

المقدمة

اللهم لك الحمد كما ينبغي لجلال وجهك، وعظيم سلطانك..
لك الحمد ملء السموات، وملء الأرض، وملء ما شئت من شيء بعد..
سبحانك اللهم لانحصى ثناء عليك.. أنت كما أثنيت على نفسك..
الحمد لله حمداً يوافي نعمه، ويدفع نقمه، ويكافي مزيده..
أما بعد..

فإن مما لاشك فيه أن الله تعالى، إذا أراد بالإنسان خيراً، يسر له سُبُلَ النِّفَاقِ في الدين، ليلهمه رشده، وينال عزَّ الدنيا، وكرامة الآخرة.

ولما كانت الأحكام الشرعية تدور في فَلَكَ الأمر الشرعي بين الطلب والنهي، فقد وضع الله سبحانه وتعالى من خلال ما شرع لنا من أحكامٍ تعتبر هي المقاصد الكلية للتشريع في كل زمانٍ ومكان، وهي التي جاءت كل الرسالات السماوية بتأييدها وطلب المحافظة عليها، وهي الكليات والضروريات الخمس (حفظ النفس والدين والعرض والعقل والمال)، والمحافظة عليها تعني الإقامة والإنشاء والتنمية.

وهذا ما دفعني لكتابة هذا البحث في الشريعة الإسلامية الغراء ومقارنته بالقانون الوضعي، لأن الدفاع الشرعي يعتبر من أهم التطبيقات العملية لنظرية (الإباحة)، فهو دفع القوة بالقوة، أو مجابهة الشر بالشر. فإذا إعتدى إنسان على غيره في نفسٍ أو مالٍ أو عرضٍ، فللمعتدى عليه أو لغيره أن يرد العدوان بالقدر اللازم لدفع الإعتداء حسب تقديره في غالب ظنه، مبتدئاً بالأخف فالأخف إن أمكن. فإن أمكن دفع المعتدي بكلامٍ وإستغاثة الناس، حُرِّم عليه الضرب، وإن أمكن الدفع بضرب اليد، حرم عليه إستخدام السوط، وإن أمكن الدفع بالسوط، حرم إستعمال العصا، وإن أمكن الدفع بقطع عضوٍ، حرم القتل، لأن ذلك جوز للضرورة استثناءً من قاعدة (الضرر لايزال بالضرر)، ولا ضرورة في الأثقل مع إمكان تحصيل المقصود بالأسهل. ومن المعلوم ان (الضرر تقدر بقدرها) حتى أنه ان تمكن المعتدى عليه من الهرب أو اللجوء لحصنٍ أو جماعةٍ، يحرم عندئذٍ قتال المعتدي، لأن المعتدى عليه مأمور بتخليص نفسه بالأهون فالأهون.

وقد اتفقت كثير من المواد القانونية في قانون العقوبات العراقي - وبالأخص المواد من (٤٢-٤٦) - مع مبادئ الشريعة الإسلامية وأقوال الفقهاء الصريحة وهو ما نبينه في مضمون البحث حيث تم الكلام عن حق الدفاع الشرعي عند الفقهاء قديماً، وذكرته

القوانين العالمية والعربية، وقورن مع بعضها البعض، ولكن ليس مقارنة شرعية مع القانون العراقي المنفذ حالياً في المحاكم العراقية، فأحببت جمعها وإيصالها للمجتمع، ومقارنتها بأحكام الشريعة الإسلامية، فتكون مناراً لمن يسأل عن الحق في حالة الدفاع ضمن الضوابط والشروط، فكان هذا سبب اختياري للموضوع.

ولأهمية هذا الموضوع، تبرز الاهتمام بحالة الضرورة حيث يفاجأ المرء بالاعتداء الواقع عليه، فيعتقد كل خيار، ويندفع بحكم غريزته للمحافظة على نفسه أو ماله، فيدافع عن نفسه بالاعتداء على المعتدي، والواجب يقتضي التضحية بالباديء بالاعتداء، لأن الباديء أظلم، وقد ضعف حقه باعتدائه.

وقد ذكرت في المسائل التي بحثتها، أقوال العلماء في المذاهب الإسلامية وخلافاتهم وقارنتها بالقانون العراقي، مع ذكر بعض الأمثلة والتطبيقات حول الموضوع، فعسى ان اخرج بنتيجة مرضية في بحثي اليسير هذا.

واما الخطة التي اتبعتها في تقسيم بحثي فقد اشتملت على مقدمة وأربعة مباحث وخاتمة.

اما المقدمة فقد تكلمت بشكل بسيط عن أهمية الدفاع الشرعي، ونظرة الشريعة الإسلامية له مع القانون الوضعي.

واما المباحث فكانت كالآتي:

المبحث الأول: مفهوم الحق والدفاع الشرعي.

المبحث الثاني: الحكم الشرعي للدفاع عن النفس.

المبحث الثالث: شروط الدفاع عن النفس.

المبحث الرابع: تجاوز حد الدفاع عن النفس.

وأخيراً، أسأل المولى جلّ وعلا ان يلهمنا حسن الخاتمة والعمل، وأن يجنبنا الزلل.

انه سميع مجيب مَنْ سأل..

المبحث الأول

مفهوم الحق والدفاع الشرعي

أولاً: مفهوم الحق:

١- الحق في اللغة له معانٍ مختلفة تدور حول معنى الثبوت والوجوب، لقوله تبارك وتعالى: ﴿لَقَدْ حَقَّ الْقَوْلُ عَلَى أَكْثَرِهِمْ فَهُمْ لَا يُؤْمِنُونَ﴾^(١)، أي ثبت ووجب، ويفيد معنى النصيب كقوله (ﷺ): ((إن الله أعطى كل ذي حق حقه، ألا لا وصية لوارث^(٢))). كما يفيد الحق معنى الحكم، لقوله سبحانه: ﴿وَلَوْ اتَّبَعَ الْحَقُّ أَهْوَاءَهُمْ لَفَسَدَتِ السَّمَاوَاتُ وَالْأَرْضُ وَمَنْ فِيهِنَّ﴾^(٣). ومن معاني الحق، الثابت ضد الباطل، كما في قول عز من قائل: ﴿وَقُلْ جَاءَ الْحَقُّ وَزَهَقَ الْبَاطِلُ إِنَّ الْبَاطِلَ كَانَ زَهُوقًا﴾^(٤). وهذه المعاني يجمعها معنى واحد هو الثابت^(٥)

٢- والحق في الاصطلاح الشرعي فقد ورد تعريف الحق عند بعض المتأخرين: (هو ما ثبت في الشرع للإنسان، أو لله تعالى على الغير)، أو (هو الحكم الثابت شرعاً)^(٦)، أي هو كل شيء مكنت الشريعة الإنسان منه وسلطته عليه، كالتصرف فيما تملك، والمطالبة بدين لك، وحضانة طفلك، والولاية على ماله، وطاعة الرعية لولي الأمر، والزوجة للزوج، وكل شيء ثبت لله تعالى المطالبة به وأداؤه له كالعبادات والطاعات^(٧). وعرفه بعض الاساتذة المعاصرين، فقال الشيخ علي الخفيف (هو مصلحة مستحقة شرعاً)^(٨). وقال الاستاذ مصطفى الزرقا (هو اختصاص يقرر به الشرع سلطة أو تكليفاً)^(٩)

(١) سورة يس: الآية (٧).

(٢) ينظر: سنن الترمذي، باب لاوصية لوارث، رقم الحديث (٢١٢١): ٤/٤٣٤، طبعة دار احياء التراث العربي؛ ومسند الإمام احمد، رقم الحديث (١٧٦٦٣): ٢٩/٢١٠، ط٢، مؤسسة الرسالة.

(٣) سورة المؤمنون: الآية (٧١).

(٤) سورة الإسراء: الآية (٨١).

(٥) ينظر: لسان العرب، ابن منظور: ٤٩/١٠.

(٦) ينظر: النظريات العامة للمعاملات في الشريعة الاسلامية، للاستاذ الدكتور احمد فهمي ابو سنة، (١٣٧٨هـ / ١٩٦٧م)، مطبعة دار التأليف، مصر، ٥٠.

(٧) المصدر السابق.

(٨) ينظر: مذكرات الحق والذمة، للاستاذ الشيخ علي الخفيف، ٣٦.

وهو تعريف شامل لجميع الحقوق، فالحقوق في الإسلام منح إلهية تستند الى المصادر التي تُستنبط منها الأحكام الشرعية، فلا يوجد حق شرعي من غير دليل يدل عليه، فمنشأ الحق هو الله تعالى، إذ لاحاكم غيره، ولا تشريع سوى ما شرَّعه، وليس الحق في الإسلام طبيعياً مصدره الطبيعة، او العقل البشري، إلا أنه منعاً مما قد يُتخوف منه القانونيون من جعل مصدر الحقوق إلهياً وبالتالي إطلاق الحرية في ممارسة الحق، منعاً من هذا الخطر، قرر الإسلام سلفاً تقييد الأفراد في استعمال حقوقهم بمراعاة مصلحة الغير وعدم الإضرار بمصلحة الجماعة. فليس الحق مطلقاً، وانما هو مقيد بما يفيد المجتمع، ويمنع الضرر عن الآخرين^(٢).

ثانياً: مفهوم الدفاع الشرعي:

وهو ما يراد به رد إعتداء غير مشروع، فهو يصدق على رد الإعتداء عن الفرد والمجتمع بصفة مطلقة وأياً كان مصدرها وتوفير الأمان لهم^(٣). وقد عرفه بعض الفقهاء المتأخرين بأنه: حماية الانسان لكل نفسٍ معصومة، او مالٍ معصوم، او عرضٍ معصوم من كل خطر حال، او اعتداء غير مشروع، بالقوة اللازمة عند تعذر الدفع بالوسائل الأخرى المشروعة^(٤).

وعند اهل القانون، يقترب تعريفه مما عرفته شريعتنا الإسلامية الغراء، مع وجود خلافاً جوهرية بينهما. فعرفوه بأنه: (استعمال القوة اللازمة لمواجهة خطر إعتداء حال غير محقق، ولا مثار يهدد بضرر يصيب حقاً يحميه القانون، إذا لم يكن في استطاعة المعتدى عليه التخلص من هذا الاعتداء او الخطر او الفعل المؤثر)^(٥)، او هو (استعمال القوة اللازمة لحد خطر حال غير مشروع يهدد بالايذاء حقاً يحميه القانون)^(٦).

(١) ينظر: المدخل الى نظرية الالتزام في الفقه، الاستاذ مصطفى الزرقا، ١٠.

(٢) نفس المصدر: ١٠ - ١١.

(٣) ينظر: نظرية الدفاع الشرعي في الفقه الجنائي الاسلامي والقانون الجنائي الوضعي، يوسف قاسم، ١١.

(٤) ينظر: الدفاع الشرعي في الشريعة الاسلامية، محمود علي السرطاوي: ٦٢ - ٦٣؛ ويوسف قاسم، المصدر السابق: ٣٦.

(٥) ينظر: قانون العقوبات - القسم العام - النظرية العامة للجريمة، محمد صبحي نجم، ط١: ١٤٠.

(٦) ينظر: شرح قانون العقوبات - القسم العام، محمد نجيب حسني، ١٩٧٧، ص ١٩١.

ولا يلزم من يتهده الاعتداء ان يبلغ السلطات العامة لتتولى توقيع العقوبة على المعتدي، بل ان القانون والمنطق السليم يقران بحقه في صد هذا الخطر او إيقافه بالقوة اللازمة، وينشأ هذا الحق كرد فعلٍ طبيعي على الأفعال الخطرة التي تصدر عن المعتدي، وبذلك فإن حق الدفاع الشرعي ينزع الصفة الجرمية عن افعال المدافع، فتصبح مبررة ومباحة^(١).

وهذا الكلام يتفق مع ضوابط الشريعة الإسلامية في الدفاع عن النفس، بل إعتبرت دفع الخطر عن النفس المال واجب على كل مسلم، حتى لو اضطر لقتل المعتدي ولا وزر عليه من عقوبة او تعويضٍ مادي^(٢)، والمسلم إن قام بهذا الواجب فإنه يُؤجر على ذلك، لأن قيامه بهذا الواجب جاء حفظاً لمقاصد أقرت الشريعة الإسلامية السمعاء حمايتها ورعايتها والذود عنها، وإن قُتل بسبب ذلك كان شهيداً وله ثواب الشهداء ومنزلتهم في الآخرة دون أحكام الدنيا^(٣). فعن سعيد بن زيد بن نُفيل (رضي الله عنه) انه قال: سمعت رسول الله (ﷺ) يقول: {مَنْ قُتِلَ دُونَ مَالِهِ فَهُوَ شَهِيدٌ، وَمَنْ قُتِلَ دُونَ دِينِهِ فَهُوَ شَهِيدٌ، وَمَنْ قُتِلَ دُونَ دَمِهِ فَهُوَ شَهِيدٌ، وَمَنْ قُتِلَ دُونَ أَهْلِهِ فَهُوَ شَهِيدٌ^(٤)}.}

(١) بحث في الدفاع المشروع، متاح على الموقع الالكتروني: www.egylovers.net

(٢) ينظر: نظرية الدفاع الشرعي في التشريع العقابي والقضائي العراقي، القاضي محمد ابراهيم الفلاحى، ط٢، (٢٠١١م): ٤.

(٣) ينظر: قواعد الأحكام في مصالح الأنعام، لابن عبد السلام (ت ٦٦٠هـ)، دار المعارف، بيروت: ١٣٦.

(٤) ينظر: صحيح البخاري، محمد بن اسماعيل البخاري، كتاب المظالم - باب من قاتل دون ماله، رقم الحديث (٢٣٤٨): ٨٧٧/٢.

المبحث الثاني

الحكم الشرعي للدفاع عن النفس

يصطلح الفقهاء على تسمية الدفاع الشرعي بدفع الصائل، وعلى تسمية المعتدي صائلاً، والمعتدى عليه مصولاً عليه. والأصل في دفع الصائل قوله تبارك وتعالى: ﴿الشَّهْرُ الْحَرَامُ بِالشَّهْرِ الْحَرَامِ وَالْحُرُمَاتُ قِصَاصٌ فَمَنْ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ﴾^(١). ولا خلاف بين الفقهاء في أن دفع الصائل شرع ليحمي الانسان نفسه وغيره من الاعتداء، لكنهم اختلفوا في هل هو واجب على المدافع أم هو حق للمدافع، فله أن يدفع الاعتداء، أن لا يدفعه، على قولين:

القول الأول: دفع الصائل واجب، وهو ظاهر مذهب أبي حنيفة ومالك والشافعي^(٢)، واستدلوا على ذلك، بأن رجل جاء النبي (ﷺ) فقال: يا رسول الله أرأيت إن جاء رجل يريد أخذ مالي؟ قال: {لا تعطه}، قال: أرأيت إن قاتلني.. قال: {قاتله}، قال: أرأيت إن قتلني..! قال: {فأنت شهيد}، قال: أرأيت إن قتلته.. قال: {هو في النار}^(٣).

القول الثاني: دفع الصائل جائز وليس واجب، وهو الراجح في مذهب الحنابلة، ومرجوح في مذهبي مالك والشافعي^(٤)، واستدلوا على ذلك بحديث الرسول (ﷺ) في الفتنة: {اجلس في بيتك، فإن خفت أن يبهرك شعاع السيوف، فغظ وجهك}^(١).

(١) سورة البقرة: الآية (١٩٤).

(٢) ينظر: حاشية رد المحتار: لابن عابدين، المطبعة الميمنية، مصر: ٤٨١/٥؛ تحفة المحتاج بشرح المنهاج لشهاب الدين الهيتمي، دار صادر، بيروت: ١٢٤/٤؛ مواهب الجليل: للحطاب، دار الفكر، بيروت، ط ٢، (١٣٩٨هـ / ١٩٧٨م): ٣٢٣/٦.

(٣) فتح الباري - شرح صحيح البخاري، للعسقلاني، باب من قتل دون ماله: ٢٤٢/١٩. وزاد في الشرح (بأن للانسان ان يدفع عن نفسه وماله ولاشي عليه، فإنه اذا كان شهيداً إذا قُتل في ذلك، فلا قود عليه ولا دية إذا كان هو القاتل)؛ وصحيح مسلم: ٨٧/١؛ والمسند للإمام احمد، رقم الحديث (٨٢٩٨): ٥١/١٤؛ وسنن البيهقي الكبرى - باب من له ان يصلي صلاة الخوف، رقم الحديث (٦٠٦٠): ٣٧٧/٣.

(٤) ينظر: المغني، لابن قدامة المقدسي الحنبلي (ت ٦٢٠هـ)، دار الكتاب العربي - بيروت: ٣٥٠/١٠.

وعند بعض الحنابلة يفرقون بين حالة الفتنة وغيرها ويجعلون الدفاع جائزاً مطلقاً في حالة الفتنة، اما في غير حالة الفتنة فيجعلونه واجباً مطلقاً^(٢)، وهو رأي بعض الشافعية والمالكية^(٣).

اما الدفع عن المال، فأغلب الفقهاء يرونه جائزاً لا واجباً^(٤)، فللمعتدى عليه ان يدفع الصائل إن شاء والا يدفعه، والفرق بين المال والنفس -ان المال مما يباح بالاباحة، اما النفس فلا تباح بالاباحة، ولكن بعض الفقهاء يرون ان الدفع عن المال واجب اذا كان مالاً فيه روح، أي ليس جماداً، او كان مالاً للغير في يد المدافع، كمال المحجور عليه او الواقف، او مالاً مودعاً او كان مالاً للمدافع ولكن تعلق به حق الغير كرهنٍ او إجارة^(٥).

اما اذا قتل الصبي او المجنون او الحيوان ولم يكن في وسعه ان يحمي نفسه من الصيال الا بالقتل فلا مسؤولية عليه من الناحية الجنائية او المدنية، لانه كان يؤدي واجباً في دفع الصائل عن نفسه، وهو قول المالكية والشافعية والحنابلة^(٦).

وعند الحنفية يعتبر المصول عليه او المعتدى عليه مسؤولاً مدنياً عن دية الصبي والمجنون وقيمة الحيوان، وحجتهم في ذلك ان الدفاع لدفع الجرائم، وعمل الصبي والمجنون لايعتبر جريمة، وكذلك فعل الحيوان الأعجم، ومن ثم فلا وجود للدفع في حالة صيال الصبي والمجنون والحيوان، ولكن للمعتدى عليه في هذه الحالة الحق في قتل الصائل او جرحه او إيذائه على اساس الضرورة الملجئة، والقاعدة ان الضرورة الملجئة

(١) مسند الامام احمد، رقم الحديث (١٦٠٢٩): ٤١٣/٢٥؛ سونن ابن ماجة، باب التثبت في الفتنة، رقم الحديث (٣٩٦٢): ١٣١٠/٢؛ ومجمع الزوائد ومنبع الفوائد - باب ما يفعل في الفتن، رقم الحديث (١٢٣٢٧): ٣٠١/٧.

(٢) ينظر: الاقناع، الحجاوي المقدسي (ت ٩٦٨هـ)، المطبعة المصرية بالأزهر: ٢٩٠/٤.

(٣) ينظر: اسنى المطالب شرح روض الطالب، لزكريا الانصاري، المكتبة الاسلامية: ١٦٨/٤؛ وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير - لشمس الدين الدسوقي، مطبعة عيسى البابي الحلبي وشركاؤه: ٤١٩/٤.

(٤) ينظر: الشرح الكبير: للدريير، ٢١٧/١٠؛ والمغني لابن قدامة الحنبلي، ٣٥٢/١٠؛ نهاية المحتاج الى شرح المنهاج لشهاب الدين الرملي (ت ١٠٠٤هـ)، دار الفكر، بيروت؛ ١٧٦/٧، وحاشية الدسوقي: ٤١٩/٤.

(٥) ينظر: اسنى المطالب، زكريا الانصاري، المصدر السابق، ١٦٨/٤.

(٦) ينظر: مواهب الجليل لشرح مختصر خليل للطباط (ت ٩٥٤هـ): ٣٢٣/٦؛ و الأم، لالامام محمد بن ادريس الشافعي (ت ٢٠٤هـ)، دار المعرفة للطباعة، بيروت، ط ٢، (١٣٩٣هـ/١٩٧٣م): ١٧٢/٦، الاقناع: ٢٨٩/٤.

لاتعفي من الضمان وإن أعفت من العقاب، لأن الدماء الاموال معصومة ولأن الأعداء الشرعية لاتنافي هذه العصمة^(١).

وفي الأموال فقد أقرت الشريعة الاسلامية مسؤولية القُصَّر والمجانين ونحوهم عن كل فعلٍ يصدر عنهم وذلك من اموالهم الخاصة، لأن الفقه الاسلامي لا يأخذ بمبدأ المسؤولية عن فعل الغير، لأن المبدأ العام في الشريعة الاسلامية، هو المسؤولية الشخصية، الا ان مراعاةً لمبدأ العدالة ودفعاً للضرر عن المتضرر، فإن المتسبب في إحداث الضرر يُسأل عن فعله^(٢).

كذلك اتفق الفقهاء على ان صاحب الحيوان ضامن لما يتلفه إذا كان سبباً في الضرر، بأن تعمد الإتيان بواسطة الحيوان او قصّر في حفظه او كان صاحبه سائقاً او راكباً^(٣).

اما فقهاء القانون الوضعي، فقد اجازوا الدفاع الشرعي ووضعو التكييف القانوني له فقالوا بأن: (آثار الإباحة هو ان يخرج الفعل من نطاق نص التجريم، فيصير مشروعاً وينتفي الركن الشرعي للجريمة)، وقد نص قانون العقوبات العراقي على انه: (لاجريمة اذا دفع الفعل استعمالاً لحق الدفاع الشرعي)^(٤).

وأحدث الآراء اليوم في القوانين الوضعية، أن الدفاع استعمال لحق أباحه القانون الوضعي، بل اداء لواجب، لأن من حق كل إنسان، بل ومن واجبه ان يُعنى بالمحافظة

(١) ينظر: البحر الرائق شرح كنز الدقائق لابن نجيم (ت ٩٧٠هـ) ، دار الكتاب الاسلامي . ٣٠٢/٨ .

(٢) ينظر: الاشباه والنظائر لابن نجيم، مطبعة المظهر، القاهرة. ٧٨/٢ .

(٣) ينظر: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع للكاساني: دار الكتاب العربي - بيروت، (١٤٠٢هـ/ ١٩٨٢م) ٢٧٢/٧ ؛ و بداية المجتهد ونهاية المقتصد لابن رشد الحفيد (ت ٥٩٥هـ): مطبعة احمد كامل بدار، الخلافة العلمية - مصر: ٤٠٨/٢ ؛ والقوانين الفقهية لابن جزي، دار الكتاب العربي - بيروت: ٣٣٣؛ و المذهب للشيرازي، مطبعة البابي الحلبي، مصر ٢٢٦/٢؛ والمغني لابن قدامة، ٢٨٣/٥؛ كشف القناع عن متن الاقناع للبهوتي -المطبعة الشرقية- مصر ١٣٩/٤؛ والمحلى لابن

حزم، دار الجبل، بيروت: ٦/١١ وما بعدها.

(٤) ينظر: قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ النافذ، المادة (٤٢) .

على حياته وان يدافع عن نفسه وماله، فضلاً عن ان الجماعة لا مصلحة لها في العقاب، لأن المدافع ليس بالمجرم الذي يُخشى على الجماعة من شره^(١).

ويرى شراح القوانين الوضعية انه يجوز استعمال حق الدفاع ضد المجنون والطفل، ولو ان كليهما مُعفى من العقاب، لأن الدفاع الشرعي ليس عقاباً يقع على المعتدي، وانما هو دفع لعدوانه، وهذا يتفق مع ما يراه أغلب الفقهاء، لكنهم اختلفوا فيما اذا كان هجوم الحيوان يمكن دفعه استناداً الى حق الدفاع الشرعي، او استناداً الى انه حالة ضرورة، فرأى البعض ما يراه فقهاء الحنفية من ان الحيوان الأعجم لا يمكن اعتباره معتدياً او مرتكباً لجريمة، وإن حالة الضرورة هي التي تبيح قتل الحيوان، ورأى البعض الآخر تطبيق نظرية الدفاع الشرعي بالنسبة للحيوان، وهو ما يراه مالك والشافعي واحمد^(٢).

فاذا وقع اعتداء من جانب المجني عليه، ونهض حق الدفاع الشرعي، وتوافرت أركانه، ولم يتجاوز المدافع عند استعماله القوة اللازمة لدفع ودرء الاعتداء، كان فعل المدافع (مباحاً)، لانه استخدم حقاً له مقررراً بموجب القانون^(٣)، وفعله بالنتيجة يكون مشروعاً ومباحاً ولا يقع تحت طائلة المسؤولية الجزائية، والاباحة هنا عينية تتصل بالفعل الواقع وليس بشخص المدافع، ويترتب على إباحة فعل الدفاع انتفاء المسؤولية المدنية بالتعويض ايضاً، أي انتفاء المسؤوليتين الجزائية والمدنية معاً، ذلك لأن المدافع لم يصدر عنه أي خطأ، ولم يتجاوز بفعله الحدود التي رسمها القانون^(٤).

(١) ينظر: التشريع الجنائي الاسلامي للاستاذ عبد القادر عودة، دار الحديث، القاهرة، (١٤٣٠هـ/ ٢٠٠٩م): ٣٥٨/١.

(٢) ينظر: الموسوعة الجنائية الاسلامية لسعود بن عبد العالي العتيبي، ط ٢، (١٤٢٧هـ): ٥٢٥/١.

(٣) نصت المادة (٤٢) من قانون العقوبات العراقي على ما يلي: (لجريمة اذا وقع الفعل استعمالاً لحق الدفاع الشرعي، ويوجد هذا الحق اذا توافرت الشروط التالية: ١- اذا واجه المدافع خطر حال من جريمة على النفس او المال او اعتقد قيام هذا الخطر وكان اعتقاده مبنياً على اسباب معقولة. ٢- ان يتعذر عليه اللجوء الى السلطة العامة لاتقاء هذا الخطر في الوقت المناسب. ٣- الا يكون امامه وسيلة اخرى لدفع هذا الخطر. ويستوي في قيام هذا الحق ان يكون التهديد بالخطر موجهاً الى نفس المدافع او ماله او موجهاً الى نفس الغير او ماله).

(٤) ينظر: نظرية الدفاع الشرعي في التشريع العقابي والقضاء العراقي، القاضي محمد ابراهيم الفلاحى:

اما الدفاع عن المال، فإن المشرع لم يبيح فعل القتل العمد، الا لدفع خطر حال من الحريق او جريمة جنائية السرقة، او جريمة الدخول ليلاً في منزل مسكون او احد ملحقاته، او فعل يتخوف منه ان يحدث الموت او الجراح البالغة اذا كان لهذا التخوف اسباب معقولة^(١).

ومن الطبيعي الا يُسوغ للشخص المدافع ارتكاب فعل القتل العمد لمجرد حلول الخطر الوشيك الوقوع من جريمة معينة ضد النفس او المال، وانما ينبغي توافر الشروط الأخرى اللازمة لنهوض حق الدفاع الشرعي الذي نص عليه القانون، فينبغي ان لا يكون امام المدافع مجال من الوقت لكي يلجأ الى السلطات العامة لدفع هذا الخطر، وان لا تكون امام المدافع وسيلة اخرى غير القتل العمد لدفع هذا الخطر، وان يكون هناك تناسب بين الخطر وبين القوة اللازمة لدفعها وهي مسألة وقائع تستظهرها محكمة الموضوع بحسب ظروف كل قضية^(٢).

ان اسباب الاباحة لحق الدفاع الشرعي ذات طبيعة موضوعية، فتصب على ذات الفعل وتجعله مباحاً، اما موانع العقاب او اسباب امتناع المسؤولية الجنائية مثل الجنون وصغر السن، فهي ذات صفة شخصية، لذا فإن الأولى تشمل كل من يساهم في الفعل سواء كان فاعلاً أصلياً أم شريكاً متداخلاً، اما الثانية فيقتصر أثرها على من تتوافر فيه شخصياً، اما من عداه فتظل مسؤوليته قائمة، وعلى هذا فإنه يترتب على مباشرة حق الدفاع الشرعي إباحة الفعال التي يكون قد أتاها المدافع، فتمحوا عنها صفة الجريمة وترتفع عنه كل مسؤولية جنائية او مدنية^(٣).

اما هجوم الحيوان على الانسان الذي ترتب دفعه قانوناً على اساس الضرورة فهو من مُسوغات الدفاع الشرعي ولا مسؤولية عليه^(٤)، بل على العكس من ذلك حيث نص

^(١) نصت المادة (٤٤) من قانون العقوبات العراقي النافذ على مايلي: (حق الدفاع الشرعي عن المال لا يبيح القتل عمداً، ألا إذا أُريد به دفع احد الأمور التالية: ١- الحريق عمداً. ٢- جنائية السرقة. ٣- الدخول ليلاً في منزل مسكون، او في أحد ملحقاته. ٤- فعل يُتخوف منه ان يحدث عنه الموت او الجراح البالغة اذا كان لهذا التخوف أسباب معقولة).

^(٢) ينظر: نظرية الدفاع الشرعي، لمحمد ابراهيم الفلاح، المصدر السابق: ٥٢.

^(٣) ينظر: الاستاذ الدكتور وهبة الزحلي، الفقه الاسلامي وأدلته، دار الفكر - دمشق، ط٦، (٢٠٠٨م)، ٤٩٩/٩.

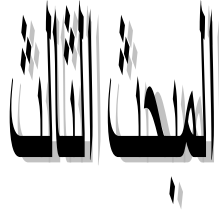
^(٤) ينظر: محمد ابراهيم الفلاح، المصدر السابق، ٧٢.

القانون المدني العراقي النافذ على انه: (إذا أضر حيوان بمال شخص ورأه صاحبه ولم يمنعه، كان ضامناً)^(١).

فالدفاع الشرعي لازم بحكم طبيعته وهو حق، بل واجب تفرضه الطبيعة البشرية وتمليه الضرورة التي يوجد فيها المعتدى عليه، وليس من مصلحة المجتمع ولا العدالة معاقبة مَنْ يدافع عن نفسه فلا مُسَوِّغٌ إِذَا لمعاقبته، فهو يؤازر المجتمع في صون الأمن ومقاومة الجريمة^(٢).

(١) الفقرة (١) من المادة (٢٢٢) من القانون المدني العراقي النافذ رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ وتعديلاته اعداد صباح صادق جعفر، الطبعة الرابعة، (٢٠٠٤م): ٥٣.

(٢) ينظر: الاستاذ الدكتور وهبة الزحلي، للدكتور محمد مصطفى القللي، مطبعة فؤاد الأول - القاهرة، (١٩٤٨م)، ٣٠٣ وما بعدها.



شروط الدفاع عن النفس

للدفاع عن النفس شروط يجب توفرها حتى يعتبر المعتدى عليه في حالة دفاع، وهذه الشروط هي:

أولاً: أن يكون هناك اعتداء او عدوان.

ثانياً: ان يكون هذا الاعتداء حالاً.

ثالثاً: ان لايمكن دفع الاعتداء بطريق آخر.

رابعاً: ان يدفع الاعتداء بالقوة اللازمة لدفعه.

وسنأتي على ذكر هذه الشروط بالتفصيل.

أولاً: أن يكون هناك اعتداء:

ينبغي ان يسبق حق الدفاع الشرعي اعتداء او خطر اعتداء يهدد المدافع في نفسه او ماله او نفس الغير او ماله، فإن لم يكن كذلك لم يجز دفعه. ولايشترط لقيام حالة الدفاع ان يقع الاعتداء فعلاً، فليس على المعتدى عليه ان ينتظر ان يبدره المعتدي بالاعتداء، بل للمصول عليه ان يبدر الصائل بالمنع ما دامت حالته تدل على انه سيعتدي، فإذا اقبل الرجل بالسيف او غيره من السلاح الى الرجل فأثماً له ضربه على ما يقع في نفسه، فإن وقع في نفسه أنه سيضره - وإن لم يبدأه المقبل اليه بالضرب - فليضره، وإن لم يقع في نفسه ذلك لم يكن له ضربه^(١)، ويجب ان يكون الاعتقاد بالاعتداء غالباً على الظن حتى يمكن تبرير الدفاع، اما الوهم والظن الضعيف فلا يبرره، فإذا دخل رجل بالسلاح داراً فغلب على ظن صاحب الدار انه قاصداً قتله (لاسباب معقولة) كان له ان يبدره بالقتل، وإذا توقع صاحب الدار من لص انه سيعاجله، وكان توقعه مبنياً على اسباب معقولة، فليقتله ولاشيء عليه^(٢).

(١) ينظر: الام، للشافعي، ٢٧/٦.

(٢) ينظر: الفقه الاسلامي وأدلته للدكتور وهبة الزحلي: ٥٠٠/٩ - ٥٠١.

ويترتب على اشتراط الاعتداء او العدوان في الفعل، ان كل عمل اوجبه الشريعة او اجازته لايعتبر اعتداء اذا باشره صاحب الحق فيه، كالقبض والتفتيش والجلد والحبس، وغير ذلك من الحقوق والواجبات المقررة للأفراد والسلطات العامة او عليهم^(١).

وليس للاعتداء حد مقرر، فيصح ان يكون الاعتداء شديداً، ويصح ان يكون بسيطاً، وبساطة الاعتداء لاتمنع من الدفاع، لكنها تقيد المدافع بأن يدفع الاعتداء بالقوة اللازمة لدفعه، ويصح ان يكون الاعتداء واقعاً على نفس الموصول عليه او عرضه او ماله، كما يصح ان يكون واقعاً على نفس الغير، او عرضه او ماله، ويصح ان يكون واقعاً على نفس الصائل او ماله، كمن حاول ان يقتل نفسه او يقطع طرفه او يتلف ماله^(٢).

اما كون الاعتداء جريمة معاقباً عليها، فقد اختلف العلماء فيه على قولين:
القول الأول: وهو اعتبار الاعتداء جريمة معاقباً عليها، وان يكون الصائل مسؤولاً جنائياً عنها، وإلا كان المدافع قائماً على اساس حالة الضرورة، وهو قول أبو حنيفة وأصحابه^(٣).

القول الثاني: الاشتراط كون الفعل غير مشروع دون حاجة لان يكون الصائل مسؤولاً عن الجريمة جنائياً، وليس من الضروري ان يكون الاعتداء جريمة معاقباً عليها، فيصح ان يكون الصائل مجنوناً او طفلاً، وهو قول مالك والشافعي واحمد^(٤).

وليس للصائل ان يرد دفاع الموصول عليه ثم يحتج انه كان يدافع عن نفسه، لأنه هو الذي اعتدى، فأصبح بإعتدائه عرضة لدفاع الموصول عليه، فإذا اقتضى الدفاع قتل الصائل، فقد اصبح دم الصائل هدرأً، اما الموصول عليه فمعصوم، وإذا اقتضى الدفاع جرح الصائل لتعطيله فقد اصبح الجرح هدرأً، مع بقاء الموصول عليه معصوماً. ومن

(١) ينظر: الفقه الاسلامي وأدلته: للدكتور وهبة الزحيلي: ٥٠١/٩.

(٢) ينظر: أسنى المطالب شرح روض الطالب: ١٦٧/٤.

(٣) ينظر: تبیین الحقائق شرح كنز الدقائق: للزليعي، دار المعرفة، بيروت، ط٢، (١٣١٣هـ): ١١٠/٦؛ والفتاوى الهندية، جماعة من علماء الهند، المطبعة الاميرية- مصر (١٣١٠هـ): ٧/٦؛ ومجمع الضمانات، لابن غانم البغدادي، ط١، المطبعة الخيرية- مصر، (١٣٠٨هـ): ١٦٩.

(٤) ينظر القوانين الفقهية، لابن جزي، دار الكتاب العربي- بيروت: ٣٥١؛ ومواهب الجليل: ٣٢٣/٦؛ ومغني المحتاج الى معرفة معاني الفاظ المنهاج للشيخ محمد الشربيني، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، مصر، (١٣٧٣هـ/١٩٨٥م) ١٩٥/٤؛ و المغني لابن قدامة: ٣٢٩/٨ وما بعدها.

الامثلة على ذلك، قضاء سيدنا علي (عليه السلام) في امرأة تزوجت، فلما كانت ليلة زفافها، ادخلت صديقها الحجة سراً، وجاء الزوج فدخل الحجة، فوثب عليه الصديق، فاقتتلا، فقتل الزوج الصديق، وقتلت المرأة الزوج، ففضى عليّ بقتل المرأة بالزوج ولم يعتبرها مدافعة عن نفسها او عن غيرها^(١).

ويجب ان يكون الشخص معتدياً في فعله، فإن لم يكن معتدياً فلا يجوز دفعه والدفع لا يكون إلا ضد من شهر سيفه على غيره بقصد الاعتداء على نفسه او ماله او عرضه، واشهار السلاح بقصد المزاح واللعب لا يوجد المشهور عليه في حالة دفاع ولا يجعله مصولاً عليه، لأن اشهار السلاح على هذا الوجه لا يعتبر اعتداءً، لكن اذا كانت الظروف تدل على ان الصائل يظهر المزاح ويبطن الجد حتى يتمكن من المصول عليه، كان للمصول عليه دفع شره ولو بقتله، اذا لم يمكن دفعه الا بالقتل^(٢).

وليس للصائل ان يدفع اعتداء المصول عليه بحجة انه يدفع عن نفسه، لانه بصياله اهدر دمه، ولا يشترط للدفع ان يتلبس الصائل بصياله حقيقة، بل يكفي في ذلك الظن القوي^(٣).

ولمعرفة بداية الاعتداء ونهايته أهمية قصوى، لأن الدفاع يتولد عن الاعتداء وينتهي بانتهائه، فلا دفاع قبل الاعتداء، ولا دفاع بعد الاعتداء، فإذا ضرب المصول عليه الصائل فانصرف او جرحه فأعجزه عن الاعتداء، فليس للمصول عليه ان يتبعه ليضربه مرة أخرى، وليس بعد ان يعجزه ان يُنْتَبَى عليه، فإذا فعل من ذلك شيئاً فهو جرح او قتل وعليه عقوبته، ولكن يجوز للمصول عليه ان يتبع الصائل ليسترد منه ما هرب به من مال، وتعتبر حالة الدفاع قائمة حتى يسترد من الصائل ما أخذه، وللمصول عليه ان يقتل الصائل ليسترد منه المسروق إذ لم يكن استرداده بطريقة أخرى^(٤).

(١) ينظر: الطرق الحكيمة في السياسة الشرعية، لابن القيم الجوزية، مطبعة المدني - القاهرة، ٤٧١.

(٢) ينظر: الأم، للشافعي، ٢٧/٦.

(٣) ينظر: المبسوط، للرخسي، مطبعة السعادة - مصر، ط ١، (١٣٢٤هـ): ٥٠/٢٤ - ٥١.

(٤) ينظر: تبیین الحقائق شرح كنز الدقائق: ١١٠/٦ - ١١١.

اما عند اهل القانون، فهم يتفقون مع المبدأ المقرر في الشريعة الاسلامية، بجواز حق الدفاع الشرعي في حال وجود خطر على المدافع، واعتبروه شرطاً اساسياً لدرء الاعتداء، وهذا مانصت عليه المادة (٤٢) من قانون العقوبات العراقي^(١).

حيث ينبغي في الاعتداء الذي يبيح استعمال الدفاع الشرعي ان يشكل خطراً على المدافع، فإذا انتفى الخطر بالمرّة فلا نكون امام حالة الدفاع الشرعي، بل تنشأ جريمة عند استعمال القوة يتوقف نوعها على سلوك الجاني وعلى قصده من فعله الجنائي حسب القواعد العامة^(٢).

ولا يستوجب في القانون انهوض حالة الدفاع الشرعي ان يقع اعتداء حقيقي بصورة مطلقة، لكن يكفي ان يكون خطر المعتدي شاخصاً في ذهن المدافع وقت الدفاع، حتى لو ثبت فيما بعد ان الخطر لم يكن له اصل في الحقيقة بشرط ان يستظهر، ان تخوف المدافع كان مؤسساً على اسباب جدية مقبولة^(٣).

كذلك الخطر الناتج من فعل توافر فيه سبب اداء الواجب، فتتفي الصفة الجرمية عن الفعل، اذا وقع قياماً بواجب يفرضه القانون^(٤). فالموظف او المكلف بخدمة عامة عندما يقوم بفعل يدخل ضمن واجبات وظيفته بتنفيذ ما امرت به القوانين والأنظمة او تنفيذاً لأمر

(١) نصت الفقرة (١) من المادة (٤٢) النافذ بأنه: (للاجريمة اذا وقع الفعل استعمالاً لحق الدفاع الشرعي، ويوجد هذا الحق اذا توافرت الشروط الآتية: ١- اذا واجه المدافع خطر حال من جريمة على النفس او على المال او اعتقد قيام هذا الخطر وكان اعتقاده مبنياً على اسباب معقولة).

(٢) ينظر: القسم العام من التشريع العقابي للدكتور رؤوف حسين، مبادئ ط ٤، (١٩٧٩م)، ٤٤٧.

(٣) ينظر: الدفاع الشرعي في ضوء القضاء والفقهاء، للدكتور عبد المجيد الشواربي، ط ١ (١٩٦٨م) ٤٣، ويذكر الدكتور محمود نجيب حسني بأن: (يكون خطر العدوان ماثلاً في ذهن المدافع ولو لم يكن له أصل في الواقع، مما يعني ان الخطر الظني يساوي الخطر الحقيقي متى كان وقوع المدافع في الغلط مغتوراً الى اسباب معقولة تبرره)، ينظر: شرح قانون العقوبات - القسم العام، ٢٠٩.

(٤) نصت المادة (٣٩) من قانون العقوبات العراقي النافذ على انه: (للاجريمة اذا وقع الفعل قياماً بواجب يفرضه القانون)، كما نصت المادة (٤٠) من نفس القانون على ان: (للاجريمة اذا وقع الفعل من موظف او شخص مكلف بخدمة عامة في الحالات التالية: ١- اذا قام بسلامة نيّة بفعل تنفيذاً لما أمرت به القوانين او اعتقد ان اجراءه من اختصاصه، ٢- اذا وقع الفعل منه تنفيذاً لأمر صادر اليه من رئيس تجب عليه طاعته او اعتقد ان طاعته واجبة عليه).

صادر من رئيس تجب عليه الطاعة، وكان ذلك بسلامة نيّة، فإن فعله يكون مباحاً لايحوز دفع الخطر المتولد منه بالقوة المادية^(١).

ثانياً: ان يكون الاعتداء حالاً:

أي واقعاً بالفعل، لا مؤجلاً ولا مهّداً به فقط، فإن لم يكن حالاً فعمل الموصول عليه ليس دفاعاً وانما اعتداء، لأن الدفاع لا يوجد الا اذا تحقق الاعتداء في الفعل او الظن، ومن ثمّ لم يكن الاعتداء المؤجل محلاً للدفاع، ولم يكن التهديد بالاعتداء محلاً للدفاع، إذ ليس هناك خطر يحتمي منه الانسان بالدفاع العاجل، والالتجاء للسلطات العمومية كافٍ لحماية الموصول عليه من التهديد^(٢).

ويتفق في هذا الشرط القانون العراقي^(٣) مع احكام الشريعة الاسلامية، بإعتبار ان الخطر الوشيك وهو ذلك الخطر من جريمة لم تبدأ بعد لكن توفرت ظروف ووقائع يُستنتج منها بأن هذه الجريمة ستقع فوراً ومن السير الطبيعي للأمر، فصفة الحلول تلازم وترافق الخطر وليست الجريمة^(٤).

ومنه يتضح ان الدفاع لايجوز اذا كان الاعتداء سيحصل في المستقبل، فالدفاع تمليه الضرورة، إذ لاتستطيع السلطة العامة حماية المعتدى عليه لمنع الجريمة، وبناءً عليه فإن الاعمال التحضيرية او كان الجاني في دور التصميم فإنه لايجوز التمسك بالدفاع الشرعي، فالخطر اذا لم يكن حالاً ومحتماً وقوعه في المستقبل، أي خطراً مستقبلياً او مبني على التهديد، فلا يمكن التصدي له، فإذا علم شخص بانه سيقع عليه

(١) ينظر: في المسؤولية الجنائية، للدكتور مصطفى القلبي، ٣٣٢، حيث نصت المادة (٤٦) من قانون العقوبات العراقي النافذ على انه: (لايبيح حق الدفاع الشرعي مقاومة احد افراد السلطة العامة اثناء قيامه بعمل، تنفيذاً لواجبات وظيفته، ولو تخطى حدود وظيفته، ان كان حسن النيّة، الا اذا خيف ان ينشأ عن فعله موت او جراح بالغة، وكان لهذا الخوف سبب معقول).

(٢) ينظر: الفقه الاسلامي وأدلته للزحيلي، ٤٩١/٩.

(٣) نصت الفقرة (٢) من المادة (٤٢) من قانون العقوبات العراقي النافذ في حالة لاجريمة اذا وقع الفعل استعمالاً لحق الدفاع على مايلي: (ان يتعذر عليه الالتجاء الى السلطات العامة لاتقاء هذا الخطر في الوقت المناسب).

(٤) ينظر: شرح قانون العقوبات العراقي للدكتور مصطفى كامل - القسم العام في الجريمة والعقاب، مطبعة المعارف - بغداد، ٢٦٥.

اعتداء، فالخطر لم يعد حالاً وإنما خطر مستقبلي يمكن اللجوء الى السلطات العامة لدرء ذلك الخطر^(١).

ثالثاً: ان لا يمكن دفع الاعتداء بطريق آخر:

أي عدم وجود وسيلة اخرى لدفع الاعتداء، فإذا امكن دفع الصائل بوسيلة أخرى غير الدفاع وجب استعمالها، فإذا أهمل المصول عليه هذه الوسيلة ودفع الاعتداء يعتبر متعدياً وكان فعله جريمة، وإذا كان بإمكانه الاستغاثة برجال السلطة العمومية في الوقت المناسب والاستعانة بهم او الصُراخ ليمنع نفسه او يمنع غيره دون استعمال العنف لدفع الصائل^(٢).

وقد اختلف الفقهاء في الهرب بإعتباره وسيلة لدفع الاعتداء على قولين:

القول الأول: اعتبار الهرب وسيلة من وسائل دفع الاعتداء، فلا يجوز للمصول عليه جرح الصائل ان قدر على الهرب بنفسه واهله وماله بلا مشقة، وهو قول المالكية والشافعية والرأي عند الحنابلة والحنفية^(٣)، وحجتهم في ذلك، هو ان المصول عليه مكلف بدفع الاعتداء بأيسر ما يمكن، بإعتبار الهرب دفاعاً ان يقوم الهرب مقام الدفاع ويُلزم بذلك^(٤).

القول الثاني: الهرب لا يصلح وسيلة من وسائل الدفاع فإنه لا يلزم المصول عليه بالهرب، ويجعل له ان يثبت ويدافع إذا لم يكن الا الهرب او الدفاع، وهو القول الثاني للشافعية والرأي الثاني عند الحنابلة^(٥)، وحجتهم في ذلك ان الهرب لا يلزم باعتباره غير متعدي بالدفع^(٦).

(١) ينظر: نظرية الدفاع الشرعي، القاضي محمد الفلاح، ٦٠.

(٢) ينظر: رد المحتار على الدر المختار لابن عابدين، ٤٨٢/٥؛ واسنى المطالب: ١٦٧/٤؛ والام للشافعي: ٢٧/٦.

(٣) ينظر: حاشية ابن عابدين، : ٤٨٢/٥؛ و شرح الزرقاني على الموطأ لعبد الله الزرقاني (ت ١١٢٢هـ)، مطبعة البابي الحلبي، مصر ١١٨/٨؛ ونهاية المحتاج: ١٧٥/٧؛ والام للشافعي، ٢٧/٦؛ والمغني لابن قدامة: ٣١٧/١٠ - ٣١٨.

(٤) ينظر: الأم للشافعي، ٢٨/٦؛ والمغني لابن قدامة: ٣٥٣/١٠.

(٥) ينظر: تحفة المحتاج للامام احمد بن حجر الهيتمي: ١٢٦/٤؛ ونهاية المحتاج: ١٧٨/٧؛ والمغني لابن قدامة: ٣٥٣/١٠.

(٦) ينظر: نهاية المحتاج: ١٧٨/٧؛ واسنى المطالب: ١٦٧/٤.

والراجع من الخلاف ما يظهر لي هو القول الأول، وهو اعتباره وسيلة لكن على الا يكون الزاما لما ينطوي احيانا عليه من مظهر الضعف ومعنى الجُبْن، الا انه اذا لم يكن في اللجوء الى الهرب ما يفيد المعاني المذكورة والتي لاتقبلها النفس الأبيّة، كما لو كان مصدر الاعتداء او الخطر مجنوناً او سكراناً، فيلزم به المدافع بإعتبار الهرب في هذه الحالة دفاعاً والله أعلم بالصواب.

وفي القانون العراقي^(١)، ان لم تكن امام المدافع وسيلة اخرى لدفع الخطر يكون مباحاً دفاعه عن نفسه، اما اذا كان هناك وسائل اخرى لدفع الخطر فلا يجوز التمسك بمواجهة حالة الدفاع الشرعي، كذلك هرب المدافع من مكان الحادث، إذ قد يكون الاعتداء وشيكاً ويكون المدافع امام خيارين أما الهرب من مكان الجريمة، واما ان يدفعه بالقوة المادية فهو بالخيار ولا تثريب عليه، فالقانون لا يطلب من الناس الهروب من الخطر ومغادرة المكان او ملازمة البيت وعدم مغادرته او نحو ذلك، لانه قد يستدل على صاحبه من انه اصاب بالجُبْن او الخوف او الضعف الذي تشينه القيم والاعراف الاجتماعية والانسانية^(٢)، وهذا يتفق مع قولي فقهاء الشريعة الاسلامية في اعتبار الهرب وسيلة لدفع الاعتداء.

رابعاً: ان يدفع الاعتداء بالقوة اللازمة لردّه:

أي الا يلجأ الى القوة الا بقدر الضرورة، أي بالقدر اللازم لدفع الاعتداء، فإن زاد عن ذلك فهو اعتداء لا دفاع، فالمصوّل عليه مقيد دائماً بان يدفع الاعتداء بأيسر ما يندفع به، وليس ان يدفعه بالكثير اذا كان يندفع بالقليل، فمن قصد رجل في نفسه او ماله او اهله بغير حق فله ان يدفعه بأيسر ما يندفع به، فإذا أمكنه الدفع بالصياح والاستغاثة لم يدفع باليد، وان كان في موضع لم يلحقه الغوث دفعه باليد، فإن لم يندفع باليد دفعه بالعصا، فإن لم يندفع بالعصا دفعه بالسلاح، فإن لم يندفع الا بإتلاف عضو دفعه بإتلاف العضو، فإن لم يندفع إلا بالقتل، دفعه بالقتل وإن قدر على دفعه بالعصا فقطع عضواً او قدر على دفعه بالقطع فقتله وجب عليه الضمان^(٣).

(١) نصت الفقرة (٣) من المادة (٤٢) من قانون العقوبات العراقي على ما يلي: (الا يكون امامه وسيلة اخرى لدفع هذا الخطر، ويستوي في قيام هذا الحق ان يكون التهديد في الخطر موجهاً الى نفس المدافع او ماله او موجهاً الى نفس الغير او ماله).

(٢) ينظر: نظرية الدفاع الشرعي، القاضي محمد الفلاح: ٦٣.

(٣) ينظر: المغني لابن قدامة، ٣٥١/١٠؛ والمهذب للشيرازي: ٢٤١/٢.

ولو اطلع إنسان دون إذنٍ على بيتٍ من ثقبٍ أو شقٍّ باب فرماه صاحب البيت بحصاةٍ أو طعنه بعودٍ فقلع عينه، فقد اختلفوا في هذه الحالة على قولين:

القول الأول: لا مسؤولية عليه جنائياً ولا مدنياً، أي لاقصاص ولا دية، وهو قول

الشافعية والحنابلة^(١)، هذا اذا كان رماه بشيء خفيف كحصاةٍ، فإن لم يندفع بالشئ اليسير، جاز رميه بأشد منه حتى القتل، سواء كان الناظر في الطريق أو في ملك نفسه^(٢)، وحجتهم في ذلك، قول النبي (ﷺ): {لو أن رجلاً إطلع عليك بغير إذنٍ فحذفته بحصاةٍ ففقات عينه، ما كان عليك جناح}^(٣). وقوله (ﷺ): {من إطلع في بيت قوم بغير إذنهم، فقد حلّ لهم أن يفقؤوا عينه}^(٤).

القول الثاني: يسأل جنائياً صاحب الدار في هذه الحالة فيجب عليه القصاص،

وهو قول الحنفية والمالكية^(٥)، لأن مجرد النظر بالعين لا يبيح الجنابة على الناظر، أي ان الرمي أبيض للتبويه أو للمدافعة، لا بقصد الإيذاء أو اصابة العين، فإذا قصد عينه فعليه القود^(٦)، وحجتهم في ذلك قوله (ﷺ): {في العين نصف الدية}^(٧).

(١) ينظر: مغني المحتاج: ١٩٧/٤؛ والمهذب: ٢٢٥/٢؛ والمغني: ٢٥٥/١٠.

(٢) ينظر: المهذب: ٢٢٥/٢.

(٣) ينظر: الجمع بين الصحيحين البخاري ومسلم لمحمد بن فتوح الحميري، دار ابن حزم، بيروت، ط ٢، رقم الحديث (٢٣٤٨): ٩٧/٣؛ و نيل الأوطار للشوكاني، دار الحديث - مصر، ط ١، رقم الحديث (٣٠١٩): ٢٤/٧، حديث متفق عليه بين البخاري ومسلم.

(٤) ينظر: صحيح البخاري بشرح فتح الباري لابن حجر العسقلاني، رقم الحديث (٦٩٠٢): ٢٤٤/١٢؛ باب من اطلع من بيت قوم، نيل الاوطار، رقم الحديث (٣٠٢٠): ٢٤/٧؛ ومسند الامام احمد، رقم الحديث (٨٩٩٧): ٥٤٥/١٤، وقال عنه اسناده صحيح على شرط البخاري ورجاله ثقات.

(٥) ينظر: حاشية ابن عابدين: ٤٨٥/٥؛ ومواهب الجليل: ٣٢٢/٦ - ٣٢٣.

(٦) ينظر: تبين الحقائق للزيلعي: ١١٠/٦؛ والفتاوى الهندية: ٧/٦؛ ومجمع الضمانات: ١٦٩؛ والقوانين الفقهية، لابن جزي: ٣٥١.

(٧) ينظر: مصنف عبد الرزاق، عبد الرزاق الضعاني (ت ٢١١هـ)، المكتب الاسلامي - بيروت، ط ٢، رقم الحديث (١٧٤٠٩)، باب العين: ٣٢٦/٩؛ وسبل السلام، للضعاني (ت ١١٨٢هـ)، ط ٤، مطبعة مصطفى البابي الحلبي: ٢٤٤/٣.

وليس للموصول عليه ان يقصد قتل الصائل او جرحه ابتداءً، إلا اذا علم انه لا يندفع الا بذلك وان القتل او الجرح هو القوة اللازمة لدفعه^(١)، والمقياس الصحيح للقوة اللازمة لدفع الاعتداء هو ظن المدافع المبني على اسباب معقولة، فبهذا المقياس تقاس القوة اللازمة لدفع الاعتداء، ولاتقاس بالضرر الحقيقي الذي وقع او الضرر الذي كان الصائل ينوي ان يحدثه، فللموصول عليه إذا ان يدفع الصائل بأيسر ما يغلب عليه ظنه ان الصائل يندفع به بشرط ان يكون ظن الموصول عليه قائماً على اسباب معقولة^(٢). وعند أهل القانون، ان الدفاع لا يجوز إذا انقضى الخطر، فإذا تم الاعتداء ونفذ المجني عليه جريمته او تم القبض عليه او تم أخذ السلاح منه او ألقى المسروقات وعمد الى الفرار، في هذه الأحوال لم يعد للدفاع الشرعي محل لانتفاء حكمة مشروعيته، فإذا تم الفعل وانقضى يصبح الرد على المعتدي بقتله او ضربه إنتقاماً^(٣).

وشرط لزوم القوة المادية لدفع الاعتداء يقتضي تناسب القوة مع جسامة الاعتداء، أي ان فعل القتل العمد لا يعتبر مباحاً الا اذا كان لازماً وضرورياً لدفع الخطر الحال على نفس المدافع او ماله، وبعبكسه يكون مسؤولاً، فالمشرع العراقي أباح فعل القتل لدفع خطر الجريمة في الأحوال المنصوص عليها في المادتين (٤٣) و (٤٤) من قانون العقوبات فإذا كان المدافع قد واجه خطراً من جريمة منصوص عليها في المادتين اعلاه وكان يكفي لدفعه في الظروف التي كان فيها قد قدر من القوة المادية اقل جسامة من القتل، فعلى المدافع الاكتفاء بهذا القدر، فإن جاوزه الى ارتكاب فعل القتل العمد اصبح متجاوزاً في فعله وعادت الى فعله الصفة الجرمية^(٤).

(١) يقول علاء الدين الكاساني: (ان الأصل هو ان من قصد قتل انسان لا يهدر دمه بمجرد هذا القصد، ولكن ينظر ان كان الموصول عليه يمكنه دفعه عن نفسه بدون القتل لا يباح له القتل وان كان لا يمكنه الدفع الا بالقتل، يباح القتل لانه من ضرورات الدفع)، ينظر: بدائع الصنائع: ٩٣/٧.

(٢) ينظر: اسنى المطالب: ١٦٧/٤؛ وتحفة المحتاج: ١٢٦/٤.

(٣) ينظر: في المسؤولية الجنائية د. مصطفى القلبي: ٤٠٧.

(٤) ينظر: نظرية الدفاع الشرعي، للقاضي محمد الفلاح: ٦١.

المبحث الرابع

تجاوز حد الدفاع عن النفس

إذا استعمل المدافع قوة أكثر مما تقتضي الضرورة لدفع الاعتداء فهو مسؤول عن فعله الذي تعدى به حد الدفاع، فالمدافع يُسأل عن كل فعلٍ لم يكن لازماً لدفع الاعتداء، ومن ثمَّ يرجع في تقدير القوة الملائمة لظروف كل واقعة^(١).

وبين الاعتداء والدفاع ارتباط وثيق، لأن الدفاع يتولد من الاعتداء، فإذا بدأ الاعتداء بدأت حالة الدفاع، وإذا انتهى الاعتداء فقد انتهت حالة الدفاع، ومن ثمَّ لا يعتبر الموصول عليه مدافعاً إذا انتهى الاعتداء، ويسأل عن كل فعلٍ يقع منه بعد انتهاء الاعتداء ولكن لا يعتبر الاعتداء منتهياً إذا هرب الصائل واخذ معه مال الموصول عليه، فللمدافع ان يتبعه حتى يسترد منه ما اخذه، وان يستعمل معه القوة اللازمة في استرداده، فإن لم يكن الا القتل لإمكان إسترداد المأخوذ قتله^(٢).

اما حالة الدفاع في نصب الحبال والفخاخ وراء الأبواب او الاسوار او الممرات بقصد قتل المعتدين او جرحهم، ففيه قولان:

القول الأول: جائز، وليس على صاحب المكان مسؤولية، وهو قول الحنفية والشافعية والحنابلة، وحجتهم في ذلك، انه من قبيل الدفاع، ولأن الداخل قتل نفسه بتعديه ودخول مسكن غيره دون حق^(٣).

القول الثاني: وهو قول المالكية، حيث يرى مسؤولية الفاعل اذا قصد بعمله اصابة الداخلين او إهلاكهم، أما إن قصد سد حاجة من حاجات المسكن او المكان فلا مسؤولية عليه، وحجتهم في ذلك، ان الدفاع قائم على رد الاعتداء بايسر ما يندفع به، وقد يندفع المعتدي بأيسر من الجرح او القتل^(٤).

(١) ينظر: التشريع الجنائي الاسلامي مقارناً بالقانون الوضعي: ٣٦٤.

(٢) ينظر: رد المحتار على الدرر المختار: ٢٧٤/٥.

(٣) ينظر: رد المحتار على الدرر المختار: ٥٢٤/٥؛ وتحفة المحتاج: ٥٠/٤؛ والمغني: ٥٧١/٩.

(٤) ينظر: مواهب الجليل: ٢٤١/٦.

وفي هذا الشأن يتفق القانون العراقي^(١) مع احكام الشريعة الاسلامية في حالة تجاوز ما تقتضيه الضرورة لدفع الاعتداء حتى لو كانت بنية سليمة، الحدود المرسومة في القانون (حدود حق الدفاع)، بأن كانت القوة المدنية التي استخدمها المدافع تجاوزت القدر اللازم لدرء الاعتداء الواقع على المدافع، حينئذ يقع تحت طائلة المسؤولية الجزائية، ولكن بصورة خفيفة^(٢).

ان حق الدفاع الشرعي لم يُشرع لمعاقبة المتهم على اعتدائه، وانما شرع لرد العدوان قدر المستطاع، فإذا كان الحكم المطعون فيه قد أثبت بالأدلة السائغة التي اوردها ان المتهم الثاني في الدعوى كان قد انتهى من اعتدائه على الطاعن وان الحاضرين امسكوا به وحالوا دون مواصلة الاعتداء على الطاعن، فإن ما يقع من اعتداء من هذا الأخير على المتهم سالف الذكر بعد ان كف عن الاعتداء هو اعتداء معاقب عليه^(٣).

ان المدافع، عليه إثبات ان الخطر لم يكن بوسعه دفعه بوسيلة غير تلك الوسيلة التي استخدمها للدفاع عن نفسه او ماله، فإذا كان يكفي التهديد بالسلاح الناري فقط او إطلاق النار في الهواء او في غير مقتل لرد الاعتداء، فلا ينشأ ولا ينهض حق الدفاع الشرعي، أي ان فعل القتل العمد لايعتبر مباحاً الا اذا كان لازماً وضرورياً لدفع الخطر الحال على نفس المدافع او ماله، وبعبارة اخرى يكون مسؤولاً^(٤).

اما في حالة نصب الفخاخ او الاقفاص في حديقة داره او الاسلاك الشائكة وغيرها من الوسائل اللازمة للمحافظة على ماله، فهو يتفق مع احكام الشريعة الاسلامية والقائلون بأنه جائز، ولا مسؤولية على صاحب المكان، فإذا أصيب المعتدي من جراح، فقد أقدم على فعله بتجاوزه وهو عالم بالخطر الذي امامه، فيجوز مطلقاً الاحتجاج بالدفاع الشرعي

(١) نصت المادة (٤٥) من قانون العقوبات العراقي النافذ على انه: (لايبيح حق الدفاع الشرعي إحداث ضررٍ أشد مما يستلزمه هذا الدفاع، وإذا تجاوز المدافع عمداً او إهمالاً حدود هذا الحق، او اعتقد خطأ انه في حالة دفاع شرعي، فإنه يكون مسؤولاً عن الجريمة التي إرتكبها، وانما يجوز للمحكمة في هذه الحالة ان تحكم بعقوبة الجنحة بدلاً من عقوبة الجناية، وان تحكم بعقوبة المخالفة بدلاً من عقوبة الجنحة).

(٢) ينظر: نظرية الدفاع الشرعي في التشريع العقابي والقضاء العراقي: ٦٦.

(٣) ينظر: مبادئ القسم العام من التشريع العقابي للدكتور رؤوف عبيد، ٥٥٦؛ في المسؤولية الجنائية، للدكتور محمد مصطفى القللي: ٤٠٧.

(٤) ينظر: نظرية الدفاع الشرعي للقاضي محمد ابراهيم الفلاح: ٦٠ - ٦١.

في حالة قتل من حاول الاعتداء على حقه او اصابته بجراح اذا ما توافرت شروط الدفاع الشرعي، ومن اهمها: الا تعمل هذه الوسائل الا اذا حل الخطر بالحق، وان يكون الأذى الذي تحدثه داخلاً في حدود الدفاع أي متناسباً مع الخطر، فإذا إنتفت هذه الشروط قامت المسؤولية الجنائية طبقاً للقواعد العامة^(١).

(١) ينظر: في المسؤولية الجنائية لمحمد مصطفى القلي: ٣٤٥؛ شرح قانون العقوبات - القسم العام، لمحمود نجيب حسني: ١٧٥.

الخاتمة

بعد ان انهينا القول في هذا البحث، أرى أن اضع في خاتمته بعض النتائج التي توصلت اليها، وهي كالآتي:

١- وضحنا في المقدمة عن أصالة مبادئ الفقه الإسلامي، التي توحى بأن الشريعة الإسلامية، نظام صالح التطبيق، تقيم مسؤولية الانسان عن افعاله المدنية والجنائية على اساس من الواقعية والمادية غالباً.

٢- لا خلاف بين الفقهاء في أن دفع الصائل شرع ليحمي الانسان وغيره من الاعتداء، ولكنهم اختلفوا في: هل هو واجب على المدافع، أم هو حق للمدافع فله ان يدفع الاعتداء او لا يدفعه، وقد رجحنا القول الذي يقول واجب، لما جاء في حديث الرسول الكريم (ﷺ): {..... قاتله، فإن قتلك فأنت شهيد}. وقد اتفق القانون العراقي مع الفقه الاسلامي في أحقية الدفاع الشرعي، فنصت المادة (٤٢) من قانون العقوبات العراقي النافذ على انه: (لاجريمة اذا دفع الفعل استعمالاً لحق الدفاع الشرعي).

٣- يجوز استعمال حق الدفاع الشرعي ضد المجنون والطفل، ولو ان كليهما معفى من العقاب، لأن الدفاع الشرعي ليس عقاباً يقع على المعتدي، وانما هو دفع لعدوانه، وهذا يتفق مع ما يراه اغلب فقهاء الشريعة، ولكنهم اختلفوا فيما اذا كان هجوم الحيوان يمكن دفعه استناداً الى حق الدفاع الشرعي او استناداً الى انه حالة ضرورة، فرأى البعض ما يراه فقهاء الحنفية من ان الحيوان الاعجم لا يمكن اعتباره معتدياً او مرتكباً للجريمة، وان حالة الضرورة هي التي تبيح قتل الحيوان، ورأى البعض الآخر تطبيق نظرية الدفاع الشرعي بالنسبة للحيوان، وهو ما يراه مالك والشافعي وأحمد.

٤- وللدفاع عن النفس شروط يجب توفرها حتى يعتبر المعتدى عليه في حالة دفاع، أولها ان يكون هناك اعتداء او محاولة اعتداء واضحة تتبادر الى الفهم فليس على المعتدى عليه ان ينتظر ان يبدره المعتدي بالاعتداء، بل للمصول عليه ان يبدر الصائل بالمنع ما دامت حالته تدل على انه سيعتدي.

٥- اشترط اهل القانون لكي يكون فعل القتل العمد مباحاً، ان يكون الفعل الذي ينشأ عنه الخطر فعلاً جرمياً بنظر القانون (أي فعل غير مشروع)، فلا يمكن وصف

الفعل بأنه يمثل اعتداء على حق يحميه القانون، وهو يتفق مع قول ابي حنيفة واصحابه خلافاً للجمهور.

٦- ومن شروط الدفاع الشرعي ان يكون حالاً، لا مؤجلاً ولا مهدداً به، فإن لم يكن حالاً فعمل المصول عليه ليس دفاعاً انما اعتداء، حيث يتضح ان الدفاع لايجوز اذا كان الاعتداء سيحصل في المستقبل، فالدفاع تمليه الضرورة، ويتفق هذا مع القانون العراقي باعتبار الخطر الوشيك، هو ذلك الخطر من جريمة لم تبدأ بعد ولكن توفرت ظروف ووقائع يُستنتج منها بأن هذه الجريمة ستقع فوراً من السير الطبيعي للأمر، فصفاً الحلول تلازم وتوافق الخطر وليست الجريمة.

٧- اذا امكن دفع الصائل بوسيلة اخرى غير الدفاع وجب استعمالها، فإذا أهمل المصول عليه هذه الوسيلة ودفع الاعتداء يعتبر متعدياً وكان فعله جريمة، كذلك هرب المدافع من مكان الحادث، إذ قد يكون الاعتداء وشيكاً، ويكون المدافع امام خيارين، اما الهرب من مكان الجريمة، واما ان يدفعه بالقوة المادية فهو بالخيار، وهو ما يتفق مع القول الراجح من جمهور الفقهاء باعتباره وسيلة من وسائل الدفاع.

٨- كذلك من شروط الدفاع الشرعي ان يدفع الاعتداء بالقوة اللازمة لردّه، اي الا يلجأ الى القوة الا بقدر الضرورة، فإن زاد عن ذلك فهو اعتداء لا دفاع، حيث شرط لدرء الاعتداء تناسب القوة مع جسامة الاعتداء، فالمشرع العراقي أباح فعل القتل لدرء خطر الجريمة في الأحوال المنصوص عليها في المادتين (٤٣ و ٤٤) عقوبات.

٩- اذا استعمل المدافع قوة اكثر مما تقضي الضرورة لدفع الاعتداء فهو مسؤول عن فعله الذي تعدى به حد الدفاع، وفي هذا الشأن يتفق القانون العراقي مع احكام الشريعة الاسلامية في ان حق الدفاع الشرعي لم يشرع لمعاقبة المتهم على اعتدائه، وانما شرع لرد العدوان قدر المستطاع، أي ان فعل القتل العمد لايعتبر مباحاً الا اذا كان لازماً وضرورياً لدفع الخطر الحال على نفس المدافع او ماله وبعبكسه يكون مسؤولاً.

١٠- ان حكم الدفاع في الشريعة الاسلامية هو نفس حكمه في القوانين الوضعية التي تجعل الفعل مباحاً ولا تترتب مسؤولية جنائية او مدنية على المدافع إلا في حالة تجاوز الدفاع المشروع، فيصبح عمله جريمة يُسأل عنها مدنياً وجزائياً.

المصادر والمراجع

❁ القرآن الكريم.

- ١- اسنى المطالب شرح روض الطالب - زكريا الانصاري، المكتبة الاسلامية.
- ٢- الأشباه والنظائر - الشيخ زين العابدين بن ابراهيم الشهير بإبن نجيم، مطبعة المظهري - القاهرة (١٢٧٠هـ).
- ٣- الاقناع - تأليف قاضي دمشق العلامة ابي النجا شرف الدين موسى الحجاوي المقدسي (ت ٩٦٨هـ)، المطبعة المصرية بالازهر.
- ٤- الأم - الامام محمد بن ادريس الشافعي (ت ٢٠٤هـ)، دار المعرفة للطباعة والنشر - بيروت، ط ٢ - (١٣٩٣هـ / ١٩٧٣م).
- ٥- البحر الرائق شرح كنز الدقائق - زين الدين بن ابراهيم بن محمد المعروف بإبن نجيم المصري (ت ٩٧٠هـ)، دار الكتاب الاسلامي، د. ت.
- ٦- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع - الامام علاء الدين ابي بكر الكاساني الحنفي، دار الكتاب العربي - بيروت (١٤٠٢هـ / ١٩٨٢م).
- ٧- بداية المجتهد ونهاية المقتصد - الامام القاضي ابي الوليد محمد بن احمد الاندلسي الشهير بإبن رشد الحفيد (ت ٥٩٥هـ)، مطبعة احمد كامل - دار الخلافة العلمية - مصر (١٣٣٣هـ).
- ٨- تبين الحقائق شرح كنز الدقائق - العلامة فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي الحنفي، دار المعرفة - بيروت، ط ٢ - (١٣١٣هـ).
- ٩- تحفة المحتاج بشرح المنهاج - شهاب الدين الهيتمي، دار صادر - بيروت.
- ١٠- التشريع الجنائي الاسلامي مقارناً بالقانون الوضعي - الاستاذ عبد القادر عودة، دار الحديث - القاهرة (١٤٣٠هـ / ٢٠٠٩م).
- ١١- الجمع بين الصحيحين البخاري ومسلم محمد بن فتوح الحميدي، تحقيق: علي حسين البواب، ط ٢، دار ابن حزم - لبنان (١٤٢٣هـ / ٢٠٠٢م).
- ١٢- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير - العلامة شمس الدين محمد عرفة الدسوقي، مطبعة عيسى البابي الحلبي وشركاؤه - القاهرة.
- ١٣- الدفاع الشرعي في الشريعة الاسلامية، محمد علي السرطاوي، ط ١، دار الفكر للطباعة، بيروت، (١٤١٨هـ).

- ١٤- الدفاع الشرعي في ضوء القضاء والفقهاء، د. عبد المجيد الشواربي، ط ١ (١٩٦٨م).
- ١٥- رد المحتار على الدر المختار- ابن عابدين، المطبعة الميمنية- مصر.
- ١٦- سبل السلام- محمد اسماعيل الأمير الكحلاني الصنعاني (ت ١١٨٢هـ)، مكتبة مصطفى البابي الحلبي- مصر، ط ٤ (١٣٧٩هـ / ١٩٦٠م).
- ١٧- سنن ابن ماجه- الامام محمد بن يزيد او عبد الله القزويني (ت ٢٧٥هـ)، دار الفكر- بيروت، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي.
- ١٨- سنن البيهقي الكبرى- احمد بن الحسين بن علي بن موسى ابي بكر البيهقي (ت ٤٥٨هـ)، مكتبة دار الباز- مكة المكرمة، تحقيق: محمد عبد القادر عطا (١٤١٤هـ / ١٩٩٤م).
- ١٩- سنن الترمذي- محمد بن عيسى ابو عيسى الترمذي (ت ٢٧٩هـ)، دار احياء التراث العربي- بيروت، تحقيق: احمد محمد شاكر.
- ٢٠- شرح الزرقاني على الموطأ ابو عبد الله محمد بن عبد الباقي بن يوسف الزرقاني (ت ١١٢٢هـ)، ط ١، مطبعة مصطفى البابي الحلبي- مصر (١٣٨٢هـ / ١٩٦٢م).
- ٢١- الشرح الكبير- ابو البركات سيدي احمد بن احمد الدريز، مطبوع بهامش الدسوقي.
- ٢٢- شرح قانون العقوبات - القسم العام- محمود نجيب حسني، د. ط، ١٩٧٧م.
- ٢٣- شرح قانون العقوبات العراقي - القسم العام - في الجريمة والعقاب- د. مصطفى كامل، مطبعة المعارف- بغداد (١٩٤٦- ١٩٤٧م).
- ٢٤- صحيح البخاري- ابو عبد الله محمد بن اسماعيل البخاري، مطبوعات محمد علي صبيح واولاده- ميدان الأزهر- مصر.
- ٢٥- صحيح مسلم- مسلم بن الحجاج ابي الحسين القشيري النيسابوري (ت ٢٦١هـ)، دار احياء التراث العربي- بيروت، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي.
- ٢٦- الطرق الحكمية في السياسة الشرعية محمد بن ابي بكر بن ايوب بن سعد شمس الدين بن القيم الجوزية (ت ٧٥١هـ)، مطبعة المدني- القاهرة.
- ٢٧- الفتاوى الهندية- جماعة من علماء الهند، المطبعة الاميرية- بولاق- مصر (١٣١٠هـ).
- ٢٨- فتح الباري شرح صحيح البخاري- الامام احمد بن علي بن حجر ابو الفضل العسقلاني الشافعي (ت ٨٥٢هـ)، دار المعرفة- بيروت- (١٣٧٩هـ)، تحقيق: فؤاد عبد الباقي.

- ٢٩- الفقه الاسلامي وأدلته، أ. د وهبة الزحيلي، دار الفكر المعاصر، دمشق، ط٦ (٢٠٠٨م).
- ٣٠- في المسؤولية الجنائية- د. محمد مصطفى القللي، مطبعة فؤاد الأول- القاهرة (١٩٤٨م).
- ٣١- قانون العقوبات - القسم العام (النظرية العامة للجريمة) - محمد صبحي نجم، ط١، دار الثقافة للنشر والتوزيع- عمان- الأردن-(٢٠٠٠م).
- ٣٢- قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ النافذ.
- ٣٣- القانون المدني العراقي النافذ رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ وتعديلاته، اعداد: صباح صادق جعفر، ط٤ (٢٠٠٤م).
- ٣٤- قواعد الأحكام في مصالح الانام، ابو محمد عز الدين عبد السلام (ت ٦٦٠هـ)، تحقيق: محمود بن التلاميذ الشنقيطي، دار المعارف- بيروت.
- ٣٥- القوانين الفقهية، ابن جزوي، دار الكتاب العربي- بيروت، ط٢ (١٤٠٩هـ / ١٩٨٩م).
- ٣٦- كشف القناع عن متن الاقناع- الشيخ منصور بن ادريس الحنبلي البهوتي، المطبعة الشرقية- مصر، ط١ (١٣١٩هـ).
- ٣٧- لسان العرب- ابو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور، دار الفكر- بيروت.
- ٣٨- مبادئ القسم العام من التشريع العقابي- د. رؤوف عبيد، ط٤، دار الفكر العربي- مصر (١٩٧٩م).
- ٣٩- المبسوط- شمس الدين السرخسي، مطبعة السعادة- مصر، ط١ (١٣٢٤هـ).
- ٤٠- مجمع الزوائد ومنبع الفوائد - علي بن ابي بكر الهيثمي (ت ٨٠٧هـ)، دار الريان للتراث- القاهرة (١٤٠٧هـ).
- ٤١- مجمع الضمانات في مذهب الامام الأعظم ابي حنيفة النعمان- العلامة ابي محمد بن غانم بن محمد البغدادي، ط١، المطبعة الخيرية- جمالية مصر المحمية- (١٣٠٨هـ).
- ٤٢- المحلى- ابن حزم الظاهري، تحقيق: لجنة احياء التراث العربي، دار الجيل- بيروت.
- ٤٣- المدخل الى نظرية الالتزام في الفقه الاسلامي- مصطفى الزرقا، دار القلم- دمشق، ط١ (١٤٢٠هـ / ١٩٩٩م).

- ٤٤- مذكرات الحق والذمة- الشيخ علي الخفيف، دار الفكر العربي- القاهرة، ط ١ (١٤٣١هـ / ٢٠١٠م).
- ٤٥- مسند الامام احمد- احمد بن حنبل الشيباني (ت ٢٤١هـ)، ط ٢، مؤسسة الرسالة - بيروت.
- ٤٦- مصنف عبد الرزاق- أبو بكر عبد الرزاق بن همام بن نافع الحميري اليماني الضعاني (ت ٢١١هـ)، تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي، المكتب الاسلامي- بيروت، ط ٢ (١٤٠٣هـ).
- ٤٧- المغني- ابو محمد موفق الدين عبد الله بن احمد بن محمد بن قدامة المقدسي الحنبلي (ت ٦٢٠هـ)، دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع- بيروت.
- ٤٨- مغني المحتاج الى معرفة الفاظ المحتاج- الشيخ محمد الشربيني الخطيب، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي- مصر (١٣٧٧هـ / ١٩٨٥م).
- ٤٩- المذهب- الامام ابي اسحاق ابراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي الشافعي، مطبعة البابي الحلبي واولاده- مصر (١٣٤٣هـ).
- ٥٠- مواهب الجليل شرح مختصر خليل- الامام ابي عبد الله محمد بن عبد الرحمن المغربي المعروف بالحطاب (ت ٩٥٤هـ)، دار الفكر- بيروت، ط ٢- (١٣٩٨هـ / ١٩٧٨م).
- ٥١- الموسوعة الجنائية الاسلامية المقارنة بالأنظمة المعمول بها في المملكة العربية السعودية- سعود بن عبد العالي البارودي العتيبي، ط ٢ (١٤٢٧هـ).
- ٥٢- النظريات العامة للمعاملات في الشريعة الاسلامية- أ. د احمد فهمي ابو سنة، مطبعة دار التأليف- مصر (١٣٨٧هـ / ١٩٦٧م).
- ٥٣- نظرية الدفاع الشرعي في التشريع العقابي والقضاء العراقي- القاضي محمد ابراهيم الفلاح، ط ٢، مكتبة صباح- بغداد (٢٠٠١م).
- ٥٤- نظرية الدفاع الشرعي في الفقه الجنائي الاسلامي والقانون الجنائي الوضعي- يوسف قاسم، دار النهضة العربية- القاهرة (١٩٩٣م).
- ٥٥- نهاية المحتاج الى شرح المنهاج- شمس الدين محمد بن ابي العباس احمد بن حمزة شهاب الدين الرملي (ت ١٠٠٤هـ)، دار الفكر- بيروت- (١٤٠٤هـ / ١٩٨٤م).
- ٥٦- نيل الأوطار- محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني (ت ١٢٥٠هـ)، تحقيق: عصام الدين الصبابي، دار الحديث- مصر، ط ١ (١٤١٣هـ / ١٩٩٣م).