ÇUKUROVA ÜNİVERSİTESİ
İLAHİYAT FAKÜLTESİ DERGİSİ
Journal of the Faculty of Divinity of Çukurova University

Cilt / Volume: 22 • Sayı / Issue: 2 • Aralık /December 2022 • 124-146
e-ISSN: 2564-6427 • DOI: 10.30627/cuilah.1189349

الاستحسان عند الحنفية والمالكية مدخل لرعاية المقاصد

Hanefî ve Mâlikilerde İstihsan ve Makâsıd İlişkisi

Relationship Between İstiḥsān and Maqāṣid in Ḥanafī and Mālikī

Ümmügülsüm DAKKAK

Doktora Öğrencisi, 2. Hassan Üniversitesi Kazablanka, Edebiyat ve İnsani İlimler Fakültesi, İslâmi İlimlerde Bahisler ve Araştırmalar Bölümü, İslam Hukuku, Kazablanka/Fas
Phd. Student, Hassan II University of Casablanca, Faculty of Art and Humanities, Department of Studies in Islamic Sciences, Islamic Law, Casablanca/Morocco
ates.ummugulsum@gmail.com https://orcid.org/0000-0002-8752-168X

Makale Bilgisi/Article Information
Makale Türü/Article Type: Araştırma Makalesi/Research Article
Geliş Tarihi/ Received: 14.10.2022
Kabul Tarihi/Accepted: 19.12.2022
Yayın Tarihi/Published: 30.12.2022
Bu çalışma, "الدرس المقاصدي عند الإمام أبي بكر الجصاص (٣٧٠هـ) الحنفي والإمام أبي بكر ابن العربي (٥٤٣هـ) المالكي – دراسة مقارنة" "el-İmam Ebî Bekr el-Cessas el-Hanefî (ö.370) ve el-İmam Ebî Bekr İbn el-Arabî (ö.543)'nin Ders el-Makâsıd Mukâyesesi" başlıklı devam etmekte olan doktora tezinden üretilmiştir.
İntihal Taraması/Plagiarism Detection: Bu makale, en az iki hakem tarafından incelendi ve intihal içermediği teyit edildi/This article has been reviewed by at least two referees and scanned via a plagiarism software.
Etik Beyan/Ethical Statement: Bu çalışmanın hazırlanma sürecinde bilimsel ve etik ilkelere uyulduğu ve yararlanılan tüm çalışmaların kaynakçada belirtildiği beyan olunur/It is declared that scientific and ethical principles have been followed while carrying out and writing this study and that all the sources used have been properly cited (Ümmügülsüm DAKKAK)
Telif/Copyright: Çukurova Üniversitesi İlahiyat Fakültesi/Published by Çukurova University Faculty of Divinity, 01380, Adana, Turkey. Tüm Hakları saklıdır / All rights reserved.

الاستحسان عند الحنفية والمالكية مدخل لرعاية المقاصد

Hanefî ve Mâlikilerde İstihsan ve Makâsıd İlişkisi

Relationship Between İstiḥsān and Maqāṣid in Ḥanafī and Mālikīs

الملخص: يستهدف هذا المقال تبيين نظرية الاستحسان عند كلٍّ من الحنفية والمالكية ومدى صلة مباحث الاستحسان بمقاصد الشريعة، ويستهدف إبانة دور الحنفية في التأصيل المقاصدي في مقابل دور المالكية المشهور، وخدمةً لهذه الأهداف عَمَد المقال إلى تبيين مفهوم المقاصد في اللغة والاصطلاح أولًا، ومن ثم تبيين مفهوم الاستحسان عند كل من الحنفية والمالكية، معتمدًا ذلك على التسلسل التاريخي لعلماء المذهبين؛ ليظهر تطور المفهوم والأبعاد التي نُظِر إليه منها، وكذلك عرَّج على أدلة حجِّيَّة الاستحسان في كلا المذهبين، ومن ثم بيَّن أقسام الاستحسان في كلا المذهبين بحسب آراء المتقدِّمين والمتأخرين، ليصل إلى نتيجة مفادها أنَّ الأقسام بين المذهبين تتشابه مع جعل الحنفية لاستحسان النصِّ كقسم تماهيًا في إثبات الحجِّيَّة، وعقَّب ببيان مواضع الصلة بين أبحاث الاستحسان ومقاصد الشرع، وختم بذكر أمثلة من فروع المذهبين يظهر من خلالها مدى اعتماد الاستحسان على مقاصد الشرع وخدمته إياها، وثمرة ذلك كله أن الاستحسان هو عبارة عن عدول عن الاطراد في القواعد التشريعية العامة إلى مقاصد الشرع المتمثلة بالمصالح والعدل، وذلك عند جنوح تلك القواعد عن مقاصدها وأهدافها.

الكلمات المفتاحيَّة: الفقه، المقاصد، الحنفية، المالكية، الاستحسان.

Öz

Bu çalışma hem Hanefîlere hem de Mâlikilere göre istihsân teorisini ve istihsânın konularının Makâsıdu'ş-Şerî'a ile bağını açıklamayı amaçlamaktadır. Ayrıca Mâliki Mezhebinin bu alandaki meşhur rolü yanında, hüküm verirken Makâsıd düşüncesini esas alma hususunda Hanefî Mezhebinin (hakettiği şekilde öne çıkarılmayan) rolü gösterilmeye çalışılmıştır. Bu yüzden ilk olarak makâsıdın kelime ve terim manaları üzerinde durulmuş, ardından her iki mezhep alimlerinin tarihsel kronolojisi de dikkate alınarak, Hanefî ve Mâliki mezheplerinde istihsânın zaman içerisinde kazandığı anlam ve boyutların gelişimi ortaya konulmaya çalışılmıştır. Mâliki ve Hanefî mezheplerinin hem ilk dönem hem de daha sonraki dönem alimlerinin, istihsânın hücciyyeti ile ilgili olarak ileri sürdükleri deliller değerlendirilmiş ve istihsânın kısımlarından bahsedilmiştir. Son olarak, İstihsân bahisleri ve makâsıdu'ş-şerî'a arasındaki ilişkinin mahiyeti beyan edilmiş, her iki mezhebin furu' fıkhından, istihsânın makâsıdu'ş-şerî'aya ne denli dayalı olduğunu ve ona hizmet ettiğini gösteren örneklerle çalışma bitirilmiştir. Bu çalışmanın sonucu ise şudur: İstihsan, genel ve yerleşik kuralların tatbik edilmesi halinde Şeriat'ın maksat ve hedeflerinden sapmanın söz konusu olacağı durumlarda; maslahat ve adaletin tezahürü mahiyetindeki makâsıdu'ş-şerî'aya dönmektir.

Anahtar Kelimeler: Fıkıh, Makâsıd, İstihsan, Hanefî Mezhebi, Mâliki Mezhebi.

Abstract

In this study, it is aimed to explain the theory of istiḥsān according to both Ḥanafīs and Mālikīs and the connection of the subjects of istiḥsān with Maqāṣidu al-Sharī'a. In addition, although the role of the Mālikī Sect in the issue of rooting and influencing the Maqāṣid is famous, its role in rooting the Maqāṣid has been tried to be shown in the Ḥanafī Sect. Therefore, firstly, the meanings of the words and terms of maqasid and istiḥsān in the Ḥanafī and Mālikī sects were emphasized, and then the development of the meanings and dimensions of these terms over time was tried to be revealed by taking into account the historical chronology of the scholars of the two sects. Finally, the position of the relationship between istiḥsān bets and Maqāṣidu al-Sharī'a has been declared, and the study has been concluded with examples from the furu' fiqh of both sects, showing that istiḥsān is based on Maqāṣidu al-Sharī'a and serves it. The result of this study is as follows: In case of any deviation from the existing and ongoing general Sharī'a rules, this deviation is eliminated with the evidence of istiḥsān and the Maqāṣidu al-Sharī'a is returned to the path of maṣlaḥa and justice.

Keywords: Fiqh, Maqāṣid, İstihsan, Ḥanafī Sect, Mālikī Sect.

المدخل

ليست المقاصد غريبة عن المذهب الحنفي والمالكي، إذ أول مدوِّن لعلم المقاصد قد أقام مؤلَّفه في علم المقاصد على التوليف والتوفيق بين مذهب الحنفية ومذهب المالكية[1]، وبيَّن كذلك أن الحنفية والمالكية هم من أصحاب الاتجاه الثالث في التعامل مع النص، إذ يتعاملون مع ظواهر النصوص ومعانيها بوجه لا يخل فيه المعنى بالنص ولا العكس؛ لتجري الشريعة على نظام واحد لا اختلاف فيه ولا تناقض[2]، وهذا الاتجاه الوسطي هو توجه للمذاهب الأربعة على تفاوت بينها، فالشافعية قالوا بالظاهر والقياس مع اضطراب في الاستصلاح، أما الحنفية والمالكية فقد زادوا على الظاهر والقياس الاستدلال، وهذا القول منهم يجعلهم أقرب إلى نظرية المقاصد، لأنَّ القول بالاستدلال يشمل الاستحسان والاستصلاح وسد الذرائع.

وفي هذا المقال حاولنا دراسة نظرية الاستحسان في المذهبين الحنفي والمالكي وتبين علاقة الاستحسان بالمقاصد، وذلك من خلال النظر في مفهوم المقاصد، وتبين مفهوم الاستحسان وحجِّيته وأنواعه عند أصحاب المذهبين، وكذلك من خلال الاطلاع على بعض الفروع التطبيقية في كلا المذهبين التي ظهر من خلالها كيفية رعاية المذهبين للمقاصد الشرعية من خلال نظرية الاستحسان.

وتأتي أهمية هذه الدراسة من خلال الإجابة عن سؤال دور الحنفية في علم المقاصد أمام دور المالكية، فالمالكية وإن اشتهروا بالاستصلاح لكنهم يقولون بالاستحسان أيضًا كما الحنفية، ولذلك اخترنا دليلًا مشتركًا يمكن من خلاله إظهار رعاية المقاصد في كلا المذهبين.

بالنسبة إلى الدراسات السابقة التي أعدَّت باللغة التركية نجد العديد من الرسائل العلمية والمقالات تشترك مع هذا المقال في العنوان وبعض المضامين، وذلك كمقال بعنوان: "نظرية الاستحسان والاستصلاح في الفقه الإسلامي من جانب مفهوم الحق الطبيعي، من إعداد علي بردق أوغلو، نشر في مجلة كلية الإلهيات جامعة أرجيس، العدد الثالث، سنة 1986م. وآخر مقال بعنوان: "مفاهيم المصلحة والاستحسان في القرن الثاني الهجري"، من إعداد شكري أوزان، نشر في مجلة المعرفة، العدد الأول، سنة 2003م.

وأطروحة علمية أُعدَّت لنيل درجة الماجستير بعنوان: "علاقة المصلحة المرسلة والاستحسان في أصول الفقه الإسلامي" من إعداد: مصطفى ياموك، أُعدَّت في جامعة أنقرة، معهد العلوم الاجتماعية، سنة 2007م. وأطروحة علمية أعدَّت لنيل درجة الماجستير بعنوان: "نظرية الاستحسان في أصول الفقه الإسلامي عند الحنفية والمالكية"، من إعداد: مصطفى بولوك باشي، أُعدَّت في جامعة كهرمان مرعش سوتلو إمام، معهد العلوم الاجتماعية، سنة 2012.

ولكن عند تدقيق النظر في مضامينها نرى أنها تشترك مع هذا المقال في ذكر بعض التعريفات وذكر بعض أنواع الاستحسان والأمثلة عليها، وتختلف عما جاء في هذا المقال من ناحية ذكر تسلسل تطور مفهوم الاستحسان عند الحنفية والمالكية، وعدم ذكر أنواع الاستحسان التي خرَّجها المتأخِّرون من الحنفية والمالكية، وكذلك تركيز هذا المقال على إظهار الخلفية المقاصدية للاستحسان ومدى العلاقة بين العلمين، وكذلك ما خلص إليه من مقارنة بين نظرية الاستحسان في كلا المذهبين ومدى البُعد المقاصدي.

١. المقاصد لغةً واصطلاحًا

لغةً : المقاصِد جمع مَقصد، وهو الفعل قصد يقصد قصدًا ومَقصدًا بفتح الصاد على أنها مصدر ميمي، وبكسر الصاد على أنها اسم مكان، وجاء في كتب اللغة أن القصد يطلق على معان متعدِّدة، جاء في المعجم الوسيط: "قصد الطَّرِيق قصدا استقام، والشاعر أنشأ القصائد، وَله وإليه توجه إليه عَامِدًا، وَيُقَال قَصده وفي الأَمر توَسَّط لم يُفرِط وَلم يفرِّط، وفي الحكم عدل، وَلم يمل نَاحيَة، وَفِي النَّفَقَة لم

[1] المقصود هنا الإمام الشاطبي، حيث بيَّن في مقدمة كتابه الموسوم *بالموافقات*، أنه وفَّق فيه بين مذهبي ابن القاسم وأبي حنيفة، واختار له اسم الموافقات لذلك، بعد أن كان قد سماه "التعريف بأسرار التكليف".
ينظر: أبو إسحاق إبراهيم بن موسى الشاطبي، *الموافقات*، (تحقيق: مشهور آل سليمان، الناشر: دار ابن عفان، الطبعة الأولى، 1417هـ/1997م)، 10/1 – 11.

[2] ينظر: المرجع السابق، 132/3 وما بعدها.

يسرف وَلم يقتر، وَفِي مَشْيه اعتدل فِيهِ، وَالشَّيْء قطعه قصدا"[3]، وربَّما يكون معنى التوجُّه وما يرادفه من معانٍ كالاعتماد والاعتزام هو الأصل في هذا الباب.

اصطلاحًا: بالنظر إلى المراحل – الإرهاصات والولادة والتمثيل والتأصيل والاستقلال - التي مرَّ بها علم المقاصد فإن أوَّل تعريف لمصطلح المقاصد نجده في مرحلة الاستقلال والنهضة جاء من المنظِّر الثاني لعلم المقاصد ابن عاشور (ت1393هـ) رحمه الله، وأما ما قبل ذلك فلا نجد سوى عبارات وإشارات من متقدِّمي الأصوليين يشيرون بها إلى بعض أفراد المقاصد، حتى إن منظِّر المقاصد الأول وهو الشاطبي (ت790هـ) لم يذكر تعريفًا حدِّيًّا لعلم المقاصد، ولعلَّ السبب في ذلك أنه اعتبر الأمر واضحًا، ويزداد وضوحًا بقراءة ما كتبه في كتابه، وكذلك أن من يطالع هذا العلم لا بدَّ أن يكون من الراسخين في العلوم الشرعية، فتكون المفاهيم عنده واضحة[4].

وأما تعريف ابن عاشور للمقاصد فيقول فيه: "أما علم مقاصد الشريعة فهو عبارة عن الوقوف على المعاني والحكم الملحوظة للشارع في جميع أحوال التشريع أو معظَمِها"[5]. فالملاحظ أن تعريف قد ركَّز على المقاصد العامة، وجعل استنباطها استقراء عامًّا أو أغلبيًّا، لكن جوهر تعريفه أن المقاصد معانٍ وحِكَم، والمعاني هي التفسير فهو أعمُّ من المقاصد، وكذلك الحِكَم هي أشمل من المقاصد إذ قد تكون الحِكمة مقصدًا وقد لا تكون.

ويطالعنا كذلك تعريف للمقاصد لأحد المعاصرين لابن عاشور وهو علال الفاسي (ت1394هـ) إذ يقول: "المراد بمقاصد الشريعة الغاية منها والأسرار التي وضعها الشارع عند كل حكم من أحكامها"[6]، وتعريفه أشمل من تعريف ابن عاشور، حيث يتضمن فيه المقاصد العامة والخاصة، ولكن جعل المقاصد هي الأسرار، والأسرار أوسع من المقاصد وأشمل.

وقد كثرت التعاريف بعد ذلك، وكانت الكثير من المحاولات لوضع حدٍّ للمقاصد، وبعد الاطِّلاع على أغلبها يمكن القول بأنَّ المقاصد هي: الغايات والأهداف التي أنزل الله من أجلها الشريعة إجمالًا وتفصيلًا، لتحقيق مصالح الناس في الدارين.

٢. المقاصد عند الحنفية من خلال الاستحسان

لما كان الالتزام بالقواعد القياسية العامة للشريعة في بعض أحواله مؤدٍّ إلى الحرج والضيق والمفسدة، كان العدول عن هذه الأوضاع إلى التيسير والسعة والمصلحة هو مقصد الشريعة الغراء، وقد لاحظ العلماء ذلك وخاصة مَن أكثر استخدام الاجتهاد والقياس والفقه الافتراضي وعاش في بيئة تتلاقى فيها الثقافات كالإمام أبي حنيفة وتلامذته، ولذلك شرعوا في استخدام مسلك جديد في الوصول إلى أحكام الشرع التي تراعى فيها مقاصد الشرع من رفع للحرج وتوسيع الضيق وانتقال من المفسدة إلى المصلحة، وكان هذا المسلك هو أصل سمُّوه الاستحسان، ونحن نتحدث عن الاستحسان هنا في مذهب الحنفية لتتجلى لنا العلاقة الرابطة بينه وبين مقاصد الشرع، ونرى تأثير المقاصد في صناعة هذا المسلك وصياغة مسائله.

الاستحسان في اللغة: الاستحسان هو استفعال من حَسُنَ، والحاء والسين والنون أصل واحد يدلُّ على الحُسْن والجمال ضدَّ القبح، فالاستحسان هو عدُّ الشيء واعتقاده حسنًا، ويكون بطلب ما فيه حُسن وجمال، والانصراف عن كلِّ قبيحٍ وسيءٍ[7].

الاستحسان في اصطلاح الحنفية: من المعلوم أن الإمام أبا حنيفة وتلامذته لم يكتبوا أصولهم، وإنما كانت أصول الحنفية مستنبطة من فروع أئمة المذهب من قِبَل طبقةٍ متأخِّرة عن طبقة الأصحاب، وكان أوَّل تعريف نُقِل لنا بيَّن المقصود بالاستحسان هو ما ورد عن **الكرخي (ت340هـ)** شيخ الجصاص (ت370هـ) حيث قال: "الاستحسان هو أن يعدل الإنسان عن أن يحكم في المسألة بمثل

---

[3] مجموعة من المؤلفين، *المعجم الوسيط*، (الناشر: مجمع اللغة العربية، القاهرة)، باب القاف، مادة: قصد، 738/2.

[4] ينظر: أحمد الريسوني، *نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي*، (الناشر: الدار العالمية للكتاب الإسلامي، الطبعة الثانية، 1412هـ/1992م)، 5.

[5] الطاهر بن عاشور، *مقاصد الشريعة الإسلامية*، (تحقيق: محمد الحبيب بن الخوجة، الناشر: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، 1425هـ/2004م)، 21/2 و121.

[6] علال الفاسي، *مقاصد الشريعة ومكارمها*، (الناشر: دار الغرب الإسلامي، الطبعة الخامسة، 1993م)، 7.

[7] ينظر: أبو الحسين أحمد بن فارس، *معجم مقاييس اللغة*، (تحقيق: عبدالسلام هارون، الناشر: دار الفكر، 1399هـ/1979م)، كتاب الحاء، باب الحاء والسين وما يثلثها، مادة: حسن، 57/2 – 58. وأبو طاهر مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزآبادي، *القاموس المحيط*، (تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، الناشر: مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، الطبعة الثامنة، 1426هـ/2005م)، باب النون، فصل الحاء، مادة الحسن، 1189 – 1190. وجمال الدين محمد بن مكرم بن منظور، *لسان العرب*، (الناشر: دار صار، الطبعة الثالثة، 1414هـ)، حرف النون، فصل الحاء المهملة، مادة: حسن، 114/13 وما بعدها.

ما حكم به في نظائرها إلى خلافه لوجه أقوى يقتضي العدول عن الأول"[8]، وهذا تعريف عام يلزم عليه أن يكون العدول عن العموم إلى الخصوص وعن المنسوخ إلى الناسخ استحسانًا.

ثم إذا انتقلنا إلى تعريف تلميذه **الجصاص** نجد أنه قد بيَّن أن الاستحسان يطلق على معنيين:

الأول: "استعمال الاجتهاد وغلبة الرأي في إثبات المقادير الموكولة إلى اجتهادنا وآرائنا نحو تقدير متعة المطلقات....

والثاني: فهو ترك القياس إلى ما هو أولى منه"[9]. فكأن المعنى الأول هم الاستحسان اللغوي المطلق الذي من خلاله يختار الفقيه أحسن ما يمكن أن يختاره مما تركه الشارع لاختيارنا، والمعنى الثاني من المعاني التي ذكرها الجصاص هو ما يطلق عليه الاستحسان كأصل يستمد منه الأحكام في اصطلاح الحنفية، وهو ما يقابل القياس بالمطلق من غير تقييد.

وبالانتقال إلى عالم آخر من علماء الحنفية نجد الإمام **الدبوسي (ت430)** يعرِّف الاستحسان بأنه: "اسم لضرب دليل يعارض القياس الجلي"[10]، فالدبوسي كأنه يجعل الاستحسان دليلًا مستقلًّا يستنبط منه أحكام الشرع، وسمّي استحسانًا – كما يرى – لأنَّ ترك القياس أو وقف العمل به يكون حسنًا؛ لوجود دليل آخر مساوٍ للقياس أو أولى منه في التأثير.

ثم إذا انتقلنا إلى **البزدوي (ت 482هـ)** نرى بأنه قد بيَّن المقصود بالاستحسان عند الحنفية فقال: "العدول عن موجب قياس إلى قياس أقوى منه"[11]، فقصر الاستحسان على القياس.

وعلى خطى الجصاص أيضًا يمضي الإمام **السرخسي (ت483هـ)**، ويذكر أيضًا نوعين للاستحسان، الأول: "العمل بالاجتهاد وغالب الرأي في تقدير ما جعله الشرع موكولا إلى آرائنا نحو المتعة .... والنوع الآخر هو 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 فسموا ذلك استحسانًا للتمييز بين هذا النوع من الدليل وبين الظاهر الذي تسبق إليه الأوهام قبل التأمل، على معنى أنه يمال بالحكم عن ذلك الظاهر لكونه مستحسنًا لقوة دليله"[12]. وكأن السرخسي قد جعل الاستحسان قياسًا أدق وأولى من القياس الظاهر، فجعل ما يعدل إليه أيضًا قياسًا وإن سُمّي بالاستحسان، إذ لا مشاحة في هذه الاصطلاحات كما عبر بعد التعريف، إذ هذه الاصطلاحات ما هي إلا للتمييز.

وفي موضع آخر يذكر السرخسي تعريفات للاستحسان، يظهر من خلال تعريفاته تلك مدى ارتباط الاستحسان بمقاصد الشريعة فهو يقول: "الاستحسان ترك القياس والأخذ بما هو أوفق للناس وقيل: الاستحسان طلب السهولة في الأحكام فيما يبتلى فيه الخاص والعام وقيل: الأخذ بالسعة وابتغاء الدعة وقيل: الأخذ بالسماحة وابتغاء ما فيه الراحة وحاصل هذه العبارات أنه ترك العسر لليسر وهو أصل في الدين"[13]. فمن خلال هذه التعاريف التي ذكرها السرخسي في مبسوطه للاستحسان يتبيَّن أن حاصل الاستحسان ما هو رعاية لمقاصد الشرع الكبرى التي هي التيسير على الناس والتسهيل عليهم، ثم استدل على ذلك بما ورد من نصوص تطلب من الناس التسهيل والتيسير، وأن الدين كله يسر لا عسر فيه، وبعد ذكره لهذه الأدلة عاد ليؤصل للاستحسان بما أصل له في أصوله من أنه قياس خفي قوي له أثر في حياة الناس، ولذلك أخذ به لأثره القوي الخفي.

وبعد هذه الاستعراضة القصيرة لمفهوم الاستحسان عند علماء الحنفية يظهر لنا أنهم في تعريفاتهم على ثلاثة أقسام:

الأول: يرى أن الاستحسان دليل مستقل، يتأتَّى من خلال العدول عن القياس المتبادر إلى الأفهام إلى دليل خفي سواء كان هذا الخفي نصًّا أو إجماعًا أو قياسًا خفيًّا أو حاجةً أو ضرورة أو غير ذلك.

---

[8] عبدالعزيز البخاري، *كشف الأسرار*، (الناشر: دار الكتاب الإسلامي)، 3/4.

[9] أحمد بن علي الجصاص، *الفصول في الأصول*، (الناشر: وزارة الأوقاف الكويتية، الطبعة الثانية، 1414هـ/1994م)، 233/4 وما بعدها.

[10] أبو زيد عبيد الله بن عمر الدبوسي، *تقويم الأدلة*، (تحقيق: خليل الميس، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، 1421هـ/2001م)، 404.

[11] البخاري، *كشف الأسرار*، 3/4.

[12] أبو بكر محمد بن أحمد السرخسي، *أصول السرخسي*، (تحقيق: أبو الوفا الأفغاني، الناشر: لجنة إحياء المعارف النعانية بحيدر آباد، الهند)، 200/2 وما بعدها.

[13] أبو بكر محمد بن أحمد السرخسي، *المبسوط*، (الناشر: دار المعرفة، بيروت، بدون طبعة، 1414هـ/1993م)، كتاب الاستحسان، 145/10.

الثاني: يرى أن الاستحسان جزء من القياس، يتأتَّى من خلال العدول عن قياس ظاهرٍ جليٍّ ضعيفٍ إلى قياس خفيٍّ دقيقٍ قويٍّ.

الثالث: يرى بأن الاستحسان هو العودة إلى تفعيل مقاصد الشرع الكبرى من السهولة والسماحة والسعة واليسر ورفع الحرج والضيق في مقابل الأحكام المتبادرة، ويكون هذا القسم الثالث قد عرَّف الاستحسان بمقاصد هذا الدليل الكلي، إذ أحكام الشرع كلها مبنيَّة على مقاصد كبرى مرعية في كل أجزاء الشريعة، ولكن هذا التعريف قد أوضح لنا مدى صلة دليل الاستحسان بمقاصد الشريعة الكبرى، وأنه ما هو إلا تحقيق لها.

٣. أدلة حجيَّة الاستحسان في المذهب الحنفي

استدلَّ الحنفية لحجيَّة دليل الاستحسان بالكتاب والسنة والإجماع والعقل؛ أما الكتاب: فاستدلُّوا بقوله تعالى: {فبشِّر عباد. الذين يستمعون القول فيتبعون أحسنه} [سور الزمر: الآية: 17 – 18]، فقد بيَّن سبحانه في هذه الآية صفة العباد المثنى عليهم بأنهم الذين يعرض عليهم القول الحسن والأحسن فيتَّبعون الأحسن[14].

واستدلُّوا كذلك من السنة بما ورد عن ابن مسعود رضي الله عنه أنَّه قال: (إنَّ الله نظر في قلوب العباد فوجد قلب محمَّد ρ خير قلوب العباد، فاصطفاه لنفسه، فابتعثه برسالته، ثم نظر في قلوب العباد بعد قلب محمد، فوجد قلوب أصحابه خير قلوب العباد، فجعلهم وزراء نبيه، يقاتلون على دينه، فما رأى المسلمون حسنًا فهو عند الله حسن، وما رأوا سيئًا فهو عند الله سيِّئٌ)[15]. فالاستحسان لو لم يكن دليلًا معتبرًا في الشرع، لما كان معتبرًا عند الله حسنًا.

واستدلُّوا أيضًا بالإجماع، ومنه ما ذكروا من جواز الاستصناع، إذا الأصل فيه وهو القياس عدم الجواز، لأنه بيع معدوم للحال حقيقة، وهو معدوم وصفًا في الذِّمَّة، إلا أنه جاز استحسانًا لإجماع الناس على التعامل به من غير نكير[16].

واستدلُّوا أيضًا بالمعقول، واستدلالهم بالمعقول من وجهين:

الأول: أن استمرار العموم أو تعميم الكلي أو اطراد القياس قد يؤدي في بعض الوقائع إلى جلب المفسدة وتفويت مصالح الناس، وهذا قد ثبت باستقراء الوقائع وأحكامها، فمن العدل والرحمة بالناس أن يكون مشروعًا للمجتهد العدول في هذه الوقائع عن الحكم العام أو الكلي أو حكم القياس إلى حكم آخر يدفع المفسدة ويجلب المصلحة، وهذا العدول هو الاستحسان.

الثاني: أنه من خلال استقراء النصوص الشرعية نرى أن الشارع قد عدل في بعض الوقائع عن تعميم الحكم أو عن موجب القياس إلى حكم آخر؛ وذلك من أجل تحقيق المصلحة ودفع المفسدة، وهذا التَّصرُّف المعهود من الشارع ما هو إلا استحسان تحقيقًا لمصلحة الناس ودرءًا للمفسدة عنهم[17].

وبالنظر إلى ما احتجَّ به الحنفية لإثبات الاستحسان يظهر عمق صلة الاستحسان بمقاصد الشريعة، إذ الاستحسان ما هو إلا عودة إلى مقاصد الشرع الكبرى وتفعيلها في مقابل غلواء العموم والكلي والقياس، ولهذا العدول عن عادة الأدلة أقسام وأنواع، وهذا ما سنتحدث عن تاليًا.

وقد خلص بعض العلماء المعاصرين إلى أن الاستحسان لا ينبغي أن يُعدَّ أصلًا من أصول الاستنباط؛ لأن في ذلك خلط منهجي ينبغي أن لا يقع به الباحثون في علم أصول الفقه، ويوصي أيضًا أن يخرج مبحث الاستحسان من الأدلة الشرعية؛ لأنه على حقيقته

---

[14] ينظر: البخاري، *كشف الأسرار*، 13/4.

[15] أخرجه الإمام أحمد في مسنده، (الناشر: جمعية المكنز الإسلامي - دار المنهاج، الطبعة الأولى، 1431هـ/2010م)، في مسند عبدالله بن مسعود رضي الله عنه، 3651/837/2.

[16] ينظر: البخاري، *كشف الأسرار*، 5/4.

[17] ينظر: عبدالوهاب خلاف، *مصادر التشريع الإسلامي فيما لا نص فيه*، (الناشر: دار القلم، عمَّان، الطبعة السادسة، 1414هـ/1993م)، 77 – 78.

ليس بدليل ولا أصل من أصول الاستنباط، وأن تُرجع مسائل الاستحسان إلى مباحثها الأصلية التي كان يعبَّر بها أئمة المذهب المتقدِّمين عن الاستحسان كالتخصيص والاستثناء والترجيح بين الأدلة[18].

ويمكن القول أن الاستحسان قد جعله الحنفية أصلًا من أصول الاستنباط كونه تصرُّف ملحوظ من الشرع اعتباره، فهو وباقي الأدلة من قياس وشرع من قبلنا وغير ذلك يشتركون في هذا الاعتبار الشرعي، ويشتركون أيضًا بأنهم أجزاء من أدلة أخرى أو إن صحَّ التعبير هم متداخلون مع الأدلة الأخرى، فالقياس يتداخل مع النصوص من ناحية العموم، كون القياس هو من عموم المعنى، إذ يجمع الفقيه بين الأصل والفروع من خلال معنى يعمُّ ويجمع بين كل تلك الجزئيات، وكذلك شرع من قبلنا هو شرع لنا إن جاء في شرعنا وقرره ولم ينكره، والحنفية إنما استقلُّوا بالاستحسان وجعلوه أصلًا ودليلًا وذكروا أنواعه ومواضعه؛ لأنه يكثر استعمال مثل هذا الطريق خاصة عند غلو القواعد القياسية وخروجها عن تحقيق مقاصد الشرع، فكان لا بدَّ لأهميته وكثرة استعماله من جعله دليلًا برأسه مؤصَّلًا يلجأ إليه الفقيه عند تعارض القواعد العامة مع مقاصد الشريعة ومناهجها في التشريع.

٤. أقسام الاستحسان عند الحنفية

من خلال النظر في كتب أصول السادة الحنفية نجد أنهم قد قسَّموا الاستحسان باعتبار ما يستند إليه إلى أربعة أقسام[19]، وهذه الأقسام هي:

١.٤. القسم الأول: الاستحسان بالنص؛ وهذا القسم يشمل نوعان:

الاستحسان بالكتاب: ومثلوا لهذا النوع بالوصية، إذ القياس يأبى جوازها؛ لأن الوصية ما هي إلا تمليك مضاف إلى ما بعد الموت، ولو أن التمليك أضيف إلى الغد بأن يقول: ملكتك غدًا، كان هذا باطلًا، فبطلانها في الوصية من باب أولى، إلا أنه عُدِل عن هذا القياس لحاجة الناس إلى الوصايا، إذ الإنسان مغرور بأمله، مقصر في عمله، فإذا عرض له المرض وخاف البيان يحتاج إلا تلافي بعض ما قصَّر فيه، وبالأخص الناحية المالية، وفي شرع الوصية تلبية لهذه الحاجة، ولهذا جاءت الآيات: {من بعد وصية يوصى بها أو دين} [سورة النساء، من الآية: 12][20].

فثبت بها أن الاستحسان هو تصرُّفٌ قرآني، وأن الغاية من هذا العدول هو مراعاة حاجات الناس ومصالحهم، وهو مقصد رئيس من مقاصد الشريعة ومناهجها.

الاستحسان بالسنة: وقد ضربوا لهذا القسم مثال السَّلَم[21]، حيث القياس الظاهر يدلُّ على عدم جواز السلم؛ لفقدان المعقود عليه الذي هو محل العقد، إذ هو معدوم حقيقة عند العقد، وهذا غير جائز لحديث: (ولا تبع ما ليس عندك)[22]، أي ما ليس بمملوك لك ولا ولاية لك على بيعه، فعُدِل عن العمل بموجب هذا النص إلى نص آخر وهو قوله صلى الله عليه وسلم: (من أسلف في شيء فليسلف في كيل معلوم إلى أجل معلوم)[23].

فهذا العدول من النبي صلى الله عليه وسلم في استثناء السَّلَم من حكم الأصل إنما هو مراعاة لحاجة الناس، حيث وجد الناس يتبايعون به، فرخَّص به واستثناه، وبهذا يظهر أن الاستحسان منهج نبوي تشريعي يقوم على مراعاة مصالح الناس والتيسير عليهم ورفع الحرج عنهم.

---

[18] ينظر مقال: نعمان جغيم،"دراسة تحليلية لمفهوم الاستحسان في المذهب الحنفي بين مرحلتي التأسيس والتدوين"، (*مجلة الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة*، كلية القانون)، 166.

[19] ينظر: الدبوسي، *تقويم الأدلة*، 405. *وأصول السرخسي*، 202/2. والبخاري، *كشف الأسرار*، 5/4.

[20] ينظر: المرغيناني، *الهداية في شرح بداية المبتدي*، (تحقيق: طلال يوسف، الناشر: دار إحياء التراث العربي، بيروت)، كتاب الوصايا، 513/4.

[21] ينظر: محمد بن محمد بن أمير الحاج، *التقرير والتحبير*، (الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة الثانية، 1403هـ/1983م)، 222/3.

[22] أخرجه أبو داود في سننه، (الناشر: دار الكتاب العربي، بيروت)، من حديث حكيم بن حزام، في كتاب الإجارة، باب في الرجل يبيع ما ليس عنده، 3503/302/3.

[23] أخرجه الترمذي في سننه، (الناشر: دار الغرب الإسلامي، بيروت، 1996-1998م)، من حديث ابن عباس، في أبواب البيوع عن رسول الله ρ، باب ما جاء في السلف في الطعام والثمر، 1311/579/2.

الاستحسان بالإجماع؛ ومثّلوا لهذا القسم بالاستصناع الذي هو طلب صنعة لما فيه تعامل كأن يقول للحذّاء: اصنع لي حذاءً من جلد كذا صفته ومقداره بكذا، ولا يذكر له أجلًا، ويسلِّم الثمن أو لا يسلِّمه، فإن القياس الظاهر يدل على عدم جوازه، وذلك لأنه بيع معدوم في الحال حقيقة ووصفًا في الذمة، وهو غير جائز كما في البيوع الأخرى لقوله صلى الله عليه وسلم: (لا تبع ما ليس عندك)[24]، إلا أنه عُدِل عن هذا الأصل في مسألة الاستصناع للإجماع العملي للأمة من غير نكير[25]. وهذا الإجماع ما هو إلا رعاية لحاجة الناس، إذ الناس محتاجة إلى مثل هذه التعاملات، والشريعة ما جاءت إلّا رافعة للحرج والضيق عن الخلق، وهذا العدول ما هو إلا مراعاة لمقصد الشارع الحكيم.

الاستحسان بالضرورة؛ وأتوا بمثال لهذا القسم بطهارة الآبار بعد تنجُّسها، فالقياس أن لا تطهر؛ لأن الدلو ينجس بملاقاة الماء، وتستمر النجاسة بملاقاة الماء، إلا أن الشرع عَدَل عن هذا حكم القياس إلى طهارتها للضرورة بعذر العجز، فإن الله تعالى جعله عذرًا في سقوط العمل بكل خطاب، تيسيرًا للناس ورفعًا للضيق عنه[26].

ومن أمثلتهم لقسم الاستحسان للضرورة يظهر أنهم يقصدون بالضرورة ما يشتمل على الضروري والحاجي، أي ما لا بدَّ منه للحياة وما لا بدَّ منه لرفع الحرج.

الاستحسان بالقياس الخفي؛ ومثّلوا له ببائعين اختلفا في الثمن والسلعة غير مقبوضة، فالقياس الظاهر على أن القول قول المشتري مع يمينه؛ لأنهما اتفقا على حق المشتري وهو المبيع، واختلفا في حق البائع، فالبائع يدعي زيادة ثمن والمشتري ينكرها، فيكون القول قول المشتري مع يمينه، والبينة على المدَّعي بناء على السنة الثابتة.

لكنَّ القياس الخفي يوجب التحالف؛ لأن المشتري يدعي على البائع وجوب تسليم السلعة بتسليم الثمن الذي يدعيه، والبائع ينكر الوجوب عليه بذلك القدر حتى يوفيه ما يدعيه، فهذا إنكار باطن لا يعرف إلا بضرب تأمُّل.

والقياس الأول ظاهر بديهي، لكنهم استحسنوا العمل بالإنكارين جميعًا، لأنه لا تعارض بينهما؛ لاختلاف محلي اليمين[27].

وهذه الأنواع الأربعة للاستحسان عند الحنفية هناك من المعاصرين من قَصَرَها على نوعين فقط، وهما استحسان الضرورة والقياس الخفي، وسبب اقتصارهم هذا هو التفريق بين استحسان الشارع واستحسان الفقيه المستنبط، ويُعزون سبب إضافة علماء الحنفية لاستحسان الشارع إلى رغبتهم في قطع حجة مخالفيهم الذين يعتبرون الاستحسان قولًا بالرأي المجرَّد عن دليل شرعي، فأرادوا أن يثبتوا للمخالفين أن الاستحسان منهج تشريعي[28].

٢.٤. القسم الثاني: وهناك أيضًا من المعاصرين من يرى خلال بحثه للاستحسان عند الحنفية أن أنواعه عندهم تربو على الثمانية[29]، فأضاف إلى الأقسام الأربعة المتقدِّمة أربعةً أخرى وهي:

١.٢.٤.الاستحسان بالعرف؛ وبيَّن أن العرف على ثلاثة أنواع:

العرف الشرعي، ومثَّل له بالرجل القائل: مالي في المساكين صدقة، فالقياس يلزمه التصدق بجميع أنواع ماله، لدخولها تحت عموم اسم المال، ولكن عُدِل عن ذلك إلى قصر التصدُّق على مال الزكاة فقط؛ وذلك تقييدًا لإيجابه بإيجاب الله، إذ الله قد أطلق المال في الزكاة[30].

---

[24] سبق تخريجه.

[25] المرجع السابق، المكان نفسه.

[26] ينظر: الدبوسي، *تقويم الأدلة*، 405.

[27] ينظر: المرجع السابق، 406.

[28] ينظر: مصطفى أحمد الزرقا، *المدخل الفقهي العام*، (الناشر: دار القلم، دمشق، الطبعة الثانية، 1425هـ/2004م)، 95.

[29] محمد مصطفى شلبي، *تعليل الأحكام*، (مطبعة الأزهر، 1947م)، 337.

[30] المرجع السابق، 354.

العرف العملي: ومثَّل لهذا النوع بمن استعار دابة فردَّها إلى بيت مالكها، فهلكت، لم يضمن استحسانًا، وذلك لتعارف الناس إرجاع العارية على هذا الوجه، وإن كان القياس في المال المستعار أن يردَّ إلى مالكه في يده[31].

عرف التخاطب: ومثَّل له بقول الرجل: كل حلٍّ عليَّ حرام، فالقياس فيه أنه يحنث بمجرد النطق؛ لأنه باشر فعلًا حلالًا مباحًا، ولكن الاستحسان يقيِّده بالطعام والشراب للعرف[32].

٤.٢.٢.الاستحسان احتياطًا مراعاة للخلاف، ومثَّل لذلك بالسفيه المحجور عليه لو أراد العمرة مرة واحدة، فإنه يمنع منها في القياس لأنها تطوع، ولكن الاستحسان أنه لا يمنع منها لقول بعض العلماء بوجوبها، فخروجًا من الخلاف استحسنوا الإذن له بعمرة واحدة[33].

٤.٢.٣.ترك مقتضى الدليل في اليسير لتفاهته، تيسيرًا وإيثارًا للتوسعة، ورفعًا للمشقة، ومثَّل لهذا القسم برجل له على آخر مئة، فحلف لا يقبض منها درهمًا دون درهم، ثم وزن له خمسين درهمًا فدفعها إليه، ثم وزن له خمسين أخرى فدفعها إليه، ففي القياس يحنث، والاستحسان أنه لا يحنث؛ لأن ترك مقتضى الدليل في ذلك القدر اليسير تيسيرًا وتوسعة، لأنه قد لا يتيسر أمر وزنها دفعة واحدة، ولو أخذ بالقياس لوقع الحرج على الحالف، والشرع يقصد إلى رفعه[34].

٤.٢.٤.الاستحسان بالمصلحة: ومثَّل لذلك باستحسان أبي يوسف توريث زوج المرتدة منها إذا ارتدت في المرض، مع أن مقتضى الدليل يفيد عدم توريثه، لكنه استحسن توريثه من مالها زجرًا للمرتدة ولأمثالها، ولمعاملتها بنقيض مقصودها، وهذا من باب العدول عن النص للمصلحة[35].

ومن خلال النظر في هذا الأقسام نرى بأن الاستحسان يستند في جميع أقسامه المتقدِّمة إلى مبدأي العدل ورعاية مصالح العباد، فحيث خرجت الأحكام عن العدل إلى الجور، وعن مصالح العباد إلى ضدِّها، رأينا العدول عن ذلك إلى العدل والمصلحة، وقد عبَّر عن ذلك ابن رشد الحفيد في بداية المجتهد إذ قال: "ومعنى الاستحسان في أكثر الأحوال هو الالتفات إلى المصلحة والعدل"[36].

٥. صلة الاستحسان بالمقاصد عند الحنفية

لما كانت المقاصد تعني تحقيق مصالح الآخرة والدنيا للعباد، وذلك برفع الحرج والضيق عن الخلق، وتيسير أمورهم، وجلب مصالحهم ودفع المفاسد عنهم، وكان الاستحسان هو العدول عن الحرج إلى اليسر، وعن الضيق إلى السعة، وعن المفسدة إلى المصلحة، وعن الجور إلى العدل، كانت الصلة بين الاستحسان والمقاصد واضحة، إذ هي في الاستحسان - كما رأينا - عدول عن القواعد العامة الناظمة للآلات التشريعية إلى مقاصد الشريعة.

وقد لاحظ الإمام أبو حنيفة التصرُّف الشرعي في مثل هذه الحالات، فأصَّل له واستخدمه في كثير من الفروع التي اجتهد فيها، وسمَّى هذه العملية التي قام بها بالاستحسان، وبرع فيه واشتهر حتى قال أحد تلاميذه: "كان أبو حنيفة يناظر أصحابه في المقاييس فينتصفون منه ويعارضونه، حتى إذا قال أستحسن، لم يلحقه أحد منهم، لكثرة ما يورد في الاستحسان من المسائل، فيذعنون جميعًا ويُسلِّمون له"[37].

---

[31] المرجع السابق، 355.
[32] المرجع السابق، 355.
[33] المرجع السابق، 356.
[34] المرجع السابق، 356 – 357.
[35] المرجع السابق، 357.
[36] ابن رشد الحفيد، *بداية المجتهد ونهاية المقتصد*، (الناشر: دار الحديث، القاهرة، تاريخ النشر: 1425هـ /2004م)، كتاب البيوع، 201/3.
[37] شلبي، *تعليل الأحكام*، 331.

وقد بيَّن الريسوني صِلة تأصيل الاستحسان عند الإمام أبي حنيفة بمقاصد الشرع فقال: "كان الإمام أبو حنيفة - رحمه الله - قد نفذ بصره إلى إدراك المقاصد المصلحية لشريعة الإسلام، فعبَّر عنها بكثير من تعليلاته، وعبَّر عنها بفكرة الاستحسان"[38].

ويبيّن الريسوني أيضًا أنَّ الاستحسان الحنفي يستند إلى نظرية المصلحة، وأن الإمام أبا حنيفة بقوة نظره الشرعي قد توصَّل إلى نظرية الاستحسان هذه، وفي ذلك يقول: "الاستحسان الحنفي إنما هو قَبس من نظرية المصلحة في الشريعة الإسلامية، ولست أعني -بالضرورة- أنه مأخوذ من مذهب معين أو اجتهاد معين، بل الظاهر أنه فهم أوتيه الإمام الأعظم، مباشرة لنصوص الشريعة وأحكامها"[39].

وإذا كانت المصلحة هي أساس نظرية الاستحسان الحنفي، فلا شكَّ أن المصلحة هي الأساس لعلم المقاصد، إذ الشريعة بأكملها قاصدة جلب المصالح ودفع المفاسد، فالاستحسان بهذا خادم لمقاصد الشرع محقق لها، وقد عبَّر عن هذا ابن عبدالسلام (ت660هـ) فقال: "اعلم أن الله شرع لعباده السعي في تحصيل مصالح عاجلة وآجلة تجمع كل قاعدة منها علة واحدة، ثم استثنى منها ما في ملابسته مشقة شديدة أو مفسدة تربى على تلك المصالح، وكذلك شرع لهم السعي في درء مفاسد في الدارين أو في أحدهما تجمع كل قاعدة منها علة واحدة، ثم استثنى منها ما في اجتنابه مشقة شديدة أو مصلحة تربى على تلك المفاسد، وكل ذلك رحمة بعباده ونظر لهم ورفق، ويعبر عن ذلك كله بما خالف القياس، وذلك جار في العبادات والمعاوضات وسائر التصرفات"[40].

وقد تقدَّم أنَّ الاستحسان ما هو إلا جلب للعدل والمصلحة، وتحقيق العدل مقصد من مقاصد الشارع، وجلب المصلحة ودفع المفسدة لبُّ المقاصد، فإذا كانت بعض القواعد الناظمة للشريعة في بعض الحالات تؤدي إلى الجور أو المفسدة، فالعودة إلى مقاصد الشرع وتحقيقها من خلال الاستحسان هو خدمة لمقاصد الشرع بشكل مؤصل، وفي ذلك يقول الريسوني: "معنى الاستحسان هو مراعاة المصلحة والعدل، هذا يعني أن على الفقيه ألا يغيب عنه الالتفات إلى مقصود الشارع، وهو المصلحة والعدل: فإذا وجد مصالح مهملة ومضيعة، فالاستحسان يقتضيه أن يجتهد ويقرر ما يعد لها اعتبارها ويحقق حفظها، وإذا رأى أضرارًا قائمة، فالاستحسان أن يجتهد ويفتي بمنع تلك الأضرار، وإذا رأى نصوصًا شرعية تفهم على نحو يفضي إلى حصول ضرر محقق، أو إلى تفويت مصلحة محترمة في الشرع، استحسن إعادة النظر في ذلك الفهم، وإذا وجد قياسًا خرج على خلاف مقصود الشارع في العدل والمصلحة، فليعلم أنه قياس غير سليم، أو في غير محله، فيستحسن ألا يتقيد به، وأن يرجع إلى القواعد العامة للشريعة"[41].

وقد تبيَّن بما سبق كيف كان التأصيل الحنفي للاستحسان، وكيف أن أنواع الاستحسان التي ذكرها الحنفية بشكل مؤصَّل تهدف إلى خدمة مصلحة المكلَّف، وأن الحنفية قد تنبَّهوا لهذا التصرُّف الشرعي وطبقوه في اجتهاداتهم، فكان استحسان الضرورة الذي من خلاله تتأسس نظرية المقاصد الضرورية الخمسة والحاجية والتحسينية، وكان استحسان القياس الذي من خلاله يترك القياس الظاهر للخفي بناء على ميزان المصالح والمفاسد.

٦. تطبيقات فقهية تبيّن رعاية المقاصد من خلال الاستحسان عند الحنفية

تقدَّم الكلام عن علاقة الاستحسان بمقاصد الشرع عند السادة الحنفية، وكان الكلام في الجانب النظري أكثر منه في الجانب العملي، ولا بدَّ من إيراد الحقيقة الواقعية؛ وهي الأمثلة الفقهية من المذهب الحنفي التي كان المستند فيها الاستحسان المرتبط بمقاصد الشرع.

وأول الأمثلة التي نوردها هي مسألة الشهادة على الشهادة، فقد ذكر الحنفية أن الشهادة على الشهادة لا تجوز؛ لأن الشاهد لا يجوز له أن يشهد بشيء لم يعاينه، غير أنه استثنوا من هذا العموم الشهادة على النسب والموت والنكاح والدخول وولاية القاضي، وبيَّنوا أن الشاهد على هذه الأشياء يمكنه أن يشهد بها إذا أخبره من يثق به، ودليلهم في هذا هو الاستحسان، إذ القياس عدم جواز الشهادة على شهادة الغير؛ لأن الشهادة مشتقة من المشاهدة، وذلك بالعلم ولم يحصل فصار كالبيع، وقد ذكر **المرغيناني (ت593هـ)** وجه

---

[38] أحمد الريسوني، *نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي*، 69.

[39] المرجع السابق، 70.

[40] للعز بن عبدالسلام، *قواعد الأحكام في مصالح الأنام*، (تحقيق: طه عبدالرؤوف سعد، الناشر: مكتبة الكليات الأزهرية، القاهرة، 1414هـ/1991م)، 161/2 – 162.

[41] الريسوني، *نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي*، 70 – 71.

الاستحسان الذي عُدِل به عن القياس فقال: "هذه أمور تختص بمعاينة أسبابها خواص من الناس، ويتعلق بها أحكام تبقى على انقضاء القرون، فلو لم تقبل فيها الشهادة بالتسامع أدى إلى الحرج وتعطيل الأحكام"[42].

فوجه الاستحسان الذي بيَّنه المرغيناني يظهر فيه أن مستنده هو مراعاة حاجة الناس، وأن عدم مراعاة هذه الحاجة يؤدي إلى الحرج والضيق، وهذا مرفوع من قبل الشريعة، وأيضًا بيَّن المآل الذي يمكن أن يصل إليه هذا الحرج وهو تعطيل أحكام الشريعة، ففي وجه الاستحسان هذا نرى صلة المقاصد بالاستحسان من خلال مراعاة حاجة الناس التي هي مصلحة لهم، ومن خلال رفع الحرج عنهم بدفع المفسدة عنهم.

ومن الأمثلة التي وردت في كتب الحنفية على الاستحسان المستند إلى المقاصد مسألة قبول الإشارة من الأخرس الذي لا يكتب، فإنهم ذكروا أنه إن كانت للأخرس إشارة يعرف من خلالها طلاقه ونكاحه وبيعه وشراؤه فتصرُّفه بهذه الإشارة جائز استحسانًا، إذ القياس أنه لا يقع شيء بهذه الإشارة؛ لأنه لا يتبين بإشارته حروف منظومة، فيبقى عند ذلك مجرد قصده الإيقاع، وبهذا لا يقع شيء، ووجه الاستحسان في هذا كما ورد في مبسوط السرخسي: "الإشارة من الأخرس كالعبارة من الناطق، ألا ترى أن في العبادات جعل هكذا حتى إذا حرك شفتيه بالتكبير، والقرآن جعل ذلك بمنزلة القراءة من الناطق، فكذلك في المعاملات؛ وهذا لأجل الضرورة؛ لأنه محتاج إلى ما يحتاج إليه الناطق، فلو لم يجعل إشارته كعبارة الناطق أدى إلى أن يموت جوعًا، وهذه الضرورة لا تتأتى في حق الناطق"[43]. فالسرخسي بيَّن هنا أن مستند الاستحسان في هذه المسألة هو الضرورة، ثم بيَّن أن الضروري هنا هو حفظ النفس، لأنه لو تجعل إشارة الأخرس الذي لا يكتب مساوية لعبارة الناطق؛ لأدَّى ذلك إلى موت هذا الإنسان وزوال نفسه، إذ لا يستطيع أن يقوم بحاجات نفسه ومتطلباتها، وفي ذلك ضيق شديد، وهذا مرفوع بالشريعة.

ومن المسائل التي وردت في كتب الحنفية وكان دليلها الاستحسان المستند إلى رعاية مقاصد الشرع مسألة الأرض المعارة للزراعة، فلو أن صاحب أرض أعار أرضه لأحد آخر ليزرعها ويستفيد منها، وسواء في ذلك أكانت إعارته إياها إلى وقت معيّن أو من غير توقيت، ثم لما دنا وقت الحصاد أراد المعير إخراج المستعير، فالاستحسان أن المعير لا يمكن له استرداد الأرض حتى يحصد الزارع ما زرعه، والقياس أن للمعير إخراج المستعير في أي وقت كما في البناء والغرس، وذلك لأن الزارع زرع الأرض من غير حقٍ لازم له فيها، فيكون لصاحبها أن يستردَّها متى أراد، ووجه الاستحسان أنَّه: "لا يأخذها صاحبها إلى أن يحصد المستعير زرعها؛ لأنه ما كان متعديًا في الزراعة بجهة العارية، ولإدراك الزرع نهاية معلومة، فلو تمكَّن المعير من قلع زرعه كان فيه إضرار بالمستعير في إبطال ملكه، ولو تركت في يد المستعير كان فيه إضرار بالمعير من حيث تأخير حقه، وضرر الإبطال فوق ضرر التأخير، فإذا لم يكن بد من الإضرار بأحدهما ترجح أهون الضررين"[44]. فمستند الاستحسان في هذه المسألة هو دفع المفسدة والضرر، ودفعها هو أساس مقاصد الشرع، إذ الشريعة جالبة للمصالح دافعة للمفاسد والمضار، ثم إنَّ الحنفية بيَّنوا هنا أيضًا أن المفاسد على مراتب، وأنه إن كان لا بدَّ من ارتكاب مفسدة فيرتكب أقل المفسدتين، وكانت المفسدة المرتكبة هنا مفسدة التأخير، وفي هذا رعاية للمآل وبعد نظر.

والأمثلة على رعاية المقاصد من خلال الاستحسان كثيرة في كتب الحنفية، تشمل أبواب الفقه جميعها، ولكن نقتصر على هذه الثلاثة خشية التطويل.

١. المقاصد عند المالكية من خلال الاستحسان

تميَّز المذهب المالكي بكثرة التعويل على دليل الاستحسان، ونافسوا في ذلك السادة الحنفية، حتى نسب للإمام مالك قوله: "الاستحسان تسعة أعشار العلم"[45]، والاستحسان له علاقة عميقة مع مقاصد الشرع، إذ هو عدول عن الحرج والضيق والمفسدة إلى

[42] المرغيناني، *الهداية*، كتاب الشهادات، 120/3.

[43] السرخسي، *المبسوط*، كتاب الطلاق، باب طلاق الأخرس، 144/6.

[44] السرخسي، *المبسوط*، كتاب العارية، 142/11.

[45] أبو إسحاق إبراهيم بن موسى الشاطبي، *الاعتصام*، (تحقيق ودراسة: محمد الشقير وسعد آل حميد وهشام الصيني، الناشر: دار ابن الجوزي، الطبعة الأولى، 1429هـ/2008م)، 48/3.

السماحة واليسر والمصلحة، ولما كانت هذه الصلة عميقة بين الاستحسان والمقاصد، كان لا بدَّ من النظر إليها عن قرب عند السادة المالكية، لنتلمَّس جذور فكرة المقاصد عندهم ونطَّلع إليها.

١.١. تعريف الاستحسان في اصطلاح المالكية

اختلفت عبارات المالكية في تعريفهم للاستحسان كاختلاف الحنفية، ومصدر هذا الخلاف أنَّ مالك أيضًا لم يقم بوضع أصوله بنفسه، وإنما كان استنباط الأصول من قِبَلِ من أتوا بعده، ولذلك اختلفت الرؤى بحسب الجهة المنظور منها، خاصةً وأنَّ مسلك الاستحسان من أدقِّ المسالك وأعقدها، ومن أوائل التعاريف التي وصلتنا من المالكية ما نقلوه عن **ابن خويز منداد البصري (ت390هـ)** أن معنى الاستحسان عند بعض أصحاب مالك هو: "القول بأقوى الدليلين"[46]. وهذا التعريف يبيّن أنه هناك تعارض بين دليلين، ولكنه عامٌّ يدخل فيه كل ترجيح يقوم به المجتهد، كذلك لم يبيّن فيه صاحبه الدليل الراجح من المرجوح وسبب الترجيح.

وقد قام **أبو الوليد الباجي (ت474)** ببيان المقصود بالاستحسان، فذكر أن الاستحسان المذكور في كتب المالكية هو على وجهين:

الأول: "ترك القياس والعدول عنه لما يعتقده القائس في الفرع أنه أضعف في تعلقه بالحكم من الأصل"[47]. فالاستحسان في تعريفه هذا ما هو إلا عدول عن قياس ضعيف إلى قياس قوي، وهذا العدول إنما يتأتَّى من تخصيص العلة المتعدية أو الوقوف على علة أخرى أقوى من علة الأصل[48].

وأما الوجه **الثاني** الذي ذكره الباجي هو: "وهو أن يحكم في مسألة بما يوجب القياس، ويستحسن في مثلها على غير ذلك المحكوم عليه غير ذلك الحكم لمعنى يظهر له في المحكوم له والمحكوم عليه"[49]. فتعريفه هذا أعم من تعريفه السابق، حيث الاستحسان عنده هنا هو العدول عن حكم إلى حكم لمعنى يظهر للمجتهد، ولكنه لم يبيّن هذا المعنى، وكأنه يقصد به الاستحسان ترك القياس بالتشهي من غير دليل، وقد بيَّن في ختام كلامه أن هذا النوع لا يصح التعلُّق به[50].

وإذا تقدَّمنا في سلسلة علماء المالكية نجد تعريف أحد علماء المالكية وهو **الأبياري (ت616هـ)** يرى الاستحسان من منظور مختلف فيقول: "والذي يظهر من مذهب مالك رحمه الله القول بالاستحسان على غير هذه التأويلات، ولكنه يرجع حاصله إلى استعمال مصلحة جزئية في مقابلة قياس كلي، فهو كتقديم الاستدلال المرسل على القياس"[51]. فالاستحسان عنده هو العدول عن القياس الكلي وهو القواعد العامة للشريعة والعودة إلى المصلحة، وهذا التعريف هو من أظهر التعاريف التي تبيّن صلة الاستحسان بالمقاصد عند المالكية.

ونجد في المالكية **كابن جزي الكلبي (ت741هـ)** من ذهب إلى تعريف الاستحسان بقوله: "وأشبه الأقوال إنه ما يستحسنه المجتهد بعقله"[52]. وهذا تعريف للاستحسان بقريب من المعنى اللغوي، إلا أنه أضيف إليه عقل المجتهد، وعقل المجتهد ليس بحجة على من سواه، فيكون هذا الاستحسان مردودًا، لأنه يكون قولًا بالتشهي.

وأما شيخ المقاصد وهو **الشاطبي (ت790هـ)** المالكي فإنه أيضًا قد تعرَّض لتعريف الاستحسان، وعبَّر عنه بتعبير الأبياري أنه: الأخذ بمصلحة جزئية في مقابل القواعد العامة، ثم بيَّن سبب العدول وطريقته فقال: "ومما ينبني على هذا الأصل قاعدة الاستحسان، وهو - في مذهب مالك - الأخذ بمصلحة جزئية في مقابلة دليل كلي، ومقتضاه الرجوع إلى تقديم الاستدلال المرسل على القياس"[53]. فالشاطبي هنا لم يكتف ببيان أن الاستحسان هو العدول عن الدليل الكلي إلى المصلحة، بل بيَّن أن هذا العدول هو عن دليل، والدليل في ذلك

---

[46] أبو الوليد الباجي، *الإشارة في أصول الفقه*، (تحقيق: محمد علي فركوس، الناشر: المكتبة المكية، مكة المكرمة – دار البشائر الإسلامية، بيروت، الطبعة الأولى، 1416هـ/1996م)، 312.

[47] المرجع السابق، 119.

[48] المرجع السابق، المكان نفسه.

[49] المرجع السابق، 120.

[50] المرجع السابق، المكان نفسه.

[51] علي بن إسماعيل الأبياري، *التحقيق والبيان في شرح البرهان في أصول الفقه*، (تحقيق: علي الجزائري، الناشر: دار الضياء، الكويت، الطبعة الأولى، 1434هـ/2013م)، 409/3.

[52] ابن جزيء الكلبي، *تقريب الوصول إلى علم الأصول*، (تحقيق: محمد حسن إسماعيل، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، 1424هـ/2003م)، 191.

[53] الشاطبي، *الموافقات*، 193/5 – 194.

هو مقاصد الشرع، فعندما يكون في اتّباع طرد القواعد العامة تفويت مصلحة وجلب مفسدة، فذلك يؤدي إلى الحرج والمشقة، فعند ذلك يكون الاستحسان بجلب المصلحة ودفع المفسدة تيسيرًا للناس ورفعًا للحرج عنهم.

وحاصل مذاهب المالكية في تعريف الاستحسان - كما بيَّن ذلك الشيخ **الشنقيطي (ت1235هـ)** في شرحه على مراقي السعود[54] - يمكن إرجاعه إلى أربع إطلاقات:

الأول: الأخذ بأقوى الدليلين.

الثاني: تخصيص الدليل العام بالعادة لمصلحة.

الثالث: استعمال مصلحة جزئية.

الرابع: دليل ينقدح في نفس المجتهد تقصر عبارته عنه.

والجديد الذي أتى به الشنقيطي هو التعريف الثاني، وقد نسبه لأشهب (ت204هـ) من المالكية[55]، وهو وإن كان تخصيصًا للعام بالعرف، إلا أن العرف عائد إلى المصلحة، وأما بقية التعاريف فقد تقدَّمت أقوال القائلين بها، ومن خلال التعريف الثاني والثالث يمكن لنا أن نلحظ رجوع الاستحسان عند المالكية إلى نظرية الاستصلاح، ولا شكَّ أن المقصد الأكبر للشريعة يتمثَّل في تحصيل مصالح الناس ودفع المفاسد عنهم.

والخلاصة مما تقدَّم أن الخلاف قد وقع بين المالكية في تبيين معنى الاستحسان كما هو الخلاف عند الحنفية، ويمكن القول بأن الاستحسان ما هو إلا عبارة عن استثناء يقوم به المجتهد لصورة من عموم نظائرها لدليل يقتضي ذلك من عرف أو مصلحة، توسيعًا على الناس ودفعًا للمشاقِ عنهم.

٢. أدلة حجّية الاستحسان عند المالكية

انقسم المالكية في حجيَّة الاستحسان بين معتبر ومنكر له، وهذا الانقسام قد عبَّر عنه أئمة المالكية نفسهم، فمن هذا ما ذكره القرافي (ت684هـ) فقال: "وهو حجة عند الحنفية وبعض البصريين منا، وأنكره العراقيون"[56]. فبيَّن القرافي بأن مالكية العراق اختلفوا في حجية الاستحسان، فبعض المالكية من البصريين قائلون بحجيَّته، وأما أغلب العراقيين فعلى نفي حجيَّته، وفي ذلك يُنقل عن القاضي **عبدالوهاب البغدادي (ت422هـ)** عند حديثه عن الاستحسان قوله: "ليس بمنصوص عن مالك، إلا أن كتب أصحابنا مملوءة بذكره، والقول نص عليه ابن القاسم وأشهب، وغيرهما"[57].

قول القاضي عبدالوهاب يفيد نفي القول بالاستحسان عن الإمام مالك فقط وليس في المذهب المالكي ككل، ويمكن أن يردَّ عليه بما تقدَّم نقله عن الإمام مالك من أن الاستحسان تسعة أعشار العلم[58]، وأيضًا فإذا كان لفظ الاستحسان لم يرد عن الإمام مالك فلا يعني ذلك أنه غير قائل بمعناه ومضمونه، وقد بيَّن ابن العربي (ت543هـ) أن الإمام مالك قد قال بالاستحسان فقال: ""أنكره الشافعي وأصحابه وكفروا أبا حنيفة في القول به تارة وبدعوه أخرى، وقد قال به مالك... وأما أصحاب مالك فلم يكن فيهم قوي الفكر ولا شديد المعارضة يبده إلى الوجود"[59]، فابن العربي هنا يصرح بقول الإمام مالك بالاستحسان، وعزا تشتت صياغة مفهوم الاستحسان في المذهب إلى علماء المذهب.

---

[54] ينظر: عبدالله بن إبراهيم الشنقيطي، *نشر البنود على مراقي السعود*، (تقديم: الدي ولد سيدي بابا وأحمد رمزي، الناشر: مطبعة فضالة، المغرب)، 261/2 وما بعدها.

[55] وقد أورد الباجي في المنتقى عبارة أشهب في مسألة الوصية للقرابة، فقال الباجي: "وما قاله أشهب أنه استحسان وليس بقياس إنما يريد بالاستحسان التخصيص بعرف الاستعمال". أبو الوليد الباجي، *المنتقى شرح الموطأ*، (الناشر: مطبعة السعادة، مصر، الطبعة الأولى، 1332هـ)، الوصية للوارث والحيازة، 177/6.

[56] شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي، *شرح تنقيح الفصول*، (تحقيق: طه عبدالرؤوف سعد، الناشر: شركة الطباعة الفنية المتحدة، الطبعة الأولى، 1393هـ/1973م)، 452.

[57] محمد بن عبدالله الزركشي، *تشنيف المسامع بجمع الجوامع*، (تحقيق: سيد عبدالعزيز وعبدالله ربيع، الناشر: مكتبة قرطبة للبحث العلمي وإحياء التراث، الطبعة الأولى، 1418هـ/1998م)، 438/3.

[58] ينظر: الشاطبي، *الاعتصام*، 48/3.

[59] أبو بكر ابن العربي، *المحصول*، (تحقيق: حسين علي الحيدري وسعيد فودة، الناشر: دار البيارق، عمان، الطبعة الأولى، 1420هـ/1999م)، القول في الاستحسان، 131.

والقرافي أيضًا عزا القول بالاستحسان إلى الإمام مالك، على عكس ما قاله القاضي عبدالوهاب البغدادي، فقال: "وقد قال به مالك - رحمه الله - في عدة مسائل"[60].

وأيضًا الشاطبي قال باعتبار الإمام مالك للاستحسان فقال: "إن الاستحسان يراه معتبرًا في الأحكام مالك وأبو حنيفة، بخلاف الشافعي فإنه منكر له جدًّا..."[61].

فهؤلاء ثلاثة من أشهر علماء المالكية يرون قول الإمام مالك بالاستحسان واعتباره له، وأما ما يراه بعض المعاصرين من أن ما ورد عن الإمام مالك في كتب كالمدونة وأنه ليس من عبارته[62]، فيردُّ عليه بأنه وإن لم يكن اللفظ قد استعمل من طرف الإمام مالك، إلا أن المعنى والمضمون قد كان حاضرًا عنده وفهمه منه طلبته المباشرون وعبَّروا عنه.

ومن الأدلة التي استدلَّ بها المثبتون السنة[63]، ومن ذلك قول النبي صلى الله عليه وسلم: (ما رآه المسلمون حسنًا فهو عند الله حسن)[64]. وكذلك استدلُّوا بأقوال التابعين، ومن ذلك قول القاضي أياس بن معاوية: "قيسوا القضاء ما علم الناس، فإذا فسدوا فاستحسنوا"[65].

واستدلُّوا أيضًا بالمعقول، وهو أن الاستحسان لما كان عبارة عن ترجيح بين الأدلة المتعارضة، كان الاستحسان هو الدليل الراجح على ما يقابله فيعمل به كسائر الأدلة الراجحة[66].

وأما المانعون فردوا الحديث المستدلَّ به وقالوا بأنه دليل على الإجماع وليس على الاستحسان، وإلا لزم أن يكون استحسان العوام أيضًا داخل[67]. ولكن هذا يرد عليه بأنه الحديث يمكن أن يكون دليلًا للإجماع والاستحسان، فاللفظ يسعهما.

واستدلَّوا بالمعقول أيضًا فقالوا: أن الاستحسان لم تتحقق له حقيقة من الحقائق الشرعية ليعمل به، إنَّما هو شيء يهجس في النفوس، وكذلك ليس هو قياسًا ولا مِمّا دلت النصوص عليه حتى يتبع[68]. وهذا يرد عليه بأن الاستحسان إن كان تشهيًّا ومن غير دليل فهو ممنوع، فأما الاستحسان المقصود هنا فهو ما كان عن دليل، وهذا الدليل هو تحقيق مقصود الشرع في موضع يمكن أن يسبب الاستمرار باطراد القواعد العامة إلى حرج وضيق، والاستحسان إنما هو العدول إلى السعة والتيسير والمصلحة.

٣. أقسام الاستحسان عند المالكية

كثير من كتب المالكية لم تذكر تقسيمًا أو تنويعًا للاستحسان، والذي وقفت عليه من تقسيمات المالكية للاستحسان ثلاث تقسيمات:

الأول: لابن العربي؛ وقد قسمه لأربعة أقسام، فقال: "وقد تتبعناه في مذهبنا وألفيناه أيضًا منقسمًا أقسامًا، فمنه ترك الدليل للمصلحة، ومنه ترك الدليل للعرف، ومنه ترك الدليل لإجماع أهل المدينة، ومنه ترك الدليل للتيسير لرفع المشقة وإيثار التوسعة على الخلق"[69]. وقد نقل عنه القرافي هذا التقسيم[70].

---

[60] القرافي، *شرح تنقيح الفصول*، 452.

[61] الشاطبي، *الاعتصام*، 47/3.

[62] ينظر: مقال: نعمان جغيم، " تحرير القول في مسمى الاستحسان عند المالكية"، 149 وما بعدها.

[63] عبدالله بن إبراهيم الشنقيطي، *نشر البنود على مراقي السعود*، 262/2.

[64] أخرجه الطبراني في *المعجم الأوسط*، (الناشر: دار الحرمين، القاهرة، الطبعة الأولى، 1415هـ/1995م)، من حيث عبدالله بن مسعود، في باب الزاي من اسمه زكريا، زكريا بن يحيى بن سليمان الأهوازي العدل، 3607/85/4.

[65] المرجع السابق، المكان نفسه.

[66] ينظر: القرافي، *شرح تنقيح الفصول*، 452.

[67] ينظر: ابن الحاجب، *مختصر المنتهى مع شروحه*، (تحقيق: محمد حسن إسماعيل، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، 1424هـ/2004م)، الكلام في الاستحسان، 575/3.

[68] القرافي، *شرح تنقيح الفصول*، 452.

[69] ابن العربي، *المحصول*، القول في الاستحسان، ص131.

[70] ينظر: شهاب الدين القرافي، *أنوار البروق في أنواء الفروق*، (الناشر: عالم الكتب، بدون طبعة وبدون تاريخ)، 146/4.

الثاني: لابن عاشور؛ وقسَّمه إلى خمسة أقسام، وهي كما قال: "وقد استقرأت لهم من هذا معاني خمسة وهي: الأخذ بالعرف، أو بالاحتياط، أو ما استقرَّ عليه عمل أهل العلم كالصحابة والتابعين، أو ترجيح أحد الأثرين على الآخر، أو عدول عن قياس وإن كان جليًا إلى آخر وإن كان أخفى منه؛ لأن المعدول إليه أولى بالاعتبار لمعضدات".

الثالث: وهو لأحد المعاصرين وقد جعل أقسام الاستحسان عشرة، وأضاف إلى ما تقدَّم عند الإمامين: الاستحسان بسد الذريعة، وبالضرورة، وباعتبار القرينة، وبمراعاة الخلاف[71].

فحاصل مجموع التقسيمات الثلاثة تلك أن الاستحسان عند المالكية اثنا عشر قسمًا، وهي:

القسم الأول: الاستحسان بالعرف؛ ومثَّلوا له بردِّ الأيمان إلى العرف[72]، حيث لو حلف لا يأكل لحمًا، فاللغة تقتضي دخول كل أنواع اللحوم الحمراء والبيضاء، ولكن العرف يحددها باللحوم الحمراء، ولذلك لو أكل لحم دجاج أو سمك فلا يحنث استحسانًا للعرف، ووجه الاستحسان أنَّ العرف قد قصر استعمال اللحم على اللحوم الحمراء دون البيضاء، فعدل عن عموم اللغة إلى تخصيص العرف.

القسم الثاني: الاستحسان بالمصلحة؛ ومثَّلوا له بتضمين الأجير المشترك، والدليل يقتضي أنه مؤتمن[73]، فعدل عن الدليل للمصلحة العامة، إذ لو لم يضمَّن الأجير المشترك لأدَّى ذلك إلى فتح الباب له للتعدِّي على أموال الناس، فلذلك رغم أن يدهم يد أمانة، إلا أنهم ضمِّنوا رعاية للمصلحة العامة، وفي ذلك رعاية لمقصد الشارع من خلال النظر في المآل وجلب المصلحة.

القسم الثالث: الاستحسان بإجماع أهل المدينة، ومثَّل لذلك ابن العربي بإيجاب عموم القيمة على من قطع ذنب بغلة القاضي[74]، ويريدون بذلك غرم قيمة الدابة لا قيمة النقص الحاصل فيها، إذ الأصل أن لا يغرم القاطع إلا قيمة ما نقص منها، ولكنهم استحسنوا أن يدفع القيمة كلها، وذلك أن الغرض من بغلة القاضي الركوب، وبقطع الذيل يمتنع الركوب لفحش العيب، فصارت البغلة بعد قطع ذنَبِها في حكم العدم لامتناع القاضي عن ركوبها لفحش العيب فيها، واستناد الاستحسان إلى إجماع أهل المدينة فيه نظر كما بيَّن الشاطبي[75].

القسم الرابع: الاستحسان بالتيسير على الخلق، ومثَّل لذلك ابن العربي بإجازة التفاضل اليسير في المراطلة الكبيرة[76]، وسند الاستحسان هنا ليس هو كون التفاضل يسير، وإنما هو رفع الحرج والتوسعة على الناس، وفي ذلك يقول الشاطبي: "التافه في حكم العدم، ولذلك لا تنصرف إليه الأغراض في الغالب، وأن المشاحة في اليسير قد تؤدي إلى الحرج والمشقة، وهما مرفوعان عن المكلف"[77].

ولا يخفى صلة هذا النوع من الاستحسان بمقاصد الشرع، إذ مستند الاستحسان في هذا القسم هو رعاية مقاصد الشرع من جلب المصلحة ورفع الحرج عن الناس، وهو أيضًا يدخل ضمن الاستحسان بالضرورة.

القسم الخامس: الاستحسان بالاحتياط، ومثَّل لذلك ابن عاشور بمسألة جعل الشاهد الواحد مع القسامة موجبًا للقصاص، مع أنه عدول عن بابه؛ لأن القصاص ليس من الأموال لكن ذلك لدليل وهو الاحتياط في حفظ الدماء[78]، فابن عاشور يبيِّن هنا أن المالكية عدلوا عن نظائر مسائل الشهادة، وقبلوا بإثبات القصاص بشهادة الواحد مع أيمان القسامة، وذلك تشديدًا واحتياطًا في مسائل حفظ النفس، وهذا الاستحسان يستند الاحتياط فيه إلى أمور ضرورية قصدت الشريعة مراعاتها، فهذا الاحتياط يكون لمزيد من رعاية حفظ هذا الكلي المقصود للشرع.

---

[71] ينظر: مسعود صبري، *حجية الاستحسان عند الإمام مالك*، (الناشر: دار البشير للثقافة والعلوم، الطبعة الأولى، 1440هـ/2018م)، 49 – 50.

[72] ينظر: ابن العربي، *المحصول*، القول في الاستحسان، 131.

[73] المرجع السابق، المكان نفسه.

[74] المرجع السابق، المكان نفسه.

[75] الشاطبي، *الاعتصام*، 52/3.

[76] ينظر: ابن العربي، *المحصول*، 132.

[77] ينظر: الشاطبي، *الاعتصام*، 52/3 – 53.

[78] ينظر: محمد الطاهر بن عاشور، *حاشية التوضيح والتصحيح لمشكلات كتاب التنقيح*، (الناشر: مطبعة النهضة، تونس، الطبعة الأولى، 1341هـ)، 229/2.

القسم السادس: الاستحسان بعمل الصحابة والتابعين، ومثَّل له ابن عاشور بقول مالك رحمه الله: "استحسن في جنين الحرة غُرَّة تُقوَّم بخمسين دينارًا أو ستمائة درهم، وتكون من البيض لا من السود"[79]. واستناد هذا الاستحسان إلى عمل الصحابة والتابعين لم أجد - بعد بحثي - مستندًا له في كتب المالكية.

القسم السابع: الاستحسان بترجيح أحد الأثرين على الآخر، ومثَّل له ابن عاشور بـ "قول ابن الحاجب (ت646هـ): "وتقديم يديه في الهوي للسجود أحسن، ومن هذا قول مالك رحمه الله في مواضع من الموطأ: وهذا أحسن ما سمعت"[80]. والذي ورد من الآثار في هذه المسألة ما رواه وائل بن حجر رضي الله عنه قال: (رأيت رسول الله ρ إذا سجد وضع ركبتيه قبل يديه، وإذا نهض رفع يديه قبل ركبتيه)[81]، والأثر الآخر رواه أبو هريرة رضي الله عنه أن النبي ρ قال: (إذا سجد أحدكم فلا يبرك كما يبرك البعير، وليضع يديه قبل ركبتيه)[82]، والظاهر من كلام ابن عاشور أن الإمام مالك استحسن ترجيح الأثر الثاني على الأول، وربما حصل الترجيح للسند أو للمتن أو لكليهما.

القسم الثامن: الاستحسان بالقياس الخفي، ومثَّل ابن عاشور لهذا القسم بمسألة اختلاف المتراهنين فقال: "قول أصبغ في اختلاف المتراهنين أن القول قول المشبه منهما مع يمينه قاسها على المتبائعين، مع قول أشهب القول قول المرتهن مطلقًا قاسه على المستعير والمودع؛ لأنه أمين مثلها، فقياس أشهب وإن كان أجلى إلا أن قول أصبغ أحسن؛ لأنه معضود بضعف الأمارات، وبأن الراهن سلم للمرتهن الرهن بسبب أنه محتاج إلى تسليم الرهن إليه فليس كالمودع، ولهذا قال ابن رشد في البيان: قول أصبغ استحسان وقول أشهب إغراق في القياس يعني طردًا للقياس"[83].

ففي هذه المسألة قد عُدِل عن قول أشهب الذي هو قياس ظاهر على: البينة على المدعي واليمين على من أنكر إلى قول أصبغ الذي هو قياس خفي، حيث أن الأمارات تفيد صدق كل منهما، وأن يكون كل منهما مدَّعٍ ومنكر في الوقت نفسه، فقاس أصبغ حالهما على المتبايعين، وقدِّم قول أصبغ في هذه المسألة؛ لأن قول أشهب هو طرد للقياس المسبب للغلو في الحكم والمبالغة فيه، حيث لو جعلت يد الراهن والمرتهن هنا يد أمانة، وقُبِل من أحدهما البينة ومن الآخر اليمين، لكان هناك إهدار للأمارات الكثيرة، وفي ذلك ظلم، ولذلك قال ابن رشد الجد في ختام هذه المسألة: " الاستحسان في العلم أغلب من القياس، فقد قال مالك: تسعة أعشار العلم الاستحسان، وإذ أدَّى طرد القياس إلى غلو في الحكم ومبالغة فيه، كان العدول عنه إلى الاستحسان أولى، ولا تكاد تجد التغرُّق في القياس إلا مخالفا لمنهاج الشريعة"[84]، وأقول: العدول هذا ما هو إلا رعاية لمقاصد الشرع من العدل والمصلحة.

القسم التاسع: الاستحسان بسد الذريعة، ومثَّلوا لهذا القسم بمسألة وضع اليد اليمنى على اليسرى في الصلاة، حيث ورد فيها عند المالكية ثلاثة أقوال:

الأول: قول لمالك أنه لا يرى بأسًا في عقد اليدين في الفريضة والنافلة من غير تفصيل.

الثاني: رواية ابن القاسم عن مالك أن ترك عقد اليدين أفضل من فعله.

الثالث: رواية مطرف وابن الماجشون عن مالك أن عقد اليدين أفضل من تركه.

وقال ابن رشد الجد بعد إيراده الأقوال في المسألة: " أن قول مالك لم يختلف في أن ذلك من هيئة الصلاة التي تستحسن فيها، وأنه إنما كرهه ولم يأمر به استحسانًا مخافة أن يعد ذلك من واجبات الصلاة"[85]. فمستنده في عدم الأمر بعقد اليدين أن لا يؤدي الأمر

---

[79] المرجع السابق، المكان نفسه.

[80] المرجع السابق، 229/2 – 230.

[81] أخرجه ابن حبان في صحيحه، (الناشر: مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الثانية، 1414هـ/1993م)، في كتاب الصلاة، باب صفة الصلاة، ذكر ما يستحب للمصلي وضع الركبتين على الأرض عند السجود قبل الكفين، 1912/237/5.

[82] أخرجه أبو داود في سننه، (الناشر: دار الكتاب العربي، بيروت)، في كتاب الصلاة، باب كيف يضع ركبتيه قبل يديه، 840/311/1.

[83] ابن عاشور، *حاشية التوضيح*، 229/2 – 230.

[84] ابن رشد الجد، *البيان والتحصيل*، (تحقيق: محمد حجي وآخرون، الناشر: دار الغرب الإسلامي، بيروت، الطبعة الثانية، 1408هـ/1988م)، 120/11.

[85] المرجع السابق، 395/1.

بذلك إلى الاعتقاد بأن هذا الأمر من واجبات الصلاة، إذ هو من هيئاتها، فلذلك استحسن عدم الأمر به، وفي هذا نظر في المآل ورعاية له.

القسم العاشر: الاستحسان بالضرورة، ومثَّل لذلك بمسألة معاصر الزيت، حيث تجتمع أرادب أناس مختلفين وتعصر جميعًا، فكره مالك ذلك، لأن بعض الأرادب تخرج أكثر من البعض الآخر، ثم بيّن أن الناس إذا احتاجت إلى ذلك فلا بأس به، لأنه لا بدَّ للناس مما يصلح أحوالهم. وأما سحنون فقال: لا خير فيه.

وقد بيَّن ابن رشد الجد (ت520هـ) دليل مالك وسحنون فقال: "قول سحنون هو القياس، وقول مالك استحسان دفعه للضرورة إلى ذلك، إذ لا يتأتى عصر اليسير من الجلجلان والفجل على حدته مراعاة لقول من يجيز التفاضل في ذلك من أهل العلم"[86].

فمستند استحسان مالك في هذه المسألة إنما هو ضرورة حاجة الناس إلى مثل هذه التعاملات، فقال بجوازه تخفيفًا ودفعًا للمشقة عنهم.

القسم الحادي عشر: الاستحسان باعتبار القرينة، ومثَّلوا لذلك بالوديعة التي تكون عند المودَع عنده، ثم يستفسر عنها المودِع أمام نفر، فيقرُّ المودَع عنه بوجودها من غير أن يُشهِد عليه، فقد قال مالك: لو تقادم الزمن على هذه الوديعة حتى مرَّ عليها عشرون سنة، ثم مات المودَع عنده، فقام المودِع يطلبها، يقول مالك: لا أرى له شيئًا، ولكن إن كان الزمن قريبًا فيكون له المطالبة بها، ويبيّن ابن رشد الجد سبب التفرقة بين الزمن القريب والبعيد فيقول: "فتفرقته بين القرب والبعد استحسان، ووجهه: أن الذي يغلب على الظن في البعد أنه ردها، وفي القرب أنه استسلفها؛ لأن الودائع في أغلب الأحوال لا تترك عند المودع الدهور والأعوام"[87]. فقرينة بُعْد زمان المطالبة هي ما جعلت مالك يستحسن أن لا يكون للمودِع حق في المطالبة بالوديعة، إذ العادة في الودائع أنها لا تترك سنين طويلة، وقرينة قرب الزمان جعلت يحكم له بحق المطالبة بالوديعة، وكأن هذا المثال راجع إلى مراعاة العرف والعادة، فالعادة أن الودائع لا تترك عند المودَع عنده الأزمنة المتطاولة.

القسم الثاني عشر: الاستحسان بمراعاة الخلاف، ومثَّلوا لهذا القسم بمسألة إمامة الصبي للناس في الصلاة، فقد سُئل عنها مالك فقال بعدم جواز إمامة الصبي في الصلوات المكتوبات، وأما في النوافل فقال بجواز إمامته، وبيَّن ابن رشد الجد دليل الحكم فقال: " أجاز في هذه الرواية أن يؤم الصبي في النافلة وقيام رمضان، وهو استحسان على غير قياس، مراعاة لقول من يرى صلاة المأموم غير مرتبطة بصلاة إمامه، فيجيز إمامة الصبي في الفريضة والنافلة، وللرجل أن يصلي الفريضة خلف من يصلي نافلة"[88]. فدليل مالك في إجازة الإمام مالك إمامة الصبي في النوافل رعاية قول من يجيز إمامة الصبي في الفرض والنفل، وهذا يُعَدُّ استثناء أو عدولًا عن الدليل الراجح في المذهب إلى دليل المخالف، وهذا القول يرجع إلى التيسير على الناس ورعاية مصلحة وحدة الأمة من خلال اعتبار الدليل المخالف.

وبالنظر إلى أنواع الاستحسان عند الحنفية والمالكية، يظهر أن الحنفية قد أدخلوا فيها استحسانات الشرع، على عكس المالكية، إذ لم يذكروا استحسانات الشارع ضمن الأقسام عندهم، وغالب الأقسام المتقدمة عند المالكية يمكن إرجاعها إلى رعاية المصلحة والعدل كما هي عند الحنفية.

٤. صلة الاستحسان بالمقاصد عند المالكية

مرَّ فيما تقدَّم قول الإمام مالك أن الاستحسان تسعة أعشار العلم[89]، وهذا يعني أنَّ للاستحسان مكانة كبرى في نظر الإمام مالك، وتبيَّن فيما تقدَّم جهد المالكية في تحديد المراد من الاستحسان، واستدلالهم على اعتبار الاستحسان دليلًا من أدلة الأحكام، وإيرادهم أقسامًا وأنواعًا له، وهذه الأنواع والأقسام والتعريفات يمكن تلخيصها بقول ابن رشد الحفيد (ت595هـ): "ومعنى الاستحسان في

[86] المرجع السابق، 16/12.
[87] المرجع السابق، 290/15.
[88] المرجع السابق، 396/1.
[89] الشاطبي، *الاعتصام*، 48/3.

أكثر الأحوال هو الالتفات إلى المصلحة والعدل"[90]، فالاستحسان عند المالكية ما هو إلا عدول إلى قواعد المصلحة وقواعد العدل التي عُهِد من الشرع رعايتها في تشريعاته، وهذا الالتفات أو العدول عن قواعد الشرع العامة المعهودة لا يمكن أن يكون تشهيًا أو تذوُّقًا من قبل الفقيه، وإلَّا كان قولًا في الدين من غير سند، وإنما سند الفقيه في ذلك مراعاة معهود مقصود الشرع عند التشريع في جلب المصالح ودفع المفاسد.

والمقاصد لما تلخَّصت في جلب المصالح والمفاسد، وتلخَّص الاستحسان بمفهومه وأنواعه عند المالكية برعاية المصالح والعدل، كانت العلاقة بين المقاصد والاستحسان كبيرة، خاصة في المذهب المالكي الذي يفرد مساحة كبيرة للمصالح داخل الاستحسان وخارجه، وقد حاول شيخ المقاصد الشاطبي تبيين هذه العلاقة وحدودها بقوله: "فإن من استحسن لم يرجع إلى مجرد ذوقه وتشهيه، وإنما رجع إلى ما علم من قصد الشارع في الجملة في أمثال تلك الأشياء المفروضة، كالمسائل التي يقتضي القياس فيها أمرًا، إلا أن ذلك الأمر يؤدي إلى فوت مصلحة من جهة أخرى، أو جلب مفسدة كذلك، وكثير ما يتفق هذا في الأصل الضروري مع الحاجي والحاجي مع التكميلي، فيكون إجراء القياس مطلقًا في الضروري يؤدي إلى حرج ومشقة في بعض موارده، فيستثنى موضع الحرج، وكذلك في الحاجي مع التكميلي، أو الضروري مع التكميلي وهو ظاهر"[91].

فالإمام الشاطبي لم يكتف في هذا النص بتبيين العلاقة بين المقاصد والاستحسان، بل حاول تأصيل الاستحسان من خلال المقاصد والعكس، فبيَّن كيف يمكن أن يكون تفويت المصلحة جلبًا لمشقة داخل مراتب الضروري، مما يسبب مفسدة للضروري الأعلى، وهكذا في الحاجي والتحسيني، فالاستحسان عنده يكون من خلال مراعاة المقصود الأهم للشارع، بحيث إذا تعارضت مقاصد الشارع نفسها قدِّم مقصود الشارع الضروري الأعلى على الضروري الأدنى، وقدِّم الضروري على الحاجي والتحسيني، والحاجي على التحسيني، وهكذا داخل مراتب المقاصد كلها، فيكون بهذا الاستحسان عنده هو الترجيح بين المقاصد.

وبهذا الفهم الشاطبي يكون الاستحسان مؤصِّلًا لكلِّ فتوى يقوم بها المجتهد، إذ هو صلة الوصل بين الأحكام والمقاصد، ولذلك وجدنا أنواعه يدخل فيها أغلب أنواع الأدلة الأصولية من الاحتياط والعرف وسد الذريعة ومراعاة الخلاف والمآل وغير ذلك، فكل حكم يكون فيه ميل عن مقاصد الشرع الكبرى يعدل عنه إلى المصلحة والعدل، وبهذا يكون الاستحسان ممثِّلًا لما قاله مالك من أنه تسعة أعشار العلم، وقد عبَّر عن حال الاستحسان هذا الشيخ الريسوني فقال: " فإذا كان الاستحسان -في نظر الإمام مالك- يمثل تسعة أعشار الاجتهاد الفقهي، وكان معنى الاستحسان هو مراعاة المصلحة والعدل، فهذا يعني أن على الفقيه ألا يغيب عنه الالتفات إلى مقصود الشارع، وهو المصلحة والعدل: فإذا وجد مصالح مهملة ومضيعة، فالاستحسان يقتضيه أن يجتهد ويقرر ما يعد لها اعتبارها ويحقق حفظها، وإذا رأى أضرارًا قائمة، فالاستحسان أن يجتهد ويفتي بمنع تلك الأضرار، وإذا رأى نصوصًا شرعية تفهم على نحو يفضي إلى حصول ضرر محقق، أو إلى تفويت مصلحة محترمة في الشرع، استحسن إعادة النظر في ذلك الفهم، وإذا وجد قياسًا خرج على خلاف مقصود الشارع في العدل والمصلحة، فليعلم أنه قياس غير سليم، أو في غير محله، فيستحسن ألا يتقيد به، وأن يرجع إلى القواعد العامة للشريعة"[92].

وبهذا ظهرت صلة الاستحسان بالمقاصد في المذهب المالكي، وكيف أن الاستحسان ما هو إلا رعاية لمقاصد الشارع من خلال جلب المصالح ودفع المفاسد، ومن خلال التيسير ودفع العسر، ورفع الضيق والحرج، وأنه بغير الاستحسان يكون الغلو المؤدي إلى العسر والحرج والضيق.

٥. تطبيقات فقهية تبيّن رعاية المقاصد من خلال الاستحسان عند المالكية

صِلة الاستحسان بالمقاصد تتجلَّى بأبهى صورها في الفروع الفقهية التي امتلأت بها كتب المالكية، فمن خلال الفروع الفقهية تصبح النظريات حقيقة، والغرض هنا إظهار الصورة الحقيقية لعلاقة الاستحسان بمقاصد الشرع، ولذلك سنكتفي بثلاثة أمثلة منعًا للإطالة.

---

[90] ابن رشد الحفيد، *بداية المجتهد*، كتاب البيوع، 201/3.

[91] الشاطبي، *الموافقات*، 193/5 – 194.

[92] الريسوني، *نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي*، 70 – 71.

من الأمثلة التي تظهر علاقة الاستحسان بالمقاصد عند المالكية مسألة قراء القرآن للحائض، إذ منع مالك قراءة الجنب على كل حال، وأجاز للحائض القراءة القليلة استحسانًا، وذلك لطول مقامها حائضًا[93].

فالقياس أن الحائض كالجنب في عدم الطهارة، ولذلك لا يجوز لأي منهما قراءة القرآن، إلا أن مالكًا عدل عن هذا القياس إلى التفريق بين الحائض والجنب، لأن الجنب قادر على إزالة جنابته في كل وقت، أما الحائض فيعسر عليها ذلك؛ لأن لها أيامًا معلومة لا يمكنها تجاوزها، ومع مكوثها الأيام الطويلة ربما حصل لها حرج بعدم قراءتها للقرآن، فأجاز لها القراءة القليلة رفعًا للحرج عنها وتيسيرًا عليها.

من أمثلة المالكية أيضًا مسألة الشفعة في دور أو أرضي الوقف، فقد عرضت مسألة على الإمام مالك، وهي أن أرضًا أوقفت على عدد من الإخوة، ثم إنَّ هؤلاء الإخوة بنوا في هذه الأرض دارًا، ثم مات أحد هؤلاء الإخوة، وأراد بعض ورثة الميت أن يبيع نصيبه من ذلك البنيان، فقال له شركاؤه في الإرث: نحن نأخذه بالشفعة، فسئل مالك عن حقِّ هؤلاء شركاء الميراث في الشفعة فقال: "ما الشفعة إلا في الدور والأرضين، وإن هذا الشيء ما سمعت فيه شيئًا، وما أرى إذا نزل مثل هذا إلا ولهم في ذلك الشفعة"[94].

وهذا الاستحسان من مالك معلل، حيث ذُكِر في المدونة بعد ذكر المسألة المتقدِّمة: "لأن مالكًا قال في الشركاء الذين بنوا في حبسهم فباع بعضهم: أنه رأى لهم الشفعة لأن ذلك يُدخِل على الباقي منهم إذا تركه صاحب الأرض مضرة إذا صار هذا يهدم نصف كل بيت؛ فيدخل في ذلك فساد، قال: وإنما أصل الشفعة إنما جعلت للمضرة"[95].

فالأصل في هذه المسألة أنه لا شفعة للورثة هنا؛ لأن من شروط الشفعة أن يكون الشفيع مالكًا لرقبة الأصل، وهذا الشرط لا يتحقق في مسألتنا كون أن الأرض أرض وقف، والذين وقفت عليهم هذه الأرض لا يملكون إلا منافعها، لكنَّ الإمام مالك عدل عن طرد هذا الشرط في هذه المسألة؛ وأثبت الشفعة حتى وإن كانت الأرض في أصلها موقوفة، لأنَّ اطراد الشرط هنا يُسبب مفسدة وضررًا كما ذُكِر في التعليل، والشريعة جالبة للمصالح دافعة للمفاسد والمضار، ولذلك استحسن الإمام مالك ثبوت الشفعة هنا دفعًا للضرر والمفسدة، وجلبًا للمصلحة المقصودة في الشرع من قطع الخصام بين الناس، ورفع الحرج عنهم.

ومن أمثلة المالكية أيضًا مسألة الإجارة على ثمن مجهول، فقد سئل الإمام مالك عن الخياط الذي بينه وبين الزبون خلطة ولا يخالفان بعضهما، فيستخيطه الثوب من غير أن يتفقا على أجرة، فإذا فرغ من الثوب راضه الزبون بشيء يدفعه إليه، فقال: لا بأس بذلك، وقد عقَّب ابن رشد الجد على فتوى الإمام مالك وبيَّن دليله في هذه المسألة فقال: "وهذا كما قال؛ لأنه مما قد استجازه الناس ومضوا عليه، وهو من نحو ما يعطى الحجام من غير أن يشارط على عمل قبل أن يعمله، وما يعطى في الحمام، والمنع من مثل هذا وشبهه تضييق على الناس، وحرج في الدين وغلو فيه؛ قال الله عز وجل: {وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ} [الحج: 78]، وقال: {يَا أَهْلَ الْكِتَابِ لا تَغْلُوا فِي دِينِكُمْ غَيْرَ الْحَقِّ} [المائدة: 77]"[96].

فالأصل أن من شروط الإجارة أن يكون الثمن فيها معلومًا[97]، فالإجارة إذا كانت الأجرة فيها مجهولة كانت باطلة، لكن الإمام مالك عدل عن هذا الأصل واستحسن جواز الإجارة في المسألة المتقدِّمة رفعًا للحرج ودفعًا للمشقة، ولأن في منع مثل هذه المعاملات تضييق على الناس، والشرع قاصد إلى رفع الحرج والتيسير ونفي الغلو.

والأمثلة التي تبيّن صلة الاستحسان بالمقاصد وعلاقته بها كثيرة في كتب المالكية، ولكن نكتفي بما مرَّ لنقول: الاستحسان عند الحنفية والمالكية هو أصل في إظهار رعاية علماء المذهبين لمقاصد الشريعة، وأنَّ مقاصد الشريعة لم تغب عن عقول علماء المذهبين، وأن الاستحسان كدليل هو في كلا المذهبين بنفس الوتيرة تقريبًا، وخلاصة الكلام أن الاستحسان هو رعاية المقاصد عند جور القياس الكلي في كل الأدلة.

---

[93] ينظر: ابن رشد، *بداية المجتهد*، كتاب الغسل، 55/1.

[94] مالك بن أنس رواية سحنون، *المدونة*، (الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، 1415هـ/1994م)، كتاب الشفعة، 216/4.

[95] المرجع السابق، المكان نفسه.

[96] ابن رشد الجد، *البيان والتحصيل*، 423/8 – 424.

[97] ينظر: ابن رشد، *بداية المجتهد*، كتاب الإجارات، 11/4.

الخاتمة

في الختام بعد الثناء والشكر لله يمكن القول: أنه قد ظهر لنا من خلال هذا البحث أن أول تعريف للمقاصد كان من ابن عاشور، وأن العلماء قبله قد صدرت منهم إشارات حول المقاصد؛ وربما ذلك لوضوح المعاني في نفوسهم.

أن المقاصد هي: الغايات والأهداف التي أنزل الله من أجلها الشريعة إجمالًا وتفصيلًا، لتحقيق مصالح الناس في الدارين.

أن علماء الحنفية اختلفوا عند تعريف الاستحسان وكذلك علماء المالكية، والسبب في ذلك عدم وضع إمامي المذهبين أصولها بنفسها، وإنما وضعت أصول المذهبين من خلال استنباط علماء المذهبين مما نقل عنهما، ولذلك اختلفت العبارات بحسب أنظار العلماء.

أن الاستحسان في كلا المذهبين هو: عبارة عن عدول المجتهد عن اطراد القواعد العامة لتشريع الأحكام إلى رعاية مقاصد الشرع المتمثلة في العدل والمصلحة.

أن حجيَّة الاستحسان لم يشكك بها أحد من الحنفية، على عكس المالكية فقد كان هناك فريق منهم لا يقول بالاستحسان.

أنواع الاستحسان عند الحنفية أدخلوا فيها ما استحسنه الشارع، وذلك إثباتًا منهم للاستحسان على أنه نهج شرعي، وأن كل الأنواع - سواء ما أثبته العلماء المتقدّمون أو المعاصرون - تهدف إلى رعاية مقاصد الشرع، جلبًا للمصالح ودفعًا للمفاسد.

أنواع الاستحسان عند المالكية تتقارب مع أنواعه عند الحنفية، مع انفرادهم بالاستحسان استنادًا إلى إجماع أهل المدينة وإضافة بعض الأنواع من قِبَل بعض المعاصرين، وأن الأنواع كلها عندهم أيضًا تهدف إلى جلب المصالح ودفع المفاسد.

أن الاستحسان له علاقة وثيقة بالمقاصد، حيث يقوم الاستحسان بضبط العملية الاجتهادية عند المجتهدين من خلال جعل الأصول الكلية للشريعة والفروع متناغمة متوازنة غير مضطربة وخالية من التناقض.

أن ترك العمل بالاستحسان يؤدي إلى الضيق والحرج، وهذا مخالف لمقاصد الشرع، فالعمل بنظرية الاستحسان إنما هو عمل بالمقاصد وخدمة لها.

اتضحَّ من خلال التطبيقات الفقهية بأن الاستحسان شامل لجميع الأبواب الفقهية من عبادات ومعاملات، وأنه يقوم بصلة الوصل بين القواعد العامة للأحكام والفروع المستمدة منها من جهة وبين مقاصد الشرع المتمثلة في جلب المصالح واليسر والسهولة والسماحة، ودفع المفاسد والعسر والضيق والحرج.

المصادر والمراجع

ابن الحاجب، عثمان بن عمر، *مختصر المنتهى مع شروحه*، تحقيق: محمد حسن إسماعيل، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، 1424هـ/2004م.

ابن العربي، أبو بكر محمد بن عبدالله، *المحصول في أصول الفقه*، تحقيق: حسين علي الحيدري وسعيد فودة، الناشر: دار البيارق، عمان، الطبعة الأولى، 1420هـ/1999م.

ابن أمير الحاج، شمس الدين محمد بن محمد، *التقرير والتحبير*، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة الثانية، 1403هـ/1983م.

ابن جزيء الكلبي، محمد بن أحمد، *تقريب الوصول إلى علم الأصول*، تحقيق: محمد حسن إسماعيل، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى،1424هـ/2004م.

ابن رشد الجد، محمد بن أحمد، *البيان والتحصيل*، تحقيق: محمد حجي وآخرون، الناشر: دار الغرب الإسلامي، بيروت، الطبعة الثانية، 1408هـ/1988م.

ابن رشد الحفيد، محمد بن أحمد، *بداية المجتهد ونهاية المقتصد*، الناشر: دار الحديث، القاهرة، تاريخ النشر: 1425هـ/2004م.

ابن عاشور، محمد الطاهر، *حاشية التوضيح والتصحيح لمشكلات كتاب التنقيح*، الناشر: مطبعة النهضة، تونس، الطبعة الأولى، 1341هـ/1923 م.

ابن عاشور، محمد الطاهر، *مقاصد الشريعة الإسلامية*، تحقيق: محمد الحبيب بن الخوجة، الناشر: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، 1425هـ/2004م.

ابن فارس، أبو الحسين أحمد بن فارس، *معجم مقاييس اللغة*، تحقيق: عبدالسلام هارون، الناشر: دار الفكر، 1399هـ/1979م.

أحمد بن حنبل، *مسند الإمام أحمد بن حنبل*، الناشر: جمعية المكنز الإسلامي - دار المنهاج، الطبعة الأولى، 1431هـ/2010م.

الأبياري، علي بن إسماعيل، *التحقيق والبيان في شرح البرهان في أصول الفقه*، تحقيق: علي الجزائري، الناشر: دار الضياء، الكويت، الطبعة الأولى، 1434هـ/2013م.

الإفريقي، جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور، *لسان العرب*، الناشر: دار صار، الطبعة الثالثة، 1412هـ/1991م.

الإمام مالك بن أنس *رواية سحنون*، *المدونة*، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، 1415هـ/1994م.

الباجي، أبو الوليد سليمان بن خلف، *الإشارة في أصول الفقه*، تحقيق: محمد علي فركوس، الناشر: المكتبة المكية، مكة المكرمة – دار البشائر الإسلامية، بيروت، الطبعة الأولى، 1416هـ/1996م.

الباجي، أبو الوليد سليمان بن خلف، *المنتقى شرح الموطأ*، الناشر: مطبعة السعادة، مصر، الطبعة الأولى، 1332هـ/1914م.

البخاري، عبدالعزيز، *كشف الأسرار شرح أصول البزدوي*، الناشر: دار الكتاب الإسلامي.

البستي، محمد بن حبان، *صحيح ابن حبان*، الناشر: مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الثانية، 1414هـ/1993م.

الترمذي، محمد بن عيسى بن سَوْرة، *جامع الترمذي*، الناشر: دار الغرب الإسلامي، بيروت،1416هـ/ 1996م - 1418هـ/1998م.

الجصاص، أبو بكر أحمد بن علي، *الفصول في الأصول*، الناشر: وزارة الأوقاف الكويتية، الطبعة الثانية، 1414هـ/1994م.

الدبوسي، أبو زيد عبيدالله بن عمر، *تقويم الأدلة في أصول الفقه*، تحقيق: خليل الميس، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، 1421هـ/2001م.

الريسوني، أحمد، *نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي*، الناشر: الدار العالمية للكتاب الإسلامي، الطبعة الثانية، 1412هـ/1992م.

الزرقا، مصطفى، *المدخل الفقهي العام*، الناشر: دار القلم، دمشق، الطبعة الثانية، 1425هـ/2004م.

الزركشي، بدر الدين محمد بن عبدالله، *تشنيف المسامع بجمع الجوامع*، تحقيق: سيد عبدالعزيز وعبدالله ربيع، الناشر: مكتبة قرطبة للبحث العلمي وإحياء التراث، الطبعة الأولى، 1418هـ/1998م.

السجستاني، أبو داود سليمان بن الأشعث، *سنن أبي داود*، الناشر: دار الكتاب العربي، بيروت.

السرخسي، أبو بكر محمد بن أحمد، *أصول السرخسي*، تحقيق: أبو الوفا الأفغاني، الناشر: لجنة إحياء المعارف النعمانية بحيدر آباد، الهند.

السرخسي، شمس الأئمة محمد بن أحمد، *المبسوط*، الناشر: دار المعرفة، بيروت، بدون طبعة، 1414هـ/1993م.

الشاطبي، أبو إسحاق إبراهيم بن موسى، *الاعتصام*، تحقيق ودراسة: محمد الشقير وسعد آل حميد وهشام الصيني، الناشر: دار ابن الجوزي، الطبعة الأولى، 1429هـ/2008م.

الشاطبي، أبو إسحاق إبراهيم بن موسى، *الموافقات*، تحقيق: مشهور آل سليمان، الناشر: دار ابن عفان، الطبعة الأولى، 1417هـ/1997م.

الشنقيطي، عبدالله بن إبراهيم، *نشر البنود على مراقي السعود*، تقديم: الدي ولد سيدي بابا وأحمد رمزي، الناشر: مطبعة فضالة، المغرب.

الطبراني، سليمان بن أحمد، *المعجم الأوسط*، الناشر: دار الحرمين، القاهرة، الطبعة الأولى، 1415هـ/1995م.

العز بن عبدالسلام، أبو محمد عز الدين عبدالعزيز بن عبدالسلام، *قواعد الأحكام في مصالح الأنام*، تحقيق: طه عبدالرؤوف سعد، الناشر: مكتبة الكليات الأزهرية، القاهرة، 1412هـ/1991م.

الفاسي، علال، *مقاصد الشريعة ومكارمها*، الناشر: دار الغرب الإسلامي، الطبعة الخامسة، 1414هـ/1993م.

الفيروزآبادي، أبو طاهر مجد الدين محمد بن يعقوب، *القاموس المحيط*، تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، الناشر: مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، الطبعة الثامنة، 1426هـ/2005م.

القرافي، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس، *أنوار البروق في أنواء الفروق*، الناشر: عالم الكتب، بدون طبعة وبدون تاريخ.

القرافي، شهاب الدين أحمد بن إدريس، *شرح تنقيح الفصول*، تحقيق: طه عبدالرؤوف سعد، الناشر: شركة الطباعة الفنية المتحدة، الطبعة الأولى، 1393هـ/1973م.

المرغيناني، أبو الحسن علي بن أبي بكر، *الهداية في شرح بداية المبتدي*، تحقيق: طلال يوسف، الناشر: دار إحياء التراث العربي، بيروت – لبنان.

جغيم، نعمان، "تحرير القول في مسمى الاستحسان عند المالكية "، *مجلة الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة*، كلية القانون، السنة الثانية والعشرون، العدد الثالث والثلاثون، ذو الحجة، 1428هـ/2008م.

خلاف، عبدالوهاب، *مصادر التشريع الإسلامي فيما لا نص فيه*، الناشر: دار القلم، عمّان، الطبعة السادسة، 1414هـ/1993م.

شلبي، محمد مصطفى، *تعليل الأحكام عرض وتحليل لطريقة التعليل وتطوراتها في عصور الاجتهاد والتقليد*، مطبعة الأزهر، 1367هـ/1947م.

صبري، مسعود، *حجية الاستحسان عند الإمام مالك*، الناشر: دار البشير للثقافة والعلوم، الطبعة الأولى، 1440هـ/2018م.

KAYNAKÇA

el-Bâcî, Ebû el-Velîd. *el-İşâratu fî Uṣûli'l-Fıḳh.* thk. Muḥammed ʿAli Ferkûs. Mekke: el-Mektebetu'l-Mekkîyye- Beyrut: Dâr el-Beşâiri'l- İslâmiyye, 1.Baskı, 1416/1996.

el-Bâcî, Ebû'l-Velîd. *el-Münteḳâ Şerḥu'l-Muvaṭṭa'*. Mısır: Maṭbaʿatu's-Saʿâde, 1. Baskı, 1332/1912.

el-Buḫârî, ʿAbdulaziz. *Keşfu'l-esrâri Şerh Uṣûli el-Pezdevî.* Kahire: Dâru'l-kitâbi'l-İslâmî. t.y.

el-Ced, İbn Rüşd. *el-Beyân ve't-Taḥṣîl*. thk.: Muḥammed Ḥacî vd., Beyrut: Dâru'l- ġarbi'l-İslâmî, 2. Baskı, 1408/1988.

el-Ceṣṣâṣ, Ebû Bekr Aḥmed b. ʿAli. *el-Fuṣûl fi'l-Uṣûl*. Kuveyt: Vizâratu'l-Evḳâf el-Kuveytiyye, 2. Baskı, 1414/1994.

Çelebî, Muḥammed Muṣṭafâ. *Taʿlîlu'l-aḥkâm ʿarḍun ve taḥlîlun liṭarîḳati'l-taʿlîli ve taṭavvurâtihâ fî ʿuṣûri'l-içtihâdi ve't-taḳlîdi.* Kahire: Maṭbaʿatu'l-Ezher, 1367/1947.

Debûsî, Ebû Zeyd ʿUbeydullahb. ʿAmr. *Taḳvîmu'l-edilleti fî Uṣûli'l-Fıḳh.* thk: Ḫalîl Elmîs. Beyrut: Dâru'l-Kutubi'l-ʿİlmiyye, 1. Baskı, 1421/2001.

el-Ebyâri, ʿAli b. İsmâʿîl. *et-Taḥḳîḳ ve'l-Beyân fî şerḥi'l-Burhân fî Uṣûl el-Fıḳh*. thk.: ʿAli el-Cezâ'irî. Kuveyt: Dâru'l-Beyḍâ, 1.Baskı, 1434/2013.

el-Fâsî, ʿAllâl. *Maḳāṣıdu'ş-Şerîʿati ve mekârimihe*. Beyrut: Dârûl-ġarbi'l-İslâmi, 5. Baskı, 1414/1993.

el-Ḥafîd, İbn Rüşd. *Bidâyeti'l-Müctehid ve Nihâyeti'l-Muḳteṣıd*. Ḳâhire: Dâr el-ḥadîṣ, 1425/2004.

Ḫilâf, ʿAbdulvehâb. *Maṣâdiru't-teşrîʿi'l-İslâmî fîmâ lâ naṣṣa fîhi.* Amman: Dâru'l-ḳalem, 6. Baskı, 1414/1993.

İbn el-Ḥâcib. *Muḫtaṣaru'l-Müntehâ maʿa şurûḥıhi*. thk.: Muḥammed Ḥasan İsmâʿîl. Beyrut: Dâru'l-Kutubi'l-ʿİlmiyye, 1. Baskı, 1424/2004.

İbn Fâris, Ebû'l-Ḥüseyin Aḥmed. *Muʿcem maḳâyîsu'l-luġat*. thk.: ʿAbdusselâm Hârun. Dimeşk: Dâru'l-Fikr, 1399/1979.

İbn Hanbel, el-İmâm Aḥmed. *Müsned.* Kahire: Cemʿiyyeti'l-meknezi'l-İslâmî- Dâru'l-Minhâc, 1. Baskı, 1931/2010.

İbn Manẓûr, Cemâleddîn Muḥammed b. Mükerram. *Lisânu'l-ʿ Arab.* Beyrut: Dâr Ṣâr, 3. Baskı, 1414/1993.

İbn ʿAbdisselâm, Ebû Muḥammed ʿIzzeddîn ʿAbdulazîz *Ḳavâʿidu'l-aḥkâm fî meṣâliḥi'l-enâm.* thk.: Ṭaha ʿAbdu'r-Ra'ûf Saʿad. Kahire: Mektebetu'l-Külliyyât el-Ezheriyye, 1414/1993.

İbn ʿArabî, Ebû Bekr Muḥammed b. ʿAbdillah. *el-Maḥṣûl fî Uṣûli'l-Fıḳh*. thk.: Ḥüseyîn ʿAli el-Ḥaydarî ve Saʿîd Fûde. Amman: Dâru'l-Beyârıḳ, 1. Baskı, 1420/1999.

İbn ʿÂşûr, Muḥammed eṭ-Ṭâhir. *Maḳāṣıdu'ş-Şerîʿati'l-İslâmîyyeti.* thk.: Muḥammed el-Habîb b. el-Ḫûce. Katar: Vizâratu'l-evḳâf ve'ş-Şû'ni'l-İslâmiyye, 1425/2004.

İbn ʿÂşûr, Muḥammed eṭ-Ṭâhir. *Maḳāṣıdu'ş-Şerîʿati'l-İslâmîyyeti*. thk.: Muḥammed el-Habîb b. el-Ḫûce. Katar: Vizâratu'l-evḳâf ve'ş-Şû'ni'l-İslâmiyye, 1425/2004.

İbn ʿÂşûr. Muḥammed eṭ-Ṭâhir. *Ḥâşiyetu't-tavḍîḥ ve't-taṣḥîḥ limüşkilâti Kitâbu't-Tenḳîḥ*. Tunus: Maṭbaʿatu'n-Nahḍah, 1. Baskı, 1341/1921.

el-Ḳarâfî, Ebû'l-ʿAbbâs Şihâbe'd-Dîn Aḥmed b. İdrîs. *Envâru'l-Burûḳ fî envâi' el-Furûḳ*. Ḳâhire: ʿÂlemu'l-Kutub, t.y.

el-Ḳarâfî, Şihâbe'd-dîn Aḥmed b. İdrîs. *Şerhu tenḳîḥi'l-fuṣûl*. thk.: Ṭaha ʿAbdu'r-Ra'ûf Saʿad. Beyrut: Şirketu eṭ-ṭıbâʿati'l-fenniyyeti el-mutteḥideti, 1. Baskı, 1393/1973.

el-Kelbî, İbn Cüzey'.*Taḳrîbu'l-vuṣûl ilâ ʿilmi'l-Uṣûl*. thk: Muḥammed Hasan İsmâʿîl. Beyrut: Dâru'l-Kutubi'l-ʿİlmiyye, 1. Baskı, 1424/2003.

er-Reysûnî, Aḥmed. *Naẓzriyyetu'l-Maḳāṣıdi ʿinde'l-İmâm eş-Şâṭıbî.* Riyad: ed-Dâru'l-ʿâlemiyye li'l-kutubi'l-İslâmî, 2. Baskı. 1412/1992.

es-Seraḫsî, Şemsu'l-Eimme Muḥammed b. Aḥmed. *el-Mebsûṭ.* Beyrut: Dâru'l-Maʿrife, 1993/1414

es-Sicistânî, Ebû Dâvud Süleymân b. el-Eşʿaṣ. *Sünenu Ebî Dâvud*. Beyrut: Dâru'l-Kutubi'l-ʿArabî, t.y.

eş-Şâṭıbî, Ebû İsḥâḳ İbrâhîm b. Mûsâ*. el-İʿtiṣâm*. thk. Muḥammed eş-Şaḳîr, Saʿad Âl ḥamîd ve Hişâm es-Ṣînî. Mısır: Dâr ibn el-Cevzî, 1.Baskı, 1429/2008.

eş-Şâṭıbî, Ebû İsḥâḳ İbrâhîm b. Mûsâ. *el-Muvâfaḳât.* thk.: Meşhûr Â'li Süleymân. Kahire: Dâr İbn ʿAffân, 1. Baskı, 1417/1997.

eş-Şenḳîṭî, liʿAbdillah b. İbrâhîm. *Neşru'l-Benûd ʿalâ meraḳiyi's-Suʿûd.* Takdim: Eldî Veled, Seyyid Baba, Aḥmed Remzî. Fas: Maṭbaʿatu Faḍâle, t.y.

ez-Zerḳâ, Muṣṭafa. *el-Medḫalu'l-Fıḳhiyyi'l-ʿâm.* Dımeşk: Dâru'l-ḳalem, 2. Baskı, 1425/2004.

ez-Zerkişî, Bedru'd-Dîn Muḥammed b. ʿAbdillah. *Teşnîfu'l-Mesâmiʿı bi cemʿi'l-cevâmiʿı*. thk.: Seyyid ʿAbdu'l-ʿAzîz ve ʿAbdullah Rebîʿ. Kâhire: Mektebetu Ḳurṭuba li'l-baḥṯi'l-ʿilmî ve iḥyâ'i't-Turâṯ, 1. Baskı, 1418/1998

STRUCTURED ABSTRACT

This article aims to clarify the theory of maqāṣid for both the Ḥanafī and Mālikī schools, and the extent to which the discussion of istiḥsān relates to the Maqāṣidu al-Sharīʿa and it aims to clarify the role of the Ḥanafīs in rooting the objectives in contrast to the well-known role of the Mālikīs, especially since the Ḥanafīs and the Mālikīs are the owners of a common vision in dealing with the texts of revelation, as they deal with the texts with a balance between the literal texts and their meanings, and therefore, even if they said that there are meanings, they controlled these meanings through inference investigations. These investigations of reasoning include sedd-i zerāʿi, istiṣlāḥ and istiḥsān bridging pretexts, and we have chosen from the investigations of reasoning the research of istiḥsān to discuss it, to see how they root this topic and the way it serves the meanings.

In service of these goals, the article first clarified the concept of Maqāṣid in language and terminology, and then clarified the concept of istiḥsān according to both Ḥanafīs and Mālikīs, relying on the historical sequence of the scholars of the two schools of thought. To show the development of the concept and the dimensions from which it was viewed, as well as the authoritative evidence of istiḥsān in both schools. Then, the article is explained the categories of istiḥsān in both schools of thought according to the opinions of the earlier and later scholars, to reach the conclusion that the sections between the two schools are similar to the Ḥanafīs making the istiḥsān of the text as an identification section in proving the authenticity, after that followed by explaining the points of connection between research on istiḥsān and the Maqāṣid al-Sharīʿa. The article is concluded by mentioning examples from the branches of the two schools. Through it, the extent to which approval depends on the purposes of the Sharīʿa and its service to them.

As for the types of istiḥsān of the Mālikīs, they converge with the types of the Ḥanafīs, with their uniqueness of approval based on the consensus of the people of Medina and the addition of some types by some contemporaries, and that all types also aim to bring interests and ward off harm.

It can be said that istiḥsān has a close relationship with the Maqāṣid, as it is one of the investigations of inference that refer to the meanings that came with the Sharīʿa, and working to serve them, whether by involving them in the meanings that came with the Sharīʿa, or by preserving finding these meanings in all the rulings. Likewise, abandoning the act of istiḥsān leads to hardship and embarrassment, and this is contrary to the objectives of the Sharīʿa. Acting on the theory of approbation is only an act of purpose and a service to it. It is clear from what was mentioned in the jurisprudential applications that approval is inclusive of all the jurisprudential chapters of acts of worship and transactions. And that it establishes a link between the general rules of rulings and the branches derived from them on the one hand.