



الجامعة الإسلامية العالمية
إسلام آباد
كلية الشريعة والقانون

٧٣٦-١

الفلسفة التشريعية لتطبيق عقوبات الحدود
في المجتمع الإسلامي

بحث تحت إشراف
الدكتور محمد الشحات الجندي
الأستاذ المشارك بكلية الشريعة والقانون

إعداد الطالب
منصور جعفر
لنيل درجة الماجستير في الشريعة والقانون



التاريخ: ١٨ من شعبان ١٤١٤ هـ
الموافق: ٢١ من يناير ١٩٩٤ م

LL.M

٣٤٥٤٥٩٥٥٢

19/08/2010
ع

م ن ف

١- فقه اسلامی - عقوبات

١- عنوان



T-736

Accession No.....

ED

M.D. 0970

DATA ENTERED

Amz 18/02/14

توقيعات الممنحين

٤٣

١- _____

٢- _____

٣- _____

بسم الله الرحمن الرحيم

الإهداء

إلى رمز الفئحة المجاهدة من أبطال الحركة الجهادية في كشمير، الذين آمنوا بربهم، كما آمنوا
بحقهم في تحرير أرض الإسلام والمسلمين / كشمير... إلى رمز الجهاد المظفر... وأعجوبة
المجاهدين في هذا العصر... إلى الأخ مظفر نعير جوهدي...
سائلاً الله العلي القدير أن يتغمده في رحمته
وأن يعلي منزلته مع الصديقين والشهداء والصالحين... آمين.

منصور جعفر

١٩٩٤/١/٣١م

المقدمة

الحمد لله والصلاة والسلام على من لا نبي بعده ، وعلى أصحابه ومن تبعهم إلى يوم الدين ، وبعد ؛

وهذه رسالة ماجستير في الشريعة والقانون ، بعنوان « الفلسفة التشريعية لتطبيق عقوبة الحدود في المجتمع » ، وأذكر في مقدمة هذه الرسالة ما يلي وأفضل فيها خطة البحث التي اخترت في كتابة هذه الرسالة مبيّناً على سبيل الإيجاز ما تحتوي هذه الرسالة من أبواب وفصول ومباحث . أبدأ بالكلام حول أسباب اختيار هذا الموضوع كالآتي :

أسباب اختيار هذا الموضوع :

الإسلام دين كامل وشامل لجميع شعب الحياة وهو ينير لنا الطريق بوضع القواعد والأسس العامة مما يحتاج إليه على مدى العصور ، كما فصل كل ما أساسي للمجتمع . وقد ذهب البعض إلى أن تطبيق الحدود حسب الشريعة الإسلامية ، يمثل مشكلة في العصر الحاضر ، واتهموا بأن هذه الحدود ظالمة ، قاسية وغير إنسانية وبدأوا بحركة منظمة ضدها .

وقد جاءت هذه الصورة في أخطر صورها لما أصدرت رئيسة وزراء بلادنا خلال عهدها السابق بياناً عن هذه الحدود والعقوبات الإسلامية قائلة أنها غير إنسانية وأعلنت جهرًا بإنهاء تطبيق هذه الحدود في بلادنا - أي باكستان - التي أقيمت من أجل الإسلام . فهذه الأحوال العصيبة أجبرتني كوني طالباً في كلية الشريعة والقانون بالجامعة الإسلامية العالمية رأيت أن أكتب في موضوع العقوبات الإسلامية مفصلاً مع مقارنتها بالقوانين الغربية . وقصدت بهذه المقارنة أن استنبط تفوق الحدود الإسلامية ومدى صلاحيتها لمكافحة الجريمة وإصلاح المجرم مقارنة بالنظم في القوانين الوضعية تفوقاً تاماً .

(ب)

الوضعية تفوقاً تاماً .

وقد قمت بتقسيم العمل في هذه الرسالة إلى مقدمة وخاتمة وثلاثة أبواب . وفي الباب الأول تكلمت حول فلسفة العقوبات في الشريعة الإسلامية ، وقسمت هذا الباب إلى فصلين . يشتمل الفصل الأول على ثلاثة مباحث ، فذكرت في المبحث الأول من الفصل الأول الفلسفة والحكمة العامة للعقوبات الإسلامية وعرفت فيها العقوبة والحكمة لغةً واصطلاحاً . ولقد تحدثت ضمن بيان حكمة العقوبة في الشريعة الإسلامية أن الحكمة من العقوبات في الإسلام هو حماية الفضيلة وحماية المجتمع من أن تتحكم الرذيلة فيه . وذكرت في المبحث الثاني من نفس الفصل تعريف الحد لغة واصطلاحاً مبيّناً حكمة تشريع الحد في الشريعة الإسلامية . قد ناقشت في هذا المبحث شبهات المعترضين للحدود وحاولت رد ودحض شبهات هؤلاء المعترضين في ضوء أقوال العلماء والفقهاء المسلمين . وذكرت في المبحث الثالث تحت عنوان الغاية والمقصد من تقرير هذه العقوبات وبيان المقاصد العامة لتطبيق العقوبات ، وذلك بهدف إسعاد البشرية بالمحافظة على المقاصد الشرعية في الخلق . وأن المقاصد في الشريعة الإسلامية مقسمة من حيث أهميتها إلى ثلاثة أقسام ، مقاصد ضرورية - وهي خمسة مقاصد وهي حفظ الدين ، حفظ النفس ، حفظ النسل ، وحفظ المال ، وحفظ العقل - ومقاصد حاجية وهي دون المقاصد الضرورية في الأهمية ، ومقاصد تحسينية وهي دون المقاصد الحاجية في الأهمية . والمقاصد الضرورية هي الأصل لما سواها من المقاصد الحاجية والتحسينية ذلك أن مصالح الدين والدنيا مبنية على الأمور الخمسة - أي على المقاصد الضرورية .

ثم بعد ذلك تكلمنا في الفصل الثاني من الباب الأول حول الأسباب الموجبة لحصر الحدود في نطاق ضيق . بينا فيها سبب هذا المجال الضيق أن الله أراد أن يصلح فساد المجتمع وحماية الصالح بطرق ممكنة وحكيمة . قلنا في بيان أسباب حصر

(جـ)

الحدود في نطاق ضيق أن تشدد العقوبة والحدود بحسب الجريمة التي وضعت من أجلها هذه العقوبة .

ذكرت في الباب الثاني تحت عنوان « ضمانات تطبيق الحدود في التشريع الإسلامي » وقسمنا هذا الباب إلى فصلين . الفصل الأول الذي يشتمل على ستة مباحث تغطي الضمانات المختلفة التي كفلها الشارع الحكيم لتطبيق عقوبات الحدود - السرقة ، الزنا ، القذف ، الحراة ، البغي ، الردة ، وشرب الخمر . والفصل الثاني يشتمل على مبحثين ، ففي المبحث الأول تكلمنا حول الضوابط والإجراءات الشرعية لعقوبات الحدود مع التركيز الخاص على قاعدة - إدروا الحدود بالشبهات . تحدثنا فيها حول تأصيل القاعدة في الفقه والقانون ووصلنا إلى المفهوم من مواد القاعدة المذكورة أنه حيث قامت لدى القاضي شبهة في ثبوت ارتكاب الجريمة الموجبة لعقوبة من عقوبات الحدود وجب عليه أن لا يحكم على المتهم بعقوبة الحد .

وقد ذكرنا في المبحث الثاني فلسفة وضع الإجراءات من جهة الشارع للثبوت من ارتكاب الجريمة وتطبيق العقوبة وقلنا إن دراسة قواعد الإثبات تبين مدى رغبة أيّ مشرع كان وضعياً أو غيره في تضيق أو توسيع نطاق الحالات التي يمكن أو يجب عليه إيقاع عقوبة معينة لإرتكاب سلوك إجرامي ما . وقد فصلنا فيها الكلام حول وسائل الإثبات الجنائي في الفقه الإسلامي ومنها الإقرار ، والقرائن ، وعلم القاضي .

وأما في الباب الأخير وهو الباب الثالث تحت عنوان « الآثار التشريعية والاجتماعية المترتبة على تطبيق الحدود » ، وقسمنا هذا الباب إلى فصلين . ففي الفصل الأول الذي يشتمل على ثلاثة مباحث تحدثنا عن الآثار التشريعية المترتبة على تطبيق الحدود وقلنا أن الإثبات القانوني بمعنى تقنين القواعد العقابية كما سمّاه الدكتور محمود مصطفى وسيلة يمكن الأفراد من العلم بما لهم وما عليهم . ذكرنا في هذا المبحث القواعد الشرعية المقررة ولها حرمتها وموضوعيتها خلافاً لطريقة أصحاب

القانون الوضعي التي تحاول إيجاد أسس فكرية جديدة في كل زمان وهذا بالتالي تسبب في فشل القانون الوضعي في محاولته مكافحة الجرائم في المجتمع .

وأما في المبحث الثاني بينا مفهوم العدالة لغة وشرعاً وتحدثنا عن العدالة كقيمة إجتماعية في المجتمع الإسلامي مشيراً إلى النتائج التي تترتب على إنتهاك العدالة في المجتمع . من خلال معالجة موضوعنا حول العدالة في هذا المبحث أتينا بأمثلة مظاهر العدالة في الشريعة الإسلامية من التاريخ الإسلامي .

وفي الفصل الثاني من الباب الثالث الذي يشتمل على مبحثين تكلمنا فيها حول الآثار الإجتماعية المترتبة على تطبيق الحدود في المجتمع ، وبيننا في المبحث الأول أثر عقوبة الحد على طهارة المجتمع وعالجنا الحد كمعدلات الجريمة . بينا فيها مدى فاعلية عقوبة الحدود لتحقيق الأمن والإستقرار وأتينا بالأمثلة التاريخية حينما كانت الحدود تطبق وبالتالي تظهر المجتمع بسبب إقامة الحدود . فذكرنا بعض إقرافات الغربيين أنفسهم حول مدى فاعلية العقوبات الإسلامية في تطهير المجتمع من الجرائم . أما المبحث الثاني والآخر في هذا البحث قارن بين الأثر الإجتماعي لتطبيق الحدود في المجتمع الإسلامي وتطبيق العقوبات المشابهة في المجتمع الغربي فرددنا فيها للإعتراضات على قسوة العقوبات الإسلامية واعترضنا فيها على عقوبات السجن خاصة وعلى النتائج الخطيرة التي أتت من أجلها وعدم الإلتفات وتطبيق عقوبات الحدود في المجتمع .

وأما الخاتمة فقد جعلتها في أهم ما توصلت إليه من نتائج من خلال معالجتني لهذه الرسالة وهو أن عقوبات الحدود تردع الجاني وتزجر الآخرين وعقوبة القصاص ضامنة لحياة كافة الناس والحمد لله رب العالمين .

نشأة وتطور العقوبة

زهد :

دراسة تاريخ تطور العقوبة تقتضي استقراء نشأتها وتطورها في عصورها المبكرة ثم التعرف على اتجاه تطورها في العصور الحديثة والعوامل التي حددته وأخيرا النتائج المترتبة على تطبيق النظام القديم للعقوبات في العصور المبكرة ودور النظام العقابي الإسلامي في مكافحة الجريمة وإصلاح الجاني .

نشأة العقوبة في المجتمعات البدائية :

العقوبة قديمة قدم المجتمع الإنساني ، فلم يفت أقدم المجتمعات وأقلها حضارة أن تلحظ الأفعال التي تمس كيانه أن تقابلها بشر ينزل بمرتكبيها فكانت العقوبة منذ نشأتها شرا يقابل شراً ويوقع من أجله العقوبة . وإذا نقرر بذلك الارتباط بين العقوبة والحياة في المجتمع فنحن نستخلص من ذلك استحالة تحديد لحظة تؤرخ بها نشأة العقوبة فالمجتمع قديم قدم الإنسان والعقوبة قديمة قدمهما معاً .

مرت فكرة العقوبة على مدار الزمن بمراحل مختلفة وفق النظام الإجتماعي لكل جماعة في كل عصر من عصورها وفيما يلي ايجاز لهذه المراحل :

العصور الأولى :

في العصور الأولى للمجتمع البشري حيث كان الناس يعيشون على الفطرة قبائل وعشائر متفرقة لا تجمعها إلفة أو رباط لم يكن الإجرام في هذه العهود البدائية عديد الألوان ، كثيرا الأنواع ، بل كان بسيطا ، عنيفا يقتصر على أنواع قليلة من الجرائم التي تتناسب بحياة الفطرة - كالسرقة - أي سرقة المواشى ، وخطف النساء والعبيد ، والقتل ، والإغتصاب ، وكل هذه الجرائم تكاد تكون طبيعية ، ولذلك كان رد الفعل عليها طبيعياً أيضا ، يستمد بدايته من طبيعة الإنسان نفسه ، فما أن تقع الجريمة حتى يبادر المعتدى عليه إلى الإنتقام والإيثار لنفسه بدافع المحافظة على كيانه ، والإنتقام

كان مباشراً لا يحده قيد ولا يقف في وجهه حائل غير القوة ، ولكن الطابع الخاص الذي كان يتميز به في العهود الأولى هو أن المسؤولية كانت جماعية ، والإنتقام كان جماعياً أيضاً ، وهما معاً لم يكونا فرديين فالفرد في تلك المرحلة القديمة في القدم لم يكن يشكل كيانه مستقلة عن الخلية الإجتماعية التي ينتمي إليها فهو لا وجود له إلا فيها ولا كيان له إلا ضمن إطارها وما كان ليقام له وزن إلا كعضو في جماعة ، ممثلة هذه الجماعة في القبيلة أو العشيرة أو الأسرة أو أي شكل آخر من أشكال الخلايا الإجتماعية البدائية التي وهم متضامنون جميعاً .

فالجرمة التي يقترفها أحدهم يسأل عنها جميع أعضاء الخلية على السواء ، ويعتبرون كأنما أصيبت به القبيلة كلها ، فالقبيلة هي التي تجزم وهي التي تثار ، وهي التي تطالب ، فهي إذن تشكل وحدة لا إنقسام فيها ولا تجزئة ، أما الفرد فلم يكن قد تحرر من الجماعة ، ولم يكن له كيان حقوقي مستقل ، فإذا وقع إعتداء من أحد أبناء القبيلة على آخر أو على نظام القبيلة ذاتها قام رئيسها بتوقيع العقاب على الجاني ، أما إذا كان العدوان على أحد أفراد القبيلة من أحد أفراد قبيلة أخرى فكان المجني عليه يقتص لنفسه بنفسه من الجاني إن قدر على ذلك وإلا تتحمل معه عشيرته عبء الثأر وكثيراً ما كانت الحرب تنشب بين القبائل وتستعر نارها ويمتد نطاقها وقد تدور الدور الدوائر نهاية الأمر على المجني عليه لا على الجاني ويتعدى الأذى الجاني إلى غيره من أفراد القبيلة . (١)

نظام القصاص :

تطور الأمر إلى نظام القصاص ومقتضاه أن يفعل بالجاني ما فعله هو بالمجني عليه فالعين بالعين والسن بالسن ، أو نظام الصلح بأن يؤدي الجاني ما فعله هو بالمجني عليه

جعلاً مالياً وهو المعروف بنظام الدية ، وقد كان هذا النظام إختيارياً للمجني عليه ، ثم استحال إلى نظام جبري عند ما نشأت الدولة بإجتماع القبائل في أمة واحدة (١) .

لم يكن هذا النظام أيضاً يؤدي وظيفة أساسية للعقوبة ، وهي مكافحة الجريمة من جذورها . فكانت الدولة تحتاج إلى نظام عقابي شامل وكامل يؤدي هذه الوظائف . فنزلت الشريعة المباركة وكان معها أحكام تغطي كل شعوب الحياة العامة . نذكر في هذه الرسالة الفلسفة التشريعية لتطبيق عقوبات الحدود في المجتمع الإسلامي وثبتت خلال معالجتها الدور العقابي الفعال في مكافحة الجريمة التي توفر طمأنينة في المجتمع إن شاء الله .

١- د . محمد الفاضل - المبادئ العامة في قانون العقوبات ، ص : ٣٨-٥٠

الكتاب الأول

عقوبات الحدود في الشريعة الإسلامية

الكتاب الأول

في

فلسفة ونظريات تطبيق منطقية في علم الاجتماع

المقدمة

في

الحكمة من تشريع العقوبات في التشريع الإسلامي

قبل أن نبدأ الكلام حول « الفلسفة التشريعية لتطبيق العقوبات في المجتمع الإسلامي » ، جدير بالذكر أن نذكر ونبين مفردات هذا العنوان في البداية . عندما نتحدث كلمة « فلسفة » ماذا نعني بها أصلاً ؟ إن كلمة « فلسفة » كلمة يونانية ومعناها الحكمة (١) ، ومنها الفيلسوف « أي الذي يحب الحكمة » إذن فمعنى فلسفة العقوبة يساوي حكمة العقوبة وهذا يقودنا إلى التعريف ولو بإيجاز عن معنى الحكمة من تشريع الأحكام في الشريعة الإسلامية .

ما المراد بالحكمة

إن جمهور المسلمين متفقون على أن أحكام الشارع لم تشرع إتفاقاً أي لغير أسباب اقتضتها ومصالح قصدت إليها ، ولم تشرع تحكما ، أي لمجرد إخضاع المكلفين لسلطان القوانين وإنما شرعت لأسباب اقتضت تشريعها ومقاصد قصد الشارع إلى تحقيقها ، فالشارع لم يحرم ما حرمه من طعام ، وشراب ، وعقود ومعاملات لمجرد التضيق على الناس ومصادرة حرياتهم ، وكذلك لم يوجب ما أوجبه من عبادات ونفقات وغيرها لمجرد إرهاب الناس وتحميلهم المشقات وإنما شرعت لتحقيق مصالح عباده لدفع الضرر والحرَج عنهم وجلب النفع لهم وتنظيم علاقة بعضهم ببعض . لنجد تطبيق ما قلناه في السابق في عدة آيات وردت في القرآن . بعدما عرفنا معنى كلمة « فلسفة » علينا أن نلقى الضوء على كلمة العقوبة أيضاً حتى يتمثل المعنى العام لهذا الموضوع المختار لرسالتى .

ما المراد بالعقوبة

لا تميل النظم الحالية إلى تقديم تعريف محدد للجريمة أو العقوبة حتى لا تحصر نفسها في إطار من الشكلية الوضعية لا يمكنها الفكاك منه ولهذا فهي تبين نماذج الجرائم وتعدد صور العقوبات وتبتعد في غالب الأحيان عن التعريفات . ولكن الدراسة العلمية .

١- ابن منظور افريقي - لسان العرب : ٩ / ٢٧٣

بما تتطلب من صياغة محكمة وآفاق رحبة تجعل من أولوياتها بيان حدود الكلمات وضبط المعاني للألفاظ والمصطلحات وعلى قدر سلامة الكلمة ودقة المعنى يكون التوفيق والنجاح .

المعنى الشرعى للعقوبة

يقتضى بيان فلسفة العقوبة في الشريعة الإسلامية بيان معنى العقوبة في الإطار الشرعى . يرتبط المعنى الشرعى للعقوبة بنظرية التكليف في الفقه الشرعى حيث لا يطلق لفظ العقوبة على وجه الخصوص إلا إذا كان مرتكب الفعل أهلاً للتكليف وصالحاً للخطاب الجنائي وتعرف العقوبة على هذا الأساس « بأنها الجزاء المقرر لمصلحة الجماعة على عصيان أمر الشارع » (١)

يقدم لنا هذا التعريف بعض عناصر العقوبة - فلا بد من مصلحة تهدر ولا بد من عصيان يتم ذلك أن « المقصود من فرض عقوبة على عصيان أمر الشارع هو اصلاح حال البشر وحمايتهم من المفسد واستنقاذهم من الجهالة وكفهم عن المعاصى وبعثهم على الطاعة . (٢)

نسجل ونعلق على هذا التعريف أنه خلط بين العقوبة من ناحية والجريمة من ناحية أخرى ذلك أن الجريمة لا تعدو أن تكون « عصيان أمر الشارع » وأن « المصلحة المهدرة » لا تعدو أن تكون المحل الذى تنصب عليه الجريمة ، في حين أن العقوبة ليست سوى الأثر المترتب على الجريمة أو هى - على نحو ما أسلفنا القول - رد فعل الجريمة .

لهذا يجب أن يستقل تعريف العقوبة بعناصر ومقومات مستقلة عن أركان الجريمة وعناصرها . فكرة العقوبة في الشارع الإسلامى تنطوى على ما هو أكثر من اصلاح حال البشر في حياتهم الدنيا . فإذا كانت العقوبات - منها الدنيوية ومنها الآخروية - فإن

١- عبد القادر عودة - التشريع الجنائي الإسلامى : ١ / ٦٠٩

٢- المصدر السابق

العقوبة الدنيوية ذاتها تتجه إلى تقويم الإنسان في رحلته الأرضية التي ترتبط بالآخرة ارتباط الوسيلة يستوعب حياة الإنسان في الأولى والأخرى في هذا الصدد يقول ابن القيم الجوزية :

« الشريعة مبناه وأساسها على الحكم ومصالح العباد في المعاش والمعاد
وهي عدل كلها ، ورحمة كلها ، ومصالح كلها وحكمة كلها » (١)

إن حفظ الدين والنفس والعقل والنسل والمال هي المصالح الضرورية التي بدونها ينهار تماسك الاجتماع وتنحل عرى الأمن في الحياة فجاءت العقوبات الإسلامية في هذا الصدد حاسمة وملائمة حفاظا على الضرورات الخمس ، وما تحتاجه وما يكملها وصيانة لها من العدوان والإهدار . لفهم الحكمة من تشريع العقوبات الإسلامية على وجه تام لندعنا إلى التعرف على أنواع العقوبات المختلفة . العقوبات ليست نوعا واحدا كما أنها ليست على جسامتها واحدة نظرا لأنها إما مادية و أخرى معنوية ، بل هي عقوبات متنوعة وأقسامها كثيرة وفق النظرة التي يقوم عليها التقسيم .

عقوبات حدية وعقوبات تعزيرية

أساس هذا التقسيم يتعلق بمدى سلطة ولي الأمر في تقرير العقوبة على الجرائم التي هي - كما يقول الماوردي - محظورات شرعية زجر الله عنها بحد أو تعزير» (٢).

والعقوبة الحدية نوعان :

أ) عقوبة مقدرة حقا لله تعالى ، وهي تتناول جرائم الحدود التي يحددها الرأي الراجح بسبع هي - الزنا ، والسرقه ، والقذف ، والحراة ، والشرب ، والردة ، والبغى - والعقوبات هنا مقدرة بنص الشارع لا يتدخل القاضي فيها بالزيادة أو النقصان .

١- ابن القيم - اعلام الموقعين : ٣ / ٣
٢- أبو الحسن الماوردي - الأحكام السلطانية : ١٨٩

(ب) عقوبة مقدرة حقا للعباد وهى القصاص فى جنائيات النفس وما دونها ، وعنده العقوبات وان كانت مقدرة إلا أن ولى الدم له فيها حق العفو ، وله أيضا أن يصلح على عقوبة مالية هي الدية بل إن الدية هي العقوبة المقدرة في حالة القتل الخطأ .

العقوبات التعزيرية

وهى عقوبات غير مقدرة تجب حقا لله أولادى فى كل معصية ليس فيها قصاص ولا حد ولا كفارة ، ومكانها ما يلى :

- (١) جرائم التعزير الأصلية وهى التى ليست من جرائم الحدود .
- (٢) جرائم الحدود التى لم تتوافر فيها شروط إقامة الحد مثل السرقة لما دون النصاب .
- (٣) جرائم القصاص والدية فى حالة عفو أصحابها لأولى الأمر التعزير اذا كانت الحالة تستوجبه .

العقوبات الأصلية ، والعقوبات التبعية ، والعقوبات التكميلية

- (١) العقوبات الأصلية هى التى قررها الشارع أصلا للجريمة ويراهها كافية للوصول إلى أهداف العقاب مثل القصاص للقتل والرجم للزنا والقطع للسرقة .
- (٢) العقوبات التبعية وهى العقوبات التى تصيب الجانى بناء على الحكم بالعقوبة الأصلية دون الحاجة للحكم بالعقوبة التبعية ومثلها حرمان القاتل من الميراث وعدم أهلية القاذف للشهادة .
- (٣) العقوبات التكميلية وهى العقوبات التى تصيب الجانى بناء على الحكم بالعقوبة الأصلية بشرط أن يحكم بالعقوبة التكميلية ومثلها تعليق يد السارق على صدره بعد قطعها (١) .

ففي كل نظام شرعي كان أو وضعي فإن العقوبة هي الجزاء المقرر لمصلحة في مواجهة عصيان الأفراد للتكليف ، أما العقوبة في الشريعة الإسلامية « هي الجزاء المقرر لمصلحة الجماعة على عصيان أمر الشارع » (١) .

إنما تقع هذه العقوبة في الأساس على تحريم الأفعال ، فإذا كنا نتكلم في أساس العقوبة فلا بد أن نتكلم في أصل تحريم الأفعال في الشرع الإسلامي ، فإن العقوبة جاءت في الشرع لمنع الجريمة ، والجريمة إيذاء ومضرة والعقوبة جاءت لمنع هذا الإيذاء ولدفع المضرة والتحريم كما جاءت به النصوص المحرمة المانعة - - - - -
 - - - - - بناء على ذلك نستطيع أن نقول : إن الأساس في العقاب هو جلب المصلحة ودفع المضرة التي تنشأ عن الجريمة . لقد ثبت أن المصلحة هي الأساس في العقاب ، فالعقوبات جاءت للمحافظة على المصالح المعتبرة في الإسلام ، ولم يترك تقدير المصالح فرطاً لأهواء الناس بل إن الفقهاء المسلمين - مستنبطين من مصادر الشريعة ومواردها - قرروا أن الإسلام جاء بالمحافظة على مصالح خمس وقررت العقوبات الأخروية والدينية لحماية هذه المصالح ، وهذه المصالح هي : ما فيه حفظ الدين ، وما فيه حفظ النفس ، وما فيه حفظ العقل ، وما فيه حفظ النسل ، وما فيه حفظ المال .

ولقد قال الإمام الغزالي في هذه المصالح : « إن جلب المنفعة ودفع المضرة مقاصد الخلق ، وصلاح الخلق في تحصيل مقاصدهم لكننا نعني بالمصلحة على مقصود الشرع ومقصود الشرع من الخلق خمسة : هو أن يحفظ عليهم دينهم وأنفسهم وعقلهم ونسلهم ومالهم ، فكل ما يتضمن حفظ هذه الأصول الخمسة فهو مصلحة وكل ما يفوت هذه الأصول فهو مفسدة و دفعها مصلحة وهذه الأصول حفظها فهو مصلحة وكل ما يفوت هذه الأصول فهو مفسدة و دفعها مصلحة وهذه الأصول حفظها واقع في مرتبة

١- عبد القادر عودة - التشريع الجنائي الإسلامي : ١٨٩/١

الضرورة فهي أقوى المراتب في المصالح ومثاله قضاء الشارع بقتل الكافر المضل ، وعقوبة المبتدع الداعي إلى بدعته فإن هذا يفوت على الخلق دينهم وقضاء بإيجاب القصاص إذ به حفظ النفوس وإيجاب حد الشرب ، إذ به حفظ العقول التي هي ملاك التكليف ، وإيجاب حد الزنى إذ به حفظ الأنساب ، وإيجاب زجرالنهاب والسراق ، إذ به حفظ الأموال التي بها معاش الناس وهم مضطرون إليها وتحريم وتفويت هذه الأمور الخمسة والزجر عنها يستحيل ألا تشتمل عليه ملة من الملل ، وشرعية من الشرائع التي أريد بها اصلاح الخلق ولذا لم تختلف الشرائع في تحريم الكفر والقتل والزنى والسرقة وشرب الخمر « (١) إن الإسلام يربط نظامه الجنائي - دائما - بتقرير المصالح ودرء المفاسد وفي هذا المعنى يقول الإمام أبو زهرة : أن الحكمة من العقاب أمران :

أحدهما : حماية الفضيلة (Protection of Virtue) وحماية المجتمع (Protection of society) من أن تتحكم الرذيلة فيه .

والثاني : المنفعة العامة أو المصلحة . (٢)

العقوبة في الإسلام إنما تؤدي دورها الهام ضمن العوامل الأخرى الآتية تساهم معها (العقوبة) مساهمة فعالة وجادة في حماية الفضيلة وإبادة الرذيلة ومن هذه العوامل :

(أ) الإيمان :

فالشخص المؤمن يعلم أن الخيرات طاعات لله سبحانه تعالى ، وأن المعاصي تجلب غضبه ، وهو بأقواله وأفعاله يسعى لنيل مرضاة الله ، ويعلم أنه حتى إذا أفلت من عقاب

١- الإمام الغزالي - المستصفى : ٢٨٦/١ وما بعدها

٢- محمد أبو زهرة - الجريمة والعقوبة - ص ٢٨

القانون فلن يفلت ممن يعلم خائنة الأعين وما تخفي الصدور . وحسابه لا يقف عند حد الدنيا بل يشمل الآخرة حيث يقول سبحانه وتعالى : { فمن يعمل مثقال ذرة خيرا يره ، ومن يعمل مثقال ذرة شرا يره } (١)

والإيمان ليس مجرد حالة نفسية بل يوجب العمل الصالح ويقترن به . قال تعالى : { إن الذين آمنوا وعملوا الصالحات كانت لهم جنات الفردوس نزلا } (٢)

وقال تعالى : { إن الذين آمنوا وعملوا الصالحات أولئك هم خير البرية } (٣) وقال رسول الله عليه الصلاة والسلام « الإيمان بضع وسبعون شعبة حتى إزالة الأذى من الطريق » (٤)

وأحكام الإسلام تفترض أن يكون تطبيقها في مجتمع مؤمن يغلب عليه الإيمان ، *وضاله* أحكاما لا معنى لها إلا إذا توافر مقدار من الإيمان في نفوس الناس .

قال عليه الصلاة والسلام « البينة على من ادعى واليمين على من أنكر » (٥) ولا معنى لليمين إلا إذا كان صاحبها يعرف قدرها ويوقر لها . والشرعية الإسلامية تشجع الناس على المعافاة فإنه تعالى يقول { وإن عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به ولن صبرتم لهو خير للصابرين ، واصبر وما صبرك إلا بالله ولا تحزن عليهم ولا تك في ضيق مما يمكرون } (٦) وكان النبي عليه الصلاة والسلام حريصا على المعافاة بين الناس ، يشجع المسلمين على معافاة الجنايات بينهم . وكان النبي عليه الصلاة والسلام يشجع المقر بجريمة على الرجوع عن إقراره إذا جاء معترفا بذنبه لأن الاعتراف في حد ذاته

١- القرآن الكريم - سورة الزلزلة - آية رقم : ٧ - ٨

٢- القرآن - سورة الكهف - آية رقم : ١٠٧

٣- القرآن - سورة البينة - آية رقم : ٧

٤- صحيح البخاري - باب الإيمان (٣) ص : ٨

٥- صحيح البخاري - جلد ١٠ ص : ٣٤٢

٦- القرآن - سورة النحل - آية رقم : ٢٧ - ١٣٦

دليل على صحة التوبة ، وعند ما جاء ما عزمقرا بالزنا راجعه النبي صلى الله عليه وسلم قائلًا : لعلك قبلت ، لعلك لمست ، لعلك غمزت الخ ، يلقته أن يقول نعم بعد إقراره بالزنا فيرجع .

كان النبي صلى الله عليه وسلم يلقن المقر أن يعدل في إقراره . حتى إن بعض الفقهاء جعل هذه القاعدة في التعامل مع المقرين . إنه يستحب للقاضي أن يعرض للمقر الرجوع عن الإقرار إذا لم يكن هناك دليل إلا الإقرار . ولا معنى للعفو إلا إذا كان المشرع يرى أن الجاني ندم على جنايته ندما صحيحا وتاب توبة نصوحاً . وهذه كلها من المعاني التي لا تقوم إلا في نفس مؤمنة .

(ب) العبادات :

إن العبادات في الشريعة الإسلامية شعائر أوجبها الله عزوجل ويحاسب الناس على حسن أدائها .

وبالإضافة إلى دور العبادة في العلاقة بين الله والإنسان فإن لها دورها في الانتصار للفضائل ومحاربة الرذائل . وهذا الدور يتحقق كلما كانت العبادة صادقة مخلصه . قال تعالى { اتل ما أوحى إليك من الكتاب وأقم الصلاة إن الصلاة تنهى عن الفحشاء والمنكر ولذكر الله أكبر والله يعلم ما تصنعون } (١)

فالعبادات الإسلامية تلعب دوراً قوياً في تنظيف المجتمع من الرذيلة .

(ج) الأخلاق :

الأخلاق فضائل يراها الإنسان واجبا عليه . ومن أهم مهام التربية الإسلامية غرس مكارم الأخلاق مثل الصدق والشجاعة والكرم في نفوس المسلمين . ومن ثمرات التربية الخلقية أن يصبح ضمير الإنسان رقيباً عليه فيحاسب نفسه باستمرار . قال النبي صلى

١- القرآن الكريم - سورة العنكبوت - آية رقم : ٤٥

الله عليه وسلم « الإثم هو ما حاك في الصدور وكرهت أن يطلع عليه الناس » (١) هذا الرقيب الداخلى الذى يغرسه الإسلام ويتعهد به بالتربية له دوره في تطهير المجتمع .

(د) الرعاية الاجتماعية:

الزنا والسرقه وسائر المعاصى التى حرمها الإسلام ويعاقب عليها عقاباً رادعاً لها أسباب ودوافع اجتماعية - والشريعة تدرك تلك الأسباب وتعمل على استئصالها من جذورها . فالزنا مثلاً يفسد إذا صار الزواج عسيراً ، لذلك تعمل الشريعة على تسهيل الزواج وتبسيط إجراءاته تبسيطاً بالغاً لئلا يجد الناس كلهم سبيلاً حلالاً لإشباع شهواتهم الجنسية . هذا يعنى أن الشريعة تزيل الزنا الذى سببه الحاجة والضرورة بما توفر من زواج سهل مبسط . ولكن للزنا أسباباً أخرى كالطمع والتعدي والشهوانية . هذه لن يطولها الإصلاح الاجتماعى ولا ينفع معها إلا الزجر .

والسرقه محرمة تحريماً قطعياً وقد يضطر الإنسان إلى أن يسرق لكيلا يموت جوعاً . لذلك أوجبت الشريعة الإسلامية أن يكون مجتمعها هو مجتمع الكفاية والعدل ، وأقامت الشريعة من الأحكام والنظم ما يوفر حداً من الرعاية والمعيشة للناس فلا يسرقون اضطراراً ، ولكن للسرقه أسباب أخرى غير الإضطرار كالتعدي والطمع والخيال المريض والحسد . وهذه لا يعالجها الإصلاح الاجتماعى ولا يجدى معها إلا الزجر . إن الإصلاح الاجتماعى الإسلامى يهدف إلى إزالة دوافع الحاجة والضرورة التى تدفع الناس إلى المعاصى . والإصلاح الاجتماعى وما يوجب من رعاية وتكافل يقوم بدور هام في تسبيح الأرض التى تنمو فيها الجريمة .

(هـ) الرأى العام :

الرأى العام يلعب دوراً معنوياً كبيراً في محاربة الرذيلة في المجتمع المسلم . لقد

١- مسند احمد بن حنبل (٥) ص : ١١٤

جعلت الشريعة المعاصي عيبا مستقبحا ، عيبا ينكرونه ويستحون منه بحيث يصدهم الحياء عن إتيانه . ولتقوية مفعول الحياء جعلت الشريعة جريمة المجاهر بها جريمتين : الجريمة في حد ذاتها ، والمجاهرة بها . وفي هذا الصدد قال عليه الصلاة والسلام « لكل أمة خلق وخلق أمتي الحياء » (١) وتبغيضا في المجاهرة قال النبي صلى الله عليه وسلم : « كل أمتي معافي إلا المجاهرين » (٢) لأن المجاهرة تفسح مجال الاقتداء بالسوء وتعود الأنظار والسماع على المعاصي وتضعف أثر الحياء . وللرأى العام دور آخر في محاربة الجريمة ، فإن شدة عقوبات الشريعة المقترنة بدقة الشروط اللازمة لتنفيذها تجعل استيفائها الفعلي قليلا ، ولكن أثرها الترهيبى كبيرا ويساعد هذا الأثر الترهيبى علنية تنفيذ الأحكام ولزوم مشاهدة جمهور من الناس لها (٣) .

العقوبة ليست في ذاتها مفسدة كما تظهر وإنما هي تبنى على أساس التقييم عليها بنا النظام الجنائى الإسلامى - يعنى - تقرير المصالح ودرء المفاسد ، وعبر الشيخ عز الدين بن عبد السلام هذه الفلسفة كالآتى :

ربما كانت أسباب المصالح مفسد ، فيؤمر بها أو تباح لا لكونها مفسد بل لكونها مؤدية إلى المصالح ، وذلك كقطع الأيدي المتأكلة حفظا للأرواح ، كالمخاطرة^{للارواح} في الجهاد ، وكذلك العقوبات الشرعية كلها ليست مطلوبة لكونها مفسد بل لكونها المقصودة من شرعها كقطع السارق وقطع الطريق وقتل الجناة ورجم الزناة وجلدهم وتعزيمهم وكذلك التعزيرات كلها هي مفسد أوجبها الشرع لتحصيل ما ترتب عليها من المصالح الحقيقية وتسميتها بالمصالح من مجاز تسمية للسبب باسم المسبب وكذلك المفسد ضربان :

١- ابن ماجه ، السنن : ١٣٩٩/٢

٢- صحيح البخارى - ج ٢ ، جز ٢٥ ، ص : ٨٩٢

٣- سيد مهدى - العقوبات الشرعية وموقفها من النظام الاجتماعى الإسلامى : ٣٤ .

أحدهما : حقيقى وهو الغموم والإيلام ،

والثانى : مجازى وهو أسبابها ؛

وربما كانت أسباب المفسد مصالح^١، فنهى الشارع عنها لا لكونها مصالح بل لأدائها إلى المفسد وذلك كالسعى في تحصيل اللذات المحرمات والشبهات المكروهة والترفعات بترك مشاق الواجبات والمندوبات فإنها مصالح نهى عنها لكونها مصالح لأدائها إلى المفسد الحقيقية وتسميتها مفسد من مجاز تسمية السبب باسم المسبب (١) .

الشيخ الشاطبى رحمه الله بين فلسفة مصالح الجماعة ومفسدها وعبر بها نسبياً فكلام الشاطبى « ان المنافع والمضار عامتها أن تكون إضافية لا حقيقية ، ومعنى كونها إضافية^٢ أو مضار في حال دون حال ، وبالنسبة لشخص دون شخص أو وقت دون وقت ، فالأكل والشرب مثلاً منفعة للإنسان ظاهرة ، ولكن عند وجود داعية الأكل ، وكون المتناول لذياً طيباً لا كريهاً ولا مرا ، وكونه لا يولد ضرراً^٣ ولا أجلاً ، وجهة اكتسابه لا يلحق بها ضرر عاجل أو أجل وهذه الأمور قلما تجتمع ، فكثير من المنافع تكون ضرراً على قوم لا منافع ، أو تكون ضرراً في وقت أو حال ولا تكون ضرراً في آخر ، وهذا كله بين في كون المصالح والمفاسد مشروعة أو ممنوعة لإقامة الحياة لا لنيل الشهوات ، ولو كانت موضوعة لذلك لم يحصل ضرر متابعة الأهواء ، ولكن ذلك لا يكون ، فدل على أن المصالح والمفاسد لا تتبع الأهواء » (٢) .

تؤيد ما قاله عز الدين ولذلك نقول في ضوء ما جاء في الموافقات عن بيان فلسفة المصالح والمفاسد أن الاعتبار عقوبة حيث مصلحة أيضاً نسبية - أى هذه مصلحة إضافية لا حقيقية - والمراد بكونها إضافية أنها منفعة أو مصلحة في حال دون حال وبالنسبة

١- عز الدين - قواعد الاحكام في مصالح الأنام : ١ / ١٤

٢- الشاطبى - الموافقات : ٢ / ٤٠

لشخص دون شخص ، أو وقت دون وقت ، فإيقاع العقوبة على الجاني مصلحة باعتبار المجنى عليه أو المجتمع لكنها مع ذلك ضرر على الجاني وهذا كله له أثر بين في كون المصالح والمفاسد مشروعة أو ممنوعة لاقامة هذه الحياة لو اعتبرنا كون العقوبة مضرة أو مفسدة اتباعا لأغراض بعض الناس لهذا الاعتبار شرح ما قاله الشاطبي وهو الصحيح « أن الأغراض في الأمر الواحد تختلف بحيث إذا نقد غرض بعض الناس وهو منتفع به

تضرر آخر لمخالفة غرضه فحصول الاختلاف في الأكثر يمنع أن يكون وضع الشريعة على وفق الغرض والشهوة وإنما يثبت وضعها على وفق المصالح مطلقا ، وافقت الأغراض أو خالفتها » (١)

وبذلك يثبت أن العقوبة - من حيث الجزاء المقرر لمصلحة الجماعة على عصيان أمر الشارع - مصلحة مطلقة ولو وجدت فيها امتزاج مفسدة ظاهرة - وقد اتجهت الشريعة لكي تحقق العقوبة هذا الهدف - تحقيق مصالح الناس - إلى إقامتها على أسس هي :

(١) أن تكون العقوبة بحيث تمنع الناس من ارتكاب الجريمة فإذا ارتكبت تكون صالحة لتأديب الجاني على جنائته وتزجر غيره عن التشبه به وسلوك طريقه وفي هذا المعنى يقول بعض الفقهاء في العقوبة « إنها موانع قبل الفعل وزواجر بعده » (٢) أي العلم بشرعيتها يمنع الإقدام على الفعل وإيقاعها بعده يمنع العود إليه .

(٢) أن تكون العقوبة لحاجة الناس ولمصلحتهم فإذا كانت مصلحة الجماعة في حاجة إلى تشديد شددت العقوبة ، وإذا كانت المصلحة في التخفيف خففت . فلا يجوز أن تقل العقوبة أو تزيد عن حاجة الجماعة كما يقول الماوردي (٣) .

١- المرجع السابق

٢- الكمال بن الهمام - شرح فتح القدير: ٥ / ٢

٣- الماوردي - الأحكام السلطانية : ص ٢٠٤

(٣) تعتبر العقوبة مشروعه اذا كانت تؤدي إلى اصلاح الأفراد وحماية الجماعة ما لم يمنع منها الشارع فلا ينبغى الاقتصار على عقوبات معينة دون غيرها

والعقوبة لا يقصد بها الإنتقام بل كما عبّر بعض الفقهاء « تأديب واصلاح وزجر » (١) .

(٤) اذا اقتضت حماية الجماعة استئصال المجرم من الجماعة أو حبس شره عنها وجب أن يعاقب بالقتل أو الحبس حتى يموت أو يصلح حاله .

(٥) أن تكون العقوبة غير قاتلة للضمير الإنسانى بل تكون حامية للمجتمع من سيئات الأثم مع الاحتفاظ بكرامته الإنسانية وحماية حياته الذى هو مناط الاخلاق الفاضلة وقد روى أن النبى صلى الله عليه وسلم قد ضرب شارباً للخمر فقال بعض الحاضرين للمضروب : أخزأك الله ، فقال النبى عليه الصلاة والسلام : « لا تعينوا عليه الشيطان » (٢) ذلك بأن الإحساس بالخسة الذى ينجم عن الخزى يولد فيه المهانة وسقوط الكرامة . واذا سقطت الكرامة وحلت محلها المهانة سهلت الرذيلة على النفس واذا سهلت الرذيلة سهل معها الإجرام اذ الإجرام في ذاته مهانة تولد مثلها .

(٦) أن الإسلام مع ملاحظة المصلحة في نظمه وأحكامه عنى بتهذيب الضمير والوجدان وتربية روح الإحساس بالواجب في نفس المؤمن ليفعل الخير استجابة لداعى الله والرغبة في طاعته والقيام بالواجب لذات الواجب لا لمجرد الخوف من العقاب . فإن الخوف من العقاب وحده للامتناع عن المعاصى ليس هو المرتبة العليا لأهل الإيمان بل طلب رضوان الله تعالى هو الغاية المثلى لأفعال المؤمنين .

١- د . فكرى عكاز - فلسفة العقوبة بين الشريعة والقانون : ٤٩ - ٥٠ .

٢- صحيح البخاري ، حدود ٤ ، ص : ١٤

في

الحكمة من تشريع عقوبة اللد في التشريع الإسلامي

تقديم :

لقد جاء الإسلام بمبادئه القويمة ومقاصده الكريمة وتعاليمه السمحة ليحفظ على الناس دينهم ويوفر كرامتهم ، ويصون لهم حقوقهم ، ويرشدهم إلى ما فيه خيرهم وسعادتهم في الدارين ، إن في تنفيذ أحكام الشريعة المتعلقة بالحدود الدواء الناجح والعلاج الحاسم لكل ما يصيب البشرية وفيها الخير والصيانة والمحافظة على النفس والدين ، والعقل ، والمال ، والعرض - وهي الضرورات الخمس .

هذا ويقول الفقهاء في الأسباب الموجبة لتقرير الحدود : إن المقصود الأصلي من مشروعية الحد هو الانزجار عما يتضرر به العباد من إفساد الأسر وإضاعة الأسباب وإتلاف الأعراس ، والأموال ، والعقول ، كما يقول بعض الفقهاء في سبب المشروعية للحدود إن الحدود موانع قبل الفعل وزواجر بعده أي إن العلم بشرعيتها ما ورد من عقوبات مقررة بشأنها يمنع من الأقدام على ارتكاب أي فعل يوجب الحد ، وإما أنها زواجر بعد الفعل لذلك لأن إقامة الحد بعد الوقوع في الجرم ينزجر عن العودة إلى هذا الجرم بعد ذلك .

إننا في هذا المبحث نتحدث عن الحدود من حيث اللغة والشرع ونبين حكمة وفلسفة التشريع هذه الحدود في ضوء أقوال الفقهاء المسلمين .

مفهوم كلمة الحد في اللغة :

الحد هو المنع في اللغة ، ومنه سمي البواب حداً لمنعه الناس من الدخول كما سمي اللفظ الجامع المانع حداً ، لأنه يجمع معاني الشيء ويمنع دخول غيره فيه وسميت العقوبات حدوداً لأنه مانعة من ارتكاب أسبابها . (١)

وأيضاً الحدود جمع حد والحد في اللغة الفصل والحاجز لئلا يختلط أحدهما بالآخر أو لئلا يتعدى أحدهما على الآخر (٢) .

(١) - الكاساني - بدائع الصنائع : ٣٤/٧

(٢) - الزبيدي - تاج العروس : ٢٣١/٢

وصاحب المعجم الوسيط أضاف في التعريفات أن ينتهى أي شيء تسمى حده (١).
 يقول ^{الطام الرطب} ~~صاحب~~ مشكاة المصابيح ^{تقلد} : " أن الحد الحاجز بين الشيئين الذي يمنع أحدهما بالآخر
 وحد الزنا والخمر سمي به كونه مانعا لتعاطيه عن معاودة مثله ومانعا لغيره أن يسلك
 مسلكه " (٢) .

لنفهم من تسمية عقوبات المعاصي حدودا إنها في الغالب تمنع الشخص من الإقدام
 علي معصية كما تمنعه من العود إليها بعد ارتكابها ، لفظ حد يطلق بعض الأحيان علي
 نفس هذه الجرائم والذنوب ومنه قوله تعالى { تلك حدود الله فلا تقربوها } (٣)
 وكذلك يطلق بعض الأحيان هذا اللفظ على العقوبة التي قرنها الشارع بالذنب منه
 قولهم : أقيمت عليه الحد .

وقد تطلق الحدود ويراد بها نفس المحارم كقوله تعالى { تلك حدود الله فلا
 تقربوها } (٤)

والمراد النهي عن ارتكاب ما نهى عنه في الآية من محظورات الصيام والاعتكاف
 في المساجد ، ومن هذا القبيل قوله عليه الصلاة والسلام : « مثل القائم في حدود الله
 والواقع فيها كمثل قوم استهموا على سفينة فأصاب بعضهم أعلاها وبعضهم أسفلها ،
 فكان الذين في أسفلها إذا استقوا من الماء مروا على من فوقهم فقالوا لو أنا خرقنا في
 نصيبنا خرقا ولم نؤذ من فوقنا ، فإن تركوهم وما أرادوا هلكوا جميعا ، وإن أخذوا
 على أيديهم نجوا ونجوا جميعا (٥) .

١- لجنة المؤلفين - المعجم الوسيط : ١/١٦١

٢- ولي الدين أبي عبد الله الخطيب - مشكاة المصابيح - ص ٢٠٩

٣- القرآن - سورة البقرة - الآية رقم : ١٨٧

٤- المصدر السابق

٥- مسند ابن حنبل (٤) ، ص ٢٦٩

والمراد بالقائم على حدود الله المنكر للمحرمات والناهي عنها ، وقد تسمى العقوبات المقدرة والرادعة عن المارم المغلظة حدودا ، كما يقال حد الزنا وحد السرقة وحد الشرب من الخمر ومنه قوله عليه الصلاة والسلام لأسماء : « أتشفع في حد من حدود الله » (١)

يعني - القطع في السرقة وهذا هو المعروف من أسماء الحدود في اصطلاح الفقهاء - لما بدأنا الكلام في مفهوم الحد في اللغة والشرعية ، جدير بالذكر أن نتحدث عن التعزير أيضا حتى يتبين لنا الفرق بين الحد والتعزير والقصاص .

إن القصاص ليس حدا لأنه هو حق العبد لأن الولي له اختيار وحق العفو عن القصاص .

والحد في الشريعة :

هو عقوبة مقدرة تجب حقا لله تعالى (٢) وحق الله كما عرفه علماء الأصول " هو ما تعلق به النفع العام من غير اختصاص بأحد " ولذلك يعبر في الفقه الإسلامي - بحق الله - عن كل ما يمس أو يتعلق به حق أو نفع عام ، نظرا لأهميته وخطورة شأنه ، عملاً كان هذا الأمر ، أو امتناعاً ، أو جزاءً . (٣)

فالجزاء في جرائم الحدود - على سبيل المثال - " هو حق الله يؤدي نفعا عام يتمثل في حماية المجتمع من الجريمة والإقدام عليها " وفي توضيح هذا المعنى يقول الكاساني من الحنفية " وإنما كانت الحدود حقوق الله تبارك وتعالى على الخلوص ، لأنها وجبت لمصالح العامة وهي دفع الفساد عنهم وفيها يقع حصول الصيانة لهم ، وكل جنائية يرجع فسادها إلى العامة ، ومنفعة جزائها تعود إلى العامة ، يكون الجزاء الواجب عليها

١- صحيح البخاري - باب حدود (١٢) ، ص ١٦ : ١٦

٢- الإمام شمس الدين السرخسي - المبسوط : ٣٦ / ٩

٣- الإمام أبو زهرة - الجريمة والعقوبة (جزء العقوبة) : ٧٢

حقاً لله تعالى جل شأنه على الخلوص ، تأكيداً للنفع والدفع ، كيلا يسقط الجزاء بإسقاط العبد له ، وهذا هو معنى نسبة هذه الحقوق إلى الله تبارك وتعالى " (١)

قد وردت كلمة الحدود في القرآن على عدة أوجه ترجع جميعها إلى معنى أحكام الله وتشريعاته ، ومن ذلك قوله سبحانه وتعالى : { **وتلك حدود الله يبينها لقوم يعلمون** } (٢)

في مقابلة الدية خلافاً للحد ، إن ما فيها من لاي واحد أن يعفو لحد حتى القاضي غير قادر علي أن يزيد أو ينقص في عقوبة الحد حينما رفعت الدعوى إليه .

وأما التعزير في اللغة :

إنه التأديب مطلقاً وهو مأخوذ من العزر يعني الردع ، والرد ، والتعظيم ، والتوفير ، والتأديب ، وقالوا عزره عزرا رده وردعه وأصل التعزير التأديب وهو من الأضداد لأنه طريق إلى التوقير إذا اقتنع به وصرفه عن الدناءة حصل له الوقار ومنه قوله تعالى : { **وتعزروه وتوقروه** } (٣)

ومعني هذا تنصروه وتعظموه ويقال عزرتة بمعنى وقرته وأدبته وقد سميت العقوبة تعزيراً لأن من شأنها أن تدفع الجاني وترده عن ارتكاب الجرائم والعودة إلى اقترانها .

وأما التعزير في اصطلاح الفقهاء : إنه عقوبة غير مقدرة تجب حقاً لله أو لآدمي في معصيته ليس فيها حد ولا كفارة وهو كالحـد في أنه تأديب استصلاح وزجر (٤) ، وأيضاً : كل عقوبه ما له عقوبة مقدرة يسمى حداً وما ليس كذلك يسمى تعزيراً (٥) .

١- علاء الدين الكاساني - بدائع الصنائع : ٥٦/٧

٢- القرآن سورة البقرة - آية رقم : ٢٣٠

٣- القرآن الكريم - سورة الفتح - آية رقم : ٩

٤- الماوردي - الأحكام السلطانية ، ص : ٢٠٤

٥- نجم الدين جعفر الحلي ، شرائع الإسلام (كتاب الحدود) : ١٤٧/٤

حكمة تشريع عقوبة الحد في الإسلام :

هناك هجوم ضاغط ضد العقوبات الشرعية ، بمقولة إنها أي عقوبات الحدود قاسية ومزعجة ومؤلمة ، أما النظر والتأمل في فلسفة أو حكمة تشريع هذه العقوبات تؤدي بناء إلى أن النظم الجنائية المختلفة تمارسها الدول المختلفة لا تستطيع أن تنازع النظام الجنائي الإسلامي في أي مجال فكري كان أن تطبيقي ، ومن المعترف أن الحكمة التي بينها سبحانه وتعالى للحدود هي التي تتوافق مع أغراض البشرية لأنه خلقه وهو وحده يستطيع أن يراعي مصالحه وكذلك لا قيمة لوضع الناس أمام وضع الله سبحانه وتعالى الذي أنزله الله على نبيه محمد عليه الصلاة والسلام وحفظه في كتابه القرآن الكريم هداية للناس إلى يوم الدين .

عقوبة الحدود لا يقصد بها الانتقام كما تدعي النظم الجنائية الوضعية في هذه الأيام كالقانون الروماني ، بل مقصود تنفيذ العقوبات الشرعية هو رعاية مصالح المظلومين والشرفاء وإرهاب المجرمين ، وبعث إحساس الوقاية والحماية في نفوسهم وأيضاً ، الترهيب والتوبيخ والتحجيم الأشرار عن ارتكاب المنكرات والمفاسد .

يقول الإمام الشاه ولي الله في هذا الصدد : " إن من المعاصي ما شرع فيه الحد وذلك كل معصية جمعت وجوها من المفسدة بأن كانت فساداً في الأرض واقتضاباً علي طمأنينة المسلمين وكانت لهما داعية في نفوس بني آدم لا تزال تهيج فيها ولها ضراوة لا يستطيعون الاقلاع منها بعد أن أشربت قلوبهم بها وكان فيه ضرر لا يستطيع المظلوم دفعه عن نفسه في كثير من الأحيان ، وكان كثير الوقوع فيما بين الناس ، فمثل هذه المعاصي لا يكفي فيها الترهيب بعذاب الآخرة ، بل لا بد من إقامة ملاءمة شديدة عليها وإيلاء ليكون بين أعينهم ذلك فيردعهم عما يريدونه كالزنا فإنها تهيج من الشبق والرغبة في جمال النساء ولها شرة وفيها عار شديد على أهلها " (١)

ومن المعلوم شاءت إرادة الله تعالى أن يكرم الإنسان علي جميع المخلوقات ومن مظاهر الاعتداد بهذا الكائن المكرم أن ينظم المشرع طريقة تواجده وتناسله علي الكيفية والمنهج الذي يحقق مصلحة الإنسان ومصلحة المجتمع ، فشرع له الزواج ، ونظم هذا العقد تنظيمًا دقيقًا وأثبت حقوق كل من الزوجين علي الآخر وحقوق ثمرات هذا الزواج - الأولاد علي الوالدين .

وإذا كان الأمر علي هذه المثابة فإن الإسلام قد منح وأعطى كل ما يمكن أن يعطي لهذا الكائن المختار المكرم ، فإذا ما تعدى هذا الحد ورغب من المشرع المتلاحم^ح وضعه في مجتمعه فإنه يجب أن يعاد إلى المنهج الصائب ويرد إلى الطريق المستقيم . وذلك إنما يكون بوضع عقوبة رادعة زاجرة لمن تسول له نفسه هذا العمل الشائن . (١) إن اهتمام الشريعة الإسلامية بحفظ أعراض الناس وصيانة أنسابهم تعود مصطلحه :

أولا : علي الأفراد ، لأن كل إنسان سيأمن علي نفسه وأهله وذويه من عبث العابثين .

ثانيا : علي المجتمع ، إذ بانتفاء الرذيلة تحل الفضيلة وتعم المحبة إذ لا يوجد بين أفرادها من ينقسم علي الآخرين الذين سيطرت عليهم شهواتهم فباشروها لذة ، وتحملها هو موتا وهو حي ، ومذلة والناس من حوله كرام ، وألما والخباء ينعمون " (٢)

إن الله تعالى قد شرع الحدود زواجر وروادع بمعنى أن إقامتها تجعل الناس ينزجرون ويترددون عن الجرائم ويتجنبونها خشية أن تلحقهم تلك الحدود أي العقوبة شرعت للحدود .

إن الحدود دواء شاف وعلاج ناجح لما يصيب المجتمع من الأمراض الأخلاقية

١- الدكتور حسن علي الشاذلي - أثر تطبيق الحدود في المجتمع - ٢٧-٢٨

٢- المرجع السابق : ٣٠

الخطيرة ، والأمراض النفسية الفتاكة التي تهلك المجتمع وتنخر في جسده .

فالإسلام ينظر إلى الانحراف على أنه خروج عن الفطرة السليمة التي فطر الله الإنسان عليها وعصيان على الطبيعة وتمرد عليها ويحاول العلاج لمن انحرف عن طبعه ، وإذا تعذر العلاج ولم يفد الإصلاح كان موقف الإسلام أشد صلابة في ردع المجرم والقسوة في الحكم عليه حتى لا يكون بقاء الفساد قضاء على المجتمع كله .

وبهذه الطريقة يحارب الإسلام الانحراف ويضع لها الحدود الرادعة التي تناسب خطورة الذنب وقاية للجماعة الإنسانية من الضياع والفساد كالعضو الذي أصيب بمرض فتاك ، فإذا لم يكن علاجه اضطر إلى بتره حماية للجسد كله . (١)

الحدود هي العقوبات التي تجب حماية لحق الله تعالى - كما أسلفنا القول - وإقامة الحدود لأنها حماية للمجتمع تعتبر من العبادات ، وتعتبر من الجهاد في سبيل الله تعالى ، لأن تنقية الأمة من عناصر الفساد من الجهاد في سبيل الله تعالى ، إذ هو جهاد لحماية الدين والأخلاق والفضيلة ، وصون المجتمع من العناصر التي تنخر في عظامه ، ولا قوة لأمة يسودها الانحلال الخلقي ، وفوق ذلك لا سبيل لمحاربة الأعداء إلا إذا كان المجتمع سليماً من الفساد ، ولقد قال ابن تيمية في كتابه - السياسة الشرعية - ما نصه :

" إن إقامة الحدود من العبادات كالجهاد في سبيل الله ، ينبغي أن يعرف أن إقامة الحدود رحمة من الله لعباده ، فيكون الوالي شديداً في إقامة الحد ، لا تأخذه رهبة في دين الله ويكون قصده رحمة الخلق بكف الناس عن المنكرات لا لشفاء غيظه وإرادة العلو علي الخلق ، بل بمنزله الوالد إذا أدب ولده ، فإنه لو كف عن تأديب ولده كما تستر به الأم رقة ، رأفة لفسد الولد ، وإنما يؤديه رحمة وإصلاحاً لحاله ، مع أنه يؤده ويؤثر ألا يحوجه إلى

١- عبد الرحمن الجريزي - كتاب الفقه على المذاهب الأربعة - : ٥/٤

التأديب ، وبمنزلة الطبيب الذي يسقى المريض الدواء الكرية ، وبمنزلة قطع
العفو المتأكل والحجم وقطع العروق بالفصد ، ونحو ذلك ، بل بمنزلة شرب
الإنسان الدواء الكرية وما يدخله على نفسه من المشقة : لينال به الراحة ،
فكذلك شرعت الحدود .

وهكذا ينبغي أن يكون نية الوالي في إقامتها ، فإن من كان قصده صلاح
الرعية وإزالة المنكرات وجلب النفع لهم ورفع المضرة عنهم ويبتغي في ذلك
وجه الله وطاعة أمره ألان الله سبحانه وتعالى له القلوب ، وتيسرت له
أسباب الخير ، وكفاءة العقوبة اليسيرة ، وقد يرضى المحدود إذا أقام عليه
الحد ، وأما إذا كان غرضه العلو عليهم وإقامة رئاسته ليظهره أو ليزيلوا له
ما يريد من الأموال انعكس عليهم مقصوده .

ويروى أن عمر بن عبد العزيز رحمه الله تعالى قبل أن يلي الخلافة كان
واليا للوليد بن عبد الملك على مدينة رسول الله عليه الصلاة والسلام ،
وكان قد سامهم - سامه الأمر كلفه إياه وأكثر ما يستعمل في النذب
والشر - سياسة صالحة فقدم الحجاج من العراق وقد سامهم سوء العذاب ،
فسأل أهل المدينة عن عمر كيف هيبتهم فيكم ؟ قالوا : ما نستطيع أن ننظر
إليه هيبة له ، قال : فكيف محبتكم له ؟ قالوا : هو أحب إلينا من أهلنا ،
قال : فكيف أدبه ؟ قالوا : ما بين ثلاثة الأسواط إلى العشرة : قال الحجاج :
هذه هيبتة ، وهذه محبته ، وهذا أدبه ، هذا أمر من السماء " . (١)

هذا كلام ابن تيمية بتصرف قليل ، وإنه يدلنا على ثلاثة أمور :

أولها : أن الوالي الذي يقيم الحدود يقيمها استجابة لأمر الله ولوجه الله لا
لإشباع شهوته أو للاستعلاء وإن رجا بإقامتها أمرا غير رضا الله وكله لمثل هذا الأمر .

٧١٧٣٦

UNIV.
CENTRAL LIBRARY

ثانيها : إن إقامة الحدود عبادة كالجهاد ، لأنه إذا كان الجهاد لأعداء الأمة الذين يساورونها من خارجها ، فإقامة الحدود دفع للفساد الذي ينخر في عظام الأمة من داخلها ، ولا يمكن دفع أذى الخارجين إلا إذا أصلحت من داخلها .

ثالثها : إن سلامة القلوب من أغراضها في الولاية تجلب محبة الشعوب ولو كانوا ينفذون الأحكام القاسية في الحدود ، لأنها قسوة وراءها نفع ، ولأن القصد الطيب نور يجذب أنظار طلاب الحق ، فتجذب القلوب إليه .

وبهذا علم أن الهدف من وضع العقوبات في التشريع الإسلامي علي الجرائم العامة والحدود خاصة هو حماية الأخلاق وحفظ الأمن واستتباب النظام ، ولما كانت الجرائم تختلف بينا في أنواعها وفي مقدار ما تحدثه من الضرر والإخلال بالأمن والنظام فلا جرم أن تختلف العقوبات تبعاً لذلك فكلما عظم ضرر الجريمة واستفحل أثرها في الإخلال بالنظام والعدوان على الأمن والأخلاق وجب أن تكون العقاب عليها أشد وأردع .

المبحث الثالث

في

مقصد الشارع من تقرير العقوبات

تقديم :

الإسلام نظام إلهي متكامل ، يقصد في تشريعاته تأسيس الفرد وصيانتته ، وبناء المجتمع السليم ووقايته وحمايته ، هذا النظام بدأ بالعقيدة السليمة المبنية على الإيمان الصحيح المستند إلى كتاب الله وتعاليمه وشرائعه وتعتبر العقيدة هي الأساس الأول وبقدر ما يكون هذا الأساس قويا متينا سليما بقدر ما يمكن البناء عليه .

فالفرد المسلم والمجتمع الإسلامي والدولة الإسلامية إنما يعتمد في تكوينها على العقيدة أولا فإذا كانت سليمة متينة أمكن إشادة ما تستلزمه العقيدة من بناء ، وإذا وهنت تهاوى كل ما يبنى على ذلك الأساس الضعيف ولذلك فإن الفرد المسلم إذا صحت عقيدته ورسخ إيمانه دفعه^{دفعه} إلى أن يعتبر نفسه جنديا في سبيل الله يسترخص ماله ويقدم نفسه وولده في سبيل عقيدته ، وما تستلزمه من تضحيات وإلى هذا المعنى هدف رسول الله صلى الله عليه وسلم في قوله : « لا يؤمن أحدكم حتى أكون أحب إليه من والده وولده والناس أجمعين » (١)

ومحبة رسول الله صلى الله عليه وسلم هي محبة شرع الله والعمل على إرضاء الله وتنفيذ تعاليم الله . وإذا سلمت عقيدة الأفراد كان المجتمع سليما . وكانت الدولة الإسلامية التي ترعى مصالح الجمهور وتحقق منافعهم الحقيقية في سائر المجالات وشتى النواحي فلا تدع الفرد يسترسل في إنحرافه حتى لا يفسد المجتمع ولا نترك الفرد يحمل المعول ليهدم المجتمع حرصا على سلامة الجماعة ومن أجل ذلك كله شرع الإسلام العقوبات بشتى أنواعها .

نحاول أن نبين في هذا المبحث الغاية أو المقاصد من تقرير هذه العقوبات مبينا المقاصد التشريعية العامة لتطبيق العقوبات وذلك بهدف إسعاد البشرية بالمحافظة على مقاصد الشريعة في الخلق ، وأن المقاصد في الشريعة الإسلامية مقسمة من حيث

١- صحيح البخارى - باب ايمان (٨) : ص ٦٦ و

أهميتها إلى ثلاثة أقسام ، مقاصد ضرورية ، وهي خمسة مقاصد منها حفظ الدين ، وحفظ النفس ، وحفظ النسل ، وحفظ المال ، وحفظ العقل . ومقاصد حاجية وهي دون المقاصد الضرورية في الأهمية ومقاصد تحسينية وهي دون المقاصد الحاجية في الأهمية . والمقاصد الضرورية هي الأصل لما سواها من المقاصد الحاجية والتحسينية ذلك أن مصالح الدين والدنيا مبنية على الأمور الخمسة أي على المقاصد الضرورية .

وتحقيق هذه المقاصد يكون بأمرين : مراعاتها من جانب الوجود أولاً ، وذلك بإقامة أركانها وتثبيت قواعدها ، أي بسن الأوامر التكليفية الموجبة لها ، مراعاتها من جانب عدم ثانياً وذلك يكون بحمايتها من الخلل الواقع أو المتوقع فيها . وهذا الجانب الثاني هو مهمة النظام العقابي .

وهذا الجانب الثاني يتحكم المقاصد العامة التشريعية لتطبيق عقوبات الحدود في المجتمع الإسلامي . هذه القواعد الثلاثة الضرورية والحاجية والتحسينية هي أصلاً مقاصد الشارع استخلصوها الفقهاء من دراسة النصوص الشرعية أو محاولة استقراء ما وراء هذه النصوص .

يرى الشاطبي أن دليل المسألة يثبت على وجه آخر وهو - روح المسألة - ذلك أن هذه القواعد الثلاث لا يرتاب في ثبوتها أحد ممن ينتمى إلى الإجتهد من أهل الشرع . وأن اعتبارها هو مقصود الشارع . ودليل ذلك استقراء الشريعة والنظر في أدلتها الكلية والجزئية ، وما انطوت عليه من هذه الأمور العامة على حد الاستقراء المعنوي الذي لا يثبت بدليل خاص ، بل بأدلة مضاف بعضها إلى بعض مختلفة الأغراض ، بحيث ينتظم من مجموعها أمر واحد تجتمع عليه تلك الأدلة . (١)

وإذا كانت المقاصد الثلاث ، أمكن استنتاجها وإقامة الدليل عليها من دراسة روح الشرع ككل واستقراء النصوص الشرعية ، فإن دراسة المصالح والمقاصد التي

١- الشاطبي - الموافقات ، ج ٢ ، ص ٢٠

تقوم عقوبات الحدود على حمايتها لا يمكن أن يتم بعيدا عن ذات المنهج الذى أمكن من خلاله استقراء هذه المقاصد الثلاث واقامة الدليل عليها ، أي من خلال روح الشرع ككل واستقراء النصوص الشرعية ليس في نطاق العقوبات فقط ولكن في نطاق الشريعة ككل .

دور العقوبات في تحقيق مقاصد الشرع

قد يثور في بعض الأحيان تساؤل في القانون الوضعى عما اذا كان مما تشمله وظيفة القانون المعاونة على تطوير الأوضاع الإجتماعية أم أنها تقتصر على المحافظة على الأوضاع والمصالح القائمة ؟ وينقسم الرأى بين فلاسفة القانون الوضعى الى مؤيد للرأى القائل بأن القانون وظيفته ليست قاصرة على المحافظة على المصالح الراهنة ، بل تشمل إيجاد قيم جديدة تعين على إطراد من التقدم والمدنية ، ومعارض لهذا الرأى على اعتبار أن القانون يمثل موقفا مكتسبا لا موقفا يراد أن يكتسب . (١)

أما في نطاق الشريعة فإنه لا محل لهذا التساؤل ، إذ أن الله سبحانه وتعالى أرسل رسوله بالهدى ودين الحق ليخرج الناس من الظلمات إلى النور ، فالقواعد التى أتت بها الشريعة الإسلامية ليست تثبيتا لما ألفه الناس واعتادوه ، وأصبحوا يرونه عماد مصالحهم في الحياة ، وإنما هى إرساء لمصالح جديدة وقيم جديدة ، تكاد تصطدم في غالبيتها مع ما ألفه الأعراب في جاهليتهم وهم المجتمع الذى أرسل فيه الرسول عليه الصلاة والسلام والذى حمل أمانة الدعوة من بعده .

فقد كان العرب في جاهليتهم يثدون البنات ويعاقرون الخمر ، ويفأخرون بقدرتهم على الظلم والبغي وتقوم حياتهم على الاغارة والنهب ، تستباح فيها الدماء ، وتنتهك الأعراض ، إلى غير ذلك من الموبقات التى كانت تشيع في المجتمع الجاهلى . (٢)

١- أحمد محمد خليفة - النظرية العامة للجريمة ص : ١١٩-١٢٠

٢- عمر رضا كحالة - الزنا ومكافحته - ص : ١١

فجاء الإسلام ليمنع وأد البنات ، بل ويجعل للمرأة على الرجل مثل ما للرجل على المرأة ، ويحرم الخمر ، ويدعو إلى إشاعة العدل في المجتمع الإسلامى ، ويحرم قتل النفس التى حرم الله إلا بالحق ويصون الأعراض والأموال ويقيم المساواة بين الناس فلا تفاضل بين أحدهم والآخر إلا بتقوى الله والعمل الصالح ، لا بقدرته على ظلم أو بغى كما كان سائدا بينهم .

فالقاعدة الشرعية إنما كانت لحماية المصالح الجديدة المغايرة لما ألفه العرب في جاهليتهم ، وكانت رسماً لصورة فاضلة للمجتمع المسلم ، كما أرادها الله سبحانه وتعالى له . وإذا كان فقهاء المسلمين قد استنجموا من روح الشريعة أن الإسلام قد قسم المصالح التى أتى بها إلى ثلاث مجموعات من حيث أهمية هذه المصالح في المجتمع المسلم ، وهى الضرورية ، والحاجية والتحسينية ، وجعلوا الضروريات أساساً لغيرها من المصالح ، حيث أنه لا يجوز التضحية بما هو ضرورة في سبيل ما هو حاجي ، ولا التضحية بما هو ضروري أو حاجي في سبيل ما هو تحسين ذلك أن المقصود الأعظم في المطالب الثلاثة هو قسم الضروريات ومن هنا كان كما يقول الشاطبى — مراعى في كل ملة بحيث لم تختلف فيه الملل كما اختلف في الفروع فهى أصول الدين وقواعد الشريعة وكليات الملل . (١)

فإنهم قد قسموا المصالح من حيث غلبة الحقوق المتعلقة بهذه المصالح ، فغلبت عليه الحقوق الفردية كان حقاً للعبد . والتفسير الدقيق لما هو حق الله تعالى على حد تعبير الشيخ محمد أبو زهرة رحمة الله (٢) — أن حق الله تعالى ما يمس المجتمع ، والجناية الشخصية قد تكون مطوية في جانب المعنى الإجتماعى العام وربما لا يكون اعتداء على الشخص كزنى رجل غير متزوج بامرأة غير متزوجة .

١- الشاطبى - الموافقات - ٢ / ١٤

٢- الامام أبو زهرة - الجريمة والعقوبة فى الفقه الاسلامى (جزء جريمة) ص ٥٦

وقد رتبوا على هذا التفريق بين ما هو حق الله - حق عام - وبين ما هو حق للعبد ، فروقا وذلك يتعلق فيما تتعلق بالجانب العقابي . وبجانب هذا التقسيم للمصالح في الإسلام لمن حيث أهمية كل منها بالنسبة للآخر ، ومن حيث غلبة تعلق الحق العام بالمصلحة أو غلبة تعلق الحق الفردي بها . فإننا يجب ألا يفوتنا أن قصد الشارع من وضع العقوبات في الشريعة العامة هو مراعاة المصالح المعتبرة التي ذكرناها في السطور السابقة وهذه المصالح غير مرادفة لمعنى الشهوة أو اهواء النفس وإنما المصالح المجتلبة شرعا والمفاسد المستدفة وإنما تعتبر من حيث تقام الحياة الدنيا للأخرة .

المصالح التي تقوم عقوبات الحدود على حمايتها

لا تقوم القاعدة العقابية في الإسلام بإنشاء مصالح جديدة ، ولكنها تقوم على حماية مصالح قائمة في المجتمع المسلم ، سنها الشرع الشريف وأقام القواعد الموجبه لها والمحقة لكمالها ثم يأتي دور القاعدة العقابية بعد ذلك فوظيفتها كما يقول الشاطبي رحمه الله - مراعاتها - تحقيق مقاصد الشرع من الخلق - من جانب عدم وذلك يكون بحمايتها من الخلل الواقع أو المتوقع فيها . ومن هنا يكون من السائق لنا أن نقول إن القاعدة العقابية في الإسلام ليست قاعدة مستقلة بذاتها وإنما هي قاعدة مكملة لقواعد أخرى سنها الشرع الشريف وهدف منها تحقيق كمال هذه القواعد بدرء الأخطار الواقعة أو المتوقعة فيها . (١)

فالقاعدة العقابية المحددة لعقوبة الزنا أو السرقة مثلا ليست هي أساس التحريم في الزنا أو السرقة ولكنها القاعدة المحددة للعقوبة فقط ، أما الفعل نفسه فإننا نستطيع أن نجد أساس التحريم له مبثوثا في كثير من القواعد الشرعية المختلفة ، فقبل عقوبة الزنا يكون تنظيم العلاقة بين الرجل والمرأة ، سواء في المجتمع ككل أو

١- الشاطبي - الموافقات : ٢ / ٢٤

العلاقة الخاصة في داخل الأسرة من زواج وطلاق ومعاملة ، والنهي عن اشاعة الفاحشة في المجتمع المسلم ، ويكون ذلك هو مراعاة تحقيق هذه المقاصد من جانب الوجود ويأتى الجانب الثانى ، وهو تحقيق المقاصد من جانب العدم وذلك بفرض عقوبة الزنا . لنجد نفس الوضع في القاعدة المحددة لعقوبة السرقة وفي غيرها من القواعد ، وذلك أمر منطقي إذ أن مراعاة تحقيق المقاصد من جانب العدم لا يمكن أن يتم إلا إذا روعيت من جانب الوجود أولا .

وتقوم عقوبات الحدود على حماية المصالح الضرورية في المجتمع ، أو المقاصد الضرورية - كما أسماها الشاطبى ، وهى حفظ الدين ، وحفظ النفس ، وحفظ النسل ، وحفظ المال ، وحفظ العقل واذا كان قد علم أن الضروريات من المصالح هى أصل لما سواها من الحاجيات والتحسينيات فمعنى ذلك أن عقوبات الحدود تقوم على حماية ركائز المجتمع المسلم الذى لا يمكن أن يقوم بدونها .

فحفظ الدين تقوم على حماية عقوبة الردة ومن المعلوم أن المجتمع الإسلامى يقوم على أساس الدين فذلك أمر لا شك فيه ، ولذلك كان هدم الدين في المجتمع الإسلامى هو هدم للمجتمع كله ، وهذا ما حاوله المخالفون للإسلام . فإنهم عند ما حاولوا هدم للمجتمع كله ، وهذا ما حاوله المخالفون للإسلام ، فإنهم عند ما حاولوا هدم الجماعة المسلمة حاولوا ذلك عن طريق تشكيكهم في الدين - وهذا ما يقرره القرآن في قوله تعالى { وقالت طائفة من أهل الكتاب آمنوا بالذى أنزل على الذين آمنوا وجه النهار واكفروا آخره لعلهم يرجعون } . (١)

فحفظ الدين عن طريق حد الردة ، كان مقصودا به في الاصل هؤلاء الدخلاء على العقيدة الذين حاولوا هدم الدين وتشكيك المسلمين في دينهم ، وذلك عن طريق التظاهر بالإسلام ثم الرجوع عنه . فان حفظ الدين هو حفظ للمجتمع ككل ، إذ أن

الشريعة الإسلامية بكل ما اشتملت عليه من الأحكام التكليفية وإنما هي أثر من آثار
 العقيدة وكلما قويت العقيدة كلما تأكد حفظ الجانب العقائدي فقط . ^{هذا الجانب الشرعي في التطبيق الواقعي ولا شك أن تأكيد حفظ الدين}
 من جانبا لهم - من لم يلق الردة صرح حقيقة حفظ الشريعة الإسلامية ككل وليس
 وهناك حد آخر لا يقل عن حد الردة أهمية في حفظ الدين هو حد البغي . ذلك
 أن هذا الحد في النهاية يعني استقرار المجتمع المسلم على أساس من العدل ،
 فالإسلام لا يقر الصمت على الخطأ أيا كان مصدره ، إمام أم رعية ، ولذلك يقول
 أبو بكر رضي الله عنه عند ما ولي الخلافة : « أطيعوني ما اطعت الله فيكم ، فإن
 عصيت الله فلا طاعة لي عليكم » .

ونفس هذا المعنى يؤكدده عمر رضي الله تعالى عنه . وهتي في الأمور التعبدية
 التي لا ينتج عن الخطأ فيها ضرر كبير واضح لا يقر الإسلام الصمت على الخطأ .
 فالإمام في الصلاة إذا أخطأ في التلاوة ينبهه من خلفه إلى خطئه ، فإذا أصر على الخطأ
 يتقدم واحد من المأمومين ليقوم مقامه ، وهكذا فإن الصمت على الخطأ في الإسلام
 خطيئة ، ولعل هذا يؤكدده مسلك الوحي مع رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو القدوة
 الحسنة لأمته والذي يهمه ربه سبحانه وتعالى . فإننا نجد الوحي يرد الرسول عليه
 الصلاة والسلام إلى الصواب حتى في أبسط المخالفات ولعل قصة ابن أم مكتوم تكون
 شاهدا على ذلك وفي حادثة أسرى بدر أيضا . ولعل هذا يكون أكبر دليل يتعلم منه
 المسلمون ، أنه لا يوجد في الإسلام صمت على الخطأ أيا كان مرتكبه . ولذلك أتت
 آية البغي في القرآن مطلقة { وان طائفتان من المؤمنين اقتتلوا فأصلحوا بينهما فان بغت
 احدهما على الاخرى فقاتلوا التي تبغي حتى تفيء إلى أمر الله } (١) .

فالآية هنا تقر حكما موضوعيا ، وهو وجوب قتال أهل البغي على جماعة
 المسلمين . أي أن الذين يحيدون عن الحق وعن أحكام الشريعة يجب أن يقاتلوا حتى
 يفيئوا إلى أمر الله ، أي حتى يرجعوا إلى الحق ويقيموا أحكام الدين ، أيا كان نوعية

هؤلاء البغاة ، أى سواء كان الإمام مع هؤلاء البغاة الذين حادوا على أحكام الدين أم لم يكن معهم ، فالبغى يحدد على أساس موضوعى لا على أساس شخصى ، فالبغاة ليسوا هم الخارجون على حكم الامام ، وإنما البغاة هم الخارجون على حكم الشريعة والآية صريحة في ذلك - فقاتلوا التى تبغى - والذين أولوا البغاة على أنهم الخارجون على حكم الإمام ، قد أخذوا ذلك من واقع الحياة الإسلامية وخروج الخوارج على علي بن أبى طالب رضي الله عنه ، وبنو أحكامهم في حد البغى من مسلك على مع الخوارج ، وواضح أنه ليس كل امام هو على رضوان الله عليه . وأحكام البغى يجب أن تؤخذ كما حددها صريح نص القرآن الكريم . (١) فحد البغى اذا يحقق في النهاية استقرار المجتمع المسلم كله على أساس شريعة الدين والحق ، بحيث أن أي خروج على أحكام الدين يكون من حق الجماعة المسلمة أن ترد هؤلاء الخارجين وتقاتلهم حتى يفيئوا الى حكم الله .

أما حفظ النفس

حفظ النفس يكون بأعمال حد الحاربة ، رغم أن جريمة القتل العادية لا تدخل . فمن إطار جرائم الحدود المقررة حقاً لله ، ولكنها تدخل في جرائم القصاص ، وربما لأن القتل العادي لا يشكل في غالب الأحوال مهنة للقاتل ، أي عملاً مستمراً يقدم عليه القاتل كل يوم ، أما الحاربة فإنها تشكل مهنة لصاحبها أي أن صاحبها يمتن الإجرام ، وينقطع عن العالم في سبيل أن يرتكب جرائمه كل يوم ، ومن هنا كان خطر جريمة الحاربة على النفوس والأموال أكبر منه في جريمة القتل .

أما حفظ النسل

حفظ النسل يكون عن طريق إقامة حد الزنا ، وحد القذف . فكلا الحدين يقومان على المحافظة على نقاء الأسرة المسلمة والمجتمع المسلم من أن تشيع فيه الفحشاء ، وأن يحتفظ بصورته الفاضلة التى رسمها الشارع الحكيم له .

١- ابن قدامة - المغنى : ٨ / ١٠٤-١٠٧

أما حفظ المال

حفظ المال يكون عن طريق حد السرقة وإقامة حد الحراة أيضا . وقد رسم الإسلام وظيفة المال في حياة الجماعة المسلمة والفرد المسلم بطريقة تفصيلية ، وذلك راجع بجانب أهميته وظيفته المال ، في الحياة على المستويين العام والخاص ، إلى تعلق النفس بحب المال ، ومدى ما يمكن أن يجره هذا التعلق بالأقدام على اكتسابه من غير طرقه المشروعة ، والإسلام يقدر أن هناك غريزتين أساسيتين تتحكمان في النفس البشرية هما غريزة الجنس وغريزة المال وذلك واضح في قوله تعالى : { زين للناس حب الشهوات من النساء والبنين والقناطير المقنطرة من الذهب والفضة والخيل المسومة والانعام والحرث } . (١)

تعقب الآية بعد هذا التعدد بقولها { ذلك متاع الحياة الدنيا } (٢) سنرى بعد ذلك سر هذا الاهتمام الذي يبدو من خلال تتبع النصوص الشرعية الحرص على رسم المسائل التفصيلية في موضوعي الجنس والمال .

أما حفظ العقل

حفظ العقل يكون عن طريق إقامة حد الشرب ، والعقل هو أداة التكليف في الإنسان وإفساده يعنى في الحقيقة تضييع الحكمة من خلق الإنسان نفسه . إذ أنه يصبح غير أهل للتكاليف ولا للمسؤولية .

١- القرآن - سورة آل عمران ، آية رقم ١٤

٢- القرآن سورة آل عمران ، آية رقم ٣

معييار المصالح التى تقرر الشريعة حمايتها

والمعيار هنا هو المبدأ الشرعى العام ، وهو جلب المصلحة ودرء المفسدة ، بالنظر إلى الواقع ومراعاة الأحوال والظروف المختلفة .

تعني نسبية المصالح أنها غير ثابتة ، أي أنها مصالح في حال دون حال ، وبالنسبة إلى شخص دون شخص أو وقت دون وقت ، فالأكل والشرب مثلا منفعة للانسان ظاهرة ولكن عند وجود داعية الأكل وكون المتناول طيبا لا كريها وهكذا . وهذه الأمور قلما تجتمع ، فكثير من المصالح تكون ضررا على قوم لا مصالح لهم فيها ، أو تكون ضررا في وقت أو حال ولا تكون ضرر في آخر (١) .

هذا هو الأصل العام الذى لا خلاف فيه ، ووفقا لهذا الأصل العام تكون المصالح متغيرة غير ثابتة في نطاق الشريعة ، وإذا كانت المصالح متغيرة تكون القواعد المنشئة لهذه المصالح متغيرة أيضا وفقا لتغير مصالح المجموع بتغير الزمان أو المكان ، وإذا كانت القواعد المنشئة لهذه المصالح متغيرة من نطاق الشريعة ، وهى ما يسميها الشاطبى رحمه الله - مراعاتها من جانب الوجود - كانت القواعد الحامية لهذه المصالح - أي مراعاتها من جانب عدم - متغيرة أيضا ، أو هكذا يجب أن تكون - وإذا كان نظام الحدود نظام ثابت ، فكيف يتأتى له أن يقوم بحماية مصالح متغيرة .

والحقيقة أن الأمر فيما نحن بصدده ليس على هذا النحو الذى عرضنا له به ، ذلك أنه إذا كان حقا أن المصالح نسبية من جماعة إلى جماعة ومن فرد إلى فرد ومن وقت إلى وقت ، إلا اذا قيدنا هذه المصالح بنظام معين وبجماعة معينة ، فإن هذه المصالح تفقد نسبتها المطلقة التى لها ، وبمعنى آخر أنه إذا كانت المصلحة مقيدة بالقواعد المنشئة لها ، فان تغير هذه المصالح يتوقف على قواعد وشروط انشاءها ،

١- الشاطبى - الموافقات : ٢ / ٢٤

فاذا لم تتغير هذه القواعد والشروط بقيت للمصلحة خصائصها الثابتة في قواعد انشائها ، والمصالح التي تقوم عقوبات الحدود على حمايتها ، قواعد انشائها مقررّة بواسطة الشرع الشريف فحفظ النفس مثلاً ، المقرر لقواعد ثابتة في القرآن الكريم والسنة الشريفة والاحوال التي تفقد فيها النفس عصمتها بحيث يجوز ازهاقها ، مقررّة أيضاً بقواعد ثابتة من القرآن الكريم والسنة وتغيير قواعد حفظ النفس أمر لم توكل الشريعة فيه البشر بل حددته قواعد الدين الاسلامي .

ولذلك فليس هناك من سبيل الى هذا التغيير ، والا ما كنا بصدد نظام قررته الشريعة ، وبالتالي ما عدنا محكومين بقواعدها ملتزمين بأحكامها . بل ان الشرع الشريف عدا ازهاق نفس واحدة بدون وجه حق بمثابة ازهاق لنفوس الخلق جميعاً ، لقوله تعالى : { انه من قتل نفساً بغير نفس أو فساد في الارض فكأنما قتل الناس جميعاً } (١) وبقية المصالح التي يقوم نظام الحدود على حمايتها ، كحفظ الدين أو حفظ النسل أو حفظ المال أو حفظ العقل على مثل هذا النحو الذي بيناه مفصلة أحكامها بواسطة الشرع الشريف فلا سبيل لأحد في تغييرها .

وإذا ثبت هذا ، تكون المصالح التي قام نظام الحدود على حمايتها مصالح حقيقية لا نسبية أي أنها لا تتغير بتغير الزمان أو المكان ما دام تطبيق من خلال نصوص الشريعة الاسلامية المنشئة لها ، وعلى ذلك لا يوجد مثل هذا التناقض الذي يظنه البعض بين فرض نظام ثابت لحماية مصالح متغيرة ، لأنها في الحقيقة مصالح ثابتة بثبات القواعد المنشئة لها ، وإذا كان مراعاتها من جانب الوجود ثابتاً ، فإن مراعاتها من جانب عدم يجب أن يكون ثابتاً أيضاً وهو منهج الشريعة .

الفصل الثاني

في

النطاق الضيق

لتطبيق عقوبة الحد في النظام العقابي الإسلامي

زهيد:

من دراستنا السابقة في المباحث التي قدمناها وخاصة حول فلسفة العقوبات والحدود في الشريعة الإسلامية في المبحثين السابقين من الباب الأول تبين لنا أن الإسلام إنما شرع العقوبات والحدود لمصالح الناس في حياتهم وتطهيرهم في معادهم .

ولقد اهتم الإسلام اهتماما كبيرا بالناحية المدنية والأمنية للناس ورعاها كل المراعاة فشرع من الأحكام ما يحفظ للناس حياتهم وأمنهم ، ولما كان الإنسان لا يخرج من الضرورات التي قدرها الإسلام فهو دائم الإحتياج إليها عامل عن توفرها والحرص عليها .

أرجع الإسلام الأحكام إليها سواء كانت مما يقتضيه الفعل ويترجح حسنه أو ما يقتضيه المنع من الفعل لترجح فساده والضرورات الخمسة أو الكليات كما سميها بعض الأصولين ، الدين والنفس ، والعرض ، والنسل ، والمال ، والعقل . فكان مدار الأحكام دائر في الحفاظ عليها واستمرارها وتأمينها للناس فشرع ما يقتضى نماء وزيادة واستمرار هذه الخمسة أو شرع ما يمنع الإخلال بها أو الإعتداء عليها أو إعدائها . والناظر في الحدود وتشريعها يرى إنها قد حصرت في أقسام معلومة والباقي في العقوبات قد تركت لإجتهد القاضى فيما يقرره أو مما تمليه الحالة الراهنة أو الوضع الآتى أو الزمان آلتى فحصر الحدود والعقوبات لها في نطاق ضيق مما يجعل المرء يتفكر في أسبابه ودواعيه لذا اقتضى منا هذا الفصل أن نتعرض لفلسفة حصر أحكام الحدود والعقوبات في السبعة جرائم دون غيرها .

الاسباب الموجبة لحصر الحدود فى نطاق ضيق

قبل كل شيء لابد نقرر أن حقيقة مسلمة أن الله يريد بالناس اليسر ولا يريد بهم العسر وإن هذا الدين جاء رحمة للناس وهداية لهم وتبصرة بأحوالهم فى دنياهم وسعادتهم فهو جاء لإصلاحهم ، والإصلاح يقتضى معرفة المصلح (اسم مفعول) من قبل المصلح (اسم فاعل) . فإذا عرفنا هذا ، أمكن أن يكون صلاح المفسد أو حماية الصالح من الفساد وبطرق ممكنة وحكيمة مقبولة . فتشريع العقوبات جاء لإصلاح أو الحفاظ على الصالح من الفساد وهذا يقتضى أن تشريع الحدود إنما هو لأسباب التالية :

(١) حماية الناس من الأضرار التى تصيبهم من جرأ الفساد فى الدين ، أو العرض أو النفس ، أو النسل ، أو العقل .

(٢) زجرهم عن الوقوع فى الفساد .

(٣) منعهم من فعله لما يرون من شدة ، فتشريع الحدود زاجر لهم من بعد الوقوع به أن يعادوه وهذا الإقتضاء يحتمه واقع التشريع الذى شرع من أجله ، فإن المسلمين ما زالوا فى خير وهم يقيمون شرع الله آمينين على أنفسهم ، وأعراضهم ، وأموالهم ، وعقولهم وأديانهم من الفساد والتعدى .

فإذا فهم هذا وذكر نستطيع أن نقول أن فلسفة حصر الحدود هى فلسفة تحمل معناها من خلال واقع تشريعها وأسبابه يقول الإمام الغزالي رحمه الله :

" ان جلب المنفعة ودفع المضرة مقاصد الخلق وصلاح الخلق فى تحصيل مقاصدهم لكن نعني بالمصلحة المحافظة على مقصود الشرع من الخلق خمسة وهو أن يحفظ عليهم دينهم وأنفسهم ، وعقلهم ، ومالهم فكل ما يتضمن حفظ هذه الأصول الخمسة فهو مصلحة وكل ما يفوت هذه الأصول فهو مفسدة ودفعه *مصلحة* . وهذه الأصول الخمسة حفظها واقع فى رتبة الضرورات فهى أقوى المراتب فى المصالح ومثاله قضاء الشرع بقتل

الكافر المضل ، وعقوبة المتبدع الداعي لبدعة فإن هذا يفوت على الخلق دينهم وقضاءه
 إيجاب القصاص إذ به يحفظ النفوس . وإيجاب حد الشرب إذ به حفظ العقول التي هي
 ملاك التكليف وإيجاب حد الزنى إذ به يحصل حفظ الأنساب وإيجاب حد السرقة إذ به
 يحصل حفظ الأموال التي هي معاش لهم وهم مضطرون إليها وتحريم تفوت هذه الأمور
 الخمسة والزجر عنها يستحيل ألا تشتمل عليه ملة من الملل وشريعة من الشرائع التي
 أريد بها إصلاح الخلق ولذا لم تختلف الشرائع في تحريم الكفر ، والقتل ، والزنى ،
 والسرقة ، وشرب السكر" (١) .

فعليه مدار تشريعها يدور فيما ذكرناه ثم إن الإسلام حين جاء بالتشريع فقد
 جعل هناك أصولا يرجع إليها في كل مسألة وصلاحيته لكل زمان ومكان .

وقد علمنا من نظريته الشمولية وأحكامه الكلية المستغرقة لكل جزئية من
 الجزئيات مهما ظن الظان إنها بعيدة عن التشريع أو إنها لا تقع تحت حكم ما من
 أحكام الشرع الخفيف . إن جعل الأحكام لها كليات وأصول ترجع إليها إذا أشتبه
 بعقارب الساعة التي مهما تدور فهي مرتبطة بمركزها لا يمكنها بحال الانفكاك عنها
 سواء دق العقرب أو كبر ولذا ترك أن الأحكام في أدورانها إن كانت جزئية فهي
 مرتبطة بالحكم الكلى والكلى مرتبطة بالحكم الأصولى الذى اشتق منه سواء كان نصا
 أو قاعدة مأخوذة من نصوص مجمع عليها ثابتة بالكتاب أو السنة أو كلاهما .

والمقصود أن الأحكام فى الحدود وعقوباتها إنما جاءت لثلاث قضايا :

الأول : حفظ الضرورات الخمسة وحمايتها ؛

الثانى : النظر إلى المصلحة ورجحانها بالنسبة للجميع ولأصل الخلق ؛

الثالث : الجانب الأخلاقى بإشاعة الفضيلة وقصر الرذيلة ومحاولة إزالتها بالسبل

١- الإمام الغزالى . المستصفى . ج ١ ص ٢٨٦ وبعدها .

الكفيلة^١ يحكم هذا كله مجمل من النصوص والقواعد . منها قوله تعالى : { يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر } (١) ومنها : { يا أيها الناس قد جاءكم موعظة من ربكم وشفاء لما في الصدور وهدى ورحمة للمؤمنين } (٢) ومنها قوله تعالى : { ولكم في القصص حياة يا أولى الألباب } (٣) ومنه قوله تعالى : { ومن يقتل مؤمناً متعمداً فجزاءه جهنم خالداً فيها } (٤) وأيضاً قوله { وقاتلوهم حتى لا تكون فتنة ويكون الدين كله لله } (٥) وأيضاً { إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الأرض فساداً أن يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف أو ينفوا من الأرض ذلك لهم خزي في الدنيا ولهم في الآخرة عذاب عظيم ، إلا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم فاعلموا أن الله غفور رحيم } (٦) .

وقوله تعالى { والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما جزاء بما كسبا نكالا من الله ، والله عزيز حكيم . فمن تاب من بعد ظلمه وأصلح فإن الله يتوب عليه إن الله غفور رحيم } . (٧) وقال تعالى : { الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة ولا تأخذكم بهما رأفة في دين الله إن كنتم تؤمنون بالله واليوم الآخر وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين } (٨) .

هذا بالإضافة إلى الأحاديث النبوية الصحيحة التي جاءت لبيان هذا الأمر وتثبيته مثل « من قتل دون ماله فهو شهيد ومن قتل دون عرضه فهو شهيد » (٩) ولعل ما

-
- ١- القرآن . سورة البقرة . آية رقم ١٨٥ .
 - ٢- القرآن . سورة يونس . آية رقم ٥٧ .
 - ٣- القرآن . سورة البقرة . آية رقم ١٧٩ .
 - ٤- القرآن . سورة النساء . آية رقم ٩٣ .
 - ٥- القرآن . سورة البقرة . آية رقم ١٩٣ .
 - ٦- القرآن . سورة المائدة . آية رقم ٣٣ .
 - ٧- القرآن . سورة المائدة . آية رقم ٣٨ .
 - ٨- القرآن . سورة النور . آية رقم ٢ .
 - ٩- الترمذي ، باب الحدود (٢) ، ص : ٢٨ .

أجمع القواعد الأصولية في هذا مع غيرها لاريب ولكن من أشهرها وأجمعها قاعدة "لا ضرر ولا ضرار" (١) ومقصودنا أن تشريع الحدود في نطاق ضيق . إنما هو دائر في مدار ثلاث قضايا أما بسبب حصر هذا العدد الضيق في العقوبات ، فالحق أن الناظر إليه لا يجد فيه ضيقا بمعنى الضيق كما أنه لا يجد فيه وسعة بحيث يلجأ لسعته ~~مهللاً~~ ولكن ذكر هذه الأنواع وخصوصية عقوباتها قد سدت الشريعة فيه مسد الحاجة المطلوبة ولعمري من يقوم بمقام السد بلا حاجة لا يسمى حينئذ مقصراً فضلاً عن أن يتطرق إليه قول الخلل - معاذ الله تعالى .

فالشارع الحكيم قد نظر إلى أصول الفساد فوجدها مضادة لأصول الصلاح . وهي الضرورات الخمسة . فالضرورات صلاح وضدها فساد - أى تضييعها - فالدين ضده الكفر ، والعقل ضده الجنون أو الجهل ، والعرض ضدها الزنا ، والنفس ضدها الموت هكذا . فالشارع قرر حفظ أصول الصلاح ، أعني صلاح الحياة الدنيا في ضوء عائد ولا شك أن له أثره على تحقيق سعادة الآخرة ولما كانت التشريعات القضائية تعني بالحياة الدنيا وسلامتها واستمراريتها والحفاظ عليها بصفة الحفاظ على وجودها الصالح مع مراعاة الجانب الأخرى الذى لا تستطيع أن تتخلى عنه الحياة الدنيا بحال . فإن هى تخلت عنه بصفة الإنكار أو عدم الإهتمام فهى محتاجة إليه بصفة الأخلاق ، والآداب والتى تأخذ صفة أثبت حقك من أجل إثبات حقى أو لا إعتدى عليك كى لا تعتدى على أو كما عبّر العرب قديماً " القتل أنفى للقتل " فهى حكمة فطرية جاء الاسلام بأشمل منها وأصلح . فالضرورات الحياة لا تسلم إلا بالحفاظ على الضرورات المذكورة وفق القضايا الثلاث فيكون الأصلح فى الحياة . وبالإضافة إلى ذلك فإن الشارع لم يوجب توقيع عقوبة الحد في كل زنا أو السرقة وغيرها من الحدود إلا بعد إستيفاء الشروط وتوافر الضمانات ، وهى شروط وضمانات قاسية ودقيقة ليهلك من هلك عن

بيئة ويحيا من حيا عن بيئة فإذا لم تكتمل هذه الشروط ولم تستوف الضمانات ، فلا تطبق العقوبة الحدية ، بل تستبدل بعقوبات التعزير .

فأرجع الشارع الأحكام إليها وشرع في كل معتد على واحدة من الضرورات حكما شرعيا يليق به سماه حدا . فالمعتدى على الأعراض زانى يقع عليه عقوبة الزنا وحسب حاله وظروفه ، فالمتزوج ليس كالأعزب وبهذا إذا نظرنا نجد أن الحدود المذكورة قد استوفت الناحية الإحتياجية للناس لضمان مصالحهم وأحوالهم من العرض ، والمال ، والنفس والعقل ، والدين كما أنها من حيث التكليف القانوني قد استوفت كذلك ، لأن الزيادة على المقضي مقيد ومقصود ولما كانت هذه الأحوال أعلى شئ وأهم شئ ويمكن ضبطه وحده شرعت الشريعة العزاء أحكاما واضحا بيئة بحسب الحالة المطروحة والحادثة المحتاج إليها ، ولما كان ما سواها دونها فعلا وأثرا وأتأثيرا ولكن فيه من جوانب الفساد ما فيه جعلت ذلك مناطا بإجتهد القاضى فيما يراه من مصلحة راجحة تؤيد ما إليه .

الحكمة من تغليظ العقوبات فى الحدود

أحكام الشريعة الإسلامية بالنسبة للحدود زاجرة وراذعة لكي لاتشيع الفساد والتعدي والفواحش فى المجتمع . وقد استتبع القانون الجنائى الباكستانى التشدد فى عقوبات الإسلامية والتشدد فى إثباتها فى ضوء أحكام الشريعة المتعلقة بتلك العقوبات ، وذلك باشتراط أربعة من الشهود العدول فى جريمة الزنا وشاهدين عدلين فى باقى الحدود .

يطلب ذلك اشتراط أربعة من الشهود العدول فى جريمة الزنا أن يشهدوا على النفس أربعا وهو أمر يبعد حصوله إلا نادراً . كما اعترف القانون الجنائى الباكستانى بالضمانات التى تهتم توافرها الشريعة الإسلامية لإيقاع الحدود السبعة ومع ذلك وضع شروطا أخرى التى تجعل تطبيق هذه الحدود فى نطاق ضيق ، فتتص المادة الرقم ٧ (٣) :

A Punishment awarded under Sub-Section (1) shall not be executed until it has been confirmed by the court to which an appeal from the court awarding the punishment lies, and until the punishment is confirmed and executed, the convict, shall, subject to the provisions of the Code of Criminal Procedure, (Act V of 1898) relating to the grant of bail or suspension of sentence be dealt with the same manner as if sentenced to simple imprisonment.

وفى النهاية نستطيع أن نحصر فنقول أن السبب فى العدد المحصور لأحكام الحدود، هو :

- (١) إن تشريع العقوبة متعلق بحماية الضرورات .
- (٢) إن المراد الزجر والمنع للناس في أن يقعوا في محذور التعدي على إحدى الضرورات الخمسة .
- (٣) إن أحكام العقوبات والحدود جاءت مستغرة لأهم مرامى ومقاصد الشرع من التشريع .
- (٤) شددت العقوبات والحدود بحسب الجريمة التى وقعت ، فاقضى ذكر حكمها لكي لا يتساهل الناس فى أحكامها .
- (٥) وضعت أحكام العقوبات والحدود بهذه الأنواع لبيان عظمتها وشدتها وخطورتها .
- (٦) إن الأحكام تدور فى مدار القضايا الثلاثة التى ذكرناها ولما كان الحكم الصريح يؤدى الغرض ؛ وحكم القاضي يتم ما يراه اقتضى التفرقة بين الشديد من الجرائم والآخر منها .

الباحث

في

ضمانات تطبيق الحدود في التشريع الإسلامي

الفصل الأول

في

الضمانات التي كفلها المشرع لتطبيق

مطويات الدستور المختلفة

المبحث الاول

الضمانة الخاصة بتطبيق حد السرقة

تأهيد :

إن إقامة الحدود في المجتمع الإسلامي واجب على من يتولى الأمر فيها وذلك لا يتحقق إلا إذا تتوافر ضمانات عامة لتطبيق الشريعة الإسلامية . ومن هذه الضمانات التي تؤكد تطبيق النظام الإسلامي على وجهها الشامل لا بد أن يكون هناك نظام - أي نظام الخلافة - موجود وثابت في المجتمع ، توفير هذا النظام الثابت يؤكد وجود الاستقرار في إقامة الحدود في المجتمع الإسلامي .

الدراسة التي تؤدي فريضة قيام الفصل بين الخصوم تشتمل على رأسها منصب القضاء فمن أولويات قيام المجتمع الإسلامي وبالتالي قيام النظام القضائي الإسلامي أن يتعين القاضي من الحكومة للفصل بين الخصوم ، القاضي في المجتمع الإسلامي يتحكم بما يراه حق بعد ما سمع الطرفين ، فيثور التساؤل كيف تنفذ هذه الحكم القضائي في المجتمع . فنحتاج إلى الضمانة الأخرى وهي في صورة قيام النظام التنفيذي في المجتمع ، وفي عصرنا الحاضر الشرطي يؤدي فريضة تنفيذ أحكام المحاكم والقضاء وتؤدي واجباتهم نحو قيام الأمن في المجتمع . لو توفرت في المجتمع العناصر كما ذكرناه في السابق تسهل الأمر لقيام وتنفيذ العقوبات الإسلامية في مثل هذا المجتمع . والعقوبة هي جزاء وضعه الشارع للردع عن ارتكاب ما نهى عنه وترك ما أمر به فهي جزاء مادي مفروض سلفاً يجعل المكلف يحجم عن ارتكاب الجريمة فإذا ارتكبها زجر بالعقوبة حتى لا يعاود الجريمة مرة أخرى كما يكون عبرة لغيره . فالعقوبات موانع قبل الفعل زواج بعده ، أي العلم بشرعيتها يمنع الأقدام على الفعل وإيقاعها بعده يمنع من العودة إليه . إن في التشريعات الحديثة تؤدي العقوبة وظيفتين :

(ا) **وظيفة خلقية** : وهي أن توقع على المجرم لتهديبه وإصلاحه فلا يعود إلى الإجرام .

(٢) **وظيفة اجتماعية** : وهي أن توقع لحماية المجتمع من شرور المجرم وأثامه ويكون ذلك بمعالجة المجرم أو استئصاله حسب كل حالة .
ولقد علم من استقراء النصوص الشرعية دلالة سبق تلك الأفكار الحديثة . (١)

ومن ضمن عقوبات هي التي توقع لحماية الفرد والمجتمع نتكلم الآن عن عقوبة جريمة السرقة في الشريعة الإسلامية في التالية سنبين في التالي مفهوم السرقة مع بيان فلسفة تقنين هذه الجريمة في الشريعة الإسلامية . يتبع ذلك بيان جريمة السرقة وثبوتها في الشريعة الإسلامية بالإضافة إلى بيان ضمانات وضعها القانون الباكستاني لإيقاع جزاء هذه الجريمة على الجاني .

١- د . أحمد فتحى بهنسي ، السياسة الجنائية في الشريعة الإسلامية ص ٢٧٠-٢٧١

تعريف السرقة :

السرقة في اللغة: هي أخذ الشيء من الغير على وجه الخفية ، ومنه استراق السمع ، وهو أن يستمع مستخفياً ، قال في اللسان نقلاً عن ابن عرفة في قوله تعالى **والسارق** { قال السارق عند العرب من جاء مستتراً إلى حرز فأخذ منه ما ليس له فإن أخذ من ظاهر فهو مختلس ، ومستلب ، ومنتهب ، ومحترس فإن منع مما في يديه فهو غاصب . (١)

وفي الشريعة الإسلامية والقانون الجنائي الباكستاني: فقد عرف السرقة الخفية بأنها: أخذ العاقل البالغ نصاباً محرزاً ، أو ما قيمته نصاباً ، ملكاً للغير ، لاشبهه له فيه ، على وجه الخفية والإستسار . (٢)

جاء في تبين الحقائق: هي أخذ مكلف خفية قدر عشرة دارهم مضروبة محرزة بـمكان أو حافظ (٣) والحقيقة أن تعريف السرقة في الشريعة هو تعريفها في اللغة إلى حد ما ولكن حكم القطع لا يجب على مطلق السرقة بل على سرقة مستوفية لشروط هي محل خلاف بين الفقهاء .

السرقة في الشريعة هي كما عرفت في اللغة ، وإنما زيد على مفهومها قيود في إناطة حكم شرعي بها إذ لاشك أن أخذ أقل من النصاب خفية سرقة شرعا لكن لم يعلق الشرع به حكم القطع فهي شروط لثبوت ذلك الحكم الشرعي ، لذلك لا يحسن أن يقال السرقة الشرعية هي الأخذ خفية مع كذا وكذا بل السرقة التي علق بها وجوب القطع . (٤)

١- ابن منظور افريقى. لسان العرب : ١٢ / ٢١

٢- عبدالله بن محمود مودود -الاختيار شرح المختار : ٢ / ٥١

٣- الزيلعي - تبين الحقائق شرح كنزالدقائق : ٣ / ٢١٢

٤- كمال بن الهمام - شرح فتح القدير : ٤ / ٢١٩

أما القانون الجنائي الباكستاني:

يعتق معظم المواطنين الباكستانيين مذهب الحنفية وانعكس هذه الحقيقة في تعريف لسرقة في القانون الجنائي الباكستاني. ليرى الناظر فيها إنها - أى تعريف السرقة في القانون الجنائي الباكستاني. يتضمن نفس الأركان التي بينت في تعريف السرقة لدى الأحناف ما عدا بعض التعديلات. تنص المادة رقم ٥ : (١)

Theft liable to Hadd:

Whoever, being an adult, surreptitiously commits, from any 'hiaz' theft of property of value of the 'nisab' or more not being stolen property, knowing that it is or is likely to be of the value of the 'nisab' or more is, subject to the provisions of this Ordinance, said to commit theft liable to hadd.

Explanation I:

In this section "Stolen Property" does not include property which has been criminally misappropriated or in respect of which criminal breach of trust has been committed.

Explanation II:

In this section, "surreptitiously means that the person committing the theft commits such theft believing that the victim of theft doesnot know of his action. For surreptitions removal of property it is necessary that, if it is day-time, which includes one hour before sunrise and two hours after sunset, surreption should continue till the completion of the offence and, if it is night, surreption need not continue after commencement of the offence.

الحكمة من عقوبة السرقة:

إن في قطع يد السارق عقوبة شديدة ، ولكنها فرضت لمصلحة أمن الجماعة وطمأنينتها . وإن من يلمس كيف كان لهذه العقوبة الفضل في استتباب الأمن في البلاد التي تأخذ بها الآن ليأخذه العجب ، إذا علم أن بعض اللصوص في الباكستان يرتكب عشرات من حوادث السرقة ، ولا يجازى على كل بأكثر من حبس لمدة قد لا تزيد على شهر أو أشهر قليلة .

ويذكر ابن قيم الجوزية ، الحكمة من عقوبة السرقة فيقول :

إن السرقة إنما تقع من فاعلها سراً ، والعازم على السرقة مخنف كاتم خائف أن يشعر بمكانه فيؤخذ به ، ثم هو مستعد للهرب والخلاص بنفسه إذا أخذ الشيء ، واليدان للإنسان كالجناحين للطائر في إعانته على الطيران .

ولهذا يقال : "وصلت جناح فلان" إذا رأيته يسير منفرداً فانصممت إليه لتصحبه فعوقب السارق بقطع اليد قصا لجناحه ، وتسهيلاً لأخذه إن عاود السرقة ، فإذا فعل به هذا في أول مرة بقي مقصوص أحد الجناحين ضعيفا في العدو ، ثم يقطع في الثانية رجله فيزداد ضعفا في عدوه فلا يكاد يفوت الطلب ، ثم تقطع يده الأخرى في الثالثة ، رجله في الرابعة فيبقى لهما على وضم ، فيستريح ويريح . (١)

المصدر التشريعي لعقوبة حد السرقة : عقوبة السرقة ثابتة بالكتاب والسنة والإجماع .

الكتاب

قال الله تعالى : { والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما جزاء بما كسبا نكالا من الله ، والله عزيز حكيم ، فمن تاب من بعد ظلمه وأصلح فإن الله يتوب عليه ان

الله غفور رحيم } . (٢)

١- ابن قيم الجوزية . إعلام الموقعين : ٢ / ١١٠

٢- القرآن سورة المائدة - آية رقم ٣٨/٢٩

وأما السنة:

- ١- عن ابن عمر أن النبي عليه الصلاة والسلام قطع في مجن ثمنه ثلاثة دراهم. (١)
 - ٢- وعن عائشة قالت كان الرسول الله صلى الله وسلم يقطع يد السارق في ربع دينار فصاعداً . (٢) وفي رواية قال : تقطع اليد في ربع دينار فصاعداً . (٣)
 - ٤- وفي رواية قال اقطعوا في ربع دينار ولا تقطعوا فيما هو أدنى من ذلك وكان ربع دينار يومئذ يساوي ثلاثة دراهم ، والدينار اثنا عشر درهما . (٤)
 - ٥- وفي رواية قال رسول الله صلى الله وسلم " لا تقطع يد السارق فيما دون ثمن المجن ، قيل لعائشة ما ثمن المجن ؟ قالت ربع دينار " . (٥)
 - ٦- وعن الأعمش عن أبي صالح عن أبي هريرة قال : قال رسول الله عليه وسلم : « لعن الله السارق يسرق البيضة فتقطع يده ويسرق الحبل فتقطع يده . قال الأعمش : كانوا يرون أنه بيض الحديد والحبل كانوا يرون أن منها ما يساوي دراهم » . (٦)
- وهذه الآية والاحاديث واضحة الدلالة على ثبوت القطع في السرقة وغاية الأمر أن الخلاف بين الأحاديث في مقدار ما يناط به الحد والآية صالحة لكل . وقد أجمع المسلمون على قطع السارق في الجملة . (٧)

١- الشوكاني - نيل الأوطار - ١٣١/٧

٢- الشوكاني - نيل الأوطار - ١٣١/٧

٣- المرجع السابق

٤- المرجع السابق

٥- " " " "

٦- " " " "

٧- ابن قدامة - المغنى مع الشرح الكبير : ١٠ / ٢٨٤

الضمانات لتوقيع عقوبة القطع

لما كان القطع عقوبة بدنية يترتب عليها بتر جزء من الإنسان ، جزاء ما ارتكبه من جريمة شديدة على مال الغير، ولما كان القطع هو قمة العقوبة وأعلاها ، لذلك كان من المناسب أن تكون الجريمة متكاملة مع كمال العقوبة حتى يساوى العقاب الجرم . لذلك وضع الفقهاء الضمانات التي يلزم توافرها في السارق ، وفي المسروق ، وفي حادثة السرقة، فإذا وجدت هذه الضمانات وجب القطع ، وإذا تخلف واحد منها إمتنع القطع ، وحل محله التعزير .

الضمانات في السارق

تتنوع الضمانات المتعلقة بالسارق بما يلي :

الضمانة الأولى :

أن يكون مكلفاً - بالغاً عاقلاً ، فلا قطع على صبي ولا على مجنون ولا على معتوه وهذا باتفاق الفقهاء . (١)

الضمانة الثانية :

أن يكون مختاراً ، (٢) فإذا أكرهه إنسان على السرقة ، امتنع القطع أيضاً لأن الإكراه يسلب الإرادة ويعدم الرضا بالجرم ويجعل الإنسان مقدماً على ما لا يرضاه ، ولا يختاره لو خلى ونفسه ومثل هذا الشخص لا يشكل خطر على المجتمع ، لأنه لم يقصد الجريمة ولم يردّها .

١- عبد الله بن محمود - الإختيار شرح المختار : ٢ / ٥٨

٢- المرجع السابق

الضمانة الثالثة :

ألا يكون محتاجا ، فإذا كان الإنسان محتاجا إلى أن يدفع عن نفسه غائلة الجوع أو العطش المهلك أو عمن تلزمه نفقته من زوجة وولد . فإن الحاجة تعتبر شبهة دارئة للحد وهي شبهة حل التناول لأنه كالمضطر ، إلا أنه يضمن ما أخذ ، ويعزر إذا جاوز الحد ، قال تعالى : { فمن اضطر غير باغ ولا عاد فلا إثم عليه } . وروي علي بن القاسم عن أبي رافع عن أبيه عن جده عن علي " لا قطع في عام سنة " يعنى مجاعة " وروي يحيى بن كثير عن عمر " لا قطع في عذق ولا في عام السنة " وقد طبق عمر ذلك في عام المجاعة ، كما طبقه فيما يأتى :

يروى الإمام مالك بن أنس في الموطأ " أن رقيقا لحاطب سرقوا ناقة لرجل من مزينة فانتحروها ، فرفع ذلك إلى عمر بن الخطاب ، فأمر عمر كثير بن الصلت بقطع أيديهم ، ثم قال عمر : " أراك تجيعهم !! ثم قال للمزنى : كم ثمن ناقتك ؟ فقال المزنى : قد كنت والله أمنعها من أربعمئة درهم ، فقال عمر (لحاطب) : أعطه ثمانمئة درهم " .

وفي تفسير هذا الأثر يروى وهب أن عمر بن الخطاب بعد أن أمر كثير بن الصلت بقطع أيدي الذين سرقوا ، وأرسل وراء من يأتيه بهم فجاز لهم ، فقال لعبد الرحمن بن حاطب : " أما لو لا أنني أظنكم تستعملونهم وتجيعونهم حتى لو وجدوا ما حرم الله لأكلوه لقطعتمهم ، ولكن الله إذا تركتهم لأغرمك غرامة توجعك (١) .

وقد كان عمر رضى الله عنه في عام السنة يضم إلى أهل كل بيت أهل بيت آخر ويقول : لن يهلك الناس على إنصاف بطونهم فكيف نأمر بالقطع في ذلك . (٢)

فعمر لم يعطل الحد ، وإنما الحد لم يستوف شروط تنفيذه ، وإذا لم يستوف

١- مالك بن أنس - الموطأ - ٢ / ١٢٤

٢- السرخسي - المبسوط - ٩ / ١٤٠

شروط تنفيذه لا يمكن إقامته ، وإلا كان متجاوز الحد مسؤولاً .

وقد جاء في المغنى " قال أحمد لا قطع في المجاعة " يعني أن المحتاج إذا سرق ما يأكله فلا قطع عليه ، لأنه كالمضطر وروي الجوزجاني عن عمر أنه قال " لا قطع في عام سنة " وقال سألت أحمد عنه فكنت تقول به ؟ قال لعمرى ! لا أقطعه إذا حملته الحاجة والناس في شدة ومجاعة ، وعن الأوزاعي مثل ذلك ، وهذا محمول على من لا يجد ما يشتري به ، أو لا يجد ما يشتري به فإن له شبهة في أخذ ما يأكله أو ما يشتري به ما يأكله .

وفي بيان أن هذه المسألة تدخل تحت قاعدة الضرورة التي أجمع المسلمون على اعتبارها وترتب الأحكام عليها . فإن سقوط القطع في المجاعة محض القياس ، ومقتضى قواعد الشرع ، لما يغلب على الناس من الحاجة والضرورة ، وهذه شبهة قوية تدرك القطع عن المحتاج ، وقد قال رسول الله عليه الصلاة والسلام « ادرؤا الحدود بالشبهات » (١)

الضمانة الرابعة :

ألا تكون بين السارق والمسروق منه قرابة قريبة، وقد اختلف الفقهاء في نوعية هذه القرابة ، فبعضهم ضيق دائرتها ، والبعض توسع .
(أ) فيرى المالكية أنه لا قطع إذا سرق الآباء وإن علوا من مال أبنائهم وإن سفلوا . بخلاف العكس ، لقوله صلى الله عليه وسلم : « أنت ومالك لأبيك » . وإذا كان الإبن وماله للآب كانت شبهة الملك قوية بالنص فيدرك الحد عنه ، بخلاف العكس لعدم وجود مثل هذه الشبهة . (٢)

١- ابن قدامة : المغنى مع شرحه الكبير : ١٠ / ٢٨٨

٢- المرجع السابق : ١٠ / ٢٨٦

(ب) يرى الشافعية والحنابلة أنه لا قطع إذا سرق الآباء وإن علوا من الأبناء ، وإن سفلوا ، وكذا العكس للحديث « أنت ومالك لأبيك » وقوله صلى الله عليه وسلم «إن أطيب ما أكل الرجل من كسبه ، وإن ولده من كسبه ، وفي لفظ فكلوا من كسب أولادكم » .

ولا يجوز القطع فيما أمر النبي عليه الصلاة والسلام بالأكل منه ، ولأن نفقة الأبناء تجب على الآباء حفظاً لحياتهم فلا يجوز إتلاف الإبن حفظاً للمال . (١)

وواضح أن هؤلاء من أقرب القرابات إلى الإنسان ، ولأنها صلة جزئين بين الطرفين فلا يستحق أحدهما على الآخر إضرارا به . وأما غير هؤلاء من الأقارب فلا يجرى عليهم هذا التخفيف فيقطع السارق منهم من مال الآخر . (٢)

(ج) ويرى الحنفية أنه لا يقطع بالسرقة من ذى رحم محرم - أبا أو إبنا أو غيرهما لأن ذا رحم المحرم من الآخر يمتنع زواجه منه ويحل النظر إليه ، وتجب النفقة إليه فإن لم يكن من الآباء والأبناء فهو مقيس عليهم لاجتماعه معهم في هذه الأحكام ، ولأن هذه القرابة تورث خللاً في الحرز . (٣)

(د) يلحق بصلة النسب صلة الزوجية : أما في صلة الزوجية فيفرق بين حالتين .

الأولى : إذا لم يكن المال محرراً عن الزوج الآخر كأن لم يضعه في مكان مغلق وممتنع عن تناول الزوج الآخر ، ففي هذه الحالة لا قطع في سرقة أحدهما من مال الآخر .

والثانية : إذا كان المال محرراً ، فقد اختلف في حكمه :

١- فيرى الحنفية " أنه لا قطع عليه ويقول عمر رضى الله عنه لعبد الله بن عمرو

١- ابن قدامة - المغني مع الشرح الكبير : ١٠ / ٢٨٤

٢- المرجع السابق : ١٠ / ٢٨٧

٣- الكاساني ، بدائع الصنائع - ٧ / ٧٥

ابن الحزرمي حين قال له : إن غلامى سرق مراة إمرأتى " أرسله ، لا قطع عليه خادمكم أخذ متاعكم وإذا لم يقطع عبده بسرقة مالها فالزوج أولى ، وهي ، كذلك لأنها ممن تلزمه نفقته ، فلها في ماله حق ولأن كلا منهما يرث الآخر بغير حجب ولا تقبل شهادته ، ويتبسط في ماله الآخر عادة فأشبهه الوالد والولد (١) .

٢- ويرى المالكية أنه يقطع لعموم آية القطع ، لأنه سرق مالا محرزا عنه ، لا شبهه له فيه : وللشافعي رأيان ، ورأي ثالث أن الزوج يقطع بسرقة مال الزوجة ، لأنه لا حق له فيه ، ولا تقطع بسرقة ماله ، لأن لها النفقة فيه (٢) .

الضمانة الخامسة :

ألا يكون للسارق شركة في المال المسروق ، أو شبهة ملك :

(أ) **شبهة قوية** : فلا قطع على من سرق مالا له فيه شركة ، ولا على من سرق من غريمه مثل ماله عليه ، لأنه يعتبر كأنه أخذ عين حقه ، وإذا أخذ عين حقه لا يكون معتديا على ملك الغير .

(ب) **شبهة عامة** : ويرى جمهور الفقهاء أنه لا قطع على من سرق من بيت المال ولا على من سرق من غلة وقف على الفقراء ، لأن له في ذلك حقا ، وإن كان هذا الحق غير مقرر له (٣) ، إلا أن وجود ما يقتضى له حقا يورث شبهة الملك ، والشبهة تدرأ بها الحدود .

(ج) **شبهة احتمالية** : يرى الحنفية أن من ادعى الملك لم يطبق عليه الحد ، لأن الشبهة تتحقق بمجرد الدعوى لاحتمال صدقه ، والحدود تدرأ بالشبهات . ورد في الإختيار- وإن اشترى السارق المسروق أو وهب له ، أو أدعاه لم يقطع ، لأن

١- الكاساني - بدائع الصنائع - ٧ / ٧٥

٢- ابن قدامة - المغني مع الشرح الكبير - ١٠ / ٢٨٧

٣- المرجع السابق : ١٠ / ٢٨٨

الشبهة دائرة وأنها تتحقق بمجرد الدعوى لاثمال صدقه ، وقال زفر إن كان بعد القضاء بالقطع قطع وهو رواية عن أبي يوسف . (١)

الضمانة السادسة :

ألا يكون غازيا في سبيل الله تعالى ، روي عن يسير بن أرطاة أنه وجد رجلا يسرق في الغزو ، فجلده ، ولم يقطع يده ، وقال « نهانا رسول الله عليه الصلاة والسلام عن القطع في الغزو » رواه أحمد والترمذي والنسائي . (٢)

فهذه الضمانات الستة إعتبرها الشارع رعاية لجانب السارق ، وحرصا على تكامل عنصر الإجرام ، فالشارع لا يأخذ الناس بالشبهات أو بغير ضوابط وضمانات ، لأنه متى توافرت كل هذه الشروط في الجاني أو السارق فمغزاها أنه ارتكب جريمته قاصداً لها ، وأنه اعتدى على مال إنسان عصم الشارع ماله ، وإنتهك مقصداً عاماً من مقاصد الشريعة إلا وهو حفظ المال وبذلك تأكد لنا أن الشارع لم يوقع العقوبة إلا بعد توافر الجريمة كاملة في حق الجاني .

الضمانات المتعلقة بالمال المسروق

وضع الفقهاء عدة ضمانات نوجزها فيما يلي :

الضمانة الأولى :

أن يكون المسروق مالا ، خرج الأشياء التافهة ، التي لا تميل إليها النفس ولا تحرص على إقتنائها والحفاظ عليها . وقد روي عن السيدة عائشة أنها قالت : « كانت اليد لا تقطع على عهد رسول الله عليه والصلاة والسلام في الشيء التافه » (٣) .

١- عبد الله بن محمود - الإختيار شرح المختار : ٦٧ / ٣

٢- الشوكاني - نيل الأوطار : ١٣٧ / ٧

٣- الكاساني - بدائع الصنائع : ٦٩ / ٧ - ٧٠

الضمانة الثانية :

أن يكون مالاً متقوماً ، وهو ما أباحه الشرع في حال السعة والإختيار وكان تحت يد تحميه وتستأثر به ، ولها عليه سلطة البذل والمنع ، فالمحرمات ليست أموالاً كالخمر والخنزير بالنسبة للمسلمين (١) ، وكذا المباحات كالطير في الهواء والسمك في الماء . (٢)

وبديهي أن يكون هذا المال منقولاً ، حتى يتأتى أخذه خفية واستساراً سواء كان منقولاً بطبيعته ، أو بفعله . كما لو استل أخشاباً من بناء .

الضمانة الثالثة :

أن يكون مملوكاً للغير - مسلماً كان أو ذمياً - حتى يوجد التعدي ، الذي بسببه تترتب العقوبة . (٣)

الضمانة الرابعة :

ألا يكون المال مما يتسارع إليه الفساد فإن كان المال مما يتسارع إليه الفساد فلا قطع فيه ، كمثال الفواكه وغيرها .

الضمانة الخامسة :

أن يبلغ المال نصاباً . وقد اختلف العلماء إختلافاً كبيراً في النصاب الموجب للقطع ، عدها الشوكاني أحد عشر مذهباً ، نورد بعضها منها بما يلي :

١- فيرى الجمهور أنه يقطع في ربع دينار فصاعداً أو ثلاثة دراهم للأحاديث المروية في ذلك ، ومنها عن عائشة قالت : كان رسول الله عليه الصلاة والسلام يقطع يد السارق في ربع دينار فصاعداً . رواه الجماعة إلا ابن ماجه وكان ربع الدينار يومئذ

١- الكاساني - بدائع الصنائع - ٦٩ / ٧

٢- ابن همام - فتح القدير - ٢٢٧ / ٤

٣- ابن قدامة - المغني مع الشرح الكبير - ٢٧٧ / ١٠

ثلاثة دراهم رواه أحمد .

وعن ابن عمر أن النبي صلى الله عليه وسلم قطع في ثمن مجن ثمنه ثلاثة دراهم رواه الجماعة .

٢- وذهب الحنفية إلى أنه يقطع في عشرة دراهم فصاعداً ، لما روي أن النبي صلى الله عليه وسلم قطع في مجن (ترس) وعن عطاء عن ابن عباس قال « كان ثمن المجن على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ثلاثة دراهم » رواه أبو داود .
وقالوا أنه إذا اختلفت الروايات في ثمن المجن ، فالأخذ بهذه الروايات ^{الروايات} أحوط والحدود تدفع بالشبهات .

٣- يرى النخعي أنه لا يقطع في أقل من أربعة دنانير ، أو أربعين درهما . ولا دليل عليه .

٤- ويروي عن أبي هريرة وأبي سعيد أربعة دراهم .

٥- روي عن الباقر يقطع في ثلث دينار .

٦- يرى الحسن وداود والخوارج أن يثبت القتع في القليل والكثير . أخذ بعموم آية السرقة ، وبما روي عن الأعمش عن أبي صالح عن أبي هريرة قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « لعن الله السارق يسرق البيضة فتقطع يده ويسرق الحبل فتقطع يده » والرأي الأول هو الذي تقضى به الأحاديث الصحيحة في هذا الباب (١) أن الضمانات الخاصة بالمال المسروق أو محل السرقة ، تقرر لحماية المصلحة الجاني والمجني عليه معاً وبذلك أقام الشارع توازناً بين الجاني والمجني عليه وحق المجتمع .

١- الشوكاني - نيل الأوطار: ٧ / ١٢٤ - ١٢٦

يجدر الإشارة إلى أن نصاب "لابد أن يتوافر لإيجاب حد السرقة في القانون الجنائي الباكستاني حيث تنص المادة الرقم السادس : (١)

The "nisab" for theft liable to "hadd" is four decimal four five seven (4.457) grams of gold, or other property of equivalent value, at the time of theft.

EXPLANATION; If theft is committed from the same "in more than one transaction, or from more hirz- than one "hirz" and the value of the stolen property in each case is less than the "nisab" it is not theft liable to "hadd" even if the value of the property involved in all the cases adds up to or exceeds, the nisab". (1)

المبحث الثاني

في

الضمانة الخاصة بتطبيق حد الزنا

مقدمة

تعتبر المزاوجة طبيعة خلقها الله في الأشياء : في الإنسان ، والحيوان ، والنبات ، وحتى في الجماد وسائر المواد ، وذرات الأشياء موجبة وسالبة ، ظاهرة ملفتة للعقل والفكر في هذا الكون . وقد لفت القرآن نظر الإنسان وعقله إلى هذا الأمر العجيب . فقال في قوله الكريم { ومن كل شيء خلقنا زوجين لعلكم تذكرون } (١) ولقد جعل الله للزوجية في كل جنس ونوع ، نطاقها وعملها في عالمها المختص بها ، وفق نظم ثابتة وفي نطاق الإنسان فنجد الزوجية بين الرجل والمرأة وسيلة التكاثر ، والنمو ، والتوازن في صحة البدن والنفس وبها يستمر النوع الإنساني في الحياة على هذا الأرض .

هذا وتعتبر العلاقة الطبيعية بين الرجل والمرأة كما نرى في واقع الحياة علامة على وحدة الأصل الذي يجمع بين الرجل والمرأة منذ البداية وهو خلقهما في الأصل في نفس واحدة ، كما جاء في قوله تعالى : { يا أيها الناس اتقوا ربكم الذي خلقكم من نفس واحدة وخلق منها زوجها وبث منها رجالاً كثيراً ونساء } (٢) وعلى هذا فإن كل واحد من الرجل والمرأة مكمل للآخر ومتمم له ، ويشكل معه بالفطرة وحدة بشرية متكاملة وكيانا نفسيا واحدا لا يقوم إلا بتزاوجهما ^{مما} في وحدة معايشة تحقق بينهما النفس الواحدة وانما يكون ذلك بالزواج .

ومن هنا كان نظام الزواج في الإسلام هو نظام التكامل بين الرجل والمرأة وهذا التكامل هو في حقيقته لقاء نفسى يحول العلاقة بين الزوجين إلى سكن نفسى وإلى مودة ورحمة كما جاء في قوله تعالى : { ومن آياته أن خلق لكم من أنفسكم أزواجا لتسكنوا إليها وجعل بينكم مودة ورحمة . إن في ذلك لآيات لقوم يتفكرون } (٣) .

١- القرآن ، سورة الزاريات ، آية رقم ٤٩

٢- القرآن ، سورة النساء ، آية رقم ١

٣- القرآن ، سورة الروم ، آية رقم ٢١

وهذا هو السر في خلق الذكر والأنثى من نفس واحدة . والزواج بعد ذلك هو خير نظام يكفل طهارة النطف والأرحام التي يترتب عليها صدق الانساب ، حتى لا يرتاب والد في ولده ولا ولد في أبيه ، وبدونه تؤدي العلاقات بين الجنسين ، عن طريق الزنى ، إلى ضياع النسل ، وتشتت النسب فلا الأب الحقيقي يعرف ولده ولا المرأة تعرف أبا ولدها الذي حملته في أحشائها ولا الولد يعرف أباه الذي أنجبته وذلك تنحط البشرية إلى مستوى البهائم في تناسلها ، ولذلك كل كان الزواج في الإسلام هو الطريقة المثلى التي يلتقى فيها الرجل والمرأة ، والوضع الطبيعي الذي ينبغي أن يكون صيانة للفرد والمجتمع .

وأما الزنى فهو من عوامل فساد الفرد وفساد المجتمع ، وله آثار سيئة تنعكس على الفرد في حياته ، والمجتمعات التي تبيحه وتنظمه لا يأمن فيها إنسان على نفسه ، ولا على أهله وزوجه وولده ، فضلاً عن أنه مفسد للصحة ووسيلة لنقل العلل والأمراض التناسلية التي تفسد النسل ومادة الحياة ، ولذلك فلا عجب - وفيه كل هذه المفسدات - أن نقرأ الإسلام منه غاية التنفير وأوعد عليه غاية الوعيد .

وقد شرع الله حد الزنى بعقوبته الرداة لحسم مادة هذا الفساد لمصلحة تعود إلى كافة الناس وهي صيانتهم عن الفساد ما يتضرر به العباد (١) .

وقد خص المحصن بالزواج بالرجم في هذا الحد ، كما خص فيه غير المحصن بالجلد ، لأن جنائية المحصن أفحش من غيره والرجم هو أغلظ العقوبات ، فلا يترتب إلا على أغلظ الجنايات ، والجناية على الأعراض في الإقدام على الزنى بعد التزوج وإصابة الحلال أغلظ ، فتكون عقوبتها أشد ، ولأن المحصن قد شبع من الحلال فكان أحق بالامتناع عن الحرام ، ومن لم يحصن فجريمته أخف فشرع في حقه الجلد (٢) .

١- الزيلعي ، تبیین الحقائق : ١٦٢/٣

٢- السرخسي ، المبسوط : ٩٣/٩

وقد شرعت هذه العقوبة بنوعيتها لصيانة المجتمع عن الفساد والخلل ، ولذا فلا ينظر فيها إلى مقدار الفعل المرتكب ولا إلى مقدار الاعتداء الشخصى الواقع على المزنى بها ، فقد يكون الزنى برضاها ، وقد لا تشد بأذى حسى مباشر وقع عليها وإنما ينظر فى هذه العقوبة وشدتها إلى ما يترتب على شيوع هذه الجريمة من نتائج سيئة ، تهدد المجتمع بالفساد والخلل .

وبلاحظ فى عقوبة الجلد فى هذه الجريمة أنها تقوم على مقاومة الدوافع التى تدعو لهذه الجريمة بالدوافع التى تصرف عنها ، فالدافع الذى يدعو الزانى إلى الزنى فى هذه الجريمة هو اشتهاؤ اللذة ، والاستمتاع بالنشوة التى تصحبها ، والدافع الوحيد الذى يصرف عن اللذة نقيضها ، وهو الألم ، ولا يمكن لإنسان أن يستمتع بنشوة اللذة إذا تذوق مس الألم - ، وأي عقوبة تؤلم الزانى هنا أكثر من جلده مائة جلدة ؟ .

وكذلك عقوبة الرجم فى هذه الجريمة فإنها تقوم أيضا على مقاومة الدوافع التى تدعول هذه الجريمة بالدوافع التى تصرف عنها ولذا كانت عقوبة المتزوج هنا أشد نظرا لما يتمتع به من احصان . ولذلك فإذا ما فكر المحصن بعد ذلك بالزنى ، وتعدى دائرة الزوجية كان حريا بأن تشرع له عقوبة رادعة ، فيها من قوة الألم ما يصرفه عن التفكير فى اللذة التى ينالها من الزنى وعدم الإقدام على هذه الجريمة ، وأي عقوبة هنا هى أقسى وألم من رجمه بالحجارة حتى الموت ؟ .

ثم الذين يعترضون على عقوبة الرجم فى هذه الجريمة يقولون بأفواههم ما ليس فى قلوبهم فلو أن واحدهم شاهد زوجته أو ابنته تزنى مع رجل لما تردد فى قتلها رغم أن الشريعة لاتعطيه هذا الحق ، إذ لابد فى هذه الجريمة من إثباتها بوسائل إثباتها من بينة أو اقرار ثم يقام الحد عليها من قبل الحاكم بعد الحكم عليها .

الوسائل التي قررتها الشريعة لحماية الأعراض :

ثم الشريعة حين قررت عقوبة الجلد والرجم ، قد أغلقت في المجتمع كل أبواب الحرام وفتحت أمام الرجل والمرأة كل ابواب الحلال ، ورغبت كل واحد منهما في الزواج حرصا على الأعراض والأنساب من التلوث والضياع ، فإذا لم يتزوج الرجل والمرأة وغلبته شهوته على عقله وعزيمته ، فعقوبته أن يجلد مائة جلدة ، والسبب المخفف للعقوبة هنا هو عدم زواجه الذي أدى به إلى الوقوع في جريمة الزنى .

ولو أن الذين يجزعون على قتل الزانى المحصن ، رجعوا إلى واقعهم وافترضوا مساس الأمر بهم لاستقام لهم الأمر ، ولعلموا أن الشريعة حين شرعت رجم الزانى المحصن لم تخالف واقع الناس ومألوفهم ، وعلى سبيل المثال فالبلاد التي تعيش اليوم في ظل حكم القانون وهو لا يعاقب على الزنى ما لم يكن الزانيان أو أحدهما متزوجا فإذا كانا متزوجين أو أحدهما فالسجن هو عقوبة كل منهما ، ثم إذا كان أحد الزانيان غير متزوجين وجرى الزنى بينهما بالتراضي فلا عقاب . (١) .

هذا هو حكم القانون ، فهل ارتضى الناس حكم القانون ؟ إن الناس لم يرتضوا حكم القانون ، ولن يرتضوه ، لأنهم حين رفضوا حكم القانون القائم ، مرغمين ، أقبلوا أعلى عقوبة الشريعة المعطلة مختارين ، فهم يقتصون من الزانى محصنا وغير محصن بالقتل رغم أن ذلك ليس لهم بحكم الشريعة ، وإنما هو لولى الأمر ، بعد ثبوت هذه الجريمة بوسائل إثباتها من بينة أو إقرار ، ثم أحصينا جرائم القتل التي تحدث بسبب الزنى ، لبلغت ^{نصف} جرائم القتل جميعها ، فما الذى يخشاه المعارضون بعد ذلك من عقوبة الرجم ؟ وهل ظنوا أن هذه العقوبة سوف تطبق خبط عشواء ؟ غاية ما هنالك أن الأمر عندها سيكون بيد العدالة في ظل الشريعة ، حيث تخضع كل جريمة لوسائل إثباتها ،

كما تخضع عقوبتها بشروط تطبيقها وتوقيعها ، عوضاً عن أن تكون مشاعاً بيد الناس في ظل حكم القانون وهو غير قادر على منعها .

تعريف الزنا فى الشريعة والقانون الباكستانى :

الزنا فى الشريعة الإسلامية هو كل وطء محرم نتيجة علاقة جنسية غير شرعية سواء كان الزانى متزوجاً أو غير متزوج .

والزنا اسم لفعل معلوم هو قضاء الشهوة الجسدية فى موضع مشتبهى وتعدد التعريفات التي قبلت فى الزنا باعتبار الخلاف بين مختلف المذاهب الفقهية .

المذهب الحنفى :

الزنا هو اسم للوطء الحرام من قبل المرأة الحية فى حالة الاختيار فى دار العدل ممن ألزم أحكام الإسلام ، العارى عن حقيقة الملك وعن شبهته وعن حد الملك وعن حقيقة النكاح وشبهته . (١)

ويعرفونه أيضاً : إدخال المكلف الطائع قدر حشفته ، قبل مشتبهاء حالاً أو ماضياً بلا ملك أو شبهة أو تمكينه من ذلك أو تمكينه ليصدق على ما لو كان مستلقياً فقعدت على ذكره ، فتركها حتى أدخلته ، فإنهما يحدان فى هذه الصورة وليس الموجود منه سوى التمكين . (٢)

تعريف الزنا فى القانون الباكستانى :

يقرب تعريف للزنا الوارد فى قانون الباكستانى بتعريف للزنا عند الأحناف -
تنص مادة رقم « ٤ » من القانون بأن الزنا

" A man and a woman is said to commit Zina, if they wilfully have sexual intercourse with out being validly married to each other.

١- الكاسانى ، بدائع الصنائع : ٣٢/٧

٢- كمال بن الهمام ، فتح القدير : ١٠٩/٤

EXPLANATION: Penetration (إيلاج) is sufficient to constitute the sexual intercourse necessary for the offence of Zina"

وتنص مادة رقم « ٥ » من نفس القانون بأن :

Zina is liable to Hadd if:

- (a) it is committed by a man who is an adult and is not insane with a woman to whom he is not and does not suspect himself to married; or
- (b) it is committed by a woman who is an adult and is not insane with a man to whom she is not and does not suspect herself to be married"(١)

المذهب الشافعي :

يعرف الزنا بأن هو وطئ رجل من أهل دار الإسلام امرأة محرمة عليه من غير عقد ولا شبهة عقد ولا ملك وهو عاقل مختار عالم بالتحريم (٢) ، وعرفوه أيضاً بإيلاج الذكر بفرج محرم خالي من الشبهة مشتهى . (٣)

المذهب المالكي :

يعرف الزنا بوطئ مكلف فرج امرأة لا ملك له فيه تعمداً (٤) ، وعرفوه أيضاً بأنه « كل وطء وقع على غير نكاح صحيح ولا شبهة نكاح ولا ملك يمين » (٥) .

المذهب الحنبلي :

الزنى هو وطئ امرأة من قبلها حراماً ، لا شبهة له في وطئها فهو زان ويجب عليه الحد إذا كملت شروطه ، والوطء في الدبر مثلاً في كونه زناً ، لأنه وطء في فرج

١- Section 5, The Offence of Zina (Prohibition of Hadd) Ordinance, 1979

٢- شيرازي ، المذهب : ٢٦٦/٢

٣- نفس المرجع

٤- محمد الزرقاني ، شرح الزرقاني : ٧٤/٢

٥- أبو الوليد محمد بن أحمد ، بداية المجتهد : ٣٦ /٢

امرأة، فلا ملك^{له} فيه ولا شبهة ملك فكان زنى (١) ، وعرفوه ايضاً : فعل الفاحشة من قبل أو دبر . (٢)

عقوبة الزنى فى الشريعة الإسلامية والقانون الباكستاني

نهيي :

الزنا هو من أخطر الجرائم فى الشريعة الإسلامية ويعود آثاره السيئة بالنسبة للفرد ، والأسرة والمجتمع ، فضلاً عن أنه عمل مضاد لحكمة الله فى خلقه ، ولذا فقد شرع الله حد الزنا بعقوبته بنوعيهما الرادعة لحسم مادة هذا الفساد لمصلحة تعود على كافة الناس وهى صيانتهم عن الفساد وما يتضرر به العباد .

وقد خص المحصن بالزواج بالرجم فى هذا الحد ، كما خص فيه غير المحصن بالجلد ، لأن جناية المحصن أفحش من غيره ومن لم يحصن فجريمته أخف فشرع فى حقه الجلد .

عقوبة الزانى غير المحصن :

حددت الشريعة الإسلامية مائة جلدة عقوبة للزاني غير المحصن بالزواج ، وليس للمقاضي أن يعدل عن هذه العقوبة أو ينقص منها ، أو يزيد فيها ، أو يستبدل بها غيرها ، لآى سبب من الأسباب أو ظرف من الظروف كما لا يملك ولى الأمر حق العفو عن هذه العقوبة كلها أو بعضها (٣) ، فنبين بمايلي دليل مشروعية الجلد لغير المحصن .

جلد الزانى غير المحصن - مائة جلدة - مشروع بالكتاب والسنة والإجماع :

١- ابن قدامة ، المغني مع الشرح الكبير : ١٥١/١٠

٢- الخطيب ، الإقناع : ٢٥٠/٤

٣- عبد القادر عودة ، القانون الجنائي الإسلامي : ٣٨٠/٢

أما الكتاب :

فقوله تعالى { الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة ولا تأخذكم بهما رأفة في دين الله إن كنتم تؤمنون بالله واليوم الآخر وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين } (١) .

وجه الاستدلال بهذه الآية :

أن قوله تعالى : { الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة } صريح في وجوب جلد كل من الزانية مائة جلدة عقوبة له على زناه . (٢) وقد خصت « الزانية » هنا الزانية بالتقديم لأنها هي المادة في هذه الجناية فلو لم تطمعه ولم تمكنه لم يطمع ولم يتمكن (٣) .

وأما السنة :

فأولا : ما رواه البخارى في صحيحه عن زيد بن خالد الجهنى قال : سمعت النبي صلى الله عليه وسلم يأمر فيمن زنى ولم يحصن جلد مائة و تغريب عام .

وثانيا : ما رواه مسلم في صحيحه عن عبادة بن الصامت أن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - قال : خذوا عني ، خذوا عني ، فقد جعل الله لهن سبيلا البكر بالبكر جلد مائة ونفى سنة ، والثيب بالثيب جلد مائة والرجم » .

وجه الاستدلال بهذين الحديثين :

أن أمره صلى الله عليه وسلم في الحديث الأول بجلد الزاني غير المحصن مائة صريح في ايجاب عقوبة الجلد مائة على الزاني غير المحصن ، وأيضا قوله - صلى الله

١- القرآن ، سورة النور ، آية رقم ٢

٢- كمال بن الهمام ، الهداية مع فتح القدير : ١٢٥/٤

٣- الزيلعي ، تبين الحقائق : ١٦٩/٣

عليه وسلم - في الحديث الثاني « البكر بالبكر جلد مائة » صريح أيضا في إيجاب جلد الزانى غير المحصن مائة جلدة عقوبة له .

وأما الإجماع :

فقد نقله الإمام النووي بقوله « وأجمع العلماء على وجوب جلد الزانى البكر مائة ورجم المحصن وهو الثيب » (١)

أما عقوبة النفس :

النفس هو العقوبة الثانية التي تطبق على الزانى غير المحصن بعد عقوبة الجلد ، وقد اختلف الفقهاء بالنسبة لنفى الزانى غير المحصن بعد جلده على قولين :

القول الأول :

يجب نفى الزانى غير المحصن حدا ، عاما كاملا ، بعد جلد مائة . ذهب إلى ذلك الأئمة : مالك (٢) والشافعي (٣) وأحمد (٤) رضى الله عنهم غير أن مالك جعل عقوبة النفس خاصة بالرجل دون المرأة (٥) .

القول الثانى :

لا يجب نفى الزانى غير المحصن بعد جلده ، لأن الحد هو الجلد فقط ، لكن يجوز للإمام أن يفعل على سبيل التعزير إن رأى فيه مصلحة ، وقد ذهب إلى ذلك الإمام أبو حنيفة رضى الله عنه . (٦)

-
- ١- نووي ، شرح النووي على صحيح مسلم : ١٨٩/١١
 - ٢- أبو عبد الله محمد بن عبد الله ، الخرشي على مختصر خليل : ٣٢٥/٥
 - ٣- الشربيني ، مغني المحتاج : ١٣٦/٤
 - ٤- ابن قدامة ، المغني مع الشرح الكبير : ١٣٣/١٠
 - ٥- أبو عبد الله محمد بن عبد الله ، الخرشي على مختصر خليل : ٣٢٥/٥
 - ٦- الزيلعي ، تبين الحقائق : ١٧٣/٣

أدلة القول الأول :

استدل اصحاب القول الأول : وهم المالكية ، والشافعية ، والحنابلة ، على أنه يجب نفى الزانى غير المحصن حدا عاما كاملا بعد جلده بالسنة النبوية .

أولا : بما رواه البخارى فى صحيحه (١) عن زيد بن خالد الجهنى : قال «سمعت النبى - صلى الله عليه وسلم - يأمر فيمن زنى ولم يحصن جلد مائة وتغريب عام »

ثانيا : بما رواه مسلم فى صحيحه عن عبادة بن الصامت أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : البكر بالبكر جلد مائة ونفى سنة .

وجه الاستدلال بهذين الحديثين :

أن قوله صلى الله عليه وسلم فى الحديث الأول « وتغريب عام » وقوله فى الحديث الثانى « ونفى سنة » صريح فى إيجاب النفى حدا على الزانى غير المحصن ، بعد جلده مائة .

وثالثا : بما رواه البخارى ومسلم فى صحيحيهما (٢) فى قصة العسيف ، ولفظ البخارى : « أن رجلين اختصما إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال أحدهما : أن ابنى كان عسيفا على هذا فزنى بامرأته فافتديت منه بمائة شاة وخادم ، ثم سألت رجالا من أهل العلم ، فاخبرونى ان على ابنى جلد مائة ، وتغريب عام ، وعلى امرأته الرجم . فقال النبى صلى الله عليه وسلم « والذى نفسى بيده لا قضين بينكما بكتاب الله جل ذكره ، المائة شاة وخادم ردّ وعلى ابنك جلد مائة وتغريب عام واغداً يا انيس على امرأة هذا ، فان اعترفت فارجمها ، فغدا عليها فاعترفت فرجمها » .

١- ابن حجر ، صحيح البخارى مع شرحه فتح الباري : ١٢/١٣٣

٢- نووي ، صحيح مسلم مع شرح النووي : ١١/١٨٨

ووجه الاستدلال بهذا الحديث :

إن قوله صلى الله عليه وسلم : وعلى ابنك جلد مائة وتغريب عام صريح في إيجاب النفي على الزانى غير المحصن إلى جانب جلده مائة ، كما أن قول والد العسيف للنبي صلى الله عليه وسلم : ثم سألت رجالا من أهل العلم فأخبروني أن على ابنى جلد مائة وتغريب عام ، يدل على أن هذا الأمر كان مشهورا عندهم من حكم الله تعالى وقضاء رسول الله صلى الله عليه وسلم ، ولأن التغريب فعله الخلفاء الراشدون ولا نعلم لهم في الصحابة مخالفا فكان إجماعاً (١) .

أدلة القول الثانى :

إستدل أصحاب القول الثانى وهم الأحناف على أنه لا يجب نفي الزانى غير المحصن وأن الحد هو الجلد فقط ، وأن النفي إنما يكون على سبيل التعزير إن رأى الإمام مصلحة فيه بالأدلة التالية :

أولاً : بأن عقوبة الزنى فى الابتداء كانت الحبس فى البيوت والتعبير ، والأذى باللسان لقوله تعالى : { واللاتي يأتين الفاحشة من نسائك فاستشهدوا عليهن أربعة منكم . فإن شهدوا فأمكسوهن فى البيوت حتى يتوفاهن الموت أو يجعل الله لهن سبيلا . واللذان يأتيانها منكم فأذوهما ، فإن تابا وأصلحا فأعرضوا عنهما . إن الله كان توابا رحيمًا } (٢) .

ثم انتسخ هذا الحكم بقول النبى صلى الله عليه وسلم فى حديث عبادة بن الصامت فى صحيح مسلم (٣) : خذوا عني ، خذوا عني قد جعل الله لهن سبيلا ، البكر بالبكر جلدة مائة ونفى سنة والثيب بالثيب جلد مائة والرجم . قال ابن قدامة : فإن قيل فكيف ينسخ القرآن بالسنة ، قلنا : قد ذهب بعض أصحابنا إلى جوازه ، لأن

١- ابن قدامة ، المغني مع الشرح الكبير : ١٢٤/١ ، والشوكاني ، نيل الأوطار : ٧٤/٧

٢- القرآن ، سورة النساء ، آية رقم ١٥-١٦

٣- النووي ، صحيح مسلم مع شرح النووي : ١١/١٨٨-١٨٩

الكل من عند الله ، وان اختلفت طرقه ، ومن منع ذلك قال : ليس هذا نسخاً ، إنما هو تفسير للقرآن وبيان له ، لأن النسخ رفع حكم ظاهر على الاطلاق فأما ما كان مشروطاً بشرط ، وزوال الشرط لا يكون نسخاً - وههنا شرط الله تعالى حيسهن إلى أن يجعل الله لهن سبيلاً بقوله عزوجل : { حتى يتوفاهن الموت أو يجعل الله لهن سبيلاً } فبينت السنة السبيل بعد ذلك بقوله عليه الصلاة والسلام : خذوا عني قد جعل الله لهن سبيلاً . فكان ذلك بياناً لا نسخاً (١) ثم انتسخ ذلك بقوله تعالى : { الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة } (٢) واستقر الحكم بعدها على الجلد لغير المحصن والرجم للمحصن .

عقوبة الزانى المحصن فى الشريعة الاسلامية

نصت الشريعة على الرجم عقوبة للزاني المحصن بالزواج متى ثبتت عليه جريمة الزنا بوسائل إثباتها من إقرار أو شهادة . وقال بعض الفقهاء بعقوبة الجلد مع الرجم فى ذلك ولذلك نبحت عقوبة الزانى المحصن فى السطور الآتية .

عقوبة الرجم :

قبل الحديث عن عقوبة الرجم لا بد لنا من تعريف المحصن الذى تطبق عليه عقوبة الرجم ، ثم نذكر شروط الإحصان ثم نبين بعد ذلك مشروعية هذه العقوبة .

تعريف الإحصان :

الإحصان فى اللغة عبارة عن الدخول فى الحصن ، والمحصن هو من دخل حصناً عن الزنى ، وإنما يصير الانسان محصناً وداخلاً فى حصن عن الزنى عند توفر الموانع (٣)

١- ابن قدامة ، المغنى مع الشرح الكبير : ١٢٠/١٠

٢- القرآن ، سورة النور ، آية رقم ٢

٣- الكاساني ، بدائع الصنائع : ٣٨/٧

وبالزواج يصير المرء محصناً : قال الله تعالى : { فاذا أحصن } (١) - أى تزوجن (٢) ويقال امرأة محصنة أى متزوجة (٣) . والمحصنات يعنى المزوجات ، تصوراً أن زوجها هو الذى أحصنها ، والحصان فى الجملة المحصنة إما بعفتها أو تزوجها أو بمنع من شرفها وحريتها { والمحصنات من النساء } (٤) فى الآية المبينة للمحرمات فى النساء فى قوله تعالى : { حرمت عليكم أمهاتكم ، وبناتكم ، وأخواتكم ، وعماتكم وخالاتكم } (٥) . المراد بهن المتزوجات ، لأن اللواتى حرم التزوج بهن المزوجات من النساء دون العفيفات . (٦)

الشروط التى تصعب بها المرأة محصناً :

ذكر الفقهاء شروطاً لا يتم الإحصان إلا بها بالإضافة إلى التزوج ، منها ما هو متفق عليه ، ومنها ما هو مختلف عليه ، ولذا سنذكر شروط الإحصان كلها ، ثم نبين عند كل شرط منها رأى الفقهاء فى اشتراطه أو عدم اشتراطه ، وذلك على النحو التالى :

-
- ١- القرآن ، سورة النساء ، آية رقم ٢٥
 - ٢- الراغب الأصفهاني ، المفردات فى غريب القرآن : ١٢٢
 - ٣- الزيلعي ، تبين الحقائق : ٣٨/٧
 - ٤- القرآن ، سورة النساء ، آية رقم ٢٤
 - ٥- القرآن ، سورة النساء ، آية رقم ٢٣
 - ٦- الراغب الأصفهاني ، المفردات فى غريب القرآن : ١٢٢

العقل :

هو شرط في كل من الزوجين حتى يعتبر محصناً . فاذا تخلف العقل في أحد الزوجين لم يكن محصناً ، ولم يؤثر ذلك في إحصان الآخر العاقل ، وبقي محصناً في قول الإمامين : مالك (١) والشافعي (٢) وبطل إحصان الآخر ولو كان عاقلاً في قول الإمامين : أبو حنيفة (٣) وأحمد بن حنبل (٤) .

البلوغ :

هو شرط في كل من الزوجين متى يعتبر محصناً وهو شرط مجمع عليه عند الأئمة الأربعة . فاذا تخلف البلوغ في أحدهما لم يكن محصناً ولم يؤثر ذلك في إحصان الآخر البالغ وبقي محصناً في قول الإمام الشافعي (٥) ، وبطل إحصان الآخر ولو كان بالغاً في قول الأئمة الثلاثة : مالك وأحمد (٦) وأبو حنيفة (٧) .

الإسلام :

هو شرط في كل من الزوجين حتى يعتبر محصناً عند الإمامين مالك (٨) وأبو حنيفة (٩) فقط وهو رواية عن الإمام أحمد (١٠) . فاذا تخلف شرط الإسلام في الزوجة لم تكن محصنة وبطل إحصان الزوج بها . وذهب الإمامان الشافعي (١١)

-
- ١- أبو عبد الله ، الخرشي على مختصر خليل : ٣٢٣/٥
 - ٢- الشربيني ، مغني المحتاج : ١٣٦/٤
 - ٣- الزيلعي ، تبين الحقائق : ١٧٣/٣
 - ٤- ابن قدامة ، المغني مع الشرح الكبير : ١٢٨/١٠
 - ٥- الشربيني ، مغني المحتاج : ١٣٦/٤
 - ٦- ابن قدامة ، المغني مع الشرح الكبير : ١٢٨/١٠
 - ٧- الزيلعي ، تبين الحقائق : ١٧٢/٣
 - ٨- أبو عبد الله ، شرح الخرشي على مختصر خليل : ٣٢٣/٥
 - ٩- الزيلعي ، تبين الحقائق : ١٧٢/٣
 - ١٠- الشربيني ، مغني المحتاج : ١٣٥/٤
 - ١١- ابن قدامة ، المغني مع الشرح الكبير : ١٢٩/١٠

وأحمد (١) في المعتمد من المذهب . وابن القيم (٢) إلى أن الإسلام ليس شرطاً في كل من الزوجين حتى يعتبر محصناً ، فالذميان محصنان ولو تزوج مسلم ذمية صاراً محصنين وعليه فإذا تخلف شرط الإسلام في الزوجين كانا محصنين أيضاً .

الدخول في نكاح صحيح : وهو شرط أساسي حتى يعتبر كل من الزوجين محصناً ، فإذا تخلف الدخول بين الزوجين لم يكونا محصنين بمجرد العقد عند الأئمة الأربعة مالك (٣) ، والشافعي (٤) ، وأبو حنيفة (٥) وأحمد بن حنبل (٦) وقيد المالكية الدخول بالمباح في زمن الطهر لا اعتباراً بمحصنين احترازاً عن الدخول في زمن الحيض ، فلا يعتد به لعدم مشروعية الوطء في زمن الحيض إذ لا يعتبر كل منهما إلا بوقوع الدخول بينهما في زمن الطهر ، وقبله يحكم بالجلد لا بالرجم (٧) .

مشروعية الرجم للزاني المحصن :

عقوبة الزاني المحصن بالزواج هي الرجم وقد دل على شرعيتها السنة والاجماع :

أما السنة :

فأولاً : ما رواه البخاري (٨) في حديث ماعز بن مالك عن أبي هريرة رضي الله عنه قال : « أتى رسول الله عليه وسلم رجل من الناس وهو في المسجد . فناداه يا رسول الله اني زنيت ، يريد^{يطهر} نفسه ، فأعرض عنه النبي صلى الله عليه وسلم فتنحى لشق وجهه الذي أعرض قبله فقال : يا رسول الله اني

١- ابن قيم الجوزية ، زاد المعاد : ٢٠٧/٣-٢٠٨

٢- السرخسي ، المبسوط : ٤١/٩

٣- أبو عبد الله ، الخرشي على مختصر خليل : ٣٢٣/٥

٤- الشربيني ، مغني المحتاج : ١٣٥/٤

٥- الزيلعي ، تبين الحقائق : ١٧٣/٣

٦- ابن قدامة ، المغني مع الشرح الكبير : ١٢٦/١٠

٧- أبو عبد الله ، الخرشي على مختصر خليل : ٣٢٣/٥

٨- ابن حجر ، صحيح البخاري مع شرحه فتح الباري : ١١٣/١٢-١١٤

زنيث ، فأعرض عنه صلى الله عليه وسلم فجاء لشق وجه النبي عليه الصلاة والسلام الذى أعرض عنه . فلما شهد على نفسه أربع شهادات . دعاه النبي صلى الله عليه وسلم فقال أبك جنون؟ قال لا يا رسول الله . فقال احصنت؟ قال : نعم يا رسول الله . قال اذهبوا فأرجموه » ووجه الاستدلال بهذه الحديث (ص) أن قوله للرجل أن احصنت بعد أن أقر على نفسه

بالزنى أربع مرات ، وجواب الرجل بقوله « نعم » ثم قوله صلى الله عليه وسلم اذهبوا فأرجموه ، كل ذلك دليل على مشروعية رجم الزانى المحصن بعد اقراره على نفسه .

وثانياً : ما رواه مسلم (١) فى حديث الغامدية عن عبد الله ابن بريدة عن ابيه قال : فجاءت الغامدية فقالت : يا رسول الله انى قد زنيث فطهرنى ، وأنه ردّها . « فلما كان من الغد قالت : يا رسول الله لم تردنى ؟ لعلك أن تردنى كما ردّدت ماعزا » فوالله إني لحبلى » . قال - صلى الله عليه وسلم - : أما لا (٢) ، فاذهبى حتى تلدى ، فلما ولدته أتت بالصبي فى خرقة قالت : هذا قد ولدته . قال اذهبى فأرضعيه حتى تفتطميه » فلما فطمته أتت بالصبي فى يده كسرة خبز فقالت هذا يا نبى الله فطمته ، وقد اكل الطعام فدفع الصبي إلى رجل من المسلمين ثم أمر بها فحُضِر لها إلى صدرها وأمر الناس فرجموها .

وثالثاً : بما رواه البخارى (٣) ومسلم (٤) فى قصة العسيف ولفظ البخارى : عن أبى هريرة و زيد بن خالد قالا : « كنا عند النبي صلى الله عليه وسلم فقام رجل فقال انشدك الله إلا قضيت بيننا بكتاب الله . فقام خصمه وكان

١- النووي ، صحيح مسلم مع شرح النووي : ٢٠٣/١١

٢- المرجع السابق

٣- ابن حجر ، صحيح البخارى مع شرحه فتح الباري : ١١٥/١٢

٤- النووي ، صحيح مسلم مع شرح النووي : ٢٠٦/١١-٢٠٧

أفقه منه فقال : اقض بيننا بكتاب الله واذن لي « فقال - صلى الله عليه وسلم - : « قل » قال : إن ابني كان عسيفا على هذا فزني بامرأته « فافتديت منه بمائة شاة وخادم « ثم سألت رجالا من أهل العلم فاخبروني أن علي ابني جلد مائة وتغريب عام ، وعلى امرأته الرجم « فقال النبي صلى الله عليه وسلم : والذي نفسي بيده لأقضين بينكما بكتاب الله جل ذكره ، المائة شاة والخادم رد ، وعلى ابنك جلد مائة وتغريب عام ، واغد يا أنيس على امرأة هذا فإن اعترفت فأرجمها . فغدا عليها فاعترفت ، فرجمها « .

ورابعا : ما رواه البخاري (١) في صحيحه عن ابن عباس رضى الله عنه « ان عمر بن الخطاب رضى الله عنه بعد ما رجع من مكة إلى المدينة في آخر حجة حجها ، جلس على المنبر ، فلما سكت المؤذنون قام فاثني على الله بما هو أهله ثم قال : اما بعد فاني قاتل مقالة قد قدر لي أن أقولها ، لا أدري لعلها بين يدي أجلى فمن عقلها ووعاها فليحدث بها حيث انتهت به راحلته ومن خشى أن لا يعقلها فلا أحل لاحد أن يكذب علي . ان الله بعث محمدا صلى الله عليه وسلم بالحق وأنزل عليه الكتاب . فكان مما أنزل الله آية الرجم فقرأناها وعقلناها ، ووعيناها رجم رسول الله صلى الله عليه وسلم ورجمنا بعده ، فأخشى إن طال بالناس زمان أن يقول قائل : والله ما نجد آية الرجم في كتاب الله فيضلوا بترك فريضة أنزلها الله ، والرجم في كتاب الله حق على من زنى اذا أحصن من الرجال والنساء اذا قامت البينة أو كان الحبل أو الاعتراف « .

ووجه الاستدلال بهذا الأثر :

أنه يدل صراحة على أنه كان مما أنزل الله في كتابه « آية الرجم » وأنه نسخت

١- ابن حجر ، صحيح البخاري مع شرحه فتح الباري : ١٢٣/١٢

تلاوتها وبقي حكمها لازما ، كما دل قول عمر رضى الله عنه « رجم رسول الله صلى الله عليه وسلم ورجمنا بعده » على مشروعية الرجم بالسنة أيضا . وأنه جرى العمل على ذلك (١) .

الاجماع :

كما دل على مشروعية الرجم أيضا الاجماع ، وقد نقله الامام النووي (٢) بقوله واجمع العلماء على وجوب جلد الزانى البكر مائة ورجم المحصن هو الثيب ، ولم يخالف فى هذا أحد من أهل القبلة إلا ما حكى القاضي عياض وغيره عن الخوارج وبعض المعتزلة ، كالنظام وأصحابه فإنهم لم يقولوا بالرجم (٣) . وقد ذكر ابن قدامة المقدسى عدم قيام حجة الخوارج فى انكار الرجم فقال « وقد روينا : ان رسل الخوارج جاءوا عمر بن عبد العزيز رحمه الله ، فكان من جملة ما عابوا عليه الرجم وقالوا : الحائض أوجبتم عليها قضاء الصوم دون الصلاة والصلاة أوكد . فقال لهم عمر بن عبد العزيز : وأنتم لا تأخذون إلا بما فى كتاب الله ؟

قالوا : نعم . قال فأخبروني عن عدد الصلوات المفروضات وعدد أركانها وركعاتها ومواقيتها أين تجدونه فى كتاب الله تعالى ؟ وأخبروني عما تجب الزكاة فيه ، ومقاديرها ونصبتها ؟ فقالوا : أنظرنا فرجعوا يومهم ذلك فلم يجدوا شيئا مما سألهم عنه فى القرآن . فقالوا : لم نجد فى القرآن . قال : فكيف ذهبتم إليه ؟ قالوا : لان النبى صلى الله عليه وسلم فعله ، وفعله المسلمون بعده . فقال لهم : فكذلك الرجم وقضاء الصوم فإن النبى صلى الله عليه وسلم رجم ورجم خلفاءه بعده ، والمسلمون . وأمر النبى صلى الله عليه وسلم بقضاء الصوم دون الصلاة و فعل ذلك نساؤه ونساء أصحابه . (٤)

١- المرجع السابق : ١١٩-١٢٣

٢- النووي ، صحيح مسلم مع شرح النووي : ١٨٩/١١

٣- المرجع السابق

٤- ابن قدامة ، المغنى مع الشرح الكبير : ١٢٢/١٠

ضمانات إثبات الزنا فى الشريعة الإسلامية :

أجمع العلماء على أن الزنى يثبت بالإقرار وبالشهادة (١) . وقد خص إثبات الزنى بالإقرار أو الشهادة لنفى ثبوته بعلم الإمام وعليه جماهير العلماء ، ولأن الشرع أهدر اعتباره بغير ذلك بقوله تعالى : { فإذا لم يأتوا بالشهداء فأولئك عند الله هم الكاذبون } (٢)

ونقل فيه إجماع الصحابة رضوان الله عليهم (٣) ولذلك سوف نبحت ثبوت الزنى بالإقرار على النفس والشهادة .

ثبوت الزنى بالإقرار على النفس :

الإقرار فى اللغة : الإثبات ، يقال قر الشئ إذا ثبت ، وأقره غيره إذا أثبته .

وفى الشرع : هو إخبار بما عليه من الحقوق وهو ضد الجحود ، وشرط صحته أن يكون المقر عاقلاً ، بالغاً ، طائعاً (٤) . وقد اختلف الفقهاء فى كيفية ثبوت الإقرار على النفس بالزنى على قولين :

القول الأول :

يثبت الزنى بإقرار العاقل البالغ على نفسه بالزنى أربع مرات ، كلما أقر مرة رده القاضى وزجره عن إقراره وأظهر كراهته لذلك ذهب إلى ذلك الإمامان أبو حنيفة (٥) وأحمد بن حنبل (٦) رضى الله تعالى عنهما واشترط أبو حنيفة لثبوته الإقرار أربع مرات فى أربع مجالس من مجالس المقر ، ويستوى عند الإمام أحمد أن تكون

١- الكاساني ، بدائع الصنائع : ٤٦/٧

٢- القرآن ، سورة النور ، آية رقم ١٣

٣- كمال بن الهمام ، فتح القدير : ١١٣/٤

٤- الزيلعي ، تبين الحقائق : ٢/٥

٥- السرخسي ، المبسوط : ٩١/٩

٦- ابن قدامة ، المغني مع الشرح الكبير : ١٦٥/١٠

الإقرارات في مجلس واحد أو في أربعة مجالس ما دام الإقرار قد تكرر أربعاً .

القول الثاني :

يثبت الزنى بإقرار العاقل البالغ على نفسه بالزنى ولو مرة واحدة ذهب إلى ذلك الإمامان الشافعي (١) ، ومالك (٢) رضي الله عنهما .

أدلة القول الأول :

استدل أصحاب القول الأول وهم الحنفية ، والحنابلة على أن الزنى لا يثبت إلا بإقرار العاقل البالغ على نفسه بالزنى أربع مرات في مجلس الحاكم لما ورد في السنة النبوية :

(أ) بما رواه البخاري (٣) : عن أبي هريرة رضي الله عنه قال : أتى رسول الله صلى الله عليه وسلم رجل من الناس وهو في المسجد . فناداه يا رسول الله ، إني زنيت ، يريد نفسه ، فأعرض عنه النبي صلى الله عليه وسلم فتنحى لشق وجهه الذي أعرض قبله فقال : يا رسول الله إني زنيت فأعرض عنه عليه الصلاة والسلام فجاء لشق وجه النبي عليه الصلاة والسلام الذي أعرض عنه . فلما شهد على نفسه أربع شهادات ، دعاه النبي عليه وسلم فقال : « أبك جنون » قال لا يا رسول الله .

(ب) وما رواه مسلم (٤) عن سليمان بن بريدة عن أبيه قال : جاء ماعز بن مالك إلى النبي عليه الصلاة والسلام فقال : يا رسول الله طهرني ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ويحك ارجع فاستغفر الله وتب إليه . قال : فرجع غير بعيد ، ثم جاء فقال : يا رسول الله طهرني . فقال النبي صلى الله عليه وسلم

١- الإمام الشافعي ، الأم : ١١٩/٦

٢- أبو عبد الله ، الخرشي على مختصر خليل : ٣٢٢/٥

٣- ابن حجر ، صحيح البخاري مع شرحه فتح الباري : ١١٢/١٢-١١٤

٤- النووي ، صحيح مسلم مع شرح النووي : ١١/١٩٩-٢٠٢

مثل ذلك . حتى إذا كانت الرابعة قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « فيم أطهرك » ؟ فقال من الزنى . فسأل رسول الله عليه الصلاة والسلام : « أبه جنون » ؟ فأخبر أنه ليس بمجنون . فقال : « أشرب خمرأ » فقام رجل فاستنكهه . فلم يجد فيه ريح خمر . قال : فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « أزنيت » ؟ فقال : نعم ، فأمر به فرجم . فكان الناس فيه فرقتين ، قائل يقول : لقد هلك ، لقد أحاطت به خطيئته . وقائل يقول : ما توبة أفضل من توبة ما عزر إنه جاء إلى النبي عليه الصلاة والسلام فوضع يده على يده ثم قال : اقتلني بالحجارة . قال : فلبثوا بذلك يومين أو ثلاثة . ثم جاء رسول الله عليه الصلاة والسلام وهم جلوس فسلم ثم جلس فقال : استغفروا لما عزر بن مالك . قال : فقالوا : غفر الله لما عزر بن مالك . قال : فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : لقد تاب توبة لو قسمت بين أمة لوسعتهم » . قال : ثم جاء امرأة من غامد من الأزد فقالت : « يا رسول الله طهرني » ، فقال رسول الله عليه الصلاة والسلام « ويحك ارجعي فاستغفري الله وتوبي إليه » فقالت : أراك تريد أن ترددني كما رددت ما عزر بن مالك : قال « وما ذاك » ؟ قالت : « إنها حبلى من الزنى » . فقال : « أنت ؟ » قالت : « نعم » . فقال لها « حتى تضعي ما فى بطنك » . قال فكفلها رجل من الأنصار فقال : وضعت الغامدية . فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : إذا لا نرجمها وندع ولدها صغيراً ليس له من يرضعه ، فقام رجل من الأنصار فقال : إليّ رضاعه يا نبي الله ، قال فرجمها .

(ج) وبما رواه مسلم أيضا (١) عن عبد الله بن بريدة عن أبيه : أن ما عزر بن مالك الأسلمي أتى رسول الله عليه الصلاة والسلام فقال : يا رسول الله . إنى ظلمت

نفسى وزنيت ، وإنى أريد أن تطهرنى ، فرده . فلما كان من الغد أتاه فقال :
يا رسول الله انى قد زنيت ، فرده الثانية . فأرسل رسول الله عليه الصلاة
والسلام إلى قومه فقال : أتعلمون بعقله بأسا تنكرون منه شيئا ؟ . فقالوا ما
نعلمه إلا وفى العقل من صالحينا فيما نرى . فأتاه الثالثة . فأرسل إليهم عليه
الصلاة والسلام فسأل عنه ، فأخبروه أنه لا بأس به ولا بعقله . فلما كان
الرابعة ، حفر له حفرة ، ثم أمر به ، فرجم . قال : فجاءت الغامدية فقالت : يا
رسول الله ، إنى قد زنيت فطهرنى ، وأنه ردها . فلما كان من الغد قالت : يا
رسول الله لم تردنى ؟ لعلك أن تردنى كما رددت ماعزا ، فوالله إنى لحبلى .
فقال عليه الصلاة والسلام «إما لا» (١) « فاذهبى حتى تلدى » . فلما ولدته
بالصبي فى خرقة . قالت : هذا قد ولدته . قال عليه الصلاة والسلام : « اذهبي
فارضعيه حتى تفتطميه » فلما فطمته أتت بالصبي فى يده كسرة خبز قالت :
هذا يا نبي الله « عليه الصلاة والسلام » قد فطمته وقد أكل الطعام . فدفع
عليه الصلاة والسلام الصبي إلى رجل من المسلمين . ثم أمر بها فحفر لها إلى
صدرها وأمر الناس فرجموها . فيقبل خالد بن الوليد بحجر ، فرمى رأسها
فتنضح الدم على وجه خالد فسبها . فسمع نبي الله عليه الصلاة والسلام سبه
إياها . فقال : مهلاً يا خالد ، فوالذى نفس بيده ، لقد تابيت توبة لو تابها
صاحب مكس لغفر له » ثم أمر بها صلى الله عليه وسلم فصلى عليها ودفنت .

ووجه الاستدلال بهذه الأحاديث :

إن قول الراوى فى الحديث الأول فى إقرار ماعز بن مالك : « فلما شهد على
نفسه أربع شهادات » ، وقول الراوى فى الحديث الثانى فى مرات إقراره : « حتى إذا

١- قوله عليه السلام والصلاة : « إما لا » بكسر الهمزة وتشديد الميم : معناه " إذ أبيت
أن تستتري على نفسك وتتوبي وترجعي عن قولك . فاذهبى حتى تلدى ، فترجمين
بعد ذلك " . [النووي ، صحيح مسلم مع شرح النووي : ٢٠٢/١١]

كانت الرابعة » وقوله أيضا في الحديث الثالث : « فلما كانت الرابعة حفر له حفرة ثم أمر به فرجم » كل ذلك صريح في أنه يلزم لوجوب الحد أن يقر على نفسه بالزنى أربع إقرارات ، يؤكد أنه صلى الله عليه وآله وسلم أعرض عن ما عز في إقرار الأول ، والثاني ، والثالث ، وحكم عليه بعد إقراره في المرة الرابعة (١) ولو وجب الحد بإقراره مرة واحدة لم يعرض عنه ، لأنه لا يجوز ترك حد وجب لله تعالى .

هذا الرأي أكثر ضمانا للجاني ، وتربية الضمير لدى الجاني ، وإقناعه بالجرم الذي تورط فيه ، وندمه على جريمته .

أدلة القول الثاني :

استدل أصحاب القول الثاني - وهم الشافعية والمالكية - على أن الزنا يثبت بإقرار العاقل والبالغ على نفسه بالزنا ولو مرة واحدة بالسنة أيضا .

وذلك بما رواه البخاري (٢) ، ومسلم (٣) في قصة العسيف عن أبي هريرة وزيد بن خالد قائلًا : « كنا عند النبي صلى الله عليه وآله وسلم فقام الرجل فقال : أنشدك الله إلا قضيت بيننا في كتاب الله ، فقام خصمه وكان أفقه منه فقال : اقض بكتاب الله ، واذن لي ، فقال عليه الصلاة والسلام : قل ؛ قال : إن ابني كان عسيفا على هذا ، فزنا بامراته ، فافتديت منه بمائة شاة وخادم ، ثم سألت رجالا من أهل العلم ، فأخبروني أن على ابني جلد مائة وتغريب عام ، وعلى امرأته الرجم . فقال النبي صلى الله عليه وآله وسلم : والذي نفسي بيده لأقضين بينكما بكتاب الله جل ذكره ، المائة شاة والخادم ردّ ، وعلى ابنك جلد مائة وتغريب عام . واغد يا أنيس على امرأة هذا فإن اعترفت فارجمها ، فغدا عليها فاعترفت فرجمها .

١- ابن قدامة ، المغني مع الشرح الكبير : ١٦٦/١٠

٢- ابن حجر ، صحيح البخاري مع شرحه فتح الباري : ١١٥/١٢

٣- النووي ، صحيح مسلم مع شرح النووي : ٢٥٧-٢٥٦/١١

وجه الاستدلال بهذا الحديث :

أن النبي صلى الله عليه وسلم قد علّق الرجم بمجرد الاعتراف في هذا الخبر بقوله « واغد يا أنيس على امرأة هذا ، فإن اعترفت فارجمها » .

ضمانات في ثبوت الزنا بالشهادة :

تعتبر البيئة الشخصية بالشهادة الوسيلة الثانية التي تثبت بها جريمة الزنا ، والشهادة هي إخبار عن شيء بلفظ خاص وهو « أشهد » ، وشرط الشاهد أن يكون حراً ، عاقلاً ، بالغاً ، مسلماً ، ذا مروءة ، غير متهم في شهادته (١) .

ولا بد بقبول البيئة في الشهادة على الزنا أن يشهد أربعة من الشهود *الدرول* على رجل وامرأة بفعل الزنا ذاته ، بخلاف سائر الحقوق (٢) ، وأن يشهدوا بلفظ الزنا ، لا بلفظ الوطئ والجماع ، لأنه هو اللفظ الدال على فعل الحرام ، لا لفظ الوطئ والجماع (٣) لقوله تعالى { ولا تقربوا الزنا إنه كان فاحشة وساء سبيلاً } (٤) .

أ) مشروعية ضمانات أربعة *شهود* في البيئة على الزنا :

لا بد لثبوت البيئة على الزنا أن يشهد أربعة من الشهود على فعل الزنا ذاته ، وقد دل على ذلك الكتاب والسنة .

أما الكتاب : فقوله تعالى : { واللاتي يأتين الفاحشة من نسائك فاستشهدوا عليهن أربعة منكم } (٥)

وأما السنة : فما رواه الإمام الشافعي والإمام مالك : « عن أبي هريرة رضي الله

١- الشربيني ، مغني المحتاج : ٣٩٢/٤

٢- ابن الهمام ، فتح القدير : ١١٤/٤

٣- الزيلعي ، تبين الحقائق : ١٦٥/٣

٤- القرآن ، سورة الاسراء ، آية رقم ٣٢

٥- القرآن ، سورة النساء ، آية رقم ١٥

عنه أن سعد بن عبادة قال : يا رسول الله أ رأيت إن وجدت مع امرأتي رجلا ، أمهله حتى آتي بأربعة شهود ؟ فقال عليه الصلاة والسلام : نعم « وعليه فلا بد في الشهادة على الزنا من أربعة يشهدون ، فإن جاءوا أقل من أربعة قذفة يحدون حد القذف ، فيجلد كل واحد منهم ثمانين جلدة ، وكذلك حكم عليهم عمر بن الخطاب فجلدهم جلدة قذفة (١) لقوله تعالى : { والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة ولا تقبلوا لهم شهادة أبدا . وأولئك هم الفاسقون . إلا الذين تابوا من بعد ذلك وأصلحوا فإن الله غفور رحيم } (٢) وقوله أيضا { لو لا جاءوا عليه بأربعة شهداء فإذالم يأتوا بالشهداء فأولئك عند الله هم الكاذبون } (٣)

ب) حكمة لوضع الضمانة الخاصة بأربعة شهود لإثبات الزنا :

لا شك أن الشهادة بالزنا تتضمن إثبات جريمة خلقية تمس صاحبها ، وتشين فاعلها فضلا عن شدة عقوبتها ، فاستتبع ذلك تشددا في وسائل إثباتها ، ولذا فقد اختصت جريمة الزنا بأربعة شهود يشهدون على فعل الزنا ذاته لقصد السترو دفع العار عن الزاني والمزني بها وأهلها . (٤) والله يوجب الستر على عباده ، وقد ندب إلى ذلك ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « من ستر على مسلم ستر الله عليه في الدنيا والآخرة » (٥) كما ذم إشاعة الفاحشة في قوله تعالى { إن الذين يحبون أن تشيع الفاحشة في الذين آمنوا لهم عذاب أليم في الدنيا والآخرة ، والله يعلم وأنتم لا تعلمون } (٦)

١- الإمام الشافعي ، الأم : ١٢٢/٦

٢- القرآن ، سورة النور ، آية رقم ٥

٣- القرآن ، سورة النور ، آية رقم ١٣

٤- كمال بن الهمام ، فتح القدير : ١١٤/٤

٥- صحيح البخاري باب المظالم (٣) : ص ٨١ و مكنية استنباط - تركيا

٦- القرآن ، سورة النور ، آية رقم ١٩

فلتحقيق معنى الستر شرط زيادة العدد ، وفي اشتراط شهادة الأربعة تحقيق معنى الستر ، إذ وقوف أربعة شهود على هذه الفاحشة قليل ونادر (١) لأن الشيء كلما كثرت شروطه قل وجوده ، فإن وجوده إذا توقف على أربعة شهود ليس كوجوده إذا توقف على اثنين ، اشتراط أربعة شهود من أقوى الضمانات لصالح المتهم والعدالة في التأكد من ارتكاب الجاني للجريمة ودرء أي شك يثور حول اقتراف الجاني لجريمة الزنا .

فيتحقق بذلك معنى الستر المندوب إليه شرعا ، ثم إذا كان الستر مندوبا إليه فينبغي أن تكون الشهادة به خلاف الأولى ، والتي مرجعها إلى كراهة التنزيه ، وكذا أيضا لما كان الستر أمرا مندوبا كانت الاشاعة أمرا مذموما ، وهذا يجب أن يكون بالنسبة إلى من لم يعتد الزنا ولم يتهتك به ، أما إذا وصل إلى إشاعته والتهتك به بل بعضهم افتخر به ، فيجب أن يكون الشهادة به أولى من تركها ، لأن مطلوب الشارع هو إخلال الأرض من المعاصي والفواحش (٢) .

فقد روى الإمام مالك أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « أيها الناس ! قد آن لكم أن تنتهوا عن حدود الله ، من أصاب من هذه القاذورات شيئا فليستتر بستر الله فإنه من يبد لنا صفحته نقم عليه كتاب الله عز وجل » (٣) .

وقال الإمام الشافعي رحمه الله " ونحن نحب لمن أصاب حدا أن يستتر وأن يتقي الله عز وجل ، ولا يعود لمعضية ، فإن الله عز وجل يقبل التوبة عن عباده " (٤) .

وروى البخاري في صحيحه : عن أنس بن مالك رضي الله عنه قال : « كنت عند النبي عليه الصلاة والسلام فجاء رجل فقال : يا رسول الله إنني أصبت حدا فأقمه علي ،

١- السرخسي ، المبسوط : ٣٧/٩

٢- ابن الهمام ، فتح القدير : ١١٤/٤

٣- الإمام مالك ، المؤطا : ٥٩٣

٤- الإمام الشافعي ، الأم : ١٢٤/٦

قال : ولم يسأله عنه ، قال : وحضرت الصلاة ، فصلى مع النبي صلى الله عليه وسلم ، فلما قضى النبي صلى الله عليه وسلم قام إليه الرجل فقال : يا رسول الله إنني أصبت حدا فأقم في كتاب الله ، قال : أليس قد صليت معنا ؟ قال : نعم ، قال : فإن الله قد غفر ذنبك « (١) .

قال ابن حجر : وإنما لم يستفسره إما ، لأن ذلك يدخل في التجسس المنهي عنه ، وإما إيثارا للستر ، ورأى أن في تعريضه لإقامة الحد عليه ندماً ورجوعاً ، وقد استحب العلماء تلقين من أقر بموجوب الحد بالرجوع عنه ، إما بالتعريض وإما بأوضح منه ليدراً عنه (٢) .

موضوع البيئة الشخصية في الشهادة ومضمونها :

لا بد لإثبات جريمة الزنى بالبيئة الشخصية وقبول هذه البيئة ، أن يشهد أربعة شهود بفعل الزنى ذاته بين رجل وامرأة ، فيشهدوا أنهم رأوا فرجه في فرجها ، كالمروء في المكحلة ، في وقت واحد ورؤية واحدة ، ويوقفهم الحاكم حتى يثبتوا أنهم رأوا ذلك منه يدخل في ذلك منها دخول الميل في المكحلة (٣) .

ثم يسألهم عن ماهية الزنى وكيفية ومكانه وزمانه ، والمرأة التي زنا بها ، لأنه صلى الله عليه وسلم استفسر ماعزاً عن ذلك وقال له : حتى دخل ذلك منك في ذلك منها ؟ قال : نعم قال : كما يعيب المروء في المكحلة والرشا في البئير ؟ قال : نعم ، قال أتدري ما الزنى ؟ قال : نعم أتيت منها حراماً ما يأتي الرجل من امرأته حلالاً ، قال فما تريد بهذا القول ؟ قال " تطهرني " وكما يستفسر المقر عن ذلك كله لثبوت إقراره فكذلك يستفسر الشهود أيضاً لثبوت شهادتهم . أما سؤلهم عن ماهيته :

١- ابن حجر ، صحيح البخاري مع شرحه فتح الباري : ١١٢/١٢

٢- المرجع السابق : ١٢٢/١٢

٣- الإمام الشافعي ، الأم : ١٤٢/٦

فإلّاحتمال أنّهم عنوا به غير الفعل في الفرّج وعن كلففّفّفّه : إلّاحتمال وقوعه حال إلّاكراه
أو تماس الفرّجين من غير إلّلاج الحشفة " (١) ، عن ^{مكّانه} أّين زنى وعن زمانه وعن المزنّى
بها ، إلّاحتمال أنّ تكون امرأته ، أو تكون له شبهة لا يعرفها هؤلاء الشهود ففستقصى
في ذلك كله إلّاحتياط لدرء الحد وهو مندوب إلّيه لقول النّبى عليه الصّلاة والسّلام :
«ادرءوا الحدود ما استطعتم » .

المبحث الثالث

في

الضمانة الخاصة بتطبيق حد القنف

القذف في اللغة :

الرمي مطلقاً ومنه القذافة والقذيفة المقلاع الذى يرمى به . وقولهم بين قاذف وحاذف أي رام بالخصى وحاذف بالخصى (١).

القذف في الشريعة :

هو الرمي بالزنى ، وفي الحديث النبوي الشريف أن هلال بن أمية قذف زوجته -أي رماها بالزنى - (٢)

القذف في القانون الباكستاني :

Whoever by words either spoken or intended to be read, or by sign or by visible representations, makes or publishes an imputation of Zina concerning any person intending to harm or having or having reason to believe that such imputation will harm, the reputation, or hurt the feeling of such person, is said , expect in the cases herein-after excepted, commit Qazf:

EXCEPTIONS:

3(1) Imputation of truth which public good requires to be made or published;

3(2) Accusation preffered in good faith to authorised person(3).

القاعدة في القانون :

القاعدة في القانون الباكستاني بالنسبة لجريمة القذف هو أن من يقذف إنساناً بشيء ، وليس ملزماً بإثبات صحة ما قذف به ، ويقع تحت طائلة العقاب لو كان صادقاً . هذا هو المبدأ الذي أقام عليه القانون بالنسبة لهذه الجريمة وقد استثنى المشرع الباكستاني منه الحالات الآتية :

١- ابن منظور - لسان العرب : ٢٧٦ / ٩

٢- محمد مصطفى دسوقي - حاشية الدسوقي : ٣٢٤ / ٤

٣ - Section 3, The Offence of Qazf (Enforcement of Hudoud) Ordinance, 1979

حالة الطعن التي حصل بحسن نية (Good faith) وكان من الضروري أن يعلن أمام الناس ومثال ذلك أن الشعب الباكستاني مشغول بمرحلة الإنتخابات بعد أيام ، أقوال الصادقة عن سلوك المرشح وأخلاقه أثناء المعركة الانتخابية بالرغم من تحريم قانون العقوبات لهذه الأقوال في الاوقات العادية تدخل في نطاق ما استثنى حيث (Public good) في قانون القذف الباكستاني .

إن الدراسات العميقة يستبين لنا أن جعلت هذه الإباحة ليستطيع كل مرشح وكل ناخب أن يقول ما يعرف عن سلوك المرشح وأخلاقه دون خوف من العقاب ليسهل على الناخبين أن يميزوا بين المرشحين ويختاروا من يصلح للنيابة منهم بعد أن يعرفوا عنه كل ما يتعلق بسلوكه وأخلاقه .

نسجل على تلك النظرة بالنسبة لجريمة القذف أن المشرع الباكستاني قد ناقض نفسه في أكثر من موضع ، فالمبدأ الأساسي يقوم على حماية الحياة الخاصة للأفراد .

لكن الإستثناءات تقوم على إباحة الحياة الخاصة والعامة كما أن المبدأ الذي يقوم عليه القانون في هذه الجريمة هو تحريم القول الصادق والقول الكاذب ، وليس بعد ^{على السواء . فمبدأ استثناءات جميع القول الصادق فقط وليس جميع القول الكاذب} هذا تناقض واضطراب .

أما النظرية في الشريعة الإسلامية :

أما الشريعة الإسلامية فانها قد سلكت مسلكا يختلف كل الإختلاف عن النظرية التي اعتبرها القانون الجنائي الباكستاني في جريمة القذف ، وإفتراء .

فالشريعة الإسلامية تحرم الكذب والإفتراء وتحث على الصدق في كل الأحوال ، فلا عقاب في الشريعة على من يقول الحق ولا يؤاخذ الشخص إذا ما سمى الأشياء بمسمياتها والمواصفات بأوصافها .

والمتعمق في أحكام الشريعة لن يجد لهذا المبدأ العادل أية استثناءات ، فكل

إنسان يستطيع أن يطعن في أعمال الموظفين العموميين والنواب والمكلفين بخدمات عامة ، وينسب إليهم عيوبهم مادام يستطيع إثبات مطاعنه وليس لهؤلاء أن يعترضوا على الطاعنين وعلى هؤلاء المتضررين - إن كانوا بحق صادقين في نياتهم - أن يتخلصوا من عيوبهم .

فالشريعة الإسلامية لا تحمي الحياة الخاصة للموظفين العموميين ومن في حكمهم كما يفعل القانون الجنائي الباكستاني ، لأن الشريعة لا تحمي النفاق والرياء والكذب ولأن الشخص الذي لا يستطيع أن يسير سيرة حسنة في حياته الخاصة ليس أهلاً في نظر الشريعة لأن يتولى الوظائف الهامة ويتصرف في الشؤون العامة للناس .

وكل إنسان يستطيع طبقاً للشريعة الإسلامية وفي أي الظروف والأوقات أن يقول في حق المسيء : هذا مسيء ما دام يستطيع إثبات إساءة المسيء وكان إنسان سواءً كان عضواً في هيئة أخرى أو ليس عضواً في إحدى الهيئات على الإطلاق ، فله الحق في أن ينسب ما يشاء إلى من شاء ما دام في أي ظرف من الظروف أو زمن من الأزمان وليس في الشريعة كما في القانون الوضعي ما يدعو إلى تحليل الصدق والكذب ^{صلاً} لعضوية الجمعية الوطنية (National Assembly) لأن ذلك يجعل الصدق والكذب بمنزلة سواء ، والشريعة توجب الصدق وكل الوجوب وتحرم الكذب فلا تجمع في حكم واحد بين المتناقضين .

هذه هي مبادئ الشريعة الإسلامية تقوم على حماية الأفراد وحياتهم العامة من الغش والرياء وحماية الأفراد من مسايرة الأهواء وتحري الصدق فضيلة تستحق التشجيع لا العقاب ، وترى أن الفرد الفاسق أحق بأن يتحمل وزر عمله ومن ثم أباحت الشريعة إثبات القذف ، فإن استطاع القاذف إثبات ما قال فلا عقاب عليه وليس للمقذوف أن يتضرر من القذف لأنه نتيجة عمله هؤلاء عمل القاذف فإن عجز القاذف عن الإثبات فهو ظالم يستحق العقاب .

ويجب أن نلاحظ أيضاً أن في إيقاع العقوبة على القاذف بعد إباحة إثبات القذف له وعجزه عن الإثبات دليل قاطع على عدم صحة القذف أما إيقاع العقوبة على القاذف مع منعه من إثبات القذف كما هو الحال في القانون الجنائي فإنه لا يبرئ مما يقذف به ولا يقطع بكذب القاذف ومن هنا يتبين لنا أن مبادئ الشريعة أكرم وأفضل للجاني والمجنى عليه من القانون الوضعي .

وإذا كان القاذف لا يعاقب على القذف إذا أثبت صحته فليس معنى ذلك إهدار المقذوف طول حياته بحيث يقذف ولا يعاقب قاذفه ، وإنما للمقذوف أن يستعيد عصمته بتوبته وصلحه : فإن تاب وصلاح حاله عوقب قاذفه بعقوبة تعزيرية إذا كان يعلم بتوبة المقذوف وصلاح حاله وكان يقصد من القذف إيذاءه بل إن قذف أي شخص بمعصية يعاقب قاذفه بعقوبة تعزيرية ما دام المقذوف قد عوقب من قبل على تلك المعصية لأن القذف كان لمجرد الإيذاء .

المصدر التشريعي لعقوبة القذف :

قد ثبت حد القذف بالكتاب والسنة النبوية وبالإجماع .

أما الكتاب :

فقوله تعالى : { والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة ولا تقبلوا لهم شهادة أبداً وأولئك هم الفاسقون ، إلا الذين تابوا من بعد ذلك وأصلحوا فإن الله غفور رحيم } (١) .

وقوله تعالى : { إن الذين يرمون المحصنات الغافلات المؤمنات لعنوا في الدنيا والآخرة ولهم عذاب عظيم . يوم تشهد عليهم ألسنتهم وأيديهم وأرجلهم بما كانوا يعملون } (٢) .

١- القرآن - سورة النور ، آية رقم : ٤-٥

٢- القرآن - سورة النور ، آية رقم : ٢٣-٢٤

بين الله جل شأنه في كتابه الكريم جريمة القذف وهي رمي المحصنات الغافلات وعدم الإتيان بأربعة شهداء وذكر ما لهؤلاء القاذفين والقاذفات من عذاب عظيم ولعنة تحيط بهم كما حدّد. كذلك عقوبة القذف وهي الجلد ثمانون جلدة عقوبة بدنية أصلية. وهناك عقوبة أدبية كذلك وهي تعبر عن عقوبة تبعية والتي هي عدم قبول شهادة القاذف الذي لم يستطيع إثبات ما يدعيه على المقذوف ، والحكم عليه بالفسق والخروج عن طاعة الله

أما السنة :

فقد روى البخاري عن أبي هريرة أن النبي صلى الله عليه وسلم - قال «إجتنبوا السبع الموبقات ، قالوا يا رسول الله وما هن؟ قال : الشرك بالله ، والسحر وقتل النفس التي حرم الله إلا بالحق ، وأكل الربا ، وأكل مال اليتيم ، والتولي يوم الزحف ، وقذف المحصنات المؤمنات الغافلات » (١).

أما الإجماع :

فقد أجمعت الأمة واتفق فقهاء المسلمين على وجوب حد القذف وعقوبته بالشروط المقررة . هل يدخل رمي الرجال في جريمة القذف وعقوبتها ؟

وهنا يشار بحث ذلك أن المنصوص عليه أن القذف ، وهو الرمي بالزنا من غير شهادة أربع له عقوبة ، وقد نص على قذف المحصنات ، ولم يتعرض لقذف المحصنين فهل ينطبق النص على الرجال وإن كان وارداً فقط في قذف المحصنات ؟ .

لقد اتفق فقهاء الأمصار على أن رمي المحصنين كرمي المحصنات على السواء والحكم القرآني لا يخص أحد الجنسين دون الآخر ، فخطاب الرجال خطاب للنساء أيضا ، وذكر الرجال في الأحكام ذكر للنساء بمقتضى قانون التساوي في الأحكام .

١- صحيح البخاري ، باب الحدود (٤٤) ، ص : ٣٤

وقد أقر قانون التساوي « الظاهرية » الذين يأخذون بظواهر الالفاظ فقرروا أن كل حكم يذكر فيه أحد الجنسين يكون ذكراً للآخر لا فرق بين أن يكون المذكور هو الرجال أو النساء إلا إذا أثبت تخصيص النص بأحدهما دون الآخر ، وليس هنا في آية القذف ما يوجب التخصيص (١) .

وفوق ذلك فإن الحكمة من حد القذف هو منع إشاعة الفاحشة في المؤمنين ، ينطبق على رمي الرجال كما ينطبق على رمي النساء ، فإن رمي الرجال - الذين اشتهروا بالعفة أولهم مقام في نظر الناس - بالفاحشة من غير بيئة يشيع الفساد ، ويفك عرى الفضيلة في المجتمع ، وأن في الحدود لا ينظر فيها إلى النواحي الشخصية بل ينظر فيها إلى الأثر الاجتماعي العام ، وهو بمقتضى النص منع إشاعة الفاحشة في المؤمنين هو أثر رمي الرجل ، كما هو أثر النساء ، فالتساوي ثابت بذلك ، ولذلك كان النص منطبقاً على رمي الرجال كرمي النساء على سواء .

١- محمد خاطر - اثر تطبيق الحدود في المجتمع (تقرير المؤتمر) : ٢٢٣

الضمانات المتعلقة بالإثبات والمحاكمة

عرفت الشريعة الإسلامية القذف بأنه رمي المحصن بالزنا أو نفي النسب عنه ،
ومن هذا يستبين لنا أن جريمة القذف تقوم على ثلاثة أركان هي :

- ١- الرمي بالزنا أو نفي النسب .
- ٢- أن يكون المقذوف محصناً .
- ٣- القصد الجنائي .

الركن الأول الرمي بالزنا أو نفي النسب :

يشترط لقيام هذا الركن أن يرمي الجاني المجني عليه بالزنا أو نفي النسب عنه ،
ثم لا يستطيع إثبات ما قذفه به ، وقد يكون الرمي بالزنا نافياً لنسب المجني عليه
وقد لا يكون الرمي بالزنا دون نفي النسب كمن قال لشخص يا زاني !

أما إذا كان القذف بغير الزنا أو نفي النسب فلا يعاقب القاذف بعقوبة الحد وإنما
يعاقب بعقوبة تعزيرية . وقد يكون القذف بالزنا ونفي النسب ولكن القاذف لا يعاقب
بعقوبة الحد وإنما يعاقب بعقوبة تعزيرية وذلك في حالة عدم توافر شروط الحد (١) .

الرمي باللواط :

اختلف الفقهاء في الرمي باللواط ، هل يعتبر كالرمي بالزنا أم لا ؟ قال الأئمة
الثلاثة مالك ، شافعي (٢) وأحمد أن الرمي باللواط كالرمي بالزنا وذلك لأنهم يعتبرون
اللواط زناً واللواط زانياً سواء كان فاعلاً أو مفعولاً به امرأة أو رجلاً . أما الإمام أبو
حنيفة يرى أن الرمي باللواط لا يعتبر رمياً بالزنى ولا حد فيه لأن اللواط لا يعتبر الزنا
عنده (٣) ، والقاعدة عند الفقهاء الشريعة الإسلامية أن كل ما يوجب حد الزنا على

١- Section 10, The Offence of Qazf (Enforcement of Hudoud) Ordinance, 1979

٢- إمام أبو إسحاق الشيرازي - المذهب : ٢ / ٢٧٢

٣- ابن قدامة - المغني : ٨ / ٢٢٠

فاعله يوجب حدّ القذف على القاذف به ، وكل ما لا يجب حد الزنا بفعله لا يجب الحد على القاذف به .

شرط لفظ « القذف » لغة :

ولا يشترط في القذف لغةً معينة ، فيصح أن يكون باللغة العربية أو بأية لغة أخرى ولكن يشترط أن يكون القذف صريحاً . أما إذا كان القذف غير صريح بأن كان قائماً على التعريض والكناية فقد اختلف الفقهاء في عقوبته .

فالرأي عند الإمام أبي حنيفة (١) أنه لا يجب الحد على القذف بالتعريض والكناية وإنما يجب التعزير . أما الإمام الشافعي (٢) فيرى الحد على القاذف بالتعريض والكناية إذا ثبت أن القاذف نوى بما قال القذف لأن الكناية مع النية بمنزلة الصريح أما إذا انتفت النية فلا يجب الحد . ويرى الإمام مالك وجوب الحد في القاذف بالتعريض والكناية إذا فهم منه القذف أو دلت القرائن على أن القاذف قصد القذف ولكنه يستثنى من ذلك الأب (٣) .

ومثال القذف بالتعريض والكناية كمن قال لإمرأة : لقد فضحت زوجك ، وجعلت له قروناً ، أو أفسدت فراشه ونكست رأسه . ولا يشترط لتوقيع عقوبة الحد أن يتلفظ القاذف بعبارات القذف بل يكفي لعقابه أن يصادق عليها فمن قال لشخص « أمك زانية » فقال ثالث « صدقت » كان كلاهما قاذفاً ، وإذا قذف إنسان آخر بالزنا ثم رد على الآخر لا بل أنت الزاني ، فكلاهما توقع عليه عقوبة الحد لأن الحد لا يسقط بتبادل القذف ولا يتكافؤ السيئات (٤) ويشترط في القذف أن يكون المقذوف

١- كمال بن الهمام - شرح فتح القدير: ٤ / ١٩١

٢- شيرازي - المهذب : ٢ / ٢٧٣

٣- ابن رشد - بداية المجتهد ونهاية المقتصد : ٢ / ٣٦٨

٤- كمال بن الهمام - شرح فتح القدير : ٢ / ٢٠١

معلوماً فإن كان مجهولاً فلا يحد القاذف ، مثال ذلك : من قال لجماعة من الناس ليس فيكم زان إلا واحد . ولا يعتبر نقل القاذف قذفاً من الناقل ، كمن قال لشخص إذهب إلى فلان وقل له يا زاني فذهب هذا الشخص وقال ذلك للمقذوف فلا حدّ عليه .

والأئمة الثلاثة أبو حنيفة والشافعي وأحمد يرون أن الناقل لا يعتبر قاذفاً ولو كذبه المنقول عنه ، أما الإمام مالك وبعض أصحاب الإمام أحمد فيعتبرون الناقل قاذفاً إذا كذبه المنقول عنه حيث لم يثبت أنه ناقل (١) وقد اختلف الفقهاء فيما إذا وقع القذف في دار الإسلام أو في دار الحرب :

فالإمام أبو حنيفة يشترط لتوقيع عقوبة الحد على القاذف أن يقع القذف في دار الإسلام فإن كان القذف في دار الحرب أو في دار البغي فلا يحد القاذف لأن لا ولاية للإمام على دار الحرب ولا على دار البغي وقت القذف (٢).

أما الأئمة الثلاثة فيرون توقيع عقوبة الحد على القاذف إذا وقع القذف في دار الحرب أو دار البغي ما دام أنه يلتزم أحكام الإسلام . وإذا وقع القذف بالزنا على شخص وعوقب ثم أعاد قذفه بالزنا مرة ثانية فلا توقع عليه عقوبة حد القذف وإنما يعاقب بعقوبة تعزيرية لأن نفي العار عن المقذوف وتكذيب القاذف قد تم بالحد الأول وأصحاب هذا الرأي هما الشافعي وأحمد ، وقد استدلا على رأيهما « بأن أبا بكره شهد على المغيرة بالزنا فجلده عمر^١ فارجم صاحبه فترك عمر رضي الله عنه جلده »

ومعنى عبارة على إنك إن كنت تريد أن تجلده « تجلده ثانية فقد جعلت

١- علاء الدين الكاساني - بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع : ٧ / ٤٤

٢- علاء الدين الكاساني - بدائع الصنائع - ٧ / ٤١ ، ٤٣

شهادته شهادتين ، وإذا كانت شهادته شهادتين فقد كمل عدد شهود الزنا على المغيرة فوجب عليه الرجم لأن أبا بكره ومن معه وقعت عليهم عقوبة حد القذف لنقص عدد الشهود واحداً (١) .

الضمانة المتعلقة بالإحصان

يشترط في المقذوف أن يكون محصناً رجلاً كان أو امرأة ، والأصل في شرط الإحصان : { والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة } وقوله تعالى : { إن الذين يرمون المحصنات الغافلات المؤمنات لعنوا في الدنيا والآخرة ولهم عذاب عظيم } (٢)

والمقصود بالإحصان في الآية الأولى ، العفة عن الزنا على رأي (٣) ، أو الحرية على رأي (٤) ومعنى الإحصان في الآية الثانية الحرية ، فالمحصنات معناها الحرائر والغافلات معناها العفائف والمؤمنات معناها المسلمات ، وقد استدل الفقهاء من النصين على أن الإيمان أي الإسلام ، والحرية والعفة عن الزنا شروط الإحصان . والإحصان في القذف يختلف عن الإحصان في الزنا ، إذ أن المرأة المحصنة في جريمة القذف لا يشترط فيها أن تكون متزوجة ، فالإحصان متوفر متى كانت عفيفة ولو كانت بكرًا أو مطلقة أما في الزنا فيقصد بالمحصن الذي سبق له الزواج .

شرط الإحصان :

يشترط لكي يعتبر الشخص محصناً أن يكون بالغاً عاقلاً حراً مسلماً عفيفاً عن الزنا . والبلوغ والعقل شرطان عامان يجب توافرها في الجاني في كل جريمة ولا يجب توافرها أصلاً في المجني عليه ، ولكن الفقهاء يشترطون البلوغ والعقل أيضاً في

١- الإمام الشيرازي - المذهب : ٢ / ٢٩٣

٢- القرآن - سورة النور - آية رقم : ٢٣

٣- الكاساني - بدائع الصنائع : ٧ / ٤٠

٤- ابن قدامة - المغني : ١٠ / ٢٠١

المقذوف وهو المجني عليه لإعتباره محصناً يعاقب على قذفه بالحد . والعلة في اشتراط البلوغ والعقل في المقذوف - المجني عليه - إنه يرمى بالزنا ، والزنا جريمة لا تقع إلا من بالغ عاقل ، ولأن زنا الصبي والمجنون لا يجب فيه الحد ، ومن المتفق عليه أن يكون المقذوف مسلماً سواءً كان رجلاً أم امرأة ويرى الأئمة الثلاثة أبوحنيفة ومالك والشافعي أن يكون الإحصان متوفراً قبل القذف وبعده حتى تنفذ العقوبة . أما الإمام أحمد فيرى اشتراط الإحصان وقت القذف لا بعده (١) .

وإذا تخلف شرط من شروط الإحصان في المقذوف فلا حد على القاذف وإنما توقع عليه عقوبة تعزيرية إذا عجز عن إثبات القذف ، فمن قذف كافراً أو مجنوناً فعليه التعزير (٢) .

الضمانة الثالثة :

يعتبر القصد الجنائي متوفر إذا رمى القاذف المجني عليه بالزنا أونفي النسب مع علمه بأن ما رماه به غير صحيح ومتى عجز الجاني عن إثبات ما قذف به المجني عليه إعتبر عالماً بعدم صحة القذف ، وهذا العجز يعتبر قرينة لا تقبل الدليل على علمه بعدم صحة القذف فليس للقاذف أن يدعي أنه يعتقد إعتقاداً مبنياً على أسباب معقولة في صحة ما قذف به المجني عليه ، إذ كان يجب عليه قبل أن يقذف المجني عليه أن يكون الدليل الذي يستند إليه في قذفه موجوداً تحت يده ، وهذا هو ما قاله الرسول عليه الصلاة والسلام لهلال بن أمية لما قذف امرأته بشريك ابن سحماء - « إيت بأربعة يشهدون على صدق مقالتك وإلا حد في ظهرك » (٣) مع أن هلال شهد واقعة الزنا بنفسه ولم يحلله من الحد إلا نزول الحكم اللعان ، وهذا هو ما يدل عليه نص

١- ابن قدامة - المغني : ٨ / ٢١٩

٢ - Section 10, The Offence of Qazf (Enforcement of Hudoud) Ordinance, 1979

٣ - البخارى - باب الشهادات (٢١) ، ص : ١٦٠

القرآن الصريح في قوله تعالى : { لولا جاءوا عليه بأربعة شهداء فإِنْ لَمْ يَأْتُوا بِالشَّهَادَةِ فَأُولَئِكَ عِنْدَ اللَّهِ هُمُ الْكَاذِبُونَ } (١)

عدم اشتراط العلانية :

من خلال دراسة تعريف القذف في القانون الجنائي الباكستاني عرفنا أن الشريعة الإسلامية لا تشترط خلافاً للقانون الوضعي الباكستاني العلانية في القذف ومن ثم تعاقب الشريعة الإسلامية القاذف سواءً قذف المجني عليه في محل^{نظام} أو في محل خاص على مشهد من الناس أوفيما بينهما فقط .

أما التعريف لجريمة القذف في القانون الجنائي الباكستاني تبين عنهر العلانية ركناً من أركان الجريمة وأساس هذا الاختلاف بين الشريعة الإسلامية والقانون أن الشريعة الإسلامية تزن كرامة الإنسان بميزان واحد ترى أن قيمة الإنسان لا تتغير بتغير الظروف فقيمة أمام نفسه تساوي قيمته أمام الناس وحرصه على كرامته في السر يجب ألا يقل عن كرامته في العلانية كما أن الشريعة الإسلامية لا تميز بين جريمة ارتكبت في السر وأخرى في العلانية لأن الجريمة في الشريعة الإسلامية محرمة لذاتها لا لظروفها ، فمن ارتكب جريمة في السر لم يشهدا أحد عوقب عليها كما لو ارتكبها علانية على ملا من الناس .

الضمانة المتعلقة بالإثبات والمحاكمة

دعوى القذف :

يشترط في إقامة الدعوى للقذف مخاصمة المقذوف أن يتقدم المقذوف ^{الغير} بشكواه، فإذا قدمت الشكوى من غيره لم يجز أن تقام الدعوى على أساس شكوى ^{لم} تقبل منهم الشهادة لأن الشهادة لا تقبل ^{قبل} إقيام الدعوى ، والدعوى لا تقوم إلا بشكوى المقذوف وقد إتفق الفقهاء على أن القذف حد من حدود الله ، والقاعدة عامة في الشريعة الإسلامية أن خصومة المجني عليه ليست شرطاً في إقامة الدعوى المتعلقة بحد من الحدود . ولكنهم إستثنوا من هذه القاعدة حد القذف ويرون وجوب مخاصمة المجني عليه حتى ترقع دعوى القذف . فجرمة القذف عند الفقهاء وإن كانت حداً من حدود الله إلا أنها لمس شخص المقذوف مساساً شديداً وتتصل بسمعته وعرضه إتصلاً وثيقاً .

ولما كان للقاذف حق إثبات ما قذف به ، فلو أثبته أصبح المقذوف مسئولاً عن جريمة الزنا إذا رمى بهذه الجريمة ووجب عليه عقوبتها . لهذه الأسباب والنتائج الخطيرة كان من الحكمة أن يعلق رفع دعوى القذف على شكوى القاذف .

صاحب الحق في رفع الدعوى :

المقذوف وحده هو الذي يملك حق رفع الدعوى ضد القاذف متى كان حياً ، فلا تقبل الدعوى من غيره مهما كانت صلته به .
رفع المقذوف دعوى القذف ثم مات قبل صدور الحكم فيها سقطت الدعوى بموته ، وهذا هو وإذا رأى الإمام أبى حنيفة لأن حق الخصومة عنده في دعوى القذف حق مجرد ليس مالاً ولا بمنزلته فلا يورث (١) ويرى الأئمة الثلاثة مالك ، الشافعي وأحمد عكس بما رآه أبو حنيفة ، فيرون أن موت المقذوف بعد رفع الدعوى وقبل صدور الحكم

لا يسقط الدعوى ويكون لورثته الحق في الحلول في الدعوى محله ، أما إذا لم يكن للمقذوف وارث فإن الدعوى تسقط بموت المقذوف .

قذف الموتى :

إذا كان المقذوف ميتاً فجمهور الفقهاء منهم الأئمة الأربعة يبيحون رفع الدعوى على القاذف بناء على شكوى يتقدم بها من يملك حق المخاصمة فإذا لم يكن هناك من يملك هذا الحق امتنع رفع الدعوى . إلا أن الفقهاء اختلفوا فيمن يملك حق المخاصمة في هذه الحالة فالإمام مالك يرى أن أصول المقذوف وفروعه الذكور يملكون حق المخاصمة ، وأن أجداد المقذوف لأمه يملكون هذا الحق ، فإذا لم يكن هناك أحد من هؤلاء كان حق المخاصمة للعصبة والبنات والأخوات والجندات (١) ويرى الإمام أبي حنيفة أن الخصومة يملكها ولد المقذوف الميت ذكراً كان أم أنثى وإبن وإبنة ، وبنت إبنة وإن سفلوا ووالده وإن علا (٢) . ويرى الإمام الشافعي أن حق الخصومة يملكه كل وارث ، وهناك رأى في مذهب الشافعي يقول بأن المخاصمة تكون لجميع الورثة إلا من يرث بالزوجة ورأي آخر يقول بأن الخصومات للعصبات دون غيرهم (٣) .

مقارنة بين الشريعة والقانون الوضعي في قذف الموتى :

الرأي السائد في غالبية دول العالم أن القوانين توضع لحماية الأحياء دون الأموات ومن ثم فقذف الميت لا عقاب عليه إلا إذا تعدى أثر القذف إلى الأحياء من ورثة المقذوف أو ذوي أقربائه ، فلا مانع إذن من المحاكمة والعقاب . من خلال دراسة موقف القانون الوضعي وصلنا إلى نتيجة أن إتجاه القوانين الوضعية في قذف الأموات لا يكاد يختلف عن إتجاه الشريعة فرفع الدعوى القذف بالشريعة تمس دائماً أسرة المقذوف

١- لأبي عبد الله الخطاب مواهب الجليل : ٦ / ٣٠

٢- الكاساني - بدائع الصنائع : ٧ / ٥٥

٣- الشيرازي - المذهب : ٢ / ٢٧٥

وأهله فإذا أجازت الشريعة للورثة رفع الدعوى دون قيد فإن هذا يساوي تماماً ما أجازته القانون الوضعي للورثة من رفع الدعوى في حالة مساس القذف بهم لأن القانون لا تقصر القذف على نسبة الزنا ونفي النسب كما هو الحال في الشريعة الإسلامية ، وإنما تعتبر القوانين قاذفاً كل من أسند إلى غيره واقعةً توجب إحتقاره . ومن المسلم به أن كثيراً مما يعتبر قذفاً في القوانين لا يمس ورثة المقذوف أو أهله الأحياء أما نسبة الزنا للمقذوف ونفي النسب عنه فلا شك في أنه يمسهم ومن ثم يمكننا أن نقول بأن القانون الوضعي تجيز دائماً دون قيد لورثة المقذوف وأهله الأحياء أن يرفعوا الدعوى في هاتين الحالتين على القاذف .

ضمانات إثبات القذف

تثبت جرائم كلها عند القاضي بشهادة الشهود أو بالبينة أو بالإقرار بشرط توافر شروط معينة ، بعضها في وسيلة الإثبات نفسها ، أي في الشهود أو البينة أو الإقرار وبعضها يتوقف عليها النظر في إثبات الحد بالوسائل المذكورة وهو شرط أي رفع الدعوى (١) .

أولاً - شهادة الشهود : يشترط في شهود إثبات واقعة القذف ما يأتي :

- ١- يكفي لإثبات واقعة القذف على القاذف شهادة شاهدين إثنين .
- ٢- يشترط في الشهود أن يكونوا رجالاً . إن إشتراط أن يكون الشهود رجالاً ضماناً لصالح القاذف ، لأنه يؤدي إلى تقليل من تنفيذ العقوبة ، إذ لا يثبت الجريمة بشهادة النساء .
- ٣- يشترط أن يكونوا مسلمين فلا تقبل شهادة غير المسلم لقوله تعالى :
{واستشهدوا شهيدين من رجالكم}

١- د . وهبة زحيلي - الفقه الإسلامي وأدلته : ٦ / ٨٩

٤ - يشترط في الشاهد أن يكون عدلاً لقوله تعالى : { وأشهدوا ذوي عدل منكم }

(١) ولقوله عليه الصلاة والسلام « لا تجوز شهادة خائن ، ولا خائنة ، ولا زان ، ولا

زانية ، ولا ذي غمر على أخيه (٢) والمقصود بالعدالة هي تجنب الكبائر وتوقي

الصفائر ، وأداء الأمانة وحسن المعاملة .

٥- ويشترط في الشاهد أن يكون بالغاً قادراً على الكلام وعلى حفظ الشهادة ، فإذا

لم يكن الشاهد بالغاً فلا تقبل شهادته لأنه ليس من الرجال لقوله تعالى :

{ واستشهدوا شهيدين من رجالكم فإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان ممن ترضون

من الشهداء } (٣) ، ولقوله عليه الصلاة والسلام « رفع القلم عن ثلاث : الصبي

حتى يبلغ ، والنائم حتى يستيقظ ، والمجنون حتى يفيق » (٤) .

٦- ويشترط ألا يتحقق في الشاهد أي مانع من موانع قبول الشهادة شرعاً وهذه الموانع

هي - القرابة ، والعداوة ، والتهمة ، والمقصود بالتهمة هي أن يكون للشاهد مصلحة

شخصي يسعى إليها من وراء شهادته كشهادة الشريك لشريكه والخدام لمخدومه ،

والعامل لرب العامل .

٧- يشترط أن يكون الشاهد قد سمع ألفاظ القذف بنفسه ، فلا تكفي شهادة شاهد

على الشاهد .

وفضلاً عن هذه الشروط الواجب توافرها في الشهود فلا بد من إقتناع القاضي

بصحة شهادة الشهود ليصدر حكمه بالعقوبة فإذا لم يقتنع بصحة الشهادة فإنه بطرحها

جانباً ولا يأخذ بها . وإذا أراد المتهم أن ينفي التهمة عنه فإنه أن يتبع إحدى الطرق

الآتية :

١- القرآن - سورة الطلاق : آية رقم ٢

٢- سنن أبي داود باب أقضية (١٦) ، ص : ٢٧

٣- القرآن - سورة البقرة : آية رقم ٢٨٢

٤- سنن أبي داود - باب الحدود (١٧) ، ص : ٥٥٨

الأولي : أن ينكر واقعة القذف ثم يستشهد على عدم حصول القذف بمن شاء من

الرجال أو النساء دون التقييد بعدد معين ^{ويكفي}

الثانية : أن يدعي أن المقذوف اعترف بصحة القذف لتأييد هذا الدفاع شهادة رجلين أو رجل وامرأتين .

الثالثة : أن يعترف بالقذف ويبيد إستعداده لإثبات صحة القذف ، وفي هذه الحالة يجب عليه أن يستشهد على صحة الواقعة المقذوف بها بأربعة شهود يشترط فيهم ما يشترط في شهود إثبات جريمة الزنا على أن لا يكون القاذف أحدهم لأنه لا يعتبر شاهداً .

الرابعة : إذا كان زوجاً فاعترف بالقذف فله أن يلاعن الزوجة .

ثانياً - الإقرار :

المقصود بالإقرار هو إقرار الجاني بارتكابه للجريمة ، فيثبت القذف إذ أقر الجاني بأنه قذف المجنى عليه ، ولا يشترط تكرار الاعتراف بل يكفي أن يقر الجاني مرة واحدة في مجلس القضاء . وإذا حدث الإقرار في غير مجلس القضاء فإن الشهادة على الإقرار تجوز عند أبي حنيفة ذلك لأن إنكار الإقرار بالقذف لا قيمة له ولا يعتبر رجوعاً عن الإقرار (١) . كما أن الرجوع عن الإقرار في القذف لا يؤثر على قيام الحد ، ذلك لأن حد القذف حق للعبد من وجه وحق للعبد لا يحتمل السقوط بالرجوع بعد ثبوته كما هو الحال في القصاص (٢) . والرجوع عن الإقرار غير مقبول عند الإمام أحمد (٣) ويرى الحنفية أن للقاض أن يقضي بعلمه في القذف بشرط أن يكون العلم في زمان القضاء ومكانه ولكنهم اختلفوا على جواز القضاء بعلمه إذا كان العلم في غير

١- الكاساني ، بدائع الصنائع : ٥٠/٧

٢- المرجع السابق

٣- المرجع السابق : ٦١/٧

زمان القضاء ومكانه (١) .

ثالثاً - اليمين :

يختلف فقهاء الشريعة الإسلامية في جواز إثبات القذف باليمين ، يرى الشافعية أن القذف يثبت باليمين إذا لم يكن لدى المقذوف دليل آخر ، فله أن يستحلف القاذف فإن نكل القاذف يثبت القذف في حقه بالنكول ، كما يرى الشافعية أيضاً أن يستخلف القاذف المقذوف إذا لم يكن لدى القاذف بينة على صحة القذف ، فإن نكل المقذوف عن اليمين اعتبر القذف صحيحاً ودرء الحد عن القاذف والإمام الشافعي لا يرى الاستخلاف في شيء من الحدود إلا في القذف فقط لأنه حق للعبد من وجه ، ولأن الرجوع عن الإقرار في القذف باطل لا يعتد به ، لأن النكول عن اليمين بمشابة الإقرار ، أما في الحد ود الأخرى فلا يرى الاستخلاف فيها لأنها حق لله من ناحية لأن الرجوع عن الإقرار فيها صحيح (٢)

رأي الحنفية

يرى بعض أصحاب هذا المذهب أن القذف يثبت باليمين ، ورأى البعض الآخر أن القذف لا يثبت باليمين ولكل أسانيده (٣) .

رأي مالك وأحمد

لا يرى مالك وأحمد جواز إثبات القذف باليمين فليس للقاذف أو للمقذوف أن يستخلف الآخر (٤) .

١- الكاساني ، بدائع الصنائع : ٥٢/٧

٢- أبو يحيى الأنصاري - أسنى المطالب : ٤ / ٤٠٢ - ٤٠٤

٣- الكاساني - بدائع الصنائع : ٥٢/٧

٤- محمد الزرقاني - شرح الزرقاني : ٨ / ٩١

المبحث الرابع

في

الضمانة الخاصة بتطبيق حد الحرارة او قطع الطريق والبطي

تقديم :

التشبه

هذا هو الحد الرابع من أنواع الحدود ، قد يوجد وجه له بين جريمتي قطع الطريق والبنفي ، فقطاع الطرق : هم محاربون على غير التأويل ، والبنفاة محاربون على التأويل . وتسمى بالسرقة الكبرى ، أما تسميتها سرقة فلان قاطع الطريق يأخذ المال سرا ممن إليه حفظ الطريق ، وهو الامام الأعظم كما أن السارق يأخذ المال سرا ممن اليه حفظ المكان المأخوذ منه المال ، وهو المالك أو من يقوم مقامه في حفظ المال ، وأما تسميتها الكبرى فلان ضرر قطع الطريق يعود على أصحاب الاموال وعلى عامة المسلمين ، أما ضرر السرقة الصغرى يخص الملاك بأخذ مالهم وهتك حرزهم ، ولهذا فقد غلظ الحد في قطاع الطريق .

وإطلاق السرقة على الحراة ليس على سبيل الحقيقة بل هذا الاطلاق مجازي ولذا إذا أطلقت السرقة فإنما يتبادر الاخذ خفية من الناس أي أنه يفهم معنى السرقة الصغرى ، ولا يفهم معنى الحراة إلا إذا ذكرت مقيدة مثل أن يقال السرقة الكبرى ولو قيل السرقة فقط لم يفهم أصلاً الحراة ولزوم التقييد من علامات المجاز (١) تمسك القانون الجنائي الباكستاني بهذه الحقيقة وبذلك وضعت المواد المتعلقة بهذا الحد - أي حد الحراة - في قانون العقوبات (٢) فتبين هذا القانون الاحكام المتعلقة بالسرقة في ضوء تعاليم الإسلام .

تعريف الحراة : تعرف الحراة في القانون بأنها الخروج لأخذ المال على سبيل المغالبة سواء حصلت المغالبة باستعمال السلاح أو بدون سلاح وأدى ذلك إلى اخافة الطريق أو أخذ المال (٣) أو قتل انسان .

١- الزيلعي - تبين الحقائق : ٣ / ٢٣٥

٢- The Offences against Property (Enforcement of Hudood) Ordinance, 1979

٣- Sec.- 5 The Offences against Property (Enforcement of Hudood) Ordinance, 1979.

التعريف بالبغاة :

البغاة جمع باغ ، وهذا الوزن مطرد في كل اسم فاعل معتل اللام مثل غداة ورماة وقضاة فإن مفردة قاضي ورام وغاز . والبغي في اللغة طلب الشيء يقال بغيت كذا أي طلبته (١) ، قال تعالى : { قال ذلك ما كنا نبغ فارتدا على آثارهما قصصاً } (٢) ثم اشتهر في العرف في طلب ما لا يحل من الجور والظلم (٣) .

أما الباغي في عرف الفقهاء هو خروج طائفة مسلحة لهم إمام وشوكة على الحاكم الشرعي بغية عزله عن الحكم ، بتأويل ولو بعيد المأخذ (٤) .

نقول إن طائفة من المسلمين ينقمون من الحاكم الشرعي بعض التصرفات التي يظنونها مخالفة لبعض النصوص الشرعية ، فيخرجون عليه محاولين عزله وتولية غيره ، تحقيقاً لحكم الشرع في ظنهم ، وهم يعتبرون « بغاة » مهما كان الفهم الذي اعتمدوا عليه في خروجهم بعيداً عن ظاهر النصوص القرآنية والحديثية التي رأوا أن الحاكم مخالف لها .

والأصل في تحريم الحراة قوله تعالى : { إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الأرض فساداً أن يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف أو ينفوا من الأرض ذلك لهم خزي في الدنيا ، ولهم في الآخرة عذاب عظيم . إلا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم فاعلموا أن الله غفور رحيم } (٥) .

وهذا الآية إن اختلف الفقهاء في عقوبة المحاربين الذين نزلت في شأنهم ، ومن يسعى إلى وصول أساس اختلافهم ليجد أن آية المحاربة قد ركب الكلام فيها بكلمة

١- منظور إفريقي - لسان العرب : ١٨ / ٨٤

٢- القرآن - سورة الكهف - آية رقم : ٦٤

٣- منظور إفريقي - لسان العرب : ١٨ / ٨٤

٤- ابن الهمام - فتح القدير : ٤ / ٤٠٨

٥- القرآن - سورة المائدة - آية رقم : ٣٣ - ٣٤

« أو » وهي تجيء في استعمال العرب للتخيير بين شيئين أو أشياء تارة (١) مثل قوله تعالى : { فكفارتهم إطفاء ما تطفئون أهليكم أو كسوتهم أو تحرير رقبة } (٢).

وتجيء كلمة « أو » للتخيير ، والتخيير بالنظر إلى حالات مختلفة تارة أخرى ، مثل قولك : امش في هذا الطريق أو الطريق الآخر .

فمن رأى أن كلمة « أو » جاءت للبيان والتفصيل قال : إن العقوبات جاءت مترتبة على قدر الجريمة وجعل لكل جريمة بذاتها عقوبة بذاتها . ومن رأى أن كلمة « أو » جاءت للتخيير ترك للإمام أن يوقع أية عقوبة على أية جريمة بحسب ما يراه ملائماً ، يمثلون أصحاب القانون الجنائي الباكستاني هذه الجهة .

يتبين لنا من متابعة المادة رقم [١٧] أن الأفعال التي يأتيها المحارب التي تعتبر بها محارباً لا تتعدى ثلاثة حالات : (٣)

(١) إخافة السبيل لا غير ؛

(٢) أخذ المال مع إخافة الطريق ؛

(٣) أخذ المال والقتل مع إخافة الطريق .

فقد اتفق العلماء أن الآية بينت حكم المحاربين ومن يبسعون في الأرض فساداً من أهل دار الإسلام (٤).

١- منظور إفريقي - لسان العرب : ٧ / ٤٦١

٢- القرآن - سورة المائدة - آية رقم : ٨٩

The Offences against Property (Enforcement of Hudood) Ordinance, 1979.٣

٤- تفسير قرطبي : ٢٤ / ٢١٤٧

الضمانات الخاصة بتطبيق حد الحراية في الشريعة والقانون الجنائي الباكستاني

الضمانة الأولى :

لا بد أن يكون الجاني - أي من يرتكب مخالفة حد الحراية - مكلفا . اتفق الفقهاء على أنه يشترط في الجاني - حتى يطبق عليه حد الحراية - أن يكون مكلفا - أي بالغاً عاقلاً - لأن التكليف أمانة القصد الصحيح للجناية ، والقصد الصحيح هو الركن الأساسي في إيجاب العقوبة ، ولأن العقوبة وجبت لردع الجاني ، ومنعه من الإجرام مرة أخرى والقصور العقلي يتنافى مع هذا الهدف . كذلك القانون الباكستاني وضع مثل هذه القواعد (١) .

الضمانة الثانية :

أن يكون الجاني ممتنعاً ومتحضاً بما يحدث الإرهاب والفرع في نفوس من يريد الإيقاع بهم والانتقاض عليهم . اشترط القانون الجنائي الباكستاني هذا الشرط ولعل ما يقصد بما قيل في المادة الرقم [١٥] سواء تم ذلك الإرهاب بألة قاتلة قطعاً ، أو قاتلة غالباً ، أو كان هذا الأثر يحدث بقوته الشخصية كقوة جسمه ، وذلك لأن المشتري في هذا الباب هو إحداث الرعب في نفس الغير بالمنعة والقدرة على التغلب ، فكل ما يحقق هذا الغرض يؤدي إلى إعتبار الجريمة جريمة محاربة ، وسواء كان الجاني فرداً أو جماعة ما دام قد تحقق منه أو منهم ترويع الأمنين وإزعاجهم .

الضمانة الثالثة :

أن يكون الباعث للجاني على ارتكاب جنايته غير مشروع ويقصر كثير من الفقهاء بالباعث على جناية المحاربة على غرض دون غرض من الأغراض التي تدفع الإنسان إلى إقتراف هذه الجريمة ، فمن كانت بغيته أخذ مال بهذه الكيفية فهو محارب ،

١. The Offences against Property (Enforcement of Hudood) Ordinance, 1979.

وكذلك إذا كانت بغيته قتل نفس ، أو هتك عرض ، أو إرهاب المواطنين وإزعاجهم ،
الكل محاربون ومفسدون في الأرض ، ويستحقون العقوبة المقررة في آية
المحاربة (١) .

الضمانة الرابعة :

أن يكون المجني عليه معصوما والعصمة تكون بالإسلام وبعهد الذمة ، فلا بد أن
يكون معصوما قبل الحاربة (٢) .

الضمانة الخامسة :

أن تتم الجريمة خارج المصر ، فلا تقع الجريمة عند الأحناف إلا في طريق
المسافرين ، وما يقع من أخذ المال مغالبة في القرى والمدن فهو اختلاس وليس
حاربة ، وفي تأييد رأي الامام أبي حنيفة يذهب شمس الأئمة السرخسي إلى أن اسم
الجريمة - قطع الطريق - ومن ثم فإنه بالنظر إلى الإثم نفسه لا يتصور وقوعها إلا في
الطريق العام دون القرى والمدن (٣) .

أما القانون الجنائي لم يفرق بين وقوع جريمة الحاربة أو قطع الطريق في المصر أو
خارج المصر . فيعاقب كل من الجاني بمقتضى تعريف الحاربة في القانون الجنائي
الباكستاني على مجرد الخروج بقصد أخذ مال الغير مغالبة بقوة السلاح أو قوة
الشوكة- أي جماعة المشتركين في ارتكاب الجريمة .

١- تفسير القرطبي : ٦ / ١٥٤

٢- ابن رشد الحفيد - بداية المجتهد : ٢ / ٤٤٥

٣- السرخسي - المبسوط : ٩ / ١٩٥

المبحث الخامس

في

الضمانة الخاصة بتطبيق حد الردة في الشريعة الإسلامية

تمهيد:

بعث الله جل شأنه إلى الناس رسله مبشرين ومنذرين ، حاملين إليهم رسالة السماء وشريعة الله التي جاءت لتبين لهم الحق من الباطل وتهديهم إلى الصراط المستقيم وتوضح لهم المنهج السليم الذي يسرون عليه .

كما شاءت إرادته أن يكون الإنسان مخيراً في إعتناق ما يعتقد وما يرضاه من الأديان قال تعالى { لا إكراه في الدين قد تبين الرشد من الغي } (١) وقال جل شأنه { ولو شاء ربك لآمن من في الأرض كلهم جميعاً أفأنت تكره الناس حتى يكونوا مؤمنين } (٢) وقال { وقل الحق من ربكم فمن شاء فليؤمن ، ومن شاء فليكفر } (٣) وهذا التخيير إنما يكون عند وجود العقل ، لأنه أمانة القصد الصحيح ، والإرادة المتكاملة ، فإذا وجد العقل كان ما يصدر عن الإنسان مسؤولاً عنه ، ومحاسباً عليه ، لأنه صادر عن تفكير ، وإختيار وإقتناع .

فإذا إعتنق الإنسان الإسلام راضياً مختاراً ، رضي أحكامه ، وخضع لكل ما يمليه عليه ، وسئل عن كل تقصير يقع فيه حتى يصلح حال الجميع ويسير الكل على قواعد واحدة ، وأسس ثابتة مستقرة ويحدث الإنسجام في مسيرة الجماعة وتحقق مصالحهم ويزول عنهم شبح الفساد .

وفي تصوير ذلك يروي النعمان بن بشير عن النبي عليه الصلوة والسلام أنه قال : « مثل القائم في حدود الله والواقع فيها كمثل قوم استهموا على سفينة ، فصار بعضهم أعلاها ، وبعضهم أسفلها . فكان الذين في أسفلها إذا استقوا من الماء مروا على من فوقهم . فقالوا : لو أنا خرقنا في نصيبنا خرقاً ، ولم نؤذ من فوقنا . فإن تركوهم وما

١- القرآن - سورة البقرة - آية رقم ٢٥٦ ، ويراجع : القرطبي - الجامع لأحكام القرآن - ٣ / ٢٧٩

٢- القرآن - سورة يونس - آية رقم ٩٩

٣- القرآن - سورة الكهف - آية رقم ٢٩

أرادوا هلكوا جميعا ، وإن أخذوا على أيديهم نجوا ونجوا جميعا . (١)

أهمية وجود عقوبة رادعة للمرتدين

ومن هنا كانت من الضروري حماية هذا النظام من عبث العابثين أفرادا ، أو الجماعات أما بالنسبة للجماعات غير الإسلامية في غير دار الإسلام التي تبغي بالإسلام والمسلمين شرّاً وتعارض الدعوة الإسلامية وتناوئها أو تعتدي على معتنقيها . فقد شرع الله الجهاد ، وفرضه على المسلمين قال تعالى { كتب عليكم القتال وهو كره لكم } (٢) وقال : { قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله ولا باليوم الآخر } (٣) وفي شرعيته حماية للدين ، وحفظ له لمعتنقيه وتمكين لمصالح الإنسانية ، ودرء لمفاسدها .

وأما بالنسبة للأفراد والجماعات غير المسلمة التي تعيش في داخل الدولة الإسلامية في ظل عقد الذمة فقد قال الرسول عليه الصلاة والسلام بشأن أهل الذمة « لهم ما لنا وعليهم ما علينا » وبين كتاب الله تعالى قواعد العلاقات بينهم وبين المسلمين كما أباح الإسلام دخول غير المسلمين أرض دار الإسلام بعقد أمان لقوله تعالى : { وإن أحد من المشركين استجارك فأجره حتى يسمع كلام الله ثم أبلغه مأمنه } (٤) وأما الأفراد والجماعات المسلمة إن هي ارتدت عن الدين فإن وضعهم يخالف هؤلاء لأنهم آمنوا مختارين والتزموا الأحكام طائعين ومن هذه الأحكام توقيع عقوبة على المرتد منصوص عليها في كتاب الله تعالى وسنة نبيه صلى الله عليه وسلم . ولما كان المرتدون أخطر على الإسلام من غير المسلمين ، لأنهم سيشوهون الدين ويدسون عليه ما لا يوجد فيه ، وقد يخدعون الكثير ممن لا معرفة لهم بالإسلام ،

١- مندرج حنبل ، (٤) ، ص : ٢٦٩

٢- القرآن - سورة البقرة - آية رقم ٢١٦

٣- القرآن - سورة التوبة - آية رقم ٢٩

٤- القرآن - سورة الأنعام - آية رقم ٦

إذ الفرق كبير بين مسلم يرتد ، ثم يهاجم الإسلام وبين غير مسلم يهاجم الإسلام ، إذا الأول يدس سمومه تحت ستار علمه بحقيقة الدين وينفث أحقادَه تحت ظلال خبرته المدعاة بتعاليم الدين وأحكامه مما يجعل مستمعه أقرب إلى تصديقه من شخص غير مسلم ولما كانت خطورة المرتد بهذه المثابة كانت عقوبته بقدر جنايته .

فعقوبة الردة شرعت حفاظاً على الدين وضماناً مسيرته ورداً للطامعين في الدخول في الإسلام بغية تحقيق أغراض معينة ، ثم عودتهم بعد تحقيقها إلى كفرهم ، وتنقية للمجتمع من هؤلاء المنافقين والمتاجرين بالاديان ، وفي ذلك أمان للدولة الإسلامية وإستقرار لمسيرتها وبث للطمأنينة في نفوس الأفراد والجماعات المسلمة وإظهار لحقيقة الإسلام في أنه يريد المؤمنين إيماناً حق ، وإن قل عددهم ، إذ هؤلاء هم الذين يرجى الخير على أيديهم في الدين والدنيا (١) .

ضمانات حد الردة

الردة لغة : الرجوع عن الشيء إلى غيره ، وهي أفحش الكفر وأغلظ حكماً .

وهي شرعاً : الرجوع عن دين الإسلام إلى الكفر سواء بالنية أو بالفعل المكفر أو بالقول ، وسواء قاله استهزاء أ ، أو عناداً ، أو إعتقاداً .

وعلى هذا فالمرتد : هو الراجع عن دين الإسلام إلى الكفر مثل من أنكر وجود الصانع الخالق ، أو نفي الرسل أو كذب رسولاً ، أو حلل حراماً بالإجماع كالزنا ، واللواط ، وشرب الخمر ، والظلم ، أو حرم حلالاً بالإجماع كالبيع والنكاح . أو نفي وجود مجسع عليه كأنه نفي ركعته من الصلوات الخمس المفروضة أو اعتقد وجوب ما ليس بواجب بالإجماع كزيادة ركعة من الصلوات المفروضة ، أو وجوب صوم شيء من

١- د حسن علي الشاذلي - أثر تطبيق الحدود في المجتمع بحث مقدمه لمؤتمر
لاممي بالرياض ١٣٩٦هـ

شوال ، أو عزم على الكفر غدا ، أو تردد فيه . (١)

العقوبة المقررة لجريمة الردة

قال الله تعالى : { ومن يرتدد منكم عن دينه فيمت وهو كافر ، فأولئك حبطت أعمالهم في الدنيا والآخرة ، وأولئك أصحاب النار هم فيها خالدون } (٢)

وقال النبي عليه الصلاة والسلام « لا يحل دم إمريء مسلم يشهد أن لا إله إلا الله ، وأني رسول الله إلا بإحدى ثلاث ، الشيب الزاني ، والنفس بالنفس ، والتارك لدينه المفارق للجماعة » (٣) يتبين لنا من النصوص التي ذكرناه أن للمرتد عقوبتان :

الأولى : عقوبة أخروية وقد نصت عليها الآية المتقدمة .

والثانية : عقوبة دينوية : هي القتل ، وهي ثابتة بالسنة - ومنها الحديثان المتقدمان - وبعمل الصحابة .

قد أجمع العلماء على أن الرجل يجب أن يقتل إذا ارتد ، وأما المرأة فللعلماء ثلاثة آراء في عقوبتها .

(١) يرى جمهور العلماء أن المرأة تقتل كالرجل ، لأن الحديث لم تفرق بين رجل وامرأة ولما روى الدار القطنى أن امرأة يقال لها أم مروان إرتدت عن الإسلام فبلغ أمرها إلى النبي صلى الله عليه وسلم فأمر أن تستتاب فإن تاب ، وإلا قتل ولأنها شخص مكلف بدل دين الحق بالباطل فيقتل كالرجل . (٤)

(٢) ويروي عن علي والحسن وقتادة أن المرأة تسترق ولا تقتل لأن أبا بكر استرق نساء بنى حنيفة وذريائهم وأعطى علياً منهم امرأة فولدت له محمد

١- د . وهبة زحيلي - الفقه الإسلامي وأدلته : ١٨٣/٢

٢- القرآن - سورة البقرة - آية رقم ٢١٧

٣- رواه البخاري ، وأحمد يراجع في نيل الأوطار : ١٩٠/٧

٤- ابن قدامة - المغني مع الشرح الكبير : ٧٤/١٠

بن الحنفية وكان هذا بحضور من الصحابة فكان إجماعاً . وقد ورد على هذا الرأي بأن بني الحنفية لم يثبت أن من استرق منهم تقدم له إسلام ولم يكن بنو حنيفه أسلموا كلهم وإنما أسلم بعضهم ، والظاهر أن الذين أسلموا منهم كانوا رجالاً فمنهم من ثبت على إسلامه ، ومنهم ثمانية بن أثال ومنهم من ارتد ، ومنهم الرجال الحنفي .

(٣) ويرى الحنفية والإمامية أن المرتدة لا تقتل ولكنها تعزر ، وتعزيرها بأن يعرض عليها الإسلام ، فإن أبت حبست (١) وذلك لأن النبي عليه الصلاة والسلام نهى عن قتل النساء ، ولأن كفرها الأصلي لا يبيح دمها لأنها ليست من أهل القتال فكذلك كفرها الطارئ ، وأما الحديث « من بدل دينه فاقتلوه » فقد رواه ابن عباس مذهبهم أن المرتدة لا تقتل فدل ذلك على تقييده بالرجال .

ضمانات لتوقيع عقوبة الردة

تشتط لتوقيع هذه العقوبة ما يأتي :

- أولاً : أن يخرج المرتد عن دين الإسلام - أما إذا لم يكن مسلماً وخرج عن دينه إلى دين آخر غير الإسلام فإنه لا يعاقب بعقوبة المرتد .
- ثانياً : أن يكون بالغاً عاقلاً - أي مكلفاً فأما من لا عقل له كالطفل الذي لا عقل له

١- عبد الله بن محمود مودود - الإختيار : ١٠٤/٣

والمجنون ومن زال عقله بإغماء أو نوم أو مرض أو شرب دواء يباح شربه
فلاتصح رده ولاحكم لكلامه بغير خلاف (١) للحديث « رفع القلم عن
الثلاث : عن الصبي حتى يبلغ ، وعن النائم حتى يستيقظ ، وعن المجنون
حتى يفيق » (٢).

ثالثاً : أن يكون مختاراً فإذا أكره المسلم على الكفر فأتى بكلمة الكفر ثم زال
عنه الإكراه وعرفنا آراءه لا يعاقب على ما أظهره بلسانه دون قلبه لقوله
تعالى : { إلا من أكره وقلبه مطمئن بالإيمان ولكن من شرح بالكفر صدراً
فعليناهم غضب من الله ولهم عذاب عظيم } (٣).

رابعاً : يرى جمهور الفقهاء أنه يجب أن يستتاب المرتد قبل قتله وقد استدل لهذا
الرأي . بما روى عن محمد بن عبدالله بن عبد القاري قال " قدم على عمر
بن الخطاب رجل من قبل أبي موسى فسأله عن الناس فأخبره فقال : هل من
مغرية خبر ؟ قال : نعم ، كفر رجل بعد إسلامه / قال فما فعلتم به ؟ قال :
قربناه فضربنا عنقه فقال عمر : هلا حبستموه ثلاثاً وأطهرتموه كل يوم
رغيفاً واستتبتموه لعله يتوب ويراجع أمر الله ، اللهم إني لم أحضر ولم
أرض إذ بلغني (٤) .

١- ابن قدامة - المغني مع الشرح الكبير : ٧٥/١٠-٧٦
٢- أبو داود - السنن - باب حدود : ١٧ ، البخاري حدود ٢٢
٣- القرآن - سورة النحل - آية رقم ١٠٦
٤- ابن قدامة - المغني مع الشرح الكبير - ٨٢/١٠

شبهات المعارضين لعقوبة الردة

يعترض بعض الكتاب المعاصرين ومنهم قاضي القضاء سابقاً في المحكمة العليا الباكستاني على أن عقوبة الردة لا تتفق مع الكرامة الإنسانية ونظرية حرية الفكر المعاصر ويشير إلى قول أحد مبلغ المسيحي سيمسول ايم زيومير :

" Samuel M. Zwemer, Christian missionary in Egypt, claims that there are so few converts from amongst Muslims to Christianity, in spite of prodigious missionary efforts, because the sword of Damocles is always hanging over their heads in the shape of the death sentence, if they commit apostasy. He quotes from Dr. Andrew Wasson's History of the American Mission in Egypt (1854-94) an assertion that all seventy five converts to Christianity, from among Muslims, were subject to persecution "because the idea of personal liberty - freedom of conscience - has no place in Muslim Law, whether civil or religious (١) whether religious or

civil "

وببركة هذا القانون أي عقوبة الردة لم ينجح المبلغين المسيحيين في عزائمهم المشئومة وكانت جميع الحكومات الإسلامية خالصة من نجاسات الكفر والشرك ففي اعتقادي أخطأ قاضي القضاء سابقاً . ايس . اے رحمان في أيقان على قول د. المسيحي بأن عقوبة الردة مخالف لحرية الفكر .

إخراج

وبذلك عزم مؤلف كتاب "The Punishment of Apostasy in Islam" هذه المادة من قوانين الحدود الإسلامية ، ولكنه لم يكلف نفسه بتدبير هذه النكتة لأنه هل يجوز القيد على حرية الفكر ، ففي الحقيقة ليس فقط عقوبات في الشريعة الإسلامية بل جميع القوانين في الدنيا إذا نفذ بها على أحد فهو لا يقبل هذه القيود والحدود ويبدى أن يخالف فكره ضد هذه الحدود .

لا يجوز مصادرة حرية الفكر :

حرية الفكر هو أساس كل فعل خير كان أو شراً فلا يمكن في أي قانون في الدنيا أن يتقيد به حرية الفكر (١) فقد فهم د. واتسن قوله تعالى : { فمن شاء فليؤمن ومن شاء فليكفر } بأن هذه الآية تعطي درس حرية الفكر ، أن كل شخص له حرية كاملة بأن يعتقد أي دين ، وأن مقتضى هذه الآية هو إظهار هذه الحقيقة أن الله تعالى منح لكل شخص حرية المشيئة ، وهذا هو مفهوم الحرية للفكر ، ولكن مع ذلك يكون مدار العقاب والجزاء على الأعمال كفرأ كان أو إيماناً ، فمعنى هذه الآية أن مدار هذه القوانين على الأعمال لا على العقائد ، لذا عطاء درس حرية الفكر لغو و باطل والحقيقة أن الذين ينادون بحرية الفكر يريدون بها حرية العمل بأن يعملوا ما يشاؤون فلا يمنعهم أحد ، وليس هدفهم هذا بأن نفكر ما نشاء فلا يمنعنا أحد من هذا لأن هذا تحصيل حاصل.

حرية الفكر حرية العمل:

ففى خلال متابعة الكتاب يصادفنا أمر مدهش وهوباً نه جعل حرية الفكر أساس أى أمة ، فإذا كان المراد من حرية الفكر حرية العمل فنقول بلا ريب . أن الإسلام لا يطلق عنان أي شخص، وهو لا يأمر هذا الإنسان على اختيار الطريق السوي بل يجبره على ذلك ، لأجل هذا يقال في جميع أديان العالم أن دين الإسلام هو أكبر دين الجبر والإكراه ،لأنه قد حدد في النظام الإسلامي حدود عمل كل شخص ، واعتداء على هذه الحدود جرم . وقد عين العقوبة على نوعية هذا الجرم ، لكن جرم الإسلام هذا لا يخلو منه أي خطة في عالم الإنسانية ، وأساس القانون هو على جبر النفس ، فإذا تركت النفوس الإنسانية ولو للحظة أن تعمل ما تشاء فحينئذ يكون الدنيا مسكن الوحوش والحيوانات لا مسكن الإنسان .

أما الإعتراض بأن لا يوجد في القانون الإسلامي الحرية الشخصية أو حرية الفكر قول مضل وخاطيء لأنه لا يوجد في أي قانون في العالم حرية الفكر أو الحرية الشخصية . دراسة عميقة بأي قانون في الدنيا يشار التساؤل فهل يوجد في أي قانون العالم وما فيه عنصر الجبر على النفس ولم يجبر أفراد هذا المجتمع على العمل بهذا القانون حتى يتعين حدود الحرية الشخصية أو حرية الفكر .

حرية الفكر والقانون:

نعم يجوز الإعتراض على إفادية القانون ولكن مهما كان القانون شديدا فإن الإعتراض على حرية الفكر خطأ عظيم . فهل يجوز قتل جندي مخالف عن جيشه أو الذي يعاقب على ذنب الإنحراف عن الدستور الوطني بعقوبة High Treason مخالفة لحرية الفكر ؟ فإذا كان الجواب عن هذا السؤال بالنفي فلماذا كان عقاب المرتد الموت مخالفاً ومنافياً لحرية الفكر ؟ لما كانت جريمة الردة تمس المصلحة الإسلامية العليا التي تتعلق بالدين و بناء المجتمع فإن من يقبل نظام مجتمع ما يحافظ على نفسه فإذا انقلب المسلم إلى غير المسلم ، فقد أهدر مصلحة المجتمع العليا ، وفوض قيمة أساسية من قيم وجود المجتمع المسلم فكان كمرتكب عقوبة الخيانة العظمى .

فقال الدكتور حميد الله بالنسبة عقوبة الردة بأنها تساوى :

"Apostasy constitute a politico-religious rebellion", Therefore, the sayings and doings of the Prophet, the decisions and practice of the Caliph Abu Baker, the consensus of opinion of the companions of the Prophet and all the later Muslim Jurists and even certain indirect verses of the Quran, all prescribe capital punishment for an apostate."(1)

وأيضاً الإمام المودودي مبيناً طريقة المسير للدولة الإسلامية بعد قيامها على إيقاع عقوبة الردة على المرتدين يكتب.

"Whenever the Islamic revolution is successful, the Muslim Population will be notified that those who renounce Islam, by declaration of different faith or by their actions, but desire to remain subjects of the State, Shall, within a year of the notification, proclaim themselves publicly to be non-muslims and to be outside the pale of Muslim Community.

After the expiry of this period, those born in muslim households would be deemed to be muslims, bound by all the Islamic laws. They will be compelled to carry out all obligations and observe all injunctions of the Faith.

Thereafter if some one of them leaves the fold of Islam, he shall be put to death. After the issue of notification, all efforts shall be made to save as many of the Muslim-born children as possible from falling into the lap of disbelief, and those not amenable to the process of conservation shall have to be cut off from the social organism with a determined hand though a heavy heart.(1)

العقوبة على الجرائم لا يخالف حرية الفكر:

يمكن أن تكون عقوبة المرتد في الإسلام عائق كبير في تبليغ النصرانية في المجتمع الإسلامي ، ولكنها في الحقيقة منافاً لحرية الفكر ولا للحرية بالمعنى الصحيح ومثال هذا عاماً بأن عقوبات مرتكبي الزنا والقتل وشرب الخمر والسرقة والقذف في الرجم وقطع اليد والقصاص والحدود الأخرى ليست منافية للحرية الشخصية وحرية الفكر . ثم إن جميع القوانين لكل حكومة توضع وتبنى وفق بيئته الوطنية والسياسية الإجتماعية . فمثلاً في باكستان القانون البلدي الذي بموجبه يجب أن تسير السيارات على الجانب الأيسر في الشوارع ولكن في أمريكا يوجد عكس هذا القانون . فإذا كان

أحد مجانين حرية الفكر أو الحرية الشخصية يزعم بأن قانون باكستان هذا مخالف لحرية الفكر أو الحرية الشخصية ؟ فهل يظن الناس أنه عاقل ؟ فهكذا الزعم بأن كل قانون اسلامي مخالف للحرية الشخصية خلافاً للنظام اللاديني أيضا حمق وسفاهة لأن المفهوم الصحيح للحرية الشخصية بأن كل شخص حر في فكره وعمله بشرط أن لا يؤذي فكرته الآخرين .

الإستدلال من قوله تعالى { لا إكراه في الدين } :

قد ابتلى الإسلام في عهدنا الحاضر بجماعة من الناس وكان منهم مع الأسف الشديد من ينسبون إلى العلم . فحاول البعض التشكيك في هذا الحكم كما زعم البعض أنه ينافي حرية الرأي والعقيدة وهي مكفولة لكل شخص بنص القرآن ففي قوله تعالى { لا إكراه في الدين } (١) ، (٢) .

وهذه مقالة زائفة وإفتاء على الشرائع كلها عامة وعلى الدين الإسلامي خاصة فإن قوله تعالى { لا إكراه في الدين } إنما يراد منه أنه لا إكراه في دخول الدين فالمرء قبل دخوله أي دين لا يمكن إكراهه على إعتناق دين معين لأن الدين عقيدة وإيمان في القلب فلا يمكن التسلط عليه لأنه من خاصية الشخص لا يملكه سواه فإن هدي إلى دين الإسلام فأعتنقه معتقدا صحته فقد إلترم بوفائه لهذا العقد ووجب عليه المحافظة عليه بل والدفاع عنه والدعوة إليه فإن هو إرتد بعد ذلك كان ناقضا لعهد وميثاقه الذي إلترمه بإختياره وألزم نفسه الوفاء بهذا الميثاق بعد أن يهدر دمه والإ صارت الأديان كلها لعباً ولهواً يدخل في أيها شاء ويخرج من أيها شاء ومتى شاء حسبما تسول له نفسه ويدعوه إليه هواه ولو تدبر هؤلاء لعلموا أنهم إنما يدعون إلى أن تصير جميع المواثيق لعباً واستهزاءً وليست هذه بحرية وإنما هي الفوضى والإستهتار بجميع المواثيق فلا يوثق بميثاق أو عهد إلهي أو إنساني وما هذه إلا دعوة لإشاعة الفساد

١- القرآن - سورة البقرة - آية رقم : ٢٥٦

٢- S.A.Rehman - The Punishment of Apostasy in Islam PP-130

والإلحاد وإنتشار سوء الأخلاق بين الناس . وكفي دليل على فساد رأيهم أن من ينقض عهداً بينه وبين أي مخلوق يستحق الجزاء والعقوبة بلا تكبير حتى في القوانين الوضعية فأولى بمن نقض عهد الله في فطرته التي فطر الناس عليها أن يستحق الجزاء لأنه قد أغنى عقله وأهدر بنفسه كرامة نفسه وأضاع قيمتها وإعتدى على أصل الفضائل كلها ومنع حسن الأخلاق لأن الدين هو الحافظ لذلك كله وأن الله تعالى يقول : {إن شرّ الدّواب عند الله الذين كفروا فهم لا يؤمنون الذين عاهدت منهم ثم ينقضون عهدهم في كل مرة وهم لا يتقون} فما تشقّ عليهم في الحرب فشرّدهم من خلقهم لعلمهم يذكرون} (١) لنجد أن الله تعالى قد جعلهم شرّ الدواب و ما جزاء شرّ الدواب إلا التخلص منه وقتله إتقاء شره .

وأما شبهه بعض من ينتسبون إلى العلم فقد قال أن قوله عليه الصلاة والسلام : « من بدل دينه فاقتلوه » لا يصح الإستدلال به على قتل المرتد لأنه يشمل كل من خرج من دين إلى غيره فيشمل اليهودي إذا تنصّر كما يشمل النصراني إذا تهوّد بل يشمل أيضاً النصراني أو اليهودي إذا أسلم وهذا باطل بالضرورة ، وإذن فلا يصح الاستدلال بهذا الحديث على قتل المرتد عن الإسلام ثم قال بعد ذلك إن قوله صلى الله عليه وسلم « لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث ؛ ذكر منها : التارك لدينه المفارق للجماعة » إن هذا الحديث يحتمل ما في الحديث السابق من الإحتمالات فلا يصح به الإستدلال كذلك .

إننا لنتعجب من هذه المقالة إذ كيف يجهل عالم بالشريعة الإسلامية أن من أصول قواعدها أن النصوص تفسر بعضها بعضاً وأن قوله عليه الصلاة والسلام " لا يحل دم امرئ ومسلم " ذكر منها " التارك لدينه المفارق للجماعة " فإنه يعلم بالبدهة أن المراد بتارك دينه هو المسلم المرتد كما في صدر الحديث من قوله عليه الصلاة

والسلام " لا يحل دم امرئ مسلم " فضلاً عن أن هذا الحديث قد رواه البخارى وغيره عن عائشة بلفظ " وكفر بعد إسلام " وهذا صريح في أن المراد بالتارك لدينه هو من كفر بعد إسلامه وبهذا يجب حمل الروايات والأحاديث الأخرى على هذه الرواية المفسرة ثم إن رسول الله عليه الصلاة والسلام قد قاتل المرتدين في حياته وقاتلهم بعد خليفته أبوبكر ، وأجمع معه الصحابة على ذلك . فأنهت تلك الشبهة أو الهفوة التي زلت بها قدم هؤلاء على أن الحافظ لكتاب الله تعالى أن يقول لأمثال هؤلاء إن الله تعالى يقول فيه { إن الدين عند الله الإسلام } والرسول عليه الصلاة والسلام مشرع فإذا قال : من بدل دينه ؛ فإنه يجب أن يحمل من أول وهلة على من بدل دين الله بغيره وليس دين الله إلا الإسلام ؛ ومن يتبغ غير الإسلام ديناً فلن يقبل منه وهذا ما يجب أن يكون عليه العلماء والله يهدى من يشاء إلى صراط مستقيم .

البحث العلمي

في

الضمانة الخاصة بتطبيق حد شرب الزهر

الضمانات المتعلقة بالتدرج في التشريع

جاء الإسلام والعرب مدمنون على الخمر فلم يفاجئهم بتحريمها حتى سألوا هم بأنفسهم عن الخمر أحرام هي في النظام الجديد أم ليست حراماً ؟ فأرأبهم في أمرها وأدخل الشك في نفوسهم منها ولم يحرمها تحريماً صريحاً ، لأن نفوس المسلمين لم تكن قد تهيأ بعد للاستجابة لتحريمها ، ولذا نزل قول الله تعالى عند ما سألوا عن حكمها في قوله تعالى : { يسألونك عن الخمر والميسر قل فيهما إثم كبير ومنافع للناس وإثمهما أكبر من نفعهما } (١) وإن كان التشريع الإسلامي قد أشار إلى إثمها وضررها إلا أنه لم يقل فيها قولاً شافياً . وعندما قويت العقيدة وإمتزجت تعاليم الإسلام بالنفوس جاء المنع بالإمتناع عن الصلاة حال السكر ، قال تعالى { يا أيها الذين آمنوا لا تقربوا الصلاة وأنتم سكارى حتى تعلموا ما تقولون } (٢) .

وكانت هذه هي المرحلة الثانية من مراحل التشريع في أمر الخمر . وعندما وصلوا إلى الدرجة التي تجعلهم أهلاً لتقبل تحريم الخمر نهائياً نزل الأمر بتحريمها في قوله تعالى : { يا أيها الذين آمنوا إنما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه لعلكم تفلحون } (٣) والصلاة والسلام على رسوله الأمين الذي أرسله رحمة للعالمين وآله وصحبه الأعزة الذين ما لبثوا أن سمعوا قول الله تعالى { إنما يريد الشيطان أن يوقع بينكم العداوة والبغضاء في الخمر والميسر ويصدكم عن ذكر الله وعن الصلاة فهل أنتم منتهون } (٤) إلا أن قالوا انتهينا ربنا انتهينا . فسالت الخمر في أزقة المدينة حتى بقي ريحها أياماً ، وإنتهت بذلك مشكلة من أعقد

١- القرآن - سورة البقرة - آية رقم : ٢١٩

٢- القرآن - سورة النساء - آية رقم : ٤٣

٣- القرآن - سورة المائدة - آية رقم : ٩٠

٤- القرآن - سورة المائدة - آية رقم : ٩١

المشاكل وحلت بذلك أزمة من أعقد الأزمات التي لاتزال البشرية تعاني منها (١).

نظرة الغرب إلى الخمر :

فكم جهدت الأمم الغربية لكي تقضى على مشكلة الخمر فلم يزددها ذلك إلا اشتعالاً. وقد قامت الولايات المتحدة بإصدار قانونها المشهور في ١٦ يناير ١٩١٩م حيث أقر الكونجرس بالإجماع تقريباً منع الخمر على أن ينفذ القرار من بداية يناير ١٩٢٠م. ويقضي القانون بمعاينة كل من يقوم بصناعة الخمر سراً وجهاً ومن يبيعها ويروج لها أو يقوم باستيرادها ، أو تصديرها ، أو نقلها ، أو حيازتها . وبذل جهود جبارة في توعية الجماهير بأخطار الخمر الصحية والاجتماعية ، والأخلاقية وسودت في سبيل ذلك أكثر من تسعة ملايين صفحة ، وأنفق في سبيل ذلك في عام ١٩٢٠م أكثر من ٦٥ مليون دولاراً .

واستمر المنع إلى عام ١٩٣٣م وفي تلك الفترة قامت الدولة بمعاينة أكثر من مليون شخص وأودعتهم السجون بتهمة شرب الخمر أو صنعها أو الإتجار بها أو حيازتها . وانتشرت مختلف أنواع الخمر سراً وتكونت عصابات إجرامية وزاد الأمر سوء حتى إضطرت الكونجرس في أبريل ١٩٣٣م أن يصدر قانوناً بإباحة البيرة والسيدر ، وفي ديسمبر ١٩٣٣م رفع الحظر بالكلية .

وهكذا فشلت دولة - أي الدول الغربية - في الأرض في القرن العشرين في منع الخمر. ومن الواضح الجلي أن قرار إباحة الخمر لم يصدر بوضوح حقائق جديدة عن الخمر تلغى المعلومات القديمة عن أضرارها بل على العكس من ذلك إزدادت الأبحاث الطبية والاجتماعية التي توّضح مضار الخمر وسيئاتها . وإنما بنى قرار إعادة الخمر على أساس عملي واقعي هو أن المنع قد فشل في محاربة الخمر كما يقول صيمويل ميلس

١- د. أحمد فتحي بهنسي - السياسية الجنائية في الشريعة الإسلامية ، ص : ٢٨

في كتابه « Learning about Alcohol » . ولا شك أن طريق مكافحة مشكلة الخمر إنما يمر أساساً عبر العقيدة - والعقيدة الإسلامية على وجه التحديد - وتكفيها في هذا الصدد شهادة المؤرخ العالمي أرنولد توينبي في كتابه محاكمة الحضارة (Civilization on Trial) حيث يقول إن الروح الإسلامية تستطيع أن تحرر الإنسان من ربكة الكحول عن طريق الإعتقاد الديني العميق - والتي استطاعت بواسطتها أن تحقق ما لم يكن للبشرية أن تحققه في تاريخها الطويل - لقد استطاع الإسلام أن يحقق ما لم يستطع أن يحققه القوانين المفروضة بالقوة ومن خارج النفس - وها هنا نقول إن الإسلام يستطيع أن ينقذ الإنسانية من تأثيرات المدنية الغربية التي بثت شباكه في أنحاء العالم أجمع (١) ففي ضوء هذه الأهلية الشاملة للإسلام بالنسبة لمكافحة جريمة شرب الخمر نذكر في الصفحات الآتية الضمانات المتعلقة بتطبيق حد الشرب مبيناً المصدر التشريعي لتحريم الخمر وأحكام بالتدواي بالخمر .

المصدر التشريعي لتحريم الخمر :

الأصل في تحريم الخمر في القرآن الكريم والسنة النبوية ، وقد بينا فيما سبق أن نصوص القرآن لم تحرم الخمر دفعة واحدة ، بل جاء التحريم على دفعات لحكمة عظيمة إبتغاها الشارع الحكيم ، والتحريم القاطع لشرب الخمر جاء في قوله تعالى { يا أيها الذين آمنوا إنما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه لعلكم تفلحون } (٢) .

يقول د . محمد علي البار في كتابه عن « الخمر بين الطب والفقہ » إن هذا النص قطعي بتحريم الخمر مثل ما ورد بتحريم أكل الميتة والدم ولحم الخنزير لأن الله اقترنها - أي الخمر - بالميسر - وهو القمار - وقرنها بالأنصاب وهي حجارة وأوثان

١- د . محمد علي البار - الخمر بين الطب والفقہ : ٩-١١

٢- القرآن - سورة المائدة - آية رقم : ٩٠

كانوا يذبحون قرابينهم عندها ، وقرنها بالآلام وهي قداح يستقسمون بها وإعترها رجس من عمل الشيطان وأمر باجتنابها تماماً كما أمر باجتناب عبادة الأوثان وقول الزور في قوله تعالى { فاجتنبوا الرجس من الأوثان واجتنبوا قول الزور } (١) وسمّاها رجساً وهو أشدّ الدنس . وأوضح تعالى بعد ذلك بعضاً من مضارّها الإجتماعية والدينية { إنما يريد الشيطان أن يوقع بينكم العداوة والبغضاء في الخمر والميسر ويصدكم عن ذكر الله وعن الصلاة ، فهل أنتم منتهون } (٢)

وعند ما سمع المسلمون هذه الآية قالوا إنتهينا ربنا - إنتهينا ربنا . فقد أخرج البخارى ومسلم وأبو داود والنسائى ومالك عن أنس رضي الله عنه أنه قال « كنت ساقى القوم في منزل أبى طلحة وكان خمرهم يومئذ الفضيخ - وهو من الزهو والتمر - فأمر النبي صلى الله عليه وسلم منادياً ينادي : ألا إن الخمر قد حرّمت . فقال لي أبو طلحة : أخرج فأهرقها ، فجرت في سكك المدينة » .

وروى مسلم عن أبى سعيد الخدرى رضي الله عنه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « إن الله يعرض بالخمر ولعل الله سينزل فيها أمراً فمن كان عنده شيء فليبيعها ولينتفع بها فما لبثنا إلا يسيراً حتى قال رسول الله عليه الصلاة والسلام إن الله حرم الخمر فمن أدركته هذه الآية { إنما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه } وعنده منها شيء ، فلا يشربها ولا يبيعها ولا ينتفع بها وستقبل الناس بما كان عندهم منها في طرق المدينة فسفكوها » .

وأخرج أحمد عن أبى هريرة رضي الله تعالى عنه قال : « قدم النبي المدينة وهم يشربونها - أي الخمر - ويأكلون الميسر فسألوه عنها فنزل الآية { يسألونك عن الخمر والميسر قل فيهما إثم كبير ومنافع للناس } فقال الناس ما حرّم علينا إنما قال

١- القرآن - سورة الحج - آية رقم : ٢٠

٢- القرآن - سورة المائدة - آية رقم : ٩١

فيهما إثم كبير ومنافع للناس ، ومع هذا فقد توقّف كثير من أهل المدينة يومئذ عن شرب الخمر تأثماً وتحرّجاً من هذا الإثم الكبير الذي يغلب ما فيهما من منافع عاجلة ومكاسب مالية (١) وكانوا يشربون الخمر حتى كان يوماً من الأيام فصلى رجل من المهاجرين بأصحابه وخلط في قراءته فنزلت آية أغلظ منها { يا أيها الذين آمنوا لا تقربوا الصلاة وأنتم سكارى حتى تعلموا ما تقولون } (٢)

وكانوا يشربون حتى نزلت آية أغلظ منها : { يا أيها الذين آمنوا إنما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه } إلى قوله { فهل أنتم متتهون } (٣) فقالوا : إنتهينا ربنا ، إنتهينا ربنا .

وروى ابن جرير بسنده عن أبي بريدة عن أبيه قال : « بينما نحن قعود على شراب لنا ونحن نشرب الخمر حلة - أي حلالاً قبل تحريمها - إذ قمت حتى أتني رسول الله صلى الله عليه وسلم فأسلم عليه وقد نزل تحريم الخمر : { يا أيها الذين آمنوا إنما الخمر والميسر والأنصاب رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه ، فهل أنتم متتهون } أتني أصحابي فقرأتها عليهم إلى قوله تعالى { فهل أنتم متتهون } قال وبعض القوم شربته في يده يشرب بعضاً وبقي بعض بالإناء تحت شفته العليا كما يفعل الحجام ثم صبّوا في باطنيتهم . فقالوا إنتهينا ربنا - إنتهينا ربنا . »

وأخرج الإمام أحمد عن أنس رضي الله تعالى عنه قال : « بينما أنا أدير الكأس على أبي طلحة وأبي عبيدة بن الجراح وأبي دجانة ومعاذ بن جبل وسهيل بن بيضاء حتى مالت رؤوسهم من خليط بسر وتمر فسمعت منادياً ينادي ألا إن الخمر قد حرمت . قال : فما دخل علينا داخل ولا خرج منا خارج حتى أهرقنا الشراب وكسرنا القلال توضاً بعضنا واغتسل بعضنا وأصبنا من طيب أم سليم ثم خرجنا إلى المسجد

١- تفسير ابن كثير ، سورة المائدة آية رقم : ٩٠ - ٩١

٢- القرآن - سورة النساء آية رقم : ٤٣

٣- القرآن - سورة المائدة آية رقم : ٩٠ - ٩١

فإذا رسول الله عليه الصلاة والسلام يقرأ : { يا أيها الذين آمنوا إنما الخمر والميسر
والانصاب والأزلام } - إلى قوله تعالى { فهل أنتم منتهون } .

ونحن نعلم كيف إستجاب المؤمنون لهذه الآية بتلك الطاعة الفورية حتى أن
أحدهم لترتجف يده وهي ممسكة بالكأس يقترب من فيه عند سماع الآية فيمجمها كما
يمج الحجام الدم ثم يهريق ما في الكؤوس والدنان ويكسر ما في القلال والجرار من
خمر . تلك الإستجابة الفورية التي لم يحدث لها نظير في تاريخ الإنسانية الطويل مع
الخمر .

فإذا كانت الخمر قد إقترنت بالأوثان وعبادتها والذبح عليها - وهي أشد الآثام
والذنوب مطلقاً - وهي الذنب الذي لا يغفر إلا أن يتوب منه ويدخل في الإسلام { إن
الله لا يغفر أن يشرك به ويغفر ما دون ذلك لمن يشاء } (١) . إذا كانت الخمر قد
إقترنت بالنصب والأزلام وأسماءها الله رجساً من عمل الشيطان ، ووصفها بنفس
الوصف الذي وصف به الأوثان وقول الزور { فاجتنبوا الرجس من الأوثان واجتنبوا قول
الزور } . وإذا كانت كذلك فلا شك أن الحرمة أشد وأعظم من لفظ { حرمت عليكم
الميتة والدم ولحم الخنزير } . قد ثبت بذلك إن الخمر قد حرمت بأشد أنواع التحريم
في القرآن الحكيم والسنة المطهرة وبإجماع الأمة سلفاً وخلفاً (٢) .

١- القرآن - سورة النساء - آية رقم : ٤٨

٢- د . محمد علي البار - الخمر بين الطب والفقه : ٦٩-٧١

تعريف الخمر

تعريف الخمر لغة :

هي كل مسكر مخاطر العقل مغط عليه ، وخمر الشيء ستره وخمر الشهادة كتمها وخمر وجهه : غطاه (١) يقول د . محمد علي البار في كتابه « الخمر بين الطب والفقه » إن هذا من واقع الأمر أن الخمر لا تفعل أكثر من غطاء العقل أي أنها تغطي المناطق المخبئة العليا وهي الموجودة في القشرة لفصي المخ « Cerebral Cortex » وهي مراكز الإرادة والأخلاق والفكر والروية أي ما يجمع باسم العقل .

وكلمة عقل في اللغة العربية من «عقل الناقة» أي شدّها وربطها «وكأنما نشط من عقل» أي إنطلق من رباط ووثاق ، فالعقل هو الرباط وهو الوثاق الذي يمنع الإنسان من الإنقياد للهوى والرغبات ، والعقل هو مجموعة الموانع الأخلاقية التي تتكون لدى الإنسان ، فالطفل الرضيع يبول ويتغوط لا إرادياً أي دونما أي مانع ، فإذا ما جاوز العام من عمره إشتد أهله في تربيته لمنعه من هذه العادة القبيحة - ويتكون لدى الطفل المانع إثر المانع بالتربية والمران . ومجموع تلك الموانع والزواجر والروابط هي العقل .

ووظيفة الخمر هي إزالة هذه الموانع . فقد تجد الرجل الوقور يرتكس إلى أسفل سافلين فينزو على أهله وأقاربه . ويهدي بأتفه الكلام وقد يتبول في قارعة الطريق دون حياء أمام الناس .

فما أبدع اللغة العربية فقد سمّت ذلك المسكر الخمر وهي تلك التي ترين على العقل وتواريه - وأسمت مجموعة الموانع من فكر وأخلاق وإرادة العقل أي الوثاق والرباط وكشفت بذلك منذ زمن موغل في القدم ما أزاح العلم عنه الستار في القرن

١- الفيروز آبادي - القاموس المحيط : ٤٩٥

العشرين فأكرم بها من لغة زادها شرفاً أن كانت لغة القرآن الكريم (١) .

تعريف الخمر في الفقه :

هي كل ما كان مسكراً سواءً متخذاً من الفواكه كالعنب والرطب والتين والزبيب أو من الحبوب كالحنطة (القمح) أو الشعير أو الذرة أو من الحلويات كالعسل وسواء كان مطبوخاً أى عولج بالنار أونيئاً بدون معالجة بالنار ، وسواء كان معروفاً باسم قديم كالخمر والطلاء أو بإسم مستحدث كالعرق والكونيال والويسكى والبراندى والبيرة والشمبانيا وغيرها .

فقد أخرج الامام أحمد في مسنده وأبو داود في سننه عن أبي مالك الأشعري أنه سمع النبي صلى الله عليه وسلم يقول : « ليشربن أناس من أمتي الخمر ويسمونها بغير اسمها » .

وأخرج مسلم وأحمد وأصحاب السنن الأربعة « الخمر من الشجرتين : النخلة والعنب » وحديث النعمان بن بشير الذي أخرجه الترمذى : « إن الخمر من العصير والزبيب والتمر والحنطة والشعير والذرة . وإني إنهاكم عن كل مسكر » وروى أحمد وأبو داود عن ابن عمر رضي الله تعالى عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قوله « كل مسكر خمر وكل خمر حرام » وعن علي كرم الله وجهه « إن النبي صلى الله عليه وسلم نهاهم عن الجعة » وهى نبيذ الشعير أى ما يسمى البيرة اليوم – رواه أبو داود والنسائي .

ويدخل في تعريف الخمر الأنبذة الموجودة اليوم بأنواعها المختلفة مثل البورت والشيرى والماديرا والكلارت والهول والشمبانيا والبرجاندى – لأنها تدخل في تعريف الخمر الذي يحدده الإصطلاح الفقهي بأنها : النىء – أى الذي لم يعالج بالنار – من

١- د. محمد على البار - الخمر بين الطب والفقه : ٢٧

ماء العنب بعد ما غلى واشتد وقذف بالزبد . والغليان الفوران ، والإشتداد قوة التأثير بحيث يصير مسكراً ، والزبد الرغوة .

وهو تعريف دقيق فالنيء والذي لم يعالج بالنار من ماء العنب أو غيره من السكريات يتحول بفعل خميرة - انزائم (Enzyme) موجودة في فطر يدعى الخميرة (Yeast) موجودة بكثرة في الهواء ويتساقط على الثمار - يتحول إلى كحول إثيلي بفعل ذلك الإنزائم بعملية التخمر الذاتي أي بدون جهد صناعي - وينتج عن هذه العملية غاز ثاني اكسيد الكربون (الفحم) وهو الذي يسبب الرغوة والزبد .

وإذا عرفنا أن هذه الأنبذة تصنع بإضافة الفطر إلى العنب أو غيره من الفواكه ويحفظ في درجة حرارة ملائمة حتى تتم عملية التخمر بواسطة الأنزيمات - الخمائر - في أسرع وقت ... ثم تبقى بعد ذلك فترة طويلة حتى يكتمل تحول المواد السكرية إلى كحول وفي بعض الأنبذة المقوأة مثل البورت والشيري تضاف كمية الكحول إليها - حتى تزداد درجة إسكارها . إذا عرفنا ذلك أيقنا إيقاناً تاماً بأن هذه الأنبذة إنما هي الخمر بعينها التي حرمها الله ورسوله (١) .

تعريف الخمر في الكيمياء :

الخمر هي الأشربة التي بها كمية من الكحول . والكحول أو الغول في أصل اللغة العربية هو ما ينشأ عن الخمر من صداع وسكر لأنه يغتال العقل . وقد نفى الله تعالى عن خمر الجنة هذه الصفة فقال - { لافيها غول ولا هم عنها ينزفون } والغول (الكحول) هو اسم عام يطلق على جملة من المركبات الكيماوية لها خصائص متشابهة ومكوّنة من ذرات الهيدروجين والكاربون (الفحم) وآخرها مجموعة هيدروكسيلية أي ذرتي أوكسيجن وهيدروجين - (Hydroxyl Group - OH) . وهذه المركبات تدعى

(الغولات) - أو الأغوال جمع غول ومنها الكحول الميثيلي Methyl Alcohol ولما كان الكحول الإيثيلي أكثر شيوعا واستعمالا أصطلح العلماء على تخصيصه بإسم الكحول. وهو روح الخمر ويدعى بالإنجليزية (Spirit) - أي روح - ويقصدون روح الخمر .

التدواي بالخمر :

هل الكحول « الغول » وبالتالي الخمر دواء أم هي سم ؟ فأجاب عن هذا السؤال د. علي البار في كتابه « الخمر بين الطب والفقہ » (١) في ضوء ما قال الدكتور أوبري لوس رئيس قسم الأمراض النفسية في جامعة لندن في أكبر وأشهر مرجع طبي بريطاني « مرجع برايس الطبي » ، إن الكحول هو السم الوحيد المرخص بتداوله على نطاق واسع في العالم كله ويجده تحت يده كل من يريد أن يهرب من مشاكله . ولذا يتناوله بكثرة كل مضطربي الشخصية ويؤدي إلى اضطراب الشخصية ومرضها (Psychopathic Anomaly) إن جريمة واحدة من الكحول قد تسبب التسمم وتؤدي : إما إلى الهيجان أو الخمود ، وقد تؤدي إلى الغيبوبة . أما شاربوا الخمر المزمنون (Chronic Alcoholics†) فيتعرضون للتحلل الأخلاقي الكامل مع الجنون » .

وقد كان الأطباء يزعمون في الأزمنة الغابرة على زمن رسول الله عليه الصلاة والسلام وبعده وحتى عهد قريب أن للخمر بعض المنافع الطبية ثم تقدمت الاكتشافات العلمية وبطلت تلك المزاعم وتبين أنها أوهام ، وأن كلام الصادق والمصدوق عنها هو الحق الذي لا ريب فيه ولا إلتباس . فقد قال عنها صلى الله عليه وسلم لطارق الجعفي عند ما سأله عن الخمر فنهاء فقال طارق : إنما أصفها للدواء فقال عليه الصلاة والسلام : إنه ليس بدواء ولكنه داء - أخرج مسلم والترمذي .

وعن أبي هريرة « نهى رسول الله عن الدواء الخبيث » أبو داود . وأخرج أبو داود أيضا في سننه « إن الله أنزل الداء والدواء وجعل لكل داء دواء فتداؤوا ولا

١- د. محمد علي البار - الخمر بين الطب والفقہ : ٣٥-٣٩

تتداووا بحرام » . وعن طارق بن سويد الحضرمي فقال : قلت يا رسول الله عليه الصلاة والسلام « إن بأرضنا أعنابا نعصرها فنشرب منها ، قال : لا ، فراجعته ، قلت : إنا نستشفى للمريض . قال : إن ذلك ليس بشفاء ولكنه داء » أخرجه مسلم .

وتوهم بعض المتقدمين (١) أن في الخمر منافع طيبة واستدل على ذلك بقوله تعالى : { يسألونك عن الخمر والميسر قل فيهما إثم كبير ومنافع للناس وإثمهما أكبر من نفعهما } وقد ردّ كثير من الأئمة على هذا الزعم . فيقول الأمير الصنعاني في كتابه سبل السلام : وفي كتاب النجم الوهاج قال الشيخ : كل ما يقوله الأطباء من المنافع في الخمر وشربها كان عند شهادة القرآن أن فيها منافع للناس قبل . وأما بعد نزول الآية في سورة المائدة { إنما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه لعلكم تفلحون } فإن الله تعالى خالق لكل شيء وسلبها المنافع جملة فليس فيها شيء من المنافع ، وبهذا تسقط مسألة التداوي بالخمر . والذي قاله منقول عن الربيع والضحاك . وفيه حديث أسنده الثعلبي وغيره أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « إن الله تعالى لما حرم الخمر سلبها المنافع » .

والمنافع في الخمر موهومة أو موقوتة فهي إما منافع مادية لمن يبيع الخمر ويتجربها ولكنها طامة كبرى على المجتمع وخسارة مادية أى خسارة - وإما منافع طبية وصناعية وأغلبها موهوم مثل الاعتقاد بأن الخمر تفتح الشهية - وقد استخدمت الخمر كفاتح للشهية منذ أقدم العصور واستخدمها اليونان والرومان والفرس والعرب وتفننوا فيها . ويستخدمها الأوروبيون اليوم وخاصة الفرنسيون وتدعى (Aperitif) أي فاتح

١- ومن هؤلاء الإمام ابن كثير حيث يقول في تفسيره للآية « قل فيهما إثم كبير ومنافع للناس » أما إثمهما فهو في الدين وأما المنافع فدنيوية من حيث أن فيها نفع البدن و تهضيم الطعام و إخراج الفضلات و تشحيز بعض الأذهان ولذة الشدة المطرية التي فيها .

للشهية ، وعادتهم أن لا يشربوا مع الأطعمة إلا النبيذ وكذلك الإيطاليون - والخمر
تفتح الشهية أول الأمر -----
فتزيد من إفراز حامض المعدة كلور الماء (Hydruchlaic Acid) ولكنها بعد فترة تسبب إلتهاب المعدة وتعقب تلك المنفعة الموقوتة مضرات
وعواقب وبيلة وخيمة أولها إلتهابات المعدة وفقدان الشهية والقيء المتكرر وأخرها
سرطان المريء .

ومن تلك المنافع الطبية الموهومة أنها تدفئ الجسم . وقد جاء وفد اليمن ووفد
حضر موت (أي اليمن الجنوبي) إلى النبي عليه الصلاة والسلام وطلبوا منه أن يسمح
لهم بشراب الخمر بحجة أن بلادهم باردة ، فأبى عليهم ذلك .

فقد روى أبو داود أن ديلم الحميري سأل النبي عليه الصلاة والسلام فقال : يا
رسول الله إننا بأرض باردة نعالج فيها عملاً شديداً . وإننا نتخذ شراباً من هذا القمح
نتقوى به على أعمالنا وبرد بلادنا . قال رسول الله : هل يسكر ؟ قال : نعم . قال :
فاجتنبوه قال إن الناس غير تاركية . قال : فإن لم يتركوها فقاتلوهم .

وجاء الطب الحديث بعد هذه الحادثة بألف وأربعمائة عام تقريباً ليقول لنا إن ذلك
الدفء وليس إلا من قبيل الوهم . فالخمر توسع الأوعية الدموية وخاصة تلك التي تحت
الجلد فيشعر المرء بالدفء يفقد حرارة جسمه في الجو القارس . وقد يؤدي ذلك إلى
وفاته وهو ينعم بالدفء الكاذب . كما يحصل في أعياد رأس السنة وأعياد الميلاد في
أوروبا وأمريكا حيث يسكر كثير من الناس ويبقى بعضهم في الشوارع والحدائق
يتعرضون للبرد القارس فيموتون من البرد وهم ينعمون بالإحساس الكاذب بالدفء .
وقد بطل استخدام الخمر كترياق ودواء في الطب الحديث ولكن بقي إستعمال الكحول
كمذيب لبعض الأدوية والعقاقير . والعجيب حقاً أن علماء الإسلام قد بحثوا هذه

المسألة بحثاً دقيقاً وأتوا فيها بالعجب العجائب. يقول صاحب مغنى المحتاج : «إن التداوى بالخمير حرام إذا كانت صرفاً غير ممزوجة بشيء وآخر تستهلك فيه . أما الترياق المعجون بها ونحوه مما تستهلك فيه فيجوز التداوى به عند ما يقوم به التداوى من الطاهرات . فعندئذ يتبع حكم التداوى بنجس كلحم حيّة وبول . وكذا يجوز التداوى بذلك لتعجيل الشفاء بشرط أخبار طبيب مسلم عادل بذلك ، أو معرفة للتداوى به ويشترط أن يكون القدر المستعمل قليلاً لا يسكر » .

ولا شك في حرمة الخمر الصرفة كدواء فهي داء ولست بدواء . ولكن إستعمالها في الترياق ، هي الآن تستعمل في كثير من الأدوية كمذيب لبعض المواد القلوية أو الذهنيّة التي لا تذوب في الماء . هذا الإستعمال هو المذكور في مغنى المحتاج وهو جائز بشروط :

- (١) أن لا يكون هناك دواء آخر خالٍ من الكحول ينفع لتلك الحالة .
- (٢) أن يدل على ذلك طبيب مسلم عدل .
- (٣) أن يكون القدر المستعمل قليلاً لا يسكر .

ولم يسمح أحد من فقهاء الإسلام بإستخدام الخمر كدواء إلا عند الضرورة القصوى .

ضمانات جريمة شرب الخمر في الشريعة الإسلامية

بمراجعة النصوص الشرعية الخاصة بتحريم شرب الخمر نجد أن جريمة الشرب تقوم

على ضمانتين هما :

١- الشرب .

٢- القصد الجنائي .

الضمانة الأولى - الشرب -

يرى الأئمة الثلاثة مالك والشافعي وأحمد أن ضمانة الشرب تتوفّر كلما شرب الشخص شيئاً مسكراً ولا عبرة بإسم المشروب ولا بالمادة التي استخرج منها فيستوي أن يكون المشروب مستخرجاً من العنب أو البلح أو القمح أو الشعير أو القصب أو التفاح أو أي مادة أخرى . كذلك لا عبرة بقوة الإسكار في المشروب ، فما أسكر كثيره فقليله حرام ، ولو كان لا يؤدي فعلاً للإسكار ، فإذا كان المشروب لا يسكر منه الإنسان عادة إلا إذا شرب عشرة أقداح مثلاً ، فالقدح الواحد محرّم ولو أنه لا يسكر فعلاً ، وبعض القدح محرّم كذلك . فيتوفّر ضمانة الشرب بشرب القليل أو الكثير ما دام الكثير من المشروب يؤدي إلى الإسكار ، فإذا كان الكثير من الشراب لا يؤدي للسكر فهو غير محرّم (١).

أما الإمام حنيفة فيرى أن ضمانة الشرب لا يتوفر إلا إذا كان المشروب خمراً فإن لم يكن المشروب خمراً لم يتوفّر ضمانة الشرب إلا إذا أدى شربه إلى السكر فعلاً (٢) والمتفق عليه بين الفقهاء أنه لا يشترط لقيام جريمة الشرب أن يؤدي

١- الإمام محمد الزرقاني - شرح الزرقاني : ٨ / ١١٢ - ١١٤

٢- الكاساني - بدائع الصنائع : ٥ / ١١٢ - ١٤

الشرب للسكر بل يكفي عندهم مجرد الشرب ولو كان من المستحيل أن تؤدى الكمية التى شربت للسكر ، فالشرب محرّم لذاته . (١)

أما القانون الباكستانى تشترط لقيام جريمة الشرب قابل للعقوبة بأن :

Whoever, intentionally and without "Ikrakh" or "Iztirar" takes an intoxicant by any means whatsoever, whether such taking causes intoxication or not, shall be guilty of drinking.(2)

الضمانة الثانى - القصد الجنائى -

يعتبر القصد الجنائى متوفرا لدى الفاعل متى أقدم على الشرب وهو يعلم أنه يشرب خمرا أو مسكرا . وإذا شرب الشخص المادة المسكرة وهو لا يعلم أن كثيرها مسكر فعلا حد عليه^{ولو سكر فعلا}، كذلك لا حد عليه إذا شرب المادة المسكرة وهو يظنها مادة أخرى لا تسكر ولا عقاب على الفاعل في هذه الحالة ولو تبين أن الشرب كان نتيجة خطأ جسيم أو لعدم الإحتياط لأن الجريمة عمومية فيشترط فيها تعمد الفعل ولا يحد الشارب إذا كان يجهل بتحريم الشرب حتى ولو كان عالما بأن المشروب مسكر ، والجهل بتحريم الشرب لا يقبل من أى شخص نشأ في دار الإسلام لأن نشأته بين المسلمين تجعل العلم بالتحريم مفروضا فيه ، أما من نشأ في بلاد غير إسلامية فيقبل منه الجهل بتحريم الشرب إذا ثبت فعلا أنه يجهل بتحريم الشرب : بمراجعة تعريف الشرب في القانون الجنائى الباكستانى لنجد أن ركزت فيها على العلم والتعمد كما تقول المادة رقم -٦- (Whoever intentionally takes an intoxicant) .

١- الكاسانى - بدائع الصنائع : ٥ / ١١٢

٢- Sec :6 The Prohibition (Enforcement of Hadd-1979).

الضمانات المتعلقة بإثبات شرب الخمر في الشريعة الإسلامية والقانون الباكستاني

أولاً : شهادة الشهود

يثبت الشرب والسكر بشهادة الشهود ويشترط أن لا يقل عدد الشهود عن رجلين تتوافر فيهما شروط الشهادة وهي :

١- يشترط في الشهود أن يكونوا مسلمين فلا تقبل شهادة غير المسلم لقوله تعالى : { واستشهدوا شهيدين من رجالكم } .

٢- يشترط في الشاهد أن يكون عدلاً لقوله تعالى { واستشهدوا شهيدين من رجالكم } ولقوله صلى الله عليه وسلم « لا تقبل شهادة خائن ولا خائنة ولا زان ولا زانية ولا غمر على أخيه » أي من غمر أخاه بالظلم ، والمقصود بالعدالة هي تجنب الكبائر وتوقي الصغائر وأداء الأمانة وحسن المعاملة . يشترط القانون الباكستاني لإثبات جريمة شرب الخمر في المادة رقم ٩- .

The Proof of drinking liable to Hadd shall be in one of the following forms, namely;

- (a) The accused makes before a court of competent jurisdiction a confession of the commission of drinking liable to Hadd and;
- (b) at least two muslim adult male witnesses, about whom the court is satisfied, having regard to " Tazkiyah-al-Shohood" that they are truthful persons and abstain from major sins give evidence of the accused having committed the offence of drinking liable to Hadd.(1)

٣- يشترط في الشاهد أن يكون عاقلاً بالغاً قادراً على الكلام وعلى حفظ الشهادة فلا يقبل شهادة الصبي ولا المجنون ولا الأبله ولا المغفل ولا الأخرس .

٤- يشترط ألا يتحقق في الشاهد أي مانع من موانع قبول الشهادة ومن ضمن هذه الموانع هي : القرابة ، والعداوة ، والتهمة ، والمقصود بالتهمة هي أن يكون للشاهد مصلحة شخصية يسعى إليها عن طريق شهادته كشهادة الشريك^{شريك} أو الخادم لمخدومه والعامل لرب العمل .

ثانياً : الإقرار :

يثبت الشرب بإقرار الفاعل ويكفي أن يكون الإقرار مرة واحدة ، ويشترط في المقر أن يكون عاقلاً بالغاً مختاراً . ويشترط أبوحنيفة وأبو يوسف أن لا يكون الإقرار قد تقادم فإذا كان قد تقادم لم يقبل من المقر وحد التقادم عندهما هو ذهاب الرائحة فمن أقر بشرب الخمر أو السكر بعد ذهاب الرائحة لم يقبل إقراره . ولكن محمداً لا يرى بطلان الإقرار بالتقادم لأن عدم القبول للتقادم لسبب التهمة والإنسان لا يتهم على نفسه فإذا أخذ بإقراره مهما مضى على الحادث . (١)

الرائحة :

يرى الإمام مالك أن الرائحة وحدها تعتبر دليلاً على الشرب ولو لم يشهد أحد برؤية الفاعل وهو الشرب ، فإن شهد شخصان بقيام الرائحة في فم الشارب أو شهد أحدهما برؤيته يشرب وشهد الثاني بأنه شم من فيه رائحة الخمر فعلى الجاني الحد ، وهذا الرأي رواية عن أحمد .

ولكن أبا حنيفة والشافعي ورأيهما الرواية الراجحة لأحمد يريان أن الرائحة لا تعتبر وحدها دليلاً على الشرب ويرى أبو حنيفة أن الرائحة يجب أن يثبت وجودها مع الشهادة بالشرب وهو يخالف في هذا الشافعي وأحمد .

١- كمال ابن الهمام - فتح القدير : ٤ / ١٨٠-١٨١

والقائلون بالحد يحتجون بأن ابن مسعود جلد رجلاً وجد فيه رائحة الخمر وبما روي عن عمر أنه قال : إنني وجدت من عبید الله ريح للشراب فأقر أنه شرب الطلاء ، فقال عمر إنني سائل عنه فإن كان مسكراً جلدته . ويحتجون بأن الرائحة تدل على الشرب فجري مجرى الإقرار ، أما الذين لا يقبلون الرائحة دليلاً فيرون أن الرائحة يجوز أن تكون من غير الشرب فيحتمل أنه تمضمض بها أو حسبها ماء فلما صارت في فمه قذفها ، أو أكل نباتاً أو شرب شراب التفاح فإنه يكون منه كرائحة الخمر وإذا احتمل ذلك لم يجب الحد لأن الحد يدرأ بالشبهات (١).

السكر :

يعتبر أبوحنيفة وجود الشخص في حالة السكر دليلاً على أنه سكر من غير الخمر فإذا شهد إثنان على شخص بأنهما وجداه في حالة السكر ووجدت فيه رائحة السكر أو شهد الشاهدان بأنهما اشتما رائحة المسكر وجب عليه حد السكر (٢).

ولا يرى الشافعي في السكر دليلاً على الشرب لإحتمال أنه احتقن أو أنه شربها لعذر من غلط أو اكراه ، ورأى الشافعي رواية في مذهب أحمد (٣).

وإذا كان مالك يرى الحد لمجرد الرائحة كما يراه أحمد في أحد رأيه فإن الحد يجب عندهما لوجود الشخص في حالة السكر من باب أولى لأن السكر لا يكون إلا بعد الشرب (٤).

القيء :

لا يعتبر القيء وحده دليلاً عند أبي حنيفة لكن إذا ثبت من القيء وجود رائحة الخمر وكان الشارب قد أخذ في حالة السكر أو شهد عليه شاهدان بالشرب فإن الجريمة

-
- ١- ابن قدامة ، المغني مع الشرح الكبير : ٣٣٢/١٠
 - ٢- كمال ابن الهمام الحنفى ، فتح القدير : ١٧٨ / ٤
 - ٣- ابن قدامة ، المغني مع الشرح الكبير : ٣٣٢ / ١٠
 - ٤- كمال بن الهمام الحنفى - فتح القدير : ١٨٤-١٧٨ / ٤

تثبت عليه لأن أبا حنيفة كما ذكرنا يشترط مع الشرب ومع السكر الرائحة (١) أما الشافعي فلا يرى القبيء دليلاً على الشرب . أما مالك وهو يوجب الحد بالرائحة ، فيجب أن يكون القبيء عنده دليلاً يثبت به الحد من باب أولى لأنه لا يكون إلا بعد الشرب . ومن يثبت الحد بالقبيء يحتج بما حدث في محاكمة قدامة والوليد بن عقبة فقد شهد علقمة الخفي على قدامة فقال أشهد أنني رأيته يتقيؤها ، فقال عمر من قاءها فقد شربها وضربه الحد .

أما ما حدث في محاكمة الوليد بن عقبة فقد شهد عليه رجلان ، فشهد أحدهما أنه رآه يشربها وشهد آخر أنه رآه يتقيؤها فقال عثمان : إن لم يتقيأ حتى شربها ، وكان ذلك كله بحضور من الصحابة فلم ينكره أحد فصار إجماعاً (٢) أما من لا يرى القبيء دليلاً على الشرب فيرى أن هذا من عمر وعثمان إجتهااد وليس فيه إجماع (٣).

١- كمال بن الهمام - فتح القدير : ٤ / ١٧٨ - ١٨٤

٢- ابن قدامة - المغنى مع الشرح الكبير : ١ / ٣٣٢

٣- الإمام شهاب الرملي - نهاية المحتاج : ٨ / ١٤

الفصل الثاني

في

الضمانات المتعلقة بالضوابط والاجراءات الشرعية

لعقوبات الحد ود

المبحث الأول

في

ضمانة إدراء الحدود بالشبهات

نهيي :

لقد خلق الله تعالى الإنسان كريماً ثم أنعم الله على هذا الإنسان بالإسلام وهو تشريع كريم زاد الإنسان كرامة على كرامته الفطرية . ولكن عندما نتعمق في النظام الجنائي الإسلامي نجد أن هناك العقوبات الحدية الصارمة من قتل ، و صلب ، و رجم ، و قطع ، و جلد . يعترض على كل هذه العقوبات إنها مخالفة لاعتبار الكرامة هذه ، لكن التعمق في المبادئ العامة بالنظام الجنائي الإسلامي يؤدي بنا إلى النتيجة إنها - أي العقوبات الحدية وغيرها من العقوبات في الإسلام ، تأخذ في الاعتبار جزء من هذه الكرامة ؛ إذ الواقع أن العقوبات حواجز تمنع المجتمع الكريم من الانحدار وهي زواجر ترهب كل من سولت له نفسه أن يعتدى على كرامة المجتمع ، فتمنع الجريمة قبل وقوعها فكل من هذه العقوبات تقوم على مبدأ درء الحدود بالشبهات وتعمل كل موانع العقوبة.

قال

ففي حديث عائشة - رضى الله عنها - قالت [رسول الله عليه الصلاة والسلام : «ادروا الحدود عن المسلمين ما استطعتم . فإن كان له مخرج فخلوا سبيله ، فلأن يخطئ الإمام في العفو خير من أن يخطئ في العقوبة » (١) .

فقد روى أبو هريرة - رضى الله تعالى عنه - قال : قال الرسول - صلى الله عليه وسلم - : « ادفعوا الحدود ما وجدتم لها مدفعا » (٢).

وهناك آثار واردة عن الصحابة - رضى الله تعالى عنهم - تشهد أن مبدأ درء الحدود والعقوبات الأخرى عمل بها الصحابة - رضوان الله عليهم - وغيرهم فنذكر أهم منها :

١- الترمذى - باب حدود (٢) ص : ٢٣
٢- ابن ماجه ، سنن ابن ماجه بكتاب الحدود ص : ٨٥ .

١- روى عن عمر - رضي الله تعالى عنه - « لأن أخطئ في الحدود بالشبهات أحب إلى من أن أقيمها بالشبهات » (١) .

٢- وروى عن معاذ وابن مسعود وعقبة بن عامر - رضي الله عنهم - « إذا اشتبه عليك الحد فأدرءه ما استطعت » (٢) .

فقد أجمع المسلمون على أن الحدود تدرأ بالشبهة . فيقول ابن قدامة في كتابه « قال ابن المنذر أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم أن الحدود تدرأ بالشبهة » (٣) تؤيد العقل أيضا بالعمل على أخذ بمبدأ درء الحدود بالشبهات ، فننقل بما يلي بعض أقوال من الفقهاء تثبت ما قلناه في السطور السابقة على منهج العقلية :

- فمنها : قول عز الدين بن عبد السلام : إنما غلب درء الحدود مع تحقق الشبهة لأن المصلحة العظمى في استبقاء الإنسان لعبادة الديان ، والحدود أسباب محظرة ، فلا تثبت إلا عند كمال المفسدة وتمحضها » (٤)

- ومنها : قول الشوكاني رحمه الله : « لا شك أن إقامة الحد إضرار بمن لا يجوز الإضرار به وهو قبيح عقلا وشرعا فلا يجوز منه إلا ما أجازته الشارع كالحدود والقصاص وما أشبه ذلك بعد حصول اليقين لأن مجرد الحسد والتهمة والشك فطنة للخطأ والغلط ، وما كان ذلك فلا يستباح به تأليم مسلم وإضراره بلا خلاف . » (٥)

- ومنها ؛ قول القرافي : يكفيننا أن نقول حيث أجمعنا على إقامة الحد كان سالماً عن

١- ترمذى باب الحدود ، ص ١٠١

٢- ابن قدامة - المغنى - ج ١٢ ص ٣٧٨

٣- المرجع السابق

٤- عز الدين بن عبد السلام - قواعد الأحكام فى مصالح الأنام - ج ٢ ص ١٦١

٥- الشوكانى - نيل الأوطار - ج ٧ ص ١١٧

الشبهة وما قصر عن محل الإجماع لا يلحق به عملاً بالأصل حتى يدل دليل على إقامة الحد في صور الشبهات « (١) .

قاعدة " درء الحدود بالشبهات " قاعدة فقهية مؤداها أنه حيث قامت لدى القاضى شبهة فى ثبوت ارتكاب الجريمة الموجبة لعقوبة من عقوبات الحدود وجب عليه ألا يحكم على المتهم بعقوبة الحد . لا يمكن أن نفهم مفهوم هذه القاعدة إلا أن نفهم مفهوم ومقتضيات اللفظ « شبهة » لأن هذا اللفظ فى القاعدة يحكم مؤداها ومضمونها .

أما الشبهة فى اللغة : الشبهة بضم الشين المعجمة وسكون التحتيه الموحدة : الإلتباس (٢) .

أما فى الشريعة : ما يشبه الثابت وليس بثابت (٣) . فالشبهة فى الشريعة هي الإلتباس ، ثم إن هذا الإلتباس يجب أن يؤثر بإحداث خللاً ما . وهذا الخلل الذى أحدثه الإلتباس قد يكون فى الركن الشرعى وهو الدليل أو فى الركن المادى أو فى أدلة الإثبات . من الضرورى أن نتفق على أن هذا الخلل ليس بحقيقي إنما هو حكمى إذ لو كان حقيقياً لتيقنا من عدم انطباق النص على الواقعة أو عدم ثبوت الواقعة المدعى بها ، أى هو فى مرتبه الشك . ولكن هذا الإلتباس أو الشك أو الخلل يأخذ حكم الحقيقة واليقين فى درء العقوبة الحدية .

ومن ثم وبعد هذا التشرىح والتوضيح لأبعاد المسألة يمكننا أن نجمع هذه الحقائق المتفرقة وتعرف الشبهة كالتى : « هى الإلتباس الذى يحدث خللاً فى إرادة الفاعل أو أركان الجريمة المادية أو أدلتها الشرعية أو قواعد إثباتها فيثير شكاً فيأخذ حكم اليقين فى درء العقوبة الحدية » (٤)

١- القرافى - الفروق ، ج ٤ ، ص ١٧٤ .

٢- منظور افريقى - لسان العرب ج ١٣ ص ٥٠٤ .

٣- الكاسانى . بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع - ج ٧ ص ٣٦ .

٤- محمد إبراهيم محمد - مسقطات العقوبة الحدية - ص ١٠٢ .

ففى ضوء ما نفهم من مؤاد قاعدة درء الحدود بالشبهات يمكننا أن نقول إنه حيث قامت لدى القاضى شبهة فى ثبوت ارتكاب الجريمة الموجبة لعقوبة من عقوبات الحدود وجب عليه ألا يحكم على المتهم بعقوبة الحد . هذه القاعدة تتصل أوثق اتصال بقاعدة افتراض البراءة التى قررتها الشريعة الإسلامية فى الناحيتين المدنية والجنائية ، والتى تأخذ بها النظم الجنائية الحديثة بوجه عام وتتصل أيضا بقاعدة وجوب تفسير الشك لمصلحة المتهم وهى القاعدة التى تأخذ بها النظم الجنائية الحديثة كذلك .

تأصيل القاعدة فى الفقه وقانون العقوبات

وقد طبق الفقهاء قاعدة درء الحدود بالشبهات فى النظام الجنائى ، فقررروا أن الأصل فى الإنسان « براءة جسده من القصاص ، والحدود ، والتعزيرات ، ومن الأقوال كلها ومن الأفعال بأسرها » (١) وهذه القاعدة هى التى تقررها النظم الجنائية الحديثة التى تجعل « الأصل فى الإنسان البراءة » أى

Man is presumed innocent unless proved guilty.

وذلك باعتبار الجريمة صورة من صور السلوك الشاذ الخارج عن المألوف ، ومن ثم يجب الاحتياط فى نسبتها إلى شخص معين وذلك بافتراض براءته حتى يثبت بدليل قاطع عكس ذلك - أى يثبت ارتكابه للجريمة .

يرد النص على هذا المبدأ فى الدستور وفى قوانين الاجراءات الجنائية الباكستانية . من أمثلة الدستور الباكستانى الصادر سنة ١٩٧٣ م التى تنص على المبدأ فى المادة العاشرة التى تقرر أن « يراعى فى تطبيق هذا القانون للتسجيلين أن لكل منهم الحق فى أن ينال محاكمة عادلة وناجزة وله حق فى أن يختار معاونة قانونية التى تضمن له

١- عز الدين عبد السلام - قواعد الأحكام فى مصالح الأنام : ٣٢/٢

ضمانات الدفاع عن نفسه « (١)

ومن المواثيق ذات الصبغة الدولية - كإعلان العالمى لحقوق الإنسان الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة فى عشرة ديسمبر سنة ١٩٤٨م - التى حفلت بالنص على مبدأ افتراض براءة المتهم تقول فى المادة العاشرة « أن كل متهم بجريمة يعتبر بريئاً إلى أن تثبت إدانته قانوناً بمحاكمة علنية تؤمن له فيها الضمانات الضرورية للدفاع عن نفسه » . وجاءت المادة الرابعة عشرة من الاتفاقية الدولية لحقوق الإنسان والمدنية والسياسية التى وافقت عليها الجمعية العامة للأمم المتحدة فى أربعة عشر من ديسمبر سنة ١٩٦٦ ، مؤكده للنص الوارد فى إعلان حقوق الإنسان عن افتراض براءة المتهم .

ولهذه الاتفاقية قيمة قانونية مسلمة باعتبارها تقنياً دولياً لحقوق الإنسان يمتد أثره ليشمل كافة الدول الأعضاء فى الأمم المتحدة ويفرض على هذه الدول التزاماً قانونياً باحترام الحقوق المقررة فيها وهى فى ذلك تختلف عن الإعلان العالمى لحقوق الإنسان الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة والذى لا تعدو قيمته أن تشكل التزاماً أدبياً باحترام ما ورد فيه من حقوق . وإذا كان المجال الذى تعمل فيه قاعدة افتراض البراءة فى النظم القانونية المعاصرة وهو المجال الجنائى فحسب ، حفاظاً على حريات الأفراد من أن يتهددها التعسف الإجرائى أو يعصف بها الظلم الموضوعى ، فإن قاعدة « الأصل براءة الذمة » المقررة فى الفقه الإسلامى تعمل فى نطاق أوسع من النطاق الجنائى - اذ نجد الفقه الإسلامى يعمل هذه القاعدة فى كافة فروع القانون بل فى كافة صور الواجبات والتكليفات حتى الدينية البحتة أو التعبدية المحضة . (٢)

وعليه فلا يجوز أن يفرض التزام من أى نوع كان - جنائياً أو مدنياً - على شخص إلا بعد قيام الدليل المثبت لسبب هذا الالتزام فى حقه ، وتطبيق ذلك فى المجال

١- الدستور الباكستانى الصادر ١٩٧٣م - المادة العاشرة (١) ١٠

٢- الإمام عز الدين بن عبد السلام - قواعد الأحكام فى مصالح الأناس: ٢٢/٢

الجناي ألا يعتبر الشخص ملتزماً بأداء العقوبة أو مستحقاً لها إلا بعد أن تثبت إدانته ثبوتاً يقينياً .

ولا تختلف تطبيقات قاعدة افتراض البراءة - هي التي تعتبر أصل قاعدة درء الحدود بالشبهات - في القضاء والفقه الجنائي الحديث عنها في الفقه الإسلامي . بناء على ذلك يمكننا أن نقول إنه لا تعارض بين ما تقرره النظم القانونية المعاصرة من أن الأصل في الإنسان البراءة ، وبين ما سبق أن قرره الفقهاء المسلمون من أن « الأصل براءة الذمة » . وإذا كانت القاعدة الفقهية الإسلامية أوسع نطاقاً في تطبيقها من القاعدة القانونية ، إلا أنهما يلتقيان في المجال الجنائي حيث تفترضان أو تتطلبان أن تبنى إدانة المتهم على دليل جازم يثبت التهمة ويرفع ما ثبت له أصلاً من افتراض البراءة . وحيث تفتقر الدعوى الجنائية إلى مثل هذا الدليل فإنه يتعين الحكم بتبرئة المتهم . وليس من فارق في خصوص هذه النتيجة أو في أساسها بين قضاء جنائي يقوم نظامه على الأحكام الإسلامية ، وبين قضاء جنائي يقوم نظامه على تبنى النظريات الاجرائية الحديثة . واختلاف التعبير عن القاعدة وصياغتها عند الفقهاء المسلمين وعند فقهاء القانون لا أثر له على نتيجتها إذ العبرة بالمقاصد والمعاني لا بالألفاظ والمباني . (١)

الأساس الأصولي لقاعدة درء الحدود بالشبهات

وترتبط قاعدة افتراض البراءة في الفقه الإسلامي بقاعدة أخرى هي التي يعبر عنها الفقهاء بقولهم « اليقين لا يزول بالشك » (٢) وبعض الفقهاء يجعل هذه القاعدة فرعاً للقاعدة « الأصل براءة الذمة » أما الطائفة الأخرى من الفقهاء يقررون عكس ذلك فيجعلون الثانية فرعاً للأولى .

صرف النظر عن هذا الترتيب نتوجه إلى مقصودنا أن نتكلم حول قضية جريان

١- السيوطي - الأشباه والنظائر ، ص : ١٤

٢- ابن نجيم - الأشباه والنظائر - : ١ / ٨٤

قاعدة « اليقين لا يزول بالشك » فى الفقه الإسلامى فى كافة فروع القانون كمثلى ما تجرى فى كافة فروع قاعدة افتراض البراءة .

فيقرر الإمام السيوطى : اعلم أن هذه القاعدة تدخل فى جميع أبواب الفقه . والمسائل المخرجة عليها تبلغ ثلاثة أرباع الفقه وأكثر « ويجعل من فروعها فى العقوبات أن القاضى إذا شك فى « الحد أجلد أم رجم فإنه لا يحد بل يعزر ، ولو تردد بين عقوبتين ، ما لم يكونا قتلا ، سقطتا وانتقل إلى التعزير » (١)

وقاعدة « اليقين لا يزول بالشك » تماثل فى النظم المعاصرة القاعدة المعروفة بقاعدة - « يفسر الشك لصالح المتهم »

« Benefit of doubt always goes to accused » .

وقد قننت هذه القاعدة دساتير بعض الدول وقوانين الإجراءات الجنائية فيها . ويجرى فقه الإجراءات الجنائية على اعتبار تفسير الشك لمصلحة المتهم كنتيجة منطقية لقاعدة افتراض البراءة .

ويقابل هذا الاتجاه الذى سبق أن أشرنا إليه لدى جانب من الفقه الإسلامى إلى تأسيس قاعدة «اليقين لا يزول بالشك» على قاعدة « الأصل براءة الذمة » . وقد جرى القضاء فى باكستان على الأخذ بقاعدة تفسير الشك لمصلحة المتهم .

" من أجل استفادة المتهم من قاعدة (يفسر الشك لمصلحة المتهم) ليس من الضروري أن يوجد أكثر من سبب أو ظرف معين ، فمتى وجد الظرف المعين يؤدي إلى وجود الشك بدرجة معقولة حول هوية المتهم ، فربما يكون ذلك كافيا في برائته " . (٢)

١- السيوطى - الأشباه والنظائر : ٥١

٢- PLD - 1991-SC-1193

الانتقادات الموجهة ضد القاعدة :

يعترض بعض الباحثين المعاصرين إلى أن قاعدة درء الحدود بالشبهات كانت السبب في « أخطر ما تعرضت له النصوص الإسلامية وهو تمييع هذه النصوص ، بحيث سرى الشك في مدى صلاحية هذه النصوص للتطبيق ليس بين المخالفين في العقيدة ولكن بين المسلمين أنفسهم » ويعللون رأيهم باختلاف الفقهاء في ما يعتبر شبهة وما لا يعتبر ، ومن ثم فيما تدرأ به الحدود وما لا تدرأ .

نسجل على الاعتراض السابق بالرد أن الصور التي يعتبرها الفقهاء شبهة أو التي لا يعتبرونها شبهة وخلافهم فيها معروف لدينا في كتبهم ولم يكن ذلك عن إهمال لها إنماء تعمدنا ألا نتعرض لدراستها لأننا رأينا فيها مجرد موجّهات للقاضي تعتبر كالأمثلة لغيرها ، وتقتصر مهمها على توجيه النظر إلى حقيقة مسلمة هي أن ينبغي ألا يقضى بعقوبة ما على شخص معين إلا إذا ثبت بيقين ارتكابه ما يوجب هذه العقوبة .

فكذلك لم يعتبر ما يذكره الفقهاء في هذا الصدد أحكاماً ملزمة لكل قاض في دولة إسلامية في كل عصر : اذا الملزم - في رأي - هو أن يتحقق القاضي من ثبوت الاتهام ويطمئن ضميره إلى استحقاق المتهم للعقوبة فحسب .

إن تطبيق القاعدة ، يتعلق بالدرجة الأولى على الإجراءات ووسائل الإثبات ، عند وقوع الجريمة ، وليس على النصوص ، إذ أن النصوص المتعلقة بالجرائم والعقوبات منصوص عليها ، وعلى العكس فإن القاعدة جاءت لتخفيف صرامة العقوبات في الشريعة الإسلامية .

ومما يكاد أن يكون مقطوعاً به أن عدم تطبيق نصوص التجريم والعقاب التي جاءت بها الشريعة الإسلامية ليس مرجعه إلى الأخذ بقاعدة الدراء بالشبهة وإنما يرجع ذلك إلى أسباب كثيرة أخرى أهمها ضعف المسلمين عقائدياً وسياسياً وابتلاؤهم

بالاستعمار السياسى، والعسكرى، والاقتصادى، وشيوع نزعة تقليد الغرب فى كل ما جاء به صواباً كان أم خطأ . إنما لا يصح نسبة إهمال أحكام الشريعة الجنائية إلى قاعدة درء العقوبات بالشبهات، وإلا فما سبب إهمال الأحكام المدنية، والأحكام التجارية، والأحكام الاقتصادية الإسلامية؟ وليس فى هذه المجالات درء بالشبهات؟ .

هكذا تتطابق النتائج التى يصل إليها الفقه الإسلامى بإعمال قاعدة درء الحدود بالشبهات مع النتائج التى يصل إليها القضاء الجنائى المعاصر بإعمال القاعدتين الإجرائيتين « افتراض البراءة » و « تفسير الشك لمصلحة المتهم » . وكلتا القاعدتين سبق للفقه الإسلامى تقريرهما بصفة عامة وإعمالها فى المجال الجنائى بصفة خاصة . الفارق الأساسى - فى رأى - بين موقف الفقه الجنائى الإسلامى فى هذا الخصوص، وموقف النظم الجنائية المعاصرة هو الفارق المتمثل فى نطاق أعمال هاتين القاعدتين، فالرأى الشائع فى الفقه الإسلامى أن قاعدة درء الحدود بالشبهات لا عمل لها إلا فى مجال جرائم الحدود وجرائم القصاص دون جرائم التعزير أما فى النظم الجنائية المعاصرة فإن قاعدتي افتراض البراءة وتفسير الشك لمصلحة المتهم تعملان فى كافة صور التجريم - أى فى جميع أنواع الجرائم .

مدى جواز درء العقوبة - عقوبة تعزيرية - بالشبهة

يثور التساؤل فى الفقه الإسلامى حول مدى جواز الأخذ بقاعدة درء الحدود بالشبهة فى جرائم التعزير . فيذهب رأى الغالب بين الفقهاء إلى أن مجال عمل هذه القاعدة مقصور على جرائم الحدود والقصاص دون جرائم التعزير . ويذهب رأى حديث إلى أنه « ليس هناك ما يمنع من تطبيق القاعدة فى جرائم التعازير، لأن القاعدة وضعت لتحقيق العدالة ولضمان صالح المتصمين، وكل متهم فى حاجة لتوفير هذين الاعتبارين سواء كان متهماً فى جريمة من جرائم الحدود أو جرائم التعازير » (١) .

١- عبد القادر عودة - التشريع الجنائى الإسلامى : ١ / ٢١٦ .

أما الرأى الغالب فى الفقه الإسلامى فهو ما عبر عنه بعض الفقهاء بأن « التعزير يثبت مع الشبهة » (١) كما عبر عنه آخرون بأن « الشبهة لا تسقط التعزير » (٢) لا نجد فى كتب الفقهاء وكلامهم تعليل لعدم إعمال قاعدة درء الحد بالشبهة فى جرائم التعزير . ولعل ذلك كان باعتبار النظر الشائع إلى القاعدة باعتبارها حديثاً نبوياً فوقفوا به عند المنصوص عليه فيه وهو الحد .

ولعل المراد به عدم سقوط عقوبة التعزير بذات الشبهة التى تدرأ بها عقوبة الحد ، بمعنى أنه إذا اتهم شخص بارتكاب جريمة حد وتبين لدى القاضى أن شروط الجريمة غير متوافرة ، أو أن البيئة لا تنهض دليلاً كافياً لإثباتها ، أو كان هناك تعارض بين دليل الحظر وبين دليل آخر يفيد الإباحة - كما فى سرقة الوالد مالاً مملوكاً لولده - ففى هذه الصور يجوز الحكم على الجانى بعقوبة تعزيرية برغم عدم جواز الحكم عليه بعقوبة الحد . نسجل على هذا الاعتراض وهو من سديد السياسة الجنائية التى تقتضى ألا تفلت جان من عقاب يوقع عليه ولا يترك منحرف السلوك دون اجراء يتخذ لتقويم عوجه وإصلاح فسادة ، حماية للجماعة من خطر الإجرام ومن أن تهدد مصالحها بخطر الاعتداء عليها من ذلك الشخص نفسه مرة أخرى أو من سواه ممن يحاكون فعله .

وتحتمل صياغة الفقهاء لهذه القاعدة - أيضاً - أن يكون المراد بها أن جرائم التعزير المستقلة أى الجرائم التى تقررت لها ابتداء عقوبة تعزيرية مستقلة يجوز إثباتها مع وجود الشبهة وعلى الرغم من وجودها ويجوز من ثم - فى تلك الحالات - العقاب عليها .

وأما هذا الإحتمال فإننا لا نرى من سداد الرأى الأخذ به . ذلك أن الجرائم التعزيرية المستقلة لا تعد وأن تكون سلوكاً يرى فيه المجتمع ، أو تقرر قواعد الشريعة

١- ابن نجيم - الأشباه والنظائر : ١ / ١٦٤

٢- السيوطي - الأشباه والنظائر - ص ١٢٣

كونه سلوكاً ضاراً أو خطراً فتقرر لمرتكبه عقاباً عليه . والعقاب فى هذه الجرائم - شأنه فى غيرها - إضرار بالجانى قصد به كفه عن الجريمة وزجر العامة عن ارتكاب مثلها .

والعقاب - وهو إنزال ضرر بشخص ما - لا يجوز أن يقضى به القاضى إلا إذا ثبت لديه إستحقاق ذلك الشخص للعقاب بثبوت ارتكابه للجريمة التى تقرر لها .

ففى ضوء ما قلنا فى التطور السابقه يمكننا أن نقول لا نكاد نعرف لذلك مخالفاً فى فقهاء المسلمين من قبل منهم قاعدة درء الحدود بالشبهات ومن اعترض عليها . نرى أن الأعمال الصحيح للقاعدة يقتضى سريانها فى شأن الجرائم والعقوبات كافة لابتنائها على القاعدة العامة التى تقرر أن الأصل البراءة و على القاعدة العامة التى تقرر أن ما ثبت باليقين لا يزول بالشك . وتأسيس قاعدة درء الحد بالشبهة - على النحو الذى قدمناه - على قاعدتى افتراض البراءة وعدم العدول عما ثبت يقيناً إلا بيقين مثله يقتضى أن نجري هذه القاعدة فى جرائم التعزير كمثل ما نجريها فى جرائم الحدود والقصاص .

إن تطبيق قاعدة درء الحدود بالشبهة على جرائم التعزير أيضاً يتفق مع مبادئ الشريعة وروحها الخالصة^(١)، وها هو مبدأ الكرامة الإنسانية ، المذكور فى قوله تعالى : { ولقد كرمنا بنى آدم ... } يجسد هذه القاعدة ، ويعزز الأخذ بها فى سائر انواع العقوبات بلا فرق ، وللعصمة المقررة للإنسان فى نفسه و عرضه وماله .

إن روح القاعدة وما تنتجه من آثار فى المحاكمة الجنائية يعتبر اليوم من الحقوق الإنسانية للإنسان التى لا يجوز الإخلال بها فى المجتمعات المعاصرة ، ولا يتصورخلو النظام الجنائية منها وإلا فتحنا الباب لتحكم القضاة وأخذ الناس بالظن والتهمة وهى أمور لا تقرها الشريعة الاسلامية بالقدر نفسه الذى لا تقرها به النظم الإجرائية الجنائية المعاصرة .

(١) القرآن - سورة الاسراء - آية رقم ٧٠

المبحث الثاني

الإجراءات التي وضعها الشارع للتثبت

من

إرتكاب الجريمة وتطبيق العقوبة

نهيي :

إن العلاقة بين توقيع العقوبة على مرتكب الجريمة وبين أدلة الإثبات التي يتطلب النظام القانوني^{ما} إتمامها لإثبات نسبة ارتكاب الجريمة إلى الجاني علاقة لا يحتاج إلى بيان كثير لوضوحها . فحيث لم تقتنع المحكمة إقتناعاً تاماً لا تشوبه أدنى شائبة من الشك بإرتكاب المتهم للجريمة التي يحاكم من أجلها ، فإنها لا يمكنها الحكم عليه بالعقوبة المقررة لها .

تبين دراسة قواعد الإثبات - في أي نظام قانوني - مدى رغبة المشرع في تضيق أو توسيع نطاق الحالات التي يمكن أو ما يجب أن توقع فيها عقوبة معينة لإرتكاب سلوك إجرامي ما . ولذلك فإن دراسة النظام الجنائي الإسلامي لا تكتمل إلا بدراسة القواعد المقررة للإثبات الجنائي في هذا النظام والتي على أساسها يصح إسناد الفعل الإجرامي إلى شخص ما ، أو تبرأ ساحتهم من الإتهام بإرتكابه . وقواعد الإثبات في القانون الجنائي الباكستاني لا ترى فقط إلى إثبات إدانة الجاني بل تستهدف أيضاً بالقدر نفسه إثبات براءة البريء . فقد وصفت قواعد الإثبات في النظام القانوني الجنائي الباكستاني بوجه عام - بحق - بأنها تستهدف إثبات صحة الإدعاءات في صورها المختلفة بدرجة كبيرة من اليقين (١) .

طرق الإثبات في القانون الجنائي الإسلامي

والطرق الرئيسية للإثبات في الفقه الجنائي الإسلامي هي الشهادة ، والأصل أن تتم الشهادة - أي أدلاء الشهود بالمعلومات التي لديهم - أمام القاضي في مجلس القضاء سواء في ذلك أكان موضوع الدعوة التي يشهدون فيها جنائياً أم مدنياً .

وليست الشهادة على أهميتها هي الطريق الوحيد المقرر للإثبات في النظام الجنائي الإسلامي . فهناك إقرار الجاني - أو إقراره - بإرتكاب الجريمة المنسوبة إليه

١- القانون الجنائي الباكستاني الصادر في السنة ١٨٦٠م

والقرائن المستفادة من الواقع أو من ظروف الدعوى . ويجعل بعض الفقهاء علم القاضي وسيلة من وسائل الإثبات في المواد الجنائية أيضاً . وعلى ذلك فإننا نتكلم في هذا المبحث الشهادة ، والإقرار ، والقرائن ، وعلم القاضي كوسائل للإثبات الجنائي في الفقه الإسلامي .

الشهادة :

الوسيلة المقررة لإثبات معظم الجرائم في الفقه الإسلامي هي شهادة شاهدين عدلين على إرتكاب الجاني للجريمة في مكان وزمان معين وفي جرائم الحدود تطبق هذه القاعدة في إثبات جرائم القذف والحراة والسرقه ويشترط ثبوت الجرائم التعزير الخطيرة بشهادة رجلين كذلك . وبشهادة رجلين عدلين يثبت حق القصاص في النفس - جريمة القتل - وفي ما دون النفس - جريمة الجرح أو الضرب (١) .

وقد اهتم الفقهاء في شأن الشهادة بالبحث في شروطها ونصابها وتحملها وآدائها ومتى تقبل ومتى ترد ، على أن أهم البحوث المتعلقة بالشهادة - في رأي - هو بحث إشتراط العدالة في الشهود إذ لا يقبل في النظام الجنائي الإسلامي إلا شهادة " العدل " وترد شهادة من لم يثبت له هذا الوصف أو من ثبت له هذا الوصف أو من ثبت له خلافه . والأصل في إشتراط العدالة في الشهود هو قول الله تعالى {واشهدوا ذوي عدل منكم} (٢) ، وقوله تعالى {يا أيها الذين آمنوا شهادة بينكم إذا حضر أحدكم الموت حين الوصية إثنان ذوا عدل منكم أو آخران من غيركم} (٣) .

إختلفت وجهة نظر الفقهاء فيم يعتبر به المسلم عدلاً . تذهب طائفة منهم وعلى رأسهم الأحناف والمالكية والشافعية أن المسلم يكون عدلاً إذا عرف عنه إتيان

١- ابن فرحون ، تبصرة الحكام : ٢١٢/١ - ٢١٣

٢- القرآن الكريم ، سورة الطلاق ، آية رقم : ٢

٣- القرآن ، سورة المائدة ، آية رقم : ١٠٦

المأمورات وإجتنب المنهيات (١) ، ويذهب بعض الشافعية إلى أن المسلم يكون عدلاً هو الذي عرف عنه إتيان المأمورات وإجتنب المنهيات وإستعمال المروءة ، ^{وهو} إجتنب كل سلوك يخل باحترام الإنسان وقاره ، وتقدير الناس له (٢) .

وقد ورد في بيان هذا الشرط في المذهب بأن المروءة هي الإنسانية ، وهي مشتقة من المرء ومن ترك الإنسانية لم يؤمن أن يشهد بالزور لأن من لا يستحي من الناس في ترك المروءة لم يبال بما يصنع والدليل عليه ما روى أبو مسعود البدرى رضي الله عنه عن الرسول عليه الصلاة والسلام قال : « إن مما أدرك الناس من كلام النبوة الأولى إذا لم تستح فاصنع ما شئت » (٣)

وجدير بالذكر هنا أن الله سبحانه وتعالى لما ذكر في القرآن الكريم إشتراط العدالة في الشهود ، وصف الشهود في آية أخرى بأنهم هم المرضييون لدى المؤمنين دون أن يشترط فيهم العدالة . الجمع بين الآيات يقتضي أن نقول إن العدل هو من إرتضيت شهادته وفق العادات والأعراف السائدة في المكان والزمان الذي تتم فيه الشهادة . ولا شك أن هناك أموراً أساسية لا يقبلها المجتمع المسلم ولا يرتضي شهادة من يفعلها أياً ما كانت ظروف الواقع والزمان والمكان .

وهناك من الشروط التي إشتراطها الفقهاء لثبوت عدالة الشاهد ما قد يختلف النظر إليه باختلاف الزمان والمكان أو العرف السائد فيهما ولعل قوله تعالى { ممن ترضون من الشهداء } يشير إلى ذلك . يشير القول الذي ذكرناه التساؤل : هل المسلم يعتبر عدلاً بحسب الأصل أما العدالة أمر يجب إثباته وإقامة الدليل عليه ؟

١- السرخسي ، المبسوط : ١١٦/١٦

٢- الشيرازي ، المذهب : ٢٢٥/٢

٣- المرجع السابق

قد اختلف الفقهاء حول ما إذا كان المسلم يعتبر عدلاً ما لم يثبت عدم عدالته أو أن العدالة أمر يجب إثباته وإقامة الدليل عليه . وفي المذاهب الإسلامية أريان في هذا الخصوص . الطائفة الأولى منهم يرون المسلم يكون عدلاً بحسب الأصل ، فكل مسلم عندهم عدل إلى أن يثبت إنتفاء العدالة عنه . وبالتالي فالأصل قبول شهادة المسلم دون بحث أو تحرص عدالته ، فإذا ثبت أنه لم يستكمل شروط العدالة ردت شهادته .

أما الطائفة الثانية فذهب إلى أن القاضي عليه - قبل أن يحكم بشهادة الشهود - التحري عن عدالتهم - ما لم يعرف هو أنهم عدول - فمتى ثبتت لديه عدالة الشهود حكم بموجب شهادتهم ، وإلا طلب من المدعى شهوداً غيرهم أو دليلاً سوى الشهادة (١) .

إثبات شيء أو نفيه تصريح عدول كان على القاضي

ونستطيع بناء على ذلك أن نقول : إنه إذا شهد لدى القاضي - بحسب الأصل - أن يحكم بما شهدا به . وسواء في ذلك أن يكون المشهود عليه عقوبة وجبت لارتكاب جريمة من جرائم الحدود أو التعزير أو القصاص أو كان حقا ثبت لشخص من الأشخاص . اللهم إلا أن يكون المشهود عليه هو جريمة الزنى .

الإقرار بالجريمة من حيث كونها وسيلة لثبوت الجريمة :

كما يثبت ارتكاب شخص ما لجريمة معينة بشهادة الشهود فإنه يثبت بإقرار الشخص نفسه بارتكاب الجريمة سواء سبق الإقرار توجيهِ اتهام قَدَم الشخص بسببه إلى المحكمة لتقضي في مدى ثبوته التهمة أو براءة منها أم لم يسبق الإقرار إتهام وتقدم الشخص من تلقاء نفسه إلى القاضي مقراً عنده بارتكابه جريمة ما .

ومن المتفق عليه أن الإقرار وحده دليل كاف لإثبات نسبة الفعل المحرم إلى

١- عبد القادر عودة ، التشريع الجنائي الإسلامي : ٤٠٤/٢-٤٠٥

المتهم أو إلى المقر في غير اتهام . ويقضي بناء على ذلك بالعقوبة على المقر بارتكاب جريمة . والإقرار حجة مقصورة على المقر تتعداه إلى غيره إذا أقر الشخص أنه ارتكب جريمة الزنى أو السرقة أخذنا بإقراره فإذا تضمن الإقرار أن له شريكا سمّاه لم يكن الإقرار حجة على الشريك ولا يعاقب الشريك إلا بقرار منفرد يصدر عنه أو ثبت بثبوت الجريمة عليه بطريق آخر من طرق الإثبات (١) .

والإقرار يكفي لإثبات الجريمة ولو لم يتكرر فالإقرار مرة واحدة وحجة على ذلك في جرائم القصاص والتعزير والحدود عدا جريمة الزنى ، أي يشور الخلاف بين المذاهب الفقهية في مدى كفاية الإقرار المنفرد لإثباتها وسبب هذا الخلاف هو ^{الشهادة بشرطها في هذه الجريمة على وجه المصهور والشرط في الإقرار أن يكون مفصلاً} التشدد الظاهر من الشارع في أصاب بحيث يثبت لدى القاضي إمام المقر بما يعترف بارتكابه أي لو قبلنا مجرد الإقرار بارتكاب الجريمة دون اشتراط هذا التفصيل فربما عوقب من لا يستحق العقاب . وإذا أقر الشخص بارتكابه جريمة السرقة أو القذف أو الزنى وجب على القاضي سؤاله عن تفاصيل ما فعل حتى لا يحكم عليه إلا بعد التيقن من مطابقة ما يقربه للأنموذج القانوني للفعل المحرم . ومما يتعلق باشتراط التفصيل في الإقرار وجوب كونه بالفاظ صريحة واضحة الدلالة على الجريمة التي يتضمن الاعتراف بها . فالإقرار بطريق الكناية لا يقبل كوسيلة للإثبات الجنائي في الفقه الإسلامي (٢) .

العدول عن الإقرار :

إذا كان الإقرار حجة في إثبات الفعل المقر به وإسناده إلى المقر في المسائل الجنائية - دون المدنية - يجوز له العدول عن إقراره . وجواز العدول عن الإقرار مقرر قبل الحكم بالعقوبة وبعده بل بعد البدء في التنفيذ ويختلف أثر العدول

١- الكاساني ، بدائع الصنائع : ٥٠/٧ .

٢- المرجع السابق

عن الإقرار في المسائل الجنائية بحسب نوع الحق الذي ورد عليه الإقرار . فإذا كان المقرب ارتكاب جريمة من جرائم الحدود فإن العدول عن الإقرار يمنع صدور الحكم بالعقوبة . وإذا وقع العدول عن الإقرار بعد صدور الحكم امتنع تنفيذه . فإذا كان العدول بعد البدء في التنفيذ هذا مقصور في حالتي عقوبة الجلد وعقوبة الرجم يوقف تنفيذ الحكم فور العدول عن الإقرار وتنتفي الآثار المترتبة عليه (١) .

ويرى الفقهاء في المذاهب الأربعة جواز المضي في إجراءات المحاكمة وإصدار حكم الإدانة وجواز الاستمرار في تنفيذ الحكم إذا تم العدول عن الإقرار بعد صدوره ، وذلك في حالة الرجوع عن الإقرار في جرائم التعزير .

وأساس التفرقة بين العدول في جرائم الحدود وجرائم التعزير هو ما قرره الفقهاء من وجوب درء الحدود بالشبهات ومن جواز إثبات التعزير مع وجود الشبهة فالعدول عن الإقرار يورث شبهة تحول دون التأكد من صدق الجاني في ما أقرب به . ولا يجوز توقيع الحد مع الشبهة ، أما التعزير فهو جائز مع وجود الشبهة ، ولذلك لم يجعلوا للرجوع عن الإقرار في جرائم التعزير الأثر الذي له في جرائم الحدود (٢) .

وقد سبق أن انتقدنا الرأي القائل بعدم إعمال " قاعدة درء العقوبات بالشبهات في جرائم التعزير " .

فلذلك نرى في ضوء ما قدمناه من هذا الانتقاد وجوب توحيد القاعدة الإجرائية التي تحكم العدول عن الإقرار في النوعين من الجرائم - أي إنه كما يمتنع السير في إجراءات المحاكمة أو تنفيذ الأحكام بسبب العدول عن الإقرار في جرائم الحدود - فإنه يجب أن يكون للعدول الأثر نفسه في جرائم التعزير .

١- المرجع السابق

٢- راجع الكلام حول قاعدة درء العقوبة بالشبهات في هذه الرسالة ص (١٩٢)

ومما تقدم يبدو أن دور الإقرار في الإثبات الجنائي دور محدود إذا قيس بدوره في الإثبات المدني . فالشارع في الإثبات المدني يغلب جانب عدم الإضرار بالأفراد ويراعي أن لا يمكن أحد من الإعتداء على حق أحد ، والناس يتخرجون - عادة - من أكل أموال الآخرين بالباطل ، فيقرون بما عليهم من حقوق .

أما في المسائل الجنائية فإن جواز العدول الاختياري عن الإقرار في أية مرحلة تكون عليها الدعوى ولو بعد صدور حكم نهائي فيها أو بدء تنفيذ هذا الحكم ، كل ذلك يجعل للإقرار قيمة محدودة في الإثبات في المسائل الجنائية . وإذا نظرنا - من ناحية أخرى - إلى شدة العقوبات المقررة لجرائم الحدود فإننا نرى أنه من الصعب أن يقدم الجاني على الإقرار بارتكاب هذه الجرائم وتعريض نفسه بذلك لتوقيع العقاب عليه ، وخاصة وقد قررت مبادئ الإسلام أن التوبة والستر طمعا في مغفرة الله سبحانه وتعالى أولى من المجاهرة بالذنب اعترافا به ، وطلبا للتطهر من المعصية بالعقاب .

جدير بالذكر إن الإقرار الذي يترتب عليه إسناد الفعل إلى المقر وتوقيع العقاب عليه هو الإقرار الصادر عن إرادة حرة ، مختارة ، صاحبها غير مكره على الإقرار . والإقرار الصادر عن إكراه لا يترتب عليه أي أثر بالنسبة للمقر . وهذا القدر متفق عليه في الفقه الإسلامي وإن اختلف المذاهب الإسلامية في شروط الإكراه الذي يبطل الإقرار .

القرائن ودورها في الإثبات الجنائي :

إن الأصل في الإثبات الجنائي أن يكون بشهادة الشهود . نتكلم الآن في السطور الآتية حول موقف الشريعة الإسلامية بالنسبة لقرائن الأحوال أو القرائن الواقعية من حيث طرق الإثبات عدا الشهادة والإقرار .

يقول الإمام ابن قيم الجوزية في كتابه : " والحاكم (القاضي) إذا لم يكن فقيه النفس في الامارات ودلائل الحال ومعرفة شواهد ، وفي القرائن الحالية والمقالية ،

كفقيه في جزئيات وكليات الأحكام أضاع حقوقا كثيرة على أصحابها ، وحكم بما يعلم الناس بطلانه ولا يشكون فيه اعتمادا منه على نوع ظاهر لم يلتفت إلى باطنه قرائن أحواله " (١) .

ويستدل ابن قيم الجوزية على صحة الحكم بالقرائن بوقائع متعددة من القرآن الكريم والسنة النبوية وعمل الصحابة والتابعين . ونقتصر هنا على إيراد بعض هذه الوقائع المتعلقة بالمسائل الجنائية ، فمن ذلك ما رواه القرآن الكريم في قصة يوسف عليه الصلاة والسلام من الحكم بقرينة مكان شق القميص لإثبات الإدانة أو البراءة في اتهامه (عليه السلام) بمراودة امرأة العزيز عن نفسها فقال تعالى : { **وشهد شاهد من أهلها إن كان قميصه قد من قبل فصدقت وهو من الكاذبين ، وإن كان قميصه قد من دبر فكذبت وهو من الصادقين** } (٢)

واحتج ابن قيم الجوزية (من السنة) لجواز الحكم بالقرائن بقضية المرأة التي خرجت تريد صلاة الصبح في المسجد فاعتدى عليها الرجل وفر هاربا ، واستغاثت برجل مر عليها ، وأدركهما قوم فأخذوها والرجل الذي أغاثها إلى رسول الله (صلى الله عليه وسلم) فأخبرته المرأة أن الرجل قد اغتصبها ، وقال الرجل إنني كنت أغيثها على صاحبها (أي الجاني) . وشهد القوم أنه وجدوه يجري ، فقال الرجل إنما كنت أغيثها على صاحبها فأدركني هؤلاء فأخذوني . وقالت المرأة هو الذي وقع علي يا رسول الله ، فأمر رسول الله (صلى الله عليه وسلم) بالرجل أن يقام عليه الحد . وعندئذ قام رجل آخر وقال : لا تحدوه وحدوني ، فإنما أنا الذي فعلت بها . (٣)

ويعلق على ذلك ابن قيم الجوزية بقوله : " إن مثل هذا - والله أعلم - إقامة الحد

١- ابن قيم الجوزية ، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية ، ص : ٦

٢- القرآن ، سورة يوسف ، آية رقم : ٢٥-٢٦

٣- سنن أبي داود : ١٩٠/٤

باللوث الظاهر القوي - أي بالقرينة الظاهرة - فإنه أدرك وهو يشتد هاربا بين أيدي القوم واعترف بأنه كان عند المرأة . وادعى أنه كان مغيثا لها ، وقالت المرأة هو هذا ، وهذا لوث ظاهر (١) .

هكذا يبدو أن الشريعة الإسلامية - على الراجح في مذاهب فقهاؤها - تجعل للقاضي أن يقضي بما يثبت لديه أنه صحيح سواء كان طريق الثبوت هو الشهادة أم كان غيرها من الطرق . فللقاضي أن يقدر الدليل الذي يقدم إليه في الدعوى ، في ضوء ظروفها قرائن الأحوال فيها وهو لا يقضي على أي حال إلا إذا تيقن أن ما يقضي به تثبته البيانات المعروضة أمامه . والشريعة الإسلامية أحكمت في إثبات الجرائم واحتاطت فيه وأقرت درء العقوبات بالشبهات ، ولكنها لم تضيق في طرق إثبات عدم ارتكاب الجريمة ، ولم تحط طريقا معيناً لإثبات عدم صحة ما شهد به الشهود أو نفي ما شهدوا به .

علم القاضي كوسيلة للإثبات في المواد الجنائية :

ينفرد مذهب الظاهرية باعتبار علم القاضي وسيلة لإثبات في المواد الجنائية عندهم ، إنه يجب على القاضي أن يقضي بعلمه في جميع المسائل التي تعرض عليه ، سواء أكانت مدنية أم جنائية ، وفي ذلك يقول ابن حزم : " وفرض على الحاكم -القاضي- أن يحكم بعلمه في الدماء والقصاص والأموال والفروج والحدود ، سواء علم ذلك قبل ولايته أو بعد ولايته . وأقوى ما حكم بعلمه لأنه يقين الحق ثم بالإقرار ثم بالبينة " (٢) والأصل الذي يبني عليه ابن حزم مذهبه في ذلك هو ربط القضاء بالأمر القرآني - { كونوا قوامين بالقسط شهداء لله } وبالواجب المقرر في القرآن والسنة من الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر . فكل ما علمه القاضي من الحق وجب عليه

١- ابن قيم الجوزية ، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية ، ص : ٧١

٢- ابن حزم ، المحلى : ٤٢٦/٩

القضاء به ، وإلا كان مضيعا للقسط ولا قواما به ومقرا للمنكر لا ناهيا عنه " (١).

ومنع مُتَّصَاء المذاهب الأخرى القاضي من القضاء بعلمه في المسائل الجنائية مستنديين إلى أن القاضي لا يصح أن يقضي بين الناس إلا بما ثبت لديه من البيانات التي تقدم في الدعوى المعروضة عليه . ولا يجوز للقاضي أن يضيف شهادة نفسه إلى شهادة غيره ليتم نصاب الشهادة ، إذ أنه في هذه الحالة يكون خصما وحكما في آن واحد ، وهو لا يجوز (٢).

١- المرجع السابق : ٤٦٩/٩

٢- الكاساني ، بدائع الصنائع : ٥٢/٧

الباب الثالث

في

الآثار التشريعية والاجتماعية المترتبة على تطبيق الحدود

الفصل الأول

في

الآثار التشريعية

المبحث الأول

في

ثبات نظام العقوبة في الفقه والقانون الوضعي

تقديم :

قبل أن نتحدث فى موضوع الآثار التشريعية المترتبة على تطبيق العقوبات الإسلامية من ناحية تحقيق إثبات نظام العقوبة فى المجتمع ، يجب علينا أن نتعرف على أهداف القانون لدى فقهاء القانون الوضعى . يضع فقهاء القانون الوضعى أهدافا ثلاثا للقانون - هى حماية المصالح المشتركة وتحقيق الاستقرار (إثبات) القانونى للجماعة ، وتحقيق العدالة .

ويذكر الدكتور محمود مصطفى' الاستقرار أو إثبات قانونى بمعنى تقنين القواعد العقابية Codification of punitive Regulations ويرى أن هذا التقنين هو الذى يمكن الافراد من العلم بما لهم وما عليهم وأن هذا كفيل بتحقيق ثبات قانونى ، ويرى أن ثبات قانونى كهدف للقانون يجب أن يعلو على هدف العدالة لأنه من الممكن أن يضحى القانون بمبدأ تحقيق العدالة اذا كان فى ذلك مصلحة عامة ، ولكن المصلحة العامة لا تبرر الاعتداء على الاستقرار القانونى (١) .

والحقيقة أننا نرى أن فكرة الإستقرار القانونى هى الهدف الوحيد للقانون ولكن على نحو آخر غير النحو الذى ذكره الدكتور محمود ، ذلك أن التقنين ليس وحده كفيلا بتحقيق الاستقرار القانونى . وقد يوجد الاستقرار القانونى بدون تقنين ، وقد يوجد التقنين ولا يتحقق معه الاستقرار القانونى . فإنه من الممكن أن نتصور وجود قواعد قانونية استقر عليها العمل بين القضاء وتواتر ، بحيث لا يمكن الخروج عليها ، وتأصلت فى نفوس الافراد وشاع العلم بها ، دون أن تقنن هذه القواعد . وعلى مثل هذا النحو كانت نشأة القانون الإنجليزى ، وما من شك أن مثل هذه الصورة يمكن أن يتحقق بها الاستقرار القانونى ، حتى بدون أن تقنن هذه القواعد .

١- د . محمود مصطفى - شرح قانون العقوبات - القسم العام ، ص : ٢٦

ط - مصرنى السنة ١٩٦٤م

ثبات العقوبة فى التشريع الجنائى الإسلامى :

عقوبات الحدود والقصاص فى النظام العقابى الإسلامى ، فلا يتغير لا بتغير الزمان أو المكان أو عدم التطبيق . فإن النظام العقابى الإسلامى من خلال العقيدة التى أتت بها ومعها ، لابد أن يثبتا الاستقرار القانونى للجماعة المسلمة على نحو لا يمكن أن يتحقق لآى جماعة غيرها . قواعد الشريعة ثابتة غير متغيرة والنظام العقابى الإسلامى نظام ثابت فى معظم أجزائه ، والجزء المتغير فيه هو - قسم التعزير - يخضع فى تغييره إلى قواعد ثابتة ، وهذا النظام لأنه ينبع من عقيدة تتصل بوجودان المسلم من ناحية وتتعلق للمصالح الأساسية للجماعة المسلمة من ناحية أخرى ، فإن قانون تحقيقه للاستقرار القانونى يصبح أمراً لا شك فيه .

إذا كان لنا أن نتصور أسساً يقوم عليها ثبات النظام القانونى فى المجتمع ، فلن تكون هذه الأسس سوى وحدة النظرية التى ينبع منها النظام القانونى ، ثم ثبات هذه النظرية من ناحية ، ومن ناحية أخرى ثبات الأسس التى يقوم عليها النظام القانونى . ^{لحدالة القواعد التى تقرها الظروف هذه القواعد طائفة المصالح المستقرة بينهم} ثم تقبل الناس لهذه القوانين لإحساسهم^{لما} نحاول أن نرى مدى توافر هذه الأسس فى النظام العقابى الإسلامى ، لنجد هذا النظام ينبعث من عقيدة شاملة هى الدين الإسلامى ، وهو دين عالمي يتجه إلى البشر جميعاً بدون تفرقة عنصرية بينهم . وهو دين غير محدود بزمان معين وإنما هو آخر رسالات السماء إلى الأرض . فهذا يكفى كدليل على عوامل الثبات فى الدين .

أما النظام العقابى نفسه فهو مبني بطريقة محكمة بحيث يواجهه ما هو ثابت فى الحياة الإنسانية ^{ومن الإنسان نفسه} وما هو متغير فيهما أيضاً . ومن هنا كان خطأ الذين يحاولون الابتعاد عن النظام العقابى الإسلامى بحجة أنه ورد لعصر غير العصر ، وظروف غير الظروف ، وإنسان مختلف فى تكوينه عن إنسان العصر ، فإن كان فى مثل هذا القول بعض الحقيقة كونه يتجاهل جوانب أخرى من الحقيقة الكاملة ، فالحقيقة الكاملة هى أن بالإنسان

جوانب ثابتة ، وجوانب متغيرة والمجتمع البشرى فلأنه نتاج إنسانى ففيه من إثبات ما فى الإنسان وفيه من التغير ما فيه . من أجل ما هو ثابت فى الإنسان وفى المجتمع كان نظام الحدود ونظام القصاص فى العقوبات الإسلامية .

فالإنسان منذ خلقه الله حتى اليوم ما زال يقتل بعضه بعضا بدون وجه حق وما زال حب المال يختلط بنفسه فيعتدى على ما ليس حقا له ، وما زالت غريزة الجنس تحركه فيعتدى على حرمان الآخرين ، ولا يبدوا أن هناك أملا قريبا أو بعيدا فى أن يتخلص الإنسان أو المجتمع الإنسانى من هذه النقائص . ولهذا كان تشريع الحدود والقصاص تشريعا ثابتا لكى يواجه هذه النقائص الثابتة فى الإنسان والمجتمع ، أو يحاول أن يتغلب عليها أويقومها .

أما المتغيرات فى الإنسان والمجتمع فقد واجهها التشريع العقابى الإسلامى بنظام التعزير . وهو نظام كفيل بمواجهة ما يجد من تطورات أو تغيرات فى المجتمع البشرى ، أوفى الإنسان نفسه ، بحيث أننا نستطيع دائما أن نجد القاعدة الجديدة التى نطبقها على ما يحدثه الإنسان من أفضية جديدة . وإذا كان لنا أن نحاول تلمس الفلسفة التى يقوم عليها النظام العقابى فإننا نجدها فى اعتبار حرية الإرادة فى الإنسان ، وحرية الإرادة تعني إمكانية الاختيار بين البدائل . فاذا إنتفت هذه البدائل ، ولم يعد هناك سوى طريق واحد . فلا حرية للإنسان فى هذه الحالة وهو فى هذا لن يكون الا مضطرا أو مكرها وفى كلتا الحالتين رفع الشارع الإسلامى عنه المسؤولية وبالتالى رفع الجزاء يقول الله تعالى : { فمن اضطر غير باغ ولا عاد فلا أثم عليه } (١) وفى ذلك يقول الرسول عليه الصلاة والسلام « رفع عن أمتى الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه » (٢) .

وقد راعى الشارع الشريف حرية الارادة فى الإنسان سواء من حيث قيام

١- القرآن ، سورة البقرة ، آية رقم : ١٧٣

٢- سنن ابن ماجه . كتاب الطلاق . باب لم يلق امكرو والناسى : ص : ٦٥٩

المسؤولية أو من حيث تقرير العقوبات التى فرضها على الجرائم التى يرتكبها الإنسان .
 أما تقبل الناس لهذا النظام والقواعد التى يقررها ، فهو أمر كان فى غاية الوضوح
 فى العصر الأول للإسلام حينما كانت العقيدة تسيطر على نفوس الناس ، وحينما كانت
 القواعد الإسلامية هي الأساس الذى تقوم عليه حياة الجماعة . ولعل ذلك كان واضحاً
 فى عصر النبوة وعصر الخلفاء الراشدين حينما كان الرجل يسرق ثم يأتى إلى رسول الله
 عليه الصلاة والسلام يقول له إني سرقت ، طهر اليد التى سرقت أو يقول : إني زنيت ،
 فيراجعه الرسول صلى الله عليه وسلم قائلاً : لعلك قبلت ، فيقول ، إني زنيت فيقول له :
 لعلك لامست ، فيقول إني زنيت ، فيراجعه الرسول عليه الصلاة والسلام قائلاً لعلك
 فاحذت ، فيقول : إني زنيت إلى هذا الحد كان اختلاط العقيدة بالنفوس وتقبل الناس
 للقواعد العقابية الإسلامية إلى حد أن الرجل يذهب ليقر على نفسه بالسرقة ، ويرى
 أن فى قطع يده طهارة له من الذنب الذى ارتكبه ، ويذهب ليلتمس حكم الله فى ولده
 لأنه زنى ، ويذهب ليقر على نفسه بالزنى ، ويراجعه الرسول عليه الصلاة والسلام
 فيصر على إقراره وهو يعلم أن عقوبته الرجم ، لكنه يريد أن يتطهر من الذنب ،
 ويتوب الى الله لأنه خالف أوامره فيجود بنفسه ، لعل الله أن يغفر له . (١)

ويترتب على هذا الثبات للقواعد العقابية الإسلامية والنظام الإسلامى كله أمر فى
 غاية الأهمية بجانب تحقيقه للإستقرار القانونى ، هو أن تبقى القواعد الحاكمة للجماعة
 والمنظمة لأمورها ، قواعد موضوعية ، فالمعيار الحاكم للسلوك الإنسانى يبقى معياراً
 فوق هذا السلوك مهما انحسر هذا السلوك أو إنتشر ، أى أن شيوع الخطأ فى الجماعة
 لا يعطى هذا الخطأ شرعية المزاولة مهما كان مدى هذا الإنتشار ، بعكس المشرع
 الوضعى الذى يضطر أحياناً إلى تقنين الفساد أو حماية الفساد بقانون ، تحت ضغط
 رغبات الناس وشهواتهم أو لأعمال رغبات بعض الطبقات المسيطرة على الجماعة .

١- سيد قطب شهيد ، العدالة الاجتماعية ، ص : ٤٠٥

ويبدو ذلك مثلاً فى الولايات المتحدة الأمريكية من تبنى القانون حماية الشذوذ الجنسي باباحة ممارسة اللواط بين شباب الجامعات فى نواديهم الجامعية . أما فى الشريعة الإسلامية فإن القواعد المقررة فيها قواعد لها حرمتها وموضوعيتها ، فالإنسان لا يملك فيها أن يحل ما حرم الله عليه ، ولا أن يحرم ما أحل الله له

، وهذا الحياد التام للقواعد الحاكمة عن

السلوك الإنسانى هو الذى جعل البعض يرى أن الإجرام كان يسير سيرا عكسيا مع اطراد الحضارة الإسلامية أى أنه كلما ازدادت الحضارة واتسعت قل إنتشار الجريمة ، ذلك أنه كلما اتسع العمران مع الإيمان ازدادت القلوب تهذيباً فقل ذلك الاجرام (١).

أما بالنسبة للقانون الوضعى فقد حاول المفكرون منذ النصف الثانى للقرن الثامن عشر إيجاد الأسس الفكرية التى تحدد أغراض العقوبة والتى تهدد فى نفس الوقت الأسس للقانون الجنائى وفلسفته ، وقد تتابعت محاولات المفكرين هذه وأخذت مع الزمن صورة المذاهب الفكرية ، وقد تعددت هذه المذاهب وتنوعت ، واختلفت كل منها فى نظرتها إلى الأسس التى يقوم عليها القانون الجنائى الوضعى . وقد سيطرت بعض هذه المذاهب فى وقت من الأوقات على المشرع الجنائى ، ثم انحسر دور هذا المذهب ليسود مذهب آخر قد يتناقض معه فى الأسس الفكرية التى يقوم عليها ، وهكذا حتى اليوم ، ولكن يلاحظ على هذه المذاهب الفكرية تناقضها فيما بينها ، فبينما قامت أسس المدرسة التقليدية الأولى التى نشأت فى نصف الثانى للقرن الثامن عشر على أساس نظرية العقد الإجتماعى ، وعلى أساس إعتبار حرية الإرادة فى الإنسان وقدرته على إختيار بين البدائل وبالتالى مسؤوليته عن هذا الإختيار (٢) .

إذ بالمدرسة الوضعية تقوم على إنكار حرية الإختيار تماماً ، وترى أن الإنسان

١- أبو زهرة ، الجريمة والعقوبة (جزء جريمة) ص : ١٤

٢- د . محمود نجيب حسنى ، علم العقاب ، ص ٦٠ وما بعدها

يقدم على ارتكاب الجريمة نتيجة لعوامل *لاقدرة* له على مقاومتها ، سواء كانت هذه العوامل داخلية ترجع الى تكوينية العضوي والنفسي ، أم عوامل خارجية ترجع الى ظروف البيئة المحيطة به . (١)

وبين هذين الاتجاهين ، إعمال حرية ارادة الإنسان ، ورفض حرية الارادة هذه وجدت مدارس توفيقية متعددة لمحاولة إيجاد أسس فكرية معقولة يقوم عليها القانون الجنائي الوضعي . أما نحن الآن في صدد التعرف على تأثير هذا التناقض الفكري على امكانية تحقيق النظام العقابي الوضعي لفكرة الاستقرار القانوني ، والذي لا شك فيه هو إختلاف الأسس الفكرية التي تحكم المشرع الوضعي تأثيره على القواعد التي يضمنها للقانون الجنائي ، وفي نظرته لوظيفة هذا القانون ، وللمجرم في حد ذاته .

ومن هنا نجد التناقض والاختلاف ، هل للإنسان حرية في اختيار الفعل فنحاسبه عليه . أم ليست له حرية اختيار ، وبالتالي فهو ليس مسؤولاً عن الجريمة ولا يعاقب عليها ، وهل هذا المجرم مجرم بالمصادفة فيمكن علاجه ، أم أنه مجرد بالميلاد وبالتالي لا فائدة في علاجه وإنما من مصلحة المجتمع استئصاله ، وهل للقانون الجنائي وظيفة في تحقيق فكرة الردع العام . أم أنه ليس له هذه الوظيفة ولا يجب أن تدخل في الاعتبار عند وضع القواعد العقابية ، وهل العدالة غرض من أغراض العقوبة أم أن العقوبة ليس لها علاقة بحماية العدالة كقيمة في المجتمع .

كل هذه الأسس تصبح أسسا غير ثابتة في القانون الجنائي الوضعي ، نتيجة لعدم ثبات الأسس الفكرية التي تحكم هذا القانون ، واختلاف هذه المذاهب الفكرية وتناقضاً فيما بينها ، لا ينتج أثره فقط على عدم استقرار القواعد العقابية في القانون ، وإنما أيضا على مدى إقتناع الناس بالقواعد العقابية أو بدورانها بين الحل والحرمة التي يرسمها القانون الجنائي .

المبحث الثاني

في

مرونة النظام العقابي الإسلامي

تَهْيِيد :

هذا المبحث قصدت فيه بيان سعة ومرونة عقوبات الشرعية وقابليتها لمواجهة الجرائم، مما يجعلها صالحة - بغير شك - لتطبيق في كل زمان ومكان . نتكلم في هذا المبحث عن مرونة النظام العقابي الاسلامي في المجتمع ويتبين فيه مدى السعة والمرونة في الشريعة الاسلامية حيث النظام العقابي الاسلامي جزء شامل للشريعة الاسلامية .

ولقد خيل لبعض الناس من المستشرقين وأمثالهم - ممن يكتبون عن الاسلام بروح التعصب وعقلية متحاملة - أن الشريعة شريعة جامدة وصارمة ، لا يتسع صدرها لمسايرة التطور ومواجهة ما يجد من أحداث الزمان بروح العصر .. إلخ . ذلك أن أساسها الوحي ، ومصدرها الأول النصوص الدينية ، التي لا يملك^{الله} إزاءها إلا السمع والطاعة ، وليس مقتضى إيمانه وإسلامه { إنما كان قول المؤمنين إذا دعوا إلى الله ورسوله ليحكم بينهم أن يقولوا سمعنا وأطعنا ، وأولئك هم المفلحون } (١) ، { وما كان لمؤمن ولا مؤمنة إذا قضى الله ورسوله أمراً أن يكون لهم الخيرة من أمرهم } (٢) . وهذه المقدمة التي ذكروها - من حيث أنها شريعة ربانية دينية- صحيحة في نفسها ، ولكن النتيجة التي بنيت عليها غير صحيحة ، وإنما دفع إليها : الوهم أو الجهل أو التحامل . ويستحيل أن يوحى إليه العليم الحكيم ، البر الرحيم ، لخاتم رسله ، بشريعة عامة خالدة ، تخرجهم في دينهم ، أو تضيق عليهم في دنياهم ، أو تعجز عن مواجهة الجديد من أحوالهم وأوضاعهم . قد وصفها منزلها بالكمال وأراد بها الرحمة واليسر ، ونفى عنها الحرج والعسر .

١- القرآن ، سورة النورة ، آية رقم : ٥١

٢- القرآن ، سورة الأحزاب ، آية رقم : ٣٦

العوامل الأساسية للسعة والمرونة

في الشريعة الإسلامية التي تعود أثرها في العقوبات الشرعية

من الحقائق المسلمة أن الشريعة الإسلامية قد وسعت العالم الإسلامي كله على تنائي أطرافه ، وتعدد أجناسه ، وتنوع بيئاته الحضارية ، وتجدد مشكلاته الزمنية . وأنها - بمصادرها ونصوصها وقواعدها - لم تقف يوماً من الأيام مكتوف اليدين ، أو مغلوله الرجلين ، أمام واقع الحياة المتغيرة ، منذ عهد الصحابة فمن بعدهم . وأنها ظلت القانون المقدس عن المعمول به في بلاد الإسلام حوالي ثلاثة عشر قرناً من الزمان ، إلى أن جاء عهد الاستعمار الغربي الذي استبدل بها تشريعاته الوضعية .

وإنما استطاعت الشريعة الإسلامية ومن ضمنها النظام الجنائي الإسلامي أن تفي بحاجات كل المجتمعات^{التي حكمتها} وأن تعالج كافة مشكلات^{في كافة} والبيئات التي جاءت بأعدل الحدود وأصلحها لأنها بجوار ما اشتملت عليه من متانة الأصول التي قامت على مخاطبة العقل ، والسمو بالفطرة ، ومراعاة الواقع وإقامة القسط بين الناس جميعاً ، وجلب المصالح والخيرات ودرء المفاسد والشُرور بقدر الإمكان قد أودعها الله مرونة عجيبة جعلتها تتسع لمواجهة كل طريف ، ومعالجة كل جديد ، بغير عنق ولا إرهاب .

رعاية الضرورات والأعذار والظروف الاستثنائية :

أما العامل الذي تدل على سعة الشريعة ومرونتها ، فيتجلى في أن عقوبة الشريعة الإسلامية راعت الضرورات والحاجات والأعذار التي تنزل بالناس فقدرتها حق قدرها كما شرعت لها أحكام إستثنائية تناسبها ، وفقاً لاتجاهها العام في التيسير على الخلق ، ورفع الأصار والأغلال التي كانت عليهم في بعض الشرائع السابقة . كما قال تعالى في الأدعية التي ختمت بها سورة البقرة . وجاء في الصحيح أن الله استجاب لها (١) :

١- في صحيح مسلم من حديث أبي هريرة ، قال : قال الله تعالى : " نعم " ومن حديث ابن عباس قال الله تعالى " قد فعلت " [ابن كثير : ٢٣٨/١]

{ربنا ولا تحمل علينا إصراً كما حملته على الذين من قبلنا} (١)

كما أخبر تعالى عن وصف رسوله في كتب أهل الكتاب بأنه : { يأمرهم بالمعروف وينهاهم عن المنكر ويحل لهم الطيبات ، ويحرم عليهم الخبائث ، ويضع عنهم إصرهم والأغلال التي كانت عليهم } (٢) وفي ختام آية الصيام { يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر } (٣) وبعد آيات المحرمات في النكاح ما يتعلق بها { يريد الله أن يخفف عنكم ، وخلق الإنسان ضعيفاً } (٤) ، وفي ختام آية الطهارة { ما يريد الله ليجعل عليكم من حرج } (٥) .

مظاهر مرونة الشريعة من حيث قواعد المنظمة لها

المشقة تجلب التيسير :

ومن هنا جاءت القاعدة الأساسية الجلية التي أجمعت عليها كل كتب القواعد الفقهية ، وهي « المشقة تجلب التيسير » (٦) ، وبناء على هذه القاعدة شرعت الرخص والتخفيفات الكثيرة في الفرائض الإسلامية للمرضى والمسافرين وأصحاب الأعذار المختلفة ، وجاء في الحديث : « إن الله يحب أن تؤتى رخصه كما يكره أن تؤتى معصيته » (٧)

وتعداد هذه الرخص والتخفيفات في أبواب الطهارة والصلاة والصيام والحج وغيرها مما لا يتسع له هذا المجال ، وهي على كل حال ليس موضوع مراء وجدال .

١- القرآن ، سورة البقرة ، آية رقم : ٢٨٦

٢- القرآن ، سورة الأعراف ، آية رقم : ١٥٧

٣- القرآن ، سورة البقرة ، آية رقم : ١٨٥

٤- القرآن ، سورة النساء ، آية رقم : ٢٨

٥- القرآن ، سورة المائدة ، آية رقم : ٦

٦- ابن نجيم ، الأشباه والنظائر : ٢ / ٣٧

٧- أحمد بن حنبل (٢) ص : ١٠٨

الضرورات تبيح المحظورات :

ومما يتم من ذلك الاستثناء الذي جاءت به الشريعة في باب المحرمات والممنوعات نزولا على حكم الضرورات التي تنزل بالبشر وتضغط على كواهلهم ، ومن ثم تقرر القاعدة الشهيرة « الضرورات تبيح المحظورات » وما يكملها من قواعد متفرعة عليها مثل « ما أبيح للضرورة يقدر بقدرها » ، و « الحاجة تنزل منزلة الضرورة » ، خاصة كانت أو عامة (١).

والأصل في هذا ما جاء في كتاب الله تعالى بعد ذكر الأطعمة المحرمة حيث استثنى حال الضرورة والمخمصة ، وذلك في أربعة مواضع من القرآن الكريم ، موضعان في السور المكية - الأنعام ، والنحل - وآخران في السور المدنية - البقرة والمائدة - وأكتفي هنا بذكر النصين المدنيين باعتبارها آخر ما نزل { يا أيها الذين آمنوا كلوا من طيبات ما رزقناكم واشكروا لله إن كنتم إياه تعبدون . إنما حرم عليكم الميتة والدم ولحم الخنزير وما أهل به لغير الله ، فمن اضطر غير باغ ولا عاد فلا إثم عليه إن الله غفور رحيم } (٢) فأباح الأكل من طيبات ما رزق الله ، وأمر بالشكر عليها ، ثم ذكر المحرمات محصورة في تلك الأربعة : الميتة والدم ولحم الخنزير وما أهل لغير الله به ، ثم استثنى حالة الاضطرار ، فأباح للمضطر ما حرم على غيره بشرط أن يكون غير باغ ولا عاد .

وفي سورة المائدة قال تعالى : { حرمت عليكم الميتة والدم ولحم الخنزير وما أهل لغير الله به والمنخنقة والموقوذة والمتردية والنطيحة وما أكل السبع إلا ما ذكيتم وما ذبح على نصب وأن تستقسهوا بالأزلام ، ذلك فسق ، اليوم يفس الذين كفروا من دينكم فلا تخشوهم واخشون ، اليوم أكملت لكم دينكم وأتممت عليكم

١- ابن نجيم ، الأشباه والنظائر : ٢/ ٤٣ وما بعدها

٢- القرآن ، سورة البقرة ، آية رقم : ١٧٢-١٧٣

نعمتي ورضيت. لكم الإسلام ديناً ، فمن اضطر في مخمصة غير متجانف لإثم فإن الله غفور رحيم { (١) والآية هنا تقرير وتأكيد لآية البقرة وإن كان فيها تفسير لبعض أنواع الميتة من المنخقة والموقوذة وغيرهما ، وقوله في هذه الآية " غير متجانف لإثم " مثل قوله هناك " غير باغ ولا عاد " أي أنه يفعل ما يفعل تحت ضغط الضرورة وقهرها ، لا رغبة في الإثم ، ولا ابتغاء لشهوة ، ولا عدواناً على أحد ، كما لا يعدو قدر الضرورة . هذا ما جعل الفقهاء يقيدون إباحة في أحوال الاضطرار بقدر الضرورة ، لا أكثر .

حالة الاضطرار :

ومن حالات الضرورة التي تجيز للإنسان ما لا يجوز في الحالات المعتادة ؛ حالة الإكراه ، فالمكرة على أمر إكراه تلجئة لا إثم عليه إذا فعله ، ولو كان ذلك الأمر وهو الكفر ، الذي هو أكبر الجرائم في نظر الإسلام . فنجد القرآن الكريم يستثني حالة الإكراه فيقول : { إنما يفتري الكذب الذين لا يؤمنون بآيات الله ، وأولئك هم الكاذبون . من كفر بالله من بعد إيمان إلا أكروه وقلبه مطمئن بالإيمان } (٢) ، وفي الحديث : « إن الله رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه » (٣)

حالة الضعف والعجز :

ومن حالة الضرورة المستثناة من القواعد العامة حالة الضعف والعجز التي تلم بالفرد المسلم ، أو الجماعة المسلمة ، فتجعل المسلم يتخذ غير المسلمين أولياء يبدي إليهم المودة ، ويظهر لهم الولاء والنصرة ، لا إعجاباً بدينهم ولا خيانة لدينه وأمته ولكن خشية على نفسه من سطوتهم ، وإتقاء شرهم ، وفي هذا جاء قوله تعالى :

١- القرآن ، سورة المائدة ، آية رقم : ٣

٢- القرآن ، سورة النحل ، آية رقم : ١٥٥-١٥٦

٣- سنن ابن ماجه . كتاب الطلاق . باب طلاق المكره والناسي

{ لا يتخذ المؤمنون الكافرين أولياء من دون المؤمنين، ومن يفعل ذلك فليس من الله في شيء، إلا أن تتقوا منهم تقاة } (١) فرغم هذا الوعيد الشديد في الآية ومن يفعل ذلك فليس من الله في شيء ورغم الوعيد في الآيات الأخرى مثل { ومن يتولهم منكم فإنه منهم } (٢)، { لا تجد قوما يؤمنون بالله واليوم الآخر يوادون من حاد الله ورسوله ولو كانوا آباءهم أو أبناءهم أو إخوانهم أو عشيرتهم } (٣) فقد استثنى حالة الضعف التي يتقي فيها المسلم شر أعدائه بإظهار الموالاتة .

١- القرآن ، سورة آل عمران ، آية رقم : ٢٨

٢- القرآن ، سورة المائدة ، آية رقم : ٥١

٣- القرآن ، سورة المجادلة ، آية رقم : ٢٢

المبحث الثالث

عدالة النظام العقابي الاسلامي

مفهوم العدالة لغة :

العدل ما قام فى النفوس أنه مستقيم وهو ضد الجور ، وفى اسماء الله "العدل" وهو الذى لا يميل مع الهوى ، فيجوز فى الحكم وهو فى الأصل مصدر سمي به فوضع موضع العادل . وهو أبلغ منه لأنه جعل المسمى نفسه عدلا ، والعدل الحكم بالحق . يقال هو يقضى بالحق ويعدل . وفلان يعدل فلانا أى يساويه ، وعادلت علانا بفلان أى سويت بينهما وقيل العدل الجزاء وقيل الفريضة وقيل النافلة ، وقال ابن الاعرابى العدل الاستقامة والعدل القيمة ، يقال خذ عدله منه كذا وكذا أى قيمته (١).

مفهوم العدالة شرعا :

حينما ترك الإنسان حياة الفردية ، والقبلية ليعيش فى مجتمع منظم على أسس سليمة يقبلها الجميع ، فإن المجتمع حينئذ يحتاج إلى معيار ليضبط به علاقات الأفراد بعضهم مع بعض ، وعلاقات الأفراد تجاه المجتمع ككل ، وعلاقة المجتمع بالأفراد الذين يعيشون فيه هذا المعيار هو الذى نستطيع أن نحدد به ما للإنسان وما عليه .

ولكى يمكن أن يكون هذا المعيار مقبولا من الجميع ، لا بد أن يكون معياراً موضوعياً إذ أنه لو كان معياراً شخصياً ، فإنه لا يمكن أن يكون مقبولا من الجميع بل سينقلب إلى معيار فردى قد يرضى عنه واحد ويسخط عنه آخر أو ترضى عنه طائفة من المجتمع هم الذين تتوافق مصالحهم معه ، بينما تسخط عليه بقية طوائف المجتمع .

وما دام الإنسان يعيش فى مجتمع فإن تصرفاته لابد أن تمس الآخرين . كما أن تصرفات الآخرين لا بد أن تمسه بوجه من الوجوه . ولذلك فلا بد من معيار لكى نستطيع أن نزن به بين ما للإنسان وما عليه ، أو بعبارة أخرى بين الحق والواجب .

فحيث يوجد حق معين للإنسان يطلب من الآخرين مراعاته فلا بد من مقابله

١- منظور إفريقي ، لسان العرب ، ١١ / ٤٣٠

بواجب معين يلتزم به نحو الآخرين . فان كان للانسان حق فى سلامة نفسه أو جسمه أوحرية فكره أو اعتقاده ، فلا بد أن يقابل كل حق من هؤلاء بواجب معين يلتزم به تجاه الآخرين فى سلامة أنفسهم أو أجسامهم أو حريتهم فى التفكير والاعتقاد وهكذا فاذا أباح لنفسه انتهاك حرمت الآخرين فقد أباح فى نفس الوقت للآخرين أن ينتهكوا حرماته وحتى لايتحول المجتمع الانسانى إلى غاية ، كل انتهاك لحق من جانب فرد ، يحدث له رد فعل عكسى من الآخرين ورد الفعل يحدث له رد فعل مقابل وهكذا الى ما لا نهاية ، فلا بد للمجتمع أن يتولى بنفسه وبالنيابة عن الآخرين الضرب على أيدى المفسدين أو إعادة التوازن بين كفة الحقوق من ناحية ، وكفة الواجبات من ناحية أخرى ، وذلك على أساس معيار موضوعى ترضى عنه الجماعة يحفظ الحقوق ولايضيعها . وهذا ما يمكن أن نطلق عليه العدالة ، والعدالة فى المجتمع المسلم هى إحدى الدعائم الإسلامية التى يقوم عليها المجتمع ويقول الله تعالى : { إن الله يأمر بالعدل والإحسان وإيتاء ذى القربى وينهى عن الفحشاء والمنكر والبغى يعظكم لعلكم تذكرون } . (١)

والعدالة على هذا النحو هى قيمة ثابتة لايصح التخلّى عنها . فالظلم لايببرالظلم فى المجتمع المسلم ، وعلى الجماعة أن تتمسك بالعدالة على نحو موضوعي ولاتحيد عنها تحت أى مبرر . يقول الله تعالى { ولايجرمكم شأن قوم على ألا تعدلوا ، اعدلوا هو أقرب للتقوى } (٢)

النتائج التى تنترب على انتهاك العدالة فى المجتمع :

أدق مايمكن أن يحدد هذه النتائج هو حديث الرسول عليه الصلاة والسلام يقول فيه : « مثل القائم فى حدود الله والواقع فيها ، كمثل قوم استهموا على سفينة ، فصار

١- القرآن ، سورة النحل ، آية رقم : ٩٠

٢- القرآن ، سورة المائدة ، آية رقم : ٨

بعضهم أعلاها ، وبعضهم أسفلها . فكان الذين فى أسفلها اذا استقوا من الماء مروا على من فوقهم ، فقالوا : لو أننا خرقنا فى نصيبنا خرقا ولم نؤذ من فوقنا ، فان تركوهم وما أرادوا ، هلكوا ، وهلكوا جميعا ، وإن أخذوا على أيديهم نجوا ، ونجوا جميعا » (١)

هذا الحديث الشريف يصور أدق تصوير النتيجة التى يمكن أن ينتهى إليها أي مجتمع من المجتمعات اذا لم يحارب الجريمة والمجرمين فيه ولم يأخذ على أيديهم بأنه كسفينة خرقها بعض أصحابها مصيرها أن تغوص حتى وكل من عليها . شاركوا فى خرقها أو لم يشاركوا ، إلى قاع البحر .

وهذه النتيجة التى تهدد المجتمع ليست لمجرد أن فرد أو افراد ارتكبوا مجموعة حوادث فردية ، قتلوا أو سرقوا أو قطعوا الطريق ، ولكن لأن عدم الأخذ على أيدي أمثال هؤلاء يؤدى إلى اهتزاز ثقة الناس فى العدالة ، وذا اهتزت ثقة الناس فى العدالة كإحدى قيم المجتمع الثابتة ، لن تكون هذه الحوادث الفردية مجرد حوادث فردية محدودة ولكن كل فعل سيحدث له رد من فعل عكس من قبل المجنى عليهم ان لم يكن مساويا لما قالهم فسيكون بالتأكيد أكبر منه وهكذا فتتحول الحادثة الفردية الى ظاهرة عامة .

وبجانب أن اهتزاز ثقة الناس فى العدالة كقيمة فى المجتمع يحول الظاهرة الإجرامية من ظاهرة محدودة إلى ظاهرة عامة فانه يؤدى الى نتيجة أخرى لاتقل فى خطورتها عن النتيجة الأولى وهى فقدان الناس لعنصر الأمن والطمأنينة فى حياتهم وتربص كل فرد بالآخر يصبح كل إنسان غير مطمئن على نفسه ولا على ماله ولا على عرضه فيشيع فى المجتمع الفساد والاضطراب ويشيع فى حياة الأفراد الفزع والخوف وهذه هى أخطر النتائج التى يمكن أن تترتب على اهتزاز ثقة الناس فى العدالة كقيمة فى المجتمع .

العقوبة والعدالة :

العدالة قيمة من القيم الإجتماعية التى يجب أن تسود أي مجتمع بشري مهما كانت ضالة حظه من المدنية والتقدم ، وهى تقوم على فكرة المساواة ، أو التوازن بين المراكز القانونية لافراد المجتمع . وهى بجانب كونها قيمة اجتماعية لازمة للتنظيم البشري ، فهي أيضا ضرورة نفسية لقيام التوازن النفسي فى داخل الفرد البشري السوى . بل لست أنحالى إذا قلت : إنها فطرة الله التى فطر الناس عليها . والجريمة عدوان على العدالة يشقيها الإجتماعى والنفسي ، فهي عدوان على العدالة كقيمة حاكمة فى المجتمع بما تمثله من خلخلة بين (المراكز القانونية) للمعتدى والمعتدى عليه - وهى فى جانبها الآخر اىذاء للنفس البشرية السوية ، التى يؤلمها ضياع العدل وانتهاك الحقوق .

والعقوبة بالمقابل هي الوسيلة لأن تسترد العدالة حرمتها فى المجتمع كقيمة ، وفى النفوس كضرورة وفطرة . فهي تقوم بإعادة التوازن بين (المراكز القانونية) التى أخل بها وقوع الجريمة ، بما تنزله بالجاني من ألم ، فى مقابل الألم الذى أنزله هو بالمجني عليه فتحفظ بذلك فى المجتمع قيمة أخلاقية - لها ضرورتها وحيوتها - وتعيد للقانون هيئته وللسلطة احترامها . وهى فى جانبها الآخر ترضى هذا الشعور النفسى لدى الافراد الذى أذته وقوع الجريمة ، فتكون بذلك تمهيدا لكى يقبل الجانى فى صفوفه من جديد كأحد أفراد المجتمع (١)

مظاهر العدالة فى الشريعة الإسلامية : إن الحدود بطبيعتها تقوم على العدل التام فهي :

أولا : لايفرق فيها بين أحد سواء كان حاكما ، أو محكوما ، أو غنيا ، أو فقيرا ، أو قويا أو ضعيفا ، بل الناس كلهم أمامها سواء . وقد ورد^{فى} حديث رسول الله صلى الله

١- د . نجيب محمود ، علم العقاب ، ص : ٩٣

عليه وسلم : « وأيم الله لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطع محمد يدها »
 وأنه صلى الله عليه وسلم عاتب أسامة حينما أراد أن يشفع في حد من حدود
 الله ثم إنها مع ذلك لا تؤاخذ غير الجاني بجنايته ولا تزر فيها وازرة وزر أخرى .

يعجز كل الأنظمة الإجتماعية أو الجنائية المطبقة في العالم أمام النظام الإجتماعي
 أو الجنائي في الإسلام بإتيان مثال تطبيق قيمة العدالة في تعليماتها . يسبق النظام
 الاجتماعي الإسلامي بإهتمام عنصر العدالة من حيث إنها تراعى المساواة بين الحقوق
 والواجبات التي تلائم احساس ومشاعر الناس ، فقد رأينا في التاريخ الإنساني عامة
 أن الأباطرة ، والأكاسرة ، والقياسرة ، والملوك أقاموا نظاما تتربصه على قمته صفوة
 هي الطبقات الحاكمة .

ويتدرج الجاه طبقة طبقة حتى يصل الى طبقة مستضعفة في قاع الهرم الاجتماعي .
 وكان القانون في هذه المجتمعات يطبق بشدة وقسوة على الطبقات الدنيا ويخفف أثره
 كلما اقتربت الدرجة من الصفوة الحاكمة . هذه النظم المتجبرة هي التي كانت عليها
 الحال في التاريخ القديم .

واستمرت عليها الحال في أوروبا إلى قيام الثورة الفرنسية التي أطاحت بنظم
 الإمتياز هذه وساوت الناس أمام القانون . ورغم الإصلاحات الديمقراطية التي دخلت
 على كل النظم القانونية الأوروبية فإنها احتفظت ببقايا من تخفيف وطأة القانون على
 علية القوم بقايا نلمسها في استثناء رؤساء الدول ، وأعضاء البرلمانات ، وحملة بعض
 الأوسمة من وطأة القوانين . هذه النظرة للقانون التي نقول

إن اثر العقوبة على أشراف الناس كبير جدا لذلك ينبغي تخفيف العقوبة
 على هؤلاء لأنهم يتأذون بأقل شيء مما يؤذى عامة الناس .

ولكن هذا الاتجاه كله مناف تماما لنصوص ومقاصد الشريعة الإسلامية ، حيث نجد

اتجاهها مناقضا تماما للإلتجاه الذى أسلفناه عن نظم الملوك ، والقياصرة ، والأكاسرة فى الشريعة الإسلاميه وهو الذى يعتبر تفوق الاجتماعى مدعاة لمضاعفة العقوبة ، والضعف الاجتماعى مدعاة لتخفيف العقوبة ، وهذا وضع يناقض كل المعهود فى النظم الوضعيه ، على سبيل المثال :

(أ) قال تعالى : { يانسأ النبي من يأت منكن بفاحشة مبينة يضاعف لها العذاب ضعفين وكان ذلك على الله يسيرا } (١) وهذا معناه أن علو المكانة الاجتماعيه يأتى معه تشدد فى العقوبة .

(ب) وجعلت الشريعة عقوبة الأرقاء ، وهم الأضعف اجتماعيا فى المسائل التى توجب رعاية اجتماعيه مثل الزنا - نصف عقوبة الآخرين .

وهذا منطقى مع تعاليم عادلة نرى أن من وجد الفرص الأفضل من رعاية ، وكسب وعناية ينبغى أن يكون أحرص على الطاعة وتجنب المعصية . ومعناه أن ظروف الضعف الاجتماعى فيها يبرر تخفيف العقوبة لما فيها من معاناة . والعلاج الصحيح المستمد من مقاصد الشريعة ليس هو التفريق بين الناس أمام القانون بحيث يشدد العقاب على الوجهاء ويخفف على الضعفاء وإنما هو تحقيق العدالة الاجتماعيه كقاعدة سليمة للمساواة أمام القانون . إذا كان لا بد من الفوارق فالضعف الاجتماعى مدعاة لتخفيف العقوبة ولكن الشريعة لا تقبل الحالة الاجتماعيه كما هي ، بل تعمل بكل الوسائل لتغييرها لحال أعدل وأفضل . القانون العادل هو الذى يسوى بين الناس أمام القانون فى مجتمع خال من الضرورات فيه سلام اجتماعى قائم على عدل اجتماعى (٢) .

ثانياً : لا تقبل فى الحدود الشفاعة ولا تسقط بعد بلوغها الى الإمام فيما عدا القصاص وما عدا القذف . وإما ما عداها فيعتبر إقامة الحد واجبا يتقرب به إلى الله تعالى

١- القرآن ، سورة الأحزاب ، آية رقم : ٢٠

٢- سيد قطب شهيد ، العدالة الاجتماعيه ، ص : ٤٠٥

لاتسقط شفاعة ولا عفو من الإمام أو غيره وقد تقدم قول رسول الله صلى الله عليه وسلم « تعافوا الحدود فيما بينكم فإذا بلغت الإمام فلا عفا الله عنه إن عفا » (١) كما روي عنه صلى الله عليه وسلم أنه قال : « حد يعمل به في الأرض خير لأهل الأرض من أن يمحطوا أربعين صباحا » . (٢)

ثالثاً : من العدالة في الحدود أنها راعت التناسب بين الجريمة وعقوبتها بحيث كلما عظمت الجريمة عظم جزاؤها ليكون أقوى في محاربة الجريمة وأقدر على استئصال ما تحدثه من الضرر . ومن مظاهر عدالة القصاص نرى إذا كانت الجنائية قتلا فهو إيذاء يصيب المجنى عليه في سلب حياته وهي أعز على الإنسان من كل شيء يملكه ويصيب أولياءه في فقدهم هذا العضو العزيز عليهم وتصيب المجتمع في أنقاصهم فرداً منهم ويخشى آخرون من أفراد المجتمع أن تكون الدائرة عليهم فينزل بهم مثل ما نزل بالقتيل ظلماً وعدواناً فلا يجدون من يمكنهم من أخذ حقهم ويهتز الأمن في ربوع الدولة فلا يستشعر الفرد ولا الجماعات الأمن والإستقرار .

وإذا نظرنا إلى هذه العقوبة - عقوبة القصاص - فإننا لا شك واجدون فيها نفس الأضرار الموجودة في جريمة القتل والعدوان ، من سلب حياة الجاني ومس هذه العقوبة أوليائه في فقدهم هذا العضو العزيز عليهم كذلك . وإن المجتمع يفقد فرداً منه أيضاً ، فالمجتمع يتأثر مرتين مرة إذا وقعت هذه الجناية وأخرى إذا نفذت تلك العقوبة .

فلا شك إذن في أن العقوبة إيذاء وضرر يعادل من الوجهة النظرية البحتة الإيذاء والضرر الحاصلين من الجناية وعليه فلقائل أن يقول ما كان ينبغي أن يقتل القاتل حتى لانزيد في الإيذاء ونكثر من الضرر ونكتفى بأي عقوبة أخرى ننزلها بالجاني - كما

١- البراءة باب حدود ٥ - ج ٤ ص ٦٤

٢- سنن النسائي - تمثيله للوقت ٧ - ص ٧٢

يقول أصحاب المذاهب الحديثة الآن (١) - غير عقوبة القصاص بالقتل .

ولكن إذا نظرنا نظرة واقعية لوجدنا الأمر غير الذي قررنا ، فإنه إذا ترك القاتل من غير أن يقتل ولو حكم عليه بالأشغال الشاقة المؤبدة - وهي أشد عقوبة الآن بعد الموت فى القانون الجنائى الباكستانى - فإنه سوف يجد من ينتظره على باب سجنه يوم خروجه فيرديه قتيلاً وهكذا يقتل الخارج من السجن ويدخل القاتل الثانى ليلقى نفس المصير ، والشاهد على هذا صعيد مصر الآن وهذا فضلا عما يدور فى الظلام بين أولياء القتل والقاتل خارج السجن من قتل وإتلاف للمواشى والمزروعات حتى تأتى كل قبيلة أو عائلة على الأخرى وربما يدخل فى هذا النزاع أقارب كل من العائلتين المتنازعتين فتزداد دائرة النزاع اتساعا ويعم الفساد ويخيم الخراب فيؤدى ذلك إلى قتل الأبرياء ولو مكنا أولياء القتل من القاتل بحيث يكون الأمر بأيديهم يطلبون القصاص منه فيقتل أو يعفون عنه نظير الدية أو الصلح أو بدون مقابل فيعفى عنه .

ثم إن عقوبة القصاص بعد ذلك ليست ظالمة ولا جائرة بل ليس هناك عقوبة أخرى تعادله فى عدالتها فإن القاتل يعاقب بمثل ما فعل تماما فكيف يرضى أي إنسان أن تسلب الحياة من غيره ولا تسلب منه ويظل يتمتع بما منع منه غيره . أيرضى ذلك لنفسه؟ .

يقول الرسول عليه الصلاة والسلام « لا يؤمن أحدكم حتى يحب لأخيه ما يحب لنفسه » (٢) والإنسان لا يحب لنفسه أن يقتل عدوانا . يقول أحد العلماء " إذا أرتكب الجانى هذه الجريمة ونزل به العقاب فإنه يقبل مطمئنا إلى عدالته لأنه جزاء ما كسبت يده ولا يستطيع أن يقول إن هذا ظلم إنه حكم الله تعالى وهو أعدل الحاكمين " (٣) .

١- د . نجيب محمود حسنى ، علم العقاب ، ص : ٦٦

٢- بخارى إيمان ٧ - ص ١

٣- أبو زهرة ، الجريمة والعقوبة (جزء جريمة) ص : ٣٣٧

ويقول بنتام : " إنه يجب أن يكون العقاب موافقا لقدر الجريمة أو أثارها إذ أن وجود المناسبة بينهما يجعل العقاب حاضرا في ذهن مدبر الجريمة مؤثرا في تفكيره ، والقصاص أعظم عقوبة تتوافر فيها هذه الصفة فالعين بالعين ، والسن بالسن وهذا أعظم مايكون في المطابقة لأن مريد الجناية يتذكر العقوبة مهما قصر عقله إلا أن القصاص لما يلزم من الدقة والمساواة ، وفي الغالب يكون باهظا ، وهناك طرق مطابقة أخرى نجدها إذا نظرنا للسبب الذي بعث المتهم على إرتكاب الجريمة فتعاقبه من حيث خطأ ، لأن في السبب بيانا لميله الطبيعي ، فإن دلنا ذلك على أنه شره حريص على المال عاقبناه بالتفريم " .

وقد ردد بنتام في هذا الموضوع كلام مونتسكيو ، فقد قال الأخير في كتابه روح الشرائع : " إذا أخذ المقنن عقوبة من طبيعة الجريمة فقد إنتصرت العدالة وإرتفع الهوى في العقاب وصار العقاب غير آت من الواضع بل من الجناية نفسها فلا يكون المرء معاقبا من عند أخيه " (١) .

ففي ضوء ما سبق يمكننا أن نقول إن في هذا مشرق الإسلام ونور الديانات السماوية فإن القصاص فيها أساس العقاب كما تلونا من قبل قوله تعالى : { ولكم في القصاص حياة يا أولى الألباب لعلكم تتقون } (٢) .

وكذلك العقوبات الإسلامية في بقية الجرائم الحدية على سبيل المثال - السرقة - ليست غير عادلة أو غير متكافئة مع الجريمة . فليست الجريمة في السرقة هي ضياع عشرة دراهم كما يفهم من ظواهر العبارات الفقهية ، ليست الجريمة هي إنتهاب هذا المقدار ، أو أكثر منها في حدود مقاييسها . إنما الجريمة الأثمة في إزعاج الأمنين وتهديد المطمئنين ، إن روع بيت بسرقة فكم من السكان أفزع وكم من الجيران أزعج ،

١- القرآن ، سورة البقرة ، آية رقم : ١٧٩

٢- أبو زهرة ، الجريمة والعقوبة (جزء جريمة) ص : ٤٤ - ٤٥

وكم من الناس يعيشون فى بلبال مستمر ويتكلفون من المال فى تحصين مساكنهم ، وإعداد المفاتيح والمزاليج لحماية أموالهم ، وقد يكون السارق مسلحا ، فيأخذون الأهبة ، وتضطرب منهم النساء والذرية ، فهذه العقوبة الغليظة حقاً ، هى جزاء وفاق لتلك الجريمة المفزعة التى ترتكب فى جنح الليل البهيم أو فى النهار على خفية من الأعين ، وكل جريمة من هذا الصنف يستمر الناس منها فى فزع أمدأ غير قصير ، ولو كانت العقوبة لأجل المال لوجب قطع يد الغاصب أيضا ولكن الشارع قطع يد السارق ، وعزر الغاصب ، ولو كان ما اغتصبه " قناطير مقنطرة من الذهب والفضة " ولكن الغاصب إن روع فإنه يروع فرداً ، أما السارق فيروع حيا أو بلداً فلا يطمئنون حيث يكون الإطمئنان واجبا ، ولايستريحون حيث تجب الراحة .

وكذلك الزانى عقوبته عادلة مع جريمته فهو يفسد النسل ويحمل خباثت الأمراض إلى البراء ، إن إنتشر هذا الوباء ، وتفشى الجماعة الاسلامية الفاضلة ، فإن الأجسام تسكنها الامراض الخبيثة والنسل يجى مؤثفا شائها ، وإلابناء لايعرفون آباءهم والآباء يشكون فى ذرياتهم ، وينحل المجتمع وتنحل معه الأسرة ، والام وهى التى تحمل الوديعة الإلهية . كم نسب تضيعه ، وكم مرض تحمله ، وكم خيانة تخونها بالنسبة لأمانة الله التى ائتمنا عليها وأودعها إياها ؟ لتكون الحفيظة القوامة عليها إلى أن تسلمها إلى الوجود الإنسانى مصونة ومحفوظة من عبث العابثين ولهو اللاهين فالعقاب الذى قرره الله تعالى فى كتابه الحكيم هو جزاء وفاقا أيضا كتلك الجريمة التى تهتز لها السموات والأرض .

وهذا القذف الذى يرمى فيه الرجل عفيفا تقيا ، أو عفيفة حصانا بالزنى ، هو جريمة تتشعب منها عدة جرائم .

فإن المرأة تفقد إعتبارها فى المجتمع العفيف المتصون ، وإذا فقدت إعتبارها هانت

فى نفسها وفى أعين ذويها وأعين الناس وسمعة المرأة هى الزاد الروحى الذى لا يغنى عنه بالنسبة لها شيء فى هذه الدنيا وكذلك الرجل ، وإن كانت الجنائية عليه أقل جناية على المرأة ، ووراء القذف تشيع الفاحشة فى الذين آمنوا ، لأنه إذا اتهم بالزنى الأبرياء الفضلاء سهل على من ليس لهم مثل اعتبارهم أن يرتكبوا ما يرى به هؤلاء .

ولقد قال الله تعالى فى شأن الذين تحدثوا فى أم المؤمنين عائشة رضى الله تعالى عنها : { إن الذين يحبون أن تشيع الفاحشة فى الذين آمنوا لهم عذاب أليم فى الدنيا والآخرة والله يعلم وانتم لا تعلمون } (١) . والقذف ذاته من رفث القول لا ينطق به كامل ولا يروج فى مجتمع فاضل .

وبهذه الإشارات يتبين أن الشريعة فى حدودها التى حمت بها المصلحة المعتبرة لمجموع الأمة لم تتجاوز حد العدالة ولم تخرج عن نطاقها ، وعلى ذلك لا يكون إعتبار الشريعة الأصل فى الأحكام الرادعة هو المصلحة منافية لمبدأ العدالة فى ذاتها ، لأن العدالة والمصلحة متلاقيان ولا يتناقضان (٢) .

١- القرآن ، سورة النور ، آية رقم :

٢- أبو زهرة ، الجريمة والعقوبة (جزء جريمة) ص : ٤٨ - ٤٩

الفصل الثاني

في

الآثار الاجتماعية

المبحث الأول
في

طهارة المجتمع من الجريمة

نَهْمِيْد :

العقوبة هى رد فعل المجتمع ضد المجرم ، بغرض القضاء على الجريمة أو الحد من انتشارها ويؤدى ذلك الى حماية الأفراد الذين يصيبهم الاعتداء ، وحماية المجتمع ككل من الآثار المدمرة للجريمة ، وتزداد أهمية هذه الحماية كلما زادت أهمية من حماية حياتهم ذاتها وحماية حقهم فى سلامة أجسادهم . وبالنسبة للمجتمع تزداد أهمية هذه الحماية بالإضافة إلى أهميتها بالنسبة للأفراد ، كلما كان المجال الذى تعمل به ، تكثر فيه نسبة الجرائم إذ أن ما يهدد المجتمع ككل أن تنتشر الجريمة فيه على نطاق واسع خاصة اذا كانت تنال بالاعتداء حقوقا ، لها من الأهمية مثل مالهذه الحقوق التى نحن بصدددها ، واذكفلت العقوبة تحقيق الحماية المرجوة منها للمصلحة وحدث من انتشار الجريمة فانها تكون قد حققت الغرض منها سواء بالنسبة للأفراد أم للمجتمع .

تعتبر عقوبات الحدود قائمة على حفظ المصالح الضرورية وأن هذه المصالح الضرورية غلب الشارع فيها حق الله - الحق العام - على حق العبدومن ثم لم يراع فى عقوبات الحدود جانب المجني عليه مباشرة فى الجريمة وانما رعى فيها جانب المجتمع دون غيره.ولكن يتناقض مع هذا النظر أن يخرج الشارع عقوبات القصاص من نطاق عقوبات الحدود التى يغلب فيها الحق العام على الحق الفردى رغم أن عقوبات القصاص - خاصة فى النفس - قائمة أساسا على حفظ النفس وهى من المصالح الضرورية .

سنبين فى السطور الآتية بيان تحقيق فلسفة عقوبات فى الشريعة الإسلامية ومدى فاعلية عقوبات الحدود فى تطهير المجتمع ومعددها من الجريمة .

تحقيق الأمن والاستقرار فى المجتمع :

وما تقدم نتجلى لنا الحكمة من مشروعية إقامة الحدود أن لها فوائد دينوية دون

الأخروية أيضا منها **تمرد** على الأمة : أفرادها وهيئتها الاجتماعية بالآمن والطمأنينة وتحفظ الدماء وتحققها أن تسفك وتمنع الحياة أن تهدر وتصون الاعراض أن تنتهك والأنساب أن تختلط ، والأموال أن تضيع أو تؤكل بالباطل والعقول أن تختل أو تعتل والدين أن يتخذ سخرية وهزوا .

ويترتب على قلة الجرائم أو تركها وتجنبها أن يسود الأمن ، وتطمئن النفوس فتصرف إلى العمل المثمر والانتاج الذى ينشر الرخاء فى ربوع الأمة فتتسع الأرزاق وتكثر البركة ويتمسر للناس أن يبتغوا من فضل الله الواسع .

وهذه الفوائد الدينية تدرك بالعيان والمشاهدة ، وقد اثبتت بالتجارب صدق ما قلناه فى السطور السابقة . نفصل فى التفصيل حول التجارب بما يلى .

أن الصدر الإسلامى الأول فى عصر النبوة والخلفاء الراشدين حينما كان الإسلام غضا وحدود الله نافذة فيه يحكم بها النبى عليه الصلاة والسلام ومن تبعه من الخلفاء الراشدين كان المجتمع فى عهدهم يعتبر مثالية فى جميع نواحي حياته قويا مرهوبا الجانب ممتددا متماسكا متعاونيا على قدر عظيم من دمة الاخلاق وقد انعدمت فيه الجريمة أو كادت فقلما يروى التاريخ أن أحدا ارتكب جريمة وأفلت من عقابها بل كثيرا ما روى التاريخ أن بعض من كان يعترف الجريمة يسعى بنفسه إلى الحاكم طالبا إقامة الحد عليه لتطهيره من ذنبه وذلك لأن قوة إيمانه أيقظت فيه ضميره بعد أن غلبه الشيطان فطلب النجاة من عذاب الآخرة بتوبته إلى الله تعالى وفضل أن يناله عذاب الدنيا ليخرج منها طاهرا وما حديث ما عز رضى الله عنه بخفى فهو من الشهرة بحيث لا ينكر ولذلك كان الرسول صلى الله عليه وسلم يطلب ممن جنى على نفسه جرما فستره الله عليه ألا يكشف ستره ولا يخبر عن جرمه وأن التوبة إلى الله تعالى تسعة .

فلما انقضى ذلك العهد وصار الحكم بعده الى قوم تهاونوا فى إقامة حدود الله شرع الظلم وكثر الجور من الحكام ومن همتمون إليهم وكثرت الفتن فى الدولة حتى جاء عهد الأمير العادل عمر بن عبد العزيز رضى الله عنه وعادل للإسلام رونقه الأول وأقام فى الناس حدود الله عادت للأمة قوتها واستقر النظام فيها وشاع الأمن واختفى الظلم والفساد . وهذا كله يدل على أن قوة المسلمين إنما فى تمسكهم بدينهم وإنما يضعفون بقدر ابتعادهم عنه وذلك مصداق قول رسول الله عليه وسلم " لن تزالوا بخير ما تمسكتم بسنتي" (١) هذه الشهادة من التاريخ التى لا تكذب وإذا كان بعض من أشربت نفوسهم التشكيكات والأوهام بما قالوا ان ذلك قد كان فى عهد البداوة ولا يصح أن يطبق فى عصر الحضارة التى تستنكف فيها النسوة ولا ترضى أن تأخذ الإنسان بمثل ما أخذت فى عصور الغابرة فحسبه من الرد عليها أن نقول :

وثانيا : لماذا نذهب بعيد ولدينا من التجارب الحاضرة ما يكفى لاثبات دعوانا من أن الحدود كلما طبقت لزمها ضرورة حفظ الأمن واستقرار النظام . ونسوق هنا بعض فقرات من المؤتمرات التى عقدت فى عدة بلاد العالم تشهد على أن التجربة لدينا كلية بمعنى أن الحدود كلها قد اقيمت فنتج عن إقامتها استتباب الأمن واستقرار الحياة على خير حال .

الاثار العملى لتطبيق العقوبات الشريعة فى العصر الحديث وأثرها على الحد من معدلات الجريمة أما التجربة الكلية فقد قامت فى العصر الحاضر فى المملكة السعودية حيث كانت أسبق الدول فى تطبيق الشريعة الإسلامية وإقامة حدودها والحكم على مقتضاها وما كان ينبغي أن يسبقها غيرها الى ذلك وهى البلد التى شع منها نور الاسلام وشاع ضوؤه فعم جميع الأنام فلما قامت بذلك العمل العظيم الذى سيذكره لها

١- سيد قطب - العدالة الاجتماعية ، ص : ٣٩٨

الاسلام بكل اعزاز واكبار نجحت نجاحاً منقطع النظير في القضاء على الاجرام وحفظ الأمن والنظام ولا يزال الناس يذكرون كيف كان الأمن مختلاً في الحجاز قبل عهد الحكم السعودي بل كيف كان الحجاز غريب الأمثال في كثرة الجرائم وشناعة الاجرام فقد كان المسافر فيه كالمقيم لا يأمن على ماله ولا على نفسه فيبدو أو حضر في نهار أو في ليل . وكانت الدول ترسل مع رعاياها من الحجاج أو الراعيا الحجاز بين خطفهم والتمثيل بهم فظل حماة الأمن في ذلك العهد السالف في الحجاز عاجزين عن حماية الجمهور حتى طبقت الشريعة الاسلامية فانقلبت الحال بين يوم وليلة وساد الأمن بلاد الحجاز وانتشرت الطمأنية بين المقيمين والمسافرين وانتهى عهد الخطف والنهب وقطع الطريق وأصبحت الجرائم القديمة أخبار التروى فلا يكاد يصدقها من لم يعاصرها أو يشاهدها (١).

تكلم مندوب المملكة العربية السعودية في إحدى المؤتمرات بعنوان "

انعقدت في الرياض وبين فيها مدى عقوبات الحدود وخاصة حد السرقة في مكانة الجرائم وتحقيق الأمن والاستقرار في المجتمع وقال :

In the K.S.A. where Islamic law is enforced, state money is transferred from one town to another, from one bank to another, in an ordinary car, without any escort or protection, but the car driver.

فسأل من علماء القانون الغربيين المشاركين في المؤتمر :

Tell me, Gentlemen: In any of your western state, would you be ready to transfer money from one bank to another, in any of your Capitals, without the protection of a strong Police force and the necessary number of armoured Cars?"

خاضعاً لمرور الحائز

"Only here Gentlemen, in this country where Islamic law is enforced, the American Minister of Foreign Affairs, Mr. Willian Rogers, during his visit last year, could, he and his suite, dispense with the armoured cars which had been carried in by special planes, and which accompanied them in their tour of more than ten countries.

Only here, gentlemen, did the Government of K.S.A. not allow its visitors to ~~around~~ in these cars. Eventually, Mr. Rogers spontaneously declined the guard of honour usually placed by the Government at the disposal of their foreign guests, he walked through the souks by himself, and confessed that, in this kingdom, and in this kingdom alone, one had such a feeling of security that one had no more need of a guard".

تقديمًا تقرير نهائي على عقوبة قطع اليد في السرقة قال المتحدث :

"If you consider the striking results with regard to security, public order, and general tranquility, which are the order of the day in this country, do you not agree, Gentlemen, that it is our duty to remain faithful to the commands of our religion to prevent similar infractions?

Stealing is almost unknown in our kingdom, when people, in the great capitals of western countries, under secular *regimes*, have no more security for their lives or their possession. I still *remember*, when I was in Paris in the Summer, two years ago, a hold-up in one of the biggest restaurants, near the champs Eryees: in front of hundreds of Customers, stunned and motionless, gangsters managed to take off the whole case. The next morning, all the persian news papers published the news"(1)

بعد ما أقيمت في السعودية حدود الله وساد الحكم فيها بشريعة الله قد استقطعت بذلك أن تقطع دابر هذه الجرائم وأن تحسم مادتها . والمجاهرة بها ، وإشاعتها في المجتمع وذلك في الوقت الذي تعتبر فيه الزنى أمراً شائعاً منتشرًا من مظاهر الحياة العادية .

في المجتمعات الأوروبية ، وفي ظل حماية القانون الوضعي فيها .

والنتيجة على صحة هذه النتيجة ومدى نجاح الشريعة الإسلامية دائما

فى قطع دابر الجريمة وانواعها وحسم مادتها فى المجتمع نسوق هنا جزءا من البحث الذى كتبه الأستاذ ، ص ه جيراندين ، رئيس قسم علم الاجتماع بجامعة أوتاوا فى كندا بعنوان " الجريمة والعدالة المملكة العربية " حيث قال (١) " وفى المملكة العربية السعودية نجد نظام العدالة الجنائية مبني على الشريعة الاسلامية كما هو الحال فى كامل البنيان الاجتماعى لتلك البلاد . وقد طبقت الشريعة الاسلامية فى المملكة إبان تأسيس المملكة فى عام . ١٩٣٠ لأنه من المعروف أن المملكة العربية السعودية فى الوقت الحاضر بها أدنى نسبة من الجرائم فى العالم وقد جرى تحليل للإحصاءات المتوفرة للعشر سنين الماضيه من عام ١٩٦٥ - ١٩٧٥ فأظهر ذلك إنحساراً وهبوطاً مستمراً فى وقوع الجرائم . وفى عام ١٩٧٩ كانت نسبة الجرائم ٣٢ فى الألف ، بينما هبطت هذه النسبة فى عام ١٩٧٥ الى ١٨ . فى الألف . والغريب فى الموضوع ليست نسبة الجرائم القليلة فى تلك البلاد ، بل الهبوط المستمر فى معدلات وقوعها ، اذ أن المملكة العربية السعودية أصبحت فجأة بلاداً مزدهرة باكتشاف البترول عام ١٩٣٨ م ثم بالتطور السريع الذى أعقب ذلك فى صناعة الزيت فى عام ١٩٤٨ وقد صاحب هذه الرفاهية تغيير سريع فى الهيكل الاجتماعى ، غير أن المشاكل الاجتماعية التى تعتبر عادة رقيقاً طبيعياً للرفاهية لم يظهر لها وجود ، وظلت وحدة العائلة سليمة والارتباط بين الأمة قائماً على ما كان عليه لم يعبث به أثر " .

يرد المعارضين على أدلة من بركات قيام الدولة الاسلامية ومدى فاعليه عقوبات الاسلامية فى مكافحة الجرائم فى المجتمع قائلاً إن هذه الأدلة والشواهد لا تتفق مع نظرية "Objective analysis" تحليل موضوعى لتقريره ويقولون حيث إنها تصدر من المصدر الاسلامى . كما نرى فى مثال المملكة العربية السعودية وبيان البركات وتأثير تطبيق

(١) مجلة " الفيصل " تصدر فى الرياض - العدد الأول السنة الثانية - رجب ١٣٩٨ هـ

الحدود فيها نصادف أن المعلومات تأتي إلينا حول البركات والتأثير عن طريق مصادر الاسلاميه فيعتبر المعارضين هذه أدلة قدح في تحليل موضوعي وبالتالي تطردها . ولكن لنجدأنهم مع ذلك كم يستطيع بدر مشاهدة بأعينهم أن ينكر مدى فاعلية عقوبات الاسلاميه في مكافحة الجرائم . واعترفت المجلة "نيوز ويك" (١) في احدى تقاريرها حول السودان

"In the eyes of militant Muslims, Sudan is a great success. With the introduction of Sharia (Islamic law), crime in the capital has been reduced to a negligible aberance."

لنجد في المجتمع الذي يقيم الحدود . أى عقوبات الاسلاميه - عفة في القول ، وأمانة في المعاملة واستنكار للفاحشة ، واستحياء من ترك الفريضة ، وثناء عن مفارقة الجريمة ، ورغبة في الاستمتاع بما أحل الله حتى لايتعطلوا أويمدوا أعينهم إلى ما حرم الله . أما المجتمع الذي لا يقيم الحدود فتفشوا فيه الميانه وتشيع الفاحشة ، تجرأ الناس على مقارفة الجريمة والمجاهرة بها ولايستحيون من الله ولا من المجتمع فيقصررون في اداء ما فرض الله عليهم . نرى السواد للجرائم الكثيرة في البلاد التي لا تقيم الحدود ، أن الله يقول في كتابه المجيد " والذين كسبوا السيئات جزاء سيئة بمثلها ، وترهقهم ذلة ، ماله من الله من عاصم ، كأنما أنمشت وجوههم قطها من الليل مظلماً " (٢)

فالآن تذكر بما يلي بعض الاحصاءات التي تبين لنا الاوضاع الإجتماعية في إحدى المجتمعات الغربية التي تبتعد عن تنفيذ أحكام الشريعة وخاصة في نطاق النظام الجنائي المحلي .

A glance at the statistical data of crime shown that the number of crime is on the increase. Those who are familiar with the history fo crime in Great Britian may call capital punishment was not inflicted, murder flo-rished exceedingly.

(١) The News Week (London) 19 July, 1993 - pp-12

(٢) القرآن الكريم - سورة يونس - آية رقم ٢٧

Similarly, in the early part of the 19th century, crime was rampant, and a further impetus was given to its growth by uncertainty of the death penalty. Thousands of death sentences were passed, but only a small proportion of them was carried out, with the result that offenders came to regard the sentence with contemptuous indifference.

It may be noted that about the year 1830, when capital sentences were freely passed and not inflict the convict population of Great Britain, with its population of 15 millions, consisted of no fewer than (50,000) Persons.(1)

The extent to which the criminality has reached may be imagined by the fact that in the 20th century, the present age of so-called great civilization, murder takes place at the rate of each in every four minutes', not to mention the astonishing figure of forcible rape.

Of late when electric was off, for a few hours, there occurred numberless heinous crimes in New York.

Criminal Statistics usually consists of the reports of the official agencies of social control the police, the courts and the correctional institutions. Generally they leave out the largest share of Criminal offences, which is made up of undetected and unreported criminality. Thus the number of crimes, in reality, is much higher than what is reported.

There is probably no greater Justification for an international Investigation of the crime situation than the alarming reports from the several parts of the world indicating the continuous rise in the rates of crime and delinquency and the general inability to control that trend. This problem seems to be growing, regardless of the level of development of a particular society. In the United States of America, for instance, the volume of serious crime during the period between 1965 and 1975 from 4,739,400 to 11,256,600 (an increase of 137.51%) While the country's population during that decade grew from 193,526,000 to 213,124,000 (an increase of 10.13%). This includes seven major offences, namely, wilful homicide, forcible rape, robbery, aggravated assault, burglary, larceny and motor theft(P)

*O. Scharden, Crime & Punishment, Encyclopedia (1)
of Religion & Ethics 1974 - IV - PP 306*

*Dr. Hamidullah - Crime & Islamic Doctrine of (2)
Preventive measures - PP - 9*

المبحث الثاني

مقارنة بين الأنظمة الإجتماعية

لتطبيق العقوبات في المجتمع الإسلامي

وتطبيق العقوبات المشابهة في المجتمع الغربي

في ضوء ما بينا عن الحقوق والمقاصد التي تكفلت الشريعة بصيانتها ورعايتها يمكننا أن نقول من الحقيقة أن الحياة الحقّة لا تقوم إلا على أساس أحكام الشريعة الغزاة التي تكفلت بإسعاد البشرية في الحال والمآل .

هذا والقيام بتنفيذ أحكام الشريعة والتزام حدودها عبادة وعقوباتها يبتغي المؤمن الكامل طوعية واختيارا تنفيذها تطهيرا لنفسه من أدران الجريمة والله جل شأنه يقول { ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الكافرون } (١) كما يقول سبحانه وتعالى { ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الظالمون } (٢) ويقول سبحانه وتعالى { ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الفاسقون } (٣) .

هذا وقد نفذت أحكام الشريعة في الدولة غصة الإهاب كما حكمت الشريعة في أزهى العصور وقد تمكن استعمارها لأن وجود أحكام الشريعة يعوق نفوذها ويمنع استغلاله إذ هي تقوم على قواعد الحق والعدالة والمساواة محاطة بسيل من الأخلاق الفاضلة الكريمة وفي إطار الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر .

نقوم الآن - في السطور الآتية - بمقارنة بين الأثر الاجتماعي لتطبيق العقوبات في المجتمع الإسلامي وتطبيق العقوبات المشابهة في المجتمع الغربي مبينا أن سعادة البشرية هي في تنفيذ الحدود الشرعية وأن أية عقوبة من عقوبات القوانين الوضعية بدلها لا تردع مجرما ولا تقضى على جريمة .

نبدأ الكلام بأشد عقوبة من العقوبات الإسلامية هو عقوبة الإعدام أو القتل ، ونرى مدى توافقها لإيجاب سعادة البشرية عقب تطبيقها في المجتمع . هناك طائفة في المجتمع الغربي من معارضين كراهية لأحكام الشريعة وما فيها من عدالة ، ومساواة ، دعوة للفضيلة وبُعد عن الرذيلة . إنهم في الحقيقة لا يحبون العيش في هذا الجو

والوارف الظلال ويرون أن تطبيق أحكام الشريعة يقف أمام نزواتهم ويحول دون تحقيق شهواتهم الفاسدة وميولهم المنحرفة ، وهؤلاء بعداوتهم البينة لأحكام الشريعة وحدودها هم الذين يصورون الحسن قبيحا تبعا لشهواتهم وأعراضهم .

يَقْتَرَن عقوبة القتل بجريمة القتل - يتفق معظم النظم في العالم بقتل القاتل كعقوبة لجريمة القتل . وقد يوجد طائفة من هذه المعترضين في باكستان أيضا والتي تعترض على إن القتل عمل فيه قسوة شنيعة ، لا يتذكرون إلا دم القاتل حين القصاص منه ، ويقولون إن هذه عملية فاسدة قاسية ويتناسون أن في قتل القاتل حياة للإنسانية وابقاء عليها وأن ذلك هو السيف القائم على رؤس الأشرار حتى لا يستبد بهم الشر فيزهقوا أرواح الأبرياء والله جل شأنه يقول : { ولکم فی القصاص حياة یا أولی الالباب لعلکم تتقون } (١) .

فالنص على تنفيذ القصاص طبقا لأحكام الشريعة سيقضي على الشر ونوازعه ، فلا يفكر إنسان في قتل إنسان وسيحاسب نفسه أشد الحساب إن أقدم على هذه الجريمة النكراء وسيعرف أنه مقتول إن قتل ، وهذا الشعور وحده كفيل بالقضاء على نوازع الشر من جذورها .

لما نقوم بمقارنة بين العقوبات المطبقة في النظم الجنائية الأخرى لمثل هذه الجرائم كالقصاص والحدود المتفرقة لنصل إلى النتيجة أن النظم الجنائية الحديثة لا توافق مع فلسفة العقوبات الإسلامية وتسلك طريقا تختلف تماما عن الطريق التي تسلكها الشريعة لتطبيق العقوبات ، ويدعى المفرضين الغربيين من أن قطع يد السارق، وقتل القاتل قصاصا ، والجلد عقوبات وحشية وأنها إذا نفذت ستترك المشوهين العاطلين التي تتأذى برؤيتهم العيون وتتضرر النفوس .

نسجل على الاعتراضات من المعرضين [العقوبات المطبقة في النظم الجنائية المعاصرة بأن الأبرار التي ستجلد في الشرب والقذف وعلى سبيل التعزير والأيدى التي ستقطع في السرقة كحد والنفوس التي تسقتص في القصاص ستكون قليلة لكن ما يعود على المجتمع من النفع والبركة سيكون كثيراً .

أما العقوبات المشابهة لعقوبات القتل ، والسرقه ، والزنا ، وعقوبات التعزيرية المطبقة في النظم الجنائية الحديثة لمكافحة الجرائم لا تخرج عن العقوبات المالية وعقوبات السجن . يقترن دراسة دور عقوبة السجن مع خصائص الإنسان لأنها وضعت للإصلاح هذا الإنسان . إحدى خصائص الإنسان إنه يأتلف مع أشياء التي تحيط به والأفكار أيضا . وهذا الإئتلاف قد ينتج عنه في بعض الأحيان أو في أغلبها ألا يعمل الإنسان عقله فيما ائتلف منه بل ان أعمال العقل هو عكس الإئتلاف لأن ائتلاف إنما ينتج من تكرار الأشياء أو الأفكار بحيث أن الإنسان يزاولها بتلقائية طبيعية ودون أن يحتاج معها إلى مجهود عقلي . وأحد مضار هذا الإئتلاف أنه يحدث أحيانا مع أشياء أو أفكار خاطئة ولا يستطيع أن يتبين الإنسان خطأها لأنه ائتلف معها بل إنه في بعض الأحيان لا يستطيع أن يقلع عنها حتى ولو نبهه غيره إلى ما يزواله من خطأ .

ومن أحد أخطائنا الشائعة في هذه الأيام أننا أصبحنا نكرر كل يوم أن العقوبات البدنية هي عقوبات مهينة للإنسان ولا تتناسب مع الاحترام الواجب نحو شخصه . (١) ومن أجل ذلك أصبح من الطبيعي أنه عند ما يتعرض مفكر مسلم إلى العقوبات في الاسلام أن يمر على العقوبات البدنية على استحياء وأن يحاول أن يأتي بتشريع من هنا أو من هناك أخذ بعقوبة الجلد لكي يبرر أن الإسلام ليس وحده في هذا المجال . وليس يزيد قدر الاسلام أن تأخذ بعض الجماعات أو بعض الدول أو بعض

المفكرين بالعقوبات التي قرررها ، وليس ينقص من قدر الإسلام أن لا تأخذ بعض الجماعات أو بعض الدول أو بعض المفكرين بالعقوبات التي أقرها الإسلام ، ذلك أن قدر الإسلام يكمن في ذات المبادئ التي أتى بها ، وفي المعايير السليمة التي نظر بها إلى الأشياء . وما لنا نذهب بعيد أن نقول في هذا المجال أن الخالق لا يمتحن مخلوقه وإنما العكس صحيح .

ويعطى القرآن صورة لهذا الموقف بما يلي : { ولقد كرمنا بني آدم وحملناهم في البر والبحر ورزقناهم من الطيبات وفضلناهم على كثير ممن خلقنا تفضيلاً } (١) .

والتكريم والإمتهان لا يجتمعان أبداً ، ولكننا حينما قلنا أن النظام العقابي الإسلامي يقوم على أساس الدين لم نكن نريد أن نصادر على دور العقل ولكننا أردنا أن نعمل الشرع والعقل معاً . علينا أن نعمل العقل والشرع معاً . لنعرف كيف أن العقوبات في الإسلام لم تمتحن كرامة لإنسان وإنما الإنسان هو الذي امتحن نفسه حينما قرر ابدال عقوبة الجلد بعقوبة الحبس .

ولنحاول أن نرى مسار النصوص أولاً في هذا المقام ، الشيء الذي ميز الله سبحانه وتعالى به الإنسان عن غيره من المخلوقات هو حرية الإرادة وحرية الإرادة تعني حرية الاختيار بين البدائل ، والبدائل فيما نحن بصدده إما الخير وإما الشر . واتجاه الإرادة نحو أى منهما له جزاؤه المناسب معه - وعبء هذا التكليف هو ما يسميه الله سبحانه وتعالى - الأمانة - وذلك في قوله تعالى : { إِنَّا عَرَضْنَا الْأَمَانَةَ عَلَى السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ وَالْجِبَالِ ... الآية } (٢) .

١- القرآن - سورة الاسراء - آية رقم : ٧٠
٢- سورة الأحزاب - " " : ٧٢

الامانة - في أقوال المفسرين هي (التكليف) وقبول الاوامر والنواهي بشروطها أي أنه اذا قام بذلك أشيب وان تركها عوقب (١) .

وحيثما حمل الانسان هذا العبء ولم يترك هكذا سدى وإنما أعطته السماء امكانية القيام بهذا التكليف ، أعطى السمع والبصر والفؤاد ، وأرسل اليه الرسل ، وأرسل مع الرسل الكتب ، وحيثما حرف الإنسان الكتب السابقة على رسالة الإسلام ، أعطى الله سبحانه وتعالى على نفسه عهد بأن يحفظ آخر كتبه وهو القرآن الكريم ، حتى يصل إلى الإنسان كما أنزل ، فحفظه حتى وصل إلينا كما أنزله بعد أربعة عشر قرناً من نزوله .

وسيطل إلى من بعدنا حتى يرث الله الأرض ومن عليها ، فهذا هو عهده على نفسه سبحانه : { إنا نحن نزلنا الذكر وإنا له لحافظون } (٢) ولن يخلف الله وعده - وحيثما أرسل الله سبحانه وتعالى الرسل إلى الإنسان لم يعطهم الحق في التسلط على إرادة البشر وإنما اقتصر دورهم فقط على تبليغ الرسالات ، وتوضيح طريق الخير من طريق الشر ، ثم تركت بعد ذلك الارادة الانسانية حرة لتختار مصيرها بنفسها .

يقول الله سبحانه وتعالى : { رسلا مبشرين ومنذرين لئلا يكون للناس على الله حجة بعد الرسل } (٣) . فكان دور الرسل يقتصر فقط على أن يبشروا الناس بحسن الجزاء إذا هم أتبعوا طريق الخير ، وأن ينذروهم سوء العاقبة إذا هم اتبعوا طريق الشر . والمتتبع للقرآن الكريم يجد أن هذا الدور للرسل مركز عليه بصورة واضحة في أكثر من مكان . يقول الله سبحانه وتعالى : { يا أيها النبي إنا أرسلناك شاهداً ومبشراً ونذيراً } (٤) . ويقول { فان أعرضوا فما أرسلناك عليهم حفيظاً إن عليك إلا

١- تفسير ابن كثير : ٦ / ٣٧٧

٢- القرآن - سورة الحجر - آية رقم : ٩

٣- " - سورة النساء - آية رقم : ١٦٥

٤- القرآن - سورة الاحزاب - آية رقم : ٤٥

البلاغ { (١) . ويقول { قل ما كنت بدعا من الرسل ، وما أدري ما يفعل بي ولا بكم
 إن أتبع إلا ما يوحى إلي وما أنا إلا نذير مبين } (٢) . وينفي أن يكون للرسول عليه
 السلام سيطرة على العباد في قوله سبحانه : { فذكر إنما أنت مذكر ، لست عليهم
 بمسيطر } (٣) . ويقول سبحانه : { وما أنت عليهم بجبار ، فذكر بالقرآن من يخاف
 وعيد } (٤)

ودور البشير النذير مكرر في القرآن الكريم في غير هذه المواضع التي ذكرناها
 ولكن الذي سقناه إنما كان على سبيل المثال . ثم ينفي القرآن الكريم أن يكون اتباع
 الناس للدين قسرا عنهم رغم إراداتهم فيقول سبحانه : { لا إكراه في الدين } (٥)
 ويقول : { فمن شاء فليؤمن ومن شاء فليكفر } (٦) .

نستطيع أن نقول بعد هذا التوضيح ، أن اعتبار الإرادة الإنسانية بتركها حرة
 لتعمل ولتختار كان له المقام الأول في نظر الشرع الإسلامي عندما فرض نظام العقاب
 في الإسلام . إن الشارع الشريف حينما فرض نظام العقاب الديني عرض لبشرة
 الإنسان وعرض لجسد الإنسان ، وعرض لإستقرار الإنسان في أرض معينة وعرض
 لمال الإنسان وعرض لحياة الإنسان نفسها ولكن لم يعرض لإرادته ولم يكن هذا
 اعتباطا ، ولكنه كان لحكمة عليا أرادها الله سبحانه تعالى وكان ذلك أيضا تكريما خاصا
 للإنسان كان عليه أن يدركه .

فالإنسان في حقيقته وجوهه ليس هو هذه البشرة التي يمكن أن نعرض لها

١-	القرآن سورة	الشورى	- آية رقم : ٤٨
٢-	"	الاحقاف	- " : ٩
٣-	"	الغاشية	- " : ٢٢-٢١
٤-	"	الحجرات	- " : ٤٥
٥-	"	البقرة	- " : ٢٥٦
٦-	"	الكهف	- " : ٢٩

بالضرب أو الجلد ، وليس هو هذا الجسد الذى يمكن أن نعرض لبعض اجزائه بالتبر ولكن قبل كل ذلك وأهم من كل ذلك هو هذه الإرادة الإنسانية الكافة وراء ذلك كله والقادرة على أن تصنع به شياء وإذا أنت عرفت لهذه الإرادة فقد عرفت لكل كيان الإنسان ، عرفت لبشرته ، وعرفت لجسده ، وعرفت لكل وجوده الانسانى ، وإذا أنت عرفت لآى شئ في الإنسان خلاف إرادته ، فقد عرفت لبعض مظاهر وجوده ليعمل . وهذا هو التكريم الحقيقى للإنسان والملتبع للنظام العقابى الإسلامى يعرف أنه فرض عقوبة الجلد ، وعقوبة القطع لبعض أجزاء الإنسان ، وعقوبة النفي والعقوبة المالىة وعقوبة الإعدام أيا كان اختلاف وسيلة الإعدام ، ولكن الإسلام لم يفرض عقوبة الحبس فالقرآن الكريم لم يفرض عقوبة الحبس إلا في موضع واحد فقط على جريمة الزنا { واللاتى يأتين الفاحشة من نساءكم ، فاستشهدوا عليهن أربعة منكم ، فإن شهدوا فأمسكوهن في البيوت حتى يتوفاهن الموت أو يجعل الله لهن سبيلا } (١) .

وقد نسخ هذا الحكم بإجماع المسلمين بحديث رسول الله صلى الله عليه وسلم الذى رواه عبادة بن الصامت « خذواعنى ، خذواعنى ، لقد جعل الله لهن سبيلا ، البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام ، والثيب بالثيب جلد مائة والرجم » (٢) .

ولم يثبت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم سجن عقوبة له على ذنب كذلك ثم يثبت أن أبابكر فرض عقوبة على أحد . ومن هنا يتضح أن الإسلام في أهم أصوله وهى القرآن الكريم والسنة ثم يفرض السجن كأحد العقوبات الداخلة في نطاق النظام الذى أتى به . وإذا كان هناك من يفسر عقوبة النفي التى أتت كأحد جزاءات جريمة الحراة على أنها هى السجن . فلا شك أن هذا اجتهد خاطئ يؤيد هذا القرآن الكريم نفسه حينما عبر عن عقوبة السجن بلفظها المناسب والمؤدى لمعناها فقال :

١- القرآن ، سورة النساء ، آية رقم : ١٠ .

٢- ابن حزم ، المحلى : ٢٧٧/١١ .

{ فأمسكوهن في البيوت } وأيضا وردت عبارة السجن بمعناها الحقيقي في القرآن في أكثر من مناسبة { ودخل معه السجن فتيان } - { يا صاحبي السجن أأرباب متفرقون خير أم الله الواحد القهار } فلو أن الله سبحانه تعالى أراد بالنفي السجن لعبير عنها بلفظها الذي يؤدي معناها ، وكلمة النفي في لغة العرب لاتؤدى معنى كلمة السجن (١) .

ولكن الذى يهمنا هو أن الإنسان حينما فكر في أن يشرع لنفسه ويختار عقوبة بديلة لعقوبة الجلد التى رأى أنها لا تتناسب مع كرامته . كانت العقوبة البديلة هي عقوبة الحبس - جديد بالذكر أنني استخدم هنا لفظي الحبس والسجن بمعنى واحد بغض النظر عن الفروق القانونية بينهما - أى أنه اختار أن يعرض لوجوده كله ، بدلا من أن يعرض لبعض مظاهر هذا الوجود ، ولست أدري أ يوجد منطق يمكن أن يقول به إنسان . إننا حينما نعرض بعض مظاهر وجود الإنسان تمتهن كرامته ، أما إذا عرضنا لوجوده كله فان هذا لا يوجد فيه امتهان له . إن المنطق يقول عكس ذلك تماما .

وأیضا السجون التى تعتبر بدل عقوبة القطع والجلد للجرائم المتعدده لدى الغربيين وغيرها من العقوبات هي التى تسمى إلى حرية الإنسان وتقتضى على إنسانيته وهي الشر بعينه ، لأن السجون أصبحت مدارس لتعليم فنون الشر لكل من يدخلها إذ يلتقى الشخص الذى وقع في الجريمة لأول مرة بعتاة المجرمين في كل أنواع الجريمة وأحدث أساليب الجريمة ويهونون عليه ما أصابه ويغرسون في نفسه الشر للمجتمع فيخرج من السجن بعد ما تلقى من دروس في فنون الجريمة والإحتيال مصمماً على تنفيذ ما تعلمه في السجن ويخرج وقد تأصلت في نفسه نوازع الشر والكراهية للمجتمع ، فلم يعالج السجن أو ربما يردعه بل وفرله الطعام والشراب وأياً ما كان لايجده خارج السجن بالسهولة الميسرة في السجن كما وفرله السجن أيضا أساتذة

الإجرام فخرج متخصصا يعلم غيره ويعيث في الأرض فسادا ، هذا فضلا عما يحصل في السجون من مأس خلتية وما ينجم عنهما من أضرار صحية وضياع لأسر المسجونين وأولادهم اجتماعيا .

والسجون فوق هذا وذاك ، ومن الأعباء الكبيرة التي تتحملها الدولة في إقامة مبانيها ورصد الميزانية لحراسها وما يلزم من أثاث وإعاشة وغير ذلك . فالمسجون عالة الدولة تنفق عليه ثم يتخرج وقد أتقن فن الجريمة وتأصلت في نفسه غريزه الإنتقام من المجتمع لأنه حيث خرج من السجن يجد نفسه ضائعا متشردا فصل من وظيفته أو طرد من عمله وهدم بيته وشردت أسرته وأولاده ، وأصبح ينفر منه الناس ولا يثق فيه أصحاب الأعمال . وهناك من المسجونين من يدخلون السجن طواعية واختيارا إذ يعمدون لارتكاب أية حادثة تدخلهم السجن ، لأنهم يجدون فيه راحة البطالة كما يجدون فيه شبعاً ورياً .

الخاتمة

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيد المرسلين نبينا محمد وعلى آله وصحبه ومن تبعهم إلى يوم الدين وبعد ففي نهاية هذه الرسالة نذكر ما توصلت من خلال معالجة هذا الموضوع من فوائد ونتائج وتوصيات مبيناً على سبيل الإيجاز خلاصة الفلسفة التشريعية لتطبيق عقوبات الحدود في المجتمع الإسلامي .

وقد رأينا أن الغرض من عقوبات الحدود الإسلامية هو إصلاح الأفراد وحماية المجتمع من الجريمة ، ولهذا وجب أن تكون العقوبة بحيث تمنع الكافة عن الجريمة قبل وقوعها ، وأن تكون زاجرة عن الجاني مانعة له من العودة إلى الفعل الضار مرة أخرى ولتحقيق الغرض المنشود من العقوبة يجب أن يكون في الإمكان تشديد العقوبة أو تخفيفها طبقاً لحاجة المجتمع وحمايته ؛ فإذا اقتضت مصلحة المجتمع التشديد شددت العقوبة وإذا اقتضت المصلحة العامة التخفيف خففت .

ويجب أن يكون ملحوظاً أن العقوبة كما يراد بها حماية المصالح الخمسة - حفظ الدين ، حفظ النفس ، حفظ العقل ، حفظ النسل ، حفظ المال - للجماعة كذلك يراد بها حماية الفرد وإصلاح حاله وأن معاقبة المجرم ليس معناه الانتقام منه بل إستصلاحه فالعقوبات تأديب إستصلاح وزجر بحسب إختلاف الذنب . تتبع ما قلنا في الرسالة مبنياً على أقوال فقهاء الشريعة الإسلامية في التشريع الجنائي الإسلامي نستخلص ما يلي :

أ) تارة ينظر الشارع إلى الجريمة وجسامتها وخطورتها ، وعدم تخلف هذا ضرر بالنسبة للمجتمع أي مجتمع كان ، وفي أي ظرف وفي كل الأزمنة والأجواء فيعني الشارع بمحاربة هذه الجرائم ويهمل شخصية مرتكبيها وهذا واضح كل الوضوح في الجرائم التي تعتدي على العقل ، والعرض ، والنسل ، والمال ، وأمن المجتمع . ففي هذه

(ب)

الجرائم وجدنا العقوبة محددة مشروعة ، لا حق لولي الأمر في الزيادة عليها ولا النقصان منها ، ولا إصدار العفو عنها ذلك لأن هذه الجرائم كما قلنا هي جرائم ماسة بكيان المجتمع والشارع مهمته الأساسية حماية الجماعة من الجريمة وإشاعة الأمن والاستقرار فيها ، والتساهل في هذه الجرائم يؤدي إلى تحلل الأخلاق وفساد المجتمع وإضطراب نظامه ، فالتشدد في محاربة هذه الجرائم وعدم غض النظر عن مرتكبيها هو لحماية المجتمع و تقديم مصلحة الجماعة على مصلحة الفرد أمر لا بأس به وهذا ما أتبعه الشريعة الإسلامية في جرائم الحدود التامة ، ففيها وضعت الشريعة عقوبات زاجرة لها دون أن تنظر إلى مرتكبيها .

(ب) ما عدا جرائم الحدود والقصاص والديات وهي الجرائم المعاقب عليها بعقوبات تعزيرية نجد أن الشارع تارة يراعي جهة الجريمة وتارة شخصية المجرم وظروفه والسبب في ذلك هو أن هذه الجرائم ليست في خطورة جرائم الحدود والقصاص والديات ، ولهذا كان لها حكم مختلف وأهم مظهر لهذه الجرائم أن الشارع ترك للقاضي حرية كافية بتحقيق مكافحة الجريمة وإصلاح الجاني في العقوبة التي يعاقب بها الجاني على ما إرتكبه من جرم ، فللقاضي أن ينظر إلى ظروف الجاني وإلى ظروف الجريمة فإن لم تكن ظروف الجاني تقتضي التخفيف ، روعي في تقدير العقوبة وإختيار نوعها حماية الجماعة من الجرائم ولم يراع فيها غير هذه الاعتبار ، وإذا كانت ظروف الجاني تقتضي التخفيف روعي في تقدير العقوبة وإختيار نوعها شخصية الجاني ، وإذا كانت ظروف الجريمة تقتضي التشديد ، وظروف الجاني تقتضي التخفيف روعي بقدر الإمكان في إختيار العقوبة وتقديرها أن تكون محققة للغرض منها وهو حماية الجماعة مع ملائمتها لشخصية الجاني .

و يستتبع التشدد في عقوبات الحدود السبعة في الشريعة الإسلامية التشدد في إثباتها وذلك باشتراط الضمانات المختلفة التي كفلها الشارع لتطبيق عقوبات

(ج)

الحدود المختلفة ، وذلك باشتراط أربعة أو اثنين من الشهود العدول يشهدون على الجريمة وغير ذلك ويستحب تلقين المقر الرجوع عن إقراره سترأ في بعض الجرائم فضلاً عن سقوط العقوبة دائماً هنا بالشبهات ، وفي ذلك ما فيه من قطع لدابر هذه الجرائم ، والمجاهرة بها ، وإشاعتها في المجتمع ، وقياماً بالستر المندوب إليه شرعاً .

النتائج والفوائد التي استخلصتها من هذا البحث

- أن الشريعة الإسلامية قد ضبطت بشريعتها الحقوقية كل الظواهر الإجتماعية ، ولم تدع مجالاً لأي خلل في المجتمع ، ولو تنبه المسلمون لأدركوا أن الشريعة الإسلامية قد جاءت كاملة لا يشوبها نقص وحاملة في طياتها كل ورسائل الخير للمجتمع هي أصلح الشرائع لكل العصور ولكل المجتمعات الإنسانية على مدى الزمن ، لأنها تهدف في كل الأحوال إلى تكوين الجماعة الصالحة وتوجيهها توجيهها دائماً نحو الخير ولا تقنع من ذلك بما دون الكمال .

- أن الغرض والهدف من وراء تطبيق الحدود في المجتمع الإسلامي هو قلع وإنهاء الجرائم من جذورها ، وأن عقوبة هذه الجرائم زاجرة للجاني ورادعة للآخرين .

التوصيات والاقتراحات

التوصيات والاقتراحات التي توصلت إليها من خلال معالجة هذا الموضوع هي ما يأتي :

- لا بد من إعداد مجموعة من العلماء والمفكرين والكتاب الذين يهتمون بالرد ودحض وإبطال شبهات المعارضين الذين يعارضون ويبطلون الحدود في الشريعة الإسلامية ويقولون أنها لا تطابق العصر الحديث ، وتكون الرد عليهم بحجج وودلائل واضحة وبأسلوب علمي مقنع .

(د)

- لابد من تطبيق الحدود الشرعية في البلدان الإسلامية وخاصة في بلادنا - أي -
باكستان التي أسست على كلمة الاسلام .

وبعد ؛

فإلى هنا تنتهي هذه الرسالة ، والله عزوجل أسأل أن أكون قد وفقت في إعطاء
هذا الموضوع المتشعب حقه من الدراسة ، ولا يسعني إلا أن أختمه بقول العماد
الاصفهانى رحمه الله إذ يقول :

" إني رأيت أنه لا يكتب إنسان كتاباً في يوم إلا قال في غده : لو غير هذا لكان
أحسن ، ولو زيد كذا لكان يستحسن ، ولو قدم هذا لكان أفضل ، ولو ترك هذا لكان
أجمل ، وهذا من أعظم العبر ، وهو دليل إستيلاء النقص على جملة البشر " .

فسبحان من تنزه عن النقص { وله المثل الأعلى في السموات والأرض وهو العزيز
الحكيم } صلى الله على سيدنا محمد النبي الأمين ، وعلى آله وأصحابه وأتباعه ومن
سار على طريقته واهتدى بهديه ، وعمل بشريعته إلى يوم الدين .

والحمد لله رب العالمين .

المصادر والمراجع

القرآن الكريم

من كتب التفسير

٢- تفسير ابن كثير

لأبي الفداء إسماعيل بن كثير الدمشقي

ط - دار الفكر - بيروت - لبنان

من كتب الحديث

٣- الإمام الحافظ أحمد بن علي بن حجر العسقلاني

فتح الباري بشرح صحيح البخاري

مكتبة الغزالي دمشق

٤- سنن أبو داود

أبو داود سليمان بن أشعث السجستاني

ط - دار الدعوة - اسطنبول - تركيا

٥- صحيح البخاري

لأبي عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري

ط - دار الدعوة - اسطنبول - تركيا

٦- صحيح مسلم

لأبي الحسين مسلم بن الحجاج بن مسلم النيسبوري

ط - دار الدعوة - اسطنبول - تركيا

٧- سنن ابن ماجه

لأبي عبد الله محمد بن يزيد بن ماجه

ط - دار الدعوة - اسطنبول - تركيا

✽ القزويني، أبو عبد الله محمد بن أحمد

المجايع الاحكام

ط - دار الكتاب العربي - القاهرة - ١٩٦٧م

٨- مسند بن حنبل

أبو عبد الله أحمد بن حنبل الشيباني

ط - دار الدعوة - اسطنبول - تركيا

٩- موطأ الإمام مالك

لأبي عبد الله مالك بن أنس

ط - دار الدعوة - اسطنبول - تركيا

* الرار قطنى على بن عمر

سفن الرار قطنى

ط - بيروت عام ١٩٨٦

١٠- نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار

محمد بن علي بن محمد الشوكاني

ط - مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده - مصر

كتب أصول الفقه والقواعد الفقهية

١١- ابن نجيم الحنفي ، زين الدين بن ابراهيم

الاشباه والنظائر

دمشق - دار الفكر ، ١٩٨٣ م

١٢- جلال الدين عبد الرحمن السيوطي

الاشباه والنظائر

ط - دار الكتب العلمية - لبنان

١٣- إبراهيم بن موسى أبي إسحاق الشاطبي

الموافقات في أصول الشريعة

ط - المكتبة التجارية الكبرى - مصر

١٤- أبو محمد عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام السلمي

قواعد الأحكام في مصالح الأنام

ط - دار الجليل - بيروت - لبنان

ب- كتب في الفقه الشافعي

- ٢٢- أبو اسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي
المهذب في فقه مذاهب الإمام الشافعي
ط - مطبعة عيسى البابي الحلبي وشركاه - مصر
- ٢٣- أبو عبيد الله محمد بن إدريس الشافعي
الأهم
ط - مكتبة التعليقات الأزهرية - القاهرة - مصر
- ٢٤- جلال الدين عبد الرحمن السيوطي
الأشجار والنظائر
ط - دار الكتب العلمية - بيروت ، لبنان ١٩٧٩م
- ٢٥- شمس الدين محمد بن أحمد الشربيني الخطيب
الاعتناح في حل القضاة أبي شجاع
ط - دار المعرفة لطباعة والنشر - بيروت ، لبنان
- ٢٦- شمس الدين محمد شهاب الدين الرملي
نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج
ط - المكتبة الاسلامية
- ٢٧- الشيخ محمد الشربيني الخطيب
مفتي المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج
ط - دار احياء التراث العربي - بيروت - لبنان
- ٢٨- الشيرازي ، أبو اسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروز آبادي
المهذب في فقه الإمام الشافعي
مصر - دار احياء الكتب العربية .

ج- كتب في الفقه المالكي :

٢٩- أبو عبد الله بن علي الخرشبي

الحشرش محلی مختصر خلیل

ظ - دارمادر بیروت لبنان

٢٠- شمس الدين محمد عمره الرسوقي

مهاشیه الرسومي علی الشرح الكبير

ط. دار احیاء الکتب العربیہ عیس الیابی و شترکاء مصر

٢١- محمد بن أحمد بن مرشد الحفيد القرطبي

بداية المجتهد ونهاية المقتصد

ط۔ دارالشراکت الاسلامیہ۔ لاہور، پاکستان

د- كتب في الفقه الحنبلي :

٣٢- أبو محمد بن عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي

المغني مع الشرح الكبير

ط - دار الكتب العربية - بيروت - لبنان

٣٣- أبو عبد الله محمد بن أبي بكر الزرعي الدمشقي المشهور بابن القيم الجوزية

إعلام الموقعين

ط - دار الجيل للنشر والتوزيع - بيروت - لبنان

هـ- كتب في الفقه الظاهري :

۳۴- ابو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم

المحلى

ط - دار الآفاق الجديدة - لبنان

كتب السياسة الشرعية :

٣٥- تقي الدين بن تيمية

السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية

ط - دار الكتب العربي - مصر - ١٩٦٩ م

٣٦- شمس الدين محمد بن أبي بكر بن القيم الجوزية

الطرق الحكمية في السياسة الشرعية

ط - دار الكتب العلمية - بيروت - لبنان

٣٧- شمس الدين أبي عبد الله محمد بن أبي بكر المعروف بابن القيم الجوزية

زاد المعاد

ط - دار إحياء التراث العربي - بيروت - لبنان

الكتب الحديثة :

٣٨- الإمام محمد أبي زهرة

الجريمة والعقوبة

ط - دار الفكر العربي - القاهرة

٣٩- د. محمد علي البار

الخمر بين الطب والفقه

ط - الدار السعودية للنشر والتوزيع - 1986

٤٠- د. نجيب محمود الحسني

علم العقاب

ط - مصر - 1973

٤١- د. أحمد فتحي بهنسي

السياسة الجنائية في الشريعة الإسلامية

ط - دار الشروق - سنة 1983

* نضاه ولي الله الدهلوي ابن عبد الرزيم

حجة الله البالغة

تحقيق السيد السابق

القاهرة : دار الكتب الحديثة

* الماوردي، أبي الحسن علي

الأحكام السلطانية

ط - القاهرة مصطفى البابي الحلبي ١٩٧٣ م

* د. محمد الفاضل

المبادئ العامة لمفهوم القانون

ط - عيسى البابي وشركاه - مصر

- ٤٢- سيد قطب
العدالة الاجتماعية في الإسلام
بيروت : دار الشروق ، ١٩٧٤ م
* محمد عوده ، عبدالقادر
التشريع الجنائي الإسلامي
ط - دار الريان للكتاب بيروت لبنان
- ٤٣- د. فكري أحمد عكاز
فلسفة العقوبة في الشريعة الإسلامية
ط - مكتبار عكاز للنشر والتوزيع - سنة 1982 * احمد محمد خليفة
النظرية العامة للجريمة
ط - مصر القاهرة
- ٤٤- السيد الصادق مهدي
العقوبات الشرعية وموقفها من النظام الاجتماعي الإسلامي
ط - الزهراء للإعلام العربي - سنة 1987
- ٤٥- عمر رضا كحالة
الزنا ومكافحته (سلسلة أبحاث إجتماعية)
ط - مؤسسة الريالة - بيروت - 1986
- ٤٦- محمد إبراهيم محمد
مسقطات العقوبة الحدية (دراسة فقهية مقارنة)
ط - دار الأصالة للصحافة والنشر والإنتاج الإعلامي - الخرطوم - السودان
من كتب اللغة العربية والموسوعات العلمية :
- ٤٧- الزبيدي ، محمد مرتضى الحسني الحنفي
تاج العروس (من شرح القاموس المسمى تاج العروس من جواهر القاموس)
مصر - المطبعة الخيرية ، ١٣٠٦ هـ
- ٤٨- المعجم الوسيط (مرتبة للجنة المؤلفين)
قطر : ادارة احياء التراث الإسلامي ، ١٩٨٥ م

٤٩- أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور الأفرقي

لسان العرب

ط - دار صادر - بيروت - لبنان

٥٠- مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزآبادي

القاموس المحيط

ط - مؤسسة الحلبي وشركاءه للنشر والتوزيع - القاهرة

٥١- إبراهيم مصطفى، أحمد حسن الزيات، حامد عبد القادر، محمد علي النجار

المعجم الوسيط

ط - المكتبة العلمية - طهران - إيران

٥٢- الراغب الأصفهاني

معجم مفردات ألفاظ القرآن الكريم

ط - المكتبة المرتضوية لإحياء الآثار الجعفرية - طهران

تاسعاً : الجرائد والمجلات :

٥٣- مجلة « الفيصل » تصدر في الرياض

العدد الأول - السنة الثانية - رجب 1398 هـ

المراجع المتفجرة

* د. وهبة زحيلي

الفقه الإسلامي وأدلته

ط - دار الفكر - دمشق ١٩٨٤م

* الحل، جعفر المرن بن أبي بكر

شرايح الإسلام في الفقه الإسلامي الجفري

ط - بيروت دار مكتبة الحياة - ١٩٧٨م

* ابن فرحون، القاضي برهان الدين بن إبراهيم بن علي بن أبي القاسم ابن محمد المالك المدني

تجصره المحاكم - ط - مكتبة العليان اللاذقية - القاهرة .

REFERENCES IN ENGLISH LANGUAGE

- 1) The Pakistan Penal Code (XI of 1857)
Publisher Mansoor Book House
Lahore
- 2) The Offences Against Property (Enforcement of Hadd)
Ordinance, 1979
Published by Ministry of Law & Justice
Government of Pakistan
- 3) The Prohibition of Hadd Order, 1979
Published by Ministry of Law & Justice
Government of Pakistan
- 4) Encyclopedia of Religion & Ethics
Edited by James Hastings
New York T&T Clark, 1974
- 5) The Weekly News Week
July 19, 1989 Issue
Published from London
- 6) The All Pakistan Legal Decisions
PLD Publishers
35-Nabha Road
Lahore - Pakistan
- 7) The Punishment of Apostasy in Islam
By S.A. Rehman
Islamic Culture Centre,
Lahore
- 8) The Punishment of an Apostate in Islam
Syed A.A. Maududi
Islamic Publications
Lahore
- 9) Crime and Islamic Doctrine of Preventive Measures
Islamic Research Institute
Islamabad

الفهرست

- (١) ١- مقدمة البحث
- (٢) ٢- الفصل التمهيدي : بيان نشأة وتطور العقوبة
- (٥) ٣- الباب الأول : فلسفة عقوبات الحدود في الشريعة الإسلامية
- * الفصل الأول : فلسفة ونطاق تطبيق عقوبات الحدود في الفقه الإسلامي
- (٦) - المبحث الأول : الحكمة من تشريع العقوبات في التشريع الإسلامي
- (٧) - المبحث الثاني : الحكمة من تشريع عقوبة الحد في التشريع الإسلامي
- (٢١) - المبحث الثالث : المقاصد التشريعية العامة لتطبيق عقوبات الحدود
- (٣١) * الفصل الثاني : المجال الضيق لتطبيق عقوبات الحد في النظام العقابي الإسلامي
- (٤٣) ٤- الباب الثاني : ضمانات تطبيق الحدود في التشريع الإسلامي
- (٥١) * الفصل الأول : الضمانات التي كفلها الشارع لتطبيق عقوبات الحدود المختلفة
- (٥٢) - المبحث الأول : الضمانة الخاصة بتطبيق حد السرقة
- (٥٣) - المبحث الثاني : الضمانة الخاصة بتطبيق حد الزنا
- (٧٠) - المبحث الثالث : الضمانة الخاصة بتطبيق حد القذف
- (٩٩) - المبحث الرابع : الضمانة الخاصة بتطبيق حد الحراة والبغي
- (١١٨) - المبحث الخامس : الضمانة الخاصة بتطبيق حد الردة
- (١٢٤) - المبحث السادس : الضمانة الخاصة بتطبيق حد شرب الخمر
- (١٣٨)

(١٥٨) * الفصل الثاني : الضوابط والإجراءات الشرعية لعقوبات الحدود

(١٥٩) - المبحث الأول : قاعدة «إدرءوا الحدود بالشبهات»

- المبحث الثاني : التثبت من إرتكاب الجريمة والإجراءات

(١٧١) التي وضعها الشارع لتطبيق العقوبة

٥- الباب الثالث : الآثار التشريعية والإجتماعية المترتبة على تطبيق

(١٨٢) الحدود

(١٨٣) * الفصل الأول : الآثار التشريعية

(١٨٤) - المبحث الأول : ثبات النظام العقابي في المجتمع

(١٩١) - المبحث الثاني : مرونة النظام العقابي في المجتمع

(١٩٨) - المبحث الثالث : عدالة النظام العقابي الإسلامي

(٢١٠) * الفصل الثاني : الآثار الإجتماعية

(٢١١) - المبحث الأول : طهارة المجتمع من الجريمة

(٢٢٠) - المبحث الثاني : مقارنة بين الأثر الإجتماعي لتطبيق

عقوبات الحدود في المجتمع الإسلامي وتطبيق العقوبة

(٢٣٠) المشابهة في المجتمع الغربي

٦- خاتمة

(٢٣٧)

٧- المراجع والمصادر

٨- الفهرست