علاقة رفع المسؤولية الجنائية وامتناعها بالدفاع الشرعي، ومداها في دفع الجرائم، وفيه مباحث:

المبحث الأول: علاقة رفع المسؤولية الجنائية وامتناعها بالدفاع الشرعي العام.

المبحث الثاني: مدى مسؤولية المدافع في دفع جرائم الحدود والقصاص والتعازير، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: لزوم الدفاع لرد الاعتداء.

المطلب الثاني: دفع الاعتداء بالقدر اللازم لرده.

المبحث الثالث: حكم الدفاع الشرعي العام في حالة غياب الدولة الإسلامية وعلاقته بالافتئات على السلطات العامة ومدى سلطة المدافع القضائية.

المبحث الأول

علاقة رفع المسؤولية الجنائية وامتناعها بالدفاع الشرعي العام

إن حالات عدم قيام المسؤولية على الجاني في الشريعة الإسلامية الغراء ترجع إلى سببين رئيسين[1]:

➢ **السبب الأول**: متعلق بالفعل، حيث تنتفي مسؤولية الفاعل إذا انتفت العلة من تجريم الفعل، وهدم الركن الشرعي للجريمة[2].

ويتحقق ذلك إذا توافر سبب من أسباب رفع المسؤولية الجنائية، وضمن هذا القسم يصنف الدفاع الشرعي العام.

➢ **السبب الثاني**: متعلق بشخص الفاعل، إذ يكون الفاعل هنا غير مختار أو غير مدرك للفعل الذي يقوم به.

ويطلق على هذا النوع موانع المسؤولية الجنائية (أو أسباب رفع العقوبة).

لذا فإن موانع المسؤولية، هي: أسباب تعرض لمرتكب الفعل فتجعل إرادته غير معتبرة شرعاً بأن تجردها من التمييز أو حرية الاختبار.

---

(١) انظر: التشريع الجنائي الإسلامي، لعودة: ٤٦٦٧/١؛ والتشريع الجنائي، لفوزي: ص٩٦.

(٢) أن يكون هذا النص نافذ المفعول وقت اقتراف الجريمة، وأن يكون هذا النص سارياً على المكان الذي اقترف فيه الفعل، وأن يكون هذا النص سارياً على الشخص الذي اقترف الفعل، وأن لا يكون هناك سبب من أسباب الإباحة لهذا الفعل.
[انظر: فقه العقوبات، لعساف وحمودة: ص٢٧].

❑ موقع الدفاع الشرعي العام من أسباب رفع المسؤولية الجنائية:

يتسع نطاق أسباب رفع المسؤولية ليشمل قسمين من الأسباب، من هذه الأسباب ما يؤثر في كل جريمة (أسباب عامة) ومنه ما يؤثر في جرائم محددة دون غيرها (أسباب خاصة)[1].

والشريعة الإسلامية الغراء تعتبر الدفاع الشرعي العام سبباً عاماً من أسباب المشروعية، ورفع المسؤولية، يؤثر في كل جريمة، ويعطي الحق للجميع بل يجعل واجباً عليهم اللجوء لأية وسيلة مناسبة لرد الاعتداء، وذلك لأن ورود سبب رفع المسؤولية يسبغ على الفعل صفة المشروعية، حتى لو أدى ذلك إلى مساس بالغير[2].

حيث إن القاعدة الشرعية تقول: «الضرر الأشد يزال بالضرر الأخف»[3].

فالدفاع الشرعي العام: واجب شرعي يمحو صفة الجريمة عن كل فعل كان يعتبر جريمة.

والدفاع الشرعي العام: من حقوق الله تعالى الخالصة التي يقررها الشارع في مواجهة الجميع، ويقابل هذا الواجب التزام الناس باحترامه وعدم وضع العوائق في طريق استعماله، وينبني على ذلك الواجب رفع المسؤولية عن المدافع، إلا أنه يشترط في هذا الواجب أن تكون أفعاله متناسبة مع تحقيق

---

(١) انظر: شرح قانون العقوبات (القسم العام)، لمحمود مصطفى: ص٢٠، الطبعة الثانية، دار النهضة، مصر- القاهرة: ١٩٦٩م.

(٢) انظر: الدفاع الشرعي في الشريعة الإسلامية، للسرطاوي: ص٨٢.

(٣) انظر: قواعد الفقه، للبركتي: محمد عميم الإحسان المجددي البركتي، دار الصدف ببلشرز- كراتشي، الطبعة الأولى: ١٤٠٧هـ-١٩٨٦م: ٨٨/١.

الغاية المنشودة من وراء تشريعه، وأن يستهدف المصلحة التي تقتضيها حكمة تشريع الدفاع الشرعي العام.

وبناءً عليه: فإنه لا يجوز تبرير الدفاع الشرعي العام والخاص بأنه عذر أو إكراه يقع به المدافع عن دينه وماله ونفسه وعرضه، أو بأنه مجازاة للشر بالشر، بل إن الدفاع الشرعي العام واجب شرعي يفرضه الإسلام، وحق تخوله الشريعة الإسلامية الغراء للمعتدى عليه في حالات معينة[1].

(١) انظر: الإنصاف، للمرداوي: ٩/٤٧٦؛ وأسباب رفع المسؤولية الجنائية، للرفاعي: ص٤١.

المبحث الثاني

مدى مسؤولية المدافع في دفع جرائم الحدود والقصاص والتعازير، وفيه مطلبان[1]:

المطلب الأول: لزوم الدفاع لرد الاعتداء.

المطلب الثاني: دفع الاعتداء بالقدر اللازم لرده.

(١) [انظر: المبحث الثالث والرابع من الفصل الثالث من الباب الأول للبحث].

المبحث الثالث

«حكم الدفاع الشرعي العام في حالة غياب الدولة الإسلامية وعلاقته بالافتئات على السلطات العامة ومدى سلطة المدافع القضائية»

فرض الله تعالى على أمة محمد ﷺ ضرورة تخصيص جماعة منهم لحمل الدعوة وتولي مسؤولياتها، والعمل على حمايتها ونشرها ورد الشبهات عنها، فإن هذا يتطلب جهداً كبيراً وتخطيطاً جيداً وتمويلاً كافياً؛ لأنَّ دعاة الإسلام هم ورثة النبي ﷺ في تبليغ الرسالة وتوصيلها للعالمين.

وعليه فإنه يتحتم على أمة المسلمين: ضرورة إعداد الدعاة المؤهلين لنشر الإسلام وتعليم المسلمين أحكام الدين، وليقوم بعضهم بواجب دعوة غير المسلمين إلى الإسلام، وشرح مبادئه وأحكامه والغوص في دقائقه وتفاصيله، فإن هذا لا يعني قصر الدعوة على هذه الجماعة الذين يطلق عليهم اسم (العلماء) حراس الدين، بل إن الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر واجب على كل مسلم قادر على شرح ما يعرفه من أمور الدين وبخاصة الحلال والحرام، على ألا يتخطى حدود معرفته، وألا يتعرض لما لا يعرفه من دقائق وتفصيلات الأحكام مع مراعاة الحكمة والدراية، ومستوى القدرة والطاقة، فإذا كان هناك من المسلمين من ينظر إلى الدعوة على أنها مجرد الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، فهذا -من وجهة نظري- فهم خاطئ لحقيقة الدعوة؛ لأنَّ الدعوة إلى الإسلام لو كانت موجهة إلى المؤمنين فقط أو مقصورة على دعوة أتباع هذا الدين وحده لكان ذلك صحيحاً ولأمكن أن أقرر من أول وهلة وجوب الدعوة وجوباً عينياً على كل مسلم والذي يجب أن أعرفه جيداً حتى أتمكن من تحديد موقف الناس من وجوب الدعوة عليهم أو عدم وجوبها، **أن**

الدعوة للإسلام نوعان[1]:

١- النوع الأول: دعوة الأمة المحمدية جميع الأمم الأخرى إلى الإسلام، وأن يشاركوهم فيما هم عليه من الهدى ودين الحق.

٢- النوع الثاني: دعوة المسلمين بعضهم بعضاً إلى الخير، وأمرهم فيما بينهم بالمعروف ونهيهم عن المنكر.

ويحتاج هذا التقسيم إلى شيء من التفصيل[2]:

- أما النوع الأول:

وهو دعوة الأمة المحمدية جميع الأمم إلى الإسلام؛ فهذا هو واجب الأمة ككل ومسؤولية حكام المسلمين، والقادرين على القيام بهذا العمل من الدعاة المؤهلين المدربين على العمل في مثل هذه المجالات، الدارسين لأصول وأساليب الدعوة الصحيحة لغير المسلمين، المستعدين للرد على كل ما يثار حول الإسلام من شبهات، الذين يعرفون أولويات العمل الإسلامي في مثل هذه الأحوال، ويعرفون فن المناظرة والمحاورة، المسلحين بمعرفة أساليب التيارات المعادية للإسلام، والمذاهب الهدامة وأساليب ووسائل الرد عليها.

- أما النوع الثاني من أنواع الدعوة:

دعوة المسلمين بعضهم بعضاً إلى الخير، وأمرهم فيما بينهم بالمعروف ونهيهم عن المنكر، فالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر أصل في الدين وعمدة من عمدة المسلمين وخلافة رب العالمين، والمقصود الأكبر من بعث النبيين، وهو فرض على جميع الناس مثنى وفرادى بشرط القدرة عليه، وقد وصف الله سبحانه

---

(١) انظر: مجموع الفتاوى، لابن تيمية: ١٣٦/٢٨، بتصرف.

(٢) انظر: مجموع الفتاوى، لابن تيمية: ١٣٦/٢٨، بتصرف.

وتعالى أمة محمد ﷺ بأنها خير أمة أخرجت للناس، لأنها تأمر بالمعروف وتنهى عن المنكر، فقال سبحانه: ﴿كُنتُمْ خَيْرَ أُمَّةٍ أُخْرِجَتْ لِلنَّاسِ تَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَتَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنكَرِ وَتُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ﴾ [آل عمران: (١١٠)].

- والنهي عن المنكر يجب أن تتوافر فيه ثلاثة أشياء: العلم والرفق والصبر:

العلم قبل الأمر والنهي، والرفق معه، والصبر بعده:

فحيث كانت مفسدة الأمر والنهي أعظم من مصلحته، لم تكن مما أمر الله به، حتى وإن كان ترك واجب أو فعل محرم[1]، وتسقط الحسبة إذا ترتب على القيام بها وقوع منكر أعظم من المنكر الحاصل، وذلك من باب تحمل أهون الشرين.

وقد ضرب الفقهاء أمثلة لذلك منها:

النهي عن شرب الخمر الذي يؤدي إلى قتل نفس، فإن صيانة النفس أولى من ذهاب العقل[2]، وعليه فإنه يجب التفريق بين ما يفعله الإنسان ويأمر به ويبيحه، وبين ما يسكت عن نهي غيره عنه وتحريمه عليه، فإذا كان من المحرمات ما لو نهى عنه حصل ما هو أشد تحريماً منه، لم ينه عنه ولم يبحه ولهذا لا يجوز الخروج على الحكام بالسيف من أجل القيام بواجب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر إذا كان الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر مستلزماً من الفساد أكثر مما فيه من الصلاح، أو يحصل بسبب ذلك من فعل

---

(١) انظر: المرجع نفسه: ١٣٦/٢٨.

(٢) انظر: حاشية العدوي، للعدوي: ٥٦٨/٢؛ وروضة الطالبين، للنووي: ٢٢١/١٠.

للمحرمات وترك للواجبات أعظم مما يحصل بفعلهم المنكر والذنوب[1].

فمجرد إنكار المنكر حتى باللسان يجوز تركه إن أدى ذلك إلى منكر آخر أو أصاب الإنسان بسببه ضررٌ كبير لا يستطيع تحمله، فإن تغيير المنكر باليد عند عدم القدرة، أو وقوع الضرر المؤكد له أو لغيره يصبح ممنوعاً[2].

هذا وقد اختلف العلماء في اشتراط إذن السلطان، فذهب بعضهم إلى اشتراط الإذن، وذهب آخرون إلى عدم جواز الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ما لم يخرج الإمام المعصوم، وهو الإمام الحق عندهم.

ويرى جمهور الفقهاء عدم اشتراط إذن الإمام، وبيان ذلك في الآتي:

➢ **الرأي الأول:** يشترط أصحاب هذا الرأي إذن الإمام للقيام بواجب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، وحجتهم في ذلك أن الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر إثبات سلطنة وولاية واحتكام على المحكوم عليه فينبغي ألا يثبت لآحاد الرعية، إلا بتفويض من الوالي وصاحب الأمر ولذلك لم يثبت مع كونه حقاً للكافر على المسلم، كما يحتج أصحاب هذا الرأي بأن الإمام أو الحاكم هو الذي يستطيع اختيار من يحسن القيام به، أما تركه لآحاد الناس دون قيود فإنه يؤدي إلى المفاسد والفتنة والفوضى ووقوع الاقتتال بين الناس بحجة الحسبة، وباشتراط الإذن تندفع هذه الأضرار فيلزم الإذن لأن دفع الضرر واجب وما يستلزمه هذا الدفع يكون مشروعاً[3].

---

(١) انظر: الاستقامة، لابن تيمية: أحمد بن عبد الحليم الحراني أبو العباس، تحقيق: محمد رشاد سالم: ١/٣٣٠، المدينة المنورة: جامعة الإمام محمد بن سعود، الطبعة الأولى: ١٤٠٣هـ.

(٢) انظر: مجموع الفتاوى، لابن تيمية: ٢٨/١٣٦.

(٣) انظر: إحياء علوم الدين، للغزالي: ٢/٢٨٨، وأصول الدعوة، لزيدان: ص١٨١.

مناقشة هذا الرأي:

وهذا الرأي لا تؤيده نصوص القرآن الكريم التي قررت هذه الفريضة، حيث لم يرد فيها ما يفيد اشتراط إذن الحاكم، كما أن الأحاديث الواردة في هذا الشأن ليس فيها ما يدل على لزوم إذن الحاكم، فنصوص القرآن الكريم والسنة الشريفة عامة، بحيث تشمل جميع المسلمين، فالتخصيص بشرط التفويض من الإمام تحكُّم لا أصل له، إضافةً إلى أن هناك حالات طارئة لا تحتمل انتظار الإذن، وحالات تقتضي الحكمة كتمها وعدم إيصالها للسلطات العامة، فلو أخذنا بشرط الإذن لتعطلت هذه الفريضة ووجد العصاة مدخلاً يؤدي إلى زياده الفساد وانتشاره، ولأصبح الإذن مبرراً لضعاف الإيمان للتهرب من أداء هذه الفريضة.

وأما القول بأن الإمام هو الذي يحسن اختيار من يقوم بهذه الوظيفة، أرد على ذلك بالقول: وما الإمام إلا فرداً من أفراد الأمة، فإذا قصر عن معروف وجب أمره به، وإن ارتكب منكراً وجب نهيه عنه، فكيف يحتاج في إذنه لتأدية الواجب؟!

لذلك فإن جعل هذه الفريضة بيد الحاكم يعني سقوطها عن بقية الأفراد، وهو قول ظاهره البطلان، فالفرائض لا تسقط إلا بالأداء والإمام وغيره في هذا الأمر سواء[1].

وقد أجيب عن حجتهم الأولى: بأن الكافر إنما منع من الحسبة لما فيها من السلطنة وعز الاحتكام، والكافر ذليل ولا يستحسن أن ينال عز الاحتكام

---

(١) انظر: التشريع الجنائي الإسلامي، لعودة: ص٥٠٠؛ ونظرية الدفاع، ليوسف قاسم: ص٣١٧، بتصرف.

على المسلم، أما آحاد المسلمين فيستحقون هذا العز بالدين والمعرفة، ولا يحتاجون فيه إلى تفويض أو إذن الإمام.

➢ **الرأي الثاني**: وهو رأي الروافض الذين ذهبوا إلى أنه لا يجوز الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ما لم يخرج الإمام المعصوم وهو الإمام الحق عندهم، وهذا الرأي بطلانه واضح؛ لأن معناه عدم القيام بهذه الفرضية أبداً ما لم يثبت خروج الإمام المعصوم[1].

➢ **الرأي الثالث**: ذهب جمهور الفقهاء من أصحاب أبي حنيفة[2]، والمالكية[3]، والشافعية[4] والحنابلة[5]: إلى عدم اشتراط إذن الحاكم، وثبوت الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر لآحاد المسلمين، وحجتهم في ذلك عموم الآيات القرآنية الكريمة والأحاديث النبوية الشريفة الواردة في هذا السياق، فهي توجب على كل مسلم أن يقوم بالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، أيًّا كانت صورته وفي جميع الأحوال، فالتخصيص بشرط الإذن من الإمام لا دليل عليه.

كما احتج الجمهور: بأن الحاكم أو الوالي ممن يوجه إليهم الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، فإذا كان من الواجب أمر الإمام بالمعروف ونهيه عن المنكر فكيف يحتاج في إذنه لتأدية الواجب.

هذا وقد استثنى بعض فقهاء المالكية من ذلك حالة واحدة يشترط فيها

---

(١) انظر: إحياء علوم الدين، للغزالي: ٢/٢٨٨؛ ومختصر منهاج القاصدين، لابن قدامة: ص١٢٤.

(٢) انظر: البحر الرائق، لابن بكر: ٨/١٤٢.

(٣) انظر: الفواكه الدواني، للنفراوي: ٢/٢٩٩.

(٤) انظر: مغني المحتاج، للشربيني: ٤/٢١١؛ وإحياء علوم الدين، للغزالي: ٢/٢٨٨.

(٥) انظر: الآداب الشرعية، لابن مفلح: ١/١٩٥.

إذن الإمام، وهي: إذا ما تطلب تغيير المنكر استعمال السلاح، فإنه لا يجوز الإقدام على ذلك إلا بعد الحصول على إذن السلطان[1]، من أجل المحافظة على نظام الأمة ووحدتها واستقرارها؛ لأنه في كثير من الحالات العامة والتي تتمثل في احتياج إزالة المنكر إلى أن يتقابل قوة الناهين عن المنكر (المدافع) مع قوة مرتكبي المنكرات بالسلاح مما يؤدي إلى فتن ودماء.

والذي أراه -مما سبق-: أن الرأي الأقوى من هذه الآراء: هو ما ذهب اليه جمهور الفقهاء، من عدم اشتراط الإذن من الإمام للأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، إلا في الحالة التي يجري فيها التعزير واتخاذ الأعوان واستخدام القوة والسلاح؛ لأن إذن الإمام في هذه الحالة لكل أحد يؤدي إلى وقوع الفتنة والفوضى ووقوع الاقتتال بين الناس بحجة الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، وباشتراط الإذن تندفع هذه الأضرار فيلزم الإذن[2]؛ لأن دفع الضرر واجب وما يستلزمه هذا الدفع يكون مشروعاً، إلا أنني أرى جواز تغيير المنكر دون إذن الإمام، حينما يكون القيام بهذا الأمر ضرورياً ولا يحتمل التأخير حتى يتحصل الإذن.

وهذا الترجيح يرجع إلى سببين وهما:

- **السبب الأول**: رد أدلة المخالفين وعدم قبولها، وسلامة أدلة الجمهور وقوة حجتهم.
- **السبب الثاني**: إن رأي الجمهور هو الذي جرى عليه العمل في كل العهود، حتى في الأوقات التي صارت فيها الحسبة من الوظائف العامة في

---

(١) انظر: التاج والإكليل، للعبدري: ٣٤٨/٣.

(٢) انظر: أصول الدعوة، لزيدان: ص١٨١.

الدولة، فإن ذلك لم يكن حائلاً دون قيام أي فرد من المسلمين بواجب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، بل لقد كان بعض الأفراد يتصدون إلى الولاة والخلفاء، وقد سجلت التجربة التاريخية للنظام الإسلامي الكثير من الوقائع التي وقف فيها المؤمنون لأمر الولاة يأمرونهم وينهونهم ويتصدون لتغيير المنكر بأيديهم، ولم يعهد من الخلفاء والولاة أنهم قالوا لمن فعل ذلك: إنك مخطئ، ومن جهة أخرى فإن السلف الصالح كانوا يمارسون هذه الفريضة ولم يعرف عنهم أنهم كانوا يأخذون إذناً من الإمام أو من غيره.

لذا فإنني **أرى والله تعالى أعلم**: أن يقتصر دور المنكرين على تبليغ الهيئات المختصة في الدولة الإسلامية لتقوم بواجبها في إزالة المنكر كوجود محل لبيع الخمور أو نادٍ للقمار، فإذا قصر المسؤولون في الدولة الإسلامية في إزالة هذه المنكرات والفساد، كان ذلك مظلمة من المظالم الواقعة على المجتمع المسلم، ترفع إلى قضاء المظالم، فإما أن يزيل صاحب السلطة هذه المظلمة من المجتمع بقوة الدولة، أو بإصدار إذن للمنكرين أن يزيلوا هذا المنكر بالقوة، وإما أن توضع مسألة سحب بساط الشرعية من تحته قيد البحث؛ لعجزه عن رعاية الشؤون على حسب أحكام الشرع، حيث أخلَّ بشرط من شروط صحة انعقاد السلطة للحاكم، وهو القدرة على رعاية شؤون الأمة على حسب أحكام الشرع، والعاجز عن إقامة حدود الله، والضرب على أيدي المفسدين، يكون قد أخلَّ بشرط من شروط صحة انعقاد السلطة له، أخلَّ بشرط صحتها استمراراً ولكن لجوء الأفراد إلى القتال من قبل أنفسهم ودون إذن الإمام من وراء ظهر الدولة فهو من شأنه أن يفتح باب القتال على مصراعيه بين الأمة، وهو نوع من أنواع القتال في الفتنة.