

قاعدة الضرر لا يزال بالضرر الضوابط والتطبيقات

بحث من اعداد

أ.م.د. محمد كامل شهاب المعموري

أ. معهد الفنون الجميلة للبنين / بعقوبة

أ.م.د. محمد كامل شهاب المعموري || ٤٢٧

بالضرر تقرر أن الضرر لا يزال بضرر مثله أو أعظم منه . وان لهذا العلم فوائد و آثار تنعكس ايجابا في تكوين الملكة الفقهية لدى المختص في الفقه وتجعله أكثر واوسع فهما وإدراكا باحكام الشريعة ومقاصدها لذا تعد هذه القاعدة من القواعد المهمة لتحقيق المقاصد الشرعية حيث انها تقتضي تحقيق المصلحة ودفع المفسدة من أجل الحفاظ على دين وعقول وأموال واعراض الناس ، وان الشرط في هذه القاعدة هو أن يزال الضرر بلا إضرار بالغير . وكانت منهجية البحث

تقوم على الرجوع إلى المصادر الأصلية والحديثه في علم القواعد الفقهية وتخريج الأحاديث الواردة في البحث والتعريف بالمصطلحات اللغوية فيه ، وقد اشتمل البحث على مقدمة وثلاثة مباحث وخاتمة وملخص باللغة الانجليزية والهوامش والمصادر التي تم الرجوع إليها لإعداد البحث .

* * *

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

ملخص باللغة العربية

ان علم القواعد الفقهية من أعظم العلوم الشرعية ذي صلة بعلم الفقه وأصوله ، وان قاعدة (الضرر لا يزال بالضرر) تعد الأساس لمنع الفعل الضار عن النفس والغير وان العمل بهذه القاعدة يوجب رفع الضرر قبل وقوعه وبعده فإذا وقع الضرر وجبت ازالته . وأنها تعد قيذا لقاعدة (الضرر لا يزال بالضرر) وأنها بينت أن ازالة الضرر لا يجوز أن تكون وأحداث ضرر مثله ومن باب أولى أن لا تكون ازالته ضررا اكبر منه ، كما إذا لم يجد المضطر لدفع الهلاك جوعا إلا طعام مضطر مثله فانه لا يباح أن يتناوله .وان لا يزال الضرر بضرر أعظم منه ، وان الممنوع في مقابلة الضرر بالضرر هو المقابلة بغير حق اما اذا كانت المقابلة بحق معترف به شرعا فإنه يباح كما في العقوبات الشرعية التي تنزل بالمجرمين فإنها تكون رادعة وزاجرة لهم و لغيرهم . وان موضوع ازالة الضرر قبل وبعد وقوعه ذو أهمية في الشريعة ، لانه تناول أحكاما كبيرة ومتعلقه بحياة الناس . وان دراسته تؤدي إلى الاطلاع على أسرار الشريعة وإبراز مرونة الفقه الإسلامي وقدرتها على مواكبة العصر ومستجداته ، وإظهار القواعد الفقهية والرجوع إليها في الفتوى المعاصرة . وان قاعدة الضرر لا يزال

of people. And that his study lead to the knowledge of the secrets of the law and to demonstrate the flexibility of Islamic jurisprudence and its ability to keep abreast of the times and developments, and to show the rules of jurisprudence and reference in the contemporary fatwa. And that the basis (the damage does not remove by the damage), it is determined that the damage does not removed by the same damage or greater than it. The research methodology was based on reference to the original and modern sources in jurisprudence and the graduation of the Hadiths in the research and the definition of the linguistic terms in it. The research included an introduction in which the importance of the science of grammar and that the science benefits and effects reflected positively in the composition of the jurisprudential jurisprudence specialist. And make it more and wider understanding of the provisions of the Shariah and its purposes, so this rule of the important rules to achieve the purposes of legitimacy as it requires the interest and pay the corrupt in

Abstract:

The knowledge of jurisprudential rules is one of the great sciences of jurisprudence and is related to the science of jurisprudence and its origins. The rule (the damage does not remove by the damage) still the basis for preventing harmful action on oneself and others, and working on this rule requires lifting the damage before and after it. And it is considered a restriction of the rule (damage is removed) and it has shown that the removal of damage may not cause damage, such as the first part that is not removed more damage than it, as if not found forced to pay starvation only forced food like it is not allowed to eat. If the interview is legally recognized, it is permissible, as in the legitimate penalties that are inflicted on the criminals, it is a deterrent and a counterfeiting for them and others. The issue of removing damage before and after it is important in the Sharia, because it deals with provisions of great importance and related to the lives of people. And that his studies lead to judgments of great importance and the lives

المقدمة

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيدنا محمد ﷺ وعلى آله وصحبه ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين ...

وبعد؛ فإن علم القواعد الفقهية من أعظم العلوم الشرعية و انفعها وذي صلة قوية بعلم الفقه و اصوله وقد اهتم العلماء به اهتماما كبيرا و اعطوه من الرعاية والعناية والدراسة ما يستحق وتميز القواعد الفقهية من جميع الفروع المتناثرة التي لا تنحصر في جميع الأحكام الشرعية ، سواء في العبادات او المعاملات او الأحوال الشخصية او الحدود او الجنائيات او غيرها وان قاعدة الضرر لا يزال بالضرر تعد من الأحكام التي تمنع الضرر عن النفس و الغير ، وقد شرعت الشفعة لدفع ضرر الشريك أو الجار، وان هذه القاعدة تعد قيدا لقاعدة الضرر يزال وانها قد اوجبت ازالة الضرر شرط أن لا يكون بإحداث ضرر مثله ، كما إذا لم يجد المضطر لدفع الهلاك جوعا إلا طعام مضطر مثله فانه لا يجوز تناوله ، كما أنه لا يزال الضرر بضرر أعظم منه من باب اولى حيث أن الممنوع هو المقابله بغير حق خلافا لمقابلة الضرر بحق مشروع كما في العقوبات الشرعية التي تنزل بالمجرمين فإنها رادعة و زاجر لهم و للغير ، ولقد عرف علماؤنا فضل علم القواعد الفقهية فقد قال القرافي في مقدمة كتابه :

order to preserve the religion and the minds and money and the symptoms of people, and it requires the removal of damage before it and pay after the Occurrence and remove it is not like him to cause harm to or greater than that requirement in this rule is that the damage is still without damage to others. The research contains three topics, a conclusion, a summary of the English language, margins and sources that were consulted for the preparation of the research.



أن الشريعة اشتملت على أصول وفروع وان بالضرر ومعناها .
اصولها قسمان أحدهما : أصول الفقه والثاني : المبحث الثاني : ادلة قاعدة الضرر لا يزال بالضرر
في قواعد كلية فقهية مشتملة على أسرار الشرع و تأصيلها .
وحكمه وهي مهمة في الفقه عظيمة النفع وتظهر المبحث الثالث : ضوابط وتطبيقات قاعدة الضرر
رونق الفقه ، ومن ضبط (الفقه بقواعده استغنى عن لا يزال بالضرر وفيه مطلبان :
حفظ أكثر الجزئيات اندراجها في الكليات) ومن المطلب الأول : ضوابط قاعدة الضرر لا يزال
أسباب اختياري لهذا الموضوع : بالضرر
- العمل على ابراز اهمية قاعدة الضرر لا يزال المطلب الثاني : تطبيقات قاعدة الضرر لا يزال
بالضرر و القواعد الاخرى وضرورة الرجوع اليها بالضرر وأحمد الله تعالى واسأله أن ينفعني بهذا
في الفتوى المعاصرة البحث و ينفع به وان يجعله في سبيله انه على كل
- إبراز مرونة الفقه والشريعة وقدرتها على مواكبة شئ قدير وبالإجابة جدير
العصر ومستجداته الخاتمة : اهم النتائج التي توصلت اليها.

- بيان اهمية هذه القاعدة وانه لا يجوز ازالة الضرر
بضرر مثله أو أكبر منه

وأما منهجي في البحث فقد كان :

- الرجوع إلى المصادر الأصلية والحديثة في هذا العلم

- بيان موضع الايات من السور

- تخريج الأحاديث الواردة في البحث

- تعريف المصطلحات اللغوية الواردة في البحث

وتوضيح أهم النتائج من خلال الخاتمة

- بيان المصادر و المراجع التي رجعت اليها في

البحث ومن هنا تتضح اهمية الكتابة في هذا

الموضوع وقد اشتمل بحث هذا على مقدمة و ثلاثة

مباحث و خاتمة

المبحث الأول : تعريف قاعدة الضرر لا يزال



أ. م. د. محمد كامل شهاب المعموري || ٤٣١

تطلق على القاعدة منها الاصل والاساس والمسألة والقانون و الدليل و الدستور غير ان استعمال عبارة القاعدة هو التعبير السائد لما لهذه العبارة من اتفاق بين أهل العلم على مدلولها الاصطلاحي

٣- الضرر لغة : هو ضد النفع قال ضره ضرا وضررا أي الحق به اذى ، و يرجع أصل الكلمة إلى ثلاث معاني هي : خلاف النفع ، اجتماع الشيء ، القوة فمن الاول الضرر ضد النفع و يكون بالفتح ، و الثاني اجتماع الشيء نقول شاة ضره اي ذات لبن و ضره ، و من الثالث القوة تقول الضير اي قوي النفس^(٥)

٤- الضرر اصطلاحا : فان له أكثر من معنى منها: ان يدخل على غيره ضررا بما ينتفع هو به^(٦) ومنها: هو الاخلال بمصلحة مشروعة للنفس او للغير تعديا او تعسفا او اهمالا^(٧)

٥- الازالة لغة : فهو مأخوذ من الفعل زال يقال : زال يزول زوالا اي تحول وانتقل عن مكانه ، و يتعدى بالتضعيف يقال: ازلته وزولته اي نحاه وابعده يقال: ازال الله زواله اي دعا عليه بالهلاك^(٨)

٦- الازالة اصطلاحا: هي التنحية والاذهاب لذا فان

(٥) ينظر المعجم الوسيط ص ٥٣٧ ، المصباح المنير ٤٩٢/٢ ، المفردات للراغب ص ٢٩٣

(٦) ينظر جامع العلوم والحكم لابن رجب ، ص ٢٩٧

(٧) ينظر الضرر في الفقه الاسلامي ل احمد مواني ٩٧/١

(٨) ينظر المصباح المنير ٣٥٤/١ ، المعجم الوسيط ص

المبحث الأول

تعريف قاعدة الضرر

لا يزال بالضرر ومعناها

١- القاعدة لغة : اصل الاس والقواعد : الاساس وقواعد البيت اساسه^(١) لقوله تعالى ((وَإِذْ يَرْفَعُ إِبْرَاهِيمُ الْقَوَاعِدَ مِنَ الْبَيْتِ وَإِسْمَاعِيلُ))^(٢) وهي الاستقرار والثبات ، تقول القواعد من النساء اي النساء القاعدات والمستقرات في بيوت ابائهن او اوليائهن . ولعل المعنى المختار هو الاساس لان الأحكام الفقهية تبنى على القواعد. (كما تبنى السقوف والجدران على اساس البناء)^(٣)

٢- القاعده اصطلاحا : فلها عدة تعريفات منها (هو حكم أغلبي) ينطبق على معظم جزئياته (وينسب هذا التعريف الى الامام الحموي) ، ومنها : هي قضية كليه منطبقة على جميع جزئياتها وينسب هذا التعريف ابن النجار و المقري^(٤) ، وهناك عبارات

(١) ينظر لسان العرب ٣٦١/٣

(٢) سورة البقرة اية ٢١٧

(٣) ينظر مختار الصحاح ص ٣٩٩ مادة قعد ، لسان العرب ٢٣٩/١١ ، تاج العروس ٤٣٧/٢

(٤) ينظر شجرة النور الزكية ص ٢٣١ ، مقدمة تحقيق

القواعد للمقري ٥٣/١ - ٩٩ ، الاعلام ٢١٩/٧ ، شرح الكواكب المنير ٤٤/١ ، السحب الوابلة على ضرائح

الحنابلة ٨٥٤/٣

المعنى اللغوي يماثل المعنى الاصطلاح^(١)

وهناك ألفاظ لها صلة بالضرر منها الاتلاف والاعتداء ، حيث يعرف الاتلاف اصطلاحاً : بأنه اخراج الشيء من كونه منتفعا به منفعة مطلوبة عادة ، فاذا تعطل الشيء ولم يمكن الانتفاع به عادة كان تالفاً عند الفقهاء ، لذا اعتبر الفقهاء الاتلاف نوع من الضرر . واما الاعتداء فانه يعرف اصطلاحاً : بأنه الظلم وتجاوز الحد يقال :

اعتدى على حقه اي تجاوز عليه بغير حق ، لذا يكون الاعتداء نوع من الضرر وفرع منه^(٢) . اما معنى قاعدة (الضرر لا يزال بالضرر) ان الضرر يجب ازالته ولكنه لا يزال بمثله ومن باب اولي انه لا يزال بما هو أشد منه بل يجب ان يرفع بلا ضرر ان امكن ذلك وان لم يمكن ذلك فانه يزال بضرر اقل منه . واما اذا كان أحد الضررين اعظم من الاخر فاننا نفهم من القاعدة التي هي موطن البحث أن الضرر الاعظم لا يزال بالضرر الاخف وهذا امر يخالف الحكم الشرعي الذي ينص على أن الضرر الاعظم يزال بالضرر الأخف ، فلو فرضنا انه كان هناك ضرران متقابلان احدهما أعظم من الاخر فما الحكم حينئذ . الحكم هنا انه يجب ازالة الضرر الاعظم ولو ارتكبنا الضرر الأخف، وهذا امر متوافق مع قاعدة الضرر لا يزال بمثله ولكنه يزال بما هو أخف منه وهو يتفق مع الحكم الشرعي .

المبحث الثاني

ادلة قاعدة الضرر

لا يزال بالضرر وتأصيلها

١- من القران الكريم

قوله تعالى ((وَلَا تَمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لِّتَعْتَدُوا))^(٣) وقوله تعالى ((لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا))^(٤) وقوله تعالى ((وَلَا تُضَارُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ))^(٥) ووجه الدلالة : الآيات القرآنية تدل على النهي عن الضرر والحاقه بالغير^(٦) وهي تدل على الأمر بازالته بعد وقوعه ، فليس من الحكمة أن ينه عن الضرر ويلحقه بالغير ابتداء ، و يسكت عنه اذا وقع ولا يأمر بازالته ورفعه بعد وقوعه وان العلة هي دفع الضرر عن الناس وجلب المصالح لهم .

ومن أدلة قاعدة الضرر لا يزال بالضرر قوله تعالى ((وَالَّذِينَ اتَّخَذُوا مَسْجِدًا ضِرَارًا وَكُفْرًا وَتَفْرِيقًا بَيْنَ الْمُؤْمِنِينَ))^(٧) ان الآية دلت على تحريم الضرر وانه تعالى ساق حادثة بناء هذا المسجد في معرض الذم

(٣) سورة البقرة آية ٢٣١

(٤) سورة البقرة آية ٢٢٣

(٥) سورة الطلاق آية ٦

(٦) ينظر تفسير الرازي ١١/١٤٠، الباب في علوم الكتاب

لابن عادل الحنبلي ٧/٢٣٨، الموافقات للشاطبي ٣/١٣٥

(٧) سورة التوبة آية ١٠٧

(١) ينظر معجم فقه الفقهاء للقلعجي، ص ٥٦

(٢) ينظر القاموس المحيط ٤/١٣، بدائع الصنائع ٧/٤٦٦

، المصباح المنير ٣/١٧٤

أ. م. د. محمد كامل شهاب المعموري || ٤٣٣

فدل على. (ان الضرر مذموم)^(١)
 ٢- من السنة النبوية:
 قوله ﷺ (لا ضرر ولا ضرار)^(٢) هذا الحديث دل على نفي الضرر وتحريمه وهو متضمن رفع الضرر وازالته بعد وقوعه وقد جعل المرادوي والسيوطي وابن نجيم هذا الحديث دليلا واصلا للقاعدة (الضرر لا يزال بالضرر)^(٣)، ومنها ما رواه ابو جعفر رحمه الله عن سمرة بن جندب (رضي الله عنه) انه كان له عضد من نخل في حائط رجل من الأنصار قال: ومع الرجل اهله، قال: فكان سمرة يدخل إلى نخله فيتأذى به ويشق عليه، فطلب اليه أن يبيعه فأبى، فطلب اليه ان يناقله فأبى، فأتى النبي ﷺ فذكر ذلك له فطلب اليه النبي ﷺ أن يبيعه فأبى فطلب اليه أن يناقله فأبى قال: (فهبه له ولك كذا وكذا) امرا رغبة فيه فأبى فقال انت مضار فقال رسول الله

ﷺ للانصاري (اذهب فقلع نخله)^(٤) وجه الدلالة أن النبي ﷺ حاول رفع الضرر عن صاحب الحائط وازالته بشتى الطرق، فلما ابى صاحب الضرر ان يرفع ضرره حكم النبي ﷺ لصاحب الحائط أن يقلع نخلة الرجل المضار. وقال الامام احمد كل ما كان على هذه الجبهة وفيه ضرر يمنع من ذلك فان أجاب فيها والا اجبره السلطان^(٥) ومنها ما رواه أبو هريرة (رضي الله عنه) عن النبي ﷺ أنه قال: لا يمنعن احدكم جاره أن يغرز خشبة في جداره، قال أبو هريرة: مالي اراكم عنها معرضين والله لارمين بها بين اكتافكم^(٦) وجه الدلالة من الحديث أن النبي ﷺ اراد ان يرفع الضرر الواقع على الجار لانه محتاج الى غرز هذه الخشبة في جدار جاره، ولو لم يسمح له جاره بذلك لتضرر^(٧)

٣- ومن الأثر:

ما رواه يحيى المازني أن الضحاك ساق خليجا له

(١) ينظر أحكام القرآن للجصاص ٣٦٧/٤، أحكام القرآن لابن عربي ٣٧٧/٤، تفسير الرازي ٩٤/٦، تفسير القرطبي ٢٥٤/٨

(٢) أخرجه ابن ماجه ٧٨٤/٢، مسند الإمام أحمد ٤٣٨/٣٧ من حديث عبادة ابن صامت وقد احتج الامام احمد بهذا الحديث كما ذكر ابن مفلح في الفروع ٤٤٩/٦ وللحديث شواهد ينتهي بمجموعها إلى درجة الصحة او الحسن كما نقله المناوي في فيض القدير ٥٥٩/٦، خلاصة البدر المنير لابن الملقن ٤٣٨/٢

(٣) ينظر التحبير شرح التحرير للمرداوي ٣٨٤٦/٨، الاشباه والنظائر للسيوطي ص ٨٣، الاشباه والنظائر لابن نجيم ص ٨٥

(٤) اي طريقة من النخل وقيل انما هو عصيد من نخل، و اذا صار للنخلة جذع يتناول منه فهو عصيد، النهاية في غريب الحديث و الأثر لابن الأثير المبارك بن محمد ٢٥٢/٣

(٥) أخرجه أبو داود في سننه ٣٥٢/٣، البيهقي في سننه ١٥٧/٦، وأسناده فيه ضعف لانقطاع فيه بين الاباقر وسمرة فانه لم يسمع منه لأن أبا جعفر ولد سنة ٦٥ هـ و مات سمرة سنة ٥٩ هـ قاله ابن مفلح في الفروع ٤٥١/٦

(٦) ينظر جامع العلوم والحكم لابن رجب الحنبلي ص ٣٠٧، الفروع لابن مفلح ٤٥١/٦

(٧) أخرجه البخاري ٨٦٩/٢، صحيح مسلم ١٢٣٠/٣

من العريض^(١) فأراد أن يمر به في ارض محمد بن مسلمة (رضي الله عنه) فأبى محمد فقال له الضحاك لم تمنعن وهو لك منفعة تشرب منه اولاً واخراً ولا يضرك فأبى محمد فكلم فيه الضحاك عمر بن الخطاب (رضي الله عنه) فدعا أمير المؤمنين محمد بن مسلمة وأمره أن يخلي سبيله فقال محمد : لا فقال عمر لم تمنع اخاك ما ينفعه ، وهو لك نافع تسقي به وهو لا يضرك فقال محمد : لا والله فقال عمر (رضي الله عنه) والله ليمرن به ولو على بطنك فأمره عمر أن يمر به ففعل الضحاك^(٢)

وجه الدلالة:

ان عمر (رضي الله عنه) سعى من اجل ازالة الضرر عن الضحاك بالسماح له بان يمر خليجه في ارض محمد بن مسلمة لا سيما أنه لا ضرر في هذا الأمر على محمد بن مسلمة فلما ابى محمد بالسماح له بذلك اجبره عمر (رضي الله عنه) بذلك^(٣) فهذه الأدلة تدل على ان الضرر لا يزال بالضرر وان مضمون هذه القاعدة هو تحريم الضرر ووجوب ازالته وحتمية رفعه وانه لا يزال بضرر مثله أو أكثر منه

* * *

(٤) ينظر التمهيد لابن عبدالبر ٢٢٦/١٠ ، شرح الموطأ

لللباجي ٤٦/٦

(٥) أخرجه ابن ماجه ٧٨٦/٢

(٦) مسند الإمام أحمد ٣١٣/١

(٧) ينظر المستدرک علی الصحیحین ٥٨٠٢/٥٧

(٨) السنن الكبرى للبيهقي ٧٠٠٦/٦٩

(٩) سنن الدار قطني ٧٧/٣ رقم الحديث ٢٢٦٢

(١) ينظر التمهيد لابن عبدالبر ٢٣٣/١٠

(٢) الخليج كالنهر و العريض اسم وادي في المدينة ، المنتقى شرح الموطأ لللباجي ٤٦/٦ ، شرح الموطأ

للزرقاني ٤٣/٤ ، تاج العروس للزبيدي ٤٢١/١٨

(٣) أخرجه الإمام مالك في الموطأ ٥٧٤٦/٢ ، الشافعي

في مسنده بترتب السندي ١٣٤/٢ ، والبيهقي في سننه

١٥٧/٦ ، و اسناده صحيح كما قال ابن حجر في فتح

الباري ١١١/٥

أ. م. د. محمد كامل شهاب المعموري || ٤٣٥

٤- ان الضرر لا يزال بمثله وهذا قيد مهم بالنسبة القاعدة الضرر لا يزال بالضرر ومن امثلته ما لو أكره على قتل المسلم بالقتل فانه يعد ازالة ضرر بضرر مثله بخلاف اكل مال المسلم فانه ازالة للضرر بما هو اخف منه^(٥)

٥- انه يتحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام الا اذا كان أحدهما عاما والآخر خاصا فانه حينئذ يتحمل الضرر الخاص لدفع لضرر العام وهذا الضابط مبين على المقاصد الشرعية في تحقيق مصالح العباد ، ومن امثلتها جواز شق بطن الميتة لاجراج الولد اذا كانت ترجي حياته

٦- عدم جواز ازالة الضرر بضرر مثله او اشد منه
٧- ما ذكره الامام الغزالي حيث يقول : أن لا يحب لاخيه الا ما يحب لنفسه ، فكل ما لو عومل به شق عليه وثقل على قلبه ينبغي أن لا يعامل به غيره^(٦).

• **المطلب الثاني: تطبيقات قاعدة الضرر لا يزال بالضرر**

ان هذه القاعدة تعد من القواعد المهمة عند الفقهاء في تقرير الأحكام الشرعية للحوادث والمسائل المستجدة^(٧) وان نص هذه القاعدة ينفي الضرر و يوجب منعه مطلقا سواء كان الضرر عام أو خاص

(٥) ينظر شرح المجلة للاناسي ٦٤/١

(٦) ينظر احياء علوم الدين ٧٦/٢ معين الحكام ص ٢٤٤

(٧) ينظر الوجيز في ايضاح قواعد الفقه الكلية للدكتور

محمد صدقي ص ٧٧ ، المدخل الفقهي العام للاستاذ

احمد الزرقاء ٩٧٧/٢

المبحث الثالث

ضوابط وتطبيقات قاعدة

(الضرر لا يزال بالضرر)

- وفيه مطلبان :

المطلب الأول: ضوابط قاعدة الضرر لا يزال بالضرر:

لقد اهتم الفقهاء كثيرا بدراسة موضوع الضرر ومعالجة اثاره وذلك لما له من اهمية في استقرار

العلاقات بين الناس ، وقد وضعوا مجموعة من القواعد الفقهية تضبطه وتنظم اثاره ومن الضوابط :

١- انها تنظم قاعدة الضرر لا يزال بالضرر وتوضح الاثار المترتبة على تطبيق هذه القاعدة ، ومنها

قاعدة (الضرر يزال) واصل هذا الضابط قول النبي ﷺ : (لا ضرر ولا ضرار)^(١) ومن أمثلة هذا الضابط

الرد بالعيب وجميع انواع الخيارات والشفعة^(٢)

٢- ومنها الضرورات تبيح المحظورات كجواز اكل الميتة عند المخمصة^(٣)

٣- ما ابيح للضرورة يقدر بقدرها ومن امثلتها أن المضطر لا يأكل من الميتة الا بقدر سد الرمق^(٤)

(١) أخرجه الإمام مالك في الموطأ ٧٤٥/٢

(٢) ينظر فيض القدير ٤٣١/٦

(٣) ينظر الاشباه و النظائر لابن نجيم ص ٩٤

(٤) ينظر الاشباه و النظائر لابن نجيم ص ٣٥-٣٤

وكذلك وجوب رفعه قبل وقوعه وازالة اثاره ، وان انزال العقوبات المشروعة بالمحرمين لا يتعارض مع قاعدة الضرر لا يزال بالضرر وان وقع عليهم ضرر وذلك لان في انزال العقوبة عدلا ورفع لضرر اعظم^(١)، ومن تطبيقات هذه القاعدة :

١- انه لو انتهت مدة اجارة الأرض الزراعية قبل أن يحصد الزرع فان الأرض تبقى بيد المستأجر باجر المثل حتى يتم حصاد الزرع منعا لضرر المستأجر بقلع الزرع قبل أوانه^(٢)

٢- انه لا يجوز لانسان محتاج الى دفع الهلاك عن نفسه جوعا ان يأخذ طعام محتاج مثله

٣- اذا ظهر في المبيع عيب قديم وحدث عند المشتري عيب جديد امتنع رد المبيع القديم لتضرر البائع بالعيب القديم الا أن يرضى^(٣) ولو كان الامر بين ضررين احدهما اشد من الاخر انه يتحمل الاخف ولا يرتكب الاشد كما لو أن رجلا جرح ولو انه سجد سال دمه يجوز له أن يصلي قاعدا لان ترك السجود اهون من ترك الصلاة^(٤) ومن تطبيقاتها جواز رمي الكفار اذا تترسوا بالاسرى او الصبيان من المسلمين لدفع ضرر زحفهم^(٥) وكذلك جواز

الحجر على الطيب الجاهل والمكاري^(٦).

٤- ومن تطبيقاتها منع الجار من التصرف في ملكه تصرفا ضرر بجيرانه كاتخاذ معصرة أو فرن يؤدي الجيران وهي من باب اذا تعارضت مفسدة ومصلحة قدم رفع المفسدة ، ومن تطبيقاتها لو سلط شخص ميزاب بيته على الطريق العام بحيث يضر بالمارين فانه يزال وكذلك اذا تعدى على الطريق العام ببناء أو حفر فانه يزال و يضمن المعتدي ما الحقه من ضرر بالغير^(٧)

ومن هنا نجد أن قاعدة الضرر لا يزال بالضرر هي من القواعد المهمة لتحقيق المقاصد الشرعية كونها تقتضي تحقيق المصلحة ودفع المفسدة عن الناس، وانها توجب ازالة الضرر قبل وقوعه ودفعه بعد وقوعه وان الازالة لا تكون باحداث ضرر مثله او اعظم منه ، فشرط ازالة الضرر أن تكون بلا أضرار بالغير.

٥- ومن التطبيقات لقاعدة الضرر يزال دفع الضرر قبل وقوعه بالتدابير التي تزيل اثاره ومنها تفعيل نظام الحجر الصحي لدفع ضرر الأمراض المعدية، كما تصيينا اليوم جائحة كورونا مما اضطر المسؤولين لفرض الحجر الصحي خوفا من انتقال الفيروس عن طريق العدوى.

(١) ينظر الأشباه و النظائر للسيوطي ص ٨٤

(٢) ينظر المدخل الفقهي ص ٩٧٩

(٣) ينظر الوجيز ص ٨٢

(٤) ينظر الأشباه و النظائر لابن نجيم ص ٨٩

(٥) ينظر الوجيز ص ٨٥ ، المدخل الفقهي العام ص ٩٨٤

(٦) هو الذي يتعاقد مع راغبي السفر لنقلهم و نقل أمتعتهم

على دوابه وهو يشبه في الوقت الحاضر مركز السفر والنقل

(٧) ينظر القواعد الفقهية للسديلان ص ٥٠٦

الخاتمة

من خلال هذا البحث تبين لي ان قاعدة الضرر لا يزال بالضرر تنفي الضرر وتوجب تحريمه مطلقا سواء عاما او خاصا وانه يجب دفعه قبل وقوعه بالتدابير التي تزيل اثاره وان مقابلة الضرر بالضرر لا تجوز شرعا . تعتبر قاعدة الضرر لا يزال بالضرر من القواعد الفقهية التي يعتمد عليها الفقهاء في تقرير الأحكام الشرعية للحوادث المستجدة وقد عبر عنها الاستاذ الزرقاء بـ(لا ضرر ولا ضرار) وهو ما جعله أصلا لهذه القاعدة، وهي تتضمن دفع الضرر قبل وقوعه بما يمكن من التدابير التي تزيل اثاره علما ان انزال العقوبات المشروعة بالمجرمين لا ينافي هذه القاعدة وان ترتب عليهم ضرر بهم .ان هذه القاعدة تعتبر قيда لقاعدة الضرر يزال التي اوجبت ازالة الضرر -وان ازالته يجب ان لا تكون باحداث ضرر مثله او بضرر اعظم منه فالشرط ان يزال الضرر بلا ضرر بالغير ان امكن والا فباخف منه وعليه لا يجوز الانسان محتاج الى دفع الهلاك عن نفسه جوعا أن يأخذ ما لمحتاج مثله ان قاعدة الضرر لا يزال بالضرر هي من القواعد المهمة لتحقيق المصلحة ودفع المفسدة وهي ما تقتضيها قواعد الفرعية والتي تبين معنى الضرر وكيف تتم ازالته وهي تبين ما يجب على الانسان فعله ومالا يجب وتنظم شؤون العباد وتضع

وكذلك دفع انتشار الأمراض بقدر الاستطاعة وذلك بتعميم الاجراءات الوقائية مثل لبس الكمامة والقفازات والتعقيم والتعفير لدفع الاصابة بمرض كورونا او أي مرض ينتقل عن طريق العدوى. وكذلك فرض الحجر الصحي سواء على المرضى او على عموم المجتمع من اجل تحقيق السلامة للجميع.



الأسس المثلى والضوابط الجيدة التعامل بعضهم مع بعض.

ان هذه القاعدة هي الأساس لمنع الفعل الضار عن النفس او الغير -وتوجب رفع الضرر لذا وجبت العقوبة لقمع الاجرام وشرعت الشفعة لدفع ضرر الجار او الشريك .

يجب ازالة الضرر شرعا من غير ان لحق بازالته ضرر اخر أي أنه لا يرفع ولا يزال بضرر مثله ولا بما هو اعظم منه ، فلا يجوز الانسان أن يدفع الغرق عن ارضه باغراق ارض غيره .

الممنوع في مقابلة الضرر بالضرر هو المقابلة بغير حق اما اذا كانت المقابلة بحق فليس بممنوعه كما فالعقوبات الشرعية التي تنزل بالمجرمين فان انزال العقوبة بهم مقابلة مشروعة ردعا لهم وزجرا لغيرهم ان الامر اذا كان بين ضررين احدهما اشد من الاخر فيحمل الأخف ولا يرتكب الاشد اي انه يتم اختيار اخف الضررين مثل جواز شق بطن المرأة الميتة من اجل اخراج الجنين اذا كانت حياته ترجى .

المصادر

- ١- أحكام القران أحمد بن علي الرازي الجصاص ت (٣٧٠) ه تحقيق محمد الصادق قمحاوي ، دار التراث العربي بيروت ١٤٠٥ ه
- ٢- أحكام القران للقاضي محمد بن عبدالله ابو بكر بن العربي المالكي ت (٥٤٣) ه ، تحقيق عبدالقادر عطا ، دار الكتب العلمية ، بيروت ط ٣ ١٤٢٤ ه - ٢٠٠٣ م
- ٣- الاشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة تأليف زين العابدين ابراهيم بن نعيم
- ٤- الاعلام للمؤلف خيرالدين الزركلي توفي ١٣٩٦ ه ، دار العلم للملايين - بيروت ط ٤ ، ١٩٧٩ م
- ٥- الاشباه والنظائر عبدالرحمن بن أبي بكر السيوطي ت ٩١ ه ، دار المكتبة العلمية بيروت - ط ١
- ٦- احياء علوم الدين ابو حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي ت ٥٠٥ ه ، دار المعرفة - بيروت ٢٠١٠ م
- ٧- التلويح على التوضيح للامام سعد الدين التفتزاني ، ط ١ ، المطبعة الخيرية ١٣٢٢ ه
- ٨- السحب الوابلة على ضرائح الحنابلة محمد بن عبدالله بن حميد النجدي تحقيق عبد الرحمن بن سلمان ، ط ١ مؤسسة الرسالة ١٤١٦ ه ، ١٩٩٦ م
- ٩- التحبير شرح التحرير علي بن سليمان المرادوي



أ.م.د. محمد كامل شهاب المعموري || ٤٣٩

- الحنبلي ، مكتبة الرشد ط ١ ، ١٤٢١ هـ
- ١٠- التمهيد لما في الموطأ من المعاني والاسامي يوسف بن عبدالله بن محمد بن عبدالبر النمري الاندلسي ، تحقيق مجموعة من المحققين طبعة الاوقاف المغربية
- ١١- السنن الكبرى ابو بكر احمد بن الحسين البيهقي ت ٤٥٨ هـ دار المعارف العثمانية - الهند ط ١ ، ١٣٥٣ هـ
- ١٢- الضرر في الفقه الاسلامي احمد موافي ، ط ١ دار ابن عفان ١٤١٨ هـ
- ١٣- مفردات الفاظ القرآن الراغب الأصفهاني تحقيق صفوان عدنان داودي ، ط ٤ ، دار القلم - دار الشامية ١٤٣٠ هـ
- ١٤- القاموس المحيط محمد بن يعقوب الفيروز آبادي الشيرازي ت (٨٢٦) هـ ، المطبعة المصرية ط ٣
- ١٥- اللباب في علوم الكتاب عمر بن علي بن عادل الحنبلي ، تحقيق عادل أحمد الموجود ، دار الكتب العلمية ط ١
- ١٦- القواعد الفقهية الكبرى صالح بن غانم السدلان ط ١ ، بلنسية للنشر و التوزيع ١٤١٧ هـ
- ١٧- الفروع شمس الدين المقدسي أبو عبدالله بن مفلح ت (٧٦٣) هـ تحقيق أبو الزهراء حازم القاضي ، دار الكتب العلمية - بيروت ط ١ ، ١٤١٨ هـ
- ١٨- الفروق للمؤلف ابو العباس احمد بن ادريس الصنهاجي القرافي ت (٦٨٤) هـ
- ١٩- القواعد محمد بن محمد بن أحمد المقري
- تحقيق الدكتور محمد الدردابي طبعة دار الأمان الرباط ٢٠١٢ م
- ٢٠- المستدرک على الصحيحين ابو عبدالله الحاكم النيسابوري ت (٤٠٥) هـ ، دار الكتب العربية بيروت
- ٢١- الموافقات ابراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الشاطبي الغرناطي ، تحقيق مشهور بن حسن ، دار ابن عفان
- ٢٢- المدخل الفقهي العام الشيخ مصطفى بن الشيخ أحمد بن الشيخ محمد الزرقاء من علماء مذهب الاحناف في الشام ت (١٤٢٠) هـ
- ٢٣- المعجم الوسيط تأليف جماعة من العلماء بمجمع اللغة العربية بمصر
- ٢٤- المصباح المنير في تهذيب تفسير ابن كثير تأليف مجموعة من العلماء بأشراف الشيخ صفى الرحمن المباركفوري
- ٢٥- النهاية في غريب الحديث و الاثر لابن الأثير المبارك بن محمد ت (٦٠٦) هـ
- ٢٦- المنتقى شرح موطأ الإمام مالك ، سلمان بن خلف بن سعد الباجي الاندلسي ت (٤٩٣) هـ ، ط ١ ١٣٣١ هـ
- ٢٧- الوجيز في ايضاح قواعد الفقه الكلية للدكتور محمد صدقي بن أحمد بن محمد الغزي ، مؤسسة الرسالة
- ٢٨- تاج العرويين من جواهر القاموس ، محمد بن محمد بن عبدالرزاق الحسين الزبيدي ت (١٢٠٥) هـ ، تحقيق مجموعة من المحققين ، دار الهداية

٤٤٠ || أ.م. د. محمد كامل شهاب المعموري

- ٢٩- خلاصة البدر المنير سراج الدين عمر بن علي بن احمد ابن الملقن الشافعي ت (٨٠٤) هـ ، مكتبة الرشد للنشر و التوزيع ١٤١٠ هـ
- ٣٠- سنن الدار قطني الحافظ علي بن عمر الدار قطني ت (٣٨٥) هـ ، تحقيق محمد محي الدين عبدالحميد ، دار الفكر بيروت
- ٣١- تفسير الرازي ابو عبدالله بن محمد بن عمر بن حسين القرشي الرازي ت (٦٠٦) هـ
- ٣٢- تفسير القرطبي ابو عبدالله محمد بن احمد بن أبي بكر الانصاري شمس الدين القرطبي (٦٧١) هـ ، تحقيق احمد بن عبدالعليم البردوني ، دار الشعب ، القاهرة ، ط ١ ، ١٣٧٢ هـ
- ٣٣- جامع العلوم و الحكم للفقهاء زين العابدين أبي الفرج البغدادي ثم الدمشقي الشهير بأبن رجب ، تحقيق شعيب الأرنؤوطي - بيروت مؤسسة الرسالة ، ط ٣ (١٤١٢) هـ
- ٣٤- سنن ابن ماجه محمد بن يزيد القزويني ت (٢٧٧) هـ ، تحقيق فؤاد عبدالباقي ، دار الكتب العلمية - بيروت
- ٣٥- شرح الجلال الامام جلال الدين محمد بن شهاب الدين احمد بن كمال الدين محمد بن ابراهيم بن احمد الانصاري المحلي عن متن جمع الجوامع مع حاشية البناني
- ٣٦- شرح الكوكب المنير محمد الفتوح الحنبلي المعروف بابن النجار نزيه حماد ، مكتبة العبيكات ، الرياض ، ١٤١٨ هـ
- ٣٧- شجرة النور الزكية في طبقات المالكية محمد بن محمد بن عمر قاسم مخلوف ، دار الكتب العلمية ١٤٢٤ هـ
- ٣٨- شرح الموطأ محمد الرزقاني ت (١١٤٠) هـ مطبعة عيسى الحلبي القاهرة
- ٣٩- صحيح البخاري محمد بن اسماعيل البخاري ت (٢٥٩) هـ ، تحقيق د. مصطفى ديب البغا دار ابن كثير ط ٣ ١٩٨٧ م
- ٤٠- صحيح مسلم ، مسلم بن الحجاج النيسابوري ت (٢٦١) هـ تحقيق فؤاد عبدالباقي ، دار احياء التراث - بيروت
- ٤١- فيض القدير شرح المجتمع الصغير للمناوي مطبعة مصطفى محمد ، ط ١ ١٩٣٨ م
- ٤٢- لسان العرب جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور الانصاري ت (٧١١) هـ تحقيق د. احمد سالم الكيلاني ط ١ ، بيروت
- ٤٣- مقدمة القواعد تقى الدين بن محمد بن عبد المؤمن الحصني (٨٢٩) هـ ، تحقيق د. عبدالرحمن بن عبدالله الشعلان ، ط ١ ، مكتبة الرشد ١٤١٨ هـ
- ٤٤- مقدمة تحقيق القواعد محمد بن محمد المقري تحقيق احمد بن عبد الله بن حميد
- ٤٥- معجم فقه الفقهاء محمد رواس قلعجي ، دار النفائس للطباعة و النشر ١٤٠٨ هـ
- ٤٦- معين الحكام على القضايا و الأحكام ابراهيم بن حسن ، تحقيق محمد عياد ، دار الغرب الاسلامي ، بيروت - ١٩٨٩ م .