جامعة الأزهر
AL-AZHAR UNIVERSITY

العلة الاستحسانية

إعداد

د . ولاء محمود إبراهيم محمد

مدرس أصول الفقه

كلية الدراسات الإسلامية والعربية للبنات بالمنصورة

(جامعة الأزهر)

بحث مستل من الإصدار الرابع ٣/٣

من العدد الثامن والثلاثين – أكتوبر / ديسمبر ٢٠٢٣م

العلة الاستحسانيـــة

إعداد

د . ولاء محمود إبراهيم محمد

مدرس أصول الفقه

كلية الدراسات الإسلامية والعربية للبنات بالمنصورة

(جامعة الأزهر)

موجز عن البحث

تهدف هذه الدراسة إلى تسليط الضوء على العلة الاستحسانية وبيان حقيقتها؛ حيث لم أجد في حدود المصادر المتوفرة من تعرض لذكرها، وقد اشتهر عند الحنفية الأخذ بالاستحسان وكثيرًا ما نجد في كتبهم عبارة "الحكم في هذه المسألة قياسًا كذا، واستحسانًا كذا"، والعلة الاستحسانية هي المعنى المناسب الذي يعتمد عليه المجتهد عند استثنائه المسألة الاستحسانية من القياس بناء على دليل حتي يكون هذا الاستثناء تشريعًا منضبطًا لا بالرأي المحض، فقمت بتعريف الاستحسان، وبينت علاقته بمآلات الأفعال، ثم قمت بتعريف العلة الاستحسانية، وذكرت شرطها، وطرق الكشف عنها التي هي ذاتها أنواع الاستحسان، وبعض التطبيقات عليها، وتوصلت في النهاية إلى أن العلة الاستحسانية هي أساس الاستحسان وجوهره.

الكلمات المفتاحية : العلة، الاستحسان ، مآلات الإفعال ، الاستحسان بالنص ، الاستحسان بالقياس.

The Reason For Approval

Walaa Mahmoud Ibrahim Muhammad
Department of Fundamentals of Jurisprudence , Faculty of Islamic and Arab Studies for Girls in Mansoura , Al-Azhar University, Egypt.
E-mail: walasalama.820@azhar.edu.eg

Abstract:

This study aims to shed light on the preference (Istihsaniyya) effective cause and explain its reality, as I did not find within the available sources anyone who explains the details of preference (Istihsan). It has become well-known among the Hanafi school to adopt it, and we often find in their books the phrase “The ruling on this issue according to measurement is such and such, and according to preference (Istihsan) is such and such.” The preference (Istihsaniyya) effective cause is the appropriate meaning that the Mujtahid relies on when he excludes the preference (Istihsaniyya) issue from measurement based on evidence in order to make this exception a regulated legislation and not legally invalid opinion, so I defined preference (Istihsn), and showed its relationship to the outcomes of actions.

Then I defined the preference (Istihsaniyya) effective cause, mentioned its condition, and the methods of detecting it which are the same types of preference , and I concluded in the end that the preference (Istihsaniyya) effective cause is the basis of preference (Istihsn) and its quiddity.

Keywords: Cause, Approval, Effects of Actions, Approval By Text, Approval By Analogy.

مقدمة

إن الحمد لله نحمده تعالى ونستعينه ونستغفره، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له وأشهد أن محمدًا عبده ورسوله .... أما بعد:

فإن الاستحسان يمثل جانبًا مهمًا من جوانب المرونة والسعة في الشريعة الإسلامية، وبخاصة الاستحسان المبني على الضرورة والعرف، فإن أعراف الناس تختلف من بلد إلى بلد، وفي مسايرة الشريعة لأعراف الناس التي لا تخالف أصلًا من أصول التشريع ما يجعل هذه الشريعة صالحة لكل زمان ومكان.

كما أن الأخذ بالاستحسان يؤدي إلى التيسير، ورفع الحرج، وتحقيق العدالة، التي هي أساس الشريعة الإسلامية، قال تعالى: ﴿ **وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ**﴾[1]، وقال تعالى: ﴿ **يُرِيدُ اللهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ** ﴾[2].

وحقيقة الاستحسان عند الحنفية أنه ليس قولًا بالهوى والتشهي، لكنه ترجيح حكم على آخر بقوة دليله، والاستحسان بهذه الصورة ليس محل خلاف، فالإمام الشافعي-رحمه الله- شدَّد النكير على الاستحسان من باب الورع عن الفتوى باتباع الهوى من غير نص أو دليل، وقد استند الاستحسان عند الإمام أبي حنيفة إلى النص

(١) سورة الحج من الآية (٧٨).

(٢) سورة البقرة من الآية (١٨٥).

والإجماع والقياس وغيرها من الأدلة.

وحين يكون في اطراد القياس عدم تحقيق مقصود الشارع من تشريع أحكامه؛ فإن هذا الأمر يتطلب استدعاء الاستحسان، فيقع العدول عن القياس الجلي إلى قياس خفي، كما يستثنى العمل بالأصل الكلي استحسانًا بدافع الضرورة أو العرف، أو غير ذلك من الدواعي التي تقتضي العدول والاستثناء، رفعًا للحرج ودفعًا للمشقة.

وهذا العدول لا يعتبر إبطالًا للقياس، ولا تعطيلاً للقواعد العامة، بل هو استثناء يمنح القياس والقاعدة العامة القوة والوجود والاستمرار من خلال السعي إلى تطبيق المصلحة التي تضمنتها القواعد العامة والأصول الكلية، فإنه قد تُرك العمل به لدليل أقوى منه.

ونظرًا لأهمية هذا المنهج الأصولي "الاستحسان"، قام العديد من العلماء والباحثين على دراسته، موضحين هذا المنهج، وأدلة حجيته، وصورية الخلاف فيه، والمسائل التي تبنى عليه، غير أن هذه الأبحاث بالرغم من أهميتها ومكانتها العلمية، إلا إنها لم تسلط الضوء فيما اطلعت عليه على العلة الاستحسانية، من هنا نشأت فكرة البحث.

الدراسات السابقة:

هناك العديد من الدراسات التي عالجت موضوع الاستحسان من جوانب مختلفة، منها على سبيل المثال لا الحصر:

١- مصادر التشريع الإسلامي فيما لا نص فيه للأستاذ عبد الوهاب خلاف.

٢- الاستحسان عند الأصوليين والفقهاء للأستاذ عبد اللطيف صالح فرفور.

٣- الأدلة المختلف فيها وأثرها في الفقه الإسلامي للدكتور أبو المكارم إسماعيل.

٤- المصلحة المرسلة والاستحسان وتطبيقاتهما الفقهية للدكتور عبد اللطيف العلمي.

خطة البحث:

اقتضت طبيعة البحث تقسيمه إلى مقدمة، وتمهيد، وثلاثة مباحث، وخاتمة:

المقدمة: في أهمية الموضوع، وأسباب اختياره، والدراسات السابقة، وخطة البحث ومنهجه.

التمهيد: في تعريف الاستحسان، وعلاقته بمآلات الأفعال، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: تعريف الاستحسان.

المطلب الثاني: الاستحسان وعلاقته بمآلات الأفعال.

المبحث الأول: في المقصود بالعلة الاستحسانية، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: تعريف العلة الاستحسانية وشرطها.

المطلب الثاني: الألفاظ ذات الصلة بالعلة الاستحسانية.

المبحث الثاني: طرق الكشف عن العلة الاستحسانية، وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: الاستحسان بالقياس الخفي.

المطلب الثاني: الاستحسان بالنص.

المطلب الثالث: الاستحسان بالإجماع.

المطلب الرابع: الاستحسان بالضرورة.

المطلب الخامس: الاستحسان بالعرف.

المبحث الثالث: أمثلة تطبيقية على العلة الاستحسانية.

المطلب الأول: ردة السكران.

المطلب الثاني: رد العارية إلى ملك المعير دون علمه.

المطلب الثالث: إلحاق نسب اللقيط بمدعيه دون بينة.

المطلب الرابع: الشفعة في الثمار.

الخاتمة: في أهم نتائج البحث.

منهجي في البحث:

١- اتبعت المنهج الاستقرائي، والتحليلي، والاستنباطي.

٢- قمت بدراسة الموضوع أصوليًا من الكتب الأصولية المعتمدة.

٣- ترقيم الآيات القرآنية وعزوها إلى سورها.

٤- تخريج الأحاديث النبوية من كتب السنة المعتمدة، فإن ورد الحديث في الصحيحين أو أحدهما؛ اكتفيت بذكره دون الحكم عليه، وإلا خرجته من مصادر السنة مع ذكر درجته.

٥- ذكرت بعض التطبيقات الفقهية المترتبة على العلة الاستحسانية، مع ذكر الخلاف الفقهي فيها.

التمهيد

تعريف الاستحسان وعلاقته بمآلات الأفعال

المطلب الأول : تعريف الاستحسان

الاستحسان لغة: استفعال من الحسن، وهو عدّ الشيء واعتقاده حسنًا على ضدّ الاستقباح، تقول: استحسنت كذا؛ أي اعتقدته حسنًا، ويقال: استحسن الرأي أو القول أو الطعام أو الشراب أي عده حسنًا، والحُسن: ضد القبح ونقيضه[١].

وليس هناك خلاف بين العلماء في استعمال لفظ الاستحسان؛ لوروده في القرآن الكريم:﴿ .... **الَّذِينَ يَسْتَمِعُونَ الْقَوْلَ فَيَتَّبِعُونَ أَحْسَنَهُ** .... ﴾[٢] ، وقوله تعالى: ﴿ ... **وَأْمُرْ قَوْمَكَ يَأْخُذُوا بِأَحْسَنِهَا**... ﴾[٣].

ولوروده في السنة: كما روي عن ابن مسعود-رضي الله عنه-: «ما رآه المسلمون حسنًا فهو عند الله حسن»[٤].

---

(١) شمس العلوم ودواء كلام العرب من الكلوم ٣/ ١٤٤٩، وتاج العروس ٣٤/ ٤٢٣.

(٢) سورة الزمر من الآية (١٨).

(٣) سورة الأعراف من الآية (١٤٥).

(٤) ذكره السخاوى في المقاصد الحسنة عن الإمام أحمد فى كتاب السنة ولفظه: (إن الله نظر في قلوب العباد فاختار محمدًا ﷺ فبعثه برسالته، ثم نظر في قلوب العباد فاختار له أصحابًا فجعلهم أنصار دينه ووزراء نبيه، فما رآه المسلمون حسنًا فهو عند الله حسن، وما رآه المسلمون قبيحًا فهو عند الله قبيح).

قال السخاوى: وهو موقوف حسن، يراجع: المقاصد الحسنة صـ٥٨١، وكشف الخفاء ٢/ ٢٢١.

ورواه الحاكم في المستدرك بسنده عن عبد الله بن مسعود قال: "ما رآه المسلمون حسنًا فهو عند الله حسن، وما رآه المسلمون سيئًا فهو عند الله سيء، وقد رأى الصحابة أن يستخلفوا أبا بكر"، ثم قال: هذا حديث صحيح الإسناد، ولم يخرجاه، وله شاهد أصح منه إلا أن فيه إرسالًا.

يراجع: المستدرك على الصحيحين للحاكم، كتاب معرفة الصحابة، ٣/ ٨٣.

الاستحسان اصطلاحًا: لم يتفق العلماء على تعريف محدد للاستحسان، بل وردت عنهم عدة تعريفات:

أولًا: تعريف الاستحسان عند الحنفية:

- **عرفه السرخسي بأنه**: "الدليل الذي يكون معارضًا للقياس الظاهر الذي تسبق إليه الأوهام قبل إنعام التأمل فيه، وبعد إنعام التأمل في حكم الحادثة وأشباهها من الأصول يظهر أن الدليل الذي عارضه فوقه في القوة فإن العمل به هو الواجب، وسموا ذلك استحسانًا"[1].
- **وعرفه الإمام النسفي بأنه**: "اسم لدليل يعارض القياس الجلي"[2]، وهذا التعريف ما رجحه سعد الدين التفتازاني حيث قال: "بعض الناس تحيروا في تعريفه، وتعريفه الصحيح هو هذا، وهو أنه دليل يقع في مقابلة القياس الجلي"[3].
- **وعرفه الإمام الكرخي بأنه**: "أن يعدل الإنسان عن أن يحكم في المسألة بمثل ما حكم به في نظائرها إلى خلافه؛ لوجه أقوى يقتضي العدول عن الأول"[4].

وهذا التعريف من أبين التعريفات لحقيقة الاستحسان عند الحنفية، كما يقول الشيخ محمد أبو زهرة، وبينَ سبب ذلك فقال:

"إنه يشمل كل أنواعه، ويشير إلى أساسه ولبه، إذ أساسه أن يجيء الحكم مخالفًا

---

(١) أصول السرخسي ٢/ ٢٠٠.

(٢) كشف الأسرار للنسفي ٢/ ٢٩١.

(٣) شرح التلويح على التوضيح ٢/ ١٦٢.

(٤) كشف الأسرار للبخاري ٤/ ٣.

قاعدة مطردة لأمر يجعل الخروج عن القاعدة أقرب إلى الشرع من الاستمساك بالقاعدة، فيكون الاعتماد عليه أقوى استدلالاً في المسألة من القياس، ويصور أن الاستحسان كيفما كانت صوره وأقسامه يكون في مسألة جزئية ولو نسبيًا في مقابل قاعدة كلية، فيلجأ إليه الفقيه في هذه الجزئية؛ لكي لا يؤدي الإغراق في القاعدة إلى الابتعاد عن الشرع في روحه ومعناه"[١].

قال أبو إسحاق الشيرازي: "وإن كان الاستحسان تخصيص بعض الجملة من الجملة بدليل يخصها، أو الحكم بأقوى الدليلين؛ فهذا مما لا ينكره أحد، فيسقط الخلاف في المسألة"[٢].

ويؤيد الإمام الغزالي تعريف الكرخي بقوله: "وهذا مما لا ينكر، وإنما يرجع الاستنكار إلى اللفظ وتخصيص هذا النوع بتسميته استحسانًا من بين سائر الأدلة"[٣].

ومما يؤكد ما ذهب إليه الشيخ أبو زهرة، ما قام به الأستاذ الدكتور محمد البلتاجي من استقصاء كل معاني الاستحسان في المسائل الواردة عن أبي حنفية، ووجد أنه يستعملها في معانٍ ستة هي[٤]:

الأول: ترك القياس للسنة، مثل: تركه القياس في قوله بنقض الوضوء لمن قهقه في

(١) أصول الفقه لأبي زهرة صـ٢٦٢.

(٢) اللمع للشيرازي صـ١٢١.

(٣) المستصفى للغزالي صـ١٧٣.

(٤) مناهج التشريع في القرن الثاني الهجري للأستاذ الدكتور محمد البلتاجي ١/ ٥٩٥.

الصلاة، لما روي عن النبي ﷺ أنه كان يصلي بأصحابه فأقبل أعمى فوقع في البئر، فضحك بعض القوم، فلما فرغ النبي ﷺ من صلاته قال: "من ضحك منكم فليعد الصلاة والوضوء"[1] وهذا استحسان والقياس ألا تكون القهقه حدثًا[2].

الثاني: ترك القياس لإجماع الصحابة، مثل: إذا ارتد زوجان معًا؛ فهما على نكاحهما استحسانًا، فالقياس أن يفرق بينهما، لأن في ردتهما ردة أحدهما وزيادة، لكن تُرك القياس لاتفاق الصحابة، حيث ارتدت بنو حنيفة زمن أبي بكر الصديق مع المرتدين فاستتابهم، ولم يأمرهم بتجديد الأنكحة بعد التوبة، وكان هذا بمحضر من الصحابة، ولم ينكره أحد؛ فكان إجماعًا[3].

الثالث: ترك القياس لآثار عن الصحابة ليس فيها إجماع، مثل: إذا قال الرجل لزوجته "اختاري نفسك" فاختارت نفسها، فالقياس أنه لا يقع عليها شيء؛ لأن الزوج لا يملك طلاقها بهذا اللفظ، فلا يصح لغيره، وترك هذا القياس لما روي عن

---

(١) هذا الحديث مروي عن أبي العالية، وإبراهيم النخعي، والزهري، وهو حديث ضعيف.

يراجع: نصب الراية ١/ ٥٢، ومجمع الزوائد ومنبع الفوائد ١/ ٢٤٦.

(٢) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع للكاساني ١/ ٣٢.

وقد أورد الكاساني تضعيف الشافعية لمتن الحديث لا للسند، لأن مسجد النبي ﷺ لم يكن فيه بئر، ولا يظن بالصحابة أنهم يضحكون لأجل ذلك في الصلاة.

وقد رد الكاساني بأن الصلاة لم تكن في المسجد على أنه كان يوجد في المسجد حفيرة يجمع فيها ماء المطر، ومثلها يسمى بئرًا، وأن الذين ضحكوا هم الأعراب والصبيان.

(٣) المبسوط للسرخسي ٥/ ٤٩، والعناية شرح الهداية ٣/ ٤٣١.

عمر وعلي وعثمان وابن مسعود أنها لو اختارت نفسها في المجلس نفسه وقع الطلاق، وإن خرجت من المجلس فاختارت نفسها لم يقع الطلاق[١].

الرابع: ترك القياس لفعل الصحابي، مثل: قولهم إن خُرْءُ الحمام والعصفور في الماء طاهر، فإن القياس أنه نجس يفسد الثوب والماء، لكن تركوا هذا القياس استحسانًا لحديث ابن مسعود –رضي الله عنه– أنه خَرِئَتْ عليه حمامة فمسحه بأصعبه، وابن عمر ذرق عليه طائر فمسحه بحصاة، وصلى، ولم يغسله[٢].

الخامس: ترك القياس للعرف السائد في المجتمع، مثل: أن يشتري حطبًا من آخر ويشترط عليه أن يحضره إلى منزله، فالقياس أنه عقد فاسد؛ لأنه بيع شرط فيه منفعة وهي النقل، فهي إجارة مشروطة في البيع، وجاز ذلك استحسانًا للعرف؛ لأن الإنسان يشتري الحطب في المصر ويوصله البائع إلى المشتري[٣].

السادس: ترك القياس المتبادر إلى الذهن في المسألة لاعتبار عقلي، قد يكون قياسًا أكثر خفاء يراه المستحسن مقتضيًا لهذا الترك وأكثر تحقيقًا للمصلحة، مثل: سؤر سواكن البيت كالفأرة والحية طاهر، مكروه استحسانًا قياسًا على سؤر الهرة، والقياس أن سؤرها نجس قياسًا على سؤر ما لا يؤكل لحمه[٤].

---

(١) مختصر القدوري صـ١٥٧، والمبسوط للسرخسي ٦/ ٢١٢، وبدائع الصنائع ٣/ ١١٨.

(٢) المبسوط للسرخسي ١/ ٥٦، والهداية في شرح بداية المبتدي ١/ ٢٤.

(٣) المبسوط للسرخسي ٣٠/ ١٣٥.

(٤) بدائع الصنائع ١/ ٦٥.

وبعد أن ذكر هذه المعاني بين أن القياس هو محور العمل بالاستحسان، وأن المعاني الخمسة الأولى لا يخالف فيها أحد، وأن النقد الذي وجه لأبي حنيفة يرجع إلى المعنى السادس.

ثانيًا: تعريف الاستحسان عند المالكية، وردت عنهم عدة تعريفات:

- منها أن الاستحسان هو: "الأخذ بأقوى الدليلين"[١].
- ومنها: " الأخذ بمصلحة جزئية في مقابل دليل كلي"[٢].
- ومنها: "ترك مقتضى الدليل عن طريق الاستثناء والترخص لمعارضة ما يعارض به في بعض مقتضياته"[٣].

ثالثًا: تعريف الاستحسان عند الحنابلة: عرفه ابن قدامة بأنه: "العدول بحكم المسألة عن نظائرها لدليل خاص من كتاب أو سنة"[٤].

أركان الاستحسان: من خلال ما سبق نجد أن للاستحسان أركانًا أربعة هي:

١ - الحكم المعدول عنه، وهو الأصل والقاعدة العامة[٥].

---

(١) الحدود للباجي ص١١٩.

(٢) الموافقات للشاطبي ٥/ ١٩٤.

(٣) المحصول لابن العربي صـ١٣٢.

(٤) روضة الناظر وجنة المناظر ١/ ٤٧٣.

(٥) حدد الشيخ عبد الوهاب خلاف أفراد المعدول عنه: بالقياس، والنص العام، والحكم الكلي، وحددها الدكتور محمد مصطفى شلبي: بالنص العام، والقياس الأصولي المعروف، وبالقاعدة العامة.

يراجع: مصادر التشريع فيما لا نص فيه صـ٥٩، وتعليل الأحكام للدكتور محمد مصطفى صـ٣٤٤.

٢- الحكم المعدول إليه، وهو نتيجة عملية الاستحسان.

٣- الفرع المعدول به، وهو الواقعة أو الجزئية المراد الحكم فيها تبعًا للظروف والأحوال.

٤- وجه العدول، وهو العلة الاستحسانية.

المطلب الثاني : الاستحسان وعلاقته بمآلات الأفعال

مآلات الأفعال معناها صرف الأفعال من أحكامها الأصلية إلى أحكام أخرى، حيث إن الأحكام الأصلية في هذه الحالة ينتج عنها مآلات فاسدة، والنظر في مآل الفعل واجب على المجتهد؛ لأن مآلات الأفعال معتبرة مقصودة شرعًا[1]، بدليل اعتبار الشارع للمسببات عند تشريع الأسباب لها.

وصرف الفعل عن حكمه الأصلي إلى حكم آخر لا يمكن أن يكون عن مجرد رأي أو هوى، بل لابد له من طرق شرعية يشهد الشرع لها بالاعتبار، وأحد هذه الطرق هو الاستحسان، ومن هنا تظهر الصلة بين الاستحسان ومآلات الأفعال فإنه يعد طريق للكشف عن مآلات الأفعال، واعتبار الغايات.

وفي ذلك يقول ابن العربي بعد أن ذكر أن الاستحسان هو العمل بأقوى الدليلين:

"العموم إذا استمر والقياس إذا اطرد، فإن مالكًا وأبا حنيفة يريان تخصيص العموم بأي دليل كان، من ظاهر أو معنى، ويستحسن مالك أن يخص بالمصلحة، ويستحسن أبو حنيفة أن يخص بقول الواحد من الصحابة الوارد خلاف القياس،

(١) الموافقات للشاطبي ٥/ ٢٠٠.

ويريان معًا تخصيص القياس ونقض العلة، ولا يرى الشافعي لعلة الشرع إذا ثبتت تخصيصًا"[1].

فقوله مبني على النظر في مآلات الأفعال، من غير اقتصار على مقتضى الدليل العام والقياس العام.

(١) أحكام القرآن لابن العربي ٢/ ٢٧٨، ٢٧٩.

المبحث الأول

المقصود بالعلة الاستحسانية

المطلب الأول : تعريف العلة الاستحسانية وشرطها

العلة الاستحسانية هي عبارة عن المعنى المناسب الذي يُقدر المجتهد وجوده في المسألة الاستحسانية، مما يلزم منه استثناء هذه المسألة من القياس.

وهذه العلة ليست وصفًا ظاهرًا كما هو الحال في القياس، بل هي معنى خفي يحتاج إلى نظر وتأمل من المجتهد للوصول إليه، ولهذا اقترن الاستحسان بالقياس الخفي[١] عند الحنفية تمييزًا له عن القياس الجلي، إلا أن الاستحسان أعم، فكل قياس خفي استحسان، وليس كل استحسان قياس خفي؛ لأن الاستحسان يكون بالنص، والإجماع، كما يكون بالقياس[٢]، وتكون العلة الاستحسانية فيهما علمت بدليل معين وهو النص أو الإجماع.

أما الاستحسان بغيرهما يكون موجب العدول فيه هو الحكمة والمصلحة، وهي ليست عقلية مجردة، وإنما المراد بها في القياس والاستحسان ما علم كونه مقصودًا للشارع.

---

(١) القياس الجلي هو: ما يتبادر إليه الذهن أول الأمر، والقياس الخفي: ما لا يتبادر إليه الذهن إلا بعد التأمل، قال علاء الدين البخاري: المراد من الجلي: المعنى القياسي، والمراد بالخفي: المعنى الاستحساني.

يراجع: الفصول في الأصول للجصاص ٤/ ١٠٠، وكشف الأسرار للبخاري ٣/ ٣٤٧، والتقرير والتحبير ٣/ ٢٢٢.

(٢) أصول السرخسي ٢/ ٢٠٦، وشرح التلويح على التوضيح ٢/ ١٦٣.

وفي هذا يقول الشاطبي: "الاستحسان هو الرجوع إلى ما عَلِم من قصد الشارع في الجملة"[1].

فالاستحسان رجوع إلى ما علم من قصد الشارع، وهذا العلم قد يحصل بنص معين، وقد يحصل بوجود إجماع، وقد يحصل عن طريق النظر العقلي في الأحكام المنصوصة أو المجمع عليها.

ومن الأمور المعتبرة في العلة الاستحسانية عند الحنفية **"التأثير"** أي المعنى الذي صار الوصف من أجله علة، وهذا المعنى هو القصد، ولما كان القصد غير ظاهر فقد قال السرخسي: "إن ما يكون مؤثرًا في الحكم شرعًا هو الحكمة الباطنة"[2].

ولما كانت الحكمة هي المقصودة، كانت الحكمة هي العلة الحقيقية، وإنما اعتبر الوصف لعدم انضباطها[3].

- **شرط العلة الاستحسانية**: لم أجد فيما اطلعت عليه من كتب الأصوليين شروط للعلة الاستحسانية إلا شرطًا واحدًا وهو : **"قوة الأثر"**[4]، وفسروا المراد بقوة

---

(١) الموافقات ٥/ ١٩٤.

(٢) أصول السرخسي ١/ ٢٣٤.

(٣) التقرير والتحبير ٣/ ١٨٠.

(٤) قوة الأثر هي المناط في ترجيح الاستحسان على القياس، إلا إن الحنفية يذكرون قوة الأثر مع ثلاث مرجحات أخرى، لوجود صلة بينها وبين هذه المرجحات، وهي: قوة الثبات على الحكم، وكثرة الأصول، والعكس، لكن هذه الثلاثة لا صلة لها بالترجيح في الاستحسان.
يراجع: أصول السرخسي ٢/ ١٤، والتقرير والتحبير ٣/ ٢٣٢.

الأثر على أنها تعني **"التأثير"**، وأطلقوا التأثير على ملائمة الوصف المعين للحكم عقلًا وشرعًا، والمقصود بالملائمة عقلًا احتواء ذلك الوصف على معنى يدرك بمجرد العقل، والمقصود بالملائمة شرعًا أن ذلك المعنى قد ظهر تأثيره في الحكم شرعًا.

فالحنفية أطلقوا "التأثير" للاحتراز من المناسبة العقلية المجردة، فالمناسبة العقلية المجردة تسمى إخالة، ومصلحة مرسلة[١] وهي من الطرد[٢] على ما نص به ابن الهمام[٣].

كما أن الحنفية عبروا عن التأثير **"بصلاح الوصف"**، ومعنى صلاح الوصف أن يكون الوصف المناسب موافقًا للعلل المنقولة عن الرسول ﷺ وعن الصحابة والتابعين[٤].

قال السمرقندي: "تفسير صلاح الوصف الملائمة والموافقة بين الحكم والعلة

---

(١) شرح التلويح على التوضيح ٢/ ١٤١.

(٢) الطرد هو: اقتران الحكم بالوصف الذي لم يعلم كونه مناسبًا ولا مستلزمًا للمناسب، مثل الدلوك بالنسبة لدخول وقت الصلاة، فإن العقل لا يدرك المناسبة بين الدلوك والصلاة، فالدلوك وصف طردي وليس بعلة، وإن سموه علة مجازًا، وبالتالي لا يقاس عليه.
يراجع: التحصيل من المحصول ٢/ ٢٠٦، ونهاية الوصول لصفي الدين الهندي ٨/ ٣٣٧١، وتيسير الوصول إلى منهاج الوصول لابن إمام الكاملية ٥/ ٣٣٦، والتقرير والتحبير ٣/ ٢٠١.

(٣) التقرير والتحبير ٣/ ٢٠١.

(٤) تيسير التحرير ٣/ ٣٢٣، والوصف المناسب لشرع الحكم للشنقيطي صـ٢٤١.

عقلًا وشرعًا بأن كان لا يستحيل إضافة ذلك الحكم إليه عقلًا بل يحسن، كإضافة العقوبات إلى الجنايات، وإضافة الثواب إلى الطاعات، وإضافة وجوب الضمان إلى الإتلافات ونحوها"[1].

فالتأثير يطلق على معنى معقول معتبر شرعًا لا بصريح النص ولا بالإيماء، بل عن طريق التأمل في جملة من الأحكام تلتقي مع الوصف المراد جعله علة في الجنس لا النوع[2].

المطلب الثاني: الألفاظ ذات الصلة بالعلة الاستحسانية

أولًا: تخصيص العلة:

يرى جمهور الحنفية أن الاستحسان ليس من قبيل تخصيص العلة[3]؛ لأن انعدام الحكم في صورة الاستحسان إنما هو لانعدام العلة، فمثلًا موجب نجاسة سؤر سباع الوحش هو الرطوبة النجسة في الآلة الشاربة، ولم يوجد ذلك في سباع الطير فانتفى الحكم لذلك، وهذا معنى ترك القياس الجلي الضعيف الأثر بدليل قوي هو قياس خفي قوي الأثر؛ فلا يكون من تخصيص العلة في شيء[4].

---

(١) ميزان الأصول صـ٥٨٤.

(٢) شرح التلويح على التوضيح ٢/ ١٣٩.

(٣) تخصيص العلة هو تخلف حكم الأصل عنها في محل، وذلك بعد وجودها بركنها، مستوفية لشروطها، على الوجه الذي يقتضي ثبوت الحكم بها.

يراجع: تقويم الأدلة صـ٣٢٨، وأصول السرخسي ٢/ ٢٠٨، وكشف الأسرار للبخاري ٤/ ٣٣.

(٤) أصول السرخسي ٢/ ٢٠٤، وشرح التلويح على التوضيح ٢/ ١٧١.

قال شمس الأئمة السرخسي: "من ادعى أن القول بالاستحسان قول بتخصيص العلة فقد أخطأ"[١].

وذكر سبب ذلك فقال: إن الاستحسان ينعدم فيه الحكم في الفرع المستثنى؛ لانعدام العلة فيه، أما في تخصيص العلة؛ فإن العلة لا تنعدم، بل تبقى في الفرع المستثنى، لكن يدعي المستدل وجود مانع يمنع من ثبوت الحكم في الفرع لأجلها[٢].

وذهب كثير من الأصوليين إلى أنه ليس هناك فرق بين الاستحسان وتخصيص العلة، ووجهة نظرهم أن المانع الذي يؤدي إلى تخلف الحكم عن علته في بعض الصور، هو المانع من اطراد القياس الذي يمنع من الغلو في الحكم والمبالغة فيه، ومعارضة مقصد الشارع وحكمته في بعض المواضع، فيعدل عن قاعدة القياس[٣].

والخلاف لفظي، فجمهور الحنفية يرون أن مقاصد الشارع هي العلة، دون الأوصاف الظاهرة، وأن الحكم متعلق بما علم من تلك المقاصد، ومتى علم انتفاؤها في موضع، ينعدم الحكم لانعدام العلة، ولا عبرة بالوصف الظاهر، وعلى هذا فإن الاستحسان ليس تخصيصًا للعلة.

---

(١) أصول السرخسي ٢/ ٢٠٤.

(٢) نفس المرجع السابق ٢/ ٢٠٨،٢٠٧.

(٣) يراجع: المحصول للرازي ٦/ ١٢٨، ونهاية الوصول لصفي الدين الهندي ٨/ ٤٠١١، والإبهاج للسبكي ٦/ ٢٦٦٣.

أما المذهب الثاني فإنهم يرون أن الوصف هو أكثر انضباطًا وأن عده هو العلة أولى، وعلى هذا فإن الاستحسان تخصيص للعلة.

وفي ذلك يقول علاء الدين البخاري: "إذا تأملت فيما ذكر الفريقان؛ علمت أن الخلاف راجع إلى العبارة في التحقيق؛ لأن العلة في غير موضع تخلف الحكم عنها صحيحة عند الفريقين، وفي موضع التخلف الحكم معدوم بلا شبهة، إلا أن العدم مضاف إلى المانع عندهم، وعندنا إلى عدم العلة"[1].

ثانيًا: الحكمة:

الناظر في المسائل الاستحسانية يجد أن الاستحسان تعليل بالحكمة لكن في حال تعارضها مع الوصف الظاهر، فالوصف الظاهر يحيل ذهن المجتهد إلى أصل، ولكن بعد التأمل يجد المجتهد أن مسألته تحتوي على حكمة، وهذه الحكمة تحيل ذهنه إلى أصل أو أصول أخرى لتلك الحكمة.

وإذا تتبعنا أنواع الاستحسان كما سيأتي؛ وجدنا أن الباعث على العدول في الاستحسان دفع الضرر والحرج، أو تجنب إثبات حكم في غير موضعه، وواضح أن ذلك حكمة، وليست حكمة مجردة وإنما لها أمارة ضابطة، فإن العرف الذي يستند إليه في الاستحسان مثلًا، قد يرجع إليه لكونه أمارة دالة على وقوع الحرج فيما لو تم التمسك بالقياس في موضعه، وقد يرجع إليه لكونه أمارة دالة على انعدام المعنى الذي تعلق به القصد في القياس، وهكذا في كل مسألة استحسانية.

---

(١) كشف الأسرار للبخاري ٤/ ٤٢.

وإذا قيل: إن الحكمة المجردة لا تعتبر في كل فرد لخفائها وعدم انضباطها، بل في الجنس فيضاف الحكم إلى وصف ظاهر منضبط يدور معها، أو يغلب وجودها عنده[١].

فنقول: إن الاستحسان في معظم مسائله رفع للحرج ودرء للضرر، والمشقة والمضرة منضبطان عرفًا كما ذكر ابن أمير حاج[٢].

ومما يؤكد أن الحكمة هي العلة الحقيقية، قول السمرقندي: "أحكام الله تعالى لم تتعلق بالألفاظ والأسامي، وإنما تعلقت بالحكم والمعاني"[٣].

وقول السرخسي: "ما يكون مؤثرًا في إثبات الحكم شرعًا هو الحكمة الباطنة"[٤].

(١) شرح التلويح على التوضيح ٢/ ١٢٨.

(٢) التقرير والتحبير ٣/ ٢٦٣.

(٣) ميزان الأصول صـ٦٤٥.

(٤) أصول السرخسي ١/ ٢٣٤.

المبحث الثاني

طرق الكشف عن العلة الاستحسانية

المطلب الأول : الاستحسان بالقياس الخفي

العلة الاستحسانية هي معنى خفي تحتاج إلى طرق للكشف عنها، هذه الطرق يستند إليها المجتهد في تقدير علة الاستحسان، وهذه الطرق هي ذاتها أنواع الاستحسان، أو أقسام الاستحسان.

ينقسم الاستحسان باعتبار ما عُدل عنه وما عُدل إليه إلى قسمين:

الأول: استحسان القياس (تقديم القياس الخفي على القياس الجلي).

الثاني: أن لا يكون الداعي إلى الاستحسان علة خفية أقوى أثرًا من العلة الظاهرة، بل الداعي دليل آخر أقوى من القياس(عدول عن حكم كلي إلى حكم استثنائي) ويقسمونه في هذه الحالة إلى استحسان نص، واستحسان إجماع واستحسان ضرورة، واستحسان عرف[1].

---

(١) انتقد الأستاذ مصطفى الزرقاء التقسيم التقليدي للاستحسان حيث إن الاستحسان بالنص والإجماع إنما هو في الحقيقة استحسان الشارع وليس الكلام فيه، وإنما الكلام في استحسان الفقيه المستنبِط الذي يطبق نصوص الشارع ويقيس عليها، ويستحسن على وفقها، مستلهمًا من غرض الشارع ومقاصد شريعته.

يراجع: المدخل الفقهي العام لمصطفى الزرقاء صـ٩٥.

ولعل ذكر هذه الأنواع له مسوغ وهو إظهار تطبيق الشارع لجوهر الاستحسان، فالمنهج الاستحساني القائم على أساس قطع المسألة عن حكم نظائرها إلى ما هو مخالف، منهج قد أرشدت إليه أصول التشريع الإسلامي، وأن الاستحسان لا يخرج في نهاية أمره من أن يكون عملًا بالأدلة.

أولًا: الاستحسان بالقياس الخفي:

استحسان القياس الخفي معناه أن يكون في المسألة وصفان يقتضيان قياسين متباينين، أحدهما ظاهر متبادر يسمى القياس(١)، والآخر خفي يقتضي إلحاقها بأصل آخر يسمى استحسانًا، ولكن يكون في المسألة ما يوجب عمل هذا الخفي الذي لم يطرد في نظائره، فالترجيح يكون بالأثر لا بالوضوح والخفاء(٢)، فأساس الترجيح هو بيان التأثير، فعلى المجتهد بيان تأثير العلة، وبيان التأثير يعتمد على إبداء ما في العلة من **مناسبة**، ومن هنا تتبين الصلة بين هذا النوع من الاستحسان وبين المناسبة، فمن معايير الترجيح عند الحنفية بيان مناسبة العلة وتحقيق الحكمة، والاستحسان القياسي يهدف إلى رعاية الحكمة والمصلحة، فقد مثل الفناري لهذا النوع من الاستحسان بشراء الأب مال الصغير من نفسه، فإنه لا يجوز قياسًا للتنافي في الحقوق الراجعة إلى العقود، وجائز استحسانًا عند الحنفية رعاية لمصلحة الصغير؛ لأن

(١) وهو القياس الجلي، والحنفية أرادوا به أمرين: الأول: المعنى الظاهر المتبادر، الثاني: الأصل الظاهر المتبادر، ويمكن ملاحظة ذلك في كلام السمرقندي، إذ جعل القياس الجلي شاملًا للقياس بالعلة المنصوصة وهي مذكورة باللفظ، والقياس بالعلة المجمع عليها وهي مذكورة باللفظ، والقياس بالعلة المعلومة ببداهة العقل وهذه ليست مذكورة باللفظ بل مستنبطة من أصول عدة، ويحتمل أن يراد بها ما يدركه العقل بمجرده.

يراجع: ميزان الأصول للسمرقندي صـ٥٧٣.

(٢) المبسوط للسرخسي ١٠/ ١٤٥.

للأب ولاية كاملة وشفقة شاملة[1].

يقول ابن العيني شارح المنار: "ولما صارت العلة عندنا علة بأثرها خلافًا لأهل الطرد؛ قدمنا على القياس الاستحسان الذي هو القياس الخفي إذا قوى أثره، وقدمنا القياس لصحة أثره الباطن على الاستحسان الذي خفي أثره وخفى فساده؛ لأن العبرة بقوة الأثر دون الظهور، فالدنيا ظاهرة والعقبى باطنة وترجحت لقوة أثرها وهو الخلود"[2].

ومن أمثلة ذلك النوع من الاستحسان: "مسألة سؤر سباع الطير"؛ وهو بقية الماء الذي يشرب منه، فإن سباع الطير تشبه سباع البهائم في أن لحمها غير مأكول ونجس، وبما أن سؤر سباع البهائم نجس فينبغي أن يكون سؤر سباع الطير كالنسر نجسًا أيضًا، هذا موجب القياس.

لكن الاستحسان في هذه المسألة يتجه إلى قياس آخر خفي وهو أن سؤر سباع البهائم كان نجسًا لوجود لعابها فيه، واللعاب متصل باللحم فهو نجس بنجاسته، أما سباع الطير فهي تشرب بمناقيرها، فلا تلقي لعابها في الماء فلا يتنجس به فلا يكون السؤر نجسًا[3].

---

(١) فصول البدائع ٢/ ٣٧٦.

(٢) شرح ابن العيني على منار الأنوار صـ٢٨٦.

(٣) أصول السرخسي ٢/ ٢٠٤، وشرح مختصر الروضة ٣/ ٢٠٠، وكشف الأسرار للبخاري ٤/ ٦، وفصول البدائع ٢/ ٣٧٥.

وهنا إعمال للعلة الاستحسانية وهو: كون منقار الطير عظمًا جافًا لا يختلط لعابه بالماء خلافًا للبهائم فإنها تشرب بلسانها وهو مختلط باللعاب المتولد من اللحم النجس.

والعلة الاستحسانية هنا عُرفت عن طريق **مسلك المناسبة**، وقد ذكر الجصاص **مسلك الشبه** أيضًا للوصول إلى العلة الاستحسانية، حيث قال:

"أن يكون فرع يتجاذبه أصلان يأخذ الشبه من كل واحد منهما، فيجب إلحاقه بأحدهما دون الآخر؛ لدلالة توجبه، فسموا ذلك استحسانًا إذ لو لم يعرِض للوجه الثاني لكان له شبهٌ من الآخر يجب إلحاقه به.

وأغمض ما يجيء من مسائل الفروع وأدقها مسلكًا ما كان من هذا القبيل، ووقف هذا الموقِف، لأنه محتاج في ترجيح أحد الوجهين على الآخر إلى إنعام النظر، واستعمال الفكر والروية في إلحاقه بأحد الأصلين دون الآخر"[1].

ومن أمثلة هذا الاستحسان التي ذكرها الجصاص: "الاشتراك في السرقة"؛ إذا دخل جماعة بيتًا وجمعوا المتاع فحملوه على ظهر أحدهم فأخرجه وخرجوا معه، فالقياس يقضي بالقطع على الحمال خاصة، وفي الاستحسان يقطعون جميعًا.

وهذا هو الفرع الذي يتجاذبه أصلان:

الأول: أنه لا خلاف أن قومًا لو اجتمعوا فأكرهوا امرأة حتى زنى بها رجل منهم،

(١) الفصول في الأصول للجصاص ٤/ ٢٣٤.

أن الحد على الذي ولى الزنا منهم، دون من أعان عليه.

فكان القياس على ذلك أن يقطع الذي أخرج المتاع، دون من أعان عليه، فهذا هو القياس الذي تركه.

الثاني: قطاع الطرق الذين يتعاونون على قطع الطريق، وقتل النفوس، وأخذ الأموال على جهة الامتناع، والتظاهر، ثم لم يختلف حكم من ولى القتل، وأخذ المال، وحكم من ظاهر، وأعان عليه، واشتركوا جميعًا في استحقاق الأحكام المذكورة في قوله تعالى: ﴿ **إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلَافٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ذَلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ**﴾[1]، لأجل اشتراكهم في السبب الذي به توصلوا إلى أخذ المال، وقتل النفوس، وهو الخروج على جهة الامتناع والمحاربة.

كذلك السارق لما اشترك الجميع في السبب الذي به تعلق وجوب القطع وهو انتهاك الحرز وأخذ المال على جهة الاستسرار؛ وجب ألا يختلف حكم من ولي إخراج المتاع، وحكم من ظاهر فيه، وأعان عليه.

فكان إلحاقه بهذا الأصل الذي فيه أخذ المال على جهة الاشتراك في السبب والتظاهر عليه أولى منه بالزاني[2].

---

(١) سورة المائدة الآية (٣٣)

(٢) الفصول في الأصول للجصاص ٤/ ٢٣٨، ٢٣٩.

المطلب الثاني : الاستحسان بالنص

الاستحسان بالنص هو أن ترد مسألة معينة يعطيها الشارع حكمًا مخالفًا لنظائرها، ومن أمثلة ذلك:

١- **صحة الصيام مع الأكل والشرب ناسيًا**، فإن القياس كان يوجب الإفطار، يقول السرخسي: "فأما تركه بالنص فهو فيما أشار إليه أبو حنيفة –رحمه الله– في أكل الناسي للصوم لولا قول الناس لقلت يقضي، يعني به رواية الأثر عن الرسول صلى الله عليه وسلم"[١].

٢- **السلم**، وهو: بيع شيء موصوف في الذمة بثمن عاجل، فهو من بيع المعدوم، حيث يبيع صاحب الأرض حصادًا قبل حصوله، ولكنه استثني من النهي العام عن بيع الإنسان ما ليس عنده، ولذلك قال النبي ﷺ حينما رأى أهل المدينة يسلفون في الثمار السنتين والثلاث: "من أسلف في شيء فليسلف في كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم"[٢].

يقول السرخسي في ذلك: " القياس يأبى جواز السلم باعتبار أن المعقود عليه معدوم عند العقد تركناه بالنص"[٣] وذكر الحديث.

فالسلم جائز استحسانًا؛ لأنه من بيع الإنسان ما ليس عنده، فهو مخالف للقاعدة والقياس[٤].

---

(١) أصول السرخسي ٢/ ٢٠٢، وقواطع الأدلة ٢/ ٢٦٩.

(٢) رواه الإمام البخاري في كتاب السلم، باب السلم في وزن معلوم، رقم (٢٢٤٠)، ٣/ ٨٥.

(٣) أصول السرخسي ٢/ ٢٠٣.

(٤) مقاصد الشريعة الإسلامية للطاهر بن عاشور ٢/ ٣٠٣.

المطلب الثالث : الاستحسان بالإجماع

الاستحسان بالإجماع هو أن يترك العمل بمقتضى القياس لدليل الإجماع ومن أمثلة ذلك:

١- الاستصناع، وهو: الاتفاق مع صانع على صنع شيء معين وتسليمه له بثمن معين في وقت معين، فالقياس عدم جوازه، لكنه جاز استحسانًا بالإجماع[١].

٢- دخول الحمام دون تقدير الماء المستعمل أو مدة المكث، فالاستحسان بالإجماع هو الذي أجاز هذا التعامل؛ لأنه في الأصل غير جائز لوجود جهالة في مقدار الماء المستعمل أو مدة المكث في الحمام[٢].

فالعلة الاستحسانية هنا الحكمة والمصلحة، والإجماع هو الطريق الموصل والكاشف لها.

المطلب الرابع : الاستحسان بالضرورة[٣]

وهو أن يترك العمل بمقتضى القياس للضرورة، ومن أمثلة ذلك:

الحكم بطهارة الآبار والحياض بعد تنجسها، والقياس يأبى ذلك[٤]؛ لأن الدلو

---

(١) قواطع الأدلة ٢/ ٢٦٩، وشرح مختصر الروضة ٣/ ١٩٩، وتيسير التحرير ٤/ ٧٨.

(٢) الإحكام للآمدي ٤/ ١٥٧، والوصف المناسب لشرع الحكم للشنقيطي صـ٣٢٦.

(٣) الضرورة هنا ليست بمعناها المتمثل في بلوغ الإنسان حد الهلاك أو ما يقاربه، وإنما المراد منها الحاجة إلى ما هو أقرب إلى رفع الحرج، وأكثر توافقًا مع مقاصد الشريعة، وأدعى إلى تحقيق مصالح العباد، وإن لم يتوقف عليها صيانة الأنفس عن الهلاك، وصيانة الأموال عن الضياع. يراجع: الاستصلاح والمصالح المرسلة في الشريعة الإسلامية وأصول فقهها للأستاذ مصطفى أحمد الزرقاء صـ٢٩.

(٤) انتقد ابن أمير حاج وضع هذه المسألة في استحسان الضرورة؛ لأن الحق في رأيه أن توضع في استحسان الأثر حيث قال بعد أن قرر المسألة كما قررها ابن الهمام: "والحق أن تطهير الآبار لا يعد مطلقًا من هذا القبيل إذ لا يخفى أن ما وجب فيها نزح البعض فهو من الاستحسان بالأثر، بل قولهم كما في الهداية: مسائل الآبار مبنية على اتباع الآثار دون القياس، يفيد أن تطهيرها مطلقًا من الاستحسان بالأثر".
يراجع: التقرير والتحبير ٣/ ٢٢٢.

ينجس لملاقاة الماء فلا يزال يعود وهو نجس فلا يمكن الحكم بطهارة الماء إلا أن الشرع حكم بالطهارة الضرورية؛ لأنه لا يمكن غسل البئر ولا الحوض، وإنما غاية ما يمكن هنا هو نزح الماء النجس وحصول الماء الطاهر فيه، فاستحسنوا ترك العمل بالقياس لأجل الضرورة والعجز، فإن الله تعالى جعل العجز عذرًا في سقوط العمل بكل خطاب(١).

فكانت الضرورة هنا طريقًا للكشف عن العلة الاستحسانية التي يقدر المجتهد وجودها في محل الضرورة، وبناء عليه ينتقل من حكم القياس إلى حكم الضرورة.

المطلب الخامس : الاستحسان بالعرف

الاستحسان بالعرف على ثلاثة أنواع:

(العرف الشرعي، والعرف العملي، وعرف التخاطب)

١- **العرف الشرعي**: مثاله: إذا قال الرجل مالي في المساكين صدقة، فالقياس أنه يلزمه التصدق بجميع ماله، لدخولها تحت عموم اسم المال، ولكنهم استحسنوا قصر التصدق على مال الزكاة فقط تقييدًا لإيجابه بإيجاب الله تعالى، فإن الله تعالى أطلق المال في الزكاة مريدًا به أنواع مخصوصة(٢).

٢- **العرف العملي، مثاله**: قول الإمام محمد فيمن باع ثمرًا وشرط بقاءه حتى يتم نضجه: إنه يصح في الاستحسان لعادة الناس ذلك(٣)، وفي القياس لا يجوز، لأن

---

(١) أصول السرخسي ٢/ ٢٠٣.

(٢) التجريد للقدوري ١٢/ ٦٥١٠، وبدائع الصنائع ٦/ ٢٢١، والهداية شرح البداية ٣/ ١١٣.

(٣) شرح مختصر الطحاوي للجصاص ٣/ ٥٢، وعيون المسائل للسمرقندي صـ١٤٥.

هذا شرط لا يقتضيه العقد، وهو شغل ملك الغير، أو هو صفقة في صفقة، لأنه إما إعارة أو إجارة في بيع، وقد نهى رسول الله ﷺ عن صفقتين في صفقة[1]، فهنا الاستحسان مستند إلى العرف لحاجة الناس ومصلحتهم.

٣- **عرف التخاطب**: مثل: قول الرجل كل حلٍ علي حرام، فالقياس فيه أنه يحنث بمجرد النطق؛ لأنه باشر فعلاً حلالاً مباحًا وهو التنفس، والاستحسان يقيده بالطعام والشراب للعرف[2].

وهناك أنواعًا أخرى للاستحسان منها:

- **الاستحسان احتياطًا مراعاة للخلاف:**

مثال ذلك: السفيه المحجور عليه لو أراد عمرة واحدة لم يمنع منها استحسانًا، والقياس أنه يمنع، لأنها تطوع، فصارت كالحج تطوعًا، ووجه الاستحسان: أن بعض العلماء قال بوجوبها، فيُمَكن منها احتياطًا مراعاة لهذا الخلاف[3].

- **ترك مقتضى الدليل في اليسير لتفاهته**: تيسيرًا ورفعًا للمشقة، مثال ذلك: من له على آخر مائة، فحلف لا يقبض منها درهما دون درهم، ثم وزن له خمسين فدفعها

---

(١) عن عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود عن أبيه قال: نهى رسولَ الله ﷺ عن صفقتين في صفقة واحدة، قال سماك: الرجل يبيع البيعَ فيقول: هو نسيئة بكذا وكذا، وهو بنقْدٍ بكذا وكذا"، رواه الإمام أحمد في مسنده ٤/ ٣٠.

(٢) المبسوط للسرخسي ٦/ ٧١، والعناية شرح الهداية ٥/ ٩٠، والبحر الرائق شرح كنز الدقائق ٤/ ٣١٨.

(٣) البناية شرح الهداية ١١/ ١٠٥.

إليه، ثم وزن له خمسين أخرى فدفعها إليه، حنث في القياس، ولم يحنث في الاستحسان مادام في عمل الوزن، فقد ترك مقتضى الدليل في ذلك القدر اليسير تيسيرًا؛ لأنه قد لا يتيسر له وزنها دفعة واحدة، ولو اعتبر هذا القدر لوقع الحالف في الحرج(١).

- **الاستحسان بالمصلحة:**

ومن أمثلة هذا النوع: استحسان توريث زوج المرتدة منها إذا ارتدت في المرض، مع أن مقتضى الدليل يفيد عدم توريثه، لكن استحسن توريثه من مالها زجرًا للمرتدة، ولمعاملتها بنقيض مقصودها(٢).

- **الفرق بين الاستحسان بالقياس الخفي وباقي أنواع الاستحسان:** يرى الأصوليون من الحنفية أن الاستحسان بالقياس الخفي يتعدى حكمه إلى غيره، فالقياس الشرعي حكمه التعدية، والقياس الخفي وإن سميناه استحسانًا إلا إنه لا يخرج عن كونه قياسًا شرعيًا، فيكون حكمه بالتالي التعدية.

أما الاستحسان بالنص أو الإجماع أو الضرورة فلا يقبل التعدية، وفرع على ذلك فقهاء الحنفية أنه إذا اختلف البائع والمشتري في مقدار الثمن والمبيع لم يقبض بعد، فإذا استعملنا القياس فالقول قول المشتري؛ لأن البائع يدعي زيادة في حقه وهو الثمن، والمشتري منكر، واليمين بالشرع في جانب المنكر، والمشتري لا يدعي على

(١) الدر المختار شرح تنوير الأبصار صـ٣٠٣.

(٢) شرح مختصر الطحاوي للجصاص ٦/ ١٢٦، والمبسوط للسرخسي ٦/ ١٦٣.

البائع شيئًا في الظاهر، إذ المبيع صار مملوكًا بالعقد، لكن بالاستحسان يتحالفان؛ لأن المشتري يدعي على البائع وجوب تسليم المبيع إليه عند إحضار أقل الثمنين والبائع منكر لذلك، والبيع كما يوجب استحقاق الملك على البائع يوجب استحقاق اليد عليه عند وصول الثمن إليه.

ولما كان هذا الاستحسان قياسًا خفيًا تعدى حكمه وهو وجوب التحالف قبل القبض إلى وارثي البائع والمشتري إذا اختلفا في الثمن بعد موت البائع والمشتري؛ لأن الوارث يقوم مقام المورث في حقوق العقد.

وتعدى إلى الإجارة قبل العمل إذا اختلفا في مقدار الأجرة فيتحالفا، لأن كل منهما يصلح مدعيًا ومنكرًا[1].

وقد اعتُرض على تعدية الحكم المستحسن بالقياس الخفي باعتراض وهو:

أن الحكم الذي يعدى بالقياس هو الحكم الثابت بالنص، وأما الحكم الثابت بالقياس فلا يعدى؛ لأنه يشترط في القياس أن يكون حكم الأصل ثابتًا بالكتاب والسنة، وإذا كان ثابتًا بالإجماع؛ فالراجح صحة القياس.

أما إذا كان حكم الأصل ثابتًا بالقياس فلا يصح تعدية هذا الحكم إلى محل آخر عند جمهور العلماء.

وقد أجاب التفتازاني عن ذلك فقال: "بأن المعدى حقيقة هو حكم أصل الاستحسان كوجوب اليمين على المنكر في سائر التصرفات، إلا أن صورة التحالف وجريان اليمين من الجانبين لما كانت حكم الاستحسان الذي هو القياس الخفي

---

(١) أصول السرخسي ٢/ ٢٠٦، ٢٠٧.

أضيفت التعدية إليه إذ لا يوجد في الأصل الذي هو سائر التصرفات يمين المنكر بهذه الكيفية وهو أن يتوجه على المتنازعين في قضية واحدة"[١].

- **وهناك فرق آخر وهو**: أن الأصوليين أجمعوا على صحة إطلاق اسم الاستحسان على القياس الخفي واختلفوا في صحة إطلاق اسم الاستحسان على باقي أنواع الاستحسان، إلا إن جمهور الحنفية أجازوا إطلاق اسم الاستحسان على جميع أنواع الاستحسان سواء كان بالنص أو الإجماع أو الضرورة.

قال صدر الشريعة: "القياس جلي وخفي، فالخفي يسمى بالاستحسان لكنه أعم من القياس الخفي، فإن كل قياس خفي استحسان وليس كل استحسان قياسًا خفيًا؛ لأن الاستحسان قد يطلق على غير القياس الخفي أيضًا كما ذكر في المتن، لكن الغالب في كتب أصحابنا أنه إذا ذكر الاستحسان أريد به القياس الخفي"[٢].

ويقول التفتازاني: "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 ثم إنه غلب في اصطلاح الأصول على القياس الخفي خاصة، كما غلب اسم القياس على القياس الجلي تمييزًا بين القياسين، وأما في الفروع فإطلاق الاستحسان على النص والإجماع عند وقوعهما في مقابلة القياس الجلي شائع"[٣].

---

(١) شرح التلويح على التوضيح ٢/ ١٧٠.

(٢) شرح التلويح على التوضيح ٢/ ١٦٢.

(٣) نفس المرجع السابق ٢/ ١٦٣.

المبحث الثالث

أمثلة تطبيقية على العلة الاستحسانية

المطلب الأول : ردة السكران

اختلف العلماء في ردة السكران، إذا قال أو فعل ما يعد ارتدادًا، أيعد بذلك مرتدًا أم لا؟

لهم في ذلك مذهبان:

الأول: تقع ردته، وإليه ذهب الإمام الشافعي في قول له[1]، وإليه ذهب الإمام أحمد بن حنبل في أظهر الروايتين عنه[2].

وقد قاس الشافعية الردة على طلاقه وسائر تصرفاته.

الثاني: لا يعد بذلك مرتدًا، وإليه ذهب الإمام أبو حنيفة، والإمام الشافعي في قول له.

قال الحنفية: وهذا استحسان، قال الكاساني: "وجه القياس: أن الأحكام مبنية على الإقرار بظاهر اللسان لا على ما في القلب، إذ هو أمر باطن لا يوقف عليه.

وجه الاستحسان: أن أحكام الكفر مبنية على الكفر، كما أن أحكام الإيمان مبنية على الإيمان، والإيمان والكفر يرجعان إلى التصديق والتكذيب، وإنما الإقرار دليل

---

(١) إذا كان متعديًا بسكره، فإن الشافعية فرقوا بين ما إذا كان السكران متعديًا بسكره أو لا، أما غير المتعدي بسكره كأن أكره على شربها فلا يحكم عليه بالارتداد كما في طلاقه وغيره. يراجع: مغني المحتاج ٥/ ٤٣٣.

(٢) شرح منتهى الإرادات ٣/ ٧٥.

عليهما، إقرار السكران الذاهب العقل لا يصح دلالة على التكذيب فلا يصح إقراره"[١].

وبالنظر في هذه المسألة نجد أن ظاهرها يحيل ذهن المجتهد في باديء الأمر إلى الأصل المعدول عنه وهو (القياس)، إلا إن العلة الاستحسانية التي أدركها المجتهد بعد التأمل أحالت ذهنه إلى أصل آخر، والطريق الكاشف للعلة الاستحسانية هو القياس الخفي.

المطلب الثاني : رد العارية إلى ملك المعير دون علمه

اختلف العلماء فيما إذا رد المستعير العارية إلى ملك المعير دون أن يسلمه له، أو إلى وكيله، وهلكت العارية، أيكون المستعير ضامنًا أم لا؟

لهم في ذلك مذهبان:

الأول: يكون ضامنًا، وهو مذهب الشافعية والحنابلة؛ لأنه لم يردها إلى مالكها ولا نائبه فيها، فلم يبرأ منها كما لو دفعها إلى أجنبي[٢].

الثاني: لا يضمن، وإليه ذهب الحنفية، وصرحوا بأنه استحسان.

قال المرغيناني: "وإذا استعار دابة فردها إلى إصطبل مالكها فهلكت لم يضمن، وهذا استحسان، وفي القياس يضمن؛ لأنه ما ردها إلى مالكها، بل ضيعها.

وجه الاستحسان: أنه أتي بالتسليم المتعارف؛ لأن رد العواري إلى دار الملاك

---

(١) بدائع الصنائع ٧/ ١٣٤.

(٢) روضة القضاة وطريق النجاة ٢/ ٥٣٥، وكشاف القناع عن متن الإقناع ٤/ ٧٤.

معتاد كآلة البيت، ولو ردها إلى المالك، فالمالك يردها إلى المربط، فصح رده"[1].

وبالنظر في هذه المسألة نجد أنه قد ثبت لها حكم بمقتضى قاعدة مقررة، إلا أن العلة الاستحسانية تقتضي استثناءها، وإعطائها حكمًا آخر، والطريق الكاشف عن العلة الاستحسانية هو العرف.

المطلب الثالث: إلحاق نسب اللقيط بمدعيه دون بينة

إذا ادعى رجل نسب لقيط حي فهل يثبت نسب اللقيط منه بمجرد دعواه، أو لابد له من الإتيان ببينة؟

اختلف العلماء على مذهبين:

الأول: لا يلحق نسبه بالمدعي إلا ببينة، وإليه ذهب الإمام مالك، وقال الحنفية إن هذا المذهب هو القياس[2]؛ لأنه ليست هناك شبهة تصدق دعواه، وليس له أن يُعلق به نسب لا شبهة له فيه[3].

الثاني: يلحق بالمدعي، وإليه ذهب أبو حنيفة، والإمام الشافعي، وأحمد، وبعض المالكية[4].

قال الكاساني: "وجه القياس ظاهر؛ لأنه يدعي أمرًا جائز الوجود والعدم، فلابد

---

(١) الهداية في شرح بداية المبتدي ٣/ ٢٢١.

(٢) البناية شرح الهداية ٧/ ٣١٥.

(٣) المنتقى شرح الموطأ للباجي ٦/ ٢.

(٤) المهذب للشيرازي ٢/ ٣١٨، والمغني لابن قدامة ٦/ ١٢٣، ومجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر ١/ ٧٠٢.

لترجيح أحد الجانبين على الآخر من مرجح، وذلك بالبينة، ولم توجد.

ووجه الاستحسان: إن المدعي أخبر بأمر محتمل الثبوت، يجب تصديقه تحسينًا للظن بالمخبر وهو الأصل، إلا إذا كان في تصديقه ضرر بالغير، وههنا في التصديق وإثبات النسب نظر من الجانبين: جانب اللقيط بشرف النسب والتربية والصيانة عن أسباب الهلاك وغير ذلك، وجانب المدعي بولد يستعين به على مصالحه الدينية والدنيوية.

وتصديق المدعي في دعوى ما سينتفع ولا يتضرر به غيره، بل ينتفع به لا يقف على البينة"[1].

وقال ابن عابدين: "وجه الاستحسان: أنه إقرار للصبي بما ينفعه، والتناقض لا يضر في دعوى النسب وإبطال حق الملتقط ضمنًا ضرورة ثبوت النسب، وكم من شيء يثبت ضمنًا لا قصدًا، ألا ترى أن شهادة القابلة بالولادة تصح ثم يترتب عليها استحقاقه الإرث"[2].

وبالنظر في هذه المسألة نجد أنه قد ثبت لها حكم بمقتضى قاعدة مقررة (وجه القياس)، إلا أن العلة الاستحسانية تقتضي استثناءها، وإعطائها حكمًا آخر، والطريق الكاشف عن العلة الاستحسانية هو المصلحة.

---

(١) بدائع الصنائع ٦/ ١٩٩.

(٢) رد المحتار على الدر المختار لابن عابدين ٤/ ٢٧١.

المطلب الرابع : الشفعة في الثمار

اتفق العلماء على أن الشفعة واجبة في الدور والعقار، واختلفوا فيما عدا ذلك، ومما اختلفوا فيه الشفعة في الثمار، لهم في ذلك مذهبان:

الأول: لا تثبت فيها الشفعة، وهو مذهب الإمام مالك في رواية عنه، والشافعي، وأحمد بن حنبل[1].

قال الحنفية: إن هذا المذهب هو القياس، قال ابن عابدين: "وفي القياس لا يكون له أخذ الثمرة لعدم التبعية، كالمتاع الموضوع فيها"[2].

الثاني: فيها الشفعة، وإليه الإمام أبو حنيفة، والإمام مالك في راوية.

قال الحنفية: هذا استحسان، وفي وجهه قال ابن عابدين: "إن الثمر باعتبار الاتصال صار تبعًا للعقار كالبناء في الدار"[3].

---

(١) المنتقى شرح الموطأ ٦/ ٢٠١، وبداية المجتهد ونهاية المقتصد ٤/ ٤١.

(٢) رد المحتار على الدر المختار لابن عابدين ٦/ ٢٣٤.

(٣) نفس المرجع السابق.

الخاتمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على سيد الأولين والآخرين وبعد، في نهاية هذا البحث أذكر أهم النتائج التي توصلت إليها:

١- الاستحسان هو نوع من القياس، وبالتالي فإن للعقل دور في الاستحسان، وهو الكشف عن مقاصد الشارع في النصوص، لا الاستقلال بإنشاء الأحكام.

٢- أساس الاستحسان وجوهره مبني على العلة الاستحسانية، حيث إنها معنى مناسب يقدر المجتهد وجوده في مسألة، مما يجعله يستثني هذه المسألة من حكم القياس إلى حكم آخر.

٣- العلة الاستحسانية تؤدي إلى تحقيق مقاصد الشريعة، ورفع الحرج عن المكلفين، وتجاوز صعوبة إعمال الأقيسة.

٤- العلة الاستحسانية منضبطة بمقومات، ولها شروط ومعايير.

٥- يتوصل إلى العلة الاستحسانية من خلال طرق تسمى بأنواع الاستحسان، أو أقسام الاستحسان.

٦- من خلال تتبع الطرق الكاشفة عن العلة الاستحسانية، لا نجد فيها ما يدعو إلى جعل الاستحسان دليلًا مستقلًا، بل يعد طريقًا ومنهجًا للتعامل مع الأدلة أكثر من كونه دليلًا بذاته.

فهذه أهم النتائج التي توصلت إليها، وأدعو الله سبحانه وتعالى أن يتقبل هذا العمل، وأسأله العفو والمغفرة عما وقعت فيه من زلل إنه عفو غفور، وصلى الله وسلم على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه ومن اتبعهم بإحسان إلى يوم الدين.

المصادر والمراجع

أولاً: القرآن الكريم

ثانيًا: التفسير وعلوم القرآن

- أحكام القرآن، القاضي محمد بن عبد الله أبو بكر بن العربي المعافري الاشبيلي المالكي (المتوفى: ٥٤٣هـ)، راجع أصوله وخرج أحاديثه وعلَّق عليه: محمد عبد القادرعطا، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت–لبنان، الطبعة: الثالثة،١٤٢٤هـ-٢٠٠٣م.
- الكشاف عن حقائق غوامض التنزيل، لأبي القاسم محمود بن عمرو بن أحمد، الزمخشري جار الله، (المتوفى: ٥٣٨هـ)، الناشر: دار الكتاب العربي – بيروت، الطبعة: الثالثة ١٤٠٧هـ.

ثالثًا: الحديث وشروحه

- الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه (صحيح البخاري)، لمحمد بن إسماعيل أبو عبدالله البخاري الجعفي، المحقق: محمد زهير بن ناصر الناصر، الناشر: دار طوق النجاة (مصورة عن السلطانية بإضافة ترقيم محمد فؤاد عبد الباقي)، الطبعة: الأولى،١٤٢٢هـ، الطبعة: الأولى، ١٤١٨هـ/ ١٩٩٧م.
- كشف الخفاء ومزيل الإلباس، لإسماعيل بن محمد بن عبد الهادي الجراحي العجلوني الدمشقي، أبو الفداء، (المتوفى: ١١٦٢هـ)، الناشر: المكتبة العصرية، تحقيق: عبد الحميد بن أحمد بن يوسف بن هنداوي، الطبعة: الأولى، ١٤٢٠هـ-٢٠٠٠م.

- مجمع الزوائد ومنبع الفوائد، لأبي الحسن نور الدين علي بن أبي بكر بن سليمان الهيثمي (المتوفى: ٨٠٧هـ)، المحقق: حسام الدين القدسي، الناشر: مكتبة القدسي، القاهرة، عام النشر: ١٤١٤هـ، ١٩٩٤م.
- المستدرك على الصحيحين، لأبي عبد الله الحاكم محمد بن عبد الله بن محمد بن حمدويه بن نُعيم بن الحكم الضبي الطهماني النيسابوري المعروف بابن البيع، (المتوفى: ٤٠٥هـ)، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤١١هـ - ١٩٩٠م.
- المنتقى شرح الموطأ، لأبي الوليد سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب بن وارث التجيبي القرطبي، الباجي، الأندلسي، (المتوفى:٤٧٤هـ)، الناشر: مطبعة السعادة- بجوار محافظة مصر، الطبعة: الأولى، ١٣٣٢هـ.
- مسند الإمام أحمد بن حنبل، لأبي عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال بن أسد الشيباني (المتوفى: ٢٤١هـ)، المحقق: أحمد محمد شاكر، الناشر: دار الحديث – القاهرة، الطبعة: الأولى، ١٤١٦هـ - ١٩٩٥م.
- المقاصد الحسنة في بيان كثير من الأحاديث المشتهرة على الألسنة، لشمس الدين أبو الخير محمد بن عبد الرحمن بن محمد السخاوي، (المتوفى: ٩٠٢هـ)، المحقق: محمد عثمان الخشت، الناشر: دار الكتاب العربي – بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤٠٥هـ- ١٩٨٥م.
- نصب الراية لأحاديث الهداية مع حاشيته بغية الألمعي في تخريج الزيلعي، لجمال

الدين أبو محمد عبد الله بن يوسف بن محمد الزيلعي، (المتوفى:٧٦٢هـ)، قدم للكتاب: محمد يوسف البَنُوري، صححه ووضع الحاشية: عبد العزيز الديوبندي الفنجاني، إلى كتاب الحج، ثم أكملها محمد يوسف الكاملفوري، المحقق: محمد عوامة، الناشر: مؤسسة الريان للطباعة والنشر - بيروت -لبنان/ دار القبلة للثقافة الإسلامية- جدة - السعودية.

رابعًا: أصول الفقه

- الإبهاج في شرح المنهاج (منهاج الوصول إلي علم الأصول للقاضي البيضاوي المتوفي سنه ٧٨٥هـ)، لتقي الدين أبو الحسن علي بن عبد الكافي بن علي بن تمام ابن حامد بن يحيي السبكي وولده تاج الدين أبو نصر عبد الوهاب، الناشر: دار الكتب العلمية –بيروت، عام النشر: ١٤١٦هـ - ١٩٩٥م.
- الإحكام في أصول الأحكام، لأبي الحسن سيد الدين علي بن أبي علي بن محمد بن سالم الثعلبي الآمدي (المتوفى: ٦٣١هـ)، المحقق: عبد الرزاق عفيفي، الناشر: المكتب الإسلامي، بيروت- دمشق- لبنان.
- الاستصلاح والمصالح المرسلة في الشريعة الإسلامية وأصول فقهها للأستاذ مصطفى أحمد الزرقاء، الناشر: دار القلم، الطبعة الأولى ١٤٠٨هـ-١٩٨٨م.
- أصول السرخسي، لمحمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي، (المتوفى: ٤٨٣هـ)، الناشر: دار المعرفة – بيروت.
- أصول الفقه لمحمد أبو زهرة، الناشر: دار الفكر العربي.
- التحصيل من المحصول، لسراج الدين محمود بن أبي بكر الأرموي، (المتوفى سنة ٦٨٢هـ)، دراسة وتحقيق: الدكتور عبد الحميد علي أبو زنيد.

- تعليل الأحكام، للأستاذ محمد مصطفى شلبي، الناشر: مطبعة الأزهر.
- التقرير والتحبير، لأبي عبد الله، شمس الدين محمد بن محمد بن محمد المعروف بابن أمير حاج ويقال له ابن الموقت الحنفي، (المتوفى: ٨٧٩هـ)، الناشر: دار الكتب العلمية.
- تقويم الأدلة في أصول الفقه، لأبي زيد عبد الله بن عمر بن عيسى الدّبوسيّ الحنفي (المتوفى:٤٣٠هـ)، المحقق: خليل محيي الدين الميس، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ١٤٢١هـ - ٢٠٠١م.
- تيسير التحرير، لمحمد أمين بن محمود البخاري المعروف بأمير بادشاه الحنفي (المتوفى: ٩٧٢هـ)، الناشر: مصطفى البابي الْحلَبِي-مصر(١٣٥١هـ- ١٩٣٢م).
- تيسير الوصول إلى منهاج الأصول من المنقول والمعقول «المختصر»، لكمال الدين محمد بن محمد بن عبد الرحمن المعروف بـ «ابن إمام الكاملية» (المتوفى: ٨٧٤ هـ)، دراسة وتحقيق: د. عبد الفتاح أحمد قطب الدخميسي، أستاذ أصول الفقه بكلية الشريعة والقانون جامعة الأزهر – طنطا، الناشر: دار الفاروق الحديثة للطباعة والنشر– القاهرة.
- الحدود في الأصول (مطبوع مع: الإشارة في أصول الفقه)، لأبي الوليد سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب بن وارث التجيبي، القرطبي، الباجي، الأندلسي (المتوفى:٤٧٤هـ)، المحقق: محمد حسن محمد حسن إسماعيل، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤٢٤هـ - ٢٠٠٣م.

- روضة الناظر وجنة المناظر في أصول الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، لأبي محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، الشهير بابن قدامة المقدسي (المتوفى: ٦٢٠هـ)، الناشر: مؤسسة الريّان للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة: الطبعة الثانية ١٤٢٣هـ- ٢٠٠٢م.
- شرح التلويح على التوضيح، لسعد الدين مسعود بن عمر التفتازاني، (المتوفى: ٧٩٣هـ)، الناشر: مكتبة صبيح بمصر.
- شرح المعالم في أصول الفقه، لابن التلمساني عبد الله بن محمد علي شرف الدين أبو محمد الفهري المصري، (٥٦٧هـ - ٦٤٤هـ)، تحقيق: الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، الشيخ علي محمد معوض.
- شرح مختصر الروضة، لسليمان بن عبد القوي بن الكريم الطوفي الصرصري، أبو الربيع، نجم الدين (المتوفى : ٧١٦هـ)، المحقق : عبد الله بن عبد المحسن التركي، الناشر : مؤسسة الرسالة، الطبعة: الأولى، ١٤٠٧هـ/ ١٩٨٧م.
- شرح منار الأنوار، للمولى عبد اللطيف الشهير بابن الملك، وبهامشه: شرح الشيخ زين الدين عبد الرحمن بن أبي بكر، المعروف بابن العيني، ومؤلف المنار حافظ الدين النسفي، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٢م، الطبعة: الثانية، ١٤٠٣هـ - ١٩٨٣م.
- فصول البدائع في أصول الشرائع، لشمس الدين محمد بن حمزة بن محمد الفناري الرومي، المتوفى سنة (٨٣٤هـ)، تحقيق: محمد حسين محمد حسن إسماعيل.

- الفصول في الأصول، لأحمد بن علي أبو بكر الرازي الجصاص الحنفي، (المتوفى: ٣٧٠هـ)، الناشر: وزارة الأوقاف الكويتية، الطبعة: الثانية، ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م.
- قواطع الأدلة في الأصول، لأبي المظفر، منصور بن محمد بن عبد الجبار ابن أحمد المروزى السمعاني التميمي الحنفي ثم الشافعي، (المتوفى: ٤٨٩هـ)، المحقق: محمد حسن محمد حسن اسماعيل الشافعي، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤١٨هـ/ ١٩٩٩م.
- كشف الأسرار شرح أصول البزدوي، لعبد العزيز بن أحمد بن محمد، علاء الدين البخاري الحنفي (المتوفى: ٧٣٠هـ)، الناشر: دار الكتاب الإسلامي.
- كشف الأسرار شرح المصنف على المنار، للإمام أبي البركات عبد الله بن أحمد المعروف بحافظ الدين النسفي (المتوفى٧١٠هـ)، الناشر: دار الكتب العلمية.
- اللمع في أصول الفقه، لأبي اسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي، (المتوفى: ٤٧٦هـ)، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الطبعة الثانية ٢٠٠٣م - ١٤٢٤هـ.
- المحصول في أصول الفقه، للقاضي محمد بن عبد الله أبو بكر بن العربي المعافري الاشبيلي المالكي (المتوفى: ٥٤٣هـ)، المحقق: حسين علي اليدري- سعيد فودة، الناشر: دار البيارق – عمان، الطبعة: الأولى، ١٤٢٠هـ- ١٩٩٩م.
- المحصول، لأبي عبد الله محمد بن عمر بن الحسن بن الحسين التيمي الرازي الملقب بفخر الدين الرازي خطيب الري، (المتوفى: ٦٠٦هـ)، دراسة وتحقيق: الدكتور طه جابر فياض العلواني، الناشر: مؤسسة الرسالة، الطبعة: الثالثة، ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م.

- المستصفى، لأبي حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي، (المتوفى: ٥٠٥هـ)، تحقيق: محمد عبد السلام عبد الشافي، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى،١٤١٣هـ - ١٩٩٣م.
- مصادر التشريع الإسلامي فيما لا نص فيه، للأستاذ عبد الوهاب خلاف، الناشر: دار الكتاب العربي.
- مقاصد الشريعة الإسلامية، لمحمد الطاهر بن محمد بن محمد الطاهر بن عاشور التونسي (المتوفى: ١٣٩٣هـ)، المحقق: محمد الحبيب ابن الخوجة، الناشر: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، عام النشر: ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م.
- مناهج التشريع الإسلامي في القرن الثاني الهجري، دراسة أصولية مقارنة لمصادر الأحكام عند الأئمة: زيد بن علي، جعفر الصادق-ابن أبي ليلى-أبو حنيفة-الأوزاعي-الثوري-الليث بن سعد-مالك-الشافعي، للأستاذ الدكتور محمد بلتاجي، الناشر: دار السلام، الطبعة الثانية ١٤٢٨هـ-٢٠٠٧م.
- الموافقات، لإبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي الشهير بالشاطبي، (المتوفى: ٧٩٠هـ)، المحقق: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، الناشر: دار ابن عفان، الطبعة الأولى ١٤١٧هـ- ١٩٩٧م.
- ميزان الأصول في نتائج العقول، لعلاء الدين شمس النظر أبو بكر محمد بن أحمد السمرقندي (المتوفى: ٥٣٩ هـ)، حققه وعلق عليه وينشره لأول مرة: الدكتور محمد زكي عبد البر، الأستاذ بكلية الشريعة - جامعة قطر، ونائب رئيس محكمة النقض بمصر (سابقا)، الناشر: مطابع الدوحة الحديثة، قطر، الطبعة: الأولى، ١٤٠٤هـ - ١٩٨٤م.

- نهاية الوصول في دراية الأصول، لصفي الدين محمد بن عبد الرحيم الأرموي الهندي (٧١٥ هـ)، المحقق: د. صالح بن سليمان اليوسف - د. سعد بن سالم السويح، أصل الكتاب: رسالتا دكتوراة بجامعة الإمام بالرياض، الناشر: المكتبة التجارية بمكة المكرمة، الطبعة: الأولى،١٤١٦هـ - ١٩٩٦م.
- الوصف المناسب لشرع الحكم، لأحمد بن محمود بن عبد الوهاب الشنقيطي، الناشر: عمادة البحث العلمي، بالجامعة الإسلامية، بالمدينة المنورة، الطبعة: الأولى،١٤١٥هـ.

خامسًا: الفقه

- البحر الرائق شرح كنز الدقائق، لزين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري (المتوفى: ٩٧٠هـ)، وفي آخره: تكملة البحر الرائق لمحمد بن حسين بن علي الطوري الحنفي القادري (ت بعد ١١٣٨ هـ)، وبالحاشية: منحة الخالق لابن عابدين، الناشر: دار الكتاب الإسلامي.
- بداية المجتهد ونهاية المقتصد، لأبي الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي الشهير بابن رشد الحفيد، (المتوفى: ٥٩٥هـ)، الناشر: دار الحديث – القاهرة، تاريخ النشر: ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م
- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، لعلاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي (المتوفى: ٥٨٧هـ)، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الثانية، ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م.
- البناية شرح الهداية، لأبي محمد محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين

الغيتابى الحنفى بدر الدين العينى (المتوفى: ٨٥٥هـ)، الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت، لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤٢٠هـ - ٢٠٠٠م.

- التجريد للقدوري، لأحمد بن محمد بن أحمد بن جعفر بن حمدان أبو الحسين القدوري (المتوفى: ٤٢٨ هـ)، المحقق: مركز الدراسات الفقهية والاقتصادية: أ.د محمد أحمد سراج، أ. د علي جمعة محمد، الناشر: دار السلام – القاهرة، الطبعة: الثانية، ١٤٢٧هـ - ٢٠٠٦م.
- الدر المختار شرح تنوير الأبصار وجامع البحار، لمحمد بن علي بن محمد الحِصْني المعروف بعلاء الدين الحصكفي الحنفي (المتوفى: ١٠٨٨هـ)، المحقق: عبد المنعم خليل إبراهيم، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ١٤٢٣هـ- ٢٠٠٢م.
- دقائق أولي النهى لشرح المنتهى المعروف بشرح منتهى الإرادات، لمنصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتى الحنبلى (المتوفى: ١٠٥١هـ)، الناشر: عالم الكتب، الطبعة: الأولى، ١٤١٤هـ - ١٩٩٣م.
- رد المحتار على الدر المختار، لابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي (المتوفى: ١٢٥٢هـ)، الناشر: دار الفكر-بيروت، الطبعة: الثانية، ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م.
- روضة القضاة وطريق النجاة، لعلي بن محمد بن أحمد، أبو القاسم الرحبيّ المعروف بابن السِّمناني (المتوفى: ٤٩٩ هـ)، المحقق: د. صلاح الدين الناهي، الناشر: مؤسسة الرسالة، بيروت-دار الفرقان، عمان، الطبعة: الثانية، ١٤٠٤هـ - ١٩٨٤م.

- شرح مختصر الطحاوي، لأحمد بن علي أبو بكر الرازي الجصاص الحنفي، (المتوفى: ٣٧٠ هـ)، المحقق: د. عصمت الله عنايت الله محمد - أ. د سائد بكداش - د محمد عبيد الله خان - د زينب محمد حسن فلاتة، أعد الكتاب للطباعة وراجعه وصححه: أ. د. سائد بكداش، الناشر: دار البشائر الإسلامية - ودار السراج، الطبعة: الأولى ١٤٣١هـ - ٢٠١٠م.
- العناية شرح الهداية، لمحمد بن محمد بن محمود، أكمل الدين أبو عبد الله ابن الشيخ شمس الدين ابن الشيخ جمال الدين الرومي البابرتي، (المتوفى: ٧٨٦هـ)، الناشر: دار الفكر.
- عُيُون الْمَسَائِل، لأبي الليث نصر بن محمد بن أحمد بن إبراهيم السمرقندي، (المتوفى: ٣٧٣هـ)، تحقيق: د. صلاح الدِّين الناهي، الناشر: مطبعة أسعد، بَغْدَاد، عام النشر: ١٣٨٦هـ.
- كشاف القناع عن متن الإقناع، لمنصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتي، الحنبلي، (المتوفى: ١٠٥١هـ)، الناشر: دار الكتب العلمية.
- المبسوط، لمحمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي (المتوفى: ٤٨٣هـ)، الناشر: دار المعرفة – بيروت، تاريخ النشر: ١٤١٤هـ - ١٩٩٣م.
- مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، لعبد الرحمن بن محمد بن سليمان المدعو بشيخي زاده يعرف بداماد أفندي (المتوفى: ١٠٧٨هـ)، الناشر: دار إحياء التراث العربي.

- مختصر القدوري في الفقه الحنفي، لأحمد بن محمد بن أحمد بن جعفر بن حمدان أبو الحسين القدوري (المتوفى: ٤٢٨هـ)، المحقق: كامل محمد محمد عويضة، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى،١٤١٨هـ - ١٩٩٧م.
- مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، لشمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي (المتوفى: ٩٧٧هـ)، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م.
- المغني لابن قدامة، لأبي محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي، ثم الدمشقي، الحنبلي، الشهير بابن قدامة المقدسي (المتوفى: ٦٢٠هـ)، الناشر: مكتبة القاهرة.
- المهذب في فقة الإمام الشافعي، لأبي اسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي (المتوفى: ٤٧٦هـ)، الناشر: دار الكتب العلمية.
- الهداية في شرح بداية المبتدي، لعلي بن أبي بكر بن عبد الجليل الفرغاني المرغيناني، أبو الحسن برهان الدين (المتوفى: ٥٩٣هـ)، المحقق: طلال يوسف، الناشر: دار احياء التراث العربي - بيروت – لبنان.

سادسًا: اللغة

- تاج العروس من جواهر القاموس، لمحمد بن محمّد بن عبد الرزّاق الحسيني، أبو الفيض، الملقّب بمرتضى، الزَّبيدي (المتوفى: ١٢٠٥هـ)، الناشر: دار الهداية.
- شمس العلوم ودواء كلام العرب من الكلوم، لنشوان بن سعيد الحميرى اليمني (المتوفى: ٥٧٣هـ)، المحقق: د. حسين بن عبد الله العمري- مطهر بن علي الإرياني – د. يوسف محمد عبد الله، الناشر: دار الفكر المعاصر (بيروت- لبنان)، دار الفكر (دمشق - سورية)، الطبعة: الأولى، ١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م.

فهرس الموضوعات

موجز عن البحث ١٠٢٦

مقدمة ١٠٢٨

التمهيد : تعريف الاستحسان وعلاقته بمآلات الأفعال ١٠٣٢

المطلب الأول : تعريف الاستحسان ١٠٣٢

المطلب الثاني : الاستحسان وعلاقته بمآلات الأفعال..... ١٠٣٨

المبحث الأول : المقصود بالعلة الاستحسانية ١٠٤٠

المطلب الأول : تعريف العلة الاستحسانية وشرطها..... ١٠٤٠

المطلب الثاني : الألفاظ ذات الصلة بالعلة الاستحسانية ١٠٤٣

المبحث الثاني : طرق الكشف عن العلة الاستحسانية ١٠٤٧

المطلب الأول : الاستحسان بالقياس الخفي ١٠٤٧

المطلب الثاني : الاستحسان بالنص ١٠٥٢

المطلب الثالث : الاستحسان بالإجماع ١٠٥٣

المطلب الرابع : الاستحسان بالضرورة() ١٠٥٣

المطلب الخامس : الاستحسان بالعرف ١٠٥٤

المبحث الثالث : أمثلة تطبيقية على العلة الاستحسانية ١٠٥٩

المطلب الأول : ردة السكران ١٠٥٩

المطلب الثاني : رد العارية إلى ملك المعير دون علمه..... ١٠٦٠

المطلب الثالث : إلحاق نسب اللقيط بمدعيه دون بينة ١٠٦١
المطلب الرابع : الشفعة في الثمار ١٠٦٣
الخاتمة **١٠٦٤**
المصادر والمراجع **١٠٦٥**
أولاً: القرآن الكريم ١٠٦٥
ثانيًا: التفسير وعلوم القرآن ١٠٦٥
ثالثًا: الحديث وشروحه ١٠٦٥
رابعًا: أصول الفقه ١٠٦٧
خامسًا: الفقه ١٠٧٢
سادسًا: اللغة ١٠٧٥
فهرس الموضوعات **١٠٧٦**

تم بحمد الله تعالى ،،،