مجلة الإحياء، المجلد: 18، العدد: 21، جوان 2018، ص - ص: 237 – 256
الترقيم الدولي: 1112-4350 الترقيم الدولي الإلكتروني: 2588-2406

أثر الاستحسان في إيجاد البديل الفقهي المعاصر

The effect of approval in finding the contemporary juristic alternative

طالبة الدكتوراه: **أمال بوخالفي**
كلية العلوم الإسلامية، جامعة باتنة1
مخبر الفقه الحضاري ومقاصد الشريعة
amelbou1985@yahoo.com

تاريخ الإرسال: 2018/04/22 تاريخ القبول: 2018/05/30

الملخص:
تسعى هذه الورقة إلى بيان العلاقة بين قاعدة الاستحسان الأصولية والبديل الفقهي المعاصر، وذلك من خلال الكشف عن مدى أثر الاستحسان في إيجاد ومشروعية هذا البديل الفقهي المعاصر، ويكون ذلك من خلال بيان صلة الإستحسان بالأصول والمبادئ التي تقوم عليها مختلف البدائل الفقهية وخاصة المعاصرة منها، ولقد تم التوصل من خلال هذا البحث إلى أن للاستحسان دور فعّال وأثر قوي على مشروعية الكثير من البدائل المعاصرة، وهذا من شأنه إظهار جانب مهم من جوانب يسر الشريعة وسعتها ومرونتها والتي ما رأت البشرية ولا سمعت ولا علمت، بمنهج أيسر ولا أرحم ولا أرفق بإتباعه من هذه الشريعة السمحاء ومن هذا المنهج.

الكلمات المفتاحية: الاستحسان؛ البديل الفقهي؛ القضايا المعاصرة

Abstract:

the fundamental principle of juristic preference equity and the juristic contemporary substitute , so we have showed the role of equity in finding and légalising this juristic contemporary substitute ,and explained the link between equity and the principles of different juristic substitutes especially contemporary ones.

In the end of our study we found that equity plays an important role and a deep effect in legalising of many contemporary substitutes

which improve softness and flexibility of Islamic law that's one of the most tolerant and merciful laws ever.
key words: equity ; substitute; The contemporary issue

المقدمة:

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على نبيّه الأمين سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين، وبعد:

إن الله تعالى حين وصَف دينه ونبيَّه بصفة الرحمة، أراد أن يُبين لعباده أن الإسلام دين اليسر والتخفيف ومن تجليات هذه الرحمة: التخفيف والتيسير ورفْع الحرَج في جميع أحكام الشريعة الإسلامية وقد قرر العلماء من خلال استقراء النصوص الشرعية أن التخفيفات في الشريعة الإسلامية لا تخرج عن نوعين: نوعٍ شُرِع من أصله للتخفيف والتيسير، ورفْع الحرَج، والتوسعة والرحمة، وهي عموم التكاليف الشرعية في الأحوال العادية، تماشيًا مع فطرة الإنسان المُحِبة للسهولة والرفق واللين، ونوع شرع لما يجد من العوارض والأعذار، مراعيا حالات العجز واختلاف الأحوال والذي منها ما يتعلق بالبدل أو البديل الفقهي، كما أنّ هناك قواعد أصولية شرعية بنيت على نظرية التخفيف ومن بين هذه القواعد: قاعدة الاستحسان، ومن هنا جاءت فكرة هذا البحث الذي تحاول الإجابة عن إشكالية البحث الأساسية المتمثلة في: ما أثر قاعدة الاستحسان على البديل الفقهي المعاصر من حيث المشروعية والإيجاد؟ و سيكون بيان ذلك من خلال ثلاث مطالب أساسية الأول: حول مفهوم الاستحسان والبديل الفقهي، والثاني حول الأصول التي يقوم عليها البديل الفقهي المعاصر، أما الثالث فسيتناول أثر الاستحسان في البديل الفقهي المعاصر، وخاتمة تجمل فيها أهم ما توصل إليه البحث.

المطلب الأول :مفهوم الإستحسان والبديل الفقهي

الفرع الأول: مفهوم الاستحسان وأنواعه:

أولا: مفهوم الاستحسان:

1- لغة: الاستحسان :على وزن استفعال من حسن، وحسن الشيء: عدّه حسنا[1]. والحسن ضد القبح، والجمع محاسن[2]، وتحسن : تجمل وتزين، واستحسنه ويستحسنه : أي يعده حسنا والحسنة ضد السيئة[3]. ومعنى هذا أن الاستحسان في اللغة يدور حول معنى التجميل والتزيين .

2- اصطلاحا: لقد عرف العلماء الاستحسان تعريفات متعددة كل على حسب الزاوية التي نظر بها إليه[4]، ولأن المقام لا يكفي لعرضها جميعا، سنورد أهم ما جاء في معنى الاستحسان:

عرف الكرخي الاستحسان بقوله :"هو أن يعدل المجتهد عن أن يحكم في المسألة بمثل ما حكم به في نظائرها إلى خلافه لوجه أقوى يقتضي هذا العدول"[5]، حيث قال أبو زهرة بعد عرضه لهذا التعريف أنه: "أجمع التعاريف لأنه يشمل كل أنواعه ويشير إلى أساسه ولبّه، إذ أساسه أن يجيء الحكم مخالفاً لقاعدة.... فيكون الاعتماد عليه أقوى استدلالاً في المسألة من القياس"[6].

وقال ابن العربي في معنى الاستحسان: "الاستحسان هو ترك مقتضى الدليل عن طريق الاستثناء والترخص لمعارضة ما يعارض به في بعض مقتضياته"[7].

وقال ابن رشد في معنى الاستحسان: "هو طرح لقياس يؤدي إلى غلو في الحكم ومبالغة فيه، فيعدل عنه في بعض المواضع"[8]، ويقول الباحسين في تعليقه على هذين التعريفين:"فيهما –ويقصد التعريفين السابقين-تقرير لحقيقة الاستحسان وتبيان لبواعثه، التي هي التخفيف ورفع الحرج"[9].

ومما سبق يتبين أن معنى الاستحسان عند العلماء يتمحور حول: العدول بالمسألة عن الحكم الشرعي الأول للدليل الأول إلى حكم شرعي ثاني لدليل أخر، والأساس الباعث على هذا العدول هو التخفيف ورفع الحرج عن العباد.

وبعد التوضيح لمعنى الاستحسان الذي نقصده في بحثنا هذا ننتقل إلى بيان أنواع الاستحسان في الفرع الموالي لما لها من صلة بموضوع الحث.

ثانيا: أنواع الإستحسان:

للاستحسان أنواعا وضعها العلماء استنباطا من تطبيقات العلماء الأولين، وصنفوها على حسب الدليل الذي اقتضى ذلك العدول الموجب لهذا العدول، وبناء على هذا فقد وصل الأصوليون إلى تقسيم الإستحسان إلى عدة أنواع هي[10]:

1- الاستحسان بالنص ويقصد به: أن يرد نص معين يتضمن حكما لمسألة خلافا للحكم الأول الثابت بالدليل العام أو القاعدة العامة. والنص إما يكون قرءانا أو سنة[11].

والأمثلة على هذا النوع كثيرة منها: الحكم ببقاء الصوم وصحته إذا كان الأكل والشرب على وجه النسيان، وجواز السلم والإجارة، وغيرها من الأمثلة[12].

2- الاستحسان بالإجماع: ومعنى هذا: أن دليل العدول هو الإجماع، ومن أشهر ما يمثل لهذه المسألة عقد الاستصناع: فإن مقتضى القياس بطلانه وعدم جوازه، لأن المعقود عليه معدوم وقت التعاقد، وذلك مما ثبت النهي عنه شرعاً؛ لكن أُجيز العمل به إجماعا نظراً لتعامل الناس به في كل زمن[13].

3- استحسان الضرورة: ومعنى هذا أن دليل العدول عن الحكم الأول هو الضرورة أو حاجة تنزل منزلة الضرورة عادة[14].

ولقد مثل العلماء لهذه الحالة كذلك بمجموعة من الأمثلة منها: "الحكم بطهارة الثوب النجس، إذا غسل في الإجّانات،فإن القياس يأبى جوازه،لأن ما يرد عليه النجاسة يتنجس بملاقاته تركناه للضرورة المحوجة إلى ذلك"[15].

4- الاستحسان بالعرف والعادة: وهو أن يكون العدول بالمسألة إلى حكم آخر يخالفه، لجريان العرف بذلك[16]، ومثال ذلك:بيع المعاطاة الذي جاء على خلاف القياس[17].

5- الاستحسان بالقياس الخفي: ومعنى ذلك : أن يوجد في المسألة قياسان، الأول: خفي العلة، والثاني: علته جلية، فيقدم القياس الخفي إذا كان قويّ الأثر على القياس الجلي إذا كان ضعيف الأثر[18]، ومثاله: سؤر سباع الطير، فالقياس فيه النجاسة اعتبارا بسؤر سباع الوحش بعلة حرمة التناول، وفي الاستحسان لا يكون نجسا لان السباع غير محرم الانتفاع بها[19].

6- **الاستحسان بالمصلحة:** ومعنى هذا النوع هو أن يعدل بالمسألة عن الحكم الأول استثناءا إلى حكم أخر لوجود مصلحة راجحة تقتضي هذا الاستثناء[20].

ومثاله: تضمين الصّناع؛ والدليل يقتضي أنه مؤتمن، والقياس عدم التضمين، غير أنَّ الاستحسان يقضي بتضمينهم حفاظاً على مصالح الناس وأملاكهم[21].

الفرع الثاني: مفهوم البديل الفقهي:

أولا/ تعريف البديل لغة: والبديل: البدَل، وبدْلٌ بالكسر، كلها بمعنى واحد،

وبدل الشيء، وبدله وبديله: غيره والخلف منه والعوض عنه، قال سيبويه إِنَّ بَدَلك زَيد أَي إِنَّ بَديلك زَيْد، ورجُلٌ بِدْلٌ بالكسر ويُحَرَّكُ : شَريفٌ كَريمٌ ج: أبْدالٌ[22]. الشيء واستبدل الشيء بغيره،وتبدَّله به إذا أخذه مكانه أي:نحيت أحدهما وجعلت الأخر مكانه، وتبديل الشيء تغييره،وإن لم يأت ببدله،بمعنى غيرت صورته تغييرا[23].

والأصل في التبديل تغيير الشيء عن حاله،والأصل في الإبدال جعل شيء مكان شيء أخر[24].

ثانيا: تعريف البديل في الاصطلاح: لم يضع الفقهاء السابقين تعريفا جامعا مانعا لمصطلح البدل ولكن كان ذكرهم له في مختلف الفروع الفقهية حيث كان استعماله عندهم غالبا لا يخرج عن المعنى اللغوي، وهو العوض والخلف وما يقوم مقام الأصل، وذلك مثل ما جاء في المبسوط: "البدل ما يقوم مقام الأصل وحكمه حكم الأصل"[25].

وقال القرافي: "البدل هو المشروع سادا مسد المبدل"[26]، وقال في موضع أخر: "البدل لا يفعل إلا عند تعذر المبدل"[27].

وكذلك جاء في المحصول: "البدل هو الذي يقوم مقام المبدل منه {الأصل} من كل الوجوه"[28].

وقال ابن قدامه في معنى البدل: "لأن البدل إنما يصار إليه عند تعذر المبدل بدليل سائر الأبدال"[29].

فالسابقون إذا لم يعيروا لهذا المصطلح اهتماما بضبطه من خلال تعريفه أو أسبابه، أو ضوابطه، أو أنواعه، وإنما اكتفوا بإطلاقه على بعض الفروع التي تعطيه الناحية الشكلية وهي أنه ما يقوم مقام الأصل، أو المبدل منه، وهذا ما يتفق مع أحد معانيه اللغوية التي ذكرناها سابقا، ويبدو أن سبب هذا الحصر إنما كان يعود، إلى أنهم نظروا إلى البدل من زوايا بعض الفروع التي تأملوها فجاءت أطلاقاتهم متلائمة مع نظراتهم الجزئية، ولو أنهم نظروا إلى البدل أو البديل في ذاته، وكمفهوم كلي يتحقق في أفراده عند تحقق معنى من المعاني يثبت بالأدلة لكانت اطلاقاتهم أكثر استيعاب، ومما يؤكد هذا أنه صدر منهم العديد من تطبيقات البديل التي يكون التخيير فيها بين الأصل والبدل، كَالْمَسْحِ عَلَى الْخُفَّيْنِ وَجَزَاءِ الصَّيْدِ[30]، وهناك العديد من الأمثلة من هذا القبيل مبثوثة في كتب الفقه في مختلف المذاهب الفقهية، هذا من جهة ومن جهة أخرى نجد تصريح بعض العلماء على خطأ هذا الحصر، ومنها قول

القرافي:"و تظهر بطلان قول القائل البدل يقوم مقام المبدل مطلقا وإن يفعل إلا عند تعذر المبدل بل ذلك يختلف في الشرع "[31].

ورغم هذا فإننا لا ننكر وجود بعض العلماء كانت لهم إشارات لمفهوم البدل الذي نقصده بدراستنا هذه من الناحية الجوهرية، وهذا عند متأخري المذهب الحنبلي، مثل إشارة ابن القيم، في أن الأبدال جاءت للتخفيف، ودفع المشقة عن المكلف، وهذا في قوله: "وغير مستنكر في واجبات الشريعة أن يخفف الله تعالى الشيء منها عند المشقة بفعل ما يشبهه من بعض الوجوه كما في الأبدال وغيرها"[32].

أما عند الباحثين المعاصرين فقد كانت لهم تعريفات مختلفة وعديدة للبدل أكثر ضبطا، حيث صار المصطلح متميزا عن غيره من المصطلحات[33].

وعليه ومن خلال ملاحظتنا لأمثلة البديل خلال البحث، ومن خلال كلام الفقهاء نجد أن البدل، أو البديل هما بمعنى واحد وهو: ما ثبت شرعا، ويقوم مقام الأصل، وهذا تخفيفا على المكلف أو عجز عنه ابتداء.

الفرع الثالث: العلاقة بين الاستحسان والبديل الفقهي

ومن خلال عرض معنى كل من الاستحسان والبديل الفقهي تتجلى العلاقة بين الاستحسان والبديل الفقهي في: كون أن كلا منهما ينقل المكلف من حكم إلى حكم أخر وفي نفس المسألة استثناء فالاستحسان تقوم فكرته الأساسية التي اتفق عليه العلماء على أنه عدول من دليل إلى أخر استثناءا ومن حكم أول إلى حكم أخر، وكما يقول الباحسين: "إنّ العلماء متفقون على الناحية الشكلية منه وهي استثناء جزئية من انطباق حكم الدليل الكلي عليها، قاعدة كان أو قياس"[34]، ومن جهة أخرى فإن البدل في حالات خاصة فهو ما يقوم مقام الأصل استثناء لينقل المسألة من حكم لأخر استثناء،كما أن الأساس الباعث إلى هذا العدول والانتقال إلى الحكم الثاني أو البديل هو التخفيف والتيسير ورفع الحرج عن العباد، وهذا بالنسبة للاستحسان وكذلك البديل.

ومنه نقول: إذا كان الاستحسان يرتكز على أساس العدول والاستثناء بناء على المصلحة الشرعية ومقتضيات التيسير ورفع الحرج عن الفرد والمجتمع والأمة[35]، وهذا ما يستدعي وجود حكمين الأول: وهو الذي يوقع اطراد الحكم به إلى وقوع المكلف في مشقة وحرج، وثاني: وهو الحكم الثابت على خلاف الدليل الأول استثناءا، وهو الحكم الذي من شأنه رفع ذلك الحرج والمشقة وهذا ما ينطبق على

البدل،أي أنه إن كان العمل بالأصل وبالحكم الأول يوقع المكلف في الحرج والمشقة، فإن الشرع جوز للمكلف الأخذ ببدل الأصل وبالحكم الثاني، فالاستحسان قد يكون هو الأداة لاستثناء جزئية-وهي البديل- من حكم دليل أو قاعدة[36]، وتتضح العلاقة بين الاستحسان والبديل الفقهي من خلال المثال التالي:

في العقود الجائزة على خلاف القياس، التي كان الأصل فيها الحرمة، ثم أبيحت استثناءا من أصل التحريم، فالشرع هنا أباح العرايا استحسانا لأن الأصل فيها الحرمة، لكن العمل بهذا الأصل يوقع المكلف في المشقة والحرج فأبيحت استحسانا، وجعل الخرص مقام الكيل أي بديلا عنه.

ومن هنا نستنتج أن العلاقة بين الإستحسان والبديل الفقهي تكمن في أن: الاستحسان هو قاعدة أصولية قد يتوصل بها إلى إيجاد البديل الفقهي، فالاستحسان هو ما يقوم عليه بناء الوسيلة التي يتحقق بها المقصد،وهذه الوسيلة قد تكون هي البديل الفقهي، وعلى اعتبار أن الشريعة عدل كلها ورحمة كلها فإن الاستحسان والبديل الفقهي خادمين لهذه الخصوصية.

المطلب الثاني: الأصول التي يقوم عليها البديل الفقهي المعاصر

وأقصد بها القواعد الكلية التي ينبني عليها البديل في هذا العصر، وسأقوم بعرض أهم هذه القواعد متحرية الاختصار والاقتصار على بيان المقصود بكل من الأصل وعلاقته بالبديل الفقهي، ثم بيان علاقة ذلك بالاستحسان.

الفرع الأول:رفع الحرج :

أولا: رفع الحرج وعلاقته بالبديل الفقهي المعاصر: ورفع الحرج في الشرع هو: "منع وقوع أو بقاء الحرج على العباد بمنع حصوله ابتداء، أو بتخفيفه، أو تداركه بعد تحقق أسبابه"[37]، حيث تقرر عند العلماء أن من القواعد الكبرى التي عليها بناء أحكام هذه الشريعة المطهرة رفع الحرج ونفيه[38]. وقد تضافرت مختلف الأدلة واستفاضت النصوص في تقرير ذلك وبيانه[39]؛ فمن ذلك قول الله تعالى: ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾ (الحج: 78)، والحرج هو مظنة التخفيف والتيسير[40]، وعليه يعد هذا الأصل ضابطا من أهم ضوابط تطبيق الأحكام، وهذا في حالات خاصة تستدعيها أحوال النّاس ومتطلبات حياتهم وحاجاتهم، وعليه فوقوع المكلف في المشقة المعتبر في نظر الشرع[41]، المؤدية للحرج يقتضي رفع ذلك الحرج تيسيرا وتخفيفا عليه، وتكمن العلاقة بين هذا الأصل والبديل الفقهي في: أنه متى وقع المكلف

في الحرج والمشقة المعتبرة لدى الشرع وهذا عند تطبيق الأحكام الشرعية الأصلية، ثبت له الانتقال إلى أحكام البدائل الفقهية، التي من شأنها رفع ذلك الحرج تخفيفا وتيسيرا عليه، حيث إنّ " البديل مرتبة من مراتب رفع الحرج التي أدرجت ضمن التخفيف"[42]، وعليه "فكثيرا ما نجد أمثلة للبدائل الفقهية عند الأصوليين ضمن أنواع التخفيف في العبادات"[43]، وهذا كذلك واقع في جميع البدائل المعاصرة التي لم يتناولها الفقهاء القدامى، وأكثر ما نجد مثل هذه البدائل المعاصرة المستندة على مبدأ التيسير ورفع الحرج، تلك التطبيقات المعاصرة للحاجة الشرعية، على اعتبار أن دواعي الحاجة تكمن في رفع الحرج والمشقة على المكلفين إذ دوران الحاجيات على التوسعة والتيسير ورفع الضيق والحرج[44].

فمبدأ رفع الحرج يعد مستند قوي تقوم عليه مختلف البدائل الفقهية وفي كل عصر.

ثانيا: علاقة الاستحسان بالبديل الفقهي الخاص برفع الحرج:

وحقيقة الاستحسان كما وأن سبق بينا هي التخفيف ورفع الحرج، وإذا تقرر أن جميع أنواع الإستحسان تتداخل فيما بينها لأن الرابط فيما بينها هو رفع الحرج،وهي راجعة في أغلبها إلى الضرورة والحاجة[45]، وعليه إذا كان اطراد الحكم الأول والأصل يوقع المكلف في الحرج والمشقة كان له الانتقال استحسانا إلى الحكم الثاني و البديل عن الحكم الأصل، الذي ما من شأنه رفع ذلك الحرج والعسر، وله في الشرع أمثلة كثيرة كالقرض مثلا؛ فإنه ربا في الأصل؛ لأنه الدرهم بالدرهم إلى أجل، ولكنه أبيح لما فيه من المرفقة والتوسعة على المحتاجين، بحيث لو بقي على أصل المنع لكان في ذلك ضيق على المكلفين، ومثله بيع العرية بخرصها تمرا؛ فإنه بيع الرطب باليابس، لكنه أبيح لما فيه من الرفق ورفع الحرج بالنسبة إلى المعري والمعرى[46]، ومن أمثلة البدائل المعاصرة التي من شأنها تبيين هذه العلاقة :السعي فوق سقف المسعى بدل السعي في ساحة أرض المسعى، وسيأتي بيان هذه المسألة في المبحث الموالي بإذن الله تعالى.

الفرع الثاني: العرف:

أولا:العرف وعلاقته بالبديل الفقهي المعاصر:

والعرف في اصطلاح الأصوليين: "هو كل ما اعتاده النّاس وساروا عليه من كل فعل شاع بينهم،أو قول تعارفوا على إطلاقه على معنى خاص لا تألفه اللغة، ولا يتبادر غيره عند سماعه، وهذا يشمل العرف العملي والعرف القولي"[47]، ولقد قرر

الفقهاء: "أن كل ما ورد به الشرع مطلقا، ولا ضابط له فيه ولا في اللغة، يرجع فيه إلى العرف كالحرز في السرقة، والتفرق في البيع ...وغيرها"[48]، وتتجلى العلاقة بين هذا الأصل والبديل الفقهي في كونه إذا كان الحكم الشرعي في أصل مشروعيته مبني على العرف،جاز له أن يتغير على حسب هذا العرف،على حسب ما قرره العلماء، وعليه فإن هذا الحكم الثاني هو البديل عن الحكم الأول، وهناك العديد من الأحكام التي كان مستندها العرف،ثم تغير العرف في زماننا،فتغيرت هذه الأحكام إلى بدائل عن الأحكام الأولى ومثال ذلك :بدائل القبض في العصر الراهن، وهي قبض الثمن بالشيك والدفع بواسطة بطاقة الائتمان، وقبض الأسهم بواسطة بتحويلها إلى المحفظة الاستثمارية للمشتري وغيرها[49]، وسنوضح مثال منها في المبحث الموالي إن شاء الله تعالى.

ثانيا: علاقة الاستحسان بالبديل الفقهي الخاص بالعرف:

وكما وضحنا في المطلب السابق أن من بين أنواع الاستحسان التي وضعها العلماء ما كان مستنده أو دليل العدول عن الحكم الأول هو العرف، ومثلنا له بعقد الاستصناع، ومنه إذا تغير العرف في بعض البدائل التي كان مستندها العرف فإنه ينتقل إلى بدائل جديدة ومعاصرة على حسب العرف الجديد استحسانا بالعرف، ومثاله بدائل القبض التي ذكرناها هي من هذا القبيل، أي أن العدول عن القبض التقليدي إلى بدائله المعاصرة وهذا استحسانا بالعرف.

الفرع الثالث: تحقيق مقاصد الشريعة:

أولا: تحقيق مقاصد الشريعة وعلاقتها بالبديل الفقهي المعاصر:

ومعنى هذا الأصل هو: أن الله سبحانه وتعالى ما كان تشريعه لجميع الأحكام إلا لتحقيق مقاصد الشريعة في كل حكم، فكل حكم إلا وتضمن تحقيق مقصد من مقاصد الشريعة الكبرى، وفي هذا يقول الشاطبي: "إن تكاليف الشريعة ترجع إلى حفظ مقاصدها في الخلق"[50]، وكما قال الغزالي: "إن مقصود الشرع من الخلق خمسة:وهو أن يحفظ عليهم دينهم ونفسهم وعقلهم ونسلهم ومالهم... فكل ما يتضمن حفظ هذه الأصول الخمسة فهو مصلحة، وكل ما يفوت هذه الأصول الخمسة فهو مفسدة ودفعها مصلحة"[51]، فمقصود الشرع من تشريع الأحكام هو حفظ الكليات الخمسة، فإذا تقرر هذا وإذا كان تطبيق الحكم الأصلي في بعض حالاته، يؤدي إلى تفويت مقصد من مقاصد الشريعة التي جاءت بحفظها، فهنا ينتقل المكلف إلى الحكم البديل الذي من شأنه حفظ مقصود الشرع، وهنا تكمن العلاقة بين تحقيق مقاصد

الشريعة وفقه البدائل.

حيث قرر الفقهاء أنّ "الْأَصْلَ إذَا لَمْ يَحْصُلْ بِهِ الْمَقْصُودُ قَامَ بَدَلُهُ مَقَامَهُ"[52]، وهو في الحقيقة قاعدة أو أصل محتاج إليه في كل زمان، وكثير ما نحتاج إليه في زماننا هذا، وعليه فمتى أدى الحكم الأصلي إلى تفويت مقصد من مقاصد الشريعة أنتقل إلى البديل تحقيقا لذلك المقصد، ومن بين الأمثلة المعاصرة لهذا نقل الدم والاستفادة منه، كما هو معلوم عند الفقهاء أن الدم حرام نجس لا يؤكل ولا ينتفع به، وهذا في قوله تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ وَالدَّمُ وَلَحْمُ الْخِنْزِيرِ﴾ (المائدة: 3)، لكن إذا احتيج لنقل الدم من إنسان صحيح إلى مريض محتاج إليه احتياجا ضروريا لإنقاذ حياته جاز له ذلك، أي أن العمل بالأصل وهو الحرمة قد يؤدي إلى تفويت مقصد مهم وهو مقصد حفظ النفس، وحفاظا على هذا المقصد العظيم نأخذ بالبديل وهو جواز نقل الدم و الانتفاع به[53]،فجواز هذا البديل أي نقل الدم والاستفادة منه روعي فيه تحقيق مقصد مهم من مقاصد الشريعة الكبرى وهو حفظ النفس.

ثانيا: علاقة الاستحسان بالبديل الفقهي الخاص بتحقيق مقاصد الشريعة:

ولمقاصد الشريعة دور في الأخذ بالاستحسان،حيث قال ابن عبد السلام: "أعلم 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 تربو 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 تربو على تلك المفاسد وكل ذلك رحمة بعباده ونظر لهم ورفق بهم، ويعبّر عن ذلك كله بما خالف القياس"[54]، ويقول اليوبي كذلك: "فترك القياس في بعض الحالات ليس اعتباطا أو راجعا إلى مجرد الهوى والتشهي، بل لكون القياس في تلك الحالات التي ترك فيها يلزم من أخذ به تفويت لمقصد من مقاصد الشارع "[55]، فالاستحسان يرجع إلى تحقيق مقاصد الشارع في الخلق، وبمعنى أخر: الاستحسان أداة أو وسيلة يأخذ بها عند عدم تحقق المقصد الشرعي من الحكم الأول، فيعدل إلى الحكم الثاني للدليل الثاني المحقق لمقصد الشارع في الخلق.

ومن هنا تظهر الصلة بين الاستحسان والعلاقة بين البديل الفقهي وتحقيق مقاصد الشريعة، وذلك أنه إن كان الحكم الأصلي والأول يفوت مقصد من مقاصد الشريعة والتي جاءت بحفظها، فإنه ينتقل إلى الحكم الثاني والبديل استحسانا تحقيقا لمقصود الشارع بالحفاظ على المقاصد الكبرى التي جاءت الشريعة بحفظها.

المطلب الثالث :أثر الاستحسان في البديل الفقهي المعاصر

ولسنا في هذا البحث بصدد ذكر المسائل والتطبيقات للبدائل الفقهية،فكتب الفقه والقواعد الفقهية والأبحاث والدراسات المعاصرة المتناولة بمثل هذا النوع من المسائل، ولكن الذي يعنينا في هذا البحث ذكر طرف من التطبيقات لبدائل فقهية كان الاستحسان دور في إيجادها، مع العناية بما هو من قبيل البدائل المعاصرة، مع عدم استقصاء البحث فيها، ولكن حسبنا الإشارة إلى المعنى المقصود بكل مسألة وتكييفها من تطبيقات البديل، ثم بيان أثر الاستحسان في إيجاد هذا البديل من حيث المشروعية، ومن هذه البدائل المعاصرة.

الفرع الأول: السعي فوق سقف المسعى

أولا/ معنى المسألة:

ويقصد بالمسعى: المكان أو الموضع الذي يطوف فيه الحاج والمعتمر بين جبلي الصفا والمروة لأداء شعيرة السعي، و السعي يطلق على المشي وعلى الجري والهرولة في مكان مخصوص، والطواف يطلق على السعي والمشي بين الصفا والمروة[56]، قطع المسافة الكائنة بين الصفا والمروة سبع مران ذهابًا وإيابًا بعد طواف نسك حج أو عمرة، لكن في هذا العصر ونظرا للزحام عند السعي بين الصفا والمروة استحدث طابق، أو طابق فوق سقف الكعبة للسعي فيها تخفيف للزحام، حيث يرى أكثر أهل العلم من هيئة كبار العلماء: جواز السعي فوق سقف المسعى للضرورة، والحاجة التي تقضي بجواز ذلك، لكثرة الازدحام في المناسك الذي يستدعي التيسير والتخفيف على الحجاج، والمعتمرين، فالضرورة الشرعية تقتضي جواز ذلك للعذر[57].

ثانيا/ التكييف الفقهي في جعل مسألة السعي فوق سقف المسعى من تطبيقات البديل الفقهي المعاصرة:

وذلك أن الأصل في السعي هو المشي بين الصفا والمروة، لكن عدل عن هذا الأصل إلى بديله وهو السعي فوق سقف المسعى وهذا للحاجة وللتجنب الزحام، حيث إن الزحام "من مظّان حصول المشقة والحرج والضيق، بل قد يفضي إلى هلاك الأنفس وتلف الأموال، ولذلك فإن إعمال قاعدة رفع الحرج والتوسعة والتيسير لدفع حرج الزحام جاء اعتباره والإشارة إليه في عدة أحاديث نبوية"[58] .

أي أن للسعي بين الصفا والمروة أصل وهو السعي مشيا بين الصفا والمروة، وبديل هو السعي فوق سقف المسعى وهذا لتعذر السعي في ساحة المسعى .

ثالثا/ بيان أثر الاستحسان في إيجاد السعي فوق سقف المسعى بدل السعي في ساحة المسعى:

قال الشنقيطي رحمه الله في تفسيره: "لا يجوز السعي في غير موضع السعي فلو كان يمر من وراء المسعى حتى يصل إلى الصفا والمروة من جهة أخرى لم يصح سعيه، وهذا لا ينبغي أن يختلف فيه وعن الشافعي في القديم أنه لو انحرف عن موضع السعي انحرافا يسيراً أنه يجزئه، والظاهر أن التحقيق خلافه وأنه لا يصح السعي إلا في موضعه" [59]، فهذا هو الأصل والقاعدة العامة، لكن عدل عن هذا القياس الضعيف الأثر إلى بدله، وهذا قياسا على السعي راكبا أو محمولا لعذر والتي كان معمولا بها في السابق وهو قياس قوي الأثر[60]، وهذا العدول هو عين الإستحسان.

الفرع الثاني: مسألة إجراء العقود بوسائل الاتصال الحديثة:

أولا/ معنى المسألة:

شهد العالم في هذا العصر تطورا هائلا وغير مسبوق في تكنولوجيا المعلومات، وقد رافق هذا التطور تزايد في استخدام هذه التكنولوجيا، وقد بدأت هذه الوسائل الحديثة في التواصل بين الناس،من الهاتف، والبريد الإلكتروني وغيرها بفرض نفسها باستخدامها في معاملاتهم التجارية،وفي المحاكم كما يستخدمها بعض النّاس في النكاح والطلاق والرجعة وغير ذلك[61].

وقد بحث مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي حكم إجراء العقود بآلات الاتصال الحديثة في دورته السادسة عشر، وصدر بذلك القرار رقم (6/3/52) ونص على صحة إجراء العقود بآلات الاتصال الحديثة ومنها الحاسب الآلي وبَّين بعض الأحكام المتعلقة به .

ثانيا/ التكييف الفقهي في جعل إجراء العقود بوسائل الاتصال الحديثة من تطبيقات البديل الفقهي المعاصرة:

للتعاقد طريقين، أصلي وهو التعاقد بين الطرفين في مجلس واحد، وتطابق الإيجاب والقبول وعدم صدور إعراض من أحد العاقدين والموالاة بين الإيجاب والقبول[62]، وطريق بديل معاصر وهو عبر وسائل الاتصال الحديثة على اختلافها.

ثالثا/ بيان أثر الإستحسان في إيجاد إجراء العقود بوسائل الاتصال الحديثة من تطبيقات البديل الفقهي المعاصرة:

والأصل أو القياس أو القاعدة العامة في التعاقد بين الطرفين هو إتحاد المجلس، فيما عدا الوصية والإيصاء والوكالة، وتطابق الإيجاب القبول، وعدم صدور

ما يدل على إعراض أحد العاقدين والموالاة بين الايجاب والقبول، لكن عدل عن هذا القياس الضعيف الأثر إلى بدله، قياسا على التعاقد عبر الكتابة والمراسلة التي كان معمولا بها في السابق، وهو قياس قوي الأثر، وهذا العدول هو عين الإستحسان[63]، وعليه فقد كان للاستحسان دور في إيجاد ومشروعية إجراء العقود بوسائل الاتصال الحديثة كبديل فقهي معاصر للتعاقد.

الفرع الثالث: نظام السجل العقاري بدل القبض في العقارات:

أولا/ معنى المسألة:

والمقصود بالقبض قي اصطلاح الفقهاء هو : حيازة الشيء حقيقة أو حكمًا، ومعنى هذا: وضع اليد على الشيء حقيقة كأخذ الشيء وتسلمه، أما حيازة الشيء حكمًا فإنه التخلية بين مستحق الشيء وحقه، فإنه في حكم المقبوض وإن لم يقبض حقيقة[64].

أما المقصود بهذه المسألة ما شاع بين النّاس اليوم،هو أن القبض بالنسبة للعقارات يكون من خلال السجل العقاري[65]، على اعتبار أن من الأصول التي وضعها العلماء القدامى هو أن الاعتماد فيما يناط باسم القبض على العرف، حيث قال ابن تيمية: "وما لم يكن له حدٌّ في اللغة ولا في الشرع، فالمرجعُ فيه إلى عرف الناس"[66].

وعليه فكل فعل أو كيفية تحل محل قبض الثمن والمثمن تعارف عليها النّاس فهي مشروعة بهذا العرف.

ثانيا/ التكييف الفقهي في جعل نظام السجل العقاري من التطبيقات المعاصرة للبديل:

والأصل أو الحكم الأول فيما يكون فيه القبض في العقار هو ما اتفق عليه الفقهاء من الحنفية والشافعية والمالكية والحنابلة والظاهرية على أنَّ قبض العقار يكونُ بالتخلية والتمكين من اليد والتصرف فإن لم يتمكن منه بأنْ منعَهُ شخصٌ آخر من وضع يده عليه، فلا تعتبر التخليةُ قبضًا[67]، و لكن هذا الأصل راجع إلى العرف،فإذا تغير العرف تغير هذا الأصل إلى بدله،وعليه بما أنه تعارف في هذا العصر على تسجيل عقود البيع والشراء من خلال السجل العقاري، فإنه يصح منا اعتبار السجل العقاري بديل معاصر للقبض وهذا بالنسبة للعقارات.

ثالثا/ بيان أثر الاستحسان في إيجاد السجل العقاري كبديل معاصر للقبض في العقارات:

ودليل العدول عن صيغة القبض القديمة هو تغير العرف في هذا العصر، أين تعارف النّاس على القبض بواسطة السجل العقاري في العقارات كما وسبق وأن بينا،وعليه فإن هذا العدول عن الحكم الأول وعن العرف القديم إلى الحكم الثاني والبديل للعرف الجديد هو عين الاستحسان بالعرف.

الخاتمة:

من خلال العرض السابق نخلص إلى النتائج التالية:

- معنى الاستحسان الذي نقصده في بحثنا هو: العدول بالمسألة عن الحكم الأول الثابت بالدليل الأول، إلى حكم ثاني بدليل أخر أقوى يقتضي هذا العدول، وهذا تخفيفا ورفعا للحرج عن العباد
- المقصود بالبديل الفقهي هو:ما ثبت شرعا ويقوم مقام الأصل، تخفيفا على المكلف أو تعذر عليه ابتداء.
- للبديل الفقهي المعاصر علاقة وطيدة بقاعدة الاستحسان الأصولية من خلال أصوله ومبادئه العامة التي يقوم عليها هذا البديل، كالتيسير ورفع الحرج، والعرف، وتحقيق مقاصد الشريعة.
- كما خلصنا إلى أن للاستحسان أثر ودور فعّال في مشروعية العديد من البدائل الفقهية المعاصرة ومنها: مشروعية السعي فوق سقف المسعى بدل السعي في ساحة المسعى، وكذا في مسألة إجراء العقود بوسائل الاتصال الحديثة بدل الطريقة التقليدية، إضافة إلى مسألة السجل العقاري بدل القبض في العقارات.

وختاما أسأل الله تعالى أن ينفع بهذا البحث وأن يكتب له القبول، وصلى الله وسلم على نبينا محمد وآله وصحبه أجمعين.

قائمة المصادر والمراجع:

1- أبو زهرة، محمد، أبو حنيفة: حياته وعصره وآراؤه وفقهه دار الفكر العربي، د.ط.ت.م.
2- الأمانة العامة لهيئة كبار العلماء، أبحاث هيئة كبار العلماء، الرياض:الرئاسة العامة للبحوث والإفتاء، ط5، 2013م.
3- ابن العربي،القاضي أبو بكر، المحصول في علم الأصول، ت:حسين على البدري، الأردن:دار البيارق، ط1، 1999م.

4- ابن القيم الجوزية، إعلام الموقعين عن رب العالمين، محمد بن أبي بكر أيوب، ت: طه عبد الرؤوف سعد، بيروت، دار الجيل، د.ط، 1973.
5- ابن رشد، أبو الوليد محمد بن أحمد، البيان والتحصيل، ت: محمد حجي وآخرون، بيروت، دار الغرب الإسلامي، ط2، 1988م،
6- ابن قدامه المقدسي،شمس الدّين أبي الفرج، الشرح الكبير على متن المقنع، بيروت، دار الكتاب العربي، د.ط.ت، 158/2 .
7- ابن تيمية، تقي الدّين أبو العباس، الفتاوى الكبرى، ت: محمد عبد القادر عطا، ومحمد مصطفى عبد القادر عطا، بيروت، دار الكتب العلمية، ط1، 1987م
8-ابن منظور، أبو الفضل جمال الدّين، لسان العرب، بيروت، دار صادر، ط1، دت.
9- بن عبد السلام، عزالدّين عبد العزيز، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، ت:محمود بن التلاميذ الشنقيطي، بيروت، دار المعارف، د.ط.ت.
10- بن حميد، صالح بن عبد الله، رفع الحرج في الشريعة الإسلامية، مكة المكرمة: مركز البحث العلمي وإحياء التراث، ط1، 1403ه.
11- البخاري، عبد العزيز بن أحمد، كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزدوي، ت:عبد الله محمود.
12- الباز، سحر عيسى عبد العزيز، البدل مفهومه وتطبيقاته في مسائل العبادات والكفارات، رسالة الماجستير في الفقه وأصوله، كلية الدراسات العليا، الجامعة الأردنية، 2009 م.
13- الباحسين، يعقوب بن عبد الوهاب، الاستحسان: حقيقته أنواعه حجيته وتطبيقاته المعاصرة، الرياض: مكتبة الرشد، ط 1، 2007م. ورفع الحرج في الشريعة الإسلامية، الرياض:مكتبة الرشد، ط 2001،4م .
14- بدر الدّين محمد، الزركشي، المنثور في القواعد، ت:تيسير فائق أحمد محمود، د.م، ط1، 1982م **ا--الحن**، فادي عبد الفتاح فارس، قواعد الأصل والبدل وتطبيقاتها المعاصرة في الفقه الإسلامي، رسالة دكتوراه كلية الدراسات العليا، الجامعة الأردنية، 2009م.
15- الحوسني، جابر بن علي، المباحث المفيدة في تحديد عرض المسعى وحكم توسعته الجديدة، ص2 مقال منشور على الموقع أخر زيارة للموقع بتاريخ 2018/02/13.
Htm://www.arabicmegalibrari.com/book-4945-43l-
16- الخطاب، حسين السيد،قاعدة الضرورات تبيح المحظورات وتطبيقاتها في الفقه الإسلامي مجلة الأصول والنوازل، العدد الثاني، سنة 1430ه .
17- الرازي، فخر الدين، المحصول في علم الأصول، ت: د.جابر فياض العلواني، بيروت، مؤسسة الرسالة، د.ط.ت.

18- الزحيلي، الوجيز في أصول الفقه وهبة، دمشق:دار الفكر، ط21، 2017م.
19- السرخسي، أبي بكر، أصول السرخسي، ت: أبو الوفاء الأفغاني، بيروت:دار الكتب العلمية ط1993،4م. - السيوطي،جلال الدّين عبد الرّحمان، 20-الأشباه والنظائر في قواعد وفروع الشافعية، بيروت:دار الكتب العلمية، ط1983،1م.
21- الشنقيطي، محمد الأمين بن محمد، أضواء البيان في إيضاح القرءان، ت: طه عبد الرؤوف سعد بيروت: دار الفكر، د.ط، 1973م.
22- الشوامرة، حمزة عيسى محمد، البدائل الشرعية وأحكامها في الفقه الإسلامي "دراسة مقارنة"، رسالة دكتوراه، كلية الدراسات الفقهية والقانونية،قسم الفقه وأصوله،جامعة أل البيت، 2008م .
23- الشاطبي، أبي إسحاق إبراهيم، الموافقات، ت: بن الحسن أل سليمان، دار بن عفان، د.ط.ت.
24- الضويحي، أحمد بن عبد الله بن محمد، ضوابط الاجتهاد في المعاملات المالية المعاصرة، مؤتمر المؤسسات المالية: معالم الواقع وآفاق المستقبل كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة.
25- الغزالي، أبو حامد محمد بن أحمد، المستصفى من علم الأصول، ت: محمد عبد السلام عبد الشافي، بيروت، دار الكتب العلمية، 1413ه.
26- العاني، محمد رضا عبد الجبار، القبض أنواعه وأحكامه في الفقه الإسلامي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد السادس، 20 مارس 1990م، ص493.
27- الفيروز أبادي، محمد بن يعقوب، القاموس المحيط، بيروت: مؤسسة الرسالة، د.ط.ت.
28- القحطاني، مسفر بن علي بن محمد، منهج استنباط أحكام النوازل الفقهية المعاصرة، جدّة: دار الأندلس الخضراء، بيروت: دار بن حزم، ط2010،2م .
29- كمال، حماد نزيه، القبض الحقيقي والحكمي: قواعده وتطبيقاته من الفقه الإسلامي، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، العدد السادس، 20 مارس 1990م.
30 -المصلح،خالد بن عبد الله، الزحام وأثره في النسك الحج والعمرة، مقال منشور على الموقع https//islamhouse.com/ar/book/414367، أخر زيارة للموقع بتاريخ 2018/02/13م.
31- محمود، محمد خزعل، البديل الفقهي بين الاصطلاح والتطبيق، رسالة الماجستير في الفقه الإسلامي، مجلس كلية العلوم الإسلامية، جامعة بغداد، 2006 م.
32- الماوردي، أبي الحسن علي، الحاوي الكبير، ت: محمد مطرجي، بيروت: دار الفكر، د.ط، 1994م .
33- القرافي، شهاب الدّين أحمد بن إدريس، الذخيرة، ت: محمد الحجي، بيروت: دار الغرب الإسلامي، بيروت، د.ط.ت.

34- اليوبي، محمد سعيد بن أحمد بن مسعود، مقاصد الشريعة الإسلامية وعلاقتها بالأدلة، الرياض: دار الهجرة، ط1، 1998م.

الهوامش:

[1] - الفيروز أبادي ، محمد بن يعقوب ، القاموس المحيط ، بيروت: مؤسسة الرسالة، د.ط.ت، ص1535.

[2] - ابن منظور، أبو الفضل جمال الدّين محمد بن مكرم، لسان العرب، بيروت، دار صادر، ط1، د.ت، 552/2.

[3] - الفيروز أبادي، القاموس المحيط ، ص1535.

[4] - الباحسين، يعقوب بن عبد الوهاب، الاستحسان: حقيقته أنواعه حجيته وتطبيقاته المعاصرة، الرياض، مكتبة الرشد، ط1، 2007م، ص 37.

[5] - البخاري، عبد العزيز بن أحمد، كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزدوي، ت: عبد الله محمود محمد عمر، بيروت، دار الكتب العلمية، ط1، 1997م، 4/4. وأبو زهرة، محمد، أبو حنيفة: حياته وعصره وآراؤه وفقهه، الأردن، دار الفكر العربي، د.ط.ت.م، ص389. والرازي، فخر الدين، المحصول في علم الأصول، ت: د.جابر فياض العلواني، بيروت، مؤسسة الرسالة، د.ط.ت، 6/ 125.

[6] - أبو زهرة، المصدر السابق، ص 389.

[7] - ابن العربي، القاضي أبو بكر، المحصول في علم الأصول، ت:حسين على البدري، الأردن، دار البيارق، ط1، 1999م، ص132.

[8] - ابن رشد، أبو الوليد محمد بن أحمد، البيان والتحصيل، ت: محمد حجي وآخرون، بيروت، دار الغرب الإسلامي، ط2، 1988م، 156/4.

[9] - الباحسين، الاستحسان، ص39-40.

[10] - أنظر: الزحيلي، وهبة، الوجيز في أصول الفقه، دمشق، دار الفكر، ط21، 2017م، ص 86.

[11] - أنظر: البخاري، كشف الأسرار، 7/4.

[12] - أنظر، السرخسي، أبي بكر محمد بن أحمد بن أبي سهل، أصول السرخسي، لبنان، دار الكتب العلمية، ط1، 1993م، 202/2. والبخاري، المصدر السابق، 7/4.

[13] - السرخسي، أصول السرخسي، 202/2. والبخاري، كشف الأسرار، 7/4.

[14] - أنظر: البخاري، كشف الأسرار، 8/4.

[15] - السرخسي، المصدر السابق، 203/2. والبخاري، المصدر السابق نفسه.

[16] - ابن عربي، المحصول، ص131.

[17] - انظر: الباحسين، الاستحسان، ص107.

[18]- السرخسي، المصدر السابق، 203/2. والبخاري، المصدر السابق، 3/4-8.
[19]- السرخسي، المصدر السابق، 204/2.
[20]- أنظر:ابن العربي، المحصول، ص132.
[21]- أنظر: ابن العربي، المصدر السابق نفسه.
[22]- ابن منظور ، لسان العرب، 48/11. والفيروز أبادي، القاموس المحيط، ص1247.
[23]- المصدر نفسه.
[24]- المصدر نفسه.
[25]- السرخسي، أصول السرخسي، 437/24.
[26]- القرافي، شهاب الدّين أحمد بن إدريس، الذخيرة، ت: محمد الحجي، بيروت، دار الغرب، د. ط .ت، 158/2.
[27]- القرافي، المصدر السابق، 329/2.
[28]- الرازي، المحصول، 116/2.
[29]- ابن قدامه المقدسي، شمس الدّين أب الفرج عبد الرحمان، الشرح الكبير على متن المقنع، بيروت، دار الكتاب العربي، د.ط.ت، 158/2
[30]- االماوردي، أبي الحسن علي بن محمد ، لحاوي الكبير، ت: محمد مطرجي، بيروت، دار الفكر، د.ط ، 1994م، 33/3.
[31]- القرافي، المصدر السابق، 330/2. وأنظر كذلك الزركشي، بدر الدّين محمد، المنثور في القواعد، ت: تيسير فائق أحمد محمود، د.م، ط1، 1982م، 224/1، والسيوطي، جلال الدّين عبد الرحمان، الأشباه والنظائر في فروع وفقه الشافعية، بيروت، دار الكتب العلمية، ص537.
[32]- ابن القيم الجوزية، محمد بن أبي بكر أيوب، إعلام الموقعين عن رب العالمين، ت: طه عبد الرؤوف سعد، بيروت، دار الجيل، د.ط، 1973م، 211/3.
[33]- أنظر: الشوامرة، حمزة عيسى محمد، البدائل الشرعية وأحكامها في الفقه الإسلامي "دراسة مقارنة"، رسالة دكتوراه، كلية الدراسات الفقهية والقانونية، قسم الفقه وأصوله، جامعة أل البيت، 2008م، ص12. ومحمود، محمد خزعل، البديل الفقهي بين الاصطلاح والتطبيق، رسالة كجزء من متطلبات الحصول على درجة الماجستير في الفقه الإسلامي، مجلس كلية العلوم الإسلامية، جامعة بغداد، 2006م، ص20. والحن، فادي عبد الفتاح فارس، قواعد الأصل والبدل وتطبيقاتها المعاصرة في الفقه الإسلامي، رسالة دكتوراه كلية الدراسات العليا، الجامعة الأردنية، 2009م، ص52. و الباز، سحر عيسى عبد العزيز، البدل مفهومه وتطبيقاته في مسائل العبادات والكفارات، قدمت هذه

الرسالة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في الفقه وأصوله ، كلية الدراسات العليا، الجامعة الأردنية، 2009م، ص11.

[34]- الباحسين، الاستحسان، ص40.

[35]- أنظر: الباحسين، يعقوب عبد الوهاب، رفع الحرج في الشريعة الإسلامية، الرياض، مكتبة الرشد، ط4، 2001م، ص334.

[36]- الباحسين، الاستحسان، ص38.

[37]- الباحسين، رفع الحرج، ص98.

[38]- أنظر: اليوبي، محمد سعيد بن أحمد بن مسعود، مقاصد الشريعة الإسلامية وعلاقتها بالأدلة، الرياض، دار الهجرة، ط1، 1998م، ص400-407.

[39]- أنظر: الباحسين، رفع الحرج، ص61-91 ، وبن حميد، صالح بن عبد الله، رفع الحرج في الشريعة الإسلامية ضوابطه وتطبيقاته، مكة المكرمة:مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي، ط1، 1403هـ، ص57-93.

[40]- الباحسين، المرجع السابق، ص49.

[41]- أنظر: السيوطي، الأشباه والنظائر، ص 89.

[42]- الباز، البدل مفهومه وتطبيقاته، ص36.

[43]- الباز، المرجع السابق نفسه.

[44]- الشاطبي، أبي إسحاق إبراهيم، الموافقات، ت: بن الحسن أل سليمان، دار بن عفان، د.ط.ت، 5/2.

[45]- الباحسين، الاستحسان، ص128.

[46]- الشاطبي، الموافقات، 194/5.

[47]- الزحيلي، الوجيز، ص97.

[48]- الزحيلي، المرجع السابق، ص99.

[49]- أنظر: الضويحي ، أحمد بن عبد الله بن محمد، ضوابط الاجتهاد في المعاملات المالية المعاصرة، مؤتمر المؤسسات المالية: معالم الواقع وآفاق المستقبل كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، ص71.

[50]- الشاطبي، الموافقات، ص7/2.

[51]- الغزالي، أبو حامد محمد بن أحمد، المستصفى في علم الأصول، ت: محمد عبد السلام عبد الشافي، بيروت، دار الكتب العلمية، 1413ه، ص174.

[52]- ابن تيمية، الفتاوى، 395/4.

[53]- أنظر: مجلس المجمع الفقهي الإسلامي، رابطة العالم الإسلامي، القرار الثالث بشأن حكم نقل الدم من امرأة إلى طفل دون سن الحولين وهل يأخذ حكم الرضاع المحرّم، أو لا؟

وهل يجوز أخذ العوض عن هذا الدم، أو لا؟ دورة الحادي عشر، مكة المكرمة، 19 فبرلير1989م، 26 فبراير1989م، ص203.

[54]- بن عبد السلام، عزالدّين عبد العزيز، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، ت: محمود بن التلاميذ الشنقيطي، بيروت:دار المعارف، د.ط.ت، 138/2.

[55]- اليوبي، مقاصد الشريعة الإسلامية، ص568.

[56]- أنظر: الحوسني، جابر بن علي، المباحث المفيدة في تحديد عرض المسعى وحكم توسعته الجديدة، ص2، مقال منشور على الموقع أخر زيارة للموقع بتاريخ 2018/02/13.
Html://arabicmegalibrari.com/book-4945-43-

[57]- أنظر: الخطاب، حسين السيد، قاعدة الضرورات تبيح المحظورات وتطبيقاتها في الفقه الإسلامي مجلة الأصول والنوازل، العدد الثاني، سنة 1430ه، ص323 .

[58]- المصلح، خالد بن عبد الله ، الزحام وأثره في النسك الحج والعمرة، مقال منشور على الموقع https//islamhouse.com/ar/book/414367، أخر زيارة للموقع بتاريخ 2018/02/13م.

[59]- الشنقيطي، محمد الأمين بن محمد، أضواء البيان في إيضاح القرءان ، ت:طه عبد الرؤوف سعد، بيروت، دار الفكر، د.ط، 1973م، 211/3.

[60]- أنظر: الأمانة العامة لهيئة كبار العلماء، أبحاث هيئة كبار العلماء، الرياض، الرئاسة العامة للبحوث والإفتاء، ط5، 2013م، ص41.

[61]- أنظر: القحطاني، مسفر بن علي بن محمد ، منهج استنباط أحكام النوازل الفقهية المعاصرة، جدّة، دار الأندلس الخضراء، بيروت، دار بن حزم، ط2، 2010م، ص628-632.

[62]- الباحسين، الاستحسان، ص199.

[63]- المرجع نفسه.

[64]- االعاني، محمد رضا عبد الجبار، لقبض أنواعه وأحكامه في الفقه الإسلامي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد السادس، 20 مارس 1990م، ص493.

[65]- أنظر: الضويحي، ضوابط الاجتهاد في المعاملات المالية المعاصرة، ص43.

[66]- ابن تيمية، الفتاوى الكبرى، 12/4.

[67]- كمال، حماد نزيه، القبض الحقيقي والحكمي: قواعده وتطبيقاته من الفقه الإسلامي، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، العدد السادس، 20مارس 1990م، ص709.