حرية الفرد في التنقل (بين الشريعة والقانون)

Individual freedom of movement (between Sharia and law)

مولود مغمولي

[1]جامعة باجي مختار – عنابة (الجزائر)، mouloudmaghmouli7@gmail.com

تاريخ الاستلام: 2022/09/20 تاريخ القبول: 2022/11/29 تاريخ النشر: 2022/12/15

ملخص:

حرية التنقل هي مكنة عامة يحق للفرد بمقتضاها الرواح والغدو من مكان لآخر داخل حدود الدولة أو خارجها دون قيد أو منع، وقد قسمها الفقهاء إلى تقسيمات متعددة، فهي من جهة المقصود تنقسم إلى هرب وطلب، ومن جهة الحكم تنقسم إلى الأحكام الخمسة، أما باعتبار اختلاف البلاد فينقسم إلى داخلي وخارجي. وأهم ما تختص به حرية التنقل أنها من أقدم الحريات، كما أنها أصل فطري وهي مقصد من مقاصد الشريعة. كما أنها أصل عام يمتد إلى كل مجالات الحياة.

كلمات مفتاحية: الحرية؛ التنقل؛السفر؛الهجرة؛اللجوء؛

Abstract:

Freedom of movement is a general means through which an individual can move from one place to another within or outside the borders of the state without restriction or prevention. The scholars divided it into several sections. On the one hand, it is divided into flight and demand, and on the other hand, it is divided into the five provisions. The country is divided into internal and external. The most important feature of freedom of movement is that it is one of the oldest freedoms, as it is an innate origin and one of the purposes of Sharia.

Keywords: Freedom ; Mobility; Travel; immigration ; seek refuge ;

*المؤلف المرسل

1. مقدمة:

تعتبر حرية التنقل من أهم الحريات الشخصية التي حظيت بعناية واهتمام كبيرين. فعلى الصعيد العالمي نص على الحق في ممارستها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في مادته 13، وعلى الصعيد الإقليمي والقاري نصت عليها الكثير من الاتفاقات والمعاهدات، ولعل اتفاقية شنغن الأوروبية من أهمها على الإطلاق. أما على الصعيد الوطني فلم يغفلها دستور من دساتير الدول المعاصرة، ولا يخلو نظام تشريعي وطني من تنظيمها وبيان أقسامها وطرق ممارستها وقيودها داخليا وخارجيا.

وقد كانت الشريعة الإسلامية سباقة في مجال الاعتراف بحرية التنقل والسير في الأرض في نصوص واضحة بينة من كتاب الله وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم.

الإشكالية:

إذا كان الاتفاق حاصل بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية من جهة الاعتراف بحرية التنقل ووجوب تنظيم ممارستها، فإن الإشكالية المطروحة في هذا الصدد هي:

ما مدى نطاق ضيق وسعة مجال ممارسة الفرد لهذه الحرية بين التشريع الإسلامي والقوانين الوضعية؟

ويتفرع عن هذه الإشكالية الرئيسية الأسئلة الفرعية الآتية:

- ما هو مفهوم حرية الفرد في التنقل في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي؟
- ما هي أقسام حرية الفرد في التنقل في كل منهما؟
- وما هي خصائص هذه الحرية؟

وللإجابة عن هذه الأسئلة قمنا بصياغة الفرضيات الآتية:

- قد يكون القانون الوضعي أوسع نطاقا في منح حرية التنقل لإغفاله الكثير من الضوابط الشرعية
- الفقه الإسلامي أكثر ثراء في تقسيم حرية التنقل وتفصيلها

وللإحاطة بهذا الموضوع والإجابة على الإشكالية المطروحة والأسئلة الفرعية المنبثقة عنها، واختبار الفرضيات، اعتمدنا المناهج الآتية:

1- المنهج الاستقرائي: حيث يتطلب الموضوع استقراء النصوص الشرعية والقانونية ذات الصلة به وتتبعها في مظانها ومصادرها.

2- المنهج المقارن: وذلك ببيان أوجه الاتفاق والاختلاف دون اللجوء إلى أي ترجيح، لأن المقام لا يتطلب ذلك.

كما قمنا بتقسيم البحث وفق المحاور الأساسية التالية:

1- مفهوم حرية التنقل وأقسامها في الفقه الإسلامي والفقه القانوني

2- أقسام حرية التنقل

3- خصائص حرية التنقل

-أهداف البحث:

- محاولة ضبط المفاهيم المتصلة بحرية الفرد في التنقل ومعرفة ضوابطها وقيودها
- كشف زيف المزاعم الغربية فيما يتعلق بحقوق الإنسان عموما وحقوق الفرد على وجه الخصوص بلجوئها إلى سن قوانين فيها إفراط تارة وتفريط تارة أخرى
- بيان مدى تأثر الفقه الإسلامي في السياسة الشرعية بالواقع

2. مفهوم حرية التنقل وأقسامها في الفقه الإسلامي والفقه القانوني

إذا كان معنى التنقل محل اتفاق في جانبه اللغوي، فما هو الحد الذي وقع فيه الاختلاف بين الفقه الإسلامي والفقه الدستوري الحديث؟

1.2 التنقل في اللغة(إبن منظور،1988،ص248-249)

التنقل في اللغة هو التحول من موضع إلى موضح والنّقل هو تحويل شيء من موضع إلى موضع أو يعني أيضا الطريق المختصر والفعل والحق وهمزة النقل (في النحو) التي تنقل غير المتعدى إلى المتعدى أو المتعدي لواحد إلى متعد لاثنين والمتعدى لاثنين إلى متعدي لثلاثة.(إبن منظور،1988،ص248-249)

والنقلة تعني انتقال كما تعني النميمة لما فيها من تحويل الحديث من قوم إلى قوم.

والناقلة: من نواقل الدهر التي تنقل قوما من حال إلى حال. والنواقل من الخراج ما ينقل من قرية إلى أخرى. والنواقل قبائل تنتقل من قوم إلى قوم. والناقلة من النسا خلاف القطان، النقالة قبيلة تنتقل إلى أخرى وتنتمي إليها وإحدى نوائب الدهر والخراج ينقل من قرية إلى أخرى. والنقيل ضرب السير وهو المداومة عليه. ويقال: انتقل سار سيرا سريعا.

قال الراجز: لو طلبونا وجدونا نتنقل * مثل انتقال نفر على إبل(ابن منظور، 1988، ص248-249)

والنقيل الغريب وهي نقيلة، والسيل يجيء من أرض ممطورة إلى غيرها وضرب من السير.

والنقول ما علم من طريق الرواية أو السّماع كعلم اللغة أو الحديث ونحوهما وهو يقابل المنقول (د.أنيس إبراهيم،دس، ص949) والناقلون محدّثون(محمد الدين بن يعقوب، دس، ص60)

وما يمكن استخلاصه من كل هذه المعاني المشتقة من مادة "نقل" أنها كلها تحمل معنى الحركة والتحول من مكان إلى مكان أو من حال إلى حال ويؤيد هذا الاستعمال كلمة circulationtd في اللغة الأجنبية والتي تعني حركة السوائل كحركة الدم (الدورة الدموية) أو حركة الماء في جهاز التسخين، او حركة الهواء دون تجدد.

ومن جهة ثانية فهي تعني الذهاب والإياب عبر طرق الاتصال، كحركة السيارات والطيران...وحركة تداول النقود، وحرية الأفكار والأشخاص (La maxidico, 1996, p661)

كما يلاحظ أن كل هذه المشتقات على علاقة بالحركة والسير بطريقة أم بأخرى، فالطريق عليه يكون السير والخف والحذاء بها يتم السير ووجه العلاقة ظاهر جلي.

2.2 التنقل في الفقه الإسلامي:

لم يستعمل علماء الفقه الإسلامي مصطلح "تنقل" إلا بمعناه اللغوي، ولكن استعملوا بدله مصطلحات أخرى تكاد تتطابق معه في المعنى كمصطلح: "السفر" و "والخروج" و "الضرب في الأرض"...الخ.

ولكن المتأخرين منهم استعملوا هذا المصطلح بعد أن شاع في الواقع المعاصر، ورسخته كل إعلانات الحقوق والدساتير الحديثة إلى درجة انه فرض فرضا وحل محل غيره من المصطلحات المشابهة لكثرة استعماله وتداوله ويمكن أن ننقل بعض محاولات تعريفه من قبل فقهاء العصر الحديث لنقترب من مضمونه في الفقه الإسلامي.

يعرفه وهبه الزحيلي حرية التنقل: بأنها إباحة الانتقال في داخل الدولة من مكان إلى آخر والسفر من بلد إلى آخر (د.الزحيلي وهبة، د.س، ص200)

ويعرفها عبد الغني بسيوني عبد الله بأنها: " حرية الإنسان في الإقامة والانتقال من مكان إلى آخر أو من بلد إلى بلد داخل الدولة الإسلامية، كما أجاز له السفر إلى خارجها وحقه في العودة إلى موطنه دون معوّقات (عبد الغني بسيوني، 1993، ص321).

أما كريم كشاكش فيرى بأنها تعني : "أن ينتقل الأفراد من مكان إلى مكان آخر، ويسافروا من بلد على بلد آخر، وعلى ذلك تعتبر حرية أصلية في الإسلام."(كريم يوسف أحمد، د.س. ص257)

3.2 التنقل في الفقه القانوني

1- تعريف محكمة القضاء الإداري بمصر: عرفت محكمة القضاء الإداري حرية التنقل بأنها: حق الانتقال من مكان إلى آخر والخروج من البلاد والعودة إليها دون تقييد أو منح إلا وفقا للقانون (بدوي ثروت، 1953، ص420).

2- تعريف عبد الغني بسيوني عبد الله: يعرّف حرية التنقل بأنها الحق في الذهاب والإياب، أي حرية السفر إلى مكان داخل حدود الدولة أو خارجها وحرية العودة إلى الوطن دون قيود أو موانع (عبد الغني بسيوني، د.س، ص360).

3- تعريف إبراهيم الراوي: ويرى أن حرية التنقل تعني حرية الإنسان في التنقل داخل حدود إقليم دولته والخروج من الدولة والعودة إليها دون تقييد أو منع أو عوائق إلا وفقا للقانون (د.الراوي جابر إبراهيم، د.س، ص193) .

4- تعريف محمد غزوي: يعرفها بأنها إمكانية تغيير الفرد لمكانه وفقا لمشيئته، أو الذهاب والمجيء حيث شاء، وقد أسماها البعض "بحرية الحركة la liberté locomotrice(COLLIARD,1950 p191) وأطلق عليها بعض آخر حرة الغدو والرواح liberté d'aller et de venir()burdu,1948, p106

- وعموما فمعظم التعاريف تصب في المعنى ذاته وإن اختلفت فيما بينها في الصياغة وضبط المصطلحات، ويمكن أن نلاحظ أمرين مهمين في هذا لصدد:
- أولا: وقت هذه التعاريف كما وقعت سابقتها في الفقه الإسلامي، أي في استعمال مصطلح التنقل ومشتقاته، لتعريف التنقل وهذا أمر لا يجوز.
- كما استعملت مصطلحي الحق والحرية في تعريف الحرية، وكان بالإمكان تجنب هذا الحرج على النحو الذي سبق توضيحه في الفرق بين الحق والحرية.
- ثانيا: اتفقت التعاريف على إمكانية ممارسة هذه الحرية داخل حدود الدولة وخارجها، واستثنت حتى القيد والمنع، ولكن يضيف إبراهيم الراوي: العوائق وهذا انتباه ذكي منه، إذ يمكن أن يحرم الفرد من ممارسة هذه الحرية دون قيد أو منع قانونيين، ولكن بوضع حواجز وعوائق فعلية تحول دون ممارسته لهذا الحق وإضافة كلمة عوائق للتعريف يخول للفرد المطالبة بإزالة العائق اتجاه طرف تسبب في إيجاده وعادة ما يكون هذا العائق من صنع الإدارة.
- ويمكن أن تعرف حرية التنقل في القانون بأنها: مكنة عامة يمكن للفرد بمقتضاها الرواح والغدو من مكان إلى آخر داخل حدود الدولة أو خارجها دون قيد أو منع أو عائق، إلا وفقا لأحكام القانون.

3. أقسام حرية التنقل

ونتناول كيف قسّم فقهاء الإسلام التنقل وكيف قسّمه فقهاء القانون المحدثين

1.3 أقسام حرية التنقل في الفقه الإسلامي

- لم يستعمل علماء الفقه الإسلامي مصطلح (تنقل) واستعملوا بدله مصطلح (سفر) لذلك فقد تحدثوا عن أقسام التنقل في معرض حديثهم عن السفر وما يتعلق به من أحكام شرعية.
- ومن أبرز المحاولات في هذا الصدد تقسيم العالمين الجليلين "ابن العربي" و"الغزالي"، لذلك نقتصر على تقسيم هذين العالمين:

1.1.3 تقسيم ابن العربي: في معرض تفسيره (ابن العربي، د.س،ص484) لقوله تعالى: " وإذا ضربتم في الأرض فليس عليكم جناح أن تقصروا من الصلاة غن خفتم أن يفتنكم الذين كفروا إن الكافرين كانوا لكم عدوا مبينا"(سورة النساء 101).

وفي المسألة الرابعة يقسم ابن العربي السفر إلى أقسام متعددة وباعتبارات مختلفة.

أولا: من جهة المقصود به: ينقسم إلى سفر هرب وسفر طلب.

1- سفر الهرب: وينقسم إلى ستة أقسام

- الأول: الهجرة: وهي الخروج من دار الحرب إلى دار الإسلام، وهذه الهجرة باقية مفروضة، وقد انقطعت منها الهجرة التي تعني القصد إلى النبي صلى الله عليه وسلم.
- الثاني: الخروج من أرض البدعة، فلا يحل لأحد أن يقيم ببلد يسب فيه السلف كما نقل ابن القاسم بن مالك.
- الثالث: الخروج عن أرض غلب عليها الحرام، فإن طلب الحلال فرض على المسلم.
- الرابع: الفرار من الإذاية في البدن كما فعل إبراهيم عليه السلام: " قال إني ذاهب إلى ربي سيهدين" (الصافات 99) وموسى عليه السلام: "فخرج منها خائفا يترقب قال: ربّ نجني من القوم الظالمين" (القصص 21)
- الخامس: خوف المرض في البلاد الوحمة والخروج منها إلى الأرض الترهة، وقد أذن النبي صلى الله عليه وسلم الرعاء حين استوحموا المدينة أن يتنزهوا إلى المسرح.
- السادس: الفرار خوف الإذاية في المال، فإن حرمة مال المسلم كحرمة دمه.

2- سفر الطلب: هو أنواع عديدة، ذكر منها لا على سبيل الحصر تسعة وهي: سفر العبرة وسفر الحج وسفر الجهاد وسفر المعاش، سفر التجارة والكسب الزائد على القوت وفي طلب العلم وشد الرحال لأحد المساجد الثلاثة أو للرباط في الثغور ويجمعهما قصد البقاع الكريمة، وزيارة الإخوان وأخيرا السفر إلى دار الحرب.

- ثانيا: من جهة حكمه: يقسم إلى خمسة أقسام: وهي أحكام المكلفين الخمسة الواجب والمندوب والمباح والمكروه والحرام.
- ولم يمثل ابن العربي لهذه الأقسام، وإنما اكتفى بذكر التقسيم والتوزيع على هذا الاعتبار، وربما يعود الأمر إلى أن تقسيمه السفر إلى طلب وهرب قد تضمن أحكام كل قسم ذكر منهما، واستغنى بذلك عن ذكره تفاديا للتكرار.
- ثالثا: من جهة التنويع في المقاصد: وقد ذكر تقسيما ثالثا وهو من جهة التنويع في المقاصد، ولكن ضمنه هو الآخر إلى تقسيم الطب والهرب، بل وجعله إياه، وقد دل هذا قوله: وينقسم من جهة التنويع في المقاصد إلى أقسام: ويذكر الهجرة والخروج من أرض البدعة...وحين يفرغ من ذكرها يقول: فهذه أمهات قسم الهرب وأما قسم الطلب فينقسم إلى قسمين.
- وهذا وما يمكن ملاحظته في هذا الباب أن من تعرض لتقسيم ابن العربي للسفر، يكتفي بقسمي الطلب والهرب، ويلغي القسمين الآخرين.
- ولعل هذا مردّه إلى وضوح التقسيم بهذا الاعتبار وليس الذي ترك ابن العربي قارئه يقع فيه.
- وربما هذا ما نفسر به إلغاء من نقلوا عن أبن العربي تقسيماته للسفر للجهة الثانية واكتفائهم بالجهة الأولى لأنها أوفت بالغرض، كما فعل القرطبي (القرطبي، أبو عبد الله محمد بن أحمد، د.س، 349)

2.1.3 تقسيم الإمام الغزالي: في كتاب آداب السفر (الغزالي، أبو حامد، 1991، ص 350) وهو الكتاب السابع من ربع العادات من كتب إحياء علوم الدين، مهّد الغزالي للكتاب بمقدمة أشار فيها إلى أهمية السفر، وأدلة الحض عليه من القرآن الكريم.

وقد أشار في هذه المقدمة إلى الطرق التي يمكن أن نقسم من خلالها أنواع السفر، ثم قام بالتقسيم في الفصل الأول في فوائد السفر وفضله ونيته.

- وخلاصة ما ذهب إليه الإمام ما يلي:
- أولا: تقسيم السفر بحسب الظاهر والباطن:

1- سفر بظاهر البدن عن المستقر والوطن إلى الصحاري والفلوات

2- سفر بسير القلب عن أسفل السافلين إلى ملكوت السماوات.

وقد اعتبر هذا النوع هو أشرف أنواع السفر، ومن تفسيره هذا السفر لم يزل في سيره متنزها في جنة عرضها السماوات والأرض، وهو ساكن بالبدن مستقر في الوطن.

- ثانيا: تقسيم السفر حسب الباعث عليه: فهو إما سفر هرب أو طلب.

1- سفر الهرب: هو الذي يكون بسبب مزعج عن المقام لولاه ما حدث السفر وهو بحسب الهروب منه ثلاثة أنواع:

أ- الهروب من نكاية الأمور الدنيوية كالطاعون والوباء إذا ظهر ببلد أو خوف سببه فتنه أو خصومة أو غلاء سعر.

ب- الهروب من نكاية في أمور الدين كمن ابتلى في بلده بجاه ومال واتساع أسباب قصده عن التجرد لله، أو كمن يدعى إلى بدعة قهرا ا والى عمل لا تحل مباشرته.

2- سفر الطلب: هو أن يكون للمسافر مقصد ومطلب من سفره، وهذا المقصد لا يعدو أن يكون دنيويا أو أخرويا.

أ- المطلوب الدنيوي: كالمال والجاه

ب- المطلوب الديني: وهو قسمان

- طلب العلم: وينظر إليه من جهتين:

- من جهة حكمه: وهو إما واجب وإما نفل وذلك بحسب كون العلم واجب أو نقلا
- من جهة الغرض منه: - علم بأمور دينية

- علم بأخلاقه في نفسه على سبيل التجربة
- علم بآيات الله في أرضه كسفر ذي القرنين وطوافه في نواحي الأرض
  - طلب العلم: والعلم قسمان:
- علم عبادة: وهو الحج والعمرة والجهاد
- علم زيادة: قد يقصد بالزيادة مكان كمكة والمدينة وبيت المقدس، وقد يقصد بها الأولياء والعلماء وهم إما موتى فتزار قبورهم وإما أحياء فيتبرك بمشاهدتهم.

ت- والغزالي – رحمه الله- حينما يقسم السفر بهذه الطريقة في تمهيد الباب وفي بداية الفصل الأول، فإنه لا يحافظ على هذا التقسيم في عرض وشرح هذه الأقسام، بل يذهب فيها مذهبا مغايرا في الطريقة وإن كان يكاد يتطابق في المحتوى، فيرى السفر أربعة أقسام بدل اثنين وهي:

ث- أولا: السفر في الطلب العلم

ج- ثانيا: سفر العبادة (الحج والجهاد)

ح- ثالثا: السفر للهرب من سبب مشوّش للدين

خ- رابعا: السفر مما يقدح في البدن كالطاعون أو في المال كغلاء السعر أو ما يجري مجراه.

د- وبعد عرضه لهذه الأقسام الأربعة يقول:

ذ- فهذه الأقسام الأسفار وقد خرج منه أن السفر ينقسم إلى مذموم والى محمود وإلى مباح.

ر- والمذموم ينقسم إلى حرام كأباق العبد وسفر العاق، وإلى مكروه كالخروج من بلد الطاعون، والمحمود ينقسم إلى واجب الحج وطلب العلم، الذي هو فريضة على كل مسلم، وإلى مندوب إليه كزيارة العلماء، وزيادة مشاهدهم.

ز- 3.1.3 أنواع حرية التنقل في الفقه الإسلامي:

س- لا شك أن الإمامين الجليلين الغزالي وابن العربي قد قسّما التنقل بطريقة جيّدة ودقيقة.

ش- ولكن يجب أن نراعي أمرا مهما أثناء تعرضنا لحرية التنقل، ويتمثل هذا الأمر في استبعاد مالا يدخل في نطاق الحرية.

ص- فالسفر الواجب والحرام لا يمكن اعتبارهما من أقسام حرية التنقل في الإسلام، فالأول يلزم عنه إجبار المكلّف على الفعل، بحيث يثاب فاعله يعاقب تركه كالحج مع الاستطاعة مثلا، هذا سفر واجب فليس للمكلف حرية في السفر من عدمه، لقوله تعالى: "وأذّن في النّاس بالحج يأتوك رجالا وعلى كر ضامر يأتين من كل فج عميق" (الحج 27)

ض- والأمر نفسه بالنسبة للسفر الحرام، مع خلف في الحكم بحيث يثاب تركه ويعاقب فاعله كسفر العاق لوالديه.

ط- وعليه يمكن أن نقسّم حرية التنقل في الإسلام إلى قسمين أساسين:

ظ- حرية السفر وحرية المأوى.

ع- أولا: حرية السفر: وهو إما أن يكون سفرا داخل حدود الدولة الإسلامية أو سفرا خارج حدودها.

غ- ويمكن إجمال صوره فيما يلي:

- السفر طلبا لنفع ديني أو دنيوي مثل الخروج لطلب الرزق بالطرق المشروعة لقوله تعالى: "هو الذي جعل لكم الأرض ذلولا فامشوا في مناكبها وكلوا من رزقه وإليه النشور"(الملك 15)
- أو السفر طلبا للعلم، لقوله تعالى: " فلولا نفر من كل فرقة منهم طائفة ليتفقهوا في الدين لينذروا قومهم إذا رجعوا إليهم لعلّهم يحذرون"(التوبة، جزء من الآية 12)
- أو لقصد زيادة الأرحام والإخوان أو المرضى، فقد قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "من عاد مريضا أو زار أخا له في الله ناداه مناد بأن طبت وطاب ممشاك وتبوّأت من الجنة منزلا" (الترميذي، 1931، د.ص)
- وعن ابن هريرة رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم: أن رجلا زار أخا له في قرية أخرى فأرصد الله له على مدرجته ملكا فلما أتى عليه قال: أين تريد؟ قال: أريد أخا لي في هذه القرية.

ف- قال: هل لك عليه نعمة تربها؟ قال: لا غير أني أحببته في الله تعالى. قال: فإني رسول الله إليك بأن الله قد أحبك كما أحببته فيه (مسلم، رقم 9579)

- كما يكون السفر بقصد زيارة البقاع الشريفة وهي المساجد الثلاثة لقوله صلى الله عليه وسلم " لا تشد الرحال إلا إلى ثلاثة مساجد: المسجد الحرام ومسجدي هذا والمسجد الأقصى" (الترميذي، رقم 300)

ق- وضابط هذا القسم أن كل سفر ترجى من وراءه منفعة دينية أو دنيوية، ولا يدخل في باب الواجب أو الحرام، ويدخل في مضمون حرية التنقل في الشريعة الإسلامية.

ك- ولا يمكن حصر أقسامه لتعددها، وما ذكرناه هو الأهم الذي وردت في شأنه الأدلة والنصوص (أبو سعيد، عيد بن محمد، 1995، ص08).

ل- ثانيا: حرية المأوى: ومضمونها: أن يقيم الفرد داخل حدود الإسلامية في المكان الذي يشاء، دون أن تفرض عليه الإقامة في بلد معين إلا لمصلحة مشروعة أو يمنع من الإقامة في بلدة دون وجه حق، ولم يكن حق المأوى ثابتا للمسلمين إلا بعد فتح مكة، حيث كان المسلم ملزما بالقصد إلى النبي صلى لله عليه وسلم إن كان قد أسلم بدار الحرب فإن بقي فقد عصى.

م- إذن فقد بدأ المسلمون ممارسة هذا الحق بعد فتح، مكة، وبإذن منه صلى الله عليه وسلم في قوله: "لا هجرة بعد الفتح" (البخاري، 2575)

2.3 تقسيم الفقه الحديث

ن- يمكن حصر أقسام السفر في مجموعات مختلفة (duverger (mourice) 1957,p198-199) وفق الطريقة التالية:

هـ- 1.2.3 التنقل باعتبار وسيلته: يقسم إلى ثلاثة أقسام: بري، بحري، جوي.

و- وقد عرف الإنسان منذ فجر التاريخ التنقل البري والبحري، وظهر الجوي كنتيجة للتطورات التكنولوجية الهائلة التي توصلت إليها البشرية باختراع الطائرة.

ي- إلا أن أكثر أقسام التنقل وضوحا وانتشارا هو التنقل البري، والذي تعددت وسائله هو الآخر، فقد يكون بالأقدام كما يكون على صهوة جواد أو بالسيارة أو القطار.

أ- ولكن يبقى التنقل على الأقدام هو الأكثر أهمية لارتباطه بالحركة الطبيعية للإنسان، ولأنه هو الأصل وما عداه فرع أو حت به الضرورة الحياتية للإنسان.

2.2.3 التنقل باعتبار اختلاف البلاد: وينقسم إلى قسمين:

1- التنقل داخل حدود الدولة: فلكل مواطن أن يتنقل بحرية داخل حدود دولته، ودون أن تحد السلطة من حركته، إلا بأمر تستلزمه ضرورة التحقيق في قضية ما، على أن يصدر الأمر من جهة مختصة أو في أماكن معينة تقتضي المصلحة الوطنية أن لا يرتاده عامة الناس إلا في حالات معينة او وفق شروط معينة، كمنع التحول في الثكنات العسكرية أو دخول مناطق صناعية محددة.

2- التنقل خارج حدود الدولة: ويمارس الفرد هذا الحق اتجاه سلطتين:

ب- الأولى: السلطة الوطنية والتي يحق للفرد في مواجهتها أن يغادر بلده أو أن يعود إليها دون مانع، إلا ما تقتضيه المصلحة الوطنية العليا.

ت- الثانية: السلطة الأجنبية: والتي تجد نفسها هي الأخرى مضطرة إلى التعامل مع صنفين من الأجانب:

أ- أجنبي مقيم بصفة قانونية: وهذا يملك اتجاهها كامل الحق في حرية التنقل داخل إقليم الدولة كمواطنيها تماما.

ب- أجنبي غير مقيم: وهذا الأخير يملك حرية في التنقل، لكنها مقيدة باعتبارات مختلفة كمقتضيات الأمن، والمصلحة الوطنية.

3- باعتبار الحركة أو المكوث:

أ- باعتبار الحركة: وتشمل السّفر بكل أنواعه لمجرد السياحة، أو في مهمة علمية أو تجارية...الخ، وضابط هذا النوع أن صاحب الحرية لا ينوي الإقامة في المكان الذي انتقل إليه إلا بالقدر الذي ينجز فيه وظيفة ثم يعود لبلده.

ب- باعتبار المكوث: وتشتمل على:

- حق اختيار مكان للإقامة فيه داخل البلد
- حق الهجرة
- حق اللجوء

4 .خصائص حرية التنقل

إضافة إلى خصائص العامة التي تتميز بها الحريات الشخصية العامة، اختصت الحريات الشخصية عموما وحرية التنقل بوجه خاص بجملة من الخصائص أهمها:

1.4 حرية التنقل من أقدم الحريات: هذا إن لم نقل أنها الأقدم على الإطلاق، فقد وجه الله خطابه لآدم بعد أن خلقه ونفخ فيه من روحه وخلق له زوجه حواء قائلا: " يا آدم اسكن أنت وزوجك الجنة وكلا من حيث شئتما، ولا تقربا هذه الشجرة فتكونا من الظالمين"(الأعراف 19)

فأول ما مُنح آدم من حرية، هو حرية تنقله في الجنة دون تقييد او معارضة، إلا الاقتراب من شجرة بعينها. وحيث الواردة في الآية للمكان المبهم أي مكان من الجنة على حد قول صاحب الكشاف (الزمخشري، 1997، 273)

ويتواصل هذا الإذن بعد نزول الإنسان إلى الأرض واتخذها مكانا لخلاف الله سبحانه وتعالى في تنفيذ احكامه عليها، قال تعالى: "أفلم يسيروا في الأرض فينظروا كيف كان عاقبة الذين من قبلهم كانوا أكثر منهم وأشد قوة وآثارا في الأرض فما أغنى عنهم ما كانوا يكسبون"(غافر 82)

وقال: " هو الذي يُسيركم في البحر والبحث حتى إذا كنتم في الفلك وجرين بهم بريح طيبة وفرحوا بهاج ائتها ريح عاصف، وجاءهم الموج من كل مكان وظنوا أنهم أحيط بهم دعوا الله مخلصين له الدين لئن أنجيتنا من هذه لنكونن من الشاكرين"(يونس 22)

وقدم هذه الحرية يرجع أساس إلى التصاقها بالإنسان، وحاجته إليها منذ وجوده وسيبقى محتاجا إليها ما دام حيًّا، ولعل هذا السبب هو الذي جعل أحد فقهاء الغرب الكبار، يقسم الحريات العامة إلى أقسام ثلاثة. ويذكر منها الحريات المتعلقة بالحياة الخاصة وتضم الحرية الشخصية والحرية السرية وحق الملكية الفردية وحرية التعاقد وحرية العمل وحرية الصناعة، ويطلق على هذا القسم الحريات الأولية libertés وسبب هذه التسمية على رأي الأستاذ محمد الشافعي أبو رواس هو "استنادا إلى أنها كانت الأسبق في الظهور وأنها الألزم لحياة الفرد".(أبو رواس، محمد الشافعي، 1961، ص6-7)

2.4 حرية التنقل أصل فطري: وتستمد حرية التنقل الخاصة، من عموم اختصاص الشريعة بها، إذ التوحيد في أساسه حرية من ضغط المعتقدات الوثنية التي تكبل العقل وتحاصر الوجدان وتقيد الإرادة والمعرفة نحو التبصر والانعتاق.

فلا إنسانية للإنسان إلا إذا تمتع بحقوقه الطبيعية كاملة، ومارس مسؤوليته في الخلافة على الأرض، وما يترتب عنها من سعي دائب ومستمر في ترقية كافة وجوه الحياة وإصلاحها.

كما يمكن استخلاص هذه الخاصية من زاوية ثانية النظر إلى أصل نشأة هذا الحق وغيره من الحقوق المشابهة له، والتي جعلها ابن عاشور عائدة إلى أحد أمرين حين يقول: "وجماع أصول تعيين الحقوق هو أحد أمرين: إما التكوين وإما الترجيح، فالتكوين: أن يكون أصل الخلقة قد كون الحق مع تكوين صاحبه وقرن بينهما وهو أعظم حق في العالم، والترجيح هو إظهار أولوية جانب على آخر في حق صالح لجانبين فأكثر" (ابن عاشور محمد الطاهر، د.س،ص151)

ثم قام باستقراء أنواع الحقوق وقسمها على حسب قوة موجب الاستحقاق فيها لمستحقيها إلى تسع مراتب وجعل المرتبة الأولى: "الحق الأصلي المستحق بالتكوين وأصل الجبلة وهو حق المرء في تصرفات بدنه وحواسه ومشاعره"(ابن عاشور محمد الطاهر، د.س،ص151)وإن كان ابن عاشور مثّل لهذا القسم بالتفكير والأمل والنوم والنظر والسمع، إلا أنه يمكن أن يكون السير والتنقل من هذا الصنف لتميزه بما ذكر من خصائص.

لذلك اوجب الإسلام على الفرد أن يحرص كل الحرص على ممارسة حقه في التنقل، وخاصة اذا ما استدعته إليه ضرورة دينية كخروجه من أرض الكفر والعبودية والتحاقه بأرض الإيمان والحرية، قال تعالى: "إن الذين توفاهم الملائكة ظالمي أنفسهم قالوا فيم كنتم قالوا كنا مستضعفين في الأرض. قالوا ألم تكن أرض اله واسعة فتهاجروا فيها، فأولئك مأواهم جهنم وساءت مصيرا"(النساء 97-98)

فالهجرة هنا هي ترك أرض العبودية والبحث عن أرض الحرية المسؤولية، فممارسة الإنسان لحريته ومسؤوليته هي الطريق السليم لسعادته، وحسن تكيفه الاجتماعي، ولتحقيق ذاته، ولإشعاره استعداداته وميوله ومواهبه، وتنمية قدراته، ولزيادة إمكانية خلفه وإبداعه ومبادئه ومساهمته الإيجابية في تنمية مجتمعه النابعة عن إيمان وإرادة.

وعليه فالحرية لازمة، وحرية التنقل أشد لزوما، لأنها السبيل الوحيد الذي يسلكه الإنسان للبحث عن باقي الحريات التي مكن أن يفتقدها في مكان فيرتحل إليها إلى آخر، أما وفقد الإنسان حريته في التنقل مع فقدانه لباقي الحريات فقد ضاعت منه إنسانيته، لانعدام عنصر التخيير الذي هو مناط التكليف، ولم يعد إلا تلك الآلة الصماء التي تؤمر فتطيع بلا إرادة منها ولا خيار.

ولقد عبرّ أحد المفكرين المحدثين عن المستوى الذي يزول إليه الإنسان بعد أن يفقد حريته فقال: "وهذه الحرية لو أن الإنسان لم يكن متحليا بها، أو لو أنه افتقدها في واقعه أو سلبت منه في أعماله وتصرفاته ومعاملاته لا نحط الإنسان إلى مستوى الحيوانية، التي تهتدي بعقل ولا تسير بإرادة ولفقد كرامتهن وصار أبه بآلة صماء أو أداة من الأدوات تعمل بلا إرادة منها ولا خيار" (التومي عمر،1985، 270)

3.4 حرية التنقل من مقاصد الشريعة الإسلامية:

لا شك أن أنعتاق الإنسان وانطلاقه من جميع القيود المادية والمعنوية غير المشروعة، التي قد تعرض له في حياتهن والتي تحول دون قيامه بواجبات وحقوق وظيفته الأساسية في الحياة وهي خلافة الله في أرضه، كقيامه بوجباته الدينية من صلاة وصيام وحج وأمر بمعروف ونهي عن المنكر، أو خلو هذه الحياة ومن منغصات الخوف والرقابة والتضييق والإرهاب البدني والفكري والاقتصادي والإداري، كل هذا يُعد من

مقاصد الشريعة الإسلامية التي جاءت لحفظ الكليات الخمس: حفظ الدين والنفس والعقل والنسل والمال (الشاطبي، د.س، ص10).

ما جاء من أحكام شرعية متعلقة بالمكلفين لا يمكن أداؤها إذا تخلف شروط الحرية، ولهذا السبب يعتبر الفقهاء الإكراه من مسقطات التكليف (وخاصة حالة الإكراه الملجئ)، قال تعالى: "إلا من أكره وقلبه مطمئن بالإيمان" (النحل 106)

ولو أفردنا حرية التنقل بالذكر، لوجدناها مقصدا أساسيا من مقاصد الشريعة لتعلقها بالكليات الخمس بطريقة أو بأخرى، وهي من المصالح الحاجية، لأن أصل الحياة يثبت بدونها، ولكن مع ضيق ومشقة غير معتادة، وهذا منفي في الدين قطعا، فوجب دفعه، وذلك بالمحافظة على هذه الحرية فضلا عن أنها – بمعناها الاجتماعي – أساس التقدم والازدهار (الدريني فتحي، د.س، ص406).

والمصلحة الحاجية كما عرفها الشاطبي معناها أنها مفتقرة إليها من حيث التوسعة ورفع الضيق المدى في الغالب إلى الحرج والمشقة اللاحق بفوت المطلوب، فإذا لم تُراعَ دخل على المكلفين – على الجملة – الحرج والمشقة، لكنه لا يبلغ الفساد العادي المتوقع في المصالح العامة وهي جارية في العبادات والعادات والمعاملات والجنايات.

ففي العبادات كالرخص المخففة بالنسبة إلى لحوق المشقة بالمرض والسفر، وفي العادات كإباحة الصيد والتمتع بالطيبات مما هو حلال مأكلا ومشربا وملبسا ومسكنا ومركبا وما أشبه ذلك (الشاطبي محمد أبو إسحاق، د.س،ص10-11)

ويمكن أن نخلص إليه من كلام الإمام هو ذكره للسفر في هذا التعريف باعتبارين:

الاعتبار الأول: باعتبار التبعية: إذ جُعل سببا للتسيير والتخفيف في بعض العبادات.

الاعتبار الثاني: باعتبار الأصل: وذلك حينما مثل أنواع الطيبات بالمركب الذي هو وسيلة للسفر ولا شك أن كون المركب مقصدا حاجيا، يعني ومن باب أولى أن التنقل مقصدا حاجيا هو الآخر لأن المركب ليس غاية في ذاته وإنما هو وسيلة إلى غاية.

ومعيار التفاوت بين المصالح الضرورية والحاجية هو ثبوت أصل الحياة بالأولى، فلا يتصور وجود إنساني دون وجود للضروريات الخمس وتشريع ما يحفظها من الأحكام وجودا وعدما(الشاطبي محمد أبو إسحاق، د.س،ص08-09)

وتأتي التشريعات التي تدور حول تحقيق المصالح الحاجية لتسيير الحياة بعد أن وجدتن ورفع ما يكتنفها من ضيق ومشقة وحرج قد يقع فيه المكلف فلا تستقيم حياته.

لذا فإن حرية التنقل تتعلق بحفظ المقاصد الشرعية الخمسة:

1- فهي تتعلق بكلية الدين: فمعظم شعائر الإسلام وتكاليفه تستوجب السير والتنقل لأدائها، كالخروج لصلاة الجماعة والجمعة، وقصد الحرم لأداء مناسك الحج، وللجهاد في سبيل الله وغيرها من التكاليف الشرعية.

2- وهي تتعلق بكلية النفس: في حالات التنقل للعلاج أو لوضع الحمل وغيرها.

3- وهي تتعلق بكلية حفظ العقل: كالتنقل في طلب العلم.

4- وهي تتعلق بكلية حفظ المال: كالخروج للاسترزاق في العمل أو التجارة وغيرها.

5- وهي تتعلق بكلية حفظ العرض: كالخروج من مكان يعتدى فيه على الأعراض أو لا يسمح فيه بارتداء المرأة للباس الشرعي، واللحاق بالبلاد الآمنة المطمئنة.

ث-4.4 حرية التنقل أصل عام يمتد إلى كل مجالات الحياة: فما من فعل من أفعال العبادات او العادات، إلا وكان التنقل غاية فيه أو وسيلة غليه، فالسير غاية في السعي بين الصفا والمروة، فهو المقصود لذاته، وهو المطلوب شرعا من المكلف تحصيله، وهو في الوقت ذاته وسيلة لأداء فريضة الحج بوجه عام، فلا سبيل لأهل الجزائر إلا السفر لأداء مناسك الحج. قال تعالى: "وأذن في الناس بالحج يأتوك رجالا وعلى كل ضامر"(الحج 22)

ج- ولا سبيل لأداء الجمعة إلا بالسعي لها وهو التنقل إلى مكان الصلاة، قال تعالى: " يأيها الذين آمنوا اذا نودي للصلاة من يوم الجمعة فاسعوا إلى ذكر الله وذروا

البيع"(الحج 109) وبعد انقضاء الصلاة يقول: "فإذا قضيت الصلاة فانتشروا في الأرض وابتغوا من فضل الله واذكروا الله كثيرا لعلكم تفلحون" (الجمعة 10) وفي موضع آخر من القرآن جاءت الدعوة صريحة للانطلاق في شتى أرجاء الأرض لنيل الرزق فقال: " هو الذي جعل لكم الأرض ذلولا فامشوا في مناكبها وكلوا من رزقه وإيه النشور"(الملك 15)

ح- وهنا أمر من الله لعباده يتفرقوا في الأرض سعيا وكسبا وإنه لأمر إباحة كما يقول المفسرون فقد أباح الله لهم الانطلاق التماسا لأسباب الرزق ودواعيه، ينطلقون في حرية، تمتلئ على باب المسجد فقال: "اللهم إني أجبت دعوتك وصليت فريضتك وانتشرت كما أمرتني فارزقني من فضلك وأنت خير الرازقين" (د.فهمي مصطفى أبو زيد، د.س، 482)

خ- وأما فيما يخص علاقة حرية التنقل بغيرها من الحريات فهي شرط لوجودها على حد تعبير ثروت بدوي: " فلا قيمة بتقرير حق الانتخاب مثلا إذا لم يتقرر بجانبه حق الفرد في التنقل وفي عدم جواز القبض عليه أو حبسه او العبادة مسوغ قانوني، ولا شك أنه إذا كان اللهجة الإدارية سلطة مطلقة في القبض على الأفراد أو حبسهم أو منعم من التنقل من مكان إلى آخر، فإنها تستطيع أن تحرم خصومها من ممارسة حقوقهم الانتخابية بمنعهم من الذهاب إلى مقر اللجان الانتخابية سواء باعتقالهم او بحرمانهم من حرية التنقل.

د- كذلك لا يكون لتقرير حرية التجارة والصناعة والتملك قيمة إذا سلب الفرد مكنة التنقل اللازمة لإجراء عمليات البيع والشراء والتعاقد عموما، أو اذا حُبس وامتنع عليه إمكان الاتصال بمن يريد التعامل معهم" (بدوي ثروت، د.س، ص419-420)

5.خاتمة:

من خلال ما سبق يتضح جليا مدى حرص الشارع الحكيم على حرية الفرد في التنقل، بل وجعلها من مقاصد الشريعة الإسلامية لما لها من تأثير وتأثر بباقي الحريات، بل يمكن القول أن سائر الحريات الشخصية تدور حول حرية التنقل وجودا وعدما.

فلا مجال للحديث عن حرية المعتقد وأداء الشعائر الدينية، وحرية ممارسة الأعمال التجارية أو حرية ممارسة الحق الانتخابي وغيرها إذا كان الفرد ممنوعا من ممارسة حرية التنقل، كأن يكون مجبرا على الإقامة في بيته أو مسجونا تعسفيا.

وفقهاء الشريعة لما قسموا حرية التنقل والسفر بحسب الباعث عليه إلى هرب وطلب وبحسب حكمها فهي تدور حول الأحكام الخمسة للشريعة الإسلامية، فقد يكون السفر حراما وقد يكون واجبا، كما قد يكون مكروها أو مندوبا إليه أو مباحا.

فإن وجدنا في القانون نظيرا للتقسيم الأول فإنه لا وجود له في التقسيم الثاني، مما يوضح بجلاء ارتباط الحقوق والحريات الشخصية في الفقه الإسلامي بمقاصد الشريعة الإسلامية وكلياتها الخمس، وجودا وعدما، وهذا مبرر كاف لمنهج الوسطية والاعتدال، إذ لا إفراط في إقرار هذه الحرية حتى لا يعود لها ضابطا، ولا تفريط حتى لا يتعسف الحكام في تقييدها، وفرض الخناق عليها.

وعليه يمكن تلخيص وجه الاختلاف بين الشريعة والقانون في مجال ممارسة حرية التنقل أن نطاق ممارسة هذه الحرية في الشريعة مقيد بضوابط شرعية على خلاف القانون الوضعي الذي تمثله مجموعة من الإعلانات العالمية أو الاتفاقات الإقليمية والنصوص التنظيمية الداخلية، التي تنظم سير الفرد وتنقله داخل وخارج بلاده.

6. المراجع

-القرآن الكريم

1.6الكتب:

1- ابن العربي (أبو بكر محمد بن عبد الله)، أحكام القرآن، تحقيق محمد البجاوي، دار الفكر، د.ت، ج1

2- ابن عاشور(محمد الطاهر)، مقاصد الشريعة الإسلامية، الشركة التونسية للتوزيع،1978

3- إبن منظور (جمال الدين بن مكرم)، لسان العرب، دار صادر، بيروت، ط1، ج6، لبنان 1988

4- أبو رواس (محمد الشافعي)، نظم الحكم المعاصرة، م.س، ص508-509، نقلا عن: محاضرات العميد هوريو لقسم الدكتوراه بكلية الحقوق، جامعة القاهرة عام 1961

5- أبو سعيد (عيد بن أحمد)، أحكام السفر وآدابه في الكتب والسنة، دار الإمام مالك،الجزائر، 1995

6- أنيس (ابراهيم) وآخرون، المعجم الوسيط، دار الفكر، د.ت، ج2

7- البخاري، كتاب الجهاد والسير، باب فضل الجهاد والسير، عن ابن عباس، برقم (2575)، مسلم، كتاب الإمارة، باب المبيعة بعد فتح مكة على الإسلام والجهاد والخير، عن عائشة، برقم (3468)

8- بدوي (ثروت)، النظم السياسية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1972

9- الترميذي، (أبو عيسى محمد بن عيسى)، سنن الترميذي، الجامع الصحيح، تحقيق: عبد الرحمان محمد عثمان، دار الفكر، ط2، بيروت 1983

10- التومي (عمر)، مقدمةفي الفلسفة الإسلامية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1985

11- الدريني (فتحي)،خصائص التشريع الإسلامي في السياسة والحكم، مؤسسة الرسالة، ط3، 1987

12- الراوي (جابر إبراهيم)، حقوق الإنسان وحريته الأساسية في القانون الدولي والشريعة الإسلامية، دار وائل للطباعة والنشر، ط1، عمان، 1999

13- الزحيلي (وهبة)، حق الحرية في العالم، دار الفكر المعاصر، بيروت، ط1، 2000

14- الزمخشري (أبو القاسم جار الله محمود بن عمر الخوارزمي)، الكشاف عن حقاق التنزيل وعيون الأقاويل في وجوه التأويل، دار الفكر للطباع والنشر والتوزيع، ط1، ،1997، المجلد الأول

15- الشاطبي (محمد أبو إسحاق)، الموافقات في أصول الشريعة، ضبط محمد عبد الله دراز، دار المعرفة، بيروت

16- الطعينات (هاني سليمان)، حقوق الإنسان وحرياته الأساسية، دار الشروق للنشر والتوزيع، الأردن، ط1، 2003

17- عبد الله (عبد الغني بسيوني)، النظم السياسية والقانون الدستوري، الدار الجامعية، بيروت، 1993

18- الغزالي (أبو حامد)، إحياء علوم الدين، دار الثقافة الجزائر، ط1، ج2، 1991

19- غزوي (محمد سليم محمد)، الحريات العامة في الإسلام، مؤسسة شباب الجامعة

20- فهمي (مصطفى أبو زيد)، فن الحكم في الإسلام، دار الفكر العربي، ط2، القاهرة، 1993

21- الفيروز أبادي (مجد الدين محمد بن يعقوب)، القاموس المحيط، دار الكتب العلمية، لبنان، ط1995، ج4

22- القرطبي (أبو عبد الله محمد بن أحمد)، الجامع لأحكام القرآن، دار الكتب المصرية، د.ت، د.ط، ج5

23- كشاكش (كريم يوسف أحمد)، الحريات العامة في الانظمة السياسية المعاصرة، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1987

24- مسلم، أبو الحسن ابن الحجاج القشيري، صحيح مسلم لشرح النووي، دار الفكر، بيروت، 1981

25-Burdeaux (Geoges), manuel de droit publique, les libertés publiques, les droit sociaux, librairie générale de droit et de jurisprudence, paris 1948

26- COLLIARD (cloud-albert), precis de droit publique, les libertés publiques, librairie DALLOZ,paris 1950
duverger (mourice), droit publique, presse universitaire de France, paris 1957