جامعة اليرموك
كلية الشريعة والدراسات الإسلامية
قسم الفقه وأصوله

رسالة ماجستير في الفقه وأصوله، بعنوان:

استعمال الحق وأثره في رفع المسؤولية الجنائية

دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الأردني

Use of the right and its impact on criminal responsibility

Comparative Study between Islamic Jurisprudence and Jordanian Law

إعداد الطالب:

بهاء الدين إطحيمر مصطفى الزيود

الرقم الجامعي: (٢٠١٦٣٩١٠٣٤)

إشراف الدكتور:

أسامة عدنان الغُنميين

الفقه وأصوله

الفصل الصيفي
٢٠١٩ م / ٢٠٢٠ م – ١٤٤١ هـ / ١٤٤٢ هـ

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

قرار لجنة المناقشة

استعمال الحق وأثره في رفع المسؤولية الجنائية

دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الأردني

Use of the right and its impact on criminal responsibility

Comparative Study between Islamic Jurisprudence

and Jordanian Law

إعداد الطالب:

بهاء الدين إطحيمر مصطفى الزيود

بكالوريوس الفقه وأصوله، جامعة اليرموك، الأردن، 2016

قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في تخصص الفقه وأصوله،

جامعة اليرموك، إربد، الأردن

وافق عليها

الدكتور أسامة عدنان العتمين.....مشرفاً ورئيساً

(أستاذ مشارك في الفقه وأصوله، جامعة اليرموك)

الأستاذ الدكتور آدم نوح المعايطة.....عضواً

(أستاذ دكتور في الفقه وأصوله، جامعة اليرموك)

عضواً خارجياً

الأستاذ الدكتور عبدالله علي الصيفي

(أستاذ دكتور في الفقه وأصوله، الجامعة الأردنية)

الدكتورة نهيل محمد العموم.....عضواً

(أستاذ مساعد في الفقه وأصوله، جامعة اليرموك)

تاريخ مناقشة الرسالة

٢٠٢٠/ ٢ /٢٩م

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الإهداء

إلى حضرة النبي - صلى الله عليه وسلم –

إلى أبي وقرة عيني وشاحذ همتي

إلى أمي الغالية، مهجة قلبي، وسلوة خاطري

إلى شيخي ومؤدبي الدكتور أمجد رشيد

إلى شيخي ومعلمي الدكتور أسامة الغنميين

إلى شيخي وأستاذي الأستاذ الدكتور أسامة الفقير

إلى زوجتي ورفيقة دربي

إلى إخوتي، وأخواتي، وأصدقائي، ومن جمعني بهم رحم العلم

أهدي هذا العمل، راجياً من الله النفع والقبول والتوفيق في الدارين

الشكر والتقدير

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الحمدلله رب العالمين، والصلاة والسلام على سيد المرسلين، وآل بيته الكرام المطهَّرين، وصحبه وتابعيهم على الهدى إلى يوم الدين، وبعد:

اللَّهم لك الحمد حمدا كثيرا طيبا مباركاً فيه، ملء السموات وملء الأرض، وملء ما شئت من شيء بعد، أهل الثناء والمجد، أحقُّ ما قال العبد، وكلُّنا لك عبد، أشكرك ربي على جزيل عطائك، وعظيم إمدادك، أحمدك ربي وأشكرك على أن يسرت لي إتمام هذه الرسالة على الوجه الذي أرجو أن تكون راض به عني.

ثمَّ أتوجه بالشكر إلى جامعتي العريقة: جامعة اليرموك ممثلة برئيسها المكرَّم، وإلى كلية الشريعة والدراسات الإسلامية ممثلة بعميدها، وكافة أساتذتها، على ما بذلوه وقدّموه من علم نافع، وأسأل الله أن يجزيهم عنّي خير الجزاء، وأن ينفع بهم العباد والبلاد، في الدنيا ويوم يقوم الأشهاد.

كما وأتقدم بخالص الشكر وجميل العرفان إلى أستاذي ومشرفي الفاضل االدكتور: أسامة عدنان الغنميين، الذي له الفضل– بعد الله تعالى– مذ كان الموضوع عنواناً إلى أن صار رسالة وبحثاً، كما وأتقدم بجزيل الشكر والعرفان للأستاذ الدكتور آدم القضاة الذي تشرفت بالأخذ عنه والإفادة منه، والذي أعانني على اختيار عنوان الرسالة ومخططها، وكذلك أتقدم بشكري الجزيل إلى اللَّجنة المناقشة رئاسة وأعضاء؛ لتفضلهم بقبول مناقشة هذه الرسالة، وهمْ أهل لسدّ خللها، والإبانة عن مواطن القصور فيها، وأسأل الله – عز وجل– أن يبارك في علمهم وذرياتهم أجمعين.

ولا أنسى كذلك أن أشكر أستاذي وشيخي الفذ الدكتور أمجد رشيد الذي أكرمني الله بصحبته، وأخذِ الفقه عنه على مذهب إمامنا الأعظم محمد بن إدريس الشافعي – رضي الله عنه– ، فكان نعم الشيخ، والمعين، والموجه، فجزاه الله عنِّي خيراً.

والشكر أيضا لكل من ساعدني وأعانني على إنجاز هذا البحث، وأخصُّ بالذكر منهم: الدكتور عبدالرزاق مسامح، والدكتور عمر الشرمان، والأستاذ إبراهيم الهمشري.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

فهرس المحتويات

الموضوع	رقم الصفحة
لجنة المناقشة.....	ب
الإهداء.....	د
الشكر والتقدير.....	هـ
فهرس المحتويات.....	و
الملخص باللغة العربية.....	ط
المقدمة.....	١
مشكلة الدراسة.....	٢
أهداف الدراسة.....	٢
أهمية الدراسة.....	٣
حدود الدراسة.....	٣
مصطلحات الدراسة.....	٤
الدراسات السابقة.....	٤
منهجية الدراسة.....	٨
خطة الدراسة.....	٩
الفصل التمهيدي:معنى الحق وأسبابه ومظاهره في الفقه الإسلامي والقانون	
المبحث الأول: معنى الحق في الفقه الإسلامي والقانون	١١
المطلب الأول: معنى الحق لغةً.....	١١
المطلب الثاني: معنى الحق في الفقه الإسلامي.....	١٢
المطلب الثالث: الحق في الاصطلاح القانوني.....	١٣
المبحث الثاني: مصادر الحق في الفقه الإسلامي والقانون.....	١٤
المطلب الأول: مصادر الحق في الفقه الإسلامي.....	١٤
المطلب الثاني: مصادر الحق في القانون.....	١٥
المبحث الثالث: مظاهر الحق في الفقه الإسلامي والقانون.....	١٦

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفصل الأول: معنى استعمال الحق، وحكمه، وشروطه، وعلاقته بالإباحة ورفع المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي والقانون

المبحث الأول:معنى استعمال الحق في الفقه الإسلامي والقانون..... ١٨
المطلب الأول:معنى الاستعمال لغة..... ١٨
المطلب الثاني: معنى استعمال الحق في الفقه الإسلامي..... ١٨
المطلب الثالث:معنى استعمال الحق في القانون..... ١٩
المبحث الثاني: حكم استعمال الحق في الفقه الإسلامي..... ٢٠
المبحث الثالث: شروط استعمال الحق في الفقه الإسلامي، والقانون..... ٢٢
المطلب الأول: شروط استعمال الحق في الفقه الإسلامي..... ٢٢
المطلب الثاني: شروط استعمال الحق في القانون ٢٥
المبحث الرابع: معنى الإباحة وعلاقتها باستعمال الحق في الفقه الإسلامي والقانون..... ٢٨
المطلب الأول:معنى الإباحة في الفقه الإسلامي والقانون..... ٢٨
المطلب الثاني: علاقة الإباحة باستعمال الحق..... ٣٠
المبحث الخامس: معنى رفع المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي والقانون..... ٣١
المطلب الأول: معنى الرفع لغة، واصطلاحاً في الفقه الإسلامي والقانون..... ٣١
المطلب الثاني: معنى المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي والقانون..... ٣٢
المطلب الثالث: علاقة رفع المسؤولية الجنائية باستعمال الحق..... ٣٤

الفصل الثاني: صور استعمال الحق باعتباره سبباً من أسباب رفع المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي والقانون الأردني

المبحث الأول: حق الدفاع الشرعي معناه، ومشروعيته، وأحكامه، وشروطه، وتجاوز الحد فيه في الفقه الإسلامي والقانون..... ٣٦
المطلب الأول: معنى الدفاع الشرعي في الفقه الإسلامي والقانون..... ٣٦
المطلب الثاني: مشروعية الدفاع الشرعي في الفقه الإسلامي..... ٣٩
المطلب الثالث: أحكام الدفاع الشرعي للصائل المسلم في الفقه الإسلامي والقانون..... ٤٥
المطلب الرابع: شروط الدفاع الشرعي في الفقه الإسلامي والقانون..... ٥٩
المطلب الخامس: تجاوز حد الدفاع الشرعي في الفقه والقانون..... ٦٧

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الثاني: حقّ التطبيب معناه ومشروعيته وشروطه في رفع المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي والقانون..... ٧٠
المطلب الأول: معنى حقّ التّطبيب في الفقه الإسلامي والقانون..... ٧٠
المطلب الثاني: مشروعية حق التطبيب في الفقه الإسلامي..... ٧٢
المطلب الثالث: شروط التطبيب الرافع المسؤولية الجنائية الفقه الإسلامي والقانون..... ٧٦
المبحث الثالث: حق التأديب معناه وأنواعه ومشروعيته وشروطه في رفع المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي والقانون..... ٨٦
المطلب الأول: معنى حق التأديب في الفقه الإسلامي والقانون..... ٨٦
المطلب الثاني: أنواع التأديب في الفقه الإسلامي والقانون..... ٨٨
المطلب الثالث:. شروط حق التأديب الرافع للمسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي والقانون..... ٩٧
المبحث الرابع: حق ممارسة الألعاب الرياضية معناه،ومشروعيته، وضوابطه، وأقسامه، وأثره، وشروطه في رفع المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي، والقانون..... ١٠٦
المطلب الأول: معنى حق ممارسة الألعاب الرياضية..... ١٠٦
المطلب الثاني: مشروعية الألعاب الرياضية في الفقه الإسلامي..... ١٠٩
المطلب الثالث: ضوابط ممارسة الألعاب الرياضية في الشريعة الإسلامية..... ١١٥
المطلب الرابع: أنواع الألعاب الرياضة..... ١١٨
المطلب الخامس: أثر الألعاب الرياضية في رفع المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي والقانون..... ١٢١
المطلب السادس: شروط حق ممارسة الألعاب الرياضة الرَّافع للمسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي والقانون..... ١٢٣
الخاتمة..... ١٢٨
المراجع والمصادر..... ١٣١
الملخص باللغة الإنجليزية..... ١٤٥

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الملخص

الزيود، بهاء الدين إطحيمر،استعمال الحق وأثره في رفع المسؤولية الجنائية دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الأردني، رسالة ماجستير، جامعة اليرموك، ٢٠١٩م، بإشراف الدكتور: أسامة عدنان الغُنميين.

تهدف هذه الدراسة إلى بيان: استعمال الحق وأثره في رفع المسؤولية الجنائية، بدراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الأردني، وبيان صور استعمال الحق، كالدفاع الشرعي ودفع المعتدي والذي: تتحقق به مصلحة حفظ النفس والمال والعرض، والغير، وحق التطبيب الذي: يمارس فيه الطبيب مهنته التي تحتاجها المجتمعات والأفراد، وحق التأديب الذي يحقق مصلحة تقويم السلوك وتهذيب النفوس، وحق ممارسة الألعاب الرياضية الذي: يمارس لأهداف نبيلة، ومصالح تخدم الفرد والمجتمع والدولة، كما وتهدف إلى بيان: أثر هذه الحقوق في رفع المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي وقانون العقوبات الأردني؛ إذا صدر عنها جناية عند ممارستها.

ولتحقيق أهداف الدراسة استخدم الباحث المنهج الاستقرائيّ، والاستنباطي، وقد توصلت الدراسة إلى نتائج من أهمِّها أنَّ: استعمال الحق المقرر بمقتضى الفقه الإسلامي وقانون العقوبات الاردني يعدُّ سبباً رافعاً للمسؤولية الجنائية عند ممارسته ضمن شروط معتبرة في الفقه الإسلامي وقانون العقوبات الأردني لرفع هذه المسؤولية.

الكلمات المفتاحية: استعمال الحق، المسؤولية الجنائية.

المنارة للاستشارات

www.manaraa.com

المقدمة:

الحمدلله رب العالمين، أحيا بالشريعة نفوسنا، وأنار بها قلوبنا، ونقلنا بها من الضلالة إلى الهداية، ومن الزيغ إلى الرشاد، والصلاة والسلام على سيدنا محمد – صلى الله عليه وسلم – الذي فقه الدين، وبلَّغه أمته فسلكوا به الصَّراط المستقيم، وعلى آله وأصحابه أعلام الهدى وأنوار الدجى وعلى من نهج نهجهم إلى يوم الدين **وبعد:**

فإنّ الدين الإسلامي بتشريعاته وأحكامه جاء لإصلاح الفرد والمجتمع ورعاية حقوقه وبيان واجباته حتى تكون دولة الإسلام: دولة قويةً، عادلةً، لا يشعر رعاياها بالحيف والظلم، بل يكون الحق فيها مكفولاً لأهله، وقد رغَّبت الشريعة العباد بحفظ حقوق بعضهم بعضا، ونهت عن التعدي والظلم والأذية، ونفَّرت من ذلك أشدَّ النفير، وحذَّرت أبلغ التحذير؛ فكان من الناس أقوام يزجرهم الخوف من الله والعاقبة التي يصير إليها المعتدي يوم الدين، فيرتدعون ويبتعدون عن الظلم خشية ذلك اليوم العظيم، قال سبحانه وتعالى: {فَمَن يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ خَيْرًا يَرَهُ {٧} وَمَن يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ شَرًّا يَرَهُ {٨} {الزلزلة: ٧ - ٨}، وبقي أقوام لا يردعهم العذاب والوعيد ولا يصرفهم عن الأذية يومُ الحساب، فشرّع لهم الإسلام عقوبات دنيوية، تكفهم عن الظلم وتخوفهم من التعدي، وكانت هذه التشريعات سيفاً يقطع كل ما من شأنه أن يحول بين الأفراد وأمنهم في أوطانهم دون محاباة ولا تمييز، فمتى قام الإنسان بجريمة استحق العقوبة التي تناسب جرمه، وكان مسؤولاً عن جريمته وجنايته، لكنَّ الشارع استثنى من هذا الأصل العام أسباباً ترتفع معها المسؤولية الجنائية عن مرتكب الجريمة، وقد جاءت هذه الرسالة بعنوان: استعمال الحق وأثره في رفع المسؤولية الجنائية (دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الأردني)، لبيان بعضٍ من هذه الأسباب والتي تتمثل في استعمال الحقوق.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

مشكلة الدراسة

لمَّا كان لاستعمال الحق أثره في رفع المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي والقانون الأردني، وبعد الاطّلاع رأى الباحث الحاجة لبيان تلك الحقوق وأثرها في رفع المسؤولية الجنائية، وتجلية مواطن الاتفاق والاختلاف بين الفقه الإسلامي والقانون، **وعليه فإن مشكلة الدراسة تتمثل بسؤالها الرئيس وهو:**

ما استعمال الحق وأثره في رفع المسؤولية الجنائية بين الفقه الإسلامي والقانون الأردني؟

ويتفرع عن هذا السؤال الأسئلة الفرعية الآتية:

١. ما مدى اعتبار استعمال الحق سبباً في رفع المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي والقانون الأردني؟

٢. ما صور استعمال الحق باعتباره سبباً في رفع المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي والقانون الأردني؟

أهداف الدراسة

تهدف الدراسة إلى: بيان استعمال الحق وأثره في رفع المسؤولية الجنائية بين الفقه الإسلامي والقانون الأردني.

ويتفرع عن هذا الهدف الأهداف الفرعية الآتية:

١. بيان مدى اعتبار استعمال الحق سبباً في رفع المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي والقانون الأردني.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

٢. بيان صور استعمال الحق باعتباره سبباً من أسباب رفع المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي والقانون الأردني.

أهمية الدّراسة:

١)الجانب العلميّ، وهو على النحو الآتي:

١. تقديم مرجع للقضاة، والمفتين، وطلبة العلم الشرعي، والباحثين المهتمين بالتشريع الجنائي الإسلامي.

٢. وضع مصنف واحد: لمسائل استعمال الحق وأثره في المسؤولية الجنائية.

٢)الجانب العملي وهو على النحو الآتي:

خدمة دائرة الإفتاء الأردني والقضاء الشرعي، باعتبارهما الدائرتين المعنيتين في توضيح استعمال الحق وأثره في رفع المسؤولية الجنائية في التشريع الجنائي الإسلامي وتطبيق ذلك على الوقائع المختلفة، وخصوصاً في القضاء المتعلق بالدية المترتبة على الفعل الجرمي؛ من حيث الاستحقاق أو عدمه.

حدود الدراسة:

تقتصر هذه الدراسة على البحث في استعمال الحق في التشريع الجنائي الإسلامي في المذاهب الفقهية الأربعة، وقانون العقوبات الأردني رقم (١٦) لسنة (١٩٦٠م) والمعدل بآخر قانون رقم ٢٠١١/١٨م، والمنشور في الجريدة الرسمية رقم (٥٠٩٠) تاريخ ٢٠١١/٥/٢م، وتقتصر الدراسة القانونية على بعض من اسباب التبرير وهي: حق الدفاع الشرعي، وما يجيزه القانون من: ممارسة

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

للأعمال الطبية، والتأديب، وممارسة الألعاب الرياضية على اعتبار أن: ما يجيزه القانون ما هو إلا بعضُ تطبيقات ممارسة الحق، ولا داعي للتمييز بينهما

مصطلحات الدراسة:

تدور هذه الدراسة حول مبدأ استعمال الحق وأثره في رفع المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي والقانون الأردني وفيما يأتي بيان لأهم المصطلحات المفتاحية في هذه الدراسة:

١. **استعمال الحق:** ممارسة كل ما كان لصاحبه الاختصاص به على وجه الانفراد بحكم الشرع والقانون، وحمايتهما، وتتحقق به مصلحة عامة أو خاصة مادية أو معنوية، ومن هذه الحقوق: حق الدفاع الشرعي، وحق التطبيب، وحق التأديب، وحق ممارسة الألعاب الرياضية.

٢. **المسؤولية الجنائية:** أن يتحمل الإنسان نتائج الأفعال المحرمة التي يأتيها مختاراً وهو مدرك لمعانيها ونتائجها.

الدراسات السابقة:

بعد البحث وفي حدود اطلاعي، لم أجد دراسة متخصصة في **استعمال الحق وأثره في المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي والقانون الأردني**،إلا أنني وجدت دراسات أخرى متقاربة مع هذه الدراسة، **ومن تلك الدراسات:**

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

١) دراسة بعنوان: "**أسباب رفع المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي**"،[١]وقد قسم فيه الباحث البحث إلى تمهيد وستة فصول، حيث قسم التمهيد إلى أربعة مباحث، وكانت الفصول الست على النحو الآتي: الفصل الأول: الدفاع الشرعي الخاص (دفع الصائل)، الفصل الثاني: الدفاع الشرعي العام (الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر) الفصل الثالث: الأعمال الطبية، الفصل الرابع:ألعاب الفروسية، الفصل الخامس: حقوق الحكام وواجباتهم، الفصل السادس المهدرون وفيه ثلاث مباحث.

وتلتقي الدراسة الحالية مع الدراسة السابقة؛ في الكلام على بعض أسباب رفع المسؤولية الجنائية ومنها الدفاع الشرعي، والأعمال الطبية، وأثرها في المسؤولية الجنائية من الناحية الشرعية.

وتفترق الدراسة الحالية عن السابقة؛ بأن الدراسة تناولت الأعمال الطبية من الناحية الفقهية ودون توسع، وتناولت دراستي مقارنة أسباب رفع المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي مع القانون الأردني، والكلام في حق التأديب، وممارسة الألعاب الرياضية، والتي لم تتطرق لهما الدراسة السابقة.

٢) دراسة بعنوان "**استعمال الحق كسبب للتبرير في القانون الجنائي**"،[٢]وقد قسَّم الباحث الدراسة إلى ثلاثة أبواب:

تناول الباحث في الباب الأول: تبرير استعمال الحق في القانون الجنائي، وفي الباب الثاني: شروط التبرير استناداً لاستعمال الحق وفي الباب الثالث: أهم تطبيقات استعمال الحق.

---

(١)الرفاعي، مأمون، **أسباب رفع المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي**، رسالة ماجستير، الجامعة الأردنية، الأردن، ١٩٩١م.

(٢) درويش، تحسين، استعمال **الحق كسبب للتبرير في القانون الجنائي**، رسالة دكتوراة، جامعة الجزائر، الجزائر، ١٩٩٥م.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وتلتقي الدراسة الحالية مع الدراسة السابقة؛ في أهم تطبيقات استعمال الحق عند الكلام عن استعمال الطب والرياضة.

وتفترق الدراسة الحالية عن الدراسة السابقة؛ بأن الدراسة السابقة تناولت استعمال الحق بحسب القانون الجزائري، وتناولت دراستي اسباب التبرير من الناحية الفقهية ثم مقارنتها بالقانون الأردني.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

٣) كتاب بعنوان:"**رفع المسؤولية الجنائية في أسباب الإباحة**"،[١]وقد قسم الباحث كتابه إلى تمهيد وخمسة فصول:

تناول الباحث في الفصل التمهيدي:معنى المسؤولية وأساسها وأنواعها وأركانها ومعنى الإباحة وعلتها وذاتيتها والفرق بينها وبين موانع المسؤولية، وموانع العقاب، ثم تناول في الفصل الأول: الدفاع الشرعي الخاص (دفع الصائل)،وتناول فيه معناه ومشروعيته وشروطه وحكمه والمسؤولية المترتبة على هذا الدفع، ثم تناول في الفصل الثاني: الأعمال الطبية وأدلة مشروعيتها وشروطها والمسؤولية المترتبة عليها، الفصل الثالث: الألعاب الرياضية وتناول في الفصل الرابع: حق التأديب وأدلة مشروعيته وشروطه وأنواعه، وتناول في الفصل الخامس: حقوق الحكام وواجباتهم.

وتلتقي الدراسة الحالية مع الدراسة السابقة في التمهيد في بيان الفرق بين أسباب الاباحة وموانع المسؤولية الجنائية، وكذلك تلتقي الدراسة في الكلام عن أسباب الإباحة من: الدفاع الشرعي،والأعمال الطبية، وحق التأديب، والألعاب الرياضية.

وتفترق الدراسة الحالية عن الدراسة السابقة؛ أن الدراسة السابقة تناولت رفع المسؤولية الجنائية في أسباب الإباحة في الفقه الإسلامي ومقارنته بالقانون العراقي، وأما الدراسة الحالية فقد تناولت أسباب الأباحة في الفقه الإسلامي ومقارنته بالقانون الأردني.

---

(١) الكبيسي، سامي جميل، **رفع المسؤولية الجنائية في أسباب الإباحة**، لبنان، دار الكتب العلمية، ط١، ٢٠٠٥م.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

٤) دراسة بعنوان:"**الإصابات الرياضية في التشريع الإسلامي**"،[١]وقد قسم الباحث رسالته إلى تمهيد وأربع فصول، وقد تناول في التمهيد ثلاث مباحث:المحبث الأول: نبذة تاريخية عن الألعاب الرياضية والتربية البدنية في التاريخ البشري القديم، المبحث الثاني: الألعاب الرياضية في التاريخ الإسلامي، المبحث الثالث: أهمية الألعاب الرياضية وآثارها على الفرد والمجتمع.

وقد قسم الفصل الأول إلى مبحثين: المبحث الأول: مشروعية الألعاب الرياضية، المبحث الثاني: الضوابط الشرعية للألعاب الرياضية، وقسم الفصل الثاني إلى ثلاث مباحث: المبحث الأول: المفهوم العام للإصابات، المبحث الثاني: أنواع الإصابات، المبحث الثالث:طرق الوقاية من الإصابات، وقسم الفصل الثالث إلى أربعة مباحث: المفهوم الشرعي والقانوني للمسؤولية الجنائية، المبحث الثاني: أركان المسؤولية الجنائية، المبحث الثالث: الأساس الذي قامت عليه المسؤولية الجنائية في الألعاب الرياضية، المبحث الرابع: الأسباب المؤدية لرفع المسؤولية الجنائية وحالات امتناعها عن اللاعبين، الفصل الرابع: الحقوق المضمونة للاعبين، وتطبيق جنائي على بعض الألعاب المعاصرة والمشهورة (الكراتيه).

وتلتقي الدراسة الحالية مع الدراسة السابقة في الفصل الأول في مشروعية الألعاب الرياضية والضوابط الشرعية للألعاب الرياضية، وجزئية من المبحث الرابع في الفصل الثالث وهي: الأسباب المؤدية لرفع المسؤولية الجنائية.

وتفترق الدراسة الحالية عن الدراسة السابقة؛ أن الدراسة السابقة تناولت الكلام في إصابات اللاعبين وطرق الوقاية منها، والأساس الذي قامت عليه المسؤولية الجنائية في الألعاب الرياضية والحقوق المضمونة للاعبين.

---

(١) الشرفا، عروبة ناصر، **الإصابات الرياضية في التشريع الجنائي الإسلامي**، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين – نابلس، ٢٠٠٩م.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وتتميز الدراسة الحالية عن الدراسات السابقة بثلاثة أمور:

١. توسعها في بحث المذاهب الفقهية الأربعة.

٢. دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الأردني.

٣. الكلام في استعمال الحق وما يشمله من الدفاع الشرعي، والتطبيب، والتأديب، والألعاب الرياضية.

منهجية الدراسة:

سوف يتبع الباحث في هذه الدراسة المناهج الآتية:

١) **المنهج الاستقرائي:** وذلك بتتبع واستقصاء النصوص الشرعية وأقوال الفقهاء في كتبهم المتعلقة باستعمال الحق في التشريع الجنائي الإسلامي؛ وذلك لحصر أقوال الفقهاء وأدلتهم الفقهية في الموضوع، وكذلك استقراء المواد القانونية المتعلقة باستعمال الحق في قانون العقوبات الأردني رقم (١٦) لسنة (١٩٦٠م) والمعدل بآخر قانون رقم ٢٠١١/١٨م، والمنشور في الجريدة الرسمية رقم (٥٠٩٠) تاريخ ٢٠١١/٥/٢م.

٢) **المنهج الاستنباطي:** وذلك باستنباط الأحكام الشرعية المتعلقة باستعمال الحق في التشريع الجنائي الإسلامي وكذلك الأحكام المتعلقة باستعمال الحق في القانون الأردني.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

خطة الدراسة:

اشتملت الدراسة على ثلاثة فصول، وخاتمة، على النحو الآتي:

جاء **الفصل التمهيدي** بعنوان: **معنى الحق وأسبابه ومظاهره في الفقه الإسلامي والقانون**، وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: معنى الحق في الفقه الإسلامي.

المبحث الثاني: مصادر الحق في الفقه الإسلامي والقانون.

المبحث الثالث: مظاهر الحق في الفقه الإسلامي والقانون.

أمّا **الفصل الأول** فعنوانه: **معنى استعمال الحق، وحكمه، وشروطه، وعلاقته بالإباحة ورفع المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي والقانون:**

المبحث الأول: معنى استعمال الحق في الفقه الإسلامي والقانون.

المبحث الثاني: تكييف استعمال الحق في الفقه الإسلامي والقانون.

المبحث الثالث: شروط استعمال الحق في الفقه الإسلامي والقانون.

المبحث الرابع: معنى الإباحة وعلاقتها باستعمال الحق في الفقه الإسلامي والقانون.

المبحث الخامس: معنى رفع المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي والقانون

أمّا **الفصل الثاني فعنوانه: صور استعمال الحق باعتباره سبباً من أسباب رفع السؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي والقانون الأردني**، وفيه أربعة مباحث:

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الأول: حق الدفاع الشرعي معناه، ومشروعيته، وأحكامه، وشروطه، وتجاوز الحد فيه في الفقه الإسلامي والقانون.

المبحث الثاني: حقّ التّطبيب معناه ومشروعيته وشروطه في رفع المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي والقانون الأردني.

المبحث الثالث: حق التأديب معناه وأنواعه ومشروعيته وشروطه في رفع المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي والقانون.

المبحث الرابع: حق ممارسة الألعاب الرياضية معناه، ومشروعيته، وضوابطه، وأقسامه، وأثره وشروطه فيرفع المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي والقانون.

وأمّا **الخاتمة:** فجاء فيها أهم النتائج التي توصلت لها الدراسة، مذيلة بالتوصيات.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفصل التمهيدي

معنى الحق وأسبابه ومظاهره في الفقه الإسلامي والقانون

المبحث الأول

معنى الحق في الفقه الإسلامي والقانون

سيكون الكلام في هذا المبحث على ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: معنى الحق لغةً:

الحق: من (حقَّ) والحاء والقاف أصل واحد، يدل على إحكام الشيء وصحته. والحق نقيض الباطل، ثم يرجع كل فرع إليه بجودة الاستخراج، وحسن التلفيق، ويقال: حقَّ الشيء وجب[١].

جاء في لسان العرب: "وحق الأمر يحق ويحق حقاً وحقوقاً: صار حقاً وثبت، وحقه يحقه حقاً وأحقه، كلاهما: أثبته وصارعنده حقاً لا يُشك فيه"[٢].

وفي تاج العروس يقال: "أعطى كل ذي حق حقه، أيْ: حظه ونصيبه الذي فرض له، والحق: اليقين بعد الشك"[٣].

فكلمة الحق تطلق على عدة معانٍ تتمحور حول: اليقين، والحظ، وثبوت الشيء بلا شك فيه.

---

(١) الرازي، أحمد بن فارس، **مقاييس اللغة**، د.ب، دار الفكر، د.ط، ١٣٩٩هـ – ١٩٧٩م، ج ٢، ص ١٦.

(٢) انظر: ابن منظور، محمد بن مكرم، **لسان العرب**، بيروت، دار الصادر، ط٣، ١٤١٤هـ، ج١٠، ص٤٩؛ **مجمع اللغة العربية بالقاهرة، المعجم الوسيط**، د.ب، دار الدعوة، د.ط، د.ت، ج١، ص ١٨٨.

(٣) الزبيدي، محمد بن محمد، **تاج العروس**، د.ب، دار الهداية، د.ط، د.ت، ج٢٥، ص ١٨١.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثاني: معنى الحق في الفقه الإسلامي

المتقدمون من فقهاء الإسلام لم يُعنوا بذكر حدٍّ أو رسم لتعريف الحق، وكأنهم رأوه واضح المعنى فاستغنوا عن تعريفه، وكان اعتمادهم فيما ذكروا على المعنى اللُّغوي[١]. غير أنَّ القاضي حسين عرّف الحق بأنه:"اختصاص مظهر فيما يقصد له شرعاً"([٢])، وذكر ابن نجيم تعريفاً أيضاً للحق فقال: "وفي البناية الحق ما يستحقه الرجل، وله معان أخر منها: الحق ضد الباطل. وفي شرح المنار للسيد نكركار الحق: هو الشيء الموجود من كل وجه، ولا ريب في وجوده"[٣].

وعرف القرافي الحق بقوله: حق الله أمره، ونهيه، وحق العبد مصالحه[٤].

أما الفقهاء المعاصرون فقد أوردوا في كتبهم تعريفات للحق ومن ذلك:

١. قال الشيخ مصطفى الزرقا: "الحق: اختصاص يُقرر به الشرع سلطةً أو تكليفاً"[٥].
٢. قال الدكتور عبد السلام العبادي: "الحق: اختصاص ثابت في الشرع يقتضي سلطة أو تكليفاً لله على عباده أو لشخص على غيره"[٦].
٣. قال الدكتور فتحي الدريني: "الحق: اختصاص يقر به الشرع سلطةً على الشيء، أو اقتضاء أداء من آخر تحقيقاً لمصلحة معينة"[٧].

---

(١)الخفيف، علي، **الحق والذمة وتأثير الموت فيهما**، مصر – القاهرة، دار الفكر العربي، د.ط، د.ت، ص ٥٦.

([٢])العبادي،عبدالسلام داود، **الملكية في الشريعة الإسلامية**، د.ب، مؤسسة الرسالة ، ط١، ٢٠٠٠م، ج١، ص٩٦

(٣) ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم، **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**، د.ب، دار الكاتب الإسلامي، ط٢، د.ت، ج٦، ص ١٤٨.

(٤) القرافي، شهاب الدين أحمد، **أنوار البروق في أنواء الفروق**، د.ب عالم الكتب، د.ط، د.ت.ج ١، ص ١٤٠.

(٥)الزرقا، مصطفى بن أحمد، **المدخل إلى نظرية الإلتزام العامة في الفقه الإسلامي**، دمشق، دار القلم، ط١، ١٤٢٠هـ – ١٩٩٩م، ص ١٩.

(٦) **الملكية في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق**، ج١، ص ١٠٣.

(٧)الدريني، فتحي، **الحق ومدى سلطان الدولة في تقيده**، د.ب، مؤسسة الرسالة، ط٣، ١٤٠٤هـ – ١٩٨٤م، ص١٩٣.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

٤. قال الدكتور عبدالكريم زيدان: "الحق: ما كان لصاحبه الاختصاص بشيء على وجه الانفراد بحكم الشرع، وحمايته، وتتحقق به مصلحة عامة أو خاصة مادية أو معنوية"[١].

ويتَّضح مما سبق أنَّ لتعريف الحق عناصر هي:

١. الاختصاص: وهي: علاقة بين المختص والمختص به، وهي: شاملة لجميع الحقوق سواء حقوق الله أو حقوق العباد، ويخرج في نفس الوقت جميع الإباحات، والحقوق العامة.

٢. أن مصدر هذه الحقوق المقررة هو الشرع.

٣. أن هذه الحقوق جاءت لتحقيق مصالح معينة ولم تكن عشوائيةً أو عبثيةً.

وعليه فإن التعريف المختار هو: تعريف الدكتور عبدالكريم زيدان فقد جمع فيه هذه العناصر المكونة لمعنى الحق.

المطلب الثالث: الحق في الاصطلاح القانوني:

لم أجد في قانون العقوبات الأردني معنى الحق صراحة، لكن هناك إشارات يستفاد منها معنى الحق في القانون؛ فقد جاء في نص المادة (٥٩) من قانون العقوبات الأردني أن: "الفعل المرتكب في ممارسة حق دون إساءة استعماله لا يعد جريمة"[٢]، ويلزم لتطبيق هذه المادة أن يكون هناك حق، لذا ذكر شراح القانون تعريفاً للحق بأنه: كل مصلحة يعترف بها القانون ويحميها؛ فلا يكفي أن يكون للفاعل مصلحة مشروعة فيما يفعله؛ بل يتعين أن يكون القانون قد أسبغ حمايته على هذه المصلحة، ويجب أن يكون الحق: مؤكداً لصاحبه لا ينازع فيه[٣].

---

(١)زيدان، عبدالكريم، **نظرات في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية**، لبنان– بيروت، مؤسسة الرسالة الناشرون، ط١، ١٤٣٢هـ – ٢٠١١م، ص ٢٩٧.

(٢) **قانون العقوبات** رقم ١٦/ ١٩٦٠ وجميع تعديلاته والمنشور في الجريدة الرسمية رقم ١٤٨٧ تاريخ ١٩٦٠/١/١م، مادة(٥٩).

(٣) المجالي، نظام توفيق، **شرح قانون العقوبات العام**، الأردن – عمان، دار الثقافة، ٢٠١٢م، ص ١٦٦،

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الثاني

مصادر الحق في الفقه الإسلامي والقانون

المطلب الأول: مصادر الحق في الفقه الإسلامي:

تعدُّ الشريعة الإسلامية مصدر الحقوق جميعها؛ لأن الحق هو: اختصاص ينتج عنه مصلحة مادية أو معنوية حددها الشرع، وأقرها، ولولا هذا الإقرار ما كان للإنسان حق. قال الشاطبي– رحمه الله –: "لأن ما هو حق للعبد إنما ثبت كونه حقاً له بإثبات الشرع له، لا بكونه مستحقاً لذلك بحكم الأصل"(١).

وتكون الشريعة مصدراً مباشراً للحق، إذا تناولته نصوصها كما في حق الإرث للوارث؛ فهو حق يتلقاه صاحبه من الشرع مباشرة، ما دام قد قام فيه سببه من قرابة أو رابطة زوجية، وتكون الشريعة مصدراً غير مباشر للحق إذا رتبته على واقعة معينة، بمعنى: إذا حصلت واقعة معينة نتج عنها أثر معين من حق لشخص أو التزام على آخر بحكم الشرع، وهذه الواقعة التي يترتب عليها أثرٌ شرعيٌّ يمكن أن تسمى (بالواقعة الشرعية) مقابلة (للواقعة القانونية) التي يسمون بها الواقعة ذات الأثر القانوني(٢).

وبناء على ما سبق يمكن رد أسباب ومصادر الحقوق في الشريعة الإسلامية إلى:

١. **الواقعة الطبيعية:** ما يقع من حوادث لا دخل للإنسان فيها مثل ولادته، وكونه ذكراً أو أنثى، فإذا وقعت ترتبت عليها آثار شرعية كتمتع الشخص بحقوق معينة من الميراث أو الولاية.

٢. **التصرف الشرعي:** وهو كل ما يصدر عن الشخص بإرادته لإحداث ما قصده بفعله، ويرتب عليه الشرع الإسلامي نتائج حقوقية. وهو نوعان: التصرف الفعلي، والتصرف القولي. أما

---

(١)الشاطبي، إبراهيم بن موسى، **الموافقات**، د.ب، دار ابن عفان، ط١، ١٤١٧هـ – ١٩٩٧م، ج٣، ص ١٠٤.

(٢) **نظرات في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية**، مرجع سابق، ص ٤٣٤.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

التصرف الفعلي: يكون بفعل مادي يقصد منه الوصول إلى نتائج معينة، والشارع يُرتب على ذلك آثاراً شرعية معينة كالغصب مثلاً، والتصرف القولي هو: ما يصدر عن الإنسان بإرادته من قول يرتب الشرع عليه أثراً شرعياً[١].

المطلب الثاني: مصادر الحق في القانون:

الحق في القانون هو: "الذي تقرره القاعده القانونية أيّاً كان مصدرها، سواء تضمنها نص تشريعي ورد في قانون العقوبات أو غيره من فروع النظام القانوني، أو لم يتضمنها نص تشريعي، ولكنها تقررت بمقتضى العرف المتفق مع أهداف القانون، أو أمكن استخلاصها من روح التشريع، ومبادئه العامة غير المكتوبة، وقد يستمد الحق وجوده المباشر من الشريعة الإسلامية؛ لكن في الحدود التي تعتبر جزءاً من النظام القانوني، ومثال ذلك حق الزوج في تأديب زوجته"[٢]. وعليه فإن أسباب الحق في القانون هي:

١. القاعدة القانونية التي تضمنها نص تشريعي.
٢. القاعدة القانونية التي لم يتضمنها نص تشريعي، لكن يتقرر الحق فيها بمقتضى العرف المتفق مع أهداف القانون، أو يمكن استخلاصها من روح التشريع.
٣. الشريعة الإسلامية في حدود ما تعدُّ فيه جزءاً من النظام القانوني.

---

(١)**نظرات في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية**، مرجع سابق، ص٤٣٧.

(٢) **شرح قانون العقوبات القسم العام**، المجالي، مرجع سابق، ص١٦٦.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الثالث

مظاهر الحق في الفقه الإسلامي والقانون

للحقوق مظاهر متنوعة تختلف باختلاف طبيعة الحق وأثره؛ فهناك مظاهر للحق تتعلق بالخصوصية مثل حرمة المسكن والمراسلات والاتصالات وغيرها، والذي يهمنا بيانه هنا مظاهر الحق التي تكون سبباً في رفع المسؤولية الجنائية وهي:

١. **حق الدفاع الشرعي(دفع الصائل):** هو حق مقرر يستعمل معه صاحبه القوة اللَّلازمة لصد خطر غير مشروع، ويعد جريمة، ويهدد بالإيذاء لحق يحميه الشرع أو القانون[١].

٢. **حق التطبيب:** والمقصود به حق ممارسة العمليات الجراحية والعلاجات الطبية المنطبقة على أصول الفن وتكون برضا المريض أو ممثليه الشرعيين أو حالات الضرورة الماسة، فهي أعمال مجازة شرعاً وقانوناً، ولا تعدُّ جريمة بشرط تكامل الشروط المعتبرة في ذلك[٢].

---

(١)القرطبي، محمد بن أحمد، **الجامع لأحكام القرآن**، القاهرة، دار الكتب المصرية، ط٢، ١٣٨٤هـ – ١٩٦٤م، ج٦، ص١٥٧؛ الماوردي، علي بن محمد، **الحاوي الكبير**، لبنان– بيروت، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٩هـ – ١٩٩٩م، ج١٣، ص٤٥١؛ قانون العقوبات وتعديلاته رقم ١٦ لسنة ١٩٦٠م، مرجع سابق، المادة ٦٠؛ المجالي، نظام توفيق، **شرح قانون العقوبات القسم العام**، مرجع سابق، ص١٨٨.

(٢)ابن الحاج، محمد بن محمد، **المدخل**، د.ب، دار التراث، د.ط، د.ت، ج٤، ص١٤٠؛ النووي، يحيى ابن شرف، **روضة الطالبين وعمدة المفتين**، بيروت، المكتب الإسلامي، ط٣، ١٤١٢هـ – ١٩٩١م، ج١، ص٢٢٣؛البهوتي، منصور بن يوسف، **كشاف القناع عن متن الإقناع**، د.ب، دار الكتب العلمية، د.ط، د.ت، ج٣، ص٣٤؛ أحمد، عبدالرحمن توفيق، **شرح قانون العقوبات القسم العام**، الأردن – عمان، دار الثقافة، ط٢، ١٤٣٦هـ – ٢٠١٥م، ص٣٠٩.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

حق التأديب: وهي أنواع التأديب الذي يصدر عن الوالدين اتجاه أولادهم، أو عن الزوج اتجاه زوجته، أو المعلم اتجاه تلميذه، الغاية والهدف منها التهذيب والتقويم[١].

٣. **حق ممارسة الألعاب الرياضية:** وهو حق مقرر يستطيع معه صاحبه ممارسة الألعاب الرياضية والتي تعود عليه بالفائدة المادية أو المعنوية، ويلاحظ في بعض هذه الألعاب نوعاً من العنف وقد يكون طابعاًأساسياً فيها كالملاكمة والكاراتيه وغيرها، وقد عدَّ المشرع تلك الألعاب مسوغاً لرفع العقوبة بشروط معتبرة[٢].

---

(١)الكاساني، أبو بكر بن مسعود، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، د.ب، دار الكتب العلمية، ط٢، ١٤٠٦هـ – ١٩٨٦م، ج٧، ص٣٠٥؛عليش، محمد بن أحمد، **منح الجليل شرح مختصر خليل**، بيروت، دار الفكر، د.ط، ١٤٠٩هـ – ١٩٨٩م، ج٩، ص٣٥٨؛ ابن مفلح، إبراهيم بن محمد، **المبدع في شرح المقنع**، لبنان – بيروت، ط١، ١٤١٨هـ – ١٩٩٧م، ج٧، ص٢٨١؛**قانون العقوبات الأردني**، مرجع سابق، المادة(٦٢).

(٢)الشربيني، محمد بن أحمد، **مغني المحتاج**، د.ب، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٥هـ – ١٩٩٤م، ج٦، ص١٦٨؛ ابن قدامة، عبدالله بن محمد، **المغني**، د.ب، مكتبة القاهرة، د.ط، ١٣٨٨هـ – ١٩٨٦م، ج١٠، ص١٥٣؛ أحمد، عبدالرحمن توفيق، **شرح قانون العقوبات العام**، مرجع سابق، ص٣٠٧.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفصل الأول

معنى استعمال الحق، وحكمه، وشروطه، وعلاقته بالإباحة في الفقه الإسلامي والقانون

المبحث الأول

معنى استعمال الحق في الفقه الإسلامي والقانون

بعد النظر في كلام الفقهاء لم يجد الباحث معنى محدداً لاستعمال الحق؛ ولكن يمكن أن نضع لاستعمال الحق تعريفاً من خلال بيان: معنى (الاستعمال) في اللغة، ونضم إليه تعريف الحق عند الفقهاء.

المطلب الأول: معنى الاستعمال لغة:

الاستعمال هو: مصدر (استعمل) والألف والسين والتاء تفيد الطلب، ومعنى (عمل) العين والميم واللام أصل واحد صحيح، وهو: عام في كل فعل يفعل، يقال: الرجل يعتمل لنفسه، ويعمل لقوم، ويستعمل غيره، ويعمل رأيه أو كلامه أو رمحه. والبَنَّاءُ يستعمل اللَّبن، إذا بنى به[١]

والحاصل أن معنى الاستعمال: فعل الشيء والعمل به، كما يقال: أعمل رأيه، وآلته، ولسانه، واستعمله أيْ: عمل به[٢].

المطلب الثاني: معنى استعمال الحق في الفقه الإسلامي:

بعد بيان معنى الاستعمال في اللغة، يرى الباحث ضم معنى الحق عند الفقهاء والذي مر بنا سابقاً وهو: ما كان لصاحبه الاختصاص بشيء على وجه الانفراد بحكم الشرع وحمايته، وتتحقق به مصلحة عامة أو خاصة مادية أو معنوية. فيكون معنى استعمال الحق علماً مركباً: هو فعل ما اختص به الانسان على وجه الانفراد بحكم الشرع وحمايته، وتتحقق به مصلحة عامة أو خاصة مادية أو معنوية.

---

(١) **مقاييس اللغة**، ج٤، ص١٥٤.

(٢)**لسان العرب**، ج ١١، ص ٤٧٥.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثالث: معنى استعمال الحق في القانون:

لم يذكر المشرع الأردني تعريفاً لاستعمال الحق؛ بل اقتصر على بيان حكم ممارسة الحق في المادة (٥٩) من قانون العقوبات فنصَّ على أنَّ: "الفعل المرتكب في ممارسة حق دون إساءة استعماله لا يعد جريمة"[١]؛ لكن يمكن أن نستنتج من هذه المادة القانونية، تعريفاً لاستعمال الحق؛ فيقال: استعمال الحق هو: قيام الشخص بفعل يعدُّ حقاً بمقتضى القانون.

(١)**قانون العقوبات الأردني**، مرجع سابق، المادة ٥٩.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الثاني

حكم استعمال الحق في الفقه الإسلامي

عرفنا أن الشريعة الإسلامية قد شرعت للإنسان حقوقاً، وأذنت له بممارستها واستعمالها، ولكن يتفاوت حكم الاستعمال باختلاف تلك الحقوق؛ حيث يمكننا القول: إن استعمال الحق تتجاذبه الأحكام الخمسة؛ ليكون: واجباً أو مندوباً أو حراماً أو مكروهاً أو مباحاً، وفيما يأتي توضيح ذلك:

١. **الوجوب:** يكون استعمال الحق واجباً يأثم تاركه، ويثاب فاعله في حالات منها: دفع الصائل إذا كان هناك الاعتداء على العرض؛ فالدفع عن المرأة وصيانتها عن الفاحشة واجب، فيجب عليها أن تدفع عن نفسها إن أمكنها ذلك؛ لأن التمكين منها محرم، وفي ترك الدفع نوع تمكين[١].وكذلك يجب على الولي تأديب الصبي إذا ترك الصلاة بعد بلوغه عشر سنين والتأديب ليعتادها وليس لافتراضها[٢].

٢. **الندب:** يسن استعمال حق ممارسة الألعاب الرياضية كالمسابقة والمناضلة إذا قصد بهما التأهب للجهاد[٣].

٣. **الحرمة:** يحرم استعمال حق التطبيب لمن لا حذاقة ولا معرفة له فيه[٤]، يحرم مباشرة التأديب بحق من يترتب على ضربه هربٌ أو ضياعٌ،[٥] ويحرم مباشرة دفع الصائل بالضرب أو القتل

---

(١)**المغني**، مرجع سابق، ج٩، ص ١٨٣/ شرح الزركشي على مختصر الخرقي، مرجع سابق، ج٤، ص٢٤٩

(٢)ابن عابدين، محمد آمين بن عمر، **رد المحتار على الدر المختار**، بيروت، دار الفكر، ط٢، ١٤١٢هـ – ١٩٩٢م، ج١، ص ٣٥٢؛ النووي، يحيى بن شرف،**المجموع شرح المهذب**، د.ب، دار الفكر، د.ط، د.ت، ج٣ ص ١١.

(٣)**روضة الطالبين وعمدة المفتين**، مرجع سابق، ج ١٠، ص ٣٥٠.

(٤)**المغني**، مرجع سابق، ج٥، ص٣٩٨.

(٥)الهيتمي، أحمد بن محمد، **تحفة المحتاج في شرح المنهاج**، بيروت، دار إحياء التراث العربي، د.ط،١٣٥٧هـ – ١٩٨٣م، ج١، ص٤٥٠.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

قبل البدء بالأهون فالأهون[١]، ويحرم ممارسة الألعاب الرياضية التي فيها خطر على اللاعبين([٢])

٤. **الكراهة:** يكون استعمال الحق مكروهاً في حالات منها: ممارسة الألعاب الرياضية – كالفروسية ورمي السهام – على وجه: اللَّهو واللَّعب[٣].

٥. **الإباحة:** يكون استعمال الحق مباحاً في استعمال حق ممارسة الألعاب الرياضية، والمسابقة من غير عوض[٤]،وكذلك إباحة تأديب الزوج لزوجته[٥].

---

(١)**روضة الطالبين وعمدة المفتين**، مرجع سابق، ج١٠، ص١٨٧.

(٢) الشثري، سعد بن ناصر، **المسابقات وأحكامها في الشريعة الإسلامية**، السعودية – الرياض، دار العاصمة للنشر والتوزيع، **ط١، ١٤١٨هـ – ١٩٩٧م، ص١٧١**

(٣) **رد المحتار على الدر المختار**، مرجع سابق، ج٦، ص٧٥٢.

(٤) **الحاوي الكبير**، مرجع سابق، ج١٥، ص١٨٢.

(٥) **منح الجليل شرح مختصرخليل**، مرجع سابق، ج٩، ص٣٥٨؛ **تحفة المحتاج في شرح المنهاج**، مرجع سابق، سابق، ج٧، ص٤٥٥.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الثالث

شروط استعمال الحق في الفقه الإسلامي، والقانون

المطلب الأول: شروط استعمال الحق في الفقه الإسلامي:

لصاحب الحق استعمال حقه؛ لكنَّه استعمال مقيد بشروط وضوابط تنسجم مع قصد الشارع في تحقيق المصالح ودرء المفاسد، وأيُّ إخلال بهذه الشروط؛ يعدُّ تعسفا يعود على قصد الشارع بالمناقضة[١]، والشروط العامة لاستعمال الحق هي:

الشرط الأول: أن لا يقصد الإضرار بغيره:

إن استعمال الحق بقصد إلحاق الضرر بالغير ممنوع في الشريعة الإسلامية، فيمنع الفعل الذي اتخذ وسيلة للتعبير عنه أو لتحقيقه؛ لأنه يتنافى مع قصد الشارع من تشريعه للحقوق[٢]، وهذا ظاهر في قوله تعالى: {وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لِّتَعْتَدُوا} {البقرة {٢٣١}}، لذا نصَّ الفقهاء على حرمة استعمال الحق مع قصد الضرر بالغير[٣].

قال الإمام الشاطبي: " فإن الضرر والضرار مبثوث منعه في الشريعة كلها، في وقائع جزئيات وقواعد كليات"[٤].

---

(١)شليبك، أحمد الصويعي، **التعسف في استعمال الحق بقصد الإضرار بالغير**، بحث محكم، مجلة الشريعة والقانون، الإمارات – جامعة الشارقة، العدد الثامن والثلاثين، ١٤٣٠هـ – ٢٠٠٩م.

(٢) الدريني، فتحي، **نظرية التعسف في استعمال الحق**، مؤسسة الرسالة، بيروت، ص ٢٤٣، ط٤، ١٤٠٨هـ – ١٩٨٨م.

(٣)شيخي زاده داماد، عبدالرحمن بن محمد، **مجمع الأنهر شرح ملتقى الأبحر**، د.ب، دار إحياء التراث العربي، د.ط، د.ت، ج٢، ص٥٠٦، **الموافقات**، مرجع سابق، ج٣، ص٥٦، الرملي، محمد بن أحمد، **نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج**، بيروت، دار الفكر، ط الأخيرة، ١٤٠٤هـ –١٩٨٤م، ج٥، ص٣٣٧، **المغني**، مرجع سابق، ج٧، ص٥٦٨.

(٤)**الموافقات**، مرجع سابق، ج٣، ص١٨٥.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وقال الإمام ابن رجب: "أن لا يكون – لصاحب الحق– في ذلك غرض سوى الضرر بذلك الغير، فهذا لا ريب في قبحه وتحريمه"[١].

وعليه فإنه يحرم قصد إلحاق الضرر عند: دفع الصائل أو استعمال حق التأديب أو حق التطبيب أو ممارسة الألعاب الرياضية، وغيرها من الحقوق.

الشرط الثاني: رجحان المصلحة على المفسدة:

يشترط في استعمال الحق أن تكون المصلحة راجحة على المفسدة؛ إذ إن الشريعة الإسلامية تمنع ممارسة الحق إذا كانت مفسدته خالصة أو غالبة؛ وغاية التشريع تحقيق مصالح العباد في الدنيا والآخرة، ورعاية أحوالهم ومنافعهم؛ لذا شرعت كل ما يحقق مصلحتهم، ومنعت من كل ما يضرهم ويوقع الأذى بهم. [٢]

يقول الإمام العز بن عبدالسلام: "فإن كانت المفسدة أعظم من المصلحة؛ درأنا المفسدة ولا نبالي بفوات المصلحة، قال الله تعالى: {يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ قُلْ فِيهِمَا إِثْمٌ كَبِيرٌ وَمَنَافِعُ لِلنَّاسِ وَإِثْمُهُمَا أَكْبَرُ مِن نَّفْعِهِمَا {٢١٩} {البقرة: ٢٠٩}. حرمهما؛ لأن مفسدتهما أكبر من منفعتهما"[٣].

وقال الإمام المرداوي:"فإنّ تحصيل المصلحة على وجه يتضمن فوات مثلها أو أكبر منها ليس من شأن العقلاء؛ لعدم الفائدة على تقدير التساوي، وكثرة الضرر على تقدير الرجحان فلا

---

(١)ابن رجب، عبدالرحمن بن أحمد، **جامع العلوم والحكم**، بيروت، مؤسسة الرسالة، د.ط، ١٤٢٢هـ – ٢٠٠١م، ج٢، ص٢١٢.

(٢)الطوفي، سليمان بن عبدالقوي، **شرح مختصر الروضة**، د.ب، مؤسسة الرسالة، ط١، ١٤٠٧هـ –١٩٨٧م، ج٣، ص٢١٥.

(٣)العز بن عبدالسلام، عبدالعزيز بن عبدالسلام، **قواعد الأحكام في مصالح الأنام**، القاهرة، مكتبة الكليات الأزهرية،١٤١٤هـ – ١٩٩١م، ج٤، ص٩٨.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

يكون مناسباً؛ إذ إن المناسب إذا عرض على العقول السليمة تلقته بالقبول، فيعلم أن الشارع لم يرد بالحكم تحصيلاً للمصلحة في ضمن الوصف المعين"[١].

الشرط الثالث: أن لا يتجاوز حدود الحق:[٢]

يشرع لصاحب الحق استعماله من غير تجاوز لحدوده التي بينها الشارع، قال الله تعالى: {تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَعْتَدُوهَا {٢٢٩}} { البقرة: ٢٢٩ }، فإذا تجاوز تلك الحدود فإنه يمنع من استخدام حقه؛ لذانصَّ الفقهاء على أن الطبيب إذا أخطأ لم يضمن إلا إذا كان متعدياً[٣].

قال الإمام مالك – رحمه الله –: "ومعلم الكتاب، أو الصنعة؛ إن ضرب صبياً ما يعلم أنه من الأدب؛ بعصا، أو أدبه، فجاوز به الأدب؛ ضمن ما أصاب من ذلك"[٤].

الشرط الرابع: أن لا يقصد غرضاً غير مشروع:

يمنع اتخاذ الحق المشروع مطية لتحقيق مآرب غير مشروعة؛ لأن مآلات الأفعال معتبرة في نظر الشارع، وفي هذا تدخل الحيل، كمن يحتال بحق مشروع ليتوصل من خلاله إلى فعل غير مشروع فيمنع؛لأن النتيجة ومآل الفعل ضرر، والشرع لا يقول بالضرر أبداً[٥].لكن لا يمكن القول ببطلان الحيل مطلقا؛ لأنه يتعذر إقامة دليل في الشريعة على إبطال كل حيلة، كما أنه لا

---

(١)المرداوي، علي بن سليمان، **التحبير شرح التحرير في أصول الفقه**، السعودية – الرياض، مكتبة الرشد، ١٤٢١هـ- ٢٠٠٠ م، ج٧، ص ٣٨٩٨.

(٢)الزرقا، أحمد بن محمد، **شرح القواعد الفقهية**، سوريا – دمشق، دار القلم، ط٢، ١٤٠٩هـ – ١٩٨٩م؛ الغزي، محمد صدقي بن أحمد، **الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية**، لبنان– بيروت، مؤسسة الرسالة، ط٤، ١٤١٦هـ – ١٩٩٦م، ج١، ص٣٠٧.

(٣)**مغني المحتاج**، مرجع سابق،ج٥، ص ٥٣٩.

(٤)القيرواني، عبدالله بن عبدالرحمن، **النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات**، بيروت، دار الغرب الإسلامي، ط١، ١٩٩٩م، ج١٣، ص٥٠٩.

(٥) **نظرية التعسف في استعمال الحق في الفقه الإسلامي**، مرجع سابق، ص٢٠٢+٢٠٣

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

يقوم دليل على تصحيح كل حيلة؛ فإنما يبطل منها ما كان مضاداً لقصد الشارع خاصة، وهو: الذي يتفق عليه جميع أهل الإسلام، ويقع الاختلاف في المسائل التي تتعارض فيها الأدلة[١].

المطلب الثاني: شروط استعمال الحق في القانون الأردني:

أوضحت المادة(٥٩) من قانون العقوبات حكم ممارسة الحق وشروطه، والتي جاء نصها "الفعل المرتكب في ممارسة حق دون إساءة استعماله لا يعد جريمة" ولتطبيق هذه المادة يلزم تحقق ثلاثة شروط"، نبين كل شرط منها استقلالاً.

الشرط الأول: وجود حق مقرر بمقتضى القانون:

إذا كان للحق وجود قانوني؛ فإن الفعل المرتكب لممارسة حق من غير إساءة استعمال لا يعد جريمة ومن الحقوق التي ذكرت في قانون العقوبات الأردني: حق الدفاع الشرعي، وحق التأديب، وحق التطبيب، وحق اللجوء إلى العنف أثناء ممارسة الألعاب الرياضية[٢].

الشرط الثاني: الالتزام بحدود استعمال الحق:

وهذا شرط لازم للاستفادة من حكم المادة (٥٩) من قانون العقوبات الأردني؛ فالإخلال بهذا الشرط وعدم الالتزام بالحدود التي رسمها القانون؛ يلغي عدَّ الحق سبباً من أسباب التسويغ، وعليه يكون الفعل جرماً وعملاً غير مسوغٍ يستحق العقوبة[٣].

---

(١)**الموافقات**، مرجع سابق، ج٣، ص٣٣.

(٢)أحمد،عبدالرحمن توفيق،**شرح قانون العقوبات العام**، مرجع سابق، ص٢٧٣.

(٣)المرجع السابق، ص٢٧٥.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ويمكن أن تكون هذه الحدود والقيود شخصية أيْ: متعلقة بالشخص الذي يستعمل الحق؛ فإذا قرر القانون لشخص بالذات استعمال الحق وجب عليه أن: يمارسه بنفسه، ولا يجوز لغيره فعل ذلك فالتأديب مقرر للزوج، وبالتالي لا يجوز لغيره أن يستعمله، ومن مستلزمات تسويغ الفعل المرتكب استعمالاً للحق أن يكون لازماً ضرورياً وبخلاف ذلك يكون استعمال الحق غير مسوغ؛ فاستخدام العنف والضرب أثناء ممارسة الألعاب الرياضية لا يكون مسوغاً إلا في حدود قواعد اللُّعبة أو أن يكون لازماً لها، ويتفرع عن هذا الشرط أنه: يتعين استعمال الحق في إطار المصالح المشروعة، فلا يجوز استعماله لتحقيق مصالح غير مشروعة؛ فليس للطبيب أن يستعمل حقه في الجراحة لإجراء عمليات غير مشروعة كإجهاض المرأة[١].

الشرط الثالث: استعمال الحق بحسن النية:

نصَّت المادة (٥٩) من قانون العقوبات الأردني أن الشرط اللازم لتوافر سبب التسويغ هو: عدم إساءة استعمال الحق، ويعبر عن هذا الشرط بحسن النية[٢]؛فإذا تبين أن من يستعمل الحق كان سيء النية؛ فإنه يسأل عن الجريمة التي ارتكبها، ولا يقبل منه الاحتجاج بأنه استعمل حقاً مقرراً بمقتضى القانون، فالطبيب الذي يجري عملية جراحية لا يقصد منها العلاج؛ بل إجراء تجربة أو بدافع الانتقام من المريض؛ يُسأل عن جريمة قصدية سواء أكان ذلك بوصف القتل القصد أم الجرح القصد بحسب النتيجة، والزوج الذي يضرب زوجته بدافع الكراهية أو الانتقام لا التأديب؛ فإنه يسأل عن الجريمة التي ارتكبها؛ لأن مستعمل الحق في هذه الأمثلة السابقة، قد أساء النية في استعمال الحق المقرر له في القانون[٣].

---

(١)المجالي،نظام توفيق، **شرح قانون العقوبات العام**، مرجع سابق، ص١٦٨.

(٢)أحمد،عبدالرحمن توفيق، **شرح قانون العقوبات العام**، مرجع سابق، ص٢٧٧.

(٣)المجالي، نظام توفيق، **شرح قانون العقوبات العام**، مرجع سابق، ص ١٦٨-١٦٩.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الرابع

معنى الإباحة وعلاقتها باستعمال الحق في الفقه الإسلامي والقانون

المطلب الأول: معنى الإباحة في الفقه الإسلامي والقانون

الفرع الأول: معنى الإباحة في الفقه الإسلامي:

عرف الأصوليون الإباحة بأنها: "إزالة الحظر والمنع بالزجر والوعد وغيرهما ممن يتوقع منه المنع"[١]؛ فالإباحة تدل على: إجازة ما كان ممنوعاً، وحل ما كان محرماً؛ فالفعل يكون في أصله محظوراً، ثم يباح؛ لسبب لولاه لبقي على ما هو عليه من: الحظر والزجر.

والجريمة في التشريع الإسلامي من المحظورات التي نهى الشارع عنها وحذر منها، ورتب لفاعلها عقوبة بحد أو تعزير، والأصل أن تكون الأفعال المحرمة محظورة على الجميع بصفة عامة؛ لكنَّ الشارع استثنى من هذا الأصل، وأباح بعض الأفعال المحرمة، متى توافرت فيها صفات وأسباب خاصة[٢] وهذه الأسباب متعددة، لكنها كلها ترجع إما لاستعمال حق أو لأداء واجب، فاستعمال الحقوق وأداء الواجبات هو الذي يبيح إتيان الأفعال المحرمة، ويمنع من مؤاخذة الفاعل[٣]، وهذه الأسباب تسمى بأسباب الإباحة وهي: من المصطلحات القانونية الحديثة، ويطلق عليها أيضاً أسباب التبرير كما هو القانون الأردني[٤]، ولقد بحث الفقهاء هذه الأسباب، وذكرت في كتبهم لكنهم لم يُضمِّونها في باب واحد؛ بل بحثوا كل سبب على حدته، وقد عرفها المعاصرون

---

(١)البصري، محمد بن علي، **المعتمد في أصول الفقه**، بيروت – لبنان، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤٠٣هـ، ج١، ص٣٣٧.

(٢)**رفع المسؤولية الجنائية في أسباب الإباحة**، مرجع سابق، ص٤٧.

(٣)**التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي**، مرجع سابق، ج١، ص٤٦٧.

(٤)**قانون العقوبات الأردني**، مرجع سابق، المادة (٥٩).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

بأنها: أسباب يترتب عليها انتفاء العقوبة كلياً، وقد يترتب عليها تغير العقوبة، واختلاف درجاتها[١]؛ فأسباب الإباحة هي: الأسباب الشرعية تُخرج الفعل المحرم من حيث الأصل من حيز التجريم إلى حيز الإذن ومن دائرة الحظر إلى دائرة الحِلِّ والإباحة.

الفرع الثاني: معنى الإباحة في القانون:

مر سابقاً[٢] أن القانون يسمي أسباب الإباحة بأسباب التبرير، وقد خُصصت المواد من (٥٩ إلى ٦٢) من قانون العقوبات الأردني لتحديد وذكر هذه الأسباب، كما وأوضحت المادة (٥٩) من قانون العقوبات الأردني معنى أسباب الإباحة أو التبرير فنصت على أنَّ: "الفعل المرتكب في ممارسة حق ودون إساءة استعماله لا يعد جريمة"[٣].

فأسباب الإباحة أو التبرير هي: عبارة عن ظروف مادية تطرأ وقت ارتكاب الفعل المجرم؛ فتزيل عنه الصفة الجرمية وتحيله الى فعل مسوغ، والتي لولا هذه الظروف لتوافرت المسؤولية الجنائية من قبل مرتكب الفعل في حال توافرعناصرها"[٤].

فالدُّور القانوني الذي ذكره المشرع الأردني لأسباب الإباحة أو التبرير أنه متى تحقق سبب من هذه الأسباب بالنسبة للفعل المرتكب فإنه يخرجه من نطاق التجريم ويعود الفعل بالتالي إلى المشروعية، وأسباب التبرير هي أسباب واقعية أو موضوعية تتعلق بالفعل وليس بالفاعل وهذا يستتبع القول بأنها متى وجدت فإنها تسري بالنسبة لكل من المشترك في الفعل أو العمل

---

(١)الحفناوي، منصور محمد، **الشبهات وأثرها في العقوبة الجنائية في الفقه الإسلامي مقارناً بالقانون**، د.ب، مطبعة الأمانة، ط١، ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م، ج١، ص٢٩٤.

(٢)صفحة (٢٨)

(٣)**قانون العقوبات الأردني**، مرجع سابق، المادة(٥٩).

(٤)المجالي،نظام توفيق، **شرح قانون العقوبات القسم العام**، مرجع سابق، ص١٥٩.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الجرمي فاعلاً كان أو شريكاً، متدخلاً كان أم محرضاً طالما أنها تتعلق بالفعل وليس بالأشخاص[١].

ويتضح مما سبق أنه لا خلاف بين الشريعة الإسلامية والقانون في الكلام عن أسباب الإباحة فهي عند كليهما:

١. ظروف محددة ومقدرة من المشرع تخرج الفعل من حيز التحريم إلى الإباحة.

٢. أنها ظروف متعلقة بالفعل خارجة عن شخص الفاعل.

٣. أنها تخرج الفعل من العقاب استثناء بعد وقوعه في ظروف خاصة.

المطلب الثاني: علاقة الإباحة باستعمال الحق:

معلوم أن هناك حقوقاً مقررة بنصوص الشريعة الإسلامية وموجب القانون، واستعمال هذه الحقوق –المعتد بها شرعاً وقانوناً – استعمالاً لا يقترن بإساءة لا يعدُّ جريمة.وهذا مانصَّ عليه قانون العقوبات الأردني في المادة (٥٩) عند قوله:"الفعل المرتكب في ممارسة حق دون إساءة استعماله لا جريمة"[٢]، وإن العقل والمنطق يأبيان أن يعاقب من استعمل حقاً مقرراً له[٣]،فاستعمال الحق يعد سبباً في رفع المسؤولية الجنائية ومحو الصفة الجرمية عن الفعل المرتكب، ومن هنا تظهر العلاقة بين استعمال الحق، وأسباب الإباحة أو التبرير؛ حيث إن استعمال الحق هو سبب من أسبابها، وقد أوردت المادة (٦٠ و٦٢) من قانون العقوبات الأردني تطبيقات لهذه الحقوق تتعلق بالدفاع الشرعي، والتأديب والعمليات الجراحية والطبية، وممارسة الألعاب الرياضية، وأثرها في رفع المسؤولية الجنائية[٤].

---

(١) **شرح قانون العقوبات القسم العام**، أحمد، مرجع سابق، ص٢٦٣.

(٢)**قانون العقوبات الأردني**، مرجع سابق، المادة (٥٩).

(٣) **شرح قانون العقوبات القسم العام**، أحمد، مرجع سابق، ص ٢٧٣.

(٤)**قانون العقوبات**، مرجع سابق، المادتين (٦٠، ٦٢).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الخامس

معنى رفع المسؤولية الجنائية باستعمال الحق في الفقه الإسلامي والقانون

المطلب الأول: معنى الرفع لغة، واصطلاحاً في الفقه الإسلامي والقانون:

الفرع الأول: معنى الرفع لغةً:

الرفع يطلق ويراد به معان عدة منها:

١. الرفع: الراء والفاء والعين أصل واحد، يدل على خلاف الوضع. تقول: رفعت الشيء رفعاً؛ وهو: خلاف الخفض. والرفع: تقريب الشيء وإذاعته وإظهاره[١].

٢. الرفع: بمعنى البلاغ، يقال: رفع فلان على العامل إذا أذاع خبره وحكى عنه[٢].

٣. الرفع: بمعنى الكف، يقال: رفع يده عن الشيء رفعاً أي: كف[٣].

وهذا المعنى الأخير هو: المناسب، والذي أخذ منه معنى الرفع في بحثي هذا.

الفرع الثاني: معنى الرفع في الفقه الإسلامي والقانون:

يستعمل الرفع عند الفقهاء ويراد به: دفع الإثم والحرج مع بقاء الضمان والقضاء وغيره،وتارة يستعمل في دفع العقاب والمؤاخذة، وتارة في رفع جميع الأحكام الشرعية[٤].

ومنه قول النبي صلى الله عليه وسلم: "رفع القلم عن ثلاثة عن النائم حتى يستيقظ، وعن المبتلى حتى يبرأ، وعن الصبي حتى يكبر"[٥]، والمعنى: لا تكليف، ولامؤاخذة.

---

(١) **مقاييس اللغة**، مرجع سابق، ج٢، ص٤٢٣+٤٢٤، **مختار الصحاح**، مرجع سابق، ج١،ص١٢٦.

(٢)**لسان العرب**، مرجع سابق، ج٨،ص١٣١؛**تاج العروس**، ج٢١، ص١٠٩.

(٣)**المعجم الوسيط**، ج١، ص٣٦٠

(٤)الزركشي، محمد بن عبدالله، **البحر المحيط في أصول الفقه**، دار الكتبي، ١٤١٤هـ -١٩٩٤م، ج٥، ص٨١.

(٥)السجستاني، سليمان بن الأشعث، **سنن أبي داوود**، كتاب الحدود، باب في المجنون يسرق أو يصيب حدا، المكتبة العصرية، صيدا – لبنان، ج٤، ص١٣٩، رقم الحديث (٤٣٨٩)، قال البخاري: أرجو أن يكون محفوظا (العلل للترمذي، ج١، ص٢٢٥، رقم الحديث (٤٠٤)).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أمَّا في القانون؛ فلا يتعدى استعمال لفظة الرفع المعنى اللغوي؛ إذ لا يُشكِّل الرفع مصطلحاً قانونياً إلا بالإضافة إلى كلمات أخرى، من مثل: رفع المسؤولية أو رفع العقوبة أو رفع الاعتقال، أو رفع الجنحة.

المطلب الثاني: معنى المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي والقانون:

الفرع الأول: معنى المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي:

لم يستعمل الفقهاء فيما أعلم مصطلح المسؤولية؛ لأنه من المصطلحات القانونية الحديثة، ولكنهم تكلموا عن أهلية الشخص لتحمل تبعات ما يصدر عنه، وهو: ما يعرف عندهم بأهلية الأداء، وهي: صلاحية المكلف لصدور الفعل منه على وجه يُعتد به شرعاً[١]. وأهلية الأداء نوعان: كامل وناقص؛ فالكامل: ما يلحق به العهدة، والتبعة، وتثبت بقدرة كاملة لمن صار بالغاً عاقلاً. والناقص ما لا يلحق بالعهدة والتبعة وتثبت بقدرة قاصرة كما في المميز والمعتوه الذي لم يصل به العته إلى فقدان العقل بل هو ضعيف الإدراك[٢]. فصلاحية المكلف – البالغ العاقل – لصدور الأقوال والأفعال منه على وجه يعتد به شرعاً هو: المراد بأهلية الأداء، وهي ترادف المسؤولية.

ويمكن تعريفها بأنها: حالة شرعية إذا قامت بالمكلف صيرته مؤاخذاً على إتيان غير المأذون به شرعاً مما تصح نسبته إليه[٣].

وعليه يمكن القول أن شروط أهلية المسؤولية الجنائية في الشريعة الإسلامية هي:

١. أن يكون الفاعل للفعل الجرمي إنساناً.

٢. أن يكون بالغاً.

---

(١)التفتازاني، مسعود بن عمر، **شرح التلويح على التوضيح**، مصر، مكتبة صبيح، د.ط، د.ت، ج٢، ص٣٢١.

(٢)السرخسي، محمد بن أحمد، **أصول السرخسي**، لبنان – بيروت، دار المعرفة، د.ط، د.ت، ج٢، ص٣٣٣.

(٣)الكبيسي، **رفع المسؤولية الجنائية في أسباب الإباحة**،مرجع سابق، ص١٥.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

٣. أن يكون عاقلاً.

٤. أن يكون مختاراً متمتعاً بإرادة حرة حين ارتكاب الجريمة.

٥. أن يكون عالماً بما كلف به أو كان بإمكانه أن يعلم به.

٦. أن يكون قادراً على ما يكلف به.

٧. أن يكون الفعل محرماً ومحظوراً بالنص حين ارتكابه. [١]

الفرع الثاني: معنى المسؤولية الجنائية في القانون:

أشارت المادة (٧٤) من قانون العقوبات الأردني إلى معنى المسؤولية الجنائية، فقد نصت المادة على: "لا يحكم على أحد بعقوبة ما لم يكن قد أقدم على الفعل عن وعي وإرادة"[٢]؛ فهذا النص يدل على أن الشخص لا يسأل عن الفعل الذي اقترفه، ولا يستحق العقوبة عليه؛ حتى يكون متمتعاً بالوعي والإرادة بوصفهما العنصرين الأساسيين للمسؤولية الجنائية.

وقد عرَّف شُرَّاح القانون المسؤولية الجنائية أنها: الالتزام بتحمل النتائج القانونية عن الفعل المسند للمشتكى عليه حيث لا يكون هناك سبب في القانون يستبعد ذلك[٣].

والحاصل: أن المسؤولية الجنائية في الفقه والقانون تدور حول تحمُّل الإنسان تَبِعات أعماله، وكافَّة النتائج ما دام أهلاً لذلك.

---

(١)الزلمي، مصطفى بن ابراهيم، **موانع المسؤولية الجنائية في الشريعة الإسلامية والتشريعات الجزائية العربية**، د.ب، احسان للنشر والتوزيع، ط١، ١٤٣٥هـ - ٢٠١٤م، ص٣١-٣٢/ **التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالوضعي**، مرجع سابق، ج١، ص٣٩٢.

(٢)**قانون العقوبات الأردني**، مرجع سابق، المادة (٧٤).

(٣)**أشرح قانون العقوبات العام، أحمد**، مرجع سابق، ص٣١٧.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثالث: علاقة رفع المسؤولية الجنائية باستعمال الحق في الفقه الإسلامي والقانون

الفرع الأول: علاقة رفع المسؤولية الجنائية باستعمال الحق في الفقه الإسلامي

لما كان الحق اختصاص منح للفرد بحكم الشرع وحمايته، وتتحقق به مصلحة عامة أو خاصة مادية أو معنوية، كان لصاحب الاختصاص استعمال الحق ضمن شروط وضوابط معتبرة شرعاً، ويكون باستعماله لهذا الحق قد فعل فعلا مباحا ومجازا شرعا، والأعمال المباحة والمجازة شرعاً، إذا ترتب أو نتج عنها خلل، فإنه لا ضمان ولا عقوبة فيها، وترتفع معها المسؤولية؛ لأن الجواز الشرعي ينافي الضمان،(١) فالجواز الشرعي يفيد كون الأمر مباحاً، سواء أكان فعلاً أو تركاً، وكل ما جاز للإنسان أن يفعله شرعاً، فإذا ترتب على فعله ضرر أو خسائر، فلا يضمن فاعله؛ للمنافاة بين الجواز الشرعي والضمان، وبناء على ما سبق فإن: المصول عليه إذا دفع صائلاً، والطبيب إذا عالج مريضا، والمؤدب إذا استعمل حقه في التأديب، والرياضي إذا مارس الألعاب الرياضية المباحة شرعا، ضمن الشروط المعتبرة، وترتب على ذلك جريمة، فلا مسؤولية حينئذ؛ لأن كلاً منهم قد استعمل حقاً وفعلاً مباحاً ومجازا في الشريعة الإسلامية.

ومما يجدر التنبيه إليه: العلاقة بين استعمال الحق وموانع المسؤولية الجنائية، والتي تعرَّفُ بأنها: أسبابٌ تَعْرضُ لمرتكب الفعل فتجعل إرادته غير معتبرة شرعاً، لتجردها من الإدراك أو حرية الاختيار، كأن يكون الفاعل مجنوناً أو صغيراً أو مكرهاً.(٢) ويظهر من هذا العلاقة بين استعمال الحق وموانع المسؤولية الجنائية، فاستعمال الحق يعدُّ سبباً من أسباب الإباحة ويتفق مع موانع المسؤولية في: عدم وقوع العقاب، إلا أنه يختلف معه في:

---

(٢) الزرقا، أحمد بن الشيخ، **شرح القواعد الفقهية**، دار القلم، سوريا – دمشق، ط٢، ١٤٠٩هـ – ١٩٨٩م، ج١، ص٤٤٩

(١) **المسؤولية الجنائية وأسباب الإباحة**، مرجع سابق، ص٥٨

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

١. أن استعمال الحق يعدُّ من أسباب الإباحة التي لها طبيعة موضوعية تتعلق بالفعل ومن ساهم في الفعل الجرمي، بينما تعدُّ الموانع أسباباً شخصية تتعلق بالفاعل.

٢. أن استعمال الحق وأسباب الإباحة عموماً يترتب عليها انتفاء المسؤولية الجنائية والمدنية كالضمان؛ لأنها تمحو صفة الجرمية عن الفعل وتجعله مباحاً، أمّا موانع المسؤولية الجنائية فيبقى الفعل معها متصفا بالجرمية، وفاعله وإن امتنعت عنه المسؤولية الجنائية؛ فإنه مسؤول مدنياً. أي: يضمن الضرر الذي ألحقه بغيره.

٣. أن موانع المسؤولية الجنائية قد يلزم منها تدابير احترازية عند وقوع الجرم، أمّا أسباب الإباحة ومنها استعمال الحق، فليس كذلك.

الفرع الثاني: علاقة رفع المسؤولية الجنائية باستعمال الحق في القانون

نصَّ قانون العقوبات الأردني في المادة (٥٩) على أن: "الفعل المرتكب في ممارسة حق دون إساءة استعماله لا يعدُّ" جريمة" [٢(١)]، فاستعمال الحق يعدُّ سببا رافعا للمسؤولية الجنائية، ويمحو عن الفعل المرتكب الصفة الجرمية، ليكون فعلا مسوغاً ومباحاً.

(٢) **قانون العقوبات الأردني**، مرجع سابق، المادة (٥٩)

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفصل الثاني

صور استعمال الحق باعتباره سبباً من أسباب رفع السؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي والقانون

المبحث الأول

حق الدفاع الشرعي معناه، ومشروعيته، وأحكامه، وشروطه، وتجاوز الحد فيه في الفقه الإسلامي والقانون

المطلب الأول: معنى الدفاع الشرعي في الفقه الإسلامي والقانون الأردني.

الفرع الأول: معنى الدفاع الشرعي في الفقه الإسلامي:

يعدُّ مصطلح الدفاع الشرعي من المصطلحات الحديثة والدارجة عند المعاصرين من الفقهاء والقانونيين وكلامهم فيه يتناول نوعين من الدفاع الشرعي هما: الدفاع الشرعي الخاص: وهو ما يقابل مصطلح دفع الصائل عند الفقهاء قديماً، والدفاع الشرعي العام وهو ما يقابل مصطلح الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر والمتعلق بالدفاع عن الدين ومبادئ الجماعة[1]،ولما كان الكلام في الدفاع الشرعي العام ينقلنا إلى موضوع آخر يبحث استقلالاً آثرت الاقتصار على الدفاع الشرعي الخاص وهو رديف مصطلح (دفع الصائل) الذي نص عليه الفقهاء قديماً.

أولا: الدفع والصول لغة:

الدفع لغة: الدال والفاء والعين أصل واحد مشهور يدل على تنحية الشيء ومنعه والإزالة بقوة[2].

وأما الصول: الصاد والواو واللام أصل صحيح، يدل على قهر وعلو [3].

---

(١)**التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالوضعي**، مرجع سابق،ج١، ص٤٧٢.

(٢) **مقاييس اللغة**، مرجع سابق، ج٢، ص٢٨٨؛**لسان العرب**، مرجع سابق، ج٨، ص٨٧؛**تاج العروس**، مرجع سابق، ج٢، ص٥٥٣.

(٣) **تاج العروس**، مرجع سابق، ج٣، ص٣٢٢.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وفي مختار الصحاح:(صال عليه استطال وصال عليه وثب) [١].

فالصول لغة: يدل على الاستطالة والقهر والعلو، وهذا المعنى لا يفارق ما نص عليه الفقهاء من تعريف للصيالة شرعاً.

والصائل شرعاً: كل من قصد إنساناً في نفسه، أو أهله، أو ماله، أو دخل منزله بغير إذنه[٢].

والصِّيَال هو: الاستطالة والوثوب على نفس أو طرف أو منفعة أو بضع أو مال سواء كان الصائل مسلماً أو كافراً، عاقلاً أو مجنوناً، بالغاً أو صغيراً، قريباً أو أجنبياً، آدمياً أو غيره[٣].

ونجد أن الفقهاء نصوا على أحكام دفع الصائل دون الإشارة إلى تعريفه، اكتفاءً بوضوح معناه اللغوي، وتقارب المعنيين، حيث إن الحقيقة الشرعية قريبة من الحقيقة اللغوية[٤]،وعليه فيمكن تعريف دفع الصائل بالقول هو: منع الاستطالة على نفس،أو طرف، أو منفعة، أو بضع، أو مال سواء أكان:الصائل مسلماً أم كافراً، عاقلاً أم مجنوناً، بالغاً أم صغيراً، قريباً أم أجنبياً، آدمياً أم غيره.

ولم أجد فيما وقفت عليه من كتب الفقهاء القدامى تعريفاً للدفاع الشرعي؛ لأنه من المصطلحات الحديثة الدارجة على ألسنة المعاصرين وهذه بعض تعريفاتهم:

---

(١)**مختار الصحاح**، ج ١، ص١٨٠

(٢) **روضة الطالبين وعمدة المفتين**، مرجع سابق، ج١٠، ص١٨٦، ابن قدامة، عبدالله بن أحمد، **الكافي في فقه الإمام أحمد**، د.ب، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٤هـ – ١٩٩٤م، ج٤،ص١١٢.

(٣)**مغني المحتاج**، مرجع سابق، ج٥، ص٥٢٧؛ العجيلي، سليمان بن عمر، **حاشية الجمل على شرح المنهج**، د.ب، دار الفكر، د.ط،د.ت، ج١، ص٥١٧؛ الخرشي، محمد بن عبدالله، **شرح مختصر خليل**، لبنان – بيروت، دار الفكر، د.ط، د.ت، ج٨،ص٤٩.

(٤)**رفع المسؤولية الجنائية في أسباب الإباحة**، مرجع سابق، ص٦٧.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

١. الدفاع الشرعي: هو واجب الإنسان في حماية نفسه، أو نفس غيره، وحقه في حماية ماله أو مال غيره من كل اعتداء حال غير مشروع بالقوة اللازمة لدفع هذا الاعتداء[١].

٢. أو هو درء خطر اعتداء حال أو وشيك الوقوع بما هو مأذون به شرعاً[٢].

وهذه التعاريف السابقة تدل على نفس المعنى؛ أن هناك ظروفاً قد يتعرض لها الإنسان فيخشى على نفسه أو ماله أو عرضه، أو نفس الغير أو ماله أو عرضه، من اعتداء إنسان –عاقلاً أكان أم مجنوناً، صغيراً أم كبيراً– أو اعتداء حيوان مملوك للغير على شيء من ذلك فأجاز أو أوجب – على تفصيل سيأتي– رد الاعتداء ودفعه ولو أدى ذلك إلى قتل المعتدي[٣].

الفرع الثاني: معنى الدفاع الشرعي في القانون:

تبين المادة (٦٠) من قانون العقوبات الأردني معنى الدفاع الشرعي وحكمه فقد نصت المادة على ما يأتي:

١. يُعدُّ ممارسةً للحقّ: كل فعل قضت به ضرورة حالية لدفع تعرض غير محق ولا مثار عن النفس أو المال أو نفس الغير أو ماله.

٢. يستوي في الحماية الشخص الطبيعي والشخص المعنوي.

٣. إذا وقع تجاوز في الدفاع أمكن إعفاء فاعل الجريمة من العقوبة في الشروط المذكورة في المادة (٨٩)[٤].

---

(١)**التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالوضعي**، مرجع سابق، ج١، ص٤٧٣.

(٢)**رفع المسؤولية الجنائية في أسباب الإباحة**، مرجع سابق، ص٦٨.

(٣)**الجنايات في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون**، مرجع سابق، ج١، ص٢٥٦.

(٤)**قانون العقوبات الأردني**، مرجع سابق، المادة (٦٠).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

يتبين من هذا معنى الدفاع الشرعي بأنه: حق مقرر قانوناً يسوغ لصاحبه ارتكاب الفعل الذي يمكنه من دفع التعرض غير المحق وغير المثار الذي يواجهه على نفسه أو ماله أو نفس الغير أو ماله[1]،ولا يختلف هذا المعنى مع ما بينته سابقاً من معنى دفع الصائل في الشريعة الإسلامية.

المطلب الثاني: مشروعية الدفاع الشرعي في الفقه الإسلامي:

أعطت الشريعة الإسلامية الإنسان حق حماية نفسه، أو نفس غيره من أي أذى أو عدوان أو أعتداء، وقررت له الدفاع بالقوة اللازمة لرد الاعتداء. واتفق الفقهاء على مشروعية ذلك وهو ما عرف عندهم بدفع الصائل[2].

يقول الماوردي: إذا خاف الإنسان على نفسه من: طالب لقتله أو قاطع لطرقه أو جارح لبدنه أو خافه على ولده أو زوجته، فله دفع الطالب على ما سنصفه، وإن أفضى الدفع إلى قتله، سواء كان الطالب آدمياً مكلفاً – كالبالغ العاقل–، أو كان غير مكلف كالصبي والمجنون أو كان بهيمة – كالفحل الصائل والبعير الهائج –[3].

وقد تظافرت الأدلة من الكتاب والسنة والمعقول تبين مشروعية الدفاع الشرعي عن النفس والمال والعرض أبينها فيما يأتي:

الفرع الأول: القرآن الكريم:

١. قال الله تعالى: {الشَّهْرُ الْحَرَامُ بِالشَّهْرِ الْحَرَامِ وَالْحُرُمَاتُ قِصَاصٌ فَمَنِ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُواْ عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ وَاتَّقُواْ اللّهَ وَاعْلَمُواْ أَنَّ اللّهَ مَعَ الْمُتَّقِينَ {١٩٤}{البقرة: ١٩٤}.

---

(١)أحمد، عبدالرحمن توفيق، **شرح قانون العقوبات العام**، مرجع سابق، ص٢٧٨.

(٢)العسقلاني، أحمد بن علي، **فتح الباري شرح صحيح البخاري**، بيروت، دار المعرفة، ١٣٧٩هـ، ج١٢، ص٢٤٥.

(٣)**الحاوي الكبير**، مرجع سابق، ج١٣، ص٤٥١.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وجه الدلالة: استدل الفقهاء بهذه الآية على مشروعية دفع الصائل المعتدي[1].والعدوان هو: أن يتعمد الفاعل إتيان الفعل وهو يعلم أنه قد تعدى الحق، وجاوزه إلى الباطل[2].

والمعنى: من عَدا عليكم – أي فمن شد عليكم وَوثب بظلم، فاعدوا عليه أي فشُدُّوا عليه وثبُوا نحوَه قصاصاً لما فعل عليكم لا ظلماً[3].

قال القرطبي (قوله تعالى: { فَمَنِ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُواْ عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ }عموم متفق عليه، إما بالمباشرة إن أمكن، وإما بالحكام)[4]،وعليه فإن الآية تشمل كل عدوان يوجه لفرد أو جماعة، سواء تعلق الاعتداء بالنفس أو العرض أو المال وهذا كله مستفاد من العموم.

٢. قال الله تعالى: {وَالَّذِينَ إِذَا أَصَابَهُمُ الْبَغْيُ هُمْ يَنتَصِرُونَ {٣٩} وَجَزَاء سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِّثْلُهَا فَمَنْ عَفَا وَأَصْلَحَ فَأَجْرُهُ عَلَى اللّهِ إِنَّهُ لَا يُحِبُّ الظَّالِمِينَ {٤٠} وَلَمَنِ انتَصَرَ بَعْدَ ظُلْمِهِ فَأُوْلَئِكَ مَا عَلَيْهِم مِّن سَبِيلٍ {٤١}{الشورى: ٣٩ – ٤١}.

وجه الدلالة: أن الله عز وجل حمد وامتدح كل منتصر بحق ممن بغى عليه؛ لأن في ذلك منعاً للظلم وإقامة للظالم على سبيل الحق، وعقوبته بما هو له أهل يعتبر تقويماً له[5]، وهذا

---

(١)**تحفة المحتاج شرح المنهاج**، مرجع سابق، ج٩،ص١٨١.

(٢)ارشيد رضا، محمد رشيد بن علي، **تفسير المنار**، د.ب، الهيئة المصرية العامة للكتاب، ١٩٩٠م، ج٥، ص٣٨.

(٣)الطبري، محمد بن جرير، **جامع البيان في تأويل القرآن**، د.ب، مؤسسة الرسالة، د.ط،١٤٢٠هـ – ٢٠٠٠م، ج٣، ص٥٨٢.

(٤)**الجامع لأحكام القرآن**،مرجع سابق، ج٢،ص٣٥٦.

(٥)**جامع البيان في تأويل القرآن**، مرجع سابق، ج٢١، ص٥٤٩.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

عام في بغي كل باغ من كافر وغيره، أي إذا نالهم ظلم من ظالم لم يستسلموا لظلمه وهذه إشارة إلى الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر وإقامة الحدود[١].

قال الطاهر بن عاشور: (وأما حال المسلمين بعضهم مع بعض فليس من غرض الآية، فلو أن أحداً ساوره أحدٌ ببادئ عمل من البغي فهو مرخص له أن يدافعه عن إيصال بغيه إليه قبل أن يتمكن منه ولا يمهله حتى يوقع به ما عسى أن لا يتداركه فاعله من بعد، وذلك مما يرجع إلى قاعدة أن ما قارب الشيء يعطى حكم حصوله، أي مع غلبة ظنه بسبب ظهور بوادره، وهو ما قال فيه الفقهاء: «يجوز دفع صائل بما أمكن»)[٢].

الفرع الثاني: السنة النبوية:

دلَّت السنة النبوية الشريفة على مشروعية دفع الصائل، وردِّ الاعتداء على النفس أو المال أو العرض، وبلغت بالمدافع المراتب السامية والمنازل العالية؛ فمن مات دون ذلك فهو شهيد وفيما يأتي بيان الأدلة من السنة النبوية:

١. قال النبي صلى الله عليه وسلم:"مَنْ قُتِلَ دُونَ مَالِهِ فَهُوَ شَهِيدٌ"[٣].

قال ابن المنذر:(والذي عليه عوام أهل العلم أن للرجل أن يقاتل عن نفسه وماله وأهله إذا أريد ظلماً)[٤].

---

(١)**الجامع لأحكام القرآن**، مرجع سابق، ج١٦، ص٣٩.

(٢)ابن عاشور، محمد الطاهر بن محمد، **التحرير والتنوير**، الدار، نونس، التونسية للنشر د.ط، ١٩٨٤م، ج٢٥، ص١١٩.

(٣)البخاري، محمد بن إسماعيل، **صحيح البخاري**، الجامع الصحيح كتاب المظالم والغصب، باب من قاتل دون ماله، رقم الحديث(٢٤٨٠١)، د.ب، دار طوق النجاة، ط١، ١٤٢٢هـ، ج٣، ص١٣٦.

(٤)ابن المنذر، محمد بن إبراهيم، **الإشراف على المذاهب الأربعة**، رأس الخيمة – الإمارات العربية المتحدة، مكتبة مكة الثقافية، ط١، ١٤٢٥هـ – ٢٠٠٤م، ج٧، ص٢٤٨.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

٢. قال عليه الصلاة والسلام «من قتل دون ماله فهو شهيد، ومن قتل دون دينه فهو شهيد، ومن قتل دون دمه فهو شهيد، ومن قتل دون أهله فهو شهيد»[١].

٣. عن أبي هريرة، قال: جاء رجل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، فقال: يا رسول الله، أرأيت إن جاء رجل يريد أخذ مالي؟ قال: «فلا تعطه مالك»، قال: أرأيت إن قاتلني؟ قال: «قاتله»، قال: أرأيت إن قتلني؟ قال: «فأنت شهيد»، قال: أرأيت إن قتلته؟ قال: «هو في النار»[٢].

قال الإمام النووي: (فيه جواز قتل القاصد لأخذ المال بغير حق سواء كان المال قليلاً أو كثيراً لعموم الحديث وهذا قول الجماهير من العلماء، وقال بعض أصحاب مالك لا يجوز قتله إذا طلب شيئاً يسيراً كالثوب والطعام، وهذا ليس بشيء والصواب ما قاله الجماهير)[٣].

٤. عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه قال: سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: «من رأى منكم منكراً فليغيره بيده، فإن لم يستطع فبلسانه، فإن لم يستطع فبقلبه، وذلك أضعف الإيمان»[٤].

وعليه بنى العلماء؛ أنه إذا دفع الصائل على النفس أو على المال عن نفسه أو عن ماله أو نفس غيره فله ذلك ولا شي عليه. ولو رأى زيد عمراً وقد قصد مال بكر فيجب عليه أن يدفعه عنه إذا لم يكن صاحب المال قادراً عليه ولا راضياً به[١].

---

(١)الترمذي، محمد بن عيسى، **سنن الترمذي**، أبواب الديات، باب ما جاء فيمن قتل دون ماله فهو شهيد، مصر، مطبعة مصطفى البابي، ط٢، ١٣٩٥هـ -١٩٧٥م، ج٤، ص٣٠، رقم الحديث(١٤٢١)، قال الترمذي: حديث حسن صحيح.

(٢) مسلم، مسلم بن الحجاج، **صحيح مسلم**، كتاب الإيمان، باب دليل على أن من قصد مال غيره بغير حق كان القاصد مهدر الدم في حقه وإن قتل كان في النار وإن من قتل دون ماله، لبنان – بيروت، دار إحياء التراث العربي، د.ط، د.ت، ج١، ص١٢٤، رقم الحديث(١٤٠).

(٣)النووي، يحيى بن شرف، **المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج**، لبنان – بيروت، دار إحياء التراث العربي، ط٣، ١٣٩٢هـ، ج٢، ص١٦٥.

(٤)**صحيح مسلم**، مرجع سابق، كتاب الإيمان، باب بيان كون النهي عن المنكر من الإيمان وأن الإيمان يزيد وينقص، وأن الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر واجبان،ج١، ص٦٩، رقم الحديث (٤٩).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

٥. عن أنس رضي الله عنه، قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «انصر أخاك ظالماً أو مظلوماً» قالوا: يا رسول الله، هذا ننصره مظلوماً، فكيف ننصره ظالماً؟ قال: «تأخذ فوق يديه»[٢]،وهو عام في المظلومين وكذلك في الناصرين، وفُسِّرَ نصر الظالم بكفه عن ظلمه ولو بدفعه عنه[٣].

ثالثًا: الإجماع:

أجمع الفقهاء على جواز دفع الصائل على النفس أو المال أو العرض ونقل غير واحد من أهل العلم هذا الإجماع.

١. قال ابن حجر– رحمه الله–:"وقد اتفقوا على جواز دفع الصائل ولو أتى على نفس المدفوع"[٤].

٢. قال القرطبي – رحمه الله–:"يقول عوام أهل العلم: إن للرجل أن يقاتل عن نفسه وأهله وماله إذا أريد ظلماً"[٥].

٣. ذكر ابن تيمية – رحمه الله– الإجماع على جواز الدفع عن النفس والمال فقال: "وكذلك إذا طلبوا – قطاع الطريق – دمه كان له أن يدفعهم ولو بالقتل إجماعاً"[٦]، وفي موطن آخر قال "ويجوز للمظلومين– الذين تراد أموالهم – قتال المحاربين بإجماع المسلمين"[٧].

---

(١)**الجامع لأحكام القرآن**، مرجع سابق، ج٤،ص٤٩.

(٢)**صحيح البخاري**، مرجع سابق، كتاب المظالم والغصب، باب أعن أخاك ظالما أو مظلوما، ج٣، ص١٢٨، رقم الحديث(٢٤٤٤).

(٣)**فتح الباري شرح صحيح البخاري**، مرجع سابق، ج٥، ص٩٩؛**تحفة المحتاج في شرح المنهاج**،مرجع سابق، ج٩، ص١٨١.

(٤)**فتح الباري شرح صحيح البخاري**، مرجع سابق، ج١٢، ص٢٤٥.

(٥)**الجامع لأحكام القرآن**، مرجع سابق، ج٦، ص١٥٧.

(٦)ابن تيمية، أحمد بن عبدالحليم، **مجموع الفتاوى**، السعودية – المدينة المنورة،مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، د.ط، ١٤١٦هـ – ١٩٩٥م، ج٣٤، ص٢٤٢.

(٧)المرجع السابق، ج٢٨، ص٣١٩.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفرع الرابع: المعقول:

إن القول بمشروعية الدفاع الشرعي عن النفس والعرض والمال هو الأليق بقصد الشارع في صيانة الحرمات ويترتب على منعه مفاسد عظيمات منها:

١. تفويت المقاصد الخمسة التي لم تخل من رعايتها ملة من الملل ولا شريعة من الشرائع، وهي: حفظ الدين، والنفس، والعقل، والنسل، والمال. فإن حفظ هذه المقاصد الخمسة من الضروريات وهي أعلى مراتب المناسبات وبفقدها تتعذر الحياة(١).

٢. فشو القتل والظلم والفساد وتسلط الناس بعضهم على بعض لأمن المعتدي من المنع والدفع، والمسلم مأمور بمنع الفساد والأخذ على يد الظلمة والمعتدين(٢).

يقول الجصاص – رحمه الله–: (ولو كان الأمر في ذلك على ما ذهبت إليه هذه الطائفة من: حظر قتل من قصد قتل غيره ظلما، والإمساك عنه حتى يقتل من يريد قتله؛ لوجب مثله في سائر المحظورات إذا أراد الفاجر ارتكابها من الزنا وأخذ المال أن نمسك عنه حتى يفعلها، فيكون في ذلك ترك الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر واستيلاء الفجار وغلبة الفساق والظلمة ومحو آثار الشريعة)(٣).

---

(١)الآمدي، علي بن أبي علي، **الإحكام في أصول الأحكام**، بيروت، المكتب الإسلامي، د.ط، د.ت، ج٣، ص٢٧٤.

(٢)الصنعاني، محمد بن إسماعيل، **سبل السلام**، دار الحديث، د.ط، د.ت ج٢، ص٩٩.

(٣)الجصاص، أحمد بن علي، **أحكام القرآن**، بيروت – لبنان، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٥هـ – ١٩٩٤م، ج٢، ص٥٠٤.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثالث: أحكام الدفاع الشرعي للصائل المسلم في الفقه الإسلامي والقانون:

الفرع الأول: حكم الدفاع عن النفس في الفقه الإسلامي:

اتفق الفقهاء على وجوب دفع الكافر الصائل على النفس سواء أكان ذمياً أم غيره؛ لأن الاستسلام له ذل ديني، ويكون الذمي بصوله ناقص العهد والذمة، كما واتفقوا على وجوب دفع البهيمة[١].

قال الجويني:(ثم اتفق الأئمة على أنه لا يجوز الاستسلام لكافر من غير فرق بين أن يكون حربياً أو ذمياً؛ فإن الاستسلام للكافر ذل، وتمكين له من الجناية على الإسلام)[٢].

وقال ابن قدامة:(وجملته أن الإنسان إذا صالت عليه بهيمة، فلم يمكنه دفعها إلا بقتلها، جاز له قتلها إجماعاً)[٣].

كما واتفق الفقهاء على مشروعية دفع الصائل المسلم إذا صال على النفس وما دونها، إلا أنهم اختلفوا في حكم الدفع على ثلاثة أقوال:

---

(١)**رد المحتار على الدر المختار**، مرجع سابق، ج٦، ص٥٤٥،**روضة الطالبين وعمدة المفتين**، مرجع سابق، ج١٠، ص١٨٩،١٨٨؛**منح الجليل شرح مختصر خليل**، مرجع سابق، ج٩، ص٣٦٨؛**المبدع في الشرح المقنع**، مرجع سابق، ج٧، ص٤٦٦+٤٦٧.

(٢)الجويني، عبد الملك بن عبدالله، **نهاية المطلب في دراية المذهب**، د.ب، دار المنهاج، ط١، ١٤٢٨هـ – ٢٠٠٧م، ج٢، ص٦٠٢.

(٣)**المغني**، مرجع سابق، ج ٩، ص ١٨١.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

القول الأول: ذهب الحنفية وبعض المالكية وبعض الشافعية وبعض الحنابلة إلى وجوب دفع الصائل المسلم سواء كان مكلفاً أو غير مكلف، معصوم الدم أو غير معصوم[1]، واستدل أصحاب هذا القول بأدلة من القرآن والسنة ومنها:

١. قوله تعالى: {وَلاَ تُلْقُواْ بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ وَأَحْسِنُوَاْ إِنَّ ٱللهَ يُحِبُّ الْمُحْسِنِينَ {١٩٥}{البقرة: ١٩٥}.

وجه الدلالة: أن الاستسلام للصائل وترك دفعه سبب للتهلكة المنهي عنها فكما يحرم عليه قتل نفسه يحرم عليه إباحة قتلها؛ لأنه قدر على إحياء نفسه فوجب عليه فعل ما يتقي به كالمضطر للميتة[2].

ويجاب عنه:أن الأكل يحيي به نفسه، من غير تفويت نفس غيره، وهنا في إحياء نفسه فوات نفس غيره، فلم يجب عليه[3].

٢. قوله تعالى: {وَلاَ تَقْتُلُواْ أَنفُسَكُمْ إِنَّ ٱللهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا {٢٩} {النساء: ٢٩}.

وجه الدلالة: أن الإنسان مأمور بإحياء نفسه والحفاظ عليها من أسباب الهلاك – كترك الطعام والشراب أو ترك الدواء المنضبط نفعه، وتمكين الصائل والاستسلام له سبب في قتلها وهو المحرم المنهي عنه[1].

---

(١)**رد المحتار على الدر المختار**، مرجع سابق، ج٦، ص٥٤٥، المرغيناني،علي بن أبي بكر، **الهداية شرح بداية المبتدي**، لبنان – بيروت، دار إحياء التراث العربي، د.ط، د.ت، ج٤، ص٤٤٨، **منح الجليل شرح مختصر خليل**، مرجع سابق، ج٩، ص٣٦٨، **روضة الطالبين وعمدة المفتين**، مرجع سابق ج١٠، ص١٨٩

(٢)الرحيباني، مصطفى بن سعد، **مطالب أولي النهى شرح غاية المنتهى**، د.ب، المكتب الإسلامي، ط٢، ١٤١٥هـ – ١٩٩٤م، ج٦، ص٢٥٩؛**منح الجليل بشرح خليل**، مرجع سابق، ج١٣، ص٤٥١؛**المبدع شرح المقنع**،مرجع سابق، ج٧، ص٤٦٦.

(٣)**المغني**، مرجع سابق، ج ٩، ص ١٨٣.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ويجاب عنه: أن ترك الغذاء والشراب سبب تام في الموت من غير إضافة شيء آخر إليه وترك دفع الصائل سبب في الموت ناقص لا يتم إلا بإضافة فعل الصائل إليه فلذا ترتب الإثم على الأول دون الثاني[٢].

٣. قول النبي – صلى الله عليه وسلم–: (كل المسلم على المسلم حرام، دمه، وماله، وعرضه) [٣].

وجه الدلالة: أن الله حرم من المسلم دمه وهو مأمور بإحياء نفسه وصيانتها عن أي اعتداء[٤].

ويجاب عنه: أن في دفع الصائل تعارضت مفسدة أن يقتل أو يُمَكِّن من القتل، والتمكين من المفسدة أخف مفسدة من مباشرة المفسدة نفسها فإذا تعارضتا سقط اعتبار المفسدة الدنيا بدفع المفسدة العليا[٥].

القول الثاني: ذهب الشافعية في الأظهر أن الصائل إذا كان مسلماً غير مهدور الدم فلا يجب دفعه ويجوز الاستسلام له سواء كان المسلم مكلفاً أوغير مكلفٍ ومنهم من يزيد وصف الاستحباب[٦]،واستدلوا بما يلي:

---

(١)**مطالب أولي النهى شرح غاية المنتهى**، مرجع سابق، ج٦، ص٢٥٩؛**منح الجليل بشرح خليل**، مرجع سابق، ج١٣، ص٤٥١؛**المبدع شرح المقنع**،مرجع سابق، ج٧، ص٤٦٦.

(٢)حسين، محمد بن علي، **تهذيب الفروق والقواعد السنية في الأسرار الفقهية**، د.ب، عالم الكتب، د.ط، د.ت، ج٤، ص٢٠١.

(٣)**صحيح مسلم**، مرجع سابق، كتاب البر والصلة والآداب، باب تحري ظلم المسلم وخذله واحتقاره ودمه وعرضه وماله، ج٤، ص١٩٨٦، رقم الحديث(٢٥٦٤).

(٤)**مطالب أولي النهى شرح غاية المنتهى**، مرجع سابق، ج٦، ص٢٥٩؛**منح الجليل بشرح خليل**، مرجع سابق، ج١٣، ص٤٥١؛**المبدع شرح المقنع**،مرجع سابق، ج٧، ص٤٦٦.

(٥)القرافي، أحمد بن إدريس، **الفروق**، د.ب، عالم الكتب، د.ط، د.ت، ج٤، ص١٨٤.

(٦)**تحفة المحتاج في شرح المنهاج**، مرجع سابق، ج٩، ص١٨٤؛**روضة الطالبين وعمدة المفتين**،مرجع سابق، ج١٠،ص١٨٨+١٨٩.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

١. قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "ما يمنع أحدكم إذا جاء من يريد قتله أن يكون مثل ابني آدم، القاتل في النار، والمقتول في الجنة"[١].

وجه الدلالة: فيه دليل على أنه لا يجب الدفاع عن النفس[٢].

ويجاب عن ذلك: هذا خاص في زمن الفتنة وليس على عمومه والمنع على من لم يظهر له الحق، أو على عدم التأويل لواحد منهما، ولو كان كما قلتم لظهر الفساد واستطال المعتدون والظلمة والبغاة[٣].

٢. منع عثمان – رضي الله تعالى عنه – عبيده وكانوا أربعمائة يوم الدار، وقال: من ألقى سلاحه فهو حر، واشتهر ذلك في الصحابة – رضي الله تعالى عنهم – ولم ينكر عليه أحد[٤].

القول الثالث: جمهور المالكية والحنابلة في القول الصحيح من المذهب قالوا بوجوب الدفع في غير زمن الفتنة فإن كان هناك فتنة فلا يلزمه الدفع واستدلوا لذلك:[٥]

---

(١)**مسند أحمد**، مرجع سابق، مسند بني هاشم، مسند عبدالله بن عمر بن الخطاب رضي الله عنه، ج٥، ص٢٣١، رقم الحديث(٥٧٥٥)،قال المحقق أحمد شاكر: إسناده صحيح.

(٢)**سبل السلام**، مرجع سابق، ج٢، ص٤٥٨؛**تحفة المحتاج في شرح المنهاج**، مرجع سابق، ج٩، ص١٨٩.

(٣)**عمدة القاري شرح صحيح البخاري**، مرجع سابق، ج١، ص٢١٢.

(٤)ابن ماجه، محمد بن يزيد، **سنن ابن ماجه**، د.ب، دار إحياء الكتب العربية، كتاب في الإيمان وفضائل الصحابة والعلم، باب في فضائل أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم، د.ط، د.ب، ج١، ص٤٢، رقم الحديث(١١٣)، **سنن الترمذي**، مرجع سابق، أبواب المناقب، باب في مناقب عثمان بن عفان رضي الله عنه، ج٥، ص٦٣١، رقم الحديث(٣٧١١)، قال الترمذي: حديث حسن صحيح.

(٥)**الذخيرة**، مرجع سابق، ج١٢، ص٢٦٣؛**المرداوي**، علي بن سليمان، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، د.ب، دار إحياء التراث العربي، د.ط، د.ت، ج١٠، ص ٣٠٤؛**كشاف القناع عن متن الإقناع**، مرجع سابق، ج٦، ص١٥٥+١٥٦.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

بقوله – صلى الله عليه وسلم – في الفتنة: «اجلس في بيتك فإن خفت أن ينهرك شعاع السيف فغط وجهك»[1].

١. وقوله – صلى الله عليه وسلم –:«فكن عبد الله المقتول ولا تكن عبد الله القاتل»[2].

٢. ولأن عثمان ترك القتال على من بغى عليه مع القدرة عليه ومنع غيره قتالهم وصبر على ذلك ولو لم يجز لأنكر الصحابة عليه بذلك.

الراجح:

وبعد النظر نجد أن الجميع متفق على مشروعية الدفاع عن النفس وأن الخلاف وقع بين قائل بوجوب الدفع مطلقاً وقائل بجوازه مطلقاً وقائل بجوازه عند الفتن ووجوبه عند غيرها و وهذا الذي يظهر رجحانه لدى الباحث؛ فيجب الدفاع عن النفس في غير زمن الفتنة وأسباب الترجيح هي:

١.لعموم الأدلة التي تأمر برد الصائل ومقاتلة المعتدي والأمر إذا أطلق مجرداً عن القرائن يفيد الوجوب، ومنه قول الله تعالى: { فَمَنِ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُواْ عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ وَاتَّقُواْ ٱللهَ وَاعْلَمُواْ أَنَّ ٱللهَ مَعَ الْمُتَّقِينَ {١٩٤}{البقرة: ١٩٤}، وقوله صلى الله عليه وسلم لأبي هريرة «قاتله»[3].

---

(١) أبو داود، سليمان بن أشعث، **سنن أبي داود**، مرجع سابق، كتاب الفتن والملاحم، باب عن النهي السعي في الفتنة، بيروت، المكتبة العصرية، د.ط، د.ت، ج٤، ص١٠١، رقم الحديث(٤٢٦١) حكم الألباني: صحيح؛ النيسابوري، محمد بن عبدالله، **المستدرك على الصحيحين**، كتاب الملاحم والفتن، بيروت، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١١هـ – ١٩٩٠م، ج٤، ص٤٧٠، رقم الحديث(٨٣٠٥)، قال الحاكم: صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه.

(٢)مسند أحمد، مرجع سابق، **مسند البصريين**، حديث خباب ابن الأرت عن النبي عليه الصلاة والسلام، ج٣٤، ص٥٤٢، رقم الحديث(٢١٠٦٢)، قال الشيخ الأرناؤوط: رجاله ثقات رجال الشيخين.

(٣)سبق تخريجه، ص(٤١)

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

٢. إن الأدلة التي استدل بها القائلون بعدم وجوب دفع الصائل؛ خاصة بزمن الفتنة فهي تدعو إلى ترك القتال في الفتن والدخول فيها[١].

٣. إن ترك مدافعة المعتدين سبب في ظهور الظلم والفساد وتسلط الناس بعضهم على بعض ونحن مأمورون بالأخذ على يد الظلمة والمعتدين[٢].

الفرع الثاني: حكم الدفاع الشرعي عن العرض في الفقه الإسلامي:

اتفق الفقهاء على وجوب الدفع عن العرض[٣]،فإذا صال معتد على امرأة فيلزمها دفعه ما أمكنها، ويلزم كل من يعتدى على حريمه وعرضه أو بضع أجنبية أن يدفع المعتدي ولو بقتله ولا ضمان عليه، وقد نقل غير واحد من أهل العلم الاتفاق على وجوب الدفع وصيانة العرض إذ لا مجال للإباحة فيه بخلاف المال[٤].

قال النووي رحمه الله:" وأما المدافعة عن الحريم فواجبة بلا خلاف"[٥]؛ ولكن نجد أن هناك من الفقهاء من يرى جواز الدفع عن العرض، لا وجوبه وقد نُقل ذلك عن بعض الحنابلة لكنه قول ضعيف لا يعول عليه عندهم والمذهب وجوب الدفع[٦].

---

(١)**سبل السلام**، مرجع سابق، ج٢، ص٤٥٧.

(٢)المرجع السابق، ج٢، ص٩٩.

(٣)**رد المحتار على الدر المختار**، مرجع سابق، ج٤، ص٦٣؛**منح الجليل شرح مختصر خليل**، مرجع سابق، ج٩، ص٣٦٨؛ الأنصاري، زكريا بن محمد، **الغرر البهية في شرح البهجة الوردية**، د.ب، المطبعة الميمنية، د.ط، د.ت، ج٥، ص١١٢؛**كشاف القناع عن متن الإقناع**، ج٦، ص١٥٥.

(٤)الأنصاري، زكريا بن محمد، **فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب**، دار الفكر للطباعة والنشر، ط١، ١٤١٤هـ – ١٩٩٤م، ج٢، ص٢٠٤؛**عمدة القاري شرح صحيح البخاري**، مرجع سابق، ج١٣، ص٣٥؛**التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي**، مرجع سابق، ج١، ص ٤٧٤.

(٥)**المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج**، مرجع سابق، ج٢، ص١٦٥.

(٦)**الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف**، مرجع سابق،ج١٠، ص٣٠٥.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

قال ابن مفلح "وفي جواز الدفع وجهان: وظاهره أنه لا يجب الدفع عن حرمته، وليس كذلك، بل هو قويل، فإنه إذا رأى مع امرأته رجلاً، أو ابنته، أو أخته يزني بها، أو تلوط بابنه فإنه يجب الدفع عن ذلك في المنصوص؛ لأنه اجتمع فيه حق الله، وهو منعه من الفاحشة، وحق نفسه بالمنع عن أهله، فلا يسعه إضاعة هذه الحقوق"(١).

وقيد الشافعية وجوب الدفع فيما إذا لم يخف الدافع على نفسه أو عضوه أو منفعته.

جاء في مغني المحتاج: "ويجب الدفع عن بضع لأنه لا سبيل إلى إباحته، وسواء بضع أهله أو غيره، ومثل البضع مقدماته ومحل ذلك إذا لم يخف على نفسه"(٢).

واستدلوا على وجوب الدفع بأدلة منها:

١. لعموم الأدلة التي تأمر برد الصائل ومقاتلة المعتدي، كقول الله تعالى: {فَمَنِ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُواْ عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ وَاتَّقُواْ ٱللَّهَ وَاعْلَمُوٓاْ أَنَّ ٱللَّهَ مَعَ الْمُتَّقِينَ {١٩٤}{البقرة: ١٩٤}،وقوله صلى الله عليه وسلم (وَمَنْ قُتِلَ دُونَ أَهْلِهِ فهو شهيد)(٣)، ففيه طلب الرد عن الأهل لينال به الأجر ومنازل الشهداء(٤).

٢. استدلوا بقوله صلى الله عليه وسلم: «لو أن امرأً اطلع عليك بغير إذن فخذفته(٥) بعصاة ففقأت ففقأت عينه، لم يكن عليك جناح»(١)، ففيه إباحة دفع من نظر إلى حريمه، وإن اضطر

---

(١)**المبدع في شرح المقنع**، مرجع سابق، ج٧، ص٤٦٧.

(٢)**مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج**، مرجع سابق، ج٥، ص٥٢٨.

(٣)سبق تخريجه، ص(٤١)

(٤)الخطابي، حمد بن محمد،**معالم السنن**، حلب، المطبعة العلمية، ط١، ١٣٥١هـ - ١٩٣٢م، ج٤، ص٣٣٦؛المباركفوري، محمد بن عبدالرحمن، **تحفة الأحوذي بشرح جامع الترمذي**، بيروت دار الكتب العلمية، د.ط، د.ت، ج٤، ص٥٦٦.

(٥) الخذف هو: الرمي بأطراف الأصابع. أنظر: **لسان العرب**، ج٩، ص٦١

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

لفقء عينه أو قتله والدفع عن البضع أولى. يقول ابن حجر – رحمه الله –: "واستدل به على جواز رمي من يتجسس ولو لم يندفع بالشيء الخفيف جاز بالثقيل وأنه إن أصيبت نفسه أو بعضه فهو هدر"[٢].

٣. لأن في ترك دفعه عن الأهل تمكين للفاحشة وهذا من المنكر المحرم الواجب منعه وإنكاره. لذلك يقول ابن تيمية – رحمه الله –:"وأما الدفع عن الحرمة مثل أن يريد الظالم أن يفجر بامرأة الإنسان أو ذات محرمه أو بنفسه أو بولده ونحو ذلك، فهذا يجب عليه الدفع؛ لأن التمكين من فعل الفاحشة لا يجوز"[٣].

٥. إن البضع لا سبيل لإباحته، فيجب دفع الصائل ما أمكن[٤]؛ فالواجب الدفع عن العرض ومنع تمكين الصائل منه؛ لأن تمكينه يفوت ضرورة من الضروريات الخمس التي جاءت الشريعة لرعايتها وصيانتها، وهي ضرورة حفظ النسل[٥].

فرع الثالث: حكم الدفع عن المال في الفقه الإسلامي:

اختلف الفقهاء في حكم الدفع عن المال على قولين هما:

١. القول الأول: ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والشافعية والمالكية ورواية عند الحنابلة إلى أن المدافعة عن المال جائزة غير واجبة[١]؛ فلا يجب على من أريد ماله الدفع عنه؛ بل هو مخير بين قتال الطالب وبين الاستسلام وتسليم ماله دون أن يمنع عنه.

---

(١)**صحيح البخاري**، مرجع سابق، كتاب الديات، باب من اطلع في بيت قوم ففقئوا عينه فلا دية له، ج٩، ص١١، رقم الحديث(٦٩٠٢).

(٢)**فتح الباري شرح صحيح البخاري**، ج١٢، ص٢٤٥

(٣)ابن تيمية، أحمد بن عبدالحليم، **جامع المسائل لابن تيمية، مكة المكرمة**، دار عالم الفوائد للنشر والتوزيع، ط١، ١٤٢٢هـ، ج١، ص٢٣٠.

(٤)**الغرر البهية شرح البهجة الوردية**، مرجع سابق، ج٥، ص١١٢؛**المبدع في شرح المقنع**، مرجع سابق، ج٧، ص٤٦٧.

(٥)**الموافقات**، مرجع سابق، ج٢، ص٢٠.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

قال أبو حنيفة – رحمه الله – في رجل دخل على رجل ليلاً للسرقة ثم خرج بالسرقة من الدار، فاتبعه الرجل فقتله: لا شيء عليه[٢].

وقال الشافعي – رحمه الله –:" فمن أريد ماله في مصر فيه غوث أو صحراء لا غوث فيها أو أريد وحريمه في واحد منهما، فالاختيار له أن يكلم من يريده ويستغيث، فإن منع أو امتنع لم يكن له قتاله، وإن أبى أن يمتنع من أراد ماله أو قتله أو قتل بعض أهله أو دخولاً على حريمه أو قتل الحامية حتى يدخل الحريم، أو يأخذ من المال أو يريده الإرادة التي يخاف المرء أن يناله أو بعض أهله فيها بجناية، فله أن يدفعه عن نفسه وعن كل ماله دفعه عن نفسه، فإن لم يندفع عنه ولم يقدر على الامتناع منه، إلا بضربه بيد أو عصا أو سلاح حديد أو غيره، فله ضربه وليس له عمد قتله، وإذا كان له ضربه، فإن أتى الضرب على نفسه فلا عقل فيه ولا قود ولا كفارة"[٣].

واشترط المالكية لجواز الدفع عن المال أن يكون المال كثيراً لا قليلاً، فإذا كان المال قليلاً لم يجز الدفع، وأما الجمهور فقد أجازوا الدفع مطلقاً، وسبب الخلاف هل الإذن في ذلك من باب تغيير المنكر فلا يفترق الحال بين القليل والكثير، أو من باب دفع الضرر فيختلف الحال؟ فالجمهور يرونه من باب تغير المنكر فلا يفرقون بين قليل المال وكثيره، والمالكية يرون دفع الضرر أولى من الحفاظ على المال القليل فاشترطوا هذا الشرط لجواز الدفع[٤].

---

(١)**مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر**، مرجع سابق، ج٢، ص٦٢٣؛ الدسوقي، محمد بن أحمد، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، د.ب، دار الفكر، د.ط، د.ت، ج٤، ص٣٥٧؛**نهاية المطلب في دراية المذهب**، ج٢، ص٥٩٨؛ كشاف القناع عن متن الإقناع، ج٦، ص١٥٥.

(٢)**عمدة القاري شرح صحيح البخاري**، مرجع سابق، ج١٣، ص٣٣.

(٣)الشافعي، محمد بن إدريس، **الأم**، لبنان – بيروت، دار المعرفة، د.ط، ١٤١٠هـ – ١٩٩٠م، ج٦، ص٣٣.

(٤)**فتح الباري شرح صحيح البخاري**، مرجع سابق، ج٥، ص١٢٤.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

قال النووي – رحمه الله–: "وهذا قول – جواز قتل القاصد لأخذ المال بغير حق سواء كان المال قليلاً أو كثيراً– الجماهير من العلماء، وقال بعض أصحاب مالك لا يجوز قتله إذا طلب شيئاً يسيراً كالثوب والطعام، وهذا ليس بشيء، والصواب: ما قاله الجماهير"[١].

وأما الشافعية وإن قالوا بجواز الدفع عن المال إلا أن حكم الدفع يختلف في صور هي:

١. إذا كان المال فيه روح فيجب الدفع عنه إذا قُصد إتلافه ما لم يخش على نفسه؛ حتى لو رأى أجنبيٌ شخصاً يتلف حيوان نفسه إتلافاً محرماً؛ كأن رآه مثلاً يشدخ رأس حماره، وجب دفعه لحرمة الحيوان[٢].

٢. يجب على الإمام ونوابه الدفع عن أموال رعاياهم فالجواز مختص في غير الولاة أما هم فيجب عليهم الدفع[٣].

٣. لو صال مكرهاً على إتلاف مال غيره لم يجز دفعه بل يلزم المالك أن يقي روحه بماله كما يناول المضطر طعامه[٤].

٤. يجب الدفع عن مال نفسه إذا تعلق به حق للغير، كرهن وإجارة أو كان مالاً محجوراً عليه، أو، وقفاً، أو مالاً، ما لم يخش على نحو نفسه[٥].

٥. يحرم دفع المضطر للطعام إذا فضل عن حاجة المالك وللمضطر أن يأخذه قهراً أو يقاتله عليه إذا منعه، وإن أتى القتال على نفس المالك فلا ضمان فيه وإن قتل المالك المضطر في الدفع عن طعامه، لزمه القصاص[١].

---

(١)**المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج**، مرجع سابق، ج٢، ص١٦٥.
(٢)**مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج**، مرجع سابق، ج٥، ص٥٢٨.
(٣)**نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج**، مرجع سابق، ج٨، ص٢٤.
(٤)**الغرر البهية في شرح البهجة الوردية**، مرجع سابق، ج٥، ص١١١.
(٥)**تحفة المحتاج في شرح المنهاج، مرجع سابق**، ج٩، ص١٨٣.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

واستدل الفقهاء على جواز الدفع عن المال:

١. بقوله صلى الله عليه وسلم: {مَنْ قُتِلَ دُونَ مَالِهِ فَهُوَ شَهِيدٌ}[٢].

وجه الدلالة: دل الحديث على: حفظ الأموال ومراعاتها، وإباحة القتال دونها وعليها، وأن من وقع القتل عليه حالة الدفاع عنها، كان مأجوراً فيه نائلاً الشهادة[٣].

٢. ويدل على عدم وجوب الدفع أن المال يباح بالإباحة فلا تلزم المدافعة لأجله[٤]،وكذلك لا يلزمه حفظه من الضياع، والهلاك فجاز له ترك المقاتلة لأجله[٥].

٣. ويدل على عدم وجوب الدفع عنه؛ أن المال له عوض والنفس لا عوض لها فجاز ترك الدفع عن المال مقابل النفس[٦].

القول الثاني: يجب الدفع عن المال مطلقاً وهو رواية عند الحنابلة[٧]، قال في التبصرة " يلزمه على الأصح"[٨]،ولعل متمسكهم هو:

١. حديث أبي هريرة:"أنه جاء رجل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، فقال: يا رسول الله، أرأيت إن جاء رجل يريد أخذ مالي؟ قال: «فلا تعطه مالك» قال: أرأيت إن قاتلني؟ قال: «قاتله» قال: أرأيت إن قتلني؟ قال: «فأنت شهيد»، قال: أرأيت إن قتلته؟ قال: «هو في النار»"[٩].

---

(١)**روضة الطالبين وعمدة المفتين**، مرجع سابق، ج٣، ص٢٨٥.

(٢)سبق تخريجه صفحة: (٤٠)

(٣)**الجامع لأحكام القرآن الكريم**، مرجع سابق، ج٣، ص٤٢٠.

(٤)**تحفة المحتاج شرح المنهاج**، مرجع سابق، ج٩، ص ١٨٣.

(٥)**المبدع في شرح المقنع**، مرجع سابق، ج٧، ص٤٦٦.

(٦)**الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف**، مرجع سابق،ج١٠، ص٣٠٥.

(٧)**المبدع في شرح المقنع**،المرجع السابق، ج٧، ص٤٦٦.

(٨)**الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف**، مرجع سابق، ج١٠، ص٣٠٥.

(٩)سبق تخريجه صفحة: (٤٠).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وجه الدلالة: فيه الأمر بالمقاتلة والنهي عن تسليم المال إلى من رام غصبه[١].

ويجاب عنه: بما قاله الإمام الصنعاني – رحمه الله –:" هل يجوز لمن يراد أخذ ماله ظلماً الاستسلام وترك المنع بالقتال؟ الظاهر جوازه. ويدل له حديث «فكن عبد الله المقتول»، فإنه دال على جواز الاستسلام في النفس والمال بالأولى فيحمل قوله هنا، ولا تعطه على أنه نهي لغير التحريم."[٢]

٢. قوله صلى الله عليه وسلم: (إن الله كره لكم قيل وقال، وكثرة السؤال، وإضاعة المال) [٣].

[٣].

وجه الدلالة: وذلك أن عدم دفع الصائل عن المال من إضاعته[٤].

ويجاب عنه: حفظ المال واجب أي عن إتلافه بلا انتفاع أحد، ولا يدخل في ذلك إباحته للصائل[٥].

الفرع الرابع: حكم الدفع عن الغير:

كما أقرت الشريعة دفع الصائل لرد اعتدائه عن نفس الدافع أو ماله أو عرضه، كذلك أقرت مشروعية الدفع عن نفس الغير أو ماله أو عرضه، فإذا صال على إنسان صائل، يريد ماله أو

---

(١)الشوكاني، محمد بن علي، **نيل الأوطار**، مصر، دار الحديث، ط١، ١٤١٣هـ – ١٩٩٣م، ج٥، ص٣٩٠.

(٢) **سبل السلام**، مرجع سابق، ج٢، ص٣٧٩

(٣)**صحيح البخاري**، مرجع سابق، كتاب الزكاة، باب قوله تعالى: {لا يسألون الناس إلحافا} وكم الغنى، ج٢، ص١٢٤، رقم الحديث(١٤٧٧).

(٤)اللاحم، عبدالكريم بن محمد، **المطلع على دقائق زاد المستقنع**، السعودية، دار الكنوز للنشر والتوزيع، ط١، ١٤٣٢هـ –٢٠١١م، ج٤، ص٢٠٠.

(٥)**حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، مرجع سابق، ج٤، ص٣٥٧.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

نفسه ظلما، أو يريد امرأة ليزني بها، فلغير المصول عليه معونته في الدفع، ولو عرض اللصوص لقافلة، جاز لغير أهل القافلة الدفع عنهم[١]،والأدلة على مشروعية الدفع عن الغير كثيرة منها:

١. قول الله تعالى: {فَإِن بَغَتْ إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَى فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّى تَفِيءَ إِلَى أَمْرِ اللهِ {٩}{الحجرات: ٩}.

وجه الدلالة: أن للمسلمين عون المظلوم، ودفع الظالم ولأنهم لو لم يتعاونوا على دفع الظلم، لقهرهم الظلمة وقطاع الطريق[٢].

٢. قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "«انصر أخاك ظالماً أو مظلوماً» قالوا: يا رسول الله، هذا ننصره مظلوماً، فكيف ننصره ظالماً؟ قال: «تأخذ فوق يديه»"[٣].

وجه الدلالة: دل الحديث أن نصرة المظلوم فرض واجب على المؤمنين على الكفاية، فمن قام به سقط عن الباقين، ويتعين فرض ذلك على السلطان، ثم على كل من له قدرة على نصرته إذا لم يكن هناك من ينصره غيره من سلطان وشبهه[٤].

٣. قال النبي صلى الله عليه وسلم: «من أذل عنده مؤمن، فلم ينصره وهو يقدر على أن ينصره، أذله الله على رؤوس الخلائق يوم القيامة»[٥].

وجه الدلالة: أن خذلان المؤمن حرام شديد التحريم دنيوياً كان مثل أن يقدر على دفع عدو يريد أن يبطش به فلا يدفعه، أو دينياً[٦].

---

(١)**المغني**، مرجع سابق، ج٩، ص١٨٣.

(٢)**الكافي في فقه الإمام أحمد**، مرجع سابق، ج٥، ص٩٩.

(٣)سبق تخريجه.

(٤)ابن بطال، علي بن خلف، **شرح صحيح البخاري**، السعودية،ط٢، ١٤٢٣هـ – ٢٠٠٣م،ج٦، ص٥٧٣.

(٥)**مسند الإمام أحمد**، مرجع سابق، مسند المكيين، حديث سهل بن حنيف، ج٢٥، ص٣٦١، حديث(١٥٩٨٥)، قال الأرناؤوط: إسناده ضعيف.

(٦)المناوي، محمد، **فيض القدير شرح الجامع الصغير**، المكتبة التجارية الكبرى، مصر، ط١، ١٣٥٦هـ، ج٦، ص٤٦، رقم الحديث(٨٣٧٥).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

٤. عن النبي صلى الله عليه وسلم، قال: «ما من امرئ مسلم يخذل امرأً مسلماً في موضع تنتهك فيه حرمته وينتقص فيه من عرضه، إلا خذله الله في موطن يحب فيه نصرته، وما من امرئ ينصر مسلماً في موضع ينتقص فيه من عرضه، وينتهك فيه حرمته، إلا نصره الله في موضع يحب فيه نصرته»[١].

وجه الدلالة: أن المسلم من شأنه أن يوصل لأخيه النفع، ويكف عنه الضرر، ومن أعظم الضر الذي يجب كفه عن الأخ المسلم الظلم، وهذا لا يختص بالمسلم، بل هو محرم في حق كل أحد[٢].

فهذه الأدلة تدل بمجموعها على مشروعية الدفع عن الغير إذا صال عليه ظالم، لكن يختلف الحكم عند الفقهاء بحسب المصول عليه إذا كان نفساً أو عرضاً أو مالاً للغير، وتفصيل ذلك يرجع لما ذكرناه في حكم الدفاع عن النفس أو البضع أو المال فلم يفرق الفقهاء في كلامهم وتفصيلهم وخلافهم بين الدفاع عن النفس أو الغير؛ فلا حاجة لإعادته وذكره.

الفرع الخامس: حكم الدفاع الشرعي عند الاعتداء على النفس أو العرض أوالمال أو الغير في القانون:

أجازت المادة (٦٠) من قانون العقوبات الأردني الدفاع الشرعي عن النفس أو المال أو نفس الغير أو ماله إذا كان هناك اعتداء على وشك الوقوع أو وجود خطر من جانب المعتدي[٣]

---

(١)**مسند الإمام أحمد**، مرجع سابق، مسند المدنيين، حديث أبي طلحة زيد بن سهل الأنصاري، ج٢٦، ص٢٨٩، رقم الحديث(١٦٣٦٨)، قال الأرناؤوط: إسناده ضعيف؛**سنن أبي داود**، كتاب الأدب، باب من رد عن مسلم غيبه، مرجع سابق، ج٤، ص٢٧١، رقم الحديث(٤٨٨٤)، قال الألباني: ضعيف.

(٢)**جامع العلوم والحكم**، مرجع سابق، ج٢، ص٢٧٣.

(٣)راجع صفحة (٣٦).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

،ويظهر أثر الدفاع الشرعي بنفي صفة الجرمية عن الفعل، لوقوعه ممارسة لحق مقرر بالقانون فمن استعمل حقاً له دون إساءة استعمال لا يعد فعله جريمة[١].

واختلفت آراء القانونيين في تحديد الأساس الذي يقوم عليه حق الدفاع الشرعي سواء كان عن النفس أوغيرها، فذهب جانب إلى فكرة الإكراه المعنوي، باعتبار الشخص الموجود في حالة دفاع شرعي عن نفسه يكون واقعاً تحت تأثير الإكراه المعنوي، فيفقده حق الاختيار وذهب جانب آخر إلى تأسيس الدفاع الشرعي على فكرة التفويض القانوني، باعتبار المدافع نائباً عن الدولة في رد الاعتداء إذا تعذر عليها التدخل في الوقت المناسب لرد الاعتداء[٢].

والرأي السائد في الفقه الجنائي أن أساس الدفاع الشرعي يرجع إلى فكرة الموازنة بين المصالح المتعارضة للأفراد، وإيثار المصلحة أولى بالرعاية، تحقيقاً للصالح العام، وهو هدف كل نظام قانوني، فكل من المعتدي والمعتدى عليه قد ارتكب فعلاً غير مشروع ولكن بالنظر إلى الظروف التي وقع فيها كل من الفعلين رأى المشرع أن المصلحة العامة تتحقق في تغليب مصلحة المدافع على مصلحة المعتدي، ليصير عمل المدافع مشروعاً ومبرراً يخلصه من عقوبة أو مسؤولية[٣].

المطلب الرابع: شروط الدفاع الشرعي في الفقه الإسلامي والقانون:

إن القول بمشروعية الدفاع الشرعي متوقف على شروط يجب توفرها، ويعتبر المدافع أو المصول عليه معها في حالة دفاع معتبرة شرعاً وقانوناً وهذه الشروط هي:

---

(١)**قانون العقوبات الأردني**، مرجع سابق، المادة(٥٩).

(٢)المجالي، نظام توفيق، **شرح قانون العقوبات العام**، مرجع سابق، ص١٨٧.

(٣)أحمد، عبدالرحمن توفيق، **شرح قانون العقوبات العام**،مرجع سابق، ص٢٧٨+٢٧٩.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

١. عدم مشروعية الاعتداء[١]،عندها يشرع للمصول عليه الدفع؛ لأنه صول بغير حق أما إذا كان الصول بحق مأذون فيه فلا تحل المدافعة لفقدان هذا الشرط.

يقول عبدالقادر عودة: " يجب أن يكون الفعل الواقع على المصول عليه اعتداء، فإن لم يكن كذلك لم يجز دفعه، فالأب إذا ضرب ولده أو زوجته للتأديب، والمعلم إذا أدب الصبي، والجلاد حين يقطع رقبة المحكوم عليه أو يد السارق، ومستوفي القصاص حين يقتل القاتل أو يقطع يده قصاصاً، كل هؤلاء لا يعتبر فعلهم عدواناً أو اعتداء، وإنما هو استعمال لحق أو أداء لواجب، ويترتب على اشتراط الاعتداء أو العدوان في الفعل أن كل عمل أوجبته الشريعة أو أجازته لا يعتبر اعتداءً إذا باشره صاحب الحق فيه"[٢].

ومن الفقهاء من ذكر أن من صال عليه مورثه فقتله الوارث دفعاً لصيالته لا يوجب حرمان الميراث لأنه قتل بحق فلا يوجب حرمان الإرث، فالدفع الذي تترب عليه آثاره ما كان فيه دفع اعتداء بحق[٣].

ويقول القرطبي – رحمه الله – في تفسير قوله تعالى: {وَلاَ تَقْتُلُواْ النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ ٱللهُ إِلاَّ بِالْحَقِّ{١٥١}{النساء: ١٥١} هذه الآية نهي عن قتل النفس المحرمة، مؤمنة كانت أو معاهدة إلا بالحق الذي يوجب قتلها[٤].

وقد يقال أن النبي عليه الصلاة والسلام بين الحق الذي يحل فيه القتل بقوله: (لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث الثيب الزاني والنفس بالنفس والتارك لدينه المفارق للجماعة)[١]، ولم يذكر من ذلك الصائل.

---

(١)ابن رجب، عبدالرحمن بن أحمد، **فتح الباري شرح صحيح البخاري**، المدينة المنورة، مكتبة الغرباء الأثرية، ط١، ١٤١٧هـ – ١٩٩٦م، ج١٢، ص١٧٩؛**عمدة القاري شرح صحيح البخاري**، مرجع سابق،ج٢٤، ص٣٨.

(٢)**التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي**، مرجع سابق، ج١، ص٤٧٩.

(٣)**البحر الرائق شرح كنز الدقائق**، مرجع سابق، ج٨، ص٥٥٧.

(٤)**الجامع لأحكام القرآن**، مرجع سابق،ج٧، ص١٣٣.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الجواب عن ذلك: أن هذا عام يخص منه الصائل ونحوه فيباح قتله في الدفع وهو داخل في المفارق للجماعة، أو أن المراد لا يحل تعمد قتله قصداً إلا في هذه الثلاثة[٢].

وقد اعتمد المشرع الأردني هذا الشرط، حيث بينت المادة (٦٠) من قانون العقوبات الأردني أنه (يعد ممارسة للحق: كل فعل قضت به ضرورة حالية لدفع تعرض غير محق ولا مثار على النفس...) فإن شرط اعتبار حالة الدفاع هو وجود تعرض غير محق، والتعرض هو خطر الاعتداء، أي خطر وقوعه أو خطر استمراره فإذا كان خطر الاعتداء لم يتحقق أصلاً فإن حالة الدفاع لا تقوم فإذا كان هناك تعرض أو اعتداء محتمل غير مشروع يهدد بتحقيق نتيجة إجرامية معينة أو اعتداء على حق يحميه القانون عندها ينشأ حق الدفاع الشرعي[٣]؛ وبناء على ذلك لا يجوز الدفاع ضد المرتكب استعمالاً للحق أو أداء للواجب، فلا ينشأ حق الدفاع لمواجهة استعمال الزوج حقه في تأديب زوجته والوالد لحقه في تأديب ولده أو استعمال الطبيب لحقه في إجراء العمليات الجراحية التي أجازها القانون أو الرياضي الذي يترتب على ممارسته اللعبة الرياضية عنف في مواجهة خصمه[٤].

٢. الفورية: فيشترط لجواز الدفع تلبس الصائل بصياله حقيقة ولا يكفي لجواز دفعه توهمه أو الشك فيه أو ظنه ظناً ضعيفاً فلابد من الظن القوي[٥].

---

(١)**صحيح البخاري**، مرجع سابق، كتاب الديات، باب إذا قتل بحجر أو بعصا،ج٩، ص٥، رقم الحديث(٦٨٧٨)؛**صحيح مسلم**، كتاب القسامة والمحاربين والقصاص والديات، باب الصائل على نفس الإنسان، أو عضوه إذا دفعه المصول عليه فأتلف نفسه أو عضوه لا ضمان عليه، ج٣، ص١٣٠٢، رقم الحديث(١٦٧٦).

(٢)**المنهاج شرح صحيح مسلم**، مرجع سابق، ج١١، ص١٦٥؛ ابن دقيق العيد، **شرح الأربعين النووية**، مؤسسة الريان،ط٦، ج١، ص٦٥، ١٤٢٤هـ – ٢٠٠٣م.

(٣) **النظرية العامة للجريمة**، ص١٤٤.

(٤)المجالي،نظام توفيق، **شرح قانون العقوبات العام**، مرجع سابق، ص١٩٤

(٥)الشرواني، عبد الحميد، **حاشية الشرواني على تحفة المحتاج في شرح المنهاج**، مصر، المكتبة التجارية الكبرى، د.ط، د.ت، ج١، ص٤٧٩.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

قال الإمام الشافعي –رحمه الله–: "إذا أقبل الرجل بالسيف أو غيره من السلاح إلى الرجل، فإنما له ضربه على ما يقع في نفسه، فإن وقع في نفسه أنه يضربه وإن لم يبدأه المقبل إليه بالضرب فليضربه. وإن لم يقع في نفسه ذلك لم يكن له ضربه وكان له القود فيما نال منه بالضرب أو الأرش"[١].

وعليه، فإن حق مدافعة الصائل يبدأ بالاعتداء وينتهي به، فلا تجوز المدافعة قبل الاعتداء ولا بعده؛ فإن المعتدي لما أشهر سلاحه حل دمه دفعاً لشره، فإذا اندفع شره فلا حاجة لقتله، ويجب أن يكون الاعتقاد بالاعتداء غالباً على الظن حتى يمكن تبرير الدفاع، أما الوهم والظن الضعيف فلا يبرره[٢].

ولم يخالف بهذا الشرط قانون العقوبات الأردني فقد اشترطه من خلال نص المادة (٦٠)، وعبر المشرع عنه بالقول: " قضت به ضرورة حالية". فهذا الشرط يعني أنه لابد من وجود خطر حقيقي لمشروعية الدفاع؛ فلا ينشأ حق الدفاع ضد الخطر الوهمي أو المشكوك فيه أو إذا زال الخطر، فإذا أشهر المعتدي السلاح واستطاع المعتدى عليه تخليص السلاح وقام بقتله بعد زوال الخطر؛ يكون الحكم بتجريم المعتدى عليه لعدم توفر شروط الدفاع بحقه[٣].

---

(١)**الأم**، مرجع سابق، ج٦، ص٣٣.

(٢)العيني، محمد بن أحمد، **البناية شرح الهداية**، بيروت، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤٢٠هـ – ٢٠٠٠م، ج١٣، ص١٠٧؛**الكافي في فقه الإمام أحمد**، مرجع سابق، ج٤، ص١١٣، **التشريع الجنائي**، مرجع سابق، ج١، ص٤٨١.

(٣) **شرح قانون العقوبات العام**، مرجع سابق، ص٢٨٢؛ **النظرية العامة للجريمة**، مرجع سابق، ص ١٤٨.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ويترتب على ذلك أيضاً أن الجريمة إذا تمت وانتهت فإن الخطر يفقد صفة كونه حالاً ليكون خطرا ماضياً، وفي هذه الحالة لا يجوز الدفاع الشرعي باعتبار أن الفعل المعتدى عليه يفقد صفة الدفاع ليكون من قبيل الانتقام والثأر[١].

٣. تعين الدفع[٢] يشترط لوجود حالة الدفاع أن لا تكون هناك وسيلة أخرى ممكنة لدفع الصائل، فإذا أمكن دفع الصائل بوسيلة أخرى غير الدفع وجب استعمالها، فإن أهمل المصول عليه هذه الوسيلة ودفع الاعتداء فهو معتد، فإذا أمكن دفع الصائل مثلاً بالصراخ والاستغاثة فليس للمصول عليه أن يضربه أو يجرحه أو يقتله، فإن فعل كان فعله جريمة وإذا أمكن الاحتماء برجال السلطة العمومية في الوقت المناسب، أو استطاع المصول عليه أن يمنع نفسه أو يمتنع بغيره دون استعمال العنف فليس له أن يستعمله[٣].

قال النووي رحمه الله: "فإن أمكنه الدفع بالكلام أو الصياح، أو الاستغاثة بالناس، لم يكن له الضرب، وكذا لو اندفع شره، بأن وقع في ماء أو نار، أو انكسرت رجله، لم يضربه، وكذا لو حال بينهما جدار أو خندق أو نهر عظيم"[٤].

وقال الكاساني رحمه الله: "والأصل في هذا أن من قصد قتل إنسان لا ينهدر دمه، ولكن ينظر إن كان المشهور عليه يمكنه دفعه عن نفسه بدون القتل لا يباح له القتل، وإن كان لا يمكنه الدفع إلا بالقتل يباح له القتل؛ لأنه من ضرورات الدفع، فإن شهر عليه سيفه يباح له أن يقتله؛ لأنه لا يقدر على الدفع إلا بالقتل، ألا ترى أنه لو استغاث الناس لقتله قبل أن يلحقه الغوث إذ

---

(١)الحلبي، محمد بن علي، **شرح قانون العقوبات القسم العام**، الأردن – عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط١، ٢٠٠٧م، ص١٣٠؛ سلامة، مأمون بن محمد، **شرح قانون العقوبات القسم العام**، مصر، دار الفكر العربي، د.ط، د.ت، ص٢١٥.

(٢)الأنصاري، زكريا بن محمد، **أسنى المطالب في شرح روض الطالب**، دار الكاتب الإسلامي، د.ط، د.ت، ج٤، ص١٦٧؛**الذخيرة**، مرجع سابق، ج١٢، ص٢٦٣.

(٣)**التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي**، مرجع سابق، ج١، ص٤٨٢.

(٤)**روضة الطالبين وعمدة المفتين**، مرجع سابق، ج١٠، ص١٨٧.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

السلاح لا يلبث، فكان القتل من ضرورات الدفع؛ فيباح قتله، فإذا قتله فقد قتل شخصاً مباح الدم فلا شيء عليه"[١].

وأما الهرب من الصائل إذا تمكن منه المصول عليه ففيه خلاف بين الفقهاء؛ فمنهم من يرى أن الهرب لازم للمصول عليه إذا أمكنه من غير ضرر يلحق به، ومنهم من يرى عدم لزومه وإن كان قادراً على ذلك[٢].

قال الشربيني: "وهذا هو – أي لزوم الهرب– الظاهر الذي لا ينبغي العدول عنه، إذ به يمتنع الصائل من هذه المعصية بدون لحوق ضرر له، ودفع المنكر، واجب فليتأمل"[٣].

واعتمد قانون العقوبات الأردني هذا الشرط؛ ففي المادة (٦٠) اعتبر المشرع الأردني فعل المدافع فعلاً مبرراً بشرط التناسب بين التعرض(الخطر) وبين الدفاع ووصف الفعل الذي تعلق به حق الدفاع فعلاً قضت به الضرورة الحالية لدفع تعرض غير محق ولا مثار. فالمادة أجازت لمن يهدده خطر الاعتداء أن يلجأ إلى العنف ليتخلص من هذا الخطر لكن بالقدر الضروري لدرئه وما زاد عن هذا القدر فغير مباح له إذ يكون خارجاً عن نطاق الدفاع الشرعي[٤].

وهكذا فإن التناسب بين الخطر والدفاع أمر لابد منه، ومن أجل هذا نجد أن المشرع الأردني أورد تطبيق الدفاع الشرعي بالمادة (٣٤١) من قانون العقوبات جعل الشرط الثالث اللازم لتطبيق هذه المادة النحو التالي: "أن لا يكون باستطاعة المعتدى عليه التخلص من هذا الاعتداء

---

(١)**بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، مرجع سابق،ج٣، ص٩٣.

(٢)الغرناطي، محمد بن يوسف، **التاج والإكليل لمختصر خليل**، د.ب، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٦هـ – ١٩٩٤م، ج٨،ص٤٤٣؛ الغزالي، محمد بن محمد، **الوسيط في المذهب**،القاهرة، دار السلام، ط١، ١٤١٧هـ، ج٦، ص٥٣١؛**المغني**، مرجع سابق،ج٩،ص١٨٣.

(٣)الشربيني، محمد بن أحمد، **حاشية الشربيني على الغرر البهية**، المطبعة الميمنية، د.ط، د.ت، ج١، ص٤٨٢.

(٤)المجالي، نظام توفيق، **شرح قانون العقوبات العام**، مرجع سابق، ص٢٢٠؛ السعيد، كامل، **شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات**، الأردن – عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط١، ٢٠٠٢م، ص١٦٩.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

إلا بالقتل أو الجرح أو الفعل المؤثر"[١]، فإذا كان باستطاعة المعتدى عليه التخلص من الاعتداء بترك مكان الحادث، بعد أن قام بعض الأشخاص بإمساك المعتدي ومنعه من إيقاع الاعتداء فلم يفعل، وأقدم على طعن المعتدي فإن هذا الفعل لا يشكل دفاعاً مشروعاً[٢].

٣. أن يدفع الخطر بالقوة اللازمة لرده[٣]، فيشترط في الدفاع الشرعي أن يتناسب مع حجم الاعتداء وأن يكون بالقدر اللازم لرده؛ فإذا أمكنه الدفع بالأخف لا يجوزله العدول للأشد، لأن المقصود دفع شره وليس قتله فإن اندفع شره بالقليل فلا ندفعه بالكثير، وأقل ما يندفع به الكلام، فإن كان يندفع بالكلام نهياً أو وعيداً فعليه الاكتفاء بذلك ولا يتجاوزه إلى ضرب أو جراح، فإن تجاوزه كان مأخوذاً به وإن لم يندفع بالكلام، فإن له أن يتجاوزه إلى الضرب دون الجراح، ويعتبر من عدد الضرب وصفته قدر ما يندفع به، فإن تجاوزه إلى زيادة في الجراح أو إلى القتل كان مأخوذاً به، وإن كان لا يندفع إلا بالقتل كان له قتله[٤]. وقد أمر النبي صلى الله عليه وسلم بتذكير الصائل بالله ومراعاة التدرج معه قبل المقاتلة؛ فعن قابوس بن مخارق عن أبيه، أن رجلاً أتى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال: أرأيت إن جاء رجل يريد أن يسرقني أو يأخذ مني مالي ما تأمرني به؟ قال: "تعظم عليه بالله". قال: فإن فعلت فلم ينته؟ قال:

---

(١)**قانون العقوبات الأردني**، مرجع سابق، المادة(٣٤١).

(٢)أحمد، عبدالرحمن توفيق، **شرح قانون العقوبات العام**، مرجع سابق، ص٢٨٤؛**شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات**، مرجع سابق، ص١٧٠.

(٣)خسرو، محمد بن فرامرز، **درر الحكام شرح غرر الأحكام**، د.ب، دار إحياء الكتب العلمية، د.ط، د.ت، ج٢، ص٩٢؛**شرح مختصر خليل الخرشي**، مرجع سابق، ج٨، ص١١٢؛**مغني المحتاج**، مرجع سابق، ج٥، ص٥٣١؛ ابن قدامة، عبدالله بن أحمد، **عمدة الفقه**، د.ب، المكتبة العصرية، د.ط، ١٤٢٥هـ – ٢٠٠٤م، ج١، ص١٣٨.

(٤)**الحاوي الكبير**،مرجع سابق، ج١٣، ص٤٥٤+٤٥٥.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

"تستعدي السلطان". قال: فإن لم يكن بقربي منهم أحد؟ قال: "تجاهده أو تقاتله حتى تكتب في شهداء الآخرة أو تمنع مالك"[١].

وقال الدسوقي – رحمه الله –:"والحاصل أن الصائل إذا كان ممن يفهم، فإنه يناشده أولاً ثم بعد المناشدة يدفعه شيئاً فشيئاً أي يدفعه بالأخف فالأخف، فإن أبى إلا الصول قتله"[٢].

قال الشوكاني – رحمه الله–:"ينبغي تقديم الأخف فالأخف، فلا يعدل المدافع إلى القتل مع إمكان الدفع بدونه، ويدل على ذلك أمره – صلى الله عليه وسلم – بإنشاد الله قبل المقاتلة"[٣].

واستثنى الفقهاء من مراعاة الدفع بالأخف فالأخف، ما إذا علم المصول عليه أن الصائل لا يندفع إلا بالقتل فله قتله من غير مراعاة للترتيب أو خاف أن يبادره بالقتل إن لم يسبق هو به[٤].

قال ابن العربي: "لا يقصد المصول عليه القتل إنما ينبغي أن يقصد الدفع فإن أدى إلى القتل فذلك إلا أن يعلم أنه لا يندفع إلا بالقتل فجائز قصد قتله ابتداء"[٥].

واستثنى الفقهاء أيضاً إذا لم يمكن الدفع بالأخف كأن يمكن دفع الصائل بالعصا أو السوط ونحوهما لكن لم يجد المصول عليه إلا سكيناً فيدفع بها ويصدق الدافع هنا لعسر إقامة البينة على ذلك[٦].

يقول حجة الإسلام الغزالي:"ولو كان الصائل، يندفع بسوط، لكن ليس في يد المصول عليه إلا ما لو ضرب به لجرح، فالظاهر جواز الضرب؛ لأن المعتبر حاجته، وهو لا يقدر على

---

(١)**مسند الإمام أحمد**، مرجع سابق، تمتة مسند الأنصار، حديث مخارق، ج٣٧، ص١٩١، رقم الحديث(٢٢٥١٣)، قال الأرنؤوط: حسن لغيره وإسناد حسن إن كان متصلا ففي صحبة مخارق خلاف.

(٢)**حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، مرجع سابق، ج٤، ص٣٥٧.

(٣)**نيل الأوطار**، مرجع سابق، ج٥، ص٣٩٠.

(٤)**حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، المرجع سابق، ج٤، ص٢٤٩؛**المغني**، مرجع سابق، ج٩، ص١٨٢.

(٥)**التاج والإكليل لمختصر خليل**، مرجع سابق، ج٨،ص٤٤٣.

(٦)الشبراملسي، نور الدين بن علي، **حاشية الشبراملسي على نهاية المحتاج**، بيروت، دار الفكر، ط.أخيرة، ١٤٠٤هـ – ١٩٨٤م، ج٨، ص٢٧.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

غيره، ولذلك نقول: الحاذق الذي يقدر على الدفع، بأطراف السيف، من غير جرح، يضمن إن جرح، والأخرق الذي يعجز عنه لا يضمن"[١].

أما في القانون فيتضح من الشرط السابق أن المشرع الأردني اشترط أن يتناسب فعل الدفاع مع جسامة خطر الاعتداء، فإذا كان المدافع يمكن أن يدفع الخطر بالضرب فلا يباح له استعمال الجرح لأنه أشد جسامة من الضرب، وإذا كان يمكن درء الخطر بالجرح واختار المدافع القتل لم ينشأ حق الدفاع لتجاوزه وهذا كله مستفاد من المادة (٣٤١) من قانون العقوبات الأردني.

ويمكن تحديد معيار التناسب بين فعل الدفاع والخطر فيما إذا انطوى الفعل على استخدام قدر من العنف لا يجاوز القدر الذي كان يستخدمه شخص معتاد أحاطت به نفس الظروف التي أحاطت في المدافع، فالمعيار في أصله موضوعي، قوامه الشخص المعتاد أي الشخص الذي يقدر الأمور ويتصرف في مواجهتها على النحو المألوف المتفق مع الخبرة الإنسانية العامة، وللقاضي أن يعتبر نفسه هذا الشخص ويتسائل عما إذا كان يرد الخطر بالفعل الذي التجأ إليه المدافع مع أنه كان يلجأ إلى أفعال أقل جسامة[٢].

المطلب الخامس: تجاوز حد الدفاع الشرعي في الفقه والقانون:

بعد الكلام عن شروط الدفاع الشرعي لابد من الكلام عن أثر تجاوز حد الدفاع الشرعي، والمقصود بتجاوز حد الدفاع الشرعي ليس انتفاء جميع الشروط المذكور لحالة الدفاع، وإنما فقط هذا الشرط المتعلق بانتفاء التناسب بين الدفاع والتعرض(الخطر)، أي أن الرد الذي هو من جانب المدافع انطوى على مبالغة وتهور وشطط لا يتناسب مع الخطر الذي وقع عليه، فلا بد من وجود حق الدفاع ابتداء، ثم يقع التجاوز في هذا الدفاع فإذا لم يكن الشخص أصلاً في حالة الدفاع

---

(١)**الوسيط في المذهب**، مرجع سابق، ج٦، ص٥٣١.

(٢)**النظرية العامة للجريمة**، مرجع سابق، ص١٦٧؛ الحلبي، محمد بن علي، **شرح قانون العقوبات العام**، مرجع سابق، ص١٢٧.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الشرعي فإنه لا مجال للحديث أو البحث في مسألة تجاوز الحق قبل معرفة وجود الحق[١]، ولهذا التجاوز أثر في الفقه الإسلامي والقانون.

الفرع الأول: أثر تجاوز حد الدفاع في الفقه الإسلامي:

اتفق الفقهاء على أنه يجب على المصول عليه استعمال القوة اللازمة في دفع الصائل ومراعاة الأهون فالأهون، ولا يجوز الدفع بالأعلى إذا اندفع بالأدنى، فإذا تجاوز المصول عليه الترتيب وهو ما يعبر عنه قانونياً بحد الدفاع الشرعي، كان آثماً ويجب عليه الضمان شرعاً لانتفاء التناسب بين الرد والخطر[٢].

الفرع الثاني: أثر تجاوز حد الدفاع في القانون الأردني:

نص قانون العقوبات الأردني في الفقرة الثالثة من المادة (٦٠) والخاصة بتجاوز حد الدفاع الشرعي على أنه: "إذا وقع تجاوز من المدافع العقوبة بحسن نية بأن استعمل لدفع الاعتداء قوة تزيد على القدر اللازم دون أن يكون قاصدا احداث أذى أشد مما يستلزمه الدفاع جاز للقاضي اعفاء الجاني من العقوبة أو تخفيفها وفق شروط العذر المخفف المنصوص عليه في المادة((٩٨) من هذا القانون"[٣]، وهذا مؤداه أنه في حالة وقوع تجاوز في الدفاع الشرعي لا يعد الفعل مباحاً ولا تنتفي عنه الصفة الجرمية بل يعتبر الفعل عندئذ جريمة.

ولكن لتحديد مسؤولية التجاوز يتعين التفريق بين حالات ثلاث:[٤]

١. حالة توافر القصد الجرمي للجاني، فإذا كان التجاوز مقصوداً، أي كان الدافع مدركاً جسامة الخطر وكان بوسعه الرد بفعل متناسب معه لكنه فضّل اللجوء إلى قوة تزيد على ذلك فهو مسؤول

---

(١)أحمد، عبدالرحمن توفيق، **شرح قانون العقوبات العام**، مرجع سابق، ص٢٨٩.

(٢)**البناية شرح الهداية**، مرجع سابق، ج١٣، ص١٠٧؛**التاج والإكليل لمختصر خليل**، مرجع سابق، ج٨، ص١١٢؛**أسنى المطالب شرح روض الطالب**، مرجع سابق، ج٤، ص١٦٧؛**المغني**، مرجع سابق، ج٩، ص١٨١.

(٣)**قانون العقوبات الأردني**، مرجع سابق، المادة(٦٠).

(٤)المجالي،نظام توفيق،**شرح قانون العقوبات القسم العام**، مرجع سابق، ص٢٢٦؛**النظرية العامة للجريمة**، مرجع سابق، ص١٧٥+١٧٦؛ الحلبي،محمد بن علي، **شرح قانون العقوبات العام**، مرجع سابق، ص١٣٠.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

مسؤولية قصدية، أما إذا كان التجاوز بطريق الخطأ وذلك عندما يقدر المدافع الخطر تقديراً خاطئاً فيخطئ بالفعل اللازم للدفع وكان بوسعه التحديد الصحيح لجسامة الخطر الماثل عليه وفعل الدفاع اللازم لدرئه تكون المسؤولية غير قصدية.

٢. حالة التجاوز بحسن نية بأن كان التجاوز ناشئاً عن سورة الغضب الشديد وعلى نحو تنعدم معه إرادة المدافع ووعيه، فيكون على درجة من الاضطراب يفقد معه القدرة على تقدير خطورة الأفعال عندها يتعين أن يعمل بشأنه حكم المادة (٨٩) من قانون العقوبات والتي تنص:"لا يعاقب الفاعل على فعل ألجأته الضرورة إلى أن يدفع به في الحال عن نفسه أو غيره أو عن ملكه أو ملك غيره، خطراً جسيماً لم يتسبب هو فيه قصداً شرط أن يكون الفعل متناسباً والخطر"[١]، فإمكانية إعفاء فاعل العقوبة من الجريمة بحسب هذه المادة مشروط بوجود خطر جسيم محدق لم يتسبب هو فيه قصداً وأن يكون الفعل متناسباً مع الخطر، ويكون التجاوز بحسن نية وبدون قصد جرمي متناسباً مع الخطر بحسب الملابسات والظروف التي أحاطت به.

٣. حالة انتفاء حسن النية؛ بأن يكون التجاوز نتيجة غضب وانفعال ناشئ عن اعتداء غير محق من قبل المعتدي عندها فيمكن إعمال العذر المخفف وفق المادة (٩٧، ٩٨) من قانون العقوبات؛ فالمادة (٩٧) تنص على: "عندما ينص القانون على عذر مخفف: ١. إذا كان الفعل جناية توجب الإعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة أو الاعتقال المؤبد حولت العقوبة إلى الحبس سنة على الأقل. ٢. وإذا كان الفعل يؤلف إحدى الجنايات الأخرى كان الحبس ستة أشهر إلى سنتين. ٣. وإذا كان الفعل جنحة فلا تتجاوز العقوبة ستة أشهر أو الغرامة خمسة وعشرين ديناراً"[٢]. وتنص المادة

---

(١)**قانون العقوبات الأردني**، مرجع سابق، المادة (٨٩).

(٢)**قانون العقوبات الأردني**، مرجع سابق، المادة (٩٧).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

(٩٨) على أنه: "يستفيد من العذر المخفف فاعل الجريمة الذي أقدم عليها بسورة غضب شديد ناتج عن عمل غير محق وعلى جانب من الخطورة أتاه المجني عليه"[١].

المبحث الثاني

حقّ التّطبيب معناه ومشروعيته وشروطه في رفع المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي والقانون الأردني

المطلب الأول: معنى حقّ التّطبيب في الفقه الإسلامي والقانون الأردني

الفرع الأول: معنى التّطبيب في الفقه الإسلامي.

التّطبيب لغة: من (طَبَّ) والطّاء والباء أصلان صحيحان، أحدهما يدلّ على علم بالشيء ومهارة فيه، والآخر على امتداد في الشيء واستطالة؛ فالأول الطّب، وهو العلم بالشيء، يقال: رجلٌ طَبٌّ وطبيب، أي عالم حاذق،وأما الأصل الآخر: فالطِّبَّةُ: الخرقة المستطيلة من الثوب، والجميع طِبَبٌ[٢].والمعنى الأول هو المراد هنا.

وفي مختار الصحاح: "ط ب ب: (الطبيب) العالم بالطب وجمع القلة (أطبة) والكثرة (أطباء) تقول منه: (طبِبْت) يا رجل بالكسر (طِبًّا) أي صرت طبيباً. و (المُتَطَبِّبُ) الذي يتعاطى علم الطب. و (الطُّبُّ) بضم الطاء وفتحها لغتان في (الطِّبِّ). وكل حاذق عند العرب (طبيب)"[٣].

وفي لسان العرب "طبب: الطِّبُّ: علاج الجسم والنفس. رجلٌ طَبٌّ وطبيب: عالم بالطب"[٤].

---

(١)المرجع السابق، المادة (٩٨).

(٢) **مقاييس اللغة**، مرجع سابق، ج٣، ص٤٠٧+٤٠٨.

(٣)**مختار الصحاح**،مرجع سابق، ج١، ص٣٤٠.

(٤)**لسان العرب**، مرجع سابق، ج١، ص٥٥٣.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أما التطبيب في الاصطلاح فلا يخرج عن المعنى اللغوي فالطب هو:" علم يتعرف منه أحوال بدن الإنسان من جهة ما يصح ويزول عن الصحة، ليحفظ الصحة حاصلةً، ويستردها زائلةً"(١).

وقيل هو: "علم بقوانين تتعرف منها أحوال أبدان الإنسان من جهة الصحة وعدمها، لتحفظ حاصلة وتحصّل غير حاصلة ما أمكن"(٢).

والعمل الطبي أو التطبيب: هو نشاط يتفق في كيفيته وظروف أدائه مع القواعد والأصول المقررة في علم الطب ويتجه في ذاته إلى شفاء المريض(٣).

والطبيب هو: الحاذق بالطب(٤).

وقيل هو: "العارف بتركيب البدن، ومزاج الأعضاء، والأمراض الحادثة فيها، وأسبابها وأعراضها وعلاماتها، والأدوية النافعة فيها، والاعتياض عما لم يوجد منها، والوجه في استخراجها، وطريق مداواتها، ليساوي بين الأمراض والأدوية في كمياتها، ويخالف بينها وبين كيفياتها"(٥).

الفرع الثاني: معنى التطبيب في القانون:

لم أجد تعريفاً للتطبيب في قانون العقوبات الأردني، وإنما جاءت إشارات إلى معناه؛ فقد جاء في نص المادة (٦٢/٢/ج) من قانون العقوبات الأردني: "العمليات الجراحية، والعلاجات

(١)ابن سينا، حسين بن عبدالله، **القانون في الطب**، د.ط، د.ت، ج١، ص١٣.

(٢)التهانوي، محمد بن علي، **موسوعة كشاف اصطلاحات الفنون والعلوم**، بيروت، مكتبة لبنان ناشرون، ط١، ١٩٩٦م، ج١، ص٦٤.

(٣)أيوب، طارق صلاح، **المسؤولية الجنائية للطبيب المترتبة على إفشاء السر المهني**، د.ب، دار نشر يسطرون، د.ط، ٢٠١٥م، ص٦٠.

(٤)**فتح الباري شرح صحيح البخاري**، مرجع سابق، ج١٠، ص١٣٤.

(٥)الشيزري، عبدالرحمن بن نصر، **نهاية الرتبة الظريفة في طلب الحسبة الشريفة**، د.ب، مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر، د.ط، د.ت، ج١، ص٩٧.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الطبية المنطبقة على أصول الفن شَرْطَ أن تجري برضى العليل، أو رضى ممثليه الشرعيين، أو في حالات الضرورة الماسة"[١].

فالعمل الطبي أو التطبيب بحسب هذه المادة يشمل العمليات الجراحية والعلاجات الطبية فهو كل عمل جراحي أو علاج طبي يقصد منه علاج المريض وشفاؤه أو على أقل تقدير للتخلص من حدة الآلام التي يعاني منها[٢].

يقول الدكتور محمد نجم: "العمل الطبي نشاط يتفق في كيفيته وظروف مباشرته مع القواعد المقررة في علم الطب ويهدف إلى شفاء المريض وتخليصه من آلامه أو التخفيف من حدتها"[٣].

المطلب الثاني: مشروعية حق التطبيب في الفقه الإسلامي:

يرى الفقهاء أن تعلم الطب من فروض الكفاية؛ إذا قام بها البعض سقط الإثم عن الباقين[٤].والشريعة تعدُّ التطبيب واجباً بينما تعدُّه القوانين الوضعية حقاً، ولا شك أن نظرية الشريعة أفضل؛ لأنها تلزم الطبيب بأن يضع مواهبه في خدمة الجماعة، كما أنها أكثر انسجاماً مع حياتنا الاجتماعية القائمة على التعاون والتكاتف وتسخير كل القوى لخدمة الجماعة[٥]، وقد تظافرت الأدلة الأدلة الشرعية من القرآن والسنة والإجماع والمعقول تبين مشروعية العمل الطبي، والحاجة إليه، وفيما يأتي توضيح ذلك:

---

(١)**قانون العقوبات الأردني**، مرجع سابق، المادة (٦٢/٢/ج).

(٢)أحمد، عبدالرحمن توفيق، **شرح قانون العقوبات العام**، مرجع سابق، ص٣١٠.

(٣)**النظرية العامة للجريمة**، مرجع سابق، ص١٨٨.

(٤)**المدخل**، مرجع سابق، ج٤، ص١٤٠؛**روضة الطالبين وعمدة المفتين**، مرجع سابق، ج١، ص٢٢٣م؛ الزركشي، محمد بن عبدالله، **المنثور في القواعد الفقهية**، الكويت، وزارة الأوقاف الكوتية، ط٢، ١٤٠٥هـ – ١٩٨٥م، ج٣، ص٣٥؛**كشاف القناع عن متن الإقناع**، ج٣، ص٣٤.

(٥)**التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي**، مرجع سابق، ج١، ص٥٢٤.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفرع الأول: القرآن الكريم:

١. قال الله تعالى: { يَخْرُجُ مِن بُطُونِهَا شَرَابٌ مُّخْتَلِفٌ أَلْوَانُهُ فِيهِ شِفَاء لِّلنَّاسِ إِنَّ فِي ذَلِكَ لآيَةً لِّقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ{٦٩} {النحل: ٦٩}.

وجه الدلالة: قوله تعالى(فيه شفاء للناس) دليل على جواز التعالج بشرب الدواء،وإباحة التداوي[١]، ومعلوم أن المعالجة تحتاج إلى طبيب حاذق خبير بالعلل وأدويتها؛ فبعض الأدوية لا يعلمها كل أحد.

٢. قوله تعالى: { وكُلُواْ وَاشْرَبُواْ وَلاَ تُسْرِفُواْ إِنَّهُ لاَ يُحِبُّ الْمُسْرِفِينَ {٣١} {الأعراف: ٣١}.

وجه الدلالة: أنه رُوِي عن بعض الأطباء أنه قيل له: هل يجد الطبيب في كتاب الله دليل تطبب؟ قال: نعم قد جمع الله الطب في هذه الآية وهو قوله: {وكلوا واشربوا ولا تسرفوا} [الأعراف: ٣١]، يعني الإسراف في الأكل والشرب هو الذي منه الأمراض، وقيل كلما كان الرجل قليل الأكل كان أصح جسماً وأجود حفظاً وأذكى فهماً وأقل نوماً وأخف نفساً[٢].

الفرع الثاني: السنة النبوية:

حث النبي صلى الله عليه وسلم على التداوي والأخذ بأسباب العلاج، وقد أجاز علم الطب والتطبيب في أحاديث كثيرة منها:

---

(١)**الجامع لأحكام القرآن الكريم**، مرجع سابق، ج١٠، ص١٣٨.

(٢)**البحر الرائق شرح كنز الدقائق**، مرجع سابق، ج٨، ص٢٠٨.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

١. عن أبي هريرة رضي الله عنه، عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «ما أنزل الله داء إلا أنزل له شفاء»"[١].

وجه الدلالة: دل الحديث على جواز الطب وإباحة التداوي وفيه تقوية لنفس المريض والطبيب وحثٌّ على طلب الدواء، فإن النفس إذا علمت أن لدائها دواء يزيد قوى رجائها[٢].

٢. عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال: «لكل داء دواء، فإذا أصيب دواء الداء برأ بإذن الله عز وجل»[٣].

وجه الدلالة: قال النووي رحمه الله:"قال القاضي: في هذه الأحاديث جمل من علوم الدين والدنيا وصحة علم الطب وجواز التطبيب في الجملة"[٤]، وإنزال الدواء أمارة جواز التطبيب.

٣. جاء رجل إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقال: "إن أخي استطلق بطنه، فقال: «اسقه عسلاً» فسقاه، فقال: إني سقيته فلم يزده إلا استطلاقاً، فقال: «صدق الله وكذب بطن أخيك»"[٥].

وجه الدلالة: أن النبي صلى الله عليه وسلم كان أكثر الناس استعمالاً للطب لنفسه أو لغيره[٦].

٤. عن أسامة بن شريك، قال:" قالت الأعراب: يا رسول الله، ألا نتداوى؟ قال: "نعم، يا عباد الله تداووا، فإن الله لم يضع داءً إلا وضع له شفاءً، أو قال: دواء إلا داء واحداً"قالوا: يا رسول الله، وما هو؟ قال: «الهرم»"[٧].

---

(١)**صحيح البخاري**، مرجع سابق، كتاب الطب، باب ما أنزل الله داء إلا أنزل له الشفاء، ج٧، ص١٢٢، رقم الحديث(٥٦٧٨).

(٢)القاري، علي بن محمد، **مرقاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح**، دار الفكر- بيروت، ط١، ج٧،ص٢٨٦٠، رقم الحديث (٤٥١٤)، ١٤٢٢هـ - ٢٠٠٢م.

(٣)**صحيح مسلم**، مرجع سابق، كتاب السلام، باب لكل داء دواء واستحباب التداوي، ج٤، ص١٧٢٩، رقم الحديث(٢٢٠٤).

(٤)**المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج**، مرجع سابق، ج١٤، ص١٩١.

(٥)**صحيح البخاري**، مرجع السابق، كتاب الطب، دواء المبطون، ج٧، ص١٢٨، رقم الحديث(٥٧١٦).

(٦)**الذخيرة**، مرجع سابق، ج١٣، ص٣٠٧.

(٧)**سنن الترمذي**، مرجع السابق، أبواب الطب، باب ما جاء في الدواء والحث عليه، ج٤، ص٣٨٣، رقم الحديث(٢٠٣٨)، قال الترمذي: حديث حسن صحيح.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وجه الدلالة:في هذا الحديث إباحة التداوي وإباحة معالجة الأطباء وجواز الطب والتطبب[١].

الفرع الثالث: الإجماع:

أجمع الفقهاء على مشروعية العمل الطبي وإباحة التداوي:[٢]

قال الإمام المرغيناني: "التداوي مباح بالإجماع"[٣].

وجاء في المغني: "ويجوز الاستئجار على الختان، والمداواة، وقطع السلعة. لا نعلم فيه خلافاً؛ ولأنه فعل يحتاج إليه، مأذون فيه شرعاً، فجاز الاستئجار عليه، كسائر الأفعال المباحة"[٤].

المباحة"[٤].

الفرع الرابع: المعقول:

يعدُّ علم الطب من العلوم التي تتعلق ببدن الإنسان وصحته، وحياته، ومقصوده تحصيل الشفاء للإنسان، ودفع المرض، والأذى عنه، وغاية التشريع الإسلامي الحنيف هو تحقيق ما يقوم به عيش الإنسان في هذه الدار من درء المفاسد وجلب المصالح وحفظ النفوس؛ لذلك جاء الأمر بالتداوي والمعالجة والذي يتضمن إباحة ممارسة الطب وعمل الطبيب.

قال الإمام الغزالي:"إن الطب والحساب من فروض الكفايات فإن أصول الصناعات أيضاً من فروض الكفايات كالفلاحة والحياكة والسياسة بل الحجامة والخياطة؛ فإنه لو خلا البلد من الحجام تسارع الهلاك إليهم وحرجوا بتعريضهم أنفسهم للهلاك"[٥].

وقال الإمام العز بن عبدالسلام:" فإن الطب كالشرع وضع لجلب مصالح السلامة والعافية، ولدرء مفاسد المعاطب والأسقام، ولدرء ما أمكن درؤه من ذلك، ولجلب ما أمكن جلبه من ذلك...

---

(١)القرطبي، يوسف بن عبدالله، **الإستذكار**، بيروت، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م، ج١، ص٤١٤.

(٢)**البناية شرح الهداية**، مرجع سابق، ج١٢، ص٢٦٧؛ القرطبي، محمد بن أحمد، **المقدمات الممهدات**، لبنان-بيروت، دار الغرب الإسلامي، ط١، ١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م، ج٣، ص٤٦٦.

(٣)**الهداية في شرح بداية المهتدي**، مرجع سابق، ج٤، ص٣٨.

(٤)**المغني**، مرجع سابق، ج٥، ص٣٩٨.

(٥)الغزالي، محمد بن محمد، **إحياء علوم الدين**، بيروت، دار المعرفة، د.ط، د.ت، ج١، ص١٦.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

والذي وضع الشرع هو الذي وضع الطب، فإن كل واحد منهما موضوع لجلب مصالح ودرء مفاسدهم"[١].

المطلب الثالث: شروط التطبيب الرافع للمسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي والقانون:

إن ميدان العمل الطبي هو بدن المريض وجسده، والطبيب – كغيره– قد يقع في أثناء ممارسته لمهنته بأخطاء تلحق الضرر والأذى بالمريض؛ لذلك اهتمت الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية بالمسؤولية الجنائية للطبيب عند حدوث الخطأ الطبي، وذلك من خلال تحديد الشروط التي تعد سبباً في رفع المسؤولية الجنائية عن العمل الطبي، وهذا من شأنه تعزيز الثقة والاطمئنان عند الطبيب، والتشجيع على إشباع حاجة المجتمع من العمل الطبي، والحفاظ على حياة المريض وسلامة جسده من أي تقصير أو تعد، فأيَّ مخالفة لهذه الشروط تخرج العمل الطبي من دائرة الإباحة إلى دائرة التجريم ويخضع عندها الطبيب للمساءلة، لذا أتناول في هذا المطلب كل شرط من هذه الشروط بشيء من التفصيل:

الشرط الأول: وجود عمل طبي معتبر:

يشترط في العمل الطبي أن يكون معتبراً تدعو الحاجة إليه، كالقيام بعمليات جراحية أو علاجات طبية القصد منها علاج المريض وشفاؤه أو تخفيف ألمه، فلا يكون العمل الطبي عبثياً لا حاجة إليه، كأن تكون الغاية منه النظر إلى عورة المريض، وقد نص الفقهاء على حرمة نظر الطبيب إلى عورة المريض إلا عند الحاجة، فإذا انتفت الحاجة كان النظر واللمس محرماً[٢].

---

(١)**قواعد الأحكام في مصالح الأنام**، مرجع سابق، ج١، ص٦.

(٢)**البناية في شرح الهداية**، مرجع سابق، ج١٢، ص١٣٨؛ الشربيني، محمد بن أحمد، **الإقناع في حلِّ ألفاظ أبي شجاع**، مكتبة البحوث والدراسات، بيروت، دار الفكر، د.ط، د.ت، ج٢، ص٤٠٦.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وأما **قانون العقوبات الأردني** فقد جاء في المادة الثانية والستين الفقرة الثانية فرع (ج) (٦٢/٢/ج) ما نصه:"العمليات الجراحية والعلاجات الطبية المنطبقة على أصول الفن شَرْطَ أن تجري برضى العليل أو رضى ممثليه الشرعيين أو في حالات الضرورة الماسة"[١]، فالعمل الطبي كما تنص عليه هذه المادة هو: عمل جراحي أو علاج طبي يستهدف التخلص من المرض أو تخفيف حدته؛ وعليه فإن العمل الطبي إذا لم يكن من العمليات الجراحية أو العلاجات الطبية فإنه لا مجال لعدِّه عملاً مسوَّغًا ترتفع معه المسؤولية الجنائية[٢]، فلو قام الطبيب أثناء فحصه للمريضة يتحسس مناطق من جسمها لا يستدعيها الفحص الطبي ولم يكن قصده سوى إشباع اللذة الجنسية، وثبت مثل هذا الأمر بحق الطبيب وقنعت المحكمة بأن يده لم تكن يداً فاحصة، وإنما كانت يداً عابثة؛ فإنها تحكم عليه بجناية هتك العرض[٣].

الشرط الثاني: أن يكون الطبيب مزاولاً للمهنة:

يشترط أن يكون القائم بالعمل الجراحي أو العلاج الطبي طبيباً حاصلاً على إجازة أو ترخيص من الجهات المختصة في الدولة تمكنه من ممارسة العمل الطبي وإلا كان مسؤولاً عن عمله[٤].وفي عهد الدولة الإسلامية الأولى كان المجتمع يعاني من قلة الأطباء ولم تكن مزاولة مهنة الطب خاضعة للترخيص من قبل الدولة آنذاك[٥]، لكن ذكر أن الخليفة المقتدر العباسي كان له السبق في اشتراط الإجازة للطبيب حتى يقوم بالعمل الطبي، حين سمع أن رجلاً من العامة جاء ليتداوى فلحقه ضرر من الدواء؛ فأمر الخليفةُ سنانَ بن ثابت بامتحان الأطباء وإجازة من ينجح منهم، وأن يطرد

---

(١)**قانون العقوبات الأردني**، مرجع سابق، المادة (٦٢/٢/ج).

(٢)المجالي،نظام توفيق،**شرح قانون العقوبات القسم العام**، مرجع سابق، ص١٧٤.

(٣)أحمد،عبدالرحمن توفيق، **شرح قانون العقوبات القسم العام**، مرجع سابق، ص٣١٠.

(٤)**نهاية الرتبة الظريفة في طلب الحسبة الشريفة**، مرجع سابق، ج ١، ص ١٠٠.

(٥)**رفع المسؤولية الجنائية في أسباب الإباحة**، مرجع سابق، ص١٦٥.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

من الصناعة من اتضح قلة درايته بأمور الطب والعلاج، وكان أن عقد في بغداد امتحاناً كبيراً للأطباء أجيز من ثمان مئة وستين طبيباً، وطُرِد الباقون ليكون هذا أكبر عدد من الأطباء يجتاز امتحاناً في الطب في مدينة من مدن العالم حتى نهاية العصور الوسطى[١].وقد

أشار الفقهاء لشرط المزاولة أو الإجازة في كلامهم على تضمين الطبيب الجاهل ومعاقبته[٢].

قال القرافي:"قال مالك: ينهى الإمام الأطباء عن الدواء إلا طبيباً معروفاً ولا يُشْرَبُ من دوائهم إلا ما يُعْرف"[٣].

وقال ابن حجر الهيتمي:"ومن عالج كأن حجم أو فصد بإذن معتبر ممن جاز له تولي ذلك فحصل تلف لم يضمن"[٤].

وقال البهوتي:"ولا ضمان على حجام ولا بزاغ، وهو البيطار، ولا ختان ولا طبيب ونحوهم ككحال خاصاً كان أو مشتركاً إذا عرف منهم حذق الصنعة ولم تجنِ أيديهم؛ لأنه فعل فعلاً مباحاً فلم يضمن سرايته...فإن لم يكن لهم حذق في الصنعة ضمنوا؛ لأنهم لا يحل لهم مباشرة القطع إذن، فإذا قطع فقد فعل محرماً فضمن سرايته"[٥]. لذا نجد الفقهاء مجمعين على تضمين الطبيب

---

(١)عاشور، سعيد، **المدينة الإسلامية وأثرها في الحضارة الأوربية**، مصر– القاهرة، دار النهضة العربية، ط١، ١٩٦٣م، ص١٤٥+١٤٦.

(٢)الصاوي، أحمد بن محمد، **حاشية الصاوي على الشرح الصغير**، د.ب، دار المعارف، د.ط، د.ت، ج٤، ص٤٧.

(٣)**الذخيرة**، مرجع سابق، ج١٣، ص٣٠٧.

(٤)**تحفة المحتاج في شرح المنهاج**، مرجع سابق، ج٩، ص١٩٧.

(٥)**كشاف القناع عن متن الإقناع**، مرجع سابق، ج٤، ص٣٥.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الجاهل الذي لا يعلم له طب لأنه متعد[١]،ومستند إجماعهم؛ قوله صلى الله عليه وسلم: "من تطبب، ولم يعلم منه طب قبل ذلك، فهو ضامن"[٢].

قال الإمام الخطابي:"لا أعلم خلافاً في المعالج إذا تعدى فتلف المريض كان ضامناً والمتعاطي علماً أو عملاً لا يعرفه متعد"[٣].

أما قانون العقوبات الأردني لم يشر صراحة لهذا الشرط؛ فقد خلت المادة الثانية والستون الفقرة الثانية فرع (ج) (٦٢/٢/ج) عن بيان صفة القائم بالعمل الطبي أو الجراحي. لكن وفقاً للتشريعات السائدة في المملكة، لا يجوز لأي شخص ممارسة أي مهنة طبية أو صحية أو أية حرفة أخرى مرتبطة بها ما لم يحصل على ترخيص بذلك[٤]،وهذا طبقاً لما نصت عليه المادة (م٥٢/١) من قانون الصحة العامة أنه:" لا يجوز لأي شخص أن يتعاطى أية مهنة أو أية حرفة مرتبطة بهما ما لم يحصل على ترخيص بذلك من الوزير وفقاً للقوانين والأنظمة الموضوعة لهذه الغاية"[٥]. وعليه فإن العمل الطبي لا يزاوله إلا الطبيب، وكل من يقوم بعمل جراحي أو طبي من غير ترخيص أو مزاولة فإنه مسؤول جنائياً عن أي خطأ يصدر عنه، ويستحق بمجرد تعاطيه لهذه المهنة من غير ترخيص؛ العقوبة التي نصت عليها المادة (م٥٢/٣ و ٧٩) من قانون الصحة

---

(١)القرطبي، محمد بن أحمد، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**، القاهرة، دار الحديث، د.ط، ١٤٢٥هـ – ٢٠٠٤م، ج٤، ص٢٠٠.

(٢)**سنن ابن ماجه**، مرجع سابق، كتاب الطب، باب من تطبب ولم يعلم منه طب، ج٢، ص١١٤٨، رقم الحديث(٣٤٦٦)؛**سنن أبي داود**، مرجع سابق، كتاب الديات، باب من تطبب بغير علم فأعنت، ج٤، ص١٩٥، رقم الحديث (٤٥٨٦)؛**المستدرك على الصحيحن**، مرجع سابق، كتاب الطب، حديث شعبة، ج٤، ص٢٣٦، رقم الحديث(٧٤٨٤)، قال الحاكم: صحيح ووافقه الذهبي.

(٣)**معالم السنن**، مرجع سابق، ج٤، ص٣٨+٣٩.

(٤)**شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات**، مرجع سابق، ص١٩٣.

(٥)**قانون الصحة العامة** رقم ٢١ لسنة ١٩٧١م، المادة (٥٢)، فقرة رقم(١).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

العامة وهي: الحبس من أسبوع إلى سنة أو بالغرامة من عشرة دنانير إلى مئتي دينار أو بكلتا هاتين العقوبتين[١].

الشرط الثالث: مراعاة الطبيب لأصول الفن والمهنة:

معلوم أن لكل مهنة من المهن قواعداً وأصولاً متعارفاً عليها، فيتعين على كل صاحب مهنة أن يكون عمله ضمن هذه الأصول وتلك القواعد التي يتبعها أهل المهنة، والأولى في هذا الطبيب الذي يباشر جسد المريض أن يتبع الأصول العلمية الثابتة في الطب، فيتعين عليه أن يكون على دراية كافية وعلى درجة عالية من المعرفة قبل ممارسة عمله الطبي[٢]؛وإلا كان مسؤولاً عن أيِّ خطأ يصدر عنه يتجاوز فيه ما قُرر في أصول وقواعد مهنته وصنعته[٣].

جاء في حاشية الدسوقي: (إذا جهل علم الطب في الواقع)، أيْ: وعالج مريضاً فمات بسبب معالجته (أو قصر في المعالجة)، أيْ: كأن أراد قلع سن فقلع غيرها خطأ أو تجاوز بغير اختياره الحد المعلوم في الطب عند أهل المعرفة كأن زلت أو ترامت يد خاتن أو سقى عليلاً دواءً غير مناسب للداء معتقداً أنه يناسبه وقد أخطأ في اعتقاده فإنه يضمن"[٤].

وجاء في شرح الزركشي: "أما إذا لم يكن لهم(الطبيب والحاجم والخاتن) معرفة بذلك فيضمنون، لتحريم المباشرة عليهم إذن، وكذلك إن عرف منهم حذق لكن جنت أيديهم، كأن تجاوز الختان إلى بعض الحشفة، أو قطع الطبيب سِّلعة(*) فتجاوزها"[٦].

---

(١)المرجع السابق، المادة (٣/٥٢) و (٧٩).

(٢)**حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، مرجع سابق، ج٤، ص٢٨.

(٣)**البناية شرح الهداية**، مرجع سابق، ج١٠، ص٣١٨؛**شرح مختصر خليل للخرشي**، مرجع سابق، ج٨، ص١٥؛ **المغني**، مرجع سابق، ج٥، ص٣٩٨.

(٤)**حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، مرجع سابق، ج٤، ص٣٥٥.

(*) السلعة: اللحمة الزائدة كالغدة

(٦)الزركشي، محمد بن عبدالله، **شرح الزركشي على مختصر الخرقي**، د.ب، دارالعبيكان، ط١، ١٤١٣هـ - ١٩٩٣م، ج٤، ص٢٤٩.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

والحاصل أن الطبيب لابد أن ينضبط بحدود ما يشرع له دون مجاوزة أو تعد يخرج به عن نطاق عمله الطبي، فعمله مشروط بأن يكون مطابقاً للأصول المتعارف عليها في مجال اختصاصه حتى لا يسأل عن نتيجة فعله، يقول الإمام ابن عابدين: "ولا ضمان على حجام وبزاغ أي بيطار وفصاد لم يجاوز الموضع المعتاد، فإن جاوز المعتاد ضمن الزيادة كلها إذا لم يهلك المجني عليه وإن هلك ضمن نصف دية النفس لتلفها بمأذون فيه وغير مأذون فيه فيتنصف"[١].

ويرجع في تقدير خطأ الطبيب إلى أهل المعرفة والدراية؛ فليس كل خطأ يقع به الطبيب أثناء عمله يسأل عنه، بل لابد أن يكون الخطأ فاحشاًلا تقره أصول فن الطب ولا يقره أهل العمل بفن الطب[٢].وقد ذكر الحنفية مثلا – للتفريق بين الخطأ الفاحش وغيره–:أن فقيهاً سُئل عن صبية سقطت من سطح فانفتح رأسها فقال كثير من الجراحين: إن شققتم رأسها تموت، وقال واحد منهم إن لم تشقوه اليوم تموت وأنا أشقه وأبرئها، فشقه فماتت بعد يوم أو يومين هل يضمن؟ فتأمل ملياً ثم قال: إلا إذا كان الشق بإذن وكان الشق معتاداً ولم يكن فاحشاً خارج الرسم[٣].

أما قانون العقوبات الأردني فقد نص صراحة في المادة الثانية والستين الفقرة الثانية فرع (ج) (٦٢/٢/ج) على ضرورة أن تكون العملية الجراحية أو العلاج الطبي منطبقاً على أصول الفن يتقيد القائم فيه بالقواعد المتعارف عليها في علم الطب وإلا كان مسؤولاً، لأن الفعل لم يعد مباحاً. جاء في المادة ما نصه: "العمليات الجراحية والعلاجات الطبية المنطبقة على أصول..."[٤] فالعمل الطبي المبرر والمباح هو المتقيد بالأصول الفنية والقواعد المعترف بها في عالم الجراحة والطب.

---

(١)**رد المحتار على الدر المختار**، مرجع سابق، ج٦، ص٦٨.

(٢)الشبراملسي، نور الدين بن علي،**حاشية الشبرملسي على نهاية المحتاج في شرح المنهاج**، دار الفكر – بيروت، ط أخيرة، ج٨، ص٣٥، ١٤٠٤هـ – ١٩٨٤م.

(٣)**الدر المختار شرح تنوير الأبصار وجامع البحار**، مرجع سابق، ج١، ص٧٠٩.

(٤)**قانون العقوبات الأردني**، مرجع سابق، المادة (٦٢/٢/ج).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

والمسؤولية الجنائية عن عدم التقيد أو الإخلال بهذه الأصول والقواعد الطبية العلاجية قد تكون عن قصد بأن يكون الطبيب مريداً إيذاء العليل في صحته فتكون المسؤولية قصدية؛ فيسأل عن نتيجة فعله بوصف القصد، أوعن غير قصد بأن يكون الخطأ نتيجة إهمال أو عدم انتباه؛ عندها يكون الطبيب مسؤولاً عن فعله لكن بوصف الخطأ[١].مثال ذلك أن يجري الطبيب عملية جراحية دون تعقيم الأدوات التي يستعملها في إجرائها، أو يجريها وهو في حالة سكر أو غضب شديد، أو يترك أداة من الأدوات الجراحية في جسم المريض أو يجري نقل دم دون فحص فصيلة دم المريض[٢].

وتجدر الإشارة إلى أن القول بوجوب مراعاة الطبيب للأصول العلمية المقررة في فن الطب ليس معناه أن الطبيب ملزم عند ممارسته للأعمال الطبية أن يطبق العلم كما يطبقه أغلب الأطباء؛ ففي النظريات العلمية يوجد مجال للاختلاف فعند وجود وسيلة علمية محل خلاف بين مؤيد ومعارض لها وأخذ بها الطبيب فلا يعدُّ مخالفا للأصول العلمية؛ فمسؤولية الطبيب تتقرر عند مخالفة الأصول المرعية في مهنة الطب[٣].

الشرط الرابع: رضا المريض أو من ينوب عنه:

يُشترطُ لرفع المسؤولية عن الطبيب أن يكون عمله بإذن المريض أو من ينوب عنه لأن العمل العلاجي أوالجراحي واقع على جسد المريض؛ فلا يحق للطبيب الإقدام على أي عمل طبي قبل إذنه فهو من يقرر ذلك أو يمنعه[٤].لذا اتفق الفقهاء على ضرورة رضا المريض وإذنه أو إذن وليه إذا كان قاصراً، فإن لم يكن للمريض ولي وجب إذن الحاكم باعتباره ولي من لا ولي له؛ فإذا

---

(١)**شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات**، مرجع سابق، ص١٩٨؛ أحمد، عبدالرحمن توفيق، **شرح قانون العقوبات العام**، ص٣١١.

(٢)**النظرية العامة للجريمة**، مرجع سابق، ص١٩٢.

(٣)المجالي، نظام توفيق،**شرح قانون العقوبات العام**، ص١٧٨.

(٤)**حاشية الجمل على شرح المنهج**، مرجع سابق، ج٥، ص١٧٣.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

لم يأذن المريض أو وليه بالمعالجة، وعالج الطبيب وترتب علاجه ضرر حينئذ يكون مسؤولاً عن الضرر الذي لحق بالمريض[١].

وقال ابن قدامة: "فإن ختن صبياً بغير إذن وليه، أو قطع سلعة من إنسان بغير إذنه، أو من صبي بغير إذن وليه فسرت جنايته ضمن؛ لأنه قطع غير مأذون فيه، وإن فعل ذلك الحاكم، أو وليه، أو فعله من أذن له، لم يضمن لأنه مأذون فيه شرعًا"[٢].

وإذن المريض معتبر ما لم تكن هناك ضرورة تقتضي تدخل الطبيب، أما إذا كان التدخل ضرورياً يتوقف عليه حياة المريض ولا يمكن انتظار إذنه أو إذن وليه فلا يشترط إذن المريض؛ لأن الضرورات تبيح المحظورات[٣].

جاء في الموسوعة الطبية الفقهية: "ويستثنى من الإذن الطبي الحالات المرضية الآتية: الحالات الخطرة التي تهدد حياة المريض بالموت أو تهدد بتلف عضو من أعضائه ويكون فيها فاقدا للوعي، أو أن حالته النفسية لا تسمح بأخذ إذنه ولا يكون وليه حاضراً لأخذ الإذن منه والحالات التي تقتضيها المصلحة العامة، كالأمراض المعدية التي تهدد المجتمع بانتشار الوباء، فيجوز فيها للسلطات أن تجبر فرداً أو جماعة من الناس على العلاج، أو تعاطي وسيلة من وسائل الوقاية كالتحصين ونحوه ما دام في ذلك مصلحة مشروعة"[٤].

---

(١)**بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، مرجع سابق، ج٧، ص٣٠٥؛**شرح مختصر خليل للخرشي**، مرجع سابق، ج٨، ص١١١؛**الأم**، مرجع سابق، ج٦، ص١٩٠؛**نهاية المطلب في دراية المذهب**، مرجع سابق، ج١٧، ص٣٥٢؛**المغني**، مرجع سابق، ج٥، ص٣٩٨؛**كشاف القناع عن متن الإقناع**، مرجع سابق، ج٤، ص٣٥.

(٢)ابن قدامة، عبدالرحمن بن محمد، **الشرح الكبير على متن المقنع**، د.ب، دار الكتاب العربي، د.ط، د.ت، ج٦، ص١٢٥.

(٣)السبكي، عبدالوهاب بن تقي الدين، **الأشباه والنظائر**، د.ب، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١١هـ - ١٩٩١م، ج١، ص٤٩.

(٤)كنعان،أحمد محمد، **الموسوعة الطبية الفقهية**، لبنان – بيروت، دار النفائس، ط١، ١٤٢٠هـ - ٢٠٠٠م، ص٥٤.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وقد التزم **قانون العقوبات الأردني** هذا الشرط كما بينته المادة (٦٢/٢/ج) بأن: "العمليات الجراحية والعلاجات الطبية المنطبقة على أصول الفن شرط أن تجري برضا العليل أو رضا ممثليه الشرعيين أو في حالات الضرورة الماسة"[١]. لذا يتوجب على الطبيب أن لا يقوم بأي علاج طبي أو عمل جراحي للمريض إذا لم يرض بذلك وكان قادراً على التعبير عن رضاه، أما إذا لم يكن المريض قادراً على التعبير أو كان فاقد الوعي أو كان عديم الأهلية، فيصدر الرضا عن ممثله الشرعي، فإذا لم يكن له ممثل شرعي، ففي هذه الحالة ليس هناك ما يمنع من افتراض رضائه على أساس أنه لو كان في وعيه لدفعه حب البقاء والرغبة في التخلص من المرض إلى الرضا بما قام به الطبيب من إجراء علاجي أو تدخل جراحي[٢].وإذا كان المريض مهدداً بخطر جسيم حال يقتضي السرعة في العلاج وتعذر الحصول على رضائه، أو من يرضى بدلا عنه، وقدم الطبيب له علاجاً طبياً أو عملاً جراحياً فإنه لا يسأل عنه؛ استناداً لحالة الضرورة، وكثيراً ما تحدث حالة الضرورة في حوادث السيارات والتصادم وما ينجم عنها[٣].

وحتى يكون رضا المريض معتبراً وله محل، يتعين على الطبيب تقديم شرح تفصيلي للمريض عن العملية الجراحية أو المعالجة الطبية فيطلعه – مثلاً– عن نوع المرض وطبيعة الجراحة التي ستجرى ومخاطرها والمضاعفات التي يمكن أن تنتج عن العملية؛ لكي يكون المريض على بينة من الأمر وبالتالي يكون الرضا الصادر عنه رضاء على ضوء الواقع والحقيقة[٤].

الشرط الخامس: حسن النية وقصد العلاج:

---

(١)**قانون العقوبات الأردني**، مرجع سابق، المادة (٦٢/٢/ج).

(٢)المجالي، نظام توفيق، **شرح قانون العقوبات العام**، مرجع سابق، ص ١٧٧.

(٣)**النظرية العامة للجريمة**، مرجع سابق، ص١٩٢.

(٤)أحمد،عبدالرحمن توفيق، **شرح قانون العقوبات العام**،مرجع سابق، ص٣١١؛**شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات**، مرجع سابق، ص١٩٧.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

إن الغاية من العمل الطبي في الإسلام هو: علاج المريض وتخليصه من الألم، أو تخفيفه، وتحسين حالته الصحية، فقصد الطبيب من عمله العلاجي، أو الجراحي، هو: مصلحة المريض ودفع الأذى عنه[١]، فإذا قصد الطبيب الإضرار بالمريض، كان مسؤولاً عن ذلك، ولما كان القصد أمراً خفياً لربما كان الاطلاع عليه متعذراً في الغالب؛ فإن المسؤولية تنشأ عن ضرر نتج عن تعد أو تقصير أو جهل أو إهمال وهذا منصوص عليه عند الفقهاء[٢]،يثبت ذلك بأدلة الإثبات المختلفة ومنها إقرار الطبيب على نفسه.

قال الإمام الشافعي: "والوجه الثاني، الذي يسقط فيه العقل، أن يأمر الرجل به الداء، الطبيب أن يبط جرحه، أو الأكلة أن يقطع عضواً يخاف مشيها إليه، أو يفجر له عرقاً، أو الحجام أن يحجمه، أو الكاوي أن يكويه، أو يأمر أبو الصبي، أو سيد المملوك الحجام أن يختنه فيموت من شيء من هذا ولم يتعد المأمور ما أمره به فلا عقل ولا مأخوذية إن حسنت نيته إن شاء الله تعالى"[٣].

أما **قانون العقوبات الأردني** فلم ينص على هذا الشرط صراحة، إلا أنه مطلوب بداهة، بالنظر إلى أن القانون لم يجز مباشرة الأعمال الطبية إلا إذا قصد منها علاج الناس من الأعراض والعلل التي تلم بهم[٤]،فلا يباح العمل الطبي إلا إذا كان القصد منه علاج المريض وإنقاذ حياته فإذا استهدف قتل المريض أو كان سيء النية في عمله أو قصد هدفاً آخر كإعطاء المريض

---

(١)الشنقيطي، محمد بن محمد، **أحكام الجراحة والآثار المترتبة عليها**، جدة، مكتبة الصحابة، ط٢، ١٤١٥هـ – ١٩٩٤م، ج١، ص٧٧.

(٢)**رد المحتار على الدر المختار**، مرجع سابق، ج٦، ص٦٩؛**البيان والتحصيل**، مرجع سابق، ج٤، ص٢٥٣؛**نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج**، مرجع سابق، ج٨، ص٣٥؛**حاشية البجيرمي على شرح المنهج**، مرجع سابق، ج٤، ص٢٤٢؛**المغني**،ج٥، ص٤٠١.

(٣)**الأم**، مرجع سابق، ج٦، ص١٩٠.

(٤)**شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات**، مرجع سابق، ص١٩٧.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

علاجاً على سبيل التجربة والاختبار ونجم عن ذلك وفاة المريض كان مسؤولاً عن فعله جنائياً[١].

جاء في المادة (١/٣٣٠) ما نصه: "من ضرب أو جرح أحداً بأداة ليس من شأنها أن تفضي للموت، أو أعطاه مواداً ضارة لم يقصد من ذلك قتلاً قط، لكن المعتدى عليه توفي متأثراً مما وقع عليه عوقب بالأشغال الشاقة مدة لا تنقص عن سبع سنوات"[٢].

المبحث الثالث: حق التأديب معناه وأنواعه ومشروعيته وشروطه في رفع المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي والقانون الأردني

المطلب الأول: معنى حق التأديب في الفقه الإسلامي والقانون الأردني

الفرع الأول: معنى حق التأديب في الفقه الإسلامي:

أولاً: التأديب لغة: مصدر أدَّب – بتشديد الدال– بمعنى التعليم والمعاقبة. يقال: أدَّبه أي علمه فتأدب،وأدَّبته تأديبا، إذا عاقبته على إساءته؛ لأنه سبب يدعو إلى حقيقة الأدب[٣]؛ فالأدب اسم لذلك وهو مصدر أدِبَ – بكسر الدال–، يقال: أدب القوم يأدبهم، أدباً، إذا دعاهم إلى طعامه[٤].وأصل مادة الكلمة (الهمزة والدال والباء)تدل على معنى واحد تتفرع مسائله وترجع إليه؛ إذ هو: بمعنى الجمع والدعاء[٥]،إلا أنَّ التأديب فيه جمع ودعاء مع العقاب على سوء التصرف، وهو لفظ يدل على المبالغة والتكثير[٦].

---

(١)**النظرية العامة للجريمة**، مرجع سابق، ص١٩١؛**شرح قانون العقوبات العام**، مرجع سابق، ص٣١٢.

(٢)**قانون العقوبات العام**، مرجع سابق، المادة (١/٣٣٠).

(٣)**تاج العروس**، مرجع سابق، ج٢، ص١٢.

(٤)الحموي، أحمد بن محمد، **المصباح المنير في شرح غريب الكبير**، بيروت، المكتبة العلمية، د.ط، د.ت، ج١، ص٩؛**لسان العرب**، مرجع سابق، ج١، ص٢٠٧.

(٥)**معجم مقايس اللغة**، مرجع سابق، ج١، ص٧٤.

(٦)**المصباح المنير**، مرجع سابق، ج١، ص٩.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

جاء في المعجم الوسيط: "أدبه: راضَهُ على محاسن الأخلاق، ولقنه فنون الأدب، وجازاه على إساءته، ويقال: أدَّب الدابة، روضها وذللها"[١].

ثانياً: التأديب اصطلاحاً:

لم يخرج معنى التأديب عند الفقهاء عن مدلوله اللغوي، والذي يأتي بمعنى التعليم والتقويم مع المعاقبة عند الإساءة، وقد ذكر الفقهاء للتأديب تعريفات متقاربة ومنها:

١. اسم لفعل يَبْقَى المؤدَّب حياً بعده فإذا سرى[٢]، تبين أنه قتل وليس بتأديب[٣].

٢. الضرب والوعيد والتعنيف[٤].

فالتأديب: هي العقوبة على الإساءة ولو باللسان، فيشمل التأديبَ بالسَّوط واللسان[٥].ومما يجدر الإشارة إليه اختلاف الفقهاء في استعمال لفظ التأديب؛ فبعض الشافعية يعدُّونه مصطلحاً مستقلاً يطلق على: تأديب الوالد لولده والزوج لزوجته والمعلم لصبيه والسيد لعبده، بخلاف تأديب غيرهم – كالإمام أو نائبه– فإنَّه يسمى تعزيراً[٦]، والحنابلة خصُّوا لفظ التعزير في تأديب الإمام

---

(١)**المعجم الوسيط**، مرجع سابق، ج١، ص٩.

(٢)معنى سرى: زاد عن الحدِّ وقتله.

(٣)**بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، مرجع سابق، ج٧، ص٣٠٥.

(٤)**المغني**، مرجع سابق، ج١، ص٤٤٠.

(٥)البركتي، محمد بن عميم، **التعريفات الفقهية**، د.ب، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤٢٤هـ – ٢٠٠٣م، ج١، ص٥٠.

(٦)**مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج**، مرجع سابق، ج٥، ص٥٣٥؛**المغني**، مرجع سابق، ج٨، ص٢٥٧.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

لرعيته، ولم يعدُّوا تأديب غيره تعزيراً؛ بل جعلوه في باب مستقل، واستعمل الحنفية والمالكية اسمَ التعزير في كلا النوعين وهو الأشهر عند الشافعية[١].

قال الإمام النووي:"من الأصحاب من يخص لفظ التعزير بضرب الإمام أو نائبه للتأديب في غير حد، ويسمي ضرب الزوج زوجته، والمعلم الصبي، والأب ولده تأديباً لا تعزيراً، ومنهم من يطلق التعزير على النوعين وهو الأشهر، فعلى هذا: مستوفي التعزير، الإمام والزوج والأب والمعلم والسيد"[٢].

الفرع الثاني: معنى حق التأديب في القانون:

لم ينص قانون العقوبات الأردني على تعريف لحق التأديب، ولم أجد فيما اطلعت عليه من كتب شُراح القانون من يعرف حق التأديب، ولعل السبب هو: وضوح معناه فاستغني عن تعريفه، وبعد النظر في المادة (٦٢) من قانون العقوبات والتي تنص على ما يأتي":١.لا يعد الفعل الذي يجيزه القانون جريمة. ٢.يجيز القانون. أ. أنواع التأديب التي يوقعها الوالدان بأولادهم على نحو لا يسبب إيذاء أو ضرراً لهم وفق ما يبيحه العرف العام.." [٣]، يمكن أن أستنتج تعريفاً لحق التأديب فأقول: هو حق مقرر بمقتضى القانون ينفي الصفة الجرمية عن فعل التهذيب الصادر عن الأب أو الأم اتجاه أولادهم، على نحو لا يسبب إيذاء أو ضرراً لهم وفق ما يبيحه العرف العام.

المطلب الثاني: أنواع التأديب ومشروعيته في الفقه الإسلامي والقانون:

---

(١)**بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، مرجع سابق، ج٧، ص٦٤؛**الذخيرة**، مرجع سابق، ج١٢، ص١١٩؛ السعدي، عبدالله بن نجم، **عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة**، لبنان– بيروت، دار الغرب الإسلامي، ط١٤٢٣،١هـ –٢٠٠٣م، ج٣، ص١١٧٩؛ **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج**، مرجع سابق، ج٥، ص٥٣٥.

(٢)**روضة الطالبين وعمدة المفتين**، مرجع سابق، ج١٠، ص١٧٥.

(٣)**قانون العقوبات الأردني**، مرجع سابق، المادة(٦٢).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

يتنوع حق تأديب في الفقه الإسلامي، وتختلف صوره؛ فمنه تأديب الإمام لرعيته، والزوج لزوجته، والولي ، والمعلم لتلميذه، والسيد لعبده، ولما كان الكلام عن تأديب الإمام لرعيته يُخرج البحث عن المقصود منه أصالة – وهو رفع المسؤولية الجنائية – إلى محاسبة الإمام وعقوبة التعزير، وما يتعلق فيها من أحكام، وكذا تأديب السيد لعبده إذ لا فائدة منه؛ لانقضاء زمانهم، سألتزم الكلام على حق تأديب الزوج والولي والمعلم بشيء من التفصيل في الفقه الإسلامي مقارناً بالقانون الأردني وفيما يأتي بيان ذلك:

الفرع الأول: حق تأديب الولي ومشروعيته في الفقه والقانون

أولاً: حق تأديب الولي ومشروعيته في الفقه الإسلامي

إن الأسرة هي اللَّبنة الأساسية لبناء المجتمع، وفي صلاحها صلاح المجتمع، وفساده بفسادها، لذلك هدفت الشريعة الإسلامية لتأسيس أسرة فاضلة تلتزم بالواجبات الشرعية، وتسودها الأخلاق والقيم المحمودة بعيدًا عن الإخلال بالآداب والمروءات، ولتحقيق هذا الهدف كلف الإسلام الوالدين رعاية شؤون الأسرة، وتقويم سلوك أولادهم، وأباح لهم حق تأديبهم وفق ما تقتضيه الحاجة، وعدَّ فعلَ التأديب فعلاً مباحاً ترتفع معه المسؤولية الجنائية وهذا الأمرُ منصوصٌ عليه عند الفقهاء[1].

وقد ثبتت مشروعية تأديب الولي في الشريعة الإسلامية، وقد جاءت الأدلة من القرآن الكريم، والسنة النبوية، والإجماع، والمعقول تبين ذلك، ومنها ما يأتي:

أولاً: القرآن الكريم

---

(١)**بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، مرجع سابق، ج٧، ص٣٠٥؛ **الشرح الكبير**، مرجع سابق، ج٤، ص٣٥٤؛ **روضة الطالبين وعمدة المفتين**، مرجع سابق، ج١٠، ص١٧٧؛**الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف**، مرجع سابق، ج١٠، ص٥٣.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

قوله تعالى:{يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا قُوا أَنفُسَكُمْ وَأَهْلِيكُمْ نَارًا وَقُودُهَا النَّاسُ وَالْحِجَارَةُ عَلَيْهَا مَلَائِكَةٌ غِلَاظٌ شِدَادٌ لَا يَعْصُونَ ٱللَّهَ مَا أَمَرَهُمْ وَيَفْعَلُونَ مَا يُؤْمَرُونَ {٦}{التحريم: ٦}.

وجه الدلالة: في هذه الآية تنبيه للمؤمنين أن لا يغفلوا عن تعليم أبنائهم وتأديبهم، وأن لا يصدهم استبقاء الود بينهم عن إسداء النصح لهم وإن كان في ذلك بعض الأذى[١].

ثانياً: السنة النبوية

١. قوله صلى الله عليه وسلم:"مروا الصبي بالصلاة إذا بلغ سبع سنين، وإذا بلغ عشر سنين فاضربوه عليها"[٢].

وجه الدلالة:بين الحديث ما يجب على الولي سواء أكانَ أباً أم جداً أم وصياً أم قيماً من جهة القاضي من تعليم أولادهم الطهارة والصلاة والشرائع إذا بلغوا سبع سنين وتأديبهم على ذلك لعشر سنين[٣].

٢. قوله صلى الله عليه وسلم:" كلكم راع وكلكم مسئول عن رعيته، والأمير راع، والرجل راع على أهل بيته، والمرأة راعية على بيت زوجها وولده، فكلكم راع وكلكم مسؤول عن رعيته"[٤].

---

(١)**التحرير والتنوير**، مرجع سابق، ج٢٨، ص٣٦٥.

(٢)**سنن أبي داوود**، مرجع سابق، كتاب الصلاة، باب متى يؤمر الصبي بالصلاة، ج١، ص١٣٣، رقم الحديث(٤٩٤) / قال الإمام النووي إسناده حسن (رياض الصالحين، ص٩٠)

(٣)النووي، **المجموع شرح المهذب**، مرجع سابق، ج٣، ص١١.

(٤)**صحيح البخاري**، مرجع سابق، كتاب النكاح، باب المرأة راعية في بيت زوجها، ج٧، ص٣١، رقم الحديث(٥٢٠٠).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وجه الدلالة: أنَّ الوالدين مسؤولان عن تربية وراعية أولادهما؛ لأن الولد إذا أُهمِل في ابتداء نُشُوهِ خرج في الأغلب رديء الأخلاق، وإنما يحفظ عن جميع ذلك بحسن التأديب[١].

ثالثاً: الإجماع

قال ابن عابدين:" كذا المعلم إذا ضرب الصبي بإذن الأب أو الوصي لتعليم القرآن أو عمل آخر مثل ما يضرب فيه لا يضمن هو ولا الأب ولا الوصي بالإجماع"[٢].

رابعًا: المعقول

يعدُّ التأديب وسيلةً نافعةً واسلوباً ضرورياً لتقويم السلوك والردع عن الزلل والخطأ؛ إذ الهدف منه الزجر عن الأفعال السيئة كي لا تصير ملكات فيفحش ويستدرج صاحبها إلى ما هو أقبح وأفحش، لذلك كان التأديب ضرورياً لتحقيق مقصود الشارع من صلاح الفرد واستقامته وابعاده عن كل فعل مشين[٣].

ثانياً: حق تأديب الولي في القانون الأردني:

نصَّ قانون العقوبات الأردني صراحة على حق الوالدين في تأديب أبنائهم، وعدَّه فعلاً مسوغاً ترتفع معه المسؤولية الجنائية. جاء في نص المادة (٦٢) من قانون العقوبات أنه: "١.لا يعد الفعل الذي يجيزه القانون جريمة. ٢.يجيز القانون: أ. أنواع التأديب التي يوقعها الوالدان بأولادهم على نحو لا يسبب إيذاء أو ضرراً لهم وفق ما يبيحه العرف العام.." [٤].

---

(١)**إحياء علوم الدين**، مرجع سابق، ج ٣، ص ٧٢.

(٢)**رد المحتار على الدر المختار**، مرجع سابق، ج٦، ص٥٦٧.

(٣)ابن الهمام، محمد بن عبدالواحد، **فتح القدير**، د.ب، دار الفكر، د.ط، د.ت، ج٥، ص٣٤٥.

(٤)**قانون العقوبات الأردني**، مرجع سابق، المادة(٦٢).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفرع الثاني: تأديب الزوج للزوجة ومشروعيته في الفقه والقانون

أولاً: حق تأديب الزوجة ومشروعيته في الفقه الإسلامي

شرع الإسلام الزواج ورغب فيه، وأراد أن تكون الحياة الزوجية، حياة دائمة، قوامها المحبة، والألفة والسكينة، والمعاشرة بالفضل والإحسان قولاً وفعلاً وخلقاً، مع القيام بالواجب، والشعور بالمسؤولية، قال الله تعالى:{وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِّتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُم مَّوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَٰلِكَ لَآيَاتٍ لِّقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ{٢٩}{الروم: ٢٩}، وجعل الشارع الحكيم الزوج هو: صاحب السلطة في البيت وله القوامة فيه، وعلى عاتقه واجبات ومسؤوليات اتجاه زوجته، كما وله حقوق مقررة بموجب أحكام الشريعة الإسلامية، ومن هذه الحقوق حقه في تأديب زوجته، وهو حق لا يكون إلا في مواجهة الزوجة الناشز؛ بحملها على إقامة شرع الله إن امتنعت عن حقوق الله أو واجبها اتجاه زوجها وأسرتها، ويُعدُّ فعل التأديب الصادر عن الزوج اتجاه زوجته فعلاً مباحاً ترتفع معه المسؤولية الجنائية ما دام منضبطاً بالحدود المشروعة والشروط المعتبرة(١).

وقد ثبتت مشروعية تأديب االزوج لزوجته في الشريعة الإسلامية، وقد جاءت الأدلة من القرآن الكريم، والسنة النبوية، والإجماع، تبين ذلك، ومنها ما يأتي:

أولاً: القرآن الكريم

قال الله تعالى:{الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاء بِمَا فَضَّلَ ٱللّهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ وَبِمَا أَنفَقُواْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ فَالصَّالِحَاتُ

(١)**البناية شرح الهداية**، مرجع سابق، ج٦، ص ٣٩٨؛**منح الجليل شرح مختصرخليل**، مرجع سابق، ج٩، ص٣٥٨؛**تحفة المحتاج في شرح المنهاج**، مرجع سابق، ج٧، ص٤٥٥؛**الكافي في فقه الإمام أحمد**، مرجع سابق، ج٤، ص٨.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

قَانِتَاتٌ حَافِظَاتٌ لِّلْغَيْبِ بِمَا حَفِظَ ٱللَّهُ وَاللاَّتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلاَ تَبْغُواْ عَلَيْهِنَّ سَبِيلاً إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلِيًّا كَبِيرًا {٣٤}{النساء:٣٤}.

وجه الدلالة: دلت هذه الآية أن الرجل قيم على المرأة، فهو من يقوم بتدبيرها ورعايتها، وأنَّ عليها طاعته وقبول أمره ما لم يكن معصية، فإذا اعوجت فله تأديبها، فمتى حفظت حقه، واطاعته فلا ينبغي له أن يسيء عشرتها(١).

ثانياً: السنة النبوية

١. قوله صلى الله عليه وسلم في حجة الوداع:".. فاتقوا الله في النساء، فإنكم أخذتموهن بأمان الله، واستحللتم فروجهن بكلمة الله ولكم عليهن أن لا يوطئن فرشكم أحداً تكرهونه، فإن فعلن ذلك فاضربوهن ضربا غير مبرح ..." (٢).

وجه الدلالة: دل الحديث صراحة على إباحة ضرب الرجل امرأته للتأديب(٣).

٢. قوله عليه الصلاة والسلام: "لا يجلد أحدكم امرأته جلد العبد، ثم يجامعها في آخر اليوم"(١).

---

(١)**الجامع لأحكام القرآن**، مرجع سابق، ج٥، ص١٩٦.

(٢)**صحيح مسلم**، مرجع سابق، كتاب الحج، باب حجة النبي صلى الله عليه وسلم، ج٢، ص٨٨٦، رقم الحديث(١٢١٨).

(٣)**المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج**، مرجع سابق، ج٨، ص١٨٤.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وجه الدلالة: دل على جواز الضرب إلا أنه لا يبلغ ضرب العبد؛ لكن يجوز الضرب اليسير بحيث لا يحصل منه النفور التام فلا يفرط في الضرب ولا يفرط في التأديب[٢].

ثالثًا: الإجماع:

نقل غير واحد من أهل العلم إجماع الأمة على إباحة التأديب الزوج لزوجته[٣].

ثانياً: حق تأديب الزوجة في القانون

حق تأديب الزوج زوجته لم ينص عليه قانون العقوبات الأردني صراحةً في المادة (٢/٦٢)، لكن كما بينت سابقاً أن حق تأديب الزوج زوجته مقرر بموجب أحكام الشريعة الإسلامية، وهي جزء من النظام القانوني العام في المملكة الأردنية الهاشمية[٤]؛فقد نصت المادة الثانية من الدستور الأردني على أن: "الإسلام دين الدولة واللغة العربية لغتها الرسمية"[٥].واستناداً لكون الشريعة الإسلامية جزءاً من النِّظام العام في الدولة الأردنية، وأن هذه الشريعة أباحت للزوج تأديب الزوجة الناشز وفق شروط وضوابط معينة، فإن هذا التأديب يعد أمراً مسوغاً[٦]،وليس شرطاً

---

(١)**صحيح البخاري**، مرجع سابق، كتاب النكاح، باب ما يكره من ضرب النساء، ج٧، ص٣٢، رقم الحديث(٥٢٠٤).

(٢)**عمدة القاري شرح صحيح البخاري**، مرجع سابق، ج٢٠، ص١٩٣.

(٣)**تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**، مرجع سابق، ج٣، ص٢٠٧؛**البناية شرح الهداية**، مرجع سابق، ج٦، ص٣٩٠؛ القاري، علي بن محمد، **مرقاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح**، لبنان – بيروت، دار الفكر، ط١، ١٤٢٢هـ – ٢٠٠٢م، ج٦، ص٢٣٧٩.

(٤)المجالي، نظام توفيق، **شرح قانون العقوبات العام**، مرجع سابق، ص١٧٢.

(٥)**الدستور الأردني الصادر** عام ١٩٥٢م شاملا تعديلاته لغاية ٢٠١١/ المادة (٢).

(٦)أحمد، عبدالرحمن توفيق، **شرح قانون العقوبات العام**، مرجع سابق، ص٣٠٧.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أن يكون الحق مقرراً في قانون العقوبات بالذات؛ لأن قواعد الشريعة الإسلامية في القَدَر الذي تُعدُّ فيه جزءاً من النظام العام تُعدُّ قانوناً[1].

الفرع الثالث: تأديب المعلم لتلميذه ومشروعيته في الفقه الإسلامي والقانون

أولاً: حق تأديب المعلم لتلميذه ومشروعيته في الفقه الإسلامي

يعد المعلم ركناً أساسياً في تطوير المجتمع وبناء حضارته من خلال تربية الأجيال وتعليمها حتى تكون سواعداً يعتمد عليها في المجالات كافة، والمعلم مخول في تربية الأبناء نيابة عن الوالدين.

ويقوم مقامهم في التعليم والتأديب؛ لذا يرى الفقهاء على أنَّ للمعلم تأديب تلميذه ضمن ضوابط وشروط شرعية مقررة ويعد فعله مباحاً ترتفع معه المسؤولية الجنائية[2]، فمتى رأى المعلم من تلميذه ما يستحق العقوبة كان له تأديبه بأساليب التأديب المختلفة كالوعظ والضرب المنضبط حتى يستقيم التلميذ على ما ينبغي من الأخلاق الفاضلة، والعمل الصالح.

وقد ثبتت مشروعية تأديب المعلم لتلميذه في القرآن والسنة والمعقول وفيما يلي بيان ذلك:

أولاً: القرآن الكريم:

قوله تعالى:{وَكَيْفَ تَصْبِرُ عَلَى مَا لَمْ تُحِطْ بِهِ خُبْرًا {٦٨} قَالَ سَتَجِدُنِي إِن شَاءَ اللهُ صَابِرًا وَلَا أَعْصِي لَكَ أَمْرًا {٦٩}{الكهف: ٦٨ - ٦٩}.

---

(١)**الأحكام العامة في قانون العقوبات**، مرجع سابق، ص١٨٩؛**النظرية العامة للجريمة**، مرجع سابق، ص١٨٤.

(٢)**رد المحتار على الدر المختار**، مرجع سابق، ج٦، ص٥٦٧؛**منح الجليل شرح مختصر خليل**، مرجع سابق، ج٧، ص٤٧٨؛ الرافعي، عبدالكريم بن محمد، **العزيز شرح الوجيز**، لبنان – بيروت، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٧هـ – ١٩٩٧م، ج١١، ص٢٩٢؛**المبدع في شرح المقنع**، مرجع سابق، ج٧، ص٢٨١.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وجه الدلالة: قال الإمام الرازي: "أما المعلم فإنْ رأى أنَّ في التغليظ على المتعلم ما يفيده نفعاً وإرشاداً إلى الخير؛ فالواجب عليه ذكره فإنَّ السكوت عنه يوقع المتعلم في الغرور، والنخوة وذلك يمنعه من التعلم"(١).

ثانياً: السنة النبوية

جاء في حديث عمر بن الخطاب الطويل:"...ما راجعت رسول الله صلى الله عليه وسلم فى شيء ما راجعته فى الكلالة(٢)،وما أغلظ لي في شيء ما أغلظ لي فيه، حتى طعن بإصبعه في صدري. فقال: "يا عمر، ألا تكفيك آية الصيف التى في آخر سورة النساء؟.."(٣).

وجه الدلالة: أنَّ إغلاظ النبى صلى الله عليه وسلم على عمر بن الخطاب، وطعنه بإصبعه فى صدره، فيه حجة على جواز تأديب المعلم للمتعلم(٤).

ثالثاً: المعقول

إنَّ حق تأديب المعلم لتلميذه موافق للمنهج الرباني القائم على الترغيب والترهيب، هذا المنهج الملائم لطبيعة النفس البشرية التي ترجو الثواب، وتخاف العقاب؛ فعندما تتعذر الاستقامة

---

(١)**مفاتيح الغيب**، مرجع سابق، ج٢١، ص٤٨٥.

(٢)الكلالة: اسم لما عدا الوالد والولد من الورثة (المناوي، محمد بن علي، **التوقيف على مهمات التعريف**، القاهرة، عالم الكتب، ط١، ١٤١٠هـ -١٩٩٠م، ج١، ص٢٨٣) وآية الصيف هي: {يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلاَلَةِ إِنِ امْرُؤٌ هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ وَهُوَ يَرِثُهَا إِن لَّمْ يَكُن لَّهَا وَلَدٌ فَإِن كَانَتَا اثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا الثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ وَإِن كَانُواْ إِخْوَةً رِّجَالاً وَنِسَاء فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الأُنثَيَيْنِ يُبَيِّنُ اللهُ لَكُمْ أَن تَضِلُّواْ وَاللهُ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ {١٧٦}{النساء: ١٧٦}.

(٣)**صحيح مسلم**، مرجع سابق، كتاب المساجد ومواضع الصلاة، باب نهي من أكل ثوما أو بصلا أو كراثا أو نحوهما، ج١، ص٣٩٦، رقم الحديث(٥٦٧).

(٤) السبتي، عياض بن موسى، **إكمال المعلم بفوائد مسلم**، دار الوفاء للطباعة والنشر، مصر، ط١، ١٤١٩هـ - ١٩٩٨م، ج٢، ص٥٠١.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

بالثواب يكون العقاب حاضراً؛ لأن طبائع الناس مختلفة؛ فمنهم من ينزجر بالموعظة والنصح ومنهم من يحتاج إلى العقوبة والضرب[١].

ثانياً: حق تأديب المعلم لتلميذه في القانون

لم ينص قانون العقوبات الأردني في المادة (٦٢) على حق تأديب المعلم لتلميذه، ولم يعدَّه فعلاً مسوِّغاً أو سبباً في رفع المسؤولية الجنائية، وهذا لا يعني عدم اعتراف المشرع الأردني بحق المعلمين في تأديب طلبتهم؛ بل يعترف بحق المعلم في تأديب تلميذه؛ لكن في حدود عدم اللُّجوء إلى العقاب البدني؛ إذ إنَّ تعليمات الانضباط الطلابي في المدارس الحكومية والخاصة لسنة ٢٠١٧م نصت في المادة (٩/أ/١) على أنه: "يحظر القيام بأي من الممارسات الآتية: ١.العقاب البدني بأية صورة من الصور"[٢]، لكن للمعلم أن يلجأ لوسائل معينة أخرى، كالتنبيه والانذرات والنقل من المدرسة والإخراج المؤقت أو القطعي من التعليم[٣].

المطلب الثالث: شروط حق التأديب الرافع للمسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي والقانون الأردني:

تبين سابقاً أن الشريعة الإسلامية اعترفت بحق الوالد في تأديب ولده والزوج في تأديب زوجته والمعلم في تأديب تلميذه. وعليه فإن الوالد والزوج والمعلم لا يسألون جنائياً عن فعل التأديب الصادر عنهم لأن كلاً منهم قد استعمل حقاً مقرراً بموجب أحكام الشريعة الإسلامية، وتبين أيضاً أن المشرع الأردني قد عدَّ فعل التأديب الصادر عن الوالدين اتجاه أبنائهم والزوج اتجاه زوجته فعلاً

---

(١)**البناية شرح الهداية**، مرجع سابق، ج٦، ص٣٩٤؛ ابن الحاج، محمد بن محمد، **المدخل**،دار التراث، د.ط، د.ت، ج٢، ص٣١٦.

(٢)تعليمات الانضباط الطلابي في المدارس الحكومية والخاصة لسنة ٢٠١٧م، صادرة بمقتضى المادة (٦/هـ) من قانون التربية والتعليم رقم(٣) لسنة ١٩٩٤م وتعديلاته / المادة (٩/ أ/١).

(٣)**شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات**، مرجع سابق، ص١٩٠؛ المجالي، نظام توفيق، **شرح قانون العقوبات العام**، مرجع سابق، ص١٧١.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

مسوغاً لا يسأل عنه جنائياً، بينما لم يَعدْ فعل التأديب الصادر عن المعلم اتجاه تلميذه فعلاً ترتفع معه المسؤولية الجنائية. لكن راعت الشريعة الإسلامية وقانون العقوبات الأردني أن يكون حق التأديب ضمن حدوده المشروعة وشروطه المعتبرة حتى ترتفع معه المسؤولية الجنائية، وفيما يأتي بيان هذه الشروط:

الشرط الأول: أن يكون بقصد التهذيب والإصلاح:

يشترط الفقهاء في حق التأديب الذي يمارسه الوالدان أو الزوج أو المعلم أن يكون بقصد التهذيب والإصلاح والتقويم، ولا يُقصد منه الإذلال أو الانتقام أو العدوان أو غرض آخر، فإذا قصد المؤدب – سواء أكان والداً أم زوجاً أم معلماً – في تأديبه غير الإصلاح والتربية كان مسؤولاً عن ذلك التأديب ولا ترتفع معه المسؤولية الجنائية في الشريعة الإسلامية(١).

وقد اشترط قانون العقوبات الأردني أيضاً أن يكون الباعث على استعمال هذا الحق هو تحقيق الغاية منه وهي التأديب والتهذيب، جاء في المادة (٦٢/٢/أ) ما نصه: "٢. يجيز القانون: أ. أنواع التأديب التي يوقعها الوالدان بأولادهم على نحو لا يسبب إيذاء أو ضرراً لهم وفق ما يبيحه العرف العام.." (٢)،فالمادة قيدت أن الفعل الذي يجيزه القانون هو ما كان بقصد التأديب، أما إذا أخفى المؤدب باعثاً إجرامياً كالإذلال أو الإنتقام أو مجرد الإيذاء فليس له الاحتجاج بهذا الحق، ولا تدخل الأفعال التي يرتكبها ضمن أسباب الإباحة؛ ولا ترتفع عنها المسؤولية الجنائية(٣).

---

(١)**البناية شرح الهداية**، مرجع سابق، ج١٣، ص٧٠؛**حاشية الصاوي على الشرح الصغير**، ج٤، ص ٣٣٩؛**نهاية المطلب في دراية المذهب**، مرجع سابق، ج١٧، ص٣٤٧؛**كشاف القناع عن متن الإقناع**، مرجع سابق، ج٥، ص٥١٢.

(٢)**قانون العقوبات الأردني**، مرجع سابق، المادة(٦٢/٢/أ).

(٣)**النظرية العامة للجريمة**، مرجع سابق، ص١٨٥؛ الحلبي،محمد بن علي، **شرح قانون العقوبات العام**، مرجع سابق، ص١٣٤.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الشرط الثاني: مراعاة التدرج في استعمال حق التأديب:

يجب على المؤدب أن يراعي في استعماله لحق التأديب التدرج في العقاب من الأخف إلى الأشد، ومراعاة نوع العقوبة ومقدارها، فوسائل التأديب عديدة تبدأ بالوعظ ثم الهجر ثم الضرب، وهذه الوسائل بينها الله تعالى في القرآن الكريم عند الكلام عن حق تأديب الرجل زوجته الناشز فقال: {وَاللاَّتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلاَ تَبْغُواْ عَلَيْهِنَّ سَبِيلاً إِنَّ اللّهَ كَانَ عَلِيًّا كَبِيرًا {٣٤}{النساء: ٣٤}،وعليه لا يجوز للمؤدب الانتقال في التأديب إلى ما هو أشد ما دام الأخف ممكناً، ونافعاً، والضرب لا يكون إلا بعد فشل وسيلة الوعظ وفشل وسيلة الهجر[١]،لأن المقصود من التأديب هو تهذيب السلوك وتعديله، وزوال المفسدة، فيدفع المؤدِّب بالأسهل فالأسهل، وإذا حصل المقصود بغير الضرب فلا حاجة إليه وهذا منصوص عليه عند الفقهاء[٢].

قال الإمام الكاساني:"وسبيل هذا– يعني تأديب الزوجة– سبيل الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر في حق سائر الناس أن الآمر يبدأ بالموعظة على الرفق واللين دون التغليظ في القول، فإن قبلت، وإلا غلظ القول به، فإن قبلت، وإلا بسط يده فيه"[٣].

أما قانون العقوبات الأردني فقد اشترط المادة (٦٢/٢/أ) أن يكون تأديب الوالدين لأبنائهم بحدود ما يبيحه العرف العام، جاء في نص المادة: "يجيز القانون: أ. أنواع التأديب التي يوقعها

---

(١)**الجامع لأحكام القرآن الكريم**، مرجع سابق،ج٥، ص١٧٥.

(٢)**حاشية الصاوي على الشرح الصغير**، ج٢، ص٥١١؛**تحفة المحتاج في شرح المنهاج**، مرجع سابق، ج٧، ص٤٥٤؛ المغني، مرجع سابق، ج٥، ص٣٩٨.

(٣)**بدائع الصنائع**، مرجع سابق، ج٢، ص٣٤٣.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الوالدان بأولادهم على نحو لا يسبب إيذاء أو ضرراً لهم وفق ما يبيحه العرف العام.."[1]، وما يبيحه العرف العام في استعمال حق التأديب؛ هو تدرج المؤدب في استعمال وسائل التأديب وعدم اللجوء إلى الضرب إلا بعد فشل الوعظ والنصح والإرشاد؛ لأن المقصود هو التأديب والزجر والضرب وسيلة لا يلتفت إليها إلا إذا تعذر النفع من غيرها، وهذا يقال أيضاً في استعمال حق تأديب الزوج لزوجته، فيراعي الزوج التدرج بالنصح ثم الهجر ثم الضرب كما بينته الشريعة الإسلامية والتي تعد جزءاً من النظام القانوني العام في المملكة الأردنية الهاشمية[2].

الشرط الثالث: أن يكون التأديب بالضرب نافعاً:

لا يجوز للوالدين أو الزوج أو المعلم استعمال حق التأديب بوسيلة الضرب إلا أن عند تيقنهم أو غلبة ظنهم أن الضرب نافع للمؤدَّب، فإذا كان الولد أو الزوجة أو التلميذ لا يفيدهم الضرب ولا يحقق المقصود منه – لبلادة في الطبع أو عناد أو أمر آخر– لم يجز ضربهم، لأنه عقوبة بلا فائدة والقصد من الضرب الإصلاح وهو متعذر، والوسيلة إذا لم يترتب عليها مقصدها لا تشرع، ويدخل في هذا ضرب المجنون والصغير الذي لا يعقل[3]،فيقتصر عندها الوالدان أو المعلم على النصح والإرشاد، وللزوج الصبر على زوجته، وإلا رفع الأمر إلى القاضي ليوجه إليهما حكمين حكماً من أهله، وحكماً من أهلها[4]،كما في قوله تعالى: { وَ إِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ

---

(١)**قانون العقوبات الأردني**، مرجع سابق، المادة(٦٢/٢/أ).

(٢)**شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات العام**، مرجع سابق، ص١٩٠؛**النظرية العامة للجريمة**، مرجع سابق، ص١٨٥؛ أحمد، عبدالرحمن توفيق، **شرح قانون العقوبات العام**، مرجع سابق، ص٣٠٦.

(٣)**بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، مرجع سابق، ج٢، ص٣٣٢؛**شرح مختصر خليل**، مرجع سابق، ج١، ص٢٢١؛**الغرر البهية شرح البهجة الوردية**، ج٥، ص١٠٨؛**كشاف القناع عن متن الإقناع**، ج٦، ص١٦.

(٤)**بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، مرجع سابق، ج٢، ص٣٣٤.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

بَيْنِهِمَا فَابْعَثُواْ حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا إِن يُرِيدَا إِصْلاَحًا يُوَفِّقِ ٱللّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ ٱللّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا {٣٥} {النساء: ٣٥}.

أما قانون العقوبات الأردني فلم ينص على هذا الشرط صراحة، ولكن يمكن القول أن المادة (٦٢/٢/أ) بينت: أن حق الوالدين في الضرب له غاية وهدف وهو التأديب والإصلاح، فإذا تعذر التأديب بالضرب ولم يكن فيه نفع لم يعد الضرب مسوَّغاً. جاء في نص المادة: "يجيز القانون: أ. أنواع التأديب التي يوقعها الوالدان بأولادهم ..." [١]. والعلاقة بين الزوجين إذا بلغت الحضيض، والرابطة الزوجية بينهما مفقودة، والاحترام منعدم، وأحكام الشريعة غير مرعية من قبلهما فإنه لا مجال للاحتجاج بتسويغ الضرب، وتنهض المسؤولية قبل الزوج عن فعل الضرب لانتفاء فائدة اللجوء إليه[٢].

الشرط الرابع: أن يكون التأديب من غير ضرر أو إيذاء:

يشترط في فعل التأديب الصادر عن الوالدين أو الزوج أو المعلم أن لا يسبب ضرراً أو إيذاء للمؤدَّب، بأن يكون ضرباً خفيفاً غير مبرح لا مبالغة فيه ولا إسراف[٣]، وهو ما يسمى عند الفقهاء بضرب الأدب الذي لا يكسر عظماً ولا يشين جارحة ولا يترك أثراً ولا ينشأ عنه المرض،

---

(١)**قانون العقوبات الأردني**، مرجع سابق، المادة(٦٢/٢/أ).

(٢)**شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات**، مرجع سابق، ص١٩٠.

(٣)**رد المحتار على الدر المختار**، مرجع سابق، ج١، ص٣٢٠؛**منح الجليل شرح مختصر خليل**، ج٣، ص٥٤٥؛**أسنى المطالب شرح روض الطالب**، مرجع سابق، ج٤، ص١٦٢؛**المبدع في شرح المقنع**، مرجع سابق،ج٧، ص٢٨١.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

لأن المقصود هو التأديب لا الإتلاف[١]. ويجب على المؤدب أن يجتنب في ضربه الوجه والمقاتل والأماكن المخوفة[٢]؛ لقوله صلى الله عليه وسلم:"إذا قاتل أحدكم أخاه فليجتنب الوجه"[٣].

قال الإمام النووي: "هذا تصريح بالنهي عن ضرب الوجه؛ لأنه لطيف يجمع المحاسن وأعضاؤه نفيسة لطيفة، وأكثر الإدراك بها، فقد يبطلها ضرب الوجه، وقد ينقصها، وقد يشوه الوجه، والشين فيه فاحش؛ لأنه بارز ظاهر لا يمكن ستره، ومتى ضربه لا يسلم من شين غالباً ويدخل في النهي إذا ضرب زوجته أو ولده أو عبده ضرب تأديب فليجتنب الوجه"[٤]، فإذا تعدى المؤدب في تأديبه، وأساء استخدام حقه في التأديب فإنه يكون مسؤولاً عن الفعل الذي صدر عنه وتسبب بضرر أو إيذاء وهذا بإجماع الفقهاء[٥]. قال الإمام بدر الدين العيني:" ولو ضربه ضرباً شديداً لا ضرب مثله في التأديب يضمن بإجماع الفقهاء – رحمهم الله –"[٦].

أما قانون العقوبات الأردني فقد نص صراحة على هذا الشرط في المادة (٦٢/٢/أ) وجاء فيها: "يجيز القانون: أ. أنواع التأديب التي يوقعها الوالدان بأولادهم على نحو لا يسبب إيذاء أو ضرراً لهم وفق ما يبيحه العرف العام.." [٧]فلا يُعدُّ الفعل التأديبي مسوَّغاً إذا تسبب بأي نوع من أنواع الإيذاء أو الضرر، فلابد أن يكون فعل التأديب – الذي سمحت به هذه المادة – على نحو يبيحه العرف العام، والعرف العام يبيح فعل التأديب الذي لا يكون فاحشاً، ولا يصل إلى حد

---

(١)**الجامع لأحكام القرآن**، مرجع سابق، ج٥، ص١٧٢.

(٢)**فتح الباري شرح صحيح البخاري**، مرجع سابق، ج٥، ص١٨٢؛**الشرح الكبير على متن المقنع**، مرجع سابق، ج٨، ص١٦٩.

(٣)**صحيح مسلم**، مرجع سابق، كتاب البر والصلة والآداب، باب النهي عن ضرب الوجه، ج٤، ص٢٠١٦، رقم الحديث(٢٦١٢).

(٤)**المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج**، مرجع سابق، ج١٦، ص١٦٥.

(٥)**مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر**، مرجع سابق، ج١، ص٦١٣.

(٦)**البناية شرح الهداية**، مرجع سابق، ج٦، ص٣٩٨.

(٧)**قانون العقوبات الأردني**، مرجع سابق، المادة(٦٢/٢ / أ).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الإيلام أو الإيذاء الجسماني الشديد[١]،وهذا في حق الأولاد وكذلك الزوجة فلا يجوز أن يكون الضرب الصادر عن الزوج اتجاه زوجته ضرباً شديداً أو شائنا وإلا عدُّ خروجاً عن استعمال الحق ويستوجب وقوع الفعل تحت طائلة الأفعال التي يجرمها قانون العقوبات[٢].

الشرط الخامس: أن يكون هناك سبب يقتضي التأديب:

يشترط لاستعمال حق التأديب من قبل الوالدين أو الزوج أو المعلم، أن يكون هناك سبب يدعو للتأديب، فلا يجوز إنزال ضروب التأديب في حق الولد أو الزوجة أو التلميذ لغير سبب أو ذنب لأن حق التأديب مشروع لغاية التهذيب والإصلاح عند وجود الخطأ، فإذا لم يكن هناك ما يستوجب التقويم والتهذيب، فلا يجوز استعمال الحق ظلماً وتعدياً، وإلا كان المؤدب مسؤولاً عن فعله[٣]،فقد ثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: قال الله تبارك وتعالى:"يا عبادي إني حرمت الظلم على نفسي، وجعلته بينكم محرماً، فلا تظالموا"[٤]. وللوالدين تأديب ولديهما على فعل المأمورات كالصلاة والصيام وغيره، وعلى محاسن الأخلاق كالصدق والأمانة، والكف عن المنهيات كالخمر والزنا وسائر الفواحش، والزجر عن سيء الأخلاق، وقبيح العادات كالكذب والغيبة والنميمة[٥]،وأما المعلم فله تأديب تلميذه إذا حصل منه ما يقتضي تأديبه فيما يتعلق بالتعلم[١]، وأما

---

(١)**شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات**، مرجع سابق، ص١٨٩؛أحمد، عبدالرحمن توفيق، **شرح قانون العقوبات القسم العام**، مرجع سابق، ص٣٠٥.

(٢)**النظرية العامة للجريمة**، مرجع سابق، ص١٨٥؛ المجالي، نظام توفيق،**شرح قانون العقوبات القسم العام**، مرجع سابق، ص١٧٢.

(٣)**مجمع الأنهر شرح ملتقى الأبحر**، مرجع سابق، ج١، ص٦١٢؛**شرح مختصر خليل**، مرجع سابق، ج٤، ص٧؛**فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب**، ج٢، ص٢٠٣؛**شرح منتهى الإرادات**، مرجع سابق، ج٣، ص٢٤٥؛**فتح الباري شرح صحيح البخاري**، مرجع سابق، ج١٢، ص٨٥.

(٤)**صحيح مسلم**، مرجع سابق، كتاب البر والصلة والآداب، باب تحريم الظلم، ج٤، ص١٩٩٤، رقم الحديث(٢٥٧٧).

(٥)**المحتار على الدر المختار**، مرجع سابق، ج٤، ص٧٨؛**مواهب الجليل في شرح مختصر خليل**، مرجع سابق، ج١، ص٤١٢؛**المجموع شرح المهذب**، مرجع سابق، ج٣، ص١١؛ **المغني**، مرجع سابق، ج٣، ص١٦١.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وأما الزوج فقد اتفق الفقهاء على جواز تأديب زوجته لحق نفسه، فإذا قصرت الزوجة في حقوق الزوجية جاز له تأديبها[٢]، ولكن اختلفوا في جواز تأديب الزوج زوجته إذا قصرت بحق الله تعالى من الفرائض على قولين؛ قول يرى الجواز[٣]،وقول يرى عدمه[٤]، والمقام لا يتسع لبيان ذلك، أما قانون العقوبات الأردني في المادة(٦٢/٢/أ) فلم ينص صراحة على هذا الشرط، لكنه عدَّ حقَّ الوالدين في إنزال العقوبة مرتبط بالتأديب، فإن لم يكن هناك ما يدعو للتأديب فلا يحق للوالدين التأديب لغير سبب أو ذنب، ومثله يقال في حق الزوج في تأديب زوجته.

الشرط السادس: أن يكون فعل التأديب صادراً عن صاحب الحق دون غيره:

يشترط في فعل التأديب أن يصدر عمَّن له الحق في ذلك، فالوالدان لهما الحق في تأديب أولادهم ولا يجوز لغيرهم التأديب ولو بإذنهم[٥]، ولكن يستثنى من ذلك إذن الأب للمعلم بالتأديب، فلا بد منه حتى يكون تأديبه مباحاً ترتفع معه المسؤولية الجنائية[٦]، والزوج هو المخول بتأديب

---

(١)**منح الجليل شرح مختصر خليل**، مرجع سابق، ج٧، ص٤٧٨؛ **حاشية الشرواني على تحفة المحتاج في شرح المنهاج**، ج٩، ص١٧٩.

(٢)**بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، ج٢، ص٣٣٤؛**مواهب الجليل شرح مختصر خليل**، مرجع سابق، ج٤، ص١٥؛**الوسيط في المذهب**، مرجع سابق، ج٥، ص٣٠٥؛**كشاف القناع عن متن الإقناع**، مرجع سابق، ج٩، ص٢٠٥.

(٣)**البحر الرائق شرح كنز الدقائق**، مرجع سابق، ج٥، ص٥٣؛ **البيان والتحصيل**، مرجع سابق، ج٥، ص٢٥٦؛**حاشية الرملي الكبير على أسنى المطالب**، ج٤، ص١٦٤؛**الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف**، ج٨، ص٣٧٨.

(٤)**مجمع الأنهر شرح ملتقى الأبحر**، ج١، ص٦١٢؛**الغرر البهية في شرح البهجة الوردية**، مرجع سابق، ج٥، ص١٠٨؛**الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف**، ج٨، ص٣٧٨.

(٥)**البحر الرائق شرح كنز الدقائق ومنحة الخالق**، مرجع سابق، ج٥، ص٥٣.

(٦)**رد المحتار على الدر المختار**، مرجع سابق، ج١، ص٧٠٨؛**أسنى المطالب شرح روض الطالب**، مرجع سابق، ج٤، ص١٦٢.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

زوجته فلا يجوز لغيره تأديبها، ولا يرفعها إلى قاض، بل هو من يتولى زجرها وتأديبها بنفسه[١]، والمعلم هو من يقوم بتأديب تلميذه ولا يدفعه لغيره حتى يؤدبه وإنما يباشر ذلك بنفسه[٢].

وقد التزم قانون العقوبات الأردني هذا الشرط، وحدد فعل التأديب بالوالدين دون غيرهم صراحة، جاء في نص المادة (٦٢/٢/أ) أنه: "يجيز القانون: أ. أنواع التأديب التي يوقعها الوالدان بأولادهم على نحو لا يسبب إيذاء أو ضرراً لهم وفق ما يبيحه العرف العام.." [٣]. وعليه فإن الأب والأم هما أصحاب الحق في تأديب أبنائهم ولا يحق لغيرهم التأديب مطلقاً ولو بإذنهم[٤]، لكن يرى بعض شُراحِ القانون أن لفظ الوالدين يشمل قانوناً كل من لهم ولاية على نفس الصغير من جد أو عم أو غيرهما، باعتبارهم قائمين قانوناً بتهذيب الصغير وتأديبه[٥].وأمَّا الزوج فلا يحق لغيره تأديب زوجته، لأن أحكام الشريعة الإسلامية تعد جزءاً من النظام القانوني في هذا المجال[٦]، والشريعة الإسلامية لا تأذن لغير الزوج القيام بتأديب الزوجة كما بينت ذلك سابقاً.

---

(١)**مواهب الجليل في شرح مختصر خليل**، مرجع سابق، ج٤، ص١٥؛**حاشية الشرواني على تحفة المحتاج** ، مرجع سابق، ج٧، ص٤٥٥.

(٢)النفراوي، أحمد بن غانم، **الفواكه الدواني على رسالة أبي زيد القيرواني**، د.ب، دار الفكر، د.ط، ١٤١٥هـ – ١٩٩٥م، ج٢، ص١١٤؛الهيتمي، أحمد بن محمد، **تحرير المقال**، دمشق – بيروت دار ابن كثير للطباعة والنشر والتوزيع، ط٢، ١٤٠٧هـ – ١٩٨٧م، ص٧٧.

(٣)**قانون العقوبات الأردني**، مرجع سابق، المادة(٦٢/٢/أ).

(٤)أحمد، عبدالرحمن توفيق، **شرح قانون العقوبات العام**، مرجع سابق، ص٣٠٣

(٥)**النظرية العامة للجريمة**، مرجع سابق، ص١٨٥؛ المجالي، نظام توفيق،**شرح قانون العقوبات القسم العام**، مرجع سابق، ص١٧١.

(٦)**شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات**، مرجع سابق، ص١٨٩.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الرابع

حق ممارسة الألعاب الرياضية معناه،ومشروعيته، وضوابطه، وأقسامه، وأثره وشروطه في رفع المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي، والقانون

المطلب الأول: معنى حق ممارسة الألعاب الرياضية

الفرع الأول: الرياضة لغةً

قيل هي: مصدر رَوَضَ؛ الراء والواو والضاد أصلان متقاربان في القياس، أحدهما يدلُّ على اتساع، والآخر على تليين وتسهيل؛ فالأول قولهم استراض المكان: اتسع، وأمَّا الأصل الآخر: فقولهم رضت الناقة أروضها رياضةً[١].

وقيل: مصدرُ رَاضَ؛ يُقال: راضَ الدابَّة يَرُوضُها رَوْضاً ورِياضةً أيْ: وطَّأَها وذلَّلَها أَو عَلَّمها السيْر[٢]ويقال: راضَ أخلاقه؛ أيّ: أدَّبهُ، ودعاه لحقيقة الأدب[٣].

جاء في معجم اللُّغة العربية المعاصرة أن الرياضة هي: "نشاط يتضمَّن؛ جهداً جسدياً ومهارةً، تحكمه قوانين أوعادات تمارس عادةً على نحو تنافسيّ"[٤].

---

(١) **مقاييس اللُّغة**، مرجع سابق، ج٢، ص٤٥٩؛ **مختار الصحاح**، مرجع سابق، ج١، ص١٣١.

(٢)**لسان العرب**، مرجع سابق، ج٧، ص١٦٤.

(٣)**تاج العروس**، مرجع سابق، ج٢، ص١٢.

(٤)**معجم اللغة العربية المعاصرة**، مرجع سابق، ج٢، ص٩٥٩.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفرع الثاني: معنى الرياضة اصطلاحاً

ذكر المتخصِّصون في مجال التربية الرياضية، والبدنية: تعريفات متقاربة للرياضة، ومنها:

١. هي: أنشطة بدنية مختارة؛ لتحقيق حاجات الفرد من الجوانب البدنية، والعقلية، بهدف تحقيق النمو المتكامل للفرد[١].

٢. هي: نشاط ترويحي يهدف إلى: تنمية القدرات البدنية، ويعدُّ في آنٍ واحد لعباً وعملاً، ويخضع الرياضي في ممارسته لأنظمة خاصة[٢].

٣. هي: وسيلة فعالة للتربية، وتعديل السلوك، وضرورية لاكتساب الصحة واللِّياقة البدنية[٣].

فالرياضة عند أهل الاختصاص هي: كلُّ عمل يقوِّي البدن، ويُنَشِّط الجسم، ويُكْسِبهُ مرونةً وحيويةً، ويغلب عليه طابع المنافسة، ضمن قوانين، وقواعد معينة.

الفرع الثالث: معنى الرياضة في الفقه الإسلامي

من خلال ما تيسر ليَ الاطلاع عليه، لم أجدْ تعريفاً اصطلاحياً للرياضة عند الفقهاء؛ وهذا راجع ليُسْرِ المعنى حيث لا يحتاج إلى تعريف، ولكنَّهم استعملوا هذه اللَّفظة في سياقات مختلفة وهي:

١. عند الكلام على: التزكية، ورياضة النفوس بالأخلاق الحسنة، ومجاهدتها على أداء الطاعات وترك المعاصي، وهذا يوافق معناها في اللُّغة الدالِّ على: التليين والتذليل والترويض.

---

(١)الحماعمي، محمد بن محمد، **فلسفة اللعب**، مصر– القاهرة، مركز الكتاب للنشر، ط١، ١٩٩٦م، ص٤٥.

(٢)الشافعي، حسن أحمد، **التشريعات في التربية البدنية والرياضية**، مصر – الإسكندرية، دار الوفاء، ط١، ٢٠٠٤م، ج١، ص٣٤.

(٣)عبد الوهاب، فاروق، **الرياضة صحة ولياقة بدنية**، مصر – القاهرة، دار الشروق، ط١، ١٩٩٩م، ص١٣.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

جاء في كتاب منازل السائرين: "الرياضة هي: تمرين النَّفس على قبُول الصدْق"[١].

وقال ابن القيم– رحمه الله–: "هي تمرين النفس على الصدق والإخلاص"[٢].

٢. عند الكلام على: حكم الأنشطة المتعلقة بالبدن جسدياً، وعقلياً؛ كالسَّبقِ والرماية، والمصارعة، والشطرنج وغيرها[٣]وهذا الاستعمال من الفقهاء، لا يختلف عن استعمال أهل الاختصاص للرياضة.

٣. عند الكلام على: الاجتهاد وإعمال الفكر، ورياضة الأذهان بمعرفة دقيق العلم، والبحث عن الأمور الغامضة[٤].

وقد عرَّف المعاصرون الرياضة من منظور شرعي بأنها:

مجموعة من الأنشطة التي تتضمن جهداً جسدياً ومهارةً، والتي يمارسها الإنسان مع نفسه أو مع غيره بقصد المتعة، والترويح، وتنمية قدراته الجسدية، بما يتوافق مع الشريعة الإسلامية، والقوانين المنظمة للألعاب الرياضية[٥].

---

(١)الهروي، عبدالله بن محمد، **منازل السائرين**، لبنان – بيروت، دار الكتب العلمية، د.ط، د.ت، ج١، ص٢٣.

(٢)ابن قيم الجوزية، محمد بن أبي بكر، **مدارج السالكين**، بيروت، دار الكتاب العربي، ط٣، ١٤١٦هـ – ١٩٩٦م، ج١، ص٤٧٢.

(٣)**بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، مرجع سابق، ج٦، ص٢٠٦؛**الذخيرة**، مرجع سابق، ج٣، ص٤٦٦؛**نهاية المطلب في دراية المذهب**، مرجع سابق، ج١٨، ص٢٦٨.

(٤)الظفري، علي بن عقيل، **الواضح في أصول الفقه**، لبنان – بيروت، مؤسسة الرسالة، ط١، ١٤٢٠هـ – ١٩٩٩م، ج١، ص٥٢٧؛ ابن تيمية، أحمد بن عبدالحليم، **الرد على المنطقين**، لبنان – بيروت، دار المعرفة، د.ط، د.ت، ج١، ص٢٥٥.

(٥)السعيد، هرواة، **الضرب الغير مشروع في الألعاب الرياضية دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي**، رسالة ماجستير، جامعة الشهيد حمه لخضر – الوادي، الجزائر، ١٤٣٥هـ – ١٤٣٦هـ، ٢٠١٤م – ٢٠١٥م، ص٢٠.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفرع الرابع: معنى الرياضة في القانون:

لم ينصَّ قانون العقوبات الأردني على معنى الرياضة؛ فقد خلت المادة (٢/٦٢/ ب) من بيان معنى الرياضة، حيث جاء نصُّها: "١.لا يعد الفعل الذي يجيزه القانون جريمة. ٢. يجيز القانون: ب. أعمال العنف التي تقع أثناء الألعاب الرياضية؛ إذا روعيت قواعد اللعب"[١].وقد قدَّم شُراح القانون تعريفاً للرياضة بأنها: "مجموعة الألعاب، والتمارين البدنية، التي يمارسها بعض الأفراد؛ بروح المنافسة من أجل تنمية أجسامهم أو من أجل التسلية، خاضعين في ذلك لقواعد محددة في مباشرتها"[٢].

المطلب الثاني: مشروعية الألعاب الرياضية في الفقه الإسلامي:

يعدُّ الدين الإسلامي ديناً شمولياً، يراعي مناحي الحياة كافةً، ويهتم بالإنسان روحاً، وبدناً؛ حيث أعطى للرُّوح حاجتها، وهيأ لها أسباب سعادتها، وفي نفس الوقت لم يغفل عن البدن،ويهمل عوامل بنائه وقوته؛ لذا حثَّ على الإهتمام به، ورعايته، ومن دلائل هذا الاهتمام أنه: شرع للمسلم ممارسة الرياضة؛ لكونها وسيلة نافعةً، لتقويم الجسم، وتقويته، وإكسابه حيويةً تعينه على تأدية وظائفه والأصل في حكم ممارسة الألعاب الرياضة هو: الإباحة[٣]؛ على الأصحِّ من أقوال الفقهاء[٤]، ويستثنى من ذلك صور تعتريها الأحكام الأربعة المتبقية، حيث تكون ممارسة الألعاب

---

(١)**قانون العقوبات الأردني**، مرجع سابق، المادة (٢/٦٢/ب).

(٢)المجالي، نظام توفيق، **شرح قانون العقوبات العام**، مرجع سابق، ص١٧٢.

(٣)**الموافقات**، مرجع سابق، ج١، ص٢٠٢؛**مغني المحتاج**، مرجع سابق، ج٦، ص١٦٨؛**نهاية المحتاج**، مرجع سابق، ج٨، ص١٦٦؛**المغني**، مرجع سابق، ج١٠، ص١٥٣.

(٤)يرى الحنفية والمالكية: أن الأصل في اللَّعب التحريم، أنظر: **(بدائع الصنائع**، مرجع سابق، ج٦، ص٢٠٦؛**رد المحتار على الدر المختار**، مرجع سابق، ج٦، ص٣٤٨؛**مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر**، مرجع سابق، ج٢، ص٥٥٣؛**البيان والتحصيل**، مرجع سابق، ج١٨، ص٤٣٦؛**حاشية الصاوي على الشرح الصغير**، مرجع سابق، ج٢، ص٣٢٣). يرى الإمام الشافعي، وبعض الحنابلة: أن الأصل في اللعب الكراهة. أنظر:**(الأم**، مرجع سابق، ج٦، ص٢٢٤؛**تصحيح الفروع**، مرجع سابق، ج٧، ص ١٨٦).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الرياضة واجبة؛ إذا احتاجها لمصلحة راجحة ضرورية، وكان في تركها هلاكاً[1] وتكون مندوبةً؛ إذا كانت تُعين على طاعة، وتتعلق بها مصلحة شرعية؛ كالاستعداد للجهاد[2]، وتكون محرمةً؛ إذا كانت سبباً في الفساد، والشر، والعنف القاتل، والصدَّ عن أمر الله؛ كترك الواجبات مثل: الصلاة، أو فعل المنهيات مثل: اللَّعب بالنرد والقمار، أو قُصد منها العداوة، والفخر، والخيلاء، والظلم؛ لأن الأمور بمقاصدها[3]، وتكون مكروهة؛ إذا أدمَن عليها صاحبها، أوكانت لأجل اللَّهو، وضياع الأوقات؛ دون فائدة أو مصلحة[4].

وقد ثبتت مشروعية ممارسة الألعاب الرياضية في الكتاب، والسنة، والإجماع، والمعقول، وفيما يأتي بيان ذلك:

الفرع الأول: القرآن الكريم:

١. قال الله تعالى:{وَأَعِدُّواْ لَهُم مَّا اسْتَطَعْتُم مِّن قُوَّةٍ وَمِن رِّبَاطِ الْخَيْلِ تُرْهِبُونَ بِهِ عَدْوَّ اللهِ وَعَدُوَّكُمْ ...{٦٠}{الأنفال: ٦٠}.

---

(١)الزركشي، محمد بن عبدالله، **البحر المحيط في أصول الفقه**، ط١، ج١، ص٣٦٥، ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م؛ **مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج**، مرجع سابق، ج٦، ص١٦٧.

(٢)**مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر**، مرجع سابق، ج٢، ص٥٤٩؛**مواهب الجليل في شرح مختصر خليل**، مرجع سابق، ج٣، ص٣٩٠؛**روضة الطالبين وعمدة المفتين**، ج١٠، ص٣٥٠؛**شرح منتهى الإرادات**، مرجع سابق، ج٢، ص٢٧٨.

(٣)**البناية شرح الهداية**، ج١٢، ص٢٥٤؛**التاج والإكليل لمختصر خليل**، مرجع سابق، ج٤، ص٦١٣؛**تحفة المحتاج في شرح المنهاج**، ج٩، ص٣٩٨؛**الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف**، مرجع سابق، ج٦، ص٩٠.

(٤)**الأم**، مرجع سابق، ص٢٢٤؛**الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف**، مرجع سابق، ج٦، ص٨٩.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وجه الدلالة: أن الله تعالى أمر المؤمنين بإعداد الجهاد وآلة الحرب، وأمرهم بتحصيل كلِّ ما يكون سبباً في تحصيل القوة، من تعلم الرمي والفروسية وسائر الرياضات التي تكسب الجسم صلابة ونشاطاً وقوة[1].

٢. قال الله تعالى: {هُوَ الَّذِي خَلَقَ لَكُم مَّا فِي الأَرْضِ جَمِيعاً ثُمَّ اسْتَوَى إِلَى السَّمَاء فَسَوَّاهُنَّ سَبْعَ سَمَاوَاتٍ وَهُوَ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ {٢٩}{البقرة: ٢٩}.

وجه الدلالة: دلَّت الآية على أن: الأصل في الأشياء الإباحة، لأنها سِيقتْ في معرض الامتنان؛ فالله يمتنُّ على الخلق أن سخر لهم جميع ما على الأرض، للانتفاع والاستمتاع والاعتبار[2].وممارسة الألعاب الرياضة من جملة هذه المباحات؛ التي فيها الانتفاع والاستمتاع.

١. قال الله تعالى: {أَرْسِلْهُ مَعَنَا غَدًا يَرْتَعْ وَيَلْعَبْ وَإِنَّا لَهُ لَحَافِظُونَ {١٢}{يوسف: ١٢}.

وجه الدلالة: أنَّ إخوة يوسف طلبوا من نبيِّ الله يعقوب أن: يأخذوا يوسف معهم للَّعب والرياضة والأنس والسرور، وكان أكثر لعب أهل البادية السباق والصراع والرمي بالعصى والسهام إن وجدت[3]، ولم ينكر عليهم اللَّعب والرياضة؛ فدَّل ذلك على إباحته في شرعه، وما تقدم به شرع لم يتعقبه نسخ كان معمولاً به[4].

---

(١)**جامع البيان في تأويل القرآن**، مرجع سابق، ج١٤، ص٣٧؛**مفاتح الغيب**، مرجع سابق، ج١٥، ص٤٩٩.

(٢)السعدي، عبدالرحمن بن ناصر، **تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان**، د.ب، مؤسسة الرسالة، ط١، ١٤٢٠هـ – ٢٠٠٠م، ج١، ص٤٨.

(٣)المراغي، أحمد بن مصطفى، **تفسير المراغي**، د.ب، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، ط١، ١٣٥٦هـ – ١٩٤٦م، ج٢، ص١٢٠.

(٤)**الحاوي الكبير**، مرجع سابق، ج١٥، ص١٨٠.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفرع الثاني: السنة النبوية

ثبتت مشروعية ممارسة الألعاب الرياضية في السنة النبوية؛ القولية منها والفعلية، ومن ذلك:

أولاً: السنة القولية

١. قوله صلى الله عليه وسلم: "المؤمن القوي، خير وأحب إلى الله من المؤمن الضعيف، وفي كل خير..." [(١)].

وجه الدلالة: أن القوة المحمودة في المؤمن يُحتمل أنها: الطاعة فيكون أكثر عملاً، ويحتمل أن تكون: في المُنَّة[(٢)]وعزيمة النفس؛ليكون أقدم على الجهاد، ويحتمل أن تكون: القوة بالمال والغنى؛ فيكون أكثر نفقة في سبيل الله، وكل هذه الوجوه ظاهرة في القوة[(٣)]. فالمؤمن القوي بطاعته وببدنه وماله أحب إلى الله من الضعيف في ذلك، والرياضة سبب في تحصيل القوة للبدن؛ فدلَّ الحديث على أنها مطلب شرعي ينبغي الاهتمام به.

٢. قوله صلى الله عليه وسلم: "ارموا واركبوا، ولأن ترموا أحب إلي من أن تركبوا، كل شي يلهو به الرجل باطل إلا رميه بقوسه وتأديبه فرسه وملاعبته أهله فإنه من الحق"[(٤)].

---

(١)**صحيح مسلم**، مرجع سابق، كتاب القدر، باب في الأمر بالقوة وترك العجز والاستعانة بالله وتفويض المقادير إلى الله، ج٤، ص٢٠٥٢، رقم الحديث (٢٦٦٤).

(٢)المُنَّة هي: القوة التي بها قِوامُ الإنسان. أنظر:(**معجم مقاييس اللغة**، ج٥، ص٢٦٧؛**مختار الصحاح**، ج١، ص٢٩٩).

(٣)**إكمال المعلم بفوائد مسلم**، مرجع سابق، ج٨، ص١٥٧.

(٤)**سنن الترمذي**، مرجع سابق، أبواب فضائل الجهاد عن رسول الله صلى الله عليه وسلم، باب ما جاء في فضل الرمي في سبيل الله، ج٤، ص١٧٤، قال الترمذي: حديث حسن.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وجه الدلالة: دلَّ الحديث على أنَّ: كلَّ ما يعين على الحق من العلم والعمل، إذا كان من الأمور المباحة، كالمسابقة بالرجل والخيل والإبل، والتمشية للتنزه على قصد تقوية البدن، وتنشيطه، وتطرية الدماغ، ليس من اللَّهو الباطل،ويترتب عليه الثواب الكامل[١].

ثانياً: السنة الفعلية

ثبتت مشروعية ممارسة الألعاب الرياضية بفعل النبي صلى الله عليه وسلم لها؛ فقد مارس النبي عليه الصلاة والسلام أنواعاً من الرياضة بنفسه، ومن ذلك:

١. **رياضة الرَّكض أو المسابقة:** كما في حديث عائشة، رضي الله عنها:"أنها كانت مع النبي صلى الله عليه وسلم في سفر قالت: فسابقته فسبقته على رجلي، فلما حملت اللحم سابقته فسبقني فقال: هذه بتلك السبقة"[٢].

٢. **رياضة الفروسية:** فقد كان له فرس يقال له: البحر، اشتراه من تجار قدموا من اليمن، فسبق عليه مرات، فجثا صلى اللَّه عليه وسلم على ركبتيه، ومسح وجهه وقال: ما أنت إلا بحر، فسمّي بحراً[٣].

٣. **رياضة الرماية:** قال سلمة بن الأكوع رضي الله عنه: "مرَّ النبي صلى الله عليه وسلم على نفر من أسلم ينتضلون، فقال النبي صلى الله عليه وسلم: «ارموا بني إسماعيل، فإن أباكم كان رامياً ارموا، وأنا مع بني فلان»، قال: فأمسك أحد الفريقين بأيديهم، فقال رسول الله

---

(١)**مرقاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح**، مرجع سابق، ج٦، ص ٢٥٠٣.

(٢)**سنن أبي داود**، مرجع سابق، كتاب الجهاد، باب في السبق على الرجل، ج٣، ص٢٩؛**مسند الإمام أحمد بن حنبل**، مرجع سابق، مسند النساء، مسند الصديقة عائشة رضي الله عنها، ج٤٣، ص٣٠٣، رقم الحديث (٢٦٢٧٧)، قال الأرنؤوط: إسناده جيد، رجاله ثقات رجال الشيخين.

(٣)العبيدي، أحمد بن محمد، **إمتاع الإسماع**، لبنان – بيروت، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤٢٠هـ – ١٩٩٩م،، ج٧، ص١٩٩.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

صلى الله عليه وسلم: «ما لكم لا ترمون؟»، قالوا: كيف نرمي وأنت معهم؟ قال النبي صلى الله عليه وسلم: «ارموا فأنا معكم كلكم»"[١].

الفرع الثالث: الإجماع

نقل أهل العلم الإجماع على مشروعية كثير من الألعاب الرياضية كالمسابقة، والمناضلة، والرمي، والمصارعة، والمبارزة، وغيرها[٢]، واختلفوا في بعضها، وقد سبق الإشارة إلى أقوال الفقهاء في الحكم العام لمشروعية الألعاب الرياضية؛ بين قائل أن الأصل هو الإباحة، وبين قائل أن الأصل هو التحريم، وبين قائل أن الأصل فيها الكراهة[٣].

الفرع الرابع: المعقول

للرِّياضة فوائد صحية وبدنية وذهنية، حيث تعدُّ وسليةً وقائيةً وعلاجيةً لكثير من الأمراض المزمنة، كأمراض القلب والشرايين، وأمراض السكري، كما وتقي الجسم من البدانة والسُّمنة، وتساعد على تقوية جهاز المناعة، وإخراج الفضلات الضارة، وتقوية عضلات الجسم، وتزيد من قوة المفاصل ومرونتها[٤].ومعلوم أنَّ من مقاصد الشريعة الإسلامية حفظ النفوس، ودفع الأذى عنها[٥]؛فدلّ ذلك على مشروعية الرياضة؛ لكونها وسيلة لتحقيق هذا المقصد، والوسائل تتبع حكم المقاصد[٦].

---

(١)**صحيح البخاري**، مرجع سابق، كتاب الجهاد والسير، باب التحريض على الرمي، ج٤، ص٣٨، رقم الحديث (٢٨٩٩).

(٢)**البناية شرح الهداية**، مرجع سابق، ج١٢، ص٢٥٤، **أسنى المطالب في شرح روض الطالب**، مرجع سابق، ج٤، ص٢٢٨؛**المغني**، مرجع سابق، ج٩، ص ٤٦٦، **المبدع في شرح المقنع**، ج٤، ص٤٥٥.

(٣)انظر: صفحة (١١١).

(٤)**الطب النبوي**، مرجع سابق، ج١، ص١٨٥، **الرياضة صحة ولياقة بدنية**، مرجع سابق، ص٢٢+٢٣.

(٥)**الموافقات**، مرجع سابق، ج٢، ص ١٩+٢٠.

(٦)**قواعد الأحكام في مصالح الأنام**، مرجع سابق، ج١، ص٥٣، شرح مختصر الروضة، مرجع سابق، ج٣، ص٨٩.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثالث: ضوابط ممارسة الألعاب الرياضية في الشريعة الإسلامية

إنَّ ممارسة الألعاب الرياضية في الشريعة الإسلامية مقيدةٌ بضوابط عامة لابدَّ من مراعتها حتى تكون مشروعة، وفي ما يأتي بيان هذه الضوابط:

أولاً: أن لا تشغل المسلم عن طاعة الله تعالى:

تنظر الشريعة الإسلامية إلى الألعاب الرياضية أنها وسيلة لا غاية بذاتها، بل إن الغاية التي خلق الله الخلق لأجلها، ووجههم للعناية بها والحرص عليها، هي: عبادته وطاعته؛ قال الله سبحانه وتعالى: {وَمَا خَلَقْتُ الْجِنَّ وَالْإِنسَ إِلَّا لِيَعْبُدُونِ {٥٦}}{الذاريات: ٥٦}، فلا ينبغي للمسلم أن يجعل من الوسائل غايات وأهداف، أو أن ينشغل عن الواجب بالمباح؛ فممارسة الألعاب الرياضية تكون مشروعة مباحة؛ ما لم تزاحم واجب المسلم اتجاه ربه، فإذا أشغلت المسلم عن طاعة الله وعبادته؛ صارت لهواً باطلاً ومحرماً[١].

قال الإمام ابن قدامة: "وسائر اللعب، إذا لم يتضمن ضرراً، ولا شغلاً عن فرض، فالأصل إباحته"[٢].

ثانياً: أن لا تشتمل على خطر محقق أو بغلبة الظنِّ

حرَّم الإسلام ممارسة الألعاب الرِّياضية التي تشتمل على خطورة وأذى محقق أو يغلب على الظنِّ فيه عدم السلامة، أمّا إذا كان يغلب على الظنِّ السلامة؛ فقد جوَّز بعض الفقهاء اللَّعب بالألعاب الخطرة من الحاذق بها دون غيره[٣].وعليه فلا يجوز اللَّعب بكلِّ ما يُلحق الأذى بالنفس أو الغير سواء أكان انساناً أم حيواناً؛ لأن في ممارستها إلقاء للنفس وللغير في الهلاك، ولا يجوز

---

(١)**الأم**، مرجع سابق، ج٦، ص٢٢٥؛**فتح الباري**، مرجع سابق، ج١١، ص٩١، ابن مفلح، محمد بن مفلح، **الفروع**، د.ب، مؤسسة الرسالة، ط١، ١٤٢٤هـ – ٢٠٠٣م، ج٧، ص١٨٦.

(٢)المغني، مرجع سابق، ج١٠، ص١٥٣.

(٣)**نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج**، مرجع سابق، ج٨، ص١٦٥؛**حاشية الجمل على شرح المنهج**، ج٩، ص٢٨٠.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

للمؤمنين أن يتعمدوا ذلك بسعيهم واختيارهم، ويلزمهم- وجوباً- اجتناب أسباب التهلكة جميعها[١]، لقول الله تعالى: {وَلاَ تُلْقُواْ بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ وَأَحْسِنُوَاْ إِنَّ ٱللهَ يُحِبُّ الْمُحْسِنِينَ {١٩٥}{البقرة: ١٩٥}؛ لأن الضَّرر محرم في الشريعة الإسلامية، ولا يُسوغه لعبٌ أو لهوٌ، لقوله صلى الله عليه وسلم: "لا ضرر ولاضرار"[٢]،وهذا الحديث من القواعد الكلية المعوَّل عليها عند الفقهاء[٣].ويندرج تحت هذا الضابط: الألعاب الرياضية التي يدخلها العنف و تتسبب بعاهات مستدامة، وتقوم على أساس استباحة إيذاء كل من المتغالبين للآخر إيذاءً بالغاً في جسمه، قد يصل به إلى العمى، أو التلف الحاد، أو المزمن في المخ، أو إلى الكسور البلغية، أو إلى الموت، دون مسؤولية على الضارب، مع فرح الجمهور المؤيد للمنتصِر، والابتهاج بما حصل للآخر من الأذى، كالملاكمة، والمصارعة الحرة بصورتها المعاصرة[٤]،التي تُكشف فيها العورات، وتمارس بوحشية انتصاراً للنفس، وقصداً لانتهاك حرمات الآخرين، فمثل هذه الألعاب لا يجوز ممارستها؛ لما فيها من خطر عظيم على اللَّاعبين[٥].

ثالثاً: الابتعاد عن كشف العورات، والاختلاط بين الجنسين، وسائر المحظورات

---

(١)**فتح القدير**، مرجع سابق، ج١، ص٢٢٢؛**تفسير المنار**، مرجع سابق، ج١، ص٩٧.

(٢)**المستدرك على الصحيحين**، مرجع سابق، كتاب البيوع، حديث معمر بن راشد، ج٢، ص٦٦، رقم الحديث (٢٣٤٥). قال الحاكم: صحيح الإسناد على شرط مسلم ووافقه الذهبي؛**السنن الكبرى**، البيهقي، أحمد بن الحسين، كتاب الصلح، باب لا ضرر ولا ضرار، دار الكتب العلمية، لبنان – بيروت، ط٣، ج٦، ص١١٥، رقم الحديث(١١٣٨٥).

(٣)**الموافقات**، مرجع سابق، ج٣، ص٦١ + ص١٨٥؛**شرح مختصر الروضة**، مرجع سابق، ج٢، ص٤٣٨؛ المرداوي، علي بن سليمان،**التحبير شرح التحرير**، السعودية – الرياض، مكتبة الرشد، ط١، ١٤٢١هـ – ٢٠٠٠م، ج٨، ص٣٨٤٦.

(٤)أما المصارعة التي تخلو من إيذاء النفس والغير، والقصد منها تقوية البدن وتُعلم كيفية الدفاع عن النفس فتجوز ممارستها. أنظر: صفحة (١١٦).

(٥)الشثري، سعد بن ناصر، **المسابقات وأحكامها في الشريعة الإسلامية**، السعودية – الرياض، دار العاصمة للنشر والتوزيع، ط١، ١٤١٨هـ –١٩٩٧م، ص١٧١؛**المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي**، الدورة العاشرة، مكة المكرمة، ١٤٠٨هـ –١٩٨٧م.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ينبغي عند ممارسة الألعاب الرياضية مراعاة عدم الوقوع في محظور من المحظورات الشرعية، مع الالتزام بالآداب الشرعية العامة ومن ذلك: المحافظة على ستر العورات، لأن ستر العورة في كلِّ الأحوال واجب بإجماع الفقهاء، ولا يجوز كشفها إلا لضرورة أو حاجة، واللَّهو واللَّعب ليس من ذلك[1].كما ويجب الابتعاد عن الألعاب الرياضية الجماعية التي يكون فيها الاختلاط بين الجنسين؛ لأن ذلك يجرُّ إلى الفتنة والفساد انجراراً قوياً، وقد قال عليه الصلاة والسلام: "ما تركت بعدي فتنة أضر على الرجال من النساء"[2].كما ويجب الالتزام بالروح الرياضية، وعدم التعصب والتنازع والولاء والبراء عند ممارسة الألعاب الرياضية؛ لأننا مأمورون بالوحدة ولزوم الجماعة ونبذ الفرقة والعنصرية في قول الله تعالى:{وَاعْتَصِمُواْ بِحَبْلِ ٱللهِ جَمِيعًا وَلاَ تَفَرَّقُواْ وَاذْكُرُواْ نِعْمَتَ ٱللهِ عَلَيْكُمْ إِذْ كُنتُمْ أَعْدَاء فَأَلَّفَ بَيْنَ قُلُوبِكُمْ فَأَصْبَحْتُم بِنِعْمَتِهِ إِخْوَانًا وَكُنتُمْ عَلَىَ شَفَا حُفْرَةٍ مِّنَ النَّارِ فَأَنقَذَكُم مِّنْهَا كَذَلِكَ يُبَيِّنُ ٱللهُ لَكُمْ آيَاتِهِ لَعَلَّكُمْ تَهْتَدُونَ {١٠٣} {آل عمران: ١٠٣}.كما ويجب عند ممارسة الألعاب الرياضية الابتعاد عن التلفظ بالكلمات النابية، وتراشق الشتائم والسباب واللعن والتزام بالأخلاق النبوية؛ لقول الله تعالى:{مَا يَلْفِظُ مِن قَوْلٍ إِلَّا لَدَيْهِ رَقِيبٌ عَتِيدٌ {١٨}{ق : ١٨}،ولقوله صلى الله عليه وسلم: "لَيْسَ المُؤْمِنُ بِالطَّعَّان وَلَا اللَّعَّان وَلَا الفَاحِشِ وَلَا البَذِيء"[3].

---

(١)**البناية شرح الهداية**، مرجع سابق، ج١٢، ص١٤١؛**بداية المجتهد ونهاية المقتصد**، مرجع سابق، ج١، ص١٢١؛**المجموع شرح المهذب**، مرجع سابق، ج٣، ص١٦٦.

(٢)**صحيح البخاري**، مرجع سابق، كتاب النكاح، باب ما يتقى من شؤم المرأة، ج٧، ص٨، رقم الحديث (٥٠٩٦).

(٣)**سنن الترمذي**، مرجع سابق، أبواب البر والصلة، باب ما جاء في اللَّعنة، ج٤، ص٣٥٠، رقم الحديث (١٩٩٧)، قال الترمذي: حديث حسن غريب.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

رابعاً: الابتعاد عن المكاسب المحرمة

يجب على المسلم الابتعاد عن ممارسة الألعاب الرياضية التي تشتمل على مكاسب محرمة كالقمار أو المراهنات التي يُشترط فيها المال من طرفين، ثم يكون جميعه لمن غلب منهما، فمثل هذا لا يصحُّ ولا يُشرع؛ لتردد كلٍّ من الطرفين بين أن يغنم ويغرم[١].فكلُّ لعب فيه قمار، فهو محرم بإجماع المسلمين، ولا يجوز الاكتساب به مطلقاً[٢]،وهو من الميسر الذي أمر الله تعالى باجتنابه في قوله: {يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالأَنصَابُ وَالأَزْلاَمُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ {٩٠} إِنَّمَا يُرِيدُ الشَّيْطَانُ أَن يُوقِعَ بَيْنَكُمُ الْعَدَاوَةَ وَالْبَغْضَاء فِي الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ وَيَصُدَّكُمْ عَن ذِكْرِ اللّهِ وَعَنِ الصَّلاَةِ فَهَلْ أَنتُم مُّنتَهُونَ {٩١}{المائدة: ٩٠ - ٩١}.

قال ابن عبدالبر: "وأمَّا القمار: فلا يجوز عند أحد منهم في شيء من الأشياء، وأكل المال به باطل على كل حال قال الله عز وجل:{يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ لاَ تَأْكُلُواْ أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ ...{٢٩}{النساء: ٢٩}"[٣].

المطلب الرابع: أنواع الألعاب الرياضة

تتنوع الألعاب الرياضية من حيث أدائها إلى ريَّاضات فردية، وريَّاضات جماعية،؛ وفيما يأتي بيان ذلك:[٤]

---

(١)**نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج**، ج٨، ص١٦٨.

(٢)**الجامع لأحكام القرآن**، مرجع سابق، ج٣، ص٥٢؛**المغني**، مرجع سابق، ج١٠، ص١٥٠.

(٣)**الاستذكار**، مرجع سابق، ج٨، ص٤٦٢.

(٤)عنان، محمود عبدالفتاح، **سيكولوجية التربية البدنية والرياضة**، مصر- القاهرة، دار الفكر العربي، د.ط، ١٩٩٥م.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

١. **الرياضات الفردية تعرَّف بأنَّها:** موقف رياضي اختباري ذو شدة عالية، مكون من لاعب واحد يقابله لاعب آخر منافس، يحاول أحد الَّلاعبين التفوق على الأخر، وتحقيق الفوز من خلال الخبرات، والمهارات التي اكتسبها الَّلاعب طوال فترة تدريبة، وذلك ضمن قوانين، وأنظمة، وتعليمات تحكم المنافسة، ومثال ذلك الكاراتيه،والتايكوندو، والملاكمة، وغيرها من الرِّياضات التي تتطلب لاعباً واحداً فقط.

٢. **الرِّياضات الجماعية وتُعرَّف بأنَّها:** موقف رياضي اختباري ذو شدة عالية مكون من لاعبين أو أكثر، يقابله نفس العدد من الَّلاعبين للفريق المنافس، يحاول كل لاعب ضمن الفريق الواحد؛ الالتزام بالمهام، والواجبات الملقاة على عاتقه أثناء المنافسة إضافة الى العمل مع أفراد الفريق الواحد للوصول الى تحقيق الفوز في المنافسة، والتي تتطلب وجود قوانين، وأنظمة، وتعليمات؛ تحكم عملية المنافسة بين الفريقين، ومثال ذلك: فريق كرة القدم، فريق كرة السلة، فريق كرة الطائر، وغيرها من الرياضات التي تتطلب لاعبين فأكثر.

كما وتتنوع الرياضات من حيث الجهد المبذول فيها إلى: رياضات ذات مجهود ذهنيٍّ وعقليٍّ، ورياضات ذات مجهود بدنيٍّ، وفيما يأتي بيان ذلك:[١]

١. **الرِّياضات العقلية الذهنية وهي:** الرِّياضات التي تحتاج إلى أن يكون المجهود فيها عقلياً من خلال استخدام النَّظريات، والأسس التدريبية؛ التي تخاطب العمليات العقلية، مثل التحضير الذهني والتركيز، واسترجاع المعلومات، مثل رياضة الشطرنج، ورياضة اليوجا، ورياضة كرة العين، وغيرها.

---

(١)شمعون، محمد العربي، **التدريب العقلي في المجال الرياضي**، مصر – القاهرة، دار الفكر العربي، د.ط، ٢٠٠١م، ص١٥٩.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

٢. **الرِّياضات البدنية وهي:** الرِّياضات التي تحتاج إلى تحريك العضلات، ضمن شدة وأداء ميكانيكي معين؛ لأداء مجموعةٍ من الحركات البدنية،ولإنجاز المهمَّةالمطلوبة من الشخص الممارس للنشاط أو اللَّاعب، مثل المشي، والتايكواندو، وغيرها.

ويمكن تقسيم الرياضات البدنية الجماعية من حيث طبيعتها إلى:

١. **رياضات عنيفة:** يمكن أن ينتج عنها إصابات أو كسور أو جروح أو موت، كالرياضات التي تستعمل فيها القوة مع الخصم وتتسم بالعنف كالملاكمة والمصارعة أو يكون فيها خطر على المتنافسيين كالفروسية، والمبارزة، والرماية وغيرها.

٢. **رياضات غير عنيفة:** وهي الرياضات التي تكون خالية من أيِّ عنف ولا تستلزم في ممارستها استعمال القوة مع الخصم وبعيدة عن خطر المنافسة كالسباحة وكرة الطاولة وغيرها.

ولمَّا كان المقصود من هذه الرسالة الكلام على: الألعاب الرياضية وأثرها في رفع المسؤولية الجنائية؛ سأقتصر البحث على: الرِّياضات التي تتعلق بالأنشطة البدنية الجماعية، والتي تحمل طابع العنف، وتتسم بالخطر، ويكون فيها منافسة بين طرفين، دون الالتفات إلى غيرها من الرِّياضات؛ إذ لاعلاقة لها في رفع المسؤولية الجنائية. وهذا لا يعني أنَّ الريَّاضات غير العنيفة لا ينتج عنها إصابات؛ بل ينتج عنها إصابات، ولكن مثل هذه الإصابات تحكمها قواعد الشريعة العامة؛ فإن تعمدها أحد فهو مسؤول عنها بعدِّها جريمة عمدية، وإن وقعت نتيجة إهمال أو رعونة فهو مسئول عنها بعدِّها جريمة غير عمدية[١].

(١)**التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي**، مرجع سابق، ج١، ص٥٢٧.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الخامس: أثر الألعاب الرياضية في رفع المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي والقانون

الفرع الأول: أثر حق ممارسة الألعاب الرياضية في رفع المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي

إنَّ ممارسة الألعاب الرياضية تعين المسلم على أداء التكاليف الشرعية، التي تحتاج إلى بدن قوي، وجسم سليم، كالجهاد في سبيل الله تعالى؛ فتعلم الفروسية والرمي والمبارزة والمصارعة وغيرها من الألعاب الرياضية؛ تعدُّ ذات أثر في بناء جسد المسلم وصلابته، ولا شك أن كلَّ ما أعان على فرائض الله وطاعته من الدنيا فهو طاعة محمودة؛ بل ويمكن أن يكون من فروض الكفايات التي لا يجوز للمسلمين إهمالها أو التخلي عنها[١].لكنَّ هذه الألعاب بطبيعتها تستلزم العنف، وتُستعمل فيها القوة اتجاه الخصم، ويمكن أن ينتج عنها إصابات للاعبين تتراوح بين الخفيفة و المتوسطة والخطيرة، وقد يصل في بعض الأحيان إلى وفاة أحد اللاعبين، ولما كانت الشريعة الإسلامية ترى مشروعية ممارسة هذه الألعاب الرياضية، وتعدُّها في بعض الأحيان من فروض الكفايات؛ اقتضى ذلك إباحة ما يصاحبها من إصابات في الحدود المعروفة[٢]،وعليه فإن ممارسة هذه الألعاب الرياضية تعدُّ سبباً في رفع المسؤولية الجنائية، ما دام اللَّاعب ملتزماً بالشروط المعتبرة.

الفرع الثاني: أثر حق ممارسةالألعاب الرياضية في رفع المسؤولية الجنائية في القانون الأردني:

نصَّ قانون العقوبات الأردني في المادة: (٦٢/٢/ب) على إباحة وتسويغ أعمال العنف التي تقع أثناء ممارسة الألعاب الرياضية، والتي يمكن أن ينشأ عنها إصابات للاعبين، حيث يرى

---

(١)القصري، عبدالجليل بن موسى، **شعب الإيمان**، لبنان– بيروت، دار الكتب العلمية، د.ط، ١٤١٥ هـ – ١٩٩٥م، ص٣٧٩؛ **جامع البيان في تأويل القرآن**، مرجع سابق، ج١٤، ص٣٧؛**مفاتح الغيب**، مرجع سابق، ج١٥، ص٤٩٩.

(٢)**التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي**، مرجع سابق، ج١، ص٥٢٨، البهنسي، أحمد فتحي، **المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي**، دار الشروق، مصر– القاهرة، ط٤، ١٤٠٩هـ – ١٩٨٨م، ص١٨٤

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

القانون أن: هذه الأفعال لا تعدُّ جريمة، وأنَّها سببٌ في رفع المسؤولية الجنائية؛ وذلك لأن ممارسة الألعاب الرياضية من الأفعال التي أجازها القانون، وهذا يعني ضمناً أنه قد أجاز أفعال العنف التي تقتضيها هذه اللُّعبة أو المصاحبة لها بحسب القواعد المتعارف عليها، والأفعال التي يجيزها القانون لا تعدُّ جريمة[١].

جاء في نصِّ المادة (٢/٦٢/ ب):"١.لا يعدُّ الفعل الذي يجيزه القانون جريمة. ٢. يجيز القانون: ب. أعمال العنف التي تقع أثناء الألعاب الرياضية؛ إذا روعيت قواعد اللعب"[٢].

وعلة تسويغ هذه الألعاب وما يترتب عليها من عنف أو ايذاء يتمثل بالفائدة التي يجنيها الفرد والمجتمع والدولة معاً من وراء اجازة هذه الريَّاضات؛ فالفرد والمجتمع والدولة لا غنى لهم عن هذا النوع من الألعاب، لما لها من أثر في تربية الأفراد جسدياً، ورفع الكفاءة العامة لأبدانهم وصحتهم النفسية، وصقل الشخصية ومدّها بالخصال الحميدة كالصبر وعلو الهمة، كما وتحول دون تثبيط الهمم واليأس الذي يمكن أن يعتري نفوس الشباب وأفراد المجتمع، وترقى بالمجتمع إلى مصافِّ المجتمعات الحديثة التي تعدُّ الألعاب الرياضية من مظاهر حيوية الدولة ونشاطها، وعلاوة على ذلك كلِّه تعدُّ الرياضة في العصر الحديث من أقوى وسائل الاقتصاد والإعلام والشهرة للدُّول والرياضيين أنفسهم، لما تدره من أموال، وما تحققه من مركز بين دول العالم[٣].ومن أجل هذه المصالح التي تحققها مثل هذه الرياضات وأثرها الغالب، جعل قانون العقوبات الأردني من العنف الذي ينشأ عن الألعاب الرياضية سبباً في رفع المسؤولية الجنائية إذا توافرت شروطه المعتبرة.

---

(١)أحمد، عبدالرحمن توفيق، **شرح قانون العقوبات العام**، مرجع سابق، ص٣٠٨.

(٢)**قانون العقوبات الأردني**، مرجع سابق، المادة (٢/٦٢/ب).

(٣)**النظرية العامة للجريمة**، مرجع سابق، ص١٩٣؛ المجالي، نظام توفيق، **شرح قانون العقوبات العام**، مرجع سابق، ص١٧٣.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب السادس: شروط حق ممارسة الألعاب الرياضة الرَّافع للمسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي والقانون

أشرت في المطلب السابق أن الشريعة الإسلامية وقانون العقوبات الأردني يَعدَّان الألعاب الرياضية التي تستعمل فيها القوة والعنف ضد الخصم، وتُحتمل فيها الاصابة عند المنافسة سبباً من أسباب رفع المسؤولية الجنائية إذا توافرت الشروط المعتبرة في ذلك، وفيما يأتي بيان هذه الشروط:

الشرط الأول: أن تكون الألعاب الرياضية معترفاً بها شرعاً وقانوناً:

يشترط في الألعاب الرياضية التي يدخلها العنف، أن تكون: مشروعةً[1]، ويجوز للمسلم تعاطيها ابتداءً؛ فالشريعة –مثلاً– لا تجيز الرياضة التي تشتمل على خطورة وأذى محقق أو يغلب على الظنِّ فيها عدم السلامة، وتتسبب بعاهات مستدامة أو كسور في العظام أو جروح أو موت؛ كالملاكمة، والمصارعة الحرة بصورتها المعاصرة، لما فيهما من ضرب على الوجه والمقاتل[2]،فممارسة مثل هذه الرِّياضات ممنوع شرعاً، فإذا تسبب اللَّاعب بجناية من قتل أو جراح، ناتج عن عنف أوقعه على الخصم؛ فإنه يسأل عن فعله ولا تعدُّ هذه الألعاب سبباً رافعاً للمسؤولية الجنائية.

أمّا قانون العقوبات الأردني؛ فقد نصَّ على هذا الشرط صراحةً في المادة: (٦٢/٢/ب) عند قوله: "١.لا يعدُّ الفعل الذي يجيزه القانون جريمة. ٢. يجيز القانون: ب. أعمال العنف التي تقع

---

(١)**الشتريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي**، مرجع سابق، ج١، ص٥٢٨؛ الشرفا، عروبة ناصر، **الاصابات الرياضية في التشريع الجنائي الإسلامي**، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين – نابلس، ٢٠٠٩م، ص١١٥.

(٢)راجع صفحة ().

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أثناء الألعاب الرياضية؛ إذا روعيت قواعد اللعب"[١]. فأعمال العنف لا تكون سبباً في رفع المسؤولية الجنائية إلا إذا وقعت أثناء ممارسة ألعاب رياضية معترف بها في العرف الرياضي، وشائعة بصورة عامة أو خاصة، سواء أكانت تحت إشراف جهات رسمية أم جهات غير رسمية، فالمهم أن تكون اللُّعبة مقيدةً بضوابط وأحكام وقواعد متعارف عليها ويَلْزم اتباعها من قبل اللَّاعبين[٢].

ومما يجدر التنبيه إليه: أن قانون العقوبات الأردني وإن وافق الشريعة الإسلامية في أن تكون اللِّعبة مباحةً أو مشروعةً لعدِّها سبباً رافعاً للمسؤولية الجنائية من حيث العموم، لكنَّه يختلف معها في أفراد الألعاب المشروعة؛ فقد يجيز القانون ممارسة بعض الألعاب التي لا تعترف بها الشريعة ولا تجيز ممارستها.

الشرط الثاني: أن تكون الجناية وقعت أثناء ممارسة الألعاب الرياضية:

يشترط لرفع المسؤولية الجنائية عن العنف الذي يصدر عن أحد اللاعبين، ويفضي إلى جناية أن يكون: أثناء ممارسة الألعاب الرياضية أو أثناء المنافسة المقامة، فإذا تسبب أحد اللَّاعبين بجناية قبل المنافسة أو بعدها فإنه يسأل عن جنايته بحسب القواعد العامة للتشريع الجنائي الإسلامي[٣].ولا أثر للألعاب الرياضية في رفع المسؤولية حينئذ.

---

(١)**قانون العقوبات الأردني**، مرجع سابق، المادة (٦٢/٢/ب).

(٢)**شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات**، مرجع سابق، ص١٩١+١٩٢؛ أحمد، عبدالرحمن توفيق، **شرح قانون العقوبات العام**، مرجع سابق، ص٣٠٨

(٣)**بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، مرجع سابق، ج٧، ص٢٣٣؛ **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**، ج٤، ص١٨٠+ ص١٩٠.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ويتفرع عن هذا الشرط ضرورة أن تكون المنافسة برضا الطرفين، فإذا فعل ذلك أحدهما والآخر لم يأذن بالمنافسة ولم يرض أن يلاعبه وصدر عن فعله جناية فإنه يسأل عن ذلك[١].

وقد نصَّ قانون العقوبات الأردني صراحةً على هذا الشرط في المادة: (٢/٦٢/ب) حيث جاء فيها:"١.لا يعدُّ الفعل الذي يجيزه القانون جريمة. ٢. يجيز القانون: ب. أعمال العنف التي تقع أثناء الألعاب الرياضية ..."[٢] فالمادة تشترط أن تكون الإصابة قد حصلت أثناء المباريات الرياضية وفي الوقت المحدد لممارستها، فإن وقعت قبل بدء المبارة أو أثناء فترات الاستراحة التي تتخللها أو بعد الانتهاء منها فلا مجال للاحتجاج برفع المسؤولية الجنائية[٣].ويستلزم هذا الشرط ضمناً رضا المتباريين بالاشتراك في المبارة طواعيةً واختياراً[٤].

الشرط الثالث: التزام قواعد وأصول اللَّعبة المتعارف عليه:

معلوم أنَّ لكلِّ لعبة رياضية قواعدها المتعارف عليها، ويجب على اللَّاعبين التقيد بها واحترامها وعدم الخروج عنها، فإذا خرج اللَّاعب عن حدود اللُّعبة المتعارف عليها؛ كأن ضرب خصمه بآلة حديدية ونتج عن ذلك قتل أو جراح، فإنه يسأل عن ذلك، يقول الدكتور عبد القادر عودة: " ما الألعاب التي تستلزم استعمال القوة مع الخصم كالمصارعة أو تستلزم الضرب كالملاكمة والتحطيب فإن الإصابات الناشئة عنه لا عقاب عليها إذا لم يتعد محدثها الحدود المرسومة للعب؛ لأن وجوب ممارسة اللعبة يقتضي بذاته إباحة ما يصحبها عادة من إصابات في الحدود المعروفة، فإذا تعدى اللاعب حدود اللعب وأحدث بزميله إصابة ما، فهي جريمة عمدية إذا تعمدها، وجريمة غير عمدية

---

(١)**مواهب الجليل شرح مختصر خليل**، مرجع سابق، ج٦، ص٢٤٠.

(٢)**قانون العقوبات الأردني**، مرجع سابق، المادة (٢/٦٢/ب).

(٣)المجالي، نظام توفيق، **شرح قانون العقوبات العام**، مرجع سابق، ص١٧٤؛**النظرية العامة للجريمة**، مرجع سابق، ص١٩٤.

(٤)**شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات**، مرجع سابق، ص١٩٢.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

إذا لم يتعمدها" [١]؛ لأنه قد أساء استعمال حقه وتجاوز حدوده في ممارسة هذه الألعاب[٢]. وأشير إلى أن هذه القواعد تنقسم إلى قسمين:[٣]

١. قواعد الهدف منها: توحيد قواعد اللُّعبة، والوصول لتنمية المهارة أو القوة البدنية، مثل تحريم لمس الكرة باليد في لعبة كرة القدم، ومثل هذه القواعد يكون الجزاء فيها تأديبي، وليس لها علاقة برفع المسؤولية الجنائية.

٢. قواعد الهدف منها: عدم انقلاب الرياضة إلى صراع عنيف، وتجنب مخاطر اللُّعبة، كمنع الضرب على المقاتل والمناطق السفلية للخصم، ومثل هذه القواعد إذا خالفها اللاعب ونتج عنها جناية؛ فإنه يسأل عن ذلك كجناية عمدية إذا كانت المخالفة عن قصد واختيار، وجناية غير عمدية إذا وقع ذلك بصورة غير قصدية واختيارية.

أما قانون العقوبات الأردني فقد أورد هذا الشرط بعبارة صريحة في المادة (٢/٦٢/ب) حيث جاء فيها: "١.لا يعدُّ الفعل الذي يجيزه القانون جريمة. ٢. يجيز القانون: ب. أعمال العنف التي تقع أثناء الألعاب الرياضية؛ إذا روعيت قواعد اللعب"[٤]. فمراعاة قواعد اللُّعبة المتعارف عليها شرط لرفع المسؤولية الجنائية عن أعمال العنف التي تقع أثناء ممارسة الألعاب الرياضية، وخروج اللاعب عن هذه القواعد مستغلاً اللَّعب لإيذاء خصمه ومتعمداً ذلك كان مسؤلاً عن جريمة

---

(١)**التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي**، مرجع سابق، ج١، ص٥٢٨.

(٢)**شرح القواعد الفقهية**، مرجع سابق، ج١، ص٤٥٦؛**قواعد الفقه الكلية**، مرجع سابق، ج١، ص٣٠٧.

(٣)**الضرب غير المشروع في الألعاب الرياضية دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي**، مرجع سابق، ص٥٤.

(٤)**قانون العقوبات الأردني**، مرجع سابق، المادة (٢/٦٢/ب).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

عمدية، وإن كان خروجه عليها نتيجة خطأ غير عمدي فهو مسؤول عما يترتب على فعله مسؤولية غير عمدية[١].

الشرط الرابع: حسن النية:

يشترط لرفع المسؤولية الجنائية عن أعمال العنف التي تقع أثناء ممارسة الألعاب الرياضية، أن يكون اللَّاعب حسن النية فيما يصدر عنه من عنف، كأن يكون قصده إظهار قوته أو تحقيق الفوز أو التعلم والتدريب، أما إذا كان دافعه الانتقام من الطرف الآخر، وتعمد قتله، أو جرحه؛ فإنه يسأل عن ذلك[٢]،وهذا راجع إلى الإخلال بشروط استعمال الحق ومنها حسن النية والذي بينته سابقاً[٣]،أما قانون العقوبات الأردني فلم ينصَّ صراحةً على هذا الشرط في المادة (٦٢/٢/ب)، لكن معلوم أن القانون يعدُّ ممارسة الألعاب الرياضية حقاً ترتفع معه المسؤولية الجنائية، وعليه يمكن القول أنه قد ورد ذكر هذا الشرط صراحة في المادة (٥٩) من قانون العقوبات الأردني، والتي تبين شروط ممارسة الحق. جاء في نصِّ المادة: " الفعل المرتكب في استعمال حق دون إساءة استعماله لا يعدُّ جريمة"[٤].

---

(١)**النظرية العامة للجريمة**، مرجع سابق، ص١٩٤؛ الحلبي، محمد بن علي، **شرح قانون العقوبات القسم العام**، ص١٣٤.

(٢)**الذخيرة**، مرجع سابق، ج١٢، ص٢٧٩.

(٣)راجع صفحة: ().

(٤)**قانون العقوبات الأردني**، مرجع سابق، المادة: (٥٩).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الخاتمة

الحمدلله الذي أكرم الأمة بكمال دينه، وتمام نعمته، والصلاة والسلام على خاتم أنبيائه ورسله، وبعد:

فبعد أن منَّ الله على الباحث إتمام هذه الدراسة، فإن الباحث قد توصل إلى النتائج والتوصيات الآتية:

النتائج:

١. إنَّ الشريعة الإسلامية والقانون الأردني قد قررا حقوقاً للأفراد أو الجماعات، تتضح في مظاهر متنوعة، وتثبت بأسباب عديدة، ومن هذه الحقوق، حقوق تتعلق برفع المسؤولية الجنائية: كحق الدفاع الشرعي، وحق التطبيب، وحق التأديب، وحق ممارسة الألعاب الرياضية.

٢. إن استعمال الحق له أثر بينٌ في رفع المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي وقانون العقوبات الأردني.

٣. للشريعة الإسلامية السبق في إقرار الحقوق، وبيان أثرها في رفع المسؤولية الجنائية، من خلال النصوص الشرعية المباشرة أو ما من خلال ما قرره الفقهاء في كتبهم بالاجتهاد والاستنباط.

٤. جاءت مشروعية الدفاع الشرعي الخاص (دفع الصائل) في الشريعة الإسلامية وقانون العقوبات الأردني؛ وعدِّه سبباً رافعاً للمسؤولية الجنائية؛ لضرورة حفظ النفس والعرض والمال، ودفع الضرر عن هذه المقاصد العظيمة.

٥. يعدُّ التطبيب في الشريعة الإسلامية من الواجبات الكفائية التي اقتضتها ضرورة الحفاظ على النفوس والأبدان، فالطبيب إذا كان مؤهلاً وتوقف وجود العمل الطبي عليه وجب عليه ممارسته، ولا يسأل عن عمله إذا نتج عنه جناية، ما دام الطبيب ملتزماً بالشروط

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المعتبرة ِ شرعاً لرفع المسؤولية الجنائية، أمّا قانون العقوبات الأردني فقد عدَّ التطبيب حقاً وسبباً رافعاً للمسؤولية الجنائية.

٦. إن قانون العقوبات الأردني نصَّ صراحة على حق الآباء في تأديب أولادهم بينما لم ينصَّ على حق تأديب الزوج زوجته؛ ولكنْ يرى شُراح القانون أن هذا الحق مستمدٌ من أحكام الشريعة الإسلامية، والتي تعدُّ جزءاً من النظام القانوني في هذا المجال.

٧. أعطت الشريعة الإسلامية للمعلم الحق في تأديب تلميذه واستعمال أساليب التربية الناجعة ومنها الضرب بشروطه المعتبرة، بينما لم ينص قانون العقوبات الأردني على هذا الحق ولم يعده سبباً رافعاً للمسؤولية الجنائية، لكن هذا لا يعني عدم اعتراف المشرع الأردني بحق التأديب مطلقاً؛ بل يعترف في حدود عدم اللجوء للعقاب البدني.

٨. تحقق ممارسة الألعاب الرياضية أهدافاً سامية، كالمحافظة على الأجسام، والإعانة على أداء التكاليف الشرعية كالجهاد في سبيل الله والذي يهدف إلى حماية بيضة الإسلام والذود عن حياضه، لذا كان من الضرورة الاهتمام بها والاستعداد من خلالها، وهذا يقتضي رفع المسؤولية الجنائية عن ما يصدر عنها من أضرار وإصابات ما دام اللاعب ملتزماً بالشروط المعتبرة شرعاً وقانوناً.

٩. يُشترط لعدِّ استعمال الحق سبباً رفعاً المسؤولية الجنائية في الشريعة الإسلامية وقانون العقوبات الأردني شروطاً لا يقبل بدونها الاحتجاج باستعمال الحق لرفع المسؤولية عن الفعل المرتكب جريمةً.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

التوصيات:

١. أن تتبنى دائرة الإفتاء العام ودائرة قاضي القضاة، باعتبارهما الجهة المخولة بإصدار الفتاوى، وضبط عمل المحاكم الشرعية، مشروعاً علمياً لتجلية صلاحية أحكام الشريعة الإسلامية لكل زمان ومكان، وضرورة اعتماد التشريع الجنائي الإسلامي كقانون للعقوبات في الدولة الأردنية لكونه رباني المصدر، ولا يمكن أن يحيد عن العدل قيد أنملة.

٢. على طلبة العلم، بحث التأصيل التاريخي والشرعي، لأي مسألة يتعرضون لها في القوانين الوضعية المتعلقة باالتشريع الجنائي، وتوضيح نقاط الاتفاق والافتراق مع الشريعة الإسلامية بأسلوب علمي يتسم بالوضوح والإيجاز.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المراجع والمصادر:

- الآمدي، علي بن أبي علي، **الإحكام في أصول الأحكام**، بيروت، المكتب الإسلامي، د.ط، د.ت
- أحمد، عبد الرحمن توفيق، **شرح قانون العقوبات القسم العام**، الأردن–عمّان، دار الثقافة، ط٢، ٢٠١٥.
- الأنصاري، زكريا بن محمد، **أسنى المطالب في شرح روض الطالب**، د.ب، دار الكاتب الإسلامي، د.ط، د.ت.
- الأنصاري، زكريا بن محمد، **الغرر البهيّة بشرح البهجة الورديّة**، د.ب، المطبعة الميمنيّة، د.ط، د.ت.
- الأنصاري، زكريا بن محمد، **فتح الوهّاب بشرح منهج الطلّاب**، د.ب، دار الفكر للطباعة والنشر، د.ط، ١٩٩٤م.
- أيوب، طارق صلاح، **المسؤولية الجنائية المترتبة على إفشاء السر المهني**، د.ب، دار نشر يسطرون، د.ط، ٢٠١٥م.
- البخاري، محمد بن اسماعيل، **صحيح البخاري**، د.ب، دار طوق النجاة، ط١، د.ت.
- البركتي، محمد بن عميم، **التعريفات الفقهية**، د.ب، دار الكتب العلمية، ط١، ٢٠٠٣م.
- البصري، محمد بن علي، **المعتمد في أصول الفقه**، لبنان–بيروت، دار الكتب العلميّة، ط١، ١٤٠٣هـ.
- ابن بطال، علي بن خلف، **شرح صحيح البخاري**، السعودية، مكتبة الرشد ط٢، ٢٠٠٣م
- البهوتي، منصور بن يوسف، **كشّاف القناع عن متن الإقناع**، د.ب، دار الكتب العلميّة، د.ط، د.ت.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- تعليمات الإنضباط الطلابي في المدارس الحكومية والخاصة سنة ٢٠١٧م الأردني.
- الترمذي، محمد بن عيسى، **سنن الترمذي**، مصر، مطبعة مصطفى البابي، ط٢، ١٩٧٥م.
- التفتازاني، مسعود بن عمر، **شرح التلويح على التوضيح**،مصر، مكتبة صبيح، د.ط، د.ت.
- التهانوي، محمد بن علي، **موسوعة كشاف اصطلاحات الفنون**، بيروت، مكتبة لبنان ناشرون، ط١، ١٩٩٦م.
- ابن تيمية، أحمد بن عبدالحليم، **جامع المسائل لابن تيميّة**، مكة المكرّمة، دار عالم الفوائد للنشر، ط١، د.ت.
- ابن تيمية، أحمد بن عبدالحليم، **الرد على المنطقيين**، لبنان–بيروت، دار المعرفة، د.ط، د.ت.
- ابن تيمية، أحمد بن عبدالحليم، **مجموع الفتاوى**، السعودية–المدينة المنورة، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، د.ط، ١٩٩٥م.
- ابن الحاج، محمد بن محمد، **المدخل**، د.ب دار التراث، د.ط، د.ت.
- الجرجاني، علي بن محمد، **التعريفات**، لبنان–بيروت، دار الكتب العلميّة، ط١، ١٩٨٣م.
- الجصاص، أحمد بن علي، **أحكام القرآن**، لبنان– بيروت، دار الكتب العلمية، ط١، ١٩٩٤م.
- الجويني، عبدالملك بن عبدالله، **البرهان في أصول الفقه**، لبنان–بيروت، دار الكتب العلميّة، ط١، ١٩٩٧م.
- الجويني، عبد الملك بن عبدالله، **نهاية المطلب في دراية المذهب**، د.ب، دار المنهاج، ط١، ٢٠٠٧م.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- حسين، محمد بن علي، **تهذيب الفروق والقواعد السنيّة في الأسرار الفقهيّة**، د.ب، عالم الكتب د.ط، د.ت.
- الحفناوي، منصور بن محمد، **الشبهات وأثرها في العقوبة الجنائية في الفقه الإسلامي مقارناً بالقانون**، د.ب، مطبعة الأمانة، ط١، ١٩٨٦م.
- الحلبي، محمد بن علي، **شرح قانون العقوبات القسم العام**، الأردن-عمّان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط١، ٢٠٠٧م.
- الحماعمي، محمد بن محمد، **فلسفة اللعب**، مصر-القاهرة، مركز الكتاب للنشر، ط١، ١٩٩٦م
- ابن حنبل، أحمد، **مسند أحمد**، د.ب، مؤسسة الرسالة، د.ط، ٢٠٠١م.
- الحموي، أحمد بن محمد، **المصباح المنير في شرح غريب الكبير**، بيروت، المكتبة العلمية، د.ط، د.ت.
- الخرشي، محمد بن عبدالله، **شرح مختصر خليل**، لبنان – بيروت، دار الفكر، د.ط، د.ت، ج٨،ص٤٩
- خسرو، محمد بن فرامرز، **درر الحكّام شرح غرر الأحكام**، د.ب، دار إحياء الكتب العلميّة، د.ط، د.ت.
- الخطّابي، محمد بن محمد، **معالم السنن**، حلب، المطبعة العلميّة، ط١، ١٩٣٢م.
- الخفيف، علي، **الحق والذمّة وتأثير الموت فيهما**، دار الفكر العربي، د.ط، د.ت.
- الخلوتي، أحمد بن محمد، **حاشية الصاوي على شرح الصغير**، د.ب، دار المعارف، د.ط، د.ت.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- درويش، تحسين، **الحق كسبب للتبرير في القانون الجنائي**، رسالة دكتوراة، جامعة الجزائر، الجزائر،١٩٩٥م.
- الدريني، فتحي، **الحق ومدى سلطان الدولة في تقييده**، د.ب، مؤسسة الرسالة، ط٣، ١٩٨٤م.
- الدريني، فتحي، **نظرية التعسف في استعمال الحق**، مؤسسة الرسالة، بيروت، ص ٢٤٣، ط٤، ١٤٠٨هـ -١٩٨٨م.
- الدسوقي، محمد بن أحمد، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، د.ب، دار الفكر، د.ط، د.ت.
- ابن فارس، أحمد بن فارس، **مقاييس اللغة**، د.ب، دار الفكر، د.ط، ١٩٧٩م.
- الرازي، محمد بن عمر، **المحصول**، د.ب، مؤسسة الرسالة، د.ط، ١٩٩٧م.
- الرازي، محمد بن عمر، **مفاتيح الغيب**، بيروت، دار إحياء التراث العربي، ط٣، د.ت.
- الرافعي، عبدالكريم بن محمد، **العزيز شرح الوجيز**، لبنان-بيروت، دار الكتب العلمية، ط١، ١٩٩٧م.
- ابن مفلح، محمد بن مفلح، **الفروع**، د.ب، مؤسسة الرسالة، ط١، ٢٠٠٣م.
- ابن رجب، عبدالرحمن بن أحمد، **جامع العلوم والحكم**، بيروت، مؤسسة الرسالة، د.ط، ٢٠٠١م.
- ابن رجب، عبدالرحمن بن أحمد، **فتح الباري شرح صحيح البخاري**، المدينة المنورة، مكتبة الغرباء الأثريّة، ط١، ١٩٩٦م.
- الرحيباني، مصطفى بن سعد، **مطالب أولي النهى شرح غاية المنتهى**، د.ب، المكتب الإسلامي، ط٢، ١٩٩٤م.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- الرفاعي، جميلة،**التعسّف في استعمال الحق في الشريعة والقانون**، بحث محكّم، جامعة مؤته، ٢٠٠٥م.
- رفاعي، مأمون، **أسباب رفع المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي**،رسالة ماجستير، الجامعة الأردنية، الأردن، ١٩٩١.
- الرملي، محمد بن أحمد، **نهاية المحتاج الى شرح المنهاج**، بيروت، دار الفكر، ط الأخيرة، ١٩٨٤م.
- الزبيدي، محمد بن محمد، **تاج العروس**، د.ب، دار الهداية،د.ط، د.ت.
- الزرقا، أحمد بن محمد، **شرح القواعد الفقهية**، سوريا–دمشق، دار القلم، ط٢، ١٩٨٩م.
- الزرقا، مصطفى بن أحمد، **المدخل الى نظرية الإلتزام العامّة في الفقه الإسلامي**، دمشق، دار القلم، ط١، ١٩٩٩م.
- الزركشي، محمد بن عبدالله، **البحر المحيط في أصول الفقه**، دار الكتبي، ١٤١٤هـ –١٩٩٤م، ج٥، ص٨١.
- الزركشي، محمد بن عبدالله، **المنثور في القواعد الفقهية**، الكويت، وزارة الأوقاف الكويتية، ط٢، ١٩٨٥م.
- الزركشي، محمد بن عبدالله، **شرح الزركشي على مختصر الخرقي**، د.ب، دار العبيكان، ط١، ١٩٩٣م.
- الزلمي، مصطفى بن ابراهيم، **موانع المسؤولية الجنائية في الشريعة الإسلامية والتشريعات الجزائية العربية**، د.ب، إحسان للنشر والتوزيع، ط١، ٢٠١٤م.
- زيدان، عبد الكريم، **نظرات في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية**، لبنان–بيروت، مؤسسة الرسالة ناشرون، ط١، ٢٠١١م.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- الزيلعي، عثمان بن علي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**، القاهرة، المطبعة الكبرى الأميرية، ط١، د.ت.
- السبتي، عياض بن موسى، **إكمال المعلم بفوائد مسلم**، مصر، دار الوفاء، ط١، ١٩٩٨م.
- السبكي، عبدالوهاب بن تقي الدين، **الأشباه والنظائر**، د.ب، دار الكتب العلمية، د.ط، ١٩٩١م.
- السجستاني، سليمان بن أشعث، **سنن أبي داود**، لبنان–بيروت، المكتبة العصريّة، د.ط، د.ت.
- السرخسي، محمد بن أحمد، **أصول السرخسي**، لبنان–بيروت، دار المعرفة، د.ط، د.ت.
- السعدي، عبدالرحمن بن ناصر، **تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان**، د.ب، مؤسسة الرسالة، ط١، ٢٠٠٠م.
- السعدي، عبدالله بن نجم، **عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة**، لبنان–بيروت، دار الغرب الإلامي، ط١، ٢٠٠٣م.
- السعيد، كامل، **شرح الأحكام العامّة في قانون العقوبات**، الأردن–عمّان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط١، ٢٠٠٢م.
- السعيد، هرواة، **الضرب الغير مشروع في الألعاب الرياضية دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي**، رسالة ماجستير، جالمعة الشهيد حمه لخضر–الوالي، الجزائر، ٢٠١٤/٢٠١٥م
- سلامة، مأمون بن محمد، **شرح قانون العقوبات القسم العام**، مصر، دار الفكر، د.ط، د.ت.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- العز بن عبد السلام، عبدالعزيز بن عبدالسلام، **قواعد الأحكام في مصالح الأنام**، القاهرة، مكتبة الكلّيّات الأزهريّة، د.ط، ١٩٩١م.
- شيخي زاده داماد أفندي، عبدالرحمن بن محمد، **مجمع الأنهر شرح ملتقى الأبحر**، د.ب، دار إحياء التراث العربي، د.ط، د.ت.
- الشاطبي، ابراهيم بن موسى، **الموافقات**، د.ب، دار ابن عفّان، ط١، ١٩٩٧م.
- الشافعي، حسن أحمد، **التشريعات في التربية البدنية والرياضية**، مصر–الإسكندرية، دار الوفاء، ط١، ٢٠٠٤م.
- الشافعي، محمد بن إدريس، **الأم**، لبنان–بيروت، دار المعرفة، د.ط، ١٩٩٠م.
- الشثري، سعد بن ناصر، **المسابقات وأحكامها في الشريعة الإسلامية**، السعودية–الرياض، دار العاصمة للنشر والتوزيع، ط١، ١٩٩٧م.
- الشربيني، محمد بن أحمد، **الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع**، بيروت، دار الفكر، د.ط، د.ت.
- الشربيني، محمد بن أحمد، **حاشية الشربيني على الغرر البهيّة**، د.ب، المطبعة الميمنيّة، د.ط، د.ت.
- الشربيني، محمد بن أحمد، **مغني المحتاج**، د.ب، دار الكتب العلميّة، ط١، ١٩٩٤م.
- الشبراملسي، نورالدين بن علي، **حاشية الشبراملسي على نهاية المحتاج**، بيروت، دار الفكر، ط الأخيرة، ١٩٨٤م.
- الشرفا، عروبة ناصر، **الإصابات الرياضية في التشريع الجنائي الإسلامي**، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين–نابلس، ٢٠٠٩م.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- الشرواني، عبدالحميد، **حاشية الشرواني على تحفة المحتاج في شرح المنهاج**، مصر، المكتبة التجارية الكبرى، د.ط، د.ت.
- شليبك، أحمد الصويعي، **التعسف في استعمال الحق بقصد الإضرار بالغير**، بحث محكّم، مجلّة الشريعة والقانون، جامعة الشارقة، الإمارات، ٢٠٠٩م.
- شمعون، محمد العربي، **التدريب العقلي في المجال الرياضي**، مصر–القاهرة، دار الفكر العربي، د.ط، ٢٠٠١م.
- الشنقيطي، محمد بن محمد، **أحكام الجراحة والآثار المترتبة عليها**، جدة، مكتبة الصحابة، ط٢، ١٩٩٤م.
- الشوكاني، محمد بن علي، **نيل الأوطار**، مصر، دار الحديث، ط١، ١٩٩٣م
- الشيزري، عبد الرحمن بن نصر، **نهاية الرتبة الظريف في طلب الحسبة الشريفة**، د.ب، مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر، د.ط، د.ت.
- الصنعاني، محمد بن إسماعيل، **سبل السلام**، دار الحديث، د.ط، د.ت
- الطبري، محمد بن جليل، **جامع البيان في تأويل القرآن**، د.ب، مؤسسة الرسالة، د.ط، ٢٠٠٠م.
- الطوفي، سليمان بن عبد القوي، **شرح مختصر الروضة**، د.ب، مؤسسة الرسالة، ط١، ١٩٨٧م.
- الظفري، علي بن عقيل، **الواضح في أصول الفقه**، لبنان–بيروت، مؤسسة الرسالة، ط١، ١٩٩٩م.
- ابن عابدين، محمد أمين بن عمر، **ردّ المحتار على الدّرّ المختار**، بيروت، دار الفكر، ط٢، ١٩٩٢م.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- عاشور، سعيد، المدينة الإسلامية **وأثرها في الحضارة الأوروبية**، مصر، دار النهضة العربية، ط١، ١٩٦٣م.
- ابن عاشور، محمد الطاهر بن محمد، **التحرير والتنوير**, تونس، التونسيّة للنشر، د.ط، ١٩٨٤م.
- العبادي، عبدالسلام داود، **الملكية في الشريعة الإسلامية**، د.ب، مؤسسة الرسالة ناشرون, ط١، ٢٠٠٠م.
- عبدالواهاب، فاروق، **الرياضة صحة ولياقة بدنية**، مصر–القاهرة، دار الشروق، ط١، ١٩٩٩م.
- العبيدي، أحمد بن محمد، **إمتاع الإسماع**، لبنان–بيروت، دار الكتب العلمية، ط١، ١٩٩٩م.
- العجيلي، سليمان بن عمر، حاشية **الجمل على شرح المنهج**، د.ب، دار الفكر، د.ط، د.ت.
- العسقلاني، أحمد بن علي، **فتح الباري شرح صحيح البخاري**، لبنان–بيروت، دار المعرفة، د.ط، د.ت.
- عليش، محمد بن أحمد، **مُنح الجليل شرح مختصر خليل**، بيروت، دار الفكر، د.ط، ١٩٨٩م.
- عنان، محمود عبدالفتاح، **سيكولوجيا التروية البدنية والرياضية**، مصر–القاهرة، دار الفكر العربي، د.ط، ١٩٩٥م.
- عودة، عبد القادر، **التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي**، بيروت، دار الكاتب العربي، د.ط، د.ت.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- العيني، محمد بن أحمد، **البناية في شرح الهداية**، لبنان–بيروت، دار الكتب العلمية، ط١، ٢٠٠٠م.
- العيني، محمود بن أحمد، **عمدة القاري شرح صحيح البخاري**، لبنان–بيروت، دار إحياء التراث العربي، د.ط، د.ت.
- الغرناطي، محمد بن يوسف، **التاج والإكليل لمختصر خليل**، د.ب، دار الكتب العلميّة، ط١، ١٩٩٤م.
- الغزالي، محمد بن محمد، إحياء **علوم الدين**، بيروت، دار المعرفة، د.ط، د.ت.
- الغزالي، محمد بن محمد، **الوسيط في المذهب**، القاهرة، دار السلام، ط١، د.ت.
- غزّي، محمد صدقي بن أحمد، **الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكليّة**، لبنان–بيروت، مؤسسة الرسالة، ط٤، ١٩٩٦م.
- القاري، علي بن محمد، **مرقاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح**، لبنان–بيروت، دار الفكر، ط١، ٢٠٠٢م.
- قانون الصحة العامة رقم ٢١ لسنة ١٩٧١م.

- **قانون العقوبات** رقم ١٦/ ١٩٦٠ وجميع تعديلاته والمنشور في الجريدة الرسمية رقم ١٤٨٧ تاريخ ١٩٦٠/١/١م
- ابن قدامة، عبدالرحمن بن محمد، **شرح الكبير على متن المقنع**، د.ب، دار الكتاب العربي، د.ط، د.ت.
- ابن قدامة، عبدالله بن أحمد، **عمدة الفقه**، د.ب، المكتبة العصريّة، د.ط، ٢٠٠٤م.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- ابن قدامة، عبدالله بن أحمد، **الكافي في فقه الإمام أحمد**، د.ب، دار الكتب العلميّة، ط١، ١٩٩٤م.
- ابن قدامة، عبدالله بن محمد، **المغني**، د.ب، مكتبة القاهرة، د.ط، ١٩٨٦م.
- القرافي، أحمد بن إدريس، **الذخيرة**، لبنان–بيروت، دار الغرب الإسلامي، ط١، ١٩٩٤م.
- القرافي، أحمد بن إدريس، **الفروق**، د.ب، عالم الكتب، د.ط، د.ت.
- القرافي، شهاب الدين أحمد، **أنوار البروق في أنواء الفروق**، د.ب عالم الكتب، د.ط، د.ت.
- القرطبي، محمد بن أحمد، **الجامع لأحكام القرآن**، القاهرة، دار الكتب المصرية، ط٢، ١٩٦٤م.
- ابن عبد البر، محمد بن أحمد، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**، القاهرة، دار الحديث، د.ط، ٢٠٠٤م.
- القرطبي، يوسف بن عبدالله، **الإستذكار**، بيروت، دار الكتب العلمية، ط١، ٢٠٠٠م.
- ابن رشد، يوسف بن عبدالله، **المقدمات الممهدات**، بيروت، دار الغرب الإسلامي، ط١، ١٩٨٢م.
- القزويني، محمد بن يزيد، **سنن ابن ماجة**، د.ب، دار إحياء الكتب العربيّة، د.ط، د.ت.
- القصري، عبدالجليل بن موسى، **شعب الإيمان**، لبنان–بيروت، دار الكتب العلمية، د.ط، ١٩٩٥م.
- رضا، محمد رشيد بن علي، **تفسير المنار**، د.ب، الهيئة المصرية العامّة للكتاب، د.ط، ١٩٩٠م.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- القيرواني، عبدالله بن عبدالرحمن، **النوادر والزياديات على ما في المدونة من غيرها من الأمّهات**، بيروت، دار الغرب الإسلامي، ط١، ١٩٩٩م.
- ابن قيم الجوزية، محمد بن أبي بكر، **الطب النبوي**، بيروت، دار الهلال، د.ط، د.ت.
- ابن قيّم الجوزية، محمد بن أبي بكر، **مدارج السالكين**، بيروت، دار الكتاب العربي، ط٣، ١٩٩٦م.
- الكاساني، أبو بكر المسعود، **بدائع الصنائع**، د.ب، دار الكتب العلميّة، ط٢، ١٩٨٦م.
- الكبيسي، سامي جميل، **رفع المسؤولية الجنائية في أسباب الإباحة**، لبنان، دار الكتب العلمية، ط١، ٢٠٠٥م.
- كنعان، أحمد بن محمد، **الموسوعة الطبية الفقهية**، لبنان-بيروت، دار النفائس، ط١، ٢٠٠٠م.
- ابن نجيم، زين الدين بن ابراهيم، **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**، د.ب، دار الكاتب الإسلامي، ط٢، د.ت.
- اللاحم، عبدالكريم بن محمد، **المطلع على دقائق زاد المستقنع**، السعودية، دار الكنوز اشبيليه، ط١، ٢٠١١م.
- الماوردي، علي بن محمد، **الحاوي الكبير**، لبنان-بيروت، دار الكتب العلميّة، ط١، ١٩٩٩م.
- المباركفوري، محمد بن عبدالرحمن، **تحفة الأحوذي بشرح جامع الترمذي**، بيروت، دار الكتب العلميّة، د.ط، د.ت.
- المجالي، نظام توفيق، **شرح قانون العقوبات العام**، الأردن-عمان، دار الثقافة، د.ط، ٢٠١٢م.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- **المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي**، الدورة العاشرة، مكة المكرمة، ١٩٨٧م.
- مجمع اللغة العربية بالقاهرة، **المعجم الوسيط**، د.ب، دار الدعوة، د.ط، د.ت.
- المراغي، أحمد بن مصطفى، **تفسير المراغي**، د.ب، مطبعة مصطفى الباب الحلبي، ط١، ١٩٤٦م.
- المرداوي، علي بن سليمان، **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف**، د.ب، دار إحياء التراث العربي، د.ط، د.ت.
- المرداوي، علي بن سليمان، **التحبير شرح التحرير في أصول الفقه**، السعودية–الرياض، مكتبة الرشد، ط١، ٢٠٠٠م.
- المرغيناني، علي بن أبي بكر، **الهداية شرح بداية المبتدي**، لبنان–بيروت، دار إحياء التراث، د.ط، د.ت.
- ابن مفلح، ابراهيم بن محمد، **المبدع في شرح المقنع**، لبنان–بيروت، ط١، ١٩٩٧م.
- المناوي، محمد بن علي، **التوقيف على مهمات التعريف**، القاهرة، عالم الكتب، ط١، ١٩٩٠م.
- المناوي، محمد، **فيض القدير شرح الجامع الصغير**، المكتبة التجارية الكبرى، مصر، ط١، ١٣٥٦هـ
- ابن المنذر، محمد بن ابراهيم، **كتاب الإشراف على المذاهب الأربعة**، الإمارات العربيّة المتّحدة–راس الخيمة، مكتبة مكّة الثقافية، ط١، ٢٠٠٤م.
- ابن منظور، محمد بن مكرم، **لسان العرب**، بيروت، دار الصادر، ط٣، ١٤١٤هـ.
- نجم، محمد صبحي، **النظريّة العامّة للجريمة**، الأردن عمّان، مكتبة دار الثقافة، ط١، ٢٠٠٠م.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- النفراوي، أحمد بن غانم، **الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني**، د.ب، دار الفكر، د.ط، ١٩٩٥م.
- النووي، يحيى بن شرف، **روضة الطالبين وعمدة المفتين**، بيروت، مكتب الإسلامي، ط٣، ١٩٩١م.
- النووي، يحيى بن شرف، **المجموع شرح المهذّب**، د.ب، دار الفكر، د.ط، د.ت.
- النووي، يحيى بن شرف، **المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج**، لبنان–بيروت، دار إحياء التراث العربي، ط٣، د.ت.
- مسلم، محمد بن عبدالله، **المستدرك على الصحيحين**، لبنان–بيروت، دار الكتب العلميّة، ط١، ١٩٩٠م.
- مسلم، مسلم بن الحجاج، **صحيح مسلم**، لبنان–بيروت، دار إحياء التراث العربي، د.ط، د.ت.
- الهروي، عبدالله بن محمد، **منازل السائرين**، لبنان–بيروت، دار الكتب العلمية، د.ط، د.ت.
- ابن الهمام، محمد بن عبدالواحد، **فتح القدير**، د.ب، دار الفكر، د.ط، د.ت.
- الهيتمي، أحمد بن محمد، **تحفة المحتاج في شرح المنهاج**، بيروت، دار إحياء التراث العربي، د.ط، ١٩٨٣م.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

Abstract

Al-Zayod, Baha' Al-Deen Ithaimer,Use of the right and its impact on criminal responsibility Comparative Study between Islamic Jurisprudence and Jordanian Law ", Master Thesis, Yarmouk University, ٢٠١٩, under the supervision of Dr. Osama Adnan Al-Ghnimin.

This thesis aims to clarify the use of the right and its effect in alleviating criminal responsibility, through a comparative study between Islamic Jurisprudence and Jordanian law. It also aims to define the use of the right, which means exercising all that is also right by Sharia and law and the protection of such right in a way that benefit public or private interest, material or otherwise. The use of right includes exercises such as the right to self- defense, which protect the self, money and honor; the right of the physician to exercise his profession, which is needed by society; the right to discipline behaviors to insure public uniformity; and the right to play sports, which: achieve noble goals. All of these rights serve the interest of the individual as well as the society and the country.

Furthermore the thesis aims to explain the effect in alleviating criminal responsibility in Islamic Jurisprudence and the Jordanian penal code.

In order to achieve the goals of the study, an inductive and deductive methodology was used. As a result , the study concluded that use of the right as also right by Islamic Jurisprudence andthe Jordanian penal code is considered a reason for alleviating criminal responsibility when exercise according to the condition excepted by Islamic Jurisprudence and the Jordanian Penal Code.

Keywords: use of the right, criminal responsibility.

المنارة للاستشارات

www.manaraa.com