



ISSN: 1817-6798 (Print)

Journal of Tikrit University for Humanities

available online at: <http://www.jtuh.tu.edu.iq>

Assist. Prof. Kamil Abdul-
Kaddir Hussein

graduate student : meyad
Atiyah Abdulkafi

Kirkuk University - College of Education for
Humanities

* Corresponding author: E-mail :
meiyadatiyah@gmail.com
الهاتف: 07704852348

Keywords:

In
fi
C
M
F

ARTICLE INFO

Article history:

Received 4 July, 2021

Accepted 17 Aug 2021

Available online 25 Jan 2022

E-mail

journal.of.tikrit.university.of.humanities@tu.edu.iq

E-mail : adxxxx@tu.edu.iq

Journal of Tikrit University for Humanities

“Necessities Permit Prohibitions”: Applications in the Part of Assaulting others’ money

A B S T R A C T

The prohibitions and their permitted applications are the core of this study. The study aims at focusing on the guarantees that are destroyed in case of necessity. As such, the jurisprudential rule of necessities came to permit prohibitions and their applications in the part of assaulting the money of others. Many applications fall under this rule.

© 2022 JTUH, College of Education for Human Sciences, Tikrit University

DOI: <http://dx.doi.org/10.25130/jtuh.29.1.1.2022.05>

الضرورات تبيح المحظورات وتطبيقاتها في جزء الاعتداء على مال الغير

أ. م. د. كامل عبد القادر حسين / جامعة كركوك / كلية التربية للعلوم الإنسانية

طالبة دراسات عليا / ميعاد عطية عبد الكافي / جامعة كركوك / كلية التربية للعلوم الإنسانية

الخلاصة:

الحمد لله وحده والصلاة والسلام على من لا نبي بعده، اما بعد: يتناول هذا البحث (الضرورات تبيح المحظورات وتطبيقاتها في جزء الاعتداء على مال الغير)، جاءت الشريعة الإسلامية السمحة بأحكام وأوامر كثيرة من تكاليف وواجبات في جميع جوانب الحياة لابد من تطبيقها، وبما ان الانسان خلق ضعيف وقد يعتريه بعض المشاق والمصاعب، وفي هذا يظهر سماحة الإسلام، فقد جاءت مجموعه من احكام طارئة أو استثنائية تجعل الحرام حلالاً دفعاً للضرر الواقع على الانسان، فأين ما وجد الضيق والمشقة كان ذلك باعث على التيسير والتسهيل، فالمضطر له ان يأكل الميتة محافظة على نفسه من الهلاك، وكذلك جاز له أتلأف مال الغير في حالة الضرورة، وبما ان المال شقيق الروح وعصب الحياة فكان لابد

من ضمان ما اتلف في حالة الضرورة، ومن هنا جاءت القاعدة الفقهية الضروريات تبيح المحظورات وتطبيقاتها في جزء الاعتداء على مال الغير وتندرج تحت هذه القاعدة تطبيقات كثيرة .

المقدمة

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الذي افتتح كتابه بالحمد فقال الحمد لله رب العالمين، وافتتح خلقه بالحمد فقال الحمد لله الذي خلق السماوات والارض وجعل الظلمات والنور .

أما بعد فإن قاعدة الضروريات تبيح المحظورات قاعدة واسعة التداول في النظر الفقهي، بالغة الأثر فيه، وما فيها في الجملة أن الحكم الشرعي إذا أدى تطبيقه الى أهدار المصالح الضرورية للإنسان التي تحفظ له ما به من قوام حياته المادية والمعنوية فإن النظر الفقهي يعدل عن الحكم إلى الإباحة بسبب الضرورة لأن الله (ﷻ) أمرنا بالمحافظة على النفس البشرية، وأن أدى ذلك الى ارتكاب المحرمات فإنه حينها يكون مغفوراً له، بخلاف ما لو كان الاعتداء من غير ضرر فإنه يعاقب بأشد العقوبات.

وقد تضمن بحثي مقدمة ومبحثين وخاتمة ومصادر ومراجع التي استعنت بها في هذا البحث، كالآتي:

المقدمة: تحتوي على أهمية الموضوع وخطة البحث.

المبحث الأول: مفهوم القاعدة والمعنى العام.

المطلب الأول: تعريف القاعدة والضرورة والمحظورة.

المطلب الثاني: المعنى العام للقاعدة.

المبحث الثاني: مفهوم التعدي والقاعدة الضروريات تبيح المحظورات تحت جزء من مال الغير.

المطلب الأول: تعريف التعدي وحكمة.

المطلب الثاني: القاعدة الضروريات تبيح المحظورات تحت جزء من مال الغير.

الخاتمة: التي جاء فيها ذكر أهم نتائج البحث، والتوصيات.

المبحث الأول

مفهوم القاعدة ومعنى القاعدة

المطلب الأول

تعريف القاعدة والضرورة والمحظورة لغة واصطلاحاً

أولاً- القاعدة لغة واصطلاحاً

— القاعدة لغة:

جمع قواعد، ويقال قعيدة الرجل أي أمرأته القاعدة في البيت⁽¹⁾

والقاعد من قعد، وهو ما يضاهي الجلوس (قاعدة)، وذو القعدة شهر كانت العرب تقعد فيه عن الغزو والاسفار، والقاعدة اساس الشيء في البناء⁽²⁾، كما في قوله تعالى: ﴿وَإِذْ يَرْفَعُ إِبْرَاهِيمُ الْقَوَاعِدَ مِنَ الْبَيْتِ وَاسْمَعِيلُ رَبَّنَا تَقَبَّلْ مِنَّا إِنَّكَ أَنْتَ السَّمِيعُ الْعَلِيمُ﴾⁽³⁾

- المقاعدة اصطلاحاً: هناك عدة تعاريف للقاعدة، ويمكن ان نذكر بعضاً منها:

- 1- "هي قضية كلية تنطبق على جميع جزئياتها"⁽⁴⁾.
 - 2- هي الاساس الذي يبني عليه الشيء ويستقر⁽⁵⁾.
 - 3- "حكم كلي ينطبق على جميع جزئياته ليتعرف أحكامها منه"⁽⁶⁾.
- يظهر لنا مما سبق: أن القاعدة في اللغة هي الاساس الذي تبني عليه الاشياء، أما في الاصطلاح فقد اختلف الفقهاء في تعريف القاعدة، فمنهم من أطلق عليها امر، ومنهم من قال هي قضية، كما قيل القاعدة تعني الحكم كل ذلك من اجل معرفة الاحكام الجزئية.

ثانياً - تعريف الضرورة لغة واصطلاحاً

- الضرورة لغة:

نقيض النفع، والضرر هو المرض، كما يقال تزوج فلان على فلانه فهي ضرة، واصل الضرة هو الضرر الذي يكون مليء باللبن⁽⁷⁾.

كما يقال اضطر فلان الى فعل كذا فهي من الضرورة، والضرير الذي به ضرر من ذهاب عينه⁽⁸⁾.

- الضرر هي مشتقة من الضرر: أي النقصان في الشيء، فيقال دخل ضرر في ماله⁽⁹⁾

- الضرورة اصطلاحاً:

- هي النازلة مما لا دفع لها⁽¹⁰⁾.
- هي بلوغ الحد الذي إذا لم يتناول معه المحذور، وقع الهلاك للمضطر أو قريب منه، نحو فقد عضو من الاعضاء، أو حاسة من الحواس، فهذه هي الضرورة الشرعية⁽¹¹⁾.

ثالثاً - تعريف المحظورات لغة واصطلاحاً

- المحذور لغة:

- خلاف المباح، والمحذور هو المحرم، حضر الشيء منع من كل ما حال بينك وبين الشيء فقد حظرة⁽¹²⁾.

- وهو ما تركه أولى من فعله مع المنع من فعله مطلقاً، فالمحرم قبل الحلق والتقصير، كان ممنوعاً من المحظورات، فبأحدهما بعد الرمي، أطلق من هذا المحذور⁽¹³⁾.

- المحذور اصطلاحاً:

- ما زجر الشارع عنه، ووقع اللوم على من فعله⁽¹⁴⁾.
- هي منع الشيء منعاً يثاب على تركه، ويعاقب على فعله⁽¹⁵⁾.
- "كل ما يثاب على تركه، ويعاقب على فعله، ويرادفه الحرام والمعصية والذنب"⁽¹⁶⁾.

- هو الممنوع فعله، وأصل الحظر المنع، ومنه الحظيرة التي تفعل للدواب لجمعها من التفريق⁽¹⁷⁾
- "خطاب الشارع بما فعله، سبب للذم شرعاً، بوجه ما من حيث هو فعله، ومن أسمائه الحرام والمعصية والذنب"⁽¹⁸⁾.

المطلب الثاني

معنى القاعدة

معنى القاعدة العامة: أن حالة الضرورة التي يكون الإنسان فيها، تبيح له تناول المحرم شرعاً، وفق قيود وشروط معينة، إذ هذه الإباحة التي تجلبها حالة الضرورة ليس على عمومها أو على إطلاقها⁽¹⁹⁾. أي تبيح له تناول الشيء المحرم في حالة الضرر.

"إباحة المحظور" أشاره الي أن وجود الضرر الذي يبيح ارتكاب المحرم، بشرط كون ارتكاب المحظور أخف من الضرر، فكان واجب عليه أكل الميتة عند الجوع الشديد، دفع التلف عن نفسه، وكذلك إساعة اللقمة بالخمير، وقتل المحرم الصيد دفعا عن نفسه إذا صال عليه فإنه لا يضمن⁽²⁰⁾.

دليل القاعدة:

أ - من القرآن الكريم:

- قال تعالى: ﴿إِنَّمَا حَرَّمَ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةَ وَالدَّمَ وَلَحْمَ الْخَيْزِرِ وَمَا أَهَلَ بِهِ. لِيُغَيِّرَ اللَّهُ فَمَنْ أَضْطَرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ إِذَا لَفَّ اللَّهُ عَفْوَ رَحِيمٌ﴾⁽²²⁾

وجه الدلالة: فقد ذكر الله (ﷻ) الضرورة في هذه الآيات، واطلق الإباحة في بعضها بوجود الضرورة من غير شرط ولا صفة⁽²³⁾

- قال تعالى: ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾⁽²⁴⁾

- قال تعالى: ﴿وَمَا لَكُمْ أَلَّا تَأْكُلُوا مِمَّا دُكِرَ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ وَقَدْ فَصَّلَ لَكُمْ مَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلَّا مَا اضْطُرَرْتُمْ إِلَيْهِ وَإِنَّ كَثِيرًا لِّيُضِلُّونَ بِأَهْوَاءِهِمْ بِغَيْرِ عِلْمٍ إِنَّ رَبَّكَ هُوَ أَعْلَمُ بِالْمُعْتَدِينَ﴾⁽²⁵⁾

تشير الآية الكريمة الى حل ما حرم من الميتة وغيرها من المحرمات للمضطر، فالمضطر اذا كان بالموضع الذي يخشى على نفسه من الموت أو المرض، من الضرر البين، وجب عليه تناول ما يدفع عنه الهلاك⁽²⁶⁾.

ب - من السنة النبوية:

عن سمرة بن جندب، ان (ﷺ) قال: « إذا أتى أحدكم على ماشية ، فإن كان فيها صاحبها فليستأذنه ، فإن أذن له فليحتلب وليشرب ، وإن لم يكن فيها أحد فليصوت ثلاثاً، فإن أجابه أحد فليستأذنه ، فإن لم يجبه أحد فليحتلب وليشرب ، ولا يحمل»⁽²⁷⁾

وجه الدلالة: يشير الحديث الشريف الى أن المضطر الذي لا يجد طعاماً، وهو يخشى على نفسه من الهلاك، جاز له أن يفعل ما يدفع الهلاك عن نفسه (28).

المبحث الثاني

تعريف التعدي وحكم الاعتداء على مال الغير

المطلب الأول

تعريف التعدي وحكمة

أولاً- تعريف التعدي لغة واصطلاحاً

التعدي لغة:

- هو الظلم والبغي، ومجاوزة الحد (29).

- الذي يعدو على الغير ظلماً وعدواناً، ويقال فلان يعدو أمرك، ويقال من عدو الفرس: عدوان، أي جيد العدو وكثيره، وذنب عدوان: أي يعدو على الناس، والتعدي هو تجاوز الحد الذي يجب ان يقتصر عليه (30).

التعدي اصطلاحاً:

- مجاوزة الحرام الى الحلال، ويكون كنقل الحكم من الاصل الى الفرع (31)

- كما يعرف التعدي بأنه: عبارة عن التعدي عن الحق إلى الباطل، وهو الجور الظلم، وقيل: هو التصرف في مال الغير بغير حق (32).

حكم التعدي على مال الغير:

القرآن الكريم:

- قال تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ وَتُدْلُوا بِهَا إِلَى الْحُكَّامِ لِتَأْكُلُوا فَرِيقًا مِّنْ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالْإِثْمِ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ﴾ (33)

- قال تعالى: ﴿إِنَّ الَّذِينَ يَأْكُلُونَ أَمْوَالَ الْيَتَامَىٰ ظُلْمًا إِنَّمَا يَأْكُلُونَ فِي بُطُونِهِمْ نَارًا وَسَيَصْلَوْنَ سَعِيرًا﴾ (34)

- قال تعالى: ﴿وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جَزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالًا مِّنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ﴾ (35)

تشر النصوص القرآني الى أنه يجب على المسلم أن يحب لأخيه ما يحب لنفسه، ويحترم ماله كما يحترم ماله، لأن أكل مال الغير يجعل غيره يأكل ماله عنده الاستطاعة على ذلك، ويدخل في ذلك أكله على وجه الغصب، والسرقة، والخيانة في ودیعة (36).

السنة النبوية:

عن جابر بن عبد الله قال: قال رسول الله (ﷺ) في خطبته يوم عرفة في حجة الوداع: «اعلموا أن دمائكم وأموالكم وأعراضكم حرام عليكم كحرمة يومكم هذا وكحرمة شهركم هذا، وكحرمة بلدكم هذا» (37).
وجه الدلالة: شدد الحديث الشريف وأكد على حرمت التعدي على الغير، وكان في هذا التحريم من جملة ما أبطل من أعمال الجاهلية (38).

لا يجوز التعدي على الأموال المحترمة وأتلافها، ولكن حفظ الأنفس المعصومة أعظم، وأولى (39)، لأن الاضطرار وإن كان في بعض المواضع يقتضي تبديل الحكم من الحرام إلى الحلال نحو أكل الميتة، وأحياناً يقتضي الترخيص في فعله مع بقاء حرمة نحو التلفظ بكلمة الكفر، إلا أنه على كل حال لا يبطل حق الآخرين، لأنه يكون من قبل إزالة الضرر بالضرر، وهذا غير جائز، فبناءً عليه، لو اضطر لأكل طعام غيره، فبعد زوال الاضطرار عليه قيمة ما أكل إن كان قيمياً، أو مثلياً (40).

المطلب الثاني

الضرورات تبيح المحظورات

اجمع الفقهاء انه يجوز عند الضرورة اخذ على مال الغير، أو أتلافه بل وأخذه قهراً وجبراً على صاحبه إذا امتنع من يد له (41)

حكم الضرورة:

أي الأثر المترتب على وجود الضرر الذي يستدعي الى احكام طارئه أو استثنائية لها، يقضي اباحة المحظورة أو المحرم، أو ترك الواجب، وتأخيرها على عكس القواعد العامة في الاحوال العادية (42).

- ويندرج تحت هذه القاعدة عدة قواعد فرعية، منها:

أولاً- الضرر لا يبطل حق الغير:

أن الضرر اباح للمضطر ان يوقع العمل الممنوع، ولكن نشأ من اجراء العمل الذي اباحته الضرورة حق للغير، فان هذا الحق لا يبطل من اجل الاضطرار، وعلى المضطر ان يدفع ثمن ما أخذ من مال الغير (43).

فإن الاباحة عند الاضطرار لا تنافي الضمان، لأمن اموال الناس محفوظه ومصونه (44).

مثال ذلك: اذا استأجر شخص قارباً ساعة من الزمن، وبعد أن وصل إلى عرض البحر بالقارب وانقضت مدة الإجارة فبمقتضى العقد يجب على الراكب أن يبارح القارب ويسلمه إلى صاحبه، إلا إذا رضي المؤجر أن يؤجره ثانية، لكن بما أنه يوجد هنا اضطرار فصاحب السفينة مجبر على أن يبقى المستأجر في القارب حتى يخرج به إلى البر، ولكن هذا الإجبار لا يمنع المؤجر من أن يطالب المستأجر بدفع أجرة المثل عن المدة الزائدة (45).

فقد جاء عن أنس بن مالك أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «لا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيب نفسه» (46).

يشير الحديث الشريف الى المضطر يباح له أكل مال الغير في حالة الضرورة والمشقة⁽⁴⁷⁾.

ثانياً - الضرر لا يزال بالضرر:

ان الضرر يزال لكن لا بضرر، فشأتها شأن الاخص مع الأعم، بل هما سواء، لأنه لو ازيل بالضرر لم يصدق ان الضرر يزال، مثاله ان يأكل المضطر طعام مضطر آخر بينا فإنه يجوز له أحذه أو أثر⁽⁴⁸⁾ صاحب المال غيره على نفسه فقد احسن عملاً⁽⁴⁹⁾

قوله تعالى: ﴿وَيُؤْثِرُونَ عَلَىٰ أَنْفُسِهِمْ وَلَوْ كَانَ بِهِمْ خَصَاصَةٌ وَمَنْ يُوقِ شُحَّ نَفْسِهِ فَأُولَٰئِكَ هُمُ الْمُفْلِحُونَ﴾⁽⁵⁰⁾

وجه الدلالة: يؤثرون اخوانهم من المحتاجين على أنفسهم بأموالهم ومنازلهم، ولو كان بهم فقر وحاجة إلى الدار والنفقة، والله (ﷻ) بين أن إيثارهم لم يكن عن غنى عن المال ولكن عن حاجة، فكان ذلك أعظم لأجرهم⁽⁵¹⁾.

وان كان ذلك الغير كافراً فلا يجوز الايثار بنفسه، وكذلك أن كان بهيمة لا يجوز الايثار بنفسه، ووجب عليه ان يحفظ نفسه⁽⁵²⁾.

كما لا تبيح له الضرورة قتل نفس بريئة ان لم يفعل ما أكره عليه من الهلاك بأولى من بقاء حياة غيره فيكون قتله هنا بغير حق وكونه مضطراً الى اتلاف نفس ابقاء لحياته لا يبرر له هذه الاضطرار، والدليل على ذلك⁽⁵³⁾

قال تعالى: ﴿وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ﴾⁽⁵⁴⁾

يبين النص القرآني حرمة أتلاف الأنفس البريئة، التي حرم الله سبحانه وتعالى الاعتداء عليه، وأمر بالمحافظة عليها⁽⁵⁵⁾.

ثالثاً. الضروريات تقدر بقدرها:

وهذه تعتبر تبعاً للقاعدة العامة: وهي الضروريات تبيح المحظورات وهي ان كل فعل جوز للضرورة أنما جاز ذلك الفعل بالقدر الذي يدفع به الضرر الواقع، ولا يجوز الزيادة عن هذا الحد، مثال ذلك فإن المضطر في التعدي على مال الغير باتخاذ قدر دفع الهلاك عن نفسه من غير مجاوزة الحد⁽⁵⁶⁾.

رابعاً- الضرر الاشد يزال بالضرر الاخف:

فمن ذلك الاجبار على قضاء الدين والنفقات والواجبات، ومنها حبس الاب لو امتنع عن الانفاق على اولاده بخلاف الدين، ومنها لو غصب خشبة وادخلها في بناية فإن كانت قيمة البناء أكثر يملكها صاحب بالقيمة، وان كانت قيمتها أكثر من قيمة البناء لم ينقطع حق المالك عنها، ومنها غصب ارضنا فبنى فيها أو غرس فيها نبات، فإن كانت قيمة الارض أكثر، قلعها وردت وإلا ضمن قيمتها، ومنها لو ابتعلت دجاجة لؤلؤة ينظر الى أكثرها قيمة، فيضمن صاحب الأكثر قيمة الأقل⁽⁵⁷⁾.

خامساً - إذا تعارض مفسدتان روعي أعظمهما ضرراً بارتكاب أخفهما:

يختار أهون الشرين أو أخف الضررين: أي أن الأمر إذا دار بين ضررين أحدهما أشد من الآخر، فيتحمل الضرر الأخف، ولا يرتكب الأشد⁽⁵⁸⁾

وأصل القاعدة:

عن عائشة، قالت: « ما خير رسول الله صلى الله عليه وسلم بين أمرين ، إلا اختار أيسرهما ، ما لم يكن إثماً، فإن كان إثماً، كان أبعد الناس منه ، وما انتقم رسول الله صلى الله عليه وسلم لنفسه في أمر ينتهك منه ، إلا أن تنتهك لله عز وجل حرمة ، فينتقم لله عز وجل»⁽⁵⁹⁾

وجه الدلالة: يشير الحديث الشريف الى اختيار ايسر الامور واسهلها، ما لم يكن عليهم في الأيسر إثم؛ لأن العباد غير معصومين من ارتكاب الإثم⁽⁶⁰⁾

من تطبيقات هذه القاعدة: لو وجد المضطر ميتة وطعام غائب، فالأصح أن يأكل الميتة لأنها مباحة بالنص، وطعام الغائب بالاجتهاد⁽⁶¹⁾.

سادساً - الحاجة تنزل منزلة الضرورة:

من تطبيقات هذه القاعدة: لو عم الحرام في قطر بحيث أصبح الحلال قليل أو نادراً، فإن يجوز استعمال ما تدفع اليه الحاجة، ولا يقتصر على الضرورة، كما يجوز أتلاف ممتلكات الكفار كالشجار والنباتات لحاجة القتال والظفر بهم، وكذلك الحيوانات التي يقاتلون عليها⁽⁶²⁾.

سابعاً- درء المفاسد أولى من جلب المصالح:

معنى هذه القاعدة إذا تعارضت مفسدة ومصلحة، فإن دفع المفسدة في هذه الحالة أولى من جلب المصلحة، لأن اعتناء الشارع بالمنهيات بتركها أشد من اعتناؤه بالمأمورات⁽⁶³⁾.

ولذا جاء في الحديث عم ابي هريره انه سمع رسول الله(ﷺ) يقول: « ما نهيتكم عنه فاجتنبوه وما أمرتكم به فافعلوا منه ما استطعتم فإنما أهلك الذين من قبلكم كثرة مسائلهم واختلافهم على أنبيائهم »⁽⁶⁴⁾.

وجه الدلالة: يشير الحديث الشريف الى ان المأمورات من الافعال يكون فيها نوع من انواع المشقة على الإنسان، ولأجل لذلك قال الرسول النبي(ﷺ) فأتوا منه ما استطعتم، فإن الأمر باجتناب المنهي على عموميه ما لم يعارضه إذن في ارتكاب منهى كأكل الميتة للمضطر⁽⁶⁵⁾.

ومن تطبيقات هذه القاعدة الفقهية: يمنع المالك من التصرف في ملكه إذا كان في تصرفه اضرار على الغير⁽⁶⁶⁾.

وكذلك: الحجر على المفلس مفسدة في حقه إلا أنه ثبت تقديم مصلحة الغرماء لحفظ أموالهم⁽⁶⁷⁾.

ثامناً - ما جاز لعذر بطل بزواله:

إن الحكم الذي شرع لعذر طارئ، فإذا زال العذر عاد الى الحكم الاصيل؛ لأن جوازه كان لوجود عذر طارئ، فهو خلف عن الأصل المتعذر، فإذا زال العذر، وأمكن العمل بالأصل، لا يعمل بالخلف، ومعنى البطلان سقوطه فلا يعمل به، فيصير في حكم العدم⁽⁶⁸⁾.

ومن تطبيقات هذه القاعدة: لو وقع حريق في بيت المودع عنده، ولديه أمانات في بيته، فأخرجها وسلمها للجيران، بسبب الحريق، لا يضمن إذا تلفت، فإذا فرغ من الحريق، ولم يستردها بعد الحريق، وهلك منها شيء، كان مقصراً ويضمن، إذ يجب عليه الاسترداد، لأن الإيداع عقد غير لازم، فكان لدوامه حكم الابتداء⁽⁶⁹⁾

تاسعاً- الضرر يدفع قدر الامكان:

ان الضرر منفي شرعاً، ولا يجوز للمسلم ان يضر أخية المسلم بكلام أو عمل أو سبب بغير حق، سواء كان في وقوع الضرر على أخيه نفع له أم لم يكن له أي نفع، وهذا عام في كل الاحوال، وعلى أي أحد، وفي الاعراف المتعارف عليها بين الناس في معاملاتهم وعاداتهم الاجتماعية والسياسة، التي تتطلبها حاجات العصر مما يحقق جلب المصلحة ودرء المفسدة أو الضرر⁽⁷⁰⁾

عاشراً- على اليد ما أخذت حتى ترد:

أن من أخذ شيئاً بغير حق، كان ضامناً له، إذا هلك، بغض النظر عن سبب هلاكه، سواء كان أتلافه بتعمد أو تقصير، ولا يبرأ حتى يرد ما أخذ⁽⁷¹⁾

أصل هذه القاعدة:

قول الرسول (ﷺ): «على اليد ما أخذت حتى تؤدي»⁽⁷²⁾

ومن تطبيقات هذه القاعدة الفقهية: لو دفع شخص مالا لغيره على ظن أنه مدين له، إلا أنه بعد فترة وجيزة تبين أنه غير مدين، فيجب على من أخذ المال أن يرده الى صاحبه⁽⁷³⁾

القانون الوضعي:

الاصل في القانون الوضعي في الضرورة هي الحالة التي يضطر فيها الإنسان الى ارتكاب الجريمة، فيقال له جريمة الضرورة، درء للخطر أو ضرر جسيم يوشك ان يوقع كل ذلك دون ان يفقد قدرته على الاختيار فقداً تاماً، كخوف شخص على نفسه من خطر هلاك الجوع فسرق ما يسد به رمقه⁽⁷⁴⁾.

الخاتمة

توصلت في هذا البحث الى مجموعه من النتائج الآتية:

- 1- إن معنى القاعدة ليس على عمومها، بل هي مقيدة وفق شروط وضوابط، لذلك فإن اباحة المحظورات تجلبها الضرورة، مقيدة بالشروط والضوابط.
- 2- إن القاعدة تتدرج تحت قاعدة أوسع منها وهي (لا ضرر ولا ضرار) وهو الحديث الذي تتدرج تحته جميع القواعد الأخرى: أي ان الاصل هو الحديث بالنص والباقي باجتهاد العلماء.
- 3- إن قاعدة الضروريات تبيح المحظورات هي نوع من أنواع الرخص.

4. عدم وجود تعارض بين الشريعة والقانون الوضعي في الاشياء المادية، ولكن هناك تعارض في الاشياء المعنوية، لأن الانسان يستطيع ان يحدد قدر حاجته، أما في القانون فانه قد يتجاوز الحد لان ليس هناك ما يعرف قدر حاجته، اما في الشريعة الإسلامية فان الله سبحانه وتعالى يعلم خائنة الأعين وما تخفى الصدور.

وفي نهاية البحث توصلت إلى مجموعة من التوصيات:

1. القواعد الفقهية تحتاج المزيد من الدراسة والكتابة من قبل الباحثين وطلاب العلم.
2. قاعدة الضرورات تبيح المحظورات تتدرج تحتها قواعد فرعية كثيرة.
3. ممكن كتابة بحث بعنوان الضرورات تبيح المحظورات وتطبيقاتها على جزء الاعتداء على النفس أو في مجال العبادات.

الهوامش

- ⁽¹⁾ ينظر : جمهرة اللغة، لأبي بكر الأزدي:2/ 622.
- ⁽²⁾ ينظر : معجم مقاييس اللغة لابن فارس:5/ 180
- ⁽³⁾ سورة البقرة : الآية 127.
- ⁽⁴⁾ التعريفات، الجرجاني: ص219.
- ⁽⁵⁾ ينظر : التوقيف على مهمات التعاريف، لعبد الرؤوف بن تاج العارفين المناوي:1/ 47.
- ⁽⁶⁾ الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، د. محمد صدقي:1/ 14.
- ⁽⁷⁾ ينظر : جمهرة اللغة لأبي بكر الأزدي:1/ 122.
- ⁽⁸⁾ ينظر : مجمل اللغة لابن فارس:2/ 562.
- ⁽⁹⁾ ينظر : لسان العرب لابن منظور الأنصاري:4/ 482.
- ⁽¹⁰⁾ ينظر : التعريفات لجرجاني: ص180.
- ⁽¹¹⁾ ينظر : القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، د. محمد الزحيلي:1/ 276.
- ⁽¹²⁾ ينظر : لسان العرب لأبن منظور : 4 / 202.
- ⁽¹³⁾ ينظر : المطلع على ألفاظ المقنع، أبو عبد الله، شمس:1/ 237.
- ⁽¹⁴⁾ ينظر : البرهان في أصول الفقه للجويني:1/ 108.
- ⁽¹⁵⁾ ينظر : التعريفات لجرجاني: ص120.
- ⁽¹⁶⁾ الحدود الأنيفة والتعريفات الدقيقة لأبو يحيى: 1/ 76.
- ⁽¹⁷⁾ ينظر : قواطع الأدلة في الأصول لأبو المظفر المروزي:1/ 24.
- ⁽¹⁸⁾ الإحكام في أصول الأحكام:1/ 113.
- ⁽¹⁹⁾ ينظر : الوجيز في شرح القواعد الفقهية د. عبد الكريم زيدان: ص67.
- ⁽²⁰⁾ شرح الكوكب المنير، لأبو البقاء ابن النجار الحنبلي:4/ 444.
- ⁽²²⁾ سورة البقرة: الآية 173.
- ⁽²³⁾ ينظر : أحكام القرآن، أبو بكر الرازي الجصاص : 1/ 156.
- ⁽²⁴⁾ سورة الحج: من الآية78.
- ⁽²⁵⁾ سورة الأنعام: من الآية 119.
- ⁽²⁶⁾ ينظر: أحكام القرآن، أبو عبد الله محمد بن إدريس الشافعي : 2/ 9.
- ⁽²⁷⁾ رواه الترمذي في سننه، محمد بن عيسى الترمذي، تحقيق : بشار عواد معروف، دار الغرب الإسلامي، بيروت ،(د. ط)، 1998 م، كتاب الزكاة، باب النهي أن يتخذ الخمر خلا:2/ 581، رقم الحديث 1296.
- ⁽²⁸⁾ ينظر : معالم السنن،:2/ 264.
- ⁽²⁹⁾ ينظر : لسان العرب لأبن منظور : 14 / 75.
- ⁽³⁰⁾ ينظر : مقاييس اللغة لابن فارس:4/ 249.
- ⁽³¹⁾ معجم لغة الفقهاء ، محمد رواس قلعجي: ص135.
- ⁽³²⁾ ينظر : التعريفات لجرجاني: 1/ 144.

- (33) سورة البقرة: الآية 188،
- (34) سورة النساء: الآية 10.
- (35) سورة المائدة: الآية 38.
- (36) ينظر: تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان لعبد الرحمن: 1/ 88.
- (37) صحيح مسلم، أبو الحسين مسلم بن الحجاج بن مسلم القشيري النيسابوري، دار الجيل، بيروت، بيروت، (د. ط.)، (د. ت): 4/ 39، رقم الحديث 3009.
- (38) ينظر: المنهاج في شرح صحيح مسلم بن حجاج، لأبو زكريا يحيى: 8/ 182.
- (39) شرح القواعد السعدية لعبد المحسن الزامل: 1/ 128.
- (40) ينظر: الوجيز في إيضاح قواعد الفقه لمحمد صدقي: 1/ 244.
- (41) ينظر: الوجيز في شرح القواعد الفقهية لعبد الكريم: ص 67.
- (42) ينظر: نظرية الضرورة الشرعية مقارنة بالقوانين الوضعية د. وهبة الزحيلي، : ص 179.
- (43) نظرية الفقه في الإسلام، محمد كمال الدين: 361.
- (44) ينظر: نظرية الضرورة الشرعية لكمال الدين: ص 305.
- (45) ينظر: الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، أبو الحارث محمد صدقي: 244.
- (46) رواه الدارقطني في سننه، أبو الحسن علي بن مسعود بن النعمان الدارقطني (ت 385هـ)، تحقيق: السيد عبد الله هاشم يماني المدني، دار المعرفة، بيروت، (د. ط.)، 1386 هـ - 1966م، كتاب البيوع، : 3/ 26، رقم الحديث 91.
- (47) مرقاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح، لأبو الحسن الهروي: 1/ 248.
- (48) أثر: من الاثار وهو تفضيل الغير على النفس. ينظر: معجم لغة الفقهاء قلعجي: ص 98.
- (49) ينظر: روضة الطالبين وعمدة المفتين، محي الدين بن شرف النووي: 7/ 394.
- (50) سورة الحشر: من الآية 9.
- (51) جامع البيان في تأويل القرآن، الطبري: 23/ 284
- (52) ينظر: الفقه المنهجي على مذهب الإمام الشافعي، الدكتور مصطفى الخن، الدكتور مصطفى البغا، علي الشرجي: 3/ 403.
- (53) ينظر: الوجيز في شرح القواعد الفقهية لعبد الكريم: ص 67.
- (54) سورة الأسراء: من الآية 33.
- (55) أنوار التنزيل وأسرار التأويل، للبيضاوي: 3/ 254.
- (56) ينظر: جموعة الفوائد البهية على منظومة القواعد الفقهية، أبو مُحَمَّد القُحْطَانِي: ص 60.
- (57) ينظر: الاشباه والنظائر، لابن نجيم: ص 88.
- (58) ينظر: الوجيز في ايضاح قواعد الفقه لمحمد صدقي: 1/ 260.
- (59) رواه البخاري في الجامع الصحيح، محمد بن إسماعيل بن المغيرة البخاري عبد الله (ت: 256هـ)، دار الشعب، القاهرة، ط/ 1، 1407 هـ - 1987م، كتاب بدء الوحي، باب إقامة الحدود والانتقام لحرمة الله: 8/ 198، رقم الحديث 6786.
- (60) ينظر: شرح صحيح البخاري لابن بطال: 8/ 405.
- (61) ينظر: الأشباه والنظائر لجلال الدين السيوطي: ص 115.
- (62) ينظر: الاشباه والنظائر لسيوطي: ص 114.
- (63) ينظر: الوجيز في شرح القواعد الفقهية لعبد الكريم: ص 99.

- (64) رواه مسلم في صحيحة، كتاب الفضائل، باب توقيره وترك أكثار سؤاله عما لا ضرر اليه: 91 / 7، رقم الحديث 6259.
- (65) ينظر: فتح الباري شرح صحيح البخاري لابن العسقلاني: 13 / 261.
- (66) ينظر: علم أصول الفقه، عبد الوهاب خلاف: 1 / 208.
- (67) ينظر: القواعد الفقهية الكبرى السدلان: ص 525.
- (68) ينظر: القواعد الفقهية للزحيلي: 1 / 395.
- (69) ينظر: القواعد الفقهية محمد الزحيلي: 1 / 396.
- (70) ينظر: القواعد الفقهية الكبرى وما يتفرع منها، د. صالح بن غانم السدلان، ص 494.
- (71) ينظر: الوجيز في شرح القواعد لبعده الكريم: ص 191.
- (72) رواه أبي داود في سننه، أبو داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السجستاني (ت 275هـ)، تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد، المكتبة العصرية، صيدا، بيروت، أبواب الاجاره، باب في تضمين العور: 3 / 296، رقم الحديث 3561، ورواه الترمذي في سننه، أبواب البيوع، باب ما جاء في أن العارية مؤداة: 2 / 544 رقم الحديث 1266، قال قتادة ثم نسي الحسن فقال فهو أمينك لا ضمان عليه يعني العارية هذا حديث حسن صحيح .
- (73) ينظر: الوجيز في القواعد الفقهية لبعده الكريم: ص 191.
- (74) ينظر: نظرية الضرورة الشرعية : ص 102.

Sources and references

The Holy Quran

Rulings of the Qur'an, Abu Bakr Al-Razi Al-Jassas Al-Hanafi (d. 370AH), investigation: Sadiq al-Qamhawi, House of Revival of Arab Heritage, Beirut, (d. i), 1405 AH.

The provisions of the Qur'an, Abu Abdullah Muhammad bin Idris AlShafi'i, investigated by: Abdul Ghani Abdul Khaliq, Dar Al-Kutub Al-Ilmiyya, Beirut, (Dr. i).

.Accuracy in Usul al-Ahkam, Abu al-Hasan Sayed al-Din al-Thalabi al-Amidi (T.: 631 AH), investigation: Abdul Razzaq Afifi, The Islamic Office, Beirut, Damascus, Lebanon, (d. i), (d. t).

Remembrance: Abu Omar Youssef bin Abdullah Al-Nimri Al-Qurtubi (T.: 463AH), investigation: Salem Muhammad Atta, Muhammad Ali Moawad, Dar al-Kutub al-Ilmiyya, Beirut, i/1, 1421- 2000AD.

The Similarities and Isotopes, Zain Al-Din Bin Ibrahim Bin Muhammad Bin Najim Al-Masry, (d. 970AH), Dar Al-Kutub Al-Alami, Beirut, Lebanon, (d. i), 1400AH - 1980 AD.

.The Similarities and Analogies, Abd al-Rahman ibn Abi Bakr Jalal al-Din al-Suyuti, (T.: 911AH), investigation: Abd al-Karim al-Fadhli, the Modern Library, i/1, 1421AH - 2001AD

.The Lights of Revelation and the Secrets of Interpretation, Abu Saeed Abdullah bin Omar bin Muhammad Al-Shirazi Al-Baydawi (d. 685AH), investigation: Muhammad Abdul Rahman Al-Mara'ashli, Arab Heritage Revival House, Beirut, i/1, 1418AH.

.The proof in the principles of jurisprudence, Abd al-Malik ibn Abdullah ibn Yusuf ibn Muhammad al-Juwayni, Abu al-Ma'ali, Rukn al-Din, nicknamed the Imam of the Two

- Holy Mosques (died 478AH), investigation by: Salah ibn Muhammad ibn Uwaidah, Dar al-Kutub al-Ilmiyya Beirut, Lebanon, i/ 1418 1AH - 1997AD.
- Definitions, Ali bin Muhammad Al-Jarjani, (died 140AH), investigation: Ibrahim Al-Abyari, Beirut, Lebanon, i/1, (d. i).
- Arrest on Definitions Tasks, Zain al-Din Muhammad, called Abd al-Raouf bin Taj al-Arefin al-Manawi al-Qahiri (d. 1031AH), The World of Books, Tharwat, Cairo, i/1, 1410AH - 1990AD. 20. Sunan al-Tirmidhi, Muhammad bin Issa al-Tirmidhi, (died 279AH), investigation: Bashar Awad Maarouf, Dar al-Gharb al-Islami, Beirut, (d. i) 1998AD.
- Sunan al-Dar Qatni, Abu al-Hasan Ali bin Masoud bin al-Numan al-Daraqutni (died 385 AH), investigation: Mr. Abdullah Hashem Yamani al-Madani, Dar al-Maarifa, Beirut, (d. i), 1386AH - 1966AD.
- Explanation of the Saadian rules, Abdul Mohsen bin Abdullah bin Abdul Karim Al-Zamil, took care of them and took out their hadiths: Abdul Rahman bin Suleiman Al-Obaid, Ayman bin Saud Al-Anqari, Atlas Al-Khadra Publishing and Distribution House, Riyadh, Saudi Arabia, i/1, 1422AH - 2001AD.
- Explanation of Al-Kawkab Al-Munir, Abu Al-Baqa Muhammad bin Ahmad Ibn Al-Najjar Al-Hanbali, (d. 972AH), investigation: Muhammad Al-Zuhaili and Nazih Hammad, Al-Obaikan Library, i/2, 1418AH -1997AD.
- .Explanation of Sahih Al-Bukhari by Ibn Battal, Ibn Battal Abu al-Hasan Ali bin Khalaf bin Abdul Malik (T: 449AH), investigation: Abu Tamim Yasser bin Ibrahim, Al-Rushd Library, Saudi Arabia, Riyadh, i/2, 1423AH - 2003AD.
- Sahih Muslim, Abu Al-Hussein Muslim bin Al-Hajjaj bin Muslim Al-Qushayri Al-Nisaburi, (d. 261AH), Dar Al-Jeel, Beirut, Beirut, (d. i), (d. t.)
- The Science of Jurisprudence, Abd al-Wahhab Khallaf, (T. 1375AH), Al-Da`wah Library, Dar Al-Qalam, I/8, (D.T).
- Fath al-Bari, Sharh Sahih al-Bukhari, Ahmed bin Ali bin Hajar Abu al-Fadl al-Asqalani al-Shafi'i, Dar al-Maarifa, Beirut, (d. i), .1379
- Systematic jurisprudence on the doctrine of Imam al-Shafi'i, Dr. Mustafa al-Khan, Dr. Mustafa al-Bagha, Ali al-Sharbaji, Dar al-Qalam for printing, publishing and distribution, Damascus, I/4, 1413AH - 1992AD.
- Breakers of Evidence in the Origins, Abu Al-Mudhaffar Mansour bin Muhammad bin Ahmed Al-Marwazi Al-Samani, (d. 489AH), investigation: Muhammad Hassan Muhammad Hassan Ismail Al-Shafi'i, Dar Al-Kutub Al-Ilmiyya, Beirut, Lebanon, i/1, 1418AH / 1999 AD
- Jurisprudence and its applications in the four schools, d. Muhammad Mustafa Al-Zuhaili, University of Sharjah, Dar Al-Fikr, Damascus, i/1, 1427AH - 2006AD.
- Jurisprudence rules and their applications in the four schools, d. Muhammad Mustafa Al-Zuhaili, Dean of the College of Sharia and Islamic Studies, University of Sharjah, Dar Al-Fikr, Damascus, i/1, 1427AH - 2006AD
- Lisan al-Arab, Muhammad bin Makram Ibn Manzur al-Ansari, (d. 711AH), Beirut, Lebanon, i/1, (d. c.).

Majmoal Al-Lughah by Ibn Faris, Ahmed Bin Faris Bin Zakaria Al-Qazwini Al-Razi, Abu Al-Hussein (d. 395AH), and investigation by: Zuhair Abdul Mohsen Sultan, Al-Resala Foundation, Beirut, 2nd edition, 1406AH - 1986AD.

Mirqat al-Maftahat, Explanation of the Lantern of Lamps, Abu al-Hasan Nour al-Din Al-Mulla Al-Harawi Al-Qari (died: 1014AH), Dar Al-Fikr, Beirut - Lebanon, i/1, 1422AH - 2002AD.

Familiar with the words of Al-Muqna', Muhammad bin Abi Al-Fath bin Abi Al-Fadl Al-Baali, Abu Abdullah, Shams Al-Din (T.: 709AH), investigation: Mahmoud Al-Arnaout and Yassin Mahmoud Al-Khatib, Al-Sawadi Library for Distribution, i/1, 1423AH - 2003AD.

.Milestones of the Sunan, which is the explanation of Sunan Abi Dawood, Abu Suleiman Hamad bin Muhammad Al-Basti Al-Khattabi (died: 388AH), Scientific Press, Aleppo, I/1, 1351AH- 1932AD.

A Dictionary of the Language of Jurists, Muhammad Rawas Qalaji - Hamid Sadiq Qunaibi, Dar Al-Nafaes for Printing, Publishing and Distribution, i/1, 1405AH - 1985AD.

A Dictionary of Language Measurements, Ahmed bin Faris, investigation: Abd al-Salam Haroun, Dar al-Fikr, (d. I), 1399AH - 1979AD

Al-Minhaj in the Explanation of Sahih Muslim Bin Hajjaj, Abu Zakaria Yahya Bin Sharaf Al-Nawawi, House of Revival of Arab Heritage, Beirut, Lebanon, I/2, 1392AH.

.The theory of legal necessity compared to man-made laws d. Wahba Al-Zuhaili, Al-Resala Foundation, Beirut, Lebanon, 4th edition, 1405AH - 1985AD.

.Theory of Jurisprudence in Islam, Muhammad Kamal al-Din, The University Foundation for Studies, Publishing and Distribution, Beirut, Lebanon, i/2, 1418 AH - 1998 AD.

Al-Wajeez in clarifying the rules of the college jurisprudence, d. Muhammad Sidqi bin Ahmed bin Muhammad Al Borno Abu Al-Harith Al-Ghazi, Al-Resala Foundation, Beirut, Lebanon, 4th edition, 1416 AH - 1996 AD.

Al-Wajeez in explaining the jurisprudence rules in Islamic law, d. Abdul Karim Zidan, Al-Resala Foundation, i/1, d. 1424 AH - 2003 AD.