جامعة الشارقة
ملتقى الحضارات

مجلة جامعة الشارقة

دورية علمية محكمة

للعلوم الشرعية والقانونية

المجلد 14 ، العدد 2
ربيع الأول 1439 هـ / ديسمبر 2017 م

الترقيم الدولي المعياري للدوريات 1996-2339

التعويض المادي عن الضرر الأدبي المجرد في الفقه الإسلامي وما عليه العمل في قانون المعاملات المدنية الإماراتي

محمود مجيد الكبيسي

كلية القانون - جامعة العين للعلوم والتكنولوجيا

العين - دولة الإمارات العربية المتحدة

ماهر حسين حصوة

كلية القانون - جامعة العين للعلوم والتكنولوجيا

أبوظبي - دولة الإمارات العربية المتحدة

تاريخ الاستلام: 2016-05-04 **تاريخ القبول: 2016-11-23**

ملخص البحث:

الاتجاه الفقهي القديم هو عدم جواز التعويض عن الضرر الأدبي المجرد. وللفقهاء المعاصرين في التعويض عن هذا الضرر قولان: الجواز وعدمه. ولم يجد الباحث في النصوص التي نقلها المجيزون نصًّا يصلح للاستدلال على الجواز، اللهم إلا عموم حديث (لا ضرر ولا ضرار). وهو جدير بالاعتبار.

ولم يجد الباحث نصًّا خاصًّا بهذه المسألة يمنع من فرض هذا التعويض. والصحابة شرعوا تشريعات لم تكن على عهد رسول الله بناء على المصلحة، ومراعاة لتغير الظروف، وتدبيرا لشؤون الدولة.

وبناء على كل ما تقدم - مما قرره البحث - وعلى عموم حديث (لا ضرر ولا ضرار) فالذي يبدو - والله أعلم - أنه لا مانع شرعًا من فرض تعويضٍ ماليٍّ عن هذا الضرر. وما جاء في قانون المعاملات المدنية الإماراتي من جواز التعويض يتفق مع روح التشريع وحكمته.

الكلمات الدالة: الضرر، الضرر الأدبي المجرد، التعويض.

□□□□□□ □□□□□□□ 14-2.indd 414 3/20/18 11:03 AM

المقدمة:

الحمد لله والصلاة والسلام على رسولنا الكريم، وعلى آله وصحبه وسلم.

يتحدث هذا البحث عن التعويض المادي عن الضرر الأدبي المجرد في الفقه الإسلامي

وما عليه العمل في قانون المعاملات المدنية الإماراتي، محاولا استجلاء آراء فقهاء الشريعة الإسلامية فيه، مقارنا بالقانون المعاملات المدنية الإماراتي.

أهمية البحث:

تكمن أهمية البحث في أنه يتناول موضوعا، اشتد الخلاف حوله في هذا العصر، من حيث:

- موقف الفقه الإسلامي من التعويض المادي عن الضرر الأدبي المجرد.
- هل يتفق موقف قانون المعاملات المدنية الإماراتي مع الفقه الإسلامي في هذا الحكم؟

أسئلة البحث:

- ما الضرر المادي؟ وما الضرر الأدبي؟
- ما الضرر الأدبي المجرد؟
- ما التعويض؟
- ما موقف الفقه الإسلامي من التعويض عن الضرر الأدبي المجرد؟
- إذا وصف شخص آخر بوصف يصيبه في عرضه، فهذا ضرر أدبي مجرد ألحقه الجاني بالمجني عليه، فهل للمجني عليه أن يطالب بتعويض مادي عن هذا الضرر؟
- وإذا تحدث شخص إلى آخر بحديث يعد إهانة وتحقيرًا له، فهذا ضرر أدبي مجرد ألحقه الجاني بالمجني عليه، فهل للمجني عليه أن يطالب بتعويض مادي عن هذا الضرر؟
- وإذا فعل شخص فعلا يعد إهانة وتحقيرًا لإنسان آخر، فهذا ضرر أدبي مجرد ألحقه الجاني بالمجني عليه، فهل للمجني عليه أن يطالب بتعويض مادي عن هذا الضرر؟

14-2.indd 415 3/20/18 11:03 AM

مشكلة البحث:

- هل الفقه الإسلامي يجيز التعويض المالي عن الضرر الأدبي المجرد، إضافة إلى العقوبة التعزيرية؟
- ما موقف القانون الإماراتي من التعويض المالي عن الضرر الأدبي المجرد؟

حدود البحث:

يقتصر البحث على بيان موقف الفقه الإسلامي، وقانون المعاملات المدنية الإماراتي للتعويض عن الضرر الأدبي المجرد.

منهجية البحث:

يتبع البحث ثلاثة مناهج:

المنهج الاستقرائي. وذلك باستقراء جميع نصوص القرآن والسنة، وأقوال الفقهاء، وأدلتهم في إثبات الحكم.

المنهج التحليلي. وذلك بتحليل نصوص القرآن والسنة النبوية وفق القواعد الأصولية اللغوية في استنباط الأحكام من النصوص؛ محاولاً فهم النصوص الشرعية، وما دلَّت عليه، دون الخروج على الضوابط العلمية الصحيحة في البحث، لمجرد الإتيان بجديد.

منهج النقد والتقويم، وذلك بتقويم الأقوال التي وردت في هذه المسألة، ونقدها، وبيان أولوية بعضها على بعض، من وجهة نظر الباحث.

الدراسات السابقة:

من الدراسات التي اطلعت عليها:

1. الضمان في الفقه الإسلامي للشيخ علي الخفيف.
2. الفعل الضار والضمان فيه للشيخ مصطفى أحمد الزرقا.
3. ضمان العدوان في الفقه الإسلامي للدكتور محمد أحمد سراج.
4. حكم التعزير بأخذ المال في الإسلام، للدكتور ماجد أبو رخية.
5. التعويض عن الضرر الأدبي دراسة مقارنة، إعداد باسل محمد يوسف قبها. وهي

□□□□□□ □□□□□□□ 14-2.indd 416 3/20/18 11:03 AM

رسالة ماجستير قدمت استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح، نابلس، فلسطين (2009م).

وواضح أن الدراسات الثلاثة الأولى تحدثت عن الموضوع ضمن موضوعات متعددة. فلا ينتظر منها إيفاء الموضوع ما يستحق من الدراسة.

وأما الرابعة فموضوعها التعزير بالمال، وهو غير موضوع البحث؛ فهي دراسة تتحدث عن حكم استبدال الغرامة المالية بالعقوبة الجسدية، أو تقييد الحرية (الحبس) سواء أكان ضررا ماديًّا، أو أدبيًّا. وموضوع البحث (التعويض المالي عن الضرر الأدبي المجرد) إضافة إلى العقوبة التعزيرية. لكن لها صلة بالبحث.

وأما الدراسة الخامسة فهي تتحدث عن التعويض المالي عن الضرر الأدبي مطلقًا، ومنه الضرر الأدبي المجرد. لكن الرسالة عليها مؤاخذات، كما يؤخذ على أي جهد علمي، وليس المجال مناقشة الرسالة، ومن تلك الملاحظات:

أن الباحث قسم الضرر إلى ثلاثة أنواع:

1. ضرر أدبي متصل بأضرار مادية، كالحزن والأسى الذي يصيب شخصًا نتيجة بتر يده. وهذا لا غبار عليه.
2. ضرر أدبي مجرد، يتصل بالعاطفة الإنسانية، كتألم الأم على فقد ولدها.
3. ضرر أدبي ناتج عن الاعتداء على الشرف والكرامة[1].

ويلاحظ في الصورة الثانية أنه مثل للضرر الأدبي المجرد بضرر متصل بأضرار مادية، وهو قتل الولد، وعلى هذا فلا فرق بينه وبين النوع الأول.

وأما الصورة الثالثة فهي في الحقيقة ضرر أدبي مجرد، لكنه اعتبرها ضررًا غير مجرد؛ حيث جعلها قسيمة للضرر المجرد.

(1) باسل محمد يوسف قبها ، التعويض عن الضرر الأدبي (دراسة مقارنة) ، رسالة ماجستير غير منشورة (نابلس ، جامعة النجاح ، 2009) ص:21-23.

14-2.indd 417 3/20/18 11:03 AM

خطة البحث:

يتكون البحث من: مقدمة، ومبحثين:

المقدمة: وفيها بيان أهمية البحث، وأهدافه وحدوده.

المبحث الأول: في تعريف التعويض والضرر.

المبحث الثاني: في حكم التعويض المادي عن الضرر الأدبي المجرد.

المبحث الأول: في تعريف التعويض والضرر

أولا: تعريف التعويض

التعويض، لغة: مصدر الفعل عوَّض يعوض، وفي لسان العرب: «العِوَضُ البَدَلُ ... والجمع أَعْواضٌ ...تقول: عُضْتُ فلاناً وأَعَضْتُه وعَوَّضْتُه إِذا أَعطيته بدل ما ذهب منه[1]».

تعريف التعويض اصطلاحًا:

الفقهاء يستعملون مصطلح (الضمان) بدل مصطلح (التعويض)[2]، ومن تعريفاتهم الضمان الذي له علاقة بمعنى التعويض[3]:

(1) محمد بن مكرم بن منظور ،لسان العرب (بيروت : دار صادر،د.ت) مادة: (عوض).
وانظر: أحمد بن محمد على الفيومي، المصباح المنير (لبنان : مكتبة لبنان ،1987م). مادة (عوض).

(2) نعم ترد في عباراتهم مادة (ع، و، ض) أو (غ، ر، م) بمعنى (عِوَض) لكن ليس مصطلحا، وإنما هو استعمال لغوي. ومن ذلك ما جاء عند محمد بن عرفة الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (بيروت: دار الفكر للطباعة النشر ، د.ت) ج:4، ص:92. : «جاء في بعض الفتاوى: أن ما وسع به المسجد من الرباع لا يجب أن يعوض فيه ثمن، إلا ما كان ملكا أو حبسا على معين، وأما ما كان حبسا على غير معين كالفقراء فلا يلزم تعويضه أي دفع ثمن فيه».
ومثله عند أبي العباس أحمد بن محمد الخلوتي، الشهير بالصاوي المالكي، بلغة السالك لأقرب المسالك المعروف بحاشية الصاوي على الشرح الصغير . (بيروت: دار الفكر للطباعة النشر ، د.ت) ج: 4، ص:124..
وذكر محمد بن أبي بكر المعروف بابن قيم الجوزية، أعلام الموقعين عن رب العالمين، راجعه، طه عبد الرؤوف، (بيروت:دار الجيل، د.ت) ج:2، ص: 172. (التغريم) فقال: «إن مفسدة تلك الجنايات تندفع بتغريمه نظير ما أتلفه عليه».

(3) لأن من الفقهاء ـ وهم المالكية، والشافعية ـ من يستعمله بمعنى الكفالة، ويعرفونه: بأنه ضم ذمة إلى ذمة أخرى. انظر: أحمد بن محمد الدردير ، الشرح الكبير على مختصر خليل (بيروت: دار الفكر للطباعة النشر ، د.ت) ج:3، ص:329. وانظر حمد بن حجر الهيثمي ، تحفة المحتاج شرح المنهاج (مصر : مطبعة مصطفى محمد، د.ت). ج: 5 ، ص: 270. .

14-2.indd 418 3/20/18 11:03 AM

«رد مثل الهالك، أو قيمته»[1]. «غرامة التالف»[2]. «إعطاء مثل التالف إن كان من المثليات، أو قيمته إن كان من القيميات»[3]. «التزام بتعويض مالي عن ضرر الغير»[4]. «شغل الذمة بواجب يطلب الوفاء به، من مال، أو عمل»[5].

ويلاحظ أن التعريفات الثلاثة الأولى عبرت عن التعويض بالفعل (رد، غرامة، إعطاء) وأما التعريف الرابع فاعتبر التعويض التزامًا بفعل، والتعريف الخامس اعتبره شغلا للذمة بحق (لزومًا).

ويبدو أن التعريفات الثلاثة أقرب إلى الدقة من التعريفين الأخيرين؛ فإيذاء شخص، وإتلاف مال شخص آخر سببان للالتزام بالتعويض، أو هما سببان لشغل الذمة بالتعويض. وليسا تعويضًا.

ثانيا: تعريف الضرر

الضرر لغة: الضُّرّ والضَّرّ ـ لغتان ـ: ضد النفع... والمضرة: خلاف المنفعة ... وروي عن النبي ـ صلى الله عليه وسلم ـ أنه قال: (لا ضَرَرَ ولا ضِرارَ)[6]... ولكل واحد من اللفظين

(1) أحمد بن محمد مكي الحسيني الحموي،غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر، (بيروت : دار الكتب العلمية ،1985م). (4/7).

(2) محمد بن علي الشوكاني، نيل الأوطار،(بيروت: دار الفكر، 1982م). ط1، ج:6، ص:40. .

(3) انظر: مجموعة من العلماء مجلة الأحكام العدلية، (بيروت: دار الكتب العلمية، ، د.ت) د.ط. مادة: (416).

(4) مصطفى أحمد الزرقاء، المدخل الفقهي العام (دمشق:دار الفكر، مطابع ألف باء، 1967-1968) ط9،ج:2،ص:1032.

(5) علي الخفيف، الضمان في الفقه الإسلامي، (القاهرة: دار الفكر العربي، 1997م) د،ط ، ص:-4 5.

(6) ورد من حديث: عبادة بن الصامت، وعبدالله بن عباس، وأبي سعيد الخدري، وأبي هريرة، وجابر بن عبدالله، وعائشة، وثعلبة بن أبي مالك القرضي، وأبي لبابة، رضي الله عنهم. انظر: محمد بن يزيد القزويني، سنن ابن ماجة تحقيق: محمد فؤاد عبدالباقي. (مصر: مطبعة عيسى الحلبي) ، الأقضية والأحكام ، حديث رقم 2340-2341. أحمد بن حنبل الشيباني، مسند الإمام أحمد، (بيروت:المكتب الإسلامي للطباعة والنشر، 1398هـ) د.ط ، ج:1، ص: 327-313 . والحديث حسنه يحيى بن شرف النووي، الأربعين النووية، (القاهرة: دار الريان للتراث، 1307هـ/1987م)ط.1. (ص:367) وقال: «له طرقٌ يقوى بعضُها بعضاً». وقال عبد الرحمن بن شهاب الدين بن أحمد بن رجب الحنبلي البغدادي، جامع العلوم والحكم (القاهرة: دار الريان للتراث، 1307هـ/1987م)ط.1. (ص:369) تعليقا على كلام النووي: «وهو كما قال». ثم نقل عن ابن الصلاح نحو ما تقدم عن النووي. ونقل محمد ناصر الدين الألباني، إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل ، (بيروت: المكتب الإسلامي، 1979م). ط1، ج:3، ص:413.
عن العلائي نحو ما تقدم عن النووي. وصححه ج:3، صك414-408. وساق طرقه عن الصحابة الذين تقدم ذكرهم، ومن قبله الزيلعي، عبدالله بن يوسف، نصب الراية (الهند: المجلس العلمي، د.ت)ط2 ن ج:4، ص:386-384. و أحمد بن محمد بن الصديق الغماري، الهداية في تخريج أحاديث البداية، تحقيق يوسف عبدالرحمن المرعشلي، عدنان علي شلاق، (بيروت: عالم الكتب، 1987م)ط1، ج:8، ص:14-10.

14-2.indd 419 3/20/18 11:03 AM

معنى غير الآخر: فمعنى قوله: (لا ضَرَرَ) أَي لا يَضُرّ الشخص شخصًا وهو ضد النفع، وقوله: (ولا ضِرار) أَي لا يُضَارّ كل واحد منهما صاحبه. فالضِّرَارُ: منهما معاً والضَّرَر: فعل واحد[1]. والضَّرَر: ابتداء الفعل والضِّرَار: الجزاء عليه. وقيل: الضَّرَر: ما تَضُرّ بِه صاحبك وتنتفع أَنت به، والضِّرار: أَن تَضُره من غير أَن تنتفع. وقيل: هما بمعنى، وتكرارهما للتأْكيد[2]

وقال الفيومي: «ضره يضره ـ من باب قتل ـ: إذا فعل به مكروهاً. وأضر به يتعدى بنفسه ثلاثيا وبالباء رباعيا. قال الأزهري: كل ما كان سوء حال وفقر وَشدة في بدن فهو ضُرٌّ ـ بالضم ـ وما ضد النفع فهو بفتحها». [3]

والخلاصة: أن الضرر يطلق ويراد به أحد معنيين: الأذى (مطلقًا)، والنقص.

تعريف الضرر اصطلاحًا:

والتعريفات الواردة في كتب العلماء لم تخرج عن معنى الضرر اللغوي[4].

فقد عرفه الرازي بأنه «ألم القلب؛ لأن الضرب يسمى ضررًا، وتفويت منفعة الإنسان يسمى إضرارًا، والشتم والاستخفاف يسمى ضررًا، ولا بد من جعل اللفظ اسما لمعنىً مشتركٍ بين هذه الصور دفعا للاشتراك، وألم القلب معنى مشترك فوجب جعل اللفظ حقيقة فيه»[5].

وعرفه ابن حجر الهيتمي: بأنه «إلحاق مفسدة بالغير مطلقاً». ويعني بالإطلاق أنه لا فرق بين أن تكون المفسدة ابتداءً، أو في مقابل مفسدة ألحقها الغير بالْمُضِر[6].

(1) ابن منظور، مرجع سابق ، مادة: (ضرر) بتصرف.

(2) مجد الدين المبارك محمد الجزري بن الأثير، النهاية في غريب الحديث، تحقيق: طاهر أحمد الزاوي، ومحمود الطناحي. (دار إحياء الكتب العربية: عيسى الحلبي، 1383هـ/1963م) ط1. مادة: (ضرر).

(3) الفيومي ، المصباح المنير، مرجع سابق ، مادة: (ضرر).

(4) لم يُعنَ الفقهاء الأقدمون ـ فيما أعلم ـ بهذ المصطلح، كما لم يعنوا بتقسيمه إلى ضرر أدبي (معنوي) ومادي، وإنما كانوا يتعرضون له بالأمثلة، كما في مضارة الزوج زوجته، حيث يذكرون الضرر المادي والأدبي، ومضارة الجار جاره، كما تحدثوا عن الضرر عند استدلالهم بحديث (لا ضرر، ولا ضرار) وشرحهم القاعدة المأخوذة منه (لا ضرر ولا ضرار) والسبب في هذا أنَّ فقهاءنا السابقين ـ رحمهم الله، عَزَّ وَجَلَّ ـ كتبوا مسائل الفقه وفروعه يجمعون كل مسألة في بابها.

(5) محمد بن عمر الرازي ، المحصول في علم الأصول ، تحقيق د. طه جابر العلواني، (الرياض : جامعة الإمام محمد بن سعود، 1979م).ط1 ، ج:6، ص:141.

(6) أحمد بن محمد بن حجر الهيتمي الشافعي، الفتح المبين بشرح الأربعين، تحقيق: أحمد جاسم محمد، قصي محمد الحلاق، أنور الداغستاني (جدة: دار المنهاج للنشر والتوزيع، 2009م) ط2.، ص:515-516 فقد قال:

14-2.indd 420 3/20/18 11:03 AM

وعرفه الزرقا بمثل تعريف ابن حجر، فقال: «الضرر: إلحاق مفسدة بالغير»[1].

وعرَّفه الشيخ الخفيف بأنه: «كل أذى يصيب الإنسان، فيسبب له خسارة مالية في أمواله، سواء أكانت ناتجة عن نقصها، أم عن نقص منافعها، أم عن زوال بعض أوصافها، ونحو ذلك...أو يصيب الإنسان في جسم: من جراح يترتب عليه تشويه فيه، أو عجز عن العمل، أو ضعف في كسبه، ونحو ذلك»[2].

ويبدو ـ والله أعلم ـ أنَّ تعريف ابن حجر -وتعريف الزرقا مأخوذٌ منه ـ يشمل جميع أنواع الضرر، ماديًّا كان أم أدبيًّا؛ لأنَّ (مفسدة) لفظ مطلق، فيقع على أية مفسدة، مادية كانت، أم أدبية، ومثلهما تعريف الشيخ علي الخفيف. ويلاحظ على تعريف الفقهاء أنه تعريف لمطلق الضرر، فهو يتناول الضرر المشروع وغير المشروع.

تعريف علماء القانون للضرر

ويعرف علماء القانون الضرر غير المشروع بأنه: «الأذى الذي يصيب الشخص من جراء المساس بحق من حقوقه، أو بمصلحة مشروعة له، سواء كان ذلك الحق، أو تلك المصلحة متعلقة بسلامة جسمه، أو عاطفته، أو بماله، أو بحريته، أو شرفه واعتباره، أو غير

«(لا ضرر ولا ضرار) من (ضرَّه، وضارَّه) بمعنىً، وهو ضد النفع، كذا قال الجوهري، فالجمع بينهما للتأكيد، والمشهور: أن بينهما فرقاً، ثم قيل: الأول: إلحاق مفسدة بالغير مطلقاً، والثاني: إلحاق مفسدة بالغير على وجه المقابلة، أي كل منهما يقصد ضرر صاحبه من غير جهة الاعتداء بالمثل والانتصار بالحق. قال ابن حبيب: الضرر ـ عند أهل اللغة ـ: الاسم، والضرار: الفعل، فمعنى الأول: لا تدخل على أخيك ضررًا لم يدخله على نفسه، ومعنى الثاني: لا يضار أحد بأحد، وهذا قريب مما قبله». ومثله تعريف السيوطي في شرح سنن ابن ماجة ، انظر جلال الدين السيوطي، شرح سنن ابن ماجة، المسمى «مصباح الزجاجة» (كراتشي: قديمي كتب خانة، د.ت) ج:1، ص:169. وزين الدين المناوي ، فيض القدير شرح الجامع الصغير (مصر: المكتبة التجارية الكبرى، 1356هـ) ط1، ج:6، ص:431.
و محمد بن عبد الباقي الزرقاني، شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك، تحقيق طه عبد الرءوف سعد (القاهرة، مكتبة الثقافة الدينية، 2003م) ط1 ، ج:4، ص:66. وكلهم يذكرون هذا التعريف عند شرح الحديث (لا ضرر، ولا ضرار).

(1) الزرقا، المدخل الفقهي العام، مرجع سابق، ج:2، ص:977.

(2) الضمان في الفقه الإسلامي، مرجع سابق (ص:47). وقال في موضع آخر (ص:70): «يراد بالفعل الضار الموجب للضمان: كل فعل ترتب عليه تلف مال، أو فقد منفعة من منافعه، سواء أكان التلف: هلاكًا للمال كله ـ كهلاك عين من الأعيان جميعها، كما في إحراق ثوب ـ أم هلاكا لبعضه ـ كما في إتلاف جزء من عين، كثوب أتلف بعضه ـ أم كان تعييبا ذهب بجميع منافعها، أو بمعظمها، أو بما هو دون ذلك ـ كما في قطع ثوب على وضع لا يصلح معه لما كان يطلب منه أو يصلح لبعضه ـ أم كان تغييرا ذهب بكل منافعها أو بعضها ـ كما في تحويل القماش ورقا، وطحن البر، وخبز الدقيق. وفي حكم ذلك: تغييب العين في محل مجهول، أو لا يتيسر الوصول إليه».

14-2.indd 421 3/20/18 11:03 AM

ذلك[1]». وهو تعريف يشمل الضرر المادي، والأدبي.

ويلاحظ أنَّ مفهوم الضرر لم يختلف عند علماء القانون عن مفهومه عند الفقهاء؛ لأنَّ هذا أمر طبيعي محسوس لا علاقة له بالشرع والقانون إلا من حيث الحكم.

أنواع الضرر

يتنوع الضرر من حيثيات مختلفة[2]، والذي يهمنا هو تنوعه من حيث حقيقته، فيتنوع إلى ضرر مادي، وضرر أدبي.

فالضرر المادي: كل أذىً يصيب الإنسان، فيسبب له خسارة مالية في أمواله ـ بفعل، أو امتناع ـ أو يصيب الإنسان في جسم: من جراح يترتب عليها عجز عن العمل، أو ضعف في كسبه، ونحو ذلك[3].

والمراد بالفعل: اعتداء على عين ينقصها، أو ينقص منافعها، أو يعدمها.

والمراد بالامتناع: امتناعُ ملتزم عن تنفيذ التزامه، كامتناع الوديع عن تسليم الوديعة لمالكها، وامتناع المستأجر عن تسليم العين المؤجرة إلى مؤجِرها، وامتناع المستعير عن تسليم العارية إلى المعير.

والضرر الأدبي: هو الأذى الذي يصيب الإنسان في شرفه وعرضه ـ كفعل، أو قول يعد مهانة له، كما في القذف والسب ـ أو يسبب له ألَمًا في جسمه ـ كضرب لا يحدث فيه أثرًا ـ أو يصيبه في عاطفته، كالتحقير في مخاطبته، أو الامتهان في معاملته[4]، أو في دينه،

(1) سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، تحقيق د.حبيب الخليلي،(القاهرة: مطبعة السلام، د.ت) ط5. القسم الثاني ج:1،ص:133.
وانظر: عدنان سرحان، المصادر غير الإرادية للالتزام (الحق الشخصي) في قانون المعاملات المدنية الإماراتي (الشارقة: مكتبة الجامعة، 2010م).ط:1 (ص:75، 83) و الشهابي إبراهيم الشرقاوي، مصادر الالتزام غير الإرادية في قانون المعاملات المدنية الإماراتي (الشارقة : الآفاق المشرقة، 2011م).ط1 ، ص:118.

(2) فيتنوع من حيث المشروعية وعدمها إلى ضرر مشروع، وضرر غير مشروع. فلو قطع سعيد يد خالد، فحكم القاضي على سعيد بقطع يده، وقطعت. فإن الضرر الذي وقع على خالد ضرر غير مشروع، والضرر الذي وقع على سعيد ـ وهو قطع يده ـ ضرر مشروع.
ويتنوع من حيث حقيقته: إلى ضرر مادي، وضرر أدبي, ومن حيث أصالته وتبعيته إلى ضرر أصيل وتبعي.

(3) الشيخ الخفيف، الضمان في الفقه الإسلامي، مرجع سابق (ص:54-55). وقد قسم الشيخ الخفيف الضرر من حيث حقيقته إلى ثلاثة أنواع، وجعل من الضرر غير المالي: امتناع الوديع من تسليم الوديعة لمالكها، وامتناع المستعير عن تسليم العارية إلى المعير، وسماه (الضرر المعنوي) وهو في هذا جرى على مذهب الحنفية الذين يذهبون إلى أن المنافع ليست بمال، خلافا لجمهور العلماء. وسمى النوع الثاني (الأذى...) الضرر الأدبي.

(4) وقد تقدم ذكر الإمام الرازي في المحصول ، مرجع سابق ، ج:6، ص:141. كلا من الضرر المادي، والأدبي، دون أن يسميهما، فقال: «الضرر: ألم القلب؛ لأن الضرب يسمى ضررا، وتفويت منفعة الإنسان يسمى إضرارا،

□□□□□□ □□□□□□□ 14-2.indd 422 3/20/18 11:03 AM

كاتهام المسلم بالزندقة، أو بالخروج على الدين.

أنواع الضرر الأدبي

من المعلوم أن الأضرار المادية كثيرا ما يصاحبها ضرر أدبي، فمن قطعت يده، أو فقئت عينه، يصيبه ألم نفسي ـ وهو ضررأدبي ـ إضافة إلى الضرر المادي. ومن أحرق ماله، أو سرق يتألم ـ وهو ضرر أدبي ـ إضافة إلى الضرر المادي. ومن قتل له معيل يصيبه ألم نفسي إضافة إلى الضرر المادي. ومن أهين بسبٍّ، أو اتهم بجريمة يصيبه ألم نفسيٌّ، وهذا ضرر أدبي منفرد لم يكن أثرا لضرر مادي.

وعلى هذا فالضرر الأدبي نوعان: ضرر أدبي تبعي، وضرر أدبي مجرد[1].

فالضرر الأدبي التبعي: يتمثل فيما يصيب الإنسان من ألم نفسي نتيجة إصابة جسدية، أو خسارة مالية، أو فقد قريب.

والضرر المجرد: يتمثل فيما يصيب الإنسان من أضرار أدبية مستقلة، ليست نتيجة إصابة جسدية، أو خسارة مالية، أو فقد قريب، كالاعتداء على إنسان في شرفه، أو حريته، أو نشر إشاعةٍ تُشوه مركزه الاجتماعي، أو سمعته.

والشتم والاستخفاف يسمى ضررا، ولا بد من جعل اللفظ اسما لمعنى مشترك بين هذه الصور دفعا للاشتراك، وألم القلب معنى مشترك فوجب جعل اللفظ حقيقة فيه». وانظر: الشيخ الخفيف، الضمان في الفقه الإسلامي ص:55.

(1) هكذا سماه د. عدنان سرحان في كتابه المصادر غير الإرادية، مرجع سابق ص:84-85. وهي تسمية جيدة. ويتنوع الضرر المادي ـ أيضًا ـ من حيث أصالته وتبعيته إلى ضرر أصلي، وضرر تبعي:
فالضرر الأصلي: هو الضرر الذي يكون متصلا بالمحل الذي وقع عليه الضرر، وذلك مثل أن يزهق روحه، أو يُبين عضوًا من أعضائه، أو يَجرحه، أو يُذهب منفعة عضو من أعضائه، أو يُحدث له تشويهًا.
ويراد بالضرر التبعي: الضرر الذي يترتب على الضرر الأصلي، مثل: تضرر مَن جُرِح جُرْحا بالغًا بتعطله عن عمله طيلة فترة العلاج، وتضرر مَن قطعت يده بعدم قدرته على أداء أعمالَ كان يؤديها، وكانت تدر عليه مالا، وتَحَمُّلِه في الحالتين أجرة العلاَج، وتضرر عائلة المقتول، أو من يعولهم بفقد من يعولهم. ومثال الضرر الأدبي: تضرر عائلة القتيل نفسيا بفقد حبيبهم، وتضرر من قطعت يده نفسيا، ونحو هذا. ففي قطع اليد: الضرر الأصلي: هو الفعل الذي أصاب الجسد، وهو قطع اليد، والضرر التبعي: تعطل من قطعت يده عن العمل، والعلاج الذي تطلبه الجرح، ونحوه، وفوات كسب عليه. وفي القتل: الضرر الأصلي: إزهاق النفس، والضرر التبعي: فقدان عائلة المجني عليه معيلهم ونحوه. وهكذا. فالمراد بالضرر التبعي: ما يعقب ويترتب على الضرر الأصلي.

14-2.indd 423 3/20/18 11:03 AM

المبحث الثاني: حكم التعويض المادي عن الضرر الأدبي المجرد

تقدم أن الضرر الأدبي المجرد: يتمثل فيما يصيب الإنسان من أضرار أدبية مستقلة، كالاعتداء على شخص في شرفه، أو حريته، أو في مركزه الاجتماعي، أو اعتباره المالي.

فإذا اعتدى شخصٌ على شرف آخر، فعيره به، أو حقَّره ـ كأن شبهه بحيوان، أو تصرف معه تصرفًا يعبر عن تحقير وازدراء، فهذه كلها تعتبر ضررًا أدبيًّا مجردًا.

هذا الفعل، أو القول يعد جناية في الفقه الإسلامي[1]، وتجب به عقوبة تعزيرية[2]، لكن هل يجب به ـ أيضًا ـ تعويضٌ ماليٌّ للمجني عليه مواساةً للمعتدى عليه عن هذا الاعتداء، إضافة إلى العقوبة التعزيرية؟

ولم أجد للفقهاء القدامى نصًّا صريحًا في هذا، وقد ثار خلاف بين الفقهاء المعاصرين في التعويض عن هذا الضرر الأدبي المجرد على قولين[3]:

---

(1) يعرف الفقهاء الجناية بأنها: «اسم لفعل محرم حل بمال أو نفس». محمد علاء الدين الحصكفي، الدر المختار، (مصر: مطبعة مصطفى الحلبي، 1966م) ط 2 ، ج: 6، ص:527.
وعدد بعض الفقهاء الأفعال التي تسمى جناية، فقال: (البغي، والردة، والزنا، والقذف، والسرقة، والحرابة، والشرب) أحمد بن إدريس القرافي، الذخيرة (دار الغرب الإسلامي، 1994م) ط1، ج: 12، ص:5. ثم إذا اكتملت عناصر الجناية وجب به حد مقدر في الشرع. وإن لم تكتمل وجب به تعزير. وهذا الاعتداء بنوعيه يسمى جناية. انظر عبد الله بن أحمد بن قدامة، المغني (الرياض: مكتبة الرياض والحديثة، د.ت) ج: 8، ص:324. حيث قال: «التعزير: هو العقوبة المشروعة على جناية لا حد فيها». وذكر أمثلة، كالنهب، والاختلاس، والغصب. بل إن الفقهاء يسمون كل محرم جناية، ويتحدثون في باب الحج عن المخالفات التي يرتكبها الحاج، فيسمونها جناية. وبعضهم خص الجناية بما فيه اعتداء على النفس والأطراف، ويسمون الاعتداء على العقل والمال والدين حدودا. انظر: محمد أمين الشهير بابن عابدين ، رد المحتار على الدر المختار(مصر: مطبعة مصطفى الحلبي، 1966م) ط 2 ، ج:6، ص:527. وانظر عثمان بن علي الزيلعي، تبيين الحقائق (بيروت: دار المعرفة للطباعة والنشر، د.ت) ج: 6، ص: 97.

(2) انظر: علاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، (كراتشي: سعيد كمبني، 1328هـ) ط1، ج:7 ، ص:63. وزين الدين بن نجيم، البحر الرائق ، (بيروت : دار المعرفة ،د.ت) ج: 5، ص:46. ابن عابدين، رد المحتار، مرجع سابق ج:4، ص:66. الدردير، الشرح الكبير ، مرجع سابق ج:4، ص:354. محمد بن عبد الله الخرشي المالكي، شرح مختصر خليل للخرشي (بيروت :دار الفكر للطباعة، د.ت) ج:8، ص:89. وأبي زكريا يحيى بن شرف النووي، روضة الطالبين (بيروت: المكتب الإسلامي، 1975م) ج: 10، ص: 174. .ومحمد الخطيب الشربيني، مغني المحتاج (مصر : مطبعة مصطفى الحلبي، 1958م). ج:4، ص:191. ابن قدامة، المغني ،مرجع سابق ج:8 ، ص: 324. ومنصور بن يونس البهوتي ، كشاف القناع (مكة المكرمة :مطبعة الحكومة ، 1394م) ج: 6، ص:121.

(3) والذين يذهبون إلى جواز التعويض لم أجد منهم من أفصح وَوضَّح: هل هذا التعويض بديل عن العقوبة التعزيرية، أو هو تعويض مضاف إلى العقوبة؟ هم يتابعون ما قيل في القانون المدني . لكن سيأتي في الاستدلال ما يفيد أنهم يتحدثون عن تعويض ماليٍّ بديلٍ عن العقوبة التعزيرية. بينما في القانون هناك عقوبة جنائية، وتعويض مدني.

□□□□□□ □□□□□□□ 14-2.indd 424 3/20/18 11:03 AM

القول الأول: يجوز التعويض عن الضرر الأدبي المجرد بالمال. وإلى هذا ذهب بعض الفقهاء المعاصرين[1]. فمن أهان شخصًا بفعل، أو كلام، أو اتهمه بتهم تمس بشرفه، وعرضه، دون الرمي بالزنا، فللمضرور المطالبة بالتعويض عن هذا الضرر عن طريق القضاء.

وإلى هذا ذهب قانون المعاملات المدنية الإماراتي، كما جاء في (ف:1م:293): «1- يتناول حقُ الضمان الضررَ الأدبي، ويعتبر من الضرر الأدبي: التعدي على الغير في حريته، أو عرضه، أو في شرفه، أو في سمعته، أو في مركزه الاجتماعي، أو في اعتباره المالي»[2].

«ولا خلاف في القضاء الإماراتي على تعويض هذا الصنف من الضرر، ومن تطبيقات هذا القضاء: التعويض عن الضرر الأدبي الناجم عن المساس بالعرض والشرف بسبب فعل مشين بإكراه[3]. أو عن اتهام شخص من لدن أحد زملائه في العمل بحيازته لمجلات تحوي صورا خليعة طلبها من أمريكا، مما أدى إلى القبض عليه، وتوقيفه، ثم الحكم ببراءته، وما ترتب على ذلك من إيذاء في شعوره والاعتداء على سمعته وشرفه واحترامه بين أهله وعشيرته[4]. أو عن حبس شخص وتقييد حريته دون حق[5] أو عن ضرب الزوج لزوجته أمام العامة، وأمام الأولاد، وما ترتب عليه من إهانتها وتقبيحها[6]، أو الآلام النفسية والإرباك الناجم عن عدم القدرة على السفر في الموعد المحدد بسبب إلغاء حجز، أو عدم وجود رحلة طيران أصلاً في التاريخ المثبت في تذكرة السفر، نتيجة خطأ من مكتب

(1) ومنهم: محمد فوزي فيض الله، المسؤولية التقصيرية بين الشريعة والقانون، رسالة دكتوراه، غير منشورة، (مصر: جامعة الأزهر، 1962م). ف: 53-59، ص:135-144
وباسل محمد يوسف، التعويض عن الضرر الأدبي دراسة مقارنة، رسالة ماجستير قدمت استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح، نابلس، فلسطين (2009م) ص:77.

(2) قانون المعاملات المدنية الاتحادي رقم (5) لسنة (1985م) المعدل بالقانون الاتحادي رقم (1) لسنة (1987م) الصادر بتاريخ (5/ جمادى الأولى/1407) الموافق (14/شباط/1987م) المنشور في الجريدة الرسمية العدد: 172.

(3) اتحادية عليا، (الطعن:46) شرعي (لسنة:15) قضائية في (01/10/1994) مجموعة الأحكام، (س:16/1994) (ع:3) (المبدأ:204) ص:1065 نقلا عن د. السرحان، المصادر غير الإرادية للالتزام ، مرجع سابق ص:85.

(4) اتحادية عليا، (الطعن:65) (لسنة:19) قضائية في (27/12/1998) المرجع نفسه (س:20/1998) (ع:3) (المبدأ:247) ص:1491. نقلا عن د. السرحان، المصادر غير الإرادية للالتزام ص:85.

(5) اتحادية عليا، (الطعن:48) (لسنة:18) قضائية في (24/02/1998) المرجع نفسه، (س:20/1998) (ع:1) (المبدأ:49) ص:234 نقلا عن د. السرحان، المصادر غير الإرادية للالتزام ص:85.

(6) اتحادية عليا، (الطعن:54) شرعي (لسنة:25) القضائية في (11/12/2004) المرجع نفسه، (س:26/2004) (ع:4) (المبدأ:292) ص:2428 نقلا عن د. السرحان، المصادر غير الإرادية للالتزام ص:85.

14-2.indd 425 3/20/18 11:03 AM

حجوزات وكيل شركة الطيران»[1].

القول الثاني: لا يجوز التعويض عن الضرر الأدبي بسبب الاعتداء على النفس بالمال. بل للمتضرر رفع الأمر إلى القضاء، والقضاء يوقع عليه عقوبة تعزيرية تتناسب والضرر. وإلى هذا ذهب بعض الفقهاء المعاصرين[2].

استدل أصحاب القول الأول بأدلة نقلية وعقلية، منها:

1. قوله ـ صلى الله تعالى عليه وآله وسلم ـ: (لا ضَرَرَ ولا ضِرارَ)[3]. و(ضرر) نكرة واقعة في سياق النفي، فهي من ألفاظ العموم، فالحديث يدل على تحريم كل أنواع الضرر، المادي، والأدبي، فقصره على الضرر المادي تخصيص دون مخصص. وإذا كان الضرر المادي يعوض عنه بعقوبة جسدية، أو مالية، فكذلك الضرر الأدبي يعوض عنه بعقوبة جسدية، أو مالية[4].

(1) اتحادية عليا، (الطعن:898) (لسنة:24) القضائية في (25/02/2004) المرجع نفسه، (س:26/2004) (ع:1) (المبدأ:41) (ص:365) نقلا عن د. السرحان، المصادر غير الإرادية للالتزام ص:86.
وقانون العقوبات الإماراتي الاتحادي يوجب عقوبة تعزيرية ـ أيضًا ـ فقد جاء في المادة (372) منه: «يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على السنتين أو الغرامة التي تجاوز عشرين ألف درهم من أسند إلى غيره بإحدى طرق العلانية واقعة من شأنها أن تجعله محلاً للعقاب أو للازدراء. وتكون العقوبة الحبس والغرامة أو إحدى هاتين العقوبتين إذا ...كان ماساً بالعرض أو خادشاً لسمعة العائلات». وجاء في المادة (372) من القانون نفسه، مادة (373): «يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة أو بالغرامة التي لا تجاوز (10) آلاف درهم من رمى غيره بإحدى طرق العلانية بما يخدش شرفه أو اعتباره دون أن يتضمن ذلك إسناد واقعة معينة». قانون العقوبات الاتحادي لدولة الإمارات رقم (3) لسنة (1987م) المعدل بالقانون الاتحادي رقم (34) لسنة (2005م) المنشور في الجريدة الرسمية العدد (441). والقانون الاتحادي رقم (52) لسنة (2006م) الصادر بتاريخ (5/ جمادى الأولى/1407) الموافق (14/شباط/1987م) المنشور في الجريدة الرسمية العدد: 459.

(2) ومنهم الشيخ مصطفى أحمد الزرقا، الفعل الضار والضمان فيه، (دمشق: دار القلم، 1988م)ط1.
ص:12-125، و خالد عبدالله شعيب، قاعدة الضرر يزال، وشمولها للتعويض عن الضرر المعنوي، بحث منشور في مجلة كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة الكويت، (م:23 العدد:75، 2008). والمجمع الفقهي الدولي في قراره رقم (109) في الفقرة الخامسة منه، في دورته الثانية عشرة بالرياض في المملكة العربية السعودية، من 25 جمادى الآخرة 1421هـ ـ 1 رجب 1421هـ الموافق 23 – 28 أيلول (سبتمبر) 2000م.
ص:261. ويقول عبد الرزاق السنهوري ، مصادر الحق في الفقه الإسلامي (بيروت: دار إحياء التراث العربي، د.ت) ج:6، ص:168. ـ وهو يتحدث عن الضرر المدني، لا الضرر الجنائي: «أما الفقه الإسلامي فإن يشترط في الضمان: أن يكون المضمون مالا متقومًا في ذاته، وأن توجد المماثلة بينه، وبين المال الذي يعطى بدلا عنه، فلا تعويض عن المنافع، ولا عن العمل إلا في استثناءات محدودة».

(3) تقدم تخريجه، وهو حديث رقم (1).

(4) عبدالله مبروك النجار، الضرر الأدبي ومدى ضمانه في الفقه الإسلامي والقانون، ،(القاهرة : دار النهضة العربية ، 1990م) ط1 ،ص:362-363. د. سرحان، المصادر غير الإرادية للالتزام ، مرجع سابق ص: 84 نقلا عن المذكرة الإيضاحية لقانون المعاملات المدنية.

14-2.indd 426 3/20/18 11:03 AM

خلاصة الدليل: قياس الضرر الأدبي على الضرر المادي، وهو قياس مع الفارق، فالشرع فرَّق بين الاعتداء على الجوارح، فأوجب القصاص، وأوجب في القذف الجلد.

ويلاحظ من الدليل أنَّ القائلين بالتعويض بتحدثون عن تعويض مالي بديلٍ عن العقوبة التعزيرية. وهذا غير مراد في هذا البحث.

2. عن عبد الله بن سلام ـ رضي الله تعالى عنه ـ قال: (... قلت: يا محمد، هل لك أن تبيعني تمرا معلوما من حائط بني فلان إلى أجل كذا وكذا؟ فقال: لا، يا يهودي، ولكن أبيعك تمرا معلوما إلى أجل كذا وكذا، ولا أسمي حائط بني فلان، قلت: نعم، فبايعني ـ صلى الله تعالى عليه وآله وسلم ـ ... فأعطيته ثمانين مثقالا من ذهب في تمر معلوم إلى أجل كذا وكذا، ... قال: فلما كان قبل محل الأجل بيومين أو ثلاثة، ...أخذت بمجامع قميصه، ونظرت إليه بوجه غليظ، ثم قلت: ألا تقضيني يا محمد حقي؟ فوالله ما علمتكم بني عبد المطلب لَمُطل، ولقد كان لي بمخالطتكم علم، فقال عمر: ... فوالذي بعثه بالحق، لولا ما أحاذر فوته لضربت بسيفي هذا عنقك، ورسول الله ـ صلى الله تعالى عليه وآله وسلم ـ ينظر إلى عمر في سكون وتؤدة، ثم قال: إنا كنا أحوج إلى غير هذا منك يا عمر، أن تأمرني بحسن الأداء، وتأمره بحسن التباعة، اذهب به يا عمر فاقضه حقه، وزده عشرين صاعا من غيره مكان ما رُعْتَه)[1]. فالنبي ـ صلى الله تعالى عليه وآله وسلم ـ جعل عوضًا مقابل

(1) أخرجه محمد بن حبان ، صحيح ابن حبان بترتيب ابن بلبان، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، (بيروت: مؤسسة الرسالة، 1993م) ط2 ج: 1، ص: 521-522 ، رقم الحديث :288 .
ومحمد بن عبدالله الحاكم النيسابوري، المستدرك على الصحيحين، (حلب:مطبعة المطبوعات الإسلامية، د.ت) د.ط. ، ج: 3ن ص: 604-605. وقال: هذا حديث صحيح ولم يخرجاه،و أحمد بن الحسين بن علي البيهقي ، السنن الكبرى،(الهند: دائرة المعارف العثمانية، د.ت) .ج: 6، ص:52.
والحديث مختصرا: عن عبدالله بن سلام قال: (إن الله ـ تبارك وتعالى ـ لما أراد هدى زيد بن سعنة، قال زيد بن سعنة: إنه لم يبقَ من علامات النبوة شيءٌ إلا وقد عرفتها في وجه محمد ـ صلى الله تعالى عليه وآله وسلم ـ حين نظرت إليه، إلا اثنتين لم أخبرهما منه: يسبق حلمه جهله، ولا يزيده شدة الجهل عليه إلا حلمًا، فكنت أتلطف له لأن أخالطه فأعرف حلمه وجهله، قال: فخرج رسول الله ـ صلى الله تعالى عليه وآله وسلم ـ من الحجرات، ومعه علي بن أبي طالب، ... قال زيد بن سعنة: فدنوت إليه فقلت له: يا محمد، هل لك أن تبيعني تمرا معلوما من حائط بني فلان إلى أجل كذا وكذا؟ فقال:لا، يا يهودي، ولكن أبيعك تمرا معلوما إلى أجل كذا وكذا، ولا أسمي حائط بني فلان، قلت: نعم، فبايعني ـ صلى الله تعالى عليه وآله وسلم ـ ... فأعطيته ثمانين مثقالا من ذهب في تمر معلوم إلى أجل كذا وكذا، ... قال زيد بن سعنة: فلما كان قبل محل الأجل بيومين أو ثلاثة، خرج رسول الله ـ صلى الله تعالى عليه وآله وسلم ـ ... ومعه .. نفر من أصحابه، فدنا من جدار فجلس إليه، فأخذت بمجامع قميصه، ونظرت إليه بوجه غليظ، ثم قلت: ألا تقضيني يا محمد حقي؟ فوالله ما علمتكم بني عبد المطلب لَمُطل، ولقد كان لي بمخالطتكم علم، فقال عمر: ... فوالذي بعثه بالحق، لولا ما أحاذر فوته لضربت بسيفي هذا عنقك، ورسول الله ـ صلى الله تعالى عليه وآله وسلم ـ ينظر إلى عمر في سكون وتؤدة، ثم قال: إنا كنا أحوج إلى غير هذا منك يا عمر، أن تأمرني بحسن الأداء، وتأمره بحسن التباعة، اذهب به يا عمر فاقضه حقه، وزده عشرين صاعا من غيره مكان ما رُعْتَه، قال زيد: فذهب بي عمر فقضاني حقي، وزادني عشرين صاعا من تمر، فقلت: ما هذه الزيادة؟ قال: أمرني رسول الله ـ صلى الله تعالى عليه وآله وسلم ـ أن أزيدك مكان ما رعتك). وقوله: (التباعة) أي المطالبة بالحق. قال ابن الأثير: «والتبيع: الذي يتبعك بحق، يطالبك به». النهاية، مادة: (تبع).

14-2.indd 427 3/20/18 11:03 AM

الترويع، وهو ضرر أدبي مجرد[1].

ويناقش بأنَّه ليس فيه ما يدل على وجوب هذه الزيادة، ولعل هذا من حسن خلق النبي ـ صلى الله تعالى عليه وآله وسلم ـ وله ـ صلى الله تعالى عليه وآله وسلم ـ في هذا سابقة[2].

3. هناك آثار عن الصحابة تدل على مشروعية التعويض عن الضرر الأدبي، ومنها:

أ. رفع إلى عثمان ـ رضي الله تعالى عنه ـ رجلٌ ضرب رجلاً حتى أحدث، فقضى بثلث الدية على الجاني[3]. فإيجاب عثمان ثلث الدية مع أنه لم يتلف له شيئًا يعد تعويضًا عن الضرر الأدبي[4]. لم يوجد إتلاف لكن وجد حدث، وأذى، وألم، وهي أضرار مادية.

ب. (إن عمر بن الخطاب ـ رضي الله تعالى عنه ـ بعث إلى امرأة مغيبة كان يُدخَل عليها، فأنكرت ذلك، فأرسل إليها فقيل لها: أجيبي عمر، فقالت: يا ويلها ما لها ولعمر! فبينما هي في الطريق فزعت، فضربها الطلق فدخلت دارًا، فألقت ولدها، فصاح صيحتين ثم مات، فاستشار عمر ـ رضي الله تعالى عنه ـ أصحاب النبي ـ صلى الله تعالى عليه وآله وسلم ـ فأشار بعضهم عليه أن ليس عليك شيء؛ إنما أنت والٍ ومؤدِّب، وصمتَ علي ـ رضي الله تعالى عنه ـ فأقبل عليه عمر ـ رضي الله تعالى عنه ـ فقال: ما تقول؟ فقال: إن كانوا قالوا برأيهم فقد أخطأ رأيهم، وإن كانوا قالوا في هواك فلم ينصحوا لك، أرى أن ديته عليك، فإنك أنت أفزعتها وألقت ولدها بسببك. قال: فأمر عليًّا أن يقسم عقله على قريش)[5].

ويناقش بأنَّ ما وجب على عمر إنما هو دية مقابل الجنين، وليس مقابل الفزع.

---

(1) شعيب، قاعدة الضرر يزال، مرجع سابق ، ص:30.

(2) فعن أبي هريرة ـ رضي الله تعالى عنه ـ قال: (كان لرجلٍ على النبيِّ ـ صلَّى اللهُ تعالى عليهِ وآله وسلَّمَ ـ سِنٌّ من الإبلِ، فجاء يتقاضاهُ، فقال: أعطوهُ. فطلبوا سِنَّهُ فلم يجدوا لهُ إلا سِنًّا فوقها، فقال: أعطوهُ. فقال: أوفيتني أوفى اللهُ بكَ. وقال النبيُّ ـ صلَّى اللهُ تعالى عليهِ وآله وسلَّمَ ـ: إنَّ خِيَارَكُمْ أَحْسَنُكُمْ قضاءً). وعن جابر بن عبد الله ـ رضي الله تعالى عنهما ـ قال: (كان لي على النبيِّ ـ صلَّى اللهُ تعالى عليهِ وآله وسلَّمَ ـ دَيْنٌ، فقضاني وزادني). الحديث الأول أخرجه إسماعيل بن إبراهيم البخاري، صحيح البخاري مطبوع مع فتح الباري. تحقيق: الشيخ عبدالعزيز بن باز(بيروت: دار المعرفة ، د. ت) كتاب : الاستقراض،باب: حسن القضاء ح: 2393 والثاني متفق عليه: أخرجه البخاري، الموضع السابق نفسه ح:2394، ومسلم، صلاة المسافرين، استحباب تحية المسجد ركعتين ح: 715 .

(3) عبدالرزاق بن همام الصنعاني، المصنف، تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي. (بيروت: المكتب الإسلامي، 1403هـ/1983م) ط2، ج:10، ص:24، رقم : 18244.

(4) النجار، الضرر الأدبي، مرجع سابق ص:370.

(5) الصنعاني، مصنفه، مرجع سابق ج: 9، ص: 458، رقم : 18010. والعقل: الدية.

14-2.indd 428 3/20/18 11:03 AM

ج. (تلاحى رجلان فقال أحدهما: ألم أخنقك حتى سلحت؟ فقال: بلى ولكن لم يكن لي عليك شهود. فشهدوا على ما قال، ثم رفعه إلى عمر بن عبد العزيز فأرسل في ذلك إلى سعيد بن المسيب، فقال: يخنقه كما خنقه حتى يحدث، أو يفتدي منه فافتدى منه بأربعين بعيرا)[1].

ويناقش بأن هذا تنازل عن القصاص مقابل عوض، فهو أشبه بالأرش، وهو تعويض عن ضرر مادي، وهو الضرب، والسلح.

ويلاحظ أنَّ الاستدلال بهذه الآثار ـ على ما فيه ـ استدلال في غير موضع النزاع، فهذه الآثار تتحدث عن تعويض ماليٍّ بديل عن العقوبة التعزيرية، وهذا ليس موضوع النزاع.

قال المجيزون: والقول بالتعويض عن الضرر الأدبي قال به فقهاء سابقون:

فقد قال القدوري: «ومن شجَّ رجلا فالتحمت الجراحة ولم يبقَ لها أثر ونبت الشعر ... قال أبو يوسف ـ رحمه الله ـ: عليه أرش الألم»[2].

وقال السرخسي: «وقد روي عن محمد في الجراحات التي تندمل على وجه لا يبقى لها أثر تجب حكومة بقدر ما لحقه من الألم»[3].

وقال الحصكفي: إذا «التحم شجُّه، أو التحم جرحٌ حاصل بضرب، ولم يبقَ له أثر... قال أبو يوسف: عليه أرش الألم، وهي حكومة عدل. وقال محمد: قدر ما لحقه من النفقة إلى أن يبرأ من أجرة الطبيب، وثمن الدواء»[4].

وقال الحصكفي: «ولا شيء في ظفر نبت كما كان أو التحم شجه، أو التحم (جرح) حاصل

---

(1) محمد بن أبي بكر المعروف بابن قيم الجوزية، أعلام الموقعين عن رب العالمين، راجعه، طه عبد الرؤوف، (بيروت:دار الجيل، د.ت). ج:1، ص:319-320. ومعنى: (تلاحى): شَتَمَ، أو لَعَنَ. ومعنى (سلحت): تغوطت. الفيروز آبادي، القاموس المحيط، الفيومي، المصباح المنير، مرجع سابق ، مادة: (سلح).

(2) أحمد بن محمد القدوري، الكتاب (لبنان: دار إحياء التراث العربي ، 1991م) د.ط ،ج:3 ، ص:160.

(3) محمد بن أحمد السرخسي ، المبسوط (بيروت: دار المعرفة، د.ت) ط2، ج:26، ص:81 والحكومة: قال ابن عاشر: «الأنقال اتّفقت على أنّ المراد بالحكومة الاجتهاد وإعمال الفكر فيما يستحقّه المجنيّ عليه من الجاني». أحمد بن محمد الخلوتي، الشهير بالصاوي المالكي ، بلغة السالك لأقرب المسالك، (بيروت: دار الفكر للطباعة النشر ، د.ت) ج:4، ص:381. وسميت حكومة لاستقرارها بحكم الحاكم. انظر: يحيى بن محمد بن هبيرة الحنبلي ، الإفصاح عن معاني الصحاح، (الرياض : المؤسسة السعيدية ،د.ت) ج:2، ص:204. و محمد بن أحمد بن محمد بن جزي الكلبي، القوانين الفقهية، (دار الفكر، بيروت، د.ت) ط جديدة. ص:300. الشربيني، مغني المحتاج ، مرجع سابق ج:4، ص:77. ابن قدامة، المغني ، مرجع سابق ج:8، ص:56-57. البهوتي، كشاف القناع ، مرجع سابق ج:6، ص:57-58.

(4) الدر المختار ، مرجع سابق ج: 6، ص:586.

14-2.indd 429 3/20/18 11:03 AM

ذلك (بضرب ولم يبق) له أثر فإنه لا شيء فيه. وقال أبو يوسف: عليه أرش الألم وهي حكومة عدل[1]». لكن الحنفية فسروا أرش الألم بأجرة الطبيب، فلا خلاف بينه وبين محمد[2].

وقال الشربيني: «فإن كانت الجراحة خفيفة لا تؤثر في حال سيلان الدم، عزر فقط؛ إلحاقا لها ـ كما في الوسيط ـ باللطمة والضربة التي لم يبق لها أثر؛ للضرورة لانسداد باب التقويم الذي هو عمدة الحكومة. وفي التتمة: الحاكم يوجب شيئا باجتهاده، ورجحه البلقيني[3]».

وفي كشاف القناع: «(وإن كانت) الجناية (مما لا تنقص شيئا بعد الاندمال قومت حال الجناية) لأنه لا بد من نقص لأجل الجناية (ولا تكون) الجناية (هدرا) فإذا كان التقويم بعد الاندمال ينفي ذلك وجب أن يقوم في حال جريان الدم ليحصل النقص[4]».

وتناقش هذه النصوص بأنَّ التعويض الوارد فيها ليس عن الضرر الأدبي، بل عن ضرر مادي، فالألم، ونحوه من الأمور المادية، لأنها ناتجة عن جروح تحتاج إلى دواء، وتتسبب في التعطل عن العمل. ومما يدل على هذا أن الشافعية يقولون: إن كانت الجراحة خفيفة لا تؤثر في حال سيلان الدم فلا أرش فيها؛ لأنها ـ حينئذ ـ كاللطمة [5]. فاللطمة لم يوجبوا فيها تعويضًا؛ لأنها لا جرح فيها.

ومما عللوا به لوجوب ضمان الضرر الأدبي:

1. إن الضرر الأدبي لا يقل ألما عن الضرر المادي، بل هو أشد أحيانا[6].
2. «إن القول بعدم التعويض عن الضرر الأدبي يفتح الباب على مصراعيه للمتعدين

(1) الدر المختار ، مرجع سابق ج: 6، ص:586. وهذه رواية عن أبي يوسف، وعنه رواية أخرى كمحمد. ابن عابدين، رد المحتار، مرجع سابق ج: 6، ص:586. وانظر: الكاساني، بدائع الصنائع ، مرجع سابق ج: 7، ص: 324-316. ومحمد بن عبدالواحد، المعروف بابن الهمام، فتح القدير على الهداية (بيروت : دار إحياء التراث،د.ت) ج: 9، ص: 229.

(2) الحصكفي مع ابن عابدين ، مرجع سابق ج:6، ص:586.

(3) مغني المحتاج ، مرجع سابق ج:4، ص: 78. وانظر منه: مغني المحتاج ج:4، ص: 79 و ج: 2، ص: 281. النووي، روضة الطالبين ، مرجع سابق ج:9، ص: 309.

(4) البهوتي، كشاف القناع ، مرجع سابق ج: 6، ص:58.

(5) مغني المحتاج ، مرجع سابق ج:4، ص: 78. وقال ابن قدامة في المغني ، مرجع سابق ج: 8، ص: 60: «وإن لطمه على وجهه فلم يؤثر في وجهه فلا ضمان عليه؛ لأنه لم ينقص به جمال، ولا منفعة، ولم يكن له حال ينقص فيها، فلم يضمنه، كما لو شتمه».

(6) النجار، الضرر الأدبي، مرجع سابق ص:371.

□□□□□□ □□□□□□□ 14-2.indd 430 3/20/18 11:03 AM

على أعراض الناس وسمعتهم، وفي هذا من المفسدة الخاصة والعامة ما فيه مما يجعل من الواجب معالجته ومن أسباب العلاج تقرير التعويض[1]».

أدلة القائلين بعدم جواز الضمان عن الضرر الأدبي المجرد

1. إن الضرر الأدبي - ومنه المجرد - ضرر غير محدد، كالسمعة والشرف، فلا يمكن تقديره، وبالتالي فإن التكافؤ الذي تدعو إليه الشريعة لا يمكن تحقيقه. لذا تجب فيه عقوبة تعزيرية، كالقذف.

2. الشريعة قررت عقوبة تعزيرية نتيجة الضرر الأدبي، وهي العقوبة الزاجرة، ولا مصلحة في معالجة الضر الأدبي بالتعويض المالي[2].

3. إن سمعة الإنسان وكرامته، وشرفه مما يدخل في العرض، لذا فالصلح عليه بالمال يعتبر من باب مبادلة الأعراض بالأموال، وهذا أمر تأباه الأذواق السليمة[3]، كما يتنافى مع الأخلاق الكريمة، «فكم من المال يكفي للتعويض عن الكرامة أو الشرف المهان ؟ [4]».

4. الأصل في التعويض جبر ما فات، وإزالة الضرر النازل بالمضرور، والتعويض المالي لا يجبر ما فات، ولا يزيل الضرر[5].

ويقرر أصحاب الرأي الأول بأنه: «ليس المقصود بالتعويض مجرد إحلالِ مال بل يدخل في الغرض منه المواساة إن لم تكن المماثلة، ومن أظهر التطبيقات على ذلك الدية والإرث فليس أحدهما بدلاً عن مال ولا عما يقوم بمال[6]».

الترجيح:

---

(1) فتحي الدريني، نظرية التعسف في استعمال الحق، (بيروت : مؤسسة الرسالة، 1988م). ط:4. ص:290. و عدنان سرحان، المصادر غير الإرادية للالتزام ص:84 نقلا عن المذكرة الإيضاحية لقانون المعاملات المدنية.

(2) الزرقا، الفعل الضار ، مرجع سابق ص:-124 126.

(3) محمد بن المدني بوساق، التعويض عن الضرر (الرياض: نشر دار كنوزإشبيليا، 1428هـ/2007م) ط2 ، ص:34.

(4) عدنان سرحان، المصادر غير الإرادية للالتزام ، مرجع سابق ص:83.

(5) الخفيف، الضمان في الفقه الإسلامي، مرجع سابق ص:45محمد بن المدني بوساق، التعويض عن الضرر، مرجع سابق ص:34-35.

(6) عدنان سرحان، المصادر غير الإرادية للالتزام، مرجع سابق ص:84 نقلا عن المذكرة الإيضاحية لقانون المعاملات المدنية.

14-2.indd 431 3/20/18 11:03 AM

قبل ترجيح قول على آخر لا بد من تقرير ما يأتي:

أولا: يبدو ـ والله أعلم ـ من خلال ما تقدم أن الاتجاه الفقهي –قديما لمختلف المذاهب ـ هو وجوب عقوبة تعزيرية (حبس، جلد) وعدم وجوب تعويضٍ ماليٍّ معها.

ثانيا: الأصل أنَّ أموالَ الغير محرمة، محترمة، ولا يجوز أخذها إلا بسبب من أسباب نقل الملكية. وهذا أمر لا خلاف عليه.

ثالثًا: لم يجد الباحث في النصوص النقلية التي نقلها المجيزون نصًّا يصلح للاستدلال على الجواز، اللهم إلا عموم حديث (لا ضرر ولا ضرار). وهو جدير بالاعتبار في هذه الواقعة.

رابعًا: يعتقد الباحث أنَّ أدلة المانعين تعليلات عامة تصلح تعليلا لحكم ثابت بالنصوص، لا لإنشاء حكم لم يثبت.

خامسًا: لم يجد الباحث نصًّا شرعيًّا خاصًّا بهذه المسألة يمنع من فرض هذا التعويض، إذا اقتضت المصلحة هذا. فالصحابة ـ رَضِيَ اللهُ تَعَالَى عَنْهُم ـ شرعوا تشريعات لم تكن على عهد رسول الله ـ صلَّى اللهُ تعالى عليهِ وآله وسلَّمَ ـ بل في بعضها مخالفة في الظاهر لنصوص تشريعية، بناء على المصلحة، ومراعاة لتغير الظروف، وتدبيرا لشؤون الدولة، ومن هذا:

توفي رسول الله ـ صَلَّى اللَّهُ تَعَالَى عَلَيْهِ وآلِهَ وَسَلَّمَ ـ ولم يستخلف، مع وجود الداعي إلى الاستخلاف؛ لأن الخلافة أمر مهمٌ، وضروريٌ للمجتمع، فالظاهر أن تركه للاستخلاف تشريعٌ، فكان الفعل الظاهر المتبادر من أبي بكر ألا يستخلف اقتداءً بسنة النبي ـ صَلَّى اللَّهُ تَعَالَى عَلَيْهِ وآلِهَ وَسَلَّمَ ـ التركية[1]، لكنه ـ رَضِيَ اللهُ تَعَالَى عَنْهُ ـ استخلف عمر[2]. ثم جاء

(1) السنة التركية: هي أن نترك ما ترك النبي ـ صَلَّى اللَّهُ تَعَالَى عَلَيْهِ وآلِهَ وَسَلَّمَ ـ فعله مع وجود الداعي إلى فعله. أي كما نتأسَّى برسول الله ـ صَلَّى اللهُ تَعَالَى عَلَيْهِ وآلِهَ وَسَلَّمَ ـ بفعله فنفعل كما فعل، فإنا نتاسّى به ـ صَلَّى اللَّهُ تَعَالَى عَلَيْهِ وآلِهَ وَسَلَّمَ ـ في تركه فنترك فعل ما ترك فعله. قال محمد بن أحمد بن عبد العزيز المعروف بابن النجار، شرح الكوكب المنير، تحقيق الدكتور محمد الزحيلي، والدكتور نزيه حماد، (مكة المكرمة :توزيع مركز البحث العلمي، وإحياء التراث الإسلامي، جامعة أم القرى 1402هـ/1982م)ط1، ج:2، ص:196: «التأسي برسول الله ـ صَلَّى اللَّهُ تَعَالَى عَلَيْهِ وآلِهَ وَسَلَّمَ ـ [بالفعل]: فِعْلك كما فَعَل؛ لأجل أنه فعل. وأما التأسي في الترك، فهو: أن تترك ما تركه؛ لأجل أنه تركه. وأما التأسي في القول فهو: امتثاله على الوجه الذي اقتضاه».

(2) لما مرض أبو بكر ـ رَضِيَ اللهُ تَعَالَى عَنْهُ ـ مرض الوفاة، قال للصحابة: «إني قد نزل بي ما ترون ولا أظنني إلا لمأتي ـ يأتيني الموت ـ فأمِّروا عليكم من أحببتم، فإنكم إن أمَّرْتُم عليكم في حياةٍ مني كان أجدر ألا تختلفوا بعدي». فتشاوروا بينهم ثم جاؤوه طالبين منه أن يرشح لهم واحدًا، قال: فأمهلوني أنظر لله ولدينه ولعباده. ثم أرسل إلى عثمان بن عفان فاستشاره، فأشار عليه بعمر بن الخطاب، فأمره أن يكتب له عهدا. وهو من مرسل الحسن البصري. أكرم بن ضياء العمري، عصر الخلافة الراشدة، (الرياض: مكتبة العبيكان، 1422هـ/2001م) ط2، ص:55.

14-2.indd 432 3/20/18 11:03 AM

عمر ـ رَضِيَ اللهُ تَعَالَى عَنْهُ ـ فلم يترك الاستخلاف كما تركه النبي ـ صلَّى اللهُ تعالى عليهِ وآله وسلَّمَ ـ ولم يستخلف كما استخلف أبو بكر، بل خالف الاثنين، وجعل الخلافة في ستة نفر من الصحابة[1]. ونهى النبي ـ صلَّى اللهُ تعالى عليهِ وآله وسلَّمَ ـ عن التقاط ضالة الإبل[2]، ثم لما تغير الحال وكثر اللصوص في عهدي عثمان وعلى ـ رَضِيَ اللهُ تَعَالَى عَنْهُما ـ أجازا التقاطها؛ حفظًا لها لئلا يلتقطها اللصوص[3]. وكان الطلاق الثلاث بلفظ واحد طلقة واحدة على عهد رسول الله ـ صلَّى اللهُ تعالى عليهِ وآله وسلَّمَ ـ وأبي بكر، وسنتين من خلافة عمر، كما يروي ابن عباس، لكن عمر جعله؛ زجرًا للرجال الذي يطلقون ثلاثًا[4]. والمؤلفة قلوبهم صنف من أصناف المستحقين للزكاة ـ كما في نص القرآن الكريم

(1) عن عمرو بن ميمون، قال ـ متحدثا عن مقتل عمر ـ: (...فقالوا: أوص يا أمير المؤمنين، استخلفْ، قال: ما أجد أحدًا أحق بهذا الأمر من هؤلاء النفر، أو الرهط، الذين توفي رسول الله ـ صَلَّى اللهُ تَعَالَى عَلَيْهِ وآلِهَ وَسَلَّمَ ـ وهو عنهم راض، فسمَّى: عليا، وعثمان، والزبير، وطلحة، وسعدا، وعبد الرحمن [ابن عوف]، وقال: يشهدكم عبد الله بن عمر، وليس له من الأمر شيء ـ كهيئة التعزية له ـ ...). أخرجه (البخاري، د، ت: فضائل الصحابة، قصة البيعة، والاتفاق على عثمان...رقم :3700. وانظر: مسلم بن الحجاج، صحيح مسلم تحقيق: محمد فؤاد عبدالباقي. (مصر: مطبعة عيسى الحلبي، 1955م). ط،1.، رقم :567.

(2) متفق عليه من حديث زيد بن خالد الجهني: أخرجه البخاري، العلم، الغضب في الموعظة. رقم :91. ومسلم، أول كتاب اللقطة ،رقم :1722. والحديث بتمامه (أن النبي ـ صَلَّى اللهُ تَعَالَى عَلَيْهِ وآلِهَ وَسَلَّمَ ـ سأله رجل عن اللقطة، فقال: اعرف وكاءها، أو قال وعاءها، وعفاصها، ثم عرفها سنة، ثم استمتع بها، فإن جاء ربها فأدها إليه. قال: فضالة الإبل؟ فغضب حتى احمرت وجنتاه، أو قال: احمر وجهه، فقال: وما لك ولها، معها سقاؤها وحذاؤها، ترد الماء وترعى الشجر، فذرها حتى يلقاها ربها. قال: فضالة الغنم؟ قال: لك أو لأخيك أو للذئب). والعفاص ـ بكسر العين ـ: هو الوعاء التي تكون فيه النفقة، جلداً كان أو غيره. والوكاء: الخيط الذي يشد به الوعاء. ابن الأثير، النهاية، مادة: (عفص، وكأ).

(3) أخرجه مالك بن أنس، الموطأ، صححه ورقمه وخرج أحاديثه وعلق عليه: محمد فؤاد عبدالباقي. (مصر: دار أحياء الكتب العربية، عيسى الحلبي، د.ث) ج:2، ص:759. عن ابن شهاب قال: (كانت ضوال الإبل في زمن عمر بن الخطاب إبلا مُؤَبَّلَة، تَنَاتَجُ، لا يُمسكها أحد حتى إذا كان عثمان أمر بمعرفتها ثم تباع فإذا جاء صاحبها أعطي ثمنها). وأخرجه علي بن أحمد بن سعيد بن حزم، المحلى، تصحيح د. عبدالغفار سليمان البنداري. (لبنان:دار الكتب العلمية. د.ت) ج:7، ص:129، مسألة:1383 عن ابن شهاب الزهري عن سعيد بن المسيب. الإبل إذا كان مهملة قيل لها: إبل أَبَّل، والإبل المتخذة للقنية تسمى مُؤَبَّلَة، فالمُؤَبَّلَة هنا: المجعولة للقنية، فهو من التشبيه البليغ، فهي كالمؤبلة أي المقتناة في عدم التعرض لها. تناتج: أصله: تتناتج: أي يتوالد بعضها من بعض. الزرقاني، شرحه على الموطأ مرجع سابق ج:3ن ص:101. ابن الأثير، النهاية، مرجع سابق، مادة: (أبل، نتج) سليمان بن خلف الباجي، المنتقى شرح الموطأ (مصر: مطبعة السعادة، 1331هـ، تصوير دار الكتاب العربي، بيروت) ط1. ج: 6، ص: 143-144. وفيه: «وقد رُوِي عن مالك أنه قال: كان عليٌّ بنُ أبي طالب قد بنى للضوال مِرْبدًا (موقفا للإبل) يعلفها فيه علفا لا يُسمنها ولا يُهزلها، من بيت المال فمن أقام بينة على شيء منها أخذه، وإلا بقيت على حالها لا يبيعها. واستحسن ذلك ابن المسيب».

(4) أخرج مسلم، الطلاق، طلاق الثلاث، من حديث عبدالله بن عباس ح:1472 أنه قال: (كان الطلاق على عهد رسول الله ـ صلَّى الله تعالى عليهِ وآله وسلَّمَ ـ وأبي بكر وسنتين من خلافة عمر، طلاق الثلاث واحدة. فقال عمر بن الخطاب: إن الناس قد استعجلوا في أمر قد كانت لهم فيه أناة. فلو أمضيناه عليهم! فأمضاه عليهم).

14-2.indd 433 3/20/18 11:03 AM

ـ وفعله رسول الله ـ صلَّى اللهُ تعالى عليهِ وآله وسلَّمَ ـ[1] لكن عمر منع المؤلفة قلوبهم من الزكاة؛ لأنه يرى أن الإسلام لم يعد بحاجة إليهم[2]، والمطلقة ثلاثا لا ترث من زوجها؛ لأنها لم تعد زوجة له، لكن عثمان ـ رَضِيَ اللهُ تَعَالَى عَنْهُ ـ ورَّث المطلقة ثلاثا في مرض الموت، سدًّا للذريعة[3]، واستحدث عثمان ـ رَضِيَ اللهُ تَعَالَى عَنْهُ ـ أذانًا ثانيًا للجمعة وكان الأذان في عهد الرسول ـ صلَّى اللهُ تعالى عليهِ وآله وسلَّمَ ـ أذانا واحدا[4]. ونزل القرآن الكريم على سبعة أحرف لتسهل قراءته على المسلمين[5]، ولما اختلف المسلمون في قراءته، وخشي الصحابة الفتنة أشار بعضهم على عثمان ـ رَضِيَ اللهُ تَعَالَى عَنْهُ ـ أن يعالج هذا الاختلاف، فجمع القرآن على حرف واحد، وحرَّق كل مصحف غيره، وأبقى القرآن على حرف واحدٍ[6].

---

(1) متفق عليه من حديث أنس، أخرجه البخاري ح:4331. ومسلم ح:1059. وفيه (إني أعطي رجالاً حديثي عهد بكفر أتألفهم).

(2) روى البخاريّ في التّاريخ الصّغير ـ فيما عزاه إليه أبي الفضل أحمد بن حجر العسقلاني، الإصابة في تمييز الصحابة، تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود وعلى محمد معوض،(بيروت :دار الكتب العلمية، 1415هـ) ط1، ج: 4، ص: 640-641 ـ عن محمد بن سيرين، عن عبيدة بن عمرو، قال: (جاء الأقرع بن حابس وعيينة بن حصن إلى أبي بكر الصديق ـ رضي الله عنه ـ فقالا: يا خليفة رسول الله، إنّ عندنا أرضًا سبخة ليس فيها كلأ ولا منفعة، فإن رأيت أن تقطعناها؟ فأجابهما، وكتب لهما، وأشهد القوم وعمر ليس فيهم، فانطلقا إلى عمر ليشهداه فيه، فتناول الكتاب وتفل فيه ومحاه، فتذمّرا له وقالا له مقالة سيئة، فقال: إنّ رسول الله ـ صَلَّى اللهُ تَعَالَى عَلَيْهِ وآلِهَ وَسَلَّمَ ـ كان يتألفكما، والإسلام يومئذ قليل، إن الله قد أعزّ الإسلام، اذهبا فاجهدا عليّ جهدكما، لا رعى الله عليكما إن رعيتما،) وهو عند البيهقي في السنن الكبرى ج:7، ص:20. مختصراً. ويبدو أن عدم إعطاء المؤلفة قلوبهم من الزكاة ليس رأيًا لعمر فقط، بل هو رأي علي وعثمان، رضي الله تعالى عنهم. انظر: البيهقي، السنن الكبرى، مرجع سابق ج:7، ص:20 ابن قدامة الشرح الكبير، مرجع سابق ج:7/ ص:233.

(3) انظر: الموطأ، مرجع سابق (1/571-573) ابن حزم، المحلى، مرجع سابق (9/487،مسألة:1972).

(4) أخرجه: البخاري، الجمعة، المؤذن الواحد يوم الجمعة ح:912 وأبو داود، الصلاة، النداء يوم الجمعة ح:1087 والترمذي، أبواب الصلاة، ما جاء في أذان الجمعة ح:516 وابن ماجه، إقامة الصلاة، ما جاء في الأذان يوم الجمعة ح:1135. من حديث السائب بن يزيد، قال: (كان النداء يوم الجمعة، أوله إذا جلس الإمام على المنبر على عهد النبي ـ صلَّى الله تعالى عليهِ وآله وسلَّمَ ـ وأبي بكر، وعمر ـ رَضِيَ اللهُ تَعَالَى عَنْهُما ـ فلما كان عثمان ـ رَضِيَ اللهُ تَعَالَى عَنْهُ ـ وكثر الناس زاد النداء الثالث على الزوراء). و(الزوراء) دار في السوق يقال لها الزوراء. وسمي هذا الأذان ثالثا ـ مع أنه أذان ثان ـ بسبب عد الإقامة أذانا. انظر: ابن حجر، فتح الباري ، مرجع سابق ج:2، ص:394.

(5) عن ابن عباس عن النبي ـ صَلَّى اللَّهُ تَعَالَى عَلَيْهِ وآلِهَ وَسَلَّمَ ـ : قال: (أقرأني جبريل على حرف فراجعته فزادني فلم أزل أستزيده ويزيدني حتى انتهى على سبعة أحرف). أخرجه البخاري، بدء الخلق، ذكر الملائكة، ح:3219، فضائل القرآن، أنزل القرآن على سبعة أحرف ح:4991. ومسلم، صلاة المسافرين، بيان أن القرآن أنزل على سبعة أحرف ح:819. انظر لمعنى (سبعة أحرف): ابن حجر، فتح الباري ج:9، ص:23–38.

(6) أخرج البخاري، فضائل القرآن، جمع القرآن ح:4987 عن أنس بن مالك، قال: (إِنَّ حُذَيْفَةَ بْنَ الْيَمَانِ قَدِمَ عَلَى عُثْمَانَ، وَكَانَ يُغَازِي أَهْلَ الشَّامِ فِي فَتْحِ أَرْمِينِيَّةَ وَأَذَرْبِيجَانَ مَعَ أَهْلِ الْعِرَاقِ، فَأَفْزَعَ حُذَيْفَةَ اخْتِلاَفُهُمْ فِي القِرَاءَةِ، فَقَالَ حُذَيْفَةُ لِعُثْمَانَ: يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ، أَدْرِكْ هَذِهِ الأُمَّةَ قَبْلَ أَنْ يَخْتَلِفُوا فِي الْكِتَابِ اخْتِلاَفَ الْيَهُودِ وَالنَّصَارَى، فَأَرْسَلَ عُثْمَانُ إِلَى حَفْصَةَ، أَنْ أَرْسِلِي إِلَيْنَا بِالصُّحُفِ نَنْسَخُهَا فِي الْمَصَاحِفِ، ثُمَّ نَرُدُّهَا إِلَيْكِ، فَأَرْسَلَتْ بِهَا حَفْصَةُ

14-2.indd 434 3/20/18 11:03 AM

كل هذا من الصحابة رَضِيَ اللهُ تَعَالَى عَنْهُم ـ كان عملا بروح الشرع، ونظرًا إلى علة الحكم وحكمته، وتحقيقًا للمصلحة، ومقاصد الشرع.

وهذا السلوك من الصحابة هو ما يسمى (السياسية الشرعية) التي تعني: تدبير شؤون الدولة الإسلامية بقوانين ونظم تتفق وأصول الإسلام، وتتساير مع تغير الزمان، وإن لم يقم دليل خاص على هذا التدبير[1].

يقول القرافي: «التوسعة في أحكام ولاة المظالم وأمراء الجرائم ليس مخالفًا للشرع بل تشهد له القواعد من وجوه: أحدها: أن الفساد قد كثر وانتشر بخلاف العصر الأول، ومقتضى ذلك اختلاف الأحكام بحيث لا يخرج عن الشرع بالكلية؛ لقوله ـ صَلَّى اللَّهُ تَعَالَى عَلَيْهِ وآلِهَ وَسَلَّمَ ـ: (لا ضرر ولا ضرار)[2] وترك هذه القوانين يؤدي إلى الضرر، ويؤكد ذلك جميع النصوص الواردة بنفي الحرج. وثانيها: أن المصلحة المرسلة قال بها مالك وجمع من العلماء، وهي المصلحة التي لم يشهد الشرع باعتبارها ولا بإلغائها وهذه القوانين مصالح مرسلة في أقل مراتبها...»[3].

ويقول المقدسي: «وَلا تَقِفُ السِّيَاسَةُ عَلَى مَا نَطَقَ بِهِ الشَّرْعُ»[4].

وبعض الفقهاء قال بوجوب المتعة للمطلقة[5]، فهي ـ فيما يبدو والله أعلم ـ تعويض عن ضرر أدبيٍّ يصيب المرأة بسبب الطلاق، كالألم النفسي، والنظرة إليها على أنها غير مرغوب بها.

إِلَى عُثْمَانَ، فَأَمَرَ زَيْدَ بْنَ ثَابِتٍ، وَعَبْدَ اللَّهِ بْنَ الزُّبَيْرِ، وَسَعِيدَ بْنَ الْعَاصِ، وَعَبْدَ الرَّحْمَنِ بْنَ الْحَارِثِ بْنِ هِشَامٍ، فَنَسَخُوهَا فِي الْمَصَاحِفِ، وَقَالَ عُثْمَانُ لِلرَّهْطِ الْقُرَشِيِّينَ الثَّلاثَةِ: إِذَا اخْتَلَفْتُمْ أَنْتُمْ وَزَيْدُ بْنُ ثَابِتٍ فِي شَيْءٍ مِنَ الْقُرْآنِ، فَاكْتُبُوهَا بِلِسَانِ قُرَيْشٍ، فَإِنَّمَا نَزَلَ بِلِسَانِهِمْ، فَفَعَلُوا، حَتَّى إِذَا نَسَخُوا الصُّحُفَ فِي الْمَصَاحِفِ، رَدَّ عُثْمَانُ الصُّحُفَ إِلَى حَفْصَةَ، وَأَرْسَلَ إِلَى كُلِّ أُفُقٍ بِمُصْحَفٍ مِمَّا نَسَخُوا، وَأَمَرَ بِمَا سِوَاهُ مِنَ الْقُرْآنِ فِي كُلِّ صَحِيفَةٍ، أَوْ مُصْحَفٍ أَنْ يُحَرَّقَ).

(1) عبد الوهاب خلاف، السياسة الشرعية (بيروت: مؤسسة الرسالة، (1409هـ/1989م) ط4 ،ص:7.

(2) تقدم تخريجه، وهو حديث (1).

(3) القرافي، الذخيرة، مرجع سابق ج:10، ص: 45. وانظر: محمد ابن قيم الجوزية ، الطرق الحكمية (جدة: مكتبة دار البيان، د.ت) ص:29.

(4) محمد بن مفلح المقدسي، الفروع ومعه تصحيح الفروع لعلاء الدين علي بن سليمان المرداوي، تحقيق عبد الله بن عبد المحسن التركي (بيروت : مؤسسة الرسالة، 2003م) ط1، ج:10، ص: 119.

(5) انظر: محمود مجيد الكبيسي، الوجيز في فقه الأحوال الشخصية (الشارقة: الآفاق المشرقة، 2014م).ط5.، ص:205.

14-2.indd 435 3/20/18 11:03 AM

وبناء على كل ما تقدم ـ مما قرره البحث ـ وعلى عموم حديث (لا ضرر ولا ضرار) واستئناسًا بوجوب المتعة عند بعض العلماء فالذي يبدو ـ والله أعلم ـ أنه لا مانع شرعًا من فرض تعويضٍ مادي عن هذا الضرر، إضافة إلى العقوبة التعزيرية. فالمصلحة التي هي مقصد الشارع، والعدل الذي هو أساس من أسس التشريع، ودليل السياسة الشرعية كل هذه الأمور تخول ولي الأمر أن يشرع تشريعاتٍ يراها محققة للمصلحة والعدل، ومنظمة لشؤون الدولة، بشرط ألاَّ تخالف نصًّا شرعيًّا خاصًّا بتلك المصلحة.

كما يبدو ـ من وجهة نظر الباحث ـ توافق قانون المعاملات المدنية الإماراتي مع روح التشريع وحكمته، والله أعلم بالصواب.

خاتمة البحث:

الضرر المادي: كل أذى يصيب الإنسان، فيسبب له خسارة مالية في أمواله ـ بفعل، أو امتناع ـ أو يصيب الإنسان في جسم: من جراح يترتب عليها عجز عن العمل، أو ضعف في كسبه، ونحو ذلك.

والضرر الأدبي: هو الأذى الذي يصيب الإنسان في شرفه وعرضه ـ كفعل، أو قول يعد مهانة له، كما في القذف والسب ـ أو يسبب له ألَمًا في جسمه ـ كضرب لا يحدث فيه أثرًا ـ أو يصيبه في عاطفته، كالتحقير في مخاطبته، أو الامتهان في معاملته، أو في دينه، كاتهام المسلم بالزندقة، أو بالخروج على الدين.

الضرر الأدبي نوعان: تبعي، ومجرد

فالضرر الأدبي التبعي: يتمثل فيما يصيب الإنسان من ألم نفسي نتيجة إصابة جسدية، أو خسارة مالية، أو فقد قريب.

والضرر المجرد: يتمثل فيما يصيب الإنسان من أضرار أدبية مستقلة، ليست نتيجة إصابة جسدية، أو خسارة مالية، أو فقد قريب، كالاعتداء على إنسان في شرفه أو حريته، أو نشر إشاعةٍ تُشوه مركزه الاجتماعي، أو سمعته.

هناك خلاف بين الفقهاء المعاصرين في التعويض عن هذا الضرر الأدبي المجرد على قولين:

القول الأول: يجوز التعويض عن الضرر الأدبي المجرد بالمال، إضافة إلى العقوبة التعزيرية. وإلى هذا ذهب قانون المعاملات المدنية الإماراتي. ولا خلاف في القضاء الإماراتي على تعويض هذا الصنف من الضرر.

14-2.indd 436 3/20/18 11:03 AM

القول الثاني: لا يجوز التعويض عن الضرر الأدبي بسبب الاعتداء على النفس بالمال.

يبدو ـ والله أعلم ـ من خلال ما تقدم أن الاتجاه الفقهي قديما لمختلف المذاهب هو عدم التعويض.

الأصل أنَّ أموالَ الغير محرمة، محترمة، ولا يجوز أخذها إلا بسبب من أسباب نقل الملكية. وهذا أمر لا خلاف عليه.

لم يجد الباحث في النصوص النقلية التي نقلها المجيزون نصًّا يصلح للاستدلال على الجواز، إلا عموم حديث (لا ضرر ولا ضرار). وهو جدير بالاعتبار في هذه الواقعة.

لم يجد الباحث نصًّا شرعيًّا خاصًّا بهذه المسألة يمنع من فرض هذا التعويض.

إنَّ أدلة المانعين تصلح تعليلا لحكم ثابت بالنصوص، لا لإنشاء حكم لم يثبت.

إنَّ الصحابة ـ رَضِيَ اللهُ تَعَالَى عَنْهُم ـ شرعوا تشريعات لم تكن على عهد رسول الله ـ صلَّى اللهُ تعالى عليهِ وآله وسلَّمَ ـ بل في بعضها مخالفة في الظاهر لنصوص تشريعية، بناء على المصلحة، ومراعاة لتغير الظروف، وتدبيرا لشؤون الدولة.

وبناء على كل ما تقدم ـ مما قرره البحث ـ وعلى عموم حديث (لا ضرر ولا ضرار) فالذي يبدو ـ والله أعلم ـ أنه لا مانع شرعًا من فرض تعويضٍ عن هذا الضرر. فالمصلحة التي هي مقصد الشارع، والعدل الذي هو أساس من أسس التشريع، ودليل السياسة الشرعية كل هذه الأمور تخول ولي الأمر أن يشرع تشريعاتٍ يراها محققة للمصلحة والعدل، ومنظمة لشؤون الدولة، بشرط ألا تخالف نصًّا شرعيًّا خاصًّا بتلك المصلحة.

كما يبدو ـ من وجهة نظر الباحث ـ توافق قانون المعاملات المدنية الإماراتي مع روح التشريع وحكمته، والله أعلم بالصواب.

14-2.indd 437 3/20/18 11:03 AM

قائمة المصادر والمراجع:

ابن الأثير، مجد الدين المبارك محمد الجزري ،النهاية في غريب الحديث، تحقيق: طاهر أحمد الزاوي، ومحمود الطناحي. (بيروت : دار إحياء الكتب العربية1383هـ/1963م)، ط1.

ابن النجار، محمد بن أحمد بن عبد العزيز، شرح الكوكب المنير، تحقيق الدكتور محمد الزحيلي، والدكتور نزيه حماد، (مكة المكرمة : توزيع مركز البحث العلمي، وإحياء التراث الإسلامي، جامعة أم القرى 1402هـ/1982م)، ط1.

ابن الهمام، محمد بن عبدالواحد، فتح القدير على الهداية (بيروت : دار إحياء التراث،د.ت)

ابن جزي الكلبي، محمد بن أحمد بن محمد القوانين الفقهية، (بيروت: دار الفكر.د.ت) ،ط جديدة.

ابن حبان ، محمد صحيح ابن حبان بترتيب ابن بلبان، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، (بيروت: مؤسسة الرسالة، 1993م) ،ط2.

ابن حجر العسقلاني، أبي الفضل أحمد الإصابة في تمييز الصحابة، تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود وعلى محمد معوض،(بيروت :دار الكتب العلمية، 1415هـ) ،ط1.

ابن حجر العسقلاني، أحمد بن علي فتح الباري ، تحقيق وتصحيح: الشيخ عبدالعزيز بن عبدالله بن باز، (بيروت: دار المعرفة، د.ت) .

ابن حجر الهيتمي، أحمد بن محمد الشافعي، الفتح المبين بشرح الأربعين، تحقيق: أحمد جاسم محمد، قصي محمد الحلاق، أنور الداغستاني(جدة: دار المنهاج للنشر والتوزيع، 2009م)، ط2.

ابن حجر الهيثمي ، أحمد تحفة المحتاج شرح المنهاج (مصر :مطبعة مصطفى محمد د.ت).

ابن حزم، علي بن أحمد بن سعيد، المحلى، تصحيح د. عبدالغفار سليمان البنداري. (لبنان: دار الكتب العلمية. د.ت) ، د.ط.

ابن حنبل، أحمد الشيباني، مسند الإمام أحمد، (بيروت: المكتب الإسلامي للطباعة والنشر، 1398هـ)، د.ط

ابن رجب الحنبلي، عبد الرحمن بن شهاب الدين بن أحمد البغدادي، جامع العلوم والحكم (القاهرة: دار الريان للتراث، 1307هـ/1987م)، ط1.

ابن رشد ، محمد بن أحمد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد (بيروت ، دار الكتب العلمية ، 1988م)، ط10.

ابن شاس ، جلال الدين، عقد الجواهر الثمينة تحقيق د. محمد أبو الأجفان، أ. عبد الحفيظ منصور(دار الغرب الإسلامي، 1995)، ط1.

ابن عابدين ، محمد أمين ، رد المحتار على الدر المختار(مصر: مطبعة مصطفى الحلبي، 1966م) ، ط 2.

ابن عاشور، محمد الطاهر، التحرير والتنوير (تونس : دار سحنون، د.ت)

ابن قدامة المقدسي، عبد الرحمن بن محمد بن أحمد، الشرح الكبير، تحقيق د. عبدالله التركي، الدكتور عبد الفتاح الحلو،(مصر: هجر مطابع ، 1993م).

ابن قدامة، عبد الله بن أحمد، المغني (الرياض: مكتبة الرياض والحديثة، د.ت)

ابن قيم الجوزية ، محمد، الطرق الحكمية (جدة: مكتبة دار البيان، د.ت)

ابن قيم الجوزية، محمد بن أبي بكر أعلام الموقعين عن رب العالمين، راجعه، طه عبد الرؤوف، (بيروت:دار الجيل، د.ت).

ابن كثير ، عماد الدين إسماعيل، تفسير القرآن العظيم (بيروت : دار المعرفة، 1413هـ)

ابن ماجه ، محمد بن يزيد ،سنن ابن ماجة تحقيق: محمد فؤاد عبدالباقي.(مصر:مطبعة عيسى الحلبي، د.ت)

14-2.indd 438 3/20/18 11:03 AM

ابن مفلح، إبراهيم بن محمد بن عبدالله بن محمد، المبدع في شرح المقنع، (بيروت: المكتب الإسلامي، 1400هـ/1980م) .

ابن منظور ،محمد بن مكرم ،لسان العرب (بيروت : دار صادر،د.ت)

ابن مودود الموصلي ،عبدالله بن محمود الحنفي ، الاختيار لتعليل المختار، علق عليه الشيخ محمود أبو دقيقة ،(بيروت: دار المعرفة ،د.ت) .

ابن نجيم، زين الدين البحر الرائق ، (بيروت : دار المعرفة ،د.ت)

ابن هبيرة الحنبلي ، يحيى بن محمد، الإفصاح عن معاني الصحاح (الرياض : المؤسسة السعيدية ،د.ت) .

أبو داود ،سليمان بن الأشعث السجستاني ، سنن أبي داود، تحقيق: محي الدين عبدالحميد،(دار إحياء السنة النبوية، د.ت) .

أبو عباه، محمد عبد العزيز التعويض عن الضرر المعنوي، وعلاقته بتعويض الكوارث الطبيعية في النظام السعودي، (السعودية : جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية 1432هـ) ،ط1.

أحمد بن محمد مكي الحسيني الحموي،غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر، (بيروت : دار الكتب العلمية ،1985م).

الألباني، محمد ناصر الدين، إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل ، (بيروت: المكتب الإسلامي، 1979م)، ط1.

الألباني، محمد ناصر الدين ،صحيح أبي داود،(بيروت، المكتب الإسلامي، 1991م) ،ط1.

أمير بادشاه ،محمد أمين بن محمود البخاري، تيسير التحرير، (دار الفكر للطباعة والنشر) .

الباجي، سليمان بن خلف ، المنتقى شرح الموطأ (مصر: مطبعة السعادة، 1331هـ، تصوير دار الكتاب العربي، بيروت)، ط1.

البخاري، إسماعيل بن إبراهيم ،صحيح البخاري مطبوع مع فتح الباري. تحقيق: الشيخ عبدالعزيز بن باز(بيروت: دار المعرفة ، د. ت)

ابن حجر العسقلاني، أحمد بن علي ، التلخيص الحبير، صححه وعلق عليه عبدالله هاشم المدني (المدينة: ط 1964م)

البهوتي ، منصور بن يونس ،كشاف القناع (مكة المكرمة :مطبعة الحكومة ، 1394م).

البهوتي، منصور بن يونس بن إدريس، الروض المربع شرح زاد المستقنع مع حاشية ابن قاسم. (1405هـ) ،ط2

بوساق، محمد بن المدني ،التعويض عن الضرر (الرياض: نشر دار كنوز إشبيليا، 1428هـ/2007م) ، ط2

البيهقي ، أحمد بن الحسين بن علي ،السنن الكبرى،(الهند: دائرة المعارف العثمانية، د.ت) .

الترمذي ، محمد بن عيسى بن سورة ،سنن الترمذي، تحقيق وتخريج: أحمد محمد شاكر ومحمد فؤاد عبدالباقي وإبراهيم عوض (مصر :مصطفى البابي الحلبي،د.ت)

التسولي، علي بن عبد السلام ،البهجة في شرح التحفة، (بيروت: دار الفكر،د.ت) .

الحاكم، محمد بن عبدالله النيسابوري، المستدرك على الصحيحين، (حلب: مطبعة المطبوعات الإسلامية، د.ت)

الحصكفي، محمد علاء الدين ،الدر المختار، (مصر: مطبعة مصطفى الحلبي، 1966م) ، ط 2

الحطاب ،محمد بن محمد المغربي، مواهب الجليل (دار الفكر، 1978م) ، ط2.

14-2.indd 439 3/20/18 11:03 AM

الحلي، أبي منصور الحسن بن يوسف بن المطهر، تحرير الأحكام الشرعية على مذهب الإمامية ، تحقيق الشيخ إبراهيم البهادري (إيران: مكتبة التوحيد،1420هـ) ط1

الخرشي ،محمد بن عبد الله المالكي، شرح مختصر خليل للخرشي (بيروت :دار الفكر للطباعة، د.ت)

الخفيف، علي، الضمان في الفقه الإسلامي ، (القاهرة: دار الفكر العربي، 1997م)د،ط.

الدردير ، أحمد بن محمد ،الشرح الكبير على مختصر خليل (بيروت: دار الفكر للطباعة النشر ، د.ت)

الدريني، فتحي، نظرية التعسف في استعمال الحق، (بيروت : مؤسسة الرسالة، 1988م). ط:4.

الدسوقي، محمد بن عرفة، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (بيروت: دار الفكر للطباعة النشر ، د.ت)

الرازي ، محمد بن عمر، المحصول في علم الأصول ، تحقيق د. طه جابر العلواني، (الرياض : جامعة الإمام محمد بن سعود، 1979م)، ط1.

الزرقا، مصطفى أحمد ، المدخل الفقهي العام (سوريا : دار الفكر، مطابع ألف باء، دمشق، 1967-1968)، ط9.

الزرقا، مصطفى أحمد، الفعل الضار والضمان فيه،(دمشق، دار القلم، 1988م)، ط1.

الزرقاني، محمد بن عبد الباقي ،شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك، تحقيق طه عبد الرءوف سعد (القاهرة، مكتبة الثقافة الدينية، 2003م) ، ط1.

الزيلعي، عثمان بن علي، تبيين الحقائق(بيروت: دار المعرفة للطباعة والنشر، د.ت)

الزيلعي، عبدالله بن يوسف، نصب الراية (الهند: المجلس العلمي، د.ت)، ط2.

سرحان، عدنان ،المصادر غير الإرادية للالتزام (الحق الشخصي) في قانون المعاملات المدنية الإماراتي(الشارقة: مكتبة الجامعة، 2010م)، ط1.

السرخسي ، محمد بن أحمد المبسوط (بيروت: دار المعرفة، د.ت) ، ط2.

السنهوري ، عبد الرزاق مصادر الحق في الفقه الإسلامي (بيروت: دار إحياء التراث العربي، د.ت)

السيوطي، جلال الدين ، شرح سنن ابن ماجه، المسمى «مصباح الزجاجة» (ت:911هـ) والكتاب يضم ثلاثة شروح. -2 إنجاح الحاجة، لمحمد عبد الغني المجددي الحنفي (ت:1296هـ). -3 ما يليق من حل اللغات شرح المشكلات، لفخر الحسن بن عبد الرحمن الحنفي الكنكوهي (ت:1315هـ) (كراتشي: قديمي كتب خانة، د.ت)

الشاطبي، إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي ،الاعتصام، تحقيق سليم بن عيد الهلالي،(السعودية: دار ابن عفان،1992م) ط1.

الشربيني، محمد الخطيب مغني المحتاج (مصر : مطبعة مصطفى الحلبي، 1958م).

الشرقاوي، الشهابي إبراهيم ، مصادر الالتزام غير الإرادية في قانون المعاملات المدنية الإماراتي (الشارقة : الآفاق المشرقة، 2011م)، ط1.

شعيب، خالد عبدالله ، قاعدة الضرر يزال، وشمولها للتعويض عن الضرر المعنوي، بحث منشور في مجلة كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة الكويت، (م:23 العدد:75، 2008).

الشماع الهنتاتي ، أبي العباس أحمد ، مطالع التَّمَام ونصائح الانام ومنجاة الخواص والعوام في رد القول بإباحة إغرام ذوي الجنايات والإجرام زيادة على ما شرع الله من الحدود والأحكام، تحقيق الدكتور عبدالخالق أحمدون.(المغرب: منشورات وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية المغربية ، 2003م).

الشوكاني، محمد بن علي ، نيل الأوطار،(بيروت: دار الفكر، 1982م)، ط1

الشيرازي ، أبي إسحاق إبراهيم ، المهذب، مطبوع مع تكملة المجموع(بيروت: دار الفكر،د.ت)

14-2.indd 440 3/20/18 11:03 AM

الصاوي المالكي ،أبي العباس أحمد بن محمد الخلوتي، بلغة السالك لأقرب المسالك المعروف بحاشية الصاوي على الشرح الصغير . (بيروت: دار الفكر للطباعة النشر ، د.ت)

الصنعاني ، محمد بن إسماعيل الكحلاني ، سبل السلام، تحقيق: خليل مأمون شيحا. (لبنان: دار المعرفة، 1995م)، ط1.

الصنعاني، عبدالرزاق بن همام، المصنف، تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي. (بيروت: المكتب الإسلامي، 1403هـ/1983م) ، ط2.

الطبري ، محمد بن جرير ، جامع البيان (القاهرة: دار الحديث، 1987م).

الطوفي، نجم الدين، شرح مختصر الروضة، تحقيق الدكتور عبدالله بن عبد المحسن التركي، (المملكة العربية السعودية: وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد، 1998م)، ط2.

عبدالغني الغنيمي ، اللباب في شرح الكتاب ، تحقيق: محمود أمين النواري . (لبنان : دار إحياء التراث العربي 1991م) .

العمري، أكرم بن ضياء ، عصر الخلافة الراشدة، (الرياض: مكتبة العبيكان، 1422هـ/2001م) ، ط2.

الغماري، أحمد بن محمد بن الصديق، الهداية في تخريج أحاديث البداية، تحقيق يوسف عبدالرحمن المرعشلي، عدنان علي شلاق، (بيروت: عالم الكتب، 1987م)،ط1.

الفيروز آبادي ، محمد بن يعقوب، القاموس المحيط (مصر: المطبعة الحسينية ،1344هـ) ط:2.

فيض الله، محمد فوزي، المسؤولية التقصيرية بين الشريعة والقانون، رسالة دكتوراه، غير منشورة، (مصر: جامعة الأزهر، 1962م).

الفيومي، أحمد بن محمد على، المصباح المنير، (لبنان : مكتبة لبنان ،1987م).

القاضي عبد الوهاب البغدادي ، الإشراف على نكت مسائل الخلاف، تحقيق الدكتور محمود مجيد الكبيسي، (أبو ظبي: دار الإمام مالك ، 1423هـ)، ط1.

قانون المعاملات المدنية الاتحادي رقم (5) لسنة (1985م) المعدل بالقانون الاتحادي رقم (1) لسنة (1987م) الصادر بتاريخ (5/ جمادى الأولى/1407) الموافق (14/فبراير/1987م) المنشور في الجريدة الرسمية عدد (172).

قبها ، باسل محمد يوسف ، التعويض عن الضرر الأدبي (دراسة مقارنة) ، رسالة ماجستير غير منشورة (نابلس ، جامعة النجاح ، 2009)

القرافي، أحمد بن إدريس ، الذخيرة (دار الغرب الإسلامي، 1994م) ،ط1.

القرطبي ، محمد بن أحمد الجامع لأحكام القرآن ، تحقيق هشام سمير البخاري، (الرياض : دار عالم الكتب، 2003م).

الكاساني، علاء الدين أبي بكر بن مسعود، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، (كراتشي: سعيد كمبني، 1328هـ) ط1.

الكبيسي، محمود مجيد ، الوجيز في فقه الأحوال الشخصية (الشارقة: الآفاق المشرقة، 2014م)، ط:5.

مالك بن أنس ، الموطأ، صححه ورقمه وخرج أحاديثه وعلق عليه: محمد فؤاد عبدالباقي. (مصر: دار أحياء الكتب العربية، عيسى الحلبي، د.ث) ،د. ط.

الماوردي، أبي الحسن على بن محمد، الحاوي الكبير ، تحقيق الشيخ على محمد معوض ، الشيخ عادل أحمد عبدالموجود ، (لبنان ، دار الكتب العلمية ،1994م) ، ط1.

14-2.indd 441 3/20/18 11:03 AM

مجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط، (الدوحة: مطابع قطر الوطنية ، د.ت)

مجموعة من العلماء، مجلة الأحكام، (بيروت: دار الكتب العلمية، د.ت)، د.ط.

محمد رشيد رضا ، تفسير المنار(بيروت: دار المعرفة،د.ت)، ط2.

المرداوي، محمد بن مفلح المقدسي، الفروع ومعه تصحيح الفروع لعلاء الدين علي بن سليمان، تحقيق عبد الله بن عبد المحسن التركي (بيروت : مؤسسة الرسالة، 2003م) ،ط1.

المرغيناني ، علي بن أبي بكر ، الهداية (لبنان: دار إحياء التراث العربي، د.ت)

مرقس، سليمان ، الوافي في شرح القانون المدني، تحقيق د.حبيب الخليلي،(القاهرة، مطبعة السلام، د.ت) ، ط5.

مسلم بن الحجاج، صحيح مسلم تحقيق: محمد فؤاد عبدالباقي. (مصر: مطبعة عيسى الحلبي، 1955م)، ط1.

المناوي ، زين الدين، فيض القدير شرح الجامع الصغير (مصر، المكتبة التجارية الكبرى، 1356هـ) ،ط1.

المواق، محمد بن يوسف بن أبي القاسم، التاج والإكليل لمختصر خليل (بيروت : دار الفكر، 1978م)، ط2.

النجار، عبدالله مبروك، الضرر الأدبي ومدى ضمانه في الفقه الإسلامي والقانون، ،(القاهرة ، دار النهضة العربية ، 1990م) ،ط1.

النووي، أبي زكريا يحيى بن شرف، روضة الطالبين (بيروت: المكتب الإسلامي، 1975م).

النووي، يحيى بن شرف ، الأربعين النووية، (القاهرة: دار الريان للتراث، 1307هـ/1987م)،ط1.

14-2.indd 442 3/20/18 11:03 AM

Material Compensation for Abstract Moral Damage in Islamic Jurisprudence and the UAE Civil Transactions Act

Mahmoud Majeed Alkubaisy

College of Law - Al-Ain University of Science and Technology

Al Ain - U.A.E.

Maher Hussein Haswa

College of Law - Al-Ain University of Science and Technology

Abu Dhabi - U.A.E.

Abstract:

Traditional Islamic jurists advocated the inadmissibility of compensation for abstract moral damage, whereas modern jurists have two different opinions regarding the issue: one argues for the inadmissibility of compensation; the other argues for admissibility.

The researcher did not find in the texts reported by the supporters of the second opinion any text that is suitable for reference, except for the Saying (Do no harm), which is worth considering. Additionally, he did not find any special text concerning this issue that prevents the imposition of compensation. The Companions (□a□āba) legislated laws that were inexistent in the era of the Messenger of Allah (BPUH). These laws were not based on interest, but were rather meant to run state affairs and to cope with the changing circumstances.

Based on the above, it seems that there is nothing in Islamic law that prevents the imposition of compensation. Moreover, the UAE Civil Transactions Act concerning the admissibility of the compensation is in harmony with Islamic law and its purposes.

Keywords: damages, abstract, moral compensation.

□□□□□□ □□□□□□□ 14-2.indd 443 3/20/18 11:03 AM