومثله لا يصلح

١ - الإحكام في أصول الأحكام، لابن حزم: ١٧/٦، الأدلة المختلف فيها وأثرها في الفقه

الإسلامي: ص ٢٤٧.

٢ - سورة الحج، الآية: ٧٨.

٣ - راجع: الإحكام في أصول الأحكام، للآمدي: ١٥٦/٤، نهاية السؤل: ١٩٠/٣.

٤ - سورة الزمر، الآية: ١٨.

٥ - رواه: البخاري في كتاب الوكالة - باب وكالة الشاهد والغائب جائزة: ٩٩/٣، ومسلم في

كتاب المساقاة - باب من استلف شيئاً ففضى خيراً منه، وخيركم أحسنكم قضاءً: ١٢٢٥/٣.

٦ - راجع: المستصفى: ص ١٧١، الإحكام، للآمدي: ١٥٦/٤، البحر المحيط في أصول الفقه:

١٠٣/٨.

محلاً للخلاف، ولا يسوغ لأحد الأخذ به والمصيرُ إليه ؛ لاتفاق أعلام الأمة كافة على منع التَّقُولِ في شرع الله بالميل والهوى، وردَّ العمل بما يُستحسن بلا احتكام إلي برهان قائم عليه شرعاً.

بينما استحسان الحنفية - ومن شايِعهم - المردود إلى الأدلة والقواعد، والمستلزم العمل بأقواها وتقديمه عند تحقُّق المصلحة استحسان معتبرٌ عند جميع الأئمة وإن اختلفوا في تسميته ؛ لعدم خروجه بهذا المعنى والتصورِ عن الأصول والمقاصد المتفق عليها، ومن تتبَّع الكتب الفقهية على اختلاف مذاهبها ومشاربها، وجدها مشحونةً بالأحكام والفروع الفقهية القائمة على الاستحسان المؤيد بالحجة والبرهان، يؤكد ذلك ويشهد له وجهان:

الوجه الأول: صنيع الإمام الشافعي الذي عُرِف عنه إنكار الاستحسان والمبالغة في ردِّه وإبطاله ؛ فإنه - رحمه الله - قد استحسِن المتعة بقدر ثلاثين درهماً، وثبوت الشفعة للشفيع ثلاثة أيام، وترك شيء للمكاتب من نجوم المكاتبية (١)، ووضع المؤذن إصبعيه في صماخي أذنيه، والتحليف على المصحف، إلى غير ذلك من المسائل التي أخذ فيها بالاستحسان المبني على الدليل والبرهان (٢).

الوجه الثاني: اعتماد الاستحسان المؤيد بالأصل والسند من قبل أئمة الشافعية، وهامي عباراتهم خير شاهد، قال الإمام أبو المظفر السَّمْعَانِي: " واعلم أن مرجع الخلاف معهم في هذه المسألة إلى نفس التسمية ؛ فإن الاستحسان على الوجه الذي ظنه بعض أصحابنا من مذهبهم لا يقولون به، والذي يقولونه لتفسير مذهبهم به: العدول في الحكم من دليلٍ إلى دليلٍ هو أقوى منه، وهذا لا ننكره" (٣)، وأكَّد ذلك الماوردي بقوله: " الاستحسان فيما أوجبه أدلة الأصول، واقترن به استحسان العقول حجة متفق عليها، ويلزم العمل بها " (٤)، وبقوله:

١- المكاتبية هي: تعليق عتق العبد نفسه من سيده على معاوضة مخصوصة في ذمته تؤدي مؤجلة، والمكاتب: عبد علق عتق نفسه على مال يدفعه لسيده، راجع: فتح الباري: ٥٤/٨.

٢- الحاوي الكبير: ١٦٦/١٦، نهاية السؤل: ١٩١/٣.

٣- قواطع الأدلة في الأصول: ٢٧٠/٢.

٤- الحاوي الكبير: ١٦٣/١٦.

" الاستحسان بالدليل معمول عليه، وإنما ننكر الاستحسان إذا لم يقترن به دليل"^(١).

وبناء عليه فإن الإنصاف والتجرد يستوجب التصريح والتسليم بما قاله عامة أهل الأصول بعدم تحقق معنى للاستحسان يصلح محلاً للخلاف بين الأئمة الأربعة، وما حرّر من خلاف بينهم خلافًا لفظي في حقيقته، لا مشاحة فيه، ولا فائدة من ورائه، قال الأمدي في إحكامه ما مفاده: الخلاف قائم في معنى الاستحسان وحقيقته، فإن أُريد به ما تميل النفس إليه وتهواه من الصور والمعاني، فمثله ليس محلاً للنزاع؛ لاتفاق الأمة قبل ظهور المخالفين على امتناع حكم المجتهد في شرع الله تعالى بهواه وشهوته من غير دليل شرعي، وإن أُريد به الرجوع عن حكم دليل خاص إلى مقابله بدليل طارئ عليه أقوى منه من نص أو إجماع أو غيره، فلا خلاف في صحة الاحتجاج به، وإن نُوزع في تلقيبه بالاستحسان^(٢)، وبنحو ذلك صرح البغوي في تهذيبه^(٣)، وابن الحاجب في مختصره^(٤)، وابن مفلح في أصوله^(٥)، والتفتازاني في شرحه^(٦)، والبيضاوي في منهاجه^(٧)، والشوكاني في إرشاده^(٨)، وغيرهم من أهل التحقيق.

ب- التصويب والترجيح:

وإحقاقاً للحق فإن القائلين بصحة الاحتكام إلى الاستحسان ما أرادوا بمذهبهم مناهضة الوحي المعصوم، أو العبث بأحكام الشريعة بتسليط وتغليب الرأي والنظر عليها، وكذا القائلين بالمنع ما قصدوا بقولهم إلا التمسك بمحكم النصوص؛ صيانة للشرع من الاضطراب، وتحصيناً له من الخلل والتناقض،

^١ - الحاوي الكبير: ١٦٦/١٦.

^٢ - انظر: الإحكام في أصول الأحكام، للأمدي: ١٥٧/٤.

^٣ - راجع: التهذيب في فقه الإمام الشافعي: ١٧٩/٨.

^٤ - انظر: بيان المختصر: ٤٨/٣.

^٥ - تابع: أصول الفقه، لابن مفلح: ١٤٤٦/٤.

^٦ - انظر: شرح التلويح على التوضيح: ١٦٢/٢.

^٧ - تابع: نهاية السؤل شرح منهاج الوصول في علم الأصول: ١٩٢/٣.

^٨ - راجع: إرشاد الفحول: ١٨٢/٢.

وعلى كلِّ فالجميع مثاب على جهده وحسن قصده، وجزاؤهم دائر بين أجر وأجرين بنص حديث سيد الثقلين - صلى الله عليه وسلم - عند الشيخين: " إذا حكم الحاكم فاجتهد ثم أصاب فله أجران، وإذا حكم فاجتهد ثم أخطأ فله أجر" (١). ومع التسليم بوجود خلاف جوهرى حول الاحتجاج بالاستحسان من عدمه بين الأئمة الأربعة الأعلام، ترى التأمل في الأدلة والأصول المحررة، ومعاني الأحكام ومقاصد التشريع المعتمدة قاضياً بلزوم المصير إلى ما ذهب إليه أئمة المذهب الحنفى، والمالكي، والحنبلى من القول بحجية الاستحسان القائم على الدليل والبرهان؛ لتضافر الأدلة على صحته، وتكاتف الحجج على نصرته، كفانا منها ما يلي:

أولاً: من السنة:

هناك غير واقعة عدلٍ فيها الصحابة عن مقتضى حكم إلى خلافه؛ لدليل خاص يستوجب هذا العدول، وأقره الله تعالى على لسان نبيه صلى الله عليه وسلم، من ذلك:

- ما رواه الشيخان من حديث ابن عمر، قال: قال النبي صلى الله عليه وسلم يوم الأحزاب: " لا يصلين أحد العصر إلا في بني قريظة"، فأدرك بعضهم العصر في الطريق، فقال بعضهم: لا نصلي حتى نأتيها، وقال بعضهم: بل نصلي، لم يرد منا ذلك، فذكر ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم، فلم يعنف واحداً منهم " (٢)، وفيه أقرَّ النبي صلى الله عليه وسلم بعض صحابته على إعمال الرأي والاجتهاد بالعدول عن مقتضى الدليل والقياس العام من لزوم التعجيل في إقامة الصلاة بأدائها على وقتها، إلى صحة تأخيرها عن وقتها بموجب هذا الحديث؛ تحقيقاً لمصلحة الاتباع، وما الاستحسان إلا هذا.

١- أخرجه: البخاري في كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة - باب أجر الحاكم إذا اجتهد فأصاب أو أخطأ: ١٠٨/٩، ومسلم في كتاب الأفضية - باب بيان أجر الحاكم إذا اجتهد فأصاب أو أخطأ: ١٣٤٢/٣.

٢- رواه: البخاري في كتاب المغازي - باب مرجع النبي صلى الله عليه وسلم من الأحزاب، ومخرجه إلى بني قريظة ومحاصرته إياهم: ١١٢/٥، ومسلم في كتاب الجهاد والسير - باب المبادرة بالغزو وتقديم أهم الأمرين المتعارضين: ١٣٩١/٣.

- وما رواه أبو داود وغيره من حديث عمرو بن العاص، قال: احتلمت في ليلة باردة في غزوة ذات السلاسل، فأشفقت إن اغتسلت أن أهلك، فتيمنت، ثم صليت بأصحابي الصبح، فذكر ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم، فقال: " يا عمرو صليت بأصحابك وأنت جنب "؟، فأخبرته بالذي منعني من الاغتسال، وقلت: إني سمعت الله تعالى يقول: " ولا تقتلوا أنفسكم إن الله كان بكم رحيماً " (١)، فضحك رسول الله صلى الله عليه وسلم، ولم يقل شيئاً (٢)، وفيه أقرَّ النبي صلى الله عليه وسلم بضحكه عمرو بن العاص على اجتهاده بترك العمل بالعزيمة المستفادة من قوله تعالى: " وإن كنتم جنبا فاطهروا " (٣)، والقاضي بتعين رفع الجنابة بالاغتسال الشرعي، إلى العمل برخصة التيمم عند العجز المستمدة من قوله سبحانه: " ولا تقتلوا أنفسكم إن الله كان بكم رحيماً " (٤)، والمؤيدة بالقواعد الكلية الكبرى كقاعدة الضرر يزال، والمشقة تجلب التيسير، وما الاجتهاد في ضوء هذه الأدلة والقواعد بتقديم إحداها لمناسب إلا استحسان شرعاً.

ثانياً: من الأثر:

وعلى هدي هذه الوقائع والأحداث التي ارتضى فيها النبي صلى الله عليه وسلم من صحابته أعمال الرأي والاجتهاد في ضوء نصوص الكتاب والسنة باختيار أرجحها لمناسب، جاء عمل أعلام الأمة، وفي طليعتهم الصحب الكرام، وبالمثال يتضح المقال:

- روى الدارقطني في سننه إرسال عمر بن الخطاب رسالةً إلى أبي موسى الأشعري، قال له فيها: " الفهم الفهم فيما يختلج في صدرك مما لم

١- سورة النساء، الآية: ٢٩.

٢- رواه: أبو داود في كتاب الطهارة - باب إذا خاف الجنب البرد أتيتم؟: ٩٠/١، والحديث صححه الحاكم في المستدرک: ٢٨٥/١، وابن حجر في فتح الباري: ١٥٩/٢، والألباني في الإرواء: ١٨١/١.

٣- سورة المائدة، الآية: ٦.

٤- سورة النساء، الآية: ٢٩.

يبلغك في الكتاب والسنة، واعرف الأمثال والأشباه، ثم قس الأمور عند ذلك، فاعمد إلى أحبها إلى الله، وأشبهها بالحق فيما ترى " (١).

- وأخرج وكيع في أخبار القضاة عن شريح القاضي، قال: كتب إلي عمر بن الخطاب: " إذا جاءك أمر، فاقض فيه بما في كتاب الله، فإن جاءك ما ليس في كتاب الله، فاقض بما سنَّ رسول الله، فإن جاءك ما ليس في كتاب الله، ولم يسنه رسول الله، فاقض بما أجمع عليه الناس، فإن جاءك ما ليس في كتاب الله، ولم يسنه رسول الله، ولم يتكلم به أحد، فاختر أيَّ الأمرين شئت، فإن شئت فتقدم، واجتهد رأيك، وإن شئت فأخره، ولا أرى التأخير إلا خيرا لك " (٢).

ففي الأثرين وصية صادرة من الخليفة الراشد عمر بن الخطاب لكل من أبي موسى الأشعري، وشريح القاضي بالاجتهاد في ضوء الأدلة المتفق عليها - من كتاب، وسنة، وإجماع - بتقديم موجب أحدها على غيره لمصلحة راجحة، وما الاستحسان المرتضى إلا صورة من صور هذا الاجتهاد.

- وفي مسألة عدة الحامل المتوفى عنها زوجها، ترى ظاهر قوله تعالى في سورة البقرة: " والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشرا " (٣) دالا بعمومه على جعل عدة الحامل أو الحائل المتوفى عنها زوجها أربعة أشهر وعشرا، ولكن عامة الصحابة - خلافا لما روي عن علي، وابن عباس -، والتابعين والأئمة المتبوعين قد عدلوا عن هذا الحكم المستفاد من عموم آية البقرة إلى حكم مغاير وهو انقضاء عدتها بوضع الحمل (٤)؛ لدليل استوجب هذا العدول، وهو ظاهر قوله تعالى في سورة الطلاق (النساء الصغرى أو القصوى): " وأولات الأحمال أجلهن أن يضعن حملهن " (٥)، والمؤيد

١- رواه: الدارقطني في سننه: ٣٦٩/٥.

٢- أخرجه: وكيع في أخبار القضاة: ١٩٠/٢.

٣- سورة البقرة، الآية: ٢٣٤.

٤- راجع: المبسوط: ٣١/٦، البيان والتحصيل: ٣٤٥/٥، الحاوي الكبير: ٢٣٥/١١.

٥- سورة الطلاق، الآية: ٤.

بحديث سُبَيْعَةَ الأَسْلَمِيَّة (١)، وقد عرف لاحقا هذا العدول الصادر منهم بالاستحسان.

ثالثا: من النظر:

الاستحسان سنة العقلاء، وقائم على ما دلت عليه الأدلة والأصول الشرعية، والمبادئ والمقاصد الكلية، ومرده إلى أحد هذه الأدلة والأصول بتقديم أقواها وأرجحها لمصلحة خالصة أو راجحة، ومثل هذا لا حرج فيه في الأخذ به والتعويل عليه دون عدّه دليلاً مستقلاً قائماً بذاته ؛ لأن الأخذ والعمل بأرجى هذه الأدلة عند التعارض الظاهري بينها أخذ بدليل معتبر لا محالة، والأخذ بالدليل المعتبر لا نزاع فيه أصالةً.

١- رواه: البخاري في كتاب الطلاق - باب " وأولات الأحمال أجلهن أن يضعن حملهن ": ٥٧/٧.

المبحث الثاني: الفروع الفقهية المبنية على صحة الاحتجاج به في مذاهب الأئمة الأربعة.

لقد مرّت نشأة المذاهب الفقهية بمراحل عدّة^(١)، بدأت بعهد النبوة والرسالة؛ حيث كان مصدر التشريع الأوحى هو الوحي المنزل، والمتمثل في الكتاب والسنة دون غيرهما، وفيهما أمر الله تعالى برّد النزاع في دقيق الأمور وجليلها إليهما، قال تعالى: " يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ فَإِنْ تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ذَلِكَ خَيْرٌ وَأَحْسَنُ تَأْوِيلًا " (٢).

وفي عهد الصحابة الكرام لم يكن هناك مجال للاختلاف في مسائل الفقه وفروعه؛ لما هم عليه من التزام عام بجادة الصواب، واعتصام تام بحقيقة المنهاج القائم على الاتباع المطلق للكتاب والسنة، والالتقياد لهما في كل نازلة، والتحاكم إليهما في الصغائر قبل الكبائر، دون الالتفات إلى غيرهما، والتسليم الكامل لمقتضى نصوصهما، فإن جدّت عليهما حادثة لا نص فيها، كان المصير إلى ما انعقد عليه إجماعهم، فإن لم يكن ثمة إجماع، وقع الاجتهاد فيها على ضوء الوحي المعصوم بما لا يصادمه، فسلم لهم بذلك دينهم، وعزّت الخلافات فيما بينهم، وإن حدثت، تراها في أدقّ المسائل الاجتهادية التي لا إنكار على المخالف فيها، دون ترتب فرقة أو حقد، اختلاف أو حسد في أوساطهم.

وفي عهد التابعين سار أئمتهم على درب الصحابة في العمل بالكتاب والسنة، وما أجمع عليه صحابة الأمة، فإن اختلفت الصحابة، اختاروا من أقوالهم ما هو أقرب إلى الكتاب والسنة. ومع اتساع رقعة دولة الإسلام، ودخول كثير من الأمم في دين الله أفواجًا، اختلط العرب بالعجم، ووجدت اللغات والثقافات الدخيلة على الإسلام وأهله، فكثرت الألحان، وفسد اللسان، وانتشرت الاشتباهاة والاحتمالات في فهم النصوص، وتشعبت طرق الاجتهاد إلى حدّ دعا معه أعلام الأمة إلى ضرورة وضع أسس وقواعد،

^١ - انظر: تاريخ الفقه الإسلامي: ص ٢٠.

^٢ - سورة النساء، الآية: ٥٩.

تسهم في الزود عن أصول الشريعة ومصادرها ومقاصدها من جهة، وتيسير استنباط الأحكام الشرعية لكل ما يجدُّ من وقائع وأحداث لا عهد لهم بها من جهة أخرى.

واستمر الأمر على هذا النحو حتى حمل الراية أئمة الهدى ومصابيح الدجى من الأئمة الأربعة وغيرهم، فساروا على نهج سلفهم الصالح، ومع كثرة النوازل وتجدد الوقائع في عهدهم، وعناية الخلفاء بالعلم وأهله، بدت ملامح المذاهب الفقهية، وتعددت مدارس الفقه، وصار لكل مذهب ومدرسة أتباع وأشياع، جُلُّ اهتمامهم تدوين المذهب وحفظ أصوله وفروعه، وبخاصة مذاهب الأئمة الأربعة: أبي حنيفة النعمان بن ثابت، ومالك بن أنس، ومحمد بن إدريس الشافعي، وأحمد بن حنبل الشيباني، أما غيرها من المذاهب فلم تحظ بالذبوع والانتشار^(١)؛ إما لعدم تدوين أصحابها لها، أو لعدم وجود تلاميذ يقومون عليها.

ولقد كان لهذه المذاهب الأربعة أصول معتبرة، عليها بنوا الكثير من الأحكام الشرعية في العديد من المسائل الفقهية، فكان من هذه الأصول والمصادر: مصدر الاستحسان، فإليك منزلته عند كل مذهب على حدة، مع سرد أهم المسائل والفروع الفقهية المبنية على الاحتجاج به لديه.

المطلب الأول: في المذهب الحنفي، والمالكي:

أولاً: في المذهب الحنفي:

المذهب الحنفي أقدم المذاهب نشأة، وإليه انتهى فقه مدرسة الرأي، واشتهر فقهاؤه بالقياس والاستحسان، والتوسع في استعمال الرأي، وافتراضه المسائل والحلول الفقهية، وينسب إلى مؤسسة الإمام أبي حنيفة النعمان بن ثابت بن زوطى، فقيه عصره، وعالم وقته، ذي الرتبة الشريفة، والدرجة المنيفة، ومفتي أهل الكوفة. وللمذهب الحنفي أصول معتبرة، أمكن استخلاصها من طريقة الإمام في استنباط الأحكام، فضلاً عن عباراته ونصوص أعرف الناس بأصول منهجه، من ذلك قوله: " إني أخذ بكتاب الله إن وجدته، فما لم أجده فيه، أخذت بسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم والآثار الصحاح عنه التي فشت في أيدي

^١ - كمذهب الأوزاعي، والليث بن سعد، والثوري، وابن جرير الطبري، وابن حزم الظاهري.

الثقات، فإذا لم أجد في كتاب الله ولا في سنة رسوله صلى الله عليه وسلم، أخذت بقول أصحابه إن شئت، وأدع قول من شئت، ثم لا أخرج عن قولهم إلى قول غيرهم، فإذا انتهى الأمر إلى إبراهيم، والشعبي، والحسن، وابن سيرين، وسعيد بن المسيب - وعدد رجالاً قد اجتهدوا - فلي أن أجتهد كما اجتهدوا " (١)، ومن صور اجتهاده استحسانه المبني على الدلائل والحجاج، وقال محمد بن الحسن تلميذه وصاحبه، وألصق الناس به وأعلمهم بمذهبه: " كان أبو حنيفة رحمة الله عليه يناظر أصحابه في المقاييس، فينتصفون منه، فيعارضونه، حتى إذا قال استحسنت لم يلحقه أحد منهم ؛ لكثرة ما يُورد في الاستحسان من المسائل، فيدعون جميعاً ويسلمون له " (٢)، إلى غير ذلك من الأقوال التي تدلُّ على أصول المذهب الحنفي المعتمدة، وفي طليعتها بعد الكتاب، والسنة، والإجماع القياس، والاستحسان، وهذا ما أكدّه الإمام الشافعي صراحةً بقوله: " الناس عيال على أبي حنيفة في القياس والاستحسان " (٣) .

وبناء على هذه المصادر المعتبرة والتي منها دليل الاستحسان، فصل المذهب الحنفي الحكم والخطاب في العديد من المسائل والفروع الفقهية، باستناده إلى هذا المصدر المعبر، فكان منها:

المسألة الأولى: إدخال المحدث يده في الإناء قبل غسلها:

إدخال صاحب الحدث الأصغر أو الأكبر (كالجنب والحائض) يده في الإناء قبل غسلها يفسد الماء بمقتضى القياس ؛ لأنه بإدخاله اليد فيه، صار الماء مستعملاً، والماء المستعمل لا يصحُّ التطهُّرُ به (٤)، ولكن تمَّ ترك هذا الحكم الثابت بموجب القياس، والمصير إلى خلافه وهو عدم فساد الماء بمجرد إدخال المحدث يده فيه استحساناً ؛ لدليل يستوجب هذا الترك وهو ما رواه البخاري من حديث عائشة، قالت: " كنت أغتسل أنا ورسول الله صلى الله عليه وسلم من إناء

١ - أخبار أبي حنيفة وأصحابه: ص ٢٤ .

٢ - أخبار أبي حنيفة وأصحابه: ص ٢٤، مناقب الإمام أبي حنيفة وصاحبيه: ص ٣٤ .

٣ - أخبار أبي حنيفة وأصحابه: ص ٢٥ .

٤ - انظر: المبسوط: ٥٣/١، بدائع الصنائع: ٣٨/١ .

واحد، تختلف فيه أيدينا من الجنابة " (١)، ناهيك عن تعذر التحرُّز من إدخال اليد في الماء عند الوضوء أو الاغتسال مع الحاجة والضرورة إليه (٢)، وما يصعب الاحتراز منه فهو معفو عنه.

المسألة الثانية: الخروج من مسجد الاعتكاف إلى غير ضرورة:

ركن الاعتكاف الواجب اللبث والمقام في المسجد، فلا يخرج المعتكف من معتكفه ليلاً أو نهاراً إلا لما بدّ منه من البول، والغائط، وحضور الجمعة ؛ لأن الخروج من الاعتكاف بلا ضرورةٍ إبطال له، وإبطال العبادة حرام ؛ لقوله تعالى: " ولا تبطلوا أعمالكم " (٣). وعليه فمن خرج من المسجد الذي يعتكف فيه بسبب انهدامه، ودخل مسجداً غيره من ساعته، فهل يصح اعتكافه أم يفسد؟ الأصل هو فساد اعتكافه بمقتضى القياس ؛ لوجود مقابل الاعتكاف من الخروج وترك الإقامة، ولكن المعتمد في المذهب هو العدول عن موجب القياس من الحكم بفساد الاعتكاف إلى الحكم بصحته استحساناً، ووجه الاستحسان ومصدره متمثل في الضرورة الملجئة إلى ترك الإقامة واللبث في المسجد ؛ لتعذر واستحالة الاعتكاف فيه بعد انهدامه، حتى صار الخروج منه ضرورةً، بمنزلة الخروج لقضاء الحاجة (٤).

المسألة الثالثة: استنجان الطئر بأجرة معلومة من طعام وكسوة:

الأصل في استنجان الطئر (٥) بطعامها وكسوتها عدم الصحة والجواز بمقتضى القياس وقواعد الإجارة العامة ؛ للجهالة الحاصلة في الأجرة وهي الطعام والكسوة، ولكن إمام المذهب عدل عن هذا الحكم الثابت بدليل القياس إلى مقابله وهو حلٌّ وإباحة استنجانها استحساناً ؛ لأصل وبرهان ثابت بالنص

١ - رواه: البخاري في كتاب الحيض - باب مباشرة الحائض: ٦٧/١.

٢ - راجع: المبسوط: ٥٢/١-٥٣، بدائع الصنائع: ٦٩/١.

٣ - سورة محمد، الآية: ٣٣.

٤ - راجع: تحفة الفقهاء: ٣٧٤/١.

٥ - الطئر: المرضعة المستأجرة لإرضاع الطفل. تابع: مقاييس اللغة: ٤٧٣/٣، لسان العرب: ٢٤/٤.

والإجماع ؛ قال تعالى: " فإن أرضعن لكم فآتوهن أجورهن " (١)، وعليه انعقد إجماع الأمة ؛ حيث جرى به التعامل في الأعصار دون نكيرٍ يذكر (٢).

ثانياً: في المذهب المالكي:

نشأ المذهب المالكي في مدينة النبي صلى الله عليه وسلم مهبط الوحي، ومهد التشريع، وإليه انتهى فقه مدرسة الحديث بالحجاز، ويُنسب إلى مؤسسه إمام دار الهجرة مالك بن أنس الأصبحي رحمه الله.

ولثاني المذاهب الأربعة نشأة مصادر معتمدة، لم يعن مالك - كأبي حنيفة - بتدوينها، ولكنَّ الله تعالى قيَّض لها أتباع مالك وأنصاره لاستخراجها من خلال منهجه في كتابه الموطأ، وسبيله في استنباط الأحكام، فكان من هذه المصادر الكتاب، والسنة، والإجماع، والقياس، وغيرها.

ومما تميز المذهب المالكي به عن غيره عنايته ببعض الأصول والمصادر التشريعية في تخريج الفروع عليها، وتوسعه في العمل بها، واستفادة الأحكام منها، فكان في صدرها - إضافة إلى قول الصحابي، وعمل أهل المدينة، والمصالح المرسلة، وسد الذرائع - الاستحسان والاحتكام إليه، قال الشيخ محمد الطالب بن حمدون المالكي: " الأدلة التي بنى عليها مالك مذهبه: نص الكتاب، وظاهره (عمومه)، ودليله (مفهوم المخالفة)، ومفهومه (المفهوم بالأولى)، وشبهه، ومن السنة أيضاً مثل هذه الخمسة، والإجماع، والقياس، وعمل أهل المدينة، وقول الصحابي، والاستحسان، وسد الذرائع، والاستصحاب " (٣)، وقد أكد ذلك مالك صراحة بقوله: " الاستحسان تسعة أعشار العلم " (٤)، قاصداً به في أكثر الأحوال العمل بأقوى الأدلة مراعاة للعدل والمصلحة، وذلك بالعدول عن مقتضى القياس العام في موضع من المواضع ؛ لمعنى يختص به ذلك الموضع، أو استثناء مسألة جزئية من أصل كلي ؛ لدليل يستوجب هذا الاستثناء.

١ - سورة الطلاق، الآية: ٦.

٢ - تابع: المبسوط: ١١٨/١٥، بدائع الصنائع: ١٩٣/٤.

٣ - أسهل المدارك شرح إرشاد السالك في مذهب إمام الأئمة مالك: ٧/١، وانظر: شرح تنقيح الفصول: ص ٤٤٥.

٤ - البيان والتحصيل: ١٥٥/٤، الموافقات: ١٩٨/٥، منح الجليل شرح مختصر خليل: ٢٠٢/٧.

ومع هذا التوسع في العمل والاحتجاج بالاستحسان رأينا الكثير من المسائل والفروع الفقهية التي عوّل عليه المذهب ومؤسسه فيها، وصرح بموقفه منها بناء على ما ثبت عنده من أوجه لهذا الاستحسان المشهود له، وبالمثال يتّضح ما يُقال:

المسألة الأولى: الجلوس على القبور:

انعقد إجماع أهل العلم على حرمة الجلوس على القبور لقضاء الحاجة من بول أو غائط (١)، ولكنهم اختلفوا في الجلوس عليها لغير ذلك، فذهب أكثر أهل العلم إلى ترك الجلوس عليها مطلقاً (٢)؛ لما رواه مسلم من حديث أبي مرثد الغنوي، وفيه قال النبي صلى الله عليه وسلم: " لا تجلسوا على القبور، ولا تصلوا إليها " (٣)، بينما ذهب مالك وأنصاره إلى جواز الجلوس عليها استحساناً (٤)، ووجه استحسانهم حمل النهي الوارد في حديث أبي مرثد عن الجلوس عليها لقضاء الحاجة؛ استناداً إلى ما ورد من السنة، وصحّ في الأثر؛ فمن السنة ما رواه أبو داود الطيالسي من حديث أبي هريرة، وفيه قال صلى الله عليه وسلم: " من جلس على قبر يبول عليه، أو يتغوط عليه، فكأنما جلس على جمرة من نار " (٥)، ومن الأثر ما ثبت عن علي (٦)، وابن عمر (٧) من توسّد القبور والجلوس عليها (٨).

١ - تابع: فقه السنة: ٥٥٤/١.

٢ - انظر: البحر الرائق: ٢٠٩/٢، المجموع: ٣١٢/٥، المغني: ٣٧٨/٢، المحلى: ٣٥٩/٣.

٣ - رواه: مسلم في كتاب الجنائز - باب النهي عن الجلوس على القبر: ٦٦٨/٢.

٤ - راجع: بداية المجتهد: ٢٥٨/١، التاج والإكليل: ٧٤/٣.

٥ - أخرجه: أبو داود الطيالسي في مسنده: ٢٧٦/٤، والحديث ضعيف، ضعفه الحافظ في الفتح: ٢٢٤/٣.

٦ - ذكره: البيهقي في معرفة السنن والآثار: ٣٥٥/٥.

٧ - أورده: البيهقي في معرفة السنن والآثار: ٣٥٥/٥.

٨ - والصحيح ما ذهب إليه الجمهور من حرمة الجلوس على القبر مطلقاً؛ لصراحة الأدلة وقوة الحجة، خلافاً لما استند إليه المذهب المالكي من حجاج لم تسلّم من رد أو تعقيب بتضعيف حديثها، وحمل ما ورد عن علي وابن عمر على عدم علمهما بالخبر، والحجة في قوله عليه الصلاة والسلام لا في قول غيره كائناً من كان.

المسألة الثانية: الأفضل في الأضحية:

اتفق أهل العلم على مشروعية الأضحية (١)، وذهب عامتهم إلى عدم إجزاء غير بهيمة الأنعام من الإبل، والبقر، والضأن، والمعز فيها (٢)؛ لقوله تعالى: "ليذكروا اسم الله على ما رزقهم من بهيمة الأنعام" (٣)، ولكن النزاع حاصل بينهم في تحديد الأفضل في الأضحية من أنواع الأنعام؛ إذ فضلت الجماهير الإبل ثم البقر على الغنم (٤)، بينما استحسن المذهب المالكي تقديم الغنم عليها، والأصل في استحسانهم النص من الكتاب والسنة؛ فمن الكتاب، قال تعالى: "وفديناه بذبح عظيم" (٥)، وكان الذبح العظيم المختار من الله تعالى في فداء الذبيح إسماعيل عليه الصلاة والسلام كبشاً، ومن السنة ما رواه البخاري من حديث أنس، وفيه قال: "ضحى النبي صلى الله عليه وسلم بكبشين أملحين أقرنين، ذبحهما بيده، وسمى وكبر، ووضع رجله على صفاحهما" (٦)، وهذا اختيار رسول الله صلى الله عليه وسلم، والمكرر منه عاماً بعد عام، ولو كانت التضحية بالإبل والبقر أفضل؛ لفعلها صلى الله عليه وسلم على سبيل البيان لأمته (٧).

ولمالك - رحمه الله - غير هذا الكثير من المسائل، والتي بنى حكمه فيها أيضاً على دليل الاستحسان، فكان من أشهرها مسائل أربع استحسانها، ولم يسبقه أحد إليها، وهي مسائل: الشفعة في الثمار، والشفعة في البناء بأرض محبسة أو معارة، والقصاص بشاهد ويمين، وجعل دية الأنملة من الإبهام خمساً من الإبل، وقد نظمها بعضهم بقوله:

وما استحسن المتبوع إن عد أربع فالاثنتان منها صاحب الوتر يشفع

- ١ - تابع: الإقناع في مسائل الإجماع: ٣٠١/١، المغني: ٤٣٥/٩.
- ٢ - راجع: البحر الرائق: ١٩٧/٨، البيان والتحصيل: ٣٥٣/٣، البيان في مذهب الشافعي: ٤٣٩/٤، الكافي في فقه الإمام أحمد: ٥٤٣/١.
- ٣ - سورة الحج، الآية: ٣٤.
- ٤ - البحر الرائق: ٢٠١/٨، الحاوي الكبير: ٧٧/١٥، كشاف القناع: ٥٣٠/٢.
- ٥ - سورة الصافات، الآية: ١٠٧.
- ٦ - أخرجه: البخاري في كتاب الأضاحي - باب التكبير عند الذبح: ١٠٢/٧.
- ٧ - راجع: الكافي في فقه أهل المدينة: ٤٢١/١، البيان والتحصيل: ٣٤٦/٣، التاج والإكليل: ٣٧٢/٤.

بناء وثمر والقصاص بشاهد وأنملة الإبهام للخمس تربع (١)

المطلب الثاني: في المذهب الشافعي، والحنبلي:

أولاً: في المذهب الشافعي:

هو ثالث المذاهب الفقهية نشأة، ونسبته إلى الإمام أبي عبد الله محمد بن إدريس الشافعي، الذي يلتقي نسبه مع النبي صلى الله عليه وسلم في عبد مناف. وقد نشأ الشافعي معاصراً للمذهبين الحنفي والمالكي، وتلقى الفقه والحديث عن مالك، وفقه العراق عن محمد بن الحسن الشيباني صاحب أبي حنيفة، فاجتمع له بذلك علم مدرستي الحجاز والعراق، وأدرك ترتيب الأصول والفروع لدى المذهبين إدراكاً عزز تأصيل الأصول والقواعد عنده، ودفعه إلى سلوك سبيل مستقل في الاجتهاد، عُرف بالتوسط في الجمع بين الرأي والحديث، فارتفعت منزلته العلمية بين شيوخه وأقرانه حتى أذعن له الموافق والمخالف (٢).

وقد انفرد الشافعي بتدوين وترتيب أصول مذهبه، وتحدث عنها إجمالاً وتفصيلاً في غير موضع من مصنفاته، من ذلك قوله في كتابه الرسالة: "وجهة العلم الخبر في الكتاب أو السنة أو الإجماع أو القياس" (٣)، وكذا قوله في كتابه الأم: "والعلم طبقات شتى، الأولي: الكتاب، والسنة إذا ثبتت، ثم الثانية: الإجماع فيما ليس فيه كتاب ولا سنة، والثالثة: قول بعض أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم قولاً ولا نعلم له مخالفاً منهم، والرابعة: اختلاف أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم في ذلك، والخامسة: القياس على بعض الطبقات" (٤).

ومن هذه الأقوال وغيرها يمكن وضع اليد على أصول المذهب ومصادره، ومنهجه العام في التعامل معها، وتصوره في الأخذ بها، والمتمثل في تقديم العمل والاحتكام إلى الكتاب والسنة، وما أجمع عليه صحابة الأمة، فإن اختلف الصحابة اخترنا من أقوالهم ما هو أقرب إلى الكتاب والسنة (٥).

١ - تابع: التاج والإكليل: ٢١٢/٨، منح الجليل: ٢٠١/٧.

٢ - راجع: تاريخ الفقه الإسلامي: ص ٢٨٢ - ٢٨٣.

٣ - الرسالة: ٣٤/١.

٤ - الأم: ٢٨٠/٧.

٥ - راجع: الأم: ٢٨٠/٧.

وقد اشتُهر عن الشافعي رحمه الله ردُّ وإبطال دليل الاستحسان إلى حدِّ عقد معه الشافعي فصلًا قائمًا بذاته في كتابه الأم أسماه " إبطال الاستحسان "، واعتبره خروجًا عن طرق الاحتجاج الشرعية؛ لما في ظاهره من التقول في الدين بالهوى والتشهي في مقابل ما يوجبه الدليل الشرعي، وهذا ما عبّرت عنه أقواله، منها قوله: " ليس لي ولا لعالم أن يقول في إباحة شيء ولا حظره ولا أخذ شيء من أحد ولا إعطائه إلا أن يجد ذلك نصا في كتاب الله أو سنة أو إجماع أو خبر يلزم، فما لم يكن داخلًا في واحدٍ من هذه الأخبار، فلا يجوز لنا أن نقوله بما استحسنا ولا بما خطر على قلوبنا " (١)، وقوله: " من طلب أمر الله بالدلالة عليه، فإنما طلبه بالسبيل التي فرضت عليه، ومن قال أستحسن لا عن أمر الله ولا عن أمر رسوله صلى الله عليه وسلم، فلم يقبل عن الله ولا عن رسوله ما قال، ولم يطلب ما قال بحكم الله ولا حكم رسوله، كان الخطأ في قول من قال هذا بينا " (٢).

وفي الرسالة الأصولية تصدّى له في غير موضع، فقال: " ليس لأحد دون رسول الله صلى الله عليه وسلم القول إلا بالاستدلال.....، ولا يقول بما استحسن، فإن القول بما استحسن شيء يحدثه لا على مثال سبق " (٣)، وقال أيضا: " حلال الله وحرامه أولى أن لا يقال فيهما بالتعسف والاستحسان، إنما الاستحسان تلذذ " (٤).

وكلام الشافعي هذا وغيره محمول على الاستحسان بغير دليل، والمؤدي إلى إثبات الأحكام بمجرد التلذذ والهوى، وإنكاره واردة على عدّه واعتباره دليلاً مستقلاً قائمًا بذاته إلى جانب الأصول والأدلة المشهود لها بالسداد والصحة، وليس واردًا على كلمة الاستحسان ذاتها، ولا على إخراج الجزئيات من حكم القياس العام بالأدلة والمصادر المعتمدة.

ولعل هذا التصدي والإنكار الصادر منه والثابت عنه كان ضروريًا في بداية الأمر حتى يتمّ تحديد معنى الاستحسان المراد، فلما اتضح معناه وتجلّت حقيقته حتى صار الاستحسان علمًا على العمل بأرجح وأقوى الأدلة، عوّل عليه

١ - الأم: ٢٩٠/٧.

٢ - الأم: ٣١٥/٧.

٣ - الرسالة: ص ٢١.

٤ - الرسالة: ص ٥٠٥.

الجميع، وصار حجةً بلا خلاف يذكر، قال شارح التلويح: " كان إنكار العمل بالاستحسان عند الجهل بمعناه مستحسنًا حتى يتبين المراد منه، إذ لا وجه لقبول العمل بما لا يعرف معناه. وبعد ما استقرت الآراء على أنه اسم لدليل متفق عليه نصًا كان أو إجماعًا أو قياسًا خفيًا إذا وقع في مقابلة قياس تسبق إليه الأفهام حتى لا يطلق على نفس الدليل من غير مقابلة فهو حجة عند الجميع من غير تصور خلاف " (١). وخير شاهد عملي يبرهن على صحة احتجاج الشافعي بالاستحسان واحتكامه إليه مسائله وفروعه الفقهية التي بنى حكمه فيها؛ استنادًا إلى أصول وأدلة الاستحسان القائم عليها، فإليك بعضًا منها:

المسألة الأولى: النداء لصلاة العيدين:

الأصل في صلاة العيدين الكتاب، والسنة؛ فمن الكتاب، قال الله تعالى: " فصل لربك وانحر " (٢)، ومن السنة، روى الشيخان من حديث عبد الله بن عمر، قال: " كان رسول الله صلى الله عليه وسلم، وأبو بكر، وعمر يصلون العيدين قبل الخطبة " (٣).

وقد انعقد الإجماع على عدم مشروعية الأذان والإقامة في صلاة العيدين (٤)؛ لما رواه مسلم من حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنهما، وفيه قال: " شهدت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم الصلاة يوم العيدين، فبدأ بالصلاة قبل الخطبة " (٥)، ولكنهم اختلفوا في مسائل عدة، منها مسألة: مشروعية النداء لها بقولهم: الصلاة جامعة، وفيها صرح المذهب الشافعي باستحسان النداء لها بالقول: الصلاة جامعة على سبيل الندب والاستحباب (٦)، وسند استحسانه الخبر المؤيد بالقياس؛ روى الشافعي عن الزهري، قال: " كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يأمر المؤذن في العيدين أن يقول: الصلاة

١ - شرح التلويح على التوضيح: ١٦٣/٢.

٢ - سورة الكوثر، الآية: ٢.

٣ - أخرجه البخاري في كتاب العيدين - باب الخطبة بعد العيد: ١٨/٢، ومسلم في كتاب صلاة العيدين: ٦٠٥/٢.

٤ - راجع: المبسوط: ٣٨/٢، الكافي في فقه أهل المدينة: ٢٦٤/١، الحاوي الكبير: ٤٨٩/٢، المغني: ٢٨٠/٢.

٥ - رواه مسلم في كتاب صلاة العيدين: ٦٠٣/٢.

٦ - انظر: الحاوي الكبير: ٤١/٢، البيان في مذهب الشافعي: ٥٩/٢، المجموع: ١٣/٥.

جامعة" (١)، وهذا خبر مرسل يعضده قياس صلاة العيدين على صلاة الكسوف (٢)؛ لثبوت هذا القول في الأخيرة، روى البخاري من حديث عبد الله بن عمرو، قال: "لما كسفت الشمس على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم نوذي: إن الصلاة جامعة" (٣).

المسألة الثانية: التحليف على المصحف:

مشروعية اليمين ثابتة بالكتاب، والسنة، والإجماع (٤)، وتأتي على ثلاثة أقسام: يمين لغو، ويمين غموس، ويمين منعقدة، وتنعقد الأخيرة بتوكيد الحالف وعزمه على فعل شيء أو تركه بذكر اسم من أسماء الله الحسنى، أو صفة من صفاته العليا.

ومن صفات الله تعالى الثابتة له عند أهل السنة والجماعة كلامه سبحانه المسطور في كتابه الحكيم، والمعروف بالمصحف والقرآن الكريم عند عامة المسلمين، وعليه استحسان الشافعي وأنصاره الحلف والتحليف على المصحف (٥)، وانعقاد اليمين به على غرار ما صرحت به جماهير أهل العلم (٦)، ومردُّ استحسان المذهب إلى الأثر والنظر؛ فمن الأثر ما رواه الشافعي وغيره عن عبد الله بن الزبير رضي الله عنه من أمره بالتحليف على المصحف (٧)، ومن النظر؛ فاليمين ما شرعت إلا لمقصد معتبر وهو تحقيق الردع والزجر،

١ - رواه: الشافعي في الأم: ١٠٢/١، وهذا خبر مرسل، ومراسيل الزهري ضعيفة؛ لذا وضعفه الحافظ في الفتح: ٤٥٢/٢.

٢ - مراسيل الزهري ضعيفة، والقياس لا يصح اعتباره مع وجود النص الصحيح الدال على عدم سن النبي صلى الله عليه وسلم نداء خاصا بصلاة العيد كأذان أو إقامة أو غيرهما، وبذلك تعلم بدعية النداء لها بالقول: الصلاة جامعة، من باب: فعل كل عبادة تركها رسول الله صلى الله عليه وسلم مع وجود الداعي وانتفاء المانع بدعة في الدين مخترعة.

٣ - أخرجه: البخاري في كتاب الكسوف - باب النداء بالصلاة جامعة في الكسوف: ٣٤/٢.

٤ - تابع: البيان في مذهب الشافعي: ٤٨٣/١٠، المغني: ٤٨٧/٩.

٥ - راجع: التهذيب في فقه الإمام الشافعي: ١٧٩/٨، الحاوي الكبير: ١٦٦/١٦، المجموع: ٢١٧/٢٠.

٦ - انظر: الكافي في فقه أهل المدينة: ٤٤٧/١، المجموع: ٤٠/١٨، المغني: ٥٠٤/٩.

٧ - أورده: الشافعي في الأم: ٣٦/٧.

ومتى ما وقعت بالمصحف، كان ذلك أبلغ في تحقيقهما ؛ لما يشتمل عليه المصحف من كلامه سبحانه (١).

المسألة الثالثة: اشتراط الإيمان بالرقبة المعتقة في كفارة الظهر:

أجمع أهل العلم على صحة اشتراط الإيمان بالرقبة المعتقة في كفارة القتل الخطأ (٢) ؛ لقوله تعالى: " ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة" (٣)، ومؤمنة" (٤)، ولكنهم اختلفوا في اشتراطه بالرقبة المحررة في كفارة الظهر على مذهبين، اعتمد الشافعي منهما المذهب القائل باشتراط الإيمان في الرقبة المعتقة بكفارة الظهر (٥)، خلافاً لما يقتضيه قوله سبحانه: " والذين يظاهرون منكم من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة من قبل أن يتماسا " (٦)، وعدول الشافعي ومذهبه عن ظاهر الآية يستند إلى أدلة من السنة، والقياس ؛ فمن السنة ما صح عن معاوية بن الحكم السلمي من سؤاله النبي صلى الله عليه وسلم عن عتق جارية له قد صكها، وفيه قال لها عليه الصلاة والسلام: " أين الله "؟، قالت: في السماء، قال: " من أنا "؟، قالت: أنت رسول الله، قال: " أعتقها فإنها مؤمنة " (٧)، وفيه علق النبي صلى الله عليه وسلم صحة إعتاق الجارية على تحقق شرط الإيمان فيها. ومن القياس، فالإعتاق في الظهر واقع على وجه القرية لله تعالى، فتعين اشتراط الإيمان في رقبته قياساً على الإعتاق في كفارة القتل، ومن باب سداد حمل المطلق في كفارة الظهر على المقيد بوصف الإيمان في كفارة القتل الخطأ، قياساً على صحة حمله عليه في الشهادة باشتراط العدالة، وفي الصيام باشتراط التتابع (٨).

١ - تابع: التهذيب في فقه الإمام الشافعي: ١٧٩/٨، والصحيح عدم ثبوت الحلف والتخلف على

المصحف في عهد النبي صلى الله عليه وسلم، ولا في عهد صحابته من بعده ؛ لذا عد ابن العربي المالكي في أحكام القرآن له من البدع المحدثه، انظر: أحكام القرآن: ٢٤٤/٢.

٢ - راجع: البيان في مذهب الشافعي: ٦٢٧/١١.

٣ - سورة النساء، الآية: ٩٢.

٤ - انظر: البيان في مذهب الشافعي: ٣٦٤/١٠، الحاوي الكبير: ٤٦٤/١٠.

٥ - سورة المجادلة، الآية: ٣.

٦ - أخرجه: مسلم في كتاب المساجد ومواضع الصلاة - باب تحريم الكلام في الصلاة، ونسخ

ما كان من إباحة: ٣٨٢/١.

٧ - تابع: التهذيب في فقه الإمام الشافعي: ١٦٥/٦، الحاوي الكبير: ٤٦٢/١٠.

ومثل هذا العدول - الصادر عن الشافعي في هذه المسألة وغيرها - عن مقتضى آية الظهار في سورة المجادلة إلى خلافه لدليل، لا يعرف عند أهل العلم إلا بالاستحسان الشرعي.

ثانياً: في المذهب الحنبلي:

المذهب الحنبلي رابع المذاهب الفقهية نشأة، ويُنسب إلى الإمام أبي عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل الشيباني، الذي لم يسعَ إلى تدوين مذهبه بنفسه، بسبب كراهته تصنيف الكتب في غير الحديث؛ خشية اشتغال الناس بالفقه عنه، ولكنَّ الله تعالى تكفل بحفظ مذهبه على يد تلامذته. وللمذهب الحنبلي كغيره من المذاهب أصول معتبرة، بنى عليها الإمام فتاواه، وجعل في صدر هذه الأصول بعد الكتاب والسنة والإجماع والقياس الاستحسان وغيره، وهذا ما دل عليه أمران:

الأمر الأول: ما صرح به أهل الاجتهاد التابعين للمذهب في أصوله ومصادره من عبارات تقضي صراحة بحدِّ وإنكار الاستحسان القائم على الهوى والتشهي، وإقرار الاستحسان المستند إلى أصول الشريعة وقواعدها العامة بغية جلب المصالح وتكثيرها ودفع المفاسد وتقليلها، قال ابن قدامة: " الاستحسان المجرد ليس بحجة في الشرع، فإنه وضع للشرع بالرأي من غير دليل، ولا يجوز الحكم به لو انفرد عن المعارض، فكيف وهو..... يخالف ظاهر الكتاب والسنة والقياس " (١)، وقال آل تيمية: " ما يقتضيه كلام أصحابنا هو حدُّ الاستحسان بالعدول عن موجب القياس إلى دليل هو أقوى منه " (٢).

الأمر الثاني: إطلاق الإمام أحمد القول بالاستحسان في مسائل عدة، منها:

- ١- قوله في رواية الميموني: أستحسن أن يتيمم لكل صلاة، ولكن القياس أنه بمنزلة الماء حتى يحدث أو يجد الماء.
- ٢- وقوله في رواية المروزي: يجوز شراء أرض السواد ولا يجوز بيعها، فقيل له: كيف نشترى ممن لا يملك؟، فقال: القياس كما تقول، ولكن هو استحسان.

١ - المغني: ٢٨١/٦.

٢ - المسودة في أصول الفقه: ص ٤٥٢.

٣- وقوله في رواية بكر بن محمد فيمن غصب أرضاً فزرعها: الزرع لرب الأرض وعليه النفقة، وليس هذا بشيء يوافق القياس، أستحسن أن يدفع إليه نفقته (١). إلى غير ذلك من المسائل الدالة على اعتبار المذهب وإمامه للاستحسان واحتكامه إليه كدليل من الأدلة التابعة لا المستقلة بذاتها، من باب الترجيح بين هذه الأدلة، والمصير إلى العمل بأقواها.

ومع هذا التأصيل والتطبيق لسداد العمل بالاستحسان والتعويل عليه، فلا عجب من كثرة الفروع الفقهية التي حدّد فيها المذهب ومؤسسه موقفه منها؛ استناداً إلى الاستحسان المبني على الحجة والبرهان، كفانا منها:

المسألة الأولى: استحقاق الزوجة جميع المهر بالخلوة الصحيحة في النكاح الصحيح قبل الدخول:

المهر مشروع في الجملة، والأصل في مشروعيته الكتاب، والسنة، والإجماع؛ فمن الكتاب، قال تعالى: " وآتوا النساء صدقاتهن نحلة " (٢)، ومن السنة، ما رواه البخاري من حديث سهل بن سعد، وفيه قال صلى الله عليه وسلم لمن أراد أن يتزوج: " اذهب فالتمس ولو خاتماً من حديد " (٣)، ومن الإجماع، فقد أجمع المسلمون قاطبة على مشروعيته في النكاح (٤). ومن أحكامه انعقاد إجماع أهل العلم على استحقاق الزوجة المهر كاملاً في حالتين، ونصفه في الثالثة؛ فالحال الأولى: دخول الزوج بها في نكاح صحيح (٥)، والحال الثانية: موت أحد الزوجين قبل الدخول وبعده في نكاح صحيح بعد تسميته (٦)، والحال الثالثة: تطليق الزوج لها قبل الدخول بعد تسميته في العقد (٧).

١- راجع: التمهيد في أصول الفقه: ٨٧/٤، المسودة في أصول الفقه: ص ٤٥١.

٢- سورة النساء، الآية: ٤.

٣- رواه: البخاري في كتاب اللباس - باب خاتم الحديد: ١٥٦/٧.

٤- انظر: المغني: ٢٠٩/٧.

٥- تابع: بدائع الصنائع: ٢٩١/٢، بداية المجتهد: ٤٨/٣، البيان في مذهب الإمام الشافعي:

٤٠٤/٩، الحاوي الكبير: ٢٤٠/٩.

٦- تابع: بدائع الصنائع: ٢٩١/٢-٢٩٤، بداية المجتهد: ٤٨/٣.

٧- انظر: الحاوي الكبير: ٥٤٠/٩، المغني: ٢٢٧/٧.

ولكن النزاع قائم في مسائل متفرعة عن كل حالٍ من هذه الحالات، منها مسألة: استحقاق الزوجة المهر كاملاً بالخلوة الصحيحة متى طُلِّقت قبل الدخول، وفيها استحسن المذهب الحنبلي استحقاق الزوجة المهر كاملاً بهذه الخلوة الصحيحة (١)، خلافاً لما ذهب إليه مالك، والشافعي في مذهبه الجديد، وابن حزم الظاهري من القول باستحقاقها النصف منه فقط (٢)، وسند استحسانه قضاء الخلفاء الراشدين به، وانعقاد إجماع الصحابة عليه، روى البيهقي عن زرارة بن أوفى، قال: " قضى الخلفاء الراشدون أنه من أغلق باباً، أو أرخى ستراً، فقد وجب المهر، ووجبت العدة " (٣)، وثبت نحوه عن عمر، وعلي رضي الله عنهما، قالاً: " إذا أغلق باباً، أو أرخى ستراً، فلها الصداق كاملاً، وعليها العدة " (٤)، وكلاهما من الخلفاء الراشدين المهديين الذين أمرنا بالافتداء بهم، والتعويل على هديهم، ولم يعرف لهما مخالف من الصحابة، فصار إجماعاً (٥).

المسألة الثانية: إكراه الرجل على الزنى:

من أكبر الكبائر بعد الشرك بالله كبيرة الزنى، وقد ثبتت حرمتها بالكتاب، والسنة، والإجماع؛ قال تعالى: " ولا تقربوا الزنى إنه كان فاحشة وساء سبيلاً " (٦)، وروى البخاري من حديث أبي هريرة، وفيه قال صلى الله عليه وسلم: " لا يزني الزاني حين يزني وهو مؤمن " (٧)، وعليهما انعقد إجماع أهل السنة على تحريم هذه الجريمة، والحكم على صاحبها بالفسق في الدنيا، وتفويض أمره إلى الله تعالى في الآخرة (٨).

١ - تابع: المغني: ٢٤٩/٧، كشف القناع: ١٥١/٥.

٢ - راجع: الاستذكار: ٤٣٥/٥، الحاوي الكبير: ١٧٢/٩، البيان في مذهب الإمام الشافعي: ٤٠١/٩، المحلي: ٧٨/٩.

٣ - رواه: الطحاوي في شرح مشكل الآثار: ١١١/٢، وابن أبي شيبة في مصنفه: ٥٣٠/٣.

٤ - خرجه: ابن أبي شيبة في مصنفه: ٥١٩/٣، وصححه الألباني في الإرواء: ٣٥٦/٦.

٥ - انظر: "بدائع الصنائع: ٢٩٢/٢، المغني: ٢٤٩/٧، كشف القناع: ١٥١/٥.

٦ - سورة الإسراء، الآية: ٣٢.

٧ - رواه: البخاري في كتاب الحدود - باب إثم الزناة: ١٦٤/٨.

٨ - راجع: الإشراف على مذاهب العلماء: ٢٤٩/٧، الذخيرة، للقرافي: ٤٧/١٢، البيان في مذهب

الإمام الشافعي: ٣٤٥/١٢.

وقد اشترط أهل العلم في تطبيق الحد على فاعلها شروطاً، في صدرها شرط الإرادة والاختيار، فإن تخلف هذا الشرط عن الزاني - دون الزانية - باكراهه من ملجئ قادر على ارتكابها، فهل يتعين مع هذا الإكراه إقامة الحدّ عليه، أم يُعذر به، ويُعفى عنه؟

ذهب جماعة من أهل العلم إلى عدم مؤاخذه المكره على الزنى بالإثم والعقوبة (١)، لعموم الأدلة الواردة؛ قال الله تعالى: " من كفر بالله من بعد إيمانه إلا من أكره وقلبه مطمئن " (٢)، ومتى كان حكم الكفر يرتفع بالإكراه، فما دونه - كالزنى هنا - من باب أولى، وروى ابن ماجه من حديث أبي ذر الغفاريّ، وفيه قال صلى الله عليه وسلم: " إن الله تجاوز عن أمتي الخطأ، والنسيان، وما استكرهوا عليه " (٣)، ناهيك عن كون الزنى من فعل المحظور، وفعل المحظور على سبيل النسيان أو الجهل أو الإكراه لا يترتب عليه شيء.

وفي المقابل صرّح أئمة الحنابلة بالعدول عن مقتضى عموم الأدلة، والمصير إلى خلافه، وهو لزوم إقامة الحدّ على المكره على الزنى استحساناً، وسند استحسانهم نظر محض، يتمثل في عدم وجود وطء بدون انتشار، والإكراه ينافي الانتشار، ومتى وجد الانتشار، انتفى الإكراه، فيلزمه الحد قياساً على من أكره على غير الزنى (٤)، وهذا ما عبر عنه صاحب النظم المفيد الأحمد في مفردات الإمام أحمد بقوله:

ورجل أكرهه على الزنى.....فذاك لا يسقط حدًا عندنا (٥).

الخاتمة:

الحمد لله وحده، والصلاة والسلام على من لا نبي بعده، أما بعد:

١ - تابع: الحاوي الكبير: ٢٤١/١٣، البيان في مذهب الشافعي: ٣٦٠/١٢، المغني: ٦٠/٩.

٢ - سورة النحل، الآية: ١٠٢.

٣ - أخرجه: ابن ماجه في كتاب الطلاق - باب طلاق المكره والناسي: ٦٥٩/١، والحديث صححه الحاكم في المستدرک: ٢١٦/٢، وقال: هذا حديث صحيح على شرط الشيخين، والألباني في صحيح سنن ابن ماجه: ٣٤٧/١.

٤ - انظر: المغني: ٦٠/٩.

٥ - راجع: المنح الشافيات بشرح مفردات الإمام أحمد: ٧١٩/٢.

هكذا تم لنا بعون من الله وتوفيقه طرح بحث علمي متواضع، جمع بين دفتيه دراسة مختصرة تدور في فلك بيان إحدى المسائل الأصولية عند علماء الفقه والأصول، وهي مسألة: دليل الاستحسان بين التأصيل والتفريع عند الأئمة الأربعة الأعلام، فكانت المحصلة هي جملة من النتائج ومجموعة من التوصيات.

أولاً: النتائج:

- ١- الاستحسان من الألفاظ المجملة التي لا يصح الحكم عليها بإطلاق إلا بعد معرفة المراد الصحيح بها.
- ٢- الاستحسان الشرعي المعتبر عند الأئمة الأربعة في حقيقته يعنى به: عدول المجتهد عن مقتضى الأدلة العامة والقواعد الكلية لدليل خاص - من نص، أو إجماع، أو قياس، أو عرف، أو ضرورة - يقتضي هذا العدول بهدف جلب المصالح وتكثيرها، ودفع المفاصد وتقليلها.
- ٣- الاستحسان الشرعي باعتبار ما يستند إليه يأتي على أنواع كثيرة، جميعها قائم على مراعاة الضرورة أو الحاجة، بقصد تحقيق المصلحة والتيسير، ومنع المشقة والتعسير.
- ٤- باستقراء ما حرر في كتب الأصول بقلم أنصار المذاهب ترى دليل الاستحسان مثار بحث وجدال لدى الأئمة الأربعة الأعلام ما بين مقر ومعترف به كأبي حنيفة، ومالك، وأحمد، ومنكر وجاحد له كالشافعي إلى حد اعتباره من الإحداث في الدين، ومرد هذا التباين اختلافهم في تحديد معنى الاستحسان وحقيقته؛ فاستحسان الشافعي وأصحابه مبني على محض العقل ومجرد القول في دين الله تعالى بالهوى والتشهي دون استناد إلى دليل شرعي أو أصل كلي، ومثله لا يصلح محلاً للخلاف، ولا يسوغ لأحد الأخذ به والمصير إليه؛ لاتفاق أعلام الأمة كافة على منع القول في شرع الله بالميل والهوى، ورد العمل بما يستحسن بلا احتكام إلى برهان قائم عليه شرعاً.
- بينما استحسان الحنفية، والمالكية، والحنابلة المردود إلى الأدلة والقواعد، والمستلزم العمل بأقواها وتقديمه عند تحقق المصلحة استحسان معتبر عند جميع الأئمة وإن اختلفوا في تسميته؛ لعدم خروجه بهذا المعنى والتصور عن الأصول والمقاصد المتفق عليها، ومن تتبع الكتب الفقهية على اختلاف مذاهبها ومشاربها، وجدها

مشحونة بالأحكام والفروع الفقهية القائمة على الاستحسان المؤيد بالحجة والبرهان، وبذلك تعلم حقائق ثلاث:

الأولى: إطباق علماء الأصول من الأئمة الأربعة وغيرهم على معنى الاستحسان الصحيح، والمستند إلى أحد الأدلة والأصول المعتبرة، والقاضي بالعدول عن حكم إلى حكم في غير واقعة لدليل من هذه الأدلة، أو لأصل من الأصول.

الثانية: ما نسب إلى أبي حنيفة من القول بالاستحسان المبني على الانتداح الذهني نسبة باطلة، تردها أصول الإمام وفروعه؛ لانعقاد الإجماع عنده على تحريم التقول في دين الله تعالى بلا علم، وخير شاهد على ذلك ما صرح به تلميذه (أبو يوسف)، وأصق الناس به - لما رحل إلى الحجاز بعد موته، وحصل سننا لم تكن معروفة عندهم في الكوفة - في قوله: " لو رأى صاحبي ما رأيت، لرجع كما رجعت "، وذلك لعلمه بأن صاحبه أبا حنيفة ما كان يقصد إلا اتباع الشريعة (١).

الثالثة: كلام الشافعي في رده وإبطاله دليل الاستحسان محمول على الاستحسان بغير دليل، والمؤدي إلى إثبات الأحكام بمجرد التلذذ والهوى. ٥- الاستحسان أحد الأدلة الشرعية التابعة التي تعين المجتهد على إيجاد الأحكام الشرعية المناسبة للكثير من الوقائع الحادثة، والأحداث المستجدة.

ثانياً: التوصيات المقترحة:

١- ضرورة تحقيق ما كتب في علم أصول الفقه، بهدف إحياء هذا العلم على الوجه الصحيح، وذلك عبر:

- دراسة مباحث هذا العلم من منظور منهاج أهل السنة والجماعة - دون أهل الفلسفة والجدل والكلام- بمعالمه وأصوله القائمة على الوسطية والاعتدال، والمستمدة من الكتاب والسنة وما سار عليه صحابة الأمة؛ أملاً في تعزيز الصلة بين هذه المباحث ومصادر وأصول أهل السنة المعتبرة

^١ - تابع: فتاوى ابن تيمية: ٤/٤٧.

- دعوة الباحثين إلى التوسع في دراسة بعض القضايا والمباحث الأصولية التي لها أهمية بالغة، وثمره فقهية واسعة.
- تصفية هذا العلم مما تطفل عليه، وتهذيبه من المباحث والقضايا التي لا نفع فيها، ولا جدوى من ورائها مقترنا بالرد المفحم على كل ما أثير من شبهات حوله قديما وحديثا.
- تحلية هذا العلم الفريد بما يصح عزوه إليه، وإبرازه في حلة تليق بدوره الرئيس في استنباط الأحكام الشرعية من أدلتها التفصيلية.
- ٢- صرف أنظار أهل الاجتهاد والفتوى إلى أهمية العلم والإحاطة بدليل الاستحسان المتفق عليه، ودوره الرئيس في إدراك الحلول الجذرية للكثير من القضايا والنوازل التي تحل بالبلاد والعباد.
- ٣- الاهتمام بتحرير مواقف علماء أصول الفقه تجاه المباحث والقضايا الأصولية من خلال استقراء متجرد لمصنفاتهم ومناهج الاستنباط عندهم.
- ٤- السعي إلى الربط بين المسائل الأصولية وتطبيقاتها الفقهية، وذلك بسرد الأمثلة من الفروع والمسائل الفقهية لكل قضية أصولية مطروحة بين يدي الطلاب على سبيل المناقشة والتدريس.
- ٥- دراسة قضايا أصول الفقه ومباحثه المعتمدة بضوابط علمية محكمة، وفي ضوء أدلة معتبرة يمكن معها إعادة طرح الصحيح والمقبول منها، وما يترتب عليه من آثار في الأحكام، قال الشاطبي: " كل مسألة مرسومة في أصول الفقه لا يبنى عليها فروع فقهية، أو آداب شرعية، أو لا تكون عوناً في ذلك، فوضعها في أصول الفقه عارية " (١).

١ - الموافقات: ٣٧/١.

المصادر والمراجع:

القرآن الكريم.

١. إحكام الفصول في أحكام الأصول، أعده: الإمام أبو الوليد سليمان بن خلف الباجي ت ٥٤٧٤هـ، دار الغرب الإسلامي - ط ١٥/٢هـ ١٤١٥هـ - ١٩٩٥م.
٢. الإحكام في أصول الأحكام، كتبه: الفقيه المحدث أبو محمد علي بن سعيد ابن حزم الأندلسي الظاهري ت ٤٥٦هـ، دار الآفاق الجديدة، بيروت - لبنان.
٣. الإحكام في أصول الأحكام، ألفه: العلامة الأصولي سيف الدين أبو الحسن علي بن محمد الأمدي ت ٦٣١هـ، دار الفكر - بيروت، ط ١٧/١هـ ١٤١٧هـ - ١٩٩٦م.
٤. أحكام القرآن، صنفه: الإمام أبو بكر أحمد بن علي الرازي الجصاص الحنفي ت ٥٣٧٠هـ، دار الفكر - بيروت، ط ١٤/١هـ ١٤١٤هـ - ١٩٩٣م.
٥. أحكام القرآن، حرره: القاضي أبو بكر محمد بن عبد الله بن العربي المالكي ت ٥٥٤٣هـ، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ط ٣/٢هـ ١٤٢٤هـ - ٢٠٠٣م.
٦. أخبار أبي حنيفة وأصحابه، دونه: أبو عبد الله الحسين بن علي بن محمد بن جعفر الحنفي ت ٤٣٦هـ، عالم الكتب - بيروت، ط ٢/٥هـ ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م.
٧. أخبار القضاة، كتبه: الإمام أبو بكر محمد بن خلف البغدادي، الملقب بوكيع، ت ٥٦٠٣هـ، نشر بعناية: المكتبة التجارية الكبرى - القاهرة، ط ١/١هـ ١٣٦٦هـ - ١٩٤٧م.
٨. الأدلة المختلف فيها وأثرها في الفقه الإسلامي، تحرير: د. عبد الحميد إسماعيل، دار المسلم - القاهرة.
٩. إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول، تأليف: الإمام المحدث محمد بن علي الشوكاني ت ١٢٥٠هـ، دار الكتبي - القاهرة.
١٠. إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، جمعه: الشيخ محمد ناصر الدين الألباني ت ١٤٢٠هـ، المكتب الإسلامي - بيروت، ط ٢/٥هـ ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م.
١١. أسهل المدارك شرح إرشاد السالك في مذهب الإمام مالك، سطره: الشيخ أبو بكر بن حسن بن عبد الله الكشناوي ت ١٣٩٧هـ، دار الفكر، بيروت - لبنان، ط ٢.

١٢. أصول السرخسي، تصنيف: الإمام شمس الدين محمد السرخسي ت ٤٥٠ هـ، دار المعرفة - بيروت.
١٣. أصول الفقه، حرره: الفقيه الأصولي شمس الدين أبو عبد الله محمد بن مفلح بن محمد المقدسي الحنبلي ت ٥٧٦٣ هـ، مكتبة العبيكان، ط ١٤٢٠/١ هـ - ١٩٩٩ م.
١٤. أصول الفقه، صنفه: الشيخ محمد أبو زهرة، دار الفكر العربي - القاهرة.
١٥. أصول الفقه الإسلامي، دونه: د. زكي الدين شعبان، دار التأليف - الطبعة الأولى.
١٦. الاعتصام، إعداد: العلامة إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي، الشهير بالشاطبي ت ٥٧٩٠ هـ، دار ابن عفان - السعودية، ط ١٤١٢/١ هـ - ١٩٩٢ م.
١٧. الإفتاح في مسائل الإجماع، ألفه: الإمام أبو الحسن علي بن محمد بن عبد الملك بن القطان ت ٥٦٢٨ هـ، نشر بعناية: دار الفاروق الحديثة، ط ١٤٢٤/١ هـ - ٢٠٠٤ م.
١٨. الأم، صنفه: الإمام أبو عبد الله محمد بن إدريس الشافعي ت ٢٠٤ هـ، دار المعرفة - بيروت.
١٩. الإمام أبو حنيفة حياته وعصره - آراؤه وفقهه، ألفه: الشيخ محمد أبو زهرة، دار الفكر العربي.
٢٠. الإمام مالك حياته وعصره - آراؤه وفقهه، أعده: الشيخ محمد أبو زهرة، دار الفكر العربي.
٢١. البحر الرائق شرح كنز الدقائق، إعداد: الفقيه زين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري ت ٥٩٧٠ هـ، دار الكتاب الإسلامي - بيروت، ط ٢.
٢٢. البحر المحيط في أصول الفقه، سطره: العلامة أبو عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي ت ٥٧٩٤ هـ، دار الكتبي، ط ١٤١٤/١ هـ - ١٩٩٤ م.
٢٣. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، حرره: الإمام علاء الدين أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي ت ٥٥٨٧ هـ، دار الكتب العلمية - بيروت، ط ١٤٠٦/٢ هـ - ١٩٨٦ م.

- ٢٤ . بداية المجتهد ونهاية المقتصد، أعده: الفقيه أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن رشد القرطبي، الشهير بابن رشد الحفيد ت ٥٩٥هـ، دار الحديث - القاهرة، تاريخ النشر/١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م.
- ٢٥ . البيان في مذهب الإمام الشافعي، كتبه: الإمام أبو الحسين يحيى بن أبي الخير بن سالم الشافعي ت ٥٥٨هـ، دار المنهاج - جدة، ط ١/١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م.
- ٢٦ . البيان والتحصيل، صنفه: الفقيه أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي المالكي ت ٥٢٠هـ، دار الغرب - بيروت، ط ٢/١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م.
- ٢٧ . التاج والإكليل لمختصر خليل، حرره: الشيخ أبو عبد الله محمد بن يوسف العبدي الغرناطي المالكي ت ٥٨٩٧هـ، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ط ١/١٤١٦هـ - ١٩٩٤م.
- ٢٨ . تاج العروس، تصنيف: السيد محمد مرتضى الحسيني الزبيدي ت ١٢٠٥هـ، دار الهداية.
- ٢٩ . تاريخ الفقه الإسلامي، تحرير: د. عبد المجيد الذبياني، دار الكتب الوطنية - بنغازي، ط ١/١٩٩٤م.
- ٣٠ . تقويم الأدلة في أصول الفقه، ألفه: الإمام أبو زيد عبد الله بن عمر بن عيسى الدبوسي الحنفي ت ٥٤٣٠هـ، دار الكتب العلمية - بيروت، ط ١/١٤٢١هـ - ٢٠٠١م.
- ٣١ . التمهيد في أصول الفقه، دونه: الإمام أبو الخطاب محفوظ بن أحمد الكلوزاني الحنبلي ت ٥١٠هـ، دار المدني - جدة، ط ١/١٤٠٦هـ - ١٩٨٥م.
- ٣٢ . التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، أعده: الفقيه المحدث أبو عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر القرطبي المتوفى ٤٦٣هـ، نشر بعناية وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية - المغرب.
- ٣٣ . التهذيب في فقه الإمام الشافعي، ألفه: الإمام محيي السنة أبو محمد الحسين بن مسعود بن محمد البغوي الشافعي ت ٥١٦هـ، دار الكتب العلمية - بيروت، ط ١/١٤١٨هـ - ١٩٩٧م.

- ٣٤ . تيسير التحرير، صنفه: العلامة محمد أمين بن محمود البخاري، المعروف بأمر بادشاه الحنفي ت ٩٧٢هـ، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ط/٣، ٥١٤-١٩٨٣م.
- ٣٥ . الحاوي الكبير، حرره: الإمام أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي ت ٤٥٠هـ، دار الكتب العلمية - بيروت، ط ١٩/١٤١٩هـ - ١٩٩٩م.
- ٣٦ . الرسالة، أدها: الإمام محمد بن إدريس الشافعي ت ٢٠٤هـ، مكتبة الحلبي - مصر.
- ٣٧ . روضة الناظر وجنة المناظر، تأليف: شيخ الإسلام موفق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي ت ٦٢٠هـ، مكتبة الكليات الأزهرية - القاهرة.
- ٣٨ . سنن ابن ماجه، جمعها: الإمام أبو عبد الله محمد بن ماجه بن يزيد القزويني، الشهير بابن ماجه ت ٢٧٣هـ، دار إحياء الكتب العربية - فيصل عيسى البابي الحلبي.
- ٣٩ . سنن أبي داود، حررها: الإمام الحافظ أبو داود سليمان بن الأشعث السجستاني الأزدي، ت ٢٧٥هـ، دار الحديث - القاهرة.
- ٤٠ . سنن الترمذي (الجامع الصحيح) أدها: الإمام أبو عيسى محمد بن عيسى بن سورة، ت ٢٩٧هـ، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، ط ١/١٤٠٨هـ-١٩٨٧م.
- ٤١ . سنن الدارقطني، جمعها: الحافظ أبو الحسن علي بن عمر بن أحمد بن مهدي الدارقطني ت ٣٨٥هـ، مؤسسة الرسالة - بيروت، ط ١/١٤٢٤هـ - ٢٠٠٤م.
- ٤٢ . سنن النسائي، تصنيف: الحافظ أبي عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي النسائي، ت ٥٣٠٣هـ، دار الحديث- القاهرة، طبعة ١٤٠٧هـ.
- ٤٣ . شرح التلويح على التوضيح، تأليف: سعد الدين بن مسعود بن عمر التفتازاني ت ٧٩٣هـ، مكتبة صبيح - مصر.
- ٤٤ . شرح تنقيح الفصول في اختصار المحصول في الأصول، تأليف: الإمام شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي ت ٦٨٤هـ، مكتبة الكليات الأزهرية - القاهرة، ط/١٤١٤هـ-١٩٩٣م.

- ٤٥ . صحيح البخاري، حرره: الإمام أبو عبد الله محمد بن إسماعيل بن إبراهيم البخاري الجعفي ت ٢٥٦هـ، دار طوق النجاة، ط ١/١٤٢٢هـ.
- ٤٦ . صحيح سنن ابن ماجه، أعده: الشيخ محمد ناصر الدين الألباني ت ١٤٢٠هـ، مكتب التربية العربي - الرياض، ط ٣/١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م.
- ٤٧ . صحيح مسلم، صنّفه: الحافظ أبو الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري، ت ٢٦١هـ، دار إحياء الكتب العربية - فيصل عيسى البابي الحلبي.
- ٤٨ . فتح الباري، دونه: الحافظ شهاب الدين أحمد بن علي بن محمد الكفاني المصري الشافعي، الشهير بابن حجر العسقلاني ت ٨٥٢هـ، دار الغد العربي - القاهرة، ط ١/١٤١٢هـ - ١٩٩٣م.
- ٤٩ . فتح القدير، تصنيف: الإمام كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي، المعروف بالكمال بن الهمام ت ٨٦١هـ، دار الفكر - بيروت.
- ٥٠ . فقه السنة، تأليف: سيد سابق ت ١٤٢٠هـ، دار الكتاب العربي - بيروت، ط ٣/١٣٩٧هـ.
- ٥١ . الكافي شرح البزدوي، إعداد: الفقيه الحسين بن عبي بن الحجاج، الملقب بحسام الدين الصّغْنَاقيّ ت ٧١١هـ، نشر بعناية مكتبة الرشيد، ط ١/١٤٢٢هـ - ٢٠٠١م.
- ٥٢ . الكافي في فقه الإمام أحمد، حرره: الإمام موفق الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي الحنبلي ت ٥٦٣٠هـ، دار الكتب العلمية - بيروت، ط ١/١٤١٤هـ - ١٩٩٤م.
- ٥٣ . الكافي في فقه أهل المدينة، كتبه: الحافظ أبو عمر سيف بن عبد الله بن عبد البر القرطبي المالكي ت ٤٦٣هـ، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض - السعودية، ط ٢/١٤٠٠هـ - ١٩٨٩م.
- ٥٤ . كشاف القناع عن متن الإقناع، تأليف: الفقيه منصور بن يونس بن إدريس البهوتي الحنبلي ت ١٠١٥هـ، دار الكتب العلمية.
- ٥٥ . لسان العرب، دونه: جمال الدين محمد بن مكرم بن علي الشهير بابن منظور الأنصاري ت ٧١١هـ، دار صادر - بيروت، ط ٣/١٤١٤هـ.
- ٥٦ . المبسوط، كتبه: الإمام شمس الدين أبو بكر محمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي ت ٤٨٣هـ، دار المعرفة، بيروت - لبنان.

٥٧. المجموع شرح المذهب، سطره: الإمام النووي ت ٦٧٦هـ، دار الفكر- بيروت.
٥٨. مجموع فتاوى ابن تيمية: جمع وترتيب: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم العاصمي النجدي الحنبلي، وساعده ابنه محمد، مجمع الملك فهد -المينة المنورة.
٥٩. المحصول في أصول الفقه: صنفه: القاضي أبو بكر محمد بن عبد الله بن العربي المالكي ت ٥٤٣هـ، دار البيارق، بيروت - لبنان، ط ١٤٢٠/١هـ - ١٩٩٩م.
٦٠. المحصول في علم أصول الفقه، إعداد: الإمام فخر الدين محمد بن عمر الرازي ت ٦٠٦هـ، مؤسسة الرسالة - بيروت، ط ١٤١٢/٢هـ - ١٩٩٢م.
٦١. المختصر في أصول الفقه، حرره: الشيخ أبو الحسن علاء الدين علي بن عباس البجلي الدمشقي الحنبلي، المعروف بابن اللحام ت ٨٠٣هـ، دار الكتب العلمية - بيروت، ط ١٤٢١/١هـ - ٢٠٠٠م.
٦٢. المستدرک على الصحيحين، صنفه: الإمام أبو عبد الله محمد بن عبد الله الحاكم النيسابوري ت ٤٠٥هـ، دار الكتب العلمية - بيروت، ط ١٤١١/١هـ - ١٩٩٠م.
٦٣. المستصفي من علم الأصول، ألفه: حجة الإسلام أبو حامد محمد بن محمد الغزالي ت ٥٠٥هـ، دار إحياء التراث العربي - بيروت، ط ١٤١٤/٣هـ - ١٩٩٣م.
٦٤. مسند أبي داود الطيالسي، أعده: الإمام أبو داود سليمان بن داود بن الجارود الطيالسي البصري المتوفى ٢٠٤هـ، دار هجر - مصر، ط ١٤١٩/١هـ - ١٩٩٩م.
٦٥. مسند الإمام أحمد بن حنبل، ألفه: الإمام أبو عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل الشيباني المتوفى ٢٤١هـ، مؤسسة الرسالة، ط ١٤٢١/١هـ - ٢٠٠١م.
٦٦. المسودة في أصول الفقه، تتابع على تصنيفه ثلاثة من أئمة آل تيمية، مطبعة المدني- القاهرة.
٦٧. المصنف، جمعه: الإمام أبو بكر عبد الله بن محمد بن إبراهيم بن أبي شيبة ت ٢٣٥هـ، مكتبة الرشيد - الرياض، ط ١٤٠٩/١هـ.

٦٨. المعتمد في أصول الفقه، أعده: أبو الحسين محمد بن علي الطيب البصري المعتزلي ت ٥٤٣٦هـ، دار الكتب العلمية - بيروت، ط ١/٣٠٣هـ.
٦٩. المقاصد الحسنة، تأليف: الحافظ شمس الدين محمد بن عبد الرحمن السخاوي ت ٥٩٠٢هـ، دار الكتاب العربي - بيروت، ط ١/٥٠٥هـ-١٩٨٥م.
٧٠. مقاييس اللغة، حرره: العلامة أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكريا البغوي ت ٥٣٩٥هـ، مطبعة البابي الحلبي، ط ٣/١٣٨٩هـ-١٩٦٩م.
٧١. معرفة السنن والآثار، جمعها: حررها: الإمام أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي بن موسى البيهقي، ت ٥٤٥٨هـ، دار الوفاء - القاهرة، ط ١/١٢١٢هـ-١٩٩١م.
٧٢. المغني، أعده: الإمام أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي ت ٥٦٢٠هـ، مكتبة القاهرة - مصر.
٧٣. المحلى، ألفه: الإمام أبو محمد علي بن حزم الأندلسي الظاهري ت ٤٥٦هـ، دار الفكر- بيروت.
٧٤. منح الجليل شرح مختصر خليل، أعده: الشيخ أبو عبد الله محمد بن أحمد ابن محمد عيش المالكي ت ٥١٢٩٩هـ، دار الفكر- بيروت، نشر/١٤٠٩هـ-١٩٨٩م.
٧٥. المهذب في علم أصول الفقه المقارن، صنّفه: د. عبد الكريم بن علي بن محمد النملة، مكتبة الرشيد - الرياض، ط ٢/١٤٢٠هـ-١٩٩٩م.
٧٦. الموافقات، تصنيف: العلامة إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي، الشهير بالشاطبي ت ٥٧٩٠هـ، دار ابن عفان - السعودية، ط ١/١٤١٧هـ-١٩٩٧م.
٧٧. نهاية السؤل شرح منهاج الوصول في علم الأصول، تأليف: الإمام جمال الدين عبد الرحيم الإسنوي ت ٧٧٢هـ، دار الكتب العلمية - بيروت، ط ١/١٤٠٥هـ-١٩٨٤م.
٧٨. الوجيز في أصول الفقه: تأليف د. عبد الكريم زيدان، دار التوزيع والنشر الإسلامي - ط ١/١٤١٤هـ.