المحاضرة الثامنة: قاعدة لا ضرر ولا ضرار

قاعدة لا ضرر ولا ضرار من القواعد الكبرى التي في اصلها حديث نبوي شريف، وهي قاعدة تحمل رقم تسعة عشر من قواعد المجلة موضوعها منع الضرر مطلقا قبل وقوعه وقاية وبعده جبرا مهما اختلفت صوره وتباينت مصادره وغاياته، فتشمل التعويض المالي والعقوبة ،وهي أيضا سند مبدأ الاستصلاح في جلب المصالح ودرء المفاسد، كما أن القاعدة تتكون من لفظين، الاول يمنع الضرر مطلقا ،أما الثاني (ضرار) ينفي دفع الضرر بمثله فلا تسترد الحقوق ولا ترفع المظالم بالثأر؛وهي قاعدة كبرى تستند إلى مصادر الشريعة الاسلامية

أولا:مفهوم قاعدة "لاضرر ولاضرار".

1. **التعريف بالقاعدة:**

أ. **المعنى اللغوي والمعنى الاصطلاحي.**

- **الضرر في اللغة:** الأصل اللغوي الذي اشتقت منه الكلمتان: الضرر والضرار وهو الضر ويطلق في اللغة الضرر و يراد به،ضد النفع، إذا جاء بالفتح، قال الله تعالى: ﴿**وَلاَ يَمْلِكُونَ لِأَنْفُسِهِم ضرًّا ولا نَفْعًا وَ لا يَمْلِكُونَ موتًا وَ لَا حيَاةً و لاَ نُشُورَا**﴾.

الضر بضمها على سوء الحال والفقر والشدة في البدن. ومثله قوله تعالى﴿**وأيُوب إِذْ نادَى رَبَّهُ أَنِّي مَسَّنِي الضّرُّ وَأَنْتَ أَرْحَمُ الرَّاحِمين**﴾ أو الضر هنا معناه المرض. والضّرّاء: ضدّ السّرّاء. والضّرار: مصدر ضارّه والمضرة: خلاف المنفعة.

كما يطلق على نقصان يدخل في الشيء، يقال: دخل عليه ضرر في ماله، والضرر في الخيل: نقصانها من جهة الهزال والضعف ، والضرر،العلة تقعد عن جهاد ونحوه ،لقوله تعالى: ﴿**لَا يَسْتَوِي الْقَاعِدُونَ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ غَيْرُ أُولِي الضَّرَرِ وَالْمُجَاهِدُونَ فِي سَبِيلِ اللَّهِ بِأَمْوَالِهِمْ وَأَنْفُسِهِمْ فَضَّلَ اللَّهُ الْمُجَاهِدِينَ بِأَمْوَالِهِمْ وَأَنْفُسِهِمْ عَلَى الْقَاعِدِينَ دَرَجَةً وَكُلًّا وَعَدَ اللَّهُ الْحُسْنَى وَفَضَّلَ اللَّهُ الْمُجَاهِدِينَ عَلَى الْقَاعِدِينَ أَجْرًا عَظِيمًا**﴾.

جاء في الحديث، ما روي عن النبي - صلى الله عليه وسلم- أنه قال: **(لا ضَرَرَ ولا ضِرَارَ)** ، ولكل واحدة من اللفظتين معنى غير الآخر. فمعنى قوله: " لا ضِرر " أي لا يضر الرجل أخاه فينقص شيئا من حقه أو مسلكه، وهو ضدّ النفع. وقوله: (لا ضرار) أي لا يضارّ الرجل جاره مجازاة فينقصه ويدخل عليه الضرر في شيء فيجازيه بمثله، فالضرار منهما معا، والضرر فعل واحد، ومعنى قوله: " ولا ضرار " ، أي لا يدخل الضرر، وهو النقصان على الذي ضره، ولكن يعفو الله عنه، لقول الله:﴿ **ادْفَعْ بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ فَإِذَا الَّذِي بَيْنَكَ وَبَيْنَهُ عَدَاوَةٌ كَأَنَّهُ وَلِيٌّ حَمِيمٌ**﴾.

- **الضرر في اصطلاح الفقهاء** يطلق على ما هو ضد النفع وإلحاق المفسدة بالغير وانتقاص حق الغير، ويندرج معه الإتلاف والإفساد وعموما الأفعال الموجبة للضمان.إلا أن المتتبع لما كتبه الفقهاء في الضرر نجد استعمالهم للضرر يأخذ صورتين :

- **الأولى إطلاق العام للفظ الضرر:** وهو ما كان ضد النفع، فإذا كان النفع تحصيل منفعة فإن الضرر إزالة تلك المنفعة، يقول الرازي :(النفع عبارة عن تحصيل اللذة أو ما يكون وسيلة إليها والضرر عبارة عن تحصيل الألم أو ما يكون وسيلة إليه).

المعنى القريب تعبيرّ إلحاق المفسدة، فكل الأفعال التي فيها مفسدة، ضرر وهي بذلك تشمل ما قرره الشارع من عقوبات لما فيها من ألم وذهاب المنفعة، لكن ليس فيها ضمان باعتبار نظر الشارع لها وتقرير اعتبار المصلحة المرجوة منها. و مثلها القيود الواردة على الأفعال الموجبة للضمان" كقاعدة "الجواز ينافي الضمان" فإنه وإن تحقق الضرر لم يثبت الضمان كجزاء له لأنه ارتفع بسبب من أسباب الإباحة، ومثله الإضرار بالنفس، لذلك نجد من الفقهاء من عرف الضرر بأنه (إلحاق مفسدة بالغير) هو المعنى الذي نقله أحمد الزرقا، واختيار وهبة الزحيلي،" وقد اخرج بذلك إلحاق المفسدة بالنفس، فالفعل محرم، ولا يوجب الضمان لانه لا يتصور ان يضمن الشخص نفسه وكل ذلك يدخل في مسمى الضرر.

- **أما الاستعمال الخاص** للفظ الضرر، فيبدو من خلال اطلاق الفقهاء للفظ الضرر على الأفعال الموجبة للضمان وحديث النبي صلى الله عليه وسلم :" **لا ضرر ولا ضرار**"،فيه تقرير رفع الضرر ووجوب إزالته إذا وقع بحيث لا يرد بمثله ويستعاض عنه بالضمان.

إذا علمنا أن الأفعال الموجبة للضمان الإتلاف والتعدي والفساد، كان الضرر هو الفساد وهو الإتلاف وهو التعدي ،و تبعا له قسم الضرر بالنظر إلى المصلحة التي أعتدي عليها،هذا وبين الإتلاف والفساد والتعدي والضرر علاقة في المدلول والاستعمال، فالإتلاف في معناه اللغوي الإفناء وهو في اصطلاح الفقهاء إخراج الشيء من أن يكون منتفعا به منفعة مطلوبة منه عادة وعلى هذا فالإتلاف نوع من الضرر و بينهما عموم وخصوص.

يأخذ الضرر صورة الإفناء وغيره،ويأتي الاعتداء بمعنى الظلم وتجاوز الحد وهو بذلك نوع من أنواع الضرر، أما الفساد فهو نقيض الصلاح.

عليه سار المتأخرون من فقهاء الشريعة الإسلامية، بحيث استطاعوا أن يدرجوا التقسيم القانوني للضرر فنجد الشيخ علي خفيف يعرف الضرر بأنه :(كل أذى يصيب الإنسان فيسبب له خسارة مالية في أمواله سواء كانت ناتجة عن نقصها أم عن نقص منافعها أو عن زوال بعض أوصافها و نحو ذلك عن كل ما يترتب عليه نقص في قيمتها عما كانت عليه قبل حدوث ذلك الضرر).

و يأخذ الضرر الصور التالية :

- ✓ أذى يصيب الإنسان في جسمه، فالجراح وما يصاحبها من الألم وما تخلفه من تشويه في الجسم والأعضاء يكون ضررا أدبيا في صورة الألم و ماديا فيما يكلفه من نفقات علاج ونقص في القدرة على الكسب المادي ويعرف بالضرر الجسدي.
- ✓ وأذى يصيب الإنسان في شرفه وعرضه من فعل أو قول يعد مهانة له كما في القذف والسب وفيما يصيبه من ألم في جسمه أو في عاطفته من ضرب لا يحدث أثرا أو من تحقير في مخاطبته أو امتهان في معاملته و يسمى الضرر الأدبي .

- ✓ و يأخذ الضرر صورة تفويت مصلحة غير مالية ملتزم بها، ومعنى غير مالية ليس فيها تفويت مال على صاحب العين كما هو الحال بالنسبة للامتناع عن تسليم الوديعة إلى صاحبها و غيرها و يسمى الضرر المعنوي.
- ✓ كما ان تفويت مال على مالكه سواء بإتلاف كله أو بعضه أو إنقاص قيمته أو تفويت منافعه يسمى الضرر المالي.

وعليه فالضرر-عنده- ،جسدي وأدبي ومعنوي ومالي.

واختاره وهبة الزحيلي، في قوله :"الضرر إلحاق مفسدة بالآخرين: أو هو كل إيذاء يلحق الشخص سواء كان في ماله أو جسمه أو عرضه أو عاطفته".

ويرى غيرهم أن غالبية الفقهاء يعرف الضرر بأنه:" حالة نتجت عن فعل إقداما أو إحجاما مست بالنقص أو بما يعنيه قيمة مادية أو معنوية أو كلتيهما للشخص المتضرر."

ب. ألفاظ القاعدة.

لهذه القاعدة لفظان عند أهل العلم:

- ✓ **اللفظ الأول" :لا ضرر ولا ضرار"** وهذا هو لفظ القاعدة عند المتأخرين،وهو اللفظ الذي استقر عليه في عصرنا الحاضر.
- ✓ **اللفظ الثاني_:_"الضرر يزال"** وهو لفظ القاعدة عند المتقدمين فأكثر من كتب في القواعد الفقهية من المتقدمين ذكر القاعدة بهذا اللفظ كما فعل ابن السبكي في كتابه الأشباه والنظائر, والسيوطي كذلك في كتابه الأشباه والنظائر وابن نجيم في كتابه الأشباه والنظائر، فهذا اللفظ هو المنتشر والمشتهر عند المتقدمين (الضرر يزال)

والأول الذي هو **(لا ضرر ولا ضرار)** هو الأولى بالاستعمال وذلك لسببين:

السبب الأول :لاضرر ولا ضرار مطابق للنص الشرعي فقد ورد عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال " لا ضرر ولا ضرار " ، فيكون الالتزام بما ورد في النص الشرعي هو الأنسب وهو الأفضل ويعطي قوة للقاعدة الفقهية من حيث الاستدلال بها في الأحكام والأقضية،خاصة وان مسالة الاستدلال بالقواعد الفقهية محل خلاف بين الفقهاء وكون القاعدة نص شرعي فإنه يخرج عن دائرة الخلاف .

<u>السبب الثاني</u> الذي يرجح به هذا اللفظ على لفظ (الضرر يزال) أن لفظ (لا ضرر ولا ضرار) أشمل وأعم فهو يشمل إزالة الضرر قبل وقوعه وبعد ه, ينما لفظ (الضرر يزال) فإنه يحمل معنى رفع الضرر بعد حدوثه.

2. أدلة قاعدة لا ضرر ولا ضرار وتطبيقاتها

هذه القاعدة مثل القواعد السابقة تجد سندها في كتاب الله وسنة رسوله،وسائر أدلة الفقه الإسلامي(الفرع الأول) ولها أمثلة في مختلف أبواب الفقه(الفرع الثاني).

أ. أدلة القاعدة.

القاعدة لفظ حديث نبوي شريف، يشهد لصحته دلائل كثيرة من الكتاب والسنة والقياس الصحيح، فمن ذلك:

1- قوله سبحانه وتعالى:﴿ **وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ سَرِّحُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ . وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لِّتَعْتَدُوا. وَمَن يَفْعَلْ ذَٰلِكَ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ. وَلَا تَتَّخِذُوا آيَاتِ اللَّهِ هُزُوًا . وَاذْكُرُوا نِعْمَتَ اللَّهِ عَلَيْكُمْ وَمَا أَنزَلَ عَلَيْكُم مِّنَ الْكِتَابِ وَالْحِكْمَةِ يَعِظُكُم بِهِ.وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ**﴾. ذكر ابن جرير الطبري في سبب نزول هذه الآية أن بعض الأزواج كان يطلق امرأته ثم يراجعها قبل انقضاء عدتها, ثم يطلقها. يفعل ذلك يضارها ويعضلها, فأنزل الله هذه الآية.

2- قول الله عز وجل: ﴿**لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَّهُ بِوَلَدِهِ. وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَٰلِكَ**﴾ وفي قوله تعالى: ﴿ **لا تضار والدة بولدها ولا مولود له بولده**﴾ معناه : لا تأبى الأم أن ترضعه إضرارا بأبيه أو تطلب أكثر من أجر مثلها، ولا يحل للأب أن يمنع الأم من ذلك مع رغبتها في الإرضاع.

ومنه أيضا قول الله تبارك وتعالى بعد أن ذكر قسمة الميراث:﴿... **مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ غَيْرَ مُضَارٍّ وَصِيَّةً مِنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَلِيمٌ حَلِيمٌ** ﴾. نهى الله تبارك وتعالى عباده الذين حضرهم الموت أن يكون قصدهم بالوصية إضرار الورثة وإدخال النقص عليهم، وأن الواجب أن يقصدوا بالوصية وجه الله تبارك وتعالى.

4- عن سمُرة بن جندُب - أنه كان له عَضُدٌ من نخل -العضد: القطعة من النخل، نخلتان أو ثلاث أو أربع تكون في سطر واحد- في حائط رجل من الأنصار -أي في بستان رجل من الأنصار-، وكان الأنصاري معه أهله في حائطه، فكان سمرة يدخل إلى نخله فيتأذى به الأنصاري ويشق عليه، فطلب إليه أن يبيعه نخله فأبى سمرة, وطلب إليه أن يناقله فأبى, فأتى الأنصاري النبي صلى الله عليه وسلم فذكر ذلك له؛ فطلب النبي صلى الله عليه وسلم إلى سمرة أن يبيعه فأبى، وطلب إليه أن يناقله فأبى، فقال له: ((هَبْهُ له ولك كذا وكذا)) أمرًا رغبه فيه، فأبى أيضا،فقال عليه الصلاة والسلام: ((أنت مضار))، ثم قال للأنصاري: ((اذهب فاقلع نخله)).

5- النصوص السابقة وغيرها كثير في الشريعة الاسلامية دلت على أن الشريعة مبنية على جلب المصالح ودرء المفاسد ، وفي الضرر ومنع حدوثه ورفعه بعد وقوعه تحقيقًا لمصالح الناس، ودفعًا للمفاسد عنهم.

ب. تطبيقات قاعدة "لا ضرر ولا ضرار".

من الأمثلة على هذه القاعدة:

1- إذا طلق الرجل امرأته ثم أراد أن يراجعها لا بقصد المعاشرة بالمعروف بل لكي يضُرها, فللقاضي أن يمنعه من المراجعة؛ لأن الله تبارك وتعالى علق جواز المراجعة على قصد الإصلاح وعدم إرادة الإضرار.

2- عدم جواز جعلِ أشياءَ مضرةٍ في طريق المسلمين أو في أسواقهم, كأن يبني الإنسان في مكان ثم يسد على الناس طريقهم بكومة رمل أو بأخشاب أو بحديد أو نحو ذلك.

3- إذا احتاج المجتمع إلى صناعة قوم أو فلاحتهم أو خياطتهم أو بنايتهم, فإن هذا العمل يكون واجبًا على هؤلاء، ويجبر ولي الأمر هؤلاء الصناع على العمل, ويعملون بأجرة المثل، ويبذل الناس لهم ما يستحقونه من الأجرة؛ لأن في ذلك دفع الضرر عن الناس بسد حاجتهم من هذه الصناعات, ودفع الضرر عن العمال بتقدير أجرة مثلها, وهذا يقع كثيرًا عندما يزداد الطلب على شيء معين ويمتنع بعض العمال عن العمل لكي يرتفع السعر.