وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة الأمير عبد القادر
للعلوم الإسلامية - قسنطينة -

كلية أصول الدين والشريعة
والحضارة الإسلامية
- قسم الفقه وأصوله -

رقم التسجيل:...../.....

الرقم التسلسلي:.....

دفع الضرر في الشريعة الإسلامية

بحث مقدم لنيل شهادة الماجستير في الفقه وأصوله

إعداد الطالبة:
مباركة بن حليمة

إشراف الأستاذ الدكتور:
إسماعيل يحيى رضوان

أمام لجنة المناقشة

الاسم واللقب	الرتبة	الجامعة الأصلية	الصفة
د. كمال لدرع	أستاذ محاضر	جامعة الأمير عبد القادر	رئيسا
د. إسماعيل يحيى رضوان	أستاذ التعليم العالي	جامعة باتنة	مقررا
د. نذير حمادو	أستاذ محاضر	جامعة الأمير عبد القادر	عضوا
د. جميلة بوخاتم	أستاذ محاضر	جامعة الأمير عبد القادر	عضوا

السنة الجامعية: 1427-1428هـ/ 2006-2007م

نوقشت يوم: 15 جمادى الثانية 1428هـ الموافق/ 30جوان 2007م.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

الإهداء

إلى من كان وما زال شمعة تضيء لنا الدرب الطويل، إلى من علمنا المثابرة وقوة العزيمة في مواجهة المصاعب في سبيل العلم والدعوة إلى الله تعالى.

إلى شيخنا الغالي محمد الغزالي رحمه الله.

إلى من كانا نبع حنان ومصدر تثبيت ومواساة، وكان دعاؤهما لي عونا كبيرا، إلى من لا يمكن وصف فضلهما ومكانتهما في قلبي ..أبي الغالية وأبي العزيز.

إلى أحب وأعز ما وهبني الله، إلى أعذب أزهار زرعت لتملأ بيتي عبقا وشذى وبراءة ومرحا، إلى أبنائي: ريحانة، وحامد، وحاتم، وريان.

إلى جميع إخوتي وأخواتي، وصديقات الماضي والحاضر، وزميلاتي في العمل، وخاصة أختيّ الغاليتين: الأستاذتين: ليلى شوبان وفريدة عبد الغفار.

حفظ الله الجميع وبارك فيهم.

أم حامد

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

شكر وتقدير

إن الحمد والشكر لله تعالى أولا على توفيقه لي في سلوك طريق العلم، الذي هو أفضل الطرق وأعظم النعم بعد الإيمان بالله عز وجل، فلله الحمد والشكر والمنة على جميع نعمه.

ثم أثني بالشكر الجزيل ثانيا للأستاذ الفاضل الدكتور إسماعيل يحيى رضوان ـ حفظه الله ـ الذي تفضل بقبول الإشراف على هذه الرسالة، وأفادني كثيرا بنصائحه وتوجيهاته، فقد تابع سير خطوات البحث علميا ومنهجيا، فبارك الله فيه وجزاه عني خير الجزاء.

كما أشكر إدارة الجامعة عموما، وأخص القائمين على الدراسات العليا وقسم الفقه والأصول، على كل ما قدموه من التسهيلات وما ذلّلوه من الصعوبات.

كما أقدم شكري أيضا لكل من أفادني وشجعني وأعانني بأي صغيرة أو كبيرة، على إنجاز هذا البحث المتواضع، وخاصة زوجي ورفيق دربي الأستاذ أبي حامد حفظه الله ورعاه.

وأشكر لجنة القراءة والمناقشة التي تولت تقويم هذا البحث، وأفادتني بكل نصح وتوجيه.

وأسأل الله في الأخير أن يكتب لي التوفيق في بلوغ الهدف من هذا البحث، وأن يتقبله عملا صالحا خالصا لوجهه الكريم، آمين..

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

مُقَدِّمَة

إن الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له وأشهد أن محمدا عبده ورسوله ــ صلوات الله عليه وسلامه ــ وعلى آله وصحبه أجمعين.

أما بعد.. فإن الله تفضلا منه وإحسانا كتب على نفسه الرحمة، فلا يشرع إلا ما يكون متفقا مع الحكمة، ومحققا للمصلحة، فما أباحه فهو النافع الطيب، وما حرمه فهو الضار الخبيث، لذا كانت الشريعة الإسلامية شريعة الفطرة السليمة بكل مقوماتها، فهي سامية الأهداف، ملبية للمطالب العادلة للحياة الإنسانية، مستعلية بها على سفساف الأمور.

ولما كان المقصد العام للشارع الحكيم من تشريع الأحكام هو تحقيق مصالح الناس في هذه الحياة، بجلب النفع لهم ودفع الضرر عنهم، كان كل ما شرعه من أحكام حافظا لأمهات المصالح المتمثلة في الضروريات والحاجيات والتحسينيات، فما أهمل مصلحة قط اقتضتها أحوال الناس.

ولقد تأكد هذا المبدأ باستقراء الأحكام الشرعية وفحصها، فقد شرعت كلها لتحقيق مصلحة الإنسان إما بجلب النفع أو بدفع الضرر، قال تعالى: ﴿**وَمَا أَرْسَلْنَاكَ إِلاَّ رَحْمَةً لِلْعَالَمِينَ**﴾(الأنبياء: 107).

ولا شك أن التشريع الإسلامي يجعل ــ كأساس من أسسه ــ مبدأ دفع الضرر، سواء على مستوى الفرد أو المجتمع، فكل ما يعود بالضرر على النفس البشرية وما يحيط بها في العاجل أو الآجل مدفوع في التشريع الإسلامي، فكان مبدأ دفع الضرر بذلك أساسا مكينا لحفظ الحقوق والدفاع عن الضعفاء على أساس من العدالة التي تحفظ التوازن بين الناس وتحقق المثل العليا، والقيم الإنسانية الخالدة.

إشكال البحث وأهميته:

والإشكال الأساس في هذا البحث يثور من سوء الفهم وسوء التطبيق للإسلام وشريعته من قِبَل المسلمين، ومن سوء الظن من قِبَل غيرهم، حتى أحاطت بالشريعة ـــ التي هي رحمة كلها وعدل كلها ومصالح كلها وتوازن كلها ـ شبهاتٌ كثيرة أهمها عدم الثقة في صلاحها وإصلاحها للواقع الإنساني، فما هو الضرر المدفوع شرعا؟ وما ضوابطه؟ وما علاقته بالمفسدة؟ ثم ما المقصود بمبدأ دفع الضرر وما مدى انتشاره في أبواب الفقه وخدمته لها؟ وما هي الأدلة التي ارتكز عليها هذا المبدأ؟ وما أهميته في دراسة قضايا الواقع المعاصر؟

إن جانبا كبيرا من هذا الإشكال يثور بسبب قصور النظر لدى الناقدين للشريعة ـ وفقهها على الخصوص ـ مضافا إلى التغافل عن الأهداف الحقيقية والمقاصد الكبرى التي تهدف إليها الشريعة في جزئياتها وكلياتها.

ومن هنا تظهر أهمية هذا الموضوع الذي يهدف بشكل عام إلى بيان محاسن الإسلام وسماحته وعظمة التشريع الإسلامي الصالح المصلح للبشر لو فهموه حق الفهم، ودرسوه دراسة واعية، ويهدف هذا البحث بشكل خاص إلى إبراز مبدأ دفع الضرر كأساس مهم من أسس التشريع الإسلامي ، مستقل عن خصائص الإسلام الأخرى مثل رفع الحرج، وإصلاح أحوال الناس، والمساواة بينهم في الحقوق والمسؤوليات، ومبدأ العدل ورفع الظلم وغير ذلك...

أسباب اختيار الموضوع:

يواجه الإسلام اليوم هجمات شرسة، والسبب يعود إلى تخاذل أهله وتقاعسهم عن القيام بواجبهم على أحسن وجه، والذي شجع أعداء الأمة الإسلامية على النيل من مبادئ هذا الدين الحنيف، هو الضعف الذي دب في أوصالها منذ أمد بعيد، لهذا فإن من واجب كل مسلم غيور أن يبذل ما في وسعه من أجل الدفاع عن دينه وأمته ويحاول بقدر المستطاع أن يشارك في إعادة بناء الحضارة الإسلامية التي ظلت مزدهرة لحقبة طويلة من الزمن.

ويمكن تلخيص الأسباب التي دعتني إلى اختيار هذا الموضوع فيما يأتي:

أ ـ يعتبر هذا البحث المتواضع مشاركة مني ولو بالقدر البسيط، في الدفاع عن ديننا

الحنيف، ببيان محاسنه ومبادئه العظيمة التي خلت منها جميع الديانات المحرفة والقوانين الوضعية الجائرة.

2 ــ حاجة أبناء المسلمين اليوم لمعرفة خصائص الشريعة الإسلامية ومميزاتها، سواء في بلاد الإسلام أو في بلاد الغرب، حتى يفخروا بهذا الدين ويحملوا لواءه عاليا دون الشعور بالضعف أو بالهوان، ويصححوا المفاهيم الخاطئة التي روجها أعداؤه، من أنه دين عنف وإرهاب وجهل، لا يتبعه إلى الضعفاء المتخاذلون، والكسالى المتقاعسون ...

3 ــ الدعوة إلى النهوض بالحضارة الإسلامية من جديد، كل في مكانه وزمانه، وضرورة الشعور بالمسؤولية الملقاة على عاتق هذه الأمة، والتي وصفت بأنها خير أمة أخرجت للناس تؤمن بالله حق الإيمان، وتقوم بواجبها في التمسك بأحكام الشرع والالتزام بها أولا، ثم تدعو غيرها من الأمم و تأمرهم بالمعروف وتنهاهم عن المنكر.

4 ــ التنبيه إلى المبادئ العظيمة، والأسس المتينة التي بني عليها الإسلام، ومنها مبدأ دفع الضرر الذي بنيت عليه أحكام شرعية كثيرة، هذا المبدأ الذي تقوم عليه الحياة الإنسانية كلها، بل الكون بأكمله، لأن الإسلام يمنع كل ضرر واقع أو متوقع ، سواء على الإنسان أو ما يحيط به من الكائنات والمخلوقات الأخرى، فهو دين البناء والإصلاح والنظام، لا دين الهدم والتخريب والفوضى كما يدعي أعداؤه الحاقدون.

فهذه الدوافع، وغيرها دعتني وحببت إلي البحث في هذا الموضوع، لعلي أسهم ولو بجهد قليل في الدفاع عن الإسلام، وبيان عظمة هذه الشريعة وصلاحيتها لكل زمان ومكان، وآمل من الله أن أحقق المقاصد والأهداف التي رسمتها لنفسي من وراء البحث في هذا الموضوع وألخص بعضها فيما يأتي:

الهدف من الدراسة:

1 ــ الغرض الأول يتمثل في محاولة التأكيد على مبدأ دفع الضرر في الشريعة الإسلامية و دراسته بمنهجية جديدة، بإيجاد أصول وأدلة نصية واجتهادية تدعمه وتبرز أهميته ودوره في الفقه الإسلامي.

2 ــ ربط أحكام الشرع بالواقع، والتأكيد على أن الإسلام هو دين الفطرة السليمة، وأنه الدين الملائم الذي ينبغي أن يحكم الحياة الإنسانية كلها، ولا يوجد أي قانون أو نظام ــ مهما

تطورت العلوم والعقول والحضارات ــ يمكنه أن ينظم ويحكم واقع حياة الناس ويسيرها على أحسن حال سوى الإسلام.

3 ــ التحفيز على البحث في المواضيع التي تبعث بناء الحضارة الإسلامية من جديد، وتدحض الشبهات والتهم التي أثيرت حول الإسلام، والتركيز على الدراسات التي تمس الناحية الواقعية والتطبيقية لحياة الناس، لا الدراسات النظرية التي تبقى حبرا على ورق.

خطة البحث:

اعتمدت في خطة البحث تقسيما يشمل فصلين:

الفصل الأول: في مبحثين، وتطرقت فيه إلى تعريف مبدأ دفع الضرر وتأصيله، فهو مبدأ مبني على أدلة نصية، وأصول اجتهادية وقواعد فقهية، تجعل منه أساسا متينا يبنى عليه جزء كبير من الفقه.

الفصل الثاني: في ثلاثة مباحث، وبينت فيه القواعد الفقهية التي يبنى عليها هذا المبدأ وتحدثت بإيجاز عن حقيقة القواعد الفقهية وتطورها وأهميتها، ثم تناولت بشيء من التفصيل القاعدة الفقهية (لا ضرر ولا ضرار)، فأشرت إلى مفهومها وأصلها، وعلاقتها بالمقاصد الكلية، وبعض مجالات تطبيقها في الفروع الفقهية، كما اجتهدت في تقسيم القواعد المتفرعة عنها إلى قواعد احتياطية ووقائية، وإلى قواعد تنهض بمعالجة الضرر بعد وقوعه وكيفية دفعه وإزالة آثاره، ثم أدرجت بعض الأمثلة التطبيقية التي تؤكد على أن مبدأ دفع الضرر مطبق في الواقع وليس مجرد نظرية تفتقر إلى النموذج العملي، وهذه الأمثلة هي من واقعنا المعاصر، وهي على سبيل المثال لا الحصر.

أما الخاتمة فضمنتها خلاصة نتائج البحث.

الدراسات السابقة:

الفعل الضار والضمان فيه، دراسة وصياغة قانونية مؤصلة على نصوص الشريعة الإسلامية وفقهها انطلاقا من نصوص القانون المدني الأردني، وعرض فيه المؤلف لنصوص الشريعة وفقه الصحابة في الفعل الضار. ثم استعرض مواد القانون الأردني وناقشها على ضوء ما تقدم.

كما تناول الدكتور فتحي الدريني في كتابه نظرية التعسف في استعمال الحق دراسة وافية لدفع الضرر.

منهج البحث:

1 ــ اعتمدت في هذه الدراسة على المنهج الاستقرائي التحليلي، بجمع كل ما يخص الموضوع من المصادر القديمة والمراجع الحديثة، وشيء من التحليل والاستنتاج.

2 ــ بذلت ما في وسعي في الالتزام بما هو متعارف عليه من منهجية كتابة البحوث العلمية في النقل والعزو والاقتباس والتوثيق، فقد رجعت إلى المصادر الأصلية للبحث ما استطعت إلى ذلك سبيلا، مع الحرص على الاعتماد على ما ألف من المراجع الحديثة، وتوخي الأمانة العلمية بعناية فائقة، فعزوت الأقوال إلى قائليها، فإن نقلتها حرفيا وضعتها بين مزدوجتين وذكرت في الهامش المرجع واسم المؤلف، أما إذا تصرفت في الألفاظ أو ذكرت الفكرة فلا أضع الأقواس وأشير في الهامش بعبارة: (انظر:) وأذكر اسم الكتاب والمؤلف، مع البيانات الكاملة عن المصدر أو المرجع في المرة الأولى التي يذكر فيها، وما لم أجده من بيانات النشر أضرب عنه صفحا فلا أقول: دون تاريخ، أو دون رقم الطبعة...

3 ــ نسبت الآيات القرآنية إلى سورها مع ذكر اسم السورة ورقم الآية في المتن، لئلا أطول بها الهوامش، بخلاف الأحاديث، وحرصت على شكلها وكتابتها ببنط أسود.

4 ــ أما الأحاديث والآثار فقد اعتمدت في تخريجها على مصادرها الأصلية، فإن كان الحديث في الصحيحين، اكتفيت بتخريجه منهما، وإذا كان في أحدهما اكتفيت به دون بقية كتب الحديث الأخرى، أما إذا لم يكن الحديث أو الأثر في الصحيحين، خرجته من كتب الحديث المعتمدة على حسب ما تيسر.

5 ــ حرصت على الرجوع إلى كتب التفسير في الاستدلال بالآيات القرآنية، وكتب شروح السنة في الاستدلال بالأحاديث النبوية، ووضعت الآيات القرآنية بين قوسين مزخرفتين: ﴿...﴾، والأحاديث النبوية بين قوسين عاديين:(...)، وكلام العلماء بين قوسين مزدوجين:«...».

6 ــ في الهامش أذكر عنوان الكتاب ثم اسم المؤلف، ثم رقم الصفحة بعد نقطتين: ...، وأفصل بين رقم الجزء ورقم الصفحة بخط مائل: /.

7 ــ إذا تكرر اسم المرجع أو المصدر في الهامش، مرتين أو أكثر على التوالي، فلا أعيد كتابة البيانات بل أقول المرجع السابق مع الإشارة إلى رقم الجزء والصفحة، وإذا اتفق الموضع، أي الجزء والصفحة، أقول المرجع نفسه، وكان هذا قليلا في البحث.

8 ــ تعرضت لترجمة ما تيسر من الأعلام الواردة أسماؤهم في متن البحث، واجتهدت في اختيار ما يلزم ترجمته، بالتركيز على من كانت له صلة مباشرة بموضوع البحث بأن قال قولا، أو كان له رأي في مسألة ما، أو غير ذلك، أما ما كان معروفا مشهورا مثل بعض الصحابة، و أئمة الفقه كأصحاب المذاهب وأئمة الحديث مثل البخاري ومسلم وغيرهما.. فلم أترجم لهم.

9 ــ وضعت فهارس علمية آخر الرسالة لتسهيل الاستفادة منها كالآتي:

ــ فهرس الآيات القرآنية.

ــ فهرس الأحاديث النبوية والآثار.

ــ فهرس الأعلام، وكتبت رقم الصفحة التي فيها الترجمة للعلم بالبنط الأسود.

ــ فهرس القواعد الفقهية.

ــ محتوى الرسالة.

أهم الصعوبات التي واجهتني في البحث:

1 ــ ندرة المراجع التي كتبت حول الموضوع بشكل مباشر، مما اضطرني إلى تتبع كل ما يمت بالموضوع بصلة، وهذا أخذ مني جهدا ووقتا في البحث، وقد استفرغت كل وسعي، مع شعوري بالتقصير وعدم استيفاء البحث لكل متطلباته من الناحية العلمية والمنهجية.

2 ــ تفرق موضوع البحث في الكثير من كتب الأصول والفقه والتفسير والحديث، وكتب الثقافة الإسلامية والفكر والدعوة ، وكتب القضايا المستجدة في الأمة كالفتاوى المعاصرة والنوازل وغيرها..

وإني أحمد الله عز وجل أن يسر لي الاطلاع على العديد من المصنفات، للأئمة الأعلام العظماء، الذين تركوا بصمات مشرقة على مر العصور، ومن الواجب أن نفخر بهم ونجل

جهودهم التي كانت كلها من أجل خدمة الإسلام والمسلمين ثم نقتدي بهم ونمضي قدما لبناء حضارتنا العريقة بهمم عالية ورؤوس شامخة، لا نخشى في الله لومة لائم. وألتمس العذر من أساتذتي الأجلاء إن كنت قد قصرت أو لم أعط الموضوع حقه، وكل ما علي قوله هو أني حاولت جهدي الوصول إلى الصواب وتقديم هذه المحاولة البسيطة في ثوب أحسبه لائقا، إلا أن قلة بضاعتي وصعوبة البحث وتشعبه ثنتني عن أشياء كثيرة كنت أريد تحقيقها، وأملي مازال قائما وكذا رغبتي في مواصلة طريق العلم والبحث إلى آخر حياتي، كيف لا وهذا الطريق هو طريق الجنة، لأن كل من سلك طريقا يلتمس فيه علما سهل الله له به طريقا إلى الجنة، ولا خير فيمن لم يكن عالما أو متعلما، وكلي إصرار وعزيمة في مواصلة الجد والطلب بتوفيق الله تعالى ومشيئته في إنجاز بحث لنيل شهادة الدكتوراه في المستقبل.

هذا وإني أحمد الله وأشكره كما ينبغي لجلال وجهه وعظيم سلطانه على ما يسره لي في سبيل إنجاز هذا البحث المتواضع، فما كان فيه من خير وصواب فهو من الله عز وجل وحده، وما كان فيه من خلل ونقص وتقصير فمن نفسي والشيطان، والله جل جلاله ورسوله بريئان، وأسأل الله أن يمن علينا جميعا بالفقه في الدين وأن يعلمنا ما ينفعنا، وأن ينفعنا بما يعلمنا، وأن يحسن نياتنا، وأن يجعل أعمالنا حجة لنا لا علينا، إنه ولي ذلك والقادر عليه. وصلى الله على نبينا محمد وآله وصحبه وسلم.

الباحثة/ مباركة بن حليمة

شعبان 1427هـ/سبتمبر 2006م.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

الفصل الأول

مبدأ دفع الضرر في الشريعة الإسلامية

(تعريفه وتأصيله)

وفيه مبحثان:

المبحث الأول: مفهوم مبدأ دفع الضرر.

المبحث الثاني: تأصيل مبدأ دفع الضرر.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

المبحث الأول

مفهوم مبدأ دفع الضرر

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: التعريف بالضرر.

المطلب الثاني: التعريف بمبدأ دفع الضرر وعلاقته بالمقاصد الشرعية.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

المطلب الأول

التعريف بالضرر

لأجل التعريف بالضرر يلزم أن نعرض لكلمة الضرر في اللغة والاصطلاح، ثم نبحث الضوابط والشروط التي تحدد معناه في الشرع، ثم علاقته بالمفسدة عند الفقهاء، وهذا ما سنتناوله في الفروع الثلاثة الآتية:

الفرع الأول

تعريف الضرر لغة واصطلاحا

أولا: الضرر في اللغة.

كلمة الضرر في معاجم اللغة تُلفظ بالفتح فيقال: الضَّرُّ، وهو مصدر، وبالضم فيقال: الضُّرُّ وهو اسمٌ. وأصله الثلاثي ضرَّ يضرُّ ضرًّا. وله معان، منها:

أ ــ الضَّرُّ بالفتح ضدُّ النَّفْعِ، يقال: ضَرَّهُ وضرَّ به وأضَرَّهُ، ومنه قوله تعالى: ﴿**وَيَتَعَلَّمُونَ مَا يَضُرُّهُمْ وَلاَ يَنفَعُهُمْ**﴾ (البقرة:102). والـمَضرّة: خلاف الـمَنْفعة[1].

ب ــ الضُّرُّ بالضم الشِّدَّةُ، والضِّيقُ وسُوءُ الحالِ[2].

جـ ــ النُّقْصانُ يَدْخُلُ في الشيءِ، كالمرض والهزال، ومنه قوله تعالى على لسان أيوب عليه السلام: ﴿**إِذْ نَادَىٰ رَبَّهُ أَنِّي مَسَّنِيَ ٱلضُّرُّ وَأَنتَ أَرْحَمُ ٱلرَّاحِمِينَ**﴾ (الأنبياء:83).

وضَرَّهُ يَضُرُّه ضَرّاً، وضَرَّ بِهِ وأَضَرَّ به وضَارَّهُ مُضَارَّةً وضِراراً بمعنى

---

(1) القاموس المحيط، لمجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي الشيرازي: 75/2، مكتبة النوري ــ دمشق، ومعجم مفردات ألفاظ القرآن للراغب الأصفهاني، تحقيق نديم مرعشلي: 302، دار الكتاب العربي، بيروت.

(2) القاموس المحيط، لمجد الدين الفيروز آبادي، 75/2، ومختار الصحاح لزين الدين محمد بن أبي بكر عبد القادر الرازي، ترتيب محمود خاطر، تحقيق وضبط حمزة فتح الله: 379، دار البصائر ــ مؤسسة الرسالة، بيروت، طبع سنة 1407هـ/1987م.

واحد[1].

وفي الحديث: (لا ضَرَرَ ولا ضِرارَ فـي الإسلام)، قيل: لكل واحد من اللفظين معنى غير الآخر: فمعنى قوله: (لا ضَرَرَ) أي لا يَضُرّ الرجل أخاه، وهو ضد النفع، وقوله: (ولا ضِرار) أي لا يُضَارّ كل واحد منهما صاحبه، فالضِّرَارُ منهما معاً والضَّرَر فعل واحد، ومعنى قوله: (ولا ضِرَار) أي لا يُدْخِلُ الضرر علـى الذي ضَرَّهُ ولكن يعفو عنه، قال ابن الأثـير: قوله لا ضَرَرَ أي لا يَضُرّ الرجل أخاه فَـيَنْقُصه شيئاً من حقه، والضِّرارُ فِعَالٌ من الضرّ، أي لا يجازيه علـى إضراره بإدخاله الضَّرَر علـيه؛ والضَّرَر فعل الواحد، والضِّرَارُ فعل الاثنـين، والضَّرَر ابتداء الفعل، والضِّرار الـجزاء علـيه، وقـيل: الضَّرَر ما تَضُرّ به صاحبك وتنتفع أنت به، والضِّرار أَن تَضُرَّه من غير أَن تنتفع، وقـيل: هما بمعنى، وتكرارهما للتأكيد[2].

والاضطرار: الاحتياج إلى الشيءِ. واضْطَرَّهُ إليهِ: أحْوَجَه وألْجَأَهُ، فاضْطُرَّ. ومنه الضَّرورَةُ: الحاجةُ[3].

ثانيا: الضرر في الاصطلاح.

1 ــ الضرر في عرف الفقهاء والأصوليين هو إلحاق مفسدة بالغير مطلقا، وهو تعريف الإمام الطوفي الحنبلي (ت 716هـ)[4]، واستحسنه الشيخ مصطفى

---

(1) المصباح المنير، لأحمد بن محمد بن علي الفيومي: 146، طبعة الجيب، مكتبة لبنان ــ بيروت، طبع سنة 1990م، ولسان العرب لابن منظور، محمد بن مكرم بن منظور الأفريقي المصري (ت711هـ)، مادة ضرر:482/4. دار صادر ــ بيروت، ط1.

(2) انظر: النهاية في غريب الأثر لابن الأثير: 81/3، ولسان العرب لابن منظور، مادة ضرر:482/4.

(3) القاموس المحيط للفيروز آبادي: 75/2.

(4) انظر: رسالة الطوفي في المصلحة مدرجة في كتاب مصادر التشريع فيما لا نص فيه للشيخ عبد الوهاب خلاف: 108، دار القلم ــ الكويت، ط6، 1414هـ/1993م.

ــ **الطوفي:** هو سليمان بن عبد القوي بن عبد الكريم الطوفي الصرصري، أبو الربيـع، الفقيـه الحنبلي الأصولي النحوي، الملقب بنجم الدين، ولد سنة 657هـ ، رحل في طلـب العلـم إلـى

الزرقا رحمه الله[1].

2 ــ وعرفه بعض المحدَثين بأنه «الإخلال بمصلحة مشروعة للنفس أو الغير تعديا أو تعسفا أو إهمالا»[2].

وهو تعريف مقصدي لكونه أكثر شمولا من التعريف السابق، حيث جعل المقاصد الضرورية هي محل وقوع الضرر، كما أشار إلى بعض أسباب الضرر.

ويمكننا أن نعرف الضرر بأنه **كل مفسدة واقعة أو متوقعة على الإنسان أو ما يحيط به.**

ونقصد بالمفاسد الواقعة على الإنسان كل ما يطرأ على دينه ونفسه وعقله ونسله ونسبه وعرضه وحريته وماله.

ونقصد بما يحيط بالإنسان كل عناصر هذا الكون المسخر له من الله سبحانه الذي استخلفه فيه ليكون مهيمنا عليه، ومؤتمنا على استمرار صلاحه، كما قال تعالى: ﴿ **وَلَا تُفْسِدُوا فِي الْأَرْضِ بَعْدَ إِصْلَاحِهَا** ﴾(الأعراف:56)[3].

قال الإمام القرطبي (ت 671هـ): «وهو لفظ يعمّ دقيق الفساد وجليله»[4].

-

بغداد ودمشق، ومصر وجاور بالحرمين وتوفي بالخليل في فلسطين سنة 716هـ ، وله مصنفات عدة في الفقه والأصول واللغة. (الفتح المبين للمراغي: 2/124ــ125).

(1) انظر: الفعل الضار والضمان فيه دراسة وصياغة قانونية مؤصلة على نصوص الشريعة الإسلامية وفقهها، انطلاقا من نصوص القانون المدني الأردني، للشيخ مصطفى أحمد الزرقا: 22، دار القلم ــ دمشق، دار العلوم ــ بيروت، ط1، 1409هـ/ 1988م.

(2) انظر: القواعد الكلية والضوابط الفقهية لـ د. محمد عثمان شبير: 164، دار الفرقان ــ عمّان، ط1، 1420هـ/2000م.

(3) والآية تمامها ﴿**وَادْعُوهُ خَوْفًا وَطَمَعًا إِنَّ رَحْمَتَ اللَّهِ قَرِيبٌ مِّنَ الْمُحْسِنِينَ**﴾، وهي خطاب لهذه الأمة، والتي تمامها ﴿**ذَٰلِكُمْ خَيْرٌ لَّكُمْ إِن كُنتُم مُّؤْمِنِينَ**﴾ من سورة الأعراف، آية 85، خطاب لأهل مدين قوم شعيب عليه السلام.

(4) الجامع لأحكام القرآن للإمام أبي عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح القرطبي (ت 671هـ)، تحقيق أحمد عبد العليم البردوني: 248/7، دار الشعب ــ القاهرة، ط2، 1372هـ.

وقال أبو حيان الأندلسي: «هذا نهي عن إيقاع الفساد في الأرض وإدخال ماهيته في الوجود، فيتعلق بجميع أنواعه من إفساد النفوس والأنساب والأموال والعقول والأديان ومعنى ﴿بعد إصلاحها﴾ بعد أن أصلح الله خلقها على الوجه الملائم لمنافع الخلق ومصالح المكلفين»[1].

وكلام أبي حيان في تفسير الآية يعبر بدقة وشمول عن معنى الإفساد الذي نهى عنه الله تعالى، وهو بمعنى الإضرار نفسه.

الفرع الثاني

ضوابط الضرر

بعد معرفة المفهوم الواسع للضرر وشموله لجميع المفاسد التي تمس الإنسان وما يحيط به، نحاول في هذا البحث الاقتصار على الضرر الجسيم الذي يطرأ على الكليات الخمس فيؤدي إلى الإخلال بها، باعتبارها أقوى درجات المصالح. وهذا ما

ـ **القرطبي:** محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح، أبو عبد الله، أندلسي من أهل قرطبة، من كبار المفسرين، صاحب الجامع لأحكام القرآن، والتذكرة بأمور الآخرة، رحل إلى مصر، وتوفي بها سنة 671هـ. (الديباج المذهب لابن فرحون: 406ـ407، والتفسير والمفسرون لـ د. الذهبي: 457/2).

(1) تفسير البحر المحيط لمحمد بن يوسف الشهير بأبي حيان الأندلسي (ت745هـ): 313/4، دراسة وتحقيق الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، والشيخ علي محمد معوض، ود. زكريا عبد المجيد النوني، ود. أحمد النجولي الجمل، دار الكتب العلمية ـ بيروت، ط1، 1413هـ/ 1993م.

ـ **أبو حيان الأندلسي:** هو أثير الدين، أبو عبد الله محمد بن يوسف بعلي بن يوسف بن حيان، الأندلسي، الغرناطي، الشهير بأبي حيان، ولد سنة 654هـ، القارئ، اللغوي، المفسر، المحدث، صنف تفسير البحر المحيط، وغريب القرآن، ونهاية الإعراب، وغيرها، كان ظاهري المذهب ثم تحول إلى الشافعي، توفي سنة 745هـ. (التفسير والمفسرون لـ د. محمد حسين الذهبي: 317/1ـ318).

عبر عنه الفقهاء بالضرر المعتبر في الشرع والذي يجب دفعه بكل الطرق، وإذا وقع يجب إزالته بقدر الإمكان وتترتب عليه الآثار الأخروية والدنيوية.

والضرر الذي يؤاخذ عليه فاعله قد يكون ماديا كالضرب أو القتل أو السرقة وغيرها ... وقد يكون معنويا كالتعدي على الشخص في حريته أو شرفه، كما يمكن أن يكون مباشرا: أي أن الفاعل يباشر فعل الضرر بنفسه، أو يكلف شخصا آخر بفعله فيكون غير مباشر، ويكون الضرر أيضا متعمدا أو غير متعمد كما في الخطأ أو الإهمال.

واتفق الفقهاء على شروط خاصة تضبط الضرر الذي تبنى عليه الأحكام الشرعية ومن هذه الشروط ما يأتي:

أولا: أن يكون الضرر محققا.

بمعنى أن يكون الضرر محققا في الحال أو في المستقبل، أما إذا كان مظنونا أو غالب الوقوع ففيه خلاف، والراجح أنه يدفع حرصا على مقاصد الشريعة ومنعا لفتح أبوابه.

ثانيا: أن يكون الضرر فاحشا.

فلا يعتبر الضرر اليسير ولا تبنى عليه الأحكام، ويرجع في هذا إلى عادات الناس وأعرافهم.

ثالثا: أن يكون الضرر بغير حق.

إما عن طريق الاعتداء و الظلم أو عن طريق التعسف في استعمال الحق أو عن طريق الإهمال والتقصير، وأن يكون مخلا بالمصالح الضرورية، فلا يعتبر ضررا ما كان بوجه حق كالعقوبات، ودفع الصائل، ولو أدى ذلك إلى القتل.

رابعا: أن يكون الضرر مخلا بمصلحة مشروعة.

أي أن يلحق الضرر بما كان مشروعا في الأصل، أما إذا لحق بما هو غير مشروع فلا يعتبر ضررا، كمن بنى مثلا في أرض غيره، فإن البناء يزال ولا

يضمن صاحب الأرض[1].

الفرع الثالث

معنى المفسدة وعلاقتها بالضرر

عرفنا فيما سبق أن الضرر هو إلحاق مفسدة بالنفس وما يحيط بها أو بالغير، فما مفهوم المفسدة وما حدودها الشرعية؟

أولا: المفسدة في اللغة.

المفسدة من الفعل فسَد، أو فسُد، يفسُد، والاسم الفساد. ومفسدة على وزن مفعلة مشتقة من الفساد وهو ضد الصلاح، ولها معنيان في اللغة.

1 ــ المفسدة ضد المصلحة، أي المضرة، أو الضرر، وهذا المعنى حقيقي.

2 ــ وتطلق المفسدة على ما يترتب على الفعل من الفساد والضرر، وهذا المعنى مجازي[2].

ثانيا: المفسدة في الاصطلاح الشرعي.

تطلق على معنيين حقيقي ومجازي كما هو الشأن في المعنى اللغوي.

1 ــ المعنى الحقيقي: المفسدة تعني الضرر ذاته.

2 ــ والمعنى المجازي: هو الأسباب الموصلة إلى الضرر.

إلا أن علماء الأصول عرفوا المفسدة بكلا المعنيين. فمنها قولهم: المفسدة الألم ووسيلته[3].

---

(1) انظر: القواعد الكلية والضوابط الفقهية لـ د. محمد عثمان شبير: 172ـ175.

(2) انظر: مختار الصحاح لزين الدين الرازي: 503، والمصباح المنير للفيومي: 180، ولسان العرب لابن منظور، مادة فسد: 335/3.

(3) مقاصد الشريعة الإسلامية للشيخ الإمام محمد الطاهر بن عاشور: 65، الشركة التونسية للتوزيع ــ تونس، طبعة 1978م.

ومنها قول العز بن عبد السلام: «..المفاسد ضربان: أحدهما حقيقي وهو الغموم والآلام والثاني مجازي وهو أسبابها، وربما كانت أسباب المفاسد مصالح، فنهى الشرع عنها لا لكونها مصالح بل لأدائها إلى المفاسد، وذلك كالسعي في تحصيل اللذات المحرمات والشبهات المكروهات.. وتسميتها مفاسد من مجاز تسمية السبب باسم المسبب»[1].

أما الإمام أبو حامد الغزالي فقد أشار إلى تعريف المفسدة بمعناها الحقيقي في معرض تعريفه للمصلحة الشرعية إذ حدها بـ«المحافظة على مقصود الشرع، ومقصود 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، فهو مفسدة، ودفعها مصلحة»[2].

ـ **عضد الدين الإيجي:** هو عبد الرحمن بن أحمد بن عبد الغفار الإيجي الشيرازي الشافعي، قاضي القضاة، المعروف بعضد الدين، كان من العلماء البارزين في العلوم العقلية والأصول والمعاني والبيان والنحو والفقه، وعلم الكلام، كما كان ميسور الحال واسع الثراء، يساعد طلبته على مواجهة متطلبات الحياة المادية، غضب عليه صاحب كرمان فسجنه بقلعة دريمبان، إلى أن مات فيها سنة 756هـ / 1355م، من مؤلفاته: الرسالة العضدية في الوضع، وشرح مختصر منتهى السؤل والأمل في علمي الأصول والجدل لابن الحاجب، والمواقف في علم الكلام. (الفتح المبين للمراغي:73/2).

(1) قواعد الأحكام في مصالح الأنام للإمام أبي محمد عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام السلمي (ت 660هـ): 12/1. دار الكتب العلمية ـ بيروت.

(2) المستصفى من علم الأصول، للإمام أبي حامد الغزالي، تحقيق د. محمد سليمان الأشقر: 417/1، مؤسسة الرسالة ـ بيروت، ط1، 1417هـ /1997م.

ـ **الغزالي:** هو محمد بن محمد بن محمد بن أحمد، أبو حامد الغزالي، نسبة إلى غزالة قرية من قرى طوس، أو نسبة إلى أبيه الذي كان غزالا، فقيه شافعي، أصولي متكلم ولد سنة 450هـ، تفقه على إمام الحرمين، رحل إلى بغداد، فالحجاز فالشام، فمصر وعاد إلى طوس، من مصنفاته البسيط، والوسيط، والوجيز في الفقه، وله المستصفى، والمنخول في الأصول، وإحياء علوم الدين وغيرها، توفي سنة 505هـ. (سير أعلام النبلاء للذهبي: 322/19وما بعدها، والفتح المبين للمراغي:2/ 8ـ10).

فمن هذا نفهم أن المفسدة عند الغزالي هي المضرة الواقعة على المقاصد الضرورية. وهذا المعنى يتفق مع معنى الضرر كما سبق.

أما المفسدة أو الفساد في نظر الشرع فهو ما كان مخالفا لخطاب الشارع، ويوجب فعله العقاب والإثم، لأنه لو ارتبط تقدير المفسدة بالرؤية البشرية المجردة عن شرع الله فإن هذا التقدير فيه إخلال بالمصلحة العامة. قال الله تعالى: ﴿وَلَوِ ٱتَّبَعَ ٱلْحَقُّ أَهْوَآءَهُمْ لَفَسَدَتِ ٱلسَّمَاوَاتُ وَٱلْأَرْضُ وَمَن فِيهِنَّ﴾(المؤمنون:71) [1].

وهي أيضا تقابل المصلحة وهذا ما أكده علماء المقاصد. لذلك عرفها الشيخ محمد الطاهر ابن عاشور بقوله: «المفسدة ما قابل المصلحة وهي وصف للفعل يحصل به الفساد، أي الضر دائما أو غالبا للجمهور أو الآحاد»[2].

وإذا حاكينا شرحه للمصلحة ــ كما سيأتي ــ فإنه يمكن أن نقول في شرح المفسدة أن قوله: «دائما» إشارة إلى المفسدة الخالصة التي لا تشوبها مصلحة، والمطردة التي لا تتخلف والمحققة دائما. وقوله: «غالبا» إشارة إلى المفسدة الراجحة في غالب الأحوال، وقوله: «للجمهور أو للآحاد» إشارة إلى أنها قسمان: مفسدة عامة ومفسدة خاصة.

والذي يظهر من هذا أن مفهوم المفسدة المقابل للمصلحة هو أوسع من مفهوم الضرر الذي نحن بصدد بحثه، لا من حيث المعنى اللغوي، ولكن من حيث المعنى الاصطلاحي، فإن مفهوم المصلحة عند علماء المقاصد لا يقتصر على حفظ المستوى الضروري للمصالح بل تتعدى إلى المستويين الحاجي والتحسيني، ومن ثم تكون المفسدة كالمصلحة من حيث هذا الاتساع في المدلول الاصطلاحي.

والظاهر أن من المفاسد ما يتعلق بالضروريات، فمثلا الردة تفسد الدين، والقتل يهلك النفس، والخمر يفسد العقل.. ومنها ما يتعلق بالحاجيات، فتسبب للناس الضيق والحرج والمشقة، فمثلا غياب عقود السلم والشركات يجعل المعاملات المالية تخلو

---

(1) انظر: فقه الموازنات لـــ د. محمد السوسوة: 71، دار القلم ــ الإمارات العربية المتحدة، ط1، 1425هـــ/20004م.

(2) مقاصد الشريعة للشيخ محمد الطاهر بن عاشور: 65.

من اليسر..

كما أن هناك من المفاسد ما يلحق بالتحسينيات فيجعل حياة الناس على خلاف الفطرة السليمة، والمروءة العالية ومكارم الأخلاق[1].

أما مفهوم الضرر الذي نقصده بهذه الدراسة والذي يتصل بدفع الضرر كمبدأ عام فإنه لا يتعدى في غايته حفظ المستوى الضروري إلى المستويين الحاجي والتحسيني، وإن تعداه إلى المستوى الحاجي في بعض الأحيان فإن ذلك مما يندر ولا يكون إلا إذا نزلت الحاجة منزلة الضرورة.

ومبدأ دفع الضرر بحسب الاصطلاح الذي نسير عليه في هذا البحث هو قسيم لمبدأ التيسير ورفع الحرج وقد نهضت به دراسات مستقلة[2].

وقد ذكر علماء العصر دفع الضرر ورفع الحرج كمبدأين قسيمين[3].

---

(1) انظر: فقه الموازنات لـ د. محمد السوسوة: 73.

(2) مثلا: دراسة بعنوان رفع الحرج في الشريعة الإسلامية لـ د. عدنان جمعة، ورسالة صغيرة بالعنوان نفسه للشيخ مناع القطان.

(3) انظر: أصول الفقه للسيخ محمد أبي زهرة: 376، طبعة دار الفكر العربي، وعلم أصول الفقه للشيخ عبد الوهاب خلاف: 207، مطبعة الزهراء ـ الجزائر، ط1، 1990م.

المطلب الثاني

التعريف بمبدأ دفع الضرر وعلاقته بالمقاصد الشرعية

دفع الضرر هو مبدأ عام من مبادئ الشريعة الإسلامية ومقصد من مقاصدها العامة، الثابتة بالدلالة المباشرة للنصوص الشرعية، وباستقراء الجمهور الغالب من أحكامها. وحين نعتبر دفع الضرر مقصدا عاما من مقاصد الشريعة الإسلامية؛ فإننا نعتمد في ذلك على ما قرره علماء المقاصد في مفهوم المقاصد العامة، يقول الإمام ابن عاشور: «مقاصد الشريعة العامة هي المعاني والحكم الملحوظة للشارع في جميع أحوال التشريع أو معظمها بحيث لا تختص ملاحظتها بالكون في نوع خاص من أحكام الشريعة فيدخل في هذا أيضا معان من الحكم ليست ملحوظة في سائر أنواع الأحكام ولكنها ملحوظة في أنواع كثير منها»[1].

ودفع الضرر كمبدأ أو مقصد عام تدخل تحته مقاصد تبعية، ويرتبط بمقاصد عامة أخرى كالعدل ورفع الظلم وآثاره، وتخدمه أصول وقواعد قررها الفقهاء تحقيقا لمصالح العباد ودرءا للمفاسد عنهم.

والذي أريد أن أركز عليه في هذا البحث هو إبراز قصد الشريعة من أحكامها في جلب النفع ودفع الضرر عن المكلفين وأعتمد في ذلك على النصوص التي تدل على هذا المقصد وتشهد لهذا الأصل، وأستعين بالأصول الاجتهادية والقواعد الفقهية التي يظهر في ثناياها ــ بوضوح ــ ما سعى إليه الإسلام من دفع الضرر عن المكلفين وجلب النفع لهم.

وقد أكد العلماء هذا المبدأ كما في قول شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله: «الشريعة جاءت بتحصيل المصالح وتكميلها وتعطيل المفاسد وتقليلها»[2].

---

(1) مقاصد الشريعة: 51.

(2) مجموع فتاوى شيخ الإسلام أحمد بن تيمية، جمع وترتيب عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، بمساعدة ابنه محمد: 265/1.

وجلب المنفعة ودفع المضرة يكون في الدنيا وفي الدين، ففي الدنيا كالمعاملات والأعمال التي يقال فيها مصلحة للخلق من غير حظر شرعي، وفي الدين ككثير من المعارف والأحوال والعبادات التي يقال فيها مصلحة الإنسان من غير منع شرعي، فمن أنكر ما اشتملت عليه الشريعة من المصالح والمحاسن والمقاصد التي للعباد في المعاش والمعاد...فهو مخطئ ضال يُعلم فساد قوله بالضرورة[1].

ومبدأ دفع الضرر له علاقة دقيقة بتحقيق مقصود الشارع في حفظ مصالح العباد، وإعماله في ترجيح المصالح والمفاسد عند تعارضها وتزاحمها نوع دقيق من الفقه، يحتاجه المفتون في تنزيل الأحكام، والقضاة في تنفيذها في واقع الناس.

وغاية الأحكام الشرعية كلها كما يلاحظ الشيخ أبو زهرة اعتبار مصلحة الشخص بعدل، فلا تترك إلا إذا كانت معارضة لمصلحة أكبر، أو كانت مصلحة الشخص في الاعتداء على غيره، كمن يأكل مال الغير لسد حاجة نفسه، فإن تلك مصلحة غير معتبرة، لأن ضرر غيره أشد من نفع نفسه، وضرر الإباحة أشد من مصلحة التناول بالنسبة لمن يتناول[2].

وقد بين الأستاذ عبد الوهاب خلاف ــ بدقة ــ العلاقة بين مبدأ دفع الضرر والمقاصد الشرعية المتمثلة في حفظ المصالح الضرورية والحاجية والتحسينية

-

ــ **ابن تيمية:** هو أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام الحراني الحنبلي الملقب بتقي الدين، المكنى بأبي العباس، نزيل دمشق ولد سنة 661هـ، ونشأ في عفاف وتقى، في كنف أسرته التي اشتهرت بالعلم والصلاح، وتدرج في منازل العلم، أحكم أكثر الفنون، وصنف فيها، ونصر السنة، وقمع البدعة وامتحن من أجل ذلك حتى توفي، رحمه الله في سجن القلعة سنة 728 هـ، له التصانيف الكثيرة في العقائد والأصول والفقه والفتوى، (تذكرة الحفاظ للقيسراني: 4/ 1496، الفتح المبين للمراغي: 2/134ــ137).

(1) انظر: مقاصد الشريعة عند ابن تيمية لـ د. يوسف أحمد محمد البدوي: 284، دار النفائس ــ الأردن، ط1، 1421هـ /2000م.

(2) انظر: أصول الفقه للشيخ محمد أبي زهرة: 376.

ومكملاتها فإن «هذه المقاصد مرتبة في مراعاتها حسب أهميتها وعلى ترتيبها رتبت الأحكام التي شرعت لتحقيقها. وعلى هذه القاعدة الأصولية التشريعية الأولى، وضعت المبادئ الشرعية الخاصة بدفع الضرر والمبادئ الشرعية الخاصة برفع الحرج، وعن كل مبدأ من هذه المبادئ تفرعت عدة فروع واستنبطت جملة أحكام»[1].

نفهم مما سبق أن مصالح الشرع ثلاثة أنواع: الضرورية والحاجية والتحسينية، إلا أن مبدأ دفع الضرر الذي قلنا إنه أصل من أصول الشريعة الإسلامية يتعلق بالنوع الأول من المصالح. واعتبار الضرر إنما يكون إذا مس الإنسان في دينه أو نفسه أو عقله أو ماله أو نسله، ولا يسمى الإنسان مضطرا إلا إذا خاف على إحدى هذه الكليات من الضياع أو التلف، كما نفهم أن علاقة مبدأ دفع الضرر بالمقاصد الشرعية هي علاقة البناء بأساسه، وأن مجال هذا المبدأ هو حفظ القدر الضروري دون الحاجي أو التحسيني. وبهذا الاعتبار سوف أركز على المفاسد الواقعة على الضروريات فحسب.

(1) علم أصول الفقه: 207.

المبحث الثاني

تأصيل مبدأ دفع الضرر

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: تأصيل مبدأ دفع الضرر من الكتاب والسنة وآثار الصحابة.

المطلب الثاني: تأصيل مبدأ دفع الضرر من الأصول الاجتهادية.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

تمهيد:

إن مبدأ دفع الضرر من المبادئ الكبرى التي تعكس عناية الشريعة الإسلامية بالإنسان وحفظ مصالحه ودرء المفاسد عنه، في جميع أحواله الخاص منها والعام والعاجل منها والآجل، كما أنه دليل لطف الله عز وجل بعباده إذ لم يتركهم هملا يظلم بعضهم بعضا، ويأكل بعضهم أموال بعض ويسفك بعضهم دماء بعض.. ومن هنا كان هذا المبدأ ضمانا لاستمرار صلاح الإنسان وصلاح العالم الذي يعيش فيه ويتعامل معه ويتفاعل.

ثم إن هذا المبدأ يعد من المقاصد الكبرى التي يصطلح عليها بالمقاصد العامة في الشريعة الإسلامية، والتي ثبتت إرادة تحقيقها على مستوى الشريعة كلها كلياتها وجزئياتها، ودلت عليها النصوص القطعية من القرآن والسنة المتواترة تواترا معنويا على الأقل، وما كان سبيله الاستقراء التام والدلالة القطعية المباشرة، كان في أعلى درجات القبول والتسليم، كما يقرر علماء المقاصد[1].

ولأهمية هذا المبدأ في التشريع الإسلامي انتهضت به أدلة ظاهرة من الوحي، ومن المناهج الأصولية، والقواعد الفقهية، تضافرت كلها لتحقق غاية جلب المصالح ودرء المفاسد، أو بعبارة أخرى حفظ مصالح الإنسان من كل اختلال واقع أو متوقع كما يعبر الإمام الشاطبي رحمه الله[2].

---

(1) انظر: مقاصد الشريعة الإسلامية للإمام محمد الطاهر بن عاشور: 19 وما بعدها، فصل طرق إثبات المقاصد الشرعية.

(2) انظر: الموافقات في أصول الشريعة لأبي إسحاق إبراهيم بن موسى اللخمي الشاطبي الغرناطي (ت 790هـ): 7/2، شرحه الشيخ عبد الله دراز، وضع تراجمه محمد عبد الله دراز، فهرسه عبد السلام عبد الشافي محمد، دار الكتب العلمية ـ بيروت.

ـ **الشاطبي:** أبو إسحاق إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي، الشهير بالشاطبي، الأصولي، الحافظ المحقق النظار، من أهل غرناطة، من أئمة المالكية، صاحب الموافقات،

وفي المطلبين الآتيين تفصيل لهذا التأصيل:

المطلب الأول

تأصيل مبدأ دفع الضرر من الكتاب والسنة وآثار الصحابة

نتناول في هذا المبحث الأدلة من الكتاب والسنة ثم من آثار الصحابة وإجماع العلماء في فروع ثلاثة:

الفرع الأول

أدلة مبدأ دفع الضرر من نصوص الوحي

يستند مبدأ دفع الضرر إلى نصوص كثيرة من القرآن والسنة نختار منها ما يأتي:

أولا: من نصوص القرآن الكريم:

1 ـ قوله تعالى: ﴿وَإِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ سَرِّحُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَلاَ تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَاراً لِّتَعْتَدُواْ وَمَن يَفْعَلْ ذَلِكَ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ وَلاَ تَتَّخِذُوۤاْ آيَاتِ ٱللَّهِ هُزُواً وَٱذْكُرُواْ نِعْمَتَ ٱللَّهِ عَلَيْكُمْ وَمَآ أَنزَلَ عَلَيْكُمْ مِّنَ ٱلْكِتَابِ وَٱلْحِكْمَةِ يَعِظُكُمْ بِهِ وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ وَٱعْلَمُوۤاْ أَنَّ ٱللَّهَ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ﴾ (البقرة:231).

والمعنى كما يقول الإمام الطبري: «ولا تراجعوهن إن راجعتموهن في عِدَدِهن مضارة لهن لتطولوا عليهن مدة انقضاء عددهن أو لتأخذوا منهن بعض ما آتيتموهن بطلبهن الخلع منكم لمضارتكم إياهن بإمساككم إياهن ومراجعتكموهن ضرارا واعتداء»، وفي قوله: (لتعتدوا) يقول: «لتظلموهن بمجاوزتكم في أمرهن حدودي التي بينتها لكم».

-

والاعتصام، والمجالس والإفادات، والإنشادات في الأدب، وغيرها، توفي سنة 790هـ. (الفتح المبين للمراغي: 212/2).

وروى في سبب نزول هذه الآية بالسند عن مسروق قال: «يطلقها حتى إذا كادت تنقضي عدتها راجعها ثم يطلقها فيدعها حتى إذا كادت تنقضي عدتها راجعها، ولا يريد إمساكها فذلك الذي يضار ويتخذ آيات الله هزوا».

وذكر عن الحسن البصري أنه سئل عن قوله تعالى: (وإذا طلقتم النساء فبلغن أجلهن فأمسكوهن بمعروف أو سرحوهن بمعروف ولا تمسكوهن ضرارا لتعتدوا) قال: «كان الرجل يطلق المرأة ثم يراجعها ثم يطلقها ثم يراجعها يضارها فنهاهم الله عن ذلك».

و عن مجاهد قال: «نهى الله أن يطلق الرجل امرأته ثم يراجعها عند آخر يوم يبقى من الأجل حتى يفي لها تسعة أشهر، ليضارها به»[1].

---

(1) تفسير الطبري، واسمه جامع البيان عن تأويل آي القرآن للإمام أبي جعفر محمد بن جرير بن يزيد بن خالد الطبري (ت 310هـ): 480/2، طبعة دار الفكر ـ بيروت، 1405هـ.

ـ **الطبري: هو أبو جعفر محمد بن جرير بن يزيد، الإمام الجليل الجامع لكثير من العلوم، توفي** سنة 310هـ ، من مؤلفاته: جامع البيان في تفسير القرآن، وتاريخ الأمم والملوك، واختلاف الفقهاء. (تاريخ بغداد للخطيب البغدادي: 163/2، وتذكرة الحفاظ للقيسراني: 495/2، وسير أعلام النبلاء للذهبي: 267/14، وطبقات الحفاظ للسيوطي: 310).

ـ **مسروق:** هو عبد الرحمن بن مالك الهمذاني، أبو عائشة، التابعي الكوفي، الفقيه الثقة، من أصحاب عبد الله بن مسعود، توفي سنة 62هـ. (التاريخ الكبير للبخاري:35/8، وتذكرة الحفاظ للقيسراني: 49، والطبقات الكبرى لابن سعد: 76/6، وتقريب التهذيب لابن حجر: 528).

ـ **الحسن البصري:** هو الحسن بن يسار البصري، أبو سعيد سيد التابعين، كان إمام أهل البصرة، وحبر الأمة في زمنه وهو أحد العلماء الفقهاء الفصحاء الشجعان، ولد بالمدينة عام 21هـ وشب في كنف علي بن أبي طالب ﷺ ، وكان أشبه الناس بكلام الأنبياء توفي عام 110هـ (سير أعلام النبلاء: 563/4، وتهذيب التهذيب لابن حجر العسقلاني:2/ 281).

ـ **مجاهد:** هو أبو الحجاج مجاهد بن جبر المكي، شيخ القراء والمفسرين، أخذ عن ابن عباس القرآن والتفسير والفقه وعن أبي هريرة وعائشة وسعد ابن أبي وقاص وابن عمر وغيرهم، أقرانه عكرمة وطاووس وعطاء وعمرو بن دينار وغيرهم، وكان أعلمهم بالتفسير، سكن الكوفة وكان ثقة فقيها عالما بالحديث، توفي عن 83 سنة واختلف في تاريخ وفاته فقيل: 100هـ ، أو 101هـ ، أو 102هـ. (طبقات الفقهاء للشيرازي: 58، سير أعلام النبلاء للذهبي: 449/4).

وقال الإمام القرطبي: «روى مالك عن ثور بن زيد الديلي: أن الرجل كان يطلّق امرأته ثم يراجعها ولا حاجة له بها ولا يريد إمساكها؛ كيما يطوّل بذلك العدّة عليها وليُضارّها؛ فأنزل الله تعالى: ﴿**وَلاَ تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَاراً لِّتَعْتَدُواْ وَمَن يَفْعَلْ ذَلِكَ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ**﴾ يعظهم الله به»[1].

2 ــ قوله تعالى:

﴿**وَٱلْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَـٰدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ ٱلرَّضَاعَةَ وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ لاَ تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلاَّ وُسْعَهَا لاَ تُضَآرَّ وَٰلِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَلاَ مَوْلُودٌ لَّهُ بِوَلَدِهِ وَعَلَى ٱلْوَارِثِ مِثْلُ ذَٰلِكَ فَإِنْ أَرَادَا فِصَالاً عَن تَرَاضٍ مِّنْهُمَا وَتَشَاوُرٍ فَلاَ جُنَاحَ عَلَيْهِمَا وَإِنْ أَرَدتُّمْ أَن تَسْتَرْضِعُوٓاْ أَوْلَـٰدَكُمْ فَلاَ جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِذَا سَلَّمْتُم مَّآ ءَاتَيْتُم بِٱلْمَعْرُوفِ وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ وَٱعْلَمُوٓاْ أَنَّ ٱللَّهَ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ**﴾(البقرة:233).

روى الإمام البخاري عن الزُّهريِّ: «نَهى الله تعالى أن تُضارَّ والدةٌ بوَالدها، وذلك أن تقول الوالدةُ: لستُ مُرضعتهُ، وهيَ أمثلُ لهُ غذاءً وأشفقُ عليه وأرفقُ به من غيرها، فليس لها أن تأبى بعد أن يُعطيَها من نفسه ما جعلَ الله عليه، وليس للمولود لهُ أن يُضارَّ بولدِهِ والدتَه فيمنَعَها أن تُرضعَهُ ضراراً لها إلى غيرِها، فلا جُناحَ عليهما أن يَسترضعا عن طيب نفس الوالدِ والوالدة. فإن أرادا فِصالاً عن تراضٍ منهما وتَشاوُرٍ فلا جناحَ عليهما بعدَ أن يكون ذلك عن تراضٍ منهما وتشاورٍ»[2].

---

(1) الجامع لأحكام القرآن للإمام للقرطبي: 156/3.

(2) صحيح البخاري، واسمه الجامع الصحيح المختصر للإمام محمد بن إسماعيل أبي عبد الله البخاري الجعفي (ت 256هـ)، تحقيق د. مصطفى ديب البغا: 2050/5. دار ابن كثير ــ اليمامة ــ بيروت، ط3، 1407هـ/ 1987م.

ــ **الزهري:** هو محمد بن مسلم بن شهاب الزهري، القرشي يكنى بأبي بكر حدث عن صغار الصحابة وكبار التابعين، وروى عنه مالك والسفيانان والليث بن سعد، وهو أول من دون الحديث، حافظ زمانه ، المدني نزيل الشام، قال فيه البخاري: له نحو ألفي حديث، كان ابن شهاب يقول: ما استودعت قلبي شيئا قط فنسيته، ولد سنة 51هـ وتوفي سنة 124هـ.(حلية

قال الشوكاني: «لا تُضَارَّ أصله لا تُضَارِرْ أو لا تُضَارَرْ على البناء للفاعل أو المفعول أي لا تضارِرْ الأبَ بسبب الولد بأن تطلب منه ما لا يقدر عليه من الرزق والكسوة أو بأن تفرط في حفظ الولد والقيام بما يحتاج إليه، أو لا تُضَارَرْ من زوجها بأن يقصر عليها في شيء مما يجب عليه أو ينتزع ولدها منها بلا سبب وهكذا... أو بمعنى لا تضر والدة بولدها فتسيء تربيته أو تقصر في غذائه، وأضيف الولد تارة إلى الأب وتارة إلى الأم لأن كل واحد منهما يستحق أن ينسب إليه مع ما في ذلك من الاستعطاف، وهذه الجملة تفصيل للجملة التي قبلها وتقرير لها أي لا يكلف كل واحد منهما الآخر ما لا يطيقه فلا يضارُّه بسبب ولده »[1].

3 ــ قوله تعالى: ﴿وَلاَ تُفْسِدُواْ فِي ٱلأَرْضِ بَعْدَ إِصْلاَحِهَا ذَٰلِكُمْ خَيْرٌ لَّكُمْ إِن كُنتُمْ مُّؤْمِنِينَ﴾(الأعراف:56).

4 ــ وقوله تعالى: **﴿وَإِذَا تَوَلَّىٰ سَعَىٰ فِي ٱلأَرْضِ لِيُفْسِدَ فِيهَا وَيُهْلِكَ ٱلْحَرْثَ وَٱلنَّسْلَ وَٱللَّهُ لاَ يُحِبُّ ٱلْفَسَادَ﴾**(البقرة:205).

فكل ما يضر الحرث والنسل هو من قبيل الفساد في الأرض والظلم والعدوان، أي إفساد الحياة الاجتماعية على ظهرها بعد أن أصلحها الله تعالى بشرائعه،

-

الأولياء لأبي نعيم: 360/3، وسير أعلام النبلاء: 5/ 326، الفتح المبين للمراغي:1/ 102ـــ 103).

(1) فتح القدير الجامع بين فني الرواية والدراية من علم التفسير لمحمد بن علي الشوكاني (ت1250هـ): 245/1، دار الفكر، بيروت.

ــ **الشوكاني:** هو محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني الصنعاني اليماني، الفقيه المجتهد المحدث الأصولي، النظار ولد سنة 1172هـ، ونشأ بصنعاء، لقب بشيخ الإسلام، تفقه على مذهب الإمام زيد وتبحر فيه، ثم خلع ثوب التقليد وأخذ يدعو إلى الإجتهاد، لقي معارضة من المقلدين، ألف: القول المفيد، التفسير المسمى بفتح القدير، ونيل الأوطار، وإرشاد الفحول، والسيل الجرار وغيرها.. توفي سنة 1250هـ، وقيل سنة 1255هـ. (الفتح المبين للمراغي: 144/3).

والنواميس الطبيعية التي أقامها عليها[1].

قال ابن كثير: الحرث، هو محل نماء الزروع والثمار. والنسل، هو نتاج الحيوانات ولا قوام للناس إلا بهما[2].

قال القرطبي: «ودلت الآية على الحرث وزراعة الأرض، وغرسها بالأشجار حملا على الزرع، وطلب النَّسل، وهو نماء الحيوان، وبذلك يتم قوام الإنسان. وهو يردّ على من قال بترك الأسباب».

وقال: «والآية بعمومها تعم كل فساد كان في أرض أو مال أو دين، وهو الصحيح إن شاء الله تعالى»[3].

5 ــ قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا ٱلَّذِينَ آمَنُواْ لاَ تَأْكُلُوۤاْ أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِٱلْبَاطِلِ إِلاَّ أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِنْكُمْ وَلاَ تَقْتُلُوۤاْ أَنْفُسَكُمْ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيماً * وَمَن يَفْعَلْ ذَٰلِكَ عُدْوَاناً وَظُلْماً فَسَوْفَ نُصْلِيهِ نَاراً وَكَانَ ذَٰلِكَ عَلَى ٱللَّهِ يَسِيراً﴾(النساء:29ــ30).

والمعنى: لا يأكل بعضكم مال بعض بغير حق. فيدخل في هذا: القمار والخداع والغصوب وجحد الحقوق، ومالا تطيب به نفس مالكه، أو حرّمته الشريعة وإن طابت به نفس مالكه؛ كمهر البَغِيّ وحُلْوان الكاهن وأثمان الخمور والخنازير وغير ذلك.. وأضيفت الأموال إلى ضمير المنهيّ لما كان كل واحد منهما منهيًّا

---

(1) الفعل الضار والضمان فيه، لمصطفى أحمد الزرقا: 19.

(2) تفسير القرآن العظيم لأبي الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير الدمشقي، المعروف بابن كثير (ت 774هـ): 247/1، بتصرف يسير. دار الفكر ــ بيروت، طبعة سنة1401هـ.

ــ **ابن كثير:** هو إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي الدمشقي، ولد سنة 701هـ، انتقل مع أخيه إلى دمشق وهو صغير، رحل في طلب العلم حتى أصبح من الأئمة الكبار في الفقه والحديث والتاريخ، من مؤلفاته البداية والنهاية، تفسير القرآن العظيم، شرح أحاديث البخاري ولم يكمله، توفي سنة774هـ، (ذيل تذكرة الحفاظ للذهبي:57، ومعجم المحدثين للذهبي: 115، وطبقات الحفاظ للسيوطي: 434).

(3) الجامع لأحكام القران: 18/3.

ومنهيًّا عنه؛ كما قال: ﴿تَقْتُلُونَ أَنْفُسَكُمْ﴾ [1].

وقال القاضي أبو يعلي: الباطل على وجهين. أحدهما: أن يأخذه بغير طيب نفس من مالكه، كالسرقة والغصب، والخيانة، والثاني: أن يأخذه بطيب نفسه، كالقمار، والغناء، وثمن الخمر [2].

قال ابن كثير: قوله ﴿وَلاَ تَقْتُلُواْ أَنفُسَكُمْ﴾(النساء:29) أي بارتكاب محارم الله، وتعاطي معاصيه، وأكل أموالكم بينكم بالباطل ﴿إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيماً﴾، أي فيما أمركم به ونهاكم عنه.

ونقل ابن كثير عن الإمام أحمد تفسيره بالنهي عن الإضرار بالنفس وروى خبر عمرو بن العاص رضي الله عنه أنه قال لما بعثه النبي صلى الله عليه وسلم، عام ذات السلاسل، قال: احتلمت في ليلة باردة شديدة البرد، فأشفقت إن اغتسلت أن أهلك، فتيممت ثم صليت بأصحابي صلاة الصبح، قال: فلما قدمنا على رسول الله صلى الله عليه وسلم، ذكرت ذلك له، فقال: (يا عمرو صليت بأصحابك وأنت جنب) قال: قلت: يا رسول الله، إني احتلمت في ليلة باردة شديدة البرد، فأشفقت إن اغتسلت أن أهلك، فذكرت قول الله عز وجل ﴿وَلاَ تَقْتُلُواْ أَنفُسَكُمْ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيماً﴾[3].

وهذا الاستدلال من الصحابي عمرو بن العاص ﷺ والذي أقره النبي ﷺ دالٌ

---

(1) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي: 338/2.

(2) زاد المسير لعبد الرحمن بن علي بن محمد الجوزي (ت 597هـ): 194/1، المكتب الإسلامي ــ بيروت، ط3، 1404هـ.

ــ **أبو يعلى القاضي:** هو الإمام محمد بن الحسين بن محمد بن خلف بن أحمد بن الفراء القاضي البغدادي، الفقيه الأصولي المحدث، ولد سنة 380هـ ببغداد ونشأ وتوفي بها، تولى تدريس المذهب الحنبلي في بغداد سنوات طويلة، وانتهت إليه رياسة المذهب، تولى القضاء في بغداد سنة 440هـ إلى أن توفي سنة 458هـ، له مصنفات عدة منها: أحكام القرآن، والمعتمد، والعدة، والكفاية في أصول الفقه، الأحكام السلطانية. (سير أعلام النبلاء: 89/18، والفتح المبين للمراغي: 1/ 258ــ 261).

(3) تفسير القران العظيم لابن كثير: 484/1.

على عموم النهي عن الضرر اللاحق بالمال والنفس وغير ذلك مما هو من قبيل الظلم والعدوان.

ومعلوم أن ما هو ظلم وعدوان يقتضي اتخاذ التدابير الزاجرة والواقية، وإزالة ما ينجر من آثار وأضرار.

6 ــ قوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُواْ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلاَ تَقْبَلُواْ لَهُمْ شَهَادَةً أَبَداً وَأُوْلَـٰئِكَ هُمُ ٱلْفَاسِقُونَ * إِلاَّ ٱلَّذِينَ تَابُواْ مِن بَعْدِ ذَلِكَ وَأَصْلَحُواْ فَإِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴾(النور:4ــ5).

هذا النص القرآني يبين أن اتهام المرأة المحصنة بالزنا دون بينة شرعية مثبتة هو جريمة، وأن فاعلها يستحق العقاب، وفي هذا تقرير لمبدأ مهم هو أن الضرر الأدبي والاجتماعي له اعتبار في الشريعة الإسلامية، وقد يكون أشد وأعظم من الأضرار المادية، فإذا ارتكبه إنسان عدوانا وافتراء استحق القمع في الدنيا والعذاب في الآخرة[1].

7 ــ قوله تعالى: ﴿يَٰأَيُّهَا ٱلَّذِينَ آمَنُوۤاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَٱكْتُبُوهُ وَلْيَكْتُب بَّيْنَكُمْ كَاتِبٌ بِٱلْعَدْلِ وَلاَ يَأْبَ كَاتِبٌ أَنْ يَكْتُبَ كَمَا عَلَّمَهُ ٱللَّهُ فَلْيَكْتُبْ وَلْيُمْلِلِ ٱلَّذِي عَلَيْهِ ٱلْحَقُّ وَلْيَتَّقِ ٱللَّهَ رَبَّهُ وَلاَ يَبْخَسْ مِنْهُ شَيْئاً فَإِن كَانَ ٱلَّذِي عَلَيْهِ ٱلْحَقُّ سَفِيهاً أَوْ ضَعِيفاً أَوْ لاَ يَسْتَطِيعُ أَن يُمِلَّ هُوَ فَلْيُمْلِلْ وَلِيُّهُ بِٱلْعَدْلِ وَٱسْتَشْهِدُواْ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَٱمْرَأَتَانِ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ أَن تَضِلَّ إِحْدَاهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَاهُمَا ٱلأُخْرَىٰ وَلاَ يَأْبَ ٱلشُّهَدَآءُ إِذَا مَا دُعُواْ وَلاَ تَسْأَمُوۤاْ أَن تَكْتُبُوهُ صَغِيراً أَو كَبِيراً إِلَىٰ أَجَلِهِ ذَلِكُمْ أَقْسَطُ عِندَ ٱللَّهِ وَأَقْوَمُ لِلشَّهَادَةِ وَأَدْنَىٰ أَلاَّ تَرْتَابُوۤاْ إِلاَّ أَن تَكُونَ تِجَارَةً حَاضِرَةً تُدِيرُونَهَا بَيْنَكُمْ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَلاَّ تَكْتُبُوهَا وَأَشْهِدُوۤاْ إِذَا تَبَايَعْتُمْ وَلاَ يُضَآرَّ كَاتِبٌ وَلاَ شَهِيدٌ وَإِن تَفْعَلُواْ فَإِنَّهُ فُسُوقٌ بِكُمْ وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ وَيُعَلِّمُكُمُ ٱللَّهُ وَٱللَّهُ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ﴾(البقرة:282).

قال ابن كثير: «وقوله تعالى: **﴿وَلاَ يُضَارَّ كَاتِبٌ وَلاَ شَهِيدٌ﴾**(البقرة:282) قيل: معناه لا يضارّ الكاتب ولا الشاهد، فيكتب هذا خلاف ما يملي، ويشهد هذا بخلاف ما

---

(1) انظر: الفعل الضار والضمان فيه للشيخ مصطفى الزرقا: 19.

سمع أو يكتمها بالكلية، وهو قول الحسن وقتادة وغيرهما»[1].

وقال القرطبي: «قوله تعالى: (وَلاَ يُضَآرَّ كَاتِبٌ وَلاَ شَهِيدٌ) فيه ثلاثة أقوال:

الأوّل لا يكتب الكاتب ما لم يُمْلَ عليه، ولا يزيد الشاهد في شهادته ولا ينقص منها. قاله الحسن وقتادة وطاوس وغيرهم.

وروى عن ابن عباس ومجاهد وعطاء أنّ المعنى لا يمتنع الكاتب أن يكتب ولا الشاهد أن يشهد. «وَلاَ يُضَارَّ» على هذين القولين أصله يُضَارِرَ بكسر الراء، ثم وقع الإدْغام، وفتحت الراء في الجزم لخفّة الفتحة. قال النحاس: ورأيت أبا إسحاق يميل إلى هذا القول، قال: لأن بعده (وَإِنْ تَفْعَلُوا فَإِنَّهُ فُسُوقٌ بِكُمْ) فالأولى أن تكون، من شهد بغير الحق أو حرف في الكتابة أن يُقال له: فاسق، فهو أولى بهذا ممن سأل شاهداً أن يشهد وهو مشغول. وقرأ عمر بن الخطاب وابن عباس وابن أبي إسحاق يُضارِرَ بكسر الراء الأُولى.

وقال مجاهد والضّحاك وطاوس والسدّيّ وروى عن ابن عباس: معنى الآية (وَلاَ يُضَآرَّ كَاتِبٌ وَلاَ شَهِيدٌ) بأن يُدعَى الشاهدُ إلى الشهادة والكاتبُ إلى الكتْب وهما مشغولان، فإذا اعتذرا بعذرهما أخرجهما وآذاهما، وقال: خالفتما أمر الله، ونحو هذا من القول فيضرّ بهما. وأصل «يُضارّ» على هذا يضارَر بفتح الراء، وكذا قرأ ابن مسعود «يضارَر» بفتح الراء الأُولى؛ فنهى الله سبحانه عن هذا؛ لأنه لو أطلقه لكان فيه شغل لهما عن أمر دينهما ومعاشهما. ولفظ المضارة؛ إذ هو من اثنين، يقتضي هذه المعاني. والكاتب والشهيد على القولين الأوّلين رفع بفعلهما، وعلى القول الثالث رفع على المفعول الذي لم يسم فاعله»[2].

---

(1) تفسير القرآن العظيم:337/1.

(2) الجامع لأحكام القرآن: 405/3.

ـ **قتادة:** هو قتادة بن دعامة الدوسي، من أهل البصرة، ولد ضريرا، هو أحد المفسرين والحفاظ للحديث، قال أحمد بن حنبل: قتادة أحفظ أهل البصرة، ولد سنة 61هـ وتوفي بالطاعون في واسط سنة 118هـ ، (سير أعلام النبلاء للذهبي: 269/5، مشاهير علماء الأمصار للبستي: 96، وطبقات الحفاظ للسيوطي: 54).

قال الواحدي: «نهى الله تعالى الكاتب والشاهد عن الضرار وهو أن يزيد الكاتب أو ينقص أو يحرف وأن يشهد الشاهد بما لم يستشهد عليه أو يمتنع من إقامة الشهادة وإن تفعلوا شيئا من هذا فإنه فسوق بكم»[1].

قال الرازي: «واعلم أنه يحتمل أن يكون هذا نهياً للكاتب والشهيد عن إضرار من له الحق، أما الكاتب فبأن يزيد أو ينقص أو يترك الاحتياط، وأما الشهيد فبأن لا يشهد أو يشهد بحيث لا يحصل معه نفع، ويحتمل أن يكون نهياً لصاحب الحق عن إضرار الكاتب والشهيد، بأن يضرهما أو يمنعهما عن مهماتهما والأول: قول أكثر المفسرين والحسن وطاوس وقتادة، والثاني: قول ابن مسعود وعطاء ومجاهد.

واعلم أن كلا الوجهين جائز في اللغة، وإنما احتمل الوجهين بسبب الإدغام الواقع في (لا يُضَارَّ)، أحدهما: أن يكون أصله لا يضارر، بكسر الراء الأولى، فيكون الكاتب والشهيد هما الفاعلان للضرار والثاني: أن يكون أصله لا يضارر بفتح الراء الأولى، فيكون هما المفعول بهما الضرار»[2].

-

ـ **طاووس:** هو أبو عبد الرحمان طاووس بن كيسان اليماني، من كبار التابعين، توفي بمكة سنة 106هـ، قال ابن حجر في التقريب: ثقة فقيه فاضل. (حلية الأولياء: 3/4، مشاهير علماء الأمصار للبستي: 122، تذكرة الحفاظ للقيسراني:90، وطبقات الحفاظ للسيوطي: 41، تقريب التهذيب لابن حجر العسقلاني:281).

ـ **عطاء:** هو أبو محمد عطاء بن أبي رباح، مولى لبني فهر، وقيل لبني جمح، وهو من مولدي الجند، ولد في خلافة عثمان ونشأ بمكة، حدث عن كثير من الصحابة وكبار التابعين، حتى انتهت إليه فتوى أهل مكة وكان في مجلسه لا يفتر عن ذكر الله، توفي في رمضان عام 114هـ (التاريخ الكبير للبخاري: 6/ 463، وسير أعلام النبلاء للذهبي: 78/5).

(1) الوجيز في تفسير الكتاب العزيز لأبي الحسن علي بن أحمد الواحدي (468هـ): 195/1، تحقيق صفوان عدنان داوودي ، دار القلم ـ دمشق، الدار الشامية ـ بيروت، ط1، 1415هـ.

(2) مفاتيح الغيب لفخر الدين الرازي: 89/7، طبعة دار إحياء التراث العربي.

ـ **الرازي:** هو فخر الدين محمد بن عمر بن الحسين بن الحسن، بن علي التيمي البكري الطبرستاني الرازي من بلاد فارس، الملقب بفخر الدين، المكنى بأبي عبد الله ، الفقيه الشافعي الأصولي المتكلم النظار، المفسر، الحكيم، الفيلسوف، الفلكي، ولد بالري سنة 544هـ، وإليها

وقال الشوكاني: «لا يضارر كاتب ولا شهيد من طلب ذلك منهما إما بعدم الإجابة أو بالتحريف والتبديل والزيادة والنقصان في كتابته ويدل على هذا قراءة عمر بن الخطاب وابن عباس وابن أبي إسحاق (ولا يضارِر) بكسر الراء الأولى وعلى الثاني لا يضارَر كاتبٌ ولا شهيدٌ بأن يُدْعَيَا إلى ذلك وهما مشغولان بمهم لهما، ويضيق عليهما في الإجابة ويؤذيا إن حصل منهما التراخي، أو يطلب منهما الحضور من مكان بعيد ويدل على ذلك قراءة ابن مسعود ولا يضارر بفتح الراء الأولى وصيغة المفاعلة تدل على اعتبار الأمرين جميعا»[1].

8 ــ قوله تعالى: ﴿ وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِنْ لَّمْ يَكُنْ لَّهُنَّ وَلَدٌ فَإِن كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمُ ٱلرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْنَ مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِينَ بِهَآ أَوْ دَيْنٍ وَلَهُنَّ ٱلرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْتُمْ إِن لَّمْ يَكُنْ لَّكُمْ وَلَدٌ فَإِن كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ ٱلثُّمُنُ مِمَّا تَرَكْتُم مِّن بَعْدِ وَصِيَّةٍ تُوصُونَ بِهَآ أَوْ دَيْنٍ وَإِن كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَٰلَةً أَو ٱمْرَأَةٌ وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا ٱلسُّدُسُ فَإِن كَانُوٓاْ أَكْثَرَ مِن ذَٰلِكَ فَهُمْ شُرَكَآءُ فِي ٱلثُّلُثِ مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصَىٰ بِهَآ أَوْ دَيْنٍ غَيْرَ مُضَآرٍّ وَصِيَّةً مِّنَ ٱللَّهِ وَٱللَّهُ عَلِيمٌ حَلِيمٌ﴾(النساء: 11 ــ 12).

قال الإمام القرطبي: «قوله تعالى: (غَيْرَ مُضَآرٍّ) نصب على الحال.. أي يوصي بها غير مضار، أي غير مدخل الضرر على الورثة. أي لا ينبغي أن يوصي بدين ليس عليه ليضرّ بالورثة؛ ولا يُقِرّ بدَين. فالإضرار راجع إلى الوصية والدَّين؛ أما رجوعه إلى الوصية فبأن يزيد على الثلث أو يُوصِيَ لوارث، فإن زاد فإنه يردّ، إلا أن يجيزه الورثة؛ لأن المنع لحقوقهم لا لحق الله تعالى. وإن أوصى

-

نسبته، وهو قرشي النسب، تفقه على والده، كان شديد الوطأة على الخوارج والطوائف المارقة من الدين، من مؤلفاته: أساس التقديس في علم الكلام، ومعالم الأصول، ومفاتيح الغيب وهو المشهور بالتفسير الكبير، والمحصول في أصول الفقه، توفي سنة606هـ. (سير أعلام النبلاء للذهبي: 500/21، والفتح المبين للمراغي: 2/ 48ــ 50).

(1) فتح القدير الجامع بين فني الرواية والدراية من علم التفسير لمحمد بن علي الشوكاني: 303/1.

لوارث فإنه يرجع ميراثاً. وأجمع العلماء على أن الوصية للوارث لا تجوز... والمعنى: غير مضار ذي وصية، أي غير مضار بها ورثته في ميراثهم. وأجمع العلماء على أن إقراره بدَين لغير وارث حال المرض جائز إذا لم يكن عليه دَيْن في الصحة»[1].

وقال ابن كثير: «وقوله: ﴿مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصَىٰ بِهَا أَوْ دَيْنٍ غَيْرَ مُضَارٍّ﴾(النساء:12) أي لتكون وصيته على العدل لا على الإضرار والجور والحيف بأن يحرم بعض الورثة أو ينقصه، أو يزيده على ما قدَّر الله له من الفريضة، فمتى سعى في ذلك، كان كمن ضاد الله في حكمته، وقسمته»[2].

وذكر الطبري عن قتادة في قوله تعالى: ﴿غَيْرَ مُضَارٍّ وَصِيَّةً مِّنَ ٱللَّهِ﴾: «إن الله تبارك وتعالى كره الضرار في الحياة وعند الموت ونهى عنه.. فلا تصلح مضارّة في حياة ولا موت»[3].

كل هذه الآيات تلتقي عند النهي عن الضرر ونفي ماهيته، بكل معانيه المادية والأدبية ومجالاته الإنسانية والكونية.

ثانيا: من نصوص السنة المطهرة:

1 ــ روى مالك وأحمد وابن ماجه والدارقطني وغيرهم عن أبي سعيد الخدري، وابن عباس، وعبادة بن الصامت، رضي الله عنهم، أن رسول الله ﷺ قال: **(لا ضرر ولا ضرار)**[4].

---

(1) الجامع لأحكام القرآن: 80/5.

(2) تفسير القرآن العظيم: 462/1.

(3) جامع البيان عن تأويل آي القرآن: 288/4.

(4) حديث «لا ضرر ولا ضرار..»، أخرجه الإمام مالك (ت 179هـ) في الموطأ، كتاب الأقضية، باب القضاء في المرفق، عن عمرو بن يحيى عن أبيه مرسلاً، رقم 1429، 745/2، تحقيق وترقيم محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي ــ القاهرة، وأخرجه الإمام أبو عبد الله محمد بن عبد الله الحاكم النيسابوري (ت 405هـ)، في المستدرك على الصحيحين، رقم 2345، 66/2، تحقيق مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية ــ بيروت،

=

ط1، 1411هـ /1990م، والإمام أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي بن موسى البيهقي (ت 458هـ)، في السنن الكبرى، رقم (11658): 157/6، تحقيق محمد عبد القادر عطا، مكتبة دار الباز ــ مكة المكرمة، طبعة سنة 1414هـ/ 1994، والدارقطني أبو الحسن علي بن عمر البغدادي (ت 385هـ)، رقم (288): 227/4، تحقيق السيد عبد الله هاشم يماني المدني، دار المعرفة ــ بيروت، طبعة 1386هـ/1966م، من حديث أبي سعيد الخدري، وأخرجه ابن ماجه، أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني (ت 275هـ)، من حديث ابن عباس وعبادة بن الصامت، كتاب الأحكام، باب من بنى في حقه ما يضر بجاره، رقم (2340): 784/2. تحقيق وترقيم محمد فؤاد عبد الباقي، دار الفكر ــ بيروت.

قال صاحب العجلوني في كشف الخفاء: حديث لا ضرر ولا ضرار رواه مالك والشافعي عنه عن يحيى والمازني مرسلا، وأحمد وعبد الرزاق وابن ماجه والطبراني عن ابن عباس، وفي سنده جابر الجعفي، وأخرجه ابن أبي شيبة والدارقطني عنه، وفي الباب عن أبي سعيد وأبي هريرة وجابر وعائشة وغيرهم. انظر: 491/2.

وقال ابن حجر: في تلخيص الحبير: حديث لا ضرر ولا ضرار بن ماجة والدارقطني من حديث أبي سعيد ورواه مالك مرسلا. انظر: 198/4.

وقال ابن الملقن في خلاصة البدر المنير: 438/2 : حديث لا ضرر ولا ضرار أشار إليه الرافعي وقد رواه مالك عن عمرو بن يحيى المازني مرسلا وابن ماجه مسندا من رواية ابن عباس وعبادة بن الصامت والطبراني من رواية ثعلبة بن أبي مالك والحاكم من رواية أبي سعيد الخدري وقال صحيح على شرط مسلم وقال ابن الصلاح حسن. وقال أبو داود: وهو أحد الأحاديث التي يدور عليها الفقه.. وقال البيهقي: تفرد به عثمان بن محمد عن الدراوردي قلت لا بل تابعه عليه عبد الملك بن معاذ النصيبي فرواه عن الدراوردي. انظر: 438/2.

وفصّل الإمام ابن رجب في الكلام عن درجة هذا الحديث فقال ما مجمله أنه حديث حسن، وله طرق يقوي بعضها بعضا. وذكر له طرقا كثيرة مما ورد عند الأئمة، وذكر احتجاج العلماء به كالإمام أحمد رحمه الله، وأورد قول أبي عمرو بن الصلاح: هذا الحديث أسنده الدارقطني من وجوه ومجموعها يقوي الحديث ويحسنه، وقد تقبله جماهير أهل العلم واحتجوا به وقول أبي داود إنه من الأحاديث التي يدور الفقه عليها يشعر بكونه غير ضعيف والله أعلم.

وذكر ابن رجب في معناه أحاديث حسنة كحديث أبي صرمة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: (من ضار ضار الله به ومن شاقّ شاقّ الله عليه)، خرّجه أبو داود والترمذي وابن ماجه، وقال الترمذي: حسن غريب. انظر: جامع العلوم والحكم في شرح خمسين حديثا من جوامع الكلم،

وهو حديث آحاد ولكنه من الظني الراجع إلى الأصل القطعي كما قال الإمام الشاطبي: «إنه داخل تحت أصل قطعي في هذا المعنى فإن الضرر والضرار مبثوث منعه في الشريعة كلها في وقائع جزئيات وقواعد كليات كقوله تعالى: ﴿**وَلاَ تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لِتَعْتَدُوا**﴾ (البقرة:231)، ﴿**وَلاَ تُضَارُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ**﴾ (الطلاق:6)، ﴿**لاَ تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا**﴾(البقرة:233) الآية، ومنه النهي عن التعدي على النفوس والأموال والأعراض وعن الغصب والظلم وكل ما هو في المعنى إضرار أو ضرار، ويدخل تحته الجناية على النفس أو العقل أو النسل أو المال فهو معنى في غاية العموم في الشريعة لا مراء فيه ولا شك»[1].

ونص هذا الحديث ينفي الضرر فيوجب منعه مطلقا، بدفعه قبل الوقوع بالطرق الوقائية ورفعه بعد الوقوع، كما أنه ينفي الضرار الذي هو مقابلة الضرر بالضرر، لأن فيه توسيعا لدائرة الضرر وليس فيه ترميم للضرر الأول، وهذا خاصة في الحقوق المالية فلا يجوز إتلاف مال من أتلف مالك مقابلة بالمثل، فهذا ليس من الحكمة والمصلحة في شيء، والواجب الحكم عليه بالتعويض الذي يَجْبُر ضررك وينقل الخسارة إليه، أما إذا وقع الضرر على النفس والبدن فهذا يرد فيه القصاص، وفق شروطه[2].

2 ــ عنِ ابنِ عبَّاسٍ رضيَ اللّهُ عنهما (أنَّ رسولَ اللّهِ صلى الله عليه وسلم خطبَ الناسَ يومَ النَّحرِ فقال: يا أيُّها الناسُ، أيُّ يومٍ هذا؟ قالوا: يومٌ حرام. قال: فأيُّ بلدٍ هذا؟ قالوا: بلدٌ حرام. قال: فأيُّ شهرٍ هذا؟ قالوا: شهرٌ حرام. قال: فإن دماءَكم وأموالَكم وأعراضَكم عليكم حرامٌ كحُرمةِ يومِكم هذا، في بلدِكم هذا، في شهركم هذا. فأعادَها مِراراً. ثم رفعَ رأسَهُ فقال: اللّهمَّ هل بلَّغتُ؟ اللّهمَّ هل بلَّغتُ؟) قال ابنُ عبّاسٍ رضيَ اللّهُ عنهما: فو الذي نفسي بيده، إنَّها لوَصيَّتُه إلى أُمَّتِه: (فلْيُبلغِ الشاهدُ الغائبَ،

=

للإمام ابن رجب الحنبلي: 434 وما بعدها.، تحقيق وتخريج أبي عمرو عماد زكي البـــارودي، المكتبة التوفيقية ــ القاهرة.

(1) الموافقات: 12/3.

(2) انظر: الفعل الضار والضمان فيه للشيخ مصطفى أحمد الزرقا: 23.

لاتَرجِعُوا بعدي كُفَّاراً يَضرِبُ بعضُكم رِقابَ بعضٍ)[1].

3 ــ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللّهِ : (لاَ تَحَاسَدُوا، وَلاَ تَنَاجَشُوا، وَلاَ تَبَاغَضُوا، وَلاَ تَدَابَرُوا، وَلاَ يَبِــعْ بَعْضُكُمْ عَلَىٰ بَيْعِ بَعْضٍ. وَكُونُوا، عِبَادَ اللّهِ إِخْوَاناً. الْمُسْلِمُ أَخُو الْمُسْلِمِ. لاَ يَظْلِمُهُ، وَلاَ يَخْذُلُهُ، وَلاَ يَحْقِرُهُ. التَّقْوَىٰ هٰهُنَا». وَيُشِيرُ إِلَىٰ صَدْرِهِ ثَلاَثَ مَرَّاتٍ: «بِحَسْبِ امْرِىءٍ مِنَ الشَّرِّ أَنْ يَحْقِرَ أَخَاهُ الْمُسْلِمِ. كُلُّ الْمُسْلِمِ عَلَىٰ الْمُسْلِمِ حَرَامٌ. دَمُهُ وَمَالُهُ وَعِرْضُهُ)[2].

قال ابن عبد البرّ: «تضمن الحديث تحريم بغض المسلم والإعراض عنه وقطيعته بعد صحبته بغير ذنب شرعي، والحسد له على ما أنعم الله تعالى عليه، ثم أمر أن يعامله معاملة الأخ النسيب، ولا يبحث عن معايبه، ولا فرق في ذلك بين الحاضر والغائب والحي والميت»[3].

---

(1) حديث «إن دماءكم وأموالَكم وأعراضكم عليكم حرامٌ..» أخرجه الإمام البخاري، كتاب الحج باب الخطبة أيام منى، رقم (1652): 619/2، والإمام مسلم بن الحجاج أبو الحسين القشيري النيسابوري (ت 261هـ)، في صحيحه كتاب الحج، باب حجة النبي ﷺ، رقم (1218)، 886/2، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي ــ بيروت.

(2) حديث «لاَ تَحَاسَدُوا، وَلاَ تَنَاجَشُوا، وَلاَ تَبَاغَضُوا..»، أخرجه مسلم، كتاب البر والصلة والآداب، باب تحريم ظلم المسلم وخذله واحتقاره ودمه وعرضه وماله، رقم (2564): 1986/4.

(3) فتح الباري شرح صحيح البخاري، للإمام أبي الفضل أحمد بن علي بن حجر العسقلاني الشافعي (ت 852هـ): 483/10، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، ومحب الدين الخطيب، دار المعرفة ــ بيروت، طبعة 1379هـ، وسبل السلام للإمام محمد بن إسماعيل الصنعاني الأمير وهو شرح بلوغ المرام من أدلة الأحكام لابن حجر العسقلاني: 4 / 195، تحقيق محمد عبد العزيز الخولي، دار إحياء التراث العربي ــ بيروت ط4، 1379هـ.

ــ **ابن عبد البر:** هو يوسف بن عمر بن عبد البر بن عبد الله النمري القرطبي المالكي، حافظ، شيخ علماء الأندلس، وكبير محدثيها في وقته، له مصنفات عظيمة ذاع صيتها في العالم كله، مثل كتاب التمهيد في شرح الموطأ، وكتابه الاستذكار، والكافي في الفقه، وغيرها، توفي رحمه الله سنة 463هـ. (تذكرة الحفاظ للقيسراني: 1128/3، سير أعلام النبلاء: 18/ 153، الديباج المذهب: 440).

4 ــ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ﷺ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: (أَتَدْرُونَ مَا الْمُفْلِسُ؟) قَالُوا: الْمُفْلِسُ فِينَا مَنْ لاَ دِرْهَمَ لَهُ وَلاَ مَتَاعَ. فَقَالَ: (إِنَّ الْمُفْلِسَ مِنْ أُمَّتِي، يَأْتِي يَوْمَ الْقِيَامَةِ بِصَلاَةٍ وَصِيَامٍ وَزَكَاةٍ، وَيَأْتِي قَدْ شَتَمَ هَـٰذَا، وَقَذَفَ هَـٰذَا، وَأَكَلَ مَالَ هَـٰذَا، وَسَفَكَ دَمَ هَـٰذَا، وَضَرَبَ هَـٰذَا. فَيُعْطَىٰ هَـٰذَا مِنْ حَسَنَاتِهِ وَهَـٰذَا مِنْ حَسَنَاتِهِ. فَإِنْ فَنِيَتْ حَسَنَاتُهُ، قَبْلَ أَنْ يُقْضَىٰ مَا عَلَيْهِ. أُخِذَ مِنْ خَطَايَاهُمْ فَطُرِحَتْ عَلَيْهِ. ثُمَّ طُرِحَ فِي النَّارِ)[1].

هذا الحديث يقرر أن الإضرار الأدبي كالشتم والقذف من المحرمات الكبيرة الإثم مثل الإضرار المادي كالتعدي على النفوس والحقوق بسفك الدم وأكل المال.

وهذا يؤكد لزوم الاحتياط من الضرر بالتدابير الزجرية ومحو آثاره عند الوقوع بالضمان أو العقاب أو بهما معا[2].

5 ــ عنْ سَمُرَةَ بن جندب ﷺ، عنِ النبيِّ ﷺ قالَ: (عَلَى الْيَدِ مَا أَخَذَتْ حَتَّى تُؤَدِّيَ)[3].

قال أبو عيسى الترمذي: «وقَدْ ذَهَبَ بَعْضُ أَهْلِ العِلْمِ مِنْ أَصْحَابِ النبيِّ وغَيْرِهِمْ إلى هذا. وقَالُوا: يَضْمَنُ صَاحِبُ الْعارِيَةِ. وهُوَ قَوْلُ الشَّافِعِيِّ وأَحْمَدَ. وقالَ بَعْضُ أَهْلِ العِلْمِ مِنْ أَصْحَابِ النبيِّ وغَيْرِهِمْ، لَيْسَ عَلَى صَاحِبِ الْعارِيَةِ ضَمَانٌ إلاَّ

---

(1) حديث «أتدرون من المفلس؟» أخرجه مسلم، كتاب البر والصلة والآداب، باب تحريم الظلم، رقم (2581): 1997/4، والترمذي أبو عيسى محمد بن عيسى السلمي (ت 279هـ) في سننه واسمه الجامع الصحيح، أبواب صفة القيامة والرقائق والورع عن رسول الله ﷺ، باب ما جاء في شأن الحساب والقصاص، رقم (2418): 613/4، تحقيق أحمد محمد شاكر وآخرون، دار إحياء التراث العربي ــ بيروت.

(2) انظر: الفعل الضار والضمان فيه للشيخ مصطفى أحمد الزرقا: 22.

(3) حديث «عَلَى الْيَدِ مَا أَخَذَتْ..»، رواه أحمد وأصحاب السنن إلا النسائي، وزاد أبو داود والترمذي: قال قتادة ثم نسي الحسن فقال: «هو أمينك لا ضمان عليه» يعني العارية. والحديث صححه الحاكم، وسماع الحسن من سمرة فيه خلاف. انظر: نيل الأوطار للإمام محمد بن علي الشوكاني (ت 1255هـ)، وهو شرح منتقى الأخبار من أحاديث سيد الأخيار لأبي البركات ابن تيمية: 40/6، دار الجيل ــ بيروت، طبعة 1973م.

أَنْ يُخَالِفَ»[1].

وفي الحديث دليل على أنه يجب على الإنسان رد ما أَخذته يده من مال غيره بإعارة أو إجارة أو غيرهما، وبه استدل من قال: بأن الوديع والمستعير ضامنان، وهو دليل على التضمين، لأن المأخوذ إذا كان على اليد الآخذة حتى ترده فالمراد أنه في ضمانها[2].

ويدخل في معنى الحديث وجوب رد المغصوب، فالغاصب المعتدي على مال الغير يبقى مسؤولا عن أخذه المال حتى يرده إلى مالكه، وفي هذا رفع للضرر[3].

6 ــ عَنْ أَبِي مُوسَى، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ قَالَ: (إِذَا مَرَّ أَحَدُكُمْ فِي مَجْلِسٍ أَوْ سُوقٍ، وَبِيَدِهِ نَبْلٌ، فَلْيَأْخُذْ بِنِصَالِهَا. ثُمَّ لِيَأْخُذْ بِنِصَالِهَا. ثُمَّ لْيَأْخُذْ بِنِصَالِهَا)[4].

قال النووي: «قوله ﷺ للذي يمر بالنبل في المسجد فليمسك على نصالها لئلا يصيب بها أحدا من المسلمين فيه هذا الأدب وهو الإمساك بنصالها عند إرادة المرور بين الناس في مسجد أو سوق أو غيرهما والنصول والنصال جمع نصل وهو حديدة السهم، **وفيه اجتناب كل ما يخاف منه ضرر**»[5].

---

(1) سنن الترمذي: 566/3. قال هناك في الحديث: هذَا حدِيثٌ حسنٌ صحيحٌ.

(2) انظر: نيل الأوطار للشوكاني: 40/6.

(3) انظر: القواعد الكلية والضوابط الفقهية في الشريعة الإسلامية لـــ د. محمد عثمان شبير: 168.

(4) حديث «إذا مر أحدكم في مجلس..»، أخرجه مسلم في كتاب البر باب أمر من مر بسلاح في مسجد أو سوق أو غيرهما من المواضع الجامعة للناس أن يمسك بنصالها: 2019/4.

(5) شرح النووي على صحيح مسلم:169/17، دار إحياء التراث العربي ــ بيروت، ط3، 1404هـــ/1984م.

ــ **النووي:** هو الشيخ محي الدين أبو زكريا، يحيى بن شرف الدين النووي، ولد سنة 631هـــ، بنوى من قرى حرَّان من بلاد الشام، محرر المذهب الشافعي ومهذبه، ومرتبه، صاحب التصانيف المشهورة منها منهاج الطالبين في الفقه، شرح على صحيح مسلم، رياض الصالحين، المجموع شرح المهذب، وغيرها، توفي عام 676هـــ. (طبقات الحفاظ للسيوطي: 513، والفتح المبين للمراغي: 2/ 84ــ85).

7 ــ وعن أبي هُرَيْرَةَ ﷺ، قال: قَالَ أَبُو الْقَاسِمِ ﷺ: (مَنْ أَشَارَ إِلَى أَخِيهِ بِحَدِيدَةٍ، فَإِنَّ الْمَلاَئِكَةَ تَلْعَنُهُ. حَتَّى وَإِنْ كَانَ أَخَاهُ لأَبِيهِ وَأُمِّهِ)[1].

قال النووي: «فيه تأكيد حرمة المسلم والنهي الشديد عن ترويعه وتخويفه والتعرض له بما قد يؤذيه وقوله ﷺ (وإن كان أخاه لأبيه وأمه) مبالغة في إيضاح عموم النهي في كل أحد سواء من يتهم فيه ومن لا يتهم وسواء كان هذا هزلا ولعبا أم لا؛ لأن ترويع المسلم حرام بكل حال»[2].

وفيه دلالة على أن المتسبب في الأفعال الضارة يتحمل مسؤوليته بسبب التقصير؛ لهذا يجب حراسة الآلات الخطرة والاحتياط منها لمنع حدوث الضرر للآخرين منها[3].

8 ــ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ﷺ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ قَالَ: (لَقَدْ رَأَيْتُ رَجُلاً يَتَقَلَّبُ فِي الْجَنَّةِ، فِي شَجَرَةٍ قَطَعَهَا مِنْ ظَهْرِ الطَّرِيقِ. كَانَتْ تُؤْذِي النَّاسَ)[4].

هذا حديث من الأحاديث الكثيرة الظاهرة في فضل إزالة الأذى عن الطريق، سواء كان الأذى شجرة تؤذي أو غصن شوك أو حجرا يعثر به، أو قذرا أو جيفة أو غير ذلك، وإماطة الأذى عن الطريق من شعب الإيمان، وفيها التنبيه على فضيلة كل ما نفع المسلمين وأزال عنهم ضررا [5].

وفي هذه النصوص من السنة مزيد تأكيد لما في الآيات السابقة من لزوم دفع الضرر والاحتياط منه بكل أنواعه وفي جميع مجالاته.

---

(1) حديث «من أشار على أخيه..»، أخرجه مسلم في كتاب البر، باب النهي عن الإشارة بالسلاح إلى مسلم، رقم (2616): 2020/4.

(2) شرح النووي على صحيح مسلم:170/17.

(3) انظر: الفعل الضار والضمان فيه للزرقا: 29.

(4) حديث «لَقَدْ رَأَيْتُ رَجُلاً يَتَقَلَّبُ فِي الْجَنَّةِ..»، أخرجه مسلم في كتاب البر، باب فضل إزالة الأذى عن الطريق، رقم (1914): 2021/4.

(5) انظر: شرح النووي على صحيح مسلم:171/17.

الفرع الثاني

أدلة مبدأ دفع الضرر من آثار الصحابة

1 ــ روى مالك عَن سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيّبِ، (أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ قَتَلَ نَفَراً. خَمْسَةً أَوْ سَبْعَةً بِرَجُلٍ وَاحِدٍ قَتَلُوهُ قَتْلَ غِيلَةٍ. وَقَالَ عُمَرُ: لَوْ تَمَالأَ عَلَيْهِ أَهْلُ صَنْعَاءَ لَقَتَلْتُهُمْ جَمِيعاً).

وأخرجه البخاري عن ابن عمرَ رضيَ الله عنهما (أنَّ غلاماً قُتلَ غِيلةً، فقال عمرُ: لو اشتركَ فيها أهلُ صنعاء لَقتلتهم)[1].

وفي هذا الحديث دليل على أن رأي عمر ﷺ أنه تقتل الجماعة بالواحد، وظاهره ولو لم يباشره كل واحد، وهو رأي جماهير فقهاء الأمصار وهو مروي عن علي رضي الله عنه وغيره، والمسألة خلافية، والراجح فيها هذا[2].

قال ابن رشد: «وأما قتل الجماعة بالواحد فإن جمهور فقهاء الأمصار قالوا تقتل الجماعة بالواحد، منهم مالك وأبو حنيفة والشافعي والثوري وأحمد وأبو ثور وغيرهم سواء كثرت الجماعة أو قلت»[3].

---

(1) الأثر في قتل عمر الجماعة بالواحد، أخرجه مالك في الموطأ، كتاب العقول، باب ما جاء في الغيلة والسحر، رقم (1561): 871/2، وأخرجه البخاري معلقا، كتاب الديات باب إذا أصاب قوم من رجل هل يعاقب أو يقتص منهم كلهم: 2527/6.

ــ وللحديث قصة أخرجها الطحاوي والبيهقي عن ابن وهب قال: «حدثني جرير بن حازم أن المغيرة بن حكيم الصنعاني حدثه عن أبيه: «أن امرأة بصنعاء غاب عنها زوجها وترك في حجرها ابناً له من غيرها غلاماً يقال له أصيل، فاتخذت المرأة بعد زوجها خليلاً فقالت له: إن هذا الغلام يفضحنا فاقتله فأبى، فامتنعت منه فطاوعها، فاجتمع على قتل الغلام الرجل ورجل آخر والمرأة وخادمها فقتلوه، ثم قطعوا أعضاءه وجعلوه في عيبة (كيس) وطرحوه في ركية (بئر) في ناحية القرية ليس فيها ماء ــ وذكر القصة وفيها ــ فأخذ خليلها فاعترف، ثم اعترف الباقون، فكتب يعلى ــ وهو يومئذ أمير ــ بشأنهم إلى عمر ﷺ فكتب عمر بقتلهم جميعاً وقال: والله لو أن أهل صنعاء اشتركوا في قتله لقتلتهم أجمعين». انظر: سبل السلام: 242/3ــ243.

(2) انظر: سبل السلام للصنعاني: 243/3.

(3) بداية المجتهد ونهاية المقتصد: 299/2، طبعة دار الفكر ــ بيروت.

وأيده شيخ الإسلام ابن تيمية، قال: «ومعلوم أن قول من جعل المتعاونين على الإثم والعدوان مشتركين في العقوبة أشبه بالكتاب والسنة لفظاً ومعنى ممن لم يوجب العقوبة إلا على نفس المباشر»[1].

وهذا الرأي هو المؤيد بالمقصود الشرعي: قال السرخسي (ت 490هـ) في تعليله: «ولأن شرع القصاص لحكمة الحياة وذلك بطريق الزجر كما قررنا، ومعلوم أن القتل بغير حق في العادة لا يكون إلاّ بالتغالب والاجتماع؛ لأن الواحد يقاوم الواحد، فلو لم نوجب القصاص على الجماعة بقتل الواحد لأدى إلى سد باب القصاص وإبطال الحكمة التي وقعت الإشارة إليها بالنص»[2].

وقال القرطبي (ت 671هـ): «فلو علم الجماعة أنهم إذا قتلوا الواحد لم يُقتلوا لتعاون الأعداء على قتل أعدائهم بالاشتراك في قتلهم وبلغوا الأمل من التشفِّي، ومراعاة هذه القاعدة أوْلى من مراعاة الألفاظ»[3]. أي مراعاة قاعدة الزجر أولى من

ـ ابن رشد: هو أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد المالكي الشهير بالحفيد القرطبي، كان عالما جليلا، أصوليا فقيها، حافظا متقنا، فيلسوفا حكيما، ولد بقرطبة سنة 520هـ، له تصانيف عدة، منها: بداية المجتهد ونهاية المقتصد، منهاج الأدلة في الأصول، وتهافت التهافت في الرد على الغزالي، وغيرها، توفي عام 595هـ بمراكش ودفن بقرطبة. (الديباج المذهب لابن فرحون: 378ـ379، وسير أعلام النبلاء للذهبي: 21/ 307، الفتح المبين للمراغي: 2/ 38ـ 39).

(1) مجموع الفتاوى: 383/20.

(2) المبسوط لأبي بكر محمد بن أبي سهل السرخسي: 127/26، دار المعرفة ـ بيروت، 1406هـ.

ـ **السرخسي:** هو محمد بن أحمد بن أبي سهل، أبو بكر، شمس الأئمة، متكلم فقيه، أصولي، مجتهد، مناظر، من كبار الأحناف، مجتهد من أهل سرخس في خراسان، أشهر كتبه: المبسوط أملاه وهو سجين في الجب، وله شرح السير الكبير لمحمد بن الحسن الشيباني، وله كتاب آخر في الأصول يسمى أصول السرخسي، توفي رحمه الله سنة 483هـ. (الفتح المبين للمراغي: 277/1).

(3) الجامع لأحكام القرآن: 252/2.

مراعاة ظاهر الألفاظ القاضية بأن النفس بالنفس.

2 ــ وأخرج البخاري عن الشعبيِّ في رجلين شهِدا على رجلٍ أنه سرَق فقطعَهُ عليٌّ ثم جاءا بآخر وقالا أخطأنا فأبطل شهادتهما وأخذ بديةِ الأوَّل وقال: لو علمتُ أنكما تعمدتما لقطَعتُكما[1].

دل الأثر على أن خطأ الشهود في شهادتهم يعتبر تسببا في الضرر يوجب تحمل مسؤولية الضمان[2].

3 ــ رُوِىَ أَنَّ عُمَرَ ﷺ أَرْسَلَ إِلَى امْرَأَةٍ مُغِيبَةٍ، كَانَ يَدْخُلُ عَلَيْهَا، فَقَالَتْ: يَا وَيْلَهَا: مَا لَهَا وَلِعُمَرَ، فَبَيْنَا هِىَ فى الطَّرِيقِ إِذْ فَزِعَتْ، فَضَرَبَهَا الطَّلْقُ، فَأَلْقَتْ وَلَداً، فَصَاحَ الصَّبِىُّ صَيْحَتَيْنِ ثُمَّ مَاتَ، فَاسْتَشَارَ عُمَرُ ــ رَضِىَ اللَّهُ عَنْهُ أَصْحَابَ النَّبِىِّ فَأَشَارَ بَعْضُهُمْ أَنْ لَيْسَ عَلَيْكَ شَيْءٌ؛ إِنَّمَا أَنْتَ وَالٍ وَمُؤَدِّبٌ، وَصَمَتَ عَلِىٌّ ــ رَضِىَ اللَّهُ عَنْهُ، فَأَقْبَلَ عَلَيْهِ، فَقَالَ: مَا تَقُولُ يَا أَبَا الحَسَنِ؟ فَقَالَ: إِنْ كَانُوا قَالُوا بِرأْيِهِمْ، فَقَدْ أَخْطَأَ رَأْيُهُمْ، وَإِنْ كَانُوا قَالُوا فِي هَوَاكَ، فَلَمْ يَنْصَحُوا لَكَ، إِنَّ دِيَتَهُ عَلَيْكَ؛ لأَنَّكَ أَنْتَ أَفْزَعْتَهَا، فَأَلْقَتْ[3].

دل هذا الأثر على أن التسبب في الضرر من الحاكم كالتسبب من الأفراد

---

(1) الأثرعن علي في الرجلين اللذين أخطآ في الشهادة، أخرجه البخاري في صحيحه، تعليقاً عن مطرّف، كتاب الديات، باب إذا أصاب قومٌ من رجل هل يُعاقبُ أم يقتصُّ منهم كلهم: 2527/6، ووصله الشافعي من طريق سفيان بن عيينة، عن مطرّف، عن الشعبي: أن رجلين أتيا علياً فشهدا على رجل أنه سرق فقطع يده، ثم أتياه بآخر فقالا: هذا الذي سرق وأخطأنا على الأول، فلم يجز شهادتهما على الآخر، وأغرمهما دية الأول وقال: «لو أعلم أنكما تعمّدتما لقطعتكما». كتاب الأم لأبي عبد الله محمد بن إدريس الشافعي (ت204هـ): 181/7، دار المعرفة ــ بيروت، ط2، 1393هـ.

(2) انظر: الفعل الضار والضمان فيه للزرقا: 40.

(3) المهذب في فقه الإمام الشافعي للإمام أبي إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروزآبادي الشيرازي (ت476هـ): 192/2، طبعة دار الفكر ــ بيروت.

ــ ومعنى مغيبة: غاب عنها زوجها أو أحد من أهلها. انظر: لسان العرب لابن منظور: 655/1.

يوجب تحمل المسؤولية، كما يستفاد أن إخافة الإنسان وإفزاعه إذا أدى إلى ضـــرر مادي يوجب التعويض المالي.

4 ــ روى البيهقي بالسند عن علي بن أبي طالب أنه ضمن الغسال والصباغ وقال لا يصلح الناس إلا ذلك، وفي رواية أخرى أنه كان يضمن الصباغ والــصائغ وقال لا يصلح للناس إلا ذاك[1].

والمراد أن الأجير المشترك مثل الغسال أو الصائغ أو الصباغ، يــضمن مــا يتلف بعمله أو ما يضيع عنده، وهذا استحسانا على خلاف القواعــد القياســية، لأن هؤلاء الأجراء أمناء لا يضمنون إلا إذا ثبت التعدي، وذلك كيلا يأخذوا من الأعمال فوق طاقتهم طمعا، فيلحقون الضرر بأموال الناس ويعرضونها للضياع أو التلف[2].

وهناك نصوص كثيرة من آثار كبار الصحابة وأقــضية الخلفــاء الراشــدين وفتاواهم، لم نذكرها كلها لكثرتها وتقارب مؤداها وخلاصتها جميعا مبدأ عام إجمالي دعت إليه الشريعة الإسلامية وهو مبدأ دفع الضرر، ووجوب إزالته، إما بإزالة عينه أو بالتعويض المالي أو بالعقوبات والتعازير، وذلك تحقيقا لأمن المجتمــع ورعايــة

---

(1) سنن البيهقي الكبرى، للإمام أبي بكر أحمد بن الحسين بن علي بن موسى البيهقي (ت 458هــ)، باب ما جاء في تضمين الأجراء، رقم (11444): 122/6، تحقيق محمد عبد القادر عطا، مكتبة دار الباز ــ مكة المكرمة، طبعة سنة 1414هــ/ 1994م.

ــ حديث علي في تضمين الأجير روي أيضا عن عمر، أما حديث عمر فأخرجه عبد الــرزاق بسند منقطع عنه أن عمر ضمن الصباغ وأما حديث علي فروى البيهقي من طريــق الــشافعي عن علي بسند ضعيف قال الشافعي هذا لا يثبت أهل الحديث مثله ولفظه أن عليا ضمن الغسال والصباغ قال الشافعي لا يصلح الناس إلا ذلك، وروي عن عثمان من وجه أضعف من هــذا وروى البيهقي من طريق جعفر بن محمد عن أبيه عن علي أنه كان يضمن الصباغ والــصائغ وقال لا يصلح الناس إلا ذاك وعن خلاس أن عليا كان يضمن الأجير. انظر: تلخيص الحبيــر في أحاديث الرافعي الكبير للحافظ أبي الفضل أحمد بــن علــي بــن حجــر العــسقلاني (ت 852هــ): 61/3، تحقيق السيد عبد الله هاشم اليماني المدني، طبعة المدينة المنورة، 1384هــ/ 1964م.

(2) انظر: الفعل الضار والضمان فيه للزرقا: 52.

لمصالح الناس.

الفرع الثالث

الدليل على مبدأ دفع الضرر من الإجماع

يعتبر الإجماع مصدرا تشريعيا شديد الخصوبة، لأن الأمة تستطيع به أن تواجه كل ما يقع فيها من أحداث، وأن تساير به الزمن، وتكفل لمختلف البيئات مصالحها المختلفة، كما أنه وسيلة إلى تضييق دائرة الخلاف بين المسلمين، لأن ذوي الرأي فيهم إذا تشاوروا في الواقعة وتدارسوها، أمكن أن يصلوا فيها إلى حكم يكفل المصلحة، ولا يسمح بالخلاف، ومعروف أن مبدأ هذا الأصل ونشأته تعود إلى مبدأ الشورى الذي قرره الله عز وجل في قوله:﴿فَاعْفُ عَنْهُمْ وَاسْتَغْفِرْ لَهُمْ وَشَاوِرْهُمْ فِي الأَمْرِ﴾(آل عمران/ 159)، وقوله: ﴿وَأَمْرُهُمْ شُورَى بَيْنَهُمْ﴾ (الشورى: 38). فمن خلال هذا ندرك إلى أي مدى يفسح الشرع المجال أمام رعاية المصلحة ودفع الأضرار عن الناس مهما كان منشؤها، فهو يأمر بالشورى التي هي منشأ الإجماع، ولا معنى لإجماع يتجاهل مقتضيات البيئة، ومطالب الجماعة، وحاجات الناس ومصالحهم في كل عصر من العصور[1].

وقد أجمع العلماء على تحريم أكل أموال الناس بالباطل، كما أجمعوا على تحريم الدماء إلا بحقها، كما أجمعوا على تحريم الأعراض. وقد قررت الشريعة الإسلامية حفظ هذه الضروريات ومنعت من أي اعتداء عليها، وشرعت من الأحكام ما يرتب المسؤولية على المعتدي عليها ويلزمه بترميم الآثار الناجمة عن اعتدائه[2].

المطلب الثاني

تأصيل مبدأ دفع الضرر من الأصول الاجتهادية

---

(1) انظر: المصلحة في التشريع الإسلامي لـ د. مصطفى زيد: 39، تعليق د. محمد يسري إبراهيم، دار اليسر ـ مصر.

(2) انظر: القواعد الكلية والضوابط الفقهية في الشريعة الإسلامية لـ د. محمد عثمان شبير: 169 ـ 170.

إن مبدأ دفع الضرر في الشريعة الإسلامية تدعمه أصول اجتهادية بالإضافة إلى الأدلة النصية السابقة وآثار الصحابة، ومن هذه الأصول ثلاثة أرى أنها تؤكد هذا المبدأ، وتشهد له بالاعتبار والأهمية، وتجعله أساسا تقوم عليه أحكام الشريعة الإسلامية، وتُبرز غاية الإسلام في جلب المصالح للعباد ودرء المفاسد والأضرار عنهم في الدنيا والآخرة، وهذه الأصول هي: سد الذرائع والمصلحة المرسلة والاستحسان، وسأبحثها في الفروع الآتية:

الفرع الأول

سد الذرائع والنظر إلى المآلات

أولا: تعريف الذرائع.

أ ــ الذريعة في اللغة هي الوسيلة الموصلة إلى الشيء[1].

بـــ ــ والذريعة في الاصطلاح الشرعي هي: كل ما كان طريقا ووسيلة إلى الحرام أو الحلال[2].

فمن خلال التعريف نستنتج أن الذرائع إذا كانت مفضية إلى المحرمات يجب سدها، وإذا كانت وسيلة للطاعات يجب فتحها. ولكن إذا أطلقت الذرائع يُفهم منها الوسائل المفضية إلى المفاسد، وإذا قيل هذا من باب سد الذرائع فمعنى ذلك أنه من

---

(1) مختار الصحاح للرازي: 221، المصباح المنير للفيومي: 79.

(2) انظر: الفروق للإمام شهاب الدين أبي العباس الصنهاجي المشهور بالقرافي: 38/2، تحقيق د. عبد الحميد هنداوي، المكتبة العصرية، صيدا ــ بيروت، ط1، 1423هـ/2002م، وأعلام الموقعين عن رب العالمين، لابن قيم الجوزية، 170/3، حققه وعلق عليه وعمل فهارسه عصام فارس الحرستاني خرج أحاديثه حسان عبد المنان دار الجيل ــ بيروت، ط1، 1419 هـ /1998م، وأصول الفقه للإمام محمد أبي زهرة: 288، والوجيز في أصول الفقه لـ د. عبد الكريم زيدان: 245، مؤسسة الرسالة ــ بيروت، ط7، 1419هـ /1998م.

باب منع الوسائل المؤدية إلى المفاسد والأضرار[1].

ولهذا قال الإمام الشاطبي في الذريعة: «حقيقتها التوسل بما هو مصلحة إلى مفسدة»[2].

وهذا ما أكده الأستاذ محمد الطاهر بن عاشور إذ اعتبر سد الذرائع مركبا للقب في اصطلاح الفقهاء يدل على إبطال الأعمال التي تؤول إلى فساد معتبر، وهي في ذاتها لا مفسدة فيها، فقال: «اعلم أن إفضاء الأمور الصالحة إلى مفاسد شيء شائع في كثير من الأعمال؛ بل ربما كان ذلك الإفضاء إلى الفساد غير حاصل إلا عند كمال الأمور الصالحة. مثل النار، فإن حالة كمالها وهو اشتعالها الذي به صلاح الموقدين هي حالة إفضائها إلى مفسدة الإحراق. فاعتبار الشريعة بسد الذرائع يحصل عند ظهور غلبة مفسدة المآل على مصلحة الأصل فهذه هي الذريعة الواجب سدها»[3].

فسدُّ الذرائع معناه الحيلولة دون الوصول إلى المفسدة إذا كانت النتيجة فسادا، لأن الفساد ممنوع، والطريق إلى الحرام حرام. فالزنا حرام والنظر إلى عورة المرأة الذي يفضي إليه حرام أيضا.

وفتح الذرائع معناه الأخذ بالأسباب والوسائل إذا كانت النتيجة مصلحة، فما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب، وما كان طريقا إلى المباح فهو مباح. فصلاة الجمعة فرض وترك البيع لأجل أدائها واجب لأنه ذريعة إليها[4].

يقول الإمام القرافي (ت 684 هـ): «اعلم أن الذريعة كما يجب سدها يجب فتحها، وتكره وتندب وتباح، فإن الذريعة هي الوسيلة، فكما أن وسيلة المحرم محرمة، فوسيلة الواجب واجبة، كالسعي للجمعة والحج، وموارد الأحكام على

---

(1) انظر: الوجيز في أصول الفقه لـ د. عبد الكريم زيدان: 245.

(2) الموافقات: 144/4.

(3) مقاصد الشريعة الإسلامية لمحمد الطاهر ابن عاشور: 116.

(4) انظر: أصول الفقه لأبي زهرة: 288، وأصول الفقه الإسلامي لـ د. وهبة الزحيلي: 273/2ـ274، دار الفكر ـ دمشق، ط1، 1406هـ/1986م.

قسمين: مقاصد، وهي المتضمنة للمصالح والمفاسد في أنفسها، ووسائل، وهي الطرق المفضية إليها، وحكمها حكم ما أفضت إليه من تحريم وتحليل، غير أنها أخفض رتبة من المقاصد في حكمها، والوسيلة إلى أفضل المقاصد أفضل الوسائل، وإلى أقبح المقاصد أقبح الوسائل، وإلى ما يتوسط متوسط، ومما يدل على حسن الوسائل الحسنة قوله تعالى:﴿ **ذَلِكَ بِأَنَّهُمْ لاَ يُصِيبُهُمْ ظَمَأٌ وَلاَ نَصَبٌ وَلاَ مَخْمَصَةٌ فِي سَبِيلِ ٱللَّهِ وَلاَ يَطَأُونَ مَوْطِئاً يَغِيظُ ٱلْكُفَّارَ وَلاَ يَنَالُونَ مِنْ عَدُوٍّ نَّيْلاً إِلاَّ كُتِبَ لَهُمْ بِهِ عَمَلٌ صَالِحٌ**﴾(التوبة:120)، فأثابهم الله على الظمأ والنصب، وإن لم يكونا من فعلهم، بسبب أنهما حصلا لهم بسبب التوسل إلى الجهاد، الذي هو وسيلة لإعزاز الدين وصون المسلمين، فيكون الاستعداد وسيلة الوسيلة»[1].

ويبيِّن الإمام ابن القيم أن المقاصد إذا كانت لا يتوصل إليها إلا بأسباب ووسائل تؤدي إليها كانت تلك الوسائل والطرق تابعة لها معتبرة بها، فوسائل المحرمات والمعاصي يجب منعها بحسب إفضائها إلى غاياتها، ووسائل الطاعات والقربات يجب طلبها والإذن فيها بحسب إفضائها إلى غاياتها أيضا. فإن حرم الله تعالى شيئا وله طرق تفضي إليه فإنه يمنعها ويحرمها تحقيقا لتحريمه، وتثبيتا له، لأنه لو أباح الوسائل المفضية إليه لكان ذلك نقضا للتحريم إلا أن حكمته تعالى تأبى ذلك.

وقد أسهب في بيان هذا الأصل وإثباته بالأدلة الشرعية إلى حد أنه قال: إن باب سد الذرائع أحد أرباع الدين والتكليف، لأن هذا الأخير أمر ونهي، والأمر نوعان: أحدهما مقصود لنفسه والثاني وسيلة إلى المقصود، والنهي نوعان: أحدهما ما يكون المنهي عنه مفسدة في نفسه والثاني ما يكون وسيلة إلى المفسدة، فصار سد

---

(1) الفروق: 2/38ـ39.

ـ **القرافي:** هو أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن أبو العباس شهاب الدين القرافي، الملقب بشهاب الدين، وكنيته أبو العباس، ولد سنة 626هـ ، أصله من صنهاجة من قبائل البربر، ونسبته إلى القرافة في مصر، فقيه مالكي انتهت إليه رياسة الفقه المالكي، من شيوخه العز بن عبد السلام، من تصانيفه: الفروق، والذخيرة، وتنقيح الفصول وشرحه، وغيرها، توفي رحمه الله سنة 684هـ ،(الديباج المذهب: 128، والفتح المبين للمراغي: 2/89ـ90).

الذرائع المؤدية إلى الحرام أحد أرباع الدين[1].

وبناء على هذا يكون طلب الذريعة بحسب ما تؤدي إليه من المصلحة أو المفسدة، والأصل في اعتبار الذرائع هو النظر إلى مآلات الأفعال فيأخذ الفعل حكم ما يؤول إليه سواء أكان يقصد ذلك الذي آل إليه الفعل أم لا يقصده، فإذا أدى الفعل إلى خير فهو خير، وإذا أدى إلى شر فهو منهي عنه، دون النظر إلى نية الفاعل، فالعبرة تكون بنتيجة العمل وثمرته. وبحسب النتيجة يحمد الفعل أو يذم، ومثال ذلك سب الأوثان مع أنها باطل حتى لا تكون ذريعة إلى سب الله تعالى في قوله تعالى: ﴿وَلَا تَسُبُّواْ ٱلَّذِينَ يَدْعُونَ مِن دُونِ ٱللَّهِ فَيَسُبُّواْ ٱللَّهَ عَدْوَاً بِغَيْرِ عِلْمٍ﴾(الأنعام:108)[2].

واعتبار المآل معناه النظر فيما يمكن أن تؤول إليه الأفعال والتصرفات، وإدخال ذلك في الحسبان عند الفتوى. فهو يقتضي معرفة ما هو متوقع، وعليه يبنى أصل سد الذرائع.

و الإمام الشاطبي يؤكد ما ذهب إليه ابن القيم فيقول: «النظر في مآلات الأفعال معتبر مقصود شرعا كانت الأفعال موافقة أو مخالفة، وذلك أن المجتهد لا يحكم على فعل من الأفعال الصادرة عن المكلفين بالإقدام أو بالإحجام إلا بعد نظره إلى ما يؤول إليه ذلك الفعل مشروعا لمصلحة فيه تستجلب أو لمفسدة تدرأ ولكن له مآل على خلاف ما قصد فيه وقد يكون غير مشروع لمفسدة تنشأ عنه أو مصلحة تندفع به، ولكن له مآل على خلاف ذلك فإذا أطلق القول في الأول بالمشروعية فربما أدى استجلاب المصلحة فيه إلى المفسدة تساوى المصلحة أو تزيد عليها فيكون هذا مانعا من إطلاق القول بالمشروعية، وكذلك إذا أطلق القول في الثاني بعدم مشروعية ربما

---

(1) انظر: أعلام الموقعين: 3/169ـ200.

ـ **ابن القيم:** أبو عبد الله، شمس الدين، محمد بن أبي بكر الزرعي، الدمشقي، ولد سنة 691هـ، الفقيه الأصولي، المحدث المفسر، أخص تلاميذ ابن تيمية، توفي سنة 751هـ. (معجم المحدثين للذهبي: 269، والمقصد الأرشد لابن مفلح: 57/2، والفتح المبين للمراغي: 168/2).

(2) انظر: أصول الفقه لأبي زهرة: 288، وأصول الفقه الإسلامي لـ د. وهبة الزحيلي: 874/2ـ881.

أدى استدفاع المفسدة إلى مفسدة تساوي أو تزيد فلا يصح إطلاق القول بعدم المشروعية وهو مجال للمجتهد صعب المورد إلا أنه عذب المذاق محمود الغب جار على مقاصد الشريعة»[1].

وقد استدل الإمام الشاطبي على اعتبار أصل المآل بهذه الأدلة :

1 ــ أن التكاليف مشروعة لمصالح العباد، ومصالح العباد إما دنيوية وإما أخروية، أما الأخروية فراجعة إلى مآل المكلف في الآخرة ليكون من أهل النعيم لا من أهل الجحيم، وأما الدنيوية فإن الأعمال إذا تأملتها مقدمات لنتائج المصالح لمسببات هي مقصودة للشارع والمسببات هي مآلات الأسباب فاعتبارها في جريان الأسباب مطلوب وهو معنى النظر في المآلات. ومن المعروف أن الشارع قاصد للمسببات في الأسباب وإذا ثبت ذلك لم يكن للمجتهد بد من اعتبار المسبب وهو مآل السبب.

2 ــ أن مآلات الأعمال إما أن تكون معتبرة شرعا أو غير معتبرة، فإن اعتبرت فهو المطلوب، وإن لم تعتبر أمكن أن يكون للأعمال مآلات مضادة لمقصود تلك الأعمال، وذلك غير صحيح، لأن التكاليف شرعت لمصالح العباد، ولا مصلحة تتوقع مطلقا مع إمكان وقوع مفسدة توازيها أو تزيد..

3ــ دلالة الأدلة الشرعية والاستقراء التام على أن المآلات معتبرة في أصل المشروعية، كقوله تعالى: ﴿**يا أيها الناس اعبدوا ربكم الذي خلقكم والذين من قبلكم لعلكم تتقون**﴾ (البقرة:21) وقوله: ﴿**كتب عليكم الصيام كما كتب على الذين من قبلكم لعلكم تتقون**﴾ (البقرة: 183) وقوله: ﴿**ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل وتدلوا بها إلى الحكام**﴾ (البقرة:188)، وقوله: ﴿**ولا تسبوا الذين يدعون من دون الله**﴾ (الأنعام:108)، وقوله: ﴿**رسلا مبشرين ومنذرين**﴾ (النساء:165)، وقوله: ﴿**كتب عليكم القتال وهو كره لكم**﴾(البقرة:216)، وقوله﴿**ولكم في القصاص حياة**﴾ (البقرة: 179)، وهذا مما فيه اعتبار المآل على الجملة.

---

(1) الموافقات: 4/140ــ141.

ــ محمود الغب: محمود العاقبة حسَن المآل.

وأما في المسألة على الخصوص فكثير، فقد قال في الحديث حين أشير عليه بقتل من ظهر نفاقه: (أخاف أن يتحدث الناس أن محمدا يقتل أصحابه)، وقوله: (لولا قومك حديث عهدهم بكفر، لأسست البيت على قواعد إبراهيم) وحديث الأعرابي الذي بال في المسجد أمر النبي ﷺ بتركه حتى يتم بوله وقال: (لاتزرموه).. إلى غير ذلك مما يكون العمل في الأصل مشروعا لكن ينهى عنه لما يؤول إليه من المفسدة أو ممنوعا لكن يترك النهي عنه لما في ذلك من المصلحة. وكذلك الأدلة الدالة على سد الذرائع كلها، فإن غالبها تذرع بفعل جائز إلى عمل غير جائز، فالأصل على المشروعية لكن مآله غير مشروع، والأدلة الدالة على التوسعة ورفع الحرج كلها، فإن غالبها سماح في عمل غير مشروع في الأصل لما يؤول إليه من الرفق المشروع[1].

ثانيا: حجية الذرائع وأمثلة عن سدها.

---

(1) انظر: السابق: 141/4ـ143.

ـ حديث «أخاف أن يتحدث الناس أن محمدا يقتل أصحابه..»، أخرجه البخاري في كتاب تفسير القرآن، باب قوله: ﴿سواء عليهم أستغفرت لهم أم لم تستغفر لهم لن يغفر الله لهم إن الله لا يهدي القوم الفاسقين﴾، رقم (4622):1861/4، وأخرجه مسلم عن جاب بن عبد الله، كتاب البر والصلة والآداب، باب نصر الأخ ظالما أو مظلوما، رقم (2584): 1998/4. وتمامه قال جابر: (كنا مع النبي ﷺ في غزاة فكسع [ضرب دبره بيده] رجل من المهاجرين رجلا من الأنصار فقال الأنصاري: يا للأنصار وقال المهاجري: يا للمهاجرين فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: ما بال دعوى الجاهلية قالوا يا رسول الله كسع رجل من المهاجرين رجلا من الأنصار فقال دعوها فإنها منتنة فسمعها عبد الله بن أبيّ فقال: قد فعلوها والله لئن رجعنا إلى المدينة ليخرجن الأعز منها الأذل. قال عمر: دعني أضرب عنق هذا المنافق فقال: دعه لا يتحدث الناس أن محمدا يقتل أصحابه).

ـ حديث «لولا قومك حديث عهدهم بكفر..»، أخرجه البخاري عن عبد الله بن الزبير عن عائشة، كتاب العلم، باب من ترك بعض الاختيار مخافة أن يقصر فهم بعض الناس عنه فيقعوا في أشد منه، رقم (126): 59/1.

ـ حديث «لا تزرموه..»، أخرجه مسلم في كتاب الطهارة، باب وجوب غسل البول وغيره من النجاسات إذا حصلت في المسجد وأن الأرض تطهر بالماء من غير حاجة إلى حفرها، رقم (284): 236/1.

الذرائع أصل في الفقه الإسلامي أخذ به الفقهاء جميعا، واختلفوا في مقدار الأخذ به، فالإمامان مالك وأحمد حكماه في أكثر أبواب الفقه، وأخذ به الإمامان أبو حنيفة والشافعي في بعض الحالات، وأنكره الإمام ابن حزم مطلقا[1].

واستدل المثبتون لأصل الذرائع بأدلة كثيرة من القرآن والسنة وآثار الصحابة، نذكر بعضها، ثم نورد بعض الاجتهادات في الفروع على اعتبار هذا الأصل، مع محاولة التركيز على التي تخدم موضوع البحث.

1 ــ من القرآن الكريم:

أ ــ قوله تعالى:﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لاَ تَقُولُواْ رَٰعِنَا وَقُولُواْ ٱنظُرْنَا وَٱسْمَعُواْ وَلِلْكَـٰفِرِينَ عَذَابٌ أَلِيمٌ ﴾(البقرة/104). فكلمة (راعنا) اسم فاعل من الرعونة[2]، نهى الله سبحانه وتعالى عن قولها لئلا يكون ذلك ذريعة إلى التشبه

---

(1) انظر: الفروق القرافي: 38/2، والموافقات للشاطبي: 143/4ــ144، والمدخل إلى مذهب الإمام أحمد، لعبد القادر بن بدران الدمشقي الحنبلي (ت1346هـ): 296، تحقيق د. عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة ــ بيروت، ط2، 1401هـ، وقواعد الفقه، لمحمد عميم الإحسان المجددي البركتي الحنفي: 303، دار الصدف ببلشرز ــ كراتشي، ط1، 1407هـ/ 1986م، الإحكام في أصول الأحكام، لأبي محمد علي بن حزم الأندلسي (ت456هـ): 179/6، دار الحديث ــ القاهرة، ط1، 1404هـ، وأصول الفقه لأبي زهرة: 293، والوجيز في أصول الفقه لـ د. عبد الكريم زيدان: 247، وأصول الفقه الإسلامي لـ د. وهبة الزحيلي: 888/2ــ889.

ــ **ابن حزم:** هو علي بن أحمد بن سعيد بن حزم، ينتسب إلى الأمويين، كنيته أبو محمد، ولد بقرطبة سنة 384هـ، نشأ شافعي المذهب ثم انتقل إلى مذهب أهل الظاهر، كان متفننا في علوم جمة، كالفقه والتفسير والحديث والأصول والكلام، والمنطق والطب والأدب والشعر والتاريخ، تبحر في العلم ودرس المذاهب، وكان شديد النقد للعلماء والأئمة، حتى قيل: إن لسان ابن حزم وسيف الحجاج بن يوسف شقيقان. (سير أعلام النبلاء للذهبي: 184/18، والفتح المبين للمراغي:1/ 255ــ 256).

(2) قال القرطبي: «والمقصود نهي المسلمين عن مثل ذلك. وحقيقة «رَاعِنَا» في اللغة أَرْعِنَا ولْنَرْعَك؛ لأن المفاعلة من اثنين؛ فتكون من رعاك الله، أي احفظنا ولنحفظك، وأَرْقُبْنَا ولنرقبك. ويجوز أن يكون من أرعنا سمعك؛ أي فرّغ سمعك لكلامنا. وفي المخاطبة بهذا جفاء؛ فأمر

باليهود الذين كانوا يخاطبون بها النبي ﷺ، ويقصدون بها السب[1].

ب ــ قوله عز وجل: ﴿اذْهَبَآ إِلَىٰ فِرْعَوْنَ إِنَّهُ طَغَىٰ فَقُولاَ لَهُ قَوْلاً لَّيِناً لَّعَلَّهُ يَتَذَكَّرُ أَوْ يَخْشَىٰ ﴾(طه/ 43ــ44). أمر الله تعالى موسى وأخاه عليهما السلام أن يلينا القول لأعظم أعدائه لئلا يكون إغلاظ القول له ــ مع أنه حقيق به ــ ذريعة إلى تنفيره وعدم صبره لقيام الحجة[2].

ج ــ قوله عز وجل: ﴿ وَلاَ يَضْرِبْنَ بِأَرْجُلِهِنَّ لِيُعْلَمَ مَا يُخْفِينَ مِن زِينَتِهِنَّ وَتُوبُوۤاْ إِلَى ٱللَّهِ جَمِيعاً أَيُّهَا ٱلْمُؤْمِنُونَ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ ﴾(النور/31). منع الله سبحانه وتعالى النساء من الضرب بالأرجل وإن كان ذلك جائزا لئلا يكون ذلك سببا إلى سمع الرجال صوت الخلخال فيثير ذلك دواعي الشهوة لديهم[3].

2 ــ من السنة:

أ ــ قول النبي ﷺ حين أشير عليه بقتل من ظهر نفاقه: «أخاف أن يتحدث الناس أن محمدا يقتل أصحابه». فعلى الرغم من أن موجب القتل موجود وهو الكفر بعد الإيمان، إلا أن النبيﷺ امتنع عن قتل المنافقين سدا لذريعة أن يتهم بقتل

-

المؤمنين أن يتخيّروا من الألفاظ أحسنها ومن المعاني أرقّها. قال ابن عباس: كان المسلمون يقولون للنبيّ ﷺ: راعنا. على جهة الطلب والرّغبة ــ من المراعاة ــ أي التفت إلينا؛ وكان هذا بلسان اليهود سبًّا، أي اسمع لا سمعتَ؛ فاغتنموها وقالوا: كنا نَسُبّه سِراً فالآن نَسُبّه جهراً؛ فكانوا يخاطبون بها النبي ﷺ ويضحكون فيما بينهم، فسمعها سعد بن معاذ وكان يعرف لغتهم؛ فقال لليهود: عليكم لعنة الله لئن سمعتها من رجل منكم يقولها للنبيّ ﷺ لأضربنّ عنقه؛ فقالوا: أولستم تقولونها؟ فنزلت الآية، ونُهُوا عنها لئلا تقتدي بها اليهود في اللفظ وتقصد المعنى الفاسد فيه... أن اليهود كانوا يقولون ذلك وهي سَبّ بلغتهم؛ فلما علم الله ذلك منهم منع من إطلاق ذلك اللفظ؛ لأنه ذريعة للسب». الجامع لأحكام القرآن: 2/57ــ58.

(1) انظر: الوجيز في أصول الفقه لـــ د. عبد الكريم زيدان: 248، وأصول الفقه الإسلامي لـــ د. وهبة الزحيلي: 2/889.

(2) انظر: أعلام الموقعين: 3/172.

(3) انظر: السابق: 3/171.

أصحابه[1].

ب ــ عن عبد الله بن عمرو أن النبي ﷺ قال: «من الكبائر شتم الرجل والديه، قالوا: وهل يشتم الرجل والديه؟ قال: نعم، يسب أبا الرجل فيسب أباه، ويسب أمه فيسب أمه» متفق عليه[2]، ولفظ البخاري: «إن من أكبر الكبائر أن يلعن الرجل والديه، قيل: يا رسول الله كيف يلعن الرجل والديه؟ قال: يسب أبا الرجل فيسب أباه، ويسب أمه فيسب أمه» فمنع رسول الله ﷺ من سب الرجل أبويه ولعنهما بتسببه في ذلك وإن لم يقصد[3].

ج ــ عن الحسن بن علي ﷺ أن رسول الله ﷺ قال: «دع ما يريبك إلى مــا لا يريبك»[4].

قال ابن حجر: «والمعنى إذا شككت في شيء فدعه وترك ما يشك فيه أصــل عظيم في الورع ... ثم هو على ثلاثة أقسام واجب ومستحب ومكــروه فالواجــب اجتناب ما يستلزمه ارتكاب المحرم والمندوب اجتناب معاملة من أكثر ماله حــرام والمكروه اجتناب الرخص المشروعة على سبيل التنطع»[5].

---

(1) انظر: السابق: 173/3، وأصول الفقه لأبي زهرة:289.

ــ والحديث سبق تخريجه صفحة 43.

(2) حديث «من الكبائر شتم الرجل والديه..»، أخرجه البخاري في كتاب الأدب، باب لا يسب الرجل والديه، رقم (5628): 2228/5، ومسلم في كتاب الإيمان، باب بيان الكبائر وأكبرها، رقم(90): 92/1.

(3) انظر: أعلام الموقعين: 173/3، وأصول الفقه الإسلامي لــ د. وهبة الزحيلي: 891/2.

(4) حديث «دع ما يريبك إلى ما لا يريبك» أخرجه النسائي وأحمد وصححه ابن حبان والحاكم والترمذي من حديث الحسن بن علي. انظر: نيل الأوطار للشوكاني: 36/1.

ــ قال ابن حجر: «قد ورد قوله (دع ما يريبك إلى ما لا يريبك) مرفوعا، أخرجه الترمذي والنسائي وأحمد وابن حبان والحاكم من حديث الحسن بن على وفي الباب عن أنس عند أحمد ومن حديث ابن عمر عند الطبراني في الصغير ومن حديث أبي هريرة وواثلة بن الأسقع ومن قول بن عمر أيضا وابن مسعود وغيرهما». فتح الباري: 293/4.

(5) فتح الباري: 293/4.

د ــ قوله ﷺ «لا يحتكر إلا خاطئ»[1]. فقد نهى النبي ﷺ عن الاحتكار حتى لا يكون ذلك ذريعة إلى التضييق على الناس[2].

هـ ــ شرع النبي ﷺ الشفعة للشريك غير المقاسم، سدا لذريعة التضرر بسبب القسمة أو الشركة الجديدة[3].

ـ

ــ ابن حجر: هو شهاب الدين أبو الفضل، أحمد بن علي بن محمد المعروف بابن حجر الكناني العسقلاني، الشافعي، ولد سنة 773هـ، نشأ يتيما، طلب العلم ورحل إلى مصر والحجاز واليمن، له المصنفات الكثيرة أشهرها: فتح الباري، تهذيب التهذيب، والإصابة، ونزهة الفكر،وغيرها..توفي عام 852هـ. (ذيل تذكرة الحفاظ للذهبي: 326، وطبقات الحفاظ للسيوطي: 552).

(1) حديث «لا يحتكر إلا خاطئ» أخرجه مسلم عن معمر بن عبد الله، كتاب المساقاة، باب تحريم الاحتكار في الأقوات، رقم (1605): 1228/3.

(2) انظر: أعلام الموقعين: 194/3، وأصول الفقه لأبي زهرة: 289، والوجيز في أصول الفقه لـ د. عبد الكريم زيدان: 249.

ــ قال ابن حجر: «الاحتكار الشرعي إمساك الطعام عن البيع وانتظار الغلاء مع الاستغناء عنه وحاجة الناس إليه وبهذا فسره مالك عن أبي الزناد عن سعيد بن المسيب وقال مالك فيمن رفع طعاما من ضيعته إلى بيته ليست هذه بحكره وعن أحمد إنما يحرم احتكار الطعام المقتات دون غيره من الأشياء». فتح الباري: 348/4.

(3) انظر: أعلام الموقعين: 180/3.

ــ وحديث الشفعة عن جابر أن النبي صلى الله عليه وسلم (قضى بالشفعة في كل ما لم يقسم فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة)، رواه أحمد والبخاري، وفي لفظ إنما جعل النبي صلى الله عليه وآله وسلم الشفعة الحديث، رواه أحمد والبخاري وأبو داود وابن ماجه، وفي لفظ قال رسول الله ﷺ: (إذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة)، رواه الترمذي وصححه. وعن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: (إذا قسمت الدار وحدت فلا شفعة فيها)، رواه أبو داود وابن ماجه. وعن جابر أن النبي ﷺ (قضى بالشفعة في كل شركة لم تقسم ربعة لا يحل له أن يبيع حتى يؤذن شريكه فإن شاء أخذ وإن شاء ترك فإن باعه ولم يؤذنه فهو أحق به). رواه مسلم والنسائي وأبو داود. انظر: نيل الأوطار للشوكاني، كتاب الشفعة: 80/6، والرَّبْعة والرَّبْع بفتح

و ــ أمر النبي ﷺ أن يفرق بين الأولاد في المضاجع، فعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: (مروا أولادكم بالصلاة وهم أبناء سبع سنين واضربوهم عليها وهم أبناء عشر وفرقوا بينهم في المضاجع)[1]، لأن ذلك قد يكون ذريعة إلى نسج الشيطان بينهما المواصلة المحرمة

الراء وإسكان الباء، والربع الدار والمسكن ومطلق الأرض، وأصله المنزل الذي كانوا يرتبعون فيه. انظر: شرح صحيح مسلم للنووي: 45/11.

(1) حديث «مروا أولادكم بالصلاة..»، أخرجه أحمد في مسند المكثرين من الصحابة من طريق عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده: 2 /187، و أبو داود في كتاب الصلاة، باب متى يؤمر الغلام بالصلاة، رقم(495): 133/1.

وقال الشوكاني: «أخرجه الحاكم من حديثه أيضا، والترمذي والدارقطني من حديث عبد الملك بن الربيع بن سبرة الجهني عن أبيه عن جده بنحوه ولم يذكر التفرقة وفي الباب عن أبي رافع عند البزار بلفظ قال وجدنا في صحيفة في قراب رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم بعد وفاته فيها مكتوب بسم الله الرحمن الرحيم وفرقوا بين الغلمان والجواري والإخوة والأخوات لسبع سنين واضربوا أبناءكم على الصلاة إذا بلغوا أظنه تسع سنين». نيل الأوطار: 377/1.

وأخرجه الترمذي في سننه باب ما جاء متى يؤمر الصبي بالصلاة، من طريق حرملة بن عبد العزيز بن الربيع بن سبرة الجهني عن عمه عبد الملك بن الربيع بن سبرة عن أبيه عن جده قال قال رسول الله ﷺ ثم علموا الصبي الصلاة بن سبع سنين واضربوه عليها بن عشر قال وفي الباب عن عبد الله بن عمرو. قال أبو عيسى: حديث سبرة بن معبد الجهني حديث حسن صحيح وعليه العمل عند بعض أهل العلم وبه يقول أحمد. رقم (407): 259/2.

ــ وجاء في تحفة الأحوذي في رجال سند الحديث: حرملة بن عبد العزيز بن الربيع بن سَبْرة الجهني أبو معبد لا بأس به قاله الحافظ روى عن أبيه وعنه الحميدي، وثقه ابن حبان، عن عمه عبد الملك بن الربيع بن سبرة وثقه العجلي، قال الحافظ في التقريب وقال الذهبي: ضعفه ابن معين، وقال ابن القطان وإن أخرج له محتج به انتهى. عن أبيه إلى عبد الملك وأبوه هو الربيع بن سبرة وهو ثقة كما في التقريب. وقال في الخلاصة روى عن أبيه وعنه ابنا عبد العزيز وعبد الملك وثقه النسائي والعجلي عن جده أي جد عبد الملك وهو سبرة بن معبد الجهني الصحابي. انظر: تحفة الأحوذي بشرح جامع الترمذي لأبي العلاء محمد عبد الرحمن بن عبد الرحيم المباركفوري (ت1353هـ): 370/2، دار الكتب العلمية ــ بيروت.

بسبب اتحاد الفراش[1].

3 ــ من آثار الصحابة.

أ ــ توريث المطلقة طلاقا بائنا في مرض الموت لكيلا يكون ذلك الطلاق ذريعة للحرمان من الميراث[2].

ب ــ قتل الجماعة بالواحد، مع ما فيه من عدم المساواة وذلك لكيلا يكون ذريعة إلى الإجرام[3].

من خلال هذه الأدلة نخلص إلى أن سد الذرائع أصل في الشريعة الإسلامية، عمل به الفقهاء جميعا على اختلاف بين موسع ومقتصد، والهدف منه بوجه عام هو تحقيق مقصود الشارع في تحصيل مصالح العباد ودرء المفاسد عنهم، ومن هنا كان خادما لمبدأ دفع الضرر من حيث الاحتياط من الأضرار والمفاسد عموما. لذا تعتبر كل وسيلة مؤدية إلى المفسدة ممنوعة سواء كانت هذه الوسيلة بذاتها فاسدة محرمة، أو كانت مباحة جائزة.

فمن الوسائل الفاسدة المحرمة المؤدية إلى الأضرار والشرور، شرب المسكر المفسد للعقول، والقذف الملوث للأعراض والزنا المفضي إلى اختلاط الأنساب، ولا خلاف بين العلماء في منع هذا النوع، لثبوته في الشرع[4]. لكن اختلفوا في الأفعال المباحة الجائزة التي تفضي إلى المفاسد و المضار، وهنا مجال لاختلاف الأفهام في تقدير وجه المفسدة، وحجمها، ومدى تحققها، خصوصا إذا كانت مغمورة في جانب المصلحة وملتبسة بها. وبهذا الاعتبار قسم العلماء ما كان مفضيا إلى المفاسد إلى أنواع[5]:

---

(1) انظر: أعلام الموقعين: 189/3.

(2) انظر: السابق: 118/1، والوجيز في أصول الفقه لـــ د. عبد الكريم زيدان: 249.

(3) انظر: أعلام الموقعين: 179/3، وأصول الفقه الإسلامي لـــ د. وهبة الزحيلي: 891/2.

(4) انظر: أعلام الموقعين: 171/3، والوجيز في أصول الفقه لـــ د. عبد الكريم زيدان:245.

(5) انظر: الفروق للقرافي: 38/2، وأعلام الموقعين: 170/3 ــ 171، وأصول الفقه لأبي زهرة: 290 ــ 291، والوجيز في أصول الفقه لـــ د. عبد الكريم زيدان:245 ــ 246 .

النوع الأول: ما كان إفضاؤه إلى المفسدة نادرا وقليلا: فتكون مصلحته راجحة ومفسدته مرجوحة، كالنظر إلى المخطوبة، وزراعة العنب، فلا تمنع هذه الأفعال بحجة ما قد يترتب عليها من مفاسد[1].

النوع الثاني: ما كان إفضاؤه إلى المفسدة كثيرا، فمفسدته أرجح من مصلحته، كبيع السلاح في أوقات الفتن، وإجارة العقار لمن يستعمله استعمالا محرما، وبيع العنب لمن عرف عنه الاحتراف بعصره خمرا[2].

النوع الثالث: ما يؤدي إلى المفسدة لاستعمال المكلف هذا النوع لغير ما وضع له، فتحصل المفسدة[3]، كمن يتزوج بغرض تحليل المطلقة ثلاثا لمطلقها، وكمن يبيع شيئا بثمن مؤجل ثم يشتريه ممن باعه إياه بثمن معجل أقل فيكون الفرق ربا، فهذا البيع ومثله من بيوع الآجال التي اختلف فيها العلماء[4]، فالإمام مالك يمنعها بأصل سد الذرائع، لأنها تؤدي إلى الربا، وخالفه الإمام الشافعي.

فالأفعال من النوعين الثاني والثالث تمنع استنادا إلى أصل سد الذرائع، وهذا هو الرأي الراجح[5]، لأن من لم يمنعها كالظاهرية ومن معهم حجتهم في ذلك ضعيفة لأنهم قالوا أن ما دام الفعل مباحا فلا يجوز منعه باحتمال الإفضاء إلى المفسدة لأن هذا من قبيل الظن والظن لا يغني من الحق شيئا. أما القائلون بمنعها كالمالكية والحنابلة فقد احتجوا بكون هذه الأفعال تفضي إلى المفسدة إفضاء كثيرا بحيث يدعو إلى الظن بوقوع المفاسد والظن الراجح معتبر في أحكام الشريعة العملية، فلا يشترط لثبوتها اليقين، واعتبروا أن سد الذرائع أصل من أصول التشريع

---

(1) انظر: الفروق للقرافي: 38/2، وأعلام الموقعين: 170/3، والوجيز في أصول الفقه لـــ د. عبد الكريم زيدان:245 .

(2) انظر: أعلام الموقعين: 199/3، وأصول الفقه لأبي زهرة: 291، والوجيز في أصول الفقه لـــ د. عبد الكريم زيدان:246 .

(3) انظر: السابق: 246 .

(4) انظر: الفروق القرافي: 38/2، وأعلام الموقعين 3 / 177، وأصول الفقه لأبي زهرة:291 ــ 292، وأصول الفقه الإسلامي لـــ د. وهبة الزحيلي: 892/2 ــ 893.

(5) انظر: الوجيز في أصول الفقه لـــ د. عبد الكريم زيدان:247 .

قائم بذاته، لأن الشريعة جاءت بمنع الفساد وسد طرقه ومنافذه، ويجب النظر إلى مقاصد الأفعال وغاياتها ومآلاتها و قد سبق الكلام عن هذا فيما قاله الإمام ابن القيم: «لما كانت المقاصد لا يتوصل إليها إلا بأسباب وطرق تفضي إليها، كانت طرقها وأسبابها تابعة لها معتبرة بها»[1].

وللعمل بمبدأ سد الذرائع اشترط العلماء شروطا يمكن إجمالها في ما يأتي:

1 ــ أن يؤدي الفعل المأذون فيه إلى مفسدة.

2 ــ أن تكون تلك المفسدة راجحة على مصلحة الفعل المأذون فيه.

3 ــ أن يكون أداء الفعل المأذون فيه إلى المفسدة كثيرا[2].

وفيما يأتي أمثلة وشواهد تؤكد اعتبار أصل سد الذرائع، وتدل على العمل بموجبه باعتباره يدخل في مجال الوقاية من الأضرار والمفاسد، فيدعم بذلك مبدأ دفع الضرر في الشريعة الإسلامية، وقد أفاض الإمام ابن القيم في هذا، وأورد تسعة وتسعين وجها للدلالة على سد الذرائع ومنع كل ما يؤدي إلى الإضرار بالناس[3]، ومن ذلك ما يأتي:

1ــ حرم الله سبحانه وتعالى الخمر لما فيها من المفاسد والأضرار المترتبة على زوال العقل، وحرم القطرة الواحدة حتى لا تتخذ ذريعة إلى شربها، ونهى عن إمساكها للتخليل حتى لا يتخذ ذلك ذريعة لشربها.

2ــ حرم رسول الله ﷺ الخلوة بالأجنبية، والسفر بها، وأمر بغض البصر، سدا لذريعة الفتنة والفاحشة.

3 ــ منع النبي ﷺ القاتل من الميراث سدا لذريعة اتخاذ القتل سبيلا للإرث.

4 ــ نهى النبي ﷺ عن بناء المساجد على القبور، ولعن من فعل ذلك، سدا

---

(1) أعلام الموقعين: 169/3.

(2) انظر: نظرية المصلحة في الفقه الإسلامي لــ د. حسين حامد حسان: 202، مكتبة المتنبي ــ القاهرة، 1981م.

(3) انظر: أعلام الموقعين: 171/3 ــ 200.

لذريعة اتخاذها أوثانا والإشراك بالله تعالى.

5 ــ نهى الشارع أن يخطب الرجل على خطبة أخيه، ويسوم على سومه، أو يبيع على بيعه، ويقاس على ذلك أن يستأجر على إجارته، ولا يطلب منصبا على طلبه وغير ذلك، وذلك سدا لذريعة وقوع العداوة والبغضاء والأحقاد والتقاطع..

6 ــ نهى الشرع عن البراز أو التبول في قارعة الطريق، ومكان جلوس الناس في الظل، أو في موارد المياه، ويقاس على ذلك رمي القاذورات وما يؤذي من الأدوات الحادة وغيرها...سدا لذريعة إيذاء الناس والإضرار بهم واستجلاب اللعن، كما علل النبي ﷺ بقوله: «اتقوا الملاعن الثلاث»، وفي لفظ: «اتقوا اللاعنين. قالوا: وما اللاعنان يا رسول الله؟ قال: الذي يتخلى في طريق الناس وفي ظلهم»[1].

7 ــ نهى النبي ﷺ عن بعض أنواع النكاح و أبطلها كالنكاح بلا ولي، ونكاح المتعة، ونكاح المحلل، سدا لذريعة الزنا.

8 ــ نهى رسول الله ﷺ عن بيع السلاح في الفتنة سدا لذريعة الإعانة على المعصية والإثم والعدوان و يقاس على ذلك بيع السلاح إلى الأعداء، والبغاة وقطاع الطرق.

9 ــ نهى الشارع عن قتال الأمراء والخروج على الأئمة ــ وإن ظلموا أو جاروا ــ ما أقاموا الصلاة، سدا لذريعة الفساد والفتن.

10 ــ نهى الشارع العمال و الموظفين عن قبول الهدايا سدا لذريعة فتح أبواب الفساد و الانحراف والمحاباة وإسناد الأمر إلى غير أهله، وهو أصل فساد العالم[2].

11ــ نهى النبي ﷺ عن خطبة المعتدة، سدا لذريعة أن يتم الزواج في العدة، وقد حرم المالكية تحريما مؤبدا ــ اعتمادا على اجتهاد عمر ــ الزواج بين الرجل والمرأة إذا تزوجها وهي ما زالت في عدتها وذلك سدا لباب الفساد والاستخفاف

---

(1) حديث: «اتقوا الملاعن الثلاث..»، أخرجه مسلم، كتاب الطهارة باب النهي عن التخلي في الطرق والظلال، رقم (269) من حديث أبي هريرة: 226/1.

(2) انظر: هذه الأمثلة في أعلام الموقعين: 3/ 171ــ200.

بأحكام الشرع[1].

12ـ منع المالكية اعتمادا على أصل سد الذرائع نكاح المريض مرض الموت، ومنعوا التوارث به إذا وقع، وعكس ذلك يورثون المطلقة فيه ولو بانت لأن في هذا منع للإضرار بالزوجة ورعاية مصلحتها وحقها[2].

13ـ أقر المالكية والحنابلة ولي الأمر على أن يحدد للتجار الأسعار على الرغم من أن الأصل أن يبيع الإنسان سلعته بالسعر الذي يروق له، وذلك سدا لذريعة الإضرار بالغير والتحكم في أرزاقهم ومعاشهم[3].

من خلال ما سبق نخلص إلى أن سد الذرائع والذي معناه كما قال الإمام القرافي: «هو حسم مادة وسائل الفساد دفعا لها» [4]، أصل يشهد له الكتاب والسنة وأعمال الصحابة، وهو أصل من الأصول العمرية الواضحة، فقد عرف عمر ﷺ بسياسته الوقائية و إجراءاته الردعية.. وبتوسعه في الزواجر والتعازير وبشدته على أهل الفساد والانحراف والظلم [5].

ولم ينفرد بالأخذ بأصل الذرائع المالكية كما قيل عنهم وإنما أخذ به غيرهم من الفقهاء وفي هذا يقول الإمام القرافي: «وأما الذرائع فقد أجمع العلماء على أنها ثلاثة أقسام: أحدها: معتبر إجماعا، كحفر الآبار في طرق المسلمين، وإلقاء السم في أطعمتهم، وسب الله تعالى، وثانيها: ملغى إجماعا، كزراعة العنب فإنه لا يمنع خشية

---

(1) انظر: مواهب الجليل شرح مختصر خليل، لأبي عبد الله محمد بن عبد الرحمن المغربي، المعروف بالحطاب (ت954هـ): 412/3، دار الفكر ـ بيروت، ط2، 1498هـ، ونظرية المقاصد عند الشاطبي، لـ د. أحمد الريسوني: 94، الدار العلمية للكتاب الإسلامي ـ الرياض، ط4، 1416هـ /1995م.

(2) انظر: الكافي لأبي عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر (ت463هـ): 236، دار الكتب العلمية ـ بيروت، ط1، 1407هـ.

(3) انظر: السابق: 236، وكشاف القناع عن متن الإقناع للبهوتي (1051هـ): 447/2ـ448، طبعة دار عالم الكتب، ومجموع الفتاوى لابن تيمية:50/28.

(4) الفروق للقرافي: 38/2.

(5) انظر: نظرية المقاصد عند الشاطبي، لـ د. أحمد الريسوني:90 و 96.

الخمر، وثالثها: مختلف فيه، كبيوع الآجال، وتضمين الصناع، وحملة الطعام.. فنحن قلنا: بسد هذه الذرائع، ولم يقل بها غيرنا، وهذا ليس معناه أن الذرائع خاص بمالك ــ رحمه الله ــ بل قال بها هو أكثر من غيره، وأصل سدها مجمع عليه»[1].

وقال الإمام ابن عاشور: «مقصد سد الذرائع مقصد تشريعي عظيم استفيد من استقراء تصرفات الشريعة في تشاريع [لعلها: تفاريع] أحكامها، وفي سياسة تصرفاتها مع الأمم، وفي تنفيذ مقاصدها»[2].

فيلاحظ أن هذا الأصل يعتبر من الأسس المهمة التي يبنى عليها مبدأ دفع الضرر، وهو في الوقت نفسه يؤكد أصل المصلحة ويوثقه، لأنه يمنع الوسائل المؤدية إلى المفاسد، فهو بذلك متمم لأصل المصلحة ومكمل له، بل وتعتبر بعض صور سد الذرائع من صور المصالح المرسلة، وهذا الأخير هو الأصل الثاني الذي يدعم مبدأ دفع الضرر، وهو الآتي..

الفرع الثاني

المصلحة المرسلة (الإستصلاح)

أولا: تعريف المصلحة.

1 ــ المصلحة في اللغة:

من الفعل صلَح يصلَح ويصلُح صَلاحا وصُلوحا، والصلاح ضد الفساد، والمصلحة واحدة المصالح[3].

وهي تعني الخير والصواب، والجمع مصالح، وهي ضد المفسدة، والشر[4]. وهي تطلق بإطلاقين:

الأول: المصلحة كالمنفعة لفظا ومعنى.

---

(1) الفروق للقرافي: 38/2.

(2) مقاصد الشريعة: 117.

(3) لسان العرب لابن منظور: 516/2ــ517، مادة صلح.

(4) المصباح المنير للفيومي: 132 ، ومختار الصحاح للرازي:367.

والثاني: تطلق على الفعل الذي فيه صلاح[1].

قال الإمام ابن عاشور: «المصلحة كاسمها شيء فيه صلاح قوي، ولذلك اشتق لها صيغة المفعلة الدالة على اسم المكان الذي يكثر فيه ما منه اشتقاقه، وهو هنا مكان مجازي»[2].

2 ــ المصلحة في اصطلاح الأصوليين:

عرفها الإمام الغزالي بقوله: «أما المصلحة فهي عبارة في الأصل عن جلب منفعة أو دفع مضرة، ولسنا نعني به ذلك، فإن جلب المنفعة، ودفع المضرة، مقاصد الخلق، وصلاح الخلق في تحصيل مقاصدهم. لكنا نعني بالمصلحة، المحافظة على مقصود الشرع، ومقصود 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 فهو مفسدة»[3].

ويقول الإمام الطوفي في تعريفها: «المصلحة مفعلة من الصلاح، وهو كون الشيء على هيئة كاملة، بحسب ما يرد ذلك الشيء له، كالقلم يكون على هيئة كاملة للكتابة به، والسيف على هيئته الصالحة للضرب.

وأما حدها بحسب العرف فهي السبب المؤدي إلى الصلاح والنفع كالتجارة المؤدية إلى الربح، وبحسب الشرع، هي السبب المؤدي إلى مقصود الشارع عبادة أو عادة»[4].

نلاحظ أن الإمام الغزالي لا يقصد بالمصلحة معناها العرفي، وإنما يقصد بها جلب نفع أو دفع ضرر كمقصود للشارع لا مطلق نفع أو ضرر، فهو حرص بذلك على التفرقة بين مقاصد الخلق ومقاصد الشارع، فالمصلحة في نظر الغزالي هي

---

(1) أنظر: نظرية المصلحة في الفقه الإسلامي لـــ د. حسين حامد حسان: 4.

(2) مقاصد الشريعة: 65.

(3) المستصفى من علم الأصول: 1/ 416.

(4) رسالة الإمام الطوفي في المصلحة، مع كتاب مصادر التشريع الإسلامي فيما لا نص فيه للشيخ عبد الوهاب خلاف: 111 ــ 112.

قسمان: عامة وخاصة»[1].

ومن خلال هذه التعريفات كلها نستنتج عدة حقائق هي:

1 ــ أن المصلحة ليست هي الهوى، أو الشهوة، أو الغرض الشخصي ..، بل هي المحافظة على مقصود الشرع.

2 ــ أن دفع المفسدة كجلب المنفعة، كلاهما تشمله كلمة المصلحة.

3 ــ أن كل مصلحة قد ظفرت برعاية الشارع لها، وأنها جميعها متصلة بحفظ خمسة أصول هي: الدين، والنفس، والعقل، والمال، وليس بين العلماء خلاف في أن كل ما تضمن حفظ هذه الأصول، فهو مصلحة واجبة الرعاية[2].

ثانيا: أنواع المصلحة.

قسم علماء الأصول المصالح إلى عدة تقسيمات نظرا لعدة اعتبارات، وبحسب كل اعتبار سلكوا طرقا في تقسيمها[3]، والمجال لا يسع للتعرض لها كلها، وسوف أقتصر على تقسيمها من حيث اعتبار الشرع لها أو عدمه، وبهذا الاعتبار تنقسم إلى ثلاثة أقسام هي:

1 ــ المصالح المعتبرة: هي المصالح التي شهد الشارع باعتبارها، بأن وضع من الأحكام التفصيلية ما يوصل إليها، وقام الدليل منه على رعايتها، فهذه المصالح حجة، ويرجع حاصلها إلى القياس وهو اقتباس الحكم من معقول النص والإجماع.

ومثالها جميع الأحكام الشرعية الموضوعة للمحافظة على مقاصد الشرع الكلية، وهي: حفظ الدين والنفس، والعقل، والنسب أو العرض، والمال.

2 ــ المصالح الملغاة: وهي المصالح التي ليس لها شاهد اعتبار من الشرع، بل شهد الشرع بردها، وإلغائها، وهذا النوع من المصالح مردود مهدور لا سبيل إلى قبوله، ولا خلاف بين المسلمين في إهماله، ومن أمثلتها:

---

(1) مقاصد الشريعة: 65.

(2) انظر: المصلحة في التشريع الإسلامي لـــ د. مصطفى زيد: 33ــ 34.

(3) انظر: نظرية المصلحة في الفقه الإسلامي لـــ د. حسين حامد حسان: 18 و ما بعدها.

ـ مصلحة المرابي في زيادة ماله عن طريق الربا، فقد ألغاها الشرع بما نص عليه من حرمة الربا، قال الله تعالى:﴿**وأحل الله البيع وحرم الربا**﴾ (البقرة: 275).

ـ مصلحة المريض اليائس من الشفاء في قتل نفسه، فهي ملغاة بنصوص تحريم قتل النفس، وغيرها..

3 ـ **المصالح المرسلة:** هي المصالح التي لم يقم دليل خاص من الشارع على اعتبارها، ولا على إلغائها. أي لم يرد في الأحكام الشرعية ما يوافقها أو يخالفها[1].

وتكون في الوقائع المسكوت عنها، وليس لها مثيل منصوص على حكمه حتى تقاس عليها، إلا أنه فيها وصف مناسب لتشريع حكم معين من شأنه أن يحقق منفعة أو يدفع مفسدة[2].

وهذا النوع الأخير من المصالح هو الذي كان محل نظر عند العلماء، وهو الأصل الاجتهادي الثاني الذي يدعم مبدأ دفع الضرر في الشريعة الإسلامية، فهو عبارة عن المصالح التي خلت من الشواهد الخاصة على قبولها أو ردها، ولكن دلت الأدلة العامة على اعتبارها، لأن تشريع الحكم فيها من شأنه أن يدفع ضررا أو يحقق نفعا، وقد حمل الإمام مالك ـ رحمه الله ـ لواء الأخذ بهذا الأصل واشترط لذلك شروطا،[3] ستأتي لاحقا.

وسمي هذا الأصل بالمصلحة المرسلة، لأن وجه كونها مصلحة لأن بناء الأحكام عليها مظنة دفع ضرر أو جلب نفع، وكونها مرسلة لأن الشارع أطلقها فلم يقيدها بدليل خاص يعتبرها أو يلغيها،[4] إذ الإرسال في اللغة هو الإطلاق[1]. ويقول

---

(1) انظر: المستصفى من علم الأصول للإمام أبي حامد الغزالي: 1/414ـ417، والاعتصام للإمام أبي إسحاق إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الشاطبي الغرناطي: 2/352ـ354، ضبطه وصححه الأستاذ أحمد عبد الشافي دار اشريفة ـ الجزائر. والوجيز في أصول الفقه لـ د. عبد الكريم زيدان: 236 ـ 237.

(2) انظر: السابق: 237.

(3) انظر: أصول الفقه لأبي زهرة: 279.

(4) انظر: الوجيز في أصول الفقه لـ د. عبد الكريم زيدان: 237.

الإمام محمد الطاهر بن عاشور في هذا المعنى: «معنى كونها مرسلة أن الشريعة أرسلتها فلم تنط بها حكما معينا، ولا يلفى في الشريعة لها نظير معين له حكم شرعي فتقاس هي عليه، إذن كالفرس المرسل غير المقيد»[2].

أما الدكتور أحمد الريسوني فله رأي آخر حول المصالح المرسلة فهو يقول: «ليس هناك مصلحة مرسلة بالمعنى المطلق للإرسال، وأن ما يسمى بالمصالح المرسلة، هي في الحقيقة مصالح معتبرة شرعا، وكل ما في الأمر أنها لم يرد في تسميتها وحفظها نصوص خاصة، بل يدخل حفظها فيما ــ علم قطعا ــ من قصد الشريعة إلى حفظ المصالح، ويدخل في نصوص عامة تأمر بالخير والصلاح...، وهذا الضرب من المصالح، ليس بالقليل ولا بالهين، بل يكفي أن ما يعرف باسم (السياسة الشرعية) يقوم أساسا على حفظ المصالح المرسلة. فهي تتسع يوما بعد يوم وتتزايد بتزايد حجم الأمة، وبتزايد حاجاتها... فهي تمس كيان الأمة ومصيرها، وتؤثر على أرزاقها وكرامتها، وعلى انحطاطها أو تقدمها»[3].

وقد سماها المالكية بالمصالح المرسلة، والغزالي بالاستصلاح، ومتكلمو الأصوليين بالمناسب المرسل، وإمام الحرمين وابن السمعاني بالاستدلال، إلا أن التسمية الغالبة في كتب الأصول هي المصلحة المرسلة أو الاستصلاح، وقد سبق التعريف بالمصلحة المرسلة[4].

---

(1) لسان العرب 10/ 229. مادة طلق.

(2) مقاصد الشريعة: 83.

(3) نظرية المقاصد عند الشاطبي: 291ــ 292.

(4) **إمام الحرمين:** هو إمام الحرمين أبو المعالي عبد الملك بن عبد الله الجويني، ولد سنة 419هـ و نشأ في بيت علم ودين ودرس على يد والده كثيرا من العلوم، وكان رحمه الله زاهدا ورعا مجتهدا عالما أصوليا باحثا، سافر إلى بغداد ثم إلى الحجاز، ومكث به أربع سنوات متنقلا بين مكة والمدينة، توفي رحمه الله بنيسابور سنة 478هـ ، وله من المصنفات الكثير في الاعتقاد والفقه والأصول: كالنهاية في الفقه، والبرهان في أصول الفقه، والإرشاد في أصول

أما تعريف الاستصلاح فهو الآتي:

تعريف الاستصلاح:

الاستصلاح في اللغة نقيض الاستفساد[1]، وهو طلب الإصلاح مثل الاستفسار طلب التفسير، وكما يقال: استصلح بدنه أو مسكنه، واستصلح خلقه وأدبه، ومن ذلك قوله تعالى: ﴿وَيَسْأَلُونَكَ عَنِ الْيَتَامَىٰ قُلْ إِصْلَاحٌ لَّهُمْ خَيْرٌ وَإِنْ تُخَالِطُوهُمْ فَإِخْوَانُكُمْ وَاللَّهُ يَعْلَمُ الْمُفْسِدَ مِنَ الْمُصْلِحِ﴾(البقرة: 219).

أما الاستصلاح في اصطلاح الأصوليين فهو: تشريع الحكم في واقعة لا نص فيها ولا إجماع بناء على مراعاة مصلحة مرسلة أي مطلقة[2].

ثالثا: حجية المصالح المرسلة (الاستصلاح) وشروط العمل بها.

بعد تتبع آراء فقهاء المذاهب حول المصلحة المرسلة (الاستصلاح)، اتضح أن هناك اتفاقا بينهم على أنه لا مجال للقياس ولا للاستحسان ولا للاستصلاح في العبادات، لأن أحكام العبادات أحكام تعبدية وليس للعقل سبيل إلى إدراك المصلحة الجزئية لكل حكم منها، ومثالها الحدود والكفارات وفروض الإرث وشهور العدة

الدين، وتلخيص التقريب، والإرشاد في أصول الفقه، والورقات فيه أيضا، وغياث الأمم. (سير أعلام النبلاء: 18/ 468، والفتح المبين للمراغي: 1/ 273ـ 275).

ـ **السمعاني:** منصور بن محمد بن عبد الجبار، كنيته أبو المظفر، ويعرف بالسمعاني، من أهل مرو، تفقه على أبيه على مذهب أبي حنيفة ثم انتقل إلى مذهب الشافعي، فأخذ عن أبي إسحاق الشيرازي، وابن الصباغ، صنف التفسير، وقواطع الأدلة في الأصول، وغيرها، توفي بمرو سنة 489هـ. (سير أعلام النبلاء: 114/19، والفتح المبين للمراغي: 279/1).

(1) لسان العرب لابن منظور: 517/2، ومختار الصحاح لأبي بكر الرازي: 367.

(2) انظر: مصادر التشريع الإسلامي فيما لا نص فيه للشيخ عبد الوهاب خلاف: 85 ـ 86، ونظرات في أصول الفقه لـ د. عمر سليمان الأشقر: 229، دار النفائس، عمّان، ط1، 1419هـ /1999م.

وغيرها[1].. أما في المعاملات الدنيوية فقد اختلف العلماء في حجيتها وجعلها أصلا قائما بذاته، وقد توسع علماء الأصول في ذكر هذا الخلاف[2]، لكن آثاره لم تظهر بصورة واضحة في الفروع الفقهية في كتب الفقه، إلا أنه من المؤكد أن هناك فريق من العلماء أنكر حجية المصالح المرسلة، وهم الذين رفضوا القياس والاستحسان وهؤلاء هم الظاهرية الذين تقيدوا بالنصوص، ويقولون: لا مصلحة إلا ما جاء النص به، أما ما عدا ذلك ففقهاء المذاهب يتفاوتون في مقدار الأخذ بالاستصلاح، وأكثرهم أخذا به الإمام مالك ــ رحمه الله ــ ويليه أحمد، واعتبراه حجة شرعية ومصدرا من مصادر التشريع، ما دام مستوفيا لشروط وضعاها ــ ستأتي لاحقا ــ.

أما الحنفية والشافعية فلم يعتبروا المصلحة المرسلة أصلا اجتهاديا مستقلا وأدخلوه في باب القياس.

وهناك فريق آخر أخذ بالمصلحة المرسلة وقيدها بشروط تجعلها من قبيل الضرورات التي لا يختلف العلماء في الأخذ بها، كالإمام الغزالي الذي احتاط في الأخذ بهذا المبدأ واعتبر الاسترسال فيه حرجا، يحتاج إلى دقة في الفهم، وعمق في الاستنباط، أما شروطه للأخذ بالمصلحة، فهي: يجب أن تكون ضرورية، قطعية، كلية، فالضرورية: هي التي تكون من إحدى الضروريات الخمس بالترتيب، الدين والنفس والعقل والنسب والمال، والقطعية: هي التي يجزم بحصول المصلحة فيها،

---

(1) انظر: مصادر التشريع الإسلامي فيما لا نص فيه للشيخ عبد الوهاب خلاف :89، ونظرات في أصول الفقه لــ د. عمر سليمان الأشقر: 235، والوجيز في أصول الفقه لــ د. عبد الكريم زيدان: 238.

(2) انظر: الاعتصام للشاطبي: 2 / 351، و مصادر التشريع الإسلامي فيما لا نص فيه للشيخ عبد الوهاب خلاف: 89 ــ 90، وأصول الفقه للشيخ أبي زهرة: 280، و نظرات في أصول الفقه لــ د. عمر سليمان الأشقر: 235 ــ 239، والوجيز في أصول الفقه لــ د. عبد الكريم زيدان: 238، ونظرية المصلحة في الفقه الإسلامي لــ د. حسين حامد حسان: 55، وأصول الفقه الإسلامي لــ د. وهبة الزحيلي: 757/2 ــ 783.

والكلية: هي التي تكون موجبة لفائدة عامة للمسلمين[1].

شروط الإمام مالك للأخذ بالمصلحة المرسلة:

اشترط الإمام مالك للأخذ بالمصالح المرسلة شروطا نوجزها فيما يأتي:

1 ــ أن تكون ملائمة لمقاصد الشارع: فلا تنافي أصلا من أصوله، ولا تعارض دليلا من أدلته القطعية بل تكون مصلحة حقيقية لا وهمية، أي بناء الحكم عليها يجلب نفعا مقصودا شرعا، ويدفع ضررا مقصودا دفعه شرعا.

2 ــ أن تكون معقولة بذاتها: أي جرت على الأوصاف المناسبة المعقولة التي إذا عرضت على أهل العقول تلقتها بالقبول.

3 ــ أن يكون في الأخذ بها رفع حرج أو دفع ضرر لازمين: بحيث لو لم يؤخذ بالمصلحة المعقولة في موضعها، لكان الناس في حرج، أو لحقهم الضرر، والله يقول: ﴿**هُو اجْتَبَاكُمْ وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي ٱلدينِ مِنْ حَرَجٍ**﴾(الحج:77)، والرسول ﷺ يقول: «لا ضرر ولا ضرار»[2].

فهذه الشروط تعتبر ضوابط للمصلحة المرسلة تبعدها عن الهوى وتغلق أبواب الفوضى ونزوات النفوس، في اتخاذها ذريعة للعبث بالتشريع، وقد أضاف العلماء شرطين آخرين هما:

ــ أن تكون مصلحة عامة ليست مصلحة شخصية.

ــ وأن لا تعارض نصا من الكتاب أو السنة أو الإجماع[3].

---

(1) انظر: الوجيز في أصول الفقه لـ د. عبد الكريم زيدان: 238، وأصول الفقه الإسلامي لـ د. وهبة الزحيلي: 759/2.

(2) حديث «لا ضرر ولا ضرار»، سبق تخريجه صفحة 27.

(3) انظر: الوجيز في أصول الفقه لـ د. عبد الكريم زيدان:242، وأصول الفقه للشيخ أبي زهرة: 279ــ 280، ومصادر التشريع الإسلامي فيما لا نص فيه للشيخ عبد الوهاب خلاف: 99ــ100، والمصلحة في التشريع الإسلامي لـ د. مصطفى زيد: 64ــ65، ومقاصد الشريعة الإسلامية وعلاقتها بالأدلة الشرعية لـ د. محمد سعد بن أحمد بن مسعود اليوبي: 532، دار الهجرة ــ الرياض، ط1، 1418هـ /1998م.

ومما يدل على اتفاق العلماء على الأخذ بالمصالح المرسلة، ما قاله الإمام القرافي: «وأما المصلحة المرسلة فالمنقول أنها خاصة بنا، وإذا تفقدت المذاهب وجدتهم إذا قاسوا وجمعوا وفرقوا بين المسألتين لا يطلبون شاهدا بالاعتبار لذلك المعنى الذي به جمعوا أو فرقوا بل يكتفون بمطلق المناسبة، وهذا هو المصلحة المرسلة فهي حينئذ في جميع المذاهب»[1].

كما أكد الإمام الطوفي أيضا اعتماد المذاهب كلها على الاستصلاح بقوله: «وأما الإجماع فقد أجمع العلماء إلا من لا يعتد به من جامدي الظاهرية، على تعليل الأحكام بالمصالح ودرء المفاسد، وأشدهم في ذلك مالك حيث قال بالمصالح المرسلة، وفي الحقيقة لم يختص بها، بل الجميع قائلون بها، غير أنه قال بها أكثر منهم»[2].

ـ أدلة القائلين بحجية الاستصلاح مع ذكر أمثلة مبنية على هذا الأصل:

لقد اعتمد العلماء المثبتون لحجية الاستصلاح على أدلة نذكر أهمها[3]:

1 ـ ثبت بالاستقراء أن الشريعة الإسلامية وضعت لمصالح العباد، بجلب النفع لهم ودفع الأضرار والمفاسد عنهم، وهذا ما دلت عليه النصوص الكثيرة والأحكام المختلفة، فالعمل بالمصالح المرسلة يتفق مع الغرض الذي جاء من أجله الشرع.

أما الأدلة على اعتبار المصالح فمنها قوله تعالى: ﴿**وَمَآ أَرْسَلْنَاكَ إِلاَّ رَحْمَةً لِّلْعَالَمِينَ**﴾ (الأنبياء: 105)، ومقتضى الرحمة يشمل المصلحة. وقوله أيضا: ﴿**فَمَنِ**

---

(1) شرح تنقيح الفصول في اختصار المحصول في الأصول للإمام شهاب الدين أبي العباس أحمد بن إدريس القرافي المالكي (ت 684هـ): 306، طبعة جديدة منقحة ومصححة، باعتناء مكتب البحوث والدراسات في دار الفكر ـ بيروت، 1424هـ/2004م.

(2) رسالة الإمام الطوفي في رعاية المصلحة مدرجة مع كتاب مصادر التشريع الإسلامي فيما لا نص فيه للشيخ عبد الوهاب خلاف: 116.

(3) انظر: مصادر التشريع الإسلامي فيما لا نص فيه للشيخ عبد الوهاب خلاف: 90ـ 94، وأصول الفقه للشيخ أبي زهرة: 280ـ 283، وأصول الفقه الإسلامي لـ د. وهبة الزحيلي: 762/2ـ 764، والوجيز في أصول الفقه لـ د. عبد الكريم زيدان: 240ـ 241.

﴿ٱضْطُرَّ فِي مَخْمَصَةٍ غَيْرَ مُتَجَانِفٍ لِإِثْمٍ فَإِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾ (المائدة:3)، والمخمصة هي الجوع الشديد، الذي إذا اضطر الإنسان لارتكاب معصية من أجل دفع الضرر عن نفسه يمكنه ذلك ما دام يحافظ عليها، وقوله عز وجل أيضا: ﴿يَٰأَيُّهَا ٱلنَّاسُ قَدْ جَآءَتْكُمْ مَّوْعِظَةٌ مِّن رَّبِّكُمْ وَشِفَآءٌ لِّمَا فِي ٱلصُّدُورِ وَهُدًى وَرَحْمَةٌ لِّلْمُؤْمِنِينَ﴾(يونس:57)، وقوله ﷺ «لا ضرر ولا ضرار»، وغيرها من الأدلة الكثيرة التي تؤكد على أن الشريعة الإسلامية كلها مصلحة ورحمة.

وقد أكد العلماء عن طريق استقراء كليات الشريعة وجزئياتها، أن أحكام الشرع تدور مع مصالح الناس، وحيثما وجدت المصلحة فثم شرع الله، وهذا الإمام ابن القيم يقول: «إن الشريعة مبناها وأساسها على الحكم ومصالح العباد في المعاش والمعاد، وهي عدل كلها، ومصالح كلها، وحكمة كلها، فكل مسألة خرجت من العدل إلى الجور، وعن الرحمة إلى ضدها، وعن المصلحة إلى المفسدة، وعن الحكمة إلى العبث، فليست من الشريعة، وإن أدخلت فيها بالتأويل. فالشريعة عدل الله بين عباده، ورحمته بين خلقه»[1].

ويقول الفقيه العز بن عبد السلام: «الشريعة كلها مصالح: إما درء مفاسد أو جلب مصالح، فإذا سمعت الله يقول ﴿يا أيها الذين آمنوا﴾ فتأمل وصيته بعد ندائه فلا تجد إلا خيرا يحثك عليه أو شرا يزجرك عنه أو جمعا بين الحث والزجر»[2].

2 ــ أن مصالح الناس وطرق وصولهم إليها، في تطور مستمر، والوقائع تحدث والحوادث تتجدد وتتغير باختلاف الظروف والأحوال والبيئات، وقد يؤدي تغير الناس وأحوالهم، إلى حدوث قضايا لم ينص عليها الشرع، فيقع الناس بذلك في حرج وضيق، وتضيع مصالحهم وهذا ما لا يتفق مع عموم الشريعة وشمولها وصلاحيتها لكل زمان ومكان، لهذا كان من الواجب إصدار أحكام لتلك القضايا المتجددة تتلاءم مع مقاصد الشرع وأهدافه الكلية في تحقيق مصالح الناس وإبعاد الأضرار والمفاسد عنهم، مع الالتزام في ذلك ببناء الأحكام على ما تدركه العقول

---

(1) أعلام الموقعين: 3/ 5.

(2) قواعد الأحكام في مصالح الأنام للعز بن عبد السلام: 9.

من نفع أو ضرر في مجال المعاملات ونحوها دون أحكام العبادات مما لا يعقل معناه.

3 ــ اجتهادات الصحابة ــ رضوان الله عليهم ــ كانت مبنية على رعاية المصلحة، واعتبار أصل الاستصلاح، ومن بين المسائل التي وقع عليها إجماعهم ما يأتي:

أ ــ جمع صحف القرآن في مصحف واحد، وجمع المسلمين كلهم عليه.

ب ــ محاربة مانعي الزكاة والمرتدين.

ج ــ تضمين الصناع، مع أن الأصل أن أيديهم يد أمانة حتى لا يتهاونوا في حفظ أموال الناس إلا إذا كان الهلاك بقوة قاهرة.

د ــ قضى عمر ﷺ بقتل الجماعة بالواحد حين اشتركوا في قتله، ولم ينفذ حد السرقة عام المجاعة، كما أسقط سهم المؤلفة قلوبهم من الصدقات، وشاطر المتهمين من الولاة في أموالهم منعا لظلمهم واستغلالهم مناصبهم، وأمضى الطلاق الثلاث بكلمة واحدة، وأبقى الأراضي المفتوحة عنوة بيد أصحابها، ودون الدواوين، واتخذ السجون لتأديب المجرمين، وغير ذلك مما اثر عنه من الأحكام التي بناها على أساس رعاية أصل الاستصلاح بغرض دفع الأضرار عن الناس وجلب النافع لهم، وقد وافقه الصحابة ــ رضوان الله عليهم ــ على ذلك.

هـ ــ اتفق الصحابة على حد شارب الخمر ثمانين جلدة استنادا إلى المصلحة[1].

أما أئمة المذاهب والفقهاء فقد اعتمدوا على أصل المصلحة المرسلة وبنوا عليها اجتهادات كثيرة منها الآتي:

أ ــ قبول شهادة الصبيان على بعضهم البعض في الجراحات قبل أن يتفرقوا للمصلحة، وإن لم يتوفر فيهم شرط البلوغ لأنه لا يشهد لعبهم غيرهم.

---

(1) انظر: الاعتصام للشاطبي: 2/ 354ــ 363، والمصلحة في التشريع الإسلامي لــ د. مصطفى زيد: 41ــ44.

« قَالَ مَالِكٌ عَنْ هِشَامِ بْنِ عُرْوَةَ أَنَّ عَبْدَ اللهِ بْنَ الزُّبَيْرِ كَانَ يَقْضِي بِشَهَادَةِ الصِّبْيَانِ فِيمَا بَيْنَهُمْ مِنَ الجِرَاحِ. قَالَ مَالِكٌ الأَمْرُ المُجْتَمَعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا أَنَّ شَهَادَةَ الصِّبْيَانِ تَجُوزُ فِيمَا بَيْنَهُمْ مِنَ الجِرَاحِ، وَلاَ تَجُوزُ عَلَى غَيْرِهِمْ وَإِنَّمَا تَجُوزُ شَهَادَتُهُمْ فِيمَا بَيْنَهُمْ مِنَ الجِرَاحِ وَحْدَهَا لاَ تَجُوزُ فِي غَيْرِ ذَلِكَ إِذَا كَانَ قَبْلَ أَنْ يَتَفَرَّقُوا، أَوْ يُغَيِّبُوا، أَوْ يُعَلِّمُوا، فَإِنِ افْتَرَقُوا فَلاَ شَهَادَةَ لَهُمْ إِلاَّ أَنْ يَكُونُوا قَدْ أَشْهَدُوا العُدُولَ عَلَى شَهَادَتِهِمْ قَبْلَ أَنْ يَفْتَرِقُوا»[1].

ب ــ سجن المتهم وضربه من أجل إظهار الحق، إذ إنه يتعذر أحيانا استخلاص الحقوق والأموال من أيدي المجرمين، وقد يتعذر إقامة البينة، فكانت المصلحة في الضرب، وهو من باب التعزير لينزجر المتهم ويرتدع غيره وقد يؤدي إلى الإقرار[2].

جـ ــ جواز الأكل من الغنيمة عند الحاجة[3].

د ــ جواز التسعير عند الحاجة وجواز تلقي الركبان إذا كثرت السلع رعاية لمصلحة أهل السوق ودفع الأضرار عنهم وعن العامة[4].

هـ ــ أفتى فقهاء الحنابلة بوجوب إعارة الحلي، ووجوب ضيافة المجتازين، ووجوب إطعام المضطرين بالعوض لا مجانا، ووجوب بذل البيوت للسكنى عند الاضطرار كحال فيضان أو حريق أو حرب، ومنعوا الشخص من التعسف في استعمال حقه، وقيدوا ذلك بعدم الإضرار بالغير، وأجازوا لولي الأمر أن يجبر المحتكرين على بيع ما عندهم بقيمة المثل لدفع الضرر عن عامة الناس، وله أيضا

---

(1) الموطأ للإمام مالك بن أنس الأصبحي (ت179هـ): 726/2. تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي. دار إحياء التراث العربي ــ مصر.

(2) انظر: مجموع الفتاوى لابن تيمية: 402/35.

(3) انظر: انظر: شرح صحيح مسلم للنووي: 186/12، والأشباه والنظائر للسيوطي: 88.

(4) انظر: المستصفى من علم الأصول للإمام أبي حامد الغزالي: 1/ 422، والاعتصام للشاطبي 2/ 357، والمصلحة في التشريع الإسلامي لـ د. مصطفى زيد: 65ــ66، وأصول الفقه الإسلامي لـ د. وهبة الزحيلي: 2/ 812 ــ 816، والوجيز في أصول الفقه لـ د. عبد الكريم زيدان: 243.

أن يجبر أصحاب الحرف والصناعات التي يحتاجها الناس على العمل بأجر المثل إذا امتنعوا عن العمل في أعمالهم[1].

كما أفتوا بنفي أهل الفساد والدعارة إلى بلد يؤمن فيه من شرهم، وأن يغلظ الحد على شارب الخمر في نهار رمضان، وجوزوا أن يخصص بعض الأولاد بالهبة إذا كان هناك ما يقتضي تخصيصهم بها كحاجة أو عمى، أو كثرة عيال، أو انشغال بطلب العلم[2].

و ــ ومن اجتهادات الحنفية أنهم قضوا بتوريث زوجة المطلق ثلاثا في مرض الموت لدفع الضرر عنها، ومنعوا القاتل من الميراث، والموصى له من الوصية إذا قتل الموصي[3].

كما أفتوا بأنه إذا أصاب المسلمون غنائم من متاع أو غنم فعجزوا عن حمله ذبحوا الغنم وحرقوا المتاع، وحرقوا لحوم الغنم حتى لا ينتفع بذلك الأعداء.

كما أفتوا بتضمين الصناع إلا بشيء غالب كالحريق أو العدو وذلك دفعا للضرر عن الناس ورعاية لمصالحهم[4].

ز ــ أما الفروع التي أفتى فيها الشافعية مراعين للمصلحة، فمنها أنهم أجازوا إتلاف الحيوان الذي يقاتل به الكفار، وإتلاف شجرهم ونباتهم أيضا، لحاجة القتال والظفر بهم، ويجيزون أخذ نبات الحرم لعلف الحيوانات، لما يلحق الحجيج من الحرج لو لم يبح لهم، ويفتون بالأكل من الغنيمة في دار الحرب، وغير ذلك.. [5].

وثمرة هذا كله أن المصالح المرسلة أو الاستصلاح يعد مصدرا خصبا يساعد على إيجاد الأحكام الملائمة لمواجهة ظروف الحياة المتغيرة دون الخروج عن

---

(1) انظر: أصول الفقه الإسلامي لـ د. وهبة الزحيلي 2/ 785ــ 796، والوجيز في أصول الفقه لـ د. عبد الكريم زيدان: 244.

(2) انظر: المصلحة في التشريع الإسلامي لـ د.مصطفى زيد: 72.

(3) انظر: أصول الفقه الإسلامي لـ د. وهبة الزحيلي 2/ 782.

(4) انظر: المصلحة في التشريع الإسلامي لـ د. مصطفى زيد: 60.

(5) انظر: السابق: 56.

مبادئ الإسلام وأحكامه القطعية متى تحقق الالتزام بالشروط التي وضعها العلماء، لأنه ثبت أن الشريعة الإسلامية وضعت لمصالح العباد، فهي لم تهمل مصلحة قط، بل إن الله تعالى أكمل لنا الدين، وأتم لنا النعمة، وما من شيء يقرب إلى الجنة إلا وقد حدثنا به النبيﷺ، وتركنا على المحجة البيضاء ليلها كنهارها لا يزيغ عنها إلا هالك[1].

يقول الشيخ عبد الوهاب خلاف: «الاستصلاح هو أخصب الطرق التشريعية فيما لا نص فيه، وفيه المتسع لمسايرة التشريع تطورات الناس وتحقيق مصالحهم وحاجاتهم، والتشريع به يحتاج إلى مزيد الاحتياط في توخي المصلحة وشدة الحذر من غلبة الأهواء، لأن الأهواء كثيرا ما تزين المفسدة فترى مصلحة، وكثيرا ما يغتر بما ضرره أكبر من نفعه»[2].

فالمصلحة المرسلة أصل من الأصول الاجتهادية التي اعتمد عليها الفقهاء في استنباط أحكام القضايا التي يتمكن العقل فيها من إدراك النفع أو الضرر كقضايا المعاملات والسياسة الشرعية، وغيرها، ما دام الغرض هو جلب النفع للناس وإبعاد الضرار والمفاسد عنهم. وهذه هي غاية شرعنا الحنيف ومقصده.

وأخيرا لا يبقى إلا دور العلماء الأكفاء في ضبط هذه المصلحة، ولا يتأتى هذا إلا إذا حققوا النظر، وقد بين شيخ الإسلام أن الذي يعتقده العقل مصلحة، وإن لم يرد به الشرع يكون أحد الأمرين: «إما أن الشرع دل عليه من حيث يعلم هذا الناظر، أو أنه ليس بمصلحة، وإن اعتقده مصلحة، لأن المصلحة هي المنفعة الحاصلة، أو الغالبة، وكثيرا ما يتوهم الناس أن الشيء ينفع في الدين والدنيا ويكون منفعة مرجوحة بالمضرة، كما قال تعالى في الخمر والميسر: ﴿**يَسْأَلُونَكَ عَنِ ٱلْخَمْرِ وَٱلْمَيْسِرِ قُلْ فِيهِمَآ إِثْمٌ كَبِيرٌ وَمَنَافِعُ لِلنَّاسِ وَإِثْمُهُمَآ أَكْبَرُ مِن نَّفْعِهِمَا**﴾ (البقرة/219)» [3].

---

(1) انظر: مجموع الفتاوى للإمام ابن تيمية 11/ 344.

(2) مصادر التشريع الإسلامي فيما لا نص فيه: 85.

(3) مجموع الفتاوى للإمام ابن تيمية 11/ 345.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

وبناء على رعاية المصلحة ينبثق أصل آخر من الأصول الاجتهادية التي اعتمد عليها العلماء في اجتهاداتهم من أجل جلب النفع للناس ودرء المفاسد والأضرار عنهم، ألا وهو الاستحسان الذي لا يعني كما قيل عنه إلا رعاية المصلحة، وأنه تسعة أعشار العلم والاجتهاد، إذ أنه لو وجدت أضرار وجب منعها، أو كانت هناك مصالح مهملة ومضيعة، فالاستحسان يقتضي أن يجتهد المجتهدون ويقرروا ما يعيد للمصالح اعتبارها ويحقق حفظها، ويستحسن إعادة النظر في الأحوال التي تخرج عن مقصود الشارع في العدل والمصلحة، وهذا يتأتى في الأخذ بالاستحسان الذي في أصله يعتمد على المصلحة المرسلة، ويسمى عند بعض العلماء بالاستحسان المصلحي[1].

الفرع الثالث

الإستحسان

تمهيد:

لقد اشتهر الحنفية بالأخذ بالاستحسان، وكان الإمام أبو حنيفة ــ رحمه الله ــ بارعا فيه، إلا أن هذا الأصل كان مثار ضجة بين العلماء، فأقره المالكية والحنابلة، ورفض الأخذ به الشافعية، وسبب الخلاف يعود إلى إطلاق لفظ الاستحسان الذي فهمه البعض أنه من قبيل التشريع بالهوى و بدون دليل فأنكروه، ولم يتبينوا حقيقته عند القائلين به، إلا أن هذا المعنى لا يعبر عن الاستحسان الذي هو ــ في حقيقته ــ لا يعدو أن يكون ترجيحا لدليل على دليل، واصطلح الحنفية على تسميته استحسانا[2].

ولا خلاف بين العلماء في جواز استعمال لفظ الاستحسان لوروده في القرآن الكريم، كقوله تعالى:﴿ **ٱلَّذِينَ يَسْتَمِعُونَ ٱلْقَوْلَ فَيَتَّبِعُونَ أَحْسَنَهُ أُوْلَـٰٓئِكَ ٱلَّذِينَ هَدَاهُمُ ٱللَّهُ وَأُوْلَـٰٓئِكَ هُمْ أُوْلُو ٱلْأَلْبَابِ**﴾(الزمر: 17)، وقوله: ﴿ **وَأْمُرْ قَوْمَكَ يَأْخُذُواْ**

---

(1) انظر: نظرية المقاصد عند الشاطبي، لــ د. أحمد الريسوني: 87 ــ 88.

(2) انظر: أصول الفقه الإسلامي لــ د. وهبة الزحيلي 2/ 735 .

بِأَحْسَنِهَا﴾ (الأعراف: 144)[1].

وسيكون التركيز في هذا البحث على بيان معنى الاستحسان الذي لا خلاف في قبوله بين الجمهور الغالب من العلماء، واعتباره أصلا شرعيا يجب العمل به، وإبراز أثره في استنباط الأحكام الشرعية بناء على مقصود الشارع من دفع الأضرار عن الناس وجلب المنافع لهم.

أولا: تعريف الاستحسان.

1 ــ في اللغة: الاستحسان لغة هو عد الشيء حسنا[2].

2 ــ في الاصطلاح: عرف الأصوليون الاستحسان بتعاريف كثيرة ومختلفة، منها على سبيل المثال:

أ ــ الاستحسان هو أن يعدل الإنسان عن أن يحكم في المسألة بمثل ما حكم به في نظائرها إلى خلافه، لوجه يقتضي العدول عن الأول[3]. وهو تعريف أبي الحسن الكرخي الحنفي[4].

ب ــ الاستحسان هو طرح القياس الذي يؤدي إلى غلو في الحكم ومبالغة فيه إلى حكم آخر في موضع يقتضي أن يستثني من ذلك القياس.

---

(1) انظر: أصول الفقه الإسلامي لـ د. وهبة الزحيلي 2/ 736، والوجيز في أصول الفقه لـ د. عبد الكريم زيدان: 235.

(2) القاموس المحيط للفيروز آبادي: 215/4.

(3) كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزدوي للإمام علاء الدين عبد العزيز بن أحمد البخاري: 4/ 8، تحقيق محمد المعتصم بالله البغدادي، دار الكتاب العربي ــ بيروت، ط3، 1417هـ / 1997م.

(4) **الكرخي:** هو أبو الحسن عبيد الله بن الحسين بن دلال الكرخي، انتهت إليه رياسة العلم في أصحاب أبيس حنيفة، درس في بغداد وتفقه عليه كثيرون، وكان كثير الصوم والصلاة، صبورا على الفقر، توفي ببغداد سنة 340هـ. (تاريخ بغداد للخطيب: 353/10، وسير أعلام النبلاء: 426/15، والفتح المبين للمراغي: 1/ 197).

وهو تعريف ابن رشد المالكي[1].

ج ــ الاستحسان هو العدول بحكم المسألة عند نظائرها لدليل شرعي خاص. وهو تعريف الطوفي الحنبلي[2].

د ــ أورد الإمام الشوكاني بعض التعريفات من غير نسبتها إلى قائليها منها:

الاستحسان هو العدول عن حكم الدليل إلى العادة لمصلحة الناس. ثم ذكر أن حاصل معنى الاستحسان كما ذهب الإمام مالك هم مصلحة جزئية في مقابلة قياس كلي[3].

وقد أورد هذه التعريفات وغيرها الشيخ عبد الوهاب خلاف، ثم استخلص منها تعريفا جامعا فقال: **الاستحسان هو العدول عن حكم اقتضاه دليل شرعي في واقعة إلى حكم آخر فيها لدليل شرعي اقتضى هذا العدول، وهذا الدليل الشرعي المقتضي للعدول هو سند الاستحسان**[4].

ثانيا: أنواع الاستحسان.

يتنوع الاستحسان عند القائلين به، تارة باعتبار ما عدل عنه إليه، وتارة باعتبار السند الذي بني عليه العدول[5].

فأما أنواعه بالاعتبار الأول، فقد يكون الاستحسان عدولا عن مقتضى قياس ظاهر إلى مقتضى قياس خفي، وقد يكون عدولا عن مقتضى نص عام إلى حكم خاص، وقد يكون عدولا عن حكم كلي إلى حكم استثنائي، وهذه الأنواع ، الخوض فيها لا يخدم موضوع البحث لذا آثرت عدم التطرق إليها.

أما أنواع الاستحسان باعتبار سنده، فقد قسمه الحنفية إلى أربعة أنواع هي:

---

(1) نقله الشيخ عبد الوهاب خلاف في كتابه مصادر التشريع الإسلامي فيما لا نص فيه:70.

(2) مصادر التشريع الإسلامي فيما لا نص فيه للشيخ عبد الوهاب خلاف:70.

(3) إرشاد الفحول للإمام محمد بن علي الشوكاني: 2/ 987.

(4) مصادر التشريع الإسلامي فيما لا نص فيه للشيخ عبد الوهاب خلاف:71.

(5) السابق: 72.

استحسان سنده القياس الخفي، واستحسان سنده النص، واستحسان سنده العرف، واستحسان سنده الضرورة. أما المالكية فقالوا: أنواعه ثلاثة: استحسان سنده العرف، واستحسان سنده المصلحة، واستحسان سنده رفع الحرج[1].

لكن نقل الشاطبي عن ابن العربي المالكي أنه جعل سند الاستحسان أربعة: العرف والإجماع والمصلحة والضرورة[2].

وسأذكر هذه الأنواع فيما يأتي مع التركيز على الأمثلة التي كان الاجتهاد فيها معتمدا على ما يحقق مقصود الشارع في رعاية المصلحة المتمثلة في دفع الأضرار والمفاسد عن الناس وجلب المنافع لهم.

1 ــ استحسان سنده النص «ويسمى الاستحسان بالأثر».

ومعناه أن يرد نص في مسألة يتضمن حكما بخلاف الحكم الكلي الثابت بالدليل العام، والنص قد يكون من القرآن أو السنة، ومثاله الترخيص في السلم والإيجار مع أن الحكم العام يقتضي عدم جواز بيع المعدوم[3].

---

(1) السابق: 75.

(2) الموافقات: 4/ 150.

ــ **ابن العربي: هو** محمد بن عبد الله بن محمد، المعروف بابن العربي المعافري، كنيته أبو بكر، الحافظ، القاضي ، الفقيه، المحدث، الأصولي، المجتهد، المالكي، ولد بإشبيلية سنة 468هـ، ختام علماء الأندلس، وآخر أئمتها وحفاظها، رحل إلى المشرق، وسمع من علمائه وأخذ منهم، ومن تلاميذه القاضي عياض، توفي سنة له مصنفات عديدة منها: أحكام القرآن، وعارضة الأحوذي، العواصم من القواصم وغيرها، توفي بمراكش ودفن بفاس سنة 543هـ، (الديباج المذهب: 376ــ378، وسير أعلام النبلاء للذهبي: 20/ 197، والفتح المبين للمراغي: 2/ 28ــ30،).

(3) انظر: أصول فخر الإسلام البزدوي مع كشف الأسرار لعلاء الدين عبد العزيز البخاري (ت 730هـ): 10/4، وأصول السرخسي للإمام أبي بكر محمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي (ت 490هـ): 192/2، تحقيق د. رفيق العجم، دار المؤيد ــ الرياض، دار المعرفة ــ بيروت، ط1، 1418هـ/1997م، ومصادر التشريع الإسلامي فيما لا نص فيه للشيخ عبد الوهاب خلاف: 74، وأصول الفقه الإسلامي لـ د. وهبة الزحيلي: 2/ 743، والوجيز في

2 ــ استحسان سنده الإجماع.

وهو أن يعقد الإجماع على خلاف قياس كلي أو قاعدة عامة، ومثاله الإجماع على عقد الاستصناع، فهو جائز استحسانا، والقياس عدم جوازه لأنه عقد على معدوم وإنما جاز استثناء لجريان التعامل به بين الناس دون إنكار من أحد، فكان إجماعا، وكذلك الإجماع على دخول الحمامات بأجر معلوم، فالقاعدة العامة تقتضي فساده لجهالة ما يستهلكه الداخل من الماء وجهالة المدة، ولكنه جاز استحسانا ودفعا للحرج عن الناس [1].

3 ــ استحسان سنده الضرورة: وهو أن توجد ضرورة تحمل المجتهد على ترك القياس والأخذ بمقتضى الضرورة أو الحاجة. وهذا النوع يظهر فيه بوضوح أن الاجتهادات على أساسه تدعم مبدأ دفع الضرر الذي بينا سابق أن له علاقة بحفظ المصالح الضرورية المتمثلة في الكليات الخمس، ويلاحظ هنا أن الاستحسان بالضرورة عند العلماء[2] يشمل أيضا المصالح الحاجية إذا كانت عامة للخلق وذلك بجلب اليسر والتوسعة عليهم، ومثاله مسألة طهارة الآبار إذا وقعت فيها نجاسة، فإنه لا يمكن تطهيرها، فكل ماء يلقى فيها ليطهرها ينجس بما فيها. وهذا يوقع الناس في مشقة شديدة ويمنعهم من حاجة ضرورية لهم. لذلك قرر العلماء أن البئر تطهر

-

أصول الفقه لــ د. عبد الكريم زيدان: 233، و ومقاصد الشريعة الإسلامية وعلاقتها بالأدلة الشرعية لــ د. محمد سعد بن أحمد بن مسعود اليوبي:563، ونظرية المصلحة في الفقه الإسلامي لــ د. حسين حامد حسان: 589.

(1) انظر: أصول فخر الإسلام البزدوي مع كشف الأسرار لعلاء الدين عبد العزيز البخاري (ت 730هــ): 10/4و11، وأصول السرخسي للإمام أبي بكر محمد بن احمد بن أبي سهل السرخسي (ت 490هــ): 192/2، وأصول الفقه للشيخ أبي زهرة: 267، وأصول الفقه الإسلامي لــ د. وهبة الزحيلي: 744/2، والوجيز في أصول الفقه لــ د. عبد الكريم زيدان: 233، و ومقاصد الشريعة الإسلامية وعلاقتها بالأدلة الشرعية لــ د. محمد سعد بن أحمد بن مسعود اليوبي: 564، ونظرية المصلحة في الفقه الإسلامي لــ د. حسين حامد حسان: 589، والمدخل لدراسة الفقه الإسلامي لــ د. حسين حامد حسان: 175.

(2) انظر: نظرية المصلحة في الفقه الإسلامي لــ د. حسين حامد حسان: 594.

بإلقاء قدر من الماء فيها، أو بنزح مقدار من الماء منها، استحسانا.

قال السرخسي: «تركناه للضرورة المحوجة إلى ذلك لعامة الناس فإن الحرج مدفوع بالنص، وفي موضع الضرورة يتحقق معنى الحرج لو أخذ فيه بالقياس، فكان متروكا بالنص»[1]. ومثاله أيضا العفو عن رشاش البول، والغبن اليسير في المعاملات لعدم إمكان التحرز منه، استحسانا للضرورة ودفعا للحرج والمشقة عن الناس[2].

4 ــ استحسان سنده المصلحة.

وهذا النوع لا يحتاج إلى البيان والتوضيح في تدعيمه لمبدأ دفع الضرر في الشريعة الإسلامية، إذ إنه أوضح الأنواع في الدلالة على دخوله تحت هذا المبدأ، لأنه عبارة عن العدول عن الحكم الذي يقتضيه القياس، أو عموم العام، أو الحكم الكلي مراعاة للمصلحة المتمثلة في جلب نفع أو دفع ضرر، ومن أمثلة ذلك ما يأتي:

أ ــ تضمين الأجير المشترك ما يهلك عنده من أمتعة الناس، إلا إذا كان الهلاك بقوة قاهرة، مع أن الأصل العام يقتضي عدم تضمينه إلا بالتعدي أو التقصير، لأن يده يد أمانة، ولكن أفتى الفقهاء بتضمينه استحسانا، ورعاية لمصلحة الناس والمحافظة على أموالهم نظرا لضعف الوازع الديني وشيوع الخيانة.

ب ــ صحة وصية المحجور عليه لسفه، فإن مقتضى القياس، أي القاعدة الكلية عدم صحة تبرعات المحجور عليه لأن فيها ضياعا لأمواله، فاستثنيت

---

(1) أصول السرخسي: 192/2.

(2) انظر: أصول فخر الإسلام البزدوي مع كشف الأسرار لعلاء الدين عبد العزيز البخاري: 10/4و11، وأصول السرخسي للإمام أبي بكر محمد بن احمد بن أبي سهل السرخسي: 192/2، ومصادر التشريع الإسلامي فيما لا نص فيه للشيخ عبد الوهاب خلاف: 74، وأصول الفقه للشيخ أبي زهرة: 268، وأصول الفقه الإسلامي لـ د. وهبة الزحيلي 745/2، والوجيز في أصول الفقه لـ د. عبد الكريم زيدان: 234، ومقاصد الشريعة الإسلامية وعلاقتها بالأدلة الشرعية لـ د. محمد سعد بن أحمد بن مسعود اليوبي: 564، ونظرية المصلحة في الفقه الإسلامي لـ د. حسين حامد حسان: 589، والمدخل لدراسة الفقه الإسلامي لـ د. حسين حامد حسان: 175.

الوصية، لمصلحة جزئية وهي تحصيل الثواب والخير له، مع عدم الإضرار به في حياته، لأنها لا تفيد الملك إلا بعد وفاة المحجور عليه.

ج ــ جواز الاطلاع على العورات في التداوي، على خلاف الدليل العام، لما في ذلك من دفع الضرر عن المرضى.

د ــ جواز القرض، فإنه ربا في الأصل لأنه الدرهم بالدرهم إلى أجل، وأبيح لما فيه من المرفقة والتوسعة على المحتاجين.

هـ ــ إباحة الجمع بين المغرب والعشاء للمطر، وكذا جمع الصلاة وقصرها والفطر في رمضان للمسافر، وسائر الرخص التي ترجع في حقيقتها لمراعاة المصلحة ودفع المفسدة[1].

إلا أن الرخص في الحقيقة تدخل ضمن مبدأ رفع الحرج وليس دفع الضرر إلا في حلة ما إذا نزلت الحاجة منزلة الضرورة كما بينا سابقا.

5 ــ استحسان سنده القياس الخفيّ.

وهو يرجع إلى تعارض قياسين أحدهما: جلي ضعيف الأثر، والثاني خفي قوي الأثر، ويكون الترجيح بينهما بقوة تأثير العلة التي يبنى على أساسها القياس،لا بالظهور والخفاء. ومثاله الحكم بطهارة سؤر سباع الطير، فالقياس الجلي، هو قياسه على سؤر سباع البهائم، وهذا يقضي بنجاسته، والعلة الجامعة هي أن لحم كل منهما نجس ومحرم الأكل، لكن قال الفقهاء بطهارته، لأن كون اللحم نجسا ليس وصفا مؤثرا في النجاسة، ويجب اعتبار شيء آخر وهو نزول اللعاب المتصل باللحم النجس في الماء، وهذا هو الوصف المؤثر، وهو غير موجود في سباع الطير،لأنها تشرب بمناقيرها وهي عظام جافة لا لعاب فيها، فلم يمكن قياسها عليها. كم يمكن أن يتأيد هذا القياس بالعلة المنصوص عليها في الهرة وهي محققة في سؤر سباع الطير

---

(1) انظر: مصادر التشريع الإسلامي فيما لا نص فيه للشيخ عبد الوهاب خلاف: 75، وأصول الفقه الإسلامي لـ د. وهبة الزحيلي: 746/2، والوجيز في أصول الفقه لـ د. عبد الكريم زيدان: 234، والمدخل لدراسة الفقه الإسلامي لـ د. حسين حامد حسان: 176.

لأنها تنقض من الهواء ولا يمكن التحرز منها[1].

6 ــ استحسان سنده العرف (العادة).

وهو العدول عن مقتضى القياس إلى حكم آخر يخالفه لجريان العرف بـذلك. ومثاله:

أ ــ عقود الاستصناع التي هي عقود على معدوم وصحت استحسانا للعرف.

ب ــ جواز وقف المنقول كالكتب والأواني ونحوها استثناء من الأصل العـام في الوقف، وهو أن يكون الوقف مؤبدا فلا يصح ألا في العقار، وإنما جاز الوقـف في المنقولات المذكورة لجريان العرف بذلك[2].

وإجمالا فإن الاستحسان كأصل اجتهادي له دور كبير في دعـم مبـدأ دفـع الضرر في الشريعة الإسلامية، من خلال وفائه بجلب المصالح ودرء المفاسد، وقـد أكد العلماء أن أكثر ما يعتمد الاستحسان على المصلحة المرسلة[3]. وهذا يكفي فـي

---

(1) انظر: أصول فخر الإسلام البزدوي مع كشف الأسرار لعلاء الدين عبد العزيز البخاري: 12/4و13، وأصول السرخسي: 192/2ــ194، ومصادر التشريع الإسلامي فيما لا نص فيه للشيخ عبد الوهاب خلاف: 72، وأصول الفقه الإسلامي لـ د. وهبة الزحيلي: 746/2، والوجيز في أصول الفقه لـ د. عبد الكريم زيدان: 234، ومقاصد الشريعة الإسلامية وعلاقتها بالأدلة الشرعية لـ د. محمد سعد بن أحمد بن مسعود اليوبي: 566، ونظرية المصلحة في الفقه الإسلامي لـ د. حسين حامد حسان: 590ــ592، والمدخل لدراسة الفقه الإسلامي لـ د. حسين حامد حسان: 177ــ178.

(2) انظر: مصادر التشريع الإسلامي فيما لا نص فيه للشيخ عبد الوهاب خلاف: 74، وأصول الفقه الإسلامي لـ د. وهبة الزحيلي: 745/2، والوجيز في أصول الفقه لـ د. عبد الكريم زيدان: 233، ومقاصد الشريعة الإسلامية وعلاقتها بالأدلة الشرعية لـ د. محمد سعد بن أحمد بن مسعود اليوبي: 566، والمدخل لدراسة الفقه الإسلامي لـ د. حسين حامد حسان: 175.

(3) انظر: أصول الفقه الإسلامي لـ د. وهبة الزحيلي: 748/2.

ــ علاقة الاستحسان بالمصلحة المرسلة: إذا كان الاستحسان هو العمل بمصلحة في مقابلة عموم أو قياس؛ فإنه يكون كل استحسان فيه عمل بالمصحة المرسلة، ويفترق عن المصلحة بأنه عمل بهذه المصلحة في مقابلة عموم أو قياس، في حين أنه في المصلحة المرسلة لا نجد عموما أو

غرض هذا البحث.

والخلاصة إن مبدأ دفع الضرر تنتهض به الأصول الاجتهادية إضافة إلى النصوص الشرعية مما يعطيه قيمة تشريعية وتنفيذية كبرى، ويجعله أساسا لبناء جانب كبير من الفقه، ومرجعا أصيلا للاجتهاد بالفتوى أو القضاء.

وسنفصّل الجانب العملي التطبيقي لهذا المبدأ في الفصل الثاني، وهو الآتي..

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

-

قياسا تعتبر المصلحة استثناء منه. انظر: نظرية المصلحة في الفقه الإسلامي لـ د. حسين حامد حسان: 267.

الفصل الثاني

قواعد دفع الضرر في الشريعة الإسلامية

وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: قواعد دفع الضرر (دراسة نظرية وتحليلية)

المبحث الثاني: تصنيف فروع قاعدة (لا ضرر ولا ضرار).

المبحث الثالث: تطبيقات مبدأ دفع الضرر من خلال بعض القضايا المعاصرة والأحكام الشرعية المستجدة.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

المبحث الأول

قواعد دفع الضرر

(دراسة نظرية وتحليلية)

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: حقيقة القواعد الفقهية وتطورها وأهميتها.

المطلب الثاني: قاعدة (لا ضرر ولا ضرار) دراسة تحليلية وفقهية.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

المطلب الأول

حقيقة القواعد الفقهية وتطورها وأهميتها

تمهيد:

قبل التعرض لدراسة قاعدة (لا ضرر ولا ضرار) كأساس يبنى عليه مبدأ دفع الضرر في الشريعة الإسلامية، نشير بعجالة إلى معنى القواعد الفقهية ونقدم نبذة تاريخية عن نشأتها وصياغتها، وأهميتها في الفقه الإسلامي، في الفروع الثلاثة الآتية:

الفرع الأول

تعريف القواعد الفقهية لغة واصطلاحا

أولا: في اللغة.

القواعد جمع قاعدة، مأخوذة من قعد، يقعُد، قُعُودا[1].

والقاعدة في أقرب المعاني اللغوية تعني: الأساس، كقواعد البيت ونحوه، ومن ذلك قوله تعالى:﴿وَإِذْ يَرْفَعُ إِبْرَاهِيمُ ٱلْقَوَاعِدَ مِنَ ٱلْبَيْتِ وَإِسْمَاعِيلُ رَبَّنَا تَقَبَّلْ مِنَّآ إِنَّكَ أَنتَ ٱلسَّمِيعُ ٱلْعَلِيمُ﴾(البقرة: 127)، وهي تعني أيضا الثبوت والاستقرار في المكان، ومنه قوله تعالى:﴿فِي مَقْعَدِ صِدْقٍ﴾(القمر: 55)[2].

ثانيا: في اصطلاح الفقهاء.

هناك عدة تعريفات للقاعدة الفقهية منها:

---

(1) انظر: المصباح المنير لعلي الفيومي: 195، ومختار الصحاح لأبي بكر الرازي: 544.

(2) انظر: معجم مقاييس اللغة لابن فارس: 5/ 108.

1 ــ هي قضية كلية منطبقة على جميع جزئياتها. وهو تعريف الجرجاني[1].

2 ــ وعرفها الشيخ مصطفى الزرقا بقوله: «هي أصول فقهية كلية في نصوص موجزة دستورية تتضمن أحكاما تشريعية عامة في الحوادث التي تدخل تحت موضوعها»[2].

وقد استدرك الدكتور محمد عثمان شبير على الشيخ الزرقا أنه عرف القواعد بالأصول وهي مرادفة لها، وأدخل ألفاظا عامة غير محددة: كالنصوص الدستورية، ثم عرف بدوره القاعدة الفقهية بأنها:

3 ــ قضية شرعية عملية تشتمل بالقوة على أحكام جزئيات موضوعها[3].

ثم بين أن هذا التعريف فيه قيدان مهمان: فقيد **(الشرعية)** يخرج به القواعد المنطقية والنحوية والبلاغية وغير ذلك، وقيد **(العملية)** يخرج به القواعد الاعتقادية.

وهما قيدان يعطيان خاصيتين تضافان إلى الخصائص العامة للقاعدة، ككونها قضية تركيبية، وكلية، وتجريدية، ومشتملة على الأحكام بالقوة، وذات صياغة محكمة.

الخاصية الأولى: أنها تستند إلى أدلة شرعية من الكتاب أو السنة أو الإجماع أو غيرها.

الخاصية الثانية: أنها تختص بالأحكام الشرعية العملية التي تتعلق بأفعال المكلفين وتصرفاتهم، كالصلاة والزكاة والبيع[1].

---

(1) معجم التعريفات: 143.

ــ **الجرجاني:** علي بن محمد بن علي المعروف بالسيد الشريف الجرجاني، المكنى بأبي الحسن الحنفي، علم العربية في عصره، ولد بجرجان سنة 740هـ، تفرد في علوم العربية والمنطق، مع المعرفة بالعلوم الشرعية، له مؤلفات كثيرة في النحو والصرف، والمنطق، وهو صاحب التعريفات المعجم المصطلحي المعروف، توفي بجرجان سنة 816هـ. (الفتح المبين للمراغي: 20/3 ــ21).

(2) المدخل الفقهي العام: 2/ 965.

(3) انظر: القواعد الكلية والضوابط الفقهية في الشريعة الإسلامية: 17 ــ 18.

لمحة تاريخية عن نشأة القواعد الفقهية

إن القواعد الفقهية تعود في أصلها إلى أمهات كتب الفقه، كالأم للشافعي (ت 204هـ)، والمبسوط للسرخسي (ت 490هـ)، والاستذكار لابن عبد البر (ت 463هـ) وكشاف القناع للبهوتي (ت 1051هـ) وغيرها، إذ تنتشر انتشارا واسعا في كلام الأئمة واستدلالاتهم ومناظراتهم، ويتفقون في العمل بمضامينها وإن اختلفوا في صيغها[2].

غير أن القواعد الفقهية بصيغها الأخيرة لم توضع كلها جملة واحدة في وقت معين؛ بل تكونت مفاهيمها وصيغت نصوصها بالتدرج كما أوضح الشيخ مصطفى الزرقا[3].

ويعتبر علم القواعد الفقهية ــ اليوم ــ فنا قائما بذاته له كيان مستقل أسسه علماء ومتخصصون ومر بمراحل هي:

ــ مرحلة النشوء.

ــ مرحلة التدوين والتطور.

---

(1) انظر: القواعد الكلية والضوابط الفقهية في الشريعة الإسلامية لـ د. محمد عثمان شبير: 19.

(2) انظر: السابق:61.

ــ **البهوتي:** هو منصور بن يونس بن صلاح الدين بن حسين بن أحمد بن علي بن إدريس البهوتي، نسبة إلى بهوت في غربية مصر، شيخ الحنابلة في عصره، أصولي وفقيه ومفسر، من مؤلفاته: كشاف القناع عن متن الإقناع للحجاوي، والروض المربع في شرح زاد المستقنع المختصر من المقنع لابن قدامة، توفي سنة 1051هـ. (أخذت ترجمته من مقدمة كتابه الروض المربع بشرح زاد المستقنع: 9 ــ10، تحقيق يوسف الشيخ محمد، المكتبة العصرية ــ بيروت، ط1، 1420هـ/1999م).

(3) انظر: المدخل الفقهي للشيخ مصطفى الزرقا: 969/2.

ـ مرحلة الاستقرار.

ـ مرحلة النهضة العلمية[1].

والفضل الأول في صياغة القواعد الفقهية يرجع إلى فقهاء المذهب الحنفي فقد كانت الطبقات العليا من فقهائه أسبق إلى صياغة تلك المبادئ الفقهية في صيغ قواعد، والاحتجاج بها، وعنهم نقل رجال المذاهب الأخرى.

وقد تناول الشيخ مصطفى الزرقا نشأة علم القواعد الفقهية في كل مذهب على حدة مبتدئا بالمذهب الحنفي ثم ما بعده من المذاهب[2].

وأقدم ما روي عن جمع القواعد الكلية في المذاهب الحنفي مارواه العلامة ابن نجيم (ت 970هـ) في مقدمة كتابه (الأشباه والنظائر) أن الإمام أبا طاهر الدباس (ت 340هـ) قد جمع أهم قواعد مذهب أبي حنيفة في سبع عشرة قاعدة، ومن جملتها القواعد الخمس التي تعتبر أمهات القواعد وهي: الأمور بمقاصدها، والضرر يزال، والعادة محكمة، واليقين لا يزول بالشك، والمشقة تجلب التيسير[3].

ثم جاءت رسالة الإمام أبي الحسن الكرخي (ت 340هـ) والتي جمع فيها قواعد أبي طاهر الدباس وأضاف إليها مجموعة أخرى فبلغت سبعا وثلاثين قاعدة.

---

(1) انظر: القواعد الكلية والضوابط الفقهية في الشريعة الإسلامية لـ د. محمد عثمان شبير: 48.

(2) انظر: المدخل الفقهي للشيخ مصطفى الزرقا: 970/2.

(3) انظر: الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان للشيخ زين العابدين بن إبراهيم بن نجيم (970هـ): 15، دار الكتب العلمية ـ بيروت، ط1، 1413هـ/1993م.

ـ **ابن نجيم:** هو زين الدين بن إبراهيم بن محمد بن محمد، المشهور بابن نجيم الحنفي، الفقيه المحقق الأصولي، صاحب كتاب الأشباه والنظائر، وكتاب البحر الرائق، وغيرها. توفي سنة 970هـ، (الفتح المبين للمراغي: 3/ 78).

ـ **الدباس:** هو أبو طاهر محمد بن محمد بن سفيان، إمام أهل الرأي بالعراق، كان يوصف بالحفظ ومعرفة الروايات، ولي القضاء بالشام، ثم سافر إلى مكة، وتوفي بها سنة 340هـ. (طبقات الحنفية لأبي الوفاء القرشي: 116 ـ 117).

ثم كان ممن جاء بعد الإمام أبي الحسن الكرخي الإمام أبو زيد عبيد الله بن عمر الدبوسي الحنفي (ت 430هـ) فوضع كتابه (تأسيس النظر)[1]. احتوى على العديد من القواعد الكلية مع التفريع عليها. وأخيرا كان العلامة زين العابدين إبراهيم ابن نجيم المصري (ت 970هـ) الذي جمع خمسا وعشرين قاعدة في كتابه (الأشباه والنظائر).

ثم جاءت مجلة الأحكام العدلية التي وضعتها لجنة من العلماء في الدولة التركية واشتملت على تسع وتسعين قاعدة وهي مختارة من كتاب (الأشباه والنظائر) لابن نجيم، وبعض كتب الحنفية، كـ(ذيل مجمع الحقائق للخادمي)[2]، حظيت تلك القواعد بالاهتمام والشرح من قبل الكثير من العلماء ومنهم الأستاذ أحمد الزرقا والد الشيخ مصطفى الزرقا.

وعند تتبع حركة التأليف والصياغة في القواعد الفقهية نجد أن فقهاء الشافعية ثم الحنابلة ثم المالكية قد تابعو الحنفية في ذلك، ثم انتقلت إلى علماء الشيعة بهذا الترتيب. وأشهر ما وصل إلينا من مؤلفات المذاهب الثلاثة غير الحنفي ثلاثة مؤلفات هامة هي:

1 ــ قواعد الأحكام في مصالح الأنام للإمام الفقيه الشافعي عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام السلمي (ت 660هـ).

---

(1) مطبوع ومن طبعاته طبعة مكتبة الخانجي بالقاهرة، ط2، 1415هـ/1994م.

ــ **أبو زيد الدبوسي:** هو عبد الله بن عمر بن عيسى القاضي، كنيته أبو زيد، نسبه إلى دبوسية، من قرى بخارى وسمرقند، من أكابر فقهاء الحنفية، أول من وضع الخلاف، يضرب به المثل في النظر واستخراج الحجج، له من التآليف تأسيس النظر وتقويم الأدلة والأسرار في الأصول والفروع والأمد الأقصى، وكلها في علم الأصول، وله كتاب النظم في الفتاوى، توفي ببخارى سنة 430هـ. (سير أعلام النبلاء للذهبي: 521/17، والفتح المبين للمراغي: 248/1).

(2) **الخادمي:** هو محمد بن محمد بن مصطفى بن عثمان الخادمي المكنى بأبي سعيد، الفقيه الحنفي الأصولي، عاش في القرن الثاني عشر الهجري،من مؤلفاته : الحاشية على درر الحكام، شرح غرر الأحكام، في فقه الحنفية ، ومجامع الحقائق في الأصول، توفي في هذا القرن. (الفتح المبين: 116/3).

2 ــ الفروق للفقيه المالكي شهاب الدين أحمد بن إدريس الشهير بالقرافي (ت 684هـ)، تلميذ العز بن عبد السلام الشافعي.

3 ــ القواعد، للفقيه الحنبلي عبد الرحمن بن رجب (ت 795هـ).

وفي عصرنا الحاضر اهتم العلماء والباحثون بدراسة علم القواعد الفقهية بنمط جديد يعتمد على التقنين، والتحقيق، والتأصيل، والرصد، والإحصاء، وتخصيص البعض منها بالدراسة والشرح، والتبويب، وجمع ماله موضوع واحد، وغير ذلك[1].

الفرع الثالث

أهمية القواعد الفقهية وموقعها من أصول الشريعة وخدمتها لمبدأ دفع الضرر

تتنوع القواعد الفقهية إلى عدة أنواع: فمنها الكبرى الشاملة، وهي التي ترجع إليها مسائل كثيرة من جميع أبواب الفقه، وتتمثل في القواعد الخمس المشهورة

---

(1) انظر: المدخل الفقهي للشيخ مصطفى الزرقا: 969/2 ــ 976، و القواعد الكلية والضوابط الفقهية في الشريعة الإسلامية لـ د. محمد عثمان شبير: 48 ــ 71.

ــ **العز بن عبد السلام:** هو الشيخ عز الدين بن عبد العزيز بن عبد السلام السلمي، من علماء الشافعية ولد بدمشق سنة 578هـ، سمع الحديث من الحافظ ابن عساكر، وقرأ الأصول على الآمدي وغيره، ويلقب بسلطان العلماء وبائع الملوك، من تلاميذه ابن دقيق العيد، من أشهر مؤلفاته قواعد الأحكام في مصالح الأنام، والإلمام في أدلة الأحكام، وله في التفسير والمواعظ والفقه الكثير، توفي رحمه الله سنة 660هـ. (ذيل التقييد لأبي الطيب الفاسي: 128/2، الفتح المبين للمراغي: 2/ 75 ــ 77).

ــ **ابن رجب:** هو عبد الرحمن بن أحمد بن رجب بن عبد الرحمن بن الحسن بن محمد بن أبي البركات مسعود ، البغدادي ثم الدمشقي، الحنبلي، الإمام الحافظ، الحجة الفقيه، الملقب بشهاب الدين، كنيته أبو العباس أو أبو الفرج، ولد سنة 706هـ، له مؤلفات سديدة ومصنفات مفيدة، منها: شرح على صحيح البخاري لم يكمل، ومنها القواعد الفقهية، و جامع العلوم والحكم وغيرها.. توفي رحمه الله سنة 795هـ. (ذيل تذكرة الحفاظ للذهبي: 180 ــ 185).

وهي: الأمور بمقاصدها، واليقين ل لا يزول بالشك، والمشقة تجلب التيسير، والضرر يزال، والعادة محكمة.

ومنها الأقل شمولا وسماها بعض العلماء بالصغرى وهي التي ترجع إليها مسائل من بعض أبواب الفقه، وتمتاز بقلة مسائلها ومنها: (الاجتهاد لا ينقض بالاجتهاد)، و(إذا اجتمع الحلال والحرام غلب الحرام)..

ومنها القواعد الخاصة بباب فقهي واحد ومثالها: (كل ميتة نجسة إلا السمك والجراد).

كما يوجد من القواعد ما يعتمد على نص شرعي من كتاب أو سنة وما هو من استنباط الفقهاء[1].

وكل هذه الأنواع عظيمة الفائدة، تتضح أهميتها من المزايا والسمات التي اتصفت بها، حيث قال عنها العلامة شهاب الدين القرافي في مقدمة كتابه الفروق: «إن الشريعة المعظمة المحمدية زاد الله تعالى منارها شرفا وعلوا، اشتملت على أصول وفروع، وأصولها قسمان: أحدهما: المسمى بأصول الفقه وأغلب مباحثه في قواعد الأحكام الناشئة عن الألفاظ، كدلالة الأمر على الوجوب، ودلالة النهي على التحريم، وصيغ الخصوص والعموم، وما يتصل بذلك كالنسخ والترجيح.

والثاني: هو القواعد الكلية الفقهية، وهي جليلة كثيرة العدد عظيمة المدد مشتملة على أسرار الشرع وحكمه، لكل قاعدة من الفروع في الشريعة مالا يحصى ولم يذكر منها شيء في أصول الفقه، وإن اتفقت الإشارة إليه هنالك على سبيل الإجمال»[2].

ويقول الشيخ مصطفى الزرقا: «هذه القواعد أغلبية لا يُغَضُّ من قيمتها العلمية، وعظيم موقعها في الفقه، وقوة أثرها في التفقه، فإن في هذه القواعد

---

(1) انظر: القواعد الكلية والضوابط الفقهية في الشريعة الإسلامية لـ د. محمد عثمان شبير: 72 ـ 73.

(2) الفروق: 5/1.

تصويرا بارعا، وتنويرا رائعا للمبادئ والمقررات الفقهية العامة، وكشفا لآفاقها ومسالكها النظرية، وضبطا لفروع الأحكام العلمية بضوابط تبين في كل زمرة من هذه الفروع وحدة المناط، ووجهة الارتباط برابطة تجمعها وإن اختلفت موضوعاتها وأبوابها»[1].

فهذه المزايا أكسبت القواعد الفقهية أهمية عظمى تتضح في الفوائد التي تنتج عن دراستها ومنها:

1 ــ ضبط الفروع الفقهية المتناثرة:

وقد أشار إلى هذه الفائدة الفقهاء السابقون واللاحقون، فقال القرافي: «ومن ضبط الفقه بقواعده استغنى عن حفظ أكثر الجزئيات لاندراجها في الكليات»[2].

ووصف الإمام ابن رجب فائدة القواعد فقال: «تضبط للفقيه أصول المذهب، وتطلعه من مآخذ الفقه على ما كان عنه قد تغيب، وتنظم له منثور المسائل في سلك واحد وتقيد له الشوارد، وتقرب عليه كل متباعد»[3].

وقال الشيخ مصطفى الزرقا: «ولو لا هذه القواعد لبقيت الأحكام الفقهية فروعا مشتتة قد تتعارض ظواهرها دون أصول تمسك بها في الأفكار»[4]، فهي تنظم الأمور المتعددة المنتشرة، فيتزود المطلع عليها بتصور سليم يدرك به الصفات الجامعة بين جزئياتها[5].

2 ــ تسهيل حفظ الفروع:

---

(1) المدخل الفقهي للشيخ مصطفى الزرقا: 967/2.

(2) الفروق: 6/1.

(3) القواعد في الفقه الإسلامي للحافظ أبي الفرج عبد الرحمن بن رجب الحنبلي (ت795هـ): 3، دار الكتب العلمية ــ بيروت، ط1، 1413هـ/ 1992م.

(4) المدخل الفقهي للشيخ مصطفى الزرقا: 967/2.

(5) انظر: قاعدة الأمور بمقاصدها دراسة نظرية وتأصيلية لـ يعقوب بن عبد الوهاب الباحسين: 17، مكتبة الرشد ــ الرياض، ط1، 1419هـ/1999م.

بما أنها عبارات موجزة فإنه يسهل حفظها، ومن ثم استحضار عدد كثير من الفروع المدرجة فيها، كما في قول القرافي السابق: «ومن ضبط الفقه بقواعده استغنى عن حفظ الجزئيات، لاندراجها في الكليات».

3 ــ تكوين الملكة الفقهية:

إن حفظ هذه القواعد وفهمها يساعد الفقيه على فهم مناهج الفتوى فيتمكن من استنباط الأحكام الشرعية للوقائع المطروحة بكل سهولة، إما من الأدلة أو من القواعد الكلية[1].

قال الإمام ابن نجيم: «وبها يرتقي الفقيه إلى درجة الاجتهاد ولو في الفتوى»[2].

وقال الإمام السيوطي (ت 911 هـ): «إن فن الأشباه والنظائر فن عظيم به يطلع على حقائق الفقه، ومداركه ومآخذه، وأسراره، ويتمهر في فهمه، واستحضاره، ويقتدر على الإلحاق والتخريج، ومعرفة أحكام المسائل التي ليست بمسطورة، والحوادث والوقائع التي لا تنقضي على ممر الزمان»[3].

4 ــ إدراك مقاصد الشريعة وحكمها وأسرارها:

إن العلم بالقواعد الفقهية يساعد الفقيه على معرفة مقاصد الشريعة الإسلامية التي تمكّن الفقيه من فهم النصوص، وكيفية استنباط الأحكام منها،

---

(1) انظر: السابق: 18، والقواعد الكلية والضوابط الفقهية في الشريعة الإسلامية لـ د. محمد عثمان شبير: 76.

(2) الأشباه والنظائر: 15.

(3) الأشباه والنظائر، للإمام عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي(ت 910هـ): 6، دار الكتب العلمية ــ بيروت، ط1، 1403هـ.

ــ **السيوطي:** هو عبد الرحمن بن أبي بكر بن محمد السيوطي، الإمام حافظ، والمؤرخ الأديب، له نحو 500 مصنف، ولد بالقاهرة سنة 849هـ، ونشأ بها يتيما، وحصل علوما كثيرة، وله مصنفات عجيبة منها الأشباه والنظائر، والإتقان في علوم القرآن، توفي سنة 911هـ. (الفتح المبين للمراغي: 65/3).

وكيفية إلحاق الفروع بالأصول والقواعد الكلية[1]، وقد أشار إلى ذلك القرافي حيث وصف القواعد الفقهية بأنها «كثيرة العدد عظيمة المدد مشتملة على أسرار الشرع وحكمه»[2].

كما نبه الإمام الشاطبي من بعده إلى أهمية العلم بالقواعد الفقهية في استنباط الأحكام بناء على فهم مقاصد الشريعة، حيث قال: «إنما تحصل درجة الاجتهاد لمن اتصف بوصفين: أحدهما فهم مقاصد الشريعة على كمالها، والثاني التمكن من الاستنباط بناء على فهمه فيها»[3].

وقد بين الإمام محمد الطاهر بن عاشور فضل القواعد الفقهية في إدراك مقاصد الشرع وحكمه وأسراره الجليلة فقال: «إن معظم مسائل أصول الفقه لا ترجع إلى خدمة حكمة الشريعة ومقصدها لأنها تدور حول محور الاستنباط، أما القواعد الفقهية فهي مشتقة من الفروع المتعددة المشتملة على الوصف الرابط بينها والمسمى بالعلة وكذا حكمة الشرع التي دعت إليها»[4].

5 ــ إدراك تصور عام للفقه:

إن تكوين التصور العام عن الفقه الإسلامي ضروري للمتخصصين وغيرهم من رجال القانون و الاقتصاد، وعلم الاجتماع، لأن علم الفقه هو أكثر العلوم الشرعية مساسا بحياة الناس، ففيه بيان لحلول المشكلات اليومية المتعلقة بجميع نواحي الحياة الأخروية والدنيوية من سياسية واقتصادية واجتماعية. ولما كانت معرفة الفروع التفصيلية تشق على المتخصصين في الفقه، فهي على غيرهم أشق. لهذا فإن جمع الجزئيات والفروع الفقهية المتشابهة في قواعد كلية يسهّل فهم الفقه الإسلامي على غير الفقهاء، فهي تساعدهم على فهم النصوص

---

(1) انظر: القواعد الكلية والضوابط الفقهية في الشريعة الإسلامية لـ د. محمد عثمان شبير: 78.

(2) الفروق: 5/1.

(3) الموافقات: 76/4.

(4) مقاصد الشريعة: 6.

الفقهية، والبحث عن الأحكام الشرعية في مظانها، كما تمهد لوضع نظريات تضاهي أعظم النظريات الغربية في القانون، والاقتصاد. وقد بذلت جهود في هذا الميدان لإخراج بعض النظريات ومنها نظرية التعسف في استعمال الحق[1].

المطلب الثاني

قاعدة (لا ضرر ولا ضرار)

دراسة تحليلية وفقهية

تمهيد:

بعد إطلاعي على أقوال العلماء فيما يتعلق بهذه القاعدة من حيث صيغتها وفروعها، وجدت أن منهم من صاغ القاعدة الأم بصيغة: (الضرر يزال) ومنهم زين العابدين بن إبراهيم بن نجيم وجلال الدين السيوطي والأستاذ علي حسب الله، وعبد الوهاب خلاف والأستاذ محمد عثمان شبير، ود. محمد صدقي البورنو[2]، ثم استخرجوا باقي فروعها مع إيراد التطبيقات العملية لكل قاعدة، ومنهم من صاغها بعبارة (لا ضرر ولا ضرار)، وهو نص الحديث المذكور آنفا ومنهم: الأستاذ

---

(1) انظر: قاعدة الأمور بمقاصدها لـ يعقوب بن عبد الوهاب الباحسين: 20، والقواعد الكلية والضوابط الفقهية في الشريعة الإسلامية لـ د. محمد عثمان شبير: 80 ـ 81.

(2) انظر: الأشباه والنظائر للسيوطي: 83، وعلم أصول الفقه للشيخ عبد الوهاب خلاف: 207، وأصول التشريع الإسلامي للشيخ علي حسب الله: 270، والقواعد الفقهية لـ د. محمد صدقي البورنو: 77، والقواعد الكلية والضوابط الفقهية لـ د. محمد عثمان شبير: 163.

ـ **عبد الوهاب خلاف:** هو عبد الوهاب خلاف بن عبد الواحد خلاف، فقيه مصري من العلماء، ولد سنة 1305هـ/ 1888م، وكان أستاذا للشريعة في كلية الحقوق ثم مفتشا في المحاكم الشرعية، وأحد أعضاء مجمع اللغة، وله عدة مصنفات منها: علم أصول الفقه، وأحكام الوقف في الشريعة الإسلامية والاجتهاد والتقليد، توفي عام 1375هـ. (الفتح المبين للمراغي: 3/ 206ـ 208).

مصطفى الزرقا، والدكتور محمد عقلة والأستاذ فتحي رضوان وغيرهم[1]، ثم صاغوا القواعد الفرعية لها مع التطبيقات العملية.

والملاحظ أن التعبير بصيغة (لا ضرر ولا ضرار) نفي يفيد النهي عن الضرر أو الإضرار، وهو نفي يشمل نفي الضرر شرعا، سواء كان قديما أو حاضرا أو مستقبلا، فيعني النهي والاحتياط والدفع، أما صيغة (الضرر يزال) فإنها تفيد بالظاهر المتبادر دفع الضرر الواقع.

والذي أراه أن التعبير بصيغة الحديث أولى لأنه أشمل وأوعب لمبدأ دفع الضرر كأصل عام من أصول الشريعة الإسلامية.

لذا جعلت من صيغة الحديث القاعدة الأم وتناولتها بالدراسة والتحليل، بدءا بأصل القاعدة، ثم موضوعها وحكمه، ثم علاقتها بالمقاصد الكلية، وأخيرا بعض التطبيقات العملية لها، وذلك في الفروع الآتية:

الفرع الأول

أصل القاعدة

هذه القاعدة نصها قوله ﷺ : «لاَ ضَرَرَ وَلاَ ضِرَار»[2].

وهو حديث في رتبة الحسن رواه الإمام مالك في الموطأ وابن ماجة والدارقطني في سننهما وسوف يأتي التفصيل حول درجة الحديث وأقوال العلماء فيه قريبا.

---

(1) انظر: المدخل الفقهي العام للزرقا: 989/2، والإسلام مقاصده وخصائصه لـــ د. محمد عقلة: 239، مكتبة الرسالة الحديثة ــ عمّان، ط1، 1405هـ/1984م، ومن فلسفة التشريع الإسلامي لـــ د. فتحي رضوان: 173، دار الكتاب اللبناني ــ بيروت، ط2، 1975م، والقواعد الفقهية الكبرى وما تفرع عنها لـــ د. صالح بن غانم السدلان: 493، دار بلنسية للنشر والتوزيع ــ الرياض، ط1، 1417هـ.

(2) سبق تخريجه، صفحة: 27.

وقد نوه العلماء بأهمية هذه القاعدة في الفقه الإسلامي، وأفاضوا في الكلام حولها فهي قاعدة مشهورة في الشريعة، تعد من قواعدها الهامة ومن جوامع أحكامها، وقد بُنِيَ عليها الكثير من الأحكام الشرعية كالحجر على فاقد الأهلية وناقصها، وثبوت حق الشفعة وأنواع الخيار، وضمان المتلفات وفسخ النكاح بالعيوب أو الإعسار، والقسمة بين الشريكين[1].

قال الإمام الشوكاني في الحديث: «إنه قاعدة من قواعد الدين تشهد له كليات وجزئيات»[2].

وهو يعتبر من أهم القواعد وأشملها فروعا، وله تطبيقات واسعة في الفقه الإسلامي، وهو أساس لمنع الفعل الضار، وميزان عند القاضي في تقرير القضايا والحكم عليها بالعدل والإنصاف، كما أنه سند لمبدأ الاستصلاح جلبا للمصالح ودرءا للمفاسد، وهو عدة للفقهاء وعمدة، وميزان في تقرير الأحكام للحوادث[3].

درجة الحديث وأقوال العلماء فيه:

فصّل الإمام ابن رجب في الكلام عن درجة هذا الحديث فقال ما مجمله أنه حديث حسن، وله طرق يقوي بعضها بعضا. وذكر له طرقا كثيرة مما ورد عند الأئمة، وذكر احتجاج العلماء به كالإمام أحمد رحمه الله، وأورد قول أبي عمرو بن الصلاح: هذا الحديث أسنده الدارقطني من وجوه ومجموعها يقوي الحديث ويحسنه، وقد تقبله جماهير أهل العلم واحتجوا به وقول أبي داود إنه من الأحاديث التي يدور الفقه عليها يشعر بكونه غير ضعيف والله أعلم.

---

(1) انظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم: 85، وأصول التشريع الإسلامي للشيخ علي حسب الله: 270، دار الفكر العربي ــ القاهرة، ط7، 1417هـ/1997م، والقواعد الكلية والضوابط الفقهية لمحمد عثمان شبير: 165.

(2) نيل الأوطار: 387/5.

(3) انظر: القواعد الفقهية الكبرى وما تفرع عنها لـ د. صالح بن غانم السدلان: 494.

وذكر ابن رجب في معناه أحاديث حسنة كحديث أبي صرمة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: (من ضار ضار الله به ومن شاقّ شاقّ الله عليه)، خرّجه أبو داود والترمذي وابن ماجه، وقال الترمذي: حسن غريب[1].

وأفاض الإمام الشوكاني في تخريجه بطرقه المتعددة[2]، وطعن ابن حزم في صحة سنده فقال: «فهذا خبر لا يصح لأنه إنما جاء مرسلا أو من طريق فيها زهير بن ثابت، وهو ضعيف، إلا أن معناه صحيح»[3].

معنى الحديث:

هذا الحديث من جوامع كلمه ﷺ وهو يرسي قاعدة هامة هي من أركان الشريعة، وهي أساس لمنع الفعل الضار وترتيب نتائجه في التعويض المالي والعقوبة، كما أنها سند لمبدأ الاستصلاح في جلب المنافع ودرء المفاسد[4].

ونص الحديث ينفي الضرر نفيا مطلقا، فهو أساس لمنع الفعل الضار عن النفس والغير، ويوجب دفع الضرر قبل وقوعه وبعده، وكلمة الضرر تشمل الضرر العام والخاص، فقد نهى الحديث عن الإضرار بالناس ابتداء وعن مضارتهم بسبب ما وقع منهم من ضرر[5].

---

(1) انظر: جامع العلوم والحكم في شرح خمسين حديثا من جوامع الكلم، للإمام ابن رجب الحنبلي: 434 وما بعدها.

(2) انظر: نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار: 385/5.

(3) المحلى بالآثار لأبي محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الظاهري (ت 456هـ): 8/ 241. تحقيق لجنة إحياء التراث العربي، دار الآفاق الجديدة ـ بيروت.

(4) انظر: الفعل الضار والضمان فيه لمصطفى الزرقا: 23.

(5) انظر: جامع العلوم والحكم لابن رجب: 434 ـ 437، والمدخل الفقهي العام للزرقا: 990/2، وأصول التشريع الإسلامي للشيخ علي حسب الله: 270، والقواعد الفقهية الكبرى وما تفرع عنها لـ د. صالح السدلان: 494.

وقال الإمام الطوفي: «وهذا يقتضي تقديم مقتضى هذا الحديث على جميع أدلة الشرع، وتخصيصها به في نفي الضرر وتحصيل المصلحة»[1].

ويقول الإمام ابن رجب الحنبلي: «مما يدخل في عموم قولهﷺ لا ضرر ولا ضرار أن الله لم يكلف عباده فعل ما يضرهم البتة، فإن ما يأمرهم به هو عين صلاح دينهم ودنياهم، وما نهاهم عنه هو عين فساد دينهم ودنياهم لكنه لم يأمر عباده بشيء هو ضار لهم في أبدانهم أيضا، لهذا أسقط الطهارة بالماء عن المريض، والصيام على المسافر والعاجز..» [2].

وقد أفاض العلماء في شرح ألفاظ هذا الحديث، فقالوا: «قوله: (لا ضَرَرَ): الضَّرَر ضد النفع يقال ضرَّه ضَرًّا وضِرارا، وأضَرَّ به يُضِرُّ إضرارا ومعناه: لا يضر الرجل أخاه فينقصه شيئا من حقه. والضرار فعال من الضَّرِّ، أي لا يجازيه بإضراره بإدخال الضُّرِّ عليه، فالضَّرُّ ابتداء الفعل والضرار الجزاء عليه. وقيل: الضرر ما تضر به صاحبك وتنتفع أنت به، والضرار أن تضره دون أن تنتفع. وقيل: هما بمعنى، وتكرارهما للتأكيد.

وقد دل الحديث على تحريم الضرر لأنه إذا نفى ذاته دل على النهي عنه؛ لأن النهي لطلب الكف عن الفعل وهو يلزم منه عدم ذات الفعل، فاستعمل اللازم في الملزوم.

وتحريم الضرر معلوم عقلا وشرعا إلا ما دل الشرع على إباحته رعاية للمصلحة التي تربو على المفسدة، وذلك مثل إقامة الحدود ونحوها وذلك معلوم في تفاصيل الشريعة، ويحتمل أن لا تسمى الحدود من القتل والضرب ونحوه ضررا من فاعلها لغيره؛ لأنه إنما امتثل أمر الله له بإقامة الحد على العاصي فهو عقوبة من الله

---

(1) رسالة الإمام الطوفي في المصلحة، مع: مصادر التشريع الإسلامي فيما لا نص فيه، للشيخ عبد الوهاب خلاف: 109.

(2) جامع العلوم والحكم: 443 ــ 444.

تعالى لا أنه إنزال ضرر من الفاعل، ولذا لا يذم الفاعل لإقامة الحد؛ بل يمدح على ذلك»[1].

الفرع الثاني

موضوع القاعدة وحكمه

تناولت القاعدة موضوع الضرر وضرورة دفعه وإزالته بكل السبل الممكنة قبل وبعد وقوعه.

قال الشيخ مصطفى الزرقا: «هذه القاعدة من أركان الشريعة وتشهد لها نصوص كثيرة في الكتاب والسنة كما أنها سند لمبدأ الاستصلاح في جلب المصالح ودرء المفاسد، وهي عدة الفقهاء وعمدتهم وميزانهم في طريق تقرير الأحكام الشرعية للحوادث»[2].

وهي توجب دفع الضرر قبل وقوعه بطرق الوقاية الممكنة، ورفعه بعد الوقوع بما يمكن من التدابير التي تزيل آثاره وتمنع تكراره، وقد بني عليها كثير من الأحكام الشرعية: كالحجر على فاقد الأهلية وناقصها، وثبوت حق الشفعة، وأنواع الخيار، وضمان المتلفات، وفسخ النكاح بالعيوب أو الإعسار، والقسمة بين الشريكين، ونصب الأئمة والقضاة، وإنزال العقوبات المشروعة بالمجرمين[3].

وموضوع القاعدة يتضمن حكمين، هما: وجوب دفع الضرر قبل وقوعه، ووجوب إزالة الضرر بعد وقوعه.

أولا: وجوب دفع الضرر قبل وقوعه.

تضمنت القاعدة الوقاية من الضرر قبل وقوعه، وهذا ما يؤيد أصل سد الذرائع الذي يمثل الدور الوقائي، لأنه يغلق جميع المنافذ المؤدية إلى المضار، فهو ينظر

---

(1) سبل السلام للصنعاني: 3 /84.

(2) المدخل الفقهي العام: 990/2.

(3) انظر: السابق نفسه، وأصول التشريع الإسلامي للشيخ علي حسب الله: 270.

إلى مآل تصرف الإنسان فيمنعه إذا ترتبت عليه مضرة أو مفسدة حتى ولو كان التصرف في ذاته مباحا[1].

ثانيا وجوب إزالة الضرر بعد وقوعه.

قررت القاعدة وجوب إزالة الضرر بعد وقوعه سواء كان مقصودا أم غير مقصود، إذ إن كل عمل أو نشاط ممنوع، وأي إهمال لواجب، مما يعتبر به الشخص مخطئا أو مقصرا، فإنه إذا ترتب عليه ضرر لغيره من جراء فعله أو إهماله يكون مسؤولا هو عنه، ويجب عليه إزالة ضرره على حساب الفاعل المباشر، أو المتسبب المخطئ أو المقصر، ولو عن غير قصد منه إلى الإضرار[2].

ذلك لأن الضرر ظلم ومنكر، وقد أكد الشرع نفيه وعدم مشروعيته، وقوعا وإيقاعا، بإطلاق، وأيا كان منشؤه، سواء نشأ من خطأ اجتهادي أو تصرف إرادي خارج حدود الحق ظلما واعتداء، أو داخل حدود الحق تعسفا[3].

الفرع الثالث

علاقة قاعدة (لا ضرر ولا ضرار) بالمقاصد الكلية

قسم العلماء المقاصد إلى ثلاثة أقسام، هي الضرورية والحاجية والتحسينية.

والمقصود بالضرورية هي الأمور التي لا تقوم حياة الناس إلا بها ولا تقوم مصالح الدين والدنيا بفواتها، والإخلال بها يسبب الفساد و يضيع أسباب الاستقرار

---

(1) انظر: القواعد الكلية والضوابط الفقهية في الشريعة الإسلامية لـ د. محمد عثمان شبير: 176.

(2) انظر: الفعل الضار والضمان فيه لمصطفى الزرقا: 5، والمدخل الفقهي له: 990/2.

(3) انظر: المناهج الأصولية في الاجتهاد بالرأي في التشريع الإسلامي لـ د. فتحي الدريني: 14.

والسعادة في الدنيا والآخرة وتتمثل في الكليات الخمس، وهي حفظ الدين، والنفس، والعقل، والمال، والعرض (النسل) [1].

وقد أكد العلماء أن الأحكام الشرعية إنما شرعت لتحقيق مصالح الناس بجلب النفع لهم أو دفع الضرر عنهم[2].

وبين الإمام الشاطبي ــ رحمه الله ــ: «أن حفظ الكليات يكون بأمرين أحدهما ما يقيم أركانها ويثبت قواعدها، وذلك عبارة عن مراعاتها من جانب الوجود. والثاني ما يدرأ عنها الاختلال الواقع أو المتوقع فيها وذلك عبارة عن مراعاتها من جانب العدم»[3].

لهذا نرى أن قاعدة (لا ضرر ولا ضرار) تحمي المقاصد الكلية من جانب العدم، لأن أحكام الشريعة الإسلامية معللة بجلب المصالح ودرء المفاسد، وإزالة الضرر هو درء للمفاسد ونفي للظلم، كما في قول الله تعالى: ﴿**وَلاَ تَحْسَبَنَّ ٱللَّهَ غَافِلاً عَمَّا يَعْمَلُ ٱلظَّالِمُونَ إِنَّمَا يُؤَخِّرُهُمْ لِيَوْمٍ تَشْخَصُ فِيهِ ٱلأَبْصَارُ مُهْطِعِينَ مُقْنِعِي رُءُوسِهِمْ لاَ يَرْتَدُّ إِلَيْهِمْ طَرْفُهُمْ وَأَفْئِدَتُهُمْ هَوَآءٌ وَأَنذِرِ ٱلنَّاسَ يَوْمَ يَأْتِيهِمُ ٱلْعَذَابُ فَيَقُولُ ٱلَّذِينَ ظَلَمُوۤاْ رَبَّنَآ أَخِّرْنَآ إِلَىٰ أَجَلٍ قَرِيبٍ نُّجِبْ دَعْوَتَكَ وَنَتَّبِعِ ٱلرُّسُلَ أَوَلَمْ تَكُونُوۤاْ أَقْسَمْتُمْ مِن قَبْلُ مَا لَكُمْ مِن زَوَالٍ وَسَكَنتُمْ فِي مَسَـٰكِنِ ٱلَّذِينَ ظَلَمُوۤاْ أَنفُسَهُمْ وَتَبَيَّنَ لَكُمْ كَيْفَ فَعَلْنَا بِهِمْ وَضَرَبْنَا لَكُمُ ٱلأَمْثَالَ**﴾(إبرهيم 42ــ 45)، وقوله ﷺ (فيمَا رَوَى عَنِ اللّهِ تَبَارَكَ وَتَعَالَى أَنَّهُ قَالَ: يَا عِبَادِي إِنِّي حَرَّمْتُ الظُّلْمَ عَلَى نَفْسِي. وَجَعَلْتُهُ بَيْنَكُمْ مُحَرَّماً. فَلاَ تَظَالَمُوا) [4].

---

(1) انظر: الموافقات للإمام أبي إسحاق الشاطبي: 7/2، وعلم أصول الفقه للشيخ عبد الوهاب خلاف:199، وأصول الفقه للشيخ أبي زهرة: 370، وأصول التشريع الإسلامي للشيخ علي حسب الله: 260.

(2) انظر: مصادر التشريع الإسلامي فيما لا نص فيه للشيخ عبد الوهاب خلاف: 90.

(3) الموافقات في أصول الشريعة:7/2.

(4) حديث «يا عبادي إني حرمت الظلم..»، أخرجه مسلم عن أبي ذر الغفاري، كتاب البر والصلة والآداب، باب تحريم الظلم، رقم (2577): 1994/4.

الفرع الرابع

بعض التطبيقات العملية لقاعدة (لا ضرر ولا ضرار)

أشرت فيما سبق إلى أن هذه القاعدة قد صيغت بصيغتين، أحدهما نص الحديث: (لا ضرر ولا ضرار)، والثانية: (الضرر يزال)، وبينت أن الصيغة الأولى هي الأنسب والأوعب للتعبير عن مبدأ دفع الضرر في الشريعة الإسلامية، كما بينت أن الكثير من أبواب الفقه بنيت عليها، لذلك فإن تطبيقاتها كثيرة جدا، سوف تأتي بالتفصيل عندما أتناول بالدراسة القواعد المتفرعة عنها، لأنها تعتبر بمثابة القاعدة الأم لقواعد متعددة.

أما في ما يأتي فسوف أذكر بعض التطبيقات التوضيحية لها.

1 ــ منع الغش والتدليس والغرر.. في البيع لما فيه من الإضرار المبتدأ بالمشتري وهو منهي عنه.

2 ــ الحجر على السفيه والمفتي الماجن، والطبيب الجاهل لما في أعمالهم من إضرار بأنفسهم وبالآخرين.

3 ــ لو باع شيئا مما يسرع إليه الفساد كالفواكه مثلا، وغاب المشتري قبل دفع الثمن وقبض المبيع، وخيف تلفه، حق للبائع أن يفسخ البيع، ويبيع من غيره دفعا للضرر.

4 ــ فسخ النكاح بالعيب أو الإعسار في النفقة أو غيبة الزوج أو حبسه.

-

ــ قال النووي: «قوله تعالى إني حرمت الظلم على نفسي، قال العلماء معناه تقدست عنه وتعاليت، والظلم مستحيل في حق الله سبحانه وتعالى، كيف يجاوز سبحانه حدا وليس فوقه من يطيعه وكيف يتصرف ملك والعالم كله في ملكه وسلطانه وأصل التحريم في اللغة المنع فسمي تقدسه عن الظلم تحريما لمشابهته للممنوع». شرح صحيح مسلم: 132/16.

5 ــ إذا انتهت مدة عقد إجارة الأرض الزراعية قبل حصاد الزرع تبقى الأرض في يد المستأجر بأجرة المثل حتى يتم الحصاد منعا لضرر المستأجر بقلع الزرع قبل أوانه[1].

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

(1) انظر: المدخل الفقهي العام: 991/2، والإسلام مقاصده وخصائصه لـ د. محمد عقلة:240ـ 241، والقواعد الكلية والضوابط الفقهية في الشريعة الإسلامية لـ د. محمد عثمان شبير: 179.

المبحث الثاني

تصنيف فروع قاعدة (لا ضرر ولا ضرار)

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: القواعد الوقائية من الضرر وتطبيقاتها.

المطلب الثاني: القواعد التي تتضمن إزالة الضرر بعد وقوعه وكيفية ذلك.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

تمهيد:

فيما يأتي أفصل القواعد الفرعية لهذه القاعدة مع تطبيقات كل واحدة منها، وقد صنفتها إلى قسمين:

القسم الأول: جمعت فيه القواعد التي تتضمن الاحتياط من الضرر قبل وقوعه، والقسم الثاني: ضمّنته القواعد التي تحتوي على ترميم الضرر بعد وقوعه وكيفية إزالته وضوابط ذلك كله. وقد تناولت هذا المبحث في مطلبين:

المطلب الأول

القواعد الوقائية من الضرر وتطبيقاتها

إن الاحتياط من المضار قبل وقوعها تضبطه قواعد متفرعة عن القاعدة الأم وهي(لا ضرر ولا ضرار)، وقد اجتهدت في تصنيفها على النحو الآتي:

أولا: (قاعدة الضرر يدفع بقدر الإمكان).

1 ــ معنى القاعدة:

هذه القاعدة تتعلق بدفع الضرر قبل وقوعه بكافة الوسائل الممكنة، لأن الوقاية خير من العلاج، كما تفيد أنه إذا لم يمكن دفعه بالكلية فإنه يدفع بالقدر الممكن[1].

وقد أشار الشيخ مصطفى الزرقا إلى هذا المعنى مبينا السند الشرعي له فقال: «هذه القاعدة تعبر عن وجوب دفع الضرر قبل وقوعه بكل الوسائل الكافية الكافلة، وفقا لقاعدة المصالح المرسلة، والسياسية الشرعية، وذلك بقدر الإمكان، لأن التكليف الشرعي على حسب الاستطاعة»[2].

---

(1) انظر: الإسلام مقاصده وخصائصه لـــ د. محمد عقلة: 241، والقواعد الكليـــة والـــضوابط الفقهية في الشريعة الإسلامية لـــ د. محمد عثمان شبير: 184.

(2) المدخل الفقهي العام: 992/2.

فمفاد هذه القاعدة إذن، أن الضرر يدفع شرعا، فإن لم يمكن دفعه بالكلية وبدون أضرار، فإنه يتوسل لدفعه بالقدر الممكن لأن الشرع لم يكلف الناس إلا بما يقدرون على تنفيذه، وقد ظهرت استعمالات هذه القاعدة في الأقضية، والعقوبات، والسياسة الشرعية، وذلك عند الصحابة ــ رضوان الله عليهم ــ وغيرهم من التابعين ومن بعدهم.

2 ــ التطبيقات العملية للقاعدة:

1 ــ شرعت أنواع العقوبات والزواجر والحدود من أجل إصلاح أفراد الأمة وحفظ نظامها وصيانة أمنها، وذلك بكل الوسائل، إما بالحدود، أو القصاص، أو التعزير، أو أروش الجنايات.

وقد أوضح الشيخ محمد الطاهر بن عاشور المقصد العام من العقوبات التي شرعت من أجل حفظ نظام الأمة وإصلاح أحوال الناس بقوله: «فمقصد الشريعة من تشريع الحدود والقصاص والتعزير وأروش الجنايات ثلاثة أمور: تأديب الجاني، وإرضاء المجني عليه، وزجر المقتدي بالجناة»[1].

2 ــ شرع الجهاد لدفع شر الأعداء وظلمهم.

3 ــ شرع حق الشفعة لمقاصد منها دفع ضرر سوء الجوار.

4 ــ شرع الحجر على السفيه لدفع ضرر سوء تصرفاته عن نفسه وغيره.

---

(1) مقاصد الشريعة الإسلامية للشيخ محمد الطاهر بن عاشور: 205.

ــ والتعزير: التعزير في الأصل الرد والردع وهو المنع، وفي الشرع هو التأديب دون الحد، والتعزير يكون بالحبس وقد يكون بالصفع أو تعريك الأذن أو الكلام العنيف أو نظر القاضي إليه بوجه عبوس أو الضرب. انظر: التعريفات للجرجاني (ت 816هـ): 56، وأنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء، لقاسم بن عبد الله بن أمير علي القونوي (ت 989هـ)، تحقيق د. أحمد بن عبد الرزاق الكبيسي، دار الوفاء ــ جدة، ط1، 1406هـ: 174.

ــ والأروش: مفردها أرش، وهو اسم للمال الواجب على ما دون النفس. انظر: معجم التعريفات للجرجاني: 17، والتوقيف على مهمات التعاريف، لمحمد عبد الرءوف المناوي (ت 1031هـ): 50، تحقيق د. محمد رضوان الداية، دار الفكر ــ بيروت ــ دمشق، ط1، 1410هـ.

5 ــ شرع الحجر عن المفلس لدفع الضرر عن الدائنين.

6 ــ شرع الإجبار القضائي على قسمة المال المشترك القابل للقسمة بناء على طلب أحد الشركاء دفعا لضرر الشركة.

7 ــ شرع حبس المنفق الموسر إذا امتنع عن الإنفاق على من تجب نفقته عليه سواء كان الزوج على زوجته أو الأب على أولاده القصر وذلك لدفع الهلاك والضرر عنهم.

8 ــ شرع قتال البغاة لدفع ضررهم لقوله ﷺ: (من شهر على المسلمين سيفا فقد أحل دمه)[1].

ثانيا: قاعدة (درء المفاسد أولى من جلب المصالح).

1 ــ معنى هذه القاعدة:

تبين القاعدة أنه إذا تعارضت مصلحة ومفسدة في فعل شيء أو تركه، يقدم دفع المفسدة على جلب المصلحة لأن الشرع حرص على اجتناب المنهيات أكثر من الإتيان بالمأمورات، يقول الإمام السيوطي: «إذا تعارض مفسدة ومصلحة قدم دفع المفسدة غالبا لأن اعتناء الشارع بالمنهيات أشد من اعتنائه بالمأمورات.. ومن ذلك الصلاة مع اختلال شرط من شروطها من الطهارة والستر واستقبال القبلة، فإن في

---

(1) انظر: المدخل الفقهي العام للشيخ مصطفى الزرقا: 992/2ــ 993، والقواعد الفقهية لــ د. محمد صدقي البورنو: 80 ــ 81، والقواعد الكلية والضوابط الفقهية لـــ د. عثمان شبير: 184ــ 185.

ــ حديث «من شهر على المسلمين سيفا..»، قال ابن حجر (ت 852هـ): «حديث (من شهر على المسلمين سيفا فقد أحل دمه) لم أجده بهذا اللفظ، وفي النسائي عن ابن الزبير رفعه (من شهر سيفه ثم وضعه فدمه هدر) وأخرجه إسحاق والحاكم والطبراني وفيه يعنى ضرب به، وأخرجه النسائي موقوفا، والذي وصله ثقة. وفي الباب (من حمل علينا السلاح فليس منا) متفق عليه من حديث ابن عمر ومن حديث أبي موسى، ولمسلم من حديث أبي هريرة وله من حديث سلمة (من سل علينا السلاح فليس منا) ولأحمد والحاكم من حديث عائشة (من أشار بحديدة إلى أحد من المسلمين يريد قتله فقد وجب دمه)..»، الدراية في تخريج أحاديث الهداية، تحقيق السيد عبد الله هاشم اليماني المدني، دار المعرفة ــ بيروت : 267/2ــ268.

ذلك مفسدة لما فيه من الإخلال بجلال الله في أن لا يُنَاجَى إلا على أكمل الأحوال ومتى تعذر شيء من ذلك جازت الصلاة بدونه تقديما لمصلحة الصلاة على هذه المفسدة»[1]، أي أن مفسدة ترك الصلاة أعظم من تأديتها مع الإخلال بشروطها.

ويقول الشيخ مصطفى الزرقا: «لأن للمفاسد سريانا وتوسعا كالوباء و الحريق، فمن الحكمة والحزم القضاء عليها في مهدها، ولو ترتب على ذلك حرمان من منافع أو تأخير لها. ومن ثم كان حرص الشارع على منع المنهيات أقوى من حرصه على تحقيق المأمورات، وقد روي عن النبي ﷺ: (ما نهيتم عنه فاجتنبوه وما أمرتم به فأتوا منه ما استطعتم)»[2].

و يكون العمل بهذه القاعدة في حالة الموازنة بين المصالح والمفاسد، فتقدم المصالح على المفاسد إذا كانت غالبة، وتقدم المفاسد إذا كانت غالبة، أما عند التساوي فتقدم المفاسد على المصالح، ويدخل في هذه القاعدة ما إذا تعارض دليلان: أحدهما يقتضي الإباحة والثاني يقتضي التحريم فإن الثاني يقدم، لأن ترك المباح أولى من ارتكاب المحرم[3].

2 ــ التطبيقات العلمية للقاعدة:

من التطبيقات العملية في الفروع الفقهية، لهذه القاعدة ما يأتي:

1 ــ يكره للصائم المبالغة في المضمضة أو الاستنشاق.

---

(1) الأشباه والنظائر: 62.

(2) المدخل الفقهي العام: 996/2.

ــ حديث « ما نهيتم عنه فاجتنبوه..»، أخرجه البخاري عن أبي هريرة، كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة باب الاقتداء بسنن الرسول ﷺ رقم (6858): 2658/6، ومسلم كتاب الفضائل باب توقيره ﷺ وترك إكثار سؤاله عما لا ضرورة إليه أو لا يتعلق به تكليف وما لا يقع ونحو ذلك، رقم (13387): 1830/4.

(3) انظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم: 90، وأصول التشريع الإسلامي للشيخ علي حسب الله: 272، والإسلام مقاصده وخصائصه لـ د. محمد عقلة: 247، والقواعد الكلية والضوابط الفقهية في الشريعة الإسلامية لـ د. محمد عثمان شبير: 182.

2 ــ يُحجر على الطبيب الجاهل والمفتي الماجن.

3 ــ يجوز تحديد الأسعار على الباعة عند تجاوزهم وغلوهم فيها.

4 ــ تمنع التجارة في المحرمات من خمر ومخدرات وخنزير ولو أن فيها أرباحا و منافع اقتصادية.

5 ــ جواز الكذب مع أنه مفسدة إذا تضمن جلب مصلحة تربو عن المفسدة كالكذب للإصلاح بين الناس.

6 ــ قتل المجانين إذا صالوا على الدماء والأعراض ولم يمكن دفعهم إلا بقتلهم[1].

ثالثا: (الضرر الأشد يزال بالضرر الأخف).

رابعا: (يختار أهون الشرين أو أخف الضررين).

خامسا: (إذا تعارض مفسدتان روعي أعظمهما ضررا بارتكاب أخفهما).

1 ــ معنى هذه القواعد الثلاث:

أكد الكثير من العلماء على أن هذه القواعد الثلاث متحدة في معناها، أي أنه إذا لم يكن هناك بد من ارتكاب أحد أمرين ضارين وجب ارتكاب أقلهما ضرا، فإذا دار الأمر بين ضررين أحدهما أشد من الآخر فيتحمل الضرر الأخف.

ونقل الزركشي في قواعده عن العز بن عبد السلام الإجماع على دفع عظمى المفسدتين بارتكاب دنياهما، وحكى عن ابن دقيق العيد أن من القواعد الكلية أن تدرأ أعظم المفسدتين باحتمال أيسرهما إذا تعين وقوع إحداهما، بدليل: (حديث بول الأعرابي في المسجد لما نهاهم النبي صلى الله عليه وسلم عن زجره) وان يحصل أعظم المصلحتين بترك أخفهما إذا تعين عدم إحداهما، قال: وأعني أن ذلك في

---

(1) انظر: المدخل الفقهي العام للشيخ مصطفى الزرقا: 994/2، والإسلام مقاصده وخصائصه لـــ د. محمد عقلة: 248، والقواعد الفقهية لـــ د. محمد صدقي البورنو: 86 ــ 87.

الجملة لا أنه عام مطلقا حيث كان ووجد[1]، والأصل في هذه القواعد الثلاث قولهم: إذا ابتلي شخص ببليتين متساويتين يأخذ بأيتهما شاء، وإن اختلفتا يختار أهونهما[2].

2 ــ التطبيقات العملية لهذه القواعد:

من أهم التطبيقات العملية في الفروع لهذه القواعد ما يأتي:

1 ــ لو كان برجل جرح لو سجد سال دمه، وإن لم يسجد لم يسل، فإنه يصلي قاعدا ويومئ لأن ترك السجود أهون من الصلاة مع الحدث.

---

(1) المنثور في القواعد لأبي عبد الله محمد بن بهادر بن عبد الله الزركشي (ت 794هـ): 350/1، تحقيق د. تيسير فائق أحمد محمود، طبعة وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية ــ الكويت ط2، 1405هـ.

ــ **الزركشي:** محمد بن بهادر بن عبد الله التركي المصري، الملقب ببدر الدين، المكني بأبي عبد الله، الفقيه الشافعي الأصولي، ولد بمصر سنة 745هـ، أخذ العلم عن جمال الدين الإسنوي وسراج الدين البلقيني، رحل إلى حلب ودمشق، وأخذ عن علمائهما، درس وأفتى، وتولى المشيخة، صنف البحر المحيط، وتشنيف المسامع، في الأصول، والمنثور في القواعد، وغيرها، توفي سنة 794هـ. (الفتح المبين للمراغي: 217/2).

ــ **ابن دقيق العيد:** هو أبو الفتح تقي الدين محمد بن علي بن وهب القشيري المنفلوطي المصري المالكي، نشأ بقوص وتردد على القاهرة، كان عالما بارعا في الفقه والأصول والحديث والأدب والنحو، عرف بالذكاء والغوص على المعاني ووفرة العقل والورع في الدين، وكان مع غزارة علمه وورعه طريفا له أشعار وملح وأخبار، كان من المجتهدين وقيل إنه لم يختلف المشايخ في أنه العالم المبعوث على رأس السبعمائة. تولى القضاء في الديار المصرية، وتوفي في القاهرة سنة 702هـ ، من مؤلفاته الاقتراح في علوم الحديث، شرح مختصر ابن الحاجب في فروع الفقه المالكي، والإلمام في أحاديث الأحكام، وشرح مقدمة المطرزي في أصول الفقه، وديوان صغير. (معجم المحدثين للذهبي: 250، وطبقات الحفاظ للسيوطي: 516، والفتح المبين للمراغي: 106/2).

(2) انظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم: 89، والمدخل الفقهي العام للشيخ مصطفى الزرقا: 994/2ــ 995، ، والقواعد الفقهية لـ د. محمد صدقي البورنو: 83، والفوائد البهية في القواعد والفوائد الفقهية لمفتي دمشق محمود حمزة: 14.

2 ــ لو وجد المضطر ميتة وطعام إنسان غائب، قدم الأكل من الميتة لأنها مباحة بالنص، أما طعام الغير فمباح بالاجتهاد.

3 ــ يجوز شق بطن المرأة الميتة لإخراج الجنين إذا كانت ترجى حياته.

4 ــ يجوز السكوت عن إنكار المنكر إذا كان يترتب على إنكاره ضرر أعظم.

5 ــ يجوز التفريق بين المرأة وزوجها إذا ألحق بها ضررا لا يحتمل، لأن ضرر التفريق أخف من استمرار تحملها أذاه[1].

سادسا: (قاعدة إذا تعارض المانع والمقتضي يقدم المانع).

1 ــ معنى القاعدة:

هذه القاعدة تعني أنه إذا كان للشيء أو للعمل محاذير تستلزم منعه ودواع تقتضي تسويغه يرجح منعه، لأن درء المفاسد مقدم على جلب المصالح وهذه القاعدة مقيدة بما إذا لم يكن المقتضي أعظم من المانع، فإن كان أعظم منه يرجح المقتضي، لذلك جاز للوسيط بين المتخاصمين أن يكذب للإصلاح بينهما.

2 ــ التطبيقات العملية للقاعدة:

1 ــ يمنع الشريك غير المقاسم من التصرف في المال المشترك بصورة تضر شريكه، لأن حق شريكه مانع وإن كان حقه مقتضيا.

2 ــ يمنع سكان العمارة من التصرف في شققهم بشكل يضر غيرهم، لأن حقوق جيرانهم تمنع من ذلك التصرف حتى ولو كان من حقهم أن يتصرفوا فيما يملكون، بحسب الأصل.

3 ــ يرد القاضي شهادة من وثقه بعض المزكين وجرحه بعضهم لأن جانب الجرح يرجح على جانب التعديل[2].

---

(1) انظر: المدخل الفقهي العام للشيخ مصطفى الزرقا: 995/2، والقواعد الفقهية لـ د. محمد صدقي البورنو:83، والفوائد البهية في القواعد والفوائد الفقهية لمفتي دمشق محمود حمزة: 14، والإسلام مقاصده وخصائصه لـ د. محمد عقلة: 245 ــ 246.

(2) انظر: المدخل الفقهي العام للشيخ مصطفى الزرقا: 997/2 ــ 998.

المطلب الثاني

القواعد التي تتضمن إزالة الضرر بعد وقوعه وكيفية ذلك

تمهيد:

لقد قررت الشريعة الإسلامية أن الضرر إذا وقع يجب إزالته، وقد وضع العلماء ضوابط شرعية تضبط تلك الإزالة وبينوا الكيفية اللازمة لذلك.

وهذا المبحث تناولت فيه كيفية إزالة الضرر، والقواعد التي وضعها الفقهاء من أجل إزالته بعد وقوعه وترميم آثاره، مع تطبيقاتها في الفروع الفقهية، وذلك في الفرعين الآتيين:

الفرع الأول

كيفية إزالة الضرر

تكون إزالة الضرر بطريقين هما:

أولا: إزالة عين الضرر.

فمن أوقع ضررا بغيره كان مسؤولا عنه، ولا يقابل بمثل ضرره، بل يلزم بإزالة عينه إذا أمكن ذلك. ومن ذلك إزالة الضرر الناتج عن العقود الفاسدة، أو الخيارات المشروعة[1].

ثانيا: التعويض عن الضرر.

والتعويض المالي يكون في الأموال و الحقوق دون الأشخاص التي يكون التعويض فيها معنويا، حيث إن من مقاصد الحدود إرضاء المجني عليه حتى لا تبقى حزازات النفوس كامنة تدفع إلى الثأر[1].

---

(1) انظر: القواعد الكلية والضوابط الفقهية في الشريعة الإسلامية لـــ د. محمد عثمـــان شـــبير: 176.

والتعويض المالي يسمى بالضمان ويكون في أمور كثيرة نذكر بعضها:

1 ــ الغصب: ودليله قوله ﷺ: (على اليد ما أخذت حتى تؤديه)[2].

يقول الشيخ مصطفى الزرقا: «في الحديث دلالة على أن الغاصب يبقى مسؤولا إلى حين تمام الرد»[3].

2ــ التطبيب: عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده يرفعه قال: (من تطبب ــ أي مارس الطب ــ ولم يكن بالطب معروفا فأصاب نفسا فما دونها فهو ضامن)[4].

الحديث دليل على تضمين المتطبب ما أتلفه من نفس فما دونها سواء أصاب بالسراية أو المباشرة وسواء كان عمدا أو خطأ وقد ادعي على هذا الإجماع[5].

قال ابن رشد: «وإن لم يكن من أهل المعرفة فعليه الضرب والسجن والدية، قيل في ماله وقيل على العاقلة»[1].

---

(1) انظر: مقاصد الشريعة الإسلامية للشيخ محمد الطاهر بن عاشور: 205، والفعل الضار والضمان فيه لمصطفى الزرقا: 24.

(2) حديث: «على اليد ما أخذت..»، سبق تخريجه صفحة 30.

(3) الفعل الضار والضمان فيه: 25.

(4) حديث «من تطبب ولم يكن بالطب معروفا..»، رواه البيهقي في السنن الكبرى، عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، باب ما جاء فيمن تطبب بغير علم فأصاب نفسا فما دونها: 141/8، وأخرجه الدارقطني، كتاب الحدود والديات وغيره، رقم (335): 195/3، وأبو داود سليمان بن الأشعث السجستاني الأزدي (ت 275هـ)، في سننه، باب فيمن تطبب بغير علم فأعنت، رقم (4586): 195/4، تحقيق محمد محيي الدين عبد الحميد، دار الفكر ــ دمشق، والحاكم في المستدرك رقم (7484): 236/4، وقال: هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه. والنسائي في السنن الكبرى، رقم (7034): 241/4، وابن ماجة في سننه، باب من تطبب ولم يعلم منه طب، رقم (3466): 1148/2.

(5) سبل لسلام للصنعاني: 250/3.

ــ والسراية: سريان الجرح حتى يفضي إلى الهلاك. فتح الباري: 544/3.

قال الصنعاني: «واعلم أن المتطبب هو من ليس له خبرة بالعلاج وليس له شيخ معروف، والطبيب الحاذق هو من له شيخ معروف وثق من نفسه بجودة الصنعة وإحكام المعرفة»[2].

وبتعبير عصرنا فإن المتطبب هو المنتحل لمهنة الطب، من غير إجازة من الجامعة الطبية، والحاذق هو الممارس الخبير بالطب.

والحديث ينص على تضمين المتطبب الذي ليس له خبرة بالعلاج، ولكن هذا في الماضي حين لم تكن للطب دراسة رسمية وشهادة يتوقف عليها ممارسة الطب، أما اليوم فالطب أصبح منضبطا وأصبحت مسؤولية الطبيب تابعة لإهماله أو لخطئه فيما لا تختلف فيه آراء الأطباء، فيعاقب بمنعه من طرف الجهة المختصة من ممارسة المهنة إذا صدر منه ما يوجب ذلك[3].

3ـ التقصير في رقابة الأولاد القاصرين: وهذا يؤيده حديث (كلكم راع وكلكم مسؤول عن رعيته) [4].

فهذا الحديث يقتضي مسؤولية الأب والأم ومن في حكمهما عمن تحت رعايتهم من القاصرين إذا ارتكبوا أفعالا ضارة، وكانت تلك الأضرار ناتجة عن تقصيرهم في رقابتهم فإنهم يضمنون ما أتلف القصر[5].

---

(1) بداية المجتهد ونهاية المقتصد لأبي الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن رشد القرطبي (ت 595هـ)، طبعة دار الفكر ـ بيروت: 176/2.

(2) سبل لسلام للصنعاني: 250/3.

(3) انظر: الفعل الضار والضمان فيه لمصطفى الزرقا: 30.

(4) حديث «كلكم راع وكلكم مسؤول عن رعيته..»، أخرجه البخاري عن ابن عمر ﷺ ، كتاب في الاستقراض وأداء الديون والحجر والتفليس باب العبد راع في مال سيده ولا يعمل إلا بإذنه، رقم (2278): 848/2، ومسلم، كتاب الإمارة، باب فضيلة الإمام العادل وعقوبة الجائر والحث على الرفق بالرعية والنهي عن إدخال المشقة عليهم، رقم (1829): 1459/3.

(5) انظر: الفعل الضار والضمان فيه لمصطفى الزرقا: 40.

4 ــ غلط الشهود والتجاوز في العقوبة: فإذا أخطأ الشهود في شهادتهم فإن ذلك يعتبر تسببا في الضرر ويوجب الضمان، وكذلك إذا أدت العقوبة إلى ضرر ليس من مستلزماتها فإنها توجب المسؤولية والضمان[1].

الفرع الثاني

قواعد إزالة الضرر بعد وقوعه

بعد اطلاعي على القواعد التي تتضمن إزالة الضرر بعد وقوعه، جعلت قاعدة (الضرر يزال) هي القاعدة الرئيسية، وتتفرع عنها قواعد أخرى، إما لأنها تمثل قيدا أو ضابطا لها، وإما لأنها تبين الطريقة الشرعية لإزالة الضرر، وهي تعبر عن وجوب إزالة الضرر وترميم آثاره بعد وقوعه، وتعتبر هذه القاعدة هي القاعدة الأصلية في هذا المجال، وتتفرع عنها قواعد فرعية ستأتي بعد التطرق لها.

أولا: قاعدة (الضرر يزال):

1 ــ معنى القاعدة:

هذه القاعدة متضمَّنة في نص الحديث (لا ضرر ولا ضرار)، والذي يفيد نفي الضرر والنهي عنه بصفة عامة، إيقاعا ووقوعا، فهي أساس لمنع الفعل الضار وإصلاح آثاره بعد وقوعه وترتيب نتائجه في التعويض المالي والعقوبة، كما أنها سند لمبدأ الاستصلاح في جلب المصالح ودرء المفاسد وهي عدة الفقهاء وعمدتهم وميزانهم في تقرير الأحكام الشرعية للحوادث وعلى هذه القاعدة يبنى الكثير من أبواب الفقه[2].

2 ــ تطبيقات القاعدة في الفروع الفقهية:

تظهر هذه التطبيقات في مجالين هما:

---

(1) انظر: الفعل الضار والضمان فيه لمصطفى الزرقا: 41.

(2) انظر: الأشباه والنظائر للإمام جلال الدين السيوطي:59، والإسلام مقاصده وخصائصه لـــ د. محمد عقلة: 243، والقواعد الفقهية لـــ د. محمد صدقي البورنو: 78.

أ ــ مجال الحقوق العامة:

ــ نصب الأئمة والقضاة لإقامة العدل وسياسة الناس بالحق والفصل بينهم في شتى النزاعات، ونصرة المظلوم، وقمع الظالم ومنع شره.

ــ إذا أقام إنسان بناء، أو زرع شجرة، أو وضع سلع دكانه في الطريق أو في الرصيف بحيث يلحق ضررا بالمارة ويضيق عليهم فإن ضرره يزال.

ب ــ مجال الحقوق الخاصة:

ــ الحجر على السفيه، أو المفلس لدفع الضرر عن الأهل أو الدائنين.

ــ تشريع بعض الخيارات في العقود، لإزالة الأضرار الواقعة على أحد المتعاقدين كخيار العيب، وخيار الغبن والتغرير.

ــ ثبوت حق الشفعة للشريك أو الجار، والجبر على القسمة إذا رفض الشريك.

ــ فسخ النكاح بالعيوب أو الإعسار في النفقة.

ــ وجوب الوقاية والتداوي من الأمراض وقتل الضار من الحيوان.

ــ تشريع العقوبات على الجرائم من حدود وتعازير وكفارات وضمان الملتفات[1].

وبعد ما عرفنا أن قاعدة (الضرر يزال) نطاقها المضار التي يلحقها الإنسان بنفسه أو بغيره، ويمكن دفعها بإزالة عينها أو بالتعويض أو بالعقوبة ندرج فيما يلي القواعد الفرعية التي تعتبر ضوابط لها تقيدها بجملة من القيود كما تبين الكيفية الشرعية لإزالة الأضرار، وهي كالآتي:

ثانيا: القواعد الفرعية التي تندرج تحت قاعدة (الضرر يزال).

1 ــ قاعدة (الضرر لا يزال بالضرر) أو (الضرر لا يزال بمثله).

---

(1) انظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم: 85، والمدخل الفقهي العام للزرقا: 993/2، و علم أصول الفقه للشيخ عبد الوهاب خلاف: 207، وأصول التشريع الإسلامي للشيخ علي حسب الله: 270، والإسلام مقاصده وخصائصه لـ د. محمد عقلة: 243 ــ 244.

أ ــ معنى القاعدة:

هذه القاعدة تعني أن الإنسان لا يدفع الضرر عن نفسه بالإضرار بغيره، فهي تمثل قيدا لقاعدة (الضرر يزال)، فإذا كانت إزالة الضرر واجبة فلا تكون بإحداث ضرر مثله أو أشد، وإنما تكون بغير إضرار بالغير إن أمكن وإلا فبأخف منه[1].

وقد علل الشيخ مصطفى الزرقا ذلك بـــأن إزالة الضرر لا يجوز أن تكون بما يساويه أو بما يزيد عليه في الضرر، لأن هذا ليس بإزالة. بل يكون ضررا مبتدأ[2].

ب ــ التطبيقات العملية لهذه القاعدة:

ــ إذا لم يجد الإنسان المحتاج إلى دفع الهلاك عن نفسه جوعا إلا مال محتاج مثله لا يجوز له أخذه.

ــ لا تفرض النفقة للفقير على قريبه الفقير، لأن دفع الضرر عن الأول يلحق ضررا مماثلا بقريبه.

ــ لو فتح إنسان محلا تجاريا فجلب الزبائن وألحق الكساد ببقية المحلات المجاورة، فليس لأصحابها المطالبة بغلقه لأن ذلك يلحق بصاحبه ضررا مماثلا كالذي لحق بهم.

ــ لا يجوز للإنسان أن يدفع الغرق عن أرضه بإغراق أرض غيره[3].

2 ــ قاعدة (يتحمل الضرر الخاص لدفع ضرر عام).

أ ــ معنى القاعدة: ومعنى هذه القاعدة أن نفع الجماعة مقدم على نفع الفرد، وعلى هذا الأخير أن يضحي بصالحه من أجل الصالح العام الذي يعود على

---

(1) انظر: أصول التشريع الإسلامي للشيخ علي حسب الله: 270، والقواعد الكلية والـضوابط الفقهية في الشريعة الإسلامية لـــ د. محمد عثمان شبير: 185.

(2) انظر: المدخل الفقهي العام للزرقا: 994/2.

(3) انظر: علم أصول الفقه للشيخ عبد الوهاب خلاف: 207، وأصول التشريع الإسلامي للشيخ علي حسب الله: 270، والقواعد الفقهية لـــ د. محمد صدقي البورنو: 82.

المجموع، وهذه القاعدة تعتبر ضابطا لقاعدة (الضرر يزال)، وإن كانت أخص منها موضوعا، وهي قاعدة مهمة مبنية على المقاصد الكلية، فالشرع جاء ليحفظ على الناس دينهم وأنفسهم وعقولهم وأنسابهم وأموالهم، فكل ما يؤدي إلى الإضرار بواحد منها يجب دفعه وإزالته ما أمكن، ولأجل حفظ مقاصد الشرع يدفع الضرر الأعم بارتكاب الضرر الأخص، ولهذا شرعت الحدود لصيانة الكليات الخمس[1].

ب ــ التطبيقات العملية لهذه القاعدة:

ــ يجوز للدولة أن تجبر الأغنياء على التكفل بالفقراء والمنكوبين في مواسم المجاعة أو الكوارث الطبيعية كالزلازل والفيضانات دفعا للضرر عن العامة حتى ولو كان على حساب فئة خاصة هي الأغنياء.

ــ يحجر على المفلس وتباع أمواله لدفع الضرر عن الدائنين.

ــ يجوز للدولة أن تبيع الطعام المحتكر وإن لحق الضرر بأصحابه دفعا للضرر عن العامة.

ــ يمنع اتخاذ مصانع تتسبب في إحداث مواد أو غازات سامة في الأحياء السكنية.

ــ يجبر القائمون على مصالح الطرقات على ردم الحفر وإصلاح قنوات المياه أو الصرف لدفع الضرر عن المارة وعامة الناس[2].

3 ــ قاعدة (القديم يترك على قدمه):

معنى القاعدة: هذه القاعدة معناها أن ما كان يملكه الناس من أشياء ومنافع ومرافق قديمة مشروعة في أصلها يبقى على ما هو عليه، ويعتبر قدمه دليلا على أنه حق قائم ومثاله أن يكون لشخص شجرة قديمة جذوعها يحملها جدار جاره فأراد

---

(1) انظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم: 87، وأصول التشريع الإسلامي للشيخ علي حسب الله: 272، والإسلام مقاصده وخصائصه لـ د. محمد عقلة: 246، والقواعد الفقهية لـ د. محمد صدقي البورنو: 84 ــ 85.

(2) انظر: المدخل الفقهي العام للزرقا: 996/2، وعلم أصول الفقه للشيخ عبد الوهاب خلاف: 208.

هذا الأخير إزالتها فليس له ذلك، لأن قدمها دليل مشروعيتها، كما لو كانت موضوعة في الأصل لقاء عوض أو بطريق القسمة أو نحو ذلك من الأسباب المشروعة، فإزالتها ضرر لا مسوغ له.

أما إذا كان الشيء القديم ليس من الأمور المشروعة في الأصل فإن ضرره يزال ولا عبرة بقدمه[1]، وهذا موضوعه القاعدة الموالية.

4 ــ قاعدة (الضرر لا يكون قديما):

أ ــ معنى القاعدة: هذه القاعدة قيد للقاعدة السابقة(القديم يترك على قدمه) وقيد أيضا للقاعدة الرئيسية(الضرر يزال). فالمرافق والمنافع والأشياء القديمة إذا وضعت بمسوغات غير مشروعة في الأصل يجب إزالتها ولا عبرة لقدمها.

ب ــ التطبيقات العلمية لهذه القاعدة:

ــ لو كانت لأحد نافذة تطل على جاره فإنها تزال ولو كانت قديمة.

ــ لو كانت لدار أحد مجرى أقذار على الطريق العام يلحق ضررا بالمارة فإنه يزال مهما تقادم[2].

وقد نقل الشيخ مصطفى الزرقا عن والده الشيخ أحمد الزرقا التعليل الذي رآه مناسبا للجمع بين القاعدتين (القديم لا يترك على قدمه) و(الضرر لا يكون قديما)، إذ أنه استنبط ضابطا تؤيده تعليلات نصوص الفقهاء، خلاصته: أن ما يمكن استحقاقه على الغير بأحد الأسباب المشروعة يحترم قدمه وإلا فلا[3].

5 ــ قاعدة (تصرف الإنسان في خالص حقه إنما يصح إذا لم يتضرر به غيره):

أ ــ معنى القاعدة: المراد من هذه القاعدة هو أنه على الإنسان أن يراعي حقوق غيره ولا يلحق بهم الأضرار إذا كانت ناتجة عن تصرفه في خالص حقه،

---

(1) انظر: المدخل الفقهي العام للزرقا: 2/998ــ999.

(2) انظر: الإسلام مقاصده وخصائصه لـــ د. محمد عقلة: 252 ــ 253.

(3) انظر: المدخل الفقهي العام للزرقا: 2/1000.

فهذه القاعدة هي تعبير عن نظرية (التعسف في استعمال الحق) وهي متفرعة عن قاعدة (الضرر يزال).

ب ــ تطبيقاتها العلمية:

ــ إذا حفر أحد بئرا في بيته أدى إلى انهدام دار جاره فيجب الاحتياط في ذلك وعدم الإضرار بالجار[1].

6 ــ قاعدة (الضرورات تبيح المحظورات):

تستند هذه القاعدة إلى نصوص من القرآن الكريم كقوله تعالى: ﴿**إلا ما اضطررتم إليه**﴾ بعد ذكر مجموعة من المحرمات، وقوله: ﴿**فمن اضطر في مخمصة**﴾، وقوله: ﴿**لا يكلف الله نفسا إلا وسعها**﴾، ومن العلماء من اعتبر هذه القاعدة مرتبطة بقاعدة (المشقة تجلب التيسير) والتي تدخل في مبدأ اليسر ورفع الحرج وعلى رأسهم الشيخ مصطفى الزرقا ومن معه مثل الدكتور محمد البورنو، والدكتور محمد عثمان شبير، والدكتور فتحي رضوان[2].

إلا أنني أرى أن إدراجها ضمن قاعدة (الضرر يزال) أنسب وأولى، وأوافق من أدرجها ضمنها وعلى رأسهم الإمام ابن نجيم والسيوطي، والشيخ عبد الوهاب خلاف، والشيخ علي حسب الله، والدكتور محمد عقلة، والدكتور وهبة الزحيلي وغيرهم[3].

---

(1) انظر: القواعد الكلية والضوابط الفقهية في الشريعة الإسلامية لــ د. محمد عثمان شبير: 174.

(2) انظر: المدخل الفقهي العام للشيخ مصطفى الزرقا: 1003/2، والقواعد الفقهية لــ د. محمد صدقي البورنو:143، والقواعد الكلية والضوابط الفقهية في الشريعة الإسلامية لــ د. محمد عثمان شبير: 213، ومن فلسفة التشريع الإسلامي لــ د. فتحي رضوان: 178.
ــ يصوغ المالكية هذه القاعدة بصياغة أخرى فيعبرون عنها بقولهم: الضرورات ترفع الإثم.

(3) انظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم: 85، والأشباه والنظائر للإمام جلال الدين السيوطي:60، وعلم أصول الفقه للشيخ عبد الوهاب خلاف:208، وأصول التشريع الإسلامي للشيخ علي حسب الله: 270، والإسلام مقاصده وخصائصه لــ د. محمد عقلة: 249، و نظرية الضرورة الشرعية لــ د. وهبة الزحيلي: 225.

أ ــ معنى القاعدة:

الضرورات في اللغة: جمع ضرورة، مأخوذة من الاضطرار، والضراء نقيض السراء، وهي تعني المشقة و المضرة[1].

والمحظورات جمع محظور من الفعل حظر بمعنى منع[2].

والمحظورات هي الممنوعات المنهي عن فعلها شرعا.

وفي اصطلاح الفقهاء: قال الدكتور وهبة الزحيلي: «الضرورة هي الحالة المحدقة بالإنسان في ظرف سيء، والتي تحمله على ارتكاب المحرم الممنوع شرعا للمحافظة على نفسه من الهلاك، أو ماله من الضياع، أو لدفع أذى لا يحتمل إما يقينا أو ظنا»[3].

ومعنى هذه القاعدة أن المحظور قد يباح دفعا للضرر في حالات الاضطرار أو الحاجة الشديدة، فيجيز الشرع ارتكاب المحظور، بشرط أن لا ينزل منزلة المباح، فيتناول المضطر من الحرام بمقدار دفع السوء والأذى فقط، ويضبط الشيخ مصطفى الزرقا حالة الضرورة بقوله: «والذي أراه أنه لا يشترط تحقق الهلاك بالامتناع عن المحظور، بل يكفي أن يكون الامتناع مفضيا إلى وهن لا يحتمل أو آفة صحية، والميزان في ذلك أن يكون ما يترتب على الامتناع أعظم محذورا من إتيان المحظور: فصيانة النفس من الهلاك أعظم وأوجب من صيانة مال الغير واحترام حقه، أو من أكل الخنزير أو الميتة، على أن من المحظورات مالا يباح، وإن كان الاضطرار يخفف إثم بعضها، وهي عند فقهائنا ثلاثة: الكفر والقتل، والزنا»[4].

والإباحة هنا إجمالا تتضمن رفع الإثم والمؤاخذة الأخروية، وقد يضاف إلى ذلك عدم ترتب العقاب كما في حالة الدفاع عن النفس، أما إذا كان المحظور متعلقا

---

(1) المصباح المنير لـــ محمد علي الفيومي: 136.

(2) السابق: 54.

(3) نظرية الضرورة الشرعية لـــ د. وهبة الزحيلي: 226.

(4) المدخل الفقهي العام: 1004/2.

بحق مالي للغير فإنه يترتب عليه مسؤولية الضمان، فمن أتلف مالا للغير بالإكراه أو استهلك مالا لغيره عند الاضطرار فهو مطالب بضمان قيمة ذلك المال..[1].

إلا أن الأستاذ فتحي رضوان ذكر أن من الفقهاء كالإمام مالك وابن حنبل من لم يلزم المضطر إلى استهلاك مال سواه بدفع ثمنه، بقاعدة وجوب المساواة وإحياء النفوس مع القدرة على ذلك [2].

أما إذا كان المحظور اعتداء على النفس أو الأعضاء دون حق على وجه الإكراه، فإنه يطبق العقاب ويؤاخذ الفاعل لتعارض المفسدتين، لأن التهديد بالقتل أخف من القتل وكان الأولى مراعاة أشد المفسدتين بارتكاب أخفهما، وهذه المسألة محل خلاف بين الفقهاء في حالة ما إذا وقع القتل، هل يقتص من الفاعل، أم من المكره أم من كليهما؟ ويضاف إلى القتل، الكفر، والزنا، وضرب الوالدين، فهذه المحظورات لا يباح ارتكابها ولو في حالة الضرورة، وإذا ارتكبت فإن الإكراه التام فيها يعتبر شبهة تدرأ الحد ، فمن أكره على الكفر يجوز له التظاهر به مع اطمئنان قلبه بالإيمان، ومن أكره على الزنا لا يباح له الإقدام عليه وإن فعله يسقط الحد بالشبهة[3].

وقد وضع العلماء شروطا للضرورة المبيحة لارتكاب المحظور نوجزها فيما يأتي:

1 ــ أن تكون الضرورة قائمة غير منتظرة: بأن يغلب على الظن أو يتحقق فعلا خوف الهلاك على النفس، أو الضياع على المال، أو أي ضرر يمس إحدى الكليات الخمس.

2 ــ أن يتعين على المضطر ارتكاب المحظور: بأن لا تكون هناك وسيلة أخرى من المباحات لدفع الاضطرار.

---

(1) انظر: نظرية الضرورة الشرعية لـــ د. وهبة الزحيلي: 226.

(2) انظر: من فلسفة التشريع الإسلامي لـــ د. فتحي رضوان: 178.

(3) انظر: المدخل الفقهي العام للشيخ مصطفى الزرقا: 1004/2، والقواعد الفقهية لـــ د. محمد صدقي البورنو:144ــ 145، ونظرية الضرورة الشرعية لـــ د. وهبة الزحيلي:226.

3 ــ أن يقتصر على القدر الكافي لدفع حالة الاضطرار، وهذا ما تفيده قاعدة سوف تأتي لاحقا، وهي: (الضرورة تقدر بقدرها).

4 ــ أن يكون الضرر المترتب على ارتكاب المحظور أقل من الضرر المترتب على حالة الضرورة، وهذا ما ضبطه الإمام السيوطي بقوله: «الضرورات تبيح المحظورات بشرط عدم نقصانها عنها»[1].

5 ــ أن لا يخالف المضطر المبادئ العامة في الشريعة الإسلامية من تحقيق العدل وحفظ حقوق الآخرين والمحافظة على أصول الدين.

6 ــ أن يكون زمن الإباحة مقيدا بزمن الاضطرار، فإذا زال هذا الأخير زالت الإباحة[2].

ب ــ التطبيقات العملية لهذه القاعدة:

اقتصرت على بعض التطبيقات التي هي محل اتفاق بين الفقهاء وتجنبت ما كان محل خلاف حتى لا أطيل لأن المجال لا يسع تلك الخلافات في الفروع الفقهية:

ــ يجوز تناول الميتة، والخمر والخنزير عند الجوع أو العطش، والغصة.

ــ يباح كشف العورة للطبيب بقصد التداوي.

ــ يجوز إتلاف مال المسلم عند الاضطرار، كما لو أشرفت سفينة على الغرق لكثرة حمولاتها فإنه يباح في هذه الحالة إلقاء الحمولة إنقاذا للركاب[3].

---

(1) الأشباه والنظائر للإمام جلال الدين السيوطي: 60.

(2) انظر: نظرية الضرورة الشرعية لــ د. وهبة الزحيلي: 68.

(3) انظر: المدخل الفقهي العام للشيخ مصطفى الزرقا: 2/ 1003ــ 1004، وعلم أصول الفقه للشيخ عبد الوهاب خلاف: 208، وأصول التشريع الإسلامي للشيخ علي حسب الله: 270 ، ونظرية الضرورة الشرعية لــ د. وهبة الزحيلي:227ــ 228، والقواعد الكلية والضوابط الفقهية في الشريعة الإسلامية لــ د. محمد عثمان شبير: 215.

ـ يجوز نبش الميت بعد دفنه للضرورة بأن دفن بلا غسل، أو لغير القبلة، أو في أرض أو ثوب مغصوب، لا للتكفين أو ليدفن عليه آخر[1].

ومن القواعد التي تعتبر قيودا لقاعدة (الضرورات تبيح المحظورات)، قواعد سأوردها فيما يأتي، وهي في الوقت نفسه تندرج تحت قاعدة (الضرر يزال) وهي:

7 ـ قاعدة: (الضرورات تقدر بقدرها) أو (ما أبيح للضرورة يقدر بقدرها):

أ ـ معنى القاعدة:

وتعني هذه القاعدة أن كل ما أبيح للضرورة، إنما يباح بالقدر الذي يدفع الضرر والأذى، ولا يُتَجَاوز ذلك، فلا يجوز الاسترسال في المحظور، لأنه إذا زال الخطر عاد الحظر[2].

وقد بين الإمام السيوطي أن هذه القاعدة قريبة في مفهومها من قاعدة (ما جاز لعذر بطل بزواله)[3]، والتي مجالها الرخص الشرعية، كرخصة التيمم لفاقد الماء أو العاجز عن استعماله، ورخصة الفطر في رمضان للمسافر والمريض، وغيرها.

ب ـ التطبيقات العملية للقاعدة:

ـ لا يجوز للمضطر أن يتناول من الميتة أو الخمر أو الخنزير أو من مال غيره إلا بقدر ما يدفع عنه الضرر.

ـ لا يجوز للطبيب أن ينظر إلى العورة إلا بالقدر الذي يمكنه من العلاج.

ـ لا يجوز لمن سئل عن رجل أو امرأة لأجل الخطبة أن يذكر عيوبهما بالتصريح إذا كان التلميح يغني عن ذلك، ولا يجب ذكر جميع العيوب إذا كان ذكر واحد منها يفي بالغرض.

---

(1) انظر: المنثور في القواعد للزركشي: 319/2.

(2) انظر: الأشباه والنظائر لابن نجيم: 86، والمدخل الفقهي العام للشيخ مصطفى الزرقا: 1005/2، وأصول التشريع الإسلامي للشيخ علي حسب الله: 271 ، ونظرية الضرورة الشرعية لـ د. وهبة الزحيلي: 245.

(3) انظر: الأشباه والنظائر للإمام جلال الدين السيوطي: 61.

ـ لا يجوز اللجوء إلى القسوة في الكلام أو الفعل أثناء الأمر بالمعروف أو النهي عن المنكر أو في حالة تأديب الأولاد إذا كانت الكلمة الطيبة والتصرف الحكيم اللطيف يؤدي إلى الهدف.

ـ إذا احتيج إلى بيع مال المديون جبرا عنه لقضاء ديون الغارمين، فلا يباع منه إلا ما يلزم لسداد الدين[1].

8 ـ قاعدة: (الاضطرار لا يبطل حق الغير).

تعتبر هذه القاعدة قيدا لقاعدة(الضرورات تبيح المحظورات)، لأن الاضطرار وإن كان سببا في إباحة الفعل كأكل مال الغير، فإن هذا لا يرفع حق الغير وإن كان يرفع حق الله من حيث الإثم والمؤاخذة الأخروية[2].

فالإسلام أباح للمضطر أكل مال الغير بشرط عدم مخالفة القواعد العامة في الشريعة من حفظ أموال الناس، ويؤكد هذا المعنى الشيخ مصطفى الزرقا حيث يقول: «وإنما يعد الاضطرار معذرة تسقط الإثم وتعفي من عقوبة التجاوز على حق الغير، ولا ضرورة لإبطال الحق»[3].

ب ـ التطبيقات العملية للقاعدة:

ـ من أضطره الجوع إلى طعام غيره، فله أن يأخذ منه ولكنه يضمن قيمته بعد زوال وصف الاضطرار.

ـ من هاجمه حيوان أليف كالجمل أو الثور واضطر لقتله، فإنه يضمن قيمة ذلك الحيوان.

---

(1) انظر: أصول التشريع الإسلامي للشيخ علي حسب الله: 271 ، ونظرية الضرورة الشرعية لـ د. وهبة الزحيلي: 248ـ 251، والإسلام مقاصده وخصائصه لـ د. محمد عقلة: 251ـ 252.

(2) انظر: المدخل الفقهي العام للشيخ مصطفى الزرقا: 2/ 1005، وأصول التشريع الإسلامي للشيخ علي حسب الله: 271 ، ونظرية الضرورة الشرعية لـ د. وهبة الزحيلي: 259، والإسلام مقاصده وخصائصه لـ د. محمد عقلة: 254.

(3) انظر: المدخل الفقهي العام للشيخ مصطفى الزرقا: 1005/2.

ـ إذا أشرفت سفينة على الغرق واضطر الملاح لإلقاء أمتعة الركاب ليخفف وزنها فإنه يضمن قيمتها.

ـ من أكره على إتلاف مال غيره فإن الضمان على المكره لا على الفاعل[1].

وهكذا قد عرفنا بهذا التفصيل قواعد دفع الضرر احتياطا ودفعا، وضبطا للاحتياط والدفع، بما يحقق مقصود الشرع في نفي الضرر بكل حيثياته وأوجهه ومجالاته، وما كانت تلك القواعد الكثيرة التي استنبطها الفقهاء إلا تحريا لذلك المقصد الأسمى، وضبطا له في الجانب العملي التطبيقي.

وفي المبحث التالي سنحاول إن شاء الله إعمال هذا المبدأ في بعض القضايا العملية والحوادث العصرية الواقعة.

---

(1) انظر: المدخل الفقهي العام للشيخ مصطفى الزرقا:2/ 1005، والإسلام مقاصده وخصائصه لـ د. محمد عقلة: 255، والقواعد الفقهية لـ د. محمد صدقي البورنو: 151، والقواعد الكلية والضوابط الفقهية في الشريعة الإسلامية لـ د. محمد عثمان شبير: 227ـ 228.

المبحث الثالث

تطبيقات مبدأ دفع الضرر من خلال بعض القضايا المعاصرة

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: قضايا عامة تخص الأمة وتجسد مبدأ دفع الضرر في الإسلام:

المطلب الثاني: بعض النوازل المعاصرة وكيفية معالجتها بناء على مبدأ ودفع الضرر.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

على ضوء القواعد الفقهية التي سبقت دراستها، أورد في هذا الفصل مجموعة من النماذج العملية لبعض المسائل التي بنيت على أساس دفع الضرر في الشريعة الإسلامية، وهذه النماذج تبين بجلاء مدى حرص الشريعة الإسلامية على دفع الأضرار والمفاسد عن الناس وجلب المصالح لهم، وقد قدمت هذه النماذج في مطلبين.

المطلب الأول

قضايا عامة تخص الأمة وتجسد مبدأ دفع الضرر في الإسلام:

1 ـ قضية التربية والأخلاق:

إن أي مجتمع من المجتمعات الإنسانية لا يستطيع أفراده أن يعيشوا متفاهمين متعاونين سعداء ما لم تربط أفراده بروابط متينة من الأخلاق الكريمة، فمكارم الأخلاق ضرورة اجتماعية، لا يستغني عنها مجتمع من المجتمعات، ومتى فقدت، تفكك أفراده، وتصارعوا، ثم أدى بهم ذلك إلى الانهيار ثم إلى الدمار، فكيف تكون الثقة بالعلوم والمعارف والأخبار وضمان الحقوق لولا فضيلة الصدق؟ وكيف يكون التعايش بين الناس في أمن واستقرار وتعاون لولا فضيلة الأمانة؟ وكيف يمكن أن تكون الأمة قادرة على إنشاء حضارة مثلى لولا فضائل التآخي والمحبة والإيثار؟ وكيف تكون الأمة مؤهلة لبناء حضارة لولا فضائل العدل والرحمة والإحسان والشجاعة في رد عدوان المعتدي وظلم الظالم؟.

لقد دلت التجارب الإنسانية على أن ارتقاء الأمم والشعوب ملازم لارتقائها في سلم الأخلاق الفاضلة، وانهيارها ملازم لانهيار أخلاقها، ذلك لأن الأخلاق الفاضلة تمثل العقائد الثابتة التي توثق الروابط الاجتماعية، ومتى انعدمت الروابط وانكسرت، انحلت قوة الأمة وسهل على أعدائها النيل منها[1].

---

(1) انظر: الوجيزة في الأخلاق الإسلامية وأسسها، للشيخ عبد الرحمان حسن حبنكة الميداني: 33ـ 35، مؤسسة الريان للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، ط1، 1418هـ/1997م.

لذا تعتبر التربية الصالحة والأخلاق السوية، قاعدة أساسية يجب أن تؤسس في الأمة الإسلامية لكي يسهل بعد ذلك تقبلها لأي توجيه إسلامي، خاصة بعد الوضع الذي آلت إليه أمتنا العربية والإسلامية، يقول الدكتور يوسف القرضاوي: «إن الإنسان في أوطاننا قد تعرض لتخريب خطير في داخله، تخريب جعله لا يهتم إلا بذاته دون النظر إلى الجماعة أو الوطن أو الأمة. ولا يهمه من ذاته إلا جانبها المادي. فهو يلهث وراء المنفعة واللذة فحسب، والمنفعة التي يسعى وراءها هي منفعته هو، ومنفعته المادية، والآنية أيضا. إنه لم ير في نفسه إلا الطين والحمأ المسنون، أما نفخة الروح.. أما جوهر الإنسان.. فهو في شغل عنه، بل هو يكاد لا يعرفه ولا يؤمن به، فلا يبحث عنه»[1].

إن التخريب الداخلي الذي يعاني منه المسلمون اليوم، سببه روحي أخلاقي تربوي، وهذا ضرر عظيم يعم الأمة جميعها، وآثاره وخيمة جدا، ولا يمكن إصلاح هذا التخريب إلا بتنمية التربية الصالحة والأخلاق السوية في نفوس أبنائنا، وإلا فستعاني الأمة بأكملها من أضرار ومفاسد جمة، تزعزع كيانها ووجودها، لأن الأضرار ستكون مادية ومعنوية، وتمس الفئة الأكثر أهمية في المجتمع المسلم ألا وهي فئة الأطفال والشباب، ولدفع هذا الضرر المحدق بأمتنا لابد من التركيز على التربية المستمرة لأجيال هذه الأمة، ويكاد يتفق دعاة الإسلام على ذلك[2].

وقد أدرك أعداء المسلمين هذه الحقائق عن مكارم الأخلاق، فعملوا على إفساد أخلاق المسلمين بكل ما أوتوا من مكر ودهاء ووسائل مادية وشياطين إغواء.

لذا يجب على الأمة أن تنهض بتربية النفوس، وتحرص على الاهتمام أكثر بالأطفال والشباب، نظرا للإغراءات والمفاسد التي أحدثها سوء استخدام كل ما أحدثته التطورات التكنولوجية والعلمية من وسائل مادية أو أفكار فلسفية وسياسية واجتماعية، وسهولة الانسياق وراء الانحراف والهلاك، وأرى أن المسؤولية

---

(1) الصحوة الإسلامية وهموم الوطن العربي والإسلامي لـ د. يوسف القرضاوي: 222، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1، 1409هـ / 1988م.

(2) انظر: فقه الموازنات في الشريعة الإسلامية، لـ د. عبد المجيد محمد السوسوة: 144.

عظيمة، وهي ملقاة على عاتق الدعاة والمصلحين بالدرجة الأولى ثم على الآباء والأمهات، والمعلمين والأساتذة والمربين، وسوف نسأل جميعا يوم القيامة عمن استرعينا، لأن الناظر إلى واقع شبابنا اليوم يشعر بالرعب والأسى لحال بعض الشباب والمراهقين ويدرك مدى الجهل الذي تعاني منه تلك الفئة، جهل بمبادئ الإسلام ومقومات العقيدة الصحيحة، أدى إما إلى الإفراط في التشديد على النفس وإرهاقها بالتكاليف، هربا وخوفا من الواقع ، أوسخطا عليه ونقمة منه، وإما إلى التفريط في حقوق الله والنفس والأهل والمجتمع بسبب ضعف الوازع الديني وسوء التربية والتنشئة والابتعاد عن المنهج القويم والصحيح لتربية النفوس والعقول، وإني أناشد الأمهات أولا ثم الآباء والمعلمين والمربين أن يولوا أهمية كبيرة بأمر تربية النشء وإعطاء الجهد اللازم والوقت الكافي لهذه المهمة العظيمة والمقدسة والتي هي أعظم وأهم من توفير الأمور المادية، ولا يجب أن يطغى جانب عن آخر، بل يجب أن يكون السعي حثيثا على الجانبين وبالتوازي، وبكل الوسائل والطرق الممكنة والمناسبة والمشروعة والناجعة، كما يجب تركيز الاهتمام على الجنسين معا، سواء الذكور أو الإناث، مع ضرورة الإشارة إلى أن خطر انحراف الفتاة أعظم، كما أن أمر تربيتها وتوجيهها أسهل بالمقابل.

وفي هذا المقام يحسن بي أن أستشهد بما أرشدنا إليه شيخ الجزائر وإمامها المصلح عبد الحميد ابن باديس من أن العلم الصحيح والخلق المتين هما الأصلان اللذان ينبني عليهما كمال الإنسان، وبهما يضطلع بأعباء ما تضمنته الرسالة المحمدية، والعلم هو إدراك جازم مطابق للواقع عن بينة، سواء كانت تلك البينة حسا ومشاهدة أو برهانا عقليا كدلالة الأثر على المؤثر والصنعة على الصانع[1].

والله نسأل أن يعيننا على هذه المهمة العظيمة، ويثبتنا على الطريق المستقيم من أجل النهوض بحضارتنا الإسلامية، التي كان أساسها العلم النافع والأخلاق القويمة.

---

(1) انظر: مجالس التذكير من كلام الحكيم الخبير: 136، مطبوعات وزارة الشؤون الدينية، دار البعث ــ قسنطينة، ط1، 1402هـ /1982م.

2 ــ قضايا الإصلاح والتغيير وفقه الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر:

إن وظيفة الدعوة إلى الله والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر في غاية الأهمية، فبها تصلح أحوال المسلمين، وإذا أهملت انتشر الفساد وعمت الفوضى، واضطرب الأمن والأمان ودب الضعف في كيان الأمة. يقول الإمام أبو حامد الغزالي ــ رحمه الله ــ: «إن الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر هو القطب الأعظم في الدين، وهو المهم الذي ابتعث الله له النبيين أجمعين، ولو طوي بساطه وأهمل علمه وعمله، لتعطلت النبوة، واضمحلت الديانة وعمت الفترة وفشت الضلالة، وشاعت الجهالة، واستشرى الفساد، واتسع الخرق، وخربت البلاد، وهلك العباد، ولم يشعروا بالهلاك إلا يوم التناد»[1].

وفي هذا النص تعداد لما يترتب على ترك الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر من أضرار ومفاسد.

وقد قال العلماء: إن الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر واجب على الفور إجماعا، فمن أمكنه أن يأمر بمعروف وجب عليه، كمن يرى جماعة تركوا الصلاة، فيأمرهم بكلمة واحدة: قوموا إلى الصلاة[2].

ولا يخفى على أحد أن وجوب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر نصت عليه الكثير من الآيات القرآنية والأحاديث النبوية الشريفة، وأنه لاعذر للمتخلف عن هذا الواجب خاصة إذا تعلق المنكر بظلم الآخرين، كما أنه لا ينبغي على المسلم أن يمتنع عن الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر حرصا على حياته أو رزقه لأن الأجل والرزق بيد الله [3].

---

(1) إحياء علوم الدين للإمام أبي حامد الغزالي، كتاب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر: 4/3.

(2) انظر:الفروق، للإمام القرافي: 200/4.

(3) انظر: الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، لـ د. محمد عبد القادر أبو فارس: 38، دار الشهاب ــ باتنة، ط3، 1404هـ / 1984م.

كما يجب على الداعية إلى الله تعالى، أن يتقن فقه الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، ويتزود بالعلم الكافي لهذه المهمة السامية، لأن غياب الفهم والعلم يؤديان إلى الخطأ في فهم سبل الدعوة، ومجالاتها، وحال المدعوين، وغير ذلك..كما يؤدي إلى عدم معرفة وتحديد معنى المعروف الذي يؤمر به، والمنكر الذي ينهى عنه.

فالداعية إلى الله يجب أن تكون دعوته على بصيرة، قال الله تعالى: ﴿**قُلْ هَـٰذِهِ سَبِيلِيٓ أَدْعُو إِلَى ٱللَّهِ عَلَىٰ بَصِيرَةٍ أَنَا۠ وَمَنِ ٱتَّبَعَنِي وَسُبْحَانَ ٱللَّهِ وَمَآ أَنَا۠ مِنَ ٱلْمُشْرِكِينَ**﴾ (يوسف: 108). أي يجب أن يكون مستبصرا بما يدعو إليه، ومن يدعو، وكيف يدعو.

يقول الإمام القرافي مبينا كيفية الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر في حال المندوبات والمكروهات: «المندوبات والمكروهات يدخلها الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، على سبيل الإرشاد للورع، ولِمَا هو أولى من غير تعنيف ولا توبيخ، بل يكون ذلك من باب التعاون على البر والتقوى»[1].

وإذا تقاعست الأمة عن فريضة الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر أدى ذلك إلى أضرار جسيمة ومفاسد عظيمة مادية ومعنوية، أعظمها عقاب الله تعالى الذي يعم المفسدين والصالحين ــ إذا لم يقوموا بمهمة الإصلاح ــ على حد سواء، قال الله تعالى: ﴿**وَٱتَّقُواْ فِتْنَةً لاَّ تُصِيبَنَّ ٱلَّذِينَ ظَلَمُواْ مِنكُمْ خَآصَّةً وَٱعْلَمُوٓاْ أَنَّ ٱللَّهَ شَدِيدُ ٱلْعِقَابِ**﴾(الأنفال:25)، كما يترتب على ذلك عدم استجابة الدعاء، واستحقاق اللعنة كما استحقها بنو إسرائيل، إضافة إلى انتشار الخلاف والشقاق وفساد ذات البين[2].

وحتى نتجنب العواقب الوخيمة والأضرار الجسيمة الناتجة عن سوء الدعوة إلى الله، وعدم إتقان فقه الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، يجب التزام الحكمة والموعظة الحسنة، ولا نستخدم القوة والشدة إلا فيما يأمر الشرع باتخاذ القوة فيه، كما يجب إتقان جميع العلوم بلا انتقاء لأن العلم سلاح لا يستهان به، فهو: «أساس كل الحضارات، وهو في الإسلام يحتل مكانة كبرى، فطلبه فريضة، والتفرغ له

---

(1) الفروق: 200/4.

(2) انظر: الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، لـ د. محمد عبد القادر أبو فارس: 54.

عبادة، والبحث عنه جهاد، وتعليمه قربة، وهو مفتاح الإيمان، ودليل العمل، ونـــور الطريق، وسبيل الجنة، به يهتدي الضالون، ويتفاضل المهتدون»[1].

فإذا لم نول الأهمية الكافية لهذين الأمرين، سيكون في ذلك إســـاءة وضـــرر كبيران على الإسلام أولا، ثم على المسلمين من بعده، كما يجب التركيز في الدعوة إلى الله على وحدة الأمة، وجمع كلمتها، وتقريب وجهات النظر بين أبنائها، والأخذ برأي الأغلبية، والعمل بالمقولة الذهبية «لنتعاون فيما اتفقنا عليه ويعذر بعضنا بعضا فيما اختلفنا فيه»[2].

وفي قواعد الضرر السالفة جانب كبير من الفقه الذي يـــضبط عمليـــة الأمـــر بالمعروف والنهي عن المنكر، والتأصيل لطرق الدعوة الناجحة.

المطلب الثاني

بعض النوازل المعاصرة وكيفية معالجتها بناء على مبدأ ودفع الضرر.

1 ــ الزواج بالكتابيات:

لقد ازدادت مشكلة الزواج من الأجنبيات اتساعا وتفاقما في السنوات الأخيرة، وجرت وراءها ذيولا من المصائب والمآسي التي لاعلاج لها، وتركت في نفوس الأزواج قروحا لا تندمل.

ويلاحظ أن العامل وراء اتساع هذه المشكلة، الرغبة في استعجال الحصول على الإقامة التي يوفرها زواج المسلم من الفتاة الفرنسية أو الأمريكية أو الإيطالية أو غيرها ..

---

(1) الصحوة الإسلامية وهموم الوطن العربي والإسلامي لـــ د. يوسف القرضاوي: 116.

(2) انظر: فقه الموازنات في الشريعة الإسلامية، لـــ د. عبد المجيد محمد السوسوة: 147.

والمنقول في كتب الفقه أن هذا الزواج ، بقطع النظر عن الشروط، هو صحيح وجائز لقوله تعالى: ﴿**ٱلْيَوْمَ أُحِلَّ لَكُمُ ٱلطَّيِّبَاتُ وَطَعَامُ ٱلَّذِينَ أُوتُواْ ٱلْكِتَابَ حِلٌّ لَّكُمْ وَطَعَامُكُمْ حِلٌّ لَّهُمْ وَٱلْمُحْصَنَاتُ مِنَ ٱلْمُؤْمِنَاتِ وَٱلْمُحْصَنَاتُ مِنَ ٱلَّذِينَ أُوتُواْ ٱلْكِتَابَ مِن قَبْلِكُمْ إِذَآ آتَيْتُمُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ مُحْصِنِينَ غَيْرَ مُسَافِحِينَ وَلاَ مُتَّخِذِيٓ أَخْدَانٍ وَمَن يَكْفُرْ بِٱلإِيمَانِ فَقَدْ حَبِطَ عَمَلُهُ وَهُوَ فِي ٱلآخِرَةِ مِنَ ٱلْخَاسِرِينَ**﴾(المائدة:5)، ولم يقيد الشرع صحة هذا الزواج إلا بشرط واحد هو الإحصان، فقال: ﴿**وَٱلْمُحْصَنَاتُ مِنَ ٱلَّذِينَ أُوتُواْ ٱلْكِتَابَ مِن قَبْلِكُمْ**﴾، والمحصنات هن العفيفات، المترفعات عن الانحراف، أما وصف المرأة الكتابية فيتحقق عندما تؤمن المرأة بأي نبي مرسل حتى ولو لم تؤمن به كما يؤمن به المسلمون، كالنبي عيسى عليه السلام مثلا. فلو آمنت المرأة به، واعتقدت ألوهيته أو اعتقدت التثليث، فهي كتابية ومن ثم يصح نكاحها. لأن الله سمى أصحاب هذا الاعتقاد الباطل أهل الكتاب، فقال: ﴿ **قُلْ يٰأَهْلَ ٱلْكِتَابِ تَعَالَوْاْ إِلَىٰ كَلِمَةٍ سَوَآءٍ بَيْنَنَا وَبَيْنَكُمْ أَلاَّ نَعْبُدَ إِلاَّ ٱللَّهَ وَلاَ نُشْرِكَ بِهِ شَيْئاً وَلاَ يَتَّخِذَ بَعْضُنَا بَعْضاً أَرْبَاباً مِن دُونِ ٱللَّهِ فَإِن تَوَلَّوْاْ فَقُولُواْ ٱشْهَدُواْ بِأَنَّا مُسْلِمُونَ**﴾(آل عمران: 64).

وخلاصة الكلام الذي سبق يتعلق ببيان صحة زواج المسلم من الكتابية، أما الإباحة أو الكراهة أو الحرمة فلم تذكر. ومعلوم أنه لاعلاقة بين صحة العقد وإباحته، إذ أنه قد يكون العقد صحيحا لتوافر شروطه وأركانه، لكنه يكون محرما لسبب اقتضى الحرمة، كالعقد وقت صلاة الجمعة مثلا.

ولو نظرنا إلى هذا الزواج اليوم في المجتمعات الغربية لوجدنا أن أكثر الشباب إقبالا عليه لا يلتفتون إلى مسألة كون الفتاة تدين فعلا بعقيدة أهل الكتاب، أي تؤمن بوجود الله أم لا، ولا يتحرون هذه المسألة بتاتا.

ولو تم التحري والبحث في هذا الأمر فعلا، لتبين أن معظم الفتيات الغربيات لا يقمن لعقائد النصرانية أي اعتبار، وإنما هو انتماء شكلي جريا على ما كانت عليه الأسرة لأن الفكر العلماني لدى الجيل الناشئ في المجتمعات الغربية اكتسح العقائد المعروفة لديهم، ولا شك أن زواج المسلم من فتاة لا تقيم وزنا لعقائد أهل الكتاب،

زواج باطل بالاتفاق، إذ الفتاة ليست كتابية بل هي ملحدة أو (لا أدرية) في الغالب، ثم إنه حتى ولو كانت الفتاة مؤمنة بالله موقنة بما أنزل على سيدنا عيسى ــ عليه السلام ــ، بقطع النظر عن إيمانها أو عدم إيمانها بالتثليث والنبوة، فيكون عقد الزواج صحيحا إلا أنه يبقى في حدود الكراهة، وقد يصبح حراما، وتتفاوت هذه الحرمة حسب الآثار الناجمة عن هذا الزواج، والأمر في هذا راجع لواقع المسلمين وحالهم، فإن كانوا يتمتعون بالقوة، فإن هذا الزواج لا تنتج عليه آثار سيئة وضارة بمصلحة المسلمين، أما إن كانوا ــ كما في حالهم اليوم ــ يعانون من الضعف والتخاذل، فإن آثار هذا الزواج ستكون على الأغلب توريطا للمسلمين في الذل والهوان، وخاصة إذا تم الزواج في المجتمعات الغربية وفي ظل قوانينها.

وهذا ما لاحظه أمير المؤمنين عمر بن الخطاب عندما سمع أن حذيفة بن اليمان، تزوج امرأة كتابية، وكان واليا على المدائن، إذ إنه استشعر الخطر من هذا الزواج حتى في ظل سيادة الإسلام والمسلمين، فأمر حذيفة بتطليق زوجته الكتابية[1].

ووجه منع سيدنا عمر كبار الصحابة من الزواج بغير المسلمات هو مخافة أن يواقعوا منهن غير المحصنات، وحتى لا يتأسى بهم المسلمون فيرغبوا بهن عن المسلمات فتكون من ذلك فتنة، وهذا التدخل منه ﷺ (تقييد للمباح)، ومثل هذا التقييد للمصلحة من حق ولي الأمر المسلم، وهو تقييد مؤقت ومُعَلَّل، والصحابة الكبار يُعْتَبَرُون أسوة لعامة الناس، ومثل هذا يُشَرَّع للإمام العادل أن يلجأ إليه في سياسة الرعية. ولهذا نظائر في فقه عمر، مثل منعه الذبح في بعض أيام الأسبوع، ليتوافر اللحم لعامة الناس بقية الأيام.

---

(1) انظر: قضايا فقهية معاصرة لـ د. محمد سعيد رمضان البوطي: 204ـــ 206، مكتبة الفارابي ــ دمشق، ط5، مزيدة ومنقحة، 1414هـ/1994م.

وتمام القصة أن حذيفة «كتب إلى عمر يقول: أحرام هو يا أمير المؤمنين؟ فرد عليه يقول: لا، ولكن أخشى أن تُواقِعوا المُومِسَات منهن»[1]. يعني العَوَاهِر.

وفي بعض الروايات أن عمر كتب لحذيفة: «أعزم عليك أن لا تضع كتابي هذا، حتى تخلي سبيلها، فإني أخاف أن يقتدي بك المسلمون، فيختاروا نساء أهل الذمة لِجَمَالِهِن، وكفى بذلك فتنة لنساء المسلمين».

وعمر خشي أن يتهاونوا في شرط (الإحصان) المذكور في القرآن ويتزوجوا منهن غير المحصنات.

كما خشي أمرًا آخر وهو: أن يَتَمادَوْا في الزواج من الكتابيات، ويَعْزِفوا عن المسلمات، وفي ذلك فتنة أي فتنة، لِبَنَاتِ المسلمين، وكساد سُوقهنّ.[2]

فكيف يكون الحال لو تم هذا الزواج في ظل سيادة الأنظمة الأجنبية المعادية للإسلام؟ فإن الأطفال الذين ينجبهم هذا الزواج يكونون في حماية الأم التي هي بدورها محمية بالقوانين والأنظمة التي تجرد الزوج من جميع حقوقه المادية والمعنوية عند أي خلاف بينه وبين زوجته الأجنبية، إلى جانب هذا فإن الزواج إذا استمر تتحول الأسرة إلى مجتمع أجنبي صغير تسوده الأخلاق والتربية البعيدة كل البعد عن الإسلام وقيمه، لأن السلطان للأم، ومقود التربية بيدها..[3].

---

(1) الأثر عن عمر في النهي عن الزواج بالكتابيات، صحح إسناده ابن كثير في تفسيره: 257/1، ورواه عبد الرزاق في المصنف رقم (12668): 176/7، ورواه البيهقي في السنن الكبرى، رقم (13762): 172/7.

(2) انظر: موسوعة الفقه الإسلامي المعاصر، رئيس التحرير: الـ.د عبد الحليم عويس: 605/3 ــ 607، دار الوفاء ــ المنصورة، ط1، 1426هـ/ 2005م، وانظر: الفتاوى للإمام الأكبر محمود شلتوت: 276، دار الشروق ــ بيروت، ط12، 1403هـ/1983م، وانظر: الحلال والحرام في الإسلام للشيخ أحمد محمد عساف: 125، دار إحياء العلوم ــ بيروت، ط5، 1405هـ/1985م.

(3) انظر: قضايا فقهية معاصرة لـ د. محمد سعيد رمضان البوطي:207ــ 208، القسم الأول، مكتبة الفارابي، دمشق، ط5، مزيدة ومنقحة، 1414هـ ــ 1994م.

وقد حذر عدد من علماء الإسلام والاجتماع من إقبال الشباب العربي على الزواج من فتيات أو نساء أجنبيات (غير مسلمات) وترك الفتيات المسلمات يواجهن شبح العنوسة.. وطالبوا باتخاذ إجراءات عملية وتنظيم حملات توعية دينية واجتماعية لترغيب الشباب المسلم بالزواج من المسلمات.

والدراسات الاجتماعية الحديثة تشير إلى ارتفاع معدلات الزواج من الأجنبيات (غير المسلمات) في معظم الأقطار العربية.. وأوضحت إحصائية صادرة عن إحدى دول الخليج العربي أن نسبة الزواج من الأجنبيات قد بلغت 22% من عدد الزيجات التي تمت خلال عام 2004م.

ولا شك أن إباحة الشريعة الإسلامية الغراء للمسلم الزواج من كتابية برهان على التسامح الإسلامي الذي قل أن يوجد له نظير في الأديان والملل الأخرى، فقد أباح للمسلم أن تكون الكتابية وهي على دينها زوجته وربة بيته وسكن نفسه وموضع سره وأم أولاده.

لكن المسلم مطالب باختيار الزوجة الصالحة فقد أوصانا رسول الله صلى الله عليه وسلم بحسن الاختيار فقال: (تخيروا لنطفكم فإن العرق دساس) ، وقال ﷺ أيضاً: (تخيروا لنطفكم فإن النساء يلدن أشباه إخوانهن وأخواتهن)[1].

فأهم صفة يبحث عنها الرجل في المرأة هي أن تكون شريفة وعفيفة متدينة، تقدر زوجها، وتحترمه دائما، وتعرف فضله، وتشكره كلما أحسن إليها، ففي الحديث الشريف: (تنكح المرأة لأربع لمالها ولحسبها ولجمالها ولدينها فاظفر بذات الدين تربت يداك)[2].

---

(1) حديث «تخيروا لنطفكم..»، أخرجه بن ماجة من حديث عائشة ، كتاب النكاح، باب الأكفاء، رقم (1968): 633/1، وصححه الحاكم في المستدرك، كتاب النكاح، رقم (2688): 177/2.

(2) حديث « تنكح المرأة لأربع..»، أخرجه البخاري، كتاب النكاح، باب الأكفاء في الدين، رقم (1802): 1958/2، ومسلم عن أبي هريرة، كتاب النكاح، باب استحباب نكاح ذات الدين، رقم (1466): 1086/2.

فالدين هو أهم المطالب التي ينبغي على راغب الزواج أن يجعله نصب عينيه، فيتخير الزوجة الصالحة ذات الدين فهي التي تعينه على دينه ودنياه وآخرته، وتصون شرفها وعفافها، وتحفظ على زوجها كرامته، فيأمن معها، ويسكن إليها وتتحقق بينهما المودة والرحمة.

أما الزواج من أجنبية فإنه حتى وإن استوفى شروطه الشرعية، فهو مشكوك في نجاحه واستمراره، فهناك اختلافات جذرية بين البيئة العربية والبيئة الأوروبية، ولذا ترفض معظم الأسر العربية هذا الزواج، لعدم فهم الزوجات الأجنبيات للشريعة الإسلامية من زي وطعام وشراب وسلوك وأمور أخرى كثيرة، وإذا كانت تلك الزوجة جادة في الزواج فيجب عليها أولا التعرف إلى أخلاق الإسلام وصفات المسلمين لتتمكن من التعامل مع زوجها المسلم على ما هو عليه من خلق وما يتصف به من آداب وليس العكس، ويجب على تلك الزوجة التعرف أيضا إلى أساليب التربية الإسلامية الصحيحة.

والسؤال المطروح: ما الذي يدعو الشباب المسلم للإقدام على الزواج من أجنبيات وفي الفتيات المسلمات والعربيات ما يكفيهم خاصة أن معظم هذه الزيجات تنتهي بالفشل وتخلف وراءها العديد من المشكلات التي تؤثر بدورها في الأطفال؟

ومن الأفضل أن نضع ضوابط للحد من ظاهرة الزواج من أجنبيات خاصة أن الكثير من الشباب اتخذه وسيلة تحايل للوصول إلى كسب مادي أو الحصول على إقامة أو جنسية بل ازداد الأمر تعقيدا مع تطورات التكنولوجيا الحديثة التي سهلت الاتصال إلى حد كبير دون الحاجة إلى السفر حيث أصبح الزواج وهو أقدس علاقة شرعها الله على الأرض يتم عبر شبكات الإنترنت فماذا ننتظر من زواج يتم بهذه الطريقة؟!

أن الإسلام أعطى الأولوية في الزواج للفتاة المسلمة لإعفافها فهي أحق وأولى بالشباب المسلم الذي يتفق معها سلوكيا وفكريا. لذلك فإن وضع ضوابط لتقليل زواج الشباب العربي المسلم من أجنبيات خاصة ممن ينتمين لتقاليد وثقافات وقيم اجتماعية مختلفة لا يعد حجرا على الحرية الشخصية بل إن من حق ولي الأمر ذلك، لأسباب

كثيرة، أهمها عدم توفر شرط الإحصان في الكثير من الزوجات الأوروبيات، فالإحصان يعني التربية الأخلاقية والعفة وعدم الوقوع في الرذائل، ونادرا ما تجد الآن فتاة أوروبية تنطبق عليها هذه الشروط. وإذا وُجدت فإنها لا ترحب بالزواج من عربي أو مسلم فهم ينظرون إلى العرب والمسلمين نظرة دونية، والتي تقبل الزواج من عربي هي غالبا لا تجد زوجا أوروبيا ويكون البديل الزوج العربي أو المسلم.

كما أن زيادة نسبة الزواج من الأجنبيات ترفع من نسب العنوسة وتقلل من فرص زواج الفتيات المسلمات، ومن هنا يكون من حق ولي الأمر أن يتخذ من الإجراءات ما هو كفيل بمحاصرة هذا الزواج وليس في ذلك خروج على أحكام الإسلام.

وأيا كانت الدوافع فعلى الشاب المسلم أن يدرك النتائج التي ستنجم عن هذا النوع من الزواج القائم بين طرفين تختلف طبائع وعادات وتقاليد كل منهما بما يؤثر سلبا في حياتهما معا وعلى تربية ونشأة الأبناء فيما بعد، حيث تخرج أجيال مذبذبة لا تعرف إلى أي طرف تنتمي ولا إلى أي طرف تميل، وهنا مكمن الخطورة حيث يلعب أعداء الدين والوطن على هذا الوتر الحساس فيجندون هؤلاء الأبناء للإضرار بالمجتمع المسلم.

والخلاصة أن هذا الزواج من حيث صحة العقد هو محل اتفاق، وذلك ترغيبا للكتابية في الإسلام، وتقريبا بين المسلمين وأهل الكتاب، ولكن بشرط أن تكون الفتاة كتابية فعلا، واستوفت شروطا خاصة موجزها الآتي:

1 ــ الاستيثاق من كونها كتابية، أي تؤمن بدين سماوي.

2 ــ أن تكون عفيفة محصنة، أي مستقيمة نظيفة بعيدة عن الشبهات.

3 ــ أن لا تكون من قوم يعادون المسلمين ويحاربونهم، وبناء على هذا لا يجوز لمسلم في عصرنا أن يتزوج من يهودية.

4 ــ أن لا يكون من وراء الزواج منها فتنة ولا ضررا محقق أو مرجح.

أما إباحته أو كراهته أو حرمته، فهو مكروه تنزيها في كل حال، لكنه قد يصبح محرما إذا جر نتائج محرمة وآفات ضارة ضررا واضحا بالمسلمين عامة أو بالشخص المتزوج خاصة، لحديث:(لا ضرر ولا ضرار)[1].

2 ــ العنف في البلاد الإسلامية:

تمهيد:

لقد عانينا في الجزائر ويعاني اليوم غيرنا في بعض البلاد إسلامية من ويلات البعد عن المنهج السليم الذي سلكه أسلافنا الذين كانوا أكثر انقيادا لأحكام الشرع، وتعقلا وضبطا للنفوس والعواطف، وذكاء وفطنة في البحث عن الحلول النافعة، ومغالبة لشهوة العناد وحب الغلبة والانتصار للذات.

وكم تضيع الحقوق وتتبدد المصالح بالعُجب الذي هو آفة العقول، والحمية التي هي سبب الجهل، والأنفة التي هي توأم السفه، كما يقول الحكيم ابن المقفع[2].

والغريب أننا نخطئ، والصواب ظاهر، ونضل الطريق والنور ممتد بين أيدينا. فبدل أن نمسك بالخيط الصحيح الذي يفك تشابك المشكلات ترانا ــ عنادا وكبرا وحمية وسفها ــ نبدأ بالعكس، فنسبِّق النزال العسكري على الحوار الأخوي الواعي والمتعقل، وفي أحكام التعامل مع أهل البغي حل لكل المشكلات الثائرة بين الحكام والجماعات الخارجة عليها.

مفهوم العنف وأحكام البغاة:

المقصود بالعنف هو استعمال القوة لتحقيق هدف ما، وهذا قد يؤدي إلى القتل والترويع وتدمير المنشآت والمباني والإضرار بمصالح البلاد والعباد، والعنف وسيلة تستعملها بعض الدول والأفراد، وقد شهد عصرنا العديد من حوادث العنف التي

---

(1) انظر: موسوعة الفقه الإسلامي المعاصر، رئيس التحرير: الـــد عبد الحليم عويس: 607/3 ــ 609، وقضايا فقهية معاصرة لـــ د. محمد سعيد رمضان البوطي: 209 ــ 210.

(2) انظر: الأدب الصغير والأدب الكبير، لأبي عمرو عبد الله بن المقفع (ت 142هـ)، تحقيق ودراسة د. إنعام فوّال: 40، دار الكتاب العربي ــ بيروت، ط3، 1420هـ/1999م.

انتشرت بسبب الخلافات السياسية والتعصبات الدينية وغياب العدالة وانتشار الظلم والصراعات الطائفية وغيرها..

وقد عانت المجتمعات الإسلامية من الإرهاب الواقع عليها من الكفار المعتدين، ولا خلاف في وجوب التصدي لهذا النوع من العنف والدفاع عن الدين والوطن، ورفع راية الجهاد لنصرة الإسلام وأهله، وإنما الخلاف وسوء الفهم فيما حدث وما يزال يحدث من اختلاف بين المسلمين الموحدين أدى إلى استعمال العنف والإرهاب لحسم مسائل الخلاف لصالح أحد الأطراف مما تسبب في ضعف الأمة الإسلامية وتفككها[1].

والذين يسلكون ذلك الطريق يسمون بالبغاة، أو أهل البغي ويعرفهم العلماء بأنهم الخارجون عن طاعة الإمام والانقياد إليه بتأويل وشوكة تمنعهم[2].

والمقصود من البغي أن تخرج طائفة من المسلمين على الإمام الحاكم، ولهم شوكة ومنعة(أي سلاح)، يقصدون خلع الإمام، أو ترك الانقياد إليه، أو منع حق واجب بتأويل ظاهر، ولم يقدر الإمام على ردهم إلا بالقتال.

ولا يكفر البغاة ببغيهم، بل هم عصاة، ومخطئون فيما تأولوه. وقد وقع في التاريخ الإسلامي تطبيق عملي لما شرع الإسلام من قواعد وأحكام للتعامل مع الفتن الواقعة والمتوقعة بين المسلمين.

والأصل عصمة الدماء وتحريم الاعتداء على الأمن الاجتماعي والسياسي، فعَنِ ابْنِ عُمَرَ رضي اللَّهُ عَنْهُمَا قال: قَالَ رَسُولُ الله ﷺ: (مَنْ حَمَلَ عَلَيْنَا السِّلاحَ فَلَيْسَ مِنَّا)[3]. والمراد بقوله: «فليس منا» ليس على طريقتنا وهدينا. فإن طريقته ﷺ

---

(1) انظر: قضايا فقهية معاصرة وآراء أئمة الفقه فيها، للشيخ جلال عبد السلام: 350، عالم المعرفة للنشر والتوزيع، المنيا، مصر، طبعة 1422هـ /1002م.

(2) تحرير الأحكام في تدبير أهل الإسلام، لبدر الدين ابن جماعة(ت733هـ): 239. طبعة دار الكتاب العربي.

(3) حديث «من حمل عَلَيْنَا السِّلاح فلَيْسَ مِنَّا..»، متفق عليه عن ابن عمر، انظر: صحيح البخاري، كتاب الديات، باب قول الله تعالى: ﴿ومن أحياها﴾ قال ابن عباس: من حرم قتلها إلا

نصرة المسلم والقتال دونه، لا ترويعه وإخافته وقتاله. قال النووي: «ومعناه عند أهل العلم أنه ليس ممن اهتدى بهدينا واقتدى بعلمنا وعملنا وحسن طريقتنا»[1].

وهذا بالنسبة لغير المستحل، فإن استحل قتال المسلم بغير حق، فإنه يكفر باستحلاله المحرم القطعي[2].

ـ وعن أبي هريرة عن النّبي قال: (من خرج عن الطّاعة وفارق الجماعة ومات فميتته ميتة جاهلية)[3].

قوله: (فميتته ميتة جاهلية)، أي: منسوبة إلى أهل الجهل والمراد به من مات على الكفر قبل الإسلام وهو تشبيه لميتة من فارق الجماعة بمن مات على الكفر بجامع أن الكل لم يكن تحت حكم إمام، فإن الخارج عن الطاعة كأهل الجاهلية لا إمام له[4].

الخروج غير المسلح على الحاكم لا يحل القتال:

ومعناه المعارضة غير المسلحة التي ترفض الحاكم أو سياسته، من غير استعمال للقوة والعنف.

ففي الحديث السابق دليل على أنه إذا فارق أحد الجماعة، ولم يخرج عليهم ولم يقاتلهم لا يحل قتاله لرده إلى الجماعة وطاعة الإمام ؛ بل يخلى وشأنه لأن النبي ﷺ

بحق ﴿فكأنما أحيا الناس جميعا﴾، رقم (6480): 2520/6، وصحيح مسلم، كتاب الإيمان، باب قول النبي ﷺ: من حمل علينا السلاح فليس منا، رقم (98): 98/1.

(1) شرح صحيح مسلم: 109/1.

(2) سبل السلام للصنعاني: 258/3.

(3) حديث « مَنْ خرج عن الطاعة..»، أخرجه مسلم، كتاب الإمارة، باب وجوب ملازمة جماعة المسلمين عند ظهور الفتن وفي كل حال وتحريم الخروج على الطاعة ومفارقة الجماعة، رقم (1848): 1477/3.

(4) سبل السلام للصنعاني: 258/3.

لم يأمر بقتاله؛ بل أخبر عن حال موته وأنه كأهل الجاهلية ولا يخرج بذلك عن الإسلام[1].

ويدل له ما ثبت من قول علي ﷺ للخوارج: «كونوا حيث شئتم وبيننا وبينكم أن لا تسفكوا دماً حراماً ولا تقطعوا سبيلاً ولا تظلموا أحداً فإن فعلتم نفذت إليكم بالحرب». وهذا ثابت عنه بألفاظ مختلفة[2].

فدل على أن مجرّد الخلاف على الإمام لا يوجب قتال من خالفه[3].

أحكام أهل البغي في الإسلام ضابطة لنظام الأمن:

ـ عن ابن عمر رضي اللّه عنهما قال: قال رسول اللّه ﷺ: (هل تدري يا ابن أمّ عبد كيْف حكم الله فيمن بغى منْ هذه الأمّة؟) قال: اللّه ورسوله أعلم، قال: (لا يجهز على جريحها، ولا يقتل أسيرها، ولا يطلب هاربها، ولا يقسم فيئها)[4].

ـ وأخرج البيهقي عن أبي أمامة قال: شهدت صفين فكانوا لا يجهزون على جريح ولا يقتلون مولّياً، ولا يسلبون قتيلاً.

---

(1) السابق نفسه.

(2) الأثر عن علي ﷺ «كونوا حيث شئتم..»، أخرجه أحمد والطبراني والحاكم من طريق عبد الله بن شدّاد. قال عبد الله بن شداد: فو الله ما قتلهم حتى قطعوا السبيل وسفكوا الدم الحرام. السابق نفسه.

ـ (**الخوارج**): هم الذين نزعوا أيديهم من طاعة ذي سلطان من أئمة المسلمين بدعوى الضلال، وأول من خرجوا على طاعته هو علي بن أبي طالب في معركة صفين، والخوارج أكثر من عشرين فرقة ويقال لهم الشراة والحرورية والنواصر والحكمية ولهم آراء في العقيدة والفقه. (الملل والنحل للشهرستاني: 114/1، الفرق بين الفرق: 17ـ 49، ومنهاج السنة النبوية لابن تيمية: 243/5).

(3) سبل السلام: 258/3.

(4) حديث «هل تدري يا ابن أم عبد كيف حكم الله في من بغى..»، قال ابن حجر: رَوَاهُ الْبَزَّارُ والحاكِمْ وَصَحّحَهُ فَوَهِمَ، لأنَّ في إسْنَادِهِ كَوْثَرَ بنَ حَكيمٍ وَهُوَ مَتْرُوكٌ، وَصَحَّ عَنْ عَلِيَ مِنْ طُرُقٍ نَحْوُهُ مَوْقُوفاً، أَخْرَجَهُ ابْنُ أبي شَيْبَةَ وَالحاكِمُ. انظر بلوغ المرام مع شرحه سبل السلام: 259/3.

وأخرج أيضاً أن علياً ﷺ أتي بأسير يوم صفين فقال: لا تقتلني صبراً، فقال علي ﷺ: لا أقتلك صبراً إني أخاف الله رب العالمين ثم خلى سبيله، ثم قال: أفيك خير تبايع.

وأخرج أيضاً أن علياً ﷺ لم يقاتل أهل الجمل حتى دعا الناس ثلاثاً حتى إذا كان يوم الثالث دخل عليه الحسن والحسين وعبد الله بن جعفر فقالوا: قد أكثروا فينا الجراح، فقال: ما جهلت من أمرهم شيئاً، ثم توضأ وصلّى ركعتين حتى إذا فرغ رفع يديه ودعا ربه وقال لهم: إن ظفرتم على القوم فلا تطلبوا مدبرا ولا تجهزوا على جريح، وانظروا إلى ما حضروا به الحرب من آلة فاقبضوه وما سوى ذلك فهو لورثتهم. قال البيهقي: هذا منقطع والصحيح أنه لم يأخذ شيئاً ولم يسلب قتيلاً.

وأخرج أيضاً عن علي أنه كان لا يأخذ سلباً. وأخرج أيضاً عن عرفجة عن أبيه قال: لما قتل علي أهل النهروان جال في عسكرهم فمن كان يعرف شيئاً أخذه حتى بقيت قدر ثم رأيتها أخذت بعد[1].

وأما الرواية عن علي ﷺ فرواها البيهقي وغيره، وهي صحيحة[2].

وعن مروان بن الحكم قال: «صَرَخَ صَارِخٌ لِعَلِيَ يَوْمَ الْجَمَلِ: لاَ يُقْتَلَنَّ مُدْبِرٌ وَلاَ يُذَفَّفُ عَلَى جَرِيحٍ، وَمَنْ أَغْلَقَ بَابَهُ فَهُوَ آمِنٌ، وَمَنْ أَلْقَى السِّلاَحَ فَهُوَ آمِنٌ»[3].

وعن الزهري قال: «هَاجَتْ الْفِتْنَةُ وَأَصْحَابُ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ مُتَوَافِرُونَ، فَأَجْمَعُوا أَنْ لاَ يُقَادَ أَحَدٌ، وَلاَ يُؤْخَذَ مَالٌ عَلَى تَأْوِيلِ الْقُرْآنِ إِلاَّ مَا وُجِدَ بِعَيْنِهِ». ذكره أحمد في رواية الأثرم واحتج به[4].

---

(1) نيل الأوطار للشوكاني: 7 / 354.

(2) سبل السلام للصنعاني: 259/3.

(3) السابق: 260/3.

ـ قوله: «وَلاَ يُذَفَّفُ»، على صيغة البناء للمجهول وهو في معنى يجهز، وأجهز أثبت قتله وأسرعه وتمّم عليه، وموت مجهز وجهيز سريع. انظر: السابق نفسه.

(4) نيل الأوطار للشوكاني: 354/7.

كل هذه الأخبار المتضافرة تدل على كيفية التعامل مع البغاة، وهي مبنية على أصول من العقيدة والأخوة، ودفع الأضرار والمفاسد بقدر الإمكان، يتجلى ذلك في احتياطات هامة جدا تسبق القتال، حتى لا يتسرع في سفك الدماء. وقد كان قتال علي بن أبي طالب ﷺ التطبيق العملي للأحكام الواردة في الحديث السالف ذكره. قال العيني: «وأرّخ مبدأ قتال أهل البغي من زمن علي بن أبي طالب ﷺ إذ كانوا منفردين في زمانه لم يخلطوا بأهل الشرك»[1].

وتتجلى هذه الاحتياطات الأمنية في الإجراءات الشرعية الآتية:

1 ــ يتعين أولا قبل قتالهم على السلطان أن يبدأ بمراسلتهم بما ينقمونه، ويناظرهم فيما يظنونه، فإن ذكروا شبهة أزالها بجواب يرجعون إليه، وإن شكوا مظلمة أزالها، فإن رجعوا إلى طاعته كف عنهم، وإن أبوا قاتلهم، فأن تابوا قبلت توبتهم، وترك قتالهم، وإن أصروا وجب قتالهم، ولا يكفرون بالبغي، بل هم عصاة ومخطئون فيما تأولوه[2].

قال ابن مفلح: «على الإمام أن يراسلهم ويسألهم ما ينقمون منه ويزيل ما يذكرونه من مظلمة، إذ المراسلة والسؤال طريق إلى الصلح، كفعل علي رضي الله عنه لما اعتزلته الحرورية بعث إليهم عبد الله ابن عباس فواضعوه كتاب الله ثلاثة أيام فرجع منهم أربعة آلاف ويسألهم ما ينقمون منه ويزيل ما يذكرونه من مظلمة»[3].

والأفضل «تكرير الدعاء كما فعل علي ﷺ في الخوارج، فإنهم لما فارقوه أرسل إليهم ابن عباس فناظرهم فرجع منهم أربعة آلاف وكانوا ثمانية آلاف وبقي

---

(1) نيل الأوطار للشوكاني: 4/ 176.

(2) تحرير الأحكام لابن جماعة: 240.

(3) المبدع في شرح المقنع لأبي إسحاق إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن مفلح الحنبلي (ت 884هـ): 160/9، (بتصرف)، المكتب الإسلامي ــ بيروت، طبعة 1400هـ.

ــ الحرورية: من الخوارج، خرجوا على علي بن أبي طالب ﷺ وكفروا المسلمين واستباحوا دماءهم. انظر التعريف بالخوارج صفحة 140.

أربعة أبوا أن يرجعوا وأصروا على فراقه فأرسل إليهم: «كونوا حيث شئتم وبيننا وبينكم أن لا تسفكوا دماً حراماً ولا تقطعوا سبيلاً ولا تظلموا أحداً». فقتلوا عبد الله بن خباب صاحب رسول الله ﷺ ثم بقروا بطن سريته وهي حبلى وأخرجوا ما في بطنها فبلغ علياً كرم الله وجهه فكتب إليهم: أقيدونا بقاتل عبد الله بن خباب فقالوا: كلنا قتله، فأذن حينئذ في قتالهم»[1].

2 ــ المقصود من قتال البغاة إنما هو ردهم إلى الطاعة ودفع شرهم، فإن أمكن بوسيلة لم يعدل إلى أشد منها مهما أمكن ردهم، فإن أصروا قاتلهم الإمام الحاكم، وإن طلبوا مهلة لمدة، وظهر للإمام أن قصدهم النظر والمشاورة في الطاعة أمهلهم، وإن ظهر له عزمهم على الاجتماع وانتظار مدد لم ينظرهم، ومتى أمكن ردهم بأسر لم يقتل، وإذا أمكن بجرح لم يثخن ويبالغ فيه. وإن أمكن بإثخان لم يجهز على جريح بالإتمام عليه، وإن لم يمكن إلا بالتحام القتال واشتداد الحرب فقد خرج الأمر عن الضبط[2].

وبناء على ذلك فلا يجهز على جريحها، وهو من أجهز على الجريح وجهز أي بت قتله وأسرعه وتمم عليه ودليله قوله: ولا يجهز على جريحها.

3 ــ لا يقتل أسير البغاة قالوا: وهذا خاص بالبغاة لأن قتالهم إنما هو لدفعهم عن المحاربة.

قال بدر الدين بن جماعة: «ومن أسر من المقاتلة حبس إلى انقضاء الحرب، وتتفرق جموعهم، وتؤمن غائلة اجتماعهم، إلا أن يرجع إلى طاعة الإمام، ومن أسر من نسائهم وصبيانهم وعبيدهم حبسوا إلى انقضاء الحرب ثم يطلقون. وقيل: إن كان حبسهم يردهم إلى الطاعة واتباع الحق لم يطلقوا حتى يطيعوا»[3].

---

(1) سبل السلام للصنعاني: 260/3.

(2) تحرير الأحكام لابن جماعة: 243.

(3) السابق: 244.

ــ بدر الدين بن جماعة: هو محمد بن إبراهيم بن سعد الله، بن جماعة بن حازم بن صخر الكناني الحموي ثم المصري، الشافعي الملقب ببدر الدين، كنيته أبو عبد الله، قاضي القضاة

4 ــ ولا يطلب هاربها، وظاهره ولو كان متحيزاً إلى فئة وإلى هذا ذهب الشافعي. قال: لأن القصد دفعهم في تلك الحال وقد وقع.

وذهبت الحنفية إلى أن الهارب إلى فئة يقتل إذ لا يؤمن عوده، والحديث يرد هذا القول وكذا ما تقدّم من كلام عليّ رضي الله عنه[1].

5 ــ ولا يقسم فيؤها أي: لا يغنم فيقسم، فأموال البغاة لا تغنم، وهذا على الأصل العام في احترام مال المسلم، كما في قوله ﷺ: (لا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيب من نفسه)[2].

وقد صحح البيهقي أن علياً ﷺ لم يأخذ سلباً فأخرج عن جعفر بن محمد عن أبيه أن علياً ﷺ: كان لا يأخذ سلباً. وأخرج أيضاً عن أبي بكر بن أبي شيبة عن جعفر بن محمد عن أبيه: أن علياً عليه السلام يوم البصرة لم يأخذ من متاعهم شيئاً.

وأخرج عن أبي أمامة قال: شهدت يوم صفين وكانوا لا يجهزون على جريح ولا يقتلون مولياً ولا يسلبون قتيلاً.

وما ذكرناه عن عليّ عليه السلام مما يوافق الحديث أكثر وأقوى طريقاً[3].

6 ــ لا يضمن البغاة ما أتلفوه من الدماء والأموال.

ذهب مالك وأبو حنيفة وأحمد رحمهم الله وجمهور العلماء إلى أنه لا يضمن الباغي ما اتلف من نفس ومال إذا كان بسبب القتال ومن ضرورته[4]، بدليل ظاهر

=

بمصر والشام، ولد سنة 639هـ بحماة، تبحر في فنون من العلم خصوصا التفسير والفقه، توفي سنة 733هـ بمصر. (ذيل تذكرة الحفاظ للذهبي: 107ــ 109).

(1) سبل السلام للصنعاني: 261/3.

(2) حديث «لا يحل مال امرئ مسلم..»، رواه الدارقطني في سننه، كتاب البيوع، رقم (91): 26/3.

(3) سبل السلام للصنعاني: 261/3.

(4) تحرير الأحكام لابن جماعة: 246.

إطلاق قوله: (ولا يجهز على جريحها)، أي لا يضمن البغاة ما أتلفوا في القتال من الدماء والأموا ل.

واستدلوا أيضاً بقوله تعالى: ﴿حتَّى تَفِيءَ إِلَى أَمْرِ اللهِ ﴾(الحجرات: 9) إذ لم يذكر ضماناً.

وبما أخرجه البيهقي عن ابن شهاب قال: «هاجت الفتنة الأولى فأدركت الفتنة رجالاً ذوي عدد من أصحاب رسول الله ﷺ ممن شهد معه بدراً وبلغنا أنهم كانوا يرون أن يهدر أمر الفتنة ولا يقام فيها على رجل قاتل في تأويل القرآن قصاص فيمن قتل ولا حدّ في سباء امرأة سبيت ولا يرى عليها حدّ ولا بينها وبين زوجها ملاعنة ولا يرى أن يقذفها أحد إلا جلد الحد ويرى أن تردّ إلى زوجها الأوّل بعد أن تعتد فتنقضي عدتها من زوجها الآخر ويرى أن يرثها زوجها الأوّل».

قال الصنعاني: وهذا وإن لم يكن إجماعاً فإنه مقوّ للبراءة الأصلية إذ الأصل أن أموال المسلمين ودماءهم معصومة[1].

7 ــ اقتتال الطائفتين الباغيتين:

قال الإمام بدر الدين بن جماعة: «ولو اقتتلت طائفتان باغيتان على الإمام لم يعن إحداهما على الأخرى إلا إذا رجعت إلى طاعته، وإذا أمّن عدل باغيا نفذ أمانه.

ولو اقتتلت طائفتان في طلب رئاسة أو نهب مال أو غصبه من غير خروج على الإمام فهما ظالمتان، وعلى كل واحدة ضمان ما تتلفه على الأخرى من نفس ومال»[2].

وفي الأخير يمكن القول أن المسلمين في عهد النبوة والخلافة الراشدة كانوا يعرفون حق المسلم وقدره، ولم يكن بينهم خلاف حول وجوب تحريم الدماء والأموال والأعراض، وكان النبيﷺ وخلفاؤه يفصلون في النزاعات ويقيمون الحدود ويقضون بين العباد إلى أن جاءت الحرورية فخرجوا على علي بن أبي طالب ﷺ

---

(1) سبل السلام: 261/3.

(2) تحرير الأحكام: 247.

وكفروا المسلمين واستباحوا دماءهم ومن هذا اليوم اندلعت شرارة الإرهاب والعنف ولم تنطفئ حتى وقتنا هذا، بل زادت في عصرنا الحديث، فبعض الناس من الله عليهم بالهداية وعز عليهم أن يروا إخوانهم على المنكر فاتخذوا الدعوة إلى الله طريقا لهم، ولما وجدوا من يقف في طريقهم اتخذوا العنف والإرهاب سبيلا لتحقيق مرادهم، وبعض الحكام رفعوا راية العداء لهؤلاء الدعاة فحاربوهم أشد محاربة، وبعض الناس استحوذت عليهم الجاهلية فدعوا إلى التعصبات القبلية واتخذوا الإرهاب والعنف وسيلة لنصرة ما يدعون إليه، وبعض الناس اختلفوا في بعض الأمور ولم يجدوا بدا من حسم الخلاف لصالحهم إلا بالإرهاب والقوة، فاستمر القتل في أمة محمد ﷺ واختلفت الأمة الواحدة مع أن هناك إجماعا على تحريم دماء المسلمين وترويعهم وإرهابهم والاعتداء عليهم بأي وجه من الوجوه، فإذا ارتكب المسلم ذنبا أو أصاب حدا أو جحد شرعا أو منع حقا فليس لآحاد المسلمين أن يكفروه ويخرجوه من الدين ويحلوا دمه وماله، وإنما يجب أن يدعوه إلى التزام أوامر الشرع بالرفق واللين والحكمة والموعظة الحسنة ، لأن الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر واجب على جميع المسلمين ــ مع مراعاة حقوق المسلمين والضوابط الشرعية ــ وهو وسيلة لمنع الفساد والمعاصي وليس وسيلة للقتل والإرهاب، وكذلك دفع الصائل وقتال الباغي وسيلة لدفع شره وليس استحلال دمه، والحكمة من ذلك كله الحفاظ على سلامة المجتمع وأمنه[1].

إن العنف بشكل عام منبوذ في الشريعة الإسلامية، التي تجعل نظام التعامل مع الغير مضبوطا بالمبادئ السامية، التي تعتمد على العدل والإحسان، والمؤاخاة، والرحمة وغير ذلك..أما العنف أو الإرهاب فإنه يدخل في إطار الظلم المحرم، الذي هو انحراف بالجانب الإنساني الواعي العاقل إلى مراتب الحيوانية، وهبوط من الكرامة الإنسانية الشريفة، التي يضبط قوتها العقل، والقلب، والعلم، والإيمان، والخلق، إلى القوة الغضبية السبعية، إذ يتحول هذا المخلوق العاقل إلى وحش ضار وسبع فاتك، فهو مفسد في الأرض قد يغريك مظهره، أو يبهرك ماله وحاله، ولكنه

---

(1) انظر: قضايا فقهية معاصرة وآراء أئمة الفقه فيها، للشيخ: جلال عبد السلام: 355ــ 359، علم المعرفة ــ المنيا ــ مصر، طبعة 1422هـ / 2002م.

كما وصفه القرآن الكريم: ﴿وَمِنَ ٱلنَّاسِ مَن يُعْجِبُكَ قَوْلُهُ فِي ٱلْحَيَاةِ ٱلدُّنْيَا وَيُشْهِدُ ٱللَّهَ عَلَىٰ مَا فِي قَلْبِهِ وَهُوَ أَلَدُّ ٱلْخِصَامِ* وَإِذَا تَوَلَّىٰ سَعَىٰ فِي ٱلأَرْضِ لِيُفْسِدَ فِيهَا وَيُهْلِكَ ٱلْحَرْثَ وَٱلنَّسْلَ وَٱللَّهُ لاَ يُحِبُّ ٱلْفَسَادَ﴾(البقرة: 204ـ205)، وختاما فإن العنف لغة العاجز، لأن منهج الإسلام في معالجة الأشياء لا يخرج عن الرفق واللين والحلم في كل شيء[1].

(1) انظر: العنف لغة العاجز، أ/ يوسف بلمهدي، مجلة الثقافة الإسلامية: 155ـ 156، مجلة نصف سنوية، تصدر عن وزارة الشؤون الدينية والأوقاف ـ الجزائر، العدد الأول 1426هـ/2005م.

الخاتمة

آن أن أضع قلمي بعد هذه الرحلة الممتعة والمفيدة، التي عشتها طوال فترة البحث، ولا أخفي مدى حزني لفراق الأئمة الأعلام، والشيوخ الأفاضل، و الدكاترة الأجلاء، والأساتذة الأخيار، من أصحاب المصنفات والمؤلفات وغيرهم، الذين عشت معهم في رحاب العلم، وتتلمذت عليهم، واستفدت من كل واحد منهم، على اختلاف مميزاتهم وخصائصهم وتنوع أساليبهم ومنهجياتهم في البحث وتناول المواضيع والقضايا بالدراسة، وشعرت بقيمة المجهودات التي بذلوها، وبمدى تفانيهم وإخلاصهم لربهم ودينهم، فأسأل الله أن يجازي الجميع عنا خير الجزاء، ويكتب هذه الانجازات في ميزان حسناتهم، وأن تعم الفائدة من كل ذلك الجميع، إنه سميع قريب مجيب.

وأما ما أختم به فهو عرض أهم النتائج التي خلصت إليها من خلال هذه الدراسة، و موجزها ما يأتي:

1 ــ إن الشريعة الإسلامية وضعت لأن تكون صالحة ومصلحة لكل زمان ومكان، وأن أحكامها ثابتة على الرغم من تعاقب الأزمنة واختلاف أحوال الناس والمجتمعات، ذلك لأن الله تكفل بحفظها وصيانتها من كل خطأ أو تحريف أو تزييف.

2 ــ إن أحكام الشريعة الإسلامية وضعت على أساس رعاية مصالح الناس، بجلب المنافع لهم وإبعاد الأضرار والمفاسد عنهم في العاجل والآجل، وإن الإسلام دين السلم والأمن والأمان، يحافظ على الإنسان وكل ما يحيط به ويمنع الضرر والفساد بكل أنواعه، دقيقه وجليله، و يضع قوانين صارمة تحكم الناس وتؤمن لهم الاستقرار وتحفظ حقوقهم من الضياع.

3 ــ إن الضرر مرفوض وممنوع في الإسلام مهما كان حجمه أو شكله، وأنه يجب محاربته ومنعه بكل الوسائل سواء وقع فعلا أو كان متوقع الحدوث، وذلك بسد

كل أبواب الفساد، ومعاقبة كل من تسبب في إحداث أضرار متعمدة، مع ضمان التلف إن أمكن ذلك، وحتى الأضرار التي تقع بسبب الإهمال أو التقصير فإن الإسلام يضع لها التدابير اللازمة من أجل المحافظة على سلامة الأفراد وأمن المجتمعات.

4 ــ إن الإسلام يمنع كل ما يؤدي إلى الفساد والضرر، وينفي ماهيته في الوجود كله، سواء على الإنسان في دينه أو نفسه أو عقله أو ماله أو عرضه ونسله ونسبه، أو ما يقع على ما يحيط به من المخلوقات وجميع الكائنات، فهو بذلك سبق جميع القوانين التي تدافع عن حقوق الإنسان والحيوان والبيئة.

5 ــ إن الإسلام بني على أسس مكينة ومبادئ متينة، منها مبدأ دفع الضرر الذي ينتشر في جميع أبواب الفقه، فهو مبني على أدلة من القرآن والسنة، وآثار الصحابة، والأصول اجتهادية، منها: أصل سد الرائع والنظر إلى المآلات، وأصل الاستحسان والمصلحة المرسلة، وهو مبني أيضا على قواعد فقهية استنبطها العلماء من تتبع جزئيات الشريعة وفروع الفقه.

6 ــ إن معرفة القواعد الفقهية ومقاصد الشريعة الإسلامية أمر مهم للباحث والدارس لأحكام الشرع، خاصة من أجل استنباط أحكام القضايا المستجدة في عصرنا، ومواكبة التطور السريع الذي يشهده العالم في الآونة الأخيرة.

7 ــ إن أحكام الشريعة الإسلامية هي أحكام واقعية، تشتمل على جميع الحلول للمشاكل والقضايا التي تجد في حياة الناس، وهي تخدم الواقع بكل جزئياته وتفصيلاته، وبكل عظائمه و دقائقه، في كل زمان ومكان وحال.

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.

الفهارس

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

فهرس الآيات(1)

الآية — الصفحة

- ﴿يا أيها الناس اعبدوا ربكم ...﴾(البقرة:21).....43.
- ﴿وَيَتَعَلَّمُونَ مَا يَضُرُّهُمْ وَلاَ يَنفَعُهُمْ...﴾(البقرة:102).....3.
- ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لاَ تَقُولُواْ رٰعِنَا ...﴾(البقرة:104).....45.
- ﴿وَإِذْ يَرْفَعُ إِبْرَاهِيمُ ٱلْقَوَاعِدَ مِنَ ٱلْبَيْتِ...﴾(البقرة: 127).....81.
- ﴿ولكم في القصاص حياة﴾(البقرة: 179).....44.
- ﴿كتب عليكم الصيام ...﴾(البقرة: 183).....43.
- ﴿ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل ...﴾(البقرة:188).....43.
- ﴿وَمِنَ ٱلنَّاسِ مَن يُعْجِبُكَ قَوْلُهُ فِي ٱلْحَيَاةِ..﴾(البقرة: 204ـ205).....147.
- ﴿وَإِذَا تَوَلَّىٰ سَعَىٰ فِي ٱلأَرْضِ لِيُفْسِدَ فِيهَا...﴾(البقرة:205).....20.
- ﴿كتب عليكم القتال وهو كره لكم﴾(البقرة:216).....43.
- ﴿ وَيَسْأَلُونَكَ عَنِ ٱلْيَتَامَىٰ قُلْ إِصْلاَحٌ لَّهُمْ خَيْرٌ... ﴾(البقرة: 219).....61.
- ﴿يَسْأَلُونَكَ عَنِ ٱلْخَمْرِ وَٱلْمَيْسِرِ قُلْ فِيهِمَآ إِثْمٌ كَبِيرٌ...﴾(البقرة/219).....69.
- ﴿وَإِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ ...﴾(البقرة:231).....17، 28.
- ﴿وَٱلْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَـٰدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ..﴾(البقرة: 233).....19، 28.
- ﴿وأحل الله البيع وحرم الربا﴾(البقرة: 275).....59.
- ﴿يٰأَيُّهَا ٱلَّذِينَ آمَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَٱكْتُبُوهُ﴾(البقرة: 282)....23.
- ﴿وَلاَ يُضَارَّ كَاتِبٌ وَلاَ شَهِيدٌ﴾(البقرة: 282) .....23.

- ﴿ قُلْ يٰأَهْلَ ٱلْكِتَابِ تَعَالَوْاْ إِلَىٰ كَلَمَةٍ سَوَآءٍ..﴾(آل عمران: 64).....131.
- ﴿فَاعْفُ عَنْهُمْ وَاسْتَغْفِرْ لَهُمْ وَشَاوِرْهُمْ فِي الأَمْرِ﴾(آل عمران/ 159).....38.

(1) مرتبة على ترتيب السور.

❖ ــ ﴿ وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ ...﴾(النساء: 11 ــ 12).....26.
❖ ــ ﴿يَا أَيُّهَا ٱلَّذِينَ آمَنُواْ لاَ تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِٱلْبَاطِلِ...﴾(النساء:29ــ30).....21.
❖ ــ ﴿وَلاَ تَقْتُلُواْ أَنفُسَكُمْ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيما﴾(النساء:29).....22.
❖ ــ ﴿رسلا مبشرين ومنذرين﴾(النساء:165).....43.

❖ ــ ﴿فَمَنِ ٱضْطُرَّ فِي مَخْمَصَةٍ غَيْرَ مُتَجَانِفٍ لِإِثْمٍ..﴾(المائدة:3).....64.
❖ ــ ﴿ٱلْيَوْمَ أُحِلَّ لَكُمُ ٱلطَّيِّبَاتُ ...﴾(المائدة: 5).....131.

❖ ــ ﴿وَلاَ تَسُبُّواْ ٱلَّذِينَ يَدْعُونَ مِن دُونِ ٱللَّهِ...﴾(الأنعام:108).....42، 43.

❖ ــ ﴿وَلاَ تُفْسِدُواْ فِي ٱلأَرْضِ بَعْدَ إِصْلاَحِهَا ...﴾(الأعراف:56).....5، 20.
❖ ــ ﴿ وَأْمُرْ قَوْمَكَ يَأْخُذُواْ بِأَحْسَنِهَا﴾ (الأعراف: 144).....70.

❖ ــ ﴿وَٱتَّقُواْ فِتْنَةً لاَّ تُصِيبَنَّ ٱلَّذِينَ ظَلَمُواْ مِنكُمْ خَآصَّةً..﴾(الأنفال:25).....129.

❖ ــ ﴿ ذَٰلِكَ بِأَنَّهُمْ لاَ يُصِيبُهُمْ ظَمَأٌ...﴾(التوبة:120).....41.

❖ ــ ﴿يَٰأَيُّهَا ٱلنَّاسُ قَدْ جَآءَتْكُمْ مَّوْعِظَةٌ مِّن رَّبِّكُمْ وَشِفَآءٌ...﴾(يونس:57).....65.

❖ ــ ﴿ قُلْ هَـٰذِهِ سَبِيلِيۤ أَدْعُو إِلَىٰ ٱللَّهِ عَلَىٰ بَصِيرَةٍ ...﴾ (يوسف: 108).....129.

❖ ــ ﴿وَلاَ تَحْسَبَنَّ ٱللَّهَ غَافِلاً عَمَّا يَعْمَلُ ٱلظَّالِمُونَ ...﴾ (إبرهيم 42ــ 45).....98.

❖ ــ ﴿ٱذْهَبَآ إِلَىٰ فِرْعَوْنَ إِنَّهُ طَغَى...﴾(طه/ 43ــ44).....46.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

❖ ــ ﴿إِذْ نَادَىٰ رَبَّهُ أَنِّي مَسَّنِيَ ٱلضُّرُّ وَأَنتَ أَرْحَمُ ٱلرَّٰحِمِينَ...﴾(الأنبياء:83).....3.
❖ ــ ﴿وَمَآ أَرْسَلْنَاكَ إِلاَّ رَحْمَةً لِّلْعَالَمِينَ﴾(الأنبياء:105).....64.

❖ ــ ﴿هُو اجْتَبَاكُمْ وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي ٱلدينِ مِنْ حَرَجٍ﴾(الحج:77).....63.

❖ ــ ﴿وَلَوِ ٱتَّبَعَ ٱلْحَقُّ أَهْوَآءَهُمْ ...﴾(المؤمنون:71).....10.

❖ ــ ﴿وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُواْ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ..﴾(النور:4ــ5).....23.
❖ ــ ﴿ وَلاَ يَضْرِبْنَ بِأَرْجُلِهِنَّ لِيُعْلَمَ مَا يُخْفِينَ ...﴾(النور/31).....46.

❖ ــ ﴿ٱلَّذِينَ يَسْتَمِعُونَ ٱلْقَوْلَ فَيَــتَّبِعُونَ أَحْسَنَهُ...﴾(الزمر: 17).....70.

❖ ــ ﴿وَأَمْرُهُمْ شُورَى بَيْنَهُمْ﴾(الشورى/38).....38.

❖ ــ ﴿حتَّى تَفِيءَ إِلَى أَمْرِ اللهِ ﴾ (الحجرات: 9).....145.

❖ ــ ﴿فِي مَقْعَدِ صِدْقٍ﴾(القمر: 55).....81.

❖ ــ ﴿وَلاَ تُضَارُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ﴾(الطلاق:6).....29.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

فهرس الأحاديث[2]

طرف الحديث — الصفحة

- حديث «أتدرون من المفلس؟»..... 31.
- حديث «اتقوا الملاعن الثلاث.»..... 53.
- حديث «أخاف أن يتحدث الناس أن محمدا يقتل أصحابه..»..... 44، 45.
- الأثر عن عمر «أخشى أن تُواقِعوا المُومِسَات منهن»..... 133.
- حديث «إذا مر أحدكم في مجلس..»..... 32.
- حديث «إن دماءَكم وأموالَكم وأعراضَكم عليكم حرامٌ..»..... 30.
- حديث «تخيروا لنطفكم..»..... 134.
- حديث « تنكح المرأة لأربع..»..... 134.
- حديث «دع ما يريبك إلى ما لا يريبك»..... 47.
- حديث «عَلَى الْيَدِ مَا أَخَذَتْ..»..... 31، 110.
- قصة المرأة التي أفزعها عمر ﷺ فألقت ولدا..... 35.
- حديث جابر أن النبي ﷺ «قضى بالشفعة»..... 48.
- حديث «كلكم راع وكلكم مسؤول عن رعيته..»..... 111.
- «كونوا حيث شئتم ...»، وهو قول علي للخوارج..... 140.
- حديث «لاَ تَحَاسَدُوا، وَلاَ تَنَاجَشُوا، وَلاَ تَبَاغَضُوا..»..... 30.
- حديث «لا تزرموه..»..... 45.
- حديث «لا ضرر ولا ضرار..»..... 4،27، 63، 65، 92.
- حديث «لا يحتكر إلا خاطئ»..... 48.
- حديث «لا يحل مال امرئ مسلم..»..... 144.
- حديث «لَقَدْ رَأَيْتُ رَجُلاً يَتَقَلَّبُ فِي الْجَنَّةِ..»..... 33.
- الأثر عن عمر «لو تمالأ عليه أهل صنعاء»..... 34.
- الأثر عن علي «لو علمت أنكما تعمدتما لقطعتكما»..... 36.

(2) مرتبة على الحروف الهجائية.

- حديث «لولا قومك حديث عهدهم بكفر..».....44.
- حديث « ما نهيتم عنه فاجتنبوه..».....105.
- حديث «مروا أولادكم بالصلاة..».....49.
- حديث «من أشار على أخيه..».....33.
- أثر علي في تضمين الأجير.....37.
- حديث «من تطبب ولم يكن بالطب معروفا..».....110.
- حديث « مَنْ حَمَلَ عَلَيْنَا السِّلاحَ فَلَيْسَ مِنّا..».....138.
- « مَنْ خرج عن الطاعة..».....139.
- حديث «من ضار ضار الله به ومن شاقّ شاقّ الله عليه».....93.
- حديث «من الكبائر شتم الرجل والديه..».....47.
- حديث «من شهر على المسلمين سيفا..».....104.
- حديث «هل تدري يا ابن أم عبد كيف حكم الله في من بغى..».....140.
- حديث «يا عبادي إني حرمت الظلم..».....98.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

فهرس القواعد الفقهية والأصولية(3)

القاعدة الصفحة

(الاجتهاد لا ينقض بالاجتهاد)..... 87.

(إذا اجتمع الحلال والحرام غلب الحرام)..... 87.

(إذا تعارض المانع والمقتضي يقدم المانع)..... 108.

(إذا تعارض مفسدتان روعي أعظمهما ضرار بارتكاب أخفهما)..... 106.

(الاضطرار لا يبطل حق الغير)..... 122.

(تصرف الإنسان في خالص حقه إنما يصح إذا لم يتضرر به غيره)... 116.

(درء المفاسد أولى من جلب المصالح)..... 104.

(القديم يترك على قدمه)..... 115.

(كل ميتة نجسة إلا السمك والجراد)..... 87.

(الضرر الأشد يزال بالضرر الأخف)..... 106.

(الضرر لا يزال بالضرر)..... 113.

(الضرر لا يزال بمثله)..... 113.

(الضرر لا يكون قديما)..... 116.

(الضرر يدفع بقدر الإمكان)..... 102.

(الضرر يزال)..... 99، 112، 113، 114، 115، 116، 117، 121.

(الضرورات تبيح المحظورات)..... 117، 121.

(الضرورات تقدر بقدرها)..... 120، 121.

(لا ضرر ولا ضرار)..... 97، 102، 98.

(3) مرتبة على الحروف الهجائية.

(ما أبيح للضرورة يقدر بقدرها).....121.

(ما جاز لعذر بطل بزواله).....121.

(المشقة تجلب التيسير).....84، 87، 117.

(يتحمل الضرر الخاص لدفع ضرر عام).....114.

(يختار أهون الشرين أو أخف الضررين).....106.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

فهرس الأعلام(4)

- ابن الأثير ، أبو السعادات الجزري: 4.
- أحمد، ابن حنبل: 22، 27، 31، 33، 44، 144.
- ابن أبي إسحاق: 24.
- أبو أمامة، الباهلي: 140، 144.
- ابن باديس، عبد الحميد: 127.
- البخاري، محمد بن إسماعيل: 19، 34، 36، 47.
- البهوتي، منصور بن يونس: **83**.
- البورنو، محمد صدقي: 91، 117.
- البيهقي: 37، 140، 141، 144، 145.
- الترمذي، أبو عيسى: 31، 94.
- ابن تيمية، شيخ الإسلام: **12**، 35.
- أبو ثور: 34.
- ثور، ابن زيد الديلي: 19.
- الثوري، سفيان: 34.
- الجرجاني: 82.
- ابن جماعة، بدر الدين: **143**، 145.
- الجويني، إمام الحرمين: **59**.
- ابن حجر، العسقلاني: **47**.
- حذيفة بن اليمان، 132، 133.
- ابن حزم الظاهري: **45**، 94.
- الحسن البصري: **17**، 24، 25.
- الحسن بن علي: 47، 142.
- الحسين بن علي: 142.
- أبو حنيفة، النعمان بن ثابت: 33، 45، 69، 84، 145.
- أبو حيان الأندلسي: **6**.
- الخادمي: **85**.
- الخدري، أبو سعيد: 27
- خلاف، عبد الوهاب: 13، 69، 72، 91، 117.
- الخوارزمي: **57**.

(4) مرتبة باللقب أو اسم الشهرة على الحروف الهجائية، مع إهمال (ال) و (أبو) و(ابن) و(آل).

- الدارقطني: 27، 93، 94.
- أبو داود السجستاني: 93.
- الدباس، أبو طاهر: 84.
- الدبوسي، أبو زيد الحنفي: **85**.
- ابن دقيق العيد: **106**.
- الرازي، فخر الدين: **25**.
- ابن رجب، الحنبلي: **86**، 88، 93، 94، 95.
- ابن رشد، الحفيد: **34**، 72.
- رضوان، فتحي: 92، 117، 119.
- الريسوني، أحمد: 60.
- الزحيلي، وهبة: 117، 118.
- الزرقا، أحمد: 85، 116.
- الزرقا، مصطفى: 82، 83، 84، 85، 87، 88، 91، 96، 102، 105، 110، 114، 116، 117، 118، 122.
- الزركشي، بدر الدين: **106**.
- أبو زهرة، محمد: 13.
- الزهري، محمد بن شهاب: **19**، 141، 145.
- زهير بن ثابت: 94.
- سعيد بن المسيب: 34.
- السدي: 24.
- السرخسي، شمس الأئمة: **35**، 75، 83.
- سمرة بن جندب: 31.
- السمعاني، أبو المظفر: **60**.
- السيوطي، جلال الدين: **89**، 91، 117، 120، 121.
- الشاطبي، أبو إسحاق: **16**، 28، 39، 41، 42، 72، 90، 98.
- الشافعي، محمد بن إدريس: 31، 34، 45، 51، 83.
- شبير، محمد عثمان: 82، 91، 117.
- الشعبي، عامر بن شراحيل: 36.
- الشوكاني، محمد بن علي: **20**، 27، 72، 93، 94.
- ابن الصلاح، أبو عمرو: 94.
- الصنعاني: 111، 146.
- الضحاك: 24.
- طاوس، ابن كيسان: **24**، 26.

- الطبري، محمد بن جرير: **18**، 28.
- الطوفي: **4**، 56، 57، 64، 72، 95.
- ابن عاشور، محمد الطاهر: 10، 40، 55، 56، 57، 60، 90، 103.
- عبادة بن الصامت: 28.
- ابن أم عبد = ابن مسعود: 141.
- ابن عبد البر: 30، 83.
- ابن عباس، عبد الله ،الصحابي: 25، **28**، 143.
- عبد الله بن جعفر: 142.
- عبد الله بن خباب: 144.
- عبد الله بن عمرو بن العاص: 47.
- ابن العربي، 73.
- العز بن عبد السلام:10، 85، **86**، 106.
- عطاء، ابن أبي رباح: **24**، 25.
- عقلة، محمد: 92، 117.
- علي بن أبي طالب: 34، 37، 141، 142، 143، 145.
- علي حسب الله: 91، 117.
- عمر، ابن الخطاب: 24، 34، 36، **66**، 132، 133.
- ابن عمر، عبد الله: 34، 140.
- عمرو، ابن العاص: 22.
- عمرو بن شعيب: 49، 110.
- الغزالي، أبو حامد: **9**، 56، 57، 60، 128.
- القرطبي، المفسر: **6**، 19، 21، 24، **26**، 35.
- قتادة، ابن دعامة: 24 ،**27**.
- القرافي، شهاب الدين: **40**، 54، 86، **87**، 88، 89، 129.
- ابن القيم: **41**، 42، 52، 65.
- ابن كثير:19، **21**، 22، 23.
- الكرخي، أبو الحسن الحنفي: **71**، 84، 85.
- ابن ماجة: 27، 94.
- مالك، ابن أنس: 19، 27، 34، 45، 51، 59، 62،63، 72، 92، 144.
- مجاهد، ابن جبر:**18**،25.
- مروان بن الحكم: 141.
- مسروق، ابن الأجدع: **18**.
- ابن مسعود، عبد الله: 25.

- ابن مفلح: 142.
- ابن المقفع: 137.
- أبو موسى الأشعري: 32.
- ابن نجيم، 84، 85، 89، 91، 117.
- النووي، محي الدين: 32،33.
- أبو هريرة، عبد الرحمن بن صخر: 30، 31،33، 139.
- الواحدي: 25.
- أبو يعلى، القاضي الحنبلي: 22.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

فهرس الفرق والمذاهب[5]

- الحرورية= الخوارج: **142**، 145.
- الحنابلة: 66.
- الحنفية: 61، 66، 144.
- الخوارج: **140**، 142.
- الشافعية: 61، 66.
- الظاهرية: 61.
- المالكية: 53، 72.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

(5) مرتبة باللقب أو اسم الشهرة على الحروف الهجائية، مع إهمال (ال).

فهرس المصادر والمراجع(6)

1 ــ القرآن الكريم، برواية الإمام حفص.

2 ــ الاجتهاد (النص الواقع المصلحة)، د. احمد الريسوني، وأ. محمد جمل باروت، دار الفكر ــ دمشق، دار الفكر المعاصر ــ بيروت، ط1، 1420هـ/2000م.

3 ــ الإحكام في أصول الأحكام، لأبي محمد علي بن حزم الأندلسي (ت456هـ)، دار الحديث ــ القاهرة، ط1، 1404هـ.

4 ــ إحياء علوم الدين، للإمام أبي حامد الغزالي، دار الكتاب العربي ــ بيروت.

5 ــ الأدب الصغير والأدب الكبير، لأبي عمرو عبد الله بن المقفع (ت 142هـ)، تحقيق ودراسة د. إنعام فوّال: 40، دار الكتاب العربي ــ بيروت، ط3، 1420هـ/1999م.

6 ــ إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول، للإمام محمد بن علي الشوكاني، تحقيق وتعليق أبي حفص سامي بن العربي، دار الفضيلة ــ الرياض، ط1، 1421هـ/2000م.

7 ــ الإسلام مقاصده وخصائصه، د. محمد عقلة، مكتبة الرسالة الحديثة ــ عمّان، ط1، 1405هـ/1984م.

8 ــ الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان للشيخ زين العابدين بن إبراهيم بن نجيم (970هـ)، دار الكتب العلمية ــ بيروت، ط1، 1413هـ/1993م.

9 ــ الأشباه والنظائر في الفروع، للإمام جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي (ت 910هـ)، دار الفكر ــ بيروت.

10 ــ أصول التشريع الإسلامي، الشيخ علي حسب الله، دار الفكر العربي ــ القاهرة، ط7، 1417هـ/1997م.

(6) مرتبة باسم الكتاب على الحروف الهجائية، مع إهمال (ال).

11 ــ أصول السرخسي، للإمام أبي بكر محمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي (ت 490هـ)، تحقيق د. رفيق العجم، دار المؤيد ــ الرياض، دار المعرفة ــ بيروت، ط1، 1418هـ/1997م.

12 ــ أصول الفقه، الإمام محمد أبو زهرة، طبعة دار الفكر العربي.

13 ــ أصول الفقه الإسلامي، د. وهبة الزحيلي، دار الفكر ــ دمشق، ط1، 1406هـ/1986م.

14 ــ الاعتصام، للإمام أبي إسحاق إبراهيم بن موسى الشاطبي الغرناطي، ضبطه وصححه الأستاذ أحمد عبد الشافي دار الشريفة ــ الجزائر.

15 ــ أعلام الموقعين عن رب العالمين، لابن قيم الجوزية، حققه وعلق عليه وعمل فهارسه عصام فارس الحرستاني خرج أحاديثه حسان عبد المنان دار الجيل ــ بيروت، ط1، 1419 هـ /1998م.

16 ــ الأم لأبي عبد الله محمد بن إدريس الشافعي (ت204هـ)، دار المعرفة ــ بيروت، ط2، 1393هـ.

17 ــ الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، لـ د. محمد عبد القادر أبو فارس، دار الشهاب ــ باتنة، الجزائر، ط3، 1404هـ / 1984م.

18 ــ أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء، لقاسم بن عبد الله بن أمير علي القونوي (ت 989هـ)، تحقيق د. أحمد بن عبد الرزاق الكبيسي، دار الوفاء ــ جدة، ط1، 1406هـ.

19 ــ بداية المجتهد ونهاية المقتصد، لأبي الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن رشد القرطبي (ت 595هـ)، طبعة دار الفكر ــ بيروت.

20 ــ تأسيس النظر، للإمام أبي زيد عبيد الله بن عمر الدبوسي الحنفي (ت 430هـ)، مكتبة الخانجي، القاهرة، ط2، 1415هـ/1994م.

21 ــ تاريخ بغداد، لأبي بكر أحمد بن علي الخطيب البغدادي (ت463هـ)،دار الكتب العلمية ــ بيروت.

22 ــ التاريخ الكبير لأبي عبد الله محمد بن إسماعيل بن إبراهيم البخاري الجعفي (ت 256هـ)، تحقيق السيد هاشم الندوي، دار الفكر.

23 ــ تحرير الأحكام في تدبير أهل الإسلام، لبدر الدين ابن جماعة (ت733هـ)، طبعة دار الكتاب العربي ــ بيروت.
24 ــ تحفة الأحوذي بشرح جامع الترمذي، لأبي العلاء محمد عبد الرحمن بن عبد الرحيم المباركفوري (ت1353هـ)، دار الكتب العلمية ــ بيروت.
25 ــ تذكرة الحفاظ لمحمد بن طاهر القيسراني (ت507هـ)، تحقيق حمدي عبد المجيد إسماعيل، دار الصيمعي ــ الرياض، ط1، 1415هـ.
26 ــ تفسير البحر المحيط لمحمد بن يوسف الشهير بأبي حيان الأندلسي (ت745هـ)، دراسة وتحقيق الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، والشيخ علي محمد معوض، ود. زكريا عبد المجيد النوني، ود. أحمد النجولي الجمل، دار الكتب العلمية ــ بيروت، ط1، 1413هـ / 1993م.
27 ــ تفسير القرآن العظيم، إسماعيل بن عمر بن كثير الدمشقي أبو الفداء(ت774هـ)، دار الفكر، بيروت، 1401هـ.
28 ــ تقريب التهذيب، لأبي الفضل أحمد بن علي بن حجر العسقلاني (ت852هـ)، تحقيق الشيخ محمد عوامة، دار الرشيد ــ سوريا، ط1، 1406هـ/1986م.
29 ــ تلخيص الحبير في أحاديث الرافعي الكبير للحافظ أبي الفضل أحمد بن علي بن حجر العسقلاني (ت 852هـ)، تحقيق السيد عبد الله هاشم اليماني المدني، طبعة المدينة المنورة، 1384هـ/ 1964م.
30 ــ تهذيب التهذيب، للحافظ أبي الفضل أحمد بن علي بن حجر العسقلاني الشافعي (ت852هـ)، دار الفكر ــ بيروت، ط1، 1984م.
31 ــ التوقيف على مهمات التعاريف، لمحمد عبد الرءوف المناوي (ت 1031هـ)، تحقيق د. محمد رضوان الداية، دار الفكر ــ بيروت ــ دمشق، ط1، 1410هـ.
32 ــ جامع العلوم والحكم في شرح خمسين حديثا من جوامع الكلم، للإمام ابن رجب الحنبلي، تحقيق وتخريج أبي عمرو عماد زكي البارودي، المكتبة التوفيقية ــ القاهرة.

33 ــ الجامع لأحكام القرآن، محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح القرطبي أبو عبد الله (ت 671هـ)، تحقيق أحمد عبد العليم البردوني، دار الشعب، القاهرة، ط2، 1372هـ.

34 ــ جامع البيان عن تأويل آي القرآن، لأبي جعفر محمد بن جرير بن يزيد بن خالد الطبري (ت 310هـ)، دار الفكر، بيروت، 1405هـ.

35 ــ الجواهر المضية في طبقات الحنفية، لأبي محمد عبد القادر بن أبي الوفاء محمد بن أبي الوفاء القرشي (ت 775هـ)، مير محمد كتب خانه ــ كراتشي.

36 ــ الحلال والحرام في الإسلام للشيخ أحمد محمد عساف، دار إحياء العلوم ــ بيروت، ط5، 1405هـ/1985م.

37 ــ حلية الأولياء، لأبي نعيم أحمد بن عبد الله الأصبهاني (ت430هـ)، دار الكتاب العربي ــ بيروت، ط4، 1405هـ.

38 ــ خلاصة البدر المنير لعمر بن علي بن الملقن الأنصاري (ت408هـ)، مكتبة الرشد ــ الرياض، ط1، 1410هـ، تحقيق حمدي عبد المجيد إسماعيل السلفي.

39 ــ الدراية في تخريج أحاديث الهداية، لابن حجر العسقلاني، تحقيق السيد عبد الله هاشم اليماني المدني، دار المعرفة ــ بيروت.

40 ــ ذيل التقييد في رواة السنن والمسانيد، لأبي الطيب محمد بن أحمد الفاسي المكي (832هـ)، تحقيق كمال يوسف الحوت، دار الكتب العلمية ــ بيروت، ط1، 1410هـ.

41 ــ رسالة الطوفي في المصلحة، مدرجة في كتاب مصادر التشريع فيما لا نص فيه للشيخ عبد الوهاب خلاف، دار القلم ــ الكويت، ط6، 1414هـ/1993م.

42 ــ الروض المربع بشرح زاد المستقنع للإمام منصور بن يونس البهوتي (1051هـ)، تحقيق يوسف الشيخ محمد، المكتبة العصرية ــ بيروت، ط1، 1420هـ/1999م.

43 ــ زاد المسير لعبد الرحمن بن علي بن محمد الجوزي (ت 597هـ)، المكتب الإسلامي ــ بيروت، ط3، 1404هـ.
44 ــ سبل السلام للإمام محمد بن إسماعيل الصنعاني الأمير وهو شرح بلوغ المرام من أدلة الأحكام لابن حجر العسقلاني، تحقيق محمد عبد العزيز الخولي، دار إحياء التراث العربي ــ بيروت ط4، 1379هـ.
45 ــ سنن ابن ماجة، أبي عبد الله محمد بن يزيد القزويني (ت 275هـ)، تحقيق وترقيم محمد فؤاد عبد الباقي، دار الفكر ــ بيروت.
46 ــ سنن أبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني الأزدي (ت 275هـ)، تحقيق محمد محيي الدين عبد الحميد، دار الفكر ــ دمشق.
47 ــ سنن الترمذي واسمه الجامع الصحيح، لأبي عيسى محمد بن عيسى الترمذي السلمي (ت 279هـ)، تحقيق أحمد محمد شاكر وآخرون، دار إحياء التراث العربي ــ بيروت.
48 ــ سنن الدارقطني، الإمام أبي الحسن علي بن عمر البغدادي (ت 385هـ)، تحقيق السيد عبد الله هاشم يماني المدني، دار المعرفة ــ بيروت، طبعة 1386هـ/1966م.
49 ــ السنن الكبرى للإمام أبي عبد الرحمن أحمد بن شعيب النسائي (ت 303هـ)، تحقيق د.عبد الغفار سليمان البنداري ، وسيد كسروي حسن، دار الكتب العلمية ــ بيروت، ط1، 1411هـ / 1991م.
50 ــ السنن الكبرى، للإمام أبي بكر أحمد بن الحسين بن علي بن موسى البيهقي (ت 458هـ)، تحقيق محمد عبد القادر عطا، مكتبة دار الباز ــ مكة المكرمة، طبعة سنة 1414هـ/ 1994م.
51 ــ سير أعلام النبلاء، لأبي عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان بن قايماز الذهبي (ت748هـ)، تحقيق شعيب الأرناؤوط، ومحمد نعيم العرقسوسي، مؤسسة الرسالة ــ بيروت، ط9، 1413هـ.
52 ــ شرح تنقيح الفصول في اختصار المحصول في الأصول للإمام شهاب الدين أبي العباس أحمد بن إدريس القرافي المالكي (ت 684هـ)، طبعة

جديدة منقحة ومصححة، باعتناء مكتب البحوث والدراسات في دار الفكر ــ بيروت، 1424هـ/2004م.

53 ــ صحيح مسلم بشرح النووي، ، دار إحياء التراث العربي ــ بيروت، ط3، 1404هـ/1984م.

54 ــ الصحوة الإسلامية وهموم الوطن العربي والإسلامي، د. يوسف القرضاوي، مؤسسة الرسالة ــ بيروت، ط1، 1409هـ/1988م.

55 ــ صحيح البخاري، واسمه الجامع الصحيح المختصر للإمام محمد بن إسماعيل أبي عبد الله البخاري الجعفي (ت 256هـ)، تحقيق د. مصطفى ديب البغا، دار ابن كثير ــ اليمامة ــ بيروت، ط3، 1407هـ/ 1987م.

56 ــ صحيح مسلم للإمام أبي الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري (ت 261هـ)، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي ــ بيروت.

57 ــ صفوة الصفوة، للإمام أبي الفرج عبد الرحمن بن علي بن محمد الجوزي (ت 597هـ)، تحقيق: محمود فاخوري، ود. محمد رواس قلعه جي، دار المعرفة ــ بيروت، ط2، 1979م.

58 ــ طبقات الحفاظ، لأبي الفضل عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي(ت 911هـ)، دار الكتب العلمية ــ بيروت، ط1، 1403هـ.

59 ــ الطبقات الكبرى لأبي عبد الله محمد بن سعد بن منيع البصري الزهري (ت 230هـ)، دار صادر ــ بيروت.

60 ــ علم أصول الفقه، الشيخ عبد الوهاب خلاف، الزهراء ــ الجزائر، ط1، 1990م.

61 ــ الفتاوى للإمام الأكبر محمود شلتوت، دار الشروق ــ بيروت، ط12، 1403هـ/1983م.

62 ــ فتح الباري شرح صحيح البخاري، للإمام أبي الفضل أحمد بن علي بن حجر العسقلاني الشافعي (ت 852هـ)، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، ومحب الدين الخطيب، دار المعرفة ــ بيروت، طبعة 1379هـ.

63 ــ فتح القدير الجامع بين فني الرواية والدراية من علم التفسير، محمد بن علي الشوكاني(ت 1250هـ)، دار الفكر، بيروت.
64 ــ الفرق بين الفرق وبيان الفرقة الناجية، للإمام أبي منصور عبد القاهر بن طاهر بن محمد البغدادي(ت 429هـ)، دار الآفاق الجديدة ــ بيروت، ط2، 1977م.
65 ــ الفروق للإمام شهاب الدين أبي العباس الصنهاجي المشهور بالقرافي، تحقيق د. عبد الحميد هنداوي، المكتبة العصرية، صيدا ــ بيروت، ط1، 1423هـ/2002م.
66 ــ الفعل الضار والضمان فيه دراسة وصياغة قانونية مؤصلة على نصوص الشريعة الإسلامية وفقهها، انطلاقا من نصوص القانون المدني الأردني، مصطفى أحمد الزرقا، دار القلم ــ دمشق، دار العلوم ــ بيروت، ط1، 1409هـ/ 1988م.
67 ــ فقه الموازنات في الشريعة الإسلامية، د. عبد المجيد محمد السوسوة، دار القلم ــ الإمارات العربية المتحدة، ط1، 1425هـ/20004م.
68 ــ الفوائد البهية في القواعد والفوائد الفقهية، لمفتي دمشق محمود حمزة، دار الفكر ــ دمشق، ط1، 1406هـ / 1986م.
69 ــ قاعدة الأمور بمقاصدها، دراسة نظرية وتأصيلية، د. يعقوب عبد الوهاب الباحسين، مكتبة الرشد ــ الرياض، ط1، 1419هـ/1999م.
70 ــ القاموس المحيط، لمجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي الشيرازي، مكتبة النوري ــ دمشق.
71 ــ قضايا فقهية معاصرة، القسم الأول، د. محمد سعيد رمضان البوطي، مكتبة الفارابي ــ دمشق، ط5، مزيدة ومنقحة، 1414هـ/1994م.
72 ــ قضايا فقهية معاصرة وآراء أئمة الفقه فيها، الشيخ جلال عبد السلام، علم المعرفة ــ المنيا ــ مصر، طبعة 1422هـ / 2002م.
73 ــ قواعد الأحكام في مصالح الأنام، للإمام أبي محمد عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام السلمي (ت 660هـ)، دار الكتب العلمية ــ بيروت.

74 ــ قواعد الفقه، لمحمد عميم الإحسان المجددي البركتي الحنفي، دار الصدف ببلشرز ــ كراتشي، ط1، 1407هـ/ 1986م.
75 ــ القواعد الفقهية الكبرى وما تفرع عنها لـ د. صالح بن غانم السدلان، دار بلنسية للنشر والتوزيع ــ الرياض، ط1، 1417هـ.
76 ــ القواعد الفقهية والضوابط الفقهية في الشريعة الإسلامية، د. محمد عثمان شبير، دار الفرقان ــ عمّان، ط1، 1420هـ/2000م.
77 ــ القواعد في الفقه الإسلامي للحافظ أبي الفرج عبد الرحمن بن رجب الحنبلي (ت795هـ)، دار الكتب العلمية ــ بيروت، ط1، 1413هـ/ 1992م.
78 ــ كشاف القناع عن متن الإقناع للبهوتي (1051هـ)، طبعة دار عالم الكتب.
79 ــ الكافي لأبي عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر (ت463هـ)، دار الكتب العلمية ــ بيروت، ط1، 1407هـ.
80 ــ كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزدوي، للإمام علاء الدين عبد العزيز بن أحمد البخاري، تحقيق محمد المعتصم بالله البغدادي، دار الكتاب العربي ــ بيروت، ط3، 1417هـ / 1997م.
81 ــ لسان العرب لابن منظور، محمد بن مكرم بن منظور الأفريقي المصري (ت711هـ)، دار صادر ــ بيروت، ط1.
82 ــ المبدع في شرح المقنع لأبي إسحاق إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن مفلح الحنبلي (ت 884هـ)، المكتب الإسلامي ــ بيروت، طبعة 1400هـ.
83 ــ المبسوط لأبي بكر محمد بن أبي سهل السرخسي، دار المعرفة ــ بيروت، 1406هـ.
84 ــ مجالس التذكير من كلام الحكيم الخبير، للإمام المصلح المجدد عبد الحميد بن باديس، مطبوعات وزارة الشؤون الدينية، دار البعث ــ قسنطينة، ط1، 1402هـ /1982م.
85 ــ مجلة الثقافة الإسلامية، مجلة نصف سنوية، تصدر عن وزارة الشؤون الدينية والأوقاف ــ الجزائر، العدد الأول 1426هـ/2005م.

86 ــ مجموع فتاوى شيخ الإسلام أحمد بن تيمية، جمع وترتيب عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، بمساعدة ابنه محمد.

87 ــ المحلى بالآثار لأبي محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الظاهري (ت 456هـ)، تحقيق لجنة إحياء التراث العربي، دار الآفاق الجديدة ــ بيروت.

88 ــ مختار الصحاح لزين الدين محمد بن أبي بكر عبد القادر الرازي (ت 666هـ)، ترتيب محمود خاطر، تحقيق وضبط حمزة فتح الله، دار البصائر ــ مؤسسة الرسالة، بيروت، طبع سنة 1407هـ/1987م.

89 ــ والمدخل إلى مذهب الإمام أحمد، لعبد القادر بن بدران الدمشقي الحنبلي (ت1346هـ)، تحقيق د. عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة ــ بيروت، ط2، 1401هـ.

90 ــ المدخل الفقهي العام، الشيخ مصطفى أحمد الزرقا، دار القلم ــ دمشق، ط1، 1418هـ/1998م.

91 ــ المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية، د. عبد الكريم زيدان، مؤسسة الرسالة ــ بيروت، ط6، 1420هـ /1999م.

92 ــ المدخل لدراسة الفقه الإسلامي، د. حسين حامد حسان، مكتبة المتنبي ــ القاهرة.

93 ــ المستدرك على الصحيحين، للإمام أبي عبد الله محمد بن عبد الله الحاكم النيسابوري (ت 405هـ)، تحقيق مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية ــ بيروت، ط1، 1411هـ /1990م.

94 ــ المستصفى من علم الأصول، للإمام أبي حامد الغزالي، تحقيق د. محمد سليمان الأشقر، مؤسسة الرسالة ــ بيروت، ط1، 1417هـ /1997م.

95 ــ مشاهير علماء الأمصار، لأبي حاتم محمد بن أحمد التميمي البستي (354هـ)، دار الكتب العلمية ــ بيروت، طبعة 1959م.

96 ــ مصادر التشريع الإسلامي فيما لا نص فيه، عبد الوهاب خلاف، دار القلم ــ الكويت، ط6، 1414هـ /1993م.

97 ــ المصباح المنير، لأحمد بن محمد بن علي الفيومي، 146، طبعة الجيب، مكتبة لبنان، 1990م.

98 ــ المصلحة في التشريع الإسلامي، د. مصطفى زيد، تعليق د. محمد يسري إبراهيم، دار اليسر ــ مصر.
99 ــ المصنف لأبي بكر عبد الرزاق بن همام الصنعاني (211هـ)، تحقيق حبيب الرحمن الأعظمي، المكتب الإسلامي ــ بيروت، ط2، 1403هـ.
100 ــ معجم التعريفات، علي بن محمد السيد الشريف الجرجاني (ت 816هـ)، تحقيق محمد صديق المنشاوي، دار الفضيلة ــ القاهرة، طبعة 2004م.
101 ــ معجم مفردات ألفاظ القرآن، للراغب الأصفهاني، تحقيق نديم مرعشلي، دار الكتاب العربي ــ بيروت.
102 ــ معجم المحدثين لأبي عبد محمد بن أحمد بن عثمان بن قايماز الذهبي (ت748هـ)، تحقيق د. محمد الحبيب الهيلة، مكتبة الصديق ــ الطائف، ط1، 1408هـ.
103 ــ مفاتيح الغيب لفخر الدين الرازي، طبعة دار إحياء التراث العربي.
104 ــ مقاصد الشريعة عند ابن تيمية، د. يوسف أحمد البدوي، دار النفائس ــ الأردن، ط1، 1421هـ /2000م.
105 ــ مقاصد الشريعة الإسلامية، الشيخ محمد الطاهر بن عاشور الشركة التونسية للتوزيع ــ تونس، طبعة 1978م.
106 ــ مقاصد الشريعة الإسلامية وعلاقتها بالأدلة الشرعي، د. محمد سعد بن أحمد بن مسعود اليوبي، دار الهجرة ــ الرياض، ط1، 1418هـ /1998م.
107 ــ المقصد الأرشد في ذكر أصحاب الإمام أحمد، لبرهان الدين إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد بن مفلح (ت884هـ)، تحقيق عبد الرحمن بن سليمان العثيمين، مكتبة الرشد ــ الرياض، ط1، 1990م.
108 ــ الملل والنحل، للإمام محمد بن عبد الكريم بن أبي بكر الشهرستاني (ت 548هـ)، تحقيق محمد سيد كيلاني، دار المعرفة ــ بيروت، 1404هـ.
109 ــ مناهج الأصولية في الاجتهاد بالرأي في التشريع الإسلامي، د. محمد فتحي الدريني، مؤسسة الرسالة ــ بيروت، ط3، 1418هـ /1997م.

110 ــ مواهب الجليل شرح مختصر خليل، لأبي عبد الله محمد بن عبد الرحمن المغربي، المعروف بالحطاب (ت954هـ)، دار الفكر ــ بيروت، ط2، 1498هـ.

111 ــ موسوعة الفقه الإسلامي المعاصر، رئيس التحرير: الـ.د عبد الحليم عويس، دار الوفاء ــ المنصورة، ط1، 1426هـ/ 2005م

112 ــ الموطأ للإمام مالك بن أنس الأصبحي (ت179هـ)، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي ــ مصر.

113 ــ المنثور في القواعد لأبي عبد الله محمد بن بهادر بن عبد الله الزركشي (ت 794هـ)، تحقيق د. تيسير فائق أحمد محمود، طبعة وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية ــ الكويت ط2، 1405هـ.

114 ــ من فلسفة التشريع الإسلامي، د. فتحي رضوان، دار الكتاب اللبناني ــ بيروت، ط2، 1975م.

115 ــ منهاج السنة النبوية، لشيخ الإسلام أبي العباس أحمد بن عبد الحليم بن تيمية الحراني (ت728هـ)، تحقيق د. محمد رشاد سالم، مؤسسة قرطبة، ط1، 1406هـ.

116 ــ المهذب في فقه الإمام الشافعي للإمام أبي إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروزآبادي الشيرازي (ت476هـ)، طبعة دار الفكر ــ بيروت.

117 ــ الموافقات في أصول الشريعة، لأبي إسحاق إبراهيم بن موسى اللخمي الشاطبي الغرناطي (ت 790هـ)، شرحه الشيخ عبد الله دراز، وضع تراجمه محمد عبد الله دراز، فهرسه عبد السلام عبد الشافي محمد، دار الكتب العلمية ــ بيروت.

118 ــ القواعد الفقهية، د. محمد صدقي البورنو، مؤسسة الرسالة ــ بيروت، ط1، 1406هـ.

119 ــ الموطأ للإمام أبي عبد الله مالك بن أنس الأصبحي (ت 179هـ)، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي ــ القاهرة.

120 ــ نظرات في أصول الفقه، د. عمر سليمان عبد الله الأشقر، دار النفائس، عمّان، ط1، 1419هـ /1999م.

121 ــ نظرية الضرورة الشرعية مقارنة مع القانون الوضعي، د. وهبة الزحيلي، مؤسسة الرسالة ــ بيروت، ط4، 1405هـ /1985م.

122 ــ نظرية المصلحة في الفقه الإسلامي، د. حسين حامد حسان، مكتبة المتنبي ــ القاهرة، 1981م.

123 ــ نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي، د. أحمد الريسوني، الدار العلمية للكتاب الإسلامي ــ الرياض، ط4، 1416هـ /1995م.

124 ــ نيل الأوطار للإمام محمد بن علي الشوكاني (ت 1255هـ)، وهو شرح منتقى الأخبار من أحاديث سيد الأخيار لأبي البركات ابن تيمية، دار الجيل ــ بيروت، طبعة 1973م.

125 ــ الوجيزة في الأخلاق الإسلامية وأسسها، للشيخ عبد الرحمن حسن حبنّكة الميداني، مؤسسة الريان للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، ط1: 1418هـ 1997م.

126 ــ الوجيز في أصول الفقه، د. عبد الكريم زيدان، مؤسسة الرسالة ــ بيروت، ط7، 1419هـ /1998م.

127 ــ الوجيز في تفسير الكتاب العزيز لأبي الحسن علي بن أحمد الواحدي (ت 468هـ)، تحقيق صفوان عدنان داودي ، دار القلم ــ دمشق، الدار الشامية ــ بيروت، ط1، 1415هـ.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

المحتويات

الموضوع	الصفحة
المقدمة	ج
الفصل الأول: مبدأ دفع الضرر في الشريعة الإسلامية (تعريفه وتأصيله)	1
المبحث الأول: مفهوم مبدأ دفع الضرر	2
المطلب الأول: التعريف بالضرر	3
الفرع الأول: تعريف الضرر لغة واصطلاحا	3
الفرع الثاني: ضوابط الضرر وشروطه	6
الفرع الثالث: معنى المفسدة وعلاقتها بالضرر	8
المطلب الثاني: التعريف بمبدأ دفع الضرر وعلاقته بالمقاصد الشرعية	12
المبحث الثاني: تأصيل مبدأ دفع الضرر	15
المطلب الأول: تأصيل مبدأ دفع الضرر من الكتاب والسنة وآثار الصحابة	17
الفرع الأول: أدلة مبدأ دفع الضرر من نصوص الوحي	17
الفرع الثاني: أدلة مبدأ دفع الضرر من آثار الصحابة	33
الفرع الثالث: الدليل على مبدأ دفع الضرر من الإجماع	37
المطلب الثاني: تأصيل مبدأ دفع الضرر من الأصول الاجتهادية	38
الفرع الأول: سد الذرائع والنظر إلى المآلات	38
الفرع الثاني: المصلحة المرسلة (الاستصلاح)	54
الفرع الثالث: الاستحسان	69
الفصل الثاني: قواعد دفع الضرر في الشريعة الإسلامية	78
المبحث الأول: قواعد دفع الضرر (دراسة نظرية وتحليلية)	79
المطلب الأول: حقيقة القواعد الفقهية وتطورها وأهميتها	80
الفرع الأول: تعريف القواعد الفقهية لغة واصطلاحا	80
الفرع الثاني: لمحة تاريخية عن نشأة القواعد الفقهية	82
الفرع الثالث: أهمية القواعد الفقهية وموقعها من أصول الشريعة	85

المطلب الثاني: قاعدة (لا ضرر ولا ضرار) دراسة تحليلية وفقهية.....90.
الفرع الأول: أصل القاعدة.....91.
الفرع الثاني: موضوع القاعدة وحكمه.....95.
الفرع الثالث: علاقة قاعدة (لا ضرر ولا ضرار) بالمقاصد الكلية.....97.
الفرع الرابع: بعض التطبيقات العملية لقاعدة (لا ضرر ولا ضرار).....98.

المبحث الثاني: تصنيف فروع قاعدة (لا ضرر ولا ضرار).....100.
المطلب الأول: القواعد الوقائية من الضرر وتطبيقاتها.....101.
المطلب الثاني: القواعد التي تتضمن إزالة الضرر بعد وقوعه وكيفية ذلك.....108.
الفرع الأول: كيفية إزالة الضرر.....108.
الفرع الثاني: قواعد إزالة الضرر بعد وقوعه.....111.

المبحث الثالث: تطبيقات مبدأ دفع الضرر من خلال بعض القضايا المعاصرة.....123.
المطلب الأول: قضايا عامة تخص الأمة وتجسد مبدأ دفع الضرر في الإسلام.....124.
المطلب الثاني: بعض النوازل المعاصرة وكيفية معالجتها
بناء على مبدأ دفع الضرر.....129.

الخاتمة.....148.

الفهارس:
فهرس الآيات.....151.
فهرس الأحاديث والآثار.....154.
فهرس القواعد الفقهية.....156.
فهرس الأعلام.....158.
فهرس المصادر والمراجع.....162.
المحتويات.....173.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية