قاعدة "الضرر يزال" وتطبيقاتها الفقهية

منذرة بنت الحاج سوهيلي

16B0024

كلية الشريعة والقانون

جامعة السلطان الشريف علي الإسلامي

سلطنة بروناي دار السلام

رمضان ١٤٤١هـ / مايو ٢٠٢٠م

بسم الله الرحمن الرحيم

قاعدة "الضرر يزال" وتطبيقاتها الفقهية

منذرة بنت الحاج سوهيلي

16B0024

بحث مقدم لاستكمال متطلبات الحصول على درجة

البكالوريس في الفقه والقضاء

كلية الشريعة والقانون

جامعة السلطان الشريف علي الإسلامي

سلطنة بروناي دار السلام

رمضان ١٤٤١هـ / مايو ٢٠٢٠م

الإشراف

قاعدة الضرر يزال وتطبيقاتها الفقهية

منذرة بنت الحاج سوهيلي

16B0024

المشرف : الأستاذ الدكتور نعمان جغيم

التوقيع:_____ **التاريخ :** _____

عميد الكلية: الأستاذة الدكتورة الحاجة مس نور عيني بنت الحاج محي الدين

التوقيع: _____ **التاريخ :** _____

الإقرار

بسم الله الرحمن الرحيم

إنني أقر وأعترف أن هذا البحث العلمي من عملي وجهدي الشخصي ، أما المقتطفات والاقتباسات فلقد أشرت إلى مصادرها في هامش البحث.

التوقيع :

الاسم : منذرة بنت الحاج سوهيلي

رقم التسجيل : 16B0024

تاريخ التسليم :

إقرار بحقوق الطبع وإثبات مشروعية استخدام الأبحاث غير المنشورة

حقوق الطبع © ٢٠٢٠م لمنذرة بنت الحاج سوهيلي.

قاعدة "الضرر يزال" وتطبيقاتها الفقهية

لا تجوز إعادة إنتاج استخدام هذا البحث غير المنشور في أي شكل وبأي صورة (آلية كانت او إلكترونية أو غيرها) بما في ذلك الاستنساخ أو التسجيل، من دون إذن مكتوب من الباحث إلا في الحالات الآتية:

١. يمكن للآخرين اقتباس أية من هذا البحث غير المنشور في كتاباتهم بشرط الاعتراف بفضل صاحب النص المقتبس النص بصورة مناسبة.

٢. يكون لجامعة السلطان الشريف علي الإسلامية ومكتبتها حق الاستنساخ (بشكل الطبع أو صورة آلية) لأغراض مؤسساتية وتعليمية ولكن ليس لأغراض البيع العام.

٣. لمكتبة جامعة السلطان الشريف علي الإسلامية حق استخراج نسخ من هذا البحث غير المنشور إذا طلبتها مكتبات الجامعات ومراكز البحث الأخرى.

أكد هذا الإقرار: منذرة بنت الحاج سوهيلي.

رمضان ١٤٤١هـ / مايو ٢٠٢٠م

التوقيع : _____ التاريخ: _____

شكر وتقدير

الحمد لله والشكر لله رب العالمين، والصلاة والسلام على سيدنا محمد النبي الأمي الأمين وعلى آله وأصحابه الطيبين ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين، أما بعد؛

فأقدم خالص شكري وامتناني إلى الله تعالى على فضله حيث أتاح لي إنجاز هذا العمل بفضله، فله الحمد أولا وآخرا.

ثم أشكر أولئك الذين مدوا لي يد المساعدة، خلال هذه الفترة، وفي مقدمتهم أستاذي المشرف المحترم فضيلة الأستاذ الدكتور نعمان جغيم الذي حاول جاهدا في مساعدتي، وكان يحثّني على البحث، ويقوّي عزيمتي عليه فله من الله الأجر ومني كل تقدير حفظه الله ومتّعه بالصحة والعافية.

كما أشكر إلى فضيلة الأستاذة الدكتورة الحاجة مس نور عيني بنت الحاج محي الدين، عميد الكلية الشريعة والقانون، حفظها الله ووفقها لكل خير لما تبذله من اهتمام بطلاب كلية الشريعة بصفة عامة وطلاب البكالوريوس في فقه القضاء بصفة خاصة.

كما أشكر لحكومة جلالة سلطان بروناي دار السلام، التي متحتني منحة لمتابعة دراستي في جامعة السلطان الشريف علي الإسلامية. كما أشكر لجميع أفراد من أسرتي وزملائي الذين مدوا لي يد المساعدة، خلال هذه الفترة.

ملخص البحث

قاعدة "الضرر يزال" وتطبيقاتها الفقهية

يهدف هذا البحث إلى دراسة مفهوم قاعدة "الضرر يزال" وتطبيقاتها الفقهية. وقد تناول هذا البحث مفهوم القاعدة وأدلتها من القرآن الكريم والسنة النبوية والإجماع وتطبيقاتها، كما تناول البحث الفروع المهمة للقاعدة وتطبيقاتها الفقهية في مجال العبادات المعاملات والمناكحات وغيرها من أبواب الفقه الإسلامي. أما منهج البحث، فإن هذا البحث بحث مكتبي يعتمد على الرجوع إلى المصادر الأصلية والفرعية من كتب القواعد الفقهية وكتب الفقه على المذاهب الأربعة. وقد خلص البحث إلى نتائج أهمها أن الضرر في الواقع ينقسم إلى أقسام، وعلى الرغم من أن الأصل في الشريعة الإسلامية هو السعي إلى إزالة جميع أنواع الضرر، إلا أنه في الواقع لا يمكن إزالة جميع أنواع الضرر في جميع الأوقات والأحوال، ولذلك يكون اللجوء أحيانا إلى الموازنة بين المضار ودفع الأقوى منها مع تحمل الضرر الأقل عند تعذر رفع الضرر كله.

ABSTRAK

KAEDAH KEMUDARATAN YANG HARUS DIHILANGKAN DAN APLIKASI KAEDAH INI

Dalam latihan ilmiah ini penulis bertujuan untuk membincangkan mengenai kaedah "kemudaratan yang harus dihilangkan", serta perlaksanaan kaedah ini. Perkara-perkara utama yang akan dibincangkan oleh penulis adalah mengenai fahaman kaedah "kemudaratan yang harus dihilangkan", dalil-dalil mengenai kaedah ini merujuk kepada Al-Quran, Sunnah An-Nabawiyyah dan Ijma' ulama dan perlaksanaan kaedah ini, penulis juga akan menerangkan mengenai kaedah-kaedah yang termasuk di bawah kaedah ini, dan perlaksanaanya di dalam bab ibadah, muamalat, hal kekeluargaan dan sebagainya dari bab-bab Fiqh Islam. Adapun metadologi penulisan ilmiah ini adalah merujuk kepada beberapa buah buku-buku asal dan saduran daripada buku-buku kaedah fiqih dan fiqh dalam empat mazhab. Hasil kajian ini mendapati kemudaratan yang berlaku itu dibahagi kepada beberapa bahagian, walaupun prinsip asas dalam undang-undang Islam bertujuan untuk menghilangkan segala jenis kemudaratan, ini tidak bermaksud semua kemudaratan yang berlaku akan dihilangkan pada setiap masa dan keadaan. Oleh itu, pada hakikatnya perlulah diseimbangkan iaitu menghilangkan kemudaratan yang berat dan pada masa yang sama menanggung kemudaratan yang ringin, daripada menghilangkan kemudaratan itu sepenuhnya.

المحتويات البحث

محتويات البحث	الصفحة
صفحة البسملة	أ
صفحة العنوان	ب
الإشراف	ج
الإقرار	د
حقوق الطبع	ه
الشكر والتقدير	و
ملخص البحث	ز
ABSTRAK	ح
محتويات البحث	ط، ي، ك، ل
فهرس الآيات القرآنية	م، ن، س
الاختصارات	ع
مقدمة البحث	ف
الفصل الأول: مفهوم قاعدة "الضرر يزال"	ش
المبحث الأول: معنى قاعدة "الضرر يزال"	١
المطلب الأول: مفردات القاعدة والألفاظ ذات الصلة	١-٢

المطلب الثاني: المعنى الإجمالي للقاعدة	٢-٣
المبحث الثاني: أدلة قاعدة "الضرر يزال"	٤
المطلب الأول: الأدلة من القرآن الكريم	٤-٦
المطلب الثاني: الأدلة من السنة النبوية	٦-٧
المطلب الثالث: الأدلة من الآثار	٨
المطلب الرابع: الأدلة من الإجماع	٩
المبحث الثالث: تطبيقات قاعدة "الضرر يزال"	١٠
الفصل الثاني: القواعد المتفرعة عن قاعدة "الضرر يزال"	ت
المبحث الأول: قاعدة "الضرر لا يزال بالضرر"	١٢
المطلب الأول: أدلة القاعدة	١٢-١٣
المطلب الثاني: معنى القاعدة	١٣
المطلب الثالث: تطبيقات القاعدة	١٤
المبحث الثاني: قاعدة "درء المفاسد أولى من جلب المصالح"	١٥
المطلب الأول: أدلة القاعدة	١٥-١٨
المطلب الثاني: معنى القاعدة	١٨-١٩
المطلب الثالث: تطبيقات القاعدة	١٩-٢٠

المبحث الثالث: قاعدة "إذا تعارضت المصالح والمفاسد قدم الأرجح منهما على المرجوح"	٢١
المطلب الأول: أدلة القاعدة	٢١-٢٢
المطلب الثاني: معنى القاعدة	٢٢
المبحث الرابع: قاعدة "يُتحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام"	٢٣
المطلب الأول: التوضيح	٢٣
المطلب الثاني: فروع القاعدة	٢٤
المطلب الثالث: تطبيقات القاعدة	٢٤-٢٥
المبحث السادس: قاعدة "إذا تعارضت مفسدتان روعي أعظمهما ضرراً بارتكاب أخفهما"	٢٦
المطلب الأول: أدلة القاعدة	٢٦-٢٩
المطلب الثاني: معنى القاعدة	٢٩-٣٠
الفصل الثالث: تطبيقات الفقهية على قاعدة "الضرر يزال"	ث
المبحث الأول: تطبيقات قاعدة "الضرر يزال" في باب الطهارة	٣١
المطلب الأول: مفهوم التيمم	٣١-٣٣
المطلب الثاني: الأسباب التي تجعل التيمم مشروعاً	٣٤
المطلب الثالث: تطبيقات قاعدة "الضرر يزال" في باب الطهارة	٣٥
المبحث الثاني: تطبيقات قاعدة "الضرر يزال" في باب العبادات	٣٦
أولا: تعريف الصلاة	٣٦

ثانيا: دليل على مشروعية الصلاة	٣٦-٣٧
ثالثا: من تجب عليه الصلاة	٣٧
رابعا: صلاة المريض الذي لا يستطيع	٣٧-٣٨
خامسا: صلاة القصر	٣٨
سادسا: تطبيقات قاعدة "الضرر يزال" باب الصلاة	٣٩
المبحث الثالث: تطبيقات قاعدة "الضرر يزال" في باب المعاملات	٤٠
المطلب الأول: مفهوم الخيار	٤٠-٤٣
المطلب الثاني: تطبيقات قاعدة "الضرر يزال" في باب المعاملات	٤٣-٤٤
المبحث الرابع: تطبيقات قاعدة "الضرر يزال" في باب الطلاق	٤٥
المطلب الأول: معنى الطلاق	٤٥
المطلب الثاني: حكم الطلاق	٤٥-٤٦
المطلب الثالث: الحكمة في تشريع الطلاق	٤٧-٤٨
المطلب الرابع: تطبيقات قاعدة "الضرر يزال" في باب الطلاق	٤٨-٤٩
خاتمة البحث والتوصيات	٥٠-٥١
قائمة المصادر والمراجع	خ، ذ

فهرس الآيات القرآنية

رقم الآيات	السور والآيات	الصفحة
	سورة البقرة	
١٢٥	﴿ وَإِذْ جَعَلْنَا الْبَيْتَ مَثَابَةً لِلنَّاسِ وَأَمْنًا وَاتَّخِذُوا مِنْ مَقَامِ إِبْرَاهِيمَ مُصَلًّى ۖ وَعَهِدْنَا إِلَىٰ إِبْرَاهِيمَ وَإِسْمَاعِيلَ أَنْ طَهِّرَا بَيْتِيَ لِلطَّائِفِينَ وَالْعَاكِفِينَ وَالرُّكَّعِ السُّجُودِ ﴾	٤٩
١٢٦	﴿ وَإِذْ قَالَ إِبْرَاهِيمُ رَبِّ اجْعَلْ هَٰذَا بَلَدًا آمِنًا وَارْزُقْ أَهْلَهُ مِنَ الثَّمَرَاتِ مَنْ آمَنَ مِنْهُمْ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ۖ قَالَ وَمَنْ كَفَرَ فَأُمَتِّعُهُ قَلِيلًا ثُمَّ أَضْطَرُّهُ إِلَىٰ عَذَابِ النَّارِ ۖ وَبِئْسَ الْمَصِيرُ ﴾	٤٩
١٧٣	﴿ إِنَّمَا حَرَّمَ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةَ وَالدَّمَ وَلَحْمَ الْخِنْزِيرِ وَمَا أُهِلَّ بِهِ لِغَيْرِ اللَّهِ ۖ فَمَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ ۚ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ ﴾	٣٠
١٨٧	﴿ تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَقْرَبُوهَا ۗ ﴾	٥٢
٢٠٥	﴿ وَإِذَا تَوَلَّىٰ سَعَىٰ فِي الْأَرْضِ لِيُفْسِدَ فِيهَا وَيُهْلِكَ الْحَرْثَ وَالنَّسْلَ ۗ وَاللَّهُ لَا يُحِبُّ الْفَسَادَ ﴾	١١
٢١٩	﴿ يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ ۖ قُلْ فِيهِمَا إِثْمٌ كَبِيرٌ وَمَنَافِعُ لِلنَّاسِ وَإِثْمُهُمَا أَكْبَرُ مِنْ نَفْعِهِمَا ۗ ﴾	٢٥
٢٣١	﴿ وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ سَرِّحُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ ۚ وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لِتَعْتَدُوا ۚ ﴾	١٠
٢٣٣	﴿ وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ ۖ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ ۚ وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ ۚ لَا تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلَّا وُسْعَهَا ۚ لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَلَدِهِ ۚ ﴾	١٠
٢٦٧	﴿ وَلَا تَيَمَّمُوا الْخَبِيثَ مِنْهُ تُنْفِقُونَ ﴾	٣٥
٢٨٦	﴿ لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا ۚ ﴾	٤٣

سورة النساء		
١٣	﴿ تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ ۚ وَمَنْ يُطِعِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ يُدْخِلْهُ جَنَّاتٍ تَجْرِي مِنْ تَحْتِهَا الْأَنْهَارُ خَالِدِينَ فِيهَا ۚ وَذَٰلِكَ الْفَوْزُ الْعَظِيمُ ﴾	٥٠
٢٥	﴿ بَعْضُكُمْ مِنْ بَعْضٍ ۚ فَانْكِحُوهُنَّ بِإِذْنِ أَهْلِهِنَّ وَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ مُحْصَنَاتٍ غَيْرَ مُسَافِحَاتٍ وَلَا مُتَّخِذَاتِ أَخْدَانٍ ۚ فَإِذَا أُحْصِنَّ فَإِنْ أَتَيْنَ بِفَاحِشَةٍ فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ مِنَ الْعَذَابِ ۚ ذَٰلِكَ لِمَنْ خَشِيَ الْعَنَتَ مِنْكُمْ ۚ وَأَنْ تَصْبِرُوا خَيْرٌ لَكُمْ ۗ وَاللَّهُ غَفُورٌ رَحِيمٌ ﴾	٣١
٢٩	﴿ يا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ ۚ وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ ۚ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا ﴾	٤٥ ، ١١
٣٠	﴿ وَمَنْ يَفْعَلْ ذَٰلِكَ عُدْوَانًا وَظُلْمًا فَسَوْفَ نُصْلِيهِ نَارًا ۚ ﴾	١١
٤٣	﴿ وَإِنْ كُنْتُمْ مَرْضَىٰ ﴾	٣٥
١٠١	﴿ وَإِذَا ضَرَبْتُمْ فِي الْأَرْضِ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَنْ تَقْصُرُوا مِنَ الصَّلَاةِ إِنْ خِفْتُمْ أَنْ يَفْتِنَكُمُ الَّذِينَ كَفَرُوا ۚ إِنَّ الْكَافِرِينَ كَانُوا لَكُمْ عَدُوًّا مُبِينًا ﴾	٤٢
سورة المائدة		
٩٠	﴿ إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنْصَابُ وَالْأَزْلَامُ رِجْسٌ مِنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ ﴾	٢٥
٩١	﴿ إِنَّمَا يُرِيدُ الشَّيْطَانُ أَنْ يُوقِعَ بَيْنَكُمُ الْعَدَاوَةَ وَالْبَغْضَاءَ فِي الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ وَيَصُدَّكُمْ عَنْ ذِكْرِ اللَّهِ وَعَنِ الصَّلَاةِ ۖ فَهَلْ أَنْتُمْ مُنْتَهُونَ ﴾	٢٥
سورة الأنعام		
١٠٨	﴿ وَلَا تَسُبُّوا الَّذِينَ يَدْعُونَ مِنْ دُونِ اللَّهِ فَيَسُبُّوا اللَّهَ عَدْوًا بِغَيْرِ عِلْمٍ ۗ كَذَٰلِكَ زَيَّنَّا لِكُلِّ أُمَّةٍ عَمَلَهُمْ ثُمَّ إِلَىٰ رَبِّهِمْ مَرْجِعُهُمْ فَيُنَبِّئُهُمْ بِمَا كَانُوا يَعْمَلُونَ ﴾	٣٢ ، ٢٠
سورة الأعراف		
٥٦	﴿ وَلَا تُفْسِدُوا فِي الْأَرْضِ بَعْدَ إِصْلَاحِهَا ﴾	٥٢ ، ١١

سورة التوبة		
١١٢	﴿ وَالْحَافِظُونَ لِحُدُودِ اللَّهِ ﴾	٥٢
سورة الأنبياء		
٧٨	﴿ وَدَاوُودَ وَسُلَيْمَانَ إِذْ يَحْكُمَانِ فِي الْحَرْثِ إِذْ نَفَشَتْ فِيهِ غَنَمُ الْقَوْمِ وَكُنَّا لِحُكْمِهِمْ شَاهِدِينَ ﴾	١١
٧٩	﴿ فَفَهَّمْنَاهَا سُلَيْمَانَ ۚ وَكُلًّا آتَيْنَا حُكْمًا وَعِلْمًا ۚ وَسَخَّرْنَا مَعَ دَاوُودَ الْجِبَالَ يُسَبِّحْنَ وَالطَّيْرَ ۚ وَكُنَّا فَاعِلِينَ ﴾	١١
سورة النور		
٢	﴿ وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَائِفَةٌ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ ﴾	٥٣
٢٣	﴿ إِنَّ الَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ الْغَافِلَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ لُعِنُوا فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ وَلَهُمْ عَذَابٌ عَظِيمٌ ﴾	١١
سورة الزمر		
١٨	﴿ الَّذِينَ يَسْتَمِعُونَ الْقَوْلَ فَيَتَّبِعُونَ أَحْسَنَهُ ۚ أُولَٰئِكَ الَّذِينَ هَدَاهُمُ اللَّهُ ۖ وَأُولَٰئِكَ هُمْ أُولُو الْأَلْبَابِ ﴾	٣٤
٥٥	﴿ وَاتَّبِعُوا أَحْسَنَ مَا أُنْزِلَ إِلَيْكُمْ مِنْ رَبِّكُمْ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَأْتِيَكُمُ الْعَذَابُ بَغْتَةً وَأَنْتُمْ لَا تَشْعُرُونَ ﴾	٣٤
سورة الطلاق		
١	﴿ وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ ۚ ﴾	٥٢

الاختصارات

ج.	الجزء
د.ت.	دون تاريخ النشر
د.م.	دون مكان النشر
د.ن.	دون الناشر
ص.	الصفحة
م.	الميلادي
هـ.	الهجري

المقدمة

إن الحمد لله تعالى، نحمده ونستعينه ونستهديه، ونؤمن به ونتوكل عليه، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا، من يهد الله فلا مضل له ومن يضلل فلا هادي. والصلاة والسلام على المبعوث رحمة للعالمين سيدنا محمد وعلى آله وأصحابه وأتباعه أجمعين. رب اشرح لي صدري ويسر لي أمري واحلل عقدة من لساني يفقهوا قولي، وبعد؛

ففي هذا البحث، سأتناول قاعدة من القواعد الفقهية وهي "**الضرر يزال**". هذه القاعدة من القواعد المهمة، لأن الضرر ممنوع في الإسلام، كما في الدليل من القرآن الكريم؛

لقوله تعالى: ﴿ لَا تُضَارَّ وَٰلِدَةٌۢ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَّهُۥ بِوَلَدِهِۦ ﴾ [البقرة: ٢٣٣].

وأصل هذه القاعدة من الحديث النبوي؛

وقوله صلى الله عليه وسلم: ‹‹لا ضرر ولا ضرار›› أخرجه ابن ماجه في صحيحه، جزء ٣، صفحة ١٠٦، رقم ٢٣٤٠، الطبعة الأولى ، دار المعرفة، ٢٠٠٦م.

فالشريعة في مجموعها سهلة ميسرة خالية من التكاليف الشاقة والضرورة التي ترهق المكلف، ولكن قد أصاب الناس المشقة والضرر في العبادات والمعاملات وغيرها، فيأخذ الباحث الموضوع يبحث عن القاعدة الفقهية "الضرر يزال"، توفيق وهداية من الله عز وجل، وقد سميت هذا البحث بعنوان:

قاعدة "الضرر يزال" وتطبيقاتها الفقهية

هذا البحث ينقسم إلى ثلاثة فصول، تبدأ الباحثة بالفصل الأول تبين مفهوم قاعدة "الضرر يزال" وأدلتها، ثم تبين الباحثة تطبيقات هذه القاعدة، وبعد ذلك سوف تتكلم عن بعض فروع قاعدة "الضرر يزال" وتطبيقاتها، وأخيرا تبحث الباحثة عن تطبيقاتها في أبواب الفقه.

أهمية الموضوع وأسباب اختياره:

إن أهمية الموضوع وأسباب اختاره تتجلى فيما يلي:

١. أهمية الموضوع تنبع من الموضوع نفسه، فالقواعد الفقهية هي من قبيل المبادئ العامة في الفقه تتضمن أحكاما عامة تنطبق على الوقائع والحوادث التي تدخل تحت موضوعها، وهي من أفضل علوم الشرع كالقواعد الأصولية لأنهما تتعلق بالحياة الدنيوية والأخروية في العبادات والمعاملات وغيرها.
٢. قد ناقش العلماء القواعد الفقهية المتعددة في كتب مختلفة، وجد دراسات سابقة تتكلم عن هذه القاعدة بحثا مستقلا، ومن أجل ذلك اخترت الحديث عنها في هذا البحث.
٣. معرفة المقصود بهذه القاعدة وتطبيقاتها الفقهية.

إشكالية البحث:

أمور الحياة كثيرا ما تختلط فيها المنافع بالمضار، ولا تخلو حياة الأفراد والجماعات الإنسانية من التعرض للضرر، سواء كان ذلك الضرر ناتجا عن ظروف طبيعية أم كان من فعل الإنسان. ولما كان الضرر ينغص حياة الإنسان، ويسبب له عنتا وحرجا وتشويشا على ممارسة عباداته، فإن الشارع الحكيم قد جاء بمنع إيقاع الضرر على الغير بدون مبرر مشروع، كما شرع لمن وقع عليه الضرر أن يسعى إلى رفع ذلك الضرر. وبناء على ذلك وضع الفقهاء قاعدة "الضرر يزال". وتتمثل إشكالية هذا البحث في دراسة كيفية تطبيق هذه القاعدة في مسائل الحياة اليومية للأفراد والجماعات.

أسئلة البحث:

١) ما مفهوم قاعدة "الضرر يزال"؟
٢) ما هي القواعد المتفرعة عن قاعدة "الضرر يزال"؟
٣) ما تطبيقات قاعدة "الضرار يزال" في مختلف الأبواب الفقهية؟

أهداف البحث:

١) بيان المقصود بقاعدة "الضرر يزال".
٢) تفاصيل القواعد المتفرعة عن قاعدة "الضرر يزال".
٣) توضيح تطبيقات قاعدة "الضرار يزال" في مختلف الأبواب الفقهية.

حدود البحث

هذا البحث مجاله تطبيقات قاعدة "الضرار يزال" وما يتعلق بها في الفقه الإسلامي.

منهجية البحث:

يعتمد هذا البحث على المنهج الوصفي التحليلي، حيث تقوم الباحثة ببيان أصل هذه القاعدة من القرآن الكريم والسنة النبوية، وذكر أقوال العلماء عن مفهوم هذه القاعدة، ثم تقوم الباحثة باستقراء الفروع الفقهية التي هي تطبيقات لهذه القاعدة. أما الإجراءات التي تتبعها الباحثة في دراسة هذا الموضوع فتتلخص في الآتي:

- الرجوع إلى المصادر الأساسية التي بنيت عليها القاعدة، وهي نصوص القرآن الكريم والسنة النبوية.
- الدراسة المكتبية، وذلك بالرجوع إلى كتب القواعد الفقهية المتعلقة بهذا الموضوع سواء كان من الكتب العربية أو من الكتب الملايوية.
- الرجوع إلى الكتب الفقهية من أجل استقراء المسائل الفقهية المبنية على هذه القاعدة.

الدراسات السابقة:

لم أجد في مكتبة جامعة السلطان الشريف علي الإسلامية حول بحثا يتعلق بهذا الموضوع، لكني وجدت بعض الأبحاث التي تحدثت عن هذه القاعدة "الضرر يزال" من الجامعات الأجنبية. ومنها الأبحاث التالية:

١) **قاعدة "الضرر يزال" وأثرها في المعاملات المالية والطبية المعاصرة** – سنة ٢٠١٢م، ومؤلفه أمجد درويش أبو موسى. (عمادة الدراسات العليا والبحث العلمي كلية التربية ماجستير الدراسات الإسلامية الفقه المقارن؛ جامعة الأزهر). وهذا الكتاب يبين عن **قاعدة "الضرر يزال" وأثرها في المعاملات المالية والطبية المعاصرة** خصوصا. وأما الباحثة فإنها تتكلم عن قاعدة "الضرر يزال" وتطبيقاتها الفقهية.

٢) **قاعدة الضرر يزال وتطبيقاتها في الحسبة** – سنة ١٤٣٧هـ، ومؤلفه سهيل بن صالح الغامدي. (بحث تكميلي مقدم لنيل درجة الماجستير في قسم الحسبة والرقابة؛ جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية المعهد العلي للدوة والاحتساب قسد الحسبة والرقابة). وهذا الكتاب يبين عن **قاعدة الضرر يزال وتطبيقاتها في الحسبة** خصوصا. وأما الباحثة فإنها تتكلم عن قاعدة "الضرر يزال" وتطبيقاتها الفقهية.

٣) **القواعد الفقهية** للأستاذ نور الدين مختار الخادمي – سنة ٢٠٠٧م. (كتاب الأستاذ المحاضر بالمعهد الأعلى لأصول الدين؛ جامعة تونس الافتراضية). وهذا الكتاب يبيين عن **القواعد الفقهية**. وأما الباحثة فإنها تتكلم عن قاعدة "الضرر يزال" وتطبيقاتها الفقهية.

هيكل البحث:

- ❖ الفصل الأول: مفهوم قاعدة "الضرر يزال"
- ❖ الفصل الثاني: القواعد المتفرعة عن قاعدة "الضرر يزال"
- ❖ الفصل الثالث: التطبيقات الفقهية على قاعدة "الضرر يزال

الفصل الأول:

مفهوم قاعدة "الضرر يزال"

المبحث الأول:

معنى قاعدة "الضرر يزال"

في هذا الفصل، سأتكلم عن معنى قاعدة "الضرر يزال"، وأدلتها وتطبيقاتها. قبل بيان عناصر هذه القاعدة لابدَّ من بيان معناها من حيث مفرداتها والألفاظ ذات الصلة، والمعنى الإجمالي لها.

المطلب الأول: مفردات القاعدة والألفاظ ذات الصلة

١- الضرر

الضرر في اللغة: مأخوذ من ضرَّ، فيقال: ضرَّه يضرُّه ضرًّا. وهو يرجع في أصل اللغة إلى ثلاثة معان وهي: خلاف النفع، واجتماع الشيء، والقوة. فمن الأول: الضرر بمعنى الهزال، والضَرَّة، والضرير الذي به ضرر من عينه. ومن الثاني (اجتماع الشيء) ضاة ضرة أي ذات لبن، وضرة الإبهام أي اللحم المجتمع تحتها. والمضرُّ الذي له ضرة من مال وهو من صفة المال الكثير. ومن الثالث (القوة) الضربر، وهو قوي النفس. فيقال: فلان ذو ضرير على الشيء إذا كان ذا صبر ومقاساة.[١]

والضرر في الاصطلاح: ((الإخلال بمصلحة مشروعة للنفس أو الغير تعدياً أو تعسفاً أو همالاً)). فالمصلحة هي محل وقوع الضرر وهي: ((المنفعة التي قصدها الشارع الحكيم لعباده من حفظ دينهم ونفوسهم وعقولهم ونسلهم وأموالهم كبق ترتيب معين فيما بينها)).[٢]

٢- الإزالة

الإزالة من الزول، فيقال: زال يزول زوالاً. وهي في أصل اللغة إلى تنحي الشيء عن مكانه. ومنه زلت الشمس عن كبد السماء. ويقال أولته عن المكان وزولته. ولا يخرج المعنى الاصطلاحي للإزالة عن المعنى الاصطلاحي لها. فقال صاحبا معجم لغة الفقهاء: ((الإزالة التنحية والإذهاب)).[٣]

---

[١] شبير، محمد عثمان. (٢٠٠٠م). **القواعد الكلية والضوابط الفقهية**. الأردن: دار الفرقان. ص ١٦٤

[٢] شبير. (٢٠٠٠م). **القواعد الكلية والضوابط الفقهية**. ص ١٦٤

[٣] الرازي، أبي الحسين أحمد بن فارس بن زكريا. (١٩٧٩م). **معجم مقاييس اللغة لابن فارس**. د.م: دار الفكر. ج ٣ ص ٣٨

ويستعمل في معنى الإزالة ((الدفع)): وهو في اللغة يدل على تنحية الشيء من مكانه، فيقال: دفعت الشيء أدفعه دفعاً. والمدفَّع الفقير الذي يدفعه الناس عند سؤاله. ولا يخرج المعنى الاصطلاحي للدفع عن المعنى اللغوي له، ولذلك قال صاحب المغرب: الدفع معروف.[٤]

المطلب الثاني: المعنى الإجمالي للقاعدة

هذه القاعدة من جوامع الأحكام، وهي أساس لمنع الفعل الضار عن النفس والغير. وهي توجب رفع الضرر قبل وقوعه وبعده؛ لأن الوقاية خير من العلاج، فإذا وقع وجبت إزالته وترميم آثاره. فشرع الجهاد لمقاومة الأعداء وجبت العقوبة لقمع الإجرام، وشرعت الشفعة لدفع ضرر الجار أو الشريك.[٥]

ومعنى الضرر يدور حول معنى الشدة، والأذى وسوء الحال. وقد شرع الشارع الحكيم رفع الضرر النازل ودفعه قبل وقوعه، ومن ذلك قول النبي صلى الله عليه وسلم: ‹‹لا ضرر ولا ضرار››،[٦] وهذا يدخل في كل جوانب الحياة والتعامل بين الناس، إذ معناه: (لا يضر الرجل أخاه فينقصه شيئاً من حقه، والضِرار: فِعال من الضُّر، أي لا يجازيه على إضرار، بإدخال الضرر عليه. والضَرَر فعل الواحد، والضِرار: فعل الاثنين. والضرر ابتداء الفعل، والضرار الجزاء عليه. وقيل، الضرر: ما تضر به صاحبك، متنفع به أنت. والضرار: أن تضُرَّه من غير أن تنفع به، وقيل هما بمعنى وتكرارهما للتأكيد).[٧]

وقيل: (الضرر والضرار مثل القتل والقتال، فالضرر: أن تضر بمن لا يضرك، والضرار: أن تضر بمن قد أضرَّ بك – من غير جهة الاعتداء – بالمثل، والانتصار بالحق،[٨] وهو نحو قوله صلى الله عليه وسلم: ‹‹أدّ الأمانة إلى من ائتمنك، ولا تخن من خانك››.[٩]

وهذا معناه عند أهل العلم: لا تخن من خانك بعد أن انتصرت منه في خيانته لك. والنهي إنما وقع على الابتداء، أو ما يكون في معنى الابتداء، كأنه يقول: ليس لك أن تخونه – وإن كان قد خانك كما.. لم

---

[٤] شبير. (٢٠٠٠م). **القواعد الكلية والضوابط الفقهية**. ص ١٦٥

[٥] شبير. (٢٠٠٠م). **القواعد الكلية والضوابط الفقهية**. ص ١٦٥

[٦] أخرجه ابن ماجه. السندي. (٢٠٠٦م). **سنن ابن ماجه**. المرجع السابق. كتاب الأحكام – باب من بنى في حقه ما يضرّ بجاره. رقم الحديث : ٢٣٤٠. ج ٣ ص ١٠٦

[٧] علوان، إسماعيل بن حسن. (٢٠٠٠م). **القواعد الفقهية الخمس الكبرى والقواعد المندرجة تحتها**. الرياض: دار ابن الجوزي. ص ٣٤٢

[٨] علوان. (٢٠٠٠م). **القواعد الفقهية الخمس الكبرى والقواعد المندرجة تحتها**. ص ٣٤٢

[٩] أخرجه الشافعي. الشافعي، محمد بن إدريس. (٢٠٠١م). **الأم**. (د.م): دار الوفاء للطباعة والنشر والتوزيع. كتاب اعشرة النساء / الحجة على من خالفنا. رقم الحديث : ٢٣٢٦. ج ٦ ص ٢٦٩

يكن له أن يخوانك أولاً، وأما من عاقب بمثل ما عوقب به و أخذ حقه، فليس بخائن، وإنما الخائن من أخذ ما ليس له، أو أكثر مما له).[١٠]

ولأجل هذا، أرجع الشيخ عز الدين عبد السلام، الملقب ب ((سلطان العلماء))، جميع أحكام الشريعة إلى قاعدة جلب المصالح ودرء المفاسد،[١١] لأنه ما من حكم من أحكام الشريعة إلا ويتضمن أحد أمرين:

إما الحض على الفعل، أو الأمر به. وهذا لا يكون إلا لما فيه مصلحة العباد.

وإما زجر، أو نهي، أو تحذير من الفعل، وهذا إنما يكون لما فيه مفسدة تضر العباد.[١٢]

وقد **شرع الله** تبارك وتعالى من الأحكام ما يضمن سلامة الضرورات الخمس للمكلفين؛ فشرع دفع الضرر قبل وقوعه، ورفعه بعد وقوعه.[١٣]

فشرع مثلاً: الدفع للضرر الذي يتوقع حصوله، كما في النهي عن بيع الثمر قبل بدور صلاحه. فإن العلة فيه هي توقع فساد الثمر قبل بدو صلاحه، لأنه لو فسد لأدى ذلك إلى الخلاف والشحناء والعداوة والبغضاء بين المسلمين، فمنع منه دفعاً لهذا الضرر المتوقع حصوله، مع أنه غير متيقن، فإنه قد يباع الثمر قبل بدو صلاحه ولا يفسد.[١٤]

وشرع الرفع للضرر الحاصل، كما في جواز دفع الصائل مثلاً، فإنه يجوز لمن صال على عرضه وحرمه فإنه يجب عليه دفعه حتى لو أدى ذلك إلى قتل الصائل.[١٥]

وكذلك القول في المضطر إلى أكل الميتة، فإن الشارع أباح له الأكل منها – وهي في الأصل محرمة – حافظاً على نفسه وإبقاء لمهجته.[١٦]

وبتدقيق النظر في هذه القاعدة والقاعدة التي قبلها من القواعد الكلية (المشقة تجلب التيسير) نجد أن بينهما تقارباً، فالضرر نوع من المشقة، والمشقة تجلب التيسير، إذاً فإزالة الضرر هو نوع من التيسير، لأن بقاءه فيه مشقة على العباد.[١٧]

---

[١٠] علوان. (٢٠٠٠م). **القواعد الفقهية الخمس الكبرى والقواعد المندرجة تحتها**. ص ٣٤٢

[١١] علوان. (٢٠٠٠م). **القواعد الفقهية الخمس الكبرى والقواعد المندرجة تحتها**. ص ٣٤٣

[١٢] علوان. (٢٠٠٠م). **القواعد الفقهية الخمس الكبرى والقواعد المندرجة تحتها**. ص ٣٤٣

[١٣] علوان. (٢٠٠٠م). **القواعد الفقهية الخمس الكبرى والقواعد المندرجة تحتها**. ص ٣٤٣

[١٤] علوان. (٢٠٠٠م). **القواعد الفقهية الخمس الكبرى والقواعد المندرجة تحتها**. ص ٣٤٣

[١٥] علوان. (٢٠٠٠م). **القواعد الفقهية الخمس الكبرى والقواعد المندرجة تحتها**. ص ٣٤٣

[١٦] علوان. (٢٠٠٠م). **القواعد الفقهية الخمس الكبرى والقواعد المندرجة تحتها**. ص ٣٤٣

[١٧] علوان. (٢٠٠٠م). **القواعد الفقهية الخمس الكبرى والقواعد المندرجة تحتها**. ص ٣٤٣-٣٤٤

المبحث الثاني:

أدلة قاعدة "الضرر يزال"

تستند هذه القاعدة إلى نصوص كثيرة في القرآن والسنة والإجماع. وفيما يلي بيان لتلك الأدلة:

المطلب الأول: الأدلة من القرآن الكريم

١- نصوص تدل على النهي عن الضرر والمضارة:

كقوله تعالى: ﴿ وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ سَرِّحُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ ۚ وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لِتَعْتَدُوا ۚ ﴾[١٨]

أرشد الله تبارك وتعالى في هذه الآية عباده المؤمنين إلى أن من طلق امرأته ثم بدا له أن يراجعها، ونهاهم أن يراجوهن لقصد الإضرار بهن، كما كان يفعل أهل الجاهلية، وبعض المسلمين في صدر الإسلام قبل نزول تحديد الكلاق بثلث، إذ لم يكن الطلاق محدّداً بعدد معيّن، ولكن كان له عدة معلومة، فكان أحدهم يطلق المرأة حتى إذا أوشكت عدتها أن تنقضي راجعها، ثم يطلقها، ثم يراجعها، وهكذا، يقصد بذلك الإضرار بالمرأة، فلا هو يأوي إليها كما يأوي الزوج لزوجته، ولا هو يكلق سراحها لتتزوج بغيره، فيضرها بذلك، فأنول الله عز وجل تحديد عدد الطلاق، ونهاهم عن المراجعة بقصد الإضرار بهن، وكل ذلك لدفع الضرر عن المرأة.[١٩]

وقوله تعالى: ﴿ وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ ۖ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ ۚ وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ ۚ لَا تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلَّا وُسْعَهَا ۚ لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَلَدِهِ ۚ ﴾[٢٠]

ففي هذه الآية ينهى الله تبارك وتعالى كلاً من الكوجين اللذين حصل بينهما خصام وفرقة، أن يتخذ الطفل وسيلة للإضرار بالآخر، فتنهى الأم عن الامتناع عن إرضاع طفلها بقصد الإضرار بأبيه ، ما دامت تعطى

---

[١٨] سورة البقرة، الآية: ٢٣١

[١٩] علوان. (٢٠٠٠م). **القواعد الفقهية الخمس الكبرى والقواعد المندرجة تحتها**. المرجع السابق. ص ٣٣٨-٣٣٩

[٢٠] سورة البقرة، الآية: ٢٣٣

أجرة مثلها في الإرضاع، وينهى الأب عن للنتزاع الطفل من أمه بقصد أن يضرها بذلك، ما دامت تقبل أجرة مثلها من المرضعات، وما ذلك إلا لدفع الضرر عن الطفل.[٢١]

وقوله تعالى: ﴿ وَلَا تُفْسِدُوا فِي الْأَرْضِ بَعْدَ إِصْلَاحِهَا ﴾[٢٢]

وقوله تعالى: ﴿ وَإِذَا تَوَلَّى سَعَىٰ فِي الْأَرْضِ لِيُفْسِدَ فِيهَا وَيُهْلِكَ الْحَرْثَ وَالنَّسْلَ ۗ وَاللَّهُ لَا يُحِبُّ الْفَسَادَ ﴾[٢٣]

وقوله تعالى: ﴿ وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ ۚ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا . وَمَنْ يَفْعَلْ ذَٰلِكَ عُدْوَانًا وَظُلْمًا فَسَوْفَ نُصْلِيهِ نَارًا ۚ ﴾[٢٤]

وقوله تعالى: ﴿ إِنَّ الَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ الْغَافِلَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ لُعِنُوا فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ وَلَهُمْ عَذَابٌ عَظِيمٌ ﴾[٢٥]

فهذه الأيات تدل على أن كل ما يضر الإنسان والحيوان والنبات والأموال هو من قبيل الفساد في الأرض والظلم والعدوان، وأن كل ذلك مما يوجب سخط الله تعالى وعقابه في الآخرة، كما يوجب على الحاكم اتخاذ التدابير الزاجرة لمنعه وإزالة ما يترتب عليه من أثار.[٢٦]

نصوص تدل على إزالة الضرر. منها؛

قوله تعالى: ﴿ وَدَاوُودَ وَسُلَيْمَانَ إِذْ يَحْكُمَانِ فِي الْحَرْثِ إِذْ نَفَشَتْ فِيهِ غَنَمُ الْقَوْمِ وَكُنَّا لِحُكْمِهِمْ شَاهِدِينَ . فَفَهَّمْنَاهَا سُلَيْمَانَ ۚ وَكُلًّا آتَيْنَا حُكْمًا وَعِلْمًا ۚ وَسَخَّرْنَا مَعَ دَاوُودَ الْجِبَالَ يُسَبِّحْنَ وَالطَّيْرَ ۚ وَكُنَّا فَاعِلِينَ ﴾[٢٧]

ففي الآيتين ذكر لحادثة فعل ضار، وهو أن غنم شخص دخلت مزرعة آخر فرعت فيها وأفسدت الغلة. فذهبا إلى كل من داود وسليمان عليهما السلام ليقضيا بينهما فقضيا بحكمين مختلفين دون أن يُذكر في

---

[٢١] علوان. (٢٠٠٠م). **القواعد الفقهية الخمس الكبرى والقواعد المندرجة تحتها**. المرجع السابق. ص ٣٣٩

[٢٢] سورة الأعراف، الآية: ٥٦

[٢٣] سورة البقرة، الآية: ٢٠٥

[٢٤] سورة النساء، الآيات: ٢٩- ٣٠

[٢٥] سورة النور، الآية: ٢٣

[٢٦] شبير. (٢٠٠٠م). **القواعد الكلية والضوابط الفقهية**. المرجع السابق. ص ١٦٦

[٢٧] سورة الأنبياء، الآيات: ٧٨-٧٩

الآيتين حقيقة الحكمين، لطنهما أشارتا إلى أن رأي سليمان هو الصواب والعدل الذي يحقق التعادل عن الضرر والعوض فالأيتان تدلان على إزالة الضرر وترميم الأثار الناجمة عن الضرر. وقد نقل الطبري عن ابن عباس حكم سليمان عليه السلام في هذه الحادثة وهو: ((أن الحرث لا يخفى على صاحبه ما يخرج منه كل عام، فله من صاحب الغنم أن يبيع من أولادها وأصوافها ومنافعها حتى يستوفي ثمن الحرث)) في حين كان حكم داود عليه السلام أن يأخذ صاحب المزرعة الغنم لأنها تقارب قيمة الغلة التي أُفسدت.[٢٨]

المطلب الثاني: الأدلة من السنة النبوية

وردت عدة أحاديث تنفي الضرر والضرار، وتوجب إزالة الضرر وجبر آثاره ومن ذلك:

١- عن عبادة بن الصامت رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: ((لا ضرر ولا ضرار)).[٢٩]

ومن طريق أخرى للحديث عن عبادة بن الصامت رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى أن لا ضرر ولا ضرار. وللحديث ألفاظ عدة.[٣٠]

وهذا من جوامع كلم النبي صلى الله عليه وسلم، وقد سار هذا اللفظ حتى غدا قاعدة من القواعد الكلية، فإن هذه القاعدة يعبَّر عنها أيضاً باللفظ الوارد في الحديق/ فيقال: (قاعدة لا ضرر ولا ضرار).[٣١]

فالضرر بينا معناه سابقاً. وأما الضرار فقد اعتبر، الجوهري بمعنى الضرر، فيكون لفظ الضرار تأكيداً للضرر. ولكن أغلب العلماء فرقوا بين اللفظين، وهو الأولى؛ لأن حمل اللفظ على التأسيس أولى من حمله على التأكيد. والفرق بينهما أن الضرر إلحاق مفسدة بالغير مطلقاً، والضرار إلحاق مفسدة بالغير على وجه المقابلة كما قال ابن منظور: ((فيه حذف، أصله لحوق أو إلحاق ضرر بأحد ولا فعل ضرار مع أحد. ثم المعنى لا لحوق ضرر شرعاً إلا بموجب خاص مخصص. أما التقييد بالشرع فلأن الضرر بحكم القدر الإلهي لا ينتفي. وأما استثناء لحوق الضرر بموجب خاص فلأن الحدود والعقوبات ضرر لاحق بأهلها وهو مشروع بالإجماع، وإنما كان دليلاً خاصاً)).[٣٢]

---

[٢٨] شبير. (٢٠٠٠م). **القواعد الكلية والضوابط الفقهية**. ص ١٦٦-١٦٧

[٢٩] أخرجه ابن ماجه. السندي، محمد بن عبد الهادي. (٢٠٠٦م). **سنن ابن ماجه**. بيروت : دار المعرفة. كتاب الأحكام – باب من بنى في حقه ما يضرّ بجاره. رقم الحديث : ٢٣٤٠. ج ٣ ص ١٠٦.

[٣٠] علوان. (٢٠٠٠م). **القواعد الفقهية الخمس الكبرى والقواعد المندرجة تحتها**. ص ٣٤٠

[٣١] علوان. (٢٠٠٠م). **القواعد الفقهية الخمس الكبرى والقواعد المندرجة تحتها**. ص ٣٤٠

[٣٢] شبير. (٢٠٠٠م). **القواعد الكلية والضوابط الفقهية**. ص ١٦٧-١٦٨

٢- وقوله صلى الله عليه وسلم: ‹‹كل المسلم على المسلم حرام: دمه وماله وعرضه››.[٣٣] فهو يدل على عدم إلحاق الضرر بالغير.[٣٤]

٣- وقوله صلى الله عليه وسلم: ‹‹على اليد ما أخذت حتى تؤديه››.[٣٥] فالحديث يدل على وجوب رد المقبوض من مال الغير، ولا يبرأ إلا بمصيره إلى مالكه أو من يقوم مقامه. ويدخل في ذلك الغصب والوديعة والعارية. فالغاصب المعتدي على مال الغير يبقى مسئولاً عن أخذه المال حتى يرده إلى مالكه، وفي ذلك رفع للضرر.[٣٦]

٤- عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده رفعه قال: ‹‹من تطبب ولم يكن بالطب معروفاً، فأصاب نفساً فما دونها فهو ضامن››.[٣٧] فهو يدل على تضمين المتطبب ما أتلفه من نفس فما دونها سواء أصاب بالسراية أم وبالمباشرة وسواء كان عمداً أو خطأ. لأن التطبب تكلف الطب ولم يكن طبيباً. فالمتطبب من ليس له خبرة بالعلاج. وقد عقَّب الشاكبي على بعض أنواع الأدلة الواردة في القرآن بقوله: ((فإن الأدلة قد تأتي في معان مختلفة، ولكن يشملها معنى واحد شبيه بالأمر في المصالح المرسلة . . . . فتأتي السنة بمقتضى ذلك المعنى الواحد، فيعلم أو يظن أن ذلم المعنى مأخوذ من مجموع تلك الأفراد بناء على صحة الدليل الدال على أن السنة إنما جاءت مبينة للكتاب، ومثال هذا الوجه طلب معنى [٣٨] قوله صلى الله عليه وسلم: ‹‹لا ضرر ولا ضرار››.[٣٩]

---

[٣٣] أخرجه المسلم. القشيري، مسلم بن الحجاج. (١٩٩٤م). **صحيح مسلم بشرح النووي**. القاهرة: دار الحديث. كتاب البر والصلة والآداب – باب تحريم ظلم المسلم وخذله واحتقاره ودمه وعرضه وماله. رقم الحديث : ٢٥٦٤. ج ٨ ص ٣٦٣.

[٣٤] شبير. (٢٠٠٠م). **القواعد الكلية والضوابط الفقهية**. ص ١٦٨

[٣٥] أخرجه الترمذي. الترمذي، محمد بن عيسى. (٢٠٠٨م). **سنن الترمذي**. بيروت : دار الفكر. كتاب البيوع – باب ما جاء أن العارية مؤداة. رقم الحديث : ١٢٧٠. ج ٣ ص ٣٤.

[٣٦] شبير. (٢٠٠٠م). **القواعد الكلية والضوابط الفقهية**. ص ١٦٨

[٣٧] أخرجه البيهقي. البيهقي، أحمد بن الحسين. (٢٠٠٣م). **السنن الكبرى**. بيروت : دار الكتاب العلمية. كتاب القسامة – باب ما جاء فيمن تطبب بغير علم فأصاب نفساً فما دونها. رقم الحديث : ١٦٥٣٠. ج ٨ ص ٢٤٢.

[٣٨] شبير. (٢٠٠٠م). **القواعد الكلية والضوابط الفقهية**. المرجع السابق. ص ١٦٨

[٣٩] أخرجه ابن ماجه. السندي. (٢٠٠٦م). **سنن ابن ماجه**. كتاب الأحكام – باب من بنى في حقه ما يضرّ بجاره. رقم الحديث : ٢٣٤٠. ج ٣ ص ١٠٦

المطلب الثالث: الأدلة من الآثار

١- عن علي رضي الله عنه أن رجلين جاءا إليه لشهدا على رجل بالسرقة فقطعه علي رضي الله عنه، ثم أتياه بآخر فقالا هذا الذي سرق وأخطأ في الأول. فلم يجز شهادتهما على آخر، وأغرمهما دية الأول (أي دية اليد المقطوعة) وقال: ‹‹لو علمت أنكما تعمدتما لقطعتكما››.[٤٠]

فهو يدل على أن خطأ الشهوج في شهادتهم يعتبر تسبباً في الضرر ويوجب الضمان.[٤١]

٢- روي عن معاوية بن أبي سفيان: ‹‹أنه أُتي بمجنون قتل رجلاً، فكتب إليه معاوية أن أعقله، ولا تُقِد منه، فإنه ليس على مجنون قود››.[٤٢]

فهو يدل على أن المجنون مسؤول في ماله إذا صدر منه فعل ضار: كالقتل فإنه يتحمل الدية من ماله؛ لأن فعله من غير قصد يشبه قتل الخطأ، وقتل الخطأ يختص بالعقل دون القصاص.[٤٣]

٣- ورُوي عن علي رضي الله عنه: ‹‹أنه ضمن الغسال والصباغ. وقال لا يصلح الناس إلا بذلك››.[٤٤] فقد ضمنه ما يتلف بعمله أو ما يضيع عنده. وهذا استحسان على خلاف القواعد القياسية؛ لأن هؤلاء أجراء. والأجير لا يضمنن إلا بالتعدي على الأمانة أو التقصير في حفظهما.[٤٥]

---

(٤٠) أخرجه البخاري. البخاري، أبو عبد الله محمد بن اسماعيل. (٢٠١٢م). **صحيح البخاري وهو: الجامع المسند الصحيح**. القاهرة: دار التاصيل. كتاب الديات – باب إذا أصاب قوم من رجل هل يعاقب أو يقتص منهم كلهم. ج ٩ ص ٢٤

(٤١) شبير. (٢٠٠٠م). **القواعد الكلية والضوابط الفقهية**. المرجع السابق. ص ١٦٩

(٤٢) أخرجه مالك. المدني، محمد زكريا الكاندهلوي. **أوجز المسالك إلى موطأ مالك**. دمشق: دار القلم. كتاب العقول – باب ما جاء في جناية المجنون عن يحيى بن سعيد. رقم الحديث ١٥٠٧. ج ١٤ ص ٥٦٣

(٤٣) انظر: الأندلسي، أبو والد سليمان بن خلف. (د.ت). **كتاب المنتقى شرح موطأ امام دار الهجرة سيدنا مالك بن أنس رضي الله عنه**. القاهرة: دار الكتب الاسلامي. ص ٧١-٧٢

(٤٤) أخرجه الحنبلي. الزركشي، محمد بن عبد الله. (١٩٩٣هـ). **شرح الزركشي على مختصر الخرقي في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبلي**. الرياض: مكتبة العبيكان. رقم الحديث ٢١٢٣. ج ٤ ص٢٤٥

(٤٥) شبير. (٢٠٠٠م). **القواعد الكلية والضوابط الفقهية**. ص ١٦٩

قائمة المصادر والمراجع

القرآن الكريم

المراجع باللغة العربية

البخاري، أبو عبد الله محمد بن اسماعيل. (٢٠١٢م). **صحيح البخاري وهو: الجامع المسند الصحيح**. ط ١.القاهرة: دار التاصيل.

البخاري، أبو عبد الله محمد بن اسماعيل. (٢٠٠٨م). **موسوعة الحديث الشريف الكتب الستة**. ط ٣. الرياض : دار السلام.

البيهقي، أحمد بن الحسين. (٢٠٠٣م). **السنن الكبرى**. محمد عبد القادر عطا (المحقق). ط ٣. بيروت : دار الكتاب العلمية.

الترمذي، محمد بن عيسى. (٢٠٠٨م). **سنن الترمذي**. د.ط. بيروت : دار الفكر.

الجزيري، عبد الرحمن. (د.ت). **كتاب الفقه على المذاهب الأربعة**. د.ط. القاهرة: دار الحديث.

الدعاس، عزت عبيد.(د.ت). **القواعد الفقهية مع الشرح الموجز**. ط ٣. دمشق: دار الترمذي.

الرازي، أبي الحسين أحمد بن فارس بن زكريا. (١٩٧٩م). **معجم مقاييس اللغة لابن فارس**. عبد السلام محمد هارون (المحقق). ط ١. د.م: دار الفكر.

الزحيلي، محمد. (٢٠١٣م). **القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة**. ط ٤. دمشق: دار الفكر.

الزحيلي، وهبة. (١٩٨٥م). **الفقه الإسلامي وأدلته**. ط ٢. دمشق: دار الفكر.

الزرقا، أحمد بن محمد. (١٩٨٩م). **شرح القواعد الفقهية**. ط ٣. دمشق: دار القلم.

الزركشي، محمد بن عبد الله. (١٩٩٣هـ). **شرح الزركشي على مختصر الخرقي في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبلي**. ط ١. الرياض: مكتبة العبيكان.

السجستاني، أبي داود سليمان بن الأشعث. (٢٠٠٤م). **سنن أبي داود**. ط ١. الرياض: بيت الأفكار الدولية.

السدلان، صالح بن غانم. (١٤١٧هـ). **القواعد الفقهية الكبرى وما تفرع عنها**. ط ١. الرياض:دار بلنسية للنشر والتوزيع.

السندي، محمد بن عبد الهادي. (٢٠٠٦م). **سنن ابن ماجه**. خليل مأمون شيحا (المحقق). د.ط. بيروت: دار المعرفة.

الشافعي، محمد بن إدريس. (٢٠٠١م). **الأم**. رفعت فوزى عبد المطلب (المحقق). ط ١. د.م: دار الوفاء للطباعة والنشر والتوزيع.

الصابوني، محمد علي. (١٩٨٠م). **روائع البيان تفسير آيات الأحكام من القرآن**. ط ٣. دمشق: مكتبة الغزالي.

القسطلاني، أحمد بن محمد. (٢٠١٧م). **إرشاد الساري لشرح صحيح البخاري**. محمد عبد العزيز الخالدي (المحقق). ط ٤. بيروت: دار الكتب العلمية.

القشيري، مسلم بن الحجاج. (١٩٩٤م). **صحيح مسلم بشرح النووي**. عصاط الصبابطي، حازم محمد، عامد عامر (المحقق). ط ١. القاهرة: دار الحديث.

اللحجي، عبد الله بن سعيد محمد عبادي. (١٣٨٨هـ). **إيضاح القواعد الفقهية**. د.ط. د.م: مطبعة المدنى.

المدني، محمد زكريا الكاندهلوي. **أوجز المسالك إلى موطأ مالك**. تقي الدين الندوي (المحقق). ط ١. دمشق: دار القلم.

النووي، أبو زكريا محي الدين بن شرف. (٢٠٠٦م). **كتاب المجموع شرح المهذب للشيرازي**. محمد نجيب المطيعى (المحقق). ط ٣. الرياض: مكتبة الإرشاد.

الأندلسي، أبو والد سليمان بن خلف. (د.ت). **كتاب المنتقى شرح موطأ امام دار الهجرة سيدنا مالك بن أنس رضي الله عنه**. ط ١. القاهرة: دار الكتب الاسلامي.

شاكر، أحمد محمد. (١٣٥٤هـ). **نظام الطلاق في الإسلام**. ط ١. القاهرة: مكتبة السنة.

شبير، محمد عثمان. (٢٠٠٠م). **القواعد الكلية والضوابط الفقهية في الشريعة الفقهية**. ط ١. الأردن: دار الفرقان.

علوان، إسماعيل بن حسن. (٢٠٠٠م). **القواعد الفقهية الخمس الكبرى والقواعد المندرجة تحتها**. ط ١. الرياض: دار ابن الجوزي.

إسماعيل، محمد بكر. (١٤١٧هـ/١٩٩٧م). **الفقه الواضح من الكتاب والسنة على المذاهب الأربعة**. ط ٢. القاهرة: دار المنار.