



المجلة العربية للعلوم الإنسانية والاجتماعية
Arab Journal for Humanities and Social Sciences

Impact factor isi 1.651

العدد الثالث والعشرون / شباط 2024

الاستحسان وتطبيقاته في كتاب فتح القدير في المذهب الحنفي للكمال ابن الهمام

رحمه الله تعالى

(المعاملات المالية أنموذجاً)

اعداد الباحثين: أ.م. د. حسين محمد قاسم & هاشم حميد صالح

المقدمة

يعتبر الاستحسان من أبرز الأصول التي قام عليها الفقه الإسلامي، حيث دارت حوله معارك طاحنة، فمن الفقهاء من يسلّم به، ومنهم من يعارضه ويبطله. وفي النهاية أخذ هذا المفهوم مكانه. ومن هنا نسأل لماذا اختلف الفقهاء على هذا المفهوم؟ ولماذا تم رفضه من بعض الفقهاء؟ وكيف جاء في كتاب فتح القدير؟ وكيف طُبّق فيما بعد؟ في هذا الموضوع تحديداً تخصّص الدراسة تحقيق مفهوم الاستحسان في استعمال أبي حنيفة، وكيف أن ذلك الاستعمال يتميّز إلى حد كبير عن المفهوم الذي أعطاه له المتأخرون من أصولي المذهب بجعله أصلاً من أصول الاستنباط في المذهب.

الاستحسان هو أن نعتبر الأمر حسناً، وهو في الأصول "المالكية"

فالاستحسان عند مالك رحمه الله هو نوع من المصالح المرسلة، يقول الشاطبي: ومما ينبني على هذا الأصل _ أي المصلحة _ قاعدة الاستحسان، وهو في مذهب



المجلة العربية للعلوم الإنسانية والاجتماعية
Arab Journal for Humanities and Social Sciences

مالك الأخذ بمصلحة جزئية في مقابلة دليل كلي ومقتضاه الرجوع إلى تقديم الاستدلال المرسل على القياس⁽¹⁾.

كثير من العلماء والفقهاء أخذوا بالاستحسان واعتبروه من أهم الأدلة في الأحكام بينما بعض العلماء أنكروه.

فتح القدير شرح مطول مفصل استوعب كلام أئمة المذهب الحنفي، ويقارنه بكلام غيرهم من الأئمة كالشافعي، حيث استكثر ابن الهمام من الاستشهاد بالأحاديث النبوية الشريفة، وبآثار الأئمة والسلف والصحابة، وهذه ميّزة قل نظيرها في الكتب الحنفية الأخرى لغزارتها الاستشهادية.

وهو من الكتب التي يوصى بها طلبة العلم خاصة الباحثين والدارسين من أصول الحنفية المعول عليها.

أهمية الموضوع وفائدته

يعتبر الاستحسان أحد الركائز التي أكد عليها ديننا الحنيف لما له من دلالات في حياة الناس والأمة الإسلامية على حد سواء، كون أكثر الناس قد اعتراهم الفقر المدقع، والإملاق قد أتقل ممشاهم مما جعلهم في حالة العوز والحرمان، وهنا ومن خلال البحث الحالي سيُتناول مفهوم الاستحسان في معالجة الحالات التي سبقت متقصداً بما ذكر عنه بجانب المعاملات المالية، وكيفية تفسيره وفق نظرية مالية محاسبية، وما أدلى بها الأمام أبو حنيفة النعمان وتلامذته في تفسيرهم للاستحسان وفق المسائل المالية، كما وتأتي أهمية البحث الحالي من:

(1) الشاطبي، إبراهيم بن موسى اللخمي، ت: 790 هـ، الموافقات في أصول الأحكام 206/4، تعليق عبد الله دراز، دار المعرفة، بيروت.



المجلة العربية للعلوم الإنسانية والاجتماعية Arab Journal for Humanities and Social Sciences

- لا يُعنى بالمباحث التقليدية لهذا الموضوع، وإنما يخص بالدراسة تحقيق مفهوم الاستحسان في استعمال أبي حنيفة.
- الاستعمال يختلف إلى حد كبير عن المفهوم الذي أعطاه له المتأخرون من أصولي المذهب بجعله أصلاً من أصول الاستنباط في المذهب.
- يكشف عن التطور التاريخي الذي انتقل به لفظ الاستحسان من مجرد تعبير لا يكاد يخرج عن معانيه اللغوية إلى مصطلح له دلالات أصولية مضطربة.

سبب اختيار الموضوع

- لما ذكرت آنفاً من أهمية الموضوع وفائدته.
- إن دراستي ومعرفتي لمسائل المعاملات المالية المبنية على الاستحسان يعطيني زيادة في النطاق المعرفي وسعة في الأفق الفقهي.
- الخروج من لفظ الاستحسان كتعبير مجرد لا يكاد يخرج عن معانيه اللغوية إلى مصطلح له دلالاته الأصولية المتواترة.

صعوبة البحث

- يعد هذا الموضوع من المواضيع التي توسع الفقهاء في تفسير مدلولاته وخاصة في المسائل المالية، الأمر الذي زاد فيه حد الخلاف، فكل يدلي بدلوه، وهذا مما زاد من صعوبة البحث، كون البحث الحالي لا يغطي جميع ما وقف عنده مفهوم الاستحسان للمسائل المالية.

إشكالية الموضوع:

- ما هي وجهات نظر الفقهاء وعلى اختلاف مذاهبهم حول مفهوم الاستحسان؟
- ما هي وجهات نظر جمهور الفقهاء فيما يخص المعاملات المالية في القرآن والسنة؟
- ماهي الاختلافات الفقهية في تفسير الاستحسان (المعاملات المالية)؟



المجلة العربية للعلوم الإنسانية والاجتماعية Arab Journal for Humanities and Social Sciences

- كيف فسّر الإمام ابن الهمام مفهوم الاستحسان وكيفية تطرقه إلى المعاملات المالية؟
- إنَّ الدراسة لا تُعنى بالمباحث التقليدية للاستحسان؛ وإنما تدور إشكاليته حول تحقيق مفهوم الاستحسان عند أبي حنيفة.

• هل كان هذا اللفظ يستعمل بالمعنى الذي استقر عليه تعريف أتباع مذهبه؟ أم أنه كان يستعمله بمعنى آخر؟ ما هي تطبيقاته في كتاب فتح القدير بالنسبة للمعاملات المالية تحديداً؟

- ما مدى تحقيق مفهوم الاستحسان عند أبي حنيفة؟ وما هي تطبيقاته عند الفقهاء؟ وهل استقر عليه الأتباع؟ وماهي أوجه المقارنة بينهم بالنسبة للأصول المالية تحديداً؟

منهج الرسالة

الطريقة التي سنتبعها الرسالة هي الطريقة القائمة على النهج التاريخي، حيث نستطيع تعريف النهج التاريخي بأنه الأسلوب الذي يعمل على إعادة إنعاش المواقف والحوادث التي دارت في حقبة مضت من الزمن، وذلك من خلال جمع البيانات المطلوبة، وتحليلها، والتأكد من صحتها، فذلك الذي يتمثل في النظر في التطورات التاريخية التي مرّ بها مفهوم الاستحسان بالنسبة للأصول المالية، وتناولها بالتحليل والنقد بغرض استخلاص النتائج، وإضافة إلى ذلك فبالإمكان استخدام المنهج الاستنباطي الاستدلالي للوقوف على مفهوم الاستحسان، واستدلالاته من القرآن الكريم مثلاً: إنَّ أصل الاستحسان في القرآن هو في قوله تعالى چنا نا نه نه نو نو نو نو نو نو نو نو ئي ئي ئي ئي چ [الزمر: 55] والآية أربكت المفسرين للحد الذي نقلوا فيه معنى واحداً بعدة ألفاظ، بينما تغاضوا عن المعنى الظاهري، وعمدوا إلى حرف الكلمة عن مدلولها، والسبب أن حمل كلمة أحسن على التنزيل يعني هناك تنزيل (غير حسن) وهذا منافي



المجلة العربية للعلوم الإنسانية والاجتماعية
Arab Journal for Humanities and Social Sciences

لطبيعة وروح القرآن فالتنزيل كله حسن، لكن علينا الاختيار. يقول الزجاج:⁽¹⁾ "يحتمل وجهين:

أحدهما أنَّهم أمرُوا بالخَيْرِ ونُهِوا عن الشرِّ، وعرفوا ما لهم في ذلك، (وكتبنا له في الألواح من كل شيء موعظة وتفصيلاً لكل شيء فخذها بقوة وأمر قومك يأخذوا بأحسنها سأريكم دار الفاسقين) الأعراف:145] ، ويجوز أن يكون نحو ما أمرنا به من الانتصار بعد الظلم، ونحو القصاص في الجروح إذ قال تبارك وتعالى،
(ولمن صبر وغفر إن ذلك لمن عزم الأمور) [الشورى:43]⁽²⁾.

ويقول الثعلبي⁽³⁾: "القرآن كله حسن وإنما معنى الآية ما قال الحسن: التزموا طاعته واجتنبوا معصيته، فإن الذي أنزل على ثلاثة أوجه: ذكر القبيح لنجتبه، وذكر الأدون⁽⁴⁾. لئلا نرغب فيه، وذكر الحسن لنؤثره وكذلك قال السدي⁽⁵⁾، الأحسن ما أمر الله به في الكتاب وقال ابن زيد⁽⁶⁾، مستشهداً بقوله تعالى (واتبعوا أحسن ما أنزل إليكم من ربكم من قبل أن يأتكم العذاب بغتة وأنتم لا تشعرون) [الزمر: 55] ، يعني المحكمات، ووكلوا علم المتشابهات إلى عالمها⁽¹⁾.

(1) إبراهيم بن محمد بن السري الزجاج البغدادي ت: 311 هـ نحوي من العصر العباسي.

(2) الزجاج: معاني القرآن، 375/2.

(3) احمد بن محمد بن إبراهيم الثعلبي النيسابوري، ت: 427 هـ، هو عالم في تفسير القرآن الكريم.

(4) هي مفردة يراد بها، ما بين القبيح والحسن، تفسير الثعلبي، 246/8.

(5) إسماعيل بن عبد الرحمن السدي الكوفي ت: 127 هـ، تابعي محدث ومفسر له تفسير يسمى، تفسير السدي.

(6) عبد الرحمن بن زيد بن أسلم ت: 182 هـ، له آراء وروايات في تفسير الطبري.

(1) الثعلبي: تفسير الثعلبي، 246/8.



المجلة العربية للعلوم الإنسانية والاجتماعية
Arab Journal for Humanities and Social Sciences

(وكذلك ما ورد عن النبي صلى الله عليه وسلم عن استحسانه لشعر أمية بن أبي الصلت)

حيث يقول النووي عليه رحمة الله: ومقصود الحديث أن الرسول الأعظم محمد (صلى الله عليه وسلم) استحسّن شعر أمية واستزاد من إنشاده؛ لما فيه من الإقرار بالوحدانية والبعث. التي كانت مفقودة في زمن أمية، وعقيدة الإيمان بالبعث التي فقدها الدهريون قبل مبعث رسول الله محمد (صلى الله عليه وسلم)⁽²⁾.

وبعد أن يتم كل ذلك سيقوم الباحث بعرضها بشكل دقيق ليصل إلى البراهين التي تظهر نتائج علمية واضحة، ويتبع الباحث أثناء جمعه للمعلومات أسس علمية ومنهجية دقيقة، بحيث يتمكن من فهم الأمور التي تجري في الوقت الحالي بناء على الأحداث التي جرت في الزمن الماضي، وبالتالي يتمكن من استشراف المستقبل كما سيتبع البحث المنهج الحوارية، مستخدماً أسلوب المقارنة في الأقوال والتطبيق لمفهوم الاستحسان بالنسبة للأصول المالية، والطريقة التحليلية حيث ستعتمد الرسالة الأسلوب التحليلي المنطقي فيما يخص مسألة الأصول المالية وتبيان أدلتها ومآخذ الفقهاء فيها، ومن ثم تعريضها إلى عملية النقد والتقويم وفق هذه الأدلة.

هناك استحسان بالنص أي كان الدليل على استحسان هذا الشيء من النص أي من القرآن أو السنة.

وهناك استحسان بدليل الإجماع مثل استحسان عقد الاستصناع وهو من ناحية القياس عقد غير مقبول لأنه شراء الشيء المعلوم والعقد على شيء معلوم لا يجوز.

(2) شرح صحيح مسلم-كتاب الشعر-حكم الشعر والأناشيد والنرد للشيخ: حسن أبو الأشبال



المجلة العربية للعلوم الإنسانية والاجتماعية
Arab Journal for Humanities and Social Sciences

خطة البحث

إن خطة البحث الحالي تقوم على ثلاثة فصول، وكل فصل قائم على مبحثين، وكل مبحث متوزع على مجموعة مطالب، ومن ثم يختتم بخاتمة بعدها تليه النتائج والتوصيات متخللاً بذلك فهرس المواضيع والمراجع والمصادر، علماً أن هذه الخطة قابلة للتغيير وفق الظروف وما تستجد من مراجع وأدلة وبراهين.

المقدمة وفيها: أهمية الموضوع، سبب اختياره، صعوبة البحث وإشكاليته، المنهج

المتبع



المجلة العربية للعلوم الإنسانية والاجتماعية
Arab Journal for Humanities and Social Sciences
الإمام كمال الدين: حياته، نظراته العقائدية

المطلب الأول: أولاً: اسمه وحياته

كمال الدين ابن الهمام هو محمد بن عبد الواحد بن عبد الحميد بن مسعود، السيواسي، الإسكندري كمال الدين، عرف بابن الهمام الحنفي وهو إمام وفقه وعالم من علماء المذهب الحنفي. ملم بأصول الديانات، التفسير، الفرائض، الفقه، الحساب، اللغة، الموسيقى، المنطق، توفي بالقاهرة، جذره من سيواس. ولد في مدينة الإسكندرية المصرية، وتوفي في القاهرة⁽¹⁾.

ولد ابن الهمام سنة (٧٩٠ هـ - ٣٨٨ م) وأقام بطلب مدة، وجاور بالحرمين. ثم كان شيخ الشيوخ في مصر، وكان ذا شأن عظيم عند العوالم والأشخاص المهمين في الدولة، وقام بحفظ العديد من المقتضبات الموجزات واستعرضها على فقهاء عصره، ثم شرع في الطلب، فقرأ على البعض من أهل بلده.

علومه

كان إماماً في الأصول، والتفسير، وفقهه، والواجبات، والاحتساب، والصوفية، والنحو والصرف، والمعاني والجزالة والبيان، وأصول البديع، والمنطق، والحوار⁽¹⁾.

وفاته:

مات في يوم الجمعة سابع رمضان سنة 861 هـ، بالقاهرة وحضر السلطان فمن دونه، ودفن من يومه، وكانت جنازته مشهودة، ومات ولم يخلف بعده مثله في الجمع

(1) ابن الأثير، عز الدين أبو الحسن: الكامل في التاريخ، تح أبو الفداء عبد الله القاضي، دار الكتب العلمية، بيروت، 2013م، ص123.

(2) الزاهدي، ثناء الله: تيسير الأصول، دار ابن حزم، بيروت، ط2، 2017م، ص78.



المجلة العربية للعلوم الإنسانية والاجتماعية
Arab Journal for Humanities and Social Sciences

بين علمي المنقول والمعقول والدين والورع والعفة والوقار في سائر الدول، ومولده بالقاهرة، وبها نشأ واشتغل على علماء عصره إلى أن برع وصار أعجوبة زمانه في علوم كثيرة بلا مدافعة، وحج وجاور غير مرة، ثم تركها أيضاً وسافر إلى مكة، وقد قصد المقام بها، فلما حصل له ضعف في بدنه عاد إلى مصر، ولزم الفراش إلى أن مات⁽²⁾.

مؤلفاته:

"فتح القدير في شرح الهداية"، ثمانية مجلدات في فقه الحنفية.

- التحرير في الأصول الفقهية.
- مسامرة العقائد المنجية في الآخرة.
- زاد الفقير مختصر في فروع الحنفية⁽¹⁾.

ثانياً: تعريف المصطلحات (الاستحسان، التطبيق، كتاب فتح القدير، المذهب الحنفي، ابن الهمام).

1- الاستحسان

(2) البغدادي، عبد الله: تيسير الأصول في ضياء العقول، دار الحرية، بغداد، ط1، 2017م، ص78.

(1) البياتي، عمر محمد: التشريعات بين الأصول والعقائد، دار الإخوان للطباعة والنشر، كركوك،

العراق، ط1، 2016م، ص167.



المجلة العربية للعلوم الإنسانية والاجتماعية
Arab Journal for Humanities and Social Sciences

الاستحسان في اللغة هو: ما يهواه المرء ويتلذذ به ويميل إليه، وإن كان مستقبلاً عند غيره، وفي الاصطلاح له تعريفات كثيرة جداً، وأفضلها: العدول بحكم المسألة عن نظائرها لدليل شرعي خاص، وهذا لا يكون استحساناً، فسيكون إما قياساً أو نصاً⁽²⁾. وللاستحسان تعريف آخر في اللغة، فهو يأتي على وزن استفعال، أي مأخوذ من الحسن، وبهذا صار القبح ضده ونقيضه⁽³⁾.

وهناك تعريف آخر أسهل جداً، وهو: حكم خاص يخالف الأصل العام، أو هو: قضية جزئية أو مسألة جزئية تخالف القاعدة الكلية لدليل جاء بذلك⁽⁴⁾. هذا معنى الاستحسان: فهو استثناء قضية جزئية من قضية كلية تخالفها في الحكم لدليل شرعي.

ومما تم إجماع الفقهاء والعلماء عليه أن العبرة بالمعاني لا بالمباني، وبإمكاننا أن نعتبر الاختلاف المتحصل بين المذاهب في اعتماد الاستحسان كدليل من الأدلة الشرعية هو اختلاف في المبنى لا في المعنى، وعندما لم يعد الاختلاف في المبنى اختلافاً لدى العلماء والفقهاء، بإمكاننا أن ننفي ذلك الاختلاف المتواجد في الاستحسان في الواقع، وهذا لكونه لا يتعدى التباين اللفظي.

(2) العبيدي، عبد الحميد: **الفقه المقارن**، دار الفكر للنشر، القاهرة، مصر، ط2، 2014م، ص149.

(3) ابن فارس: أحمد بن فارس بن زكريا ت: 395هـ **معجم مقاييس اللغة**، تح عبد السلام هارون، دار

الجيل بيروت، ط1، 1991م، 57/2-58 0

(4) السيد، محمد متولي: **الفقه لدى الأحناف**، دار السيدة زينب للنشر، دمشق، سوريا، ط1، 2016م،

ص267.



2-التطبيق:

التطبيق: والتي تعنى حسب سياقها هنا: التّزِيل والإعمال، أي تنزيل الشريعة وإقامتها، وهو إقامة الدين والعمل به، أصوله وفروعه، عقائده وشعائره، عباداته ومعاملاته، قيمه وأخلاقه(1).

والتطبيق: تطبيق الشيء على الشيء جعله مطابقاً له، بحيث يصدق عليه(2).

3-كتاب فتح القدير

" فتح القدير " هو كتاب ألفه كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي المعروف بابن الهمام (المتوفى: 861هـ) وكان بعدد الأجزاء (10) وضح فيه مصنفه المعاني وجاء بالأدلة الشرعية من الكتاب الكريم والسنة النبوية المشرفة وأورد آراء ووجهات نظر أصحاب المذهب الحنفي وأثبت فيه اختياراته(1).

4-المذهب الحنفي:

(1) الواجدي، عبد العزيز: أصول العقائد، دار الإخوان للنشر، بغداد، العراق، ط1، 2014م، ص147.
(2) العامري، محمد جميل: الفقه عند المالكية دار الحرية للطباعة والنشر، بغداد، العراق، ط1، 2016م، ص198.
(1) الحسيني، عبد القادر: الواضح في أصول الفقه، دار الإخوان للنشر، بغداد، العراق، ط2، 2013م، ص145.



المجلة العربية للعلوم الإنسانية والاجتماعية
Arab Journal for Humanities and Social Sciences

مذهب فقهي إسلامي من مذاهب أهل السنة الأربعة، ينسب إلى الإمام أبي حنيفة
النعمان بن ثابت المتوفى سنة 150 هـ في بغداد، وقد اعتمد غاية الاعتماد على
(الرأي) و(القياس)، وعُمل بآراء هذا المذهب في أغلب البلاد الإسلامية⁽²⁾

يعد المذهب الحنفي من أكثر المذاهب التي كتب لها الاستمرار وتلقته الأمة بكل
قبول، ويُسمى مذهب أهل الرأي، كما أنه المذهب الأكثر انتشاراً في العالم، وهو من
أقدم المذاهب الأربعة، وتتجسد أهمية هذا المذهب بكونه ليس فقط مجرد أقوال الإمام
أبي حنيفة وحده، ولكنه أقواله وأقوال أصحابه⁽¹⁾.

5- ابن الهمام:

كمال الدين ابن الهمام هو "محمد بن عبد الواحد بن عبد الحميد بن مسعود
الكمال ابن همام الدين بن سعد الدين، سيواسي الأصل من مدينة سيواس التي مازالت
حتى يومنا تكتن به ويكنى بها، ثم القاهري من القاهرة المصرية، اشتهر بالكمال ابن
الهمام، وبها يعرف، كان فقيهاً في المذهب الحنفي، مثل النووي في المذهب الشافعي،
مثل شيخ الإسلام ابن تيمية في المدرسة الحنبلية، من حيث بلوغ مرتبة الاجتهاد وعدم
التقيد بالمذهب، وهذا السبب هو الذي جعل فتاواه لا تعتمد على إطلاقها بسبب خروجه
بالاجتهاد فلا ننسب أقواله إلا له، أي في المسائل التي أطلق اجتهاده فيها، وأما ما
كان ظاهر سياقه يدل على تقرير المذهب فالغالب اعتماده، وهو في ذلك يطابق النووي

(2) الزامل، إحسان عبد الرضا: الاستحسان والإفصاح في الشريعة، دار النضارة للطباعة والنشر،
الكويت، ط2، 2019م، ص189.

(1) الفوال، علي حسن: الخلاف والتشابه لدى الحنابلة، دار الفكر للنشر، بيروت، ط1، 2016م،
ص234.



المجلة العربية للعلوم الإنسانية والاجتماعية
Arab Journal for Humanities and Social Sciences

رحمه الله تعالى تمام المطابقة، أي من حيث اعتماده إذا قرر المذهب واجتهاده بإطلاق

في مسائل (2).



(2) الزعفراني، عبد الواحد: العقائد والأصول، الإخوان للطباعة، مسقط، ط1، 2017م، ص109.



المجلة العربية للعلوم الإنسانية والاجتماعية
Arab Journal for Humanities and Social Sciences
المطلب الثاني: فلسفة الإمام ابن الهمام رحمه الله ووجهة نظره العقائدية

سيرة الشيخ ابن الهمام رحمه الله

ولد كمال الدين محمد بن همام الدين عبد الواحد بن سعد الدين عبد الحميد في الإسكندرية، لأسرة من القضاة تنتمي في الأصل إلى سيواس في قلب الأناضول التركي، فقد كان جده وجد أبيه وأبوه قضاة فيها، وقدم والده القاهرة ليتولى قضاء المذهب الحنفي، ثم ولي القضاء بالإسكندرية، وتوفي والده سنة 801هـ، فنشأ منذ العاشرة في كفالة جدته لأمه، وكانت مغربية خيرة تحفظ كثيراً من القرآن، فاهتمت بتعليمه كما يليق بأبناء القضاة، فحفظ قدراً من القرآن الكريم، ثم قدمت به جدته إلى القاهرة فأكمل بها حفظ القرآن، وكان يوصف بالذكاء المفرط والعقل التام والسكون، وحفظ مختصر القُدوري في فروع الفقه الحنفي، ومنازل الأنوار في أصول الفقه، والمفصل في النحو، وألفية ابن مالك في النحو، ثم عادت به جدته إلى الإسكندرية، ودرس كمال الدين الفقه الحنفي حيث قرأ من كتاب الهداية في شرح البداية⁽¹⁾.

ثم عاد ابن الهمام إلى القاهرة ثانية فدرس المنطق، ودرس أصول الدين، وحضر ابن الهمام دروس شرح الكشاف، وأخذ الحديث وكثرت مخالطاته، وحينما

(1) الزامل: الاستحسان ومفهومه الشرعي، دار النضارة للطباعة والنشر، الكويت، ط2، 2015م، ص289.



المجلة العربية للعلوم الإنسانية والاجتماعية
Arab Journal for Humanities and Social Sciences

سكن بالجمالية⁽¹⁾، وكان يتوجه منها غالباً فيشهد الجماعة بالبرقوقية⁽²⁾، قصداً
للاسترواح بالمشي، وحضر دروس التفسير⁽³⁾.

دخول ابن همام عالم التصوف

لم تكن مكانة طالب العلم تكتمل في ذلك الزمان إلا بسلوك طريق التصوف
والتزام الطريقة، وهكذا فعل كمال الدين، فقد التزم بالطريقة على يد عديد من
المشايخ، ثم سافر الكمال إلى القدس، وقرأ ابن الهمام على شيخ الإسلام ابن
حجر العسقلاني، أحمد بن علي، المولود سنة 773هـ والمتوفى سنة 852هـ،
ونال منه إجازة وصفه فيها ابن حجر: بالعالم العلامة الفاضل حفظه الله ورفع
درجته⁽⁴⁾.

مشايخ ومدرسي ابن همام رحمه الله

درس ابن الهمام وصحب مشايخ كثيرين من أهل ذلك الزمن، وما أن اكتملت
دراسة ابن الهمام حتى اتضح تفوقه على أقرانه، وتفرد به بسعة العلم والذكاء،
واستيعاب المسائل الفقهية على وجوهها المختلفة، ولما ولي القضاء اشترط ابن
الهمام في البداية بعض الشروط منها إعفاؤه من حضور عقود المجالس، ولكن
ابن الهمام امتنع في النهاية من قبول ذلك، ولما ألحوا عليه أفصح عن سبب

(1) مدينة مصرية، تتبع محافظة الدقهلية إدارياً، تقع شمال شرق محافظة الدقهلية على ضفاف بحيرة
المنزلة.

(2) مدرسة، أنشأها السلطان الملك الظاهر برقوق بن أنص، كان يدرس فيها العلوم الشرعية، (كتاب الدرر
اللوامع في شرح جمع الجوامع) أحمد بن إسماعيل الكوراني.

(3) الحلو، ميسون: الأصول في المعتقدات المخالفة، دار الحرية للطباعة، بغداد، ط2، 2014م،
ص267.

(4) العبيدي، عبد الحميد: الفقه المقارن، ص234.



المجلة العربية للعلوم الإنسانية والاجتماعية
Arab Journal for Humanities and Social Sciences

رفضه، قائلاً: لست أحب أحداً من الشيوخ وغيرهم يتقدم عليّ، لكوني لست قاصر البنان واللسان عن أحد منهم، وإزاء هذا الموقف المتشدد الصعب تم الموافقة على رأيه⁽¹⁾.

وكان لوالده عبد الواحد بن عبد الحميد رحمه الله الفضل العظيم في تلقي العلم الشرعي على كثير من العلماء، حيث كان والده قاضياً على الاسكندرية في تلك الفترة⁽²⁾.

صنّف ابن الهمام الموسوعات الفقهية العظيمة والمهمة في فقه الفروع على مذهب السادة الحنفية، فقد ألف كتابه الماتع فتح القدير في الفقه الحنفي، وهو مليء بأدلة الحنفية من الأحاديث وبيان حالها وذكر الفروع بتفاصيلها، وهو إمام الحنفية الذي إليه المنتهى، وصل إلى القمة في التصنيف، وفي نقل المذهب وتحريه وخدمته خدمة كانت محل اتفاق وتعظيم في العالم كله.

درس الحنفية والشافعية وكل العلوم، التقى بالعلماء في القاهرة عاصمة الدنيا، وفي عام 22 للهجرة رحل إلى الحجاز، ووصل إلى مرحلة كبيرة في اللغة والتفسير، وفي أصول الفقه، وتبحّر تبحراً عجباً في الفقه الحنفي.

المناصب والمناقب للشيخ ابن الهمام رحمه الله

في سنة 822هـ تولى الكمال بن الهمام أول وظيفة من مراتب كبار الشيوخ، هي درس التفسير بالقبة المنصورية، ورتب بها دروساً أربعة لفقهاء المذاهب

(1) الفوال، علي حسن: الخلاف والتشابه لدى الحنابلة، ص167.

(2) السخاوي: اللامع لأهل القرن التاسع، 8/ ص127.



المجلة العربية للعلوم الإنسانية والاجتماعية
Arab Journal for Humanities and Social Sciences

الأربعة، ودرساً للطب، وبنى تجاهها قبة، وهي من أعظم المباني المملوكية وأجلّها قدراً، تضم قبره وقبري ابنه وحفيده، وأقام ورثة حفيده فيها وفقاً لتفسير القرآن الكريم ودروس الحديث النبويّ، وكانت آنذاك وظائف قال عنها المقرئزي: لا يليها إلا أجلّ الفقهاء المعترين مثل قاضي القضاة⁽¹⁾.

في الرابع والعشرين من ربيع الآخر من سنة 829هـ تم تعيين كمال الدين ابن الهمام شيخاً لمدرسته الضخمة التي أكمل بناءها قبل سنة، وجاء تعيين ابن الهمام في أهم مدارس القاهرة، دون سعي منه لهذا المنصب الجليل، وتقديراً من السلطان لمكانته العلمية رغم محاولة بعضهم ثنيه عن القرار وقولهم إنه شاب، فلم يلتفت السلطان لقولهم، ولم يدم بقاء ابن الهمام في هذا المنصب إلا أربع سنوات ثم عزل نفسه، وذلك لأن أحد رجال الدولة أراد التدخل في شؤون المدرسة، وتعيين أحد محاسبه مكان تلميذ لابن الهمام، فقام كمال الدين بعد صلاة العصر في المسجد، وخلع طيلسانه⁽¹⁾، ورمى به قائلاً: اشهدوا عليّ أنني عزلت نفسي من هذه المشيخة وخلعتها كما خلعت طيلساني هذا، وانتقل في الحال من المدرسة لبيت في باب القرافة، وبلغ ذلك السلطان فشقّ عليه، وأرسل الأمير، الذي سيصير فيما بعد ملكاً، يستعطف خاطره ليعود، فلم يستجب ابن الهمام لهذه المساعي، وانتقل لمدينة أخرى فسكنها واعتزل الناس، وخشي الخازن دار جوهر غضب السلطان عليه بسببه، وسعى للاجتماع به لتلافي الأمر فما أمكنه، فجلس في

(1) المهداوي، صلاح كمال: الفقه في التربية والتعليم، دار الكتب للنشر، بغداد، ط2، 2014م، ص123

(2) طيلسان، جمع طيالس، طيالس، إلتف الشيخ في طيلسانه: كساء أخضر، يرتديه العلماء، المعجم الغني، تأليف الدكتور؛ عبد الغني أبو العزم.



المجلة العربية للعلوم الإنسانية والاجتماعية
Arab Journal for Humanities and Social Sciences

زاوية في طرة⁽²⁾، كان الشيخ يصلي فيها، فلما جاء ابن الهمام، قام إليه حاسراً، وهذا مألوف في ذلك العصر ذي التقاليد العديدة الجامدة، وجاء إلى ابن الهمام يوماً إلى مجلسه وهو غاض الرأس ذليلاً، فقبل قدمه مصرحاً بالاعتذار وسائلاً الصفح والعودة، فأجابه ابن الهمام: إنني لم أتركها بسببك، بل لله تعالى (1).

دروس ابن الهمام رحمه الله

افتتح ابن الهمام درسه بجملة فيها لفتة احترام للقرآن الكريم فقال: الكلام على هذه الآية كما يجيء، لا كما يجب، وحاز الدرس القبول لدى مشايخه وأثنوا عليه الثناء الحسن، وباحثه شيخه قارئ الهداية في قضية، ثم أثنى ابن حجر على علمه وتفننه، إشارة إلى إنهاء الدرس، فقال شيخه البساط⁽²⁾، دعوه يتكلم ويتلذذ بمقاله فإنه يقول ما لا نظير له، وهذا الدرس الأول الذي يحضره الشيوخ الكبار تقليد أزهرى عريق ما أشبهه بمناقشة رسالة جامعية أعقبتها منح المشايخ للتلميذ شهادة النجاح⁽³⁾.

(2) طرة، اسم، الطرة شفير الوادي، كفة الثوب ونحوه، المعاني الجامع.

(1) الحلو، ميسون: الأصول في المعتقدات المخالفة، ص234.

(2) محمد بن احمد بن عثمان البساطي، قاضي قضاة الديار المصرية في القرن التاسع الهجري ت: 842

هـ.

(3) السعدي، عزيز: الأحكام في السنن، دار الأخوين للكتاب، بغداد، العراق، ط2، 2015م، ص48.



المجلة العربية للعلوم الإنسانية والاجتماعية
Arab Journal for Humanities and Social Sciences

تواضع ابن الهمام رحمه الله

بعد تركه مدرسة الملك الأشرف وانتقاله إلى ضاحية طرة في القاهرة، ويذكر أن انعزاله كان عن الملوك والكبراء، ولكنه استمر في تدريسه لطلبة العلم والالتقاء بهم في تواضع جمّ غير بطلبة العلم والصلحاء، فجلس في جانب الحلقة فقام إليه أحد المشايخ وقال له: تعال إلى جانبي فليس هذا بتواضع، فإنك تعلم أن كلاً منهم يعتقد تقدمك وإجلالك⁽¹⁾.

مزايا ابن همام رحمه الله

ميز الله سبحانه وتعالى كمال ابن الهمام بمزايا العلماء الفقهاء والمحققين من جمع للعلوم مع إتقان وجَدَد ودقة في النظر فيها، والرجوع إلى الحق ولو جاء من أحد طلابه، وكان يجيد الفارسية والتركية، وطيب الحديث وملاحة الترس، وسلامة ورحابة الصدر وتعظيم العلماء ومحبة الصالحين، وجمع الله سبحانه وتعالى له إضافة إلى ذلك حسن السمات والبشارة والبزة، ونور الشيبة، مع كثرة الدعابة والتحبيب، ولذا أجمع أقرانه على أنه كان عالم عصره وإمام زمانه⁽²⁾.

الكرم عند ابن الهمام رحمه الله

كان الكمال ابن الهمام معروفاً بالكرم المادي والمعنوي، وكان حريصاً على قول الحق والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر عند الملوك فمن دونهم، وكان فضله وشهامته تتسعان وتمتدان لأحبابه وغيرهم، كان شهاب الدين ابن العطار،

(1) الدوري، أرشد إبراهيم: **الفقه عند المعتدلين**، دار العدالة للنشر، صلاح الدين، العراق، ط1، 2017م، ص169.

(2) السعدي: **الأحكام في السنن**، 168/2.



المجلة العربية للعلوم الإنسانية والاجتماعية
Arab Journal for Humanities and Social Sciences

وهو أحد المشايخ منحرفاً عن ابن الهمام، ثم وقع في مشكلة بسبب استهزائه بعمامة الصوفية، فالتمس شفاعته ابن الهمام، فأجاب وكتب إلى السلطان رسالة قال فيها (إن ما حصل للشيخ، وإن كان رجلاً فيه شدة فهو من أهل العلم، وقد حصل له من التعزير زيادة... وكونه أساء على خصمه فلا بد أن خصمه أيضاً أساء عليه، ولو أرسلتموها إلي لكفيتكم همهما وأصلحت بينهما)⁽¹⁾.

ترك الكمال ابن الهمام مشيخة المدرسة الشيخونية⁽²⁾، في سنة 858هـ، وسافر إلى مكة المكرمة للحج والمجاورة، وكان قصده المقام بها حتى الموت، ولكنه مرض مرضاً ضعفاً فيه عن الحركة، فعاد إلى مصر سنة 860هـ، ولزم الفراش قرابة سنة حتى توفاه الله في السابع من رمضان سنة 861هـ، وكانت له جنازة حافلة شهدها السلطان فمن دونه، وجرى فيها أمر يدل على استحكام الاستقطاب المذهبي في تلك الحقبة ودفن ابن الهمام بالقرافة في تربة ابن عطاء الله، وقبره معروف معلّم إلى الآن⁽³⁾.

درس على الكمال ابن الهمام جمع غفير من أهل العلم في عصره، من أهل مصر وممن قصدها لطلب العلم، وكذلك من التقى معه في مكة المكرمة والمدينة المنورة أيام حجه ومجاورته في الحرمين، وكانت أول حجة له في سنة 824هـ، ورغم كونه حنفياً في زمن غلب فيه التشدد والتحزب في اتباع المذاهب، إلا أن علمه وفضله وسماحة أخلاقه اجتذبت طلبة العلم من كل المذاهب، ولا مجال

(1) الزعفراني، عبد الواحد: العقائد والأصول، الإخوان للطباعة، مسقط، ط2، 2017م، ص156 0
(2) الشيخونية، أول مكان ولي فيه تدريس الحديث في مصر، بأمر السلطان فرج بن برقوق سنة 808 هـ.
(3) البياتي، عمر محمد: التشريعات بين الأصول والعقائد، دار الإخوان للطباعة والنشر، كركوك، العراق، ط2، 2016م، ص236.



المجلة العربية للعلوم الإنسانية والاجتماعية
Arab Journal for Humanities and Social Sciences

لحصر تلاميذه أو تعدادهم، ويبدو أن الكمال ابن الهمام لم يرزق بأولاد ذكور، إذ لم يورد السخاوي في الضوء اللامع في أعيان القرن التاسع أي ذكر له، في حين ذكر ابنتين له وزوجيهما وسبطه، وأنبغ صهره هو تلميذه الشهاب الكيلاني، الحسين بن أحمد الشافعي⁽¹⁾، المولود سنة 842هـ بجيلان، ثم قدم مكة مع والده وقطنها ودرس بها على ابن الهمام وتزوج ابنته، وتوفي بها سنة 889هـ، وكان كثير العبادة والخشوع والأدب والأفضال على الطلبة⁽²⁾.

حقيقة الشروط المقترنة بعقد البيع، وموقف الفقهاء منها

تمهيد

تزداد أهمية الشروط المقترنة بالعقود بازدياد تطور العقود وازدياد المعاملات المالية تعقيداً، فأصبحت تلك العقود تصح وتبطل باقترانها بالشروط وفق ما وضعه الشرع والقانون من ضوابط، فالعقد ينشأ ويتكون بإرادة المتعاقدين متى ما توافرت فيه الأركان والشرائط، وتترتب عليه الآثار والأحكام التي لا دخل لإرادة المتعاقدين في إنشائها، فالشرع جعل لكل عقد طريقاً إلى تحقيق أهداف معينة⁽¹⁾.

إن طريق اشتراط الشروط المقترنة بالعقد هي السبيل أمام الإرادة في التعديل، ولكن السير في هذا الطريق لا يكون إلا ضمن ضوابط تحدد هذا، ومتفرعة عن مبدأ

(1) محمد بن علي بن الحسين بن تاج الدين الكيلاني التروسي الشافعي الصوفي، أحد مرادي الشيخ محمد الخراساني النجفي. شيخ معمر، مكث بديار العرب لا سيما بطلب مدة. السعدي، عزيز: الأحكام في السنن، دار الأخوين للكتاب، بغداد، العراق، ط2، 2015م، ص123.

(2) الدوري، أرشد إبراهيم: الفقه عند المعتدلين، دار العدالة للنشر، صلاح الدين، العراق، ط1، 2017م، ص169

(1) حسين، أحمد فراج: الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، دار الجامعة الجديدة، دط، 2015، ص146.



المجلة العربية للعلوم الإنسانية والاجتماعية
Arab Journal for Humanities and Social Sciences

سلطان الإرادة والبحث في الشروط المقترنة بالعقد، يعني البحث في مدى سلطان الإرادة المسيرة في الشريعة والقانون على حد سواء، وحرية الاشتراط في الاشتراط. وقد تعرضت المذاهب الفقهية الإسلامية لتلك المسألة فضلا عن التشريعات المقارنة حيث حددت ضوابط معينة بينت للإرادة مداها في الاشتراط⁽¹⁾.



(1) شبير، محمد عثمان: الشروط المقترنة بالعقد وأثرها في الفقه الإسلامي، مجلة كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة قطر، 2004م، عدد ٢٢، ص ٦٠.



المجلة العربية للعلوم الإنسانية والاجتماعية
Arab Journal for Humanities and Social Sciences
المبحث الأول

تعريف الشرط المقترن بعقد البيع

إن حقيقة الشروط المقترنة بالعقد تقوم على فهم معنى الشروط المقترنة بالعقد فهماً دقيقاً؛ ولذلك لا بد أن نوضح معنى الألفاظ التي تحملها هذه المصطلحات بما يميزها عن غيرها كالآتي:

أولاً معنى الشرط:

الشرط لغة هو التزام الشيء، والتزامه في البيع ونحوه، والجمع شروط، وقد شرط له وعليه كذا شكلها شرطاً، واشترط عليه أمراً ألزمه إياه⁽¹⁾.

أما اصطلاحاً:

فهو الذي كينونة الشيء تتوقف عليه دون أن يكون جزءاً منه، كتوقف صحة الصلاة على الطهارة مع أن الطهارة ليست جزءاً من الصلاة، فالشرط ما كان خارج الشيء وليس جزءاً منه، يلزم من عدمه العدم ولا يلزم من وجوده وجود⁽²⁾. وعند الحنفية فهو ما يلزم من عدمه العدم ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم، ويرى أن الشرط بين الناس ما عدوه شرطاً⁽¹⁾.

ثانياً: معنى الشرط المقترن بالعقد

(1) ابن منظور، محمد بن مكرم ت711هـ: لسان العرب، د ط، د ت، 13 / 0 336

(2) أحمد، إبراهيم: العقود والشروط والخيارات مجلة القانون والاقتصاد، مطبعة فتح الله، ط1، 2014م، ص67.

(1) الصراف، عباس: شرح عقد البيع في القانون المدني الكويتي، دار البحوث العلمية للنشر، الكويت، 2015م، ص178.



المجلة العربية للعلوم الإنسانية والاجتماعية
Arab Journal for Humanities and Social Sciences

الاقتران (لغة) من قارن الشيء بالشيء مقارنة والقيرين المصاحب. فهو مَنْ اقترن به وصاحبَه، وقرنت الشيء بالشيء، وصار كونه اجتماع شيئين أو أشياء في معنى من المعاني⁽²⁾.

ويطلق عليه عدة تسميات منها الشرط المقترن بالعقد، أو (الشرط المقارن)، أو (الشرط التقييدي)، ومن معانيه الربط والاشتراط والقيود أي إخراج اللفظ المطلق على الشيع، وعليه مهما تكن له من مسميات فهو التزام واقع في العقد ناشئاً بإرادة المتعاقدين، كالبيع والإجارة والنكاح، أو بإرادة منفردة كالهبة والوصية، وهو يضاف إلى صلب العقد عند إنشائه بحيث يصبح جزءاً من أجزاء الشروط التي تم التراضي على أساسها⁽³⁾.

نلاحظ على هذا التعريف أنه قصر الشروط المقترنة بالعقد فقط، تلك التي يتفق عليها المتعاقدان عند تكوين ونشوء العقد، بينما الشروط المقترنة بالعقد يمكن أن تكون لاحقة على تكوين العقد، وتكون بعد ذلك جزءاً منه إذا تم الاتفاق عليها في وقت لاحق⁽¹⁾.

(2) الحكيم، عبد المجيد: الموجز في القانون المدني مصادر الالتزام دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، شركة الطبع والنشر الأهلية، بغداد، د ط، 2013م، ص 336.

(3) البشير، محمد طه: مصادر الالتزام، بغداد، د ط، 2016م، ص 160.

(1) الجمال، مصطفى محمد: القانون المدني في ثوبه الإسلامي، الفتح للطباعة والنشر، الإسكندرية، ط1، 2014م، ص 431.



المجلة العربية للعلوم الإنسانية والاجتماعية
Arab Journal for Humanities and Social Sciences

وعرف أيضاً بأنه التزام في التصرف القولي، لا يستلزم ذلك التصرف في حال القول بأنه: ذلك الشرط الذي لا يتعرض سبيل الانعقاد في ظن الطرفين حكم العقد به، ويعدل من آثاره الأصلية بأحداث التزامات إضافية بين الطرفين⁽²⁾.

ويعرف على أنه هو ما اتفق عليه المتعاقدان بدون استعمال أداة الشرط لتحديد علاقتهما، وتعيين موجباتها، وتغيير أحكام العقد العادية، زيادة أو نقصاناً بشرط التقييد، لأنه يقيد أحكام العقد⁽³⁾.

من خلال استعراض تلك التعاريف لمعرفة معنى الشروط المقترنة بالعقد نرى أن وسمي التعريف الأخير يبين بشكل واضح ومتكامل معنى هذه الشروط والغاية المقصودة من اقترانها بالعقد، وهي تعديل أحكام العقد بالزيادة أو النقصان ومن الجدير بالذكر أن التشريعات المقارنة جاءت خالية من تعريف الشروط المقترنة بالعقد.

المطلب الأول: خصائص الشرط المقترن بعقد البيع

إن من خصائص ومميزات الشروط المقترنة بالعقد عن غيرها يمكن ملاحظتها من خلال التعاريف السابقة لمعنى الشروط المقترنة بالعقد. يمكن تلخيص خصائصها وتميزها عن غيرها من الشروط، حيث إن الشروط بصورة عامة مقسمة إلى قسمين: من حيث مصدر شرطيتها: شروط شرعية، وشروط جعلية.

فالشروط الشرعية: هي الشروط التي وضعها الشارع وألزمنا مراعاتها، وأوجب علينا احترامها، فإذا خالفها المتعاقدان فسد العقد وحرم الانتفاع، أما الشروط الجعلية

(2) فودة، عبد الحكم: تفسير العقد في القانون المدني المصري والمقارن، الإسكندرية، منشأة المعارف، ط1، 2015م، ص107.

(3) حجازي، عبد الحي: النظرية العامة للالتزام وفقاً للقانون المدني الكويتي، الكويت، ط2، 2014م، ص571.



المجلة العربية للعلوم الإنسانية والاجتماعية
Arab Journal for Humanities and Social Sciences

فهي ما كانت بتصرف المتعاقدين أو أحدهما، وقد يكون القصد منها تحقيق مصالح خاصة، وقد تكون مقترنة بالعقد أو معلقة عليه، وهناك الشروط الجعلية والتي تكون فقط المقترنة منها بالعقد⁽¹⁾.

خاتمة:

يمكن لنا أن نستخلص النتائج والتوصيات الآتية بعد ما تقدم من فصول ومباحث:

- 1- يمكن أن نعد الاستحسان بابا من أبواب التشريع الإسلامي وفقا للمذهب الحنفي لأنه نابع من القياس الذي يعد من أهم مبادئ التشريع واستنباط الأحكام الأصولية فيما لا يوجد فيه نص صريح من السنة النبوية والكتاب.
- 2- يعد الاستحسان مبدأ نابعا من جوهر الدين الإسلامي القائم على التيسير والتسهيل لا على التعقيد والتعمية والتشويش وهو قائم على جلب المنافع ودفع المضرات.
- 3- لا يأخذ الاستحسان على تنوع مداخله وأنماطه شكلا واحدا فمنه ما هو قائم على ما يدل عليه النقل ومنه قائم على ما يستنبطه العقل من الحوادث المرورية والأحكام القياسية وكلاهما جيد حسن برأي الإمام أبي حنيفة.
- 4- تميز عقد البيع في مفهوم الإمام ابن الهمام باختصاصه بشروط وخصائص تتميز بالعدل والإنصاف واستيفاء حقوق كل من البائع والمشتري من مثل كونه من العقود الرضائية بينهما وكونه ملزما لهما.

(1) أبو ستيت، أحمد حشمت: نظرية الالتزام في القانون المدني الجديد، مطبعة مصر، القاهرة، ط2، 2014م، ص313.



المجلة العربية للعلوم الإنسانية والاجتماعية
Arab Journal for Humanities and Social Sciences

- 5- تتميز ضوابط الشروط المتعلقة بعقد البيع عند أصحاب المذهب الحنفي بالسعة والمرونة من مثل التوسيع في تصحيح الشروط بما يناسب مع طبيعة العقد مع إفساح المجال به من باب الاستحسان.
- 6- هناك نوع من البيع أقره أصحاب المذهب الحنفي وهو قائم على شرط يجري به العرف ولا يقتضيه عقد البيع صراحة وهو يقوم عدم وجود شرط واجب التطبيق على النزاع فعند ذلك يقوم القاضي بتطبيقه سواء أشار إليه الأفراد أم لم يقوموا بذلك.
- 7- هناك طرق متنوعة في بيع السلع وكلها توافق الشريعة من مثل البيع بالمعروف وعقد السلم والوساطة التجارية والوكالة ولكل منها ضوابط وقواعد وأصول وشروط يبينها الفقه على المذهب الحنفي ويدخل الاستحسان في كثير من جزئياتها وتفصيلاتها.
- 8- لا يجري عقد البيع بشكل اعتباطي أو غير منضبط بقواعد فقهية بل له شروط وقواعد وأصول يبينها الفقه الحنفي وهي خلوه من موانع ستة وهي الجهالة والغرر والإكراه والتوقيت والشروط المفسدة والضرر.
- 9- تتعدد آراء الفقهاء في جعل الاستحسان مصدرا من مصادر التشريع فله مؤيدون وله رافضون ولكل من هذين الفريقين أدلته وإثباتاته فيما ذهب إليه ولكن الرأي الأصح والأدق هو ما ذهب إليه من جعله مصدرا من مصادر التشريع الإسلامي فحجتهم أقوى وأبين وأظهر من حجة الفريق الثاني الذي منع كون الاستحسان مصدرا من مصادر التشريع.



1. يجب دراسة المسائل التشريعية الإسلامية المتعلقة بموضوع البيع وغيرها من المسائل دراسة مستقصية مستفيضة من أوجه متعددة مذهبيا من أجل البحث عن وجه نقلي أو فتوى مرتكزة بشكل واضح وصريح على نص مثبت من السنة النبوية بغية عدم الاضطرار إلى استخدام وجوه الاستحسان المتعددة التي تختلف باختلاف أصحابها من العلماء المقرين لها.
2. يجب تحديد ضوابط منطقية وعقلانية لعملية الاستحسان تكون مرتكزة على نصوص الشريعة الإسلامية وعلى السنة النبوية الثابتة بالإجماع نقلا عن النبي الأعظم بغية تقريب المسافة بين العقل والنقل فمتى تواءما في حكم من الأحكام حصل لهذا الحكم عصمة من الخطأ وأمان من الزلل.
3. يجب عند اختلاف وجوه الاستحسان التي يقدمها بعض العلماء أو المفتين أن يختار ما هو أقرب للشرع وللعقل وما يكون أدق عند قياسه على مسألة أخرى مماثلة له.
4. يجب التوسع في أخذ الاستحسان على محمل الجد والتطبيق في المسائل التشريعية الإسلامية المختلفة من خلال استنتاج النصوص المتباينة ومعرفة كيفية فهمها واستخلاص الأحكام الدقيقة منها وكيفية القياس عليها ومن ثم معرفة كيفية اللجوء إلى الاستحسان بوصفه مصدرا تشريعا نابعا من القياس ومتولدا عنه.

قائمة المصادر والمراجع

1. إبراهيم بن محمد بن السري الزجاج البغدادي ت: 311 هـ نحوي من العصر العباسي.



المجلة العربية للعلوم الإنسانية والاجتماعية
Arab Journal for Humanities and Social Sciences

2. ابن الأثير، عز الدين أبا الحسن: **الكامل في التاريخ**، تح أبو الفداء عبد الله القاضي، دار الكتب العلمية، بيروت، 2013م.
3. ابن التلمساني، عبد الله بن محمد بن علي ت644هـ: **شرح المعالم**، تح عادل عبد الموجود وعلي معوض، عالم الكتب، بيروت، ط2، 2011م.
4. ابن الحاجب، جمال الدين أبو عمرو المالكي ت646هـ: **مختصر منتهى السؤل والأمل في علمي الأصول والجدل**، تح نذير حماد، دار ابن حزم، ط1، 1427هـ - 2006م.
5. ابن الحاجب، عثمان بن عمر بن أبي بكر ت646هـ: **منتهى الوصول والأمل في علمي الأصول والجدل**، دار الكتب العلمية، بيروت، ط2، 2014م.
6. ابن السبكي، عبد الوهاب بن علي ت771هـ: **جمع الجوامع مع الآيات البيئات**، ضبط زكريا عميرات، دار الكتب العلمية، بيروت، ط2، 2015م.
7. ابن السمعاني، منصور بن محمد ت498هـ: **قواطع الأدلة في الأصول**، تح محمد حسن، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 2009م.
8. ابن العربي، محمد بن عبد الله ت543هـ: **المحصل في أصول الفقه**، تح حسن البدي وسعيد فودة، دار البيارق، ط1، 2009م.
9. ابن اللحام، علي بن محمد ت803هـ: **المختصر في أصول الفقه**، تح محمد مظفر، جامعة الملك عبد العزيز، الرياض، ط1، 2012م.
10. ابن الهمام، محمد ابن عبد الواحد ت861هـ: **شرح فتح القدير للعاجز الفقير**، دار إحياء التراث، بيروت.
11. ابن الهمام، محمد بن عبد الواحد ت861هـ: **التحرير مع شرح التقرير والتحبير**، ضبط عبد الله عمر، دار الكتب، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1، 2013م.



المجلة العربية للعلوم الإنسانية والاجتماعية
Arab Journal for Humanities and Social Sciences

12. ابن أمير، محمد بن محمد ويقال ابن المؤقت الحنفي ت879هـ: التقرير والتحبير على التحرير، ضبط عبد الله عمر، دار الكتب العلمية، بيروت، ط2، 2009م.
13. ابن برهان، أحمد بن علي بن محمد ت 518هـ: الوصول إلى الأصول، تح عبد الحميد أبو زيد، مكتبة المعارف، ط2، 2013م.
14. ابن تيمية، تقي الدين أبو العباس أحمد ت 728هـ: نظرية العقد، تح حامد الفقي ومحمد ناصر الدين، مكتبة السنة المحمدية، القاهرة، د ط، 1386هـ.
15. ابن جزى، محمد بن أحمد بن عبد الله ت741هـ: تقريب الوصول إلى علم الأصول، تح محمد فركو، دار الأقصى، عمان، ط1، 2014م.
16. ابن رشد الجد، محمد بن أحمد القرطبي ت 520هـ: المقدمات الممهديات، تح، محمد حجي، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، ط1، 1408هـ -1988م.
17. ابن رشد، محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، تح أبو الوليد البغدادي، دار الحديث، القاهرة، ط2، 2012م.
18. ابن رشد، محمد بن أحمد بن محمد القرطبي ت 595هـ: بداية المجتهد ونهاية المقتصد، دار الحديث القاهرة، د ط، 1425هـ -2004م.
19. ابن رشد، محمد بن احمد ت595هـ: الضروري في أصول الفقه، تح جمال الدين العلوي، دار الغرب الإسلامي، الزرقاء، الأردن، ط2، 2014م.
20. ابن عبد البر، يوسف بن عبد الله النمري ت 463 هـ: الكافي، تح محمد أحمد ولد ماديك الموريتاني، مكتبة الرياض، ط2، 1405 هـ-1980م.
21. ابن عبد الشكور، احمد بن أمين بن محمد ت 1323هـ: الثبوت مع المستصفي، ضبط محمد حسين، دار السلام للنشر، بغداد، ط1، 2002م.



المجلة العربية للعلوم الإنسانية والاجتماعية
Arab Journal for Humanities and Social Sciences

22. ابن عقيل، علي بن عقيل بن محمد ت447هـ: الواضح في أصول الفقه، تح عبد الله التركي، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1، 2003م.
23. ابن فارس، احمد بن فارس بن زكريا ت: 395هـ معجم مقاييس اللغة، تح عبد السلام هارون، دار الجبل بيروت، ط1، 1991م.
24. ابن قاسم، شهاب الدين أحمد بن قاسم: الآيات البيئات، ضبط زكريا عميرات، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 2014م.
25. ابن قدامة، عبد الله بن احمد ت620هـ: روضة الناظر وجنة المناظر، تح عبد الكريم النملة، مكتبة الرشد، ط2003، 5م.
26. ابن قدامة، محمد بن أحمد ت682هـ: الشرح الكبير على المقنع، دار الكتاب العربي للنشر، د ط، 1402هـ - 1983م.
27. ابن كيران، محمد الطيب بن عبد المجيد، شرح الطيب ابن كيران على توحيد الإمام ابن عاشر، تح عماد الجليلاتي، دار الكتيب العلمية، بيروت، 2019م.
28. ابن ماجه، أبي عبد الله محمد بن يزيد القزويني، سنن ابن ماجه، تح، محمود محمد محمود حسن نصار، دار الكتب العلمية، بيروت، 2018م.
29. ابن منظور، محمد بن مكرم ت711هـ: لسان العرب، د ط.
30. أبو الفضل، أحمد بن علي: تقريب التهذيب، تح: محمد، عوامة، دار الرشيد للطباعة والنشر، سوريا، ط 1، 2015م.
31. أبو ستيت، أحمد حشمت: نظرية الالتزام في القانون المدني الجديد، مطبعة مصر، القاهرة، ط2، 2014م.