إستحسان الحاجة عن الحنفية
وإستحسان الضرورة عند المالكية
(دراسة أصولية ونماذج تطبيقية)

Commendation of Necessity in the Hanafi School and Commendation of Necessity in the Maliki School

(Jurisprudential Study and Practical Models)

اعداد

م. د. عمر طه خليل السامرائي

Dr. Omar Taha Khalil

omar.t.khaleel@aliraqia.edu.iq

الجامعة العراقية - كلية العلوم الإسلامية - قسم أصول الفقه

Iraqi University – College of Islamic Sciences.

Department of Principles of Jurisprudence

الملخص

إن كلتا المدرستين الفكريتين الحنفية والجمهور تعترفان بمفهوم الضرورة ولديها مبادئ تسمح بالمرونة في ظروف معينة، حيث سمح المذهب الحنفي مبدأ «استحسان الحاجة» وينص هذا المبدأ على أنه في ظل الضرورة القاهرة ، يمكن السماح بالأفعال التي تعتبر محظورة بشكل عام. ويؤكد علماء الحنفية على أهمية تلبية الاحتياجات الأساسية ويعتقدون أن الضرورة يمكن أن تتجاوز بعض المحظورات القانونية.

اما المذهب المالكي، يتم التعرف على مفهوم «الـضرورة» ويـرى علماء المالكية أن الـضرورة القصوى يمكن أن تبرر الانحراف عن الأحكام الشرعية العادية. وهم يعتبرون الـضرورة سببًا وجيهًا لإباحة الأفعال التي قد تكون محظورة أو مكروهة. لكن المذهب المالكي يؤكد أيضا على أهمية تقدير مستوى الضرورة والتأكد من استنفاد البدائل قبل اللجوء إلى مثل هذه الإجراءات.

في كلا المدرستين، تهدف مبادئ الـضرورة وجواز التصرف في الظروف القصوى إلى استيعاب الحقائق العملية مع الحفاظ على المبادئ الأساسية للشريعة الإسلامية. ومع ذلك، من المهم الإشارة إلى أن تطبيق هذه المبادئ يتطلب فهمًا عميقًا للظروف المحددة وتوجيه العلماء المؤهلين لضمان اتخاذ القرارات المناسبة.

الكلمات المفتاحية:

إستحسان، الضرور، الحاجة، الحنفية، المالكية، أصول الفقه.

Abstract:

Both schools of thought recognize the concept of necessity and have principles that allow flexibility in certain circumstances. The Hanafi school of thought allows the principle of "desirability of need." This principle states that, in the presence of compelling necessity, acts that are generally considered prohibited may be permitted. Hanafi scholars emphasize the importance of meeting basic needs and believe that necessity can override some legal prohibitions.

As for the Maliki school of thought, the concept of "necessity" is recognized, and Maliki scholars believe that extreme necessity can justify deviation from normal legal rulings. They consider necessity a valid reason for permitting acts that might otherwise be prohibited or objectionable. But the Maliki school of thought also emphasizes the importance of assessing the level of necessity and ensuring that alternatives have been exhausted before resorting to such measures.

In both schools, the principles of necessity and permissibility of action in extreme circumstances aim to accommodate practical realities while preserving the basic principles of Islamic law. However, it is important to note that applying these principles requires a deep understanding of the specific circumstances and the guidance of qualified scientists to ensure appropriate decisions are made.

Keywords:

desirability, necessity, need, Hanafi, Maliki, principles of jurisprudence.

المقدمة

الحمد لله نحمده ونستعينه، ونستهديه، ونستغفره، ونعوذ بالله من شرار أنفسنا ومن سيئات أعمالنا، ومن يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له. وأشهد أن لا إله الله وحده لا شريك له، له الملك وله الحمد يحي ويميت وهو على كل شيءٍ قدير. وأشهد أن سيدنا ونبيبنا محمداً عبده ورسوله، أرسله الله بالهدى ودين الحق ليُظهره على الدين كله، ولو كره المشركون، أدى الأمانة، ونصح الأمة، وكشف الله به الغمة، وتركنا على المحجة البيضاء ليلها كنهارها، لا يزيغ عنها إلا هالك، فصلوات ربي وسلامه عليه وعلى آله وصحبه أجمعين، صلاة وسلاماً دائمين إلى يوم الدين. وبعد؛

يعد الاستحسان من المبرهنات والدلائل الشرعية المختلف فيها إذ انه من المصطلحات الأصولية التي زاد حولها النقاش، وخاصة في كتب الأصول، إذ أن العلماء منذ القدم للعصر الحالي اختلفوا في التفسيرات والحجية الخاصة بالمصطلحات الأصولية للإستحسان، وعلى غرارها سلكوا العديد من المسالك في تأويلها، ونال هذا الموضوع صدى واسع في الأوساط المذهبية، وما يصاحبه من اعتراض من قبل المخالفين، فضلاً عن أن الاستحسان يفتح مجالات واسعه للنظر في المستجدات والحوادث المعاصرة، ثم يردها لأصول تم اعتبارها شرعاً.

أهمية الموضوع:

الاستحسان من أبرز الأصول التي قام عليها الفقة الاسلامي، ومع أنه دار حول الاستحسان في العديد من المعارك من قبل الفقهاء ومن يأخذ به، ومنهم من يبطله ومنهم من يرفضه الا أنه في النهاية استغلظ واستوى على سوقه.

ومن الفقهاء الذين يأخون الاستحسان الأحناف وعلمائه، إذ اتسموا ببراعة التوظيف للاستحسان، وحل الكثير من المسائل التي أخفق القياس في حلها، ومن هذه المسائل عقود البيع، حيث أن الاستحسان له دوره الكبير الذي يلعبه في المسألة ويكون حصنا حفظ أموال الناس بحيث يحقق المقصد الشرعي، ثم يستوجب سلك مناهجهم مما يعطي دربة على فهم طريقة تفكيرهمن وتمييز أساليبهم، وبالتالي التدرب على السير على خطاهم، والاقتداء بهم.[1]

(١) زين المتقين،الاستحسان عند الحنفية وتطبيقة في عقد البيع دراسة تحليلية مقارنة، رسالة ماجستير في الشريعة الاسلامية، جامعة

إشكالية البحث:

ارتبطت اشكالية البحث بالمقارنة بين الاستحسان لدى الاحناف والاستحسان لدى المالكية، إذ أن فقهاء الحنفية اختلفوا في تعاريفهم للاستحسان الا ان الامام الشافعي كان له رأي مختلف، وهنا كانت الاسئلة الاساسية للدراسة:

- مامدى قوة الاستدلال بالاستحسان؟ وهل لازال وسيلة من وسائل الاجتهاد أم انه عفا عليه الزمن؟
- استحسان الحاجة عن الحنفية واستحسان الضرورة عند المالكية.. دراسة اصولية ونماذج تطبيقية.؟

هدف البحث:

هو التوصل الى الفروقات والتمييز في مفهوم الاستحسان عموما واستحسان الحاجة عند الحنفية واستحسان الضرورة عند المالكية وبيان اوجه الشبه والاختلاف ومتى يلجئ للعمل باحدهما في ضوء ائمة الفقهاء الاصوليين.

منهج الدراسة: اتبعت الراسة المنهج الاستقرائي والحواري باستعمال أسلوب المقارن بين مذهبي الحنفية والمالكية، والمنهج التحليلي من حيث تفكيك المسألة وبيان أدلتها ومآخذ الفقهاء فيها، واختتام البحث بالتراجيح المصاحبة للاستنباطات المطروحة من قبل فقهاء المذاهب المختارة.

خطة البحث:

جاء البحث في مقدمة واربعة مباحث وخاتمة. جاء المبحث الاول : مفهوم الاستحسان عند المذهبين الحنفية والمالكية. والمبحث الثاني: أنواع الاستحسان تبعاً للدليل والمقارنة بين المذهبين. وكان المبحث الثالث: الاستحسان واستحسان الحاجة عند الحنفية. واما المبحث الرابع: استحسان الضرورة عند المالكية. وخاتمة وتوصيات.

سوراكرتا المحمدية، ٢٠١٢، ص٢.

المبحث الأول
تعريف الإستحسان لغةً واصطلاحاً

اولاً: الإستحسان لغةً:

الاستحسان على وزن استفعال، وتم استنباطه من الحُسن، والقُبح نقيده.

والمعنى المستفاد من زيادة (الألف والسين والتاء) على الأصل هو اعتقاد صفة الشئ، حيث تم تسميته من فقبل البعض بالمصادفة والاصابة، وقول (استحسنته) يعني: اعتقدته حساً، أو وجدته حسناً أو أصبته حسناً، إذ أن الاصل هو (حسن) وفعل لازم، فإذا تمت زياة (الأف والسن والتاء) صار عليه متعدياً.[١]

وبقول استحسنت كذا أي اعتقد بأنه حسناً، وقيل «استحسن كذا أي اعتبره حسناً، أو استحسن الرأي أو القول أو الطعام أو لشراب أي عده حسناً»، ولم يختلف العلماء في إجازة استعمال لفظ الاستحسان نظراً لورودة في الكتاب والسنة، وإطلاق أهل اللغة[٢]، لقوله تعالى (**الذين يستمعون القول فيتبعون أحسنه**)[٣]، وقوله تعالى (**وأمر قومك يأخذوا بأحسنها**)[٤].

أما في السنة (**ما رآه المسلمون حسناً فهو عند الله حسن**)[٥].

ثانياً: الإستحسان اصطلاحاً

عرف الأصوليون الاستحسان بالعديد من التعريفات التي توحي بمدى الاختلاف الواقع بينهم في فهم حقيقته وتحديد معانيه، وللإجزام بأن الأصوليين لم يختلفوا في مسألة من مسائل علم أصول الفقه مع الاختلافات المحددة كمفهوم الاستحسان وحقيقته.

---

(١) حسان عوض ابراهيم أو عرقوب، تطبيقات الاستحسان في أحكام البيوع عند الحنفية (دراسة تحليلية مقارنة لأمثلة مختارة)، رسالة ماجستير في الفقه واصوله، الجامعة الاردنية، ٢٠٠٦، ص١٦.

(٢) سليمان عبد الوهاب الشحات بدوي، الاستحسان عند الاصوليين وأثره في الفروع الفقهية، كلية الشريعة والقانون جامعة لازهر، القاهره، بدون سنة نشر، ص٥٥٥.

(٣) سورة الزمر الاية ١٨.

(٤) سورة الاعراف الاية ١٤٥.

(٥) أخرجه أحمد (٣٦٠٠) واللفظ له، والطبراني (١١٨/٩) (٨٥٨٢).

ولكثرة التعريفات وتباعد وجهات النظر بينهم سواء من حيث الصياغه أو من حيث المضمون، فكان اختيار عرضها على ضوء المذاهب القائلة بالاستحسان لانه منهج يعين على فهم الأقوال وتوجيهها للمساعدة على إراك معانيها، والتعرف على مراميها، الى جانب ذلك تيسيير مناقشتهالأنه يمسك بالخيط الجامع على ضوء مذاهب اصحابها، واشتهر اصحاب المذهبين الحنفي والمالكي باعتمادهم على الاستحسان في أدلتهم التي يحتجون بها، واعتبروه في الأحكام وما قالوا به في الكثير من مسائلهم.[1]

الإستحسان عند الحنفية:

اختلفت التعريفات لدى فقهاء الحنفية، ومن أوائل التعريفات المنقولة هو تعريف الكرخي (٣٤٠هـ) الذي تناقله البخاري، وعلى الرغم من أن هذا التعريف يعتبر الأقرب لحقيقية الاستحسان لدى أئمة الحنفية، الا أن من جاء بعده من فقهاء المذهب اعترضوا عليه ورفضوه بالاعتماد على ما ذكره البخاري، وهذا الاعتراض لم يكن بسبب عدم تطابق استعمالات مؤسسي المذهب، وانما بسبب الاعتبارات الفنية من جهه، ومن جهة الاخرى تحكيم للمفهوم الذي أُعطي للاستحسان في مرحلة متأخرة، والاعتبار الفني لرفضه كونه لم تتوافر فيه الاشتراطات الحد التي تم الاهتمام بها من قبل الأصوليين بسبب تأثرهم بالحدود المنطقية، وهو ما لم يكن محط اهتمام للأجيال التأسيسية من العلماء، والاعتبار الثاني هو ميلهم لعد الاستحسان كأصل مستقل ومقابل للقياس كما ورد بيانه.[2]

التعريف الاول: العدول عن موجب قياس لقياس أقوى منه

لم يدخل هذا التعريف الاستحسان الثابت بدليل آخر غير القياس، مثل ما ثبت بالأثر أو الاجماع أو الضرورة، وقال بعضهم بأنه تخصيص للقياس بدليل أقوى منه، وهذا اللفظ وإن عم عن كافة أنواع الاستحسان الا انه يشير لتخصيص العلة، وأنه ليس بتخصيص، وهنا أشار الكرخي بأن الاستحسان هو أن يعدل الانسان عن أن يحكم في المسألة بمثل ما حُكم به نظائرها لخلافة لوجه أقوى يقتضي العدول عن الأول [3]، ويلزم عليه أن يكون العدول عن العموم للتخصيص عن المنسوخ للناسح

(١) جمعان مبرك سعود مبرك العازمي، تعريف الاستحسان عند أهل اللغة والأصوليين، مجلة الدراسا العربيه، بدون سنة نشر، ص٢١٣٧.

(٢) نعمان جغيم، دراسة تحليلية لمفهوم الاستحسان في المذهب الحنفي بين مرحلتي التأسيس والتدوين، مجلة الاسلام في آسيا، المجلد ٢، العدد٢، ٢٠٠٥، ص٢٩.

(٣) علاء الدين بن عبدالعزيز البخاري، ت ٧٣٠هـ, كشف الاسرارعن اصول فخر الاسلام البزدوي، شركة الصحافة العثمانية, استنبول ,ط١, ص٦٩

بالاستحسان، وقال بعض أصحابنا الاستحسان هو القياس الخفي، وسُمي به لأنه الأكثر الأغلب يكون الأقوى من القياس الظاهر ويكون الأخذ به مستحسناً.[١]

التعريف الثاني: ترك القياس بما يستحسنه الانسان برأي نفسه من غير دليل

وقف الحنفية هنا موقف المنكر لها وردوها، إذ نقوا القول بها عن الإمام أبي حنيفة رضي الله عنه وعن أصحابه وأتباع مذهبه الحنفي، كما أثبتوا أن ما استحسنوه هو دليل ومبرهنات وحجية، ثم أن العلماء مجمعون على أن العالم ليس له أن يحكم بهواه وشهوته من غير نظر في دلالة الأدلة[٢]، والاستحسان من غير نظر لأدلة الشرع حكم بالهوى المجرد، كاستحسان العامي ومن لا يحسن النظر، وإنما جوز الاجتهاد للعالم دون العامي، لأنه يفارقه في معرفة الأدلة الشرعية، وتمييز صحيحها من فاسدها، وإلا فالعامي ايضاً يمكن استحسانه ولكن يقال «**لعل مستند استحسانك وهم وخيال لا أصل له**»، وقد دفع هذا الطعن الموجه للحنفية الإمام البزوي في أصوله بقوله «**وإنما أنكر على أصحابنا بعض الناس استحسانهم لجهلهم بالمراد، وإذا صح المراد على ما قلنا: بطلت المنازعة في العبارة، وثبت أنهم لم يتركوا الحجة بالهوى والشهوة**».[٣]

التعريف الثالث: العدول عن الحكم في مسألة بمثل ما حكم به في نظائرها الى الحكم بخلافه لوجه أقوى يقتضي العدول عن الأول

يدل هذا التعريف الى دليل خاص حول إستخراج صورة ما يدل عليه العام، مثل تخصيص أبي حنيفة في قوله (القائل: مالي صدقة) بما الزكاة دون غيره والدليل الدال على وجوب الوفاء بالنذر يقتضي وجوب التصدر بكافة أمواله عملاً بلفظه، الا ان الدليل الخاص باقتضاء العدول عن هذا الحكم بالنسبة لمال غير الزكاة، لقوله تعالى (**خذ من أموالهم صدقة**)[٤] على اعتبار أن المراد بالمال في الآية هو مال الزكاة فيكون كذلك في قول القائل (مالي صدقة) والجامع بينهما هو قرينة إضافة الصدقة الى المال في الصورتين.[٥]

(١) جمعان مبرك سعود مبرك العازمي، المصدر السابق، ص٢٧-٢٨.

(٢) حمد عبيد الكبيسي، اصول الاحكام وطرق الاستنباط في التشريع الاسلامي ، دار المنهاج , بغداد, ص ١٣٩.

(٣) عبدد الله بن نايظ بن ذياب العضياني وحساني محمد نور محمد، الاستحسان مفهومه وحجيته عند الحنفية ومذاهب علماء أصول الفقه فيه، مجلة العلوم الاسلامية الدولية، المجلد٧، العدد١، ٢٠٢٣، ص١٠٦.

(٤) سورة التوبة الاية ١٠٣.

(٥) جمعان مبرك سعود مبرك العازمي ، المصدر السابق، ص٢١٤١.

الإستحسان عند المالكية:

قال ابن العربي وعلماء المالكية بأن «القياس في مسألة الاستحسان كذا، والاستحسان عندنا وعند الحنفية هو العمل بأقوى الدلائل، وفالعموم إذا استمر، والقياس إذا اطرد، فإن مالكاً وأبا حنيفة يريان تخصيص العموم بأي دليل كان من ظاهر أو معنى، ويستحسن مالك أن يخص المصلحة، ويستحسن أبو حنيفة أن يخص بقول الواحد من الصحابة الوارد بخلاف القياس، كما يرى مالك وأبو حنيفة تخصيص القياس ببعض العلة على عكس الشافعي إذ يرى لعلة الشرع إذا ثبت تخصيصاً».(١)

يقول الشاطبي بأن الاستحسان حجة معتبرة في الأحكام لدى ابن مالك، وقد جاء عن مالك أن الاستحسان تسعة أعشار العلم فيما ينقله أصبغ عن ابن القاسم عن مالك، إذ كان الاستحسان في نظر الامام مالك يمثل تسعة أعشار الاجتهاد الفقهي، وكان معناه «مراعاة للمصلحة والعدل، وهو ما يعني أنه على الفقيه ألا يغيب عنه الالتفات لمقصود الشارع، وهو المصلحة والعدل» وإذا وُجد مصالح مهملة ومضيعة، إذ ان الاستحسان يقتضي الاجتهاد ويقرر ما يعيد لها اعتبارها بحيث يحقق حفظها، حيث رأى اضراراً قائمة حيث ان الاستحسان أن يجتهد ويفتي بمنع تلك الأضرار، وإذا رأى نصوصاً شرعية تُفهم على نحو يفضي لحصول ضرر محقق، أو تفويت مصلحة محترمة في الشرع.(٢)

كما قال الشاطبي الاستحسان في مذهب مالك هو الأخذ بمصلحة جزئية مقابلة دليل كلي،ثم ثال بمقتضاه يتم الرجوع لتقديم الاستدلال المرسل على القياس، ومن استحسن لم يرجع لمجرد ذوقه وتشهيه، وإنما يعود الى ما علم من قصد الشارع في الجملة في أمثال الأشياء المفروضة مثل المسائل التي تقتضي القياس فيها أمراً، وذلك الامر يؤدي لفوت مصلحة من جهة لاخرى، أو جلب مفسدة كذلك، ونلحظ من هذا التعريف أن المالكية يقدمون ويرجحون الاستدلال بالمصلحة المرسلة على القياس، مهو متلاق عندهم مع المصلحة المرسلة، ولا فارق بينهما عند الشاطبي، ولكم جمهور المالكيين يرون أن الفرص بينهما هو الاستحسان حيث يككون خاضع على مضووع المسألة لقياس، ويجئ الاستحسان مناهض لهذا القياس، أما المصلحة المرسلة فإنها في مسائلها تكون دليلاً حيث لا دليل سواها.(٣)

---

(١) خالد خليفة السعد، ما هية الاستحسان الذي أنكره الشافعي، مجلة التجديد، المجلد ٢١، العدد٤١، ٢٠١٧، ص١٣٥.

(٢) حسبو بشير محمد أحمد الطيب، مميزات منهج الترجيح عند المالكية عمل أهل المدينة، القياس، الاستحسان أنموذجاً، مجلة أراسيخون، المجلد ٩، العدد ١، مارس ٢٠٢٣، ص١٠١.

(٣) محمد شلبي، الاستحسان حجيه وأنواع تطبيقاته عند الأصوليين، مجلة بحوث العلوم الإسلامية (يونيو ٢٠٢١)، ص٨

المبحث الثاني
أنواع الاستحسان تبعاً للدليل والمقارنة بين المذهبين

النوع الأول: الاستحسان بالقران الكريم

من الأمثله عليه إباحة أكل الميتة للمضطر الثابت بقوله (فمن اضطر غير باغٍ ولا عادٍ فلا إثم عليه)، باستثناء القاعدة العامة وهو تحريم الأكل من الميتة الثابت بقوله تعالى (حُرمت عليكم الميتةُ والدمُ ولحمُ الخنزير وما أُهل لغير الله به)، وباستثناء أكل الميتة للمضطر استحساناً بالنص بإجازة الأكل منها.[١]

النوع الثاني: الاستحسان بالسنة الشريفة

ان من الأمثله المبرهنه على هذا النوع هو جواز والاجازة، كحكم الصوم لمن أكل أو شرب سهواً، وهنا بمقتضى القياس عدم جواز السلم، لأن المعقود عليه الذ هو محل العقد مهدوم الحقيقة عند العقد، والعقد لا ينعقد في غير محلة الا باستثناء القاعدة العامة، وحكم بجوازه مثل ما ورد في الحديث الوارد عن علاء الدين البخاري قوله صلى الله عليه وسلم (**من أسلم فليسلم في كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم**)[٢]، وجاء في كشف الاسرار (**وكذا القياس يأبى جوازو الاجازة، لأن المعقود عليه وهو النفقة معدوم في الحال، ولايمكن جعل العقد مضافاً إلى زمان وجوده، لأن المعاوضات لا تحتمل الاضافة كالبيع والنكاح، الا أنا تركناه بالأثر**)، وقوله عليه السلام (**أعطوا الأجير حقه قبل ان يجف عرقه**)[٣]، وهنا الأمر هو اعطاء الاجير دليل على صحة العقد، وكذلك الأكل ناسياً ويوجب فساد الصوم في القياس.[٤]

• الاستحسان المبني على العرف، وهو الذي يترك فيه حكم القياس لحكم العرف.مثاله • القياس يقتضي أن يحرم بيع السلاح في وقت الفتنة، لأن السلاح يتسبب في الفتنة، لكن العرف جرى على جواز بيع السلاح في وقت الفتنة، فترك الأحناف حكم القياس لحكم العرف.

• الاستحسان المبني على المصلحة، وهو الذي يترك فيه حكم القياس لحكم المصلحة. ومثاله القياس يقتضي أن يحرم بيع المعدن الخام، لأنه لا يصلح للانتفاع به، لكن المصلحة تقتضي إباحة بيع

(١) سليمان عبد الوهاب الشحات بدوي ، المصدر السابق، ص٥٦٥.

(٢) أخرجه البخاري (٢٢٤٠)، ومسلم (١٦٠٤) باختلاف يسير.

(٣) اب ماجة، رقم الحديث ٢٤٤٣.

(٤) محمد شلبي، المصدر السابق، ص١٦.

المعدن الخام، لأنه يمكن صناعته إلى شيء مفيد، فترك الأحناف حكم القياس لحكم المصلحة..

وبالمقارنة بين المذهبين نلحظ أن علماء المالكية غير متفقين على نسبة الاستحسان إلى مالك وعلة جعله أصلاً من أصول المذهب، في حين نلحظ اتفاق علماء الحنفية على نسبته للمذهب وأئمته وإن اختلفوا بعد ذلك في المعاني التي استخدموها فيه، كما أن المثبتين للاستحسان من فقهاء المالكية لم يضطربوا في تحديد مفهومه حتى وان وُجد اختلاف بينهم في مداه بين موسع ومضيق، إذ يدور في مجمله على ترك دليل لدليل اخر ويكون ذلك بالعمل به وأولى به لمراعاة المصلحة وطلباً للتيسير، في حين نلحظ أن فقهاء الحنفية بين المتقدمين والمتأخرين خلافاً واضطراباً كبيراً في تحديد مفهومة وحقيقته، وبإلقاء الضوء على تعريفات أتباع كل من المذهبين في عمومها، نلحظ أوجه الشبه والاختلاف التي تتمثل في النقاط التالية:

أ. جعل الاستحسان بالاجماع من أنواع الاستحسان لدى المتأخرين من الحنفية من جهة وعند ابن العربي من المالكية.

ب. الاستحسان بالعرف لدى ابن العربي من المالكية وعند الكرخي من الحنفية.[1]

ج. التشابة بين تعريف الجصاص من جهة في حين جعل العديد من معاني الاستحسان والقياس بدليل أقوى منه، وتعريف ابن العربي من جهة أخرى إذ لوحظ أن ابا حنيفة مالك يتفقان في القول على تحصيص القياس، ومن ثم الثول بتخصيص العلة وذلك يجعل من أنواع الاستحسان المشتركة بين المذهبين وهو ما أيده كل من ابن رشد والشاطبي في حين عدا جوهر الاستحسان في المذهب المالكي من باب تخصيص القياس عندما يؤدي إجراؤه الى اطلاق مشقة وحرج خارجين عن مبادئ الشريعة ومقاصدها.

د. اما من أوجه التشابه هو الاستحسان بالمصلحة التي تعد عمدة الاستحسان لدى القائلين به من المالكية، وعلى الرغم من أنه يبدو في الظاهر اختصاص للمالكية به، ولم يُذكر هذا النوع بشكل صريح في تقسيمات الحنفية، الا انه عند التدقيق فيما يصطلحون عليه «الاستحسان بالضرورة»، ونلحظ أنه يُشبه لحد بعيد الاستحسان بالمصلحة عند المالكية لأنه عائد لتحقيق مصلحة المكلفين ورفع الحرج والمشقه عنه في المسائل التي يؤدي فيها العمل

هـ. بالقياس لمشقة وحرج.[2]

---

(١) نعمان جغيم، المصدر السابق، ص١٤.

(٢) نعمان جغيم ، المصدر السابق، ص١٥

المبحث الثالث
الإستحسان و إستحسان الحاجة عند الحنفية

فقد اشترط الحنفية للعمل بالاستحسان : ان تكون الحاجة حقيقية اي ضرورة ملحة وليست عارضة, وان تكون المصلحة المتحققة من الاستحسان راجحة على المفسدة. وان يكون القياس الذي يعارضه الاستحسان صحيحا مستندا على دليل معتبر او قاعدة شرعية ثابتة. وان لايعارض نص صريحا ولا اجماعا ولا يعارض قياسا اولى.

أمثلة الاستحسان في تطبيق الحكم الشرعي عند الحنفية:

من الأمثلة التي أشار اليها أبو حنيفة رحمه الله في (أكل الصائم الناسي) لولا قول الناس لقلت يقضي، وهنا يعني به رواية الاثر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو نص يستوجب العمل به بعد ثبوته واعتقاد البطلان في كل قياس يخالفه، وهذا اللفظ نظير لما قاله عمر رضي الله عنه في قصة الجنين (لقد كدنا أن نعمل برأينا فيما فيه أثر)، أما الاستحسان بدليل الاجماع نحو الاستصناع فيما فيه للناس تعامل فإن القياس يأبى إجازته وعلى غراره تركنا القياس للإجماع على التعامل به فيما بين الناس من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم ليوما الحالي، ولأن القياس فيه احتمالية الخطأ فهنا يأتي بالنص أو الاجماع ويتعين فيه جهة الخطأ ويكون واجب الترك لا جائز العمل به في الموضع الذي تعين جهة الخطأ وفيه يكون واجب الترك لا جائز العمل به في الموضوع الذي يتعين به جهة الخطأ.[1]

ووضح السرخسي نقلاً عن ابي حنيفة من التيسير ورفع الحرج عن المكلفين في استحسانه (**فأما سؤر حشرات البيت كالفأرة والحية ونحوهما في القياس فنجس، لأنها تشرب بلسانها، ولسانها رطب من لعابها، ولعابها يتحلب من لحمها، ولحمها حرام، ولكنه (يعني أبي حنيفة) استحسن فقال: طاهر مكروه، لأن البلوى التي وقعت الإشارة إليها في الهرة موجوده هنا، فإنها تسكن البيوت، ولا يمكن صون الأواني عنها**).

(١) سراج الدين، حجية الاستحسان عند الحنفية والشافعية وآثاره في الحكم الشرعي دراسة مقارنة رحمت، مجلة البصيرة للدراسات الاسلامية، المجلد ٣، العدد٢، ٢٠٢٢، ص١٤١

ومن الأمثلة التطبيقية لاستحسان القياس عند الحنفية، لو اختلف البائع والمشتري في ثمن البضاعه المباعه قبل قبضه، يحلف المشتري لأنه منكر للزيادة عملاً بالقاعدة «**البينة على المدعي واليمين على من أنكر**»، والقياس الظاهر أن البائع لا يحلف، لأنه يدعي الزيادة في الثمن التي يُنكرها المشتري، لكن الاستحسان يقتضي بأن يتحالف الاثنان لأن البائع يُنكر الثمن الأقل الذي يدعيه المشتري، وهو يحقق العدالة بين الطرفين المتساويين في الإنكار، ويمنع إلحاق الضرر بأي منهما، ومنه أيضاً ثبوت أبي حنيفة للرجم بالاستحسان على خلاف القياس، وهو دخول المحصن الزاني في عموم أية الجلد، لما ثبت من رجم الرسول وأصحابه للزاني المحصن، وباستثناءه من العموم للآية والحكم بالرجم فقد تم تسميته بالاستحسان على خلاف القياس.[١]

وينقسم الاستحسان الى أربعة أقسام باعتبار الدليل والمستند بسببه يعدل من الحكم الاول والثاني، وينقسم الى:[٢]

١. الإستحسان القياس.

٢. الإستحسان بالنص.

٣. الإستحسان بالإجماع.

٤. الإستحسان بالضرورة.

١. استحسان القياسي: تم تعريفه بناءعلى ثلاث كلمات وكمل كلمة مقصود بها توضيح المعنى، كقول (دليل) وهنا يدخل فيها دليل يصلح للاحتجاج، سواء كان نصاً أو اجماعاً أو ضرورة، أو عادة، أو قياس، أو غيرها من المبرهنات والأدلة، وقول (يقابل) ويواجه ذلك المقابلة في اللغه ثم المواجهة التي تكون أعمل من المعارضة، إذ تكون المواجهة لأجل المعارضة مثل النفي والثبوت، ومن الممكن ان تكون لا على وجه المعارضه مثل تخصيص العموم، والتقييد الطلق، وقول (القياس) ويشمل من معاني القياس الاصطلاحية:[٣]

---

(١) ريم عزام السلعوس، أثر مراعاة المقاصد الرشعية في أصول المذهب الحنفي دراسة تأصيلية تطبيقية، كلية الدراسات العليا، الكويت، بدون سنة نشر، ص١٦.

(٢) محمد سهيل الهدوي إيم، موقف امذاهب الفقهية من الاستحسان، جامعة دار الهدى الاسلامية، الهند، بدون سنة نشر، ص١٤.

(٣) محمد ابراهيم بن خالد حسين الايوبي، التعارض بين الاستحسان والقياس عند الحنفية دراسة تأصيلية تطبيقية، كلية الشريعة الاسلامية، القاهره، ٢٠٢٠، ص٣٥.

أ. المعنى المتبادر للأذهان، وهو معروف بأصول باب القياس الذي يتكون من أربعة أركان وهي (الأصل، الفرع، الحكم، العلة الجامعة)، ويعرف بإلحاق فرع في حكم أصل لعله جامعه بينهما، أو ثبوت لنقيض حكم الأصل في الفرع لتوافر النقيض في علته، ومن أمثلته باب الاستحسان كمسألة طهارة سؤر سباع الطير، ونجاسة سؤر سباع البهائم، ومن أشهر المسائل على ذلك ما ورد في باب الاستسحان.[١]

ب. القياس بمعنى الأصل العام، ويرتبط بصورتان الاولى وجود أصل عام في المسألة، أو نص في المسألة المعارضه بدليل أخر خاص (نصاً، أو إجماعاً، أو عرفاً..الخ)، والثاني وجود أصل عام في المسألة، ويعارضه أصل عام آخر يتردد الفرع بينهما، بحيث يلحق بأقواهمها كشبه، والعبد يلحق بالآدميين في غالب التكاليف الشرعية ويلحق بغيرهم في غالب أبواب المعاملات

٢. الاستحسان بالنص: يُعرف بأنه العدول بحكم المسألة عن نظائرها لدليل شرعي خاص من كتاب أو سنة، وتم تعريفه بأنه ترك الحكم الذي يقتضي القياس أو النص العام، والعمل بمقتضى نص خاص، والعدول عن حكم القياس في مسألة لحكم مخالف له يثبت بالكتاب والسنة، ونستنج من التعريفات السابقة التقارب بأن الاستحسان بالنص يعبر عن الأحكام التي عدل فيها عن القياس الجلي، أو النص العام لنص خاص جاء به القران الكريم والسنه النبوية.[٢]

٣. الإستحسان بالإجماع: أجاز السرخسي للإستحسان بالاجماع بعقد الاستصناع وقال «وإما ترك القياس للإجماع فنحو الاستصناع فيما فيه للناس تعامل، فإن القياس يأبى جوازه، تركما القياس للإجماع على التعامل به فيما بين الناس من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى يومنا هذا» وهنا ركز السرخسي على أن عقد الاستصناع يفترض عدم الإجازة لأن القياس «الأصل» يأباه، ولكن الاجماع على صحته اتمت اجازته من قبل الحنفية، وهو عند غير جائز لكن بدليل الاجماع، كما أضاف الحنفية للاستحسان بالاجماع أمثلة مثل جواز دخول الحمام والاستحمام فيه من غير تقدير لمدة المكوث فيه أو كمية المياه المستعملة نظير أجره متفق عليها.[٣]

---

(١) محمد ابراهيم بن خالد حسين الايوبي ، المصدر السابق، ص٣٦

(٢) أريج بنت فهد الجابري، الاستحسان بالنص عند الإمام مالك دراسة تطبيقية من خلال كتابه الموطأ، مجلة حوليات التراث، جامعة ام القرى بمكة المكرمة، ٢٠٢١، ص٣١

(٣) علاء الدين حسين رحال، الاستحسان مسلك لفهم الدليل الشرعي وتطبيقه، ابحاث اليرموك سلسلة العلوم الانسانية والاجتماعية، جامعة ليرموك، ٢٠٠٤، ص٩٠٨

المبحث الرابع
إستحسان الضرورة عند المالكية

قسم المالكية الاستحسان لجملة من الأنواع، منها:

اولاً: استحسان الضرورة: وهو ترك الحكم المتفق عليه أو القياس الصحيح لسبب راجح يقتضي تركه، إذا كان العمل بالحكم المتفق عليه أو القياس الصحيح يؤدي إلى فساد أو ضرر محقق.

ثانيا: استحسان العرف: وهو ترك الحكم المتفق عليه أو القياس الصحيح لسبب راجح يقتضي تركه، إذا كان العرف مخالفاً له.

ثالثاً: استحسان التخفيف: وهو ترك الحكم المتفق عليه أو القياس الصحيح لسبب راجح يقتضي تركه، إذا كان العمل بالحكم المتفق عليه أو القياس الصحيح يؤدي إلى مشقة أو حرج.

رابعاً: استحسان المصحلة: هو ترك الحكم المتفق عليه أو القياس الصحيح لسبب راجح يقتضي تركه، إذا كان تركه يؤدي إلى مصلحة أو منفعة أرجح من الضرر أو الضرر.[1]

ويتمثل في معارضة قياس ظاهر لمصلحة تثبت بأنها حكم بنص عام وشامل لها في جنسها، وهو ما تم تعريفه على انه تقديم للمصحلة الجزئية مقابل الدليل الكلي، والقياس عند المالكية مبني على أسس المصلحة، وإذا أدى القياس غلو في الحكم عدل عنه لدليل اخر يحقق المصلحة بشكل مقصود شرعاً، ومن أمثله على ذلك تضمين الاجر المشترك والقول عند مال بأنه ضامن، مع أن الاصل فيه الامانة، وإذا هلكت السلعة أو المال في يد الأجير المشترك فهو غير ضامن بمقتضى القياس وترك العمل بهذا والحكم بضمانة خشية التعدي على اموال الناس وعدم التحرز... وهي كالاتي..

اولا: استحسان الضرورة:

قال القرطبي بناء على الضرورة استثناء يتبدل معه الحكم «ثم استثنى فقال (لا ما اضطررتم اليه) يريد من جميع ما حرم كالميته».[2]

وقال في موضع أخر بالحديث عن الضرورة والحجة في ذلك أن الضرورة ترفع التحريم ويعود مباحاً ومقدار الضرورة انما هو في حالة عدم القوت الى حالة وجوده.

---

(١) ماجده مليك، التعليل المصلحي عند المالكية ابنالعربي انموذجاً، كلية العلومالانسانية والاجتماعية، ٢٠١٥، صص٦٤.

(٢) محمود محمد أحمد السيد سالم، الاستحسان بالضرورة وأثره في تحقيق البدائل الفقهية المعاصرة، مجلة كلية الدراسات الاسلامية للبنبن بأسوان، العدد الخامس، ٢٠٢٢، ص١٣٩٨.

ضوابط الضرورة:

رسمت الشريعة الإسلامية العديد من الضوابط للضرورة حتى يتسنى الأخذ بها ويتغير الحكم الشرعي معها بحيث يتحقق من خلالها مراعاة المقصود للشارع من التشريع وهي:[١]

أ. أن تكون الضرورة قائمة محققا بالفعل لا متوهمه او متوقعه، والمقصود بها أن يحصل في الواقع خوف الهلاك أو التلف على النفس أو المال أو غيرهما، ولو كان توقع الضرر مجرد وهم لا حقيقة له، ولا يؤخذ بها لأن التوهم لا يجوز أن تبني عليه أحكام التخفيف، إذ قال الشاطبي رحمه الله (وربما استجاز هذا بعضهم في مواطن يدعي فيها الضرورة).

ب. أن يكون الضرر في المحظور الذي يحل محل الإقدام عليه أنقص من ضرر حالة الضرورة، وإن كان الضرر المترتب على ارتكاب المحظور مثل الضرر الحاصل من حالة الضرورة أو اكبر منه، ولا يحل الاقدام على فعل المحظور حينها، بالاختيار لأهون الشرين، وتقديماً لأعلى المصلحتين، من الامثلة على ذلك «لو أكره على القتل فإنه لا يباح له ذلك لما فيه من المقسدة التي تقابل حفظ مهجة المكره او تزيد عليها».

ج. أن يكون الضرر أو الخطر فادحًا أو كبيرًا.

د. أن يكون الضرر أو الخطر لا يمكن دفعه إلا بترك الحكم الشرعي.

هـ. أن يكون ترك الحكم الشرعي يؤدي إلى مصلحة أو نفع.

و. أن تكون المصلحة أو النفع راجحة على المفسدة أو الضرر.

والاستحسان بالضرورة أن يُترك العمل بمقتضى دليل الضرورة ومن أمثلته:[٢]

أ. الحكم بطهارة الحياض بعدما حاضت والقياس هنا يابى بجوازه لأن ما يرد عليه النجاسة بحيث يتنجس ملاقاته، ولكن حكم بطهارتها للضرورة المحوجة لذلك لعموم الناس فإن الحرج مدفوع بالنص.

ب. إجازة عقد الإجازة إذ أنه ثابت بخلاف القياس لحاجة الناس لذلك لأن العقد على المنافع بعد وجودها لا يتحقق، لأنها لا تبقى زمانين فلابد من إقامة العين المنتفع بمعا كمقام لإجازة حكم إجازة العقد لحاجة الناس.

ج. العفو عن رشاش البول وهو ما يعد استحسان للضرورة، ودفعاً للحرج عن الناس.

---

(١) محمود محمد أحمد السيد سالم، المصدر السابق، ص١٤٠١.

(٢) طاهر محمود، الاستحسان أنواعه حكمه، مجلة الاداب والدراسات الاسلامية بالجامعه الفيدرالية، المجلد١٠، ٢٠١٢، ص١٧٦-١٧٧.

ومن خلال النظر لتعريف الاستحسان وأنواعه ومثال لكل نوع نستخلص بأن غاية الاستحسان هي تحقيق للمصالح والالتفات اليها وهو في حد ذاته تعليل مصلحي إلا أن الاستحسان مخصص عن التعليل المصحلي كالقول بالخصوصية والأخذ به كون عند غُلو حكم القياس ووجود ما يعارضه بحيث يرجح الاستحسان عن دليل كلي، ولذلك فيل بأن العمل أقوى الدليلين، والاستحسان يقتصر على باب القياس أو معارضته للقاعدة الكلية، والتعليل المصلحي في ذلك يشمل الاستحسان ويتعداه لغيره من المصالح المرسلة، ومسالك أخرى تجلب المصالح وتدرء المفاسد إذ ان الاستحسان وجه من أوجه التعليل المصلحي بل هو فرع من فروعه.[١]

نماذج تطبيقية من الأمثلة على الإستحسان عند المالكية والجمهور:

اولاً: استحسان الضرورة في شرب الخمر في حالة الضرورة لإنقاذ حياة الإنسان.

اختلف العلماء في حكم التداوي البخمر بناء على مذهبين:

المذهب الاول: ذهب الحنفية وبعض من المالكية لإجازة شرب اليسير من الخمر بغرض التداوي وذلك بناء على الاشتراطات التالية:

١. أن يعلم يقيناً بالشفاء فيه.

٢. عدم وجود دواء من الحلال يقوم محله.

٣. أن يخبر بذلك طبيب مسلم حاذق وموثوق في دينه وأمانته.

٤. ألا يتجاوز موضع الضرورة. ٥. الا يقصد بالمتداوي حينها بلوغ نشوة ولذة.

كما احتجوا على ذلك على أنها حالة ضرورة يدفع بها الانسان الضرر عن نفسه والضرورات تبيح المحظورات، وقياساً على من أُكره على شربها أو اضطرته الظروف لذلك وقياساً على شرب الأبوال النجسة، وحملة الأحاديث الناهية عن التداول بالخمر بالاستناد على «ما كان من غير ضرورة مُلحة».[٢]

المذهب الثاني: ذهب جمهور من علماء المالكية هنا على «عدم شرب الخمر للتداوي على الاطلاق» بالاستدلا على التالي:

---

(١) ماجدة مليك، المصدر السابق، ص٦٦.

(٢) هلال فوزي عامر السباعي، مراعاة الخروج من الخلاف بين النظرية والتطبيق، مجلة البحوث الفقهية والقانونية، العدد السادس والثلاثون، ٢٠٢١، ص١٠٢٢.

١. قوله صلى الله عليه وسلم (**إن الله لم يجعل شفاءكم فيما حرم عليكم**).[١]

٢. قوله صلى الله عليه وسلم حينما سأله أحد الصحابة عن الخمر فنهاه قائلاً«**إنما أصنعها للدواء فقال: إنه ليس بدواء ولكنها بداء**».[٢]

ثانيا: استحسان العرف في جواز البيع بالأجل في حالة ما إذا كان العرف قد جرى عليه

اتفق المالكية على لزوم البيع لمصلحى البائع فإذا فُرض أن زالماً طلب من شخص مالاً وهو غير قادر عليه، يتم سجنه لذلك، وعنده عين أو متاع إذا باعها يحصل على ذلك المال، ويُخلص من عذاب السجن، وإذا قيل أن بيع المتاع أو العين غير لازم، لم يقدم أحد على شرائها، وفي هذا الضرر بالمسجون، وعلى القول بعدم لزومه، وإذا استرده البائع وعليه يرد ما أخذه من الثمن على المعتمد.[٣]

ثالثا: استحسان التخفيف في جواز الجمع بين الظهر والعصر في حالة ما إذا كان ذلك يؤدي إلى مشقة على المسافر

وعلى القول بجواز الجمع بين الصلاتين في المدينة للضرورة، أو عند المشقة دون اعتياد ذلك، فلا حرج عليك في الجمع بين الظهر والعصر لمشقة الانتظار. لصلاة العصر لأنك متعب من السفر. قال الشيخ ابن عثيمين فيمن يشق عليه انتظار صلاة العصر: إذا كان صحيحا يتعب ولا يستطيع ذلك لشدة نومه فإنه يجمع بين صلاة العصر وصلاة الظهر. .... الجمع بين صلاة العصر إذا شق على الإنسان أن يصلي كل صلاة في وقتها جائز، لحديث ابن عباس رضي الله عنهما: أن النبي صلى الله عليه وسلم وجمع صلى الله عليه وسلم بين صلاة الظهر. وصلاة العصر بالمدينة من غير خوف ولا مطر - قالوا: أراد أن لا يحرج أمته، فهذا يدل على أن أصل الحكم في الجمع المشقة.

وقال أيضاً: إذا لم يكن هناك حرج ولا مشقة فلا يجوز الجمع، ومن جمع مقدماً فعليه أن يعيد الصلاة التي صلاها قبل الوقت. [٤]

رابعا الاستحسان المصلحة في أكل الميتة في حالة الضرورة، وذلك لحفظ النفس من الموت.

وللفائدة من هذا كلام ابن القيم النفيس يتحدث فيه عن إزالة النجاسة من الحيوان الميت للمضطر، ولا يقصد بالنجاسة حكم التحريم، بل بل يقصد الضرر من أكل الميتة، فيقول رحمه الله:

---

(١) أخرجه البخاري معلقاً بصيغة الجزم قبل حديث (٥٦١٤)، وأخرجه موصولاً الطبراني (٤٠٣/٩) (٩٧١٧)، والحاكم (٧٥٠٩) موقوفاً.

(٢) صحيح ابن ماجه ص ٢٨٣٦.

(٣) فريدة محمد عقيلي، اثر العرف والواقع في عمل المجتهد بالقول المرجوح، جامعة الامير سطام ابن عبد العزيز، بدون سنة نشر، ص١٧٢.

(٤) هلال فوزي عامر السباعي، المصدر السابق، ص١٠٣٧.

(فإن قيل لك ما قولك إذا كان المفسد ضد مصلحة أنفع منها؟ والحكم على الراجح هل يترتب عليه، بينما الشيء الإيجابي يبقى فيه نفع وضرر، ولكن عندما غمر لم يلتفت إليه، أو يقولون تأثير الشيء الإيجابي أزيلت بالإيجاب، فلم يبق لها أثر، ومثال ذلك أن الله تعالى حرم الميتة والدم ولحم الخنزير لما فيها من مضار أكلها، وهي شر التغذية. ومن فضائل الشريعة أنها تحرم هذه المنكرات، فإذا اضطر إلى ذلك وخاف الهلاك إذا لم يأكلها أحل له. فهل يجوز له؟ وهذا هو الحال مع بقاء وصف الشر فيه، لكن جانبه مصلحة أرجح منه، وهي حفظ النفس أو إباحةها. ويرفع عنه وصف الشر، فلا يحل له إلا الخير، وإن كان شرا. وقيل في حال الاختيار: هذا أمر دقيق، وتحقيقه يقتضي التعرف على أسرار الشرع والطبيعة، فلا تستهينوا به، وأعطوه حقه من الاعتبار والتأمل. وقد اختلف الناس فيه على قولين. وقد سلك كثير منهم، أو معظمهم، الطريق الأفضل، مع بقاء وصف النجاسة فيه، وقالوا إن مصلحة حفظ النفس أفضل من إفساد النجاسة في التغذية، وهذا قول. ومن لم يتفكر ويتفكر مليا، بل ينصرف إلى ظاهر الأمور، والصواب أن يزول وصف الشر عند الضرورة، وينكشف غطاء المسألة.

ووصف الشر ليس مستقلا بذاته في المكان الذي ينفذ فيه، بل يتولد من القابل والفاعل، فيأتي من فاعله ومن طالبه، ونظيره.[1]

هو تأثير السم على الجسم. ويعتمد ذلك على الفاعل والمكان الذي يقبله إذا علم بذلك. فتناول هذه الشوائب اختياراً يقتضي حدوث التأثير المطلوب. وإذا كان آكلها مكرهاً فإن ضرورتها تمنع قبول النجاسة التي في طالبها. حتى لا يقع الفساد لأنه مشروط باختيار مكان الطعام الذي يقبل به النجاسات. إذا تمت إزالة الاختيار، تتم إزالته. وشرط القبول ألا يقع الضرر أصلا.

وإذا كان هذا خارج نطاق فهمك، فانظر إلى الأطعمة والأشربة الضارة التي لا يختلف ضررها إذا تناولها من يختارها ووجد أشياء أخرى. فإذا قويت حاجته إليهم ولم يجدهم بدأ ينفعه ولا يضره منهم شيئا؛ لأن طبيعته تقبلهم، وحاجته إليهم، وهواه يمنعهم. ومن الضرر به غير حالة الاختيار، وأمثلة ذلك معروفة ومشهودة بالحس.[2]

وإذا كان هذا في الأوصاف الحسية التي تؤثر على موضوعاتها عن طريق الحواس، فما هي شبهة الأوصاف الأخلاقية التي لا يعرف أثرها إلا بالعقل أو بالقانون؟ ولا تظن أن الضرورة أزالت وصف الشيء واستبدلته. أنا لم أقل هذا ولن يقوله أي عاقل. بل الضرورة حالت دون ذلك. فأثر الوصف وبطلانه من

(١) حسين ترتوري، وسطية الإسلام وواقعيته، (القاهرة: دار ابن الجوزي، ١٤٢٦ هـ - ٢٠٠٥ م)، ط ١، ص ٨٣.

(٢) يوسف القرضاوي، الاجتهاد المعاصر بين الانضباط والانفراط، (بيروت: المكتب الإسلامي، ١٤١٨ هـ١٩٩٨ م)، ط ٢، ص ٤٥.

باب المانع المانع لتأثير المقتضى، لا من زوال قوته. ألا ترى أن السيف الحاد إذا لقي حجرا منع قطعه وأثره لأنه يزيل حدته ويهيئه لقطع الشيء...).

فيتشابه استحسان الحاجة واستحسان الضرورة في أنهما يشتركان في أمرين:

- هما نوعان من الاستحسان، وهو ترك حكم شرعي ثابت لعلة راجحة تقتضي تركه.
- هما يستندان إلى المصلحة، حيث إنهما يتركان الحكم الشرعي لأجل تحقيق مصلحة أو دفع مضرة.

أما الفرق بين الاستحسانين في الدرجة والسبب. اذ ان استحسان الحاجة : هي حالة تتطلب تلبية حاجة ضرورية، ولكنها لا تصل درجتها إلى حد الضرورة وسببها في جالب نفع او دفع ضر.

اما استحسان الضرورة : فهي حالة تتطلب تلبية حاجة ضرورية ملحة، ولا يمكن تلبيتها إلا بالخروج عن الأحكام الشرعية وسببها لدفع ضرر او مفسدة.

الخاتمة

استحسان الحاجة (المذهب الحنفي): يؤكد مبدأ «استحسان الحاجة» في المذهب الحنفي على أن إشباع الحاجات الأساسية مقدم على مجرد الرغبة. ويعني ذلك أنه عندما يكون لدى الشخص حاجة حقيقية وملحة، يُسمح له باتخاذ إجراءات قد تعتبر غير مرغوب فيها أو محبطة.

ويعترف هذا المبدأ بمرونة الشريعة الإسلامية في استيعاب الضروريات العملية دون المساس بالمبادئ الأساسية.

استحسان الضرورة (المذهب المالكي): يؤكد المذهب المالكي على مبدأ «استصواب الضرورة». ووفقاً لهذا المبدأ، عند مواجهة ظروف متطرفة أو ضرورة حقيقية، فإن الأفعال المحظورة بشكل عام قد تصبح مباحة أو حتى إلزامية. ويعترف هذا المبدأ بأن الإسلام دين عملي وقابل للتكيف ويأخذ في الاعتبار حقائق المواقف الصعبة ويسمح بالمرونة في الالتزام بالمعايير القانونية الصارمة.

فضلاً عن الإشارة إلى أن تطبيق هذه المبادئ يتطلب فهمًا عميقًا للفقه الإسلامي والسياق المحدد الذي يتم تطبيقه فيه. يدرس علماء الإسلام والفقهاء ويفسرون القرآن والحديث (أقوال وأفعال النبي محمد صلى الله عليه وسلم)، والإجماع العلمي لاستخلاص الأحكام في مسائل محددة.

الاستنتاجات:

ان الاستحسان وان كان احد مصادر التشريع المختلف بها بين ائمة المذاهب المجتهدين, ومن اخذ به بين موسع ومضيق , اذ كان للاستحسان مفاهيم ووضوابط وتكييفات تختلف من مذهب لاخر على من اعتبره احد ادلة التشريع واخذ به. اضافة لذلك فان الاستحسان له تقسيمات وانواع تختلف بين المذاهب الفقهية كما تتباين في التخريج الاصولي والفقهي لها. وان تكييف الضرورة عند المالكية هو جزء من تكييف الحاجة عند الحنفية مع الاختلاف بينهما في تكييف الاحكام والضوابط. وان الحنفية اكثر مرونة واكثر شمولا في استحسان الحاجة من المالكية في استحسان الضرورة .

١. التكييف الحنفي باستحسان الحاجة يركز على تلبية المصالح المعتبرة بانواعها الضرورية والحاجة والتحسينية في المجتمع, كما يضع بتكييف الضوابط الشريعة لتلائم الظروف والتطورات الاجتماعية.

٢. التكييف المالكي والـضرورة: يؤكد على أهمية تلبية الـضروريات والحفاظ على المصالح الأساسية للفرد والمجتمع, ليحقق مرونة في التشريع باعتباره صالح لكل زمان ومكان.

٣. الفروق بينهما ان استحسان الحاجة عند الحنفية اكثر شمولا من المالكية في استحسان الـضرورة واكثر مرونة كونها تشمل كل مراتب المصالح الثلاث بما فيها المصالح الضرورية. بينما المالكية تعتبر الاستحسان بالضرورة اولى بتحقيقها كونها أقوى الاحتياجات . وكل من الحنفية والمالكية حددت ضوابط لذلك.

المصادر

١. القرآن الكريم.

٢. أريج بنت فهد الجابري، الاستحسان بالنص عند الإمام مالك دراسة تطبيقية من خلال كتابه الموطأ، مجلة حوليات التراث، جامعة ام القرى بمكة المكرمة، ٢٠٢١.

٣. جمعان مبرك سعود مبرك العازمي، تعريف الاستحسان عند أهل اللغة والأصوليين، مجلة الدراسا العربيه، بدون سنة نشر.

٤. حسان عوض ابراهيم أو عرقوب، تطبيقات الاستحسان في أحكام البيوع عند الحنفية (دراسة تحليلية مقارنة لأمثلة مختارة)، رسالة ماجستير في الفقه واصوله، الجامعة الاردنية، ٢٠٠٦،

٥. حسبو بشير محمد أحمد الطيب، مميزات منهج الترجيح عند المالكية عمل أهل المدينة، القياس، الاستحسان أنموذجاً، مجلة أراسيخون، المجلد ٩، العدد ١، مارس ٢٠٢٣.

٦. حسين ترتوري، وسطية الإسلام وواقعيته، القاهرة: دار ابن الجوزي، ١٤٢٦ه/٢٠٠٥

٧. حمد عبيد الكبيسي، اصول الاحكام وطرق الاستنباط في التشريع الاسلامي ، دار المنهاج , بغداد, ص ١٣٩

٨. خالد خليفة السعد، ما هية الاستحسان الذي أنكره الشافعي، مجلة التجديد، المجلد ٢١، العدد٤١، ٢٠١٧.

٩. ريم عزام السلعوس، أثر مراعاة المقاصد الرشعية في أصول المذهب الحنفي دراسة تأصيلية تطبيقية، كلية الدراسات العليا، الكويت، بدون سنة نشر.

١٠. زين المتقين،الاستحسان عند الحنفية وتطبيقة في عقد البيع دراسة تحليلية مقارنة، رسالة ماجستير في الشريعة الاسلامية، جامعة سوراكرتا المحمدية، ٢٠١٢،

١١. سراج الدين، حجية الاستحسان عند الحنفية والشافعية وآثاره في الحكم الشرعي دراسة مقارنة رحمت، مجلة البصيرة للدراسات الاسلامية، المجلد ٣، العدد٢.

١٢. سليمان عبد الوهاب الشحات بدوي، الاستحسان عند الاصوليين وأثره في الفروع الفقهية، كلية الشريعة والقانون جامعة لازهر، القاهره، بدون سنة نشر،

١٣. طاهر محمود، الاستحسان أنواعه حكمه، مجلة الاداب والدراسات الاسلامية بالجامعه الفيدرالية، المجلد١٠، ٢٠١٢.

١٤. عبدد الله بن نايظ بن ذياب العضياني وحساني محمد نور محمد، الاستحسان مفهومه وحجيته عند الحنفية ومذاهب علماء أصول الفقه فيه، مجلة العلوم الاسلامية الدولية، المجلد٧، العدد١، ٢٠٢٣.

١٥. علاء الدين بن عبدالعزيز البخاري، ت ٧٣٠ه, كشف الاسرارعن اصول فخر الاسلام البزدوي، شركة الصحافة العثمانية, استنبول ,ط١, ص٦٩

١٦. علاء الدين حسين رحال، الاستحسان مسلك لفهم الدليل الشرعي وتطبيقه، ابحاث اليرموك سلسلة العلوم الانسانية والاجتماعية، جامعة ليرموك، ٢٠٠٤. ص٩٠٨

١٧. فريدة محمد عقيلي، اثر العرف والواقع في عمل المجتهد بالقول المرجوح، جامعة الامير سطام ابن عبد العزيز، بدون سنة نشر.

١٨. ماجده مليك، التعليل المصلحي عند المالكية ابنالعربي انموذجاً، كلية العلومالانسانية والاجتماعية، ٢٠١٥.

١٩. محمد ابراهيم بن خالد حسين الايوبي، التعارض بين الاستحسان والقياس عند الحنفية دراسة تأصيلية تطبيقية، كلية الشريعة الاسلامية، القاهره، ٢٠٢٠.

٢٠. محمد سهيل الهدوي إيم، موقف امذاهب الفقهية من الاستحسان، جامعة دار الهدى الاسلامية، الهند، بدون سنة نشر.

٢١. محمد شلبي، الاستحسان حجيه وأنواع تطبيقاته عند الأصوليين، مجلة بحوث العلوم الإسلامية (يونيو ٢٠٢١).

٢٢. محمود محمد أحمد السيد سالم، الاستحسان بالضرورة وأثره في تحقيق البدائل الفقهية المعاصرة، مجلة كلية الدراسات الاسلامية للبنبن بأسوان، العدد الخامس، ٢٠٢٢.

٢٣. نعمان جغيم، دراسة تحليلية لمفهوم الاستحسان في المذهب الحنفي بين مرحلتي التأسيس والتدوين، مجلة الاسلام في آسيا، المجلد ٢، العدد٢، ٢٠٠٥.

٢٤. هلال فوزي عامر السباعي، مراعاة الخروج من الخلاف بين النظرية والتطبيق، مجلة البحوث الفقهية والقانونية، العدد السادس والثلاثون.

٢٥. يوسف القرضاوي، الاجتهاد المعاصر بين الانضباط والانفراط، (بيروت: المكتب الإسلامي، ١٤١٨ هـ/١٩٩٨ م)، ط ٢.