ضوابط دفع الصائل وشروطه وفيه مباحث:

المبحث الأول: دفع الصائل وحالته.

المبحث الثاني: ضوابط الدفاع الشرعي.

المبحث الثالث: أقوال الفقهاء في الدفاع لرد الاعتداء.

المبحث الرابع: دفع الاعتداء بالقوة وبالقدر اللازم لرده.

المبحث الخامس: مفهوم التجاوز في حد الدفاع الشرعي والقانوني.

المبحث الأول

دفع الصائل وحالته، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: مفهوم دفع الصائل في الاصطلاح الشرعي:

الصّيال: وهو الاستطالة والوثوب على الغير بغير حق[1].

و(الصائل): هو الذي يقصد إنساناً في نفسه أو أهله أو ماله أو يدخل مترله بغير إذنه[2].

و(دفع الصائل): هو واجب الإنسان في حماية نفسه أو نفس غيره أو عرضه أو عرض غيره، وحقه في حماية ماله أو مال غيره، من كل اعتداء حالاً غير مشروع، بالقوة اللازمة لدفع هذا الاعتداء[3].

وهذا الاعتداء أو الاستطالة، مقيدة بالشروط التي نص عليها الفقهاء، وبالأمور التي حددت الشريعة وقوع الاعتداء عليها.

ويمكن أن نفهم معنى الدفاع الشرعي بأنه: تخويل الشارع المدافع استعمال القوة اللازمة لحماية كل نفس معصومة، أو مال معصوم، أو عرض، من كل اعتداءٍ غير مشروع، يوشك أن يحلَّ به، أو لمنع استمرار هذا

---

(١) انظر: حاشية الباجوري على شرح العلامة ابن قاسم الغزي على متن أبي شجاع، للباجوري: الشيخ إبراهيم بن محمد، توفي سنة: ١٢٧٦هـ، مكتبة محمد علي صبيح، دار إحياء الكتب العربية، طبعة عام: ١٩٥٧م: ٢٤٩/١.

(٢) انظر: فقه الكتاب والسنة، لأمير عبد العزيز، دار السلام للطباعة والنشر، الطبعة: ١٤١٩هـ-١٩٩٩م: ٢٠٧٧/٤.

(٣) انظر: التشريع الجنائي الإسلامي، لعبد القادر عودة: ٤٧٣/١.

الاعتداء، عند تعذر الدفع بالوسائل الأخرى المشروعة[1].

فالشريعة الإسلامية بناءً على أدلة كثيرة في منطوقها أو روحها، توجب على كل من يهدده خطر –حالٌّ أو وشيك الوقوع– أن يتولى بنفسه دفع هذا الخطر، عن طريق كل فعل يكون ملائماً لذلك.

المطلب الثاني: الدفاع الشرعي الخاص (دفع الصائل) في القانون الوضعي:

من خلال الرجوع لبعض المواد القانونية من القانون الجنائي، المعمول به في بعض الدول العربية، يتضح لنا معنى الدفاع الشرعي الخاص (دفع الصائل)، بأنه حق مقرر، ومن يمارسه فإنما يمارس حقاً منحه إياه القانون في ظروف خاصة معينة نيابة عن السلطة العامة.

– جاء في قانون العقوبات الأردني في المادة رقم (٣٤١)، أن الدفاع الشرعي هو: «تولي الشخص، المُعَرَّض للاعتداء من ضرر أو خطر أو غيره، صده بفعل مؤثر، من قتل أو ضرب أو جرح، حين يتعذر عليه التخلص منه أو من خطره إلا بهذا الفعل»[2].

– وجاء كذلك في قانون العقوبات اللبناني ما نصه: «على أن حق الدفاع الشرعي يُعَدُ ممارسة حق كل فعل قضت به ضرورة حالية لتدفع تَعرُّضاً غَير مُحِقٍّ ولا مُثار على النفس أو الملك أو نفس الغير أو ملكه، ويستوي في ذلك

---

(١) انظر: أسباب رفع المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي، لمأمون الرفاعي، (دراسة مقارنة) رسالة ماجستير، طبعة سنة: ١٩٩١م، الجامعة الأردنية: ص٣١.

(٢) انظر: شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات الأردني دراسة مقارنة، لكامل السعيد، المكتبة الوطنية، طبعة سنة: ١٩٩٨م: ص١٤١.

الحماية للشخص المعنوي والنفس[1].

❑ الخلاصة:

يتضح بعد الاطلاع على المعنى اللغوي والاصطلاحي للدفاع الشرعي الخاص:

الاتفاق في المعنى والمضمون، ويتبين لنا أن من يتهدده خطر حالّ الوقوع، خوله الشرع أن يتولى بنفسه دفع هذا الخطر، الذي قد يقع على نفس الإنسان أو عرضه أو ماله، أو نفس الغير أو عرضه أو ماله كذلك.

۞ ۞ ۞

(١) انظر: قانون العقوبات اللبناني القسم العام، لجمال ثروت، الدار الجامعية، بيروت- لبنان: ص٢٣٦.

المبحث الثاني

ضوابط الدفاع الشرعي، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: تعريف الضوابط:

أولاً: تعريف الضوابط في اللغة العربية:

الضوابط جمع ضابط، وهو مأخوذ من: ضَبَطَ الشيء، يضبطه، ضبطاً، أي حفظه حفظاً بليغاً، أو حازماً.

فالضبط يطلق على معانٍ متعددة، فيطلق على لزوم الشيء، وحبسه، وحصره، وحفظه، وعلى الإتقان، والإحكام[1].

ثانياً- تعريف الضابط في الاصطلاح:

للعلماء في تعريف الضابط في الاصطلاح مسلكان:

- الأول: أن الضابط بمعنى القاعدة.

قال الفيومي[2]: «القاعدة في الاصطلاح بمعنى الضابط، وهي الأمر

---

(١) انظر: لسان العرب: ٢٥٤٩/٤، مادة: (ضبط)؛ والمصباح المنير: ص٣٥٧، مادة: (ضبط)؛ والقاموس المحيط: ص٨٧٢، باب الطاء، فصل الضاد، ومختار الصحاح، باب الضاد: ص ٢٨١.

(٢) هو أبو العباس أحمد بن محمد بن علي الفيومي ثم الحموي، ولد ونشأ بالفيوم بمصر، ورحل إلى حماة، لغوي اشتهر بكتابه المصباح المنير، وله أيضاً: «نثر الجمان في تراجم الأعيان»، توفي سنة: ٧٧٠هـ.

[انظر: الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة، لأبي الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني، المتوفى سنة: ٨٥٢هـ، تحقيق: مراقبة/ محمد عبد المعيد ضان، مجلس دائرة المعارف العثمانية- حيدر آباد/ الهند، الطبعة الثانية: ١٣٩٢هـ-١٩٧٢م: ٣١٤/١، وبغية الوعاة في طبقات اللغويين والنحاة، لعبد=

الكلي المنطبق على جميع جزئياته»[1].

فعلى هذا التعريف يكون لفظ «ضابط» مرادفاً للفظ «قاعدة»؛ لأنَّ المعنى واحد.

-الثاني: أنَّ الضابط ما يجمع فروعاً من باب واحد، والقاعدة ما تجمع فروعاً من أبواب متفرقة.

قال ابن نجيم[2]: «والفرق بين الضابط، والقاعدة، أنَّ القاعدة تجمع فروعاً من أبواب شتى، والضابط يجمعها من باب واحد[3]».

=الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطي، المتوفى سنة: ٩١١هـ، تحقيق: محمد أبو الفضل إبراهيم، المكتبة العصرية، لبنان- صيدا: ص١٧١].

(١) انظر: المصباح المنير: مادة: «قعد»: ٢/٥١٠.

(٢) هو زين الدين بن إبراهيم بن محمد بن بسكر، الشهير بابن نجيم، ولد بالقاهرة سنة: ٩٢٦هـ، وأخذ عن علمائها، منهم: الشيخ أمين الدين بن عبد العالي الحنفي، والشيخ قاسم قطلوبغا، والشيخ أحمد بن يونس، وتفقه عليه خلق كثير، منهم أخوه عمر، ومحمد الغزي، والشيخ عبد الغفار مفتي القدس، وله مؤلفات منها: البحر الرائق شرح كتر الدقائق، والأشباه والنظائر، وشرح المنار في الأصول، توفي سنة: ٩٧٠هـ.

[انظر: شذرات الذهب: ١٠/٥٢٣؛ والكواكب السائرة بأعيان المئة العاشرة، لنجم الدين محمد بن محمد الغزي، المتوفى سنة: ١٠٦١هـ، تحقيق: خليل المنصور، دار الكتب العلمية، لبنان- بيروت، الطبعة الأولى: ١٤١٨هـ-١٩٩٧م: ٣/١٥٤].

(٣) انظر: الأَشْبَاهُ وَالنَّظَائِرُ عَلَى مَذْهَبِ أَبِيْ حَنِيْفَةَ النُّعْمَانِ، لابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري، المتوفى سنة: ٩٧٠هـ، وضع=

وقال السيوطي[1]: «إنَّ القاعدة تجمع فروعاً من أبواب شتى، والضابط يجمع فروعاً من باب واحد»[2].

والقول بالتفريق بين القاعدة والضابط أولى.

وقد استعمل الفقهاء الضابط في معاني متعددة:

فاستعملوه بمعنى التعريف والأسباب والشروط، والمعيار الذي يكون على الشيء وغير ذلك[3].

والمعنيان الآخران هما المناسبان لموضوع البحث.

=حواشيه وخرج أحاديثه: الشيخ زكريا عميرات، دار الكتب العلمية، لبنان-بيروت، الطبعة الأولى: ١٤١٩هـ-١٩٩٩م: ص ١٦٦.

(١) هو الإمام الحافظ، جلال الدين، أبو الفضل عبدالرحمن بن أبي بكر بن محمد السيوطي، الشافعي، ولد سنة: ٨٤٩هـ، أخذ العلم عن عدد كبير من علماء عصره، منهم: الجلال المحلي والشرف المناوي وسيف الدين الحنفي وغيرهم، له مؤلفات كثيرة جدًا، منها: الدر المنثور في التفسير، والأشباه والنظائر في قواعد فقه الشافعية، والأشباه والنظائر في النحو، توفي سنة: ٩١١هـ.

[انظر: شذرات الذهب: ١٠/٧٤؛ والأعلام للزركلي: ٤/٧١].

(٢) انظر: الأشباه والنظائر في النحو، حماسة الخالديين بالأشباه والنظائر من أشعار المتقدمين والجاهليين والمخضرم، للخالديين: أبو بكر محمد بن هاشم الخالدي، المتوفى سنة: ٣٨٠هـ، وأبو عثمان سعيد بن هاشم الخالدي، المتوفى سنة: ٣٧١هـ، تحقيق: الدكتور محمد علي دقة، وزارة الثقافة، الجمهورية العربية السورية، طبعة عام: ١٩٩٥م: ص١/٧.

(٣) القواعد الفقهية، للباحسين: ص٦٣-٦٦.

المطلب الثاني: ضوابط الدفاع الشرعي:

اشتمل هذا المطلب على أربعة ضوابط:

- الضابط الأول: أن يكون الاعتداء غير مشروع.
- الضابط الثاني: أن يكون الاعتداء واقعاً، أو على وشك الوقوع.
- الضابط الثالث: أن يدفع الاعتداء بالقوة اللازمة.
- الضابط الرابع: أن يستمر المعتدي في عدوانه.

❑ الضابط الأول: أن يكون الاعتداء غير مشروع:

لكي يكون المعتدى عليه في حالة دفاع شرعي، يشترط أن يكون الفعل الواقع غير مشروع[1]. فالاعتداء غير المشروع[2]:

«هو الذي يجعل للمعتدى عليه حق الدفاع»[3].

---

(١) الفعل غير المشروع: هو الاعتداء على النفس، أو المال، أو العرض، بقصد الإيذاء، أو الضرر.

(٢) **اتفق الفقهاء**: على جواز دفع الاعتداء، سواء أكان المعتدي مسؤولاً جنائياً، كالمكلف المعصوم، أم غير مسؤول جنائياً، كالصبي والمجنون.

واختلفوا: في ضمان دم المعتدي غير المسؤول جنائياً كالصبي والمجنون.

(٣) انظر: حاشية ابن عابدين: «رد المحتار على الدر المختار»، لابن عابدين، محمد أمين ابن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي، المتوفى سنة: ١٢٥٢هـ، دار الفكر، لبنان- بيروت، الطبعة الثانية: ١٤١٢هـ-١٩٩٢م: ٦/٥٤٥؛ وشرح مختصر خليل للخرشي، لمحمد بن عبد الله الخرشي المالكي أبو عبد الله، المتوفى سنة: ١١٠١هـ، دار الفكر للطباعة، لبنان- بيروت: ٤/ ٣٥٤، ومغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، للشربيني، لشمس الدين، محمد بن أحمد= الخطيب

لقوله تعالى: ﴿فَمَنِ ٱعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَٱعْتَدُوا۟ عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا ٱعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ ۚ وَٱتَّقُوا۟ ٱللَّهَ وَٱعْلَمُوٓا۟ أَنَّ ٱللَّهَ مَعَ ٱلْمُتَّقِينَ﴾ [البقرة: (١٩٤)].

وأما الفعل المشروع، فلا يجوز دفعه، كالأفعال الصادرة لاستيفاء حق، أو حد، أو أداء واجب، أو التأديب الصادر ممن له حق التأديب، كالولي، والقاضي، والمحتسب، والمعلم، والوالد، والزوج، وكل من له ولاية التأديب.

فكل أفعال هؤلاء -إذا لم يتجاوزوا الحق المشروع- لا تعتبر عدواناً، ولا اعتداءً ؛ لأنهم يستعملون حقاً، أو يؤدون واجباً، ومن يستعمل حقاً، أو يؤدي واجباً، لا يوصف بأنه معتدٍ، ولا يسمى فعله اعتداءً أو عدواناً.

لكن إذا تجاوزت أفعالهم المأذون لهم به شرعاً، فإن الزائد يعتبر عدواناً، ويكون مضمونًا بقصاص، أو دية، أو قيمة، ويكون لمن وقع عليه الحق في دفعه ؛ لأنه عدوان[1].

=الشربيني الشافعي، المتوفى سنة: ٩٧٧هـ، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى: ١٤١٥هـ-١٩٩٤م: ٥٤٥/٤؛ وحاشية الشرواني: ١٩١/٩؛ وكشاف القناع: ١٥٥/٦؛ وفتح الباري: ١٢٣/٥-١٢٤؛ والتشريع الجنائي، لعبد القادر عودة: ٤٧٨/١-٤٨٠.

(١) انظر: المغني، لابن قدامة، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، الشهير بابن قدامة المقدسي، المتوفى سنة: ٦٢٠هـ، مكتبة القاهرة: ١٢/ ٥٢٨، ٥٢٧، ٥٢٦؛ ومغني المحتاج، للشربيني: ١٩٨/٤؛ وروضة الطالبين: ١٩٠/١٠؛ والفتاوى الهندية، لجنة علماء برئاسة نظام الدين البلخي، دار الفكر، الطبعة الثانية: ١٣١٠هـ: ٤٣٣/٦؛ والتشريع الجنائي، لعبدالقادر عودة: ٤٧٩/١.

□ الضابط الثاني: أن يكون الاعتداء واقعاً أو على وشك الوقوع:

لا يكون المعتدى عليه في حالة دفاع شرعي إلا إذا تحقق الاعتداء بالفعل، كما إذا بدأ المعتدي بضرب المعتدى عليه، أو بدأ بأخذ ماله، أو إتلافه، أو شرع في ارتكاب الفاحشة مع امرأته، أو نحو ذلك.

أو كان الاعتداء على وشك الوقوع، ولم يبدأ فعلاً، كما إذا أقبل المعتدي على المعتدى عليه شاهراً سلاحه، أو مصوباً إليه بندقية، أو نحوها، وغلب على ظنه أن المعتدي جاد، وأن الاعتداء سيقع إن لم يدفعه.

ففي الحالتين:

يكون المعتدى عليه في حالة دفاع شرعي، وله أن يدفع الاعتداء بالقدر المناسب لدفعه.

وأما إذا لم يكن الاعتداء واقعاً حقيقة، أو على وشك الوقوع، كما إذا كان مجرد تهديد، ووعيد في المستقبل، فإن المعتدى عليه لا يعتبر في حالة دفاع شرعي؛ لأن الاعتداء المؤجل ليس محلاً للدفاع؛ لأنه لا يوجد خطر يحتمي منه بالدفاع العاجل، وإنما يدفع التهديد بما يناسبه، وهو الالتجاء إلى السلطات العامة، أو الاستعانة بالناس، وأخذ الحيطة والحذر، والأسباب المانعة من الاعتداء[1].

---

(١) انظر: رد المحتار على الدر المختار: ٥٤٥/٦، لابن عابدين: محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي، الحنفي، المتوفى سنة: ١٢٥٢هـ، دار الفكر، بيروت- لبنان، الطبعة الثانية: ١٤١٢هـ-١٩٩٢م؛ والفتاوى الهندية: ٤٣٣/٦؛ وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير، للدسوقي، محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي، المتوفى سنة: ١٢٣٠هـ، دار الفكر: ٣٥٧/٤؛ والمجموع شرح المهذب، لأبي زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي، المتوفى سنة: ٦٧٦هـ، دار الفكر:=

◻ الضابط الثالث: أن يدفع الاعتداء بالقوة اللازمة.

اتفق الفقهاء:

على أنه يجب على المعتدى عليه أن يدفع الاعتداء بأخف الوسائل، وأقلها ضرراً، وألا يلجأ إلى الأشد مع إمكان دفع الاعتداء بالأخف[1].

فإذا أمكن دفع المعتدي بالكلام، أو المناشدة بالله، أو الاستعانة بالناس، أو الاحتماء بالسلطات، فليس له أن يضربه، وإن أمكن دفعه بالضرب باليد

=٧٢/١٢-٧٣؛ والحاوي، للماوردي: «الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي وهو شرح مختصر المزني»: أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي، المتوفى سنة: ٤٥٠هـ، تحقيق: الشيخ علي محمد معوض- الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، لبنان- بيروت، الطبعة الأولى: ١٤١٩هـ-١٩٩٩م: ٤٥٣/١٣-٤٥٤؛ وكشاف القناع: ١٥٦/٦-١٥٧؛ والمغني لابن قدامة: ٥٣١/١٢-٥٣٣؛ والتشريع الجنائي، لعبد القادر عودة: ٤٨٢/١.

(١) انظر: تفسير القرطبي: ٦/ ١٥٧؛ وتبيين الحقائق شرح كتر الدقائق، لعثمان بن علي بن محجن البارعي، فخر الدين الزيلعي الحنفي، المتوفى سنة: ٧٤٣هـ، والحاشية: شهاب الدين أحمد بن محمد بن أحمد بن يونس بن إسماعيل بن يونس الشِّلْبِيُّ، المتوفى سنة: ١٠٢١هـ، المطبعة الكبرى الأميرية- بولاق، القاهرة، الطبعة الأولى: ١٣١٣هـ: ١١١/٦؛ وحاشية ابن عابدين: ٦/ ٥٤٦؛ وحاشية الخرشي: ١١٢/٨؛ والبيان شرح المهذب، لأبي الحسين يحيى العمراني الشافعي اليمني، تحقيق: قاسم محمد النووي، دار المنهاج، الطبعة الأولى: ١٤٢١هـ: ٧٣/١٢؛ والحاوي، للماوردي: ٤٥٤/١٣؛ والمغني، لابن قدامة: ١٢/ ٥٣١؛ والتشريع الجنائي، لعبد القادر عودة: ٤٨٣/١.

فليس له أن يضربه بسوط، وإن أمكن دفعه بالسوط فليس له أن يضربه بالعصا، وإن أمكن بالعصا فليس له أن يضربه بسلاح، وإن أمكن بقطع عضو فليس له أن يقتله.

لأن الأصل عصمة دم المعتدي، إلا أنه أبيح ما تقتضيه ضرورة دفع عدوانه، ولا ضرورة للدفع بالأشد مع حصول الدفع بالأسهل، فيبقى الدفع بالأشد على الأصل، وهو التحريم(١).

فإن خالف المعتدى عليه، ودفع بوسيلة أعلى مع إمكان الدفع بالأدنى، كان ضامناً لما أتلف من نفس، وما دونها، بقصاص، أو دية.

لأن فعل المعتدى عليه في هذه الحالة دفع غير مشروع، فيكون مضموناً(٢).

وأما إذا لم يوجد طريق لدفع الاعتداء إلا بدفعه بالأشد، فللمعتدى عليه أن يدفع بالأشد، مثل إذا خاف المعتدى عليه أن يبادره المعتدي بالقتل إن لم

---

(١) انظر: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، للكاساني، علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي، المتوفى سنة: ٥٨٧هـ، دار الكتب العلمية، الطبعة الثانية: ١٤٠٦هـ-١٩٨٦م: ٩٢/٧-٩٣؛ وحاشية ابن عابدين: ٥٤٦/٦؛ وحاشية الزرقاني على مختصر خليل، لعبد الباقي الزرقاني، دار الفكر، لبنان- بيروت: ١١٨/٨؛ ومغني المحتاج: ١٥٦/٤؛ والمغني: ٥٣١/١٢؛ والتشريع الجنائي، لعبد القادر عودة: ٤٨٦/١.

(٢) انظر: تبيين الحقائق، للزيلعي: ١١١/٦؛ وبدائع الصنائع، للكاساني: ٩٢/٧- ٩٣؛ وحاشية الزرقاني: ٨/ ١١٨؛ ومغني المحتاج، للشربيني: ١٩٤/٤-١٩٦؛ والشرح الكبير، لمحمد بن عبد الوهاب بن سليمان التميمي النجدي، المتوفى سنة: ١٢٠٦هـ، تحقيق: عبد العزيز بن زيد الرومي، د. محمد بلتاجي، د. سيد حجاب، مطابع الرياض، المملكة العربية السعودية- الرياض، الطبعة الأولى: ٣٨/٢٧.

يقتله، فله ضربه بما يقتله، أو يقطع طرفه، وما تلف فهو هدر ؛ لأنه تلف لدفع شره، فلا يضمن كالباغي[1].

أو تعذر عليه الترتيب؛ لأن القتال ملتحم بينهما، وخرج الأمر عن الضبط، فلا يراعي التدرج؛ لأنه لو روعي الترتيب في هذه الحالة لأفضى إلى هلاك المعتدى عليه[2].

وكذا إذا كان المعتدي يندفع بالعصا، فلم يجد المعتدى عليه إلا سلاحاً، فله أن يدفعه به إذا كان لا يمكنه الدفع إلا به، ولا يمكن نسبته إلى التقصير بترك استصحاب عصا[3].

وبما أنه يشترط في دفع الاعتداء أن يكون بالقوة اللازمة لدفعه –سواء أكان الدفع بالكلام، أم الضرب، أم الجرح، أم القطع، أم القتل– فما المقياس الشرعي لتقدير القوة اللازمة لدفع الاعتداء؟

المقياس الشرعي لتقدير القوة اللازمة لدفع الاعتداء لا يمكن تحديده بقدر معين من القوة، لا يزاد عليها، ولا ينقص منها؛ لأن الظروف والملابسات التي تحيط بالواقعة مختلفة باختلاف الأزمان، والأماكن، والأشخاص، والوسائل المستخدمة في الاعتداء؛ لذلك يشترط أن يكون الدفاع متناسباً مع الاعتداء إن أمكن، ويرجع تقدير التناسب إلى غلبة ظن المدافع المبني على

---

(١) انظر: بدائع الصنائع، للكاساني: ٧/ ٩٣؛ والشرح الكبير: ٢٧/ ٣٩.

(٢) انظر: نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، لشمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة شهاب الدين الرملي، المتوفى سنة: ١٠٠٤هـ، دار الفكر، لبنان– بيروت، الطبعة الأخيرة: ١٤٠٤هـ–١٩٨٤م: ٨/ ٢٧.

(٣) انظر: حاشية الزرقاني: ٨/ ١١٨؛ ونهاية المحتاج، للرملي: ٨/ ٢٧.

أسباب، وقرائن معقولة[1].

جاء في الفتاوى البزازية: «... فإذا دخل عليه ليلاً شاهراً سيفه، ماداً رمحه، يشد نحوه، يحكم في ذلك قلبه، فإن كثر فزعه منه، وخوفه، وعلم أنه يريد قتله، حل له أن يبدأ بقتله، وإن وقع في قلبه خلاف ذلك لا يحل له قتله، والمعتبر فيه غلبة الظن»[2].

□ الضابط الرابع: أن يستمر المعتدي في عدوانه.

يشترط في كون المعتدى عليه في حالة دفاع شرعي أن يكون المعتدي مستمراً في عدوانه، فالدفاع الشرعي يبدأ من بداية الاعتداء حقيقة، أو حكماً، وينتهي بانتهائه، فلا دفاع قبل الاعتداء، ولا دفاع بعده.

فإذا كف المعتدي عن الضرب، أو ألقى سلاحه، أو ولى هارباً، أو ألقى السارق المسروق وهرب، أو اندفع شره بسبب آخر، كأن وقع في ماء، أو نار، أو انكسرت رجله، أو حال بينهما جدار، أو خندق، أو نحو ذلك.

ففي هذه الحالات:

لا يعتبر المعتدى عليه في حالة دفاع شرعي، بل يصبح دفاع المعتدى عليه اعتداء غير مشروع، ويكون مسؤولاً عنه، بقصاص، أو دية؛ لأن الدفاع شرع لمنع الاعتداء، ودفع الضرر، وقد زال ذلك، فيكون الدفاع بعد زوال الاعتداء معاقبة للمعتدي، وانتقاماً منه.

---

(١) انظر: تبيين الحقائق، للزيلعي: ١١١/٦؛ وبدائع الصنائع، للكاساني: ٧/ ٩٢- ٩٣؛ ونهاية المحتاج، للرملي: ٢٧/٨؛ والتشريع الجنائي، لعبد القادر عودة: ٤٨٦/١.

(٢) انظر: الفتاوى البزازية- مع الفتاوى الهندية: ٤٣٣/٦.

ومعاقبة الجناة على ما فعلوه من جرائم من اختصاص ولاة الأمر، وليس ذلك لآحاد الناس[1]؛ لأنه ليس للإنسان أن يأخذ حقه بنفسه، وحيث إن الاعتداء قد وقع وانتهي العدوان، فعلى المعتدى عليه أن يرفع الأمر إلى ولاة الأمر، لتأخذ له حقه من المعتدي؛ ولأن المعتدى عليه إذا كف عن عدوانه عادت إليه عصمة الدم؛ لزوال السبب المبيح لدمه، وهو الاعتداء، فالأصل عصمة دم المعتدي، وإنما أبيح لدفع شره بقدر ما يندفع به[2].

(١) انظر: تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، لإبراهيم بن علي بن محمد، ابن فرحون، برهان الدين اليعمري، المتوفى سنة: ٧٩٩هـ، مكتبة الكليات الأزهرية، الطبعة الأولى: ١٤٠٦هـ-١٩٨٦م: ٢/ ٢٥٦؛ والأحكام السلطانية، للماوردي: ص٥١؛ وتبيين الحقائق، للزيلعي: ٢١١/٣؛ والأحكام السلطانية، لأبي يعلى: ص ٢٧.

(٢) انظر: البحر الرائق: ٣٤٤/٨؛ وحاشية ابن عابدين: ٥٤٦/٦؛ وحاشية الدسوقي: ص٣٥٧؛ والحاوي، للماوردي: ٤٥٥/١٣؛ وروضة الطالبين: ١٩٠/١٠؛ وكشاف القناع: ١٥٤/٦؛ والمغني: ٥٣١/١٢-٥٣٢؛ والتشريع الجنائي، لعبد القادر عودة: ٤٨١/١.

المبحث الثالث

أقوال الفقهاء في الدفاع لرد الاعتداء:

من البديهي أن المعتدى عليه إذا كان في إمكانه دفع المنكر بفعل غير محرم في ذاته شرعاً، فإنه لا يجوز له أن يقدم على فعل محرم كي يدفع به هذا المنكر، بمعنى أنه إذا كان في استطاعته أن يدفع العدوان بفعلين:

أحدهما مباح؛ والآخر محرم.

فإن الفعل المحرم لا يكون لازماً للدفاع، حيث يجب الالتجاء إلى الوسيلة المشروعة وترك الوسيلة المحرمة، فإذا تعدى المدافع الوسيلة اللازمة فإنه يسأل عن فعله هذا مسؤولية مدنية وجنائية[1].

فالدفاع الشرعي متعدد الصور، فيمكن تحققه عن طريق القتل بشتى صوره، وعن طريق الجرح والضرب.

ويمكن حصوله بواسطة أفعال أخرى كالاستغاثة والمناشدة، والالتجاء إلى حماية رجال الأمن ومن بيدهم السلطة العامة، أو بالقبض على فاعل المنكر، فإذا

---

(١) انظر: بدائع الصنائع للكاساني: ٩٣/٧؛ وحاشية الدسوقي، للدسوقي: ٣٥٧/٤؛ والأم، للشافعي: ٣٣/٦؛ وروضة الطالبين، للنووي: ١٨٧/١٠؛ والمبدع في شرح المقنع، لإبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد ابن مفلح، أبو إسحاق، برهان الدين، المتوفى سنة: ٨٨٤هـ، دار الكتب العلمية، لبنان- بيروت، الطبعة الأولى: ١٤١٨هـ-١٩٩٧م: ١٥٤/٩؛ والطرق الحكمية، لابن القيم، محمد بن أبي بكر ابن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم الجوزية، المتوفى سنة: ٧٥١هـ، مكتبة دار البيان: ٣٩٥؛ ونظرية الدفاع، لقاسم: ص١٩٥.

كان بالإمكان دفع المنكر بالصراخ أو المناشدة أو الاستغاثة، فليس للآمر بالمعروف والناهي عن المنكر (المدافع) أن يضرب فاعل المنكر أو يقتله أو يجرحه، فإن فعل شيئاً من ذلك كان مسؤولاً عنه[1].

❑ مسألة:

إذا لم يندفع الصائل بالمناشدة وأصرَّ على صياله وعدوانه، وكان باستطاعة المصول عليه الهرب، فهل يلزمه ذلك؟

اختلف الفقهاء في هذه المسالة على رأيين:

١- يرى المالكية[2] والشافعية[3] والحنابلة[4]:

أن المعتدى عليه يلزمه الهرب، إذا أمكنه ذلك و لم يلحق من جراء ذلك ضرر أو مشقة، وكان وسيلة صالحة للنجاة، لأنه مأمور بتخليص نفسه بالأهون فالأهون، واختيار الهرب اختيار لأخف وأهون الضررين، أما إن لحق بالمدافع المعتدى عليه ضرر نتيجة لهربه فلا يلزمه ذلك، ويجوز له أن يرد الاعتداء ويثبت ويقاتل دون نفسه أو عرضه أو ماله.

---

(١) انظر: بدائع الصنائع، للكاساني: ٩٢/٧؛ والأم، للشافعي: ٣٣/٦؛ وكشاف القناع، للبهوتي: ١٥٤/٦.

(٢) انظر: حاشية الدسوقي، للدسوقي: ٣٥٧/٤؛ وشرح مختصر خليل، للخرشي: ١١٢/٨.

(٣) انظر: أسنى المطالب في شرح روض الطالب، للأنصاري، زكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري، زين الدين أبو يحيى السنيكي، المتوفى سنة: ٩٢٦هـ، دار الكتاب الإسلامي: ١٦٧/٤؛ والأم، للشافعي: ١٩١/٦.

(٤) انظر: المغني، لابن قدامة: ٣٥٣/١٠؛ وكشاف القناع، للبهوتي: ١٥٤/٦.

٢- **بينما يفرق بعض الشافعية**[1]: بين الهرب المُشين المُخل بالكرامة والشخصية، وبين غيره:

فإن كان الهرب مُشيناً فلا يلزمه، بل يثبت ويقاتل ويدافع، وإن لم يكن الهرب مشيناً، فللمصول عليه أن يهرب، وليس له أن يثبت ويقاتل ويدافع.

❑ الترجيح:

أرى من خلال عرض الآراء السابقة:

أن المدافع له الهرب من أمام الصَّائل المعتدي، إذا لم يلحقه ضرر أو مشقة، سواء كان الضرر مادياً: كانتهاك العرض والحرمة أو سفك الدماء أو سلب المال، أو معنوياً مظهراً للجبن والخوف والضعف في شخصية المعتدى عليه نتيجة لهربه من الصائل، إلا إذا كان هناك من الحالات الخاصة، التي لا يُعد فيها الهرب مُشيناً مظهراً للجبن والخوف، ولا يعود فيها على الهارب بضرر معنوي، كهرب الابن من أبيه إذا ضربه، أو الأخ من أخيه، أو إذا كان الصائل مجنوناً أو مكرهاً أو بهيمة.

---

(١) انظر: نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج: ٢٥/٨؛ وكفاية الأخيار في حل غاية الاختصار ، للحصني: أبو بكر بن محمد بن عبد المؤمن بن حريز بن معلى الحسيني الحصني، تقي الدين الشافعي، المتوفى سنة: ٨٢٩هـ، تحقيق: علي عبد الحميد بلطجي- ود. محمد وهبي سليمان، دار الخير، سوريا- دمشق، الطبعة الأولى: ١٩٩٤م: ٣٦٧/٢؛ ومغني المحتاج للشربيني: ٢٥٩/٤-٢٦٠؛ وفتح العزيز بشرح الوجيز، للرافعي: القاسم عبد الكريم بن محمد بن عبد الكريم، المتوفى سنة: ٦٢٣هـ، تحقيق: علي محمد معوض وعادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، لبنان- بيروت، الطبعة الأولى: ١٤١٧هـ-١٩٩٧م: ٣٢٠/١١.

فإذا كان هناك ضرر معنوي أو مادي، يلحق بالمعتدى عليه نتيجة لهربه فلا يلزمه ذلك بل يثبت ويقاتل، لأنَّ الشريعة الإسلامية الغرَّاء أقرَّت للنَّفس البشرية كرامتها ومكانتها، وأقرَّت الدفاع ورد الاعتداء والحفظ للنفس والعرض والمال.

❑ موقف القانون الجنائي الوضعي من شرط اللزوم في الدفاع، والهرب من الصائل:

أولاً: شرط اللزوم:

يُقصد بشرط اللزوم في القانون الوضعي الأردني: أن يكون فعل الدفاع هو الوسيلة الوحيدة المتاحة لدفع الخطر، لذلك فإن كان هناك وسيلة أخرى مشروعة لدفعه، فإن لجوء المعتدى عليه إلى فعل الدفاع يعتبر أمراً غير مشروع[1]، ومن هنا نجد أن القانون الوضعي يوافق الشريعة الإسلامية تماماً فيما ذهبت إليه في هذا المجال.

وقد جاء في القانون السوري أنَّ الدفاع اللازم:

يكون الدفاع لازماً عندما تكون القوة المادية المستعملة فيه هي الوسيلة الوحيدة لدفع الاعتداء. فالدفاع وسيلة احتياطية لا يجوز اللجوء إليها إلا إذا تعذر رد الاعتداء بوسائل أخرى غيرها. فمن يتوافر لديه الوقت الكافي لإبلاغ الاعتداء إلى السلطات العامة والاحتماء بها فعليه أن يفعل ذلك، وإلا

---

(١) انظر: أسس وشروط الدفاع الشرعي في الشريعة والقانون، لموسى جميل القدسي الدويك، دار الحسن للطباعة والنشر، الخليل، الطبعة الأولى: ١٤٠٤هـ-١٩٨٤م: ص١١٢؛ وشرح الأحكام العامة في قانون العقوبات الأردني «دراسة مقارنة»، لكامل السعيد، المكتبة الوطنية، طبعة عام: ١٩٩٨م: ص٢٠١.

فإن دفاعه لا يكون مشروعاً. وينطبق هذا الحكم أيضاً على من يضرب شخصاً صغيراً أو ضعيف الجسم يتوجه نحوه بعصا، في الوقت الذي يستطيع فيه انتزاع العصا من يده من غير ضربه، ومن يستطيع رد المعتدي على أعقابه بالتهديد أو بالصراخ فيلجأ إلى الضرب، ومن يقتل لصاً وهو يهم بدخول مترله، في الوقت الذي يستطيع فيه رده بمجرد أن ينتهره أو يصيح عليه[1].

ثانياً: الهرب:

اختلفت آراء شُرَّاح القوانين الوضعية في دفع خطر الصائل بالهرب، فمنهم من يرى وجوبه، ومنهم من لا يرى ذلك، ومنهم من يفرق بين الهرب الذي ينتج عنه مضرة فلا يجب[2] لأنه مشين، والدفاع حق[3].

والقانون لا يطالب صاحب الحق النزول عن حقه إلى سلوك مشين، إلا إذا وجدت ظروف تنفي صفة الجبن عن الهارب، وتجعل منه أمراً لا ينتج عنه مضرة أو مشقة، فإنه يجب على المعتدى عليه[4]، ولا يجوز له حينئذٍ رد الاعتداء بالقوة، لأنها لم تعد هي الوسيلة الوحيدة للتخلص من ذلك، ومثال ذلك تعرض الشخص لاعتداء صادر عن أبيه أو أمه أو أخيه أو من مجنون أو مكره[5]، وهذه

---

(١) انظر: شرح قانون العقوبات السوري (القسم العام)، (نظرية المسؤولية الجزائية والعقوبة)، لعبّود السرّاج، أستاذ في كلية الحقوق، جامعة دمشق: ١/٨٦-٨٧.

(٢) انظر: أسس وشروط الدفاع الشرعي، للدويك: ص١١٢.

(٣) انظر: الأحكام العامة، لكامل السعيد: ص٢٠٣.

(٤) انظر: الأحكام العامة، لكامل السعيد: ص٢٠٣؛ وشرح قانون العقوبات، للحسني: ص٢٣٦.

(٥) انظر: شرح قانون العقوبات، للحسني: ص٢٣٦؛ والأحكام العامة، لكامل السعيد: ص٢٠٣.

الآراء تتفق مع الشريعة الإسلامية فيما ذهبت وسبقت إليه.

وقد عالج الفقه والقضاء مسألة الهرب كوسيلة من وسائل النجاة من الاعتداء، فاتجه الرأي الغالب إلى عدم مطالبة المعتدى عليه بالهرب، لما ينطوي عليه الهرب من جبن وضعف وتخاذل ماسٍّ بكرامة الإنسان واعتباره. وهذا ما يطلق عليه اسم «الهرب المشين».

ولكن إذا كان الهرب «غير مشين»، أي لا يحمل المعاني المتقدمة، كهرب شخص أمام اعتداء صادر عن أبيه أو عن طفل أو عن مجنون، فيتوجب على من يتعرض للخطر أن يلجأ إلى الهرب إذا كان ممكناً[1].

(١) انظر: شرح قانون العقوبات السوري، لعبّود السرّاج: ١/٨٧.

المبحث الرابع

دفع الاعتداء بالقوة وبالقدر اللازم لرده

إذا كانت الشريعة الإسلامية قد أوجبت الدفاع الشرعي العام فإنها قد أوجبته بالقدر الضروري لدرء الاعتداء، فإن زاد على ذلك فهو اعتداء لا دفاع، فعلى المدافع أن يدفع فاعل المنكر بالأخف فالأخف وأن يتدرج في فعل الدفاع[1]، فإذا أمكنه الدفع بالكلام أو المناشدة بالله تعالى فلا يجوز دفعه بالصياح، فإن أمكن دفعه بضربه بيد حرم سوط أو أمكن دفعه بسوط حرم عصا أو أمكن دفعه بالضرب فلا يدفعه بالجرح، وإن أمكنه الدفع بإتلاف عضو فلا يدفعه بالقتل؛ لأن القتل هو بمثابة آخر الوسائل التي تستخدم؛ ولأنَّ ذلك لصاحب الضرورة ولا ضرورة في الأثقل مع إمكان تحصيل المقصود بالأسهل، ولو اندفع شره كأن وقع في ماء أو نار أو انكسرت رجله أو حال بينهما جدار أو خندق لم يضربه، وفائدة الترتيب المذكور أنه متى خالف وعدل إلى رتبة أعلى مع إمكان الاكتفاء بما دونها ضمن[2].

ومراعاة الترتيب يجب أن يراعى في الظروف الطبيعية، أما في حالة ما إذا تعذر عليه الترتيب، وخرج الأمر عن الضبط فإنه لا ضمان على المدافع ولا تترتب عليه أية مسؤولية جنائية، ومثال ذلك كما لو التحم القتال بين المدافع وفاعل المنكر، واشتد الأمر وخرج عن حد الضبط سقط مراعاة الترتيب فلا

---

(١) انظر: روضة الطالبين، للنووي: ١٠/١٨٧؛ وأسباب رفع المسؤولية الجنائية، للرفاعي: ص٦٦.

(٢) انظر: مغني المحتاج، للشربيني: ٤/١٩٦؛ والمحلى، لابن حزم: ١١/٣٣؛ والمبدع، لابن مفلح: ٩/١٥٤.

ضمان؛ لأننا لو راعينا الترتيب في هذه الحالة لأفضى إلى هلاكه، ومن ذلك أيضاً كما لو كان المنكر جريمة من الجرائم التي لا تستدرك بالأناة، كالزنا، فمن رآه متلبساً فله أن يبدأ بالقتل وإن اندفع بدونه[1].

والمقياس الصحيح للقوة اللازمة لرد الاعتداء هو ظن المدافع المبني على أسباب معقولة، فبهذا المقياس تقاس القوة اللازمة لدفع الاعتداء ولا تقاس بالضرر الحقيقي الذي وقع، أو الضرر الذي كان المدافع ينوي إحداثه[2].

❑ معيار التناسب:

إن أول ما يعين على تحديد المعيار الذي يجب الاعتماد عليه في تحديد ما إذا كان الدفاع متناسباً مع الاعتداء أو غير متناسب، هو النظر إلى الوسيلة المستخدمة في الدفاع، فإذا كانت هذه الوسيلة تتناسب مع الوسيلة التي استخدمها المعتدي في عدوانه أمكن اعتبار الدفاع متناسباً في هذا المعنى، فإذا انعدم هذا الشرط اعتبر المدافع عندها مسؤولاً عن النتائج المترتبة على أفعاله، فالمدافع الذي يحاول ضرب فاعل المنكر بيده ليس كمن يطلق عليه عياراً نارياً، وليست الوسيلة المستخدمة هي التي يجب النظر إليها فقط في تقرير التناسب من عدمه، بل لابد من النظر إلى الظروف المحيطة بالمدافع وفاعل المنكر، فالاعتداء بالليل ليس كالاعتداء بالنهار، كما ينبغي النظر إلى حالة

---

(١) انظر: مغني المحتاج، للشربيني: ١٩٦/٤؛ والدفاع الشرعي في الشريعة الإسلامية، للسرطاوي: ص١٠١.

(٢) انظر: روضة الطالبين للنووي: ١٨٧/١٠؛ وتحفة الأحوذي، للمباركفوري: محمد عبد الرحمن بن عبد الرحيم أبو العلا، المتوفى سنة: ١٣٥٣هـ، دار الكتب العلمية، لبنان- بيروت: ١٩٠/٦.

المدافع الشخصية من قوه وضعف، وصحة ومرض، وكونه ذكراً أو أنثى، والنظر إلى ما يقابل هذه الصفات في شخص فاعل المنكر[1].

لذلك فإن المقياس الصحيح في اختيار الوسيلة المناسبة لرد الاعتداء: هو ظن المدافع المبني على أسباب معقولة[2].

وفي هذا المعنى يقول الكاساني: «والأصل 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؛ أَلا ترى أنه لو استغاث الناس لقتله قبل أن يلحقه الغوث، إذ السلاح لا يلبث فكان القتل من ضرورات الدفع فيباح قتله، فإذا قتله فقد قتل شخصاً مباحَ الدم فلا شيء عليه.

وكذا إذا شهر عليه العصا ليلاً، لأنَّ الغوث لا يلحق بالليل عادة سواء كان في المفازة أو في المصر.

وإن أشهر عليه نهاراً في المصر لا يباح قتله، لأنه يمكنه دفع شره بالاستغاثة بالناس وإن كان في المفازة يباح قتله؛ لأنه لا يمكنه الاستغاثة فلا يندفع شره إلا بالقتل فيباح له القتل»[3].

وبناءً على ما تقدم:

---

(١) انظر: نظرية الدفاع، ليوسف قاسم: ص ٢٠٧-٢٠٨.

(٢) انظر: التشريع الجنائي، لعودة: ٤٨٦/١.

(٣) انظر: البدائع، للكاساني: ٩٣/٧.

فالمحتسب[1] إذا مارس حق الدفاع الشرعي العام، فنهي عن المنكر محاولاً تغييره، مراعياً شروطه وقيوده، دون ظلم فإن عمله هذا يعتبر شرعياً، وفي هذه الحالة لا يُسأل المدافع عن فعله مطلقاً، حتى ولو أدَّى ذلك إلى الإضرار بفاعل المنكر أو هلاكه؛ وذلك عملاً بالقاعدة المعتمدة عند فقهاء الإسلام: ((إنَّ الواجب لا يتقيد أداؤه بشرط السلامة))[2].

أما إذا تجاوز المُحْتَسِب حدود الدفاع، وذلك بأن خرج المدافع عن الشروط المقررة التي يجب عليه مراعاتها والتزامها، أو استهدف غرضاً لا يتفق مع طبيعة الدفاع عن هذا الدين، كأن يستعمل قوة زائدة لدفع الاعتداء، أو أمكنه دفع الاعتداء بوسيلة معينة فعدل إلى وسيلة أخرى أشدّ منها، فإن المدافع عندها يسأل جنائياً ومدنياً عن هذه التصرفات طبقاً للقواعد المقررة في التشريع الجنائي[3]؛ على أن أفعال دفع المنكر إذا تعدت إلى غير فاعل المنكر

---

(١) المُحْتَسِب: بضم الميم وكسر السين، اسم فاعل من: احتسب احتساباً؛ إذا طلب بعمله ثواب الله يوم الحساب.

* المحتسب: من يقوم بعمل الحسبة (حسبة).

* المحتسب: من ولاه السلطان لينكر المنكر إذا ظهر فعله، ويأمر بالمعروف إذا ظهر تركه.

[انظر: معجم لغة الفقهاء: ٤٠٩/١؛ والمعجم الوسيط: ١٧١/١].

(٢) انظر: حاشية رد المحتار على الدر المختار: ٧٩/٤؛ والمنتقى شرح الموطأ، لأبي الوليد سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب بن وارث التجيبي القرطبي الباجي الأندلسي، المتوفى سنة: ٤٧٤هـ، مطبعة دار السعادة- بجوار محافظة مصر، الطبعة الأولى: ١٣٣٢هـ: ١٠١/٧.

(٣) انظر: الطرق الحكمية، لابن القيم: ص٣٩٥.

بضرر؛ فإنَّ هذا الفعل يُعَدُّ من قبيل الخطأ[1].

-وقد جاء في شرح قانون العقوبات السوري (نظرية المسؤولية الجزائية والعقوبة):

أنَّ المشرع أعطى للفرد حق رد العدوان الواقع عليه، ولكنه قيد هذا الحق في الوقت ذاته بضرورة التزام قواعد ممارسته. فلكل عدوان خطر معين، ويتوجب على المدافع أن يرد هذا الخطر بفعل يتناسب معه. وذلك أمر بديهي مادامت الحكمة من الدفاع الشرعي هي دفع الخطر لا عقاب المعتدي أو الانتقام منه. فما يمكن دفعه بالقليل لا يجوز دفعه بالكثير، وما يمكن دفعه بعصا خفيفة لا يجوز دفعه بعصا غليظة، وما يمكن دفعه بإتلاف عضو لا يجوز دفعه بالقتل.

كما لا يجوز لمن يتعرض لصفعة على خده أن يتناول خنجراً ويغمده في صدر المعتدي ليرد اعتداءه، ولا يجوز لمن يتعرض لضرب بعصا خفيفة أن يرد على العدوان بإطلاق النار على المعتدي.

وفي جميع الأحوال فإنه يمكن وضع معيار محدد لتناسب الدفاع مع الاعتداء أساسُه سلوكُ الرجل المعتاد.

والسؤال الذي يطرح عادة في مثل هذه الحالات هو التالي: إذا وضع الرجل المعتاد (أو القاضي) نفسه مكان المدافع، فهل يتصرف على النحو الذي تصرف به المدافع؟ فإذا كان الجواب بالإيجاب، أي نعم، ما كان بإمكان الرجل المعتاد (أو القاضي) أن يتصرف، لو وضع نفسه مكان المدافع-

(١) انظر: التشريع الجنائي، لعودة: ١/٥١٠-٥١١؛ والدفاع الشرعي في الشريعة الإسلامية، للسرطاوي: ص٥٨.

إلا على النحو الذي تصرف به المدافع، فإن سلوك المدافع يكون صحيحاً.

وعند تطبيق هذا المعيار الموضوعي، فإنه لا يمكن إغفال بعض العوامل الشخصية، مثل سن المدافع، وجنسه، وقوته البدنية، وسعة حيلته، وهدوء أعصابه، وتأثير ظروف الزمان والمكان عليه.

ولابد في جميع الأحوال من أن تُؤخذ بالحسبان الوسيلة المتاحة بين يدي المدافع لتجنب الخطر.

فمن لا يتوافر لديه غير سكين ليرد عدواناً يمكن رده بعصا، فإن له أن يستعمل السكين، ومن لا يستطيع دفع عدوان شخص شديد البأس بيديه أو بأداة قليلة الضرر فإن له أن يستعمل سلاحاً نارياً.

والتناسب بين الدفاع والاعتداء: لا يعني التناسب المطلق، فوجود تفاوت مقبول منطقياً بين حجم الدفاع وحجم الاعتداء لا ينفي التناسب. كما لا ينفي التناسب وجود اختلاف بين طبيعة الاعتداء وطبيعة الدفاع. وفي جميع الأحوال فإن قاضي الموضوع هو الذي يوازن بين الاعتداء والدفاع، ويبحث عن التناسب بينهما[1].

(١) انظر: شرح قانون العقوبات السوري، لعبّود السرّاج: ٨٨/١.

المبحث الخامس

مفهوم التجاوز في حد الدفاع الشرعي والقانوني

يُقصد بتجاوز حدود الدفاع الشرعي والقانوني: خروج المدافع عن الشروط التي يجب عليه مراعاتها والتزامها، في دفاعه عن نفسه أو عرضه أو ماله ضد من يعتدي عليه، ذلك أنَّ الفقه الإسلامي، يقرر وجوب أن يكون ما يأتيه المدافع من أفعال متناسباً مع الاعتداء، فلا يستعمل قوة زائدة عما يقتضيه رد الاعتداء، وهو كما يُعبر عنه فقهاء الإسلام: «الدفع بالأهون فالأهون والأسهل فالأسهل»[1]، فإذا أمكن المدافع دفع الاعتداء بوسيلة مناسبة، فَعَدل إلى وسيلة أشدّ منها، فإنه يكون مسؤولاً عن القوة الزائدة التي استخدمها، باعتباره

---

(١) انظر: حاشية الدسوقي، للدسوقي: ٣٥٧/٤؛ وحاشية الشرقاوي، للشرقاوي، الشيخ عبد الله بن حجازي بن إبراهيم الشافعي الأزهري الشهير بالشرقاوي، المتوفى سنة: ١٢٢٦هـ، على «تحفة الطلاب بشرح تحرير تنقيح اللباب»، لشيخ الإسلام أبي يحيى زكريا الأنصاري، المتوفى سنة: ٩٢٥هـ، دار المعرفة، لبنان - بيروت: ٤٤٠/٢؛ وحاشية الروض المربع، للعاصمي، عبد الرحمن بن محمد بن قاسم العاصمي الحنبلي النجدي، المتوفى سنة: ١٣٩٢هـ، الطبعة الأولى: ١٣٩٧هـ: ٣٨٤/٧؛ والزواجر عن اقتراف الكبائر ، للهيثمي، أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيثمي السعدي الأنصاري، شهاب الدين شيخ الإسلام، أبو العباس، المتوفى سنة: ٩٧٤هـ، دار الفكر، الطبعة الأولى: ١٤٠٧هـ- ١٩٨٧م: ١٦١/٢؛ ونيل الأوطار، للشوكاني، محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني، المتوفى سنة: ١٢٥٠هـ، تحقيق: عصام الدين الصبابطي، دار الحديث، مصر، الطبعة الأولى: ١٤١٣هـ-١٩٩٣م: ٧٥/٥.

متجاوزاً لحدود الدفاع المشروعة[1].

- جاء في أسنى المطالب:

«وفائدة الترتيب المذكور، أنه متى خالف وعدل إلى رتبة مع إمكان الاكتفاء بدونها، ضمن»[2].

فإذا كان الصائل يندفع بالتهديد فضربه المصول عليه، فهو مسؤول عن الضرب، وإن كان يندفع بالضرب باليد، فجرحه فهو مسؤول عن الجرح، وإن كان يندفع بالجرح فقتله فهو مسؤول عن القتل، وإن هرب الصائل بعد أن جرحه -المصول عليه-، فتبعه وجرحه مرة ثانية، فهو مسؤول عن الجرح الثاني.

وإن عطل مقاومته ثم قطع بعد ذلك يده أو رجله أو قتله فهو مسؤول عما فعله بعد شل حركته وتعطيل مقاومته[3]، وهكذا يُسأل المصول عليه جنائياً ومدنياً عن كل فعل لم يكن لازماً لدفع الاعتداء وكان به متجاوزاً[4].

وقد جاء في قانون العقوبات السوري:

---

(١) انظر: سراج السالك شرح أسهل المدارك ، للجعلي، عثمان بن حسنين بري، مكتبة ومطبعة البابي الحلبي، مصر- القاهرة، طبعة عام: ١٣٩٢هـ-١٩٧٢م: ٢٣٧/٢؛ وشرح روض الطالب، للأنصاري: ١٦٧/٤؛ والمغني، لابن قدامة: ٣٥٢/١٠.

(٢) انظر: شرح روض الطالب، للأنصاري: ١٦٧/٤.

(٣) انظر: التشريع الجنائي، لعبد القادر عودة: ٤٨٧/١.

(٤) انظر: تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام ، لابن فرحون: إبراهيم ابن علي بن محمد، ابن فرحون، برهان الدين اليعمري، المتوفى سنة: ٧٩٩هـ، مكتبة الكليات الأزهرية، الطبعة الأولى: ١٤٠٦هـ-١٩٨٦م: ٢٥١/٢؛ وشرح روض الطالب، للأنصاري: ١٦٧/٤؛ والمغني، لابن قدامة: ٣٥٢/١٠.

يتجاوز المتهم حدود الدفاع الشرعي حينما يخل بالشرط الأخير من شروط الدفاع، وهو شرط التناسب بين الدفاع والاعتداء، ويقع هذا التجاوز على سبيل المثال عندما يرد المتهم بالضرب على مجرد التهديد، أو يطعن المعتدي الذي يحمل عصا خفيفة بسكين ويقتله، أو يطلق النار على شخص يسرق ثماراً من بستان، أو يضرب راع تدخل أغنامه أرض الغير ضرباً مبرحاً يخلف له عاهة دائمة.

وحكم تجاوز حدود الدفاع الشرعي هو فقد المتهم حقه في التمسك بالدفاع الشرعي، مثله مثل عدم توافر أي شرط من شروط الدفاع الشرعي الأخرى.

ولكن المشرع السوري نظر إلى تجاوز حدود الدفاع الشرعي نظرة خاصة، وعالج قضاياه كما تظهر في الحالات الأربع الآتية:

– **الحالة الأولى**: وهي حالة تجاوز الفاعل حدود الدفاع الشرعي نتيجة ثورة انفعال شديد انعدمت معها قوة وعيه أو إرادته.

هذه الحالة عالجها المشرع السوري صراحة في المادة: /١٨٣/ من قانون العقوبات السوري التي جاء فيها ما يأتي: « إذا وقع تجاوز في الدفاع أمكن إعفاء فاعل الجريمة من العقوبة في الشروط المذكورة في المادة: /٢٢٧/»[1].

ونص المادة: /٢٢٧/ من قانون العقوبات السوري هو التالي: «إذا أفرط فاعل الجريمة في ممارسة حق الدفاع المشروع لا يعاقب إذا أقدم على الفعل في سورة انفعال شديد انعدمت معها قوة وعيه وإرادته».

---

(١) انظر: المادة: /١٨٣/ من قانون العقوبات السوري.

وواضح من صريح هاتين المادتين أن تجاوز حدود الدفاع الشرعي يحرم المدافع من حقه في الاستفادة من الدفاع الشرعي، وبالتالي فإن فعله يظل جريمة. ولكن إذا تم التجاوز نتيجة لثورة انفعال شديد انعدمت معها قوة وعي الفاعل أو إرادته، فإن الفاعل لا يعاقب.

وعبارة «لا يعاقب» الواردة في المادة: /٢٢٧/ من قانون العقوبات، تعني أن الفاعل لا يُسأل جزائياً، ويعامل وكأنه في حالة من حالات انعدام المسؤولية، أو حالات موانع العقاب.

وهذه الحالة كان بالإمكان استخلاصها في تقديرنا من القواعد العامة دون حاجة إلى نص خاص بها، لأن انعدام الوعي أو حرية الاختيار متعلق بشروط المسؤولية الجزائية، وهذه الشروط معينة في القانون[1].

– **الحالة الثانية**: وهي حالة تجاوز الفاعل حدود الدفاع الشرعي نتيجة ثورة غضب شديد أنقصت قوة وعيه أو حرية اختياره.

وهذه الحالة تطبيق لعذر الإثارة (أو الاستفزاز) المنصوص عليه في المادة: /٢٤٢/ من قانون العقوبات.

«فإذا أثار فعل المعتدي غضب المتهم الشديد، فأنقص بذلك قوة وعيه أو حرية اختياره، وتجاوز حدود الدفاع الشرعي، فإنه يستفيد من عذر قانوني مخفف».

– **الحالة الثالثة**: وهي حالة خطأ الفاعل في تقدير حجم الاعتداء أو في تقدير حجم الدفاع، وبالتالي تفريطه في استعمال حقه نتيجة لهذا الخطأ.

---

(١) انظر: شرح قانون العقوبات السوري، لعبّود السرّاج: ١/٨٩-٩٠.

ويكون في هذه الحالة من يحسب أن الاعتداء صادر عن عدة أشخاص في وقت واحد والواقع أنه صادر عن شخص واحد فقط، ومن يصوب سلاحه الناري نحو قدمي المعتدي فلا يحكم التسديد فيصيبه في صدره، ومن يطلق النار في الهواء ليخيف المهاجم فيصيبه في رأسه، ومن يقدر بأن رده سيحدث بالمعتدي جرحاً بسيطاً فإذا به يحدث فيه عاهة دائمة.

ويُسأل من يتجاوز حدود الدفاع الشرعي في هذه الحالة عن جريمة غير مقصودة، شريطة توافر عناصر الخطأ عنده.

– **الحالة الرابعة:** وهي حالة تجاوز المدافع حدود الدفاع الشرعي قصداً.

وتَحْدُثُ هذه الحالة عندما يُقدِّر المدافع جسامة الخطر المحدق به والوسيلة المناسبة لرده، ولكنه مع ذلك يتجاوز حدود الدفاع الشرعي قصداً، مهتبلاً الفرصة للانتقام من المعتدي أو تأديبه.

ولا خلاف في أن من يتجاوز حدود الدفاع الشرعي قصداً يُسأل عن جريمة مقصودة، وإن ساغ للمحكمة أن تخفف العقوبة –حسب سلطتها التقديرية– إذا وجدت في ظروف المتهم ما يستوجب مثل هذا التخفيف[1].

(١) انظر: شرح قانون العقوبات السوري، لعبّود السرّاج: ١/٩٠–٩١.