Dirasat: Shari'a and Law Sciences, Volume 50, No. 1, 2023

Deanship of Scientific Research

Abusive Use of the Right to Repel the Attacker against Oneself in Islamic Jurisprudence Compared to Criminal Jurisprudence

Faten Mazen Haddad*

Department of Fiqh, Faculty of Shari'a and Islamic Studies, Yarmouk University, Jordan.

Received: 8/7/2022
Revised: 11/9/2022
Accepted: 25/10/2022
Published: 1/3/2023

* *Corresponding author:*
faten.haddad@yu.edu.jo

Citation: Haddad, F. M. (2023). Abusive Use of the Right to Repel the Attacker against Oneself in Islamic Jurisprudence Compared to Criminal Jurisprudence. *Dirasat: Shari'a and Law Sciences*, 50(1), 140-154.
https://doi.org/10.35516/law.v50i1.1589

© 2023 DSR Publishers/ The University of Jordan.

This article is an open access article distributed under the terms and conditions of the Creative Commons Attribution (CC BY-NC) license https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/

Abstract

Objectives: This study aims to verify the applicability of the theory of abuse in the use of the right to the right of self-defense in Islamic law, and to clarify the legal opinion about it.

Methods: This study was based on the use of the descriptive approach; To prove the legitimacy of the right to defend oneself in Islamic Sharia and legal jurisprudence, the limits of this right, and the comparative approach; To compare between Sharia and legal jurisprudence in the perception of the occurrence of abuse in the use of this right, and the deductive method; To extract cases of abuse in the use of this right by applying the standards of jurisprudential theory to the use of this right

Results: The study found that the abuse of the right of self-defense was proven in one of the theory criteria, which is the subjective criterion, without the objective criterion. The abuse of this right is proven when the intention of revenge appears, not the intent to defend. Additionally, the irregularities in the payment of the attacker in the objective aspect related to the acts of payment are all due to proving the occurrence of infringement and abuse by the defender, and this infringement is a departure from the boundaries of the right and not an arbitrary use of the right.

Conclusions: Expanding the studies related to the theory of abuse of the right in all other rights, not only civil rights.

Keywords: Abusive use of the right, Islamic jurisprudence, criminal jurisprudence.

التعسف في استعمال حق دفع الصائل على النفس في الفقه الإسلامي مقارنًا بالفقه القانوني الجنائي

فاتن مازن حداد*

قسم الفقه وأصوله، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة اليرموك، إربد، الأردن.

ملخّص

الأهداف: تهدف هذه الدراسة للتحقق من إمكان تطبيق نظرية التعسف في استعمال الحق على حق دفع الصائل على النفس في الشريعة الإسلامية، وبيان الرأي القانوني حيال ذلك، ومناقشته.

المنهجية: قامت هذه الدراسة على استعمال المنهج الوصفي؛ لإثبات مشروعية حق دفع الصائل عن النفس في الشريعة الإسلامية والفقه القانوني، وحدود هذا الحق، والمنهج المقارن؛ للمقارنة بين الشريعة والفقه القانوني في تصور وقوع التعسف في استعمال هذا الحق، والمنهج الاستنباطي؛ لاستخراج حالات وقوع التعسف في استعمال هذا الحق بتطبيق معايير النظرية الفقهية على ممارسة هذا الحق.

النتائج: خلصت الدراسة إلى نتيجة ثبوت التعسف في استعمال حق دفع الصائل على النفس في واحد من معايير النظرية، وهو المعيار الذاتي الشخصي، دون المعيار الموضوعي؛ فالتعسف في استعمال هذا الحق يثبت حين تظهر نية الانتقام وليس نية الدفاع. والمخالفات في دفع الصائل في الجانب الموضوعي المتعلق بأفعال الدفع ترجع كلها إلى إثبات وقوع التعدي والتجاوز من المدافع، وهذا التعدي خروج عن حدود الحق، وليس تعسفًا في استعمال الحق.

الخلاصة: خلصت الدراسة إلى أهمية التوسع في الدراسات المتعلقة بنظرية التعسف في استعمال الحق في سائر الحقوق، دون الاقتصار على الحقوق المدنية فحسب.

الكلمات الدالّة: التعسف في استعمال الحق، الفقه الإسلامي، الفقه القانوني الجنائي.

المقدمة

الحمد لله، والصلاة والسلام على رسول الله، وبعد:

فإنَّ الشريعة الإسلامية بما احتوته من الأحكام التكليفية التي جاءت لتحقيق غاية خلق البشر في الأرض من عبادة الله تعالى وحده، وعمارة الكون والاستخلاف في الأرض، قد مكنت الإنسان من تطبيق هذه الأحكام الجليلة لتحقيق غايتها عندما منحته جملة من الحقوق الكثيرة التي هي بمثابة وسائل مؤدية لمصالح تفصيلية تخدم بمجموعها تلك الغاية الكبرى، ليفوز العبد بامتثالها بخيري الدنيا والآخرة.

وقد غدت حياة المسلم في ظل الشريعة تتناوب ما بين اختصاص بحقٍ أو أداء لواجب، مع ما يتحقق بهما من مصالح ودفع مفاسد، مُبَيِّنةً أن لكل حق حدودًا وغاية ينتهي إليها، والمسلم مطالب بأن يراعي تلك الحدود والغاية وهو يستعمل حقه؛ حتى لا يخرج عن إطار الحق إلى ما ليس بحق بتجاوز الحدود، ولا تضيع الغاية من مشروعية الحق بقصد من المكلف أو بغير قصد، تعسفًا في استعماله على نحو غير مشروع.

ومن جملة هذه الحقوق حق دفاع المرء عن نفسه إذا ما أريدت لإهلاكها عدوانًا وظلمًا دون وجه حق، وأمكنه الدفاع عنها، وهذا الحق محوط بجملة من الشروط التي تضبط استعماله حتى لا يخرج المدافع المعتدى عليه عن غاية الحق بحفظ نفسه من الإهلاك إلى غايات أخرى غير مرادة بمشروعية هذا الحق.

وقد جاء هذا البحث لدراسة تطبيق نظرية التعسف في استعمال الحق على حق مخصوص هو حق الدفاع الشرعي المسمى عند الفقهاء بدفع الصائل، وتحديدًا في التعسف في استعمال هذا الحق في الدفاع عن النفس، دون الدفاع عن المال أو العرض.

مشكلة الدراسة:

تظهر مشكلة الدراسة عند النظر في جملة من الحقوق الراجعة إلى ظروف استثنائية مثل حق دفع الصائل، وأن هذه الحقوق قد يلابس ممارستها جملة من الدوافع والأعمال التي تخل بالغاية التي شرعت لأجلها، فظهر السؤال عن التدابير الشرعية التي تحوط هذه الحقوق، والسؤال الرئيس هو:

ما مدى انطباق نظرية التعسف في استعمال الحق على ممارسة حق دفع الصائل؟

ويتفرع عنه الأسئلة الفرعية الآتية:

1. ما الأساس الذي تستند إليه مشروعية حق دفع الصائل في الشريعة الإسلامية؟
2. ما الغاية من مشروعية حق دفع الصائل في الفقه والقانون؟ وما حدود ممارسة هذا الحق؟
3. ما مظاهر وقوع التعسف في استعمال حق دفع الصائل؟ وما الفرق بينه وبين التعدي والتجاوز في هذا الحق؟
4. ما جزاء المتعسف في استعمال حقه في دفع الصائل في الفقه والقانون؟

أهداف الدراسة:

تهدف هذه الدراسة إلى بيان مدى تحقق نظرية التعسف في استعمال الحق على ممارسة حق دفع الصائل، كونه حقاً من الحقوق الجنائية التي قد يُستعمل في غير الوجه الذي شُرع له، كما تهدف الدراسة لتحقيق الأهداف الفرعية الآتية:

1. بيان الأساس الذي تستند إليه مشروعية حق دفع الصائل في الشريعة الإسلامية.
2. توضيح الغاية من مشروعية حق دفع الصائل في الشريعة والقانون، وحدود ممارسة هذا الحق وشروطه.
3. بيان مظاهر وقوع التعسف في استعمال حق دفع الصائل، وتوضيح الفرق بينه وبين تجاوز هذا الحق.
4. إظهار الجزاء الدنيوي والأخروي للمتعسف في استعمال حق دفع الصائل في الفقه والقانون.

الدراسات السابقة:

تعددت الدراسات في موضوع تجاوز حدود حق الدفاع الشرعي (دفع الصائل)، لكن الباحثة لم تجد دراسة في التعسف في استعمال هذا الحق، ومن هذه الدراسات:

أولاً: الغزو (1990)، الدفاع الشرعي في قانون العقوبات الأردني: دراسة مقارنة. رسالة ماجستير غير منشورة، الجامعة الأردنية.

تناولت هذه الدراسة حق الدفاع الشرعي بتعريفه وبيان الأساس القانوني لمشروعيته، والتمييز بينه وبين سائر أسباب التبرير والإباحة، شروط فعل الاعتداء، وشروط فعل الدفاع، والعوارض التي تحصل عند تطبيق حق الدفاع الشرعي، والآثار المترتبة على فعل الدفاع. وفي المبحث الخاص بعوارض فعل الدفاع الشرعي، تعرض لموضوع التجاوز في فعل الدفاع وآثاره كما يظهر في التطبيق القضائي في الدول العربية وفي القضاء الأردني.

وتتفق هذه الدراسة ودراسة الغزو في البحث في حق دفع الصائل وأساس ثبوته وحدوده، ولكن هذه الدراسة معنية بتسليط الضوء على التعسف في استعمال هذا الحق، وسيظهر لاحقاً أن التعسف مختلف عن فعل التجاوز.

ثانيًا: فريحات (2016)، باسل، الدفاع الشرعي في قانون العقوبات الأردني والمقارن، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة جرش.

تناولت هذه الدراسة حق الدفاع الشرعي من حيث تعريفه وطبيعة هذا الحق والفرق بينه وبين ما يماثله من حقوق وأسباب التبرير وموانع

العقاب، وشروط الدفاع الشرعي، من حيث شروط الاعتداء، وشروط فعل الدفاع، ثم بين الآثار المترتبة على فعل الدفاع، والمشاركة في فعل الدفاع، والتجاوز في فعل الدفاع والآثار المترتبة عليه.

وقد عالج الباحث موضوع التجاوز باختصار شديد مبينًا أحواله المنصوصة في القوانين العربية وبعض الأحكام القضائية في حالاته، وأثره في تخفيف العقوبة، ولم يتطرق الباحث للتفرقة بين التعسف والتجاوز.

ثالثاً: المطرودي (2006)، ضوابط الدفاع الشرعي الخاص والآثار المترتبة عليه في الفقه الإسلامي، بحث محكم منشور في مجلة جامعة أم القرى لعلوم الشريعة واللغة العربية، مج18، عدد 37.

اشتمل هذا البحث على تعريف الدفاع الشرعي، والصائل، وحكم الدفاع عن النفس والعرض والمال، وضوابط الدفاع الشرعي عند الفقهاء، والاثار المترتبة على التزام المدافع بهذا الضوابط، أو تجاوزه لهذه الضوابط.

وهذا البحث وإن التقى مع هذه الدراسة في جملة من المباحث، إلا أن هذه الدراسة تخصصت بأمور لم يتعرض لها ذلك البحث، فقد تخصصت دراسة الباحثة في حق الدفاع عن النفس دون العرض والمال، والتعسف في استعمال هذا الحق، أما ذلك البحث فلم يتعرض إلا لفعل التجاوز، ولم يتوسع في نقاش الأحكام المترتبة عليه.

رابعاً: الشارف؛ وحسنين، (2019)، حق الدفاع الشرعي وصوره، دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الليبي، بحث منشور في مجلة جامعة المدينة العالمية، عدد 29.

اشتمل هذا البحث على تعريف الصيال ودفع الصائل لغة واصطلاحاً، وبين مصدر حق دفع الصائل في الشريعة، ثم بين مفهوم حق الدفاع الشرعي في القانون الليبي، وعرض لصور الدفاع الشرعي في الشريعة والقانون الليبي، وأنها تتعلق بالدفع عن النفس أو الأعضاء، أو العرض، أو المال، والدفع عن الغير، ومشروعية كل صورة منها مدعمة بالأدلة، عاقداً المقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الليبي في إثبات هذه الصور ومشروعيتها، ثم بيّن حالات تجاوز حق الدفاع الشرعي في الشريعة والقانون الليبي، مع المقارنة بينهما في التوصيف والجزاء.

وهذا البحث وإن اتفق وهذه الدراسة في الموضوع العام وهو حق دفع الصائل، لكنه لم يتعرض لإمكان وقوع التعسف في استعمال هذا الحق، والتعسف غير التجاوز، كما سيتبين في ثنايا هذه الدراسة، إضافة لتخصص هذه الدراسة في حق مخصوص وهو الدفاع عن النفس دون سائر صور الدفاع الشرعي.

منهجية الدراسة:

اتبعت الباحثة في دراستها هذه المنهج الوصفي المقارن والمنهج الاستنباطي للوصول إلى النتائج المرجوة، حيث استعملت المنهج الوصفي في تتبع حق دفع الصائل في كتب الفقه الإسلامي، والفقه القانوني الجنائي، لتوصيف هذا الحق وبيان أساس مشروعيته وغاياته وحدوده.

واستعملت المنهج المقارن لعقد المقارنة بين الشريعة الإسلامية والفقه القانوني الجنائي لبيان جوانب الاتفاق والافتراق بينهما في بيان إمكانية وقوع التعسف في استعمال حق دفع الصائل.

ثم استعملت المنهج الاستنباطي لاستخراج حالات وقوع التعسف في استعمال هذا الحق بتطبيق معايير النظرية الفقهية على ممارسة هذا الحق، وقارنت بين الفقه الإسلامي والفقه القانوني الجنائي.

خطة الدراسة:

التمهيد

المبحث الأول: أساس ثبوت حق دفع الصائل على النفس، وغاية مشروعيته وحدوده.

المبحث الثاني: إمكان وقوع التعسف في استعمال حق دفع الصائل على النفس في الشريعة الإسلامية، ومقارنة ذلك مع اتجاهات الفقه القانوني الجنائي، وجزاء التعسف في استعمال حق دفع الصائل على النفس.

هذا، وما في ثنايا هذه الورقات من حق وصواب، فمن الله وحده، وما يسر سبحانه للباحثة من خير، وما فيه من خطأ وزلل وقصور، فمن نفسي المقصرة، تجاوز الله عنها وغفر ما كان منها.

تمهيد

قبل الشروع في بيان أساس حق دفع الصائل وحدوده والتعسف في استعماله، لا بد من بيان جملة من المصطلحات الضرورية للوقوف على حدود الدراسة ومعانيها.

الفرع الأول: تعريف التعسف في استعمال الحق:

التعسف في اللغة مشتق من العسف، وهو السير بغير هداية، يقال: عَسَفَ عن الطريق يَعْسِفُ عسْفًا: مال وعدل وسار بغير هداية، ومنه: اعتسف وتعَسَّف، ومنه اعتسف الطريق وتعسَّفه: إذا قطعه دون صَوبٍ توخّاه فأصابه. وأعسف الغلامَ إذا كلَّفه بعمل شديد، وعسَّف بعيرَه: أتعبه

بالسير. وتعسَّفه: ظلمه ولم ينصفه(الرازي، 1999، ص208، الزبيدي، د.ت، ج24، ص157-159).

وفي الاصطلاح، فالتعسف في استعمال الحق: مناقضة مقصود الشارع في تصرف مأذون فيه شرعًا بحسب الأصل (الدريني، 1988، ص87).

والمناقضة تتحقق ابتداء بوجود الباعث المذموم، أو مآلًا بأن يؤول التصرف المأذون فيه شرعًا إلى مفسدة، لا من ذات التصرف أصلًا، ولكن بسبب ممارسة هذا التصرف على وجه لا يحقق مصلحته، أو يتسبب في وقوع مفسدة أكبر(الدريني، 1988، ص22-23؛ حميتو، 2011، ص31).

وقيد التصرف بكونه مأذونًا فيه شرعًا ليخرج بذلك القيد من التصرفات ما لم يأذن به الشارع من الأساس، كالمحرمات التي هدم الشارع مقصوديتها ولم يعتبرها ابتداءً، وإتيان هذه التصرفات هو التعدي أو التجاوز، ومجال بحثه هو غير مجال التعسف(الدريني، 1988، ص91)، فمجال التعسف هو في استعمال التصرفات المشروعة لمصالحَ حددها الشارع ليحققها المكلف. ومجال التعدي هو التصرفات غير المشروعة ولا المقصودة أصلًا، بل المقصود من المكلف هو تركها وعدم إتيانها.

الفرع الثاني: تعريف الحق:

يدور تعريف الحق في اللغة على معاني الثبوت والوجود والوجوب (ابن منظور، 1993، ج10، ص49، الزبيدي، د.ت، ج25، ص167).

واصطلاحًا، فقد عرف الدكتور علي الخفيف الحق بأنه: "مصلحة مستحقة شرعاً" (الخفيف، 2010، ص57)، وعرفه الدكتور مصطفى الزرقا بأنه: "اختصاص يقرر به الشرع سلطة أو تكليفاً" (الزرقا، 1999، ص19)، وعرفه الدكتور الدريني بأنه: "اختصاص يقر به الشرع سلطة على شيء أو اقتضاء أداء من آخر تحقيقًا لمصلحة معينة" (الدريني، 1984، ص193).

وفي الاختصاص معنى الاستئثار الذي يحصر مضمون الحق في صاحبه، فلا يستفيد منه أحد غيره.

وأساس هذا الاختصاص هو الشرع (الخفيف، 2010، ص59، الزحيلي، 2008، ج9، ص19، الدريني، 1988، ص84)، فلا تثبت الحقوق بغير دليل شرعي إجمالي أو تفصيلي يثبتها، فإذا ثبت الحق شرعًا، خوَّل ذلك الثبوت لصاحبه من السلطات ما يمكِّنه من ممارسة حقه منوطًا بتحقيق مصلحة لا يتخلف عنها.

فالحق في الشريعة ليس مطلقًا، لا في أصل إثباته، إذ يجب أن يكون شرعيًا، ولا في المقصود منه، إذ يجب ألا تتخلف عنه مصلحته التي شرع من أجلها، أو تترتب على استعماله مفسدة تربو على المصلحة المرتجاة منه.

أما في القانون، فإن النظريات في تعريف الحق مختلفة باعتبارات كثيرة، لكن يمكن تعريف الحق عندهم بأنه: "الاستئثار الذي يقره القانون لشخص من الأشخاص، ويكون له بمقتضاه إما التسلط على شيء معين أو اقتضاء أداء معين من شخص آخر" (سعد، 2010، ص38، وانظر ص14-37).

الفرع الثالث: تعريف دفع الصائل:

الصائل لغة: من صال صولاً وصيالاً بمعنى سطا، والصؤول من الرجال الذي يضرب الناس ويتطاول عليهم(ابن منظور، 1993، ج11، ص387).

والصائل شرعًا من باشر العدوان، أو "الظالم بلا تأويل ولا ولاية" (ابن تيمية، 2003، ج1، ص337). والصائل ظالم معتد يتطاول على الناس، من غير تأويل، ليخرج بذلك البغاة، ومن لا ولاية له، ليخرج بذلك السلطان الجائر.

والعلاقة بين المعنى اللغوي والشرعي ظاهرة، فإنَّ "الأصل في الصيال أن يكون من البهائم لا من الإنسان، وإنما أطلقوا على فعل الإنسان إن كان متعديًا لفظ الصيال، لعدم تعقله باعتدائه على الغير، من غير وجه حق، فأشبه البهائم في هذا الفعل" (السرطاوي، 1998، ص7).

ودفع الصائل حق مقرر لمن وقع عليه الظلم ولكل من استطاع دفعه ولو لم يكن متضررًا، فهذا الحق ناشئ عن جملة من الأدلة سيأتي تفصيلها.

أما دفع الصائل في الاصطلاح، فتعريفه هو "حماية الإنسان لكل نفس معصومة أو مال معصوم أو عرض من كل خطر حال أو اعتداء غير مشروع بالقوة اللازمة عند تعذر الدفع بالوسائل الأخرى المشروعة"(السرطاوي، 1998، ص62-63).

ويمكن للباحثة تعريف دفع الصائل بأنه: ردُّ المعتدي بغير وجه حق على معصوم وكفُّه عن ظلمه وتطاوله بمنعه من إيقاع الضرر على النفس أو ما دونها أو العرض أو المال، سواء دفعه المعتدى عليه أو غيره.

وفي القانون، فالدفاع الشرعي يعرّف بأنه:" الحق الثابت للمدافع في استخدام القوة اللازمة لصد اعتداء وشيك الوقوع، أو للحيلولة دون استمراره"(الرويشد، 2000، ص18، وانظر: الشواربي، 1985، ص25).

المبحث الأول: أساس ثبوت حق دفع الصائل على النفس، والغاية من مشروعيته، وحدوده

المطلب الأول: أساس ثبوت حق دفع الصائل على النفس

إن البحث في إمكان وقوع التعسف في استعمال أي حق يقتضي أول الأمر إثبات هذا الحق، وبيان أساس مشروعيته، والغاية المرجوة منه، والحدود التي تحيط بهذا الحق، وتضبط ممارسته، وهذا ما سيتم استظهاره في الفروع الآتية.

الفرع الأول: الأساس العام لمشروعية دفع الصائل على النفس:

ثبتت مشروعية حق دفع الصائل في الشريعة الإسلامية (قارن: الغزو، 1990، ص5-9) بأدلة كثيرة تذكر الباحثة منها ما يلي:

أولاً: قررت الشريعة تحريم العدوان وعدّه ممنوعًا مذمومًا، وأنَّ حرمة المسلم في بدنه وماله وعرضه عظيمة لا يحل انتهاكها، قال النبي صلى الله عليه وسلم: "فإن دماءكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام كحرمة يومكم هذا، في شهركم هذا، في بلدكم هذا" (مسلم، 2001، ص664). وبينت الشريعة حكم من تعدى، وأوضحت عقوبته في أحكام وفروع كثيرة.

ثانياً: امتداح الله سبحانه عباده الذين {الَّذِينَ إِذَا أَصَابَهُمُ الْبَغْيُ هُمْ يَنتَصِرُونَ} (الشورى: 39)، وأنه ليس من سبيل ولا ضمان على من دفع عن نفسه أذى غيره، بل السبيل على من ابتدر بالعدوان (الطبري، 2001، ج1، ص314)، قال الله تعالى: {وَلَمَنِ انتَصَرَ بَعْدَ ظُلْمِهِ فَأُولَٰئِكَ مَا عَلَيْهِم مِّن سَبِيلٍ * إِنَّمَا السَّبِيلُ عَلَى الَّذِينَ يَظْلِمُونَ النَّاسَ وَيَبْغُونَ فِي الْأَرْضِ بِغَيْرِ الْحَقِّ ۚ أُولَٰئِكَ لَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ} (الشورى: 41- 42).

ثالثاً: الأدلة التي تبين الحدود العامة لرد العدوان ومنها أنَّ ردَّ العدوان لا بد فيه من المماثلة، وعدم الزيادة عما به رد العدوان، قال تعالى: {فَمَنِ اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ ۚ وَاتَّقُوا اللَّهَ} (البقرة: 194). وقال سبحانه: {وَجَزَاءُ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِّثْلُهَا} (الشورى: 40).

وبعد ثبوت الأساس العام لمشروعية دفع الصائل، فلا بد من بيان أنَّ الأصل في هذا الرد للعدوان ألا يباشره المسلم بنفسه، بل يدفع الأمر للقضاء ليحكم برفع الظلم والتعويض، أو القصاص من الظالم، لأن الأمر لو ترك لكل أحد أن يأخذ حقه بنفسه، فإنَّه يُخشى أن يجري المظلوم وراء هوى النفس في الانتقام، فيسرف في رد العدوان، ويقع هو الآخر في محظور العدوان والظلم (القرطبي، 1964، ج16، ص41، ابن عاشور، 1984، ج25، ص199).

ومشروعية دفع الصائل على خلاف هذا الأصل، إذ يُقدر المصول عليه الأمر، ويدفع عن نفسه أو عرضه أو ماله الظلم، ويباشر منع وقوع العدوان أو اكتماله بنفسه، وفي هذا في الظاهر افتيات على السلطان، ومنازعته في حقه في الفصل بين الناس، ولكنه شُرع لأنه تعيَّن وسيلة لمنع وقوع الضرر على النفس أو المال أو العرض، وردًا لعدوان المعتدي قبل وقوعه كاملاً.

الفرع الثاني: الحكم الشرعي لدفع الصائل عن النفس

لقد تقرر عند العلماء جواز دفع الصائل إجماعًا في الأصل، وإثبات الحق للمصول عليه في رد عدوان الصائل (ابن تيمية، 1987، ج3، ص526) بشروط، سيأتي تفصيلها عند تقرير حدود هذا الحق.

والعلة في ذلك هي عدوان الصائل، يقول ابن تيمية رحمه الله:" والصائل المعتدي يستحق دفعه، سواء أكان مسلمًا أو كافرًا" (ابن تيمية، 1991، ج19، ص56، القرطبي، 1964، ج6، ص136). ولكنهم اختلفوا بعد تقرير أصل الجواز في حكمه على التفصيل، هل يكون واجبًا أم مباحًا؟

ولتحرير محل النزاع، فالمقصود بالبحث هو حكم دفع الصائل على النفس دون الصائل على العرض أو المال أو الغير، وينبغي بحث مشروعية هذا الفعل حتى يثبت كونه حقًّا ابتداء، ثم بيان موقع التعسف في استعماله.

وقد اتفق الفقهاء على جواز دفع الصائل، واختلفوا بعد الاتفاق على أصل الجواز في حكم دفع الصائل على النفس تفصيلاً، فمنهم من قال بوجوبه، ومنهم من قال بأنه لا يعدو أن يكون مباحًا، وتفصيل ذلك كالآتي:

القول الأول: وجوب دفع الصائل على النفس، وهو مذهب الحنفية (الزيلعي، د.ت، ج6، ص110، ابن عابدين، 1966، ج6، ص545-546)، والأظهر عند المالكية (الدسوقي، د.ت، ج4، ص357، الطرابلسي، 2003، ج8، ص443)، ومذهب الشافعية بشرط أن يكون الصائل غير مسلمٍ سواء أكان ذميًا أو معاهدًا أو حربيًا، أو كان مسلمًا مهدر الدم بفعل سابق على الصيال، أو كان الصيال قد وقع من بهيمة (النووي، 1992، ج7، ص393-394، الشربيني، 1994، ج5، ص528)، وقول عند الحنابلة في غير زمن الفتنة (البهوتي، د.ت، ج3، ص378، البهوتي، 2003، ج9، ص3059).

واستدلوا لذلك بأدلة، منها:

أولاً: قول الله تعالى: {وَلَا تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ} (البقرة: 195).

والنهي في الآية مطلق في كل ما يودي بالنفس إلى الهلاك في الدنيا والآخرة، والاستسلام للصائل إلقاء بالنفس غلى التهلكة، وتمكين من قتلها، وهو محرم، وما لا خروج عن الحرام إلا به فهو واجب (البهوتي، د.ت، ج3، ص378، الشربيني، 1994، ج5، 528).

ثانياً: استدلوا أيضًا بحديث النبي صلى الله عليه وسلم: "... ومن قتل دون دمه فهو شهيد" (الترمذي، 1979، ج4، ص681، والحديث صحيح، انظر: تصحيح الترمذي، ابن الأثير، 1969، ج2، ص743، الألباني، 1985، ج3، ص164).

فقد عد النبي صلى الله عليه وسلم من قتل دفاعًا عن نفسه شهيدًا (المباركفوري، 1990، ج4، ص566)، وهذا اقتضى منه دفاعًا ومقاتلة (الجصاص، 2003، ج2، ص503)، وكيف قُتل دونها وهو لم يدفع عنها؟ والشهادة هي شرف الدهر لمن نالها، وترغيب النبي- صلى الله عليه وسلم فيها- وما يقتضيه الحال من مدافعة ومقاتلة دون النفس يدل على أن الإباحة غير واردة هنا لترتب الثواب على المدافعة، فانتفى استواء طرفي الفعل

والترك في دفع الصائل، لترتب الفضل على الفعل.

ثالثاً: واستدلوا بأدلة ترجع إلى النظر فقالوا: إنَّ هذا الصائل مضار للمصول عليه بقصده إيقاع الأذى عليه، ولو تُرِكَ لأوقع الضرر فعلاً، ودفع الضرر واجب (الزيلعي، د.ت، ج6، ص110)، إذن؛ "القاصد لقتل غيره ظلمًا مستحقٌ للقتل، مبيحٌ لدمه" (الجصاص، 2003، ج2، ص505). والمصول عليه يحرم عليه قتل نفسه، لقوله تعالى: {وَلَا تَقْتُلُوا أَنفُسَكُمْ} (النساء: 29)، فيحرم عليه كل ما يؤدي إلى إزهاقها، ومنه: تمكين الغير من قتلها بالاستسلام (الشربيني، 1994، ج5، ص528، ابن قدامة، 1999، ج12، ص534).

القول الثاني: إباحة دفع الصائل من غير وجوب، وهو قول عند المالكية (القرافي، 1998، ج4، ص327-328)، والمعتمد في مذهب الشافعية فيما لو كان الصائل مسلمًا معصوم الدم (النووي، 1992، ج7، ص394، الشربيني، 1994، ج5، ص528)، ومذهب الحنابلة عند قيام الفتنة بين المسلمين (ابن قدامة، 1999، ج12، ص533-534، البهوتي، 2003، ج9، ص3059).

واستدلوا لمذهبهم بأدلة تدل على أنَّ الدفع ليس بواجب، منها:

أولاً: قول الله تعالى: {لَئِن بَسَطتَ إِلَيَّ يَدَكَ لِتَقْتُلَنِي مَا أَنَا بِبَاسِطٍ يَدِيَ إِلَيْكَ لِأَقْتُلَكَ} (المائدة: 28). والآية تدل أنَّ الأخ المقتول مع علمه بنية أخيه في قتله إلا أنه أبى أن يقاتله ويدفع القتل عن نفسه، وهذا من شرع من قبلنا الذي هو شرع لنا وباق في ديننا (القرطبي، 1964، ج6، ص136)، والدليل على كونه شرعًا لنا هو قول النبي صلى الله عليه وسلم: (ما يمنع أحدكم إذا جاءه الرجل يريد قتله أن يكون مثل ابني آدم، القاتل في النار والمقتول في الجنة) (ابن حنبل، 2001، ج10، ص42، أبو يعلى، 1984، ج10، ص100، والحديث ضعيف، انظر حكم الأرناؤوط بهامش مسند أحمد)، وهذا الحديث دال على إباحة ترك الدفع عن النفس تأسيًا بفعل ابن آدم عليه السلام.

ثانياً: ومن أدلتهم أيضًا من السنة قوله ﷺ: (لا يحل دم امرئ مسلم يشهد أن لا إله إلا الله وأني رسول الله إلا بإحدى ثلاث: الثيب الزاني، والنفس بالنفس، والتارك لدينه المفارق للجماعة) (مسلم، 2001، ص622). وليس في هؤلاء الثلاثة ذكر الصائل، وأنَّ دمه حلال (النووي، 1972، ج11، ص165).

ثالثاً: ومن أدلة الحنابلة في تخصيص حالة الفتنة بالحكم بإباحة دفع الصائل فيها دون الوجوب: أنَّ النبي صلى الله عليه وسلم أرشد أبا ذر رضي الله عنه إلى ترك القتال زمن الفتنة قائلاً: (إن خشيت أن يبهرك شعاع السيف فألق ثوبك على وجهك يبوء بإثمك وإثمه) (أبو داود، د.ت، ج2، ص205، والحديث حسن. انظر: ابن الأثير، 1969، ج10، ص7، الألباني، 1985، ج8، ص101).

وأنه صلى الله عليه وسلم قال: (إذا تواجه المسلمان بسيفهما فالقاتل والمقتول في النار. فقال أبو بكرة رضي الله عنه (صحابي من ثقيف اختلف في اسمه على قولين: مسروح، أو نفيح بن الحارث، كان من فضلاء الصحابة كثير العبادة. ابن الأثير، 1994، ج6، ص35): فقلت: يا رسول الله، هذا القاتل، فما بال المقتول؟ قال صلى الله عليه وسلم: إنه أراد قتل صاحبه) (مسلم، 2001، ص1106). والصائل والمصول عليه قد تواجها بالقتال، والحديث لم يفرق بين ظالم ومظلوم، والحديث واضح الدلالة على قصد كل منهما قتل الآخر عدوانًا بغير وجه حق (النووي، 1972، ج18، ص11).

والظاهر في الترجيح هو قول الجمهور من الحنفية والمالكية ومن معهم من الفقهاء، دون تفريق بين صائل وآخر باعتبار دينه، أو تفريق بين حال الفتنة وعدمها، فإنَّ قول الجمهور متوافق مع قواعد الشريعة ومقاصدها من حفظ النفس، وما يقتضيه حفظ النفس من صيانتها عمّا يتلفها.

ومن موجهات ترجيح قول الجمهور: عموم الأدلة الدالة على وجوب إيقاع العقوبات على الجاني وأنه بجنايته أحلَّ عقوبته، فدفع الجناية قبل وقوعها أولى وأجدر بالوجوب، فمنع الضرر قبل وقوعه مقدّم عند الإمكان على معالجة آثاره.

ولم تفرق الأدلة بين مسلم وغير مسلم، ولا بين حال الفتنة وعدمها، والأدلة التي ساقها الحنابلة ومن وافقهم محمولة على السعي في الفتنة بين المسلمين، وإثارة نوازع القتال بينهم، وهذا حرام قطعاً على كل من سعى لها أو كان طرفاً فيها.

ومهما يكن حكم دفع الصائل، واجبًا أو مباحًا – أو على التفريق في الحكم بين حالات الدفع وأحوال الصائل والمصول عليه وزمان ومكان وقوع فعل الصيال – فلا شك أنَّ دفع الصائل حق ثابت للمصول عليه في جميع المذاهب، كما يُفهم من الآيات العامة التي رفعت الجناح عمَّن دفع عن نفسه العدوان، بل وامتدحت الذين ينتصرون من بعد الظلم، أو كما يستنبط من جملة الأدلة التي سيقت في الاستدلال لكلا القولين في الحكم على دفع الصائل التي لم يتجه أي منها للقول بتحريمه والمنع منه. وهذا هو المقصود هنا وهو الاستدلال على ثبوت الحق في دفع الصائل على النفس كما سيتضح في المبحث القادم المخصص لبيان حدود هذا الحق وغايته وصور التعسف في استعماله.

المطلب الثاني: الغاية من مشروعية حق دفع الصائل عن النفس، وحدود هذا الحق

الفرع الأول: الغاية من مشروعية حق دفع الصائل على النفس:

تتمثل غاية ثبوت حق دفع الصائل في حماية مصالح الإنسان الضرورية التي لا تقوم حياته إلا بها، وكل ما من شأنه أن تقوم به حياة الإنسان مما لا بد منه؛ يجب على الإنسان نفسه وعلى غيره حمايته والسعي لاستبقائه من جانبي الوجود والعدم، ولما كان الإنسان معرضًا للاعتداء عليه، وكان

قادرًا على رد ذلك العدوان، ولم يتيسر له الاحتماء بمن يستطيع حمايته، ثبت له الحق في حماية نفسه من كل أذى وعدوان غير مشروع.

ولقد ثبتت مشروعية حق دفع الصائل على النفس من الأدلة التي سبق سوقها في المبحث السابق لتبين أنَّ دفع الصائل في الأصل مشروع مأذون به، سواء أكان واجبًا أو مباحًا. وعلى ذلك يظهر أنَّ دفع الصائل حق ثابت للمصول عليه يختص به تحقيقًا لمصلحة منع إيقاع الضرر به، وفيه تتحقق مصلحة عامة، بحفظ أمن الأفراد حين تغيب سلطة القائمين على حفظ الأمن من الشرطة ونحوهم.

والخلاف الفقهي في حكم دفع الصائل إنما هو خلاف في حكم استعمال المصول عليه لهذا الحق في الدفاع عن نفسه، وهل يجب عليه استعمال حقه أو لا يجب، وليس في هذا الخلاف ما يشغب على أصل ثبوت الحق ابتداء، فالخلاف ليس في ثبوته بل في حكم استعماله وجوبًا أو إباحة.

والغاية المرجوة من هذا الحق: ردّ العدوان عن النفس، وتجنب وقوعه قبل أن يقع.

وهذه هي غاية حق الدفاع الشرعي في الفقه القانوني أيضًا، فهو حق مقرر حماية لمصالح معينة، صيانة لحقه، وتحقيق مصلحة المجتمع في حفظ الأمن للأفراد وبالتالي عموم الجماعة. وهي علة مشروعية حق الدفاع الشرعي عندهم (فرحات، 1981، ص453، 462).

الفرع الثاني: حدود حق دفع الصائل على النفس:

لكل حق حدود تضبط ممارسته واستعماله، تجعل تلك الممارسة والاستعمال مشروعة، فكما أنَّ الحق يجب أن تثبت مشروعيته ابتداء ليسمى (حقًا)، فإن استعمال الحق مشروط بعدم تجاوز حدود الحق، وألا تتعدى السلطات الممنوحة لصاحب الحق هذه الحدود، وحدود أي حق هي الشروط الموضوعة لضبط استعمال الحق على النحو الذي يحقق غايته التي شرع الحق لأجلها.

وشروط استعمال حق دفع الصائل محصورة في شروط متعلقة بفعل الصيال وفعل الدفع، أو بعبارة القانونيين: شروط الخطر، وشروط أفعال الدفاع.

أولاً: شروط فعل الصيال أو الخطر:

وهي الشروط المتعلقة بفعل الصائل نفسه، فليس كل فعل ظاهره الاعتداء يكون صيالاً، يخوّل المصول عليه حق دفع الأذى والعدوان عنه، وهذه الشروط ثلاثة:

1. أن يكون الاعتداء غير مشروع، أي أنه وقع ظلمًا وعدوانًا (السرطاوي، 1998، ص67-69 و90-92، الكبيسي، 2005، ص83-88)، ويخرج بذلك ما ظاهره العدوان وهو في الحقيقة ممارسة لحق (السرطاوي، 1998، ص87)، مثل: حق التأديب، أو ممارسة لتطبيب، أو لإقامة حد أو عقوبة مقررة، وغير ذلك من الحقوق والواجبات، فاستعمال هذه الحقوق أو القيام بواجب، لا يجعل من هذا الفعل المؤذي عدوانًا يترتب عليه حق دفاع المتأذي عن نفسه. ولا يخرج بهذا الشرط عدوان غير المكلف – كالصبي والمجنون، أو البهيمة – على معصوم الدم، لأنه لا يشترط في العدوان أن يكون جريمة مكتملة الأركان بما فيها الركن الأدبي للجريمة المتعلق بكون الفعل قد صدر ممن له أهلية كاملة في المسائلة عن الجريمة وتحمل العقوبة، بل المشترط هو مجرد وقوع الإيذاء المادي أو المعنوي ليعتبر الفعل خطرًا وصيالاً يستحق الدفع من المصول عليه، ولكن اختلف الفقهاء في تضمين المصول عليه ما أتلف من الصائل غير المكلف (السرطاوي، 1998، 67-69 و90-92، الكبيسي، 2005، 83-88).
2. أن يكون الاعتداء حالاً، والحلول هنا بمعنى الوقوع فعلاً، أو قيام غلبة ظن بوقوع الاعتداء (السرطاوي، 1998، 94-96) ولا مانع حسيًا أو عقليًا يمنع الصائل من إتمام فعل الصيال.

ومتى كان فعل الصيال قائمًا ولمَّا ينتهِ بعد، كان للمصول عليه الدفع عن نفسه، فإذا انتهى فعل الصيال فليس للمصول عليه الدفع عن نفسه (السرطاوي، 1998، ص86)، وإذا ولى الصائل هاربًا خوفًا من صراخ المصول عليه أو لمجيء الشرطة، أو لقيام المصول عليه بالدفاع عن نفسه، فليس للمصول عليه اللحاق به أو ضربه لانتهاء فعل الصيال، وإذا لحقه فآذاه فأذيته مضمونة على المصول عليه، لأنه عدوان وليس دفاعًا مأذونًا به (الكبيسي، 2005، ص90-94).

3. أن يكون الاعتداء واقعًا أو متوقعًا بغلبة الظن، والوهم لا عبرة به ولا يباح به دفع الصائل عندئذ، فالعبرة في التقدير هنا هي في مباشرة الصائل لفعل الصيال أو قيام قرائن واضحة على أنه لو ترك وشأنه لأوقع العدوان على المصول عليه، ويترك تقدير هذه القرائن للقاضي، لاختلاف الوقائع عن بعضها في ملابساتها. فهذا المعيار ذاتي شخصي راجع إلى تقدير المصول عليه كأن يكون بينهما عداوة سابقة، أو أن يكون الصائل من المجرمين. ومن القرائن أيضًا الانقطاع في مكان لا غوث فيه (السرطاوي، 1998، 83-86، الكبيسي، 2005، 95-96).

ثانيًا: شروط فعل الدفاع:

وهي الشروط المتعلقة بأفعال دفع الصائل، والتي يجب على المصول عليه مراعاتها عند قيامه بالدفاع عن نفسه ردًا لعدوان الصائل، ويشترط لفعل الدفاع شرطان:

1. أن يكون الفعل لازمًا (السرطاوي، 1998، ص99-100): أي متعينًا كوسيلة لرد العدوان، فلا يصير المصول عليه إلى أفعال الدفاع التي هي في ذاتها إلحاق للأذى بالصائل لمصلحة دفعه ورده إلا إذا تعينت هذه الأفعال وسيلة لمنع إيقاع العدوان عليه، أو منع إتمامه، فإذا تمكن من رد

العدوان بغير إيقاع الأذى بالصائل، كالاحتماء بباب داره، أو بمن يُمتنع بهم كالشرطة أو أهله وعشيرته، أو بالصراخ والاستغاثة، أو الهرب، على تفصيل بين الفقهاء في اعتبار إمكان الهرب مانعًا من قيام حق الدفاع، أو أنه يشترط فيه ألا يكون مشينًا، وعلى كل حال فالظاهر أن الهرب إن كان ممكنًا ولم يترتب عليه تعيير للمصول عليه، فمصيره إلى أفعال القتال والمدافعة دون الهرب ترك للأدنى المقدور في أفعال الصيال، ومصير لما هو أضر بلا سبب مما يجعله تعديًا وخروجًا عن حدود الحق. لعدم تعين الأضر مع إمكان الأيسر الذي هو شرط عند الاستطاعة (الكبيسي، 2005، 99-100)، ومن الصور المعاصرة: تهديد الصائل بوجود نوع من وسائل التوثيق مثل الكاميرات، فليس له أن يصير إلى إيقاع الأذى بالصائل والإضرار به (الكبيسي، 2005، 98-100).

2. أن يكون الفعل مناسبًا (السرطاوي، 1998، 101-102): أي أن يكون ملائمًا لرد الصائل محققًا للغاية من الإذن بدفعه، وهي رد عدوانه، فلا يزيد على ما يحتاجه لتحقيق تلك الغاية، وهو ما يسمى بالتدرج في دفع الصائل، فلا يصير المصول عليه إلى الفعل الأشد كالقتل أو القطع، وهو يعلم أو يظن أن الضرب مثلاً كافٍ في رد العدوان، فيجب مراعاة التدرج ما أمكن ذلك، كما لو احتدم القتال بينهما، ولم يعد بمقدور المصول عليه التعقل في ترتيب هذه الأفعال (السرطاوي، 1998، 101، الكبيسي، 2005، 101-105).

وتتحقق فائدة معرفة هذا الشرط وبيان حدود حق دفع الصائل على النفس التي يجب على المصول معرفتها لئلا يخرج عنها، ويتجاوزها، ويعتبر بهذا التجاوز متعديًا في استعمال الحق، ويكون فعله في التعدي والتجاوز مذمومًا شرعًا، ويترتب عليه الإثم في الآخرة، والجزاء في الدنيا بمنع المتجاوز المتعدي من عدوانه ولو كان في سياق الدفاع عن نفسه، فيجازى بالتضمين أو الحكم بثبوت الدية للصائل الذي أصبح مصولاً عليه بسبب عدوان المدافع عليه بتجاوز هذه الحدود (الدريني، 1988، 56-57).

وهذا التعدي والتجاوز لا يعدُّ من التعسف في استعمال الحق؛ لأنه فعلٌ محظورٌ وليس مشروعًا ابتداء، بخلاف التعسف في استعمال الحق، فممارسة الحق مشروعة من حيث الأصل، لكن المتعسف في استعمال حقه خالف الغاية التي شُرع الحق لأجلها، وقصد الإضرار بالغير، أو كان مآل استعمال الحق مآلًا فاسدًا بالتسبب بالضرر الفاحش للغير أو معارضة المصالح العامة، ولو لم يقصد إيقاع هذا الضرر (الدريني، 1988، 54-55، 231-268).

فالمدافع عن نفسه إذا تجاوز الحدود التي سبق بيانها يعدُّ متجاوزًا متعديًا، أما حقيقة التعسف في استعمال حق دفع الصائل، فسيكون محل البحث في المبحث القادم بإذن الله.

المبحث الثاني: التعسف في استعمال حق دفع الصائل على النفس

بعد تحديد أساس ثبوت حق دفع الصائل ومنشئه ببيان حكم الشرعي، وبيان أن ثمرة هذا الحكم هو ثبوت الحق ومشروعيته، ثم بيان حدوده التي يجب على صاحب الحق الالتزام بها، وغاية هذا الحق، فالبحث يتجه إلى بيان إمكان وقوع التعسف في استعماله، وصوره، ثم بيان الجزاء المترتب عليه، ثم عقد المقارنة بين الشريعة ورأي الفقه القانوني الجنائي في إمكان حدوث التعسف في استعمال حق الدفاع وصوره عندهم.

المطلب الأول: التعسف في استعمال حق دفع الصائل في الشريعة الإسلامية

التعسف في استعمال الحق هو تصرف في أصله مأذون به شرعًا، لكنه معيب من جهة باعثه المذموم، أو مآله الفاسد، مما يفضي إلى تفويت مصلحة مشروعية الحق. ولفوات المصلحة يغدو هذا التصرف ممنوعًا منه شرعًا، ويمتنع إيقاعه ابتداء، أو إمضاء آثاره الضارة مآلاً، ويعوض المتضرر إن لم يكن ثمة إمكان لرفع الضرر بعد وقوعه (الدريني، 1988، 54-55).

وينتج عن هذا إثبات معيارين رئيسين للتعسف في استعمال الحق، أولهما: متعلق بالباعث المذموم المنشئ لاستعمال الحق على وجه ظاهره الصحة والمشروعية، وباطنه إبطال المصلحة التي شرع الحق لأجلها، إما بقصد مضارة الغير عند استعمال الحق، أو الباعث غير المشروع، وهذا هو المعيار الشخصي الذاتي للتعسف (الدريني، 1988، ص231).

والثاني: متعلق بالنظر في المآلات الفاسدة الناشئة عن استعمال الحق على نحو لا يُرتضى مما يفضي إلى رفع المصلحة التي شرع لها الحق، أو الحكم بضآلتها بالمقارنة مع المفسدة المترتبة على استعمال الحق، وذلك يظهر عند تقابل الحقوق الفردية أو الجماعية، أو عند لحوق ضرر فاحش بالغير، وهو غير مألوف عند ممارسة هذه الحقوق. وهذا هو المعيار الموضوعي المادي للتعسف (الدريني، 1988، ص54-55، 231، 251، 256).

ويقابلُ التعسفَ في استعمال الحق: التعدي والتجاوز لحدود الحق، والفرق بينهما هو أنَّ التعسف في استعمال الحق هو تصرف ضمن حدود الحق وشروط استعماله ولم يخرج عنها، فهو غير مذموم من هذه الناحية لعدم خروجه عن حدود الحق وشروطه، لكن هو مذموم ممنوع شرعًا بسبب باعثه أو مآله، بخلاف التعدي أو التجاوز في استعمال الحق، فهو خروج بالكلية عن حدود الحق المشروعة، ومخالفة لشروط استعمال الحق، أو فعل شيءٍ ليس بحقٍّ أصلاً كما في فعل ما لم يشرع من المحرمات.

وهذا هو الفرق الجوهري بين التعسف والتعدي، وإن كان كلاهما يترتب عليه الإثم في الآخرة، وجزاء دنيوي وقائي بحسم مادة كل منهما، أو معالجة للضرر ورفع للمحرم بعد وقوعه إن أمكن والتعويض على المتضرر، وإيقاع العقوبة على المتعدي أو المتعسف (الدريني، 1988، ص54-55، 231-268).

وعند تطبيق معايير التعسف التفصيلية على حق الدفاع الشرعي أو دفع الصائل، فإنَّ الباحثة ترى أن تطبيق المعيار الموضوعي للتعسف في ممارسة حق دفع الصائل ممتنع نظريًا، لتعلق هذا المعيار بتعارض حقوق ثابتة متعارضة لفردين أو لفرد مع الجماعة، والصائل حال الصيال ليس له حق ولا معصومية تمنع من أذيته، والسبب هو صياله وإتيانه فعل العدوان المحرم، والاعتداء على الغير (الزيلعي، د.ت، ج6، ص110). وهذا الاعتداء هو الذي خول المصول عليه حق الدفاع عن نفسه بشروط ضبطت حدود استعمال الحق، والصائل لا حق له ليتقابل وحقَّ المصول عليه، ويحصل بينهما تعارض، فالمعيار الموضوعي للتعسف غير متصور في نظر الباحثة في حق دفع الصائل.

أما المعيار الذاتي الشخصي، والمحكوم بقاعدة الباعث فهو متصور الحدوث عند استعمال هذا الحق، وذلك إذا تمحض قصد المصول عليه بإيقاع الضرر على الصائل، كأن يكون بينهما عداوة سابقة، دفعت المصول عليه لرد عدوان الصائل بنية المقاتلة، لا الدفاع، وهذا الباعث لا يبيح للمصول عليه إيقاع الضرر بالصائل.

فالمصول عليه حين ينشأ له حق دفع الصيال عن نفسه فإن قصده يتجه لرفع الأذى اللاحق أو المتوقع عنه، وليس له أن يقصد إلحاق الأذى بأفعاله على الصائل، حتى لو رأى أن الصائل لا يندفع إلا بقتله، فإن نيته يجب أن تتجه لرفع الأذى عن نفسه لا إلحاق الأذى بغيره.

وقد ظهر ذلك في كلام الإمام الشافعي رحمه الله حين قال: " فإن لم يندفع عنه ولم يقدر على الامتناع منه إلا بضربه بيدٍ أو عصا أو سلاح حديد أو غيره فله ضربه، وليس له عمد قتله" (الشافعي، 2001، ج7، ص78). وكذلك يقول الإمام الصنعاني رحمه الله في حق دفع الصائل أنه "لا يقتل قصدًا بل دفعًا" (الصنعاني، 2003، ج3، ص239).

والنصان يشيران بوضوح إلى أنَّ نية المصول عليه في الدفع ضرورية لإباحة أفعال الدفاع، فليس له تعمد أذية الصائل انتقامًا أو ثأرًا، وليس له تعمد الإضرار به، وإن كان الفعل منضبطًا بشروط استعمال الحق، فإنَّ تشابه الأفعال في الظاهر لا يلغي اعتبار النيات في تلك الأفعال للقول بجوازها. وهذا ميزان التفرقة بين التعسف في استعمال الحق والتجاوز لحدوده من حيث اختلاف الباعث (المعيار الذاتي) فلا يمكن إغفال النظر عن الباعث للفعل ولو التزم الفاعل بضوابط الحق وشروطه.

وباعث المصول عليه مراعى في التحقق من كون أفعاله مباحة، لا يترتب عليها إثم ولا تجريم، والأمر واضح نظريًا، وظاهرٌ كونه تعسفًا في استعمال الحق، فمن قصد دفع العدوان عن نفسه، غير من قصد المقاتلة والمنازعة، فالقصد الأول مشروع، والثاني ممنوع، وقامت الأدلة على المنع منه، ومن هذه الدلة الظاهرة في هذا المعنى: قوله تعالى: {وَمَن يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُّتَعَمِّدًا فَجَزَاؤُهُ جَهَنَّمُ خَالِدًا فِيهَا وَغَضِبَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَلَعَنَهُ وَأَعَدَّ لَهُ عَذَابًا عَظِيمًا} (النساء: 93)، وحديثه صلى الله عليه وسلم الذي سبق ذكره: (إذا تواجه المسلمان بسيفيهما فالقاتل والمقتول في النار. فقال أبو بكرة رضي الله عنه: فقلت: يا رسول الله، هذا القاتل، فما بال المقتول؟ قال صلى الله عليه وسلم: إنه أراد قتل صاحبه) (مسلم، 2001، ص1106).

والغرض هنا بيان أن هذا الباعث عند المصول عليه إما أن يتجه صوب الإضرار بالآخر عند استعمال حق الدفع عن النفس، أو أن يكون باعثًا غير مشروع أصلاً، باتخاذ صورة المشروعية في فعل الدفاع ستارًا لقصد غير مشروع، توصلاً لإلحاق النكاية والعدوان بالغير تذرعًا بفعل الصيال، وكلاهما تعسف في استعمال حق دفع الصائل على النفس، ويندرجان تحت المعيار الذاتي للتعسف في تمحض قصد الإضرار بالغير، أو الباعث غير المشروع.

وتظهر هاتان الصورتان في حال وجود نزاع وعداوة سابقة بينهما.

وإثبات الباعث المذموم يرجع للبينات والإقرار والقرائن، وهذا من عمل القاضي.

المطلب الثاني: إمكان وقوع التعسف في استعمال حق الدفاع الشرعي في الفقه القانوني الجنائي.

لقد تقرر في الشريعة في أصولها الكبرى قرآنًا وسنة وفقه الصحابة إمكان وقوع التعسف في استعمال الحقوق كلها، وأن هذا الوجه من التصرف في الحقوق يفضي للحكم بفساد استعمال الحق على الوجه المضر بالغير أو المخل بالمصلحة المرجوة من مشروعية الحق، وهذا ما انتهى له الفقه القانوني والتشريعات القانونية الوضعية حين تقرر فيها وقوع التعسف في استعمال الحقوق المدنية وإساءة استعمالها.

فقد ظهرت نظرية التعسف في استعمال الحق في القوانين الوضعية المدنية دون غيرها أول الأمر (الحوشان، 2011، ص232-233)، "وإن كان الاختلاف في تحديد معاييرها محل جدل واسع" (فرحات، 1981، ص455) بين من ينفي التفرقة بين التعسف والتعدي والتجاوز لحدود الحق، وبين من لم يتصور إمكان الجمع بين صفة المشروعية لأصل الحق ثم إبطال ممارسة هذا الحق لسبب عارض (فرحات، 1981، ص456).

وهذا الاختلاف انسحب على جملة من القضايا المتعلقة بالتعسف ومنها: إمكان تصور وقوع التعسف في استعمال حقوق أخرى غير مدنية، وإن

كان من الممكن تطبيق هذه النظرية ومعاييرها على قوانين أخرى كالقانون الجنائي، وعند تطبيقه على القانون الجنائي ظهر خلط في إطلاق تسمية التجاوز أو التعسف على بعض الأفعال المجرمة وهل تصنف على أنها أفعال تجاوزية أو تعسفية، وهذا الأمر ملاحظ عند قراءة ما كتب في التفريق بينهما، أو عند التطبيق (الحوشان، 2011، ص269، 270، 272، 211). ومنهم من لم يتصور إمكان تطبيق معايير نظرية التعسف القائمة في القانون المدني على الحقوق المكتسبة في القانون الجنائي (الحوشان، 2011، ص235).

وحق الدفاع الشرعي الذي أجمعت القوانين الجنائية على اعتباره وإثباته هو حق (قارن: فرحات، 1981، ص7) يُمكَّن المدافع من ممارسة أفعال ظاهرها أنها أفعال جرمية، لكنها أبيحت باعتبارها تحقق مصلحة الفرد في حفظ ذاته ومصالحه، والنتيجة: حفظ مصلحة المجتمع (فرحات، 1981، ص462).

وقد حظي فعل التجاوز في الفقه الجنائي بعدة دراسات ومؤلفات فصلت في وصفه وتحديد معاييره، ثم تقرير الجزاء عليه، وفق تقسيمه لحالات متعددة، منها ما هو مجرم، ومنها ما يعد فاعله معذورًا فيه لظروف لا مجال لتفصيلها، والتجاوز في الفقه القانوني الجنائي: هو الخروج عن الحدود المقررة شرعًا وقانونًا من جانب مرتكب السلوك بعد نشأة الحق صحيحًا مستوفيًا لشروطه وأركانه. والتجاوز في حق الدفاع الشرعي: الخروج عن الحدود المقررة للإباحة بحيث يصير رد العدوان عدوانًا (فرحات، 1981، ص247، الحوشان، 2011، ص33).

ولكن فعل التعسف في استعمال حق الدفاع الشرعي لم يحظَ بمثل تلك الدراسات، والباحثة ترى أن ذلك عائد لأمرين:

الأول: الاختلاف بين فقهاء القانون الجنائي في إمكان وقوع التعسف في استعمال الحقوق التي منشؤها القانون الجنائي، ثم الاختلاف بينهم في معايير التعسف في هذه الحقوق، وانطباقها على الواقع.

الثاني: في حق الدفاع الشرعي خاصة، وهو حق ذو مميزات خاصة به يتشابه مع الحقوق المكتسبة بأسباب الإباحة، وأسباب الإباحة: حالات انتفاء الركن الشرعي بناء على قيود واردة على نص التجريم، تستبعد فيه بعض الأفعال. ومن هذه الأسباب: الدفاع الشرعي، واستعمال الحق، وحالة الضرورة، وغيرها من الأسباب (آل معجون، 1984، ص18)، فهذه الحقوق ذات طبيعة اقتضت إحاطتها بحدود وشروط كثيرة، كونها استثناءات من تجريم أفعالها المشابهة لأفعال جرمية لأسباب اقتضت إباحتها تحقيقًا لمصالح خاصة. وكثرة الحدود المحيطة لحقٍّ ما، تجعل مجال التعدي والتجاوز فيه أكبر وأكثر وقوعًا.

ومع ذلك فقد أشار بعض الفقهاء القانونيين إلى إمكان وقوع التعسف في استعمال حق الدفاع الشرعي (الغليلات، 2008، ص20) مستندين إلى أدلة كثيرة (الحوشان، 2011، ص235-236)، معتبرين أن النظرية تنطبق على القانون الجنائي بالشروط نفسها المقررة في القانون المدني، لكنهم اختلفوا في تطبيقها للتفريق بين التعسف والتجاوز، أو تحديد الجريمة التجاوزية والتعسفية.

فمنهم من جعل التعسف في استعمال حق الدفاع مرتبطًا بسوء النية (فرحات، 1981، ص456، الحوشان، 2011، ص236-237) ليجعل من التعسف مقترنًا بكل فعل دفاعي يخرج فيه المدافع عن حدود الدفاع وشروطه عمداً، دون الخطأ (الغزو، 1990، ص181)، والتجاوز يشترط له أن يقع بحسن نية، بأن يكون المدافع معتقدًا أن تجاوزه لحدود أفعال الدفاع، وعدم التناسب بين الخطر وفعل الدفاع جائز وحق له، ويعتبر حسن النية سببًا لتخفيف العقوبة (فرحات، 1981، ص273-275، 456-458، الحوشان، 2011، ص210-211).

وسوء النية وحسنها أو سلامتها مصطلحان قانونيان، وحسن النية في القانون الجنائي يعني: "استهداف صاحب الحق بفعله تحقيق الغايات التي من أجلها تقرر الحق، فإذا جاوز هذه الغاية، أو استهدف بممارسة الحق هدفًا ليس هو بذاته الغاية المحددة للحق فإنه يكون سيء النية، ولو كان الهدف الذي رمى إلى تحقيقه نبيلا" (آل معجون، 1984، ص212، فرحات، 1981، ص273-275).

وسوء النية على هذا المعنى يشتمل على تمحض قصد الإضرار بالغير، والباعث غير المشروع، أو بعبارة أخرى: ما يشتمل عليه المعيار الذاتي الشخصي لنظرية التعسف في الشريعة (قارن: الحوشان، 2011، ص211). والملاحظ أن بعض القانونيين يسمون هذه الأحوال (تجاوزًا) مع أن القانون الجنائي يشترط لحصول التجاوز أن يقع بحسن نية، كالغلط أو الجهل أو اعتقاد أن القانون يخوله القيام بالفعل التجاوزي، وهذا مثال آخر للخلط في التطبيق القانوني الجنائي بين التجاوز والتعسف (الغليلات، 2008، ص80).

والبعض اعتبر التجاوز صورة من صور التعسف، فرأى أن التعسف هو الخروج عن حدود الحق، سواء أكان الخروج عنها عمدًا، وهو التعسف، أو خطأ، وهو التجاوز. (فرحات، 1981، ص456، الحوشان، 2011، ص236-237).

وأغلب الشراح يرون أن الفرق بين التجاوز والتعسف، هو "أن التجاوز لا يلتزم فيه الفاعل بحدود الدوافع المادية، بل يزيد على القدر اللازم لرد الاعتداء بالفعل، فيكون الفعل غير مشروع في ذاته أصلاً، أما التعسف في استعمال الحق، فلا يلتزم الفاعل فيه بالحدود المعنوية أو الغاية للحق، وإنما يستعمل حقه على وجه يتنافى مع الحكمة التي شرع الحق من أجلها" (الحوشان، 2011، ص237).

والباحثة ترى أن هذه المحددات غير واضحة، إلا في تحديد أن التعسف هو مخالفة حكمة مشروعية الحق من غير تحديد كيفية وقوع هذه المخالفة، ووقوع التنافي بين استعمال الحق والحكمة التي شرع من أجلها.

ويبدو أن الرأي الذي يتجه لاعتبار سوء النية معيارًا للحكم لوقوع التعسف في استعمال حق الدفاع هو الرأي الأقرب لحقيقة التعسف في استعمال الحقوق، وإن كان ما يفهم من كلام المؤلفين في هذا المجال أنهم نظروا إلى هذا التصرف مقترنًا بتجاوز حدود حق الدفاع، فجمعوا بين سوء النية، وتجاوز الحدود المقررة للحق، ليعتبروا أن هذا التجاوز نوع تعسف، فافترق عن صورة التجاوز عندهم التي يشترط لها أن يكون المتجاوز حسن النية في تجاوزه، ومن هؤلاء من يقرر أنَّ "الصورة الحقيقية للتعسف في استعمال الحق هي تلك التي يتجاوز فيها المدافع حدود الحق المقررة قانونًا بسوء نية، حيث تتجلى نيته الأكيدة في إحداث ضرر أشد مما يستلزمه حق الدفاع" (فرحات، 1981، ص457-458)، لذلك فإنَّ صورة التعسف قائمة على تجاوز حدود الحق، وتعمد الإضرار بالغير.

وفي المحصلة، فإن الرأي القانوني ينظر لفعل التعسف في الدفاع وفعل التجاوز فيه على أنهما نوعان من الخروج عن حدود حق الدفاع وشرطه الذي هو التناسب بين فعل الدفاع والخطر، لكن الأول يقع بسوء نية والثاني يقع بحسن نية. وحسن النية هو أن يظن المدافع أن من حقه المبالغة في الدفع عن نفسه أو أن يتعدى على الصائل، وسوء النية أن يتعسف فيبالغ في فعله الدفاعي متجاوزاً لحد التناسب قصداً وعمداً مع علمه بأنه لا يحق له ذلك.

وإن كان بعضهم يفسر التعسف في استعمال حق الدفاع الشرعي بما يتفق وما ذكرته الباحثة في المطلب السابق، حين جعل صورة التعسف هنا متعلقة بقصد الانتقام، وهذا قصد يجعل المدافع متعسفًا في حقه مسيئًا لاستعماله (الغليلات، 2008، ص21).

وهذه الصورة في الفقه الإسلامي هي محض تعد وتجاوز، وليست تعسفًا؛ فالخروج عن الحدود المقررة للحق هي التعدي في استعمال الحق إلى ما ليس بحق، والتعسف هو تصرف في ضمن حدود المشروعية، لكنه مشوب بباعث مذموم أو غاية فاسدة، وقد سبقت الإشارة إلى هذا الفرق بين التعسف والتعدي سابقًا.

ومن صور وقوع التعسف في استعمال حق الدفاع الشرعي في القانون الجنائي: ظهور قصد الانتقام عند المدافع، وتظهر نيته الأكيدة في استعمال حق الدفاع بقصد الإضرار بالغير، لكنهم يجعلون هذه النية مقترنة بإيقاع ضرر أشد مما يستلزمه حق الدفاع (فرحات، 1981، 457-458).

وهذا يعدّ في الشريعة تعدياً وتجاوزاً لحدود الحق سواء أكان بحسن نية أو بسوء نية.

ومن صوره عندهم أيضًا ثبوت استطاعةِ المدافعِ الهربَ، وبأسلوب لا يتنافى مع الكرامة الإنسانية، ثم يمارس المدافع حق الدفاع ملتزمًا حدوده، فإنه يكون قد خرج عن غاية مشروعية الحق، وأساء استعماله وإن لم يتجاوز حدوده (فرحات، 1981، ص461-462، الغليلات، 2008، ص80-81).

ومثاله أن القانون الفرنسي يفرض على الولد الهروب من والده عند حدوث اعتداء من الوالد عليه، والقانون يرى حق الولد في الدفاع، لكنه إذا مارس أفعال الدفاع وكان مستطيعًا للهرب ولم يهرب فإنه يعد متعسفًا في استعمال حقه؛ لخروجه عن علات المشروعية، ولا يعد متجاوزاً (فرحات، 1981، ص462)

والشريعة تجعل من الهروب غير المشين لصاحبه نوعًا من الترتيب في أفعال الدفاع، وبالتالي فإن من تمكن من الهرب ولم يلحقه لهروبه تعيير أو شين، كالهروب من الوالد عند تجاوز حدود التأديب، فإنه إن صار إلى رد العدوان ولو بأضعف أنواع الأذى اعتبر متجاوزا لترتيب أفعال الدفاع، وأخل بشرط أن يكون فعل الدفاع لازمًا لرد العدوان، والقانون الجنائي لا يحفل كثيرًا بتجاوز شروط الدفاع الشرعي سوى شرط التناسب بين الخطر وفعل الدفاع، فالتجاوز عندهم محصور في انعدام التناسب، ولا يعتبرون تعدي باقي الشروط تجاوزاً (فرحات، 1981، 461-462). ويرجع تقدير كل ذلك إلى القاضي، فهو الذي يفصل في إثبات وقوع التجاوز من عدمه (الغليلات، 2008، ص114).

المطلب الثالث: جزاء التعسف في استعمال حق دفع الصائل على النفس:

ظهر في الفروع السابقة أنَّ التعسف في استعمال حق دفع الصائل على النفس ممكن ومتصور عند اختلال الباعث على الإقدام على الدفاع عن النفس، إذا قصد المصول عليه الإضرار بالصائل، أو إذا كان باعثه بالدفاع باعثًا غير مشروع.

ولما كان إثبات حق الدفاع عن النفس مانعًا من تجريم أفعال المصول عليه الدفاعية مهما كانت جسامتها – إذا روعيت شروط جواز الدفع – وبالتالي؛ يمتنع عقاب المصول عليه عن أفعاله تلك وإن أفضت إلى قتل الصائل.

ولما كان التعسف في استعمال الحق مخلاً بهذا الاستعمال، ومثمرًا للحكم بالمنع من استعمال هذا الحق على الوجه المعتسف المنهي عنه، فإنَّ الباحثة ترى أنَّ جزاء التعسف في استعمال حق دفع الصائل على النفس هو اعتبار أفعال المصول عليه أفعالاً مسؤولاً عنها جنائيًا، بمجرد ثبوت الباعث المذموم، ويُسأل عن كل فعل، فإن كان جنايةً عوقب عليها بالعقوبة الشرعية المقررة قصاصًا أو دية أو أرشاً، مع الإثم في الآخرة، جزاءً على تعسفه في استعمال حقه.

والأمر واضح في أنَّ اختلال نية المصول عليه في أفعاله، هي التي أفضت إلى اعتبارها نوعًا من المقاتلة والمنازعة التي يُحاسب طرفاها عن أفعالهما، ولم تعد الصورة صورة دفاع شرعي صحيح

والدليل على ذلك حديث النبي صلى الله عليه وسلم: (إذا تواجه المسلمان بسيفيهما فالقاتل والمقتول في النار. فقال أبو بكرة رضي الله عنه: فقلت: يا رسول الله، هذا القاتل، فما بال المقتول؟ قال صلى الله عليه وسلم: إنه أراد قتل صاحبه) (مسلم، 2001، ص1106). والحديث صريح في أن اختلال النية كان سببًا في ذم النبي صلى الله عليه وسلم للمقتول؛ لفساد باعثه.

وفي القانون الجنائي فإن المتعسف في استعمال حق الدفاع على الصورة المقررة عندهم للتعسف المشتمل على مجاوزة حد التناسب في أفعال الدفاع، وسوء النية، يخضع المدافع للعقوبات المقررة على الجريمة التي ارتكبها عمدًا. وبعض فقهاء القانون لا يعتبرون أن حق الدفاع قد قام أساسًا عند اختلال النية ويعامل المدافع معاملة مرتكب جريمة عمدية (فرحات، 1981، ص458).

الخاتمة

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، فهذه خاتمة البحث المسمى بـ" التعسف في استعمال حق دفع الصائل على النفس في الفقه الإسلامي – مقارنًا بالفقه القانوني الجنائي".

والذي قد ظهر فيه للباحثة أن الفقه الإسلامي كان أعمق وأكثر انضباطًا وأوسع أفقًا مقارنة بالفقه القانوني الجنائي، الذي يبدو أنه ما زال يتلمس الطريق إلى تأصيل نظرية التعسف في استعمال الحقوق الثابتة بنصوص القانون الجنائي خصوصًا تلك المستفادة من أسباب الإباحة، وقد ظهر للباحثة جملة من النتائج، تعرضها كالآتي:

1. حق دفع الصائل على النفس ثابت مقرر بالنصوص العامة والخاصة في الشريعة والقانون الجنائي.
2. غاية حق دفع الصائل في الشريعة والقانون واحدة، وهي حفظ مصالح الفرد، وصيانة المجتمع، وأمن الجماعة.
3. تباين نظرة الشريعة والفقه القانوني الجنائي لحدود حق دفع الصائل على النفس، فقد اتفاقا على هذه الشروط، إلا أن الشريعة تعدُّ أي خروج عن هذه الحدود تجاوزًا وخروجًا عن الحق، بخلاف القانون الجنائي.
4. انطباق المعيار الذاتي لنظرية التعسف في حق دفع الصائل متصور من حين ظهور قصد الانتقام عند المصول عليه، وانتفاء قصد الدفاع، بخلاف المعيار الموضوعي، وهذه هي الحالة المتصورة لثبوت التعسف في استعمال حق دفع الصائل.
5. عدم وضوح نظرة الفقه القانوني الجنائي تجاه حقيقة التعسف في استعمال حق دفع الصائل على النفس، مما يستلزم استصحاب معايير النظرية ومجالها عند تطبيقها على الوقائع التفصيلية، للخروج بتصور أوضح وأكثر انطباقًا على نظرية التعسف المقررة في القانون المدني.
6. يظهر الفرق بين التعسف في استعمال حق دفع الصائل ووقوع التجاوز فيه، أن التعسف يقع في الباعث المذموم الذي يحمل المصول عليه لممارسة أفعال الدفاع، مع التزامه بالشروط التي تقيد استعمال هذا الحق، وعدم خروجه عنها، أما التجاوز في هذا الحق فيظهر بمخالفة الشروط المقيدة لهذا الحق سواء أكان باعثه حسنًا أو فاسداً.
7. المتعسف في استعمال حق دفع الصائل على النفس مسؤول جنائيًا عن كل فعلٍ مجرمٍ يرتكبه بمجرد ثبوته، مع الحكم بوقوع التأثيم في الآخرة.

التوصيات:

توصي الباحثة عموم الباحثين بما يلي:

1. البحث في مدى تحقق نظرية التعسف في استعمال الحق في سائر الحقوق، دون الاقتصار على دراسة الحقوق المدنية والحقوق في باب الأحوال الشخصية فحسب.
2. توجه الباحثين للكتابة المقارنة بين الفقه الإسلامي والقوانين الوضعية لبيان أوجه التوافق والافتراق بينها.

المصادر والمراجع

ابن الأثير، ع. (1994). *أسد الغابة في معرفة الصحابة*. (د.ط). بيروت: دار الكتب العلمية.

ابن الأثير، م. (1969). *جامع الأصول في أحاديث الرسول*. (ط1). د.م: مكتبة الحلواني.

آل معجون، خ. (1984). *النظرية العامة للإباحة*. (د.ط). القاهرة: دار العلوم.

الألباني، م. (1985). *إرواء الغليل*. (ط2). بيروت: المكتب الإسلامي.

البهوتي، م. (د.ت). *شرح منتهى الإرادات*. (د.ط). بيروت: عالم الكتب.
البهوتي، م. (2003). *كشاف القناع عن متن الإقناع*. (ط. خاصة). الرياض: دار عالم الكتب.
الترمذي، م. (1979). *الجامع الصحيح مع تحفة الأحوذي*. (ط3). بيروت: دار الفكر.
ابن تيمية، أ. (1987). *الفتاوى الكبرى*. (ط1). بيروت: دار الكتب العلمية.
ابن تيمية، أ. (2003). *السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية*. (ط1). بيروت: د. ن.
ابن تيمية، أ. (1991). *مجموع الفتاوى*. (د.ط). الرياض: دار عالم الكتب.
الجصاص، أ. (2003). *أحكام القرآن*. (ط2). بيروت: دار الكتب العلمية.
ابن حنبل، أ. (2001)، *مسند أحمد*. (ط1). بيروت: مؤسسة الرسالة.
حميتو، ي. (2011). *صلة مبدأ اعتبار المآل بنظرية التعسف في استعمال الحق في فتاوى مالكية الغرب الإسلامي*. مجلة المذهب المالكي، العدد 12، ص25-50.
الحوشان، ع. (2011). *تجاوز حق الدفاع الشرعي دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون*. (ط1). بيروت: منشورات الحلبي القانونية.
الخفيف، ع. (2010)، *الحق والذمة وتأثير الموت فيهما*. (د.ط). القاهرة: دار الفكر العربي.
أبو داود، س. (د.ت). *السنن*. بيروت: دار الفكر.
الدريني، ف. (1984). *الحق ومدى سلطان الدولة في تقييده*. (ط3). بيروت: مؤسسة الرسالة.
الدريني، ف. (1988). *نظرية التعسف في استعمال الحق*. (ط4). بيروت: مؤسسة الرسالة.
الدسوقي، م. (د.ت). *حاشيته على الشرح الكبير*. (د.ط). بيروت: دار الفكر.
الرازي، م. (1999). مختار الصحاح. (ط5). بيروت: المكتبة العصرية.
الرويشد، ع. (2000). المسؤولية الجنائية في ضوء الدفاع الشرعي الخاص. (ط1). دمشق: دار الشادي.
الزبيدي، م. (د.ت). تاج العروس. (د.ط). د.م: دار الهداية.
الزحيلي، و. (2008). الفقه الإسلامي وأدلته. (ط35). دمشق: دار الفكر.
الزرقا، م. (1999). المدخل إلى نظرية الالتزام العامة في الفقه الإسلامي. (ط1). دمشق: دار القلم.
الزيلعي، ع. (د.ت). تبيين الحقائق. (ط2). بيروت: دار الكتاب الإسلامي.
السرطاوي، م. (1998). الدفاع الشرعي في الشريعة الإسلامية. (ط1). عمان: دار الفكر.
سعد، ن. (2010). المدخل إلى القانون – نظرية الحق. (ط1). بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية.
الشافعي، م. (2001). الأم. (ط1). المنصورة: دار الوفاء.
الشربيني، خ. (1994). مغني المحتاج. (ط1). بيروت: دار الكتب العلمية.
الشواربي، ع. (1985). الدفاع الشرعي في ضوء القضاء والفقه. (د.ط). الإسكندرية: دار المطبوعات الجامعية.
الصنعاني، م. (2003). سبل السلام. (ط2). بيروت: دار الكتب العلمية.
الطبري، م. (2001). جامع البيان عن تأويل آي القرآن. (ط1). دار هجر.
الطرابلسي، م. (2003). مواهب الجليل شرح مختصر خليل. (ط1). الرياض: دار عالم الكتب.
ابن عابدين، م. (1966). رد المحتار على الدر المختار. (ط2). بيروت: دار الفكر.
ابن عاشور، م. (1984). التحرير والتنوير. (د.ط). تونس: الدار التونسية.
الغليلات، م. (2008). تجاوز حدود حق الدفاع الشرعي، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة الشرق الأوسط، كلية العلوم القانونية، الأردن.
فرحات، م. (1981). النظرية العامة لعذر تجاوز حدود حق الدفاع الشرعي. (د.ط). القاهرة: دار النهضة العربية.
ابن قدامة، ع. (1999). المغني. (ط4). الرياض: دار عالم الكتب.
القرافي، أ. (1998). الفروق. (ط1). بيروت: دار الكتب العلمية.
القرطبي، م. (1964). الجامع لأحكام القرآن. (ط2). القاهرة: دار الكتب المصرية.
الكبيسي، س. (2005). رفع المسؤولية الجنائية في أسباب الإباحة. (ط1). بيروت: دار الكتب العلمية.
المباركفوري، م. (1990). تحفة الأحوذي. (د.ط). بيروت: دار الكتب العلمية.
مسلم. (2001). صحيح مسلم. (ط1). بيروت: دار الكتب العلمية.

ابن منظور، م. (1993). لسان العرب. (ط3). بيروت: دار صادر.
النووي، ي. (1992). روضة الطالبين. (د.ط). بيروت: دار الكتب العلمية.
النووي، ي. (1972). شرح النووي على مسلم. (ط2). بيروت: دار إحياء التراث العربي.
أبو يعلى، أ. (1984). المسند. (ط1). دمشق: دار المأمون.

References

Abu dawwud, S. (n.d). *Alsunan.* (n.ed). Beirut: Dar al-fikr.
Abw yaelaa, A. (1984). *Almusnad*. (1st ed). Damascus: dar almamun.
Al Maejun, K. (1984). *Alnazariat aleamat lil'iibaha*. (n. ed). Cairo: Dar aleulum.
Al'albaniu, M. (1985). Arwa' alghalil. (2nd ed). Beirut: Almaktab alaslamiu.
Albuhutiu, M. (n.d). *Sharah Muntahaa Alaradat*. (Special ed). Riyadh: Ealam Alkutub Publication.
Aldasuqiu, M. (n.d) *Hashiat ealaa alsharh alkabir.* (n. ed). Beirut: dar al-fikr.
Aldurini, F. (1984). *Alhaqu wamadaa sultan aldawlat fi taqyidih.* (3rd ed). Beirut: Musisat Alrisalah.
Aldurini, F. (1988). *Nazariat altaeasuf fi astiemal alhaqi*. (4th ed). Beirut: Musisat Alrisalah.
Alghalilat, M. (2008). *tajawaz hudud aldifae alshareii.* Unpublished Master's thesis, MEU, Jordan.
Alhawshan, A. (2011). *Dirasat muqaranat bayn alsharieat walqanun*. (1st ed). Beirut: Alhalabi alqanuniat Publication.
Aljisas, A. (2003). *Ahkam Alquran*. (2nd ed). Beirut: Dar Alkutub Aleilmia Publication.
Alkabisi, S. (2005). *rafae almaswuwwliat aljinayiyat fi 'asbab alabahih.* (1st ed). Beirut: dar alkutub aleilmiat Publication.
Alkhafif, A. (2010). *Alhaqu waldhimat watathir almawt fihima.* (n. ed). Cairo:Dar al-fikr alearabii.
Almubarkifuri, M. (1990). *tuhfat alahudhi.* (n.ed). Beirut: dar alkutub aleilmiat Publication.
Alnawawiu, Y. (1972) *sharh Alnawawii ealaa Muslim*, (2nd ed). Beirut: dar ahya' alturath.
Alnawawiu, Y. (1992). *rawdat altaalibin*. (n.ed) Beirut: dar alkutub aleilmiat Publication.
Alqarafi, A. (1988). *Alfuruq.* (1st ed). Beirut: dar alkutub aleilmiat Publication.
Alqurtubii, M. (1964). *aljamie mawqie alquran.* (2nd ed). Cairo: alkutub almisriat.
Alraazi, M. (1999). *mukhtar alsihah.* (4th ed). Beirut: almaktabat aleasriat.
Alruwishud, A. (2000). *almaswuwliat aljinayiyat fi daw' aldifae alshareii alkhasi.* (1st ed). Damascus :dar al-shaadi.
Alsaratawiu, M. (1988). *aldifae alshareiu fi alsharieat aliaslamiat.* (1st ed). Amman: dar al-fikr.
Alshaafiei, M. (2001). *al'umu.* (1st ed). Almansura: dar al-wafa'.
Alshawaribi. A. (1985). *aldifae alshareiu fi daw' alqada' walfiqh.* (n. ed). Alexandria :dar almatbueat aljamieiat.
Alshirbini, M. (1994). *mughaniy almuhtaj.* (1st ed) Beirut: dar alkutub aleilmiat Publication.
Alsuneaniu, M. (2003*). subul alsalam* (2nd ed). Beirut: dar alkutub aleilmiat Publication.
Altabari, M. (2001). *jamie albayan.* (1st ed). dar hajr.
Altarabulsi, M. (2003). *mawahib aljalil sharh mukhtasar Khalil*. (1st ed). Riyadh: dar ealam alkutub.
Altirmidhiu, M. (1979). *Aljamie alsahih mae tuhfat al'ahwadhi*. (3rd ed). Beirut: Dar Al-fikr.
Alzarqa, M. (1999). *almadkhal 'iilaa alnazariat aleamat fi alfiqh alaslamii.* (1st ed). Damascus: dar al-qalam.
Alzubaydi, A. (n.d). *taj alearus*. (n. ed). n.p: dar al-hidaya.
Alzuhayli, W. (2008). alfiqah *alaslamii wa'adlath.* (1st ed). Damascus: dar al-fikr.
Aziylei, O. (n.d). *tabyin alhaqayiq.* (2nd ed). Beirut: dar alkitaab alaslamii.
Farahat, M. (1981). *Nazariat eamat lieudhr tajawaz hudud alshareii.* (n. ed). Cairo: dar alnahdat alearabiat.
Hamitu, Y. (2011). *Silat mabda almal binasi altaeasuf fi astiemal alhaqi.* Journal majalat almadhhab almalikii. (12), pages 25-50.
Ibn Al'uthir, A. (1994). *'Asad Alghabat fi Maerifat Alsahaba*. (n. ed). Beirut: Dar alkutub aleilmia Publication.
Ibn Al'uthir, M. (1969). *Jamie al'usul fi 'ahadith alrasul*. (1st ed). N.p: maktabat alhulwani.
Ibn eabidin, M. (1966). *radu almuhtar ealaaaldur almukhtar.* (2nd ed). Beirut: dar al-fikr.
Ibn eashur, M. (1984). *altahrir waltanwir.* (n. ed). Tunis: aldaar altuwnusia.

Ibn Hanbal, A. (2001). Musnad *'Ahmad.* (1st ed). Beirut: Musisat Alrisala.

Ibn manzur, M. (1993). *lisan alearab*. (3rd ed). Beirut: dar sadir.

Ibn qudaamah, A. (1999). *almughaniy*. (4th ed). Riyadh: dar ealam alkutub.

Ibn Taymia, A. (1979). *Alfatawaa Alkubraa*. (1st ed). Beirut: Dar Alkutub Aleilmia Publication.

Ibn Taymia, A. (1979). *Majmue Alfatawaa*. (n. ed) Riyadh: Dar alam Alkutub Publication.

Ibn Taymia, A. (2003). *Alsiyasat Alshareiat fi aisilah alraaei walraeia*. (1st ed) Beirut: N.p.

Muslim. (2001). *Sahih muslim.* (1st ed). Beirut: dar alkutub aleilmiat Publication.

Saed, N. (2010). *almadkhal alqanun nazariat alhaqi.* (1st ed). Beirut: alhalabii alhuquqia Publication.