دراسة العدد:

المذهب المالكي واختصاصه بالمصلحة المرسلة

«بين النظري والتطبيق»

المذهب المالكي واختصاصه بالمصلحة المرسلة
«بين النظري والتطبيق»

د.كلثوم غماري
-كلية العلوم الإسلامية-

المقدمة:

أحاول في هذا البحث أن أسلط الضوء على مسألة من الأهمية بمكان وهي المصلحة المرسلة التي اختلف فيها علماء الأصول بين مجيز ومانع ومتوسط فصّل واشترط شروطا لاعتبارها حجة شرعية يعود إليها المجتهد عند فقد النص والدليل واشتهر المذهب المالكي بالعمل بالمصالح المرسلة واختصاصه بها، ولكن بقية المذاهب وإن أنكروا عليه ذلك فهم أنفسهم يعودون إليها.

تعريف المذهب لغة واصطلاحا:

أمّا لغة: فهو مشتق من فعل ذهب، ذهابا وذهوبا ومذهبا. بمعنى مضى وذهب مذهب فلان قصد قصده، وطريقته[1].

وأمّا اصطلاحا: فهو الأحكام التي ذهب إليها إمام من الأئمة، والمقصود بالمذهب المالكي ما ذهب إليه الإمام مالك من الأحكام الاجتهادية وكذا يقال في رأي أصحابه لأنه مبني على قواعده وأصوله[2].

أصوله:

تنوعت المصادر في الفقه المالكي، وذلك أن مالكا مع أنه المحدث الجهبذ المتقن الثقة. كان فقيها، أكثر من الرأي وجعل له منزلة واعتبارا.

1)- انظر أحمد الفيومي المصباح المنير بيروت: المكتبة العصرية ط 1425هـ - 2004م، ص 111.
2)- انظر حاشية العدوي ج 01 (مصر: مطبعة الحلبي 1357هـ- 1938م، ص 26. وحاشية الدّسوقي على الشرح الكبير مج 01 (دار الفكر د.ت) ص 19.

قال الشيخ محمد أبو زهرة: «وأدق إحصاء لأصول المذهب المالكي هو ما ذكره القرافي في كتابه تنقيح الأصول، فقد ذكر أن أصول المذهب هي القرآن والسنة، والإجماع، وإجماع أهل المدينة والقياس، وقول الصحابي، والمصلحة المرسلة، والعرف والعادات وسد الذرائع، والاستصحاب، والاستحسان»[1].

وقال ابن تيمية: «ثم من تدبر أصول الإسلام وقواعد الشريعة، وجد أصول مالك، وأهل المدينة أصح الأصول والقواعد، وقد ذكر ذلك الشافعي وأحمد وغيرهما . . .» [2].

فهذه الأصول المتنوعة هي:

1 – الكتاب.

2 – السنة.

3 – الإجماع.

4 – إجماع أهل المدينة.

1. قال الباجي: «... وذلك أنّ مالكا –رحمه الله– إنّما عوّل على أقوال أهل المدينة، وجعلها حجّة فيما طريقه النّقل، كمسألة الأذان، وترك الجهربسم الله الرحمن الرحيم». ومسألة الصّاع ... وغير ذلك من المسائل التي طريقها النقل، واتصّل العمل بها في المدينة على وجه لا يخفى مثله...»

5 – القياس.

6 – قول الصحابي.

7 – المصلحة المرسلة.

8 – العرف.

9 – سدّ الذرائع: وهي المسألة التي ظاهرها الإباحة ويتوصّل بها إلى فعل المحظور[3].

10 – الاستصحاب: وهو بقاء الأمر والحال والاستقبال على ما كان عليه في الماضي[4].

1)– محمد أبو زهرة مالك (القاهرة: دار الفكر العربي ط 03، 1997م، ص 206 وراجع القرافي شرح تنقيح الفصول.

2)– ابن تيمية مجموع الفتاوى مج 20 الرباط: مكتبة المعارف د.ت، ص 328.

3)– انظر سليمان الباجي الإشارة في معرفة الأصول. مكة: دار البشائر ط 01 (1416هـ – 1996م) ص 314.

4)– انظر محمد بن جزي تقريب الوصول إلى علم الأصول.
(الجزائر: دار التراث الإسلامي ط 01 (1410هـ – 1990م). ص 146.
وابن العربي المحصول في أصول الفقه. الأردن: دار البيارق ط 01 (1420هـ – 1999م) ص 64 – 65.

11 – الاستحسان: ومنه ترك الدليل للمصلحة، ومنه ترك الدليل للعرف ومنه ترك الدليل لإجماع أهل المدينة، ومنه ترك الدليل للتيسير لرفع المشقة، ومثاله رد الأيمان إلى العرف.

ومثاله تضمين الأجير المشترك والدليل يقتضي إنه مؤتمن وغير ذلك من الأمثلة[1].

مسلك المناسبة وأقسام المناسب

المناسبة مسلك من مسالك إثبات العلة في القياس، ويعبّر عنها بالإخالة وبالمصلحة وبرعاية المقاصد، ويسمى استخراجها «تخريج المناط».

المناسبة لغة: الملاءمة ومنه فإن المناسب هو الملائم.

اصطلاحا:

هي تعيين العلة بمجرد إبداء المناسبة، مع السلامة عن القوادح، لا بنص ولا بغيره. والمناسب: هو الذي يفضي إلى ما يوافق الإنسان تحصيلا وإبقاء، وقد يعبر عن التحصيل بجلب المنفعة، وعن الإبقاء بدفع المضرة. لأن ما قصد إبقاؤه فإزالته مضرة وإبقاؤه دفع للمضرة[2].

وللمناسب تقاسيم عدة[3]:

1 – المناسب إمّا حقيقي أو إقناعي، والحقيقي ينقسم إلى ما في محل الضرورة، وما في محل الحاجة، وما في محل التحسين. يمثل العلماء للأول –محل الضرورة –بحفظ النفس والمال والنسب والدين والعقل فالنفس حفظت بشرع القصاص والمال بشرع الضمان والقطع بالسرقة والنسب بشرع تحريم الزنا، والدين حفظ بشرعية القتل بالردة وحفظ العقل بشرع الحد على شارب المسكرات.

1) – نفس المصدر السابق ص 65.
2)– راجع الرازي المحصول ج 05 (الرياض: جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية) ط 1400 ص218.
3)– راجع التحصيل ج 02 ص 192 – 194 وإرشاد الفحول ص 486 – 492.

ويلحق بالكليات الخمس المكملات كتحريم النظر إلى الأجانب واللمس في حفظ النسب وتحريم القليل من المسكرات في حفظ العقل وكتحريم البدعة ومحاربة المبتدع الداعي إليها في حفظ الدين وغير ذلك من الأمثلة.

ويمثل العلماء للحاجي بكل ما يقع موضع الحاجة دون الضرورة كالإجازة، فحاجة الناس ماسة إلى مساكن تأويهم وكذا المساقاة والقراض.

ويمثل العلماء للتحسيني كتحريم القاذورات لنفور الطباع منها.

والمناسب الإقناعي ما يظن في أول الأمر مناسبته وبعد التحقق يظهر كونه غير مناسب.

2 - المناسب إمّا أن يعلم أن الشارع اعتبره أو ألغاه أو لا يعلم واحدًا منهما. فهو إذا إما مناسبا معتبرا وإما مناسبا ملغيا وإما مناسبا مرسلا.

أ–المناسب المعتبر: وهو ما شهد له أصل معيّن، مثل جميع الأحكام الشرعية والتي مدارها على المحافظة على الكليات وهو حفظ الدين والنفس والعقل والعرض والمال.

والمناسب المعتبر على أربعة أنواع:

* أن يعتبر نوعه في نوعه، وهو خصوص الوصف في خصوص الحكم ومثله كإثبات تحريم النبيذ بالقياس على الخمر، لأنه يساويه في العلة، وهذا هو المناسب الملائم. وهو متفق عليه.

* أن يعتبر نوعه في جنسه كقياس تقديم الإخوة للأبوين على الإخوة للأب في الولاية في الزواج على تقديمهم في الإثارة، و هذا النوع دون الأول.

* أن يعتبر جنسه في نوعه كإثبات سقوط قضاء الصلاة على الحائض للمشقة لاعتبارها في سقوط قضاء الركعتين في السفر والمشقة جنس وإسقاط الصلاة نوع واحد.

* أن يعتبر جنس الوصف في جنس الحكم كإثبات إيجاب مثل حدّ القاذف على شارب الخمر، بإقامة مظنة الشيء مقامه لكونه مظنة الافتراء.

ب- المناسب الملغي: غير المعتبر شرعا، كقتل المريض اليائس من الشفاء فقد يتخيل أن فيه مصلحة ولكن هذا متصادم مع النصوص الشرعية.

ج- المناسب المرسل: وهو الوصف الذي لم يعلم من الشرع إلغاؤه ولا اعتباره، لا بنص ولا بإجماع وهذا هو المعروف بالمصالح المرسلة وهو محل البحث.

تعريف المصلحة لغة واصطلاحا:

لغة: هي الخير والنفع، والجمع مصالح، والصّلاح ضد الفساد، والاستصلاح نقيض الاستفساد[1].

اصطلاحا:

هي تحصيل المنافع ودفع المضار التي قصدها الشارع الحكيم من التشريع، وهي أن يحفظ على الناس دينهم، ونفسهم وعقلهم ونسلهم ومالهم، فكل أمر تضمن حفظ هذه الكليات: الدين، النفس، العقل النسل والمال فهو مصلحة وكل ما يفوتها فهو مفسدة ودفعها مصلحة[2].

أقسام المصالح من حيث الترتيب:

تنقسم المصالح من حيث الترتيب إلى ثلاثة أقسام وهي:

1- الضروريات: وتشمل الحفاظ على الكليات الخمس المذكورة ومنه تحريم الكفر، والقتل والسرقة والزنا والمسكرات.

2- الحاجيات: أو المصالح الحاجية، وهي التي تكون الحاجة إليها لرفع الحرج عن المكلفين، فإن فقدت حل الحرج والمشقة ولكن لا يبلغ مبلغ الفساد الواقع بفقد الضروريات فهي دونها في الاعتبار، ومثاله في العبادات الرخص المخففة في السفر والمرض، وفي المعاملات تضمين الصناع.

1)- راجع أحمد الفيومي المصباح المنير (بيروت: المكتبة العصرية ط: 1425هـ - 2004م) ص 180 وابن منظور لسان العرب مج 02 (بيروت: دار إحياء التراث العربي د.ت) ص 516 - 517.

2)- راجع محمد الغزالي المستصفى في أصول الفقه ج 01 (بيروت: دار الأرقم د.ت) ص 636.

3- التحسينات: أو المصالح التحسينية: وهو ما لا يرجع إلى ضرورة ولا إلى حاجة، ولكن يقع موقع التحسين والتزيين وعبر عنها الشاطبي بقوله: «الأخذ بما يليق من محاسن العادات وتجنب الأحوال المدنسات التي تأنفها العقول الراجحات» ومثاله أخذ الزينة، والنوافل وآداب الأكل والشرب، والمنع من بيع النجاسات[1].

أقسام المصالح من حيث اعتبار الشارع لها:

وتنقسم المصالح من حيث اعتبار الشارع لها وعدم اعتباره إلى ثلاثة أقسام وهي:

1- المصالح المعتبرة التي قام الدليل على اعتبارها فهي حجة بلا خلاف وإليها يعود القياس.

2- المصالح الملغاة التي لم يشهد لها الشرع بالاعتبار فهذه المصالح مردودة، نحو المنع من زراعة العنب لئلا يعصر خمرا.

3-المصالح المرسلة، والإرسال **لغة** الإطلاق[2]، وفي **الاصطلاح**: المصلحة المرسلة أو الاستصلاح أو المناسب المرسل أو الاستدلال المسترسل، وهي المصلحة التي لم يشهد لها من الشرع بالبطلان ولا بالاعتبار نص معين[3]، أو هو الوصف المناسب لمقصود الشارع الخالي من دليل يدل على اعتبار صحة بناء الأحكام عليه، ومن دليل يدل على فساد البناء عليه وهو محل البحث.

ومثل له الشاطبي[4] بمجموعة من الأمثلة أختار منها: اتفاق الصحابة على حد شارب الخمر ثمانين ويقول في الاعتصام: «اتفاق أصحاب رسول الله - صلى الله عليه وسلم - على حد شارب الخمر ثمانين، وإنما مستندهم فيه الرجوع إلى المصالح

1)- راجع الغزالي نفس المصدر السابق ج 01 ص 637 - 639، وإبراهيم الشاطبي الموافقات في أصول الشريعة مج 02 (بيروت: دار المعرفة د.ت) ص 10 - 11.

2)- المصباح المنير ص 119.

3)- راجع أحمد القرفي شرح تنقيح الفصول (بيروت: دار الفكر ط 01 (1418هـ - 1997م) ص 350، والغزالي المستصفى ج01 ص 635 والوصول إلى الأصول – ما ذكره المحقق الدكتور عبد الحميد علي أبو زنيد- ج 02 ص 286، والبحر المحيط ج06 ص 76.

4)- إبراهيم الشاطبي توفي سنة 790هـ من أكابر الأئمة الثقات، المحدث الأصولي صاحب الموافقات والاعتصام وغير ذلك راجع ترجمته في فهرس الفهارس مج 01 ص 134 - 135، وعبد الوهاب بن منصور أعلام المغرب العربي ج 01 (الرباط: المطبعة الملكية 1399هـ- 1979م) ص 132 وما بعدها.

والتمسك بالاستدلال المرسل، قال العلماء: لم يكن فيه في زمان رسول الله – صلى الله عليه وسلم – حدّ مقدر، وإنما جرى الزجر فيه مجرى التعزيز، ولما انتهى الأمر إلى أبي بكر رضي الله عنه قرره على طريق النظر بأربعين، ثم انتهى الأمر إلى عثمان رضي الله عنه فتتابع الناس فجمع الصحابة –رضي الله عنهم –فاستشارهم فقال علي رضي الله عنه: من سكر هذى ومن هذى افترى، فأرى عليه حد المفتري ووجه إجراء المسألة على استدلال المرسل أن الصحابة رأوا الشرع يقيم الأسباب في بعض المواضع مقام المسببات والمظنة مقام الحكمة ... فرأوا الشرب ذريعة إلى الافتراء الذي تقتضيه كثرة الهذيان فإنه أول سابق إلى السكران قالوا فهذا من أوضح الأدلة على إسناد الأحكام إلى المعاني التي لا أصول لها[1].

وهذا النوع من المصالح اصطلح الأصوليون بأن يطلقوا عليها اسم المصالح المرسلة أو الاستصلاح أو القياس المرسل أو المناسب المرسل أو الاستدلال المسترسل.

المصالح المرسلة عند الأصوليين:

تنقل لنا كتب أصول الفقه الخلاف في حجية العمل بالمصلحة المرسلة عند الأصوليين وخلاصة المذاهب فيها[2]:

1– مذهب مالك –رحمه الله– حسب ما يحكى عنه أطلق القول بجواز العمل بالمصلحة المرسلة إذا لم تعارض بأصل من كتاب أو سنة أو إجماع، وحكوا عنه مسائل إستنكرها حتى أصحابه قال ابن برهان[3]: «...فإن قيل فما هذا المذهب المروي عن مالك قلنا: هو أجل قدرا من أن ينسب إليه مثل ذلك، وإنما نقل عنه مسائل تبتنى

1)– الشاطبي الاعتصام ج 02 بيروت: دار الكتب العلمية ط 02 (1415هـ– 1997م) ص 356.

2)– يراجع الخلاف في العمل بالمصلحة المرسلة في المراجع التالية: الجويني البرهان في أصول الفقه ج 02 (المنصورة: دار الوفاء ط03 (1412هـ – 1992م) ص 721 – 726، ابن قدامه المقدسي روضة الناظر وجنة المناظر (الجزائر الدار السلفية د.ت) ص 169 – 170، محمود الآرموي التحصيل من المحصول ج 02 (بيروت: مؤسسة الرسالة ط 01 (1408هـ – 1988م) 331 – 333، ومحمد الشوكاني إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول (بيروت: دار ابن حزم ط 01 (1425هـ – 2004م) ص 546 – 549، ومحمد الزركشي البحر المحيط في أصول الفقه ج 06 (وزارة الأوقاف: الكويت ط02 (1413هـ – 1992م) ص 76 – 81، وسلاسل الذهب (المدينة المنورة ط 02 (1423هـ – 2002م) ص 385 – 386 وابن النجار شرح الكوكب المنير مج 04 (الرياض: مكتبة العبيكان (1418هـ – 1997م) ص 432 – 433 والمستصفى ج 01 635 – 656 والإحكام للآمدي ج 04 ص 139 – 140.

3)– أحمد بن برهان الشافعي، الإمام، كان حنبلي المذهب ثم انتقل إلى المذهب الشافعي توفي سنة 518هـ راجع البداية والنهاية ج12 ص 194، وطبقات الشافعية ج06 ص 30 – 31.

على أصول خاصة، فظن طائفة من أصحابنا أنه أجاز التمسك بالاستدلال المرسل ...فإن صح هذا عن مالك فالحق به خلافه، والحق أحق أن يتبع».

2-المنع من العمل بالمصالح المرسلة مطلقا قال به القاضي الباقلاني[1] ومن وافقه، واختاره الآمدي[2] وغيره ونسبه لجمهور الفقهاء وقال: «وهو الحق».

3- مذهب الشافعي ومعظم أصحاب أبي حنيفة وذهبوا إلى حجية المصالح المرسلة إذا كانت شبيهة بالمصالح المعتبرة وملائمة لأصل من أصول الشريعة.

4- ما اختاره الغزالي[3] في المستصفى من تخصيص اعتبار المصلحة المرسلة فيما إذا كانت ضرورية قطعية كلية، فإن تأخر أحد هذه الأوصاف لم تعتبر تلك المصلحة وقال: «من استصلح فقد شرع».

وعن الخلاف في المسألة يقول الآمدي: «...وقد اتفق الفقهاء من الشافعية والحنفية وغيرهم على امتناع التمسك به، وهو الحق، إلا ما نقل عن مالك أن يقول به، مع إنكار أصحابه لذلك عنه، ولعل النقل إن صح عنه فالأشبه أنه لم يقل بذلك في كل مصلحة، بل فيما كان من المصالح الضرورية الكلية الحاصلة قطعا، لا فيما كان من المصالح غير ضروري، ولا كلي، ولا وقوعه قطعي، ولذلك كما لو تترس الكفار بجماعة من المسلمين، بحيث لو كففنا عنهم، لغلب الكفار على دار الإسلام، واستأصلوا شأفة المسلمين ولو رمينا الترس وقتلناهم، اندفعت المفسدة عن كافة المسلمين قطعا، غير أنه يلزم منه قتل مسلم لا جريمة له، فهذا القتل وإن كان مناسبا في هذه الصورة والمصلحة ضرورية كلية قطعية، غير أنه لم يظهر من الشارع اعتبارها ولا إلغاؤها في صورة[4].

1)- محمد بن الطيب الباقلاني، أبو بكر، المالكي، الأصولي، المتكلم المتوفى سنة 403هـ راجع ترتيب المدارك مج 02 ص 585 - 602، وشجرة النور الزكية ص 92 - 93.

2)- علي الآمدي الإمام صاحب المؤلفات المشهورة المتوفى سنة 631هـ راجع ابن العماد الشذرات ج 05 ص 144 - 145، طبقات الشافعية الكبرى ج 08 ص 306 - 307.

3)- محمد الغزالي أبو حامد الفقيه الشافعي صاحب المستصفى وإحياء علوم الدين المتوفى سنة 505هـ راجع طبقات الشافعية الكبرى ج 06 ص 191 - 388، ووفيات الأعيان مج 04 ص 216 - 219.

4)- الآمدي الإحكام في أصول الأحكام ج 04 ص 140.

ويقول الشاطبي: «... فإن القول بالمصالح المرسلة ليس متفقا عليه، بل قد اختلف فيه أهل الأصول على أربعة أقوال فذهب القاضي وطائفة من الأصوليين إلى رده، وأن المعني لا يعتبر ما لم يستند إلى أصل وذهب مالك إلى اعتبار ذلك، وبنى الأحكام عليه على الإطلاق، وذهب الشافعي ومعظم الحنفية إلى التمسك بالمعنى الذي لم يستند إلى أصل صحيح، لكن بشرط قربه من معاني الأصول الثابتة هذا ما حكى الجويني»[1].

فحسب ما نقل لقد اختص الإمام – إمام دار الهجرة – رحمه الله بالقول بالمصالح المرسلة، فهل يستقيم هذا الإدعاء بأن المذاهب الأخرى لا تقول بالمصالح المرسلة؟.

هـ – التطبيق الفقهي للمصالح المرسلة:

دافع الإمام الشاطبي عن الإمام مالك بعد أن ساق عشرة أمثلة في العمل بالمصالح المرسلة وبيّن أنه اعتبر فيها:

1- الملائمة لمقاصد الشرع بحيث لا تنافي أصلا من أصوله ولا دليلا من أدلته.

2- أنها خاصة بالعادات المعقولة المعنى، قال: «...فإنه استرسل فيه استرسال المدل العريق في فهم المعاني المصلحية، نعم من مراعاة مقصود الشارع أن لا يخرج عنه ولا يناقض أصلا من أصوله حتى لقد استشنع العلماء كثيرا من وجوه استرساله زاعمين أنه خلع الربقة، وفتح باب التشريع وهيهات ما أبعده من ذلك –رحمه الله–، بل هو الذي رضي لنفسه في فقهه بالإتباع بحيث يخيل لبعض أنه مقلد لمن قبله بل هو صاحب البصيرة في الدين الله»[2].

3- أن حاصل المصالح المرسلة يرجع إلى حفظ الضروريات ورفع حرج لازم[3].

وقد أحسن الإمام القرافي[4] وهو يبين أن المصالح المرسلة في كل المذاهب عند النظر في تطبيقاتهم الفقهية فيقول: «...وأما المصلحة المرسلة فالمنقول أنها خاصة

1)- الشاطبي الاعتصام ج 02 ص 351.
2)- نفس المصدر السابق ج 02 ص 366.
3)- نفسه ج 02 ص 354 – 368.
4)- أحمد ابن ادريس القرافي، الإمام، العلامة المتوفى سنة 684هـ له كتاب الذخيرة من أجل كتب المالكية راجع شجرة النور الزكية ص 188 – 189.

بنا، وإذا افتقدت المذاهب وجدتهم إذا قاسوا وجمعوا وفرقوا بين المسألتين لا يطلبون شاهدا بالاعتبار لذلك المعنى الذي به جمعوا وفرقوا، بل يكتفون بمطلق المناسبة، وهذا هو المصلحة المرسلة، فهي حينئذ في جميع المذاهب[1] وفي موضع آخر ينتقد إمام الحرمين[2] والغزالي اللذين قالا من الناحية العملية بالمصالح المرسلة وشددوا النكير على المالكية من الناحية النظرية فيقول: «...وذلك كثير جدا لمطلق المصلحة وإمام الحرمين قد عمل في كتابه المسمى بالغياثي أمورا وجوزها وأفتى بها والمالكية بعيدون عنها وجسر عليها وقالها للمصلحة المطلقة وكذلك الغزالي في شفاء الغليل مع أن الاثنين شديدا الإنكار علينا في المصلحة المرسلة»[3].

وينقل لنا صاحب البحر المحيط نصا عن البغدادي يبين فيه التقارب بين مالك والشافعي في المصالح فيقول: «وقال البغدادي في «جنة الناظر»: «لا تظهر مخالفة الشافعي لمالك في المصالح فإن مالكا يقول: إن المجتهد إذا استقرأ موارد الشرع ومصادره أفضى نظره إلى العلم برعاية المصالح في جزئياتها وكلياتها وأن لا مصلحة إلا وهي معتبرة في جنسها لكنه استثنى من هذه القاعدة كل مصلحة صادمها أصل من أصول الشريعة (قال): وما حكاه أصحاب الشافعي عنه لا يعدو هذه المقالة إذ لا أخص منها إلا الأخذ بالمصلحة المعتبرة بأصل معين، وذلك مغير للاستدلال الذي اعتقدوه مذهبا فبان أن من أخذ بالمصلحة غير المعتبرة فقد أخذ بالمرسلة التي قال بها مالك إذ لا واسطة بين المذهبين[4].

قال ابن دقيق العيد[5]: «الذي لا شك فيه أن لمالك ترجيحا على غيره من الفقهاء في هذا النوع، ويليه أحمد بن حنبل، ولا يكاد يخلو غيرهما عن اعتباره في الجملة، ولكن لهذين ترجيح في الاستعمال لها على غيرها . . . انتهى»[6].

1)- القرافي شرح تنقيح الفصول ص 306.
2)- عبد الملك الجويني من كبار علماء الشافعية على الإطلاق توفي سنة 478هـ صاحب البرهان والشامل وغياث الأمم وغيرها راجع الكامل مج 10 ص 145، وطبقات الشافعية الكبرى ج 05 ص 165 - 222.
3)- نفس المرجع السابق ص 351.
4)- الزركشي البحر المحيط ج 06 ص 77.
5)- محمد بن علي بن دقيق العيد الشافعي، أبو الفتح، كان رأسا في العلم والعمل توفي 625هـ من مؤلفاته الإلمام وشرحه الإمام وشرح العمدة راجع ابن العماد الشذرات ج 06 ص 05 وما بعدها.
6)- الشوكاني إرشاد الفحول ص 547.

وبهذا يتضح أن المصالح المرسلة في كل المذاهب و لم يختص بها المالكية وإنما اختلفوا في الكيفية والضوابط ومهما يكن فهو اختلاف في التسمية، لا في الحجية ولا مشاحة في الاصطلاح.

هذا المعنى عبر عنه الإمام الهراسي[1] الطبري – المتوفى سنة 504هـ– قائلا: «... ونحن نبين أن الخلاف في هذه المسألة بين العلماء راجع إلى اللفظ فأما حظ المعنى فإنه مسلم من الجواب»[2].

وأمثل بمسألة حبس المفلس إذا ادعى الفلس و لم يعلم صدقه، فقد ردّ ابن رشد في بداية المجتهد المسألة إلى القول بالمصالح المرسلة: «وأما المفلس الذي لا مال له أصلا، فإن فقهاء الأمصار مجمعون أن العدم له تأثير في إسقاط الدين إلى وقت ميسرته، إلا ما حكي عن عمر بن عبد العزيز أن لهم أن يؤاجروه. وقال به أحمد من فقهاء الأمصار، وكلهم مجمعون على أن المدين إذا ادعى الفلس و لم يعلم صدقه أنه يحبس حتى يتبين صدقه أو يقرّ له بذلك صاحب الدين، فإذا كان ذلك خلى سبيله. وحكي عن أبي حنيفة أن لغرمائه أن يدوروا معه حيث دار، وإنما صار الكل إلى القول بالحبس في الديون، وإن كان لم يأت في ذلك أثر صحيح، لأن ذلك أمر ضروري في استيفاء الناس حقوقهم بعضهم من بعض، وهذا دليل على القول بالقياس الذي يقتضي المصلحة، وهو الذي يسمى بالقياس المرسل[3].

1)- هو علي بن محمد بن علي أبو الحسن الطبري الهراسي الملقب بعماد الدين وبشمس الإسلام المتوفى سنة 504هـ من كبار علماء الشافعية صاحب أحكام القرآن وغيرها من المؤلفات. راجع شذرات الذهب ج 04 ص 08، وطبقات الشافعية للأسنوي ج 02 ص 292 – 294.

2)- أحمد بن برهان الوصول إلى الأصول ج 02 (الرياض: مكتبة المعارف ط 01 (1404هـ 1984م) ص -287 288.

3)- ابن رشد بداية المجتهد ج 02 (مصر: مطبعة الحلبي ط 03، 1379هـ - 1960م) ص 293.

الخـــاتمـــة:

1 – تنقسم المصالح من حيث اعتبار الشرع لها إلى مصالح معتبرة وهي التي اعتبرها الشارع وهي حجة بلا خلاف وإليها يعود القياس وإلى المصالح ملغاة وهي التي لم يشهد لها الشرع بالاعتبار فهي مردودة. وإلى المصالح المرسلة والإرسال لغة الإطلاق ومنه فهي مطلقة لم يشهد لها نص معين بالاعتبار ولا بالبطلان وهي محل الخلاف بين الأصوليين من حيث كونها حجة أو لا.

2 – اصطلح علماء الأصول بأن يطلقوا على هذاالنوع من المصالح اسم المصالح المرسلة، أو الاستصلاح أو المناسب المرسل، أو الاستدلال المسترسل، أو القياس المرسل فكل هذه الأسماء بمعنى واحد.

3 – ينقل اختصاص المذهب المالكي بالقول بالمصالح المرسلة ولكن هذا النقل لا يستقيم من ناحية التطبيق فهي في كل مذهب فهم إذا قاسوا وجمعوا وفرقوا بين المسألتين لا يطلبون شاهدا بالاعتبار، بل يكتفون بمطلق المناسبة وهذا هو المصلحة المرسلة على قول الإمام القرافي.

4 – المصلحة المرسلة في كل المذاهب و لم يختص بها المالكية وإنما اختلفوا في الكيفية والضوابط فهو اختلاف في التسمية ولا مشاحة في الاصطلاح.