COPYRIGHT© INTERNATIONAL ISLAMIC UNIVERSITY MALAYSIA

التعويض عن الضرر في الفقه الإسلامي والقانون الفلبيني
دراسة تحليلية مقارنة

إعداد

بدرالدين فاجيمانان أحمـــد

بحث مقدم لنيل درجة الدكتوراه في معارف الوحي والتراث
(الفقه وأصول الفقه)

كلية معارف الوحي والعلوم الإنسانية
الجامعة الإسلامية العالمية – ماليزيا

مارس ٢٠١٤م

ملخص البحث

تتناول هذه الدراسة موضوع التعويض عن الضرر من خلال المقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الفلبيني. ولذلك تعرض الباحث للمفاهيم والمصطلحات الأساسية المتعلقة بالتعويض (كالالتزام والمسؤولية والضمان)، ثم ناقشَ مفهوم الضرر وأسبابه وشروط تحققه وأنواعه، ومفهوم التعويض وأنواعه ومعايير تقديره، والقواعد الحاكمة للتعويض عن الضرر، وقد تم ذلك كله في إطار المقابلة والمقارنة بين موقفي كل من الفقه الإسلامي والقانون الفلبيني وتطبيقاته بالمسألة موضوع النظر. اعتمد الباحث في دراسته على المنهج الاستقرائي والتحليلي والمقارن، فسعى إلى جمع المعلومات ذات العلاقة بالموضوع من مصادرها المختلفة، ثم قام بتحليل تلك الآراء والمعطيات ومناقشتها بغرض التوصل إلى تحديد الراجح منها، وذلك عبر عرض آراء الفقهاء المسلمين القدامى والمعاصرين والخبراء القانونيين وأدلتهم ومناقشة وجه استدلالهم ثم مقارنتها بالمواد والأحكام الخاصة بالتعويض عن الضرر في القانون المدني الفلبيني القديم والجديد (المعدل). وبناءً على ذلك توصلت الدراسة إلى أن الفقه الإسلامي والقانون الفلبيني مع اتفاقهما على التعويض عن الضرر المادي في المسؤولية التقصيرية، إلا أنهما يختلفان في ركنه وأساسه، فبينما يعتبر القانون الفلبيني الخطأ أو الإهمال هو الأساس للتعويض عن الضرر، يعتبر الفقه الاسلامي أن الضرر نفسه هو الركن. كما توصلت الدراسة إلى أن القانون المدني الفليبني قد تأثر بالفقه الإسلامي – ولاسيما الفقه المالكي – في بعض المسائل المتعلقة بالتعويض عن الضرر، وإن كان ذلك قد حصل بصورة غير مباشرة، والراجح أن هذا التأثر تم عن طريق ما اقتبسه القانون الفلبيني من القانون الإسباني الذي بدوره قد تأثر بالفقه الإسلامي في الأندلس. ويتضح ذلك التأثر مثلاً: في مسألة "العدول بمبدأ الالتزام في الفقه المالكي" في الوفاء بالوعد أو المسؤولية العقدية المعلقة على سبب مباشر، وهي مقابل مسألة "الالتزام بضمان المسؤولية التقصيرية" في القانونيين الإسباني والفلبيني.

ABSTRACT

This study deals comparatively with the issue of compensation for damage in Islamic Jurisprudence and Philippine law. Accordingly, the researcher examines certain basic concepts and terms related to compensation (such as obligation, liability and guarantee). Then the concept of damage and its causes, conditions and types, as well as the concept of compensation and its kinds, the criteria for assessing it, and the rules governing compensation for damage are discussed. These have been done in the context of contrasting and comparing the positions of both Islamic jurisprudence and Philippine law and its applications regarding the different aspects of the issue under consideration. The researcher has employed inductive, analytical and comparative methods. After collecting the relevant data from different sources, he analyzed and examined them in order to determine what is preponderant therein by looking into the supporting evidence of the views of both classical and contemporary Muslim jurists and legal scholars and then contrasting them with the articles and provisions of the old and new (amended) Philippine civil code pertaining to compensation for damage. Based on that, the study has shown that Islamic jurisprudence and Philippine law are in agreement on compensation for material damage in tort liability. However, they differ on its basis; thus, while the Philippine law considers fault or negligence as the basis for compensation for damage, Islamic jurisprudence considers that the damage itself is basis. The study has also shown that the Philippine civil law has been influenced, though indirectly, by Islamic (especially Mālikī) jurisprudence in certain matters of compensation for damage; this influence has mostly taken place through the Spanish law that had been influenced by Islamic jurisprudence in the land of Andalusia. This can be seen in the question of abstention from the principle of obligation in "Mālikī Jurisprudence" in the fulfillment of promise or contractual liability based on direct cause, and its counterpart "the obligation in compensation for tort liability" in Spanish – Philippine civil law.

APPROVAL PAGE

The dissertation of Badruddin Paguimanan Ahmad has been approved by the following:

_____
Mohamed El-Tahir El-Mesawi
Supervisor

_____
Hossam El Din Ibrahim El Sefy
Internal Examiner

_____
AbdulKarim Ali
External Examiner

_____
Moussa Larbani
Chairman

DECLARATION

I hereby declare that this dissertation is the result of my own investigations, except where otherwise stated. I also declare that it has not been previously of concurrently submitted as a whole for any other degrees at IIUM or other institutions.

Badruddin Paguimanan Ahmad

Signature:……. Date: ……..…..…

الجامعة الإسلامية العالمية بماليزيا

إقرار بحقوق الطبع وإثبات مشروعية استخدام الأبحاث غير المنشورة

حقوق الطبع © ٢٠١٤م محفوظة لـــ: بدرالدين فاجيمانان أحمد

التعويض عن الضرر في الفقه الإسلامي والقانون الفلبيني: دراسة تحليلية مقارنة

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

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

٢- يكون للجامعة الإسلامية العالمية بماليزيا ومكتبتها حق الاستنساخ (بشكل الطبع أو بصورة آلية) لأغراض مؤسساتية وتعليمية، ولكن ليس لأغراض البيع العام.

٣- يكون لمكتبة الجامعة الإسلامية العالمية بماليزيا حق استخراج نسخ من هذا البحث غير المنشور إذا طلبتها مكتبات الجامعات ومراكز البحوث الأخرى.

٤- سيزود الباحث مكتبة الجامعة الإسلامية العالمية بماليزيا بعنوانه مع إعلامها عند تغير العنوان.

٥- سيتم الاتصال بالباحث لغرض الحصول على موافقته على استنساخ هذا البحث غير المنشور للأفراد من خلال عنوانه البريدي أو الإلكتروني المتوفر في المكتبة. وإذا لم يجب الباحث خلال عشرة أسابيع من تاريخ الرسالة الموجهة إليه، ستقوم مكتبة الجامعة الإسلامية العالمية بماليزيا باستخدام حقها في تزويد المطالبين به.

أكَّد هذا الإقرار: بدرالدين فاجيمانان أحمد

....

التوقيع التاريخ

إلى روح المصطفى محمد رسول الله عليه السلام والصحابة الكرام
رضي الله عنهم

إلى والدتي الغالية الّتي ربتي صغيرًا، وتحملت وحشة الفراق وآلام البُعد من أجل
إنجاز هذا العمل، وإلى روح والدي الحبيب الذي ربّاني ووقف معي
في رحلتي الشاقة في طلب العلم.

إلى زوجتي الحبيبة وشريكة حياتي، ورفيقة الدرب، التي تجشّمت أعباء
إنهاء هذه المرحلة

إلى بنتي (ستي شهيدة) وابني (محمد شفيق)، فلذتي الكبد، جعلهما الله –
رب العرش الكريم – من أهل الإيمان والشريعة

إلى الأصدقاء الكرام وعلماء الأمة المسلمة والإخوة المجاهدين في سـبيل الله
وأخصّ منهم الحاج مراد إبراهيم (أمير المجاهدين لبانجسامورو) وأسرته
أهدي هذا العمل المتواضع

الشكر والتقدير

اعترافاً بالجميل وأن من لا يشكر الناس لا يشكر الله، وقال عزّ وجلّ ﴿ومن يشكر فإنما يشكر لنفسه ومن كفر فإن الله غني حميد﴾ (لقمان: ١٢).

وبعد أن وفّقني الله عزّ وجلّ لإنجاز هذه الدراسة، يطيب لي أن أتقدم بأسمى آيات الشكر الجزيل والتقدير إلى الجامعة الإسلامية العالمية بماليزيا، ممثّلة بإدارتها وهيئتها التدريسية، لإتاحتها لي فرصة لإكمال دراستي العليا، والاستفادة من خدماتها ومرافقها المميزة، فلها الفضل بعد الله تعالى في إتمام هذه المرحلة، والشكر والتقدير أيضاً لمركز الدراسات العليا ممثلاً بإدارته، عرفاناً بخدماته وتسهيلاته، وقسم الفقه وأصوله للموافقة على هذه الرسالة.

كما أعرب عن وافر شكري وتقديري لأستاذي ومشرفي فضيلة الدكتور محمد الطاهر الميساوي، الأستاذ المشارك في قسم الفقه وأصوله، بالجامعة الإسلامية العالمية بماليزيا على تكرمه وتفضله بالإشراف عليّ في إنجاز هذه الرسالة، فقد أحاطني برعايته وأمدني بتوجيهاته السديدة وملاحظاته القيمة التي كان لها الأثر الكبير في سير البحث وإتمامه، فجزاه الله خيراً.

والشكر موصول للأستاذ والممتحن الداخلي سعادة الدكتورحسام الدين إبراهيم الصيفي، الأستاذ المشارك في قسم الفقه وأصوله، بالجامعة الإسلامية العالمية بماليزيا على متابعته لإصلاحات الرسالة بعد مناقشتها، فجزاء الله خير الجزاء. والشكر كذلك لفضيلة الأستاذ المشارك الدكتور عبد الكريم علي، الممتحن الخارجي، على تفضله بقراءته الدقيقة، وملحوظاته القيمة التي كان لها أعظم الأثر على هذه الرسالة.

ولا أنسى أيضاً أن أتوجه بخالص الشكر والتقدير إلى مكتب الندوة العالمية للشباب الإسلامي بالرياض على مساعدته – منحة دراسية جزئية – خلال هذه الدراسة، وإلى كلّ المحسن الحاج إسماعيل الحاج هاشم (Major (Rtd) Hj. Ismail Hj. Hashim RMAF) على وجه الخصوص وزوجته الحاجة ستي زليحة وأسرتهما، والأخ الحاج محسن وأسرته، والدكتور سعد أبو القاسم، والدكتور أحمد ذكي وأسرته، والدكتور سالم لينجاسا وأسرته، الشيخ مسلم جمادين، المهندس نصر الدين مصطفي، الأخ صلاح الدين أحمد، ولزوجتي نورمية سالندال على دعمهم وتشجيعهم طيلة مراحل إنجاز هذه الدراســـة، سائلاً المولى الكريم أن يعظم للجميع المثوبة والأجر، وأن ينفع بهم، ويمد في أعمارهم، إنه سميع مجيب الدعاء.

محتويات البحث

ملخّص البحث.....ب

ملخّص البحث بالإنجليزية.....ج

صفحة القبول.....د

صفحة البيان..... هـ

الإقرار..... و

الإهداء..... ز

شكر وتقدير.....ح

محتويات البحث.....ط

الفصل الأول التمهيدي.....١

المبحث الأول: خطة البحث.....٢

مقدمة.....٢

مشكلة البحث.....٣

أسئلة البحث.....٦

أهداف البحث.....٧

حدود البحث.....٨

الدراسات السابقة.....٨

منهج البحث.....١٩

هيكل البحث.....١٩

المبحث الثاني: المصطلحات الأساسية للبحث..... ٢١
المطلب الأول: الالتزام ومصادره في الفقه الإسلامي والقانون الفلبيني والقوانين الوضعية الأخرى.....٢٢
الفرع الأول: الالتزام ومصادره في الفقه الإسلامي.....٢٢
الفرع الثاني: الالتزام ومصادره في القانون الفلبيني.....٢٧
الفرع الثالث: الالتزام ومصادره في القانونين الروماني والفرنسي.....٣٣
الفرع الرابع: خلاصة الالتزام في القانون الروماني والفرنسي والفلبيني.....٣٧
الفرع الخامس: مقارنة بين مصادر الالتزام في الفقه الإسلامي والقانون الفلبيني.....٣٨
المطلب الثاني: المسؤولية المدنية التقصيرية في الفقه الإسلامي والقانون الفلبيني...٣٨
الفرع الأول: المعنى اللغوي للمسؤولية المدنية.....٣٩
الفرع الثاني: المسؤولية وأقسامها في الاصطلاح القانوني.....٣٩
الفرع الثالث: المسؤولية المدنية بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي.....٤٠
الفرع الرابع: المسؤولية التقصيرية في القانون الفلبيني.....٤٣
المطلب الثالث: مفهوم الضمان ومشروعيته وأدلته وأركانه في الفقه الإسلامي..٤٧
الفرع الأول: الضمان في اللغة.....٤٧
الفرع الثاني: الضمان في اصطلاح الفقهاء.....٤٨
الفرع الثالث: مشروعية الضمان وأدلتها.....٥١
الفرع الرابع: أركان الضمان.....٥٤
الفرع الخامس: خلاصة مفهوم الضمان أو المسؤولية التقصرية.....٥٥
المبحث الثالث: نبذة تاريخية عن التطور القانوني في الفلبين.....٥٧
المطلب الأول: لمحة تاريخية موجزة عن النظام القانوني والسياسي القديم للفلبين..٥٧
الفرع الأول: الفلبين وموقعه.....٥٧

الفرع الثاني: التاريخ الموجز عن النظام السياسي والقانوني القديم للفلبين....٥٨
الفرع الثالث: السلطنات الإسلامية.....٦٠
الفرع الرابع: الاستعمار الإسباني والاحتلال الأمريكي والياباني.....٦١
الفرع الخامس: حقبة ما بعد الحرب العالمية الثانية.....٦٣
المطلب الثاني: تطور النظام القانوني للفلبين.....٦٥
الفرع الأول: تطور النظام القانوني للفلبين ما بعد الاحتلال الإسباني.....٦٥
الفرع الثاني: القرارات أو الأوامر الرئاسية.....٦٨
الفرع الثالث: نبذة عن نشأة المحاكم الشرعية في جنوب الفلبين.....٧٢
الفرع الرابع: المحاكم الشرعية أيام الاحتلال الإسباني والأمريكي.....٧٥
الفرع الخامس: نشأة المحاكم الشرعية المستقلة عن الحكومة الفلبينية.....٧٧
المطلب الثالث: القانون المدني الفلبيني.....٧٩

الفصل الثاني: الضرر: مفهومه وأسبابه وشروط تحققه الموجب للتعويض وأنواعه في الفقه الإسلامي والقانون الفلبيني.....٨٣
تمهيد.....٨٣
المبحث الأول: مفهوم الضرر وأسبابه في الفقه الإسلامي والقانون الفلبيني.....٨٤
المطلب الأول: مفهوم الضرر وأسبابه في الفقه الإسلامي.....٨٥
الفرع الأول: مفهوم الضرر في الفقه الإسلامي.....٨٥
الفرع الثاني: أسباب الضرر في الفقه الإسلامي.....١٠١
المطلب الثاني: مفهوم الضرر وأسبابه في القانون الفلبيني.....١١٣
الفرع الأول: مفهوم الضرر في القانون الفلبيني..... ١١٤
الفرع الثاني: أسباب الضرر في القانون الفلبيني.....١١٨
المبحث الثاني: شروط تحقق الضرر الموجب للتعويض في الفقه الإسلامي والقانون الفلبيني.....١٢٦

المطلب الأول: شروط تحقق الضرر الموجب للتعويض في الفقه الإسلامي.....١٢٧
المطلب الثاني: شروط تحقق الضرر الموجب للتعويض في القانون الفلبيني.....١٣٢
المبحث الثالث: الضرر المادي والمعنوي في الفقه الإسلامي والقانون الفلبيني.....١٣٤
المطلب الأول: الضرر المادي والمعنوي في الفقه الإسلامي..... ١٣٤
المطلب الثاني: الضرر المادي والمعنوي في القانون الفلبيني.....١٤٢
المبحث الرابع: وجوه الاتفاق والاختلاف في مفهوم الضرر بين الفقه الإسلامي
والقانون الفلبيني.....١٤٨
الفصل الثالث: التعويض عن الضرر في الفقه الإسلامي والقانون الفلبيني.....١٥٢
تمهيد..... ١٥٢
المبحث الأول: مفهوم التعويض عن الضرر وأنواعه في الفقه الإسلامي
والقانون الفلبيني.....١٥٣
المطلب الأول: مفهوم التعويض عن الضرر وأنواعه في الفقه الإسلامي.....١٥٤
الفرع الأول: مفهوم التعويض عن الضرر.....١٥٤
الفرع الثاني: أنواع التعويض عن الضرر.....١٥٩
المطلب الثاني: مفهوم التعويض عن الضرر وأنواعه في القانون الفلبيني.....١٦١
الفرع الأول: مفهوم التعويض عن الضرر في القانون الفلبيني.....١٦٢
الفرع الثاني: أنواع التعويض عن الضررفي القانون الفلبيني.....١٧٠
المبحث الثاني: معايير تقدير التعويض عن الضرر المادي والمعنوي في الفقه الإسلامي
والقانون الفلبيني.....١٨٣
المطلب الأول: معايير تقدير التعويض عن الضرر المادي والمعنوي
في الفقه الإسلامي.....١٨٤
الفرع الأول: تقدير التعويض ١٨٥
الفرع الثاني: وقت تقدير التعويض.....١٨٨

المطلب الثاني: معايير تقدير التعويض عن الضرر المادي والمعنوي
في القانون الفلبيني.....١٨٩
المبحث الثالث: التعويض عن الضرر المادي في الفقه الإسلامي
والقانون الفلبيني.....٢٩٣
المطلب الأول: التعويض عن الضرر المادي في الفقه الإسلامي.....١٩٣
المطلب الثاني: التعويض عن الضرر المادي في القانون الفلبيني.....١٩٦
المبحث الرابع: التعويض عن الضرر المعنوي في الفقه الإسلامي والقانون الفلبيني.٢٠٢
المطلب الأول: التعويض عن الضرر المعنوي في الفقه الإسلامي..... ٢٠٢
المطلب الثاني: التعويض عن الضرر المعنوي في القانون الفلبيني.....٢١٣
الفرع الأول: المواد عن التعويض عن الضرر المعنوي في القانون الفلبيني..٢١٥
الفرع الثاني: خلاصة أنواع التعويض عن الأضرار في القانون الفلبيني.....٢١٩
المبحث الخامس: المقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الفلبيني في المسألة.....٢٢١

الفصل الرابع: مبادئ التعويض عن الضرر وقواعده في الفقه الإسلامي
والقانون الفلبيني..... ٢٢٥
تمهيد:..... ٢٢٥
المبحث الأول: مبادئ التعويض عن الضرر وقواعده في الفقه الإسلامي.....٢٢٦
المطلب الأول: قاعدة "لاضرر ولا ضرار": مفهومها وأصلها وحكمها وأهميتها.٢٢٧
المطلب الثاني: قاعدة "الضرر يزال": مفهومها وفروعها وأصلها وتطبيقاتها....٢٣٠
المطلب الثالث: قاعدة "الضرر يزال بقدر الإمكان":حكمها وأهميتها وتطبيقاتها.٢٣٥
المطلب الرابع: القاعدة "الضرر لا يزال بمثله": مفهومها وأدلتها.....٢٣٧
المطلب الخامس: القواعد الفقهية في الضمان.....٢٣٨
الفرع الأول: الأجر والضّمان لا يجتمعان.....٢٣٨
الفرع الثاني: إذا اجتمع المباشر والمتسبّب يضاف الحكم إلى المباشر.....٢٣٩

الفرع الثالث: الخراج بالضّمان.....٢٤٠
الفرع الرابع: جناية العجماء جبار.....٢٤٣

المطلب السادس: حالات الضمان في المسؤولية التقصيرية.....٢٤٣
الفرع الأول: ضمان فعل الغير.....٢٤٤
الفرع الثاني: ضمان الأشياء.....٢٤٧
المبحث الثاني: مبادئ التعويض عن الضرر وقواعده في القانون الفلبيني.....٢٥١
المطلب الأول: المواد ٢١٧٦- ٢١٧٧ من القانون المدني الفلبيني.....٢٥٢
الفرع الأول: المادة ٢١٧٦..... ٢٢٢
الفرع الثاني: المادة ٢١٧٧.....٢٥٥
المطلب الثاني: المواد ٢١٧٨- ٢١٧٩من القانون المدني الفلبيني.....٢٥٦
المطلب الثالث: المادة ٢١٨٠ من القانون المدني الفلبيني.....٢٥٨
المطلب الرابع: المواد ٢١٨١- ٢١٨٥ من القانون المدني الفلبيني.....٢٦١
الفرع الأول: المواد ٢١٨٧ - ٢١٨٩.....٢٦١
الفرع الثاني: المواد ٢١٩٠- ٢١٩٤.....٢٦٢
المبحث الثالث: المقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الفلبيني في المسألة.....٢٦٦
المبحث الرابع: مدى تأثر القانون الفلبيني الخاص بالتعويض عن الضرر
بالفقه الإسلامي.....٢٦٩
الخاتمة ونتائج البحث والتوصيات.....٢٧٩
قائمة المصادر والمراجع.....٢٨٧
اللغة العربية.....٣٨٧
اللغة الانجليزية.....٣٠٣
المراجع الإلكترونية (على شبكة الإنترنت).....٣٠٦

الملاحـــق.....٣٠٩
الملحق ١.....٣١٠
الملحق ٢.....٣١٤
الملحق ٣.....٣٢٣
الملحق ٤.....٣٢٦
الملحق ٥.....٣٣١
الملحق ٦.....٣٣٥

الفصل الأول

التمهيدي

المبحث الأول: خطة البحث

مقدمة

مشكلة البحث

أسئلة البحث

أهداف البحث

حدود البحث

الدراسات السابقة

منهج البحث

هيكل البحث

المبحث الثاني: المصطلحات الأساسية للبحث

المطلب الأول: الالتزام ومصادره في الفقه الإسلامي والقانون الفلبيني والقوانين الوضعية الأخرى.

المطلب الثاني: المسؤولية المدنية التقصيرية في الفقه الإسلامي والقانون الفلبيني

المطلب الثالث: مفهوم الضمان ومشروعيته وأدلته وأركانه في الفقه الإسلامي

المبحث الثالث: نبذة تاريخية عن التطور القانوني في الفلبين

المطلب الأول: لمحة تاريخية موجزة عن النظام القانوني والسياسي القديم للفلبين

المطلب الثاني: تطور النظام القانوني للفلبين

المطلب الثالث: القانون المدني للفلبين

المبحث الأول

خطة البحث

مقدمة

الحمد لله رب العالمين، نحمده ونستعينه، ونستهديه ونستغفره، ونؤمن به ونتوكل عليه، ونعوذ به من شرور أنفسنا، وسيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلن تجد له ولياً مرشداً. والصلاة والسلام على خير خلق الله سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم، خاتم الأنبياء والمرسلين، المبعوث رحمة للعالمين، وارضَ اللهم عن آله وصحبه ومن ولاه، أجمعين وبعد:

لقد حرمت القوانين الإلهية والوضعية إلحاق الأضرار بالنـــاس، ولاســـيما الشريعة الإسلامية التي حرّمت إلحاق الضرر بالناس في أيّ شكل من الأشـــكال، كما حذّرت من الإهمال وترك الاحتياط المفضي إلى إلحاق الأضرار بـــالآخرين في الأنفس والأموال. والأضرار المفضية إلى تلف الأبدان والأموال تتنـــوع صـــورها وتتعدد أشكالها، سواء أكان وقوعها بطريق التعمد والتعدي أم بسبب الإهمال وقلة الحيطة والانتباه، وبخاصة في عصرنا هذا الذي تكاثف فيه العمران وتطورت فيـــه المدن وازدحمت، وعبّدت الطرقات السريعة، وبنيت الجسور على الأنهار والبحار، وانتشرت الآلات المختلفة الأشكال والأحجام، واتسع استعمال وسائل المواصلات المتنوعة برّاً وبحراً، وقد أدى كل ذلك إلى تزايد الأسباب المؤذية إلى وقوع الأضرار الجسمية والمالية.

وكما منعت الشريعة وحذرت من إلحاق الضرر بالنـــاس ابتـــداء، فقـــد أوجبت كذلك إزالته بعد وقوعه بمنع استمراره بأعيانه، ومحو آثـــاره وترميمهـــا، وجبر النقص الذي أحدثه، ورد الحالة إلى ما كانت عليه قبل حدوث الضرر بقدر

الإمكان. ويكون ذلك بالتعويض المالي في المسؤولية المدنية الذي يتجاوز الضرر الواقع فعلا، فضلاً عما قد يلحق المعتدي من مسؤولية جنائية وعقوبات تعزيرية.[1]

وكذلك وضعت الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية أيضاً لذلك ميزانَ عدلٍ يمنع الحيف والظلم، ويرد الحق إلى نصابه، حماية للأنفس والأموال من الهدر والإتلاف بسبب الفعل الضار أو العمل غير المشروع، سواء أكانت مسؤولية تعاقدية أو مسؤولية تقصيرية، وسواء كان ذلك بوجوه مختلفة أم متماثلة.

ومن ثم جعلت الشريعة قواعد وأحكاماً لحماية الأنفس والأموال من الضرر الذي يمكن أن يحصل بسبب التعمد والتعدي المقصود أو بسبب الخطأ في المسؤولية المدنية التقصيرية، وتطبيقاً لمبدأ العدالة الذي قامت عليه شريعة الله تعالى، وجعلته القانون الأبدي الذي يحكم علاقات الناس الاجتماعية، ويسعى لتحقيقه الحكام والقضاة في الفصل في الخصومات، لأن للنفوس والأموال حرمة عظيمة عند الله تعالى، والمال في تقدير صاحبه قرين الروح.[2]

مشكلة البحث

لقد كثرت التفريعات الفقهية والقانونية في مسألة الضرر، وتنوعت جزئياتها ونوازلها، لكنها جاءت مفرقةً في شتى أبواب الفقه، وكذلك في القوانين المدنية الوضعية المختلفة. فمن تلك المصطلحات ما تضمنته مسائل المسؤولية المدنية التقصيرية، ومنها ما جاء أحيانا في بعض الأخطاء التعاقدية في المسؤولية المدنية العقدية.

ثم إن الأضرار تتجدد على مرّ الأيام وتزداد أسبابها ومصادرها تنوعاً واتساعاً كبيرين.

---

[1] محمد بن المدني بوساق، **التعويض عن الضرر في الفقه الإسلامي** (الرياض: دار سلبيات، ١٤١٩هـ/١٩٩٩م)، ص ٥-٦.

[2] وهبة الزحيلي، **نظرية الضمان أو أحكام المسؤولية المدنية والجنائية في الفقه الإسلامي: دراسة مقارنة** (دمشق: دار الفكر، ط٢٠٠٦م)، ص٥.

والقانون المدني الفلبيني الحالي يحاكي القانون الإسباني الذي أُدخل في البلاد أثناء الاستعمار الإسباني للفلبين. ولما كانت إسبانيا قد ورثت الكثير من تراث الحكم الإسلامي في الأندلس خلال ثمانمائة عام إلى أن سقطت دولة الإسلام فيها، فإن بعض قواعد القانون الإسباني المشار إليه يبدو أنها مقتبسة من الفقه الإسلامي، وخاصة من المذهب المالكي الذي كان مطبقاً في الأندلس، وهذا ما سيحاول الباحث التحقق منه لتأكيده أو نفيه. وحينما خرج الأسبان من الفلبين، باعوا الفلبين[٣] إلى الولايات المتحدة الأمريكية بعشرين مليون دولار أمريكي، فلما جاء الأمريكان حاولوا تغيير الأنظمة السياسية وتركيبة المجتمع الفلبيني وخاصة ما يتعلق بشعب مسلمي مورو (بانجْسَامُورُو[٤])، كما حاولوا تغيير بعض القواعد والإجراءات القانونية في القانون الفلبيني المأخوذ من القانون الإسباني. وإضافة إلى ما سيحاول الباحث أن تكون في هذه الدراسة، عدم وجود قواعد أو نصوص قانونية واضحة تعالج موضوع التعويض عن الضرر الناتج عن المسؤولية التقصيرية من القانون المدني الفلبيني المطبق وخاصة من مناطق المسلمين في الفلبين.

ونجد من القواعد والإجراءات القديمة في القانون الفلبيني[٥] التي جرى الإبقاء عليها من عصر الاستعمار الإسباني أموراً ذات علاقة بموضوع التعويض عن

---

[٣] ما عدا جزيرة ميْنْداوناوْ (منطقة المسلمين) والجزر المجاورة لها (بسيلان، سولو، تاوي-تاوي وبالاوان) حيث إن الجيش الإسباني لم يستطع أن يسيطر عليها على الرغم من الحروب الطويلة بينهم وبين شعب مسلمي مورو (بانجسامورو).

[٤] إن نسبة شعب مسلمي مورو (بانجْسَامُورُو) في الفلبين تبلغ ١٠- ١٢% (في المائة) طبقا لتقديرات المسلمين، لكن الحكومة الفلبينية لا تعترف بهذه النسبة وتقول إن نسبة المسلمين لا تتجاوز ٥-٦% على الأكثر. وبالإضافة إلى ذلك، فإن القانون المدني الفلبيني لا يتضمن إجراءات خاصة بالمسلمين عن تعويض الأضرار. وتجد بعض المسلمين يستندون إلى تلك القوانين الفلبينية، وهذا لا يكفي للمسلمين ولا بد من وجود الاقتراحات لتعديل بعض بنود القانون الفلبيني بما يوافق الفقه الإسلامي. والمأمول من هذا البحث أن يبين هذه المقارنة بين القانونيين (الفقه الإسلامي والقانون الوضعي الفلبيني) تقدير هذه الثروة التشريعية والعمل على تطبيقها بما يخص المسلمين والاستمداد منها حتى يقوم المسلمون بواجبهم في الاحتكام إلى شرع الله وفي قيادة أمتهم نحو تحقيق التغيير التشريعي المنشود.

[5] Macario L. Nicolas, *The Philippine Law on torts and damages* (Manila: Philippine law publishing, N.D., 1958), p .16-17.

الضرر في الفقه الإسلامي. فمن المبادئ التي ينبغي تأصيلها في هذه الدراسة هي مبادئ التعويض عن الضرر في القانون المدني الفلبيني القديم – منذ عام ١٨٨٩م إلى ١٩٤٨م، ومنها: المبادئ التي تجد في المادة ١٩٠٢ (نفس القانون) "كل من يلحق ضرراً بالغير سواءً بالفعل أو بالترك على سبيل الخطأ أو الإهمال يلتزم بتعويض الضرر الناجم عن خطئه أو إهماله"[٦]، وهذه تحتاج إلى اثبات أو نفي حسب ما يؤدي إليه البحث كإثبات تاريخي، إن شاء الله.

ونستهدف من اختيار هذا الموضوع دراسة آراء الفقهاء القدامى والمعاصرين في مسألة تعويض الضرر في الفقه الإسلامي، كما ندرس مسألة التعويض عن الضرر بسبب الخطأ أو الإهمال في الفقه الإسلامي والقانون الفلبيني باعتبارها صورة من صور المسؤولية التقصيرية، والمسؤولية التي تسبب ضرراً للغير وتلزم مرتكبه بالتعويض في هذين القانونين. وندرس أيضاً الآراء التي تتعلق بمسائل ضمان المنافع المغصوبة عند الإمام الشافعي ومن وافقه من الفقهاء، ودراسة الآراء الخاصة بالتعويض عن المنافع عند المذهب الحنفي[٧]. ونتطرق أيضاً إلى دراسة مسائل جواز التعويض عن الأضرار المعنوية أو الأدبية التي لا تعويض عنها أصلاً في الاجتهاد الفقهي الإسلامي على عكس القانون الوضعي لعدم وجود خسارة المادية التي يمكن قياسها بصورة كمية. وهذا يقتضي من الباحث النظر في إمكانية تطوير بعض القواعد والضوابط الفقهية لمسألة التعويض عن الأضرار المعنوية في إطار السلطة التقديرية الممنوحة للحاكم والقاضي فيما لا نص عليه، عملاً بمبدأ السياسة الشرعية لإبقاء الحق وإقرار العدل ودفع الحرج والمشقة، وأخذاً بمشروعية الغرامات المالية، حيث يفعل الحاكم في ذلك ما يراه مناسباً ومحققاً للمقاصد الشرعية. وسيتم ذلك جنباً إلى جنبٍ مع دراسة المواد القانونية في القانون المدني الفلبيني مقارنةً وموازنةً وتأصيلاً، بحيث يمكن تطوير إطار فقهي يصلح لمعالجة المشكلات

---

[6] Article 1902. A person who by an act or omission causes damage to another, when blame or negligence intervenes, shall be bound to make an indemnity for the damage so done. See: Article 1902, *Old Civil Code of the Philippines*.

[٧] عبد الرزاق أحمد السنهوري، **مصادر الحق في الفقه الإسلامي: دراسة مقارنة بالفقه الغربي** (بيروت: دار إحياء التراث العربي، ١٩٥٣– ١٩٥٤م)، ج٤، ص١٢١.

القانونية التي يواجهها مسلمي مورو في ظل انفراد الحكومة الفلبينية ذات الأغلبية المسيحية بالعمل السياسي والنشاط الاقتصادي، وفرض القوانين المدنية الوضعية، ومثل هذا فيه مصلحة وذلك من خلال معادلة دقيقة بين الأغلبية غير المسلمة والأقلية المسلمة في الحقوق والواجبات.

لذلك نرى أهمية الكتابة في موضوع "**التعويض عن الضرر في الفقه الإسلامي والقانون الفلبيني: دراسة تحليلية مقارنة**" ونتناول المسائل المتعلقة بتعويض الضرر من خلال المقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الفلبيني، وبيان حكم ما يوجب التعويض وما لا يوجبه من الأموال المضمونة في الفقه الإسلامي والقانون الفلبيني، ومتى يعوض عن الضرر؟ ومتى لا يعوض؟ وهل يوجد تعويض عن المنافع، وعن العمل في القانون الفلبيني؟ ومن هو المسؤول عن التقصير الذي يسبّب ضرراً بين الفقه الإسلامي والقانون الفلبيني؟ هذه هي الأسئلة التي سيتم التعرض لها في هذه الدراسة مع بيان الرأي المختار منها.

إضافة إلى ذلك، نتناول القضايا التي لها صلة وثيقة بتعويض الضرر من أمهات الكتب التراثية، وما كتبه العلماء والفقهاء المعاصرون، وكذلك من كتب القوانين الوضعية المتنوعة، وخاصة القانون المدني الفلبيني الذي استقّر منذ عهد الأسبان في الفلبين إلى يومنا هذا، وهو الذي يتبعه المسلمون العاملون في الحكومة الفلبينية فضلاً عن الفقه الإسلامي، وهذه أيضاً من القضايا التي لابد أن نتناولها في هذه الدراسة، للتَّعرف على أحكام تعويض الضرر في مواد الفقه الإسلامي وفي مواد القانون المدني الفلبيني التي تتعلق بالتعويض عن الضرر والمقارنة بينهما لمعرفة ما يناسب للمسلمين عامة من مواد هذين القانونين، بإذن الله تعالى.

أسئلة البحث

يحاول البحث الإجابة عن الأسئلة الآتية:

١- ما مفهوم الضرر، وأسبابه، وشروطه في الفقه الإسلامي والقانون الفلبيني؟ وما أوجه الشبه والفرق بينهما؟

٢- ما مفهوم التعويض عن الضرر، وما مشروعيته، وما شروطه، وما أنواعه في الفقه الإسلامي والقانون الفلبيني؟

٣- ما آراء الفقهاء وأدلتهم في مسألة التعويض عن الضرر في الفقه الإسلامي؟ وما أوجه الاتفاق والاختلاف بين الفقه الإسلامي والقانون المدني الفلبيني في المسألة؟

٤- ما المبادئ التي تحكم التعويضات عن الضرر في الفقه الإسلامي والقانون الفلبيني؟

٥- ما القضايا المتعلقة بالتعويض عن الضرر في الفقه الإسلامي والقانون الفلبيني؟ وما صورها التطبيقية في المجالات المختلفة في الفلبين؟

٦- ما مدى تأثر القانون الفلبيني الخاص بالتعويض عن الضرر بالفقه الإسلامي؟

أهداف البحث

الأهداف الأساسية لهذا البحث تتلخص في النقاط التالية:

١- إبراز مفهوم الضرر، وأسبابه، وشروطه في الفقه الإسلامي والقانون الفلبيني.

٢- إبراز مفهوم التعويض عن الضرر، وشروطه، وأنواعه في الفقه الإسلامي والقانون الفلبيني.

٣- بيان آراء الفقهاء في مسألة التعويض عن الضرر في الفقه الإسلامي، وبيان أدلّتهم والراجح من أقوالهم مقارنا بالقانون الفلبيني لبيان أوجه الاتفاق والاختلاف بينهما.

٤- تحليل المواد الفقهية والقانون المدني الفلبيني في موضوع الضرر والتعويض عنه.

٥- إبراز القضايا المتعلقة بالتعويض عن الضرر وتطبيقاتها في المجالات المختلفة في الفلبين.

٦- بيان مدى تأثر القانون الفلبيني الخاص بالتعويض عن الضرر بالفقه الإسلامي.

حدود البحث

يركز البحث على مناقشة مسألة التعويض عن الضرر في المسؤولية المدنية التقصيرية أو المسؤولية المدنية عن الضرر الناتج عن فعل الشخص بسبب الخطأ أو الإهمال، ثم نتناول مقارنتها بين الفقه الإسلامي والقانون الفلبيني الوضعي، وتطبيقاتها فيهما.

الدراسات السابقة

إنّ كلمة الضرر والتعويض عن الضرر في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي مِنَ الكلمات الشائعة في المصادر والمدونات الفقهية والقوانين الوضعية، وللضرر قواعد عديدة، فلا يخلو كتاب فقهي قديم أو حديث إلا وتطرق للحديث عنه. والفقهاء القدامى والمعاصرون تحدثوا عن الضرر، والموضوع بحاجة إلى بيان تطبيقاته المعاصرة في الفقه الإسلامي وكذلك عند علماء القوانين الوضعية حيث إنهم توسعوا في ذلك نظريا وتطبيقيا. فكلمة ضرر ترجمتها في اللغة الانجليزية:-

Tort, Quasi-delict, Hurt, Harm, Injury, Damage, Destruction, Wrong with resulting damage (s) or injury, etc.

وهذه الكلمات على اختلاف معانيها فإن مرادها "الضرر" وهي منتشرة في الكتب القانونية الأجنبية. وأما ترجمة التعويض، فهي منتشرة أيضا في الكتب القانونية الأجنبية وفي الفقه الإسلامي أحياناً، هي: -

Compensation, Damages, Indemnity, Reparation, Remuneration, etc.

وفيما يلي جملة من الكتب الفقهية والقانونية التي تطرقت إلى الموضـــوع بصورة مباشرة. ومن الكتب الفقهية التي أشارت إلى الموضوع، هو: -

كتاب **التعويض عن الضرر في الفقه الإسلامي** لمحمد بن المدني بوساق[٨]، حيث تناول المؤلف قضية الضرر أولاً سواء أكان ضرراً معنويا أم مالياً أم بدنياً، تم استعرض مصادر الضرر وهي فعل الآدمي مباشرة أو سبباً، وما ينتج عن فعل الحيوان أو الجماد، أو إصابة العمل، أو حوادث الاصطدام، أو الامتناع، أو تفويت الفرصة. وناقش المؤلف موضوع التعويض من حيث المشروعية والحكمة والمبادئ التي تحكمه، مع بيان كيفية تقدير التعويض ووقت تقديره، وما يتصل بالضرر الجسمي من ديّات وأروش مقدرة وغير مقدرة. وسيستفيد الباحث من هذا الكتاب عند المقارنة بين موقف الفقه الإسلامي والقانون الفلبيني من مسألة التعويض عن الضرر.

وكتاب **ضمان العدوان في الفقه الإسلامي: دراسة فقهية مقارنة بأحكام المسؤولية التقصيرية في القانون** لمحمد أحمد سراج[٩]، عرض هذا الكتاب في تمهيده الجوانب التاريخية عن المسؤولية – كالمسؤولية التقصيرية عند القانون الروماني والقانون العرفي، وعرض أيضاً مفهوم الضمان وأركانه وموجباته بما فيها مفهوم الغصب والإتلاف والتعسف في استعمال الحقوق، وتناول جوابر الأضرار وأنواعها – المادية والبدنة والمعنوية – من الوجهة الشرعية، ثم انتقل إلى بيان مفهوم التعويض بشكل عام – مما شمله الفقه الإسلامي بعنوان الديات والأرش المقدرة وغير مقدرة، كما شمل أنواع الجوابر لما فات من الأموال بعضها أو بإتلافها أو إتلاف منافعها (النقدية والعينية) والجوابر الخاص (كرد الأعيان وضمان المثل أو القيمة). ثم عرض المؤلف أيضاً طرق تقدير التعويض مما ذكره الفقهاء، وهي "التقدير الإتفاقي والقضائي والشرعي"، وهذه التقديرات تضبط إلى إجمال الأسس، منها: ١- جبر الضرر على وجه العموم إعادة الأمر إلى حالته التي كان عليها قبل حدوث الضرر، كلما كان ذلك ممكناً. ٢- يعوض عن الضرر المباشر

---

[٨] بوساق، **التعويض عن الضرر في الفقه الإسلامي**، ص ٥-٤٠٧.

[٩] أحمد سراج، **ضمان العدوان في الفقه الإسلامي** (القاهرة: دار الثقافة للنشر والتوزيع، ١٩٩٠م)، ص١١-١٢، ١٠٢- ١٢٨، ٣٢٥- ٤٥٣.