الكرامة الإنسانية في النظام الجنائي
بين الشريعة الإسلامية والمواثيق الدولية

إعداد الدكتور:
يوسف محمد يوسف السيد الهنداوي
مدرس الشريعة الإسلامية
بكلية دار العلوم – جامعة القاهرة

بسم الله الرحمن الرحيم

المقدمة:

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أفضل الخلق أجمعين، سيدنا محمد المبعوث رحمة للعالمين، وعلى آله وأصحابه والتابعين لهم بإحسان إلى يوم الدين، وبعد:

فقد كانت الكرامة الإنسانية – ولا تزال – مطلبا شريفا من مطالب الناس في كل زمان ومكان، إلا أنها باتت – في أحايين كثيرة – قيمة مهدرة؛ فكان من الضروري إقرار مبادئ وقواعد قانونية تحفظ الحقوق، وتصون الحريات، بما يكفل للإنسان تحقيق كرامته، وقد اتخذت هذه المبادئ والقواعد شكل مواثيق دولية، ووثائق دستورية، وقوانين وطنية.

لقد صار الإقرار بالكرامة الإنسانية لجميع أعضاء الأسرة البشرية مبدأ ثابتا وقاعدة راسخة في المواثيق الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان؛ ففي الإعلان العالمي لحقوق

الإنسان تنص ديباجته على أن: "الإقرار بما لجميع أعضاء الأسرة البشرية من كرامة أصيلة فيهم، ومن حقوق متساوية وثابتة، يشكل أساس الحرية والعدل والسلام في العالم"، وهو ما أكد عليه العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية؛ حيث ذكرت ديباجته أن الدول الأطراف في هذا العهد ترى أن "الإقرار بما لجميع أعضاء الأسرة البشرية من كرامة أصيلة فيهم، ومن حقوق متساوية وثابتة، يشكل – وفقا للمبادئ المعلنة في الأمم المتحدة – أساس الحرية والعدل والسلام في العالم"، وورد في الفقرة الثانية من هذه الديباجة ذاتها: "أن هذه الحقوق تنبثق من كرامة الإنسان الأصيلة فيه"، كما أكدت هذه المواثيق على تساوي الناس جميعا في الكرامة والحقوق؛ حيث نصت المادة الأولى من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على أنه: "يولد جميع الناس أحرارا ومتساوين في الكرامة والحقوق".

والحق أن الإقرار للإنسان بكرامته الأصيلة فيه، والاعتراف بحقوقه من قبل المجتمع الدولي في العصر الحديث، لم يكن بالأمر الجديد بالنسبة للشريعة الإسلامية التي تعد حقوق الإنسان من قبيل الضرورات التي لا سبيل إلى تحقيق المعنى الحقيقي للحياة بدونها، وليست مجرد حقوق[١]. ويمكن القول – باطمئنان – إنه ما من مبدأ من المبادئ التي تحقق الكرامة الإنسانية قد اهتدت إليه البشرية – مؤخرا – إلا سبقت إلى إقراره الشريعة الإسلامية[٢].

(١) انظر: الإسلام وحقوق الإنسان. ضرورات... لا حقوق، د/محمد عمارة، سلسلة عالم المعرفة، الكويت (١٤٠٥هـ/١٩٨٥م).

(٢) عبر عن ذلك ابن القيم – رحمه الله – فقال: "فإن الشريعة مبناها وأساسها على الحكم ومصالح العباد في المعاش والمعاد، وهي عدل كلها، ورحمة كلها، ومصالح كلها، فكل مسألة خرجت من العدل إلى الجور، ومن الرحمة إلى ضدها، وعن المصلحة إلى المفسدة، وعن الحكمة إلى العبث، فليست من الشريعة وإن أدخلت فيها بالتأويل". إعلام الموقعين عن رب العالمين لابن قيم الجوزية، تحقيق أبي عبيدة مشهور بن=

لقد جاء الإسلام ليؤكد أصالة الكرامة الإنسانية، ويرسخ في الإنسان إحساسه بها، ويقوي تمسكه بها، ويرشده إلى ضرورة صونه لها وذوده عنها؛ حيث راعت المبادئ الإسلامية في الإنسان أنه أكرم الخلق، وأنه مستخلف لله – تعالى– في الأرض ليعمرها، وليقيم فيها الموازين بالقسط، وليعبد الله وحده لا يشرك به أحدا.

وإذا تأملنا في الدلالة القرآنية للأصل اللغوي لكلمة الكرامة وجدناها تدور حول التشريف والإعزاز والتفضيل، وأنها منزلة جعلها الله لبني آدم، ويرد ذلك في سياق التذكير بفضل الله ونعمته على العالمين؛ فالله – تعالى– يقول: ﴿وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِيٓ ءَادَمَ وَحَمَلْنَٰهُمْ فِى ٱلْبَرِّ وَٱلْبَحْرِ وَرَزَقْنَٰهُم مِّنَ ٱلطَّيِّبَٰتِ وَفَضَّلْنَٰهُمْ عَلَىٰ كَثِيرٍ مِّمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلًا﴾. (الإسراء: ٧٠).

غير أن الجهل بالشريعة الإسلامية أحيانا، والعداء لها أحيانا أخرى، يدفعان البعض إلى اتهامها بالعجز عن تحقيق الكرامة الإنسانية، وأكثر ما وجهت إليه هذه التهمة الباطلة هو ما يتعلق بنظامها الجنائي؛ فهو في زعم الكثيرين من غير المسلمين – بل ومن بعض المسلمين أحيانا – لا يحقق الكرامة الإنسانية! وهذا ما يحتم مواصلة البحث لبيان إلى أي مدى حقق النظام الجنائي الإسلامي الكرامة الإنسانية مقارنة بما انتهت إليه المواثيق الدولية المتعلقة بهذا الشأن[1]، فكان هذا البحث وعنوانه "**الكرامة**

=حسن آل سلمان، دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى (١٤٢٣هـ): ٣٣٧/٥.

(١) اعتمد البحث في المقارنة بين الشريعة الإسلامية والمواثيق الدولية على نصوص أربعة مواثيق واتفاقيات دولية كلها صادرة عن منظمة الأمم المتحدة، وهي: ١– الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة بالقرار ٢١٧ ألف (د–٣) المؤرخ بتاريخ ١٠ كانون الأول/ديسمبر ١٩٤٨م، ٢– العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية صدر واعتمد وفتح باب التوقيع والتصديق عليه والانضمام إليه بقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة ٢٢٠٠ ألف (د –٢١) المؤرخ بتاريخ ١٦ كانون الأول/ديسمبر ١٩٦٦م، ٣– اتفاقية "مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو=

الإنسانية في النظام الجنائي بين الشريعة الإسلامية والمواثيق الدولية". وما هو إلا جهد على الطريق سبقه جهود بذلها آخرون، ويتلوه – بإذن الله تعالى– جهود.

وسوف ينتظم البحث في هذا الموضوع في أربعة مباحث، يهتم **أولها** برصد ملامح تحقيق الكرامة الإنسانية في القواعد المتعلقة بالتجريم والعقاب بين الشريعة الإسلامية والمواثيق الدولية، في حين يهتم **المبحث الثاني** برصد ملامح الكرامة الإنسانية في القواعد المتعلقة بالإجراءات الجنائية في مرحلة ما قبل المحاكمة، وخصص **المبحث الثالث** لرصد ملامح تحقيق الكرامة الإنسانية في القواعد المتعلقة بالمحاكمة، وجاء **المبحث الرابع** لرصد ملامح الكرامة الإنسانية في مرحلة تنفيذ العقوبات. ثم جاءت **الخاتمة** لتقدم أهم نتائج البحث وتوصياته، ثم **قائمة بأهم المصادر والمراجع** التي أفدت منها في جمع مادته.

فإن وفقت إلى تحقيق الغاية من هذا البحث، فلله الحمد والمنة، وإلا فالنقص من طبائع البشر والكمال لله وحده، ومنه– سبحانه– ألتمس الصفح والغفران.

وصلى الله وسلم وبارك على محمد وعلى آله وصحبه وسلم

=اللاإنسانية أو المهينة" التي اعتمدتها الجمعية العامة للأمم المتحدة بقرار (٤٦/٣٩) بتاريخ ١٠ كانون الأول/ديسمبر ١٩٨٤م، ودخلت حيز التنفيذ في ١٩٨٧/٦/٢٦. ٤– القواعد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء التي تبنتها الأمم المتحدة بقرار الجمعية العامة في ١٧كانون الأول/ديسمبر ٢٠١٥ في دورتها السبعين، وقد اعتمدت في معرفة نصوص المواثيق الدولية الثلاث الأول على النشرة الخاصة بمفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان باللغة العربية تحت عنوان (المعاهدات الدولية الأساسية لحقوق الإنسان) وقد صدرت هذه النشرة عام (٢٠٠٦م)، وفيما يخص القواعد النموذجية اعتمدت على النسخة العربية المنشورة على الموقع الرسمي لمفوضية الأمم المتحدة لحقوق الإنسان.

المبحث الأول
الكرامة الإنسانية
في القواعد المتعلقة بالتجريم والعقاب

يعد "الثواب والعقاب" ضرورة لحمل الناس على الابتعاد عما يضرهم وفعل ما فيه خيرهم وصلاحهم؛ ذلك أن النهي عن الفعل أو الأمر به لا يكفي وحده لحمل الناس كافة على الانتهاء عن الفعل أو إتيانه. وإذا كان هناك من يقوم بالفعل لأنه مأمور به شرعا، وينتهي عنه لأنه منهي عنه شرعا، لا حذرا من العقوبة، ولا خوفا من النكال، ولكن طاعة لله- سبحانه-، وحياء أن يكون عاصيا لله - تعالى-، وتحقيقا لمصلحة الجماعة، إلا أن أمثال هؤلاء قليلون جدا، والأحكام تشرع للكثرة الغالبة، لا لمثل هذه القلة النادرة[1]؛ من أجل هذا، فإنه لا يتصور خلو نظام قانوني من وجود قواعد متعلقة بالتجريم والعقاب؛ بحيث يمكن القول بأن "التجريم والعقاب" ضرورة من ضرورات البقاء العمراني للأفراد والجماعات البشرية[2].

غير أنه بقدر ما تكفل القواعد المتعلقة بـ"التجريم والعقاب" في أي نظام جنائي كرامة الناس وحقوقهم بقدر ما يضمن هذا النظام لنفسه البقاء وصلاحية التطبيق وإن

---

(١) انظر: التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، للأستاذ عبد القادر عودة، دار الكتاب العربي، بيروت، بدون تاريخ: ٦٨/١ وما بعدها.

(٢) إلى هذا المعنى يشير ابن خلدون فيقول: "ثم إن هذا الاجتماع إذا حصل للبشر كما قررناه، وتم عمران العالم بهم، فلا بد من وازع يدفع بعضهم عن بعض؛ لما في طباعهم الحيوانية من العدوان والظلم". مقدمة ابن خلدون (وهي الجزء الأول من تاريخه المسمى بديوان المبتدأ والخبر في تاريخ البربر والعرب ومن عاصرهم من ذوي الشأن الأكبر) تأليف عبد الرحمن بن خلدون (٧٣٢ -٨٠٨هـ)، دار الفكر، بيروت — لبنان (١٤٣١هـ- ٢٠٠١م): (ص٥٥) وما بعدها. ويقول ابن القيم (إعلام الموقعين: ٣٥٠/٣): "ولولا عقوبة الجناة والمفسدين لأهلك الناس بعضهم بعضا، وفسد نظام العالم، وصارت حال الدواب والأنعام والوحوش أحسن من حال بني آدم".

اختلف الزمان والمكان. وسوف نخصص هذا المبحث لرصد أهم ملامح تحقيق الكرامة الإنسانية في القواعد المتعلقة بالتجريم والعقاب بين الشريعة الإسلامية والمواثيق الدولية من خلال العناصر الآتية:

أولا: سمو المقصد من التجريم والعقاب.

ثانيا: الاقتصاد في التجريم والعقاب.

ثالثا: الأخذ بمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات.

رابعا: مبدأ المساواة في التجريم والعقاب.

خامسا: الأخذ بمبدأ شخصية المسؤولية الجنائية.

– أولا –

سمو المقصد من التجريم والعقاب

يمكن تبين ما إذا كان نظام جنائي ما يحقق الكرامة الإنسانية أم لا بالنظر إلى مقصده من التجريم والعقاب، وبالنظر في قواعد الشريعة الإسلامية المتعلقة بالتجريم والعقاب يتبين أن المقصد الكلي منها هو تحقيق مصالح المكلفين ودرء المفاسد عنهم؛ إذ لا شك أن في ارتكاب الفعل المنهي عنه حتما وترك الفعل المأمور به حتما ضررا بنظام الجماعة أو عقائدها أو بحياة أفرادها أو بأموالهم أو بأعراضهم أو بغير ذلك من المصالح التي جاءت الشريعة بحمايتها(١).

ومن هنا يتبين أن "التجريم والعقاب" في الشريعة الإسلامية ليس غاية في ذاته، وإنما هو وسيلة لتحقيق أهداف عليا، ومقاصد سامية، يأتي في مقدمتها حماية المصالح العامة والخاصة المتعلقة بالدين والنفس والعرض والعقل والمال، وهذه المصالح هي التي

(١) انظر: التشريع الجنائي الإسلامي: ٦٨/١.

سماها العلماء بالكليات الخمسة[1]، ولا شك أن في حماية الكليات الخمسة تحقيقا للكرامة الإنسانية؛ إذ لا كرامة للإنسان إذا أهدرت ضرورة من هذه الضرورات؛ ولذلك جرمت الشريعة الإسلامية – وغيرها من الشرائع السماوية – كافة أشكال الاعتداء على أي من هذه الكليات وعاقبت عليه.

وقد كان الفقه الإسلامي على وعي تام بسمو مقصد النظام الجنائي الإسلامي من التجريم والعقاب، وأنه ليس غاية في ذاته، وليس لمجرد الانتقام أو التشفي، بل هو رحمة من الله – تعالى–، وفي ذلك يقول ابن تيمية: "فينبغي أن يعرف أن إقامة الحدود رحمة من الله بعباده، فيكون الوالي شديدا في إقامة الحد، لا تأخذه رأفة في دين الله فيعطله، **ويكون قصده رحمة الخلق، بكف الناس عن المنكرات، لا شفاء لغيظه، وإرادة العلو على الخلق**، بمنزلة الوالد إذا أدب ولده؛ فإنه لو كف عن تأديب ولده، كما تشير به الأم رقة ورأفة، لفسد الولد، وإنما يؤدبه رحمة به، وإصلاحا لحاله، مع أنه يود ويؤثر أن لا يحوجه إلى تأديب، وبمنزلة الطبيب الذي يسقي المريض الدواء الكريه، وبمنزلة قطع العضو المتأكل والحجم وقطع العروق بالفصاد ونحو ذلك، بل بمنزلة شرب الإنسان الدواء الكريه، وما يدخله على نفسه من المشقة لينال به الراحة. فهكذا شرعت الحدود، وهكذا ينبغي أن تكون نية الوالي في إقامتها، فمتى كان قصده صلاح الرعية والنهي عن المنكرات، بجلب المنفعة لهم، ودفع المضرة عنهم، وابتغى بذلك وجه

(١) في بيان رعاية الإسلام لهذه الكليات الخمس، يقول الغزالي: "ومقصود الشرع من الخلق خمسة: وهو أن يحفظ عليهم دينهم، ونفسهم، وعقلهم، ونسلهم، ومالهم، فكل ما يتضمن حفظ هذه الأصول الخمسة فهو مصلحة، وكل ما يفوت هذه الأصول فهو مفسدة، ودفعها مصلحة... وهذه الأصول الخمسة حفظها واقع في رتبة الضرورات، فهي أقوى المراتب في المصالح... وتحريم تفويت هذه الأصول الخمسة والزجر عنها يستحيل أن لا تشتمل عليه ملة من الملل وشريعة من الشرائع التي أريد بها إصلاح الخلق". المستصفى في علم الأصول، للإمام أبي حامد محمد بن محمد الغزالي (٤٥٠ – ٥٠٥هـ) تحقيق وتعليق د/محمد سليمان الأشقر، مؤسسة الرسالة – بيروت، الطبعة الأولى (١٤١٧هـ/١٩٩٧م): ١/٤١٧.

الله – تعالى–، وطاعة أمره، ألان الله له القلوب، وتيسرت له أسباب الخير، وكفاه العقوبة البشرية، وقد يرضى المحدود إذا أقام عليه الحد، وأما إذا كان غرضه العلو عليهم، وإقامة رياسته، ليعظموه أو ليبذلوا له ما يريد من الأموال، انعكس عليه مقصوده"(١).

وبسمو المقصد المشار إليه يتبين لنا خلو قواعد التجريم والعقاب في النظام الجنائي الإسلامي من النزعة الانتقامية المجردة التي اهتدت المواثيق الدولية مؤخرا إلى ضرورة خلو قواعد التجريم والعقاب في أي نظام جنائي منها؛ فنصت المادة (١/١٠) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية على أن "يعامل جميع المحرومين من حريتهم معاملة إنسانية تحترم الكرامة الأصلية في الشخص الإنساني" ونصت المادة (١١) منه على أنه "يجب أن يراعى نظام السجون معاملة المسجونين معاملة يكون هدفها الأساسي إصلاحهم وإعادة تأهيلهم الاجتماعي". وهو ما أكدت عليه القواعد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء؛ حيث تنص المادة (٥٨) منها على أن "الهدف الذي يبرر عقوبة الحبس وغيرها من تدابير الحرمان من الحرية هو في نهاية المطاف حماية المجتمع من الجريمة، ولا سبيل إلى بلوغ مثل هذا الهدف إلا إذا استخدمت فترة الحبس للوصول، حتى أقصى مدى مستطاع، إلى جعل المجرم وهو يعود إلى المجتمع لا راغبا في العيش في ظل احترام القانون وتدبر احتياجاته بجهده فحسب، بل قادرا– أيضا– على ذلك". وطلبا لهذه الغاية وجهت المادة (٥٩) إلى أنه "ينبغي لنظام السجون أن يستعين بجميع الوسائل الإصلاحية والتعليمية والأخلاقية والروحية وغيرها وبجميع طاقات وأشكال المساعدة المناسبة المتاحة له، ساعيا إلى تطبيقها على هدى مقتضيات العلاج الفردي للسجناء".

(١) السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية، لأبي العباس تقي الدين أحمد بن عبد السلام بن تيمية، دار الآفاق الجديدة، الطبعة الأولى (١٤٠٣هـ/ ١٩٨٣م): (ص٨٥).

– ثانيا –

الاقتصاد في التجريم والعقاب

عرفت البشرية عبر تاريخها الطويل أنظمة جنائية سيطرت فيها النزعة الانتقامية على السلطة الحاكمة؛ فأسرفت في التجريم من غير ضرورة، وشددت في العقاب دون مراعاة للتناسب بين الجريمة والعقوبة المقررة، وخاصة فيما يتعلق بالجرائم التي تمس وجود الأنظمة السياسية ذاتها، فنتج عن ذلك ما يطلق عليه "الإفراط في التجريم والعقاب". واتسمت العقوبة في كثير من المجتمعات بالقسوة والوحشية؛ ولم يكن يتم تحديد العقوبة على كل جريمة بشكل مسبق، وغلبت العقوبات المهينة المذلة للجاني والعقوبات البدنية التي اتخذت أشكالا متعددة، منها: بتر أحد الأعضاء، والحرق، والصلب، وتقطيع الأوصال، وقطع الشفاه واللسان، وصلم الآذان، وفقأ العين، ولبس أطواق من الحديد، والجلد..الخ[1].

وأسرفت كثير من النظم الجنائية في تقرير عقوبة الإعدام على كثير من الجرائم، فكان النظام الجنائي البريطاني – على سبيل المثال – حتى آخر القرن الثامن عشر يعاقب على مائتي وعشرين جريمة بعقوبة الإعدام، معظمها جرائم بسيطة، منها: سرقة أموال قليلة، أو قطع شجرة، أو اصطياد أرنب، ولم يختلف الأمر عن ذلك في القانون الفرنسي وغيره من قوانين الدول الأوروبية، فغاب بذلك التناسب بين الجريمة والعقوبة المقررة لها[2].

كما اتسم تنفيذ العقوبات بالتعذيب والتنكيل؛ فاتخذت عقوبة الإعدام – على سبيل المثال – صورا كثيرة، اختلفت باختلاف الجرائم وخطورة المجرمين، وأيضا بحسب المركز

(١) انظر في تطور العقوبات من العقوبات الجسدية التي شملت التعذيب والوحشية إلى السجن والتلطيف في الفكر الغربي: المراقبة والمعاقبة (ولادة السجن)، ميشيل فوكو، ترجمة د/ علي مقلد، مراجعة وتقديم: مطاع صفدي، مركز الإنماء القومي، لبنان – بيروت (١٩٩٠م).

(٢) انظر في تأريخ وحركة تطور عقوبة الإعدام كتاب: عقوبة الإعدام بين العدالة والانتقام، دكتور طارق علي لصالح، الناشر جمعية الحقوقيين العراقيين في بريطانيا – شركة إم بي جي العالمية – لندن، الطبعة الأولى (٢٠١٦م): ١٩ وما بعدها.

الاجتماعي للمحكوم عليه، من هذه الصور تمزيق الجسم بشده من أطرافه الأربعة، والغلي في الماء والزيت، والدفن حيا... الخ هذه الصور(١).

وإزاء هذه الممارسات الصادمة للإنسانية كان من الضروري البحث عن الضوابط التي ينبغي على أي نظام جنائي الالتزام بها عند وضع القواعد المتعلقة بالتجريم والعقاب لحماية الحقوق والحريات والمحافظة على الكرامة الإنسانية، فكان من هذه الضوابط أنه يشترط لتجريم فعل أو سلوك ما أن تكون ثمة ضرورة تقتضي هذا التجريم، كما أنه لابد أن يكون ثمة تناسب وملاءمة بين العقوبة والفعل المجرم، ولا تكون القاعدة الجنائية ضرورية إلا إذا وضعت لمعالجة وضع معين، فتعالجه على نحو كاف وبغير مبالغة، وهو ما عرف في النظم الجنائية المعاصرة بمبدأ "الضرورة والمناسبة"(٢).

ونستطيع أن نقرر – بكل اطمئنان – أن "مبدأ الضرورة والمناسبة" فيما يتعلق بالتجريم والعقاب، الذي لم تبصر النظم الجنائية المعاصرة أهميته، ولم تأخذ به، إلا مؤخرا، قد بين النظام الجنائي الإسلامي أهميته وأوجب الأخذ به؛ وتأكيدا لذلك نسوق الحقائق الآتية:

١– أنه لم يعتبر كل إتيان لفعل منهي عنه أو ترك لفعل مأمور به جريمة، وإنما قسم هذه المخالفات إلى كبائر وصغائر، ووعد من يجتنب الكبائر بتكفير الصغائر، فقال: ﴿ إِن تَجْتَنِبُوا۟ كَبَآئِرَ مَا تُنْهَوْنَ عَنْهُ نُكَفِّرْ عَنكُمْ سَيِّـَٔاتِكُمْ وَنُدْخِلْكُم مُّدْخَلًا كَرِيمًا ﴾. (النساء:٣). وقال – تعالى–: ﴿ وَأَقِمِ ٱلصَّلَوٰةَ طَرَفَىِ ٱلنَّهَارِ وَزُلَفًا مِّنَ ٱلَّيْلِ ۚ إِنَّ ٱلْحَسَنَٰتِ

(١) انظر في صور تنفيذ الإعدام في التاريخ البشري كتاب: ٣٠ طريقة للموت "تاريخ وسائل الإعدام في العالم" د.مشيل حنا.

(٢) انظر في شرح هذا المبدأ: الحماية الدستورية للحقوق والحريات، أ.د/ أحمد فتحي سرور، دار الشروق – القاهرة، الطبعة الثانية (١٤٢٠هـ/٢٠٠٠م): (ص٤٩٨) وما بعدها.

﴿يُذْهِبْنَ ٱلسَّيِّـَٔاتِ﴾. (هود: ١١٤). وقال – تعالى–: ﴿ٱلَّذِينَ يَجْتَنِبُونَ كَبَٰٓئِرَ ٱلْإِثْمِ وَٱلْفَوَٰحِشَ إِلَّا ٱللَّمَمَ ۚ إِنَّ رَبَّكَ وَٰسِعُ ٱلْمَغْفِرَةِ﴾. (النجم: ٣٢).

٢–أنه لم يعاقب على النوايا أو الأفكار المجردة؛ وإنما جعل "التجريم والعقاب" منصبا على الفعل المادي؛ مشترطا لقيام الجريمة أن تتوافر أركانها، وعلة ذلك هو الخشية من أن يكون من شأن محاسبة الناس على نواياهم التي لم يعبروا عنها بفعل مادي محسوس= العصف بحرياتهم وحقوقهم، كما حدث ذلك بالفعل في بعض النظم الجنائية الأخرى، والأدلة على هذا المبدأ من نصوص الشريعة الإسلامية كثيرة ومتوافرة(١).

(١) والأحاديث في ذلك كثيرة؛ منها: (أ) عن أبي هريرة قال: قال رسول الله– صلى الله عليه وسلم–: "إن الله تجاوز لأمتي عما وسوست – أو حدثت – به أنفسها، ما لم تعمل به أو تكلم". متفق عليه: أخرجه البخاري في كتاب الأيمان والنذور، باب إذا حنث ناسيا في الأيمان، حديث (٦٦٦٤): ٢٢٢/٤، ومسلم في كتاب الإيمان باب تجاوز الله عن حديث النفس والخواطر بالقلب إذا لم تستقر، حديث رقم (١٢٧): ٢٢٧/١. (ب) في حديث أسامة بن زيد– رضي الله عنهما–، قال: بعثنا رسول الله– صلى الله عليه وسلم– إلى الحرقة من جهينة، فصبحنا القوم على مياههم، ولحقت أنا ورجل من الأنصار رجلا منهم، فلما غشيناه، قال: لا إله إلا الله، فكف عنه الأنصاري، وطعنته برمحي حتى قتلته، فلما قدمنا المدينة، بلغ ذلك النبي– صلى الله عليه وسلم–، فقال لي: "يا أسامة، أقتلته بعد ما قال: لا إله إلا الله؟!"، قلت: يا رسول الله، إنما كان متعوذا، فقال: "أقتلته بعد ما قال: لا إله إلا الله؟!"، فما زال يكررها علي حتى تمنيت أني لم أكن أسلمت قبل ذلك اليوم". متفق عليه: أخرجه البخاري في كتاب المغازي، باب بعث النبي– صلى الله عليه وسلم– أسامة بن زيد إلى الحرقات من جهينة، حديث رقم (٤٢٦٩): ١٤٧/٣، ومسلم في كتاب الإيمان باب من مات لا يشرك بالله شيئا دخل الجنة ومن مات مشركا دخل النار، حديث رقم (٩٦): ٩٦/١. (ج) حديث ابن عباس– رضي الله عنهما– عن النبي– صلى الله عليه وسلم–، فيما يروي عن ربه– عز وجل–، قال: قال: "إن الله كتب الحسنات والسيئات، ثم بين ذلك، فمن هم بحسنة فلم يعملها كتبها الله له عنده حسنة كاملة، فإن هو هم بها فعملها كتبها الله له عنده عشر حسنات، إلى سبعمائة ضعف، إلى أضعاف كثيرة، ومن هم بسيئة فلم يعملها، كتبها الله له عنده حسنة كاملة، فإن هو هم بها فعملها كتبها الله له سيئة واحدة". متفق عليه: أخرجه البخاري في كتاب الرقاق، باب من هم=

٣- أنه اعتنى بالنص على "التجريم والعقاب" في الجرائم الكبرى: كالسرقة والزنى والقذف وشرب المسكر والاعتداء على النفس بالقتل وما دونه؛ معتبرا هذه الجرائم أمهات المفاسد التي من شأنها أن تقضي على جوهر الكليات الخمس التي يدور عليها سائر ما شرعه الله لعباده من الأحكام، أما الجرائم الأقل خطورة، فاكتفى فيها بالتحريم، تاركا المجال لولاة الأمور - من العلماء والحكام - في تقرير العقوبات المناسبة، مع إلزامهم في ذلك بالسياسة العامة للشريعة في "التجريم والعقاب"[(١)].

٤- أنه راعى أن تكون العقوبة ملائمة للجريمة قدر الإمكان؛ فلم يعاقب على الجرائم الخفيفة بما يعاقب به على الجرائم الخطيرة، وإنما شدد في العقوبة على قدر خطورة الجريمة، وخفف فيها متى احتملت التخفيف؛ فحقق بذلك قاعدة التناسب بين الجريمة وعقوبتها بأحسن ما يكون؛ بحيث لو وضعت عقوبة مكان أخرى، أو لو عمم عقاب واحد على جرائم متعددة، لظهر على الفور الاختلال والاضطراب وعدم العدل في الأحكام[(٢)].

=بحسنة أو بسيئة، حديث رقم (٦٤٩١): ١٨٩/٤، ومسلم في كتاب الإيمان، باب إذا هم العبد بحسنة كتبت وإذا هم بسيئة لم تكتب، حديث رقم (١٣١): ١١٨/١. (د) عن ابن عباس قال: "ما رأيت شيئا أشبه باللمم مما قال أبو هريرة عن النبي- صلى الله عليه وسلم-: "إن الله كتب على ابن آدم حظه من الزنا أدرك ذلك لا محالة، فزنا العين النظر، وزنا اللسان المنطق، والنفس تمنى وتشتهي، والفرج يصدق ذلك أو يكذبه". متفق عليه: أخرجه البخاري في كتاب الاستئذان باب زنا الجوارح دون الفرج حديث رقم (٦٢٤٣) ١٣٩/٤، ومسلم في كتاب القدر باب قدر على بن آدم حظه من الزنا وغيره حديث رقم (٢٦٥٧) ٢٠٤٦/٤.

(١) يقول ابن القيم (إعلام الموقعين: ٣٥٧/٣): "ثم لما كانت مفاسد الجرائم بعد — أي بعد الجرائم المنصوص على عقوباتها - متفاوتة غير منضبطة في الشدة والضعف والقلة والكثرة، وهي ما بين النظرة والخلوة والمعانقة، جعلت عقوبتها راجعة إلى اجتهاد الأئمة وولاة الأمور بحسب المصلحة في كل زمان ومكان وبحسب أرباب الجرائم في أنفسهم".

(٢) يقول ابن القيم (إعلام الموقعين: ٣٣٨/٣): "فكان من بعض حكمته- سبحانه- ورحمته أن شرع العقوبات في الجنايات الواقعة بين الناس بعضهم على بعض في النفوس والأبدان والأعراض والأموال، كالقتل والجراح والقذف والسرقة، فأحكم- سبحانه- وجوه الزجر الرادعة عن هذه الجنايات غاية الإحكام، وشرعها على أكمل الوجوه=

٥- أنه استعمل العقوبات البدنية دون إفراط، كما كان الحال في النظم الجنائية القديمة، ودون تفريط كما هو الحال في النظم الجنائية المعاصرة التي اعتبرت العقوبات البدنية نوعا من الاستجابة لغرائز الانتقام والبربرية والوحشية التي تجاوزتها البشرية المتحضرة في مسيرتها نحو تحقيق أكبر قدر من حقوق الإنسان والكرامة الإنسانية(١).

=المتضمنة لمصلحة الردع والزجر، مع عدم المجاوزة لما يستحقه الجاني من الردع؛ فلم يشرع في الكذب قطع اللسان ولا القتل، ولا في الزنا الخصاء، ولا في السرقة إعدام النفس، وإنما شرع لهم في ذلك ما هو موجب أسمائه وصفاته من حكمته ورحمته ولطفه وإحسانه وعدله لتزول النوائب وتنقطع الأطماع عن التظالم والعدوان، ويقتنع كل إنسان بما أتاه مالكه وخالقه، فلا يطمع في استلاب غير حقه. ويقول (إعلام الموقعين: ٣٣٨/٣ وما بعدها): "من المعلوم أن النظرة المحرمة لا يصلح إلحاقها في العقوبة بعقوبة مرتكب الفاحشة، ولا الخدشة بالعود بالضربة بالسيف، ولا الشتم الخفيف بالقذف بالزنا والقدح في الأنساب، ولا سرقة اللقمة والفلس بسرقة المال الخطير العظيم، فلما تفاوتت مراتب الجنايات لم يكن بد من تفاوت مراتب العقوبات، وكان من المعلوم أن الناس لو وكلوا إلى عقولهم في معرفة ذلك وترتيب كل عقوبة على ما يناسبها من الجناية جنسا ووصفا وقدرا لذهبت بهم الآراء كل مذهب، وتشعبت بهم الطرق كل متشعب، ولعظم الاختلاف، فكفاهم أرحم الراحمين مؤنة ذلك، وأزال عنهم كلفته، وتولى بحكمته وعلمه ورحمته تقديره نوعا وقدرا، ورتب على كل جناية ما يناسبها من العقوبة وما يليق بها من النكال".

(١) ثمة أسباب تاريخية تدعم النفور الشديد من العقوبات البدنية لدى الأوروبيين المعاصرين تتمثل أولا – في الميراث التاريخي الذي ورثه معظمهم من العداء المطلق للإسلام بكافة قيمه وتشريعاته، يضاف إلى ذلك – ثانيا – أن التاريخ الأوروبي شهد في القرون السابقة مغالاة وإسرافا في إيقاع العقوبات البدنية على جرائم لم تكن تستحقها إطلاقا، كذلك كانت طريقة تنفيذ الأحكام غاية في الشناعة والقسوة، وهو ما أشرنا إليه آنفا، ومن المتوقع أن يكون رد الفعل لهذا التطرف في العقاب تطرفا في الجانب الآخر، جانب العفو والتسامح، وهذا ما حدث بالفعل في التشريعات الأوروبية التي اقترنت عقوبة الإعدام وغيرها من العقوبات البدنية في العقل الجمعي لها بأقصى درجات القسوة والوحشية والبربرية والظلم الاجتماعي، فأصبحت تسقط هذه الصفات الموجودة في مخيلتها على كل نظام يتمسك بهذه العقوبات، غافلة عن نوع الجريمة التي استوجبتها في هذه النظم، وعددها، ومخاطرها على المجتمع كله، والشروط الإنسانية العديدة لتطبيقها، وكيفية هذا التطبيق. يضم إلى هذه الأسباب — ثالثا – أن أوروبا حينما تخلصت من سيطرة الكنيسة التي كانت تفرض مسلمات تبين بالدليل العلمي القاطع بطلانها اعتبرت أن من شروط التقدم والحضارة أن=

والواقع أن اعتبار العقوبات البدنية التي قررتها الشريعة الإسلامية مهدرة للكرامة الإنسانية، والتسوية بينها وبين العقوبات البدنية التي كان يعمل بها في المجتمعات القديمة، مغالطة تحتاج إلى مناقشة.

وينبغي أن نقرر – **أولا** – أنه لا يمكن إنكار أن العقوبات البدنية المقررة في النظام الجنائي الإسلامي فيها ألم وشدة، إلا أن هذا الألم والشدة خاصية من خصائص العقوبة، وفي ذلك يقول ابن القيم: "من المعلوم أن عقوبة الجناة والمفسدين لا تتم إلا بمؤلم يردعهم، ويجعل الجاني نكالا وعظة لمن يريد أن يفعل مثل فعله، وعند هذا فلا بد من إفساد شيء منه بحسب جريمته في الكبر والصغر والقلة والكثرة"(١).

=تلقي وراء ظهرها بالتراث الديني المتمثل في معطيات الكتاب المقدس وعقائد الكنيسة، خاصة أن الكنيسة كانت تنصب محاكم للتفتيش على الجرائم الدينية، حيث يعرض عليها كل من حامت الشبهات حول عقيدته الكاثوليكية، وكان المتهمون يعذبون بوسائل قاسية تحملهم على الرجوع إلى العقائد والآراء التي تتبناها الكنيسة، أو يعذبون حتى الموت في غرف زودت جدرانها بالمسامير وفي أرضها سلاسل شدت إلى حلقات الأرض لربط المتهمين عند تعذيبهم، كما كان في الغرف آلات خاصة للجلد مصنوعة من الجلد المعقود على رصاص ودواليب وأدوات جهنمية ذات مسامير حادة لتمزيق الأجساد وكلابات للضغط بها على اللحم وأطواق حديدية ذات مسامير حادة من الداخل تطوق بها جبهة المتهم وتضيق شيئا فشيئا بواسطة مفتاح حتى تنغرز المسامير في الرأس، وكان في الغرف كلاليب لها رؤوس حادة لسحب أثداء النساء من الصدر وأدوات لنزع اللسان وأخرى لتكسير الأسنان وأحذية حديدية تحمى على النار ويلبسها المتهم إلى ما هو أشد من ذلك كله وأشنع من أساليب التعذيب، هذه المواريث الأوروبية المتعددة أنتجت في الذاكرة الجمعية ارتباطا وثيقا بين العقوبات البدنية – في مجموعها – وبين الوحشية والبربرية والانتقام الجمعي ومعاملة المتهم بغاية القسوة وانعكس هذا الارتباط على تقييمهم للنظم التي تأخذ بهذه العقوبات ومنها الإسلام. انظر في ذلك: كتاب: الجنايات وعقوباتها في الإسلام وحقوق الإنسان، أ.د/محمد بلتاجي حسن، دار السلام – القاهرة، الطبعة الأولى (٢٠٠٣م): (ص٧٦) وما بعدها، وانظر كتاب المراقبة والمعاقبة؛ حيث عرض للعقوبة النازلة على جسد المحكوم عليه في النظم الغربية القديمة:(ص٤٧)وما بعدها.

(١) إعلام الموقعين: ٣/٣٥٠.

كما لا يمكن إنكار أن العقوبات في ذاتها مفاسد، إلا أنها – باعتبار ما يتحقق بسببها من تأديب الجاني وإرضاء المجني عليه وزجر المقتدي بالجناة – مصالح، وفي بيان ذلك يقول العز بن عبد السلام: "وربما كانت أسباب المصالح مفاسد، فيؤمر بها أو تباح لا لكونها مفاسد بل لكونها مؤدية إلى مصالح، وذلك كقطع الأيدي المتآكلة حفظا للأرواح، وكالمخاطرة بالأرواح في الجهاد، وكذلك العقوبات الشرعية، كلها ليست مطلوبة لكونها مفاسد، بل لكونها المقصودة من شرعها كقطع السارق وقطع الطريق وقتل الجناة ورجم الزناة وجلدهم وتغريبهم، وكذلك التعزيرات، كل هذه مفاسد أوجبها الشرع لتحصيل ما رتب عليها من المصالح الحقيقة"(١).

وينبغي أن نقرر – **ثانيا** – أن التسوية بين مسلك النظام الجنائي الإسلامي في تقرير العقوبات البدنية على بعض الجرائم ومسلك النظم الجنائية في المجتمعات القديمة أمر فيه تجاهل لكثير من الحقائق، يمكن إجمالها فيما يأتي:

أ– أن العقوبات البدنية في النظام الجنائي الإسلامي مقررة بنصوص الوحي المعصومة، وليست بمحض الأهواء البشرية(٢)، بخلاف العقوبات البدنية المعمول بها في

(١) القواعد الكبرى، الموسوم بقواعد الأحكام في مصالح الأنام، للشيخ عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام، الملقب بسلطان العلماء (ت٦٦٠هـ)، تحقيق د/ نزيه حماد، د/ عثمان جمعة ضميرية، دار القلم – دمشق، الطبعة الأولى (١٤٢١هـ–٢٠٠٠م): ١٨/١ وما بعدها.

(٢) تأكيدا على ذلك نورد ما رواه ابن سعد في طبقاته أن عبد الحميد بن عبد الرحمن – أحد الولاة – كتب إلى عمر بن عبد العزيز: إنه رفع إلي رجل يسبك، وربما قال حماد: يشتمك؛ فهممت أن أضرب عنقه، فحبسته وكتبت إليك لأستطلع في ذلك رأيك، فكتب إليه: "أما إنك لو قتلته لأقدتك به؛ إنه لا يقتل أحد بسب أحد إلا من سب النبي صلى الله عليه وسلم. فاسببه إن شئت، أو خل سبيله". في الطبقات الكبرى، لمحمد بن سعد بن منيع الزهري (ت٢٣٠هـ)، تحقيق علي محمد عمر، الناشر مكتبة الخانجي بالقاهرة، الطبعة الأولى (١٤٢١هـ/٢٠٠١م): ٣٤٩/٧.

النظم الجنائية القديمة التي كانت خاضعة – ابتداء وانتهاء – لأهواء الحكام الطغاة والمستبدين.

ب– أن العقوبات البدنية في النظام الجنائي الإسلامي عقوبات معدودة ومحددة، وهي جارية على قاعدة "لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص"، فهي عقوبات منصوص عليها مسبقا، كما أن لها نطاقا محددا من الجرائم(١)، وذلك بخلاف العقوبات البدنية المعمول بها النظم الجنائية القديمة التي لم تكن محصورة ولا محددة النطاق.

ت– أن العقوبات البدنية في النظام الجنائي الإسلامي لا تقام إلا مع ثبوت موجبها على من اتهم بها؛ إذ لا يجوز أن يطبق شيء منها إلا إذا توافرت فيه أركان الجريمة والشروط المعتبرة فيها شرعا، كما أنه لا يجوز تطبيقها إلا بعد التأكد من انتفاء الموانع وانعدام الشبهات الدارئة لها، وذلك وفق نظام إثبات صارم يأخذ بالاحتياط لصالح

(١) يذكر ابن القيم (إعلام الموقعين: ٣/٣٣٩ وما بعدها) أن العقوبات الشرعية: "دائرة على ستة أصول: قتل، وقطع، وجلد، ونفي، وتغريم مال، وتعزير". وفصل في موجبات كل عقوبة من هذه العقوبات إذ يقول: "فأما القتل فجعله عقوبة أعظم الجنايات كالجناية على الأنفس فكانت عقوبته من جنسه، وكالجناية على الدين بالطعن فيه والارتداد عنه... وجعله أيضا عقوبة الجناية على الفرج المحرمة لما فيها من المفاسد العظيمة واختلاط الأنساب والفساد العام... وأما القطع فجعله عقوبة مثله عدلا، وعقوبة السارق، فكانت عقوبته به أبلغ وأردع من عقوبته بالجلد، ولم تبلغ جنايته حد العقوبة بالقتل، فكان أليق العقوبات به إبانة العضو الذي جعله وسيلة إلى أذى الناس وأخذ أموالهم، ولما كان ضرر المحارب أشد من ضرر السارق، وعدوانه أعظم، ضم إلى قطع يده قطع رجله؛ ليكف عدوانه وشر يده التي بطش بها ورجله التي سعى بها، وشرع أن يكون ذلك من خلاف؛ لئلا يفوت عليه منفعة الشق بكماله، فكف ضرره وعدوانه، ورحمه بأن أبقى له يدا من شق ورجلا من شق. وأما الجلد فجعله عقوبة الجناية على الأعراض وعلى العقول وعلى الأبضاع، ولم تبلغ هذه الجنايات مبلغا يوجب القتل ولا إبانة الطرف إلا الجناية على الأبضاع؛ فإن مفسدتها قد انتهضت سببا لأشنع القتلات، ولكن عارضها في البكر شدة الداعي وعدم المعوض، فانتهض ذلك المعارض سببا لإسقاط القتل، ولم يكن الجلد وحده كافيا في الزجر، فغلظ بالنفي والتغريب، ليذوق من ألم الغربة ومفارقة الوطن ومجانبة الأهل والخلطاء ما يزجره عن المعاودة...".

المتهم[1]، وذلك كله بخلاف ما كان عليه الحال في النظم الجنائية القديمة؛ إذ خلت من هذه الضمانات جميعها.

ث– أن النظام الجنائي الإسلامي لم يجعل من القصاص مبدأ عاما في كل جرائم الاعتداء العمدية على ما دون النفس، وإنما قرر امتناعه متى كان في توقيعه خطر على الجاني في النفس أو ما دونها، فليس في كل أنواع الجروح أو الشجاج القصاص، وإنما منها ما يمتنع فيه القصاص خوفا من حدوث السراية[2].

ج– أن النظام الجنائي الإسلامي اعتبر توبة الجاني قبل القدرة عليه سببا من أسباب امتناع العقوبة، على اختلاف بين الفقهاء: هل هي سبب خاص بجريمة الحرابة؛ لقوله – تعالى–: ﴿ إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُواْ مِن قَبۡلِ أَن تَقۡدِرُواْ عَلَيۡهِمۡۖ فَٱعۡلَمُوٓاْ أَنَّ ٱللَّهَ غَفُورٞ رَّحِيمٞ ﴾. (المائدة: ٣٤)، أم أنها سبب عام لامتناع العقوبة في جرائم الحدود كلها؟[3]، وفي هذا برهان على عدم تشوفها للتطبيق بدون داع، ولهذا مثيل في النظم الجنائية المعاصرة حيث تجعل تسليم الجاني نفسه ظرفا مخففا للعقوبة، وليس مانعا منها.

ح– أن النظام الجنائي الإسلامي أجاز لآحاد الناس الستر على الجاني، بل أباح الشفاعة في العفو عنه ما لم يبلغ الأمر القضاء، شريطة أن يكون في ذلك مصلحة

---

(١) سوف نتناول فيما بعد حماية الكرامة الإنسانية بالاحتياط في الإثبات.

(٢) قال ابن قدامة: "ويشترط لوجوب القصاص في الجروح ثلاثة أشياء... الثالث: إمكان الاستيفاء من غير حيف ولا زيادة... وهذا لا خلاف فيه نعلمه". المغني لموفق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي (٥٤٢ – ٦٢٠هـ)، تحقيق الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي، والدكتور عبد الفتاح الحلو، دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع . الرياض، الطبعة الثالثة (١٤١٧هـ/١٩٩٧م): ٥٣١/١١.

(٣) للرجوع إلى التفصيل في المسألة ينظر: الحدود والتعزيرات عند القيم "دراسة وموازنة"، د/بكر بن عبد الله أبو زيد، دار العاصمة للنشر والتوزيع – المملكة العربية السعودية – الرياض، النشرة الثانية (١٤١٥هـ): (ص٧٣) وما بعدها.

معتبرة[١]، في الوقت الذي تعاقب عليه بعض النظم الجنائية المعاصرة من يفعل ذلك بعقوبة التستر على الجاني.

خ- أن النظام الجنائي الإسلامي اعتبر رجوع المتهم عن إقراره مانعا من موانع العقوبة في بعض الجرائم: كالزنى والسرقة والشرب، وذلك إذا لم يكن ثمة طريق آخر للإثبات غيره[٢]، مع أن النظم الجنائية المعاصرة تعتبر الاعتراف سيد الأدلة، ولا تجيز اعتباره مانعا من موانع العقوبة.

---

(١) يقول ابن قدامة (المغني ٤٦٦/١٢ وما بعدها): "ولا بأس بالشفاعة في السارق ما لم يبلغ الإمام؛ فإنه روي عن النبي- صلى الله عليه وسلم- أنه قال: "تعافوا الحدود فيما بينكم فما بلغني من حد وجب"، وقال الزبير بن العوام في الشفاعة في الحد: يفعل ذلك دون السلطان فإذا بلغ الإمام فلا أعفاه الله إن أعفاه، وممن رأى ذلك الزبير وعمار وابن عباس وسعيد بن جبير والزهري والأوزاعي وقال مالك: إن لم يعرف بشر فلا بأس أن يشفع له ما لم يبلغ الإمام، وأما من عرف بشر وفساد فلا أحب أن يشفع له أحد، ولكن يترك حتى يقام الحد عليه. وأجمعوا على أنه إذا بلغ الإمام لم تجز الشفاعة فيه؛ لأن ذلك إسقاط حق وجب لله تعالى، وقد غضب النبي- صلى الله عليه وسلم- حين شفع أسامة في المخزومية التي سرقت، وقال: "أتشفع في حد من حدود الله؟".

(٢) قال ابن قدامة (٣٦١/١٢): "من شرط إقامة الحد – أي حد الزنى - بالإقرار البقاء عليه إلى تمام الحد، فإن رجع عن إقراره أو هرب كف عنه، وبهذا قال عطاء ويحيى بن يعمر والزهري وحماد ومالك والثوري والشافعي وإسحاق وأبو حنيفة وأبو يوسف". وقال في السرقة (٤٦٦/١٢): ولا ينزع عن إقراره حتى يقطع، هذا قول أكثر الفقهاء، وقال ابن أبي ليلى وداود: لا يقبل رجوعه؛ لأنه لو أقر لآدمي بقصاص أو حق لم يقبل رجوعه عنه. ولنا: قول النبي- صلى الله عليه وسلم- للسارق: "ما أخالك سرقت" عرض له ليرجع؛ ولأنه حد لله- تعالى- ثبت بالاعتراف، فقبل رجوعه عنه، كحد الزنا؛ ولأن الحدود تدرأ بالشبهات، ورجوعه عنه شبهة، لاحتمال أن يكون كذب على نفسه في اعترافه؛ ولأنه أحد حجتي القطع فيبطل بالرجوع عنه كالشهادة؛ ولأن حجة القطع زالت قبل استيفائه فسقط، كما لو رجع الشهود، وفارق حق الآدمي؛ فإنه مبني على الشح والضيق ولو رجع الشهود عن الشهادة بعد الحكم لم يبطل برجوعهم ولم يمنع استيفاءها".

وقد يذهب البعض إلى أن موقف المواثيق الدولية من العقوبات البدنية عامة هو الرفض المطلق؛ استنادا إلى نص المادة (٥) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان "لا يجوز إخضاع أحد للتعذيب ولا للمعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو الحاطة بالكرامة". وهو ما أكدت عليه المادة (٧) من العهد الدولي الخاص بالحقوق السياسية والمدنية. غير أن المادة (١) من اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة فسرت المقصود بالتعذيب بما لا يؤيد هذا القول؛ فنصت على أنه: "لأغراض هذه الاتفاقية يقصد بالتعذيب أي عمل ينتج عنه ألم أو عذاب شديد، جسديا كان أم عقليا، يلحق عمدا بشخص ما بقصد الحصول من هذا الشخص أو من شخص ثالث، على معلومات أو على اعتراف، **أو معاقبته على عمل ارتكبه، أو يشتبه في أنه ارتكبه** هو أو شخص ثالث، أو تخويفه أو إرغامه هو أي شخص ثالث، أو عندما يلحق مثل هذا الألم أو العذاب لأي سبب من الأسباب يقوم على التمييز أيا كان نوعه، أو يحرض عليه أو يوافق عليه أو يسكت عنه موظف رسمي أو أي شخص آخر يتصرف بصفته الرسمية، **ولا يتضمن ذلك الألم أو العذاب الناشئ فقط عن عقوبات قانونية أو الملازم لهذه العقوبات أو الذي يكون نتيجة عرضية لها**".

ومع ذلك تبقى مثل هذه النصوص بحاجة إلى وضوح أكثر لبيان موقف المواثيق الدولية من العقوبات الشرعية التي أخذ بها النظام الجنائي الإسلامي.

أما عقوبة الإعدام فقد وقفت المواثيق الدولية منها موقف الرفض المطلق؛ حيث نصت المادة الأولى البروتوكول الاختياري الثاني للعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية الهادف إلى إلغاء عقوبة الإعدام، اعتمد وأعلن رسميا بقرار الجمعية العامة ١٢٨/٤٤، المؤرخ ١٥ كانون الأول/ديسمبر ١٩٨٩م على: "١- لا يعدم أي

شخص خاضع للولاية القضائية لدولة طرف في هذا البروتوكول. ٢- تتخذ كل دولة طرف جميع التدابير اللازمة لإلغاء عقوبة الإعدام داخل ولايتها القضائية". ونصت المادة (٢) على أنه: لا يسمح بأي تحفظ على هذا البروتوكول إلا بالنسبة لتحفظ يكون قد أعلن عند التصديق عليه أو الانضمام إليه، وينص على تطبيق عقوبة الإعدام في وقت الحرب طبقا لإدانة في جريمة بالغة الخطورة تكون ذات طبيعة عسكرية وترتكب في وقت الحرب".

ويمكن قبول موقف المواثيق الدولية من عقوبة الإعدام إذا اقتصر على مواجهة الإسراف في استعمال هذه العقوبة، كما هو الشأن في بعض النظم الجنائية، أما الرفض المطلق لعقوبة القتل فلا ريب في تعارضه مع مقررات النظام الجنائي الإسلامي التي جعلت القتل عقوبة على بعض الجرائم الكبرى أو قصاصا، والمنع المطلق من هذه العقوبة لا يحقق الكرامة الإنسانية، والصواب أن إلغاءها هو الذي يهدر الكرامة الإنسانية بترك جرائم الاعتداء على الأنفس المحرمة وأعراض الناس وأمنهم بدون عقوبة رادعة وعادلة.

– ثالثا –

الأخذ بمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات

يعد مبدأ "شرعية الجرائم والعقوبات" أحد أهم مبادئ القانون الجنائي الضامنة للحريات العامة وحقوق الإنسان، ويعني أن أي فعل لا يمكن اعتباره جريمة تترتب عليه عقوبة إلا إذا نص القانون على اعتباره جريمة معاقبا عليها، وبخلاف ذلك فإن كل فعل لم تحدد أركانه بوضوح في نص وتوضع له عقوبة مقررة، لا يمكن أن يعاقب فاعله؛ لأن الأصل في الأشياء الإباحة، وقد ترجم هذا المبدأ إلى قاعدة نصها "لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص".

وقد قام هذا المبدأ "كعلاج ضد مختلف صنوف التحكم التي عانت منه العدالة الجنائية ردحا طويلا من الزمان؛ فهذا المبدأ يضع للأفراد الحدود الواضحة لتجريم الأفعال قبل ارتكابها، فيبصرهم من خلال نصوص محددة جلية لكل ما هو مشروع أو غير مشروع قبل الإقدام على مباشرتها، كما يضمن لهم الأمن والطمأنينة في حياتهم، ويحول بذلك دون تحكم القاضي؛ فلا يملك إدانة أحد إلا إذا كانت الجريمة المنسوبة إلى المتهم والعقاب الذي يتعرض له سبق النص عليه من قبل في القانون"(١).

ولم يفرض هذا المبدأ نفسه كأحد أهم المبادئ الجنائية إلا بعد صراع مرير بين الشعوب والنظم الاستبدادية، عندما كان التجريم والعقاب بيد شيوخ القبائل، أو وفقا لهوى السلطة الحاكمة، ولم تكن تلك الأحكام تخلو في كثير من الأحيان من القسوة والتعسف من غير ضرورة ولا مناسبة كالصلب، والقتل والجلد وتقطيع الأوصال والرمي في البحر والإلقاء من مكان شاهق، أو الإلقاء إلى الوحوش المفترسة.

والنصوص العامة للشريعة – القرآن والسنة – والتطبيق العملي لها في العهد النبوي وعهد الخلفاء الراشدين يثبتان — بما لا يدع مجالا للشك – أن لمبدأ "شرعية الجرائم والعقوبات" اعتبارا قويا في النظام الجنائي الإسلامي؛ فالله – تعالى- يقول: ﴿وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّىٰ نَبْعَثَ رَسُولًا﴾. (الإسراء: ١٥). ويقول – تعالى-: ﴿رُّسُلًا مُّبَشِّرِينَ وَمُنذِرِينَ لِئَلَّا يَكُونَ لِلنَّاسِ عَلَى اللَّهِ حُجَّةٌ بَعْدَ الرُّسُلِ﴾.(النساء: ١٦٥)، ويقول – تعالى-: ﴿وَمَا كَانَ رَبُّكَ مُهْلِكَ الْقُرَىٰ حَتَّىٰ يَبْعَثَ فِي أُمِّهَا رَسُولًا يَتْلُو عَلَيْهِمْ آيَاتِنَا﴾. (القصص: ٥٩). فهذه الآيات القرآنية قطعية الدلالة على أنه لا جريمة إلا بعد بيان، ولا عقوبة إلا بعد إنذار، وأن الله لا يأخذ الناس بعقاب إلا بعد أن يبين لهم وينذرهم على لسان رسله.

(١) الحماية الدستورية للحقوق والحريات: (ص٣٩٣).

وقد طبق النظام الجنائي الإسلامي قاعدة "لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص" تطبيقا دقيقا في جرائم الحدود وجرائم القصاص والدية؛ حيث تكفلت نصوص القرآن والسنة النبوية بتجريم الأفعال الخطيرة: كالزنى والسرقة والقذف والحرابة.. والعقاب عليها، كما تكفلت بتجريم الاعتداء على النفس بالقتل وما دونه، وبينت العقوبة في أحوالها المختلفة.

كما طبق النظام الجنائي الإسلامي قاعدة "لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص" في جرائم التعازير- أيضا-، إلا أنه لم يتقيد بالحدود التي قيدت بها تطبيق هذه القاعدة في جرائم الحدود أو جرائم القصاص والدية، وإنما توسع في تطبيقها على جرائم التعازير إلى حد ما؛ لأن المصلحة العامة وطبيعة التعزير تقتضي هذا التوسع الذي جاء على حساب العقوبة في أغلب الأحوال، وعلى حساب الجريمة في القليل النادر، وقد جاء هذا التوسع على حساب العقوبة؛ لأن الشريعة لم تنص في كل جريمة من جرائم التعازير على عقوبة معينة محددة يتقيد بها القاضي كما هو الحال في جرائم الحدود أو جرائم القصاص والدية، فللقاضي أن يختار لكل جريمة ولكل مجرم العقوبة الملائمة، وللقاضي أن يخفف العقوبة أو يغلظها وفق ضوابط معينة. وجاء التوسع على حساب الجريمة؛ لأنه يجوز في بعض الجرائم التي تمتاز بصفات معينة أن لا ينص على الجريمة بحيث يعينها النص تعيينا كافيا، بل يكفي أن ينص عليها بوجه عام[1]. غير أنه لا مانع في النظام الجنائي الإسلامي أن تقوم الهيئات المختصة من وضع نصوص قانونية متعلقة بالتجريم والعقاب في الجرائم التعزيرية مراعية في ذلك ضوابط الشريعة الإسلامية، والتي من أهمها أن يجري التجريم والعقاب وفقا لمعياري الضرورة الاجتماعية والتناسب.

(١) التشريع الجنائي: ١/١١٨ وما بعدها.

ومن ذلك يتبين لنا أن الشريعة الإسلامية لم تجعل التجريم والعقاب أمرا متروكا لاختيار الناس وأهواء الحكام، وإنما تكفلت هي ببيان ذلك مقررة قاعدة "لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص"؛ فلا يعاقب الإنسان إلا بعد العلم بالتجريم والعقاب، وفي هذا سبق للشريعة الإسلامية إلى المحافظة على كرامة الإنسان.

والمنع من التجريم والعقاب إلا بنص هو ما أخذت به المواثيق الدولية؛ فنجد المادة (٢/١١) من الإعلان العالمي تنص على أنه "لا يدان أي شخص بجريمة بسبب أي عمل أو امتناع عن عمل لم يكن في حينه يشكل جرما بمقتضى القانون الوطني أو الدولي، كما لا توقع عليه أية عقوبة أشد من تلك التي كانت سارية في الوقت الذي ارتكب فيه الفعل الجرمي". ونصت (المادة ١/١٥) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية على أنه "لا يدان أي فرد بأية جريمة بسبب فعل أو امتناع عن فعل لم يكن وقت ارتكابه يشكل جريمة بمقتضى القانون الوطني أو الدولي، كما لا يجوز فرض أية عقوبة تكون أشد من تلك التي كانت سارية المفعول في الوقت الذي ارتكبت فيه الجريمة، وإذا حدث بعد ارتكاب الجريمة أن صدر قانون ينص على عقوبة أخف، وجب أن يستفيد مرتكب الجريمة من هذا التخفيف".

– رابعا –

المساواة بين الناس في التجريم والعقاب

تقتضي الكرامة الإنسانية أن يكون الناس جميعا سواء أمام القانون وفي الحقوق والواجبات، ولا شك أن كل جهد أو ممارسة أو سياسة تميز بين الناس في الحقوق والواجبات يعتبر مناقضا لمفهوم الكرامة الإنسانية؛ لأن من أسس ومبادئ الكرامة الإنسانية المساواة بين الناس. ولهذا راعت الشريعة الإسلامية مبدأ المساواة بين الناس مراعاة دقيقة بجعل معيار التفاضل بين الناس هو التقوى، فالله – تعالى– يقول:

﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ إِنَّا خَلَقۡنَٰكُم مِّن ذَكَرٖ وَأُنثَىٰ وَجَعَلۡنَٰكُمۡ شُعُوبٗا وَقَبَآئِلَ لِتَعَارَفُوٓاْۚ إِنَّ أَكۡرَمَكُمۡ عِندَ ٱللَّهِ أَتۡقَىٰكُمۡۚ ﴾ . (الحجرات: ١٣).

وقد حققت الشريعة الإسلامية الكرامة الإنسانية عندما طبقت القواعد الخاصة بالتجريم والعقاب على كل من يرتكب فعلا موجبا للعقاب، دون تمييز بين غني وفقير، أو قوي وضعيف، أو حاكم ومحكوم، ومن الدلائل على ذلك أن الرسول- صلى الله عليه وسلم- أنكر محاولات التمييز بين الناس في هذا المجال أشد الإنكار؛ ففي الحديث عن عائشة- رضي الله عنها-: أن قريشا أهمهم شأن المرأة المخزومية التي سرقت، فقالوا: ومن يكلم فيها رسول الله- صلى الله عليه وسلم-؟ فقالوا: ومن يجترئ عليه إلا أسامة بن زيد؛ حب رسول الله- صلى الله عليه وسلم-، فكلمه أسامة، فقال رسول الله- صلى الله عليه وسلم-: "أتشفع في حد من حدود الله". ثم قام فاختطب، ثم قال: "**إنما أهلك الذين قبلكم أنهم كانوا إذا سرق فيهم الشريف تركوه، وإذا سرق فيهم الضعيف أقاموا عليه الحد؛ وايم الله لو أن فاطمة ابنة محمد سرقت، لقطعت يدها**"(١).

كما طبق الرسول- صلى الله عليه وسلم- مبدأ المساواة على من قذفوا أم المؤمنين عائشة- رضي الله عنها-، فجلدهم ثمانين جلدة — وهذا هو حد القذف الذي يعاقب به كل قاذف بغض النظر عن مكانة المقذوف- ولم يزد على ذلك(٢)،

(١) متفق عليه: أخرجه البخاري في كتاب الأنبياء، حديث رقم (٣٤٧٥) ٤٩٩/٢، ومسلم كتاب الحدود باب قطع السارق الشريف وغيره والنهي عن الشفاعة في الحدود حديث رقم (١٦٨٨): ١٣١٥/٣.

(٢) ورد في الحديث عن عائشة قالت: لما نزل عذري قام رسول الله- صلى الله عليه وسلم- على المنبر فذكر وتلا — تعني القرآن - فلما نزل من المنبر أمر بالرجلين والمرأة فضربوا حدهم". رواه أبو داود في كتاب الحدود باب في حد القذف، حديث رقم (٤٤٧٤): ٤٠٠/٤ وما بعدها، والترمذي في كتاب تفسير القرآن عن رسول الله- صلى الله عليه وسلم- باب ومن سورة النور، حديث رقم (٣١٨١): ٢٤٤/٥.

وفي هذا المعنى يقول صاحب الروض الأنف: "وأما إقامة الحد عليهم – يعني على الذين قذفوا عائشة رضي الله عنها – ففيه التسوية بين أفضل الناس بعد النبي– صلى الله عليه وسلم– وأدنى الناس درجة في الإيمان، لا يزاد القاذف على الثمانين، وإن شتم خير الناس بعد رسول الله– صلى الله عليه وسلم–، ولا ينقص منها"(١).

وقد أبطلت الشريعة الإسلامية ما كان سائدا في الجاهلية؛ حيث كانت دية القتيل من الأشراف أو السادة أضعاف دية الشخص العادي، وكان هؤلاء لا يرضون – أحيانا – بالقصاص من القاتل إلا أن يشمل كل قبيلته، وقد بين رسول الله– صلى الله عليه وسلم– أن الدية مائة من الإبل لكل قتيل، دون تفرقة بين شخص وشخص، وبين– صلى الله عليه وسلم– أن المسلمين تتكافأ دماؤهم؛ فمن قتل فإنه يقتص منه بقتله إلا أن يعفو أولياء الدم، فتجب لهم الدية.

ومن المقرر في الفقه الإسلامي أن القصاص يجري بين الولاة والعمال من جهة ورعيتهم من جهة أخرى؛ قال ابن قدامة: "ولا نعلم في هذا خلافا"(٢). واستدل الفقهاء على ذلك بعموم الآيات والأخبار، وبما روي عن أبي بكر– رضي الله عنه– أنه قال لرجل شكا إليه عاملا أنه قطع يده ظلما: "لئن كنت صادقا لأقيدنك

(١) الروض الأنف في شرح السيرة النبوية لابن هشام للإمام المحدث عبد الرحمن السهيلي (٥٠٨ –٥٨١هـ)، تحقيق عبد الرحمن الوكيل، دار الكتب الإسلامية – القاهرة، الطبعة الأولى (١٣٨٧هـ– ١٩٦٧م) : ٤٤٩/٦.

(٢) انظر: المغني: ٤٨٠/١١، والجامع لأحكام القرآن لأبي عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر القرطبي (ت٦٧١هـ) تحقيق الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، بيروت . لبنان، الطبعة الأولى (١٤٢٧هـ/٢٠٠٦م): ٦٦/٣، وفيه: "وأجمع العلماء على أن على السلطان أن يقتص من نفسه إن تعدى على أحد من رعيته؛ إذ هو واحد منهم، وإنما له مزية النظر لهم كالوصي والوكيل، وذلك لا يمنع القصاص، وليس بينهم وبين العامة فرق في أحكام الله– عز وجل–؛ لقوله جل ذكره: (كتب عليكم القصاص في القتلى).

منه"[١]. وبما روي أن رجلا قام إلى عمر بن الخطاب- رضي الله عنه- وهو على المنبر فقال: يا أمير المؤمنين ظلمني عاملك وضربني. فقال عمر: والله لأقيدنك منه إذا، فقال عمرو بن العاص: يا أمير المؤمنين، وتقيد من عاملك؟! قال: نعم، والله لأقيدن منهم؛ أقاد رسول الله- صلى الله عليه وسلم- من نفسه، وأقاد أبو بكر من نفسه، أفلا أقيد؟! قال عمرو بن العاص: أو غير ذلك يا أمير المؤمنين؟ قال: وما هو؟ قال: أو ما يرضيه. قال: أو ذلك[٢]، ولأن المؤمنين تتكافأ دماؤهم، وهذان حران مسلمان ليس بينهما إيلاد، فيجري القصاص بينهما، كسائر الرعية.

وهذا المبدأ الذي قررته الشريعة الإسلامية هو ما انتهت إلى تقريره مؤخرا (المادة ٧) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان التي تنص على أن: "الناس جميعا سواء أمام القانون". وأكدت عليه أيضا (المادة ٢٦) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى، كتاب الجنايات باب ما جاء في قتل الإمام وجرحه: ٤٩/٨، ونصه: عن عائشة- رضي الله عنها- قالت: كان رجل أسود يأتي أبا بكر- رضي الله عنه- فيدنيه ويقربه القرآن، حتى بعث ساعيا، أو قال: سرية، فقال: أرسلني معه. قال: بل تمكث عندنا. فأبى، فأرسله معه، واستوصى به خيرا، فلم يغبر عنه إلا قليلا، حتى جاء قد قطعت يده، فلما رآه أبو بكر- رضي الله عنه- فاضت عيناه، فقال: ما شأنك؟ قال: ما زدت على أنه كان يوليني شيئا من عمله فخنته فريضة واحدة فقطع يدي. فقال أبو بكر- رضي الله عنه-: تجدون الذي قطع هذا يخون أكثر من عشرين فريضة، والله لئن كنت صادقا لأقيدنك به. قال: ثم أدناه، ولم يحول منزلته التي كانت له منه. فكان الرجل يقوم الليل فيقرأ، فإذا سمع أبو بكر- رضي الله عنه- صوته، قال: يا لله لرجل قطع هذا. قالت: فلم يغبر إلا قليلا، حتى فقد آل أبي بكر- رضي الله عنه- حليا لهم ومتاعا، فقال أبو بكر- رضي الله عنه-: طرق الحي الليلة، فقام الأقطع فاستقبل القبلة ورفع يده الصحيحة والأخرى التي قطعت، فقال: اللهم أظهر على من سرقهم، أو نحو هذا. وكان معمر ربما قال: اللهم أظهر على من سرق أهل هذا البيت الصالحين، قال: فما انتصف النهار حتى عثروا على المتاع عنده. فقال له أبو بكر- رضي الله عنه-: ويلك إنك لقليل العلم بالله فأمر به فقطعت رجله.

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى في كتاب الجنايات جماع أبواب القصاص فيما دون النفس: ٦٤/٨.

والسياسية: "الناس جميعا سواء أمام القانون، ويتمتعون – دون أي تمييز – بحق متساو في التمتع بحمايته. وفي هذا الصدد يجب أن يحظر القانون أي تمييز، وأن يكفل لجميع الأشخاص على السواء حماية فعالة من التمييز لأي سبب، كالعرق، أو اللون، أو الجنس، أو اللغة، أو الدين، أو الرأي السياسي أو غير السياسي، أو الأصل القومي أو الاجتماعي، أو الثروة، أو النسب، أو غير ذلك من الأسباب".

– خامسا –

الأخذ بمبدأ شخصية المسؤولية الجنائية

من المبادئ التي اهتدت إليها النظم الجنائية المعاصرة، والتي تعد ضمانة حقيقية للكرامة الإنسانية، مبدأ "شخصية المسؤولية الجنائية"، الذي يعني أن كل جناية يسأل عنها صاحبها الذي اقترفها، وأن غيره لا يؤاخذ بتلك الجناية، أيا كانت درجة القرابة بينهما، وهو ما من شأنه أن يكفل الكرامة الإنسانية.

وقد أخذ النظام الجنائي الإسلامي بمبدأ شخصية المسؤولية الجنائية؛ دل على ذلك قول الله – تعالى–: ﴿ وَلَا تَكْسِبُ كُلُّ نَفْسٍ إِلَّا عَلَيْهَا ۚ وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ ﴾. (الأنعام: ١٦٤). وقوله – تعالى–: ﴿ مَّنِ اهْتَدَىٰ فَإِنَّمَا يَهْتَدِي لِنَفْسِهِ ۖ وَمَن ضَلَّ فَإِنَّمَا يَضِلُّ عَلَيْهَا ۚ وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ ﴾.(الإسراء: ١٥). وقوله: ﴿ مَّنْ عَمِلَ صَالِحًا فَلِنَفْسِهِ ۖ وَمَنْ أَسَاءَ فَعَلَيْهَا ﴾. (فصلت: ٤٦).

لقد عرف العرب في الجاهلية القصاص، لكنهم لم يكونوا يقفون فيه عند حد القصاص من الجاني نفسه، وإنما كانوا يتجاوزون بذلك إلى جميع أفراد القبيلة، فلما جاء الإسلام أقر القصاص وبين الحكمة من تشريعه بأن فيه حقنا للدماء، وحرصا على الحياة، قال – تعالى–: ﴿ وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ ﴾. (البقرة: ١٧٩).

لكن الإسلام قصر القصاص على الجاني وحده[١]، فقال – تعالى–: ﴿وَلَا تَكْسِبُ كُلُّ نَفْسٍ إِلَّا عَلَيْهَا وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ﴾. (الأنعام: ١٦٤).

وقال– سبحانه–: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلَى الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأُنْثَىٰ بِالْأُنْثَىٰ فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتِّبَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ذَٰلِكَ تَخْفِيفٌ مِنْ رَبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ فَمَنِ اعْتَدَىٰ بَعْدَ ذَٰلِكَ فَلَهُ عَذَابٌ أَلِيمٌ﴾. (البقرة: ١٧٨). كذلك أجمع الفقهاء على أن الدية في العمد وشبهه لا يتحملها إلا الجاني من ماله الخالص ولا يحمل أحد من

(١) عن قتادة في قوله: (يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد والأنثى بالأنثى) قال: كان أهل الجاهلية فيهم بغى وطاعة للشيطان، فكان الحي فيهم إذا كان فيهم عدد وعدة، فقتل لهم عبد قتله عبد قوم آخرين، قالوا: لا نقتل به إلا حرا؛ تعززا وتفضلا على غيرهم في أنفسهم، وإذا قتلت لهم أنثى قتلتها امرأة، قالوا: لن نقتل بها إلا رجلا، فأنزل الله– عز وجل– هذه الآية يخبرهم أن العبد بالعبد والحر بالحر والأنثى بالأنثى ونهاهم عن البغي، ثم أنزل سورة المائدة فقال: (وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والعين بالعين والأنف بالأنف والأذن بالأذن والسن بالسن والجروح قصاص) رواه البيهقي في السنن الكبرى، كتاب الجنايات باب إيجاب القصاص على القاتل دون غيره قال الله تبارك وتعالى (ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا فلا يسرف في القتل). ويقول الطبري: "فإن قال قائل: أفرض على ولي القتيل القصاص من قاتل وليه؟ قيل: لا ولكنه مباح له ذلك، والعفو، وأخذ الدية. فإن قال قائل: وكيف قال:"كتب عليكم القصاص"؟ قيل: إن معنى ذلك على خلاف ما ذهبت إليه، وإنما معناه: يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد والأنثى بالأنثى، أي أن الحر إذا قتل الحر فدم القاتل كفء لدم القتيل، والقصاص منه دون غيره من الناس، فلا تجاوزوا بالقتل إلى غيره ممن لم يقتل، فإنه حرام عليكم أن تقتلوا بقتيلكم غير قاتله، والفرض الذي فرض الله علينا في القصاص، هو ما وصفت من ترك المجاوزة بالقصاص قتل القاتل بقتيله إلى غيره، لا أنه وجب علينا القصاص فرضا وجوب فرض الصلاة والصيام، حتى لا يكون لنا تركه، ولو كان ذلك فرضا لا يجوز لنا تركه، لم يكن لقوله: "فمن عفي له من أخيه شيء"، معنى مفهوم؛ لأنه لا عفو بعد القصاص فيقال: "فمن عفي له من أخيه شيء". جامع البيان في تأويل القرآن، لمحمد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب الآملي، أبو جعفر الطبري (٢٢٤– ٣١٠هـ)، تحقيق: أحمد محمد شاكر، مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى (١٤٢٠هـ – ٢٠٠٠م): ٣٥٧/٣.

عاقلة شيئا منها[1]، وقد ورد في الحديث: "**ألا لا يجني جان إلا على نفسه، ألا لا يجني جان على ولده ولا مولود عن والده**"[2].

وقد يظن البعض أن في تحميل دية القتل خطأ لعاقلة القاتل خروجا على هذا المبدأ، إلا أنه الخروج الذي يثبت المبدأ؛ إذ روعي في هذا الحكم التخفيف والرفق بمن يستحقه؛ وفي هذا يقول ابن قدامة: "وإنما خولف هذا الأصل في قتل المعذور فيه لكثرة الواجب وعجز الجاني في الغالب عن تحمله مع وجوب الكفارة عليه وقيام عذره تخفيفا عنه ورفقا به، والعامد لا عذر له؛ فلا يستحق التخفيف، ولا يوجد فيه المعنى المقتضي للمواساة في الخطأ"[3].

(١) قال ابن قدامة (المغني: ١٣/١٢): "أجمع أهل العلم على أن دية العمد تجب في مال القاتل لا تحملها العاقلة... وأن بدل المتلَف يجب على المتلِف، وأرش الجناية على الجاني، قال النبي صلى الله عليه وسلم: "لا يجني جان إلا على نفسه"، وقال لبعض أصحابه حين رأى معه ولده: "ابنك هذا؟" قال: نعم. قال: "أما إنه لا يجني عليك، ولا تجني عليه"؛ ولأن موجب الجناية هو أثر فعل الجاني؛ فيجب أن يختص بضررها، كما يختص بنفعها؛ فإنه لو كسب كان كسبه له دون غيره، وقد ثبت حكم ذلك في سائر الجنايات والأكساب".

(٢) رواه أبو داود في سننه، في الديات باب لا يؤخذ الرجل بجريرة أخيه أو أبيه، حديث رقم (٤٤٩٥): ٤١٣/٤ وما بعدها، ورواه الترمذي في كتاب الفتن باب ما جاء دماؤكم وأموالكم عليكم حرام حديث رقم (٢١٥٩): ٣٤/٤.

(٣) المغني: ١٣/١٢، وانظر: أحكام القرآن، لأبي بكر أحمد بن على الرازي الجصاص (ت ٣٧٠هـ)، تحقيق محمد الصادق قمحاوي، دار إحياء التراث العربي . مؤسسة التاريخ العربي، بيروت . لبنان (١٤١٢هـ ١٩٩٢م): ١٩٤/٣.

المبحث الثاني
الكرامة الإنسانية
في القواعد المتعلقة بالإجراءات الجنائية

يستلزم وقوع جريمة ما قيام الجهات المختصة بعدد من الإجراءات للكشف عن هذه الجريمة، وضبط مرتكبها، وتقديمه إلى المحاكمة، وتنفيذ العقوبة المحكوم بها عليه، وقد اصطلح على تسمية هذه الإجراءات بـ"الإجراءات الجنائية".

وينبغي أن تكفل القواعد المتعلقة بالإجراءات الجنائية في أي نظام قانوني غايته تحقيق العدالة والكرامة الإنسانية التوازن الضروري بين حق الأفراد في الحرية والحياة والسلامة البدنية من ناحية وحق المجتمع في تتبع المجرمين وتوقيع العقوبة عليهم من ناحية أخرى.

وسوف نخصص هذا المبحث لرصد ملامح الكرامة الإنسانية في القواعد المتعلقة بالإجراءات الجنائية قبل المحاكمة في الشريعة الإسلامية والمواثيق الدولية من خلال النقاط الآتية:

أولا: افتراض البراءة الأصلية في المتهم.

ثانيا: الاقتصاد في حبس المتهم احتياطا.

ثالثا: حماية المتهم من الضرب والتعذيب.

رابعا: الاحتياط في الإثبات الجنائي.

– أولا –
افتراض البراءة الأصلية في المتهم

يقتضي مبدأ افتراض البراءة الأصلية في المتهم اعتبار الشخص الذي وجهت إليه تهمة بارتكاب جريمة من الجرائم بريئا من هذه التهمة حتى تثبت إدانته بحكم قضائي بات، ويعد هذا المبدأ أحد أهم ضمانات تحقيق الكرامة الإنسانية؛ إذ لولاه لتمكنت سلطة الاتهام من أن تعصف بحريات الأفراد وحقهم في الحرية والحياة والسلامة البدنية،

كما يسهم هذا المبدأ في اجتناب أخطاء السلطة بإدانة أشخاص تثبت الأدلة براءتهم فيما بعد، مما يسهم بالتبعية في تفادي الأضرار المادية والمعنوية التي تنجم عن حبس إنسان أو عقابه وهو بريء.

وقد أخذ النظام الجنائي الإسلامي بهذا المبدأ؛ فمن المقرر في الفقه الإسلامي أن "اليقين لا يزول بالشك"، فاليقين أن الإنسان يولد بريئا من الذنوب والجرائم؛ لقول الرسول- صلى الله عليه وسلم-: "**ما من مولود إلا يولد على الفطرة**"(١)، ولا يزول هذا اليقين إلا بدليل لا شك فيه، ومن المقرر في الفقه الإسلامي- أيضا- أن "الأصل براءة الذمة" من الحقوق والأقوال والأفعال، كما أن الأصل براءة جسده من القصاص والحدود والتعزيرات، وهذا عام في كل شخص اتهم بجريمة وأنكر، فهو بريء منها إلى أن يثبت العكس.

وإذا كانت الشريعة الإسلامية قد أقرت مبدأ شرعية التجريم والعقاب، وهو ما أسلفنا القول فيه، فإن هذا يعني أن الأصل في الأفعال الإباحة، وأن التجريم استثناء من هذا الأصل، وثبوت التجريم لا يأتي إلا بحكم قضائي بات؛ فالنتيجة الطبيعية هي براءة المتهم، ويلزم معاملته على هذا الأساس إلى أن يثبت العكس.

وتطبيقا لمبدأ افتراض البراءة الأصلية في المتهم اعتبر الفقهاء قول المدعى عليه أظهر في الصدق؛ ولذلك فإنه إذا أنكر الدعوى فالمدعي هو من يطالب بإقامة البينة وإلا سقطت دعواه(٢)، كما أنه تأسيسا على افتراض البراءة الأصلية في المتهم؛ فإن

---

(١) متفق عليه: رواه البخاري في كتاب الجنائز، باب إذا أسلم الصبي فمات هل يصلى عليه وهل يعرض على الصبي الإسلام؟ برقم (١٣٥٨): ٤١٦/١ وما بعدها، ومسلم في كتاب القدر، باب معنى كل مولود يولد على الفطرة وحكم موت أطفال الكفار وأطفال المسلمين، برقم (٢٦٥٨): ٢٠٤٧/٤.

(٢) في المهذب: "إذا حضر عند القاضي خصمان، وادعى أحدهما على الآخر حقا يصح فيه دعواه، وسأل القاضي مطالبة الخصم بالخروج من دعواه طالبه...فإن طولب لم يخل إما أن يقر أو ينكر، أو لا يقر ولا=

عبء إثبات الدعوى يقع على عاتق المدعي – شخصا عاديا كان أو سلطة رسمية – فلا يلزم المدعى عليه تقديم الأدلة على نفي التهمة الموجهة إليه، وأساس ذلك قوله – صلى الله عليه وسلم-: "**لو يعطى الناس بدعواهم لادعى رجال أموال قوم ودماءهم، ولكن البينة على المدعي واليمين على من أنكر**"(١). وفي الحديث جاء رجل من حضرموت ورجل من كندة إلى النبي- صلى الله عليه وسلم- فقال الحضرمي: يا رسول الله، إن هذا قد غلبني على أرض لي كانت لأبي، فقال الكندي: هي أرضي في يدي أزرعها، ليس له فيها حق. فقال رسول الله- صلى الله عليه وسلم- للحضرمي: "**ألك بينة؟**" قال: لا. قال: "**فلك يمينه**"(٢).

ولا يوجد أي التزام على المتهم – من حيث المبدأ – لإثبات براءته، فهو في نظر الجميع يعتبر بريئا حتى تثبت إدانته بحكم قضائي، غير أنه ليس هناك ما يمنعه من الإسهام في إثبات براءته بتقديم الأدلة والبيانات التي من شأنها نفي التهمة ودرء المسؤولية الجنائية عنه، أو التعبير عن قيام سبب من أسباب الإباحة، أو انعدام المسؤولية أو أي عذر من الأعذار الشرعية.

=ينكر، فإن أقر لزمه الحق... وإن أنكر، فإن كان المدعى لا يعلم أن له إقامة البينة، قال له القاضي: ألك بينة؟ وإن كان يعلم فله أن يقول ذلك، وله أن يسكت، وإن لم تكن له بينة وكانت الدعوى في غير دم فله أن يحلف المدعى عليه". المهذب في فقه الإمام الشافعي، لأبي إسحاق الشيرازي (٣٩٣ – ٤٧٦هـ) تحقيق دكتور محمد الزحيلي، دار القلم – دمشق، والدار الشامية – بيروت، الطبعة الأولى (١٤١٢هـ ١٩٩٢م): ٥٠٨/٥ وما بعدها.

(١) رواه البيهقي في السنن الكبرى كتاب الدعوى والبينات باب البينة على المدعى واليمين على المدعى عليه: ٢٥٢/١٠.

(٢) رواه مسلم في كتاب الإيمان، باب وعيد من اقتطع حق المسلم بيمين فاجرة بالنار، حديث رقم (١٣٩): ١٢٢/١ وما بعدها.

ولم تعرف النظم الجنائية المعاصرة هذا المبدأ إلا في أواخر القرن الثامن عشر الميلادي؛ حيث أخذ به القانون الوضعي الفرنسي كنتيجة من نتائج الثورة الفرنسية، ثم قرر هذا المبدأ لأول مرة في المادة (٩) من إعلان حقوق الإنسان الصادر عام (١٧٨٩م)، ثم انتقل المبدأ من التشريع الفرنسي إلى التشريعات الوضعية الأخرى، حتى أصبح قاعدة في كثير من المواثيق الدولية، منها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر عن الأمم المتحدة عام (١٩٤٨م) الذي ينص في (المادة ١/١١) منه على أن "كل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئا إلى أن يثبت ارتكابه لها قانونا في محاكمة علنية تكون قد وفرت له فيها جميع الضمانات اللازمة للدفاع عن نفسه". وأكد هذه القاعدة العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية في المادة (١٤) منه؛ حيث نصت على أن: "من حق كل متهم بارتكاب جريمة أن يعتبر بريئا إلى أن يثبت عليه الجرم قانونا".

– ثانيا –

الاقتصاد في حبس المتهم احتياطا

يقصد بالحبس الاحتياطي احتجاز المتهم بتهمة جنائية إلى أن يفصل في أمره أمام القضاء، وهو إجراء وقائي احتياطي يهدف إلى ضمان سلامة التحقيق من خلال وضع المتهم تحت التصرف للتمكن من استجوابه أو مواجهته، كما أنه يهدف إلى الحيلولة دون تمكين المتهم من العبث بأدلة الدعوى أو التأثير على الشهود، ويهدف إلى ضمان تنفيذ الحكم عليه بالحيلولة دون هروبه[1].

والأصل في الشريعة الإسلامية عدم جواز حبس شخص ما في تهمة إلا إذا وجدت قرائن جادة على اتهامه، وكان ثمة ضرورة تقتضي حبسه احتياطا. وقد بين

(١) انظر: القانون الجنائي الدستوري، أ.د/ أحمد فتحي سرور، دار الشروق، الطبعة الثانية (١٤٢٢هـ/ ٢٠٠٢م) : ٤٥٩ وما بعدها.

الفقه الإسلامي أن حبس المتهم في دعاوى التهمة[١] احتياطا يختلف باختلاف حاله؛ فمن كان معروفا بالخير والصلاح، ليس من أهل تلك التهمة، فلا خلاف بين الفقهاء في عدم جواز حبسه، فإن كان المتهم مجهول الحال، لا يعرف ببر أو فجور، فقد ذهب العلماء إلى جواز حبسه حتى ينكشف حاله؛ لما روي أن النبي- صلى الله عليه وسلم- "حبس في تهمة"[٢]، ثم قد يكون القاضي مشغولا عن تعجيل الفصل، وقد يكون عنده حكومات سابقة، فيبقى المطلوب محبوسا معوقا إلى أن يفصل بينه وبين خصمه، وهذا حبس بدون التهمة، ففي التهمة أولى، فإن كان المتهم معروفا بالفجور، مثل المتهم بالسرقة إذا كان معروفا بها قبل ذلك، والمتهم بقطع طريق إذا كان معروفا به، فلا خلاف بين الفقهاء في جواز حبسه؛ لأنه إذا جاز حبس المجهول فحبس المعروف بالفجور أولى[٣].

وليس المقصود بالحبس احتياطا السجن في مكان ضيق، وإنما هو تعويق الشخص، ومنعه من التصرف بنفسه، سواء كان في بيت أو مسجد، أو كان بتوكيل نفس الخصم، أو وكيل الخصم عليه؛ ولهذا سماه النبي- صلى الله عليه وسلم- أسيرا؛ فعن الهرماس بن حبيب عن أبيه قال: أتيت النبي- صلى الله عليه وسلم- بغريم لي، فقال لي: "**الزمه**"، ثم قال: "**يا أخا بني تميم، ما تريد أن تفعل بأسيرك؟**"... وهذا هو الحبس على عهد النبي- صلى الله عليه وسلم-، ولم يكن على عهد النبي- صلى الله

(١) دعاوى تهمة: هي أن يدعي شخص فعلا يحرم على المطلوب يوجب عقوبته؛ مثل قتل؛ أو قطع طريق، أو سرقة؛ أو غير ذلك من أنواع العدوان المحرم، وتسمى دعاوى الجنايات والأفعال المحرمة. انظر: مجموع الفتاوى لشيخ الإسلام تقي الدين أحمد بن تيمية الحراني (ت ٧٢٨هـ)، اعتنى بها وخرج أحاديثها عامر الجزار، وأنور الباز، دار الوفاء المنصورة، الطبعة الثالثة (١٤٢٦هـ/٢٠٠٥م): ٢٢٧/٣٥.

(٢) رواه أبو داود في كتاب الأقضية باب في الحبس في الدين وغيره، حديث (٣٦٣٠) ٣٢/٤، والترمذي في كتاب الديات، باب ما جاء في الحبس في التهمة، حديث رقم (١٤١٧): ٨٥/٣.

(٣) انظر: مجموع الفتاوى: ٢٢٧/٣٥.

عليه وسلم- وأبي بكر حبسا معدا لسجن الناس، ولكن لما انتشرت الرعية في زمن عمر بن الخطاب ابتاع بمكة دارا، وجعلها سجنا، وحبس فيها[1].

وإذا كانت الشريعة الإسلامية أباحت الحبس الاحتياطي على سبيل الاستثناء فإنها قد أحاطت المحبوس في هذه الحالة بضوابط وضمانات من شأنها أن تحمي كرامته الإنسانية؛ فمنعت إهانته بالفعل أو القول أو التعذيب أو الضرب، على نحو ما نشير إليه بعد قليل.

وتتفق المواثيق الدولية في العموم مع ما قررته الشريعة الإسلامية من عدم جواز الحبس التعسفي؛ فقد نصت المادة (٩) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على أنه "لا يجوز اعتقال أي إنسان أو حجزه أو نفيه تعسفا". ونصت المادة (١/٩) من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية على أنه "لكل فرد الحق في الحرية وفي الأمان على شخصه، ولا يجوز توقيف أحد أو اعتقاله تعسفا، ولا يجوز حرمان أحد من حريته إلا لأسباب ينص عليها القانون، وطبقا للإجراء المقرر فيه".

ونصت المادة (٣/٩) منه على أنه: "لا يجوز أن يكون احتجاز الأشخاص الذين ينتظرون المحاكمة هو القاعدة العامة، ولكن من الجائز تعليق الإفراج عنهم على ضمانات لكفالة حضورهم المحاكمة في أية مرحلة أخرى من مراحل الإجراءات القضائية، ولكفالة تنفيذ الحكم عند الاقتضاء".

وأكدت المواثيق الدولية على عدة ضمانات للمحبوس احتياطيا تتمثل في:

أ- ضرورة تبليغه بطبيعة التهمة الموجهة إليه وسببها؛ فقد نصت المادة (٢/٩) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية على أنه: "يتوجب إبلاغ أي شخص

(١) انظر: السابق. وقد ورد الأثر في السنن الكبرى للبيهقي ونصه: "اشترى نافع بن عبد الحارث من صفوان بن أمية دار السجن لعمر بن الخطاب". كتاب البيوع باب ما جاء في بيع دور مكة وكرائها وجريان الإرث فيها: ٣٤/٦.

يتم توقيفه بأسباب هذا التوقيف لدى وقوعه، كما يتوجب إبلاغه سريعا بأية تهمة توجه إليه". وهو ما تكرر النص عليه في المادة (١٤/٣/أ) "أن يتم إعلامه سريعا، وبالتفصيل، وفي لغة يفهمها بطبيعة وسبب التهمة الموجهة إليه وأسبابها".

ب– حقه في الاعتراض على توقيفه أو اعتقاله أمام القضاء؛ حيث تنص المادة (٩/٤) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية على أن: "لكل شخص حرم من حريته بالتوقيف أو الاعتقال حق الرجوع إلى محكمة لكي تفصل هذه المحكمة دون إبطاء في قانونية اعتقاله، وتأمر بالإفراج عنه إذا كان الاعتقال غير قانوني".

ت– ضرورة معاملته معاملة كريمة؛ حيث نصت المادة (١٠/١) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية على أن "يعامل جميع المحرومين من حريتهم معاملة إنسانية تحترم الكرامة الأصلية في الشخص الإنساني". ونصت المادة (١٠/٣) منه على أنه "يجب أن يراعي نظام السجون معاملة يكون هدفها الأساسي إصلاحهم وإعادة تأهيلهم الاجتماعي، ويفصل المذنبون الأحداث عن البالغين ويعاملون معاملة تتفق مع سنهم ومركزهم القانوني".

ث– حقه في التعويض عن الحبس متى ظهرت براءته؛ حيث نصت المادة (٩/٥) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية على أن "لكل شخص كان ضحية توقيف أو اعتقال غير قانوني حق الحصول على تعويض، وهذا حق واجب النفاذ".

وما قررته المواثيق الدولية والنظم الجنائية المعاصرة من ضمانات حماية الكرامة الإنسانية للمحبوس احتياطيا، تتفق مع قواعد العدالة المقررة في النظام الجنائي الإسلامي، مما يوجب الأخذ بها في أي نظام جنائي يدعي وصلا بالإسلام.

– ثالثا –

حماية المتهم من الضرب والتعذيب

من مقتضيات الكرامة الإنسانية ألا يهان شخص لمجرد الادعاء عليه بارتكاب جرم لم يتم التحقق من نسبته إليه، بل لا تصح إهانة الإنسان وإن ثبت عليه ارتكاب جرم ما؛ إذ ينبغي ألا يطبق عليه سوى العقوبة المقررة فقط.

من أجل ذلك فقد كفل النظام الجنائي الإسلامي للمتهم معاملة حسنة تليق بإنسانيته، وتحفظ عليه كرامته، فقرر عدم جواز تعريضه لأي نوع من الضرب أو التعذيب أو الإهانة، وعدم جواز إكراهه بشيء من ذلك على الإقرار بجرم لم يرتكبه(١).

(١) وقع خلاف بين الفقهاء في هل يجوز ضرب المتهم المعروف بالفجور والجرم لحمله على الاعتراف أم لا؟ فذهب فريق إلى أنه يجوز ضرب المتهم المعروف بذلك إذا كان ثمة المصلحة في ضربه، وذهب فريق آخر إلى أنه لا يجوز امتحان المتهم بالضرب مطلقا، وفي هذا يقول ابن حزم: "لا يحل الامتحان في شيء من الأشياء بضرب ولا بسجن ولا بتهديد؛ لأنه لم يوجب ذلك قرآن ولا سنة ثابتة ولا إجماع، ولا يحل أخذ شيء من الدين إلا من هذه الثلاثة النصوص، بل قد منع الله– تعالى– من ذلك على لسان رسوله – صلى الله عليه وسلم– بقوله: "**إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم وأبشاركم عليكم حرام**"، فحرم الله البشر والعرض، فلا يحل ضرب مسلم ولا سبه إلا بحق أوجبه القرآن أو السنة الثابتة، وقال– تعالى–: (فامشوا في مناكبها وكلوا من رزقه) فلا يحل لأحد أن يمنع مسلما من المشي في الأرض بالسجن بغير حق أوجبه قرآن أو سنة ثابتة". المحلى لأبي محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري (ت ٤٥٦هـ)، إدارة الطباعة المنيرية . مصر، الطبعة الأولى (١٣٥٢هـ): ١٤١/١١ وما بعدها. ولا ريب أن هذا القول هو المعبر عن النظام الجنائي الإسلامي وهو الذي جرت عليه أقضية أصحاب الرسول– صلى الله عليه وسلم–؛ فقد روي أن قوما سرق لهم متاع، فاتهموا أناسا، فأتوا النعمان بن بشير صاحب النبي– صلى الله عليه وسلم– فحبسهم أياما ثم خلى سبيلهم، فأتوا النعمان فقالوا: خليت سبيلهم بغير ضرب ولا امتحان؟!، فقال النعمان: ما شئتم؟ إن شئتم أن أضربهم، فإن خرج متاعكم فذاك، وإلا أخذت من ظهوركم مثل ما أخذت من ظهورهم، فقالوا: هذا حكمك؟ فقال: هذا حكم الله وحكم رسول الله صلى الله عليه وسلم"، ولأن الضرب المشروع هو ضرب الحدود أو التعزير، وذلك لا يكون إلا بعد إثباتها.

فإذا ما أقر المتهم تحت تأثير التهديد أو الوعيد أو الحبس أو الضرب فلا يعتد بإقراره[١]؛ لقوله- صلى الله عليه وسلم-: "**إن الله تجاوز عن أمتي الخطأ والنسيان وما وما استكرهوا عليه**"[٢].

وقد قررت المواثيق الدولية ضرورة معاملة المحبوس احتياطيا معاملة كريمة؛ حيث نصت المادة (١/١٠) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية على أن "يعامل جميع المحرومين من حريتهم معاملة إنسانية تحترم الكرامة الأصلية في الشخص الإنساني".

وأكدت المواثيق الدولية على عدم جواز التعذيب؛ ففي المادة (٥) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان "لا يجوز إخضاع أحد للتعذيب ولا للمعاملة أو العقوبة

(١) ونصوص الفقهاء في هذا متوافرة؛ من ذلك ما يقوله الإمام الشافعي: "ويقبل قوله إذا كان محبوسا وإن شهدوا أنه غير مكره، وإذا شهد شاهدان أن فلانا أقر لفلان وهو محبوس بكذا أو لدى سلطان بكذا، فقال المشهود عليه: أقررت لغم الحبس أو لإكراه السلطان، فالقول قوله مع يمينه، إلا أن تشهد البينة أنه أقر عند السلطان غير مكره، ولا يخاف حين شهدوا أنه أقر غير مكروه، ولا محبوس بسبب ما أقر لها". (الأم، للإمام محمد بن إدريس الشافعي (١٥٠ – ٢٠٤هـ) تحقيق وتخريج أ.د/رفعت فوزي عبد المطلب، دار الوفاء –المنصورة، الطبعة الأولى (١٤٢٢هـ/٢٠٠١م): ٢٤١/٣) ويقول السرخسي: "لو أن قاضيا أكره رجلا بتهديد ضرب أو حبس أو قيد حتى يقر على نفسه بحد أو قصاص كان الإقرار باطلا؛ لأن الإقرار متمثل بين الصدق والكذب، وإنما يكون حجة إذا ترجح جانب الصدق على جانب الكذب، والتهديد بالضرب والحبس يمنع رجحان جانب الصدق؛ على ما قال عمر- رضي الله عنه-: ليس الرجل على نفسه بأمين إذا ضربته أو أوثقته". المبسوط، شمس الدين أبو بكر محمد بن أبي سهل السرخسي، دار المعرفة، بيروت – لبنان: ٧٠/٢٤، ويقول ابن حزم (المحلى: ١٤١/١١ وما بعدها): "أما إن لم يكن إلا إقراره فليس بشيء؛ لأنه أخذه بإقرار هذه صفته لم يوجبها قرآن ولا سنة ولا إجماع، وقد صح تحريم بشرته ودمه بيقين، بل قد منع الله- تعالى- من ذلك على لسان رسوله- صلى الله عليه وسلم- بقوله:" إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم وأبشاركم عليكم حرام".

(٢) رواه ابن ماجه في السنن كتاب الطلاق، باب طلاق المكره والناسي، حديث (٢٠٤٣): (ص٦٥٩).

القاسية أو اللاإنسانية أو الحاطة بالكرامة"، وهو ما أكده العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية؛ حيث نصت المادة (٧) منه على أنه: "لا يجوز إخضاع أي فرد للتعذيب أو لعقوبة أو معاملة قاسية أو غير إنسانية أو مهينة". وأكدت المواثيق الدولية على ضرورة اتخاذ الإجراءات الكفيلة بمنع التعذيب قبل وقوعه؛ حيث نصت المادة (١/٢) من اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة على أن: "تتخذ كل دولة طرف إجراءات تشريعية أو إدارية أو قضائية فعالة أو أية إجراءات أخرى لمنع أعمال التعذيب في أي إقليم يخضع لاختصاصها القضائي".كما أكدت المادة (٢) في فقرتها الثانية على أنه: "لا يجوز التذرع بأية ظروف استثنائية أيا كانت، سواء أكانت هذه الظروف حالة حرب أو تهديدا بالحرب أو عدم استقرار سياسي داخلي أو أية حالة من حالات الطوارئ العامة الأخرى كمبرر للتعذيب".

– رابعا –

الاحتياط في الإثبات الجنائي

وضعت الشريعة الإسلامية نظاما صارما للإثبات الجنائي، المقصد منه التثبت والتحري حتى لا يتهم الأبرياء بأدنى تهمة، سواء أكان طريق الإثبات البينة أم إقرار الجاني، فإذا كان طريق ثبوت الجريمة البينة، فقد احتاط النظام الجنائي الإسلامي في قبول هذه البينة باشتراط صفات خاصة في الشهود وعددهم، وصفات خاصة في الشهادة نفسها؛ فلا تثبت جريمة الزنى – مثلا – إلا بشهادة أربعة عدول، وهذا إجماع لا خلاف فيه بين أهل العلم، ويشترط أن يصف الشهود الأربعة فعل الزنى وصفا صريحا واضحا لا يبقى معه شبهة في أن المشهود عليه برئ؛ لأنهم إذا لم يصفوا الزنى

احتمل أن يكون المشهود به لا يوجب الحد فاعتبر كشفه، فإذا لم يكمل شهود الزنى فعليهم الحد في قول أكثر أهل العلم[١].

أما إذا كان طريق ثبوت الجريمة هو إقرار الجاني فقد احتاطت الشريعة – أيضا – في قبول هذا الإقرار؛ فاشترطت شروطا في المقر واشترطت أن يثبت على إقراره.

ويفسر احتياط النظام الجنائي الإسلامي في الإثبات – **أولا** – بأن العقوبات الحدية تتسم بالشدة؛ إذ روعي فيها أن تكون رادعة عن ارتكاب الأسباب الموجبة لها، فالتساهل في إثباتها قد يؤدي إلى إيقاع تلك العقوبات على برئ لم يرتكب ما يستوجب عليه العقوبة المقررة. ويفسر – **ثانيا** – بأن من الجرائم الحدية ما يرتكب عادة في الخفاء، ويندر الاطلاع عليها، فإذا لم يكن التحري كاملا عن حقيقة وقوعها ترامى الناس بالقول بها، فرمى بها البر والفاجر، وترتب على ذلك أن يصير البريء والسقيم عرضة للعقاب، ثم إن الحدود تدرأ بالشبهات، فلا تقام إلا إذا ثبتت بشكل ينتفي معه كل احتمال، والأصل في ذلك ما روته عائشة– رضي الله عنها– قالت: قال رسول الله– صلى الله عليه وسلم–: "**ادرؤوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم، فإن كان له مخرج فخلوا سبيله؛ فإن الإمام أن يخطئ في العفو خير من أن يخطئ في العقوبة**"[٢].

---

(١) انظر: المبسوط: ٣١/٩، والذخيرة، لشهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي (ت٦٨٤هـ)، تحقيق محمد حجي، دار الغرب الإسلامي، بيروت – لبنان، الطبعة الأولى (١٩٩٤م): ٥٤/١٢، والحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي . وهو شرح لمختصر المزني . لأبي الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي البصري، تحقيق الشيخ على محمد معوض، والشيخ عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت . لبنان، الطبعة الأولى (١٤١٤هـ/١٩٩٤م):٢٢٦/١٣، والمغني: ٣٧٥/١٢. ومما له دلالة على احتياط النظام الجنائي الإسلامي في الإثبات ما ذكره الفقهاء في صيغة الشهادة؛ حيث اشترطوا أن يقولوا: رأينا ذكره في فرجها كالمرود في المكحلة والرشاء في البئر، وهذا قول معاوية بن أبي سفيان والزهري والشافعي وأبي ثور وابن المنذر وأصحاب الرأي؛ لما روي في قصة ماعز أنه لما أقر عند النبي– صلى الله عليه وسلم– بالزنا، فقال: أنكتها؟ فقال: نعم. فقال: حتى غاب ذلك منك في ذلك منها كما يغيب المرود في المكحلة والرشاء في البئر؟ قال نعم. وإذا اعتبر التصريح في الإقرار كان اعتباره في الشهادة أولى.

(٢) رواه الترمذي في السنن كتاب الحدود، باب ما جاء في درء الحدود، حديث رقم (١٤٢٤) ٩٤/٣ وما بعدها.

المبحث الثالث
الكرامة الإنسانية
في القواعد المتعلقة بالمحاكمة الجنائية

تتطلب حماية الكرامة الإنسانية الامتناع عن تجريم شخص ما أو توقيع العقاب عليه دون عرض قضيته على قضاء عادل مستقل، وعلة ذلك أن العقاب ينطوي على مساس جسيم بحق المتهم في السلامة البدنية أو الحرية الشخصية، وهو ما لا يمكن إقراره إلا بواسطة جهاز مستقل محايد هو القضاء، حتى غدا القول بأنه "لا عقوبة بغير حكم قضائي" مبدأ أساسيا في النظم الجنائية المعاصرة.

ولا تكون المحاكمة عادلة إلا إذا توافرت فيها الضمانات الأساسية للعدالة الجنائية، والتي تتمثل في إعمال مبدأ أصل البراءة في المتهم– الذي سبق الكلام عليه– وضمان حقوق الدفاع، وعلانية إجراءات المحاكمة، وسرعة الفصل في الدعوى، والمساواة أمام القضاء.. إلى آخر هذه الضمانات. وسوف نحاول في هذا المبحث أن نرصد ملامح تحقيق الكرامة الإنسانية في القواعد المتعلقة بالمحاكمة في النظام الجنائي الإسلامي مقارنة بالمواثيق الدولية من خلال النقاط الآتي:

أولا: ضمان الاستقلال القضائي.

ثانيا: المساواة بين الخصوم.

ثالثا: احترام حقوق الدفاع.

رابعا: علانية إجراءات المحاكمة.

خامسا: سرعة الفصل في الدعوى.

سادسا: حق الاعتراض على الحكم.

– أولا –

ضمان الاستقلال القضائي

يقوم القضاء بدور رئيس في تحقيق الكرامة الإنسانية؛ إذ به تحفظ الحقوق، وتصان الحريات، ويتحقق العدل، وتستقر المجتمعات، فيتم العمران، ولا يستطيع القضاء القيام بهذه المهام إلا إذا حظي بالاستقلال التام، وهو ما يقتضي عدم تدخل أي سلطة في الأحكام التي يصدرها القضاة، سواء أكان ذلك بإملاء أحكام معينة، أو بمحاولة التأثير على القاضي لإصدار الحكم على نحو خاص، أو منع صدوره في قضية ما، أو منع تنفيذه إذا صدر، أو تعويق هذا التنفيذ من غير حاجة.

لقد بات مبدأ استقلال القضاء في العصر الحديث أحد أهم المقاييس لمدى تحرر النظم القضائية بهدف القيام بدورها في حماية الحقوق والحريات، وأنه كفيل بتحقيق الاستقرار السياسي والاقتصادي وحماية الضعفاء من جور الأقوياء؛ حيث أدركت النظم المعاصرة أن الضمان الأول للمحاكمة العادلة ألا تصدر الأحكام عن مؤسسات سياسية، بل بواسطة محاكم مختصة مستقلة مشكلة وفقا للقانون، فاستقلال المحكمة ركن جوهري ولازم لعدالة المحاكمة.

وبدون قضاء مستقل لا جدوى في أي إعلان لحقوق الإنسان وحرياته، ولا معنى للحديث عن مبدأ المساواة أمام القانون، أو كفالة حق الدفاع، وغير ذلك من متطلبات الكرامة الإنسانية؛ إذ ما الفائدة أن تعترف القوانين للأفراد بمجموعة حقوق مدنية وسياسية واجتماعية واقتصادية وغيرها إذا لم يكفل للقضاء استقلاله، وهو الجهاز المكلف بحماية هذه الحقوق جميعا؟!

من أجل ذلك حرصت الشريعة الإسلامية على أن يتمتع القضاء باستقلاله الكامل؛ حيث أوجبت على القاضي إصدار أحكامه وفق كتاب الله وسنة رسوله –صلى الله عليه وسلم–، فإن لم يجد في هذين المصدرين ما يقضي به فالواجب عليه

أن يجتهد رأيه مسترشدا بنصوص الشريعة، مهتديا بقواعدها العامة ومقاصدها السامية(١).

كذلك أوجبت الشريعة على كل من يحكم بين الناس أن يتحرى العدل في حكمه؛ فالله – تعالى– يقول: ﴿وَإِذَا حَكَمْتُم بَيْنَ ٱلنَّاسِ أَن تَحْكُمُوا۟ بِٱلْعَدْلِ﴾. (النساء: ٥٨) ويقول: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ يَأْمُرُ بِٱلْعَدْلِ﴾.(سورة النحل: ٩٠). وأوجبت على الحاكم أن يحكم بما أنزل الله، وألا يصرفه عن القضاء بالحق والعدل صارف مهما كان مصدره ﴿فَٱحْكُم بَيْنَهُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ ۖ وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَآءَهُمْ عَمَّا جَآءَكَ مِنَ ٱلْحَقِّ﴾.(المائدة: ٤٨). وأوجبت أن يكون المؤمن قواما بالقسط وألا يحيد عنه أيا كان السبب، فيقول – تعالى–: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ كُونُوا۟ قَوَّٰمِينَ بِٱلْقِسْطِ شُهَدَآءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَىٰٓ أَنفُسِكُمْ أَوِ ٱلْوَٰلِدَيْنِ وَٱلْأَقْرَبِينَ ۚ إِن يَكُنْ غَنِيًّا أَوْ فَقِيرًا فَٱللَّهُ أَوْلَىٰ بِهِمَا ۖ فَلَا تَتَّبِعُوا۟ ٱلْهَوَىٰٓ أَن تَعْدِلُوا۟ ۚ وَإِن تَلْوُۥٓا۟ أَوْ تُعْرِضُوا۟ فَإِنَّ ٱللَّهَ كَانَ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرًا﴾. (النساء: ١٣٥). ويقول – تعالى–: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ كُونُوا۟ قَوَّٰمِينَ لِلَّهِ شُهَدَآءَ بِٱلْقِسْطِ ۖ وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَـَٔانُ قَوْمٍ عَلَىٰٓ أَلَّا تَعْدِلُوا۟ ۚ ٱعْدِلُوا۟ هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰ ۖ وَٱتَّقُوا۟ ٱللَّهَ ۚ إِنَّ ٱللَّهَ خَبِيرٌۢ بِمَا تَعْمَلُونَ﴾.(المائدة: ٨).

---

(١) يبين هذا ما جاء في الحديث أن رسول الله– صلى الله عليه وسلم– لما أراد أن يبعث معاذا إلى اليمن قال: "كيف تقضى إذا عرض لك قضاء؟". قال: أقضى بكتاب الله. قال: "فإن لم تجد في كتاب الله؟". قال: فبسنة رسول الله– صلى الله عليه وسلم–. قال: "فإن لم تجد في سنة رسول الله– صلى الله عليه وسلم– ولا في كتاب الله؟". قال: أجتهد رأيي ولا آلو. فضرب رسول الله– صلى الله عليه وسلم– صدره وقال: "الحمد لله الذي وفق رسول رسول الله لما يرضي الله ورسوله". وهكذا يرشد هذا الحديث إلى أرقى قواعد استقلال القاضي وخضوعه فقط للنص أو الاجتهاد، رواه أحمد في المسند، في مسند معاذ حديث (٢٢٠٦١): ٣٨٢/٣٦، وأبو داود في السنن، كتاب الأقضية باب اجتهاد الرأي في القضاء حديث (٣٥٩٤): ١٥/٤ وما بعدها.

ومنعت الشريعة كل تدخل في شئون القاضي صونا لاستقلاله؛ فعن عائشة – رضي الله عنها– أن قوما أهمهم شأن المرأة المخزومية التي سرقت. فقالوا: من يكلم رسول الله– صلى الله عليه وسلم–؟ ومن يجترئ عليه إلا أسامة حب رسول الله – صلى الله عليه وسلم–. فكلمه أسامة فقال: "**أتشفع في حد من حدود الله**". ثم قام فخاطب فقال: "**أيها الناس إنما أهلك الذين قبلكم إنهم كانوا إذا سرق فيهم الشريف تركوه وإذا سرق فيهم الضعيف أقاموا عليه الحد، وأيم الله لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطعت يدها**"(١).

وإذا كان المذكور في كتب الفقه الإسلامي قديما أن تعيين القضاء وعزلهم من اختصاص الإمام، إلا أن هذا لا يمنع من الأخذ بما أخذت به النظم الدستورية المعاصرة من مبدأ "الفصل بين السلطات" بما يضمن للقضاء استقلاله بعيدا عن السلطة التنفيذية.

لقد أدركت المواثيق الدولية أهمية الاستقلال القضائي باعتباره ركيزة أساسية لضمان محاكمة عادلة تحقق الكرامة الإنسانية؛ حيث نصت المادة (٨) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على أن "لكل شخص حق اللجوء إلى المحاكم الوطنية المختصة لإنصافه الفعلي من أية أعمال تنتهك الحقوق الأساسية التي يمنحها إياه الدستور أو القانون"، ونصت المادة (١٠) منه على أن "لكل إنسان، على قدم المساواة التامة مع الآخرين، الحق في أن تنظر قضيته محكمة مستقلة ومحايدة، نظرا منصفا وعلنيا، للفصل في حقوقه والتزاماته وفي أية تهمة جزائية توجه إليه". كما نصت المادة (١/١٤) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية على أن "الناس جميعا سواء أمام القضاء. ومن حق كل فرد لدى الفصل في أية تهمة جزائية توجه إليه أو في حقوقه

(١) سبق تخريجه.

والتزاماته في أية دعوى مدنية أن تكون قضيته محل نظر منصف وعلني من قبل محكمة مختصة مستقلة حيادية منشأة بحكم القانون".

– ثانيا –

المساواة بين الخصوم

يمثل مبدأ المساواة بين الخصوم أمام القضاء ضمانة أساسية من ضمانات المحاكمة العادلة، ولذلك ألزمت الشريعة الإسلامية القاضي بضرورة مراعاة ما يؤدي إلى ذلك من إجراءات، ومن ذلك التسوية بين الخصمين في طريقة استدعائهما، والاستماع إليهما، وتمكينهما من إبداء دفاعهما بحرية تامة، من غير تمييز بين الغني والفقير، أو بين الضعيف والقوي، أو بين المغمور وذي الجاه والنفوذ، وفي هذا يقول الرسول صلى الله عليه وسلم: "من ابتلي بالقضاء بين المسلمين، فليعدل بينهم في لحظه وإشارته ومقعده"(١).

وكتب عمر بن الخطاب إلى أبي موسى الأشعري– رضي الله عنهما– كتابه المشهور حيث قال: "آس – أي ساوى – بين الناس في مجلسك ووجهك وقضائك؛ حتى لا يطمع شريف في حيفك، ولا ييأس ضعيف من عدلك"(٢). وهذا من الدقة في إقامة العدل، خاصة في مجلس القضاء، فإذا "عدل الحاكم في هذا بين الخصمين فهو عنوان عدله في الحكومة؛ فمتى خص أحد الخصمين بالدخول عليه أو القيام له أو بصدر المجلس والإقبال عليه والبشاشة له والنظر إليه كان عنوان حيفه وظلمه... وفي تخصيص أحد الخصمين بمجلس أو إقبال أو إكرام مفسدتان إحداهما: طمعه في أن

(١) رواه البيهقي في السنن الكبرى في كتاب آداب القاضي باب إنصاف الخصمين في المدخل عليه والاستماع منهما والإنصات لكل واحد منهما حتى تنفد حجته وحسن الإقبال عليهما: ١٣٥/١٠.

(٢) رواه البيهقي في السنن الكبرى في كتاب آداب القاضي باب إنصاف الخصمين في المدخل عليه والاستماع منهما والإنصات لكل واحد منهما حتى تنفد حجته وحسن الإقبال عليهما: ١٣٥/١٠.

تكون الحكومة له فيقوى قلبه وجنانه. والثانية: أن الآخر ييأس من عدله ويضعف قلبه وتنكسر حجته"[١].

ويقتضي مبدأ المساواة بين الخصوم المساواة بينهم في حق الدفاع، فلا يعطى أحدهما حقه في الدفاع عن دعواه، ويحرم الآخر من هذا الحق، ولما كان المتهم بريء إلى أن تثبت إدانته فإنه يجب التسوية بين ممثل الاتهام (النيابة العامة) والمتهم أو وكيله في مجلس القضاء[٢].

كما يقتضي مبدأ المساواة بين الخصوم سماع أقوال كل من المدعي والمدعى عليه، وعدم الاكتفاء بسماع طرف دون آخر، وفي هذا تأتي وصيته- صلى الله عليه وسلم- لقاضيه علي- رضي الله عنه-: " **يا علي، إذا جلس إليك الخصمان فلا تقض بينهما حتى تسمع من الآخر كما سمعت من الأول؛ فإنك إن فعلت ذلك تبين لك**

(١) إعلام الموقعين: ١٦٨/٢. ومما له دلالة قوية في المساواة بين الخصوم أمام القضاء ما ورد أن عبد الله بن الزبير خاصمه عمرو بن الزبير إلى سعيد بن العاص، وهو على السرير، وقد أجلس عمرو بن الزبير على السرير، فلما جاء عبد الله بن الزبير وسع له سعيد عن شقه الآخر، وقال: هنا، فقال عبد الله بن الزبير: الأرض الأرض، قضاء رسول الله صلى الله عليه وسلم - أو سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم - أن يجلس الخصمان بين يدي القاضي". وقد فصل فقهاء الشريعة في أدب القاضي عموما، وأدب المساواة بين الخصوم خاصة، من ذلك قول ابن فرحون (٣٧/١): "إذا حضر الخصمان بين يديه، فليسو بينهما في النظر إليهما والتكلم معهما، ما لم يتعد أحدهما، فلا بأس أن يسوء نظره إليه تأديبا، ويرفع صوته عليه لما صدر منه من اللدد ونحو ذلك، وهذا إذا علم الله تعالى منه أنه لو كان ذلك من صاحبه فعل به مثل ذلك.. وليقعدهما بين يديه ضعيفين كانا أو قويين، أو ضعيف مع قوي، ولا يقرب أحدهما إليه، ولا يقبل عليه دون خصمه، ولا يميل إلى أحدهما بالسلام فيخصه به، ولا بالترحيب، ولا يرفع مجلسه، ولا يسأل أحدهما عن حاله ولا خبره، ولا عن شيء من أمورهما في مجلسهما، ولا يساررهما جميعا ولا أحدهما".

(٢) ومما يؤسف له أن بعض النظم الوضعية تفرد لممثل الاتهام (النيابة العامة) مكانا خاصا إلى يمين هيئة المحكمة، وفوق منصة القضاء، في الوقت الذي يبقى فيه المتهم حبيس قفص الاتهام، ومن حوله الحراس، وحتى ولو كان له محام فمجلسه دون مجلس ممثل النيابة مما يشعر بعدم المساواة.

القضاء"[1]. وفي قصة داود- عليه السلام- الواردة في سورة (ص) خير دليل على وجوب سماع القاضي أقوال كل من المدعي والمدعى عليه، وعدم الاكتفاء بسماع طرف دون آخر؛ فالقاضي داود عليه السلام فصل في خصومة بإدعاء أحد الطرفين دون أن يستمع دفاع المدعى عليه، فلما أدرك- عليه السلام- خطأ قضائه، خر ساجدا لربه مستغفرا.

فإذا بحثنا عن وجود مبدأ المساواة بين الخصوم أمام القضاء في النظم الجنائية الوضعية أمكن القول بأن كثيرا من هذه النظم لم تعرف هذا المبدأ حتى آخر القرن الثامن عشر، فضلا عن مبدأ المساواة بين الخصوم أمام القضاء[2]، إلى أن جاءت

(١) رواه أحمد في المسند، مسند علي بن أبي طالب، حديث رقم (٨٨٢) : ٢/٢٢٥، قال الشوكاني: "فيه دليل على أنه يحرم على الحاكم أن يحكم قبل سماع حجة كل واحد من الخصمين واستفصال ما لديه والأحاطة بجميعه والنهي يدل على قبح المنهى عنه والقبح يستلزم الفساد فإذا قضى قبل السماع من أحد الخصمين كان حكمه باطلا فلا يلزم قبوله بل يتوجه عليه نقضه ويعيده على وجه الصحة أو يعيده حاكم آخر". نيل الأوطار من أحاديث سيد الأخيار شرح منتقى الأخبار، لمحمد بن علي بن محمد الشوكاني (١١٧٣-١٢٥٠هـ)، تحقيق طارق بن عوض الله، دار ابن القيم، ودار ابن عفان، الطبعة الأولى (١٤٢٦هـ/٢٠٠٥م) ١٠/٥٤٨.

(٢) يذكر عبد القادر عودة (التشريع الجنائي: ١/٣١٠ وما بعدها) أن النظم الوضعية - حتى آخر القرن الثامن عشر - كانت تميز بين الأفراد، ولا تعترف بالمساواة بين المحكومين، وكان تميز بينهم في المحاكمة، وفي تنفيذ العقوبة، وكانت المحاكم تتعدد تبعا لتعدد طوائف الأمة، فللأشراف محاكم خاصة وقضاة من طبقة معينة، ولرجال الدين محاكم خاصة وللجمهور محاكم خاصة، ولكل من هاتين الطائفتين قضاتهم. وكانت الجريمة الواحدة يعاقب عليها أمام هذه المحاكم المختلفة بعقوبات مختلفة، وكان لشخصية الجاني اعتبارها في القانون، فالعمل الذي يأتيه الشريف ويعاقب عليه بأتفه العقوبات يعاقب عليه الشخص العادي إذا أتاه بأقصى العقوبات، وكانت العقوبة تنفذ على الشريف بطريقة تتفق مع شرفه، وتنفذ على غيره بطريقة تتفق مع ضعته وحطته؛ فإذا حكم بالإعدام مثلا على شريف ووضيع ضربت رقبة الشريف بالسيف، أما الوضيع فيشنق بالحبل، وكانت بعض الأفعال تعتبر جرائم إذا أتاها العامة يحاسبون عليها أشد الحساب، بينما يأتيها الأشراف ورجال الدين في كل وقت ولا يحاسبون عليها ولا يحاكمون عنها.

الثورة الفرنسية فجعلت المساواة أساسا من الأسس الأولية في القانون، وأصبحت القاعدة أن تسري نصوص القوانين على الجميع، حتى احتل مبدأ المساواة بشكل عام المكانة اللائقة به في المواثيق الدولية والنصوص الدستورية والقواعد القانونية؛ حيث نصت المادة (١) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على أنه: "يولد جميع الناس أحرارا متساوين في الكرامة والحقوق". وتكرس مبدأ المساواة في المادة (١٠) من نفس الإعلان، التي تنص على أن "لكل إنسان، على قدم المساواة التامة مع الآخرين، الحق في أن تنظر قضيته محكمة مستقلة ومحايدة، نظرا منصفا وعلنيا، للفصل في حقوقه والتزاماته وفي أية تهمة جزائية توجه إليه". وتأكد المبدأ في العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية بموجب المادة (١/١٤) التي نصت على أن: "الناس جميعا سواء أمام القضاء. ومن حق كل فرد لدى الفصل في أية تهمة جزائية توجه إليه أو في حقوقه والتزاماته في أية دعوى مدنية أن تكون قضيته محل نظر منصف وعلني من قبل محكمة مختصة مستقلة حيادية منشأة بحكم القانون".

– ثالثا –

احترام حقوق الدفاع

تعتبر كفالة حق الدفاع الركيزة الجوهرية للمحاكمة العادلة؛ فهو لصيق الصلة بالحق في افتراض البراءة في الإنسان، وهو حق لا ينفصل عن الحق في المساواة الذي تأتي المساواة في الأسلحة بين الاتهام والدفاع من تطبيقاته؛ ولهذا فإن احترام حق الدفاع يعتبر ضمانا أساسيا للعدالة، بل إننا لا نتصور عدالة تقوم مع انتهاك حق الدفاع[١].

(١) انظر: الحماية الدستورية للحقوق والحريات: (ص٧٣٩).

وقد كفلت الشريعة الإسلامية للمتهم حق الدفاع عن نفسه في مجلس القضاء؛ حيث أوجبت على القاضي سماع كل طرف من طرفي الخصومة قبل الفصل في موضوعها؛ ففي حديث علي- رضي الله عنه-، أن رسول الله- صلى الله عليه وسلم- قال له: "**إذا جلس إليك الخصمان فلا تقض بينهما حتى تسمع من الآخر كما سمعت من الأول؛ فإنك إذا فعلت ذلك تبين لك القضاء"، قال: فما اختلف علي قضاء بعد، أو ما أشكل علي قضاء بعد**"(١).

فإذا حكم القاضي في الدعوى دون سماع أقوال المتهم كان حكمه باطلا؛ لأن رسول الله- صلى الله عليه وسلم- قد نهى عن الحكم قبل سماع حجة المتهم، والنهي يُفيد فساد المنهي عنه، فعلم أن حضور المتهم لإبداء دفاعه شرط لصحة القضاء؛ يؤكد هذا ما ذكره الله – تعالى- في القضية التي تسور فيها الخصمان المحراب على نبي الله داود -عليه السلام- ليحكم بينهما بالعدل، وكان المدعي قوي الحجة ظاهرا، إذ قال فيما نص عليه القرآن على لسانه: ﴿ **إِنَّ هَٰذَآ أَخِى لَهُۥ تِسْعٌ وَتِسْعُونَ نَعْجَةً وَلِىَ نَعْجَةٌ وَٰحِدَةٌ فَقَالَ أَكْفِلْنِيهَا وَعَزَّنِى فِى ٱلْخِطَابِ** ﴾.(ص: ٢٣) وأمام هذه الحجة الظاهرة حكم له نبي الله داوود- عليه السلام- دون سماعه لحجة المدعى عليه (المتهم)، كما جاء في قوله – تعالى-: ﴿ **قَالَ لَقَدْ ظَلَمَكَ بِسُؤَالِ نَعْجَتِكَ إِلَىٰ نِعَاجِهِۦ** ﴾.(ص: ٢٤)، ولما كان هذا الحكم قد صدر بدون سماع حجة طرفي الخصومة، فإن داود- عليه السلام- قد شعر بخلل حكمه فسارع إلى الاستغفار والتوبة، فغفر الله له، كما قال – تعالى-: ﴿ **وَظَنَّ دَاوُۥدُ أَنَّمَا فَتَنَّٰهُ فَٱسْتَغْفَرَ رَبَّهُۥ وَخَرَّ رَاكِعًا وَأَنَابَ** ﴾.(ص: ٢٥). وهنا يوجه الله – تعالى- النداء له، مذكرا إياه أن الله جعله خليفة في الأرض، آمرا إياه أن يحكم بين الناس بالحق، ناهيا إياه عن اتباع الهوى، محذرا له أن يضل عن سبيل الله: ﴿ **يَٰدَاوُۥدُ إِنَّا جَعَلْنَٰكَ خَلِيفَةً فِى**

(١) سبق تخريجه.

﴿ٱلْأَرْضِ فَٱحْكُم بَيْنَ ٱلنَّاسِ بِٱلْحَقِّ وَلَا تَتَّبِعِ ٱلْهَوَىٰ فَيُضِلَّكَ عَن سَبِيلِ ٱللَّهِ ۚ إِنَّ ٱلَّذِينَ يَضِلُّونَ عَن سَبِيلِ ٱللَّهِ لَهُمْ عَذَابٌ شَدِيدٌۢ بِمَا نَسُوا۟ يَوْمَ ٱلْحِسَابِ﴾. (ص: ٢٦) وكان هذا من الله توجيها لنبيه داود، وإنذارا لمن يتولى القضاء بين الناس بأن الحكم بظاهر حجة خصم دون سماع حجة الخصم الآخر، هو ميل عن الحق واتباع للهوى يترتب عليه العذاب الشديد يوم القيامة.

وقد أكدت المواثيق الدولية على احترام حقوق الدفاع؛ حيث نصت المادة (١/١١) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على أنه : "لكل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئا إلى أن يثبت ارتكابه لها قانونا في محاكمة علنية تكون قد وفرت له فيها جميع الضمانات اللازمة للدفاع عن نفسه". وهو ما أكدته المادة (٣/١٤) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية؛ حيث نصت على أن: "لكل متهم بجريمة أن يتمتع أثناء النظر في قضيته، وعلى قدم المساواة التامة، بالضمانات الدنيا التالية: (أ) أن يتم إعلامه سريعا وبالتفصيل، وفي لغة يفهمها، بطبيعة التهمة الموجهة إليه وأسبابها. (ب) أن يعطي من الوقت ومن التسهيلات ما يكفيه لإعداد دفاعه وللاتصال بمحام يختاره بنفسه. (ج) أن يحاكم دون تأخير لا مبرر له. (د) أن يحاكم حضوريا، وأن يدافع عن نفسه بشخصه أو بواسطة محام من اختياره، وأن يخطر بحقه في وجود من يدافع عنه إذا لم يكن له من يدافع عنه، وأن تزوده المحكمة حكما، كلما كانت مصلحة العدالة تقتضي ذلك، بمحام يدافع عنه، دون تحميله أجرا على ذلك إذا كان لا يملك الوسائل الكافية لدفع هذا الأجر. (هـ) أن يناقش شهود الاتهام بنفسه أو من قبل غيره، وأن يحصل على الموافقة على استدعاء شهود النفي بذات الشروط المطبقة في حالة شهود الاتهام. (و) أن يزود مجانا بترجمان إذا كان لا يفهم أو لا يتكلم اللغة المستخدمة في المحكمة. (ز) ألا يكره على الشهادة ضد نفسه أو على الاعتراف بذنب".

– رابعا –

علانية إجراءات المحاكمة

من ضمانات المحاكمة العادلة أن تكون جلسات القضاء مفتوحة يحضرها الخصوم وغيرهم، وهو ما عرف بمبدأ علانية جلسات أو إجراءات المحاكمة، والذي من شأنه أن يزيد ثقة المتقاضين في جهاز القضاء؛ إذ يجعل من فئات المجتمع رقيبا على عدالة إجراءات المحكمة؛ في حين لا تخلف سرية الجلسات إلا الشك، كما أنها تجعل القاضي في موقف الشبهة ودائرة الاتهام.

وقد أقر الفقه الإسلامي مبدأ علانية جلسات القضاء؛ فنبه الفقهاء على أهمية جلوس القاضي في مكان واسع يتوسط البلد تقريبا للقضاء من المتقاضين، وفي هذا يقول الشافعي: "أحب أن يقضي القاضي في موضع بارز للناس، لا يكون دونه حجاب، وأن يكون متوسطا للمصر، وأن يكون في غير المسجد ليكثر من يغشاه لغير ما بنيت له المساجد، ويكون ذلك في أوفق الأماكن به، وأحراها أن لا يسرع ملالته فيه"(١).

ومما ذكره الفقهاء تأكيدا على مبدأ علانية الجلسات أن يخرج القاضي مناديا ينادي في البلد ثلاثة أيام أن القاضي فلان بن فلان ينظر في أمر المحبوسين يوم كذا، فمن كان له محبوس فليحضر(٢).

---

(١) الأم: ٤٩٠/٧ وما بعدها، وانظر: المغني: ٢٠/١٤.

(٢) انظر: الحاوي الكبير: ٣٥/١٦، والنظر في أحوال المحبوسين إحدى أمانات الحكم الخمس التي ذكرها الماوردي، وأمانات الحكم: ما يلزم القاضي النظر فيه من غير مستعد إليه. يقول الماوردي في بيان الواجب على من يلي القضاء: "أن يكون أول ما ينظر فيه أن يتصفح أحوال المحبوسين، ولا يحتاج في تصفح أحوالهم إلى متظلم إليه لعجز المحبوسين عن التظلم، فيُنْفِذ إلى الحبس ثقةً أمينا ومعه شاهد عدل، فيثبت بالقرعة اسم كل واحد من المحبوسين، وما حبس به، واسم خصمه، حتى يستوعب جميعهم، ويتصفحه القاضي، ثم ينادي في الناس ثلاثة أيام إن اتسع البلد أو يوما إن صغر: "إن القاضي قد بدأ في أمور=

وقد أقرت المواثيق الدولية مبدأ علانية الجلسات لضمان محاكمة عادلة؛ إذ جاء في المادة (١٠) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان: "لكل إنسان – على قدم المساواة التامة مع الآخرين – الحق في أن تنظر قضيته أمام محكمة مستقلة ومحايدة، نظرا منصفا وعلنيا، للفصل في حقوقه والتزاماته وفي أية تهمة جزائية توجه إليه". ونصت المادة (١/١١) منه على حق المتهم في "محاكمة علنية تكون قد وفرت له فيها جميع الضمانات اللازمة للدفاع عن نفسه". وهو ما أكده العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية حيث تنص المادة (١/١٤) منه على "الناس جميعا سواء أمام القضاء. ومن حق كل فرد لدى الفصل في أية تهمة جزائية توجه إليه أو في حقوقه والتزاماته في أية دعوى مدنية، أن تكون قضيته محل نظر منصف وعلني من قبل محكمة مختصة مستقلة حيادية منشأة بحكم القانون".

وخروجا على مبدأ علانية الجلسات أجاز العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية أن تكون جلسات القضاء سرية أو مغلقة في بعض الحالات الاستثنائية لحماية مصلحة اجتماعية؛ حيث نصت المادة (١/١٤) على أنه "يجوز منع الصحافة والجمهور من حضور المحاكمة كلها أو بعضها لدواعي الآداب العامة أو النظام العام أو الأمن القومي في مجتمع ديمقراطي، أو لمقتضيات حرمة الحياة الخاصة لأطراف الدعوى أو في أدنى الحدود التي تراها المحكمة ضرورية حين يكون من شأن العلنية في بعض الظروف الاستثنائية أن تخل بمصلحة العدالة". ومع ذلك فقد أوجب العهد

=المحبوسين، فمن كان له على محبوس حق فليحضر في يوم كذا"، ويعين لهم اليوم، ويكون عقيب فراغه من النداء ليتعجل أمرهم ولا يتأخر، فيجعله اليوم الرابع من ندائه". ويقول ابن قدامة في ذات المعنى (المغني: ٢٢/١٤): "وإذا جلس الحاكم في مجلسه، فأول ما ينظر فيه أمر المحبوسين؛ لأن الحبس عذاب، وربما كان فيهم من لا يستحق البقاء فيه، فيُنْفِذ إلى حبس القاضي الذي كان قبله ثقة يكتب اسم كل محبوس، وفيم حبس؟ ولمن حبس؟ فيحمله إليه، فيأمر مناديا ينادي في البلد ثلاثة أيام: "ألا إن القاضي فلان بن فلان ينظر في أمر المحبوسين يوم كذا، فمن كان له محبوس فليحضر".

الدولي للحقوق المدنية والسياسية أن يكون إصدار الحكم بصورة علنية إلا في بعض الحالات الاستثنائية؛ حيث نصت المادة (١/١٤): "إلا أن أي حكم في قضية جزائية أو دعوى مدنية يجب أن يصدر بصورة علنية إلا إذا كان الأمر يتصل بأحداث تقتضي مصلحتهم خلاف ذلك أو كانت الدعوى تتناول خلافات بين زوجين أو تتعلق بالوصاية على أطفال".

– خامسا –

سرعة الفصل في الدعوى

يعتبر مبدأ "سرعة الفصل في الدعوى" جزءا من الحق في محاكمة عادلة؛ فلا يجوز أن يكون الاتهام متراخيا أو معلقا أمدا طويلا بما يثير قلق المتهم، ويعوق بالضرورة مباشرته للحقوق والحريات، أو يلحق به احتقارا فيما بين الناس، أو يفقده عمله، كما أن محاكمة المتهم بطريقة متأنية تمتد إجراءاتها زمنا مديدا، يعرقل خطاه، ويقترن بمخاطر تتهدد بها فرص الاتصال بشهوده، ويرجح معها كذلك احتمال اختفائهم، أو وهن معلوماتهم في شأن الجريمة حتى مع وجودهم، وهو كذلك يثير داخل كل متهم اضطرابا نفسيا عميقا ومتصلا؛ إذ يظل ملاحقا بجريمة لا تبدو لدائرة شرورها من نهاية، وقد يكون سببها أن الاتهام ضده كان متسرعا مفتقر إلى دليل[١].

ولا يعني هذا الضمان التسرع في المحاكمة فذلك عيب قد يؤدي المتهم لأنه يحتاج إلى وقت لإعداد دفاعه، ولهذا فإن السرعة المطلوبة للفصل في الدعوى هي السرعة المعقولة، فالحق في سرعة المحاكمة لا يعني تقويض بنيانها من خلال اختصارها واختزال إجراءاتها، بما يفقدها ضماناتها[٢].

(١) انظر: الحماية الدستورية للحقوق والحريات: ٧٥٦.

(٢) السابق الصفحة نفسها.

ولا ريب أن الزمن الذي يتعين فيه الفصل في الدعوى يتوقف على ظروف كل قضية وخصوصية وقائعها، فليست الجناية كالجنحة، وليست الجنحة كالمخالفة، وليست القضية التي توافرت كل عناصرها كقضايا التلبس، كالقضية التي تتطلب خبرة أو تحقيقا واسعا وهكذا، غير أن القيد العام أنه ينبغي التعجيل بالإجراءات للإسراع في المحاكمة ضمن أجل معقول.

ويمثل تأخر الفصل في الدعاوى والمبالغة في التأجيل في بعض القضايا ظاهرة تعاني منها مؤسسات العدالة في كثير من بلدان العالم، وربما يكون السبب في ذلك كثرة الدعاوى المعروضة على القاضي الأمر الذي يفرض تدخل الدولة في إعادة تنظيم شؤون جهاز القضاء، على نحو يضمن سرعة الفصل في الدعاوى بما يحقق أهداف المحاكمة العادلة.

والناظر في النظام القضائي الإسلامي يتبين له مقدار ما يتميز به هذا النظام من سرعة الفصل في الدعاوى والخصومات وبساطة الإجراءات، بما يخفف العبء على المتقاضين من غير أن يخل ذلك بحق الدفاع والتشدد في الإثبات؛ فقد حظي مبدأ سرعة الفصل في الدعوى بعناية فقهاء في الشريعة الإسلامية؛ وتحقيقا لهذا المبدأ أوجب الفقهاء المسلمون على القاضي أن ينظر أولا في شأن المحبوسين[1].

وإذا طلب أحد أطراف الدعوى التأجيل، نظر القاضي فإذا قدر أن ثمة أسبابا موضوعية لهذا استجاب حينئذ لطلبه وفي هذا يقول ابن فرحون: "ولا يحكم القاضي على أحد إلا بعد أن يسأله: أبقيت لك حجة؟ فإن قال: نعم. وسأله التأجيل ضرب له أجلا بحسب تلك الواقعة بما يؤديه إليه اجتهاده في بلوغ المؤجل مقصوده مع انتفاء

(١) انظر: الحاوي: ١٦/٣٥، والمغني: ١٤/٢٢.

ضرر خصمه" [1].

وقد أجاز الفقهاء تعيين أكثر من قاض في المكان الواحد، فيعهد لكل قاض بنوع معين من القضاء، وهو ما من شأنه أن يعطي دفعا لضمانة سرعة الفصل في الدعوى ويخفف العبء على القضاة والمتقاضين، وبهذا يكون النظام الإسلامي سباقا في إقرار مبدأ الاختصاص القضائي[2].

وقد أكدت نصوص المواثيق الدولية على أهمية الإسراع في محاكمة المقبوض عليه، كأحد أهم ضمانات المحاكمة العادلة؛ حيث تقرر ذلك في المادة (٣/٩) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية: "يقدم الموقوف أو المعتقل بتهمة جزائية، سريعا، إلى أحد القضاة أو أحد الموظفين المخولين قانونا مباشرة وظائف قضائية، ويكون من حقه أن يحاكم خلال مهلة معقولة أو أن يفرج عنه. ولا يجوز أن يكون احتجاز الأشخاص الذين ينتظرون المحاكمة هو القاعدة العامة، ولكن من الجائز تعليق الإفراج عنهم على ضمانات لكفالة حضورهم المحاكمة في أية مرحلة أخرى من مراحل الإجراءات القضائية، ولكفالة تنفيذ الحكم عند الاقتضاء". ونصت المادة (٣/١٤)

(١) تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، لبرهان الدين أبي الوفاء بن إبراهيم بن محمد بن فرحون المالكي، دار الكتب العلمية، بيروت . لبنان، الطبعة الأولى (١٤١٦هـ ١٩٩٥م): ١٤٦/١. ويؤكد ابن فرحون أن تحديد الأجل متروك لاجتهاد الحكام فيقول: "وضرب الأجل مصروف إلى اجتهاد الحكام بحسب حسن النظر في أمر الخصمين وليس فيه حد محدود لا يتجاوز ، إنما هو الاجتهاد".

(٢) جاء في مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج للشيخ شمس الدين محمد بن الخطيب الشربيني، وهو شرح لمنهاج الطالبين للإمام أبي زكريا يحيى بن شرف النووي الدمشقي (ت ٦٧٦هـ)، اعتنى به محمد خليل عيتاني، دار المعرفة . بيروت . لبنان، الطبعة الأولى (١٤١٨هـ ١٩٩٧م) (٥٠٧/٤): (ولو نصب) الإمام ببلد (قاضيين في بلد وخص كلا بمكان) منه يحكم فيه (أو زمان) كيوم كذا (أو نوع) من الحكم كأن جعل أحدهما يحكم في الأموال والآخر في الدماء والفروج (جاز) لعدم المنازعة بينهما".

من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية على أن: "لكل متهم بجريمة أن يتمتع أثناء النظر في قضيته، وعلى قدم المساواة التامة... أن يحاكم دون تأخير لا مبرر له".

– سادسا –

كفالة حق الاعتراض على الحكم القضائي

استقرت النظم القانونية المعاصرة على ضرورة الأخذ بمبدأ تعدد درجات التقاضي، الذي يعطي لأطراف الدعوى – جنائية كانت أو مدنية – الحق في الرجوع إلى محكمة أخرى أعلى من المحكمة التي خسر دعواه فيها، بقصد إصلاح الخطأ الواقع في الحكم والتوصل إلى إلغاء الحكم المطعون فيه أو تعديله.

ولا ريب في أن الشريعة الإسلامية توجب على القاضي أن يبذل كل ما في وسعه ليحقق العدل المأمور به، إلا أن وقوع الخطأ في قضائه وارد؛ إذ إنه بشر، والبشر يصيب ويخطأ(١)، ومن ثم فإن عليه مراجعة حكمه أو قضائه، سواء طلب الخصوم ذلك أم لم يطلبوا، وعليه أن يعود إلى الحق، وقد أكد على هذا أمير المؤمنين عمر ابن الخطاب في قوله لقاضيه أبي موسى الأشعري: "لا يمنعك قضاء قضيته بالأمس، راجعت فيه نفسك، وهديت فيه لرشدك، أن تراجع الحق؛ فإن الحق قديم، وإن الحق لا يبطله شيء، ومراجعة الحق خير من التمادي في الباطل"(٢).

---

(١) يرد في ذلك قوله صلى الله عليه وسلم:" إنما أنا بشر، وإنكم تختصمون إلي، فلعل بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض، فأقضي له على نحو ما أسمع منه؛ فمن قضيت له بشيء من حق أخيه فلا يأخذ منه شيئا، فإنما أقطع له قطعة من النار". رواه البخاري في كتاب الأحكام باب موعظة الإمام للخصوم، حديث رقم (٧١٦٩): ٣٣٥/٤ ومسلم في كتاب الأقضية باب الحكم بالظاهر واللحن بالحجة.

(٢) رواه البيهقي في السنن الكبرى في كتاب آداب القاضي، باب من اجتهد ثم رأى أن اجتهاده خالف نصا أو إجماعا أو ما في معناه رده على نفسه وعلى غيره ١١٩/١٠. وأقوال الفقهاء متواترة على ذلك، يقول الشافعي (الأم: ٥٠٥/٧): "وإذا حكم القاضي بحكم، ثم رأى الحق في غيره، فإن رأي الحق في الحادث بأنه كان خالف في الأول كتابا أو سنة أو إجماعا أو أصح المعنيين فيما احتمل الكتاب أو السنة، نقض=

وإذا كانت الشريعة الإسلامية توجب على القاضي مراجعة حكمه لمخالفة نص في الكتاب أو السنة أو مخالفة الإجماع، فإنها لا ريب تعطي لأطراف الدعوى – جنائية كانت أو مدنية – الحق في المطالبة بنقض هذا الحكم الصادر متى ثبت

=قضاءه الأول على نفسه، وكل ما نقض على نفسه نقضه على من قضى به إذا رفع إليه"، ويقول السرخسي (المبسوط: ١٠٨/١٦): "وإذا رفع قضاء القاضي بعد موته، أو عزله إلى قاض يرى خلاف رأيه، فإن كان مما يختلف فيه الفقهاء أمضاه؛ لإجماع الناس على نفوذ قضاء القاضي في المجتهدات، فلو أبطله القاضي الثاني كان هذا منه قضاء بخلاف الإجماع، وإن كان القضاء الأول خطأ لا يختلف فيه الفقهاء أبطله؛ لأنه بخلاف الإجماع، أو النص". وقال ابن فرحون (تبصرة الحكام: ٨٢/١): "فصل في نقض القاضي أحكام غيره. ونظره في أحكام غيره يختلف، فأما العالم العدل فلا يتعرض لأحكامه بوجه إلا على وجه التجويز لها إن عرض فيها عارض بوجه خصومة، فأما على وجه الكشف لها والتعقب فلا، وإن سأله الخصم ذلك، إلا أن يظهر له خطأ، وهذا فيما جهل حاله من أحكامه هل وافق الحق أو خالفه؟ فهذا الوجه هو الذي نفى عنه الكشف والتعقب، فإن ظهر له خطأ بين لم يختلف فيه وثبت ذلك عنده فيرده ويفسخه عن المحكوم به عليه، وقد يذكر القاضي في حكمه الوجه الذي بنى عليه حكمه، فيوجد مخالفا لنص أو إجماع فيوجب فسخه، وكذلك إذا قامت بينة على أنها علمت قصده إلى الحكم بغير ما وقع، وأن هذا الحكم وقع منه سهواً أو غلطا فينقضه من بعده كما ينقضه هو. وأما القاضي العدل الجاهل فإن أقضيته تكشف فما كان منها صوابا أمضي وما كان منها خطأ بينا لم يختلف في رده"، ويقول الزركشي (المنثور في القواعد: ٦٩/٢): "مدار نقض الحكم على تبين الخطأ، والخطأ إما في اجتهاد الحاكم في الحكم الشرعي، حيث تبين النص أو الإجماع أو القياس الجلي بخلافه، ويكون الحكم مرتبا على سبب صحيح، وإما في السبب، حيث يكون الحكم مرتبا على سبب باطل، كشهادة الزور"، ويقول ابن قدامة (المغني: ٣٥/١٤): "لا ينقض من حكم غيره إذا رفع إليه، إلا ما خالف نص كتاب، أو سنة، أو إجماعا، وجملة ذلك أن الحاكم إذا رفعت إليه قضية قد قضى بها حاكم سواه، فبان له خطؤه، أو بان له خطأ نفسه، نظرت: فإن كان الخطأ لمخالفة نص كتاب أو سنة أو إجماع، نقض حكمه ... أما إذا تغير اجتهاده من غير أن يخالف نصاً ولا إجماعاً، أو خالف اجتهاده اجتهاد من قبله، لم ينقضه لمخالفته؛ لأن الصحابة رضي الله عنهم، أجمعوا على ذلك، فإن أبا بكر حكم في مسائل باجتهاد ، وخالفه عمر، ولم ينقض أحكامه، وعلي خالف عمر في اجتهاده، فلم ينقض أحكامه، وخالفهما علي، فلم ينقض أحكامهما".

وجود خلل فيه، من هنا يظهر أن مفهوم نقض الأحكام والاعتراض عليها، له ما يؤيده في الفقه الإسلامي، مع ملاحظة توسع موجبات الاعتراض على الحكم ونقضه في ظل التنظيم القضائي المعاصر.

أما فيما يتعلق بالأخذ بمبدأ تعدد درجات التقاضي، فقد يستنتج البعض – مستمدا استنتاجه هذا بدرجة أساسية من واقع التنظيم القضائي على مدى التاريخ الإسلامي – أن النظام القضائي الإسلامي لا يسمح بالأخذ بهذا المبدأ؛ غير أن هذا الواقع التاريخي بحد ذاته لا يدل على عدم جواز أخذ النظام القضائي الإسلامي بوجود أكثر من درجة للتقاضي، فثمة شواهد من السنة النبوية ومن فعل الصحابة رضوان الله عليهم تدل على جواز رفع الدعوى مرة أخرى لدى قاض آخر عند وجود ما يوجب ذلك. كما أن الأخذ بمبدأ تعدد درجات التقاضي وإن لم يستند إلى نص خاص إلا أنه واقع في باب السياسة الشرعية، وهو الأصل الذي فرع عليه الفقهاء قديما إجراءات التقاضي بما يناسب زمانهم.

ولا يصح الاستدلال على عدم الحاجة إلى الأخذ بمبدأ تعدد درجات التقاضي بما يترتب على إعمال هذا المبدأ من إطالة أمد الخصومات وتأخر الفصل فيها، وما ينتج عن ذلك من تعطيل لمصالح المتخاصمين، وأن الشريعة الإسلامية قد أوجدت من الضوابط ما يقلل احتمالية وقوع الخطأ في قضاء القاضي، ذلك أن مصالح المتخاصمين لا تتحقق بسرعة الفصل في الدعوى بقدر ما تتحقق بالدقة والصواب في إصدار الحكم، كما أن القول بقلة احتمال وقوع الخطأ في قضاء القاضي بسبب ما قررته الشريعة من ضوابط لا يمنع وقوع الخطأ، خاصة مع غياب الاجتهاد في القاضي، وهي صفة قرر الفقه الإسلامي وجوب اتصاف القاضي بها.

ثم إنه إذا كان من المقرر في الفقه الإسلامي وجوب نقض الحكم إذا خالف أحكام الشريعة الإسلامية الثابتة، أو ثبتت مجانبته الواضحة للحق ومقتضيات العدالة فأي حرج في الأخذ بمبدأ تعدد درجات التقاضي تحقيقا للقيام بهذا الواجب؟!.

وقد جعل العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية تعدد درجات التقاضي حقا لكل مدان بجريمة؛ حيث تنص المادة (٥/١٤) منه على أن "لكل مدان بجريمة حق اللجوء، وفقا للقانون، إلى محكمة أعلى كيما تعيد النظر في قرار إدانته، أو في العقاب الذي حكم به عليه".

المبحث الرابع
الكرامة الإنسانية
في القواعد المتعلقة بتنفيذ العقوبات

يكفل النظام الجنائي الأمثل الكرامة الإنسانية للناس جميعا بمن فيهم المحكوم عليهم في مرحلة تنفيذ العقوبات؛ إذ ليس ثمة علاقة تلازم بين تنفيذ العقوبة وإهدار كرامة المحكوم عليه. ولما كان مقصد الشريعة الإسلامية من تقرير العقوبات على الجرائم وتنفيذها على المجرمين حماية الكليات الخمس وتطهير المحكوم عليه وإصلاحه وتهذيبه.. إلى آخر هذه المقاصد السامية، فقد حافظت على الكرامة الإنسانية للمحكوم عليه، ولم تأذن بإهدارها حتى في مرحلة تنفيذ العقوبة؛ إذ ليس من مقصدها الانتقام والتشفي والتعذيب.

وقد نصت المواثيق الدولية على حقوق المحكوم عليه بما يكفل المحافظة على كرامته الإنسانية، ومن المواثيق المهمة في هذا الشأن اتفاقية "مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة"، وهي من أهم الوثائق الدولية التي قررت الضمانات الكفيلة لمنع جميع أشكال التعذيب وممارسة الأعمال الحاطة بالكرامة الإنسانية فيما يخص المحكوم عليهم وغيره على حد سواء، ومنها أيضا "القواعد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء" التي تبنتها الأمم المتحدة بقرار الجمعية العامة في ١٧ كانون الأول/ديسمبر ٢٠١٥ في دورتها السبعين[(١)].

(١) تقع هذه القواعد في (٩٥) مادة موزعة على: ملاحظات تمهيدية وجزئين؛ أكد الجزء الأول على: ضرورة عمل سجل للسجناء، والفصل بين الفئات، والشروط التي ينبغي توافرها في أماكن الاحتجاز، والنظافة الشخصية، والطعام والشراب، والتمارين الرياضية، والخدمات الطبية، والانضباط والعقاب، وأدوات تقييد الحرية، وتزويد السجناء بالمعلومات وحقهم في الشكوى، والاتصال بالعالم الخارجي، وتزيدهم بالكتب، وإعطائهم الحق في ممارسة شعائرهم الدينية... أما الجزء الثاني فقد صنف المحبوسين إلى خمس فئات: الفئة (ألف) السجناء المدنوان، والفئة (باء) المصابون بالجنون والشذوذ العقلي، والفئة (جيم) الموقوفون=

وسوف نرصد في هذا المبحث ملامح تحقيق الكرامة الإنسانية للمحكوم عليه في مرحلة تنفيذ العقوبة في الشريعة الإسلامية مقارنة بالمواثيق الدولية في النقاط الآتية:

أولا: تحريم إهانة المحكوم عليه بالقول .

ثانيا: حفظ كرامة المحكوم عليه بتأجيل تنفيذ العقوبة البدنية.

رابعا: حفظ كرامة المحكوم عليه بكيفية تنفيذ العقوبات البدنية.

خامسا: حفظ كرامة المحكوم عليه بعقوبة السجن.

– أولا –

تحريم إهانة المحكوم عليه

الأصل العام حرمة المسلم؛ لقوله– صلى الله عليه وسلم–: "**كل المسلم على المسلم حرام: دمه، وماله، وعرضه**"(١)، ولا يستلزم الحكم على الجاني بعقوبة من العقوبات أن تهدر كرامته، بأن يكون عرضة للعن أو السب والشتم، ولذلك حظرت الشريعة الإسلامية كل ما من شأنه أن يمثل إهانة للمحكوم عليه، يدل على ذلك عدد من الأحاديث، منها:

(أ) عن أبي هريرة– رضي الله عنه– قال: أتي النبي– صلى الله عليه وسلم– برجل قد شرب خمرا، قال: "**اضربوه**". قال أبو هريرة: فمنا الضارب بيده، والضارب بنعله، والضارب بثوبه. فلما انصرف، قال بعض القوم: أخزاك الله، قال– صلى الله عليه وسلم–: "**لا تقولوا هكذا؛ لا تعينوا عليه الشيطان**"(٢).

(ب) عن عمر بن الخطاب– رضي الله عنه– أن رجلا على عهد النبي– صلى الله عليه وسلم– كان اسمه عبد الله، وكان يلقب حمارا، وكان يضحك رسولَ الله – صلى الله

=والمحتجزون رهن المحاكمة، والفئة (دال) السجناء المدنيون، والفئة (هاء) الأشخاص الموقوفون أو المحتجزون دون تهمة، وحدد القواعد التي ينبغي الالتزام بها مع كل فئة من هذه الفئات.

(١) رواه مسلم في كتاب البر والصلة والآداب باب تحريم ظلم المسلم وخذله واحتقاره ودمه وعرضه وماله، حديث (٢٥٦٤): ١٩٨٦/٤.

(٢) رواه البخاري في كتاب الحدود باب الضرب بالجريد والنعال حديث رقم (٦٧٧٧): ٢٤٦/٤.

عليه وسلم-، وكان النبي- صلى الله عليه وسلم- قد جلده في الشراب، فأتي به يوما فأمر به فجلد، فقال رجل من القوم: "اللهم العنه؛ ما أكثر ما يؤتى به"، فقال النبي -صلى الله عليه وسلم-: "**لا تلعنوه؛ فوالله – ما علمت – إنه يحب الله ورسوله**"(١).

(ج) جاء في قصة الغامدية أن رسول الله- صلى الله عليه وسلم- أمر بها، فحفر لها إلى صدرها، وأمر الناس فرجموها، فأقبل خالد بن الوليد بحجر فرمى رأسها فتنضح الدم على وجه خالد فسبها، فسمع النبي- صلى الله عليه وسلم- سبه إياها، فقال: "**مهلا يا خالد؛ فوالذي نفسي بيده لقد تابت توبة لو تابها صاحب مكس لغفر له**". ثم أمر بها، فصلى عليها، ودفنت"(٢).

(د) أن امرأة من جهينة أتت نبي الله- صلى الله عليه وسلم- وهي حبلى من الزنى، فقالت: يا نبي الله، أصبت حدا فأقمه علي. فدعا نبي الله- صلى الله عليه وسلم- وليها فقال: "**أحسن إليها، فإذا وضعت فائتني بها**". ففعل، فأمر بها نبي الله -صلى الله عليه وسلم- فشكت عليها ثيابها، ثم أمر بها فرجمت، ثم صلى عليها، فقال له عمر: تصلي عليها يا نبي الله، وقد زنت؟! فقال: "**لقد تابت توبة لو قسمت بين سبعين من أهل المدينة لوسعتهم، وهل وجدت توبة أفضل من أن جادت بنفسها لله – تعالى–؟!**"(٣).

فمن هذه الأحاديث — وغيرها - يتبين عدم جواز التعرض للمحكوم عليه بالسب أو الشتم ونحوه، وهذا من شأنه أن يمنع الناس من المساس بكرامته أو معاملته

---

(١) رواه البخاري في كتاب الحدود باب ما يكره من لعن شارب الخمر وأنه ليس بخارج من الملة، حديث رقم (٦٧٨٠): ٤/٢٤٦.

(٢) رواه مسلم في كتاب الحدود باب من اعترف على نفسه بالزنى حديث رقم (١٦٩٥): ٣/١٣٢١ وما بعدها.

(٣) رواه مسلم في كتاب الحدود باب من اعترف على نفسه بالزنى حديث رقم (١٦٩٦): ٣/١٣٢٣.

معاملة تحط من إنسانيته، فالعقوبة تقام عليه كما قررتها الشريعة الإسلامية دون زيادة أو نقصان.

ومما نبه عليه الفقهاء عدم جواز تعنيف المحكوم عليه عند تنفيذ العقوبة؛ حيث يقول الماوردي: "يقول إذا أراد الإمام قطع يد السارق فينبغي أن يساق إلى موضع القطع سوقا رقيقا لا يعنف به، ولا يقابل بسب ولا شتم ولا تعيير، ولا يقطع قائما حتى يجلس"(١).

وفي هذا يختلف النظام الجنائي الإسلامي عن غيره من النظم الجنائية القديمة التي اتخذت تعذيب المحكوم عليه عند سوقه لتنفيذ العقوبة عليه يمثل مشهدا أساسيا، وقد اتسم هذا المشهد بالعلانية مصحوبا بالكثير من الطقوس(٢).

– ثانيا –

حفظ كرامة المحكوم عليه بتأجيل تنفيذ العقوبة البدنية

راعت الشريعة الإسلامية عند تنفيذ العقوبة حال المحكوم عليه، ومكان التنفيذ، ووقته، والآلة المستخدمة فيه(٣)؛ تحقيقا لمصلحة المحكوم عليه في الحفاظ على نفسه وسلامته البدنية، وسوف نتناول – بإيجاز شديد – بعض حالات التأجيل لهذا الغرض فيما يأتي:

---

(١) الحاوي الكبير: ٣٢٣/١٣.

(٢) انظر: كتاب المراقبة والمعاقبة؛ حيث عرض لمشهد التعذيب وعلنيته: (ص٧٠) وما بعدها.

(٣) تنقسم العوارض الموجبة لتأخير الحد حسب المصلحة إلى: عارض لمصلحة الإسلام والمسلمين، كما في تأخير الحد عن الغزاة، وعارض لمصلحة المحدود ذاته، كما في تأخيره لحر أو برد أو مرض، وعارض لمصلحة المحدود وغيره، كما في تأخيره عن الحامل، وعارض لمصلحة الغير، كما في تأخيره عن المرضع حتى يفطم الرضيع، وكما في تأخيره عن الحامل إذا كان الحد بالقتل. انظر الحدود والتعزيرات عند ابن القيم: (ص٧٠).

(أ) تأجيل التنفيذ على المريض حتى يشفى:

عالج الفقه الإسلامي ما يتعلق بتنفيذ العقوبة البدنية على المحكوم عليه إذا كان مريضا، فاتفقوا على عدم تأخير تنفيذها إذا كانت رجما أو قصاصا في النفس؛ لأن تأجيل التنفيذ إنما يكون لحفظ المحكوم عليه من الهلاك، والعقوبة في هذه الحالة تقتضي الهلاك أصلا.

أما إذا كانت العقوبة البدنية بما دون القتل، كالجلد أو القطع أو القصاص بما دون النفس، فالناظر في النظام الجنائي الإسلامي يظهر له حرص هذا النظام على ألا ينتج عن تنفيذ العقوبة تلف أو هلاك للمحكوم عليه في نفسه أو ما دونها أو زيادة في مرضه؛ وتحقيقا لذلك فصل الفقهاء في حكم تأجيل تنفيذ العقوبة البدنية بما دون القتل على المريض، وفرقوا بين حالين: الأولى: أن يكون المحكوم عليه مريضا مرضا يرجى شفاؤه، وفي هذه الحال لا تنفذ عليه العقوبة حتى يشفى من مرضه خوفا عليه من التلف[1]؛ لما روي عن علي- رضي الله عنه-، قال: فجرت جارية لآل رسول الله -صلى الله عليه وسلم- فقال: "**يا على، انطلق فأقم عليها الحد**". فانطلقت، فإذا بها دم يسيل لم ينقطع، فأتيته فقال: "**يا على، أفرغت؟**". قلت: أتيتها ودمها يسيل.

(١) وهو مذهب الحنفية والمالكية والشافعية، انظر: بدائع الصنائع: ٥٩/٧، والذخيرة: ٨٢/١٢، والحاوي الكبير: ٢١٣/١٣، ٣٢٥. وهو مذهب الحنابلة في القطع، أما في الجلد فعندهم قول بعدم التأجيل، وإنما يقام مع التخفيف، وحجتهم أن عمر- رضي الله عنه- أقام الحد على قدامة بن مظعون في مرضه ولم يؤخره، وانتشر ذلك في الصحابة فلم ينكروه، فكان إجماعا؛ ولأن الحد واجب فلا يؤخر ما أوجبه الله بغير حجة، ونوقش الاستدلال بحديث عمر في جلد قدامة بأنه يحتمل أنه كان مرضا خفيفا لا يمنع من إقامة الحد على الكمال، ولهذا لم ينقل عنه أنه خفف عنه في السوط، وإنما اختار له سوطا وسطا كالذي يضرب به الصحيح، ثم إن فعل النبي- صلى الله عليه وسلم- يقدم على فعل عمر مع أنه اختيار علي وفعله. انظر: المغني: ٣٢٩/١٢.

فقال: "**دعها حتى ينقطع دمها، ثم أقم عليها الحد، وأقيموا الحدود على ما ملكت أيمانكم**"[1].

أما إذا كان المحكوم عليه مريضا مرضا لا يرجى شفاؤه، فجمهور الفقهاء[2] على أن العقوبة تنفذ عليه في الحال، ولا تؤخر، بشرط أن يكون تنفيذها ممكننا مع التخفيف وبما يؤمن معه التلف، ويتصور ذلك في عقوبة الجلد؛ فهي التي تحتمل التخفيف، فتنفذ باستعمال قضيب صغير أو شمراخ نخل، فإن خيف عليه من ذلك جمع ضغث فيه مائة شمراخ فضرب به ضربة واحدة، لما روي أن رجلا اشتكى حتى ضني، فدخلت عليه امرأة، فهش لها، فوقع بها، فسأل له رسول الله- صلى الله عليه وسلم-، فأمر رسول الله- صلى الله عليه وسلم- أن يأخذوا مائة شمراخ فيضربوه ضربة واحدة[3]. ولأنه لا يخلو من أن يقام عليه الحد على النحو المذكور، أو لا يقام أصلا، أو يضرب ضربا كاملا، ولا يجوز تركه بالكلية؛ لأنه يخالف الكتاب والسنة، ولا يجوز جلده جلدا تاما؛ لأنه يفضي إلى إتلافه، فتعين ما ذكر.

---

(١) رواه أبو داود في كتاب الحدود باب في إقامة الحد على المريض (٤٤٧٣): ٤/٤٠٠.

(٢) وهو مذهب الحنفية والشافعية والحنابلة. انظر: فتح القدير: ٥/٢٤٥، والحاوي الكبير: ١٣/٢١٥ وما بعدها، والمغني: ١٢/٣٣٠ وما بعدها. ومذهب المالكية يفرق الضرب عليه وقتا بعد وقت (الذخيرة: ١٢/٨٣ وما بعدها). وحكى الماوردي (الحاوي الكبير: ١٣/٢١٦) عن الشافعي مناظرة جرت بينه وبين من خالفه في هذه المسألة، فقال: قال لي بعضهم: لا أعرف الحد إلا واحدا، وإن كان مضنوءا من خلقته. قلت له: أترى الحد أكبر أو الصلاة؟ فقال: الصلاة. قال: كل فرض قد نأمره في الصلاة أن يصلي قائما، فإن لم يستطع فجالسا، فإن لم يستطع فعلى جنبه. فقال: هذا اتباع سنة، وموضع ضرورة. قلت: فكذلك الجلد اتباع سنة وموضع ضرورة. قال: فقد يتلف الصحيح المحتمل للضرب، ويعيش النضو الضعيف. قلت: إنما إلينا الظاهر، والأرواح بيد الله سبحانه.

(٣) رواه أبو داود في كتاب الحدود باب في إقامة الحد على المريض، حديث رقم (٤٤٧٢): ٤/٣٩٩.

أما عقوبة القطع فلا تنفذ على المريض حتى يشفى، وإلا سقطت عنه لعذر المرض؛ لعدم إمكان التخفيف فيها. وفي هذا يقول الشافعي: "ولا يقطع السارق، ولا يقام حد دون القتل على امرأة حبلى، ولا مريض دنف ولا بين المرض، ولا في يوم مفرط البرد ولا الحر، ولا في أسباب التلف، ومن أسباب التلف التي يترك إقامة الحدود فيها إلى البرء أن تقطع يد السارق فلا يبرأ حتى يسرق فيؤخر حتى تبرأ يده، ومن ذلك أن يجلد الرجل فلا يبرأ جلده حتى يصيب حدا فيترك حتى يبرأ جلده، وكذلك كل قرح أو مرض أصابه"(١). ويقول القرافي: "وإن كان المحدود ضعيف الجسم يخاف عليه الموت سقط حد السرقة، وعوقب وسجن، وفي القصاص يرجع للدية"(٢). ويقول ابن قدامة: "ولا يقطع مريض في مرضه؛ لئلا يأتي على نفسه، ولو سرق فقطعت يده، ثم سرق قبل اندمال يده، لم يقطع ثانيا حتى يندمل القطع الأول، وكذلك لو قطعت رجله قصاصا لم تقطع اليد في السرقة حتى تبرأ الرجل"(٣).

ولا شك أن مسلك الشريعة الإسلامية في تأجيل تنفيذ العقوبة على المريض انتظارا لشفائه، أو تطبيقها عليه مع التخفيف على النحو المبين، رد على دعوى – كثيرا ما ترددت ولا تزال – من أن العقوبات البدنية التي أخذت بها الشريعة الإسلامية فيها وحشية وإهدار للكرامة الإنسانية.

---

(١) الأم: ٣٨٢/٧. وفي المذهب الشافعي وجهان في سقوط القطع عن الضعيف الخلق خوفا من هلاكه، ففي الحاوي الكبير: "فإن سرق هذا النضو الخلق وعلم أن القطع قاتله ففيه وجهان: أحدهما: يسقط عنه القطع في السرقة كما يسقط عنه عدد الجلد في الزنى؛ لأن المقصود زجره دون قتله. والوجه الثاني: يقطع كغيره، وإن كان في جلد الزنى مخالفا لغيره: لأمرين: أحدهما: أن القطع استهلاك كالرجم فاستويا فيه. والثاني: أنه ليس للقطع بدل، وللجلد بدل فافترقا، ولكن لو كان القطع مستحقا في قصاص وجب استيفاؤه منه وجها واحدا".

(٢) الذخيرة: ٨٣/١٢.

(٣) المغني: ٤٤٢/١٢ وما بعدها.

(ب) تأجيل تنفيذ العقوبة على الحامل:

اتفق الفقهاء[1] على عدم جواز تنفيذ العقوبات البدنية في حق المرأة الحامل، وإنما يؤجل تنفيذها حتى تضع حملها، وسواء أكانت العقوبة قصاصا أم رجما أم جلدا أم قطعا؛ لأنه لا يؤمن تلف الحمل، كما لا يؤمن سريانها إلى نفس المرأة ذاتها ونفسها معصوم فيما دون القتل، فيفوت الولد بفواتها؛ وفي حديث المرأة الغامدية، قال لها رسول الله- صلى الله عليه وسلم-: "**ارجعي حتى تضعي ما في بطنك**"[2]؛ ولأن في إقامة الحد عليها في حال حملها إتلافا لمعصوم، ولا سبيل إليه.

فإذا وضعت الحامل حملها، وانقطع نفاسها، وكانت قوية يؤمن تلفها، أقيم عليها الحد، وإن كانت في نفاسها أو ضعيفة يخاف تلفها، لم يقم عليها الحد حتى تطهر وتقوى؛ لما روي عن علي- رضي الله عنه- أنه قال: "إن أمة لرسول الله - صلى الله عليه وسلم- زنت، فأمرني أن أجلدها، فإذا هي حديثة عهد بنفاس، فخشيت إن أنا جلدتها أن أقتلها، فذكرت ذلك لرسول الله- صلى الله عليه وسلم- فقال: أحسنت؟". وفي لفظ: "قال: فأتيته، فقال: يا علي أفرغت؟ فقلت: أتيتها ودمها يسيل، فقال: **دعها حتى ينقطع عنها الدم، ثم أقم عليها الحد**"؛ ولأنه لو توالى عليه حدان فاستوفى أحدهما لم يستوف الثاني حتى يبرأ من الأول؛ ولأن في تأخيره إقامة

(١) وفي هذا يقول ابن قدامة (المغني ٣٢٧/١٢): "ولا يقام الحد على حامل حتى تضع، سواء كان الحمل من زنا أو غيره، لا نعلم في هذا خلافا، قال ابن المنذر: أجمع أهل العلم على أن الحامل لا ترجم حتى تضع". ويقول (المغني: ٤٤٢/١٢): "ولا تقطع حامل حال حملها ولا بعد وضعها حتى ينقضي نفاسها لئلا يفضي إلى تلفها وتلف ولده". وانظر: بدائع الصنائع: ٥٩/٧، والاستذكار: ٣٧/٢٤، والحاوي الكبير: ٢١٣/١٣.

(٢) سبق تخريجه.

الحد على الكمال من غير إتلاف فكان أولى. أما القطع فلا تقطع حامل حال حملها، ولا بعد وضعها حتى ينقضي نفاسها؛ لئلا يفضي إلى تلفها وتلف ولدها[١].

فإن كان الحد رجما، فإن كان للولد من يرضعه أو تكفل أحد برضاعه رجمت، وإلا تركت حتى تفطمه؛ لحديث الغامدية، ولما روى عن بريدة أن امرأة أتت النبي – صلى الله عليه وسلم– فقالت: إني فجرت، فوالله إني لحبلى. فقال لها: "**ارجعي حتى تلدي**"، فرجعت، فلما ولدت أتته بالصبي، فقال: "**ارجعي فأرضعيه حتى تفطميه**". فجاءت به وقد فطمته، وفي يده شيء يأكله، فأمر بالصبي فدفع إلى رجل من المسلمين، فأمر بها، فحفر لها، وأمر بها، فرجمت، وأمر بها فصلي عليها ودفنت[٢].

(ج) تأجيل التنفيذ لحين اعتدال الجو:

تحرص الشريعة الإسلامية على معاقبة المحكوم عليه في الظروف المناسبة حرصا على صحته وسلامته؛ وعليه فقد ذهب الفقهاء إلى وجوب تأجيل استيفاء العقوبات البدني التي تكون أقل من القتل بسبب برودة الجو أو حرارته الشديدتين؛ وسواء كانت العقوبة جلدا أم قطعا[٣].

وفي ذلك يقول ابن قدامة: "ولا تقطع في شدة حر أو برد؛ لأن الزمان ربما أعان على قتله، **والغرض الزجر دون القتل**"[٤].

---

(١) وهو مذهب الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة، انظر: بدائع الصنائع: ٥٩/٧، والاستذكار: ٣٧/٢٤، والحاوي الكبير: ٢١٣/١٣، والمغني: ٣٢٨/١٢ وما بعدها. وذكر ابن قدامة رأيا أنه يقام عليها الحد في الحال بسوط يؤمن معه التلف، فإن خيف عليها من السوط أقيم بالعثكول، يعني شمراخ النخل وأطراف الثياب؛ لأن النبي صلى الله عليه وسلم أمر بضرب المريض الذي زنا، فقال: "خذوا له مائة شمراخ فاضربوه بها ضربة واحدة".

(٢) انظر: بدائع الصنائع: ٥٩/٧، والاستذكار: ٣٧/٢٤، والحاوي الكبير: ٢١٤/١٣، والمغني: ٣٢٨/١٢.

(٣) انظر: بدائع الصنائع: ٦١/٧، والذخيرة: ٨٢/١٢، والأم: ٣٨٢/٧، والمغني: ٤٤٢/١٢.

(٤) المغني: ٤٤٢/١٢.

ولا ريب أنه يتعين في هذه الحال – وما يماثلها – الاستعانة برأي الأطباء الثقات ذوي الخبرة؛ وذلك للكشف على المحكوم عليه قبل التنفيذ للتأكد من سلامة صحته وعدم تأثره بالبرد أو الحر الشديدين والتأكد من خلوه من الأمراض المانع من التنفيذ.

ومما سقناه في الفقرات السابق يتأكد لنا إلى أي مدى حافظ النظام الجنائي الإسلامي على الكرامة الإنسانية بالأخذ بقاعدة وقف التنفيذ لصالح المحكوم عليه أو غيره، كما في وقف تنفيذها على المرأة الحامل والمرضع.

– ثالثا –

حفظ كرامة المحكوم عليه وقت تنفيذ العقوبات البدنية

وضع النظام الجنائي الإسلامي القواعد المتعلقة بتنفيذ العقوبات البدنية بما يحفظ الكرامة الإنسانية للمحكوم عليه، سواء كانت العقوبة تقتضي إنهاء حياته، أو كانت فيما دون ذلك كالقطع أو الجلد، والضابط العام الذي يوجب النظام الجنائي الإسلامي مراعاته فيما يخص تنفيذ العقوبات البدنية فيما دون القتل هو عدم الزيادة والتجاوز في التنفيذ[1]، وقد فصل الفقهاء في كيفية تنفيذ العقوبات البدنية، بما ينفي أن يكون القصد منها تعذيب المحكوم عليه أو إهدار كرامته، على النحو الذي كانت عليه العقوبات البدنية في النظم الجنائي الأخرى. ويمكن بيان ذلك فيما يأتي:

١– ففي عقوبة القطع:

يتبين من كلام الفقهاء فيما يخص تنفيذ عقوبة القطع أنه لا توجد طريقة ملزمة لتنفيذ هذه العقوبة، وإنما المطلوب أن تنفذ دون أن يكون الهدف هو تعذيب المحكوم عليه أو إهدار كرامته، ودون أن يسري القطع إلى غير العضو المقطوع؛ لأن المقصود التأديب لا الإتلاف، ولذلك يشترط أن تنفذ هذه العقوبة بأسهل وأسرع وسيلة

(١) عبر عن ذلك ابن قدامة (المغني: ٤٤٣/١٢) بقوله: "كل معصية لها حد مقدر، لا تجوز الزيادة عليه".

ممكنة. وفي هذا يقول الشافعي: "ويقطع ما يقطع به من خفة المؤنة عليه، وأقربه من السلامة، وكان الذي أعرف من ذلك أن يجلس ويضبط، ثم تمد يده بخيط حتى يبين مفصلها، ثم يقطع بحديدة حدَّة، ثم يحسم، **وإن وجد أرفق وأمكن من هذا قطع به؛ لأنه إنما يراد به إقامة الحد لا التلف**"(١). ويقول ابن قدامة: "**ويقطع السارق بأسهل ما يمكن**، فيجلس ويضبط لئلا يتحرك فيجني على نفسه، وتشد يده بحبل، وتجر حتى يبين مفصل الكف من مفصل الذراع، ثم يوضع بينهما سكين حاد، ويدق فوقها بقوة ليقطع في مرة واحدة، أو توضع السكين على المفصل مدة واحدة، **وإن علم قطع أوحى من هذا قطع به**"(٢).

ويتضح من ذلك أن ما ذكره الفقهاء فيما يخص آلة القطع وطريقته إنما كان يتناسب مع زمانهم، وليس في ذلك حد من الشرع يوقف عليه، وإنما الأمر في ذلك ينبغي أن يترك تحديده لأهل التخصص من الأطباء في كل عصر.

كذلك أكد الفقهاء على ضرورة الاحتياط فور تنفيذ عقوبة القطع لمنع تدفق الدم؛ حتى لا يفضي ذلك إلى إتلاف نفس المحكوم عليه أو يسري العطب إلى غير موضع القطع، ويتحقق الاحتياط بمعالجة موضع القطع. وقد أرشدت السنة النبوية إلى طريقة لمعالجة موضع القطع فيما سمي بالحسم، فقال- صلى الله عليه وسلم- في سارق: "**اقطعوه ثم احسموه**"(٣). وفي كيفية الحسم يقول ابن قدامة: "وإذا قطع

(١) الأم: ٣٨٢/٧.

(٢) المغني: ٤٤٢/١٢.

(٣) رواه البيهقي في السنن الكبرى في كتاب السرقة باب السارق يسرق أولا فتقطع يده اليمنى من مفصل الكف ثم تحسم بالنار ٢٧١/٨.

حسم، وهو أن يغلي الزيت، فإذا قطع غمس عضوه في الزيت، لتنسد أفواه العروق؛ لئلا ينزف الدم فيموت"[1].

والذي يتبين من كلام الفقهاء أن الغرض من "الحسم" هو معالجة موضع القطع للمحافظة على سلامة المحكوم عليه حال القطع؛ وعليه فلا يلزم الاقتصار على هذه الطريقة، وغاية الأمر أنها كانت الدواء المتاح في زمانهم، فمتى وجدت وسيلة أفضل منها لتحقيق الغرض لزم استعمالها، ويتولى ذلك طبيب مختص يقوم بمعالجة اليد المقطوعة وإيقاف نزيفها بالدواء اللازم.

٢- كيفية تطبيق عقوبة الجلد:

الجلد عقوبة مقررة شرعا في جرائم الزنى - لغير المحصن - والقذف والشرب، ولا ريب أنها عقوبة مؤلمة، وقد بين الفقهاء كيفية تطبيق هذه العقوبة، فبينوا صفة من يتولى القيام بتنفيذها، والآلة التي يتم بها التنفيذ، كما بينوا صفة الجلد وما يرد عليه من الأعضاء وما لا يرد عليه بما ينفي أن يكون القصد منها تعذيب المحكوم عليه أو إهدار كرامته.

فأما من يقوم بتنفيذ عقوبة الجلد فاشترطوا فيه أن يكون عاقلا، عارفا بمواضع الجلد، ليس في غاية القوة ولا الضعف، وأن يكون فاضلا، يخشى الله، ولا يتعدى حدوده. وفي بيان ذلك يقول القرطبي: "الحد الذي أوجب الله في الزنى والخمر والقذف وغير ذلك ينبغي أن يقام بين أيدي الحكام، ولا يقيمه إلا فضلاء الناس وخيارهم، يختارهم الإمام لذلك، وكذلك كانت الصحابة تفعل كلما وقع لهم شيء من ذلك، رضي الله عنهم؛ وسبب ذلك أنه قيام بقاعدة شرعية وقربة تعبدية، تجب المحافظة على

(١) المغني: ١٢/٤٤١.

فعلها وقدرها ومحلها وحالها، بحيث لا يتعدى شيء من شروطها ولا أحكامها؛ **فإن دم المسلم وحرمته عظيمة، فيجب مراعاته بكل ما أمكن**"[(١)].

ويكون الجلد بسوط لين بين الرطب واليابس، لا ثمرة له ولا عقد ولا أطراف، ويكون وسطا، لا جديدا فيجرح، ولا خلقا فيقل ألمه ولا يردع؛ والأصل في ذلك أن رجلا اعترف على نفسه بالزنى على عهد رسول الله- صلى الله عليه وسلم-، فدعا له رسول الله- صلى الله عليه وسلم- بسوط، فأتى بسوط مكسور، فقال: "**فوق هذا**"، فأتى بسوط جديد لم تقطع ثمرته، فقال: "دون هذا". فأتى بسوط قد ركب به ولان، فأمر به رسول الله- صلى الله عليه وسلم- فجلد"[(٢)]. والرجل والمرأة فيما يجلدان به سواء؛ لأن النصوص تشملها.

وأما صفة الجلد فيكون وسطا بين المبرح وغير المؤلم؛ لإفضاء الأول إلى الهلاك، وخلو الثاني عن المقصود، وهو الزجر، وضابط ذلك - فيما يذكره الفقهاء - ألا يرفع الجلاد السوط فوق رأسه، ولا يرفع يده بحيث يبدو بياض إبطه؛ ولا يسحب السوط فوق جسم المجلود لأن ذلك بمنزلة ضربة أخرى، وقد وردت بذلك الآثار عن الصحابة -رضي الله عنهم-، والظاهر من الآثار التي وردت في صفة الضرب أنه ضرب لا يدمي، ولا يكسر العظم، ولا يقطع الجلد[(٣)].

---

(١) الجامع لأحكام القرآن: ١٦٤/١٢.

(٢) رواه مالك في الموطأ، في كتاب الحدود، باب ما جاء فيمن اعترف على نفسه بالزنا، حديث رقم (٢٣٨٦) ٣٨٧/٢، وقال الشافعي: هذا حديث منقطع ليس مما يثبت به هو نفسه، وقد رأيت من أهل العلم عندنا من يعرفه ويقول به؛ فنحن نقول به.

(٣) وفي هذا يقول ابن حزم (المحلى: ١٦٩/١١ وما بعدها): "أجاز قوم أن يسال الدم في جلد الحدود والتعزير، وهو لم يأت به عن الصحابة شيء من ذلك... والذي نقول به في الضرب في الزنى والقذف والخمر والتعزير: أن لا يكسر له عظم، ولا أن يشق له جلد، ولا أن يسال الدم، ولا أن يعفن له اللحم، لكن بوجع سالم من كل ذلك، فمن تعدى فشق في ذلك الضرب جلدا، أو أسال دما، أو عفن لحما، =

وحماية للمحكوم عليه ذهب الفقه الإسلامي إلا أنه "لو كان الرجل الذي وجب عليه الحد ضعيف الخلقة فخيف عليه الهلاك فإنه يجلد جلدا خفيفا يحتمله"(١).

وإذا كان الفقهاء قد اختلفوا فيما يرد عليه الجلد من الأعضاء وما لا يرد عليه، إلا أنهم اتفقوا على أنه يتقي من ذلك الوجه والرأس والمقاتل: كالفرج والبطن والصدر(٢).

=أو كسر له عظما، فعلى متولي ذلك القود، وعلى الآمر أيضا القود إن أمر بذلك. برهان ذلك: قول الله تعالى: {قد جعل الله لكل شيء قدرا} فعلمنا يقينا أن لضرب الحدود قدرا لا يتجاوزه وقدرا لا ينحط عنه بنص القرآن، فطلبنا ذلك فوجدنا أدنى أقداره أن يؤلم، فما نقص عن الألم فليس من أقداره، وهذا ما لا خلاف فيه من أحد، وكان أعلى أقداره نهاية الألم في الزنى مع السلامة من كل ما ذكرنا، ثم الحطيطة من الألم على حسب ما وصفنا، فأما المنع من كل ما ذكرنا، فلقول رسول الله صلى الله عليه وسلم: "إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم وأبشاركم عليكم حرام"، فحرمت إسالة الدم نصا إذ هرق الدم حرام، إلا ما أباحه نص، أو إجماع ولا نص، ولا إجماع على إباحة إسالة الدم في شيء من الحدود نعم، ولا عن أحد من التابعين، وأما تعفن اللحم؛ فقد نص رسول الله صلى الله عليه وسلم على تحريم البشرة، فلا يحل منها إلا ما أحله نص أو إجماع، وإنما صح النص والإجماع على إباحتها للألم فقط، وأما كسر العظام، فلا يقول بإباحته في ضرب الحدود أحد من الأمة بلا شك".

(١) شرح فتح القدير، لكمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي المعروف بابن الهمام الحنفي (ت٦٨١هـ)، الناشر دار الفكر، بيروت – لبنان، بدون تاريخ: ٣٦٦/١١.

(٢) ومذهب أبي حنيفة والشافعي وأحمد أنه يضرب سائر الأعضاء ويتقى الوجه والفرج والرأس، انظر: بدائع الصنائع: ٦٠/٧، والحاوي الكبير: ٤٣٦/١٣، والمغني: ٥٠٧/١٢ وما بعدها. ومذهب مالك أن الضرب إنما يكون في الظهر، وحجته أنه ليس الغرض إتلاف الأعضاء، ومنها ما يخاف إفساده بالضرب فيه، والظهر أصل لذلك فكان محلا له. انظر: الاستذكار: ٨٨/٢٤ وما بعدها، وبداية المجتهد: ٤٣٨/٢. ويظهر أن اختلاف الفقهاء في ذلك إنما كان رعاية للمحكوم عليه يتضح ذلك جليا من قول الكاساني (بدائع الصنائع: ٦٠/٧): "ولا يجمع الضرب في عضو واحد؛ لأنه يفضي إلى تلف ذلك العضو أو إلى تمزيق جلده، وكل ذلك لا يجوز، بل يفرق الضرب على جميع الأعضاء من الكتفين والذراعين والعضدين والساقين والقدمين، إلا الوجه والفرج والرأس؛لأن الضرب على الفرج مهلك عادة...والضرب على الوجه=

ويضرب المحدود من غير مد ولا شد ولا تجريد، وفي ذلك يقول ابن قدامة: "أنه لا يمد، ولا يربط، ولا نعلم عنهم في هذا خلافا، قال ابن مسعود: "ليس في ديننا مد ولا قيد ولا تجريد"[(١)]، وجلد أصحاب رسول الله- صلى الله عليه وسلم- فلم ينقل عن أحد منهم مد ولا قيد ولا تجريد، ولا تنزع عنه ثيابه، بل يكون عليه الثوب والثوبان، وإن كان عليه فرو أو جبة محشوة نزعت عنه؛ لأنه لو ترك عليه ذلك لم يبال بالضرب"[(٢)].

٣- تنفيذ عقوبة القتل:

تنوعت صور تنفيذ عقوبة القتل (الإعدام) في القديم والحديث، منها: قطع الرأس، والحرق، والصلب، والرجم، والموت بألف جرح، والمقصلة، والرمي بالرصاص، والكرسي الكهربائي، والاختناق داخل غرفة الغاز، والحقنة المميتة، والمشنقة، وربما تفننت بعض المجتمعات في اختراع طرق أكثر وحشية وإيلاما وبشاعة هدفها إلحاق التعذيب والإيذاء البدني بالمحكوم عليه قبل موته.

=يوجب المثلة، وقد نهى رسول الله عن المثلة، والرأس مجمع الحواس وفيه العقل، فيخاف من الضرب عليه فوات العقل أو فوات بعض الحواس، وفيه إهلاك الذات من وجه".

(١) رواه البيهقي في السنن الكبرى في كتاب الأشربة والحد فيه باب ما جاء في صفة السوط والضرب: ٣٢٦/٨، ونصه عن عبد الله بن مسعود، قال: "لا يحل في هذه الأمة تجريد ولا مد ولا غل ولا صفد".

(٢) المغني: ٥٠٨/١٢. والقول بعدم تجريد المحكوم عليه بالجلد من ثيابه هو مذهب الشافعي وأحمد، انظر: الحاوي الكبير: ٤٣٦/١٣، المغني: ٥٠٨/١٢. وذهب أبو حنيفة ومالك إلى أنه يجرد من ثيابه إلا الإزار ليستر عورته؛ لأن الأمر بجلده يقتضي مباشرة جسمه، انظر: بدائع الصنائع: ٦٠/٧، والاستذكار: ٨٨/٢٤ وما بعدها. وهو مردود بقول ابن مسعود، والذي لم يعلم عن أحد من الصحابة خلافه، ثم إن الله تعالى لم يأمر بتجريده إنما أمر بجلده، ومن جلد فوق الثوب فقد جلد. أما المرأة فلا تجرد من ثيابها إجماعا.

وقد جعلت الشريعة الإسلامية القتل عقوبة في الجناية على الأنفس عمدا على سبيل القصاص، فكانت عقوبته من جنسه، وفيما عدا القصاص فقد جعلت الشريعة القتل عقوبة أعظم الجنايات، كالجناية على الأعراض والحرابة، وحددت صور تنفيذ هذه العقوبة في بعض الأحوال تحديدا ينبئ أنه توقيف لا يمكن الخروج عليه، كالرجم بالحجارة حتى الموت، وفيما لم تشترط الشريعة فيه كيفية معينة لتنفيذ هذه العقوبة فالواجب التزام قواعد الشريعة العامة الناهية عن المثلة والتحريق ونحو ذلك مما يتنافى مع مقتضى الإحسان إلى المحكوم عليه وحفظ كرامته وآدميته؛ تطبيقا لقوله- صلى الله عليه وسلم-: "**إن الله كتب الإحسان على كل شيء؛ فإذا قتلتم فأحسنوا القتلة، وإذا ذبحتم فأحسنوا الذبحة، وليحد أحدكم شفرته وليرح ذبيحته**"(١)، وهذا عام في كل مقتول أو مذبوح إنسانا كان أم حيوانا. ورد في الحديث أنه- صلى الله عليه وسلم- كان إذا أمر أميرا على جيش أو سرية أوصاه في خاصته بتقوى الله ومن معه من المسلمين خيرا ثم قال: "**اغزوا باسم الله، في سبيل الله، قاتلوا من كفر بالله، اغزوا، ولا تغلوا، ولا تغدروا، ولا تمثلوا، ولا تقتلوا وليدا**"(٢). فإذا كان هذا هو مسلك الشريعة الإسلامية في النهي عن التمثيل بالقتلى من الأعداء الحربيين، فكيف بالمحكوم عليه من المسلمين؟!

(١) رواه مسلم في كتاب الصيد والذبائح وما يؤكل من الحيوان، باب الأمر بإحسان الذبح والقتل وتحديد الشفرة، حيث رقم (١٩٥٤) ٣/١٥٤٨.

(٢) رواه مسلم كتاب الجهاد والسير باب جواز الإغارة على الكفار الذين بلغتهم دعوة الإسلام من غير تقدم الإعلام بالإغارة حديث رقم (١٧٣١) ٣/١٣٥٧.

وقد اختلف الفقهاء في الآلة التي ينفذ بها القتل قصاصا، بين قولين، أحدهما: أنه لا يكون إلا بالسيف، والآخر: أنه يراعى فيه المماثلة متى اختار ولي الدم ذلك[١]، وبالنظر في أدلة الشريعة الإسلامية يظهر أن طريقة تنفيذ عقوبة القتل قصاصا ليست من مدارك اليقين، والمقصد من تقرير القصاص هو تحقيق العدالة، دون قصد تعذيب المحكوم عليه بهذا العقوبة أو المثلة به، مما يحتم إسراع القتل عند تنفيذ العقوبة، وهذا هو مقتضى الإحسان إلى المقتول وحفظ كرامته وآدميته التي أمرت بها الشريعة الإسلامية كما مر في الحديث؛ وتأسيسا على ذلك فتحديد آلة القصاص متروك لاختيار الأنسب والأرفق بالمحكوم عليه. ذهب إلى هذا الشيخ محمود شلتوت؛ حيث قال: "ونحن نرى أخذا من الحديث الصحيح المتفق على صحته وهو قوله- عليه الصلاة والسلام-: "**إن الله كتب الإحسان على كل شيء فإذا قتلتم فأحسنوا القتلة، وإذا ذبحتم فأحسنوا الذبح، وليحد أحدكم شفرته وليرح ذبيحته**" أن الشريعة الإسلامية لم تعين آلة خاصة لاستيفاء القصاص، وإنما طلبت "إحسان القتلة"، وإحسانها يكون بكل ما لا يحدث مثلة ولا مضاعفة ألم، وعلى ذلك يجب التنفيذ بكل آلة تحقق الإحسان على هذا الوجه، وكلما تقدمت الحياة في ابتكار وسائل حسان في القتلة على هذا الوجه وجب شرعا المصير إلى التنفيذ به"[٢]. ويقول عبد القادر عودة: "الأصل في اختيار السيف أداة للقصاص، أنه أسرع في القتل، وأنه يزهق روح الجاني بأيسر ما يمكن من الألم والعذاب؛ فإذا وجدت أداة أخرى أسرع من السيف وأقل إيلاما فلا مانع شرعا من استعمالها"[٣].

(١) والقول الأول هو مذهب الحنفية ورواية عند الحنابلة، والقول بالمماثلة مذهب المالكية والشافعية ورواية عن الحنابلة. انظر: بدائع الصنائع: ٢٤٥/٧ وما بعدها، البيان والتحصيل: ٤٦١/١٥، الحاوي الكبير: ١٣٩/١٢، والمغني: ٥١٢/١١.

(٢) الإسلام عقيدة وشريعة: ٢٢٥.

(٣) التشريع الجنائي الإسلامي: ١٥٤/٢.

– رابعا –

حفظ الكرامة الإنسانية للمحكوم عليهم بعقوبة السجن

عرف السجن عقوبة جنائية منذ القدم، كما أنه يعتبر في الأنظمة الجنائية المعاصرة العقوبة المركزية، خاصة مع استبعاد كثير من هذه النظم العقوبات البدنية، أما النظام الجنائي الإسلامي فعلى العكس من ذلك اعتمد بشكل أساسي على العقوبات البدنية، لكنه أقر الحبس في سجن عقوبة تعزيرية في بعض الجرائم أو كإجراء احتياطي.

وقد حرص النظام الجنائي الإسلامي على ألا يكون السجن وسيلة لإهدار الكرامة الإنسانية للمحكوم عليه، بتعذيبه أو إهانته بالفعل أو القول أو هما معا، كما هو الحال في بعض النظم الجنائية – قديما وحديثا – وإنما أحاط المحكوم عليه بهذه العقوبة بالرعاية، واعترف له بحقوقه الأساسية، بما يحفظ عليه كرامته الإنسانية.

وإذا راجعنا ما كتبه الفقهاء فيما يخص معاملة المحبوسين تبين لنا سبق النظام الجنائي الإسلامي غيره من النظم الجنائية في حماية الكرامة الإنسانية لهذه الفئة من الناس؛ يدل على ذلك حرص الفقهاء على بيان ما ينبغي أن يكون عليه المكان الذي يخصص للسجن، وكيف يعامل المحكوم عليه أثناء مدة حبسه، ويمكننا إعطاء نماذج لذلك مع مقارنتها بالقواعد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء التي تبنتها الأمم المتحدة، في النقاط الآتية:

١– ما يشترط في أماكن الاحتجاز:

ليس في الفقه الإسلامي مانع من تنفيذ الحبس – عقوبة أو احتياطا – في بيت الشخص نفسه أو بيت غيره أو في المسجد ونحو ذلك، ولم يكن على عهد النبي – صلى الله عليه وسلم– وأبي بكر– رضي الله عنه– حبس معد لسجن الناس، ولكن لما انتشرت الرعية في زمن عمر بن الخطاب– رضي الله عنه– ابتاع بمكة دارا، وجعلها

سجنا، وحبس فيها[١]، وتتابع الأمر على ذلك؛ إذ أصبح اتخاذ السجن ضرورة لكثرة الناس واتساع الدولة.

وإذا كان من الضروري تخصيص مكان للسجن، فقد نبه الفقهاء على وجوب أن يكون هذا المكان واسعا غير ضيق بالقدر الذي يتأذي فيه المحبوسون، كما يجب أن يكون جوه معتدلا، لا هو بالحر الشديد في الصيف، ولا بالبرد القارص في الشتاء، وينبغي أن يكون مكانا طاهرا نظيفا، كما ينبغي أن يكون جيد التهوية، حسن الإضاءة. وفي ذلك يقول الوزير يحيى بن محمد بن هبيرة: "فأما الحبس الذي هو الآن فإني لا أعرف أنه يجوز عند أحد من المسلمين، وذلك أنه يجمع الجمع الكثير في موضع يضيق عنهم، غير متمكنين من الوضوء والصلاة، ويتأذون بذلك بحره وبرده، فهذا كله محدث، ولقد حرصت مرارًا على فكه، فحال دونه ما قد اعتاده الناس منه، وأنا في إزالته حريص"[٢].

وقد أكدت القواعد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء على ما ينبغي أن تكون عليه أماكن الاحتجاز في المواد من (٩) إلى (١٤)، حيث نص في المادتين (٩) ، (١٠) عن وجوب إفراد أماكن خاصة لمبيت كل سجين، وضرورة توفير جميع المتطلبات الصحية لجميع الغرف المعدة لاستخدام المسجونين، ولا سيما حجرات النوم ليلا، مع الحرص على مراعاة الظروف المناخية، وخصوصا من حيث حجم الهواء والمساحة الدنيا المخصصة لكل سجين والإضاءة والتدفئة والتهوية. ونص في المادة (١١) على وجوب أن تكون النوافذ في أي مكان يكون على السجناء فيه أن يعيشوا أو يعملوا من الاتساع بحيث تمكن السجناء من استخدام الضوء الطبيعي في القراءة

(١) انظر: مجموع الفتاوى: ٢٢٧/٣٥.

(٢) الذيل على طبقات الحنابلة، تأليف الإمام الحافظ عبد الرحمن بن أحمد بن رجب (٧٣٦-٧٩٥هـ) مكتبة العبيكان، الطبعة الأولى (١٤٢٥هـ/٢٠٠٥م): ١٦٣/٢.

والعمل، وأن تكون مركبة على نحو يتيح دخول الهواء النقي سواء وجدت أم لم توجد تهوية صناعية، كما نص على وجوب أن تكون الإضاءة الصناعية كافية لتمكين السجناء من القراءة والعمل دون إرهاق نظرهم. ونصت المادة (١٢) على وجوب أن تكون المراحيض كافية لتمكين كل سجين من تلبية احتياجاته الطبيعية في حين ضرورتها وبصورة نظيفة ولائقة. ونص في المادة (١٣) على وجوب أن تتوفر منشآت الاستحمام والاغتسال بالدش بحيث يكون في مقدور كل سجين ومفروضا عليه أن يستحم أو يغتسل، بدرجة حرارة متكيفة مع الطقس، بالقدر الذي تتطلبه الصحة العامة تبعا للفصل والموقع الجغرافي للمنطقة، على ألا يقل ذلك عن مرة في الأسبوع في مناخ معتدل. ونصت المادة (١٤) على وجوب أن تكون جميع الأماكن التي يتردد عليها السجناء بانتظام في المؤسسة مستوفاة الصيانة والنظافة في كل حين.

٢- الفصل بين الفئات:

فقد أكد الفقهاء على ضرورة الفصل بين الفئات المختلفة من المحبوسين، بحيث لا يجمع بين أرباب الإجرام وغيرهم ممن حبس احتياطا أو بسبب دينه، ويفصل كذلك بين الرجال والنساء، وفي ذلك يقول عمر بن عبد العزيز لأحد ولاته: "وإذا حبست قوما في دين فلا تجمع بينهم وبين أهل الذعارات في بيت واحد ولا حبس واحد، واجعل للنساء حبسا على حدة"(١).

وقد أكدت القواعد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء على مبدأ الفصل بين الفئات المختلفة من السجناء؛ حيث تنص المادة (٨) على أن "توضع فئات السجناء المختلفة في مؤسسات مختلفة أو أجزاء مختلفة من المؤسسات مع مراعاة جنسهم وعمرهم وسجل سوابقهم وأسباب احتجازهم ومتطلبات معاملتهم، وعلى ذلك: (أ)

(١) الطبقات الكبرى لابن سعد: ٣٤٩/٧.

يسجن الرجال والنساء، بقدر الإمكان، في مؤسسات مختلفة، وحين تكون هناك مؤسسة تستقبل الجنسين على السواء يتحتم أن يكون مجموع الأماكن المخصصة للنساء منفصلا كليا. (ب) يفصل المحبوسون احتياطيا عن المسجونين المحكوم عليهم. (ج) يفصل المحبوسون لأسباب مدنية، بما في ذلك الديون، عن المسجونين بسبب جريمة جزائية. (د) يفصل الأحداث عن البالغين".

٣- تقييد المحبوس داخل السجن:

نبه الفقهاء على عدم جواز تقييد المحبوس إلا في حالات استثنائية؛ إذ يروي أبو يوسف عن عمر بن عبد العزيز أنه كتب لأحد عماله: "لا تدعن في سجونكم أحدا من المسلمين في وثاق، لا يستطيع أن يصلي قائما، ولا تبيتن في قيد إلا رجلا مطلوبا بدم"(١).

وهو ما أكدت عليه المادة (٣٣) من القواعد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء من أنه: "لا يجوز أبدا أن تستخدم أدوات تقييد الحرية، كالأغلال والسلاسل والأصفاد وثياب التكبيل كوسائل للعقاب، وبالإضافة إلى ذلك لا يجوز استخدام السلاسل أو الأصفاد كأدوات لتقييد الحرية، أما غير ذلك من أدوات تقييد الحرية فلا تستخدم إلا في الظروف التالية: (أ) كتدبير للاحتراز من هرب السجين خلال نقله، شريطة أن تفك بمجرد مثوله أمام سلطة قضائية أو إدارية.(ب) لأسباب طبية، بناء على توجيه الطبيب.(ج) بأمر من المدير، إذا أخفقت الوسائل الأخرى في كبح جماح السجين لمنعه من إلحاق الأذى بنفسه أو بغيره أو من تسبيب خسائر مادية. وعلى المدير في مثل هذه الحالة أن يتشاور فورا مع الطبيب وأن يبلغ الأمر إلى السلطة الإدارية الأعلى". ونبهت القواعد في المادة (٣٤) على أن "الإدارة المركزية للسجون

(١) كتاب الخراج، للقاضي أبي يوسف يعقوب بن إبراهيم (ت١٨٣هـ) دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت – لبنان (١٣٩٩هـ/١٩٧٩م): ١٤٩ وما بعدها.

هي التي يجب أن تحدد نماذج أدوات تقييد الحرية وطريقة استخدمها، ولا يجوز استخدامها أبدا لمدة أطول من المدة الضرورية كل الضرورة".

٤- شروط القائمين على السجن:

نبه الفقهاء على مراعاة الصلاح والتقوى فيمن يولى على السجون؛ فقد جاء في وصية عمر بن العزيز: "وانظر من تجعل على حبسك ممن تثق به ومن لا يرتشي؛ فإن من ارتشى صنع ما أمر به"(١). ويقول أبو يوسف موجها كلامه للخليفة: "فمر بالتقدير لهم ما يقوتهم في طعامهم وأدمهم، وصير ذلك دراهم تجرى عليهم في كل شهر يدفع ذلك إليهم؛ فإنك إن أجريت عليهم الخبز ذهب به ولاة السجن والقوام والجلاوزة – يعني الشرطة - وول ذلك رجلا من أهل الخير والصلاح يثبت أسماء من في السجن ممن تجري عليهم الصدقة، وتكون الأسماء عنده ويدفع ذلك إليهم شهرا بشهر، يقعد ويدعو باسم رجل رجل ويدفع ذلك إليه في يده"(٢).

وقد تناولت القواعد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء ما يتعلق بموظفي السجن في المواد من (٤٦) إلى (٥٤).

٥- نفقة المحبوس:

أوجب الفقهاء على ولي الأمر أن يجري على كل مسجون نفقة تكفيه ضروراته من مأكل ومشرب وملبس ونحو ذلك؛ وفي ذلك يقول أبو يوسف: "لم تزل الخلفاء تجري على أهل السجون ما يقوتهم في طعامهم وأدمهم وكسوتهم، الشتاء والصيف، وأول من فعل ذلك علي بن أبي طالب- كرم الله وجهه- بالعراق، ثم فعله معاوية

(١) الطبقات الكبرى: ٣٤٩/٧.

(٢) الخراج لأبي يوسف: (ص١٤٩) وما بعدها.

بالشام، ثم فعله الخلفاء بعده"[١]. وكتب عمر بن عبد العزيز إلى أحد ولاته قائلا: "فاستوص بمن في سجونك وأرضك خيرا؛ حتى لا تصبهم ضيعة، وأقم لهم ما يصلحهم من الطعام والآدم"[٢]. وروي أن عمر بن عبد العزيز كتب أن ينظر في أمر السجون... وكتب لهم برزق الصيف والشتاء. قال الراوي: فرأيتهم يرزقون عندنا شهرا بشهر، ويكسون كسوة في الشتاء وكسوة في الصيف"[٣]. وليس هذا إلا تطبيقا لقوله – تعالى–: ﴿وَيُطْعِمُونَ ٱلطَّعَامَ عَلَىٰ حُبِّهِۦ مِسْكِينًا وَيَتِيمًا وَأَسِيرًا﴾. (الإنسان: ٨)، فإذا كان إطعام الطعام للأسير مشروعا ومحببا فيه، فكيف إذا كان المحكوم عليه بالسجن واحدا من المسلمين أو من غيرهم لكنه ليس محاربا؟! كما جعل الرسول– صلى الله عليه وسلم– "في كل كبد رطبة صدقة". أي كل كبد حية؛ فالمراد رطوبة الحياة، والمحكوم عليه مع أنه نفس رطبة فهو آدمي، فشمول الأمر له من باب العموم أولى.

وقد أكدت القواعد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء على ضرورة توفير الطعام والشراب لكل سجين في المادتين (٢٠) و (٢١)؛ حيث تنص المادة (٢٠) على "توفر الإدارة لكل سجين، في الساعات المعتادة، وجبة طعام ذات قيمة غذائية كافية للحفاظ على صحته وقواه، جيدة النوعية وحسنة الإعداد والتقديم" بينما أكدت المادة (٢١) على أنه "توفر لكل سجين إمكانية الحصول على ماء صالح للشرب كلما احتاج إليه".

٦– الرعاية الصحية للمحبوس:

كما أكد الفقهاء على ضرورة تقديم الرعاية الصحية للمسجون؛ فقد جاء في

(١) السابق الصفحة نفسها.

(٢) الطبقات الكبرى: ٣٦٨/٧.

(٣)السابق الجزء والصفحة.

وصية عمر بن عبد العزيز: "ويعاهد مريضهم ممن لا أحد له ولا مال"[1].

وقد أكدت القواعد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء على ضرورة توفير الرعاية الصحية لكل سجين في المادتين (٢٢) و (٢٦)؛ حيث نصت المادة (٢٢) أولا على وجوب توافر خدمات طبيب مؤهل واحد على الأقل في كل سجن، كما نصت – ثانيا – على وجوب نقل السجناء الذين يتطلبون عناية متخصصة إلى سجون متخصصة أو إلى مستشفيات مدنية، كما نصت على ضرورة أن تكون معدات مستشفيات السجن التي تقدم خدمات العلاج وأدواتها والمنتجات الصيدلانية التي تزود بها وافية بغرض توفير الرعاية والمعالجة الطبية اللازمة للسجناء المرضي، وأن تضم جهازا من الموظفين ذوى التأهيل المهني المناسب، ونصت – ثالثا – على وجوب أن يكون في وسع كل سجين أن يستعين بخدمات طبيب أسنان مؤهل. ونصت المادة (٢٣) – أولا – على وجوب أن تتوفر في سجون النساء المنشآت الخاصة الضرورية لتوفير الرعاية والعلاج قبل الولادة وبعدها، كما نصت – ثانيا – اتخاذ ترتيبات لجعل الأطفال يولدون في مستشفى مدني حيثما كان ذلك في الإمكان، فإذا ولد الطفل في السجن، فينبغي ألا يذكر ذلك في شهادة ميلاده، ونصت – ثالثا – على أنه حين يكون من المسموح به بقاء الأطفال الرضع إلى جانب أمهاتهم في السجن، تتخذ التدابير اللازمة لتوفير دار حضانة مجهزة بموظفين مؤهلين، يوضع فيها الرضع خلال الفترات التي لا يكونون أثناءها في رعاية أمهاتهم. ثم نص البند (٢٤) على أن يقوم الطبيب بفحص كل سجين في أقرب وقت ممكن بعد دخوله السجن، ثم بفحصه بعد ذلك كلما اقتضت الضرورة، وخصوصا بغية اكتشاف أي مرض جسدي أو عقلي يمكن أن يكون مصابا به واتخاذ جميع التدابير الضرورية لعلاجه، وعزل السجناء الذين يشك في كونهم مصابين بأمراض معدية أو سارية. ونصت المادة (٢٥) على تكليف الطبيب بمراقبة الصحة البدنية والعقلية للمرضي، وأن عليه أن يقابل يوميا جميع السجناء

(١) الطبقات الكبرى: ٣٤٩/٧.

المرضي، وجميع أولئك الذين يشكون من اعتلال، وأي سجين استرعى انتباهه إليه على وجه خاص، وأوجب على الطبيب أن يقدم تقريرا إلى المدير كلما بدا له أن الصحة الجسدية أو العقلية لسجين ما قد تضررت أو ستتضرر من جراء استمرار سجنه أو من جراء أي ظرف من ظروف هذا السجن. وأوجبت المادة (٢٦) على الطبيب أن يقوم بصورة منتظمة بمعاينة: كمية الغذاء ونوعيته وإعداده، ومدى إتباع القواعد الصحية والنظافة في السجن ولدى السجناء، حالة المرافق الصحية والتدفئة والإضاءة والتهوية في السجن، ونوعية ونظافة ملابس السجناء ولوازم أسرتهم، مدى التقيد بالقواعد المتعلقة بالتربية البدنية والرياضية، حين يكون منظمو هذه الأنظمة غير متخصصين، وعلى الطبيب أن يقدم النصح إلى المدير بشأنها. يضع المدير في اعتباره التقارير والنصائح التي يقدمها له الطبيب عملا بأحكام المادتين (٢٥) (٢٦) فإذا التقى معه في الرأي عمد فورا إلى اتخاذ التدابير اللازمة لوضع هذه التوصيات موضع التنفيذ، أما إذا لم يوافقه على رأيه أو كانت التوصيات المقترحة خارج نطاق اختصاصه فعليه أن يقدم فورا تقريرا برأيه الشخصي، مرفقا بآراء الطبيب، إلى سلطة أعلى.

٧- السماح للمحبوس بالخروج للضرورة:

ونبه الفقهاء على السماح للسجين بالخروج من السجن في بعض الأحوال منها زيارة مريض أو تشيع جنازة؛ ففي الذخيرة: "واستحسن إذا اشتد المرض بأبويه أو ولده أو أخيه من يقرب من قرابته، وخِيف عليه الموت أن يخرج فيسلِّم عليه ويؤخذ منه حميل بوجهه ولا يفعل ذلك في غيرهم من القرابات"[(١)]. وهو ما قررته القواعد الدنيا لمعاملة السجناء؛ حيث نصت المادة (٤٤) على أنه "يخطر السجين فورا بأي حادث وفاة أو مرض خطير لنسيب قريب له، وإذ كان مرض هذا النسيب بالغ الخطورة يرخص للسجين، إذا كانت الظروف تسمح بذلك، بالذهاب لعيادته إما برفقة حرس وإما بمفرده.

(١) الذخيرة: ٢٠٨/٨.

خاتمة البحث

بالانتهاء من دراسة هذا الموضوع يتأكد ما ذكرناه في المقدمة أنه ما من مبدأ من المبادئ التي تحقق الكرامة الإنسانية قد اهتدت إليه البشرية – مؤخرا – إلا سبقت الشريعة الإسلامية إلى إقراره، بل وإيجاب الأخذ به في الواقع العملي، وقد أثبت البحث هذه المقولة وساق عليها من أدلة القرآن الكريم والسنة النبوية ما يدعمها، وثبت أن هذه المبادئ كامنة في الوعي الجمعي لفقهاء المسلمين، آخذين في الاعتبار أن الفقه الإسلامي بمجموعه – وليس مذهبا بمفرده – هو الذي يمكن أن يكشف عن مبادئ الشريعة الإسلامية والتطبيق الأمثل لها.

لقد أسفر البحث في هذا الموضوع عن مجموعة من النتائج نرصد أهمها فيما يأتي:

أولا: فيما يخص القواعد المتعلقة بالتجريم والعقاب حقق النظام الجنائي الإسلامي الكرامة الإنسانية بسمو مقصده وخلوه من نزعة الانتقام والتشفي التي سيطرت على الكثير من النظم الجنائية الأخرى، كما أنه حقق الكرامة الإنسانية بالاقتصاد في التجريم والعقاب آخذا بقاعدة "الضرورة والمناسبة"؛ إذ لا تجريم إلا إذا تطلبته ضرورة الحفاظ على مصلحة من المصالح المعتبرة شرعا، ولا عقوبة إلا في ضوء التناسب بينها وبين الجرم المرتكب، كما أنه أخذ بمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات؛ فقرر أنه لا عقوبة إلا بعد إنذار ﴿ وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّىٰ نَبْعَثَ رَسُولًا ﴾، كما أن النظام الجنائي الإسلامي راعى صفة التجريد في القاعدة الجنائية؛ فحقق بذلك المساواة بين الأفراد جميعا أمام التجريم والعقاب، كما أنه أخذ بمبدأ شخصية المسؤولية الجنائية؛ فلا يعاقب أحد عن فعل ارتكبه غيره ﴿ وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ ﴾.

ثانيا: فيما يخص قواعد الإجراءات الجنائية حقق النظام الجنائي الإسلامي الكرامة الإنسانية بافتراضه البراءة الأصلية في المتهم، ومعاملته على أساسها إلى أن

يثبت العكس وفق حكم قضائي بات، كما أنه حقق التوازن الضروري بين حق الفرد في الحرية وحق المجتمع في تتبع المجرمين وتوقيع العقوبة عليهم بشكل واضح؛ حيث أباح القبض والحبس في التهمة، إلا أنه لم يعتبرهما أصلا، وإنما اعتبرهما إجراءين استثنائيين، وفي الوقت ذاته قرر للمتهم حقوقا، وأحاطه بضمانات جوهرية تحفظ عليه كرامته الإنسانية، وحظر ضرب المتهم وتعذيبه، واحتاط في الإثبات الجنائي إلى حد بعيد.

ثالثا: فيما يتعلق بقواعد المحاكمة كفلت الشريعة الإسلامية كافة الضمانات اللازمة لكي يحظى المتهم بمحاكمة عادلة منصفة تحفظ له كرامته الإنسانية، في كافة الدعاوى والخصومات، وفي الدعاوى الجنائية على وجه الخصوص، منها ضمان الاستقلال القضائي، والمساواة بين الخصوم، واحترام حقوق الدفاع، وعلانية إجراءات المحاكمة، وسرعة الفصل في الدعوى، وحق الاعتراض على الحكم.

رابعا: إيمانا من النظام الجنائي الإسلامي بأن الحكم على الجاني بعقوبة من العقوبات وتنفيذها عليه لا يستلزمان أن تهدر كرامته؛ فقد كفل للمحكوم عليه ألا يكون عرضة للعن أو السب والشتم وكل ما من شأنه أن يمثل إهانة له بالقول أو الفعل.

كما أنه راعى عند تنفيذ العقوبة حال من يقع التنفيذ عليه، ومكان تنفيذها، ووقته، فأقر مبدأ تأجيل التنفيذ لعارض من العوارض الموجبة لذلك، إما مراعاة لمصلحة المحكوم عليه ذاته، كما في تأخيرها لحر أو برد أو مرض، أو لمصلحة المحكوم عليه وغيره، كما في تأخيرها عن الحامل، أو لمصلحة الغير، كما في تأخيرها عن المرضع حتى يفطم الرضيع، وكما في تأخيرها عن الحامل إذا كان الحد بالقتل، وفي ذلك تحقيق الكرامة الإنسانية بالحفاظ على الحياة والسلامة البدنية للمحكوم عليه وغيره.

كما وضع النظام الجنائي الإسلامي القواعد المتعلقة بطريقة تنفيذ العقوبات البدنية بما يحفظ الكرامة الإنسانية للمحكوم عليه، سواء كانت العقوبة تقتضي إنهاء حياته، أو كانت فيما دون ذلك كالقطع أو الجلد، والضابط العام الذي يوجب النظام الجنائي الإسلامي مراعاته فيما يخص تنفيذ العقوبات البدنية فيما دون القتل هو عدم الزيادة والتجاوز في التنفيذ.

كما حرص النظام الجنائي الإسلامي على ألا يكون السجن وسيلة لإهدار الكرامة الإنسانية للمحكوم عليه، بتعذيبه أو إهانته بالفعل أو القول أو هما معا، كما هو الحال في بعض النظم الجنائية – قديما وحديثا – وإنما أحاط المحكوم عليه بهذه العقوبة بالرعاية، واعترف له بحقوقه الأساسية، بما يحفظ عليه كرامته الإنسانية سواء من حيث ما يشترط في أماكن الاحتجاز، والفصل بين الفئات المختلفة للمحبوسين، وتقييد المحبوس داخل السجن، وما يشترط في القائمين على السجن، ونفقة المحبوس، والرعاية الصحية له، والسماح له بالخروج من السجن للضرورة.

والنظام الجنائي الإسلامي في إقراره المبادئ التي تحقق الكرامة الإنسانية وإيجابه العمل بها على النحو الذي رصدت الدراسة جانبا منه سباق على غيره من النظم الجنائية والمواثيق الدولية الصادرة في هذا الشأن؛ وإذا كنا لا نستطيع أن نثبت على وجه اليقين إلى أي درجة أفادت هذه المواثيق الدولية من مبادئ النظام الجنائي الإسلامي إلا أنه يحمد لها الإسهام في إيقاظ الشعور الإنساني على المستوى الدولي بضرورة حماية حقوق الإنسان، وصون حرياته، وتحقيق كرامته، كما يحمد لها حسن التبويب والعرض والتفصيل في الضمانات اللازمة لتحقيق هذه الغايات.

وقد أسفرت المقارنة بين النظام الجنائي الإسلامي والمواثيق الدولي في هذا البحث عن تقارب شديد بينهما في إقرار ما يكفل الكرامة الإنسانية من مبادئ وضمانات وحقوق، ولم تقف الدراسة على نقاط تعارض بين هذه المواثيق الدولية – فيما يتعلق

بموضوع البحث – والنظام الجنائي الإسلامي إلا قليلا، من ذلك موقفها من عقوبة الإعدام المتمثل في الرفض المطلق، وهو ما يتعارض مع المقرر في الشريعة الإسلامية من استعمال القتل قصاصا وعقوبة في جرائم محددة، مع تأكيدنا – تطبيقا لقواعد التجريم والعقاب في النظام الجنائي الإسلامي – على ضرورة العمل للحد من هذه العقوبة وإحاطة تطبيقها بالضمانات الكافية لتحقيق العدالة وضمان عدم الإسراف في استعمالها دون مراعاة لمبدأي الضرورة والمناسبة.

وإذا كان لهذا البحث من **توصيات** فإنها تتمثل في ضرورة العناية على كافة المستويات – البحثية والإعلامية والدعوية والتشريعية وغيرها – بالمبادئ التي أوجبت الشريعة الإسلامية الأخذ بها لحماية الكرامة الإنسانية، كما يوصي بضرورة المتابعة المستمرة لكافة المواثيق الدولية والإقليمية والوطنية بالبحث والدراسة المقارنة بالشريعة الإسلامية.

ثبت المصادر والمراجع

١. **أحكام القرآن**، لأبي بكر أحمد بن على الرازي الجصاص (ت ٣٧٠هـ)، تحقيق محمد الصادق قمحاوي، دار إحياء التراث العربي . مؤسسة التاريخ العربي، بيروت . لبنان (١٤١٢هـ/١٩٩٢م).

٢. **الإسلام وحقوق الإنسان. ضرورات... لا حقوق**، للدكتور محمد عمارة، الصادر عن سلسلة عالم المعرفة، الكويت (١٤٠٥هـ/١٩٨٥م).

٣. **إعلام الموقعين عن رب العالمين**، لأبي عبد الله محمد بن أبي بكر بن أيوب المعروف بابن قيم الجوزية، تحقيق أبي عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى (١٤٢٣هـ).

٤. **الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة** بالقرار ٢١٧ ألف (د-٣) المؤرخ بتاريخ ١٠ كانون الأول/ديسمبر ١٩٤٨م. ضمن (المعاهدات الدولية الأساسية لحقوق الإنسان) نشرة خاصة بمفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان باللغة العربية (٢٠٠٦م).

٥. **الأم**، للإمام محمد بن إدريس الشافعي (١٥٠ – ٢٠٤هـ) تحقيق وتخريج أ.د/رفعت فوزي عبد المطلب، دار الوفاء –المنصورة، الطبعة الأولى (١٤٢٢هـ/٢٠٠١م).

٦. **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، لعلاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي الملقب بملك العلماء (ت ٥٨٧هـ)، دار الكتاب العربي، بيروت – لبنان، الطبعة الثانية (١٣٩٤هـ/١٩٧٤م).

٧. **تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام**، لبرهان الدين أبي الوفاء بن إبراهيم بن محمد بن فرحون المالكي، دار الكتب العلمية، بيروت . لبنان، الطبعة الأولى (١٤١٦هـ/١٩٩٥م).

٨. **اتفاقية "مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة"**، ضمن (المعاهدات الدولية الأساسية لحقوق الإنسان) نشرة خاصة بمفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان باللغة العربية (٢٠٠٦م)..

٩. **التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي**، للأستاذ عبد القادر عودة، دار الكتاب العربي، بيروت، بدون تاريخ.
١٠. **٣٠ طريقة للموت "تاريخ وسائل الإعدام في العالم"**، دكتور/ مشيل حنا.
١١. **جامع البيان في تأويل القرآن**، لمحمد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب الآملي، أبو جعفر الطبري (٢٢٤ – ٣١٠هـ)، تحقيق: أحمد محمد شاكر، مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى (١٤٢٠هـ/٢٠٠٠م).
١٢. **الجامع الصحيح**، للإمام أبي عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري (١٩٤ – ٢٥٩هـ) اعتنى به محب الدين الخطيب، ومحمد فؤاد عبد الباقي، وقصي محب الدين الخطيب، المكتبة السلفية – القاهرة، الطبعة الأولى (١٤٠٠هـ)
١٣. **الجامع الصحيح**، للإمام أبي الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري (٢٦١هـ)، دار الفكر، بيروت ـ لبنان، بدون تاريخ.
١٤. **الجامع لأحكام القرآن** لأبي عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر القرطبي (ت٦٧١هـ) تحقيق الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، بيروت ـ لبنان، الطبعة الأولى (١٤٢٧هـ/٢٠٠٦م).
١٥. **الجنايات وعقوباتها في الإسلام وحقوق الإنسان**، أ.د/محمد بلتاجي حسن، دار السلام – القاهرة، الطبعة الأولى (٢٠٠٣م).
١٦. **الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي** . وهو شرح لمختصر المزني ـ لأبي الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي البصري، تحقيق الشيخ على محمد معوض، والشيخ عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت ـ لبنان، الطبعة الأولى (١٤١٤هـ/١٩٩٤م).
١٧. **الحدود والتعزيرات عند القيم "دراسة وموازنة"**، د/بكر بن عبد الله أبو زيد، دار العاصمة للنشر والتوزيع – المملكة العربية السعودية – الرياض، النشرة الثانية (١٤١٥هـ).
١٨. **الحماية الدستورية للحقوق والحريات**، أ.د. أحمد فتحي سرور، دار الشروق – القاهرة، الطبعة الثانية (١٤٢٠هـ/٢٠٠٠م).

١٩. **الخراج**، للقاضي أبي يوسف يعقوب بن إبراهيم (ت١٨٣هـ) دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت – لبنان (١٣٩٩هـ/١٩٧٩م).

٢٠. **الروض الأنف في شرح السيرة النبوية** لابن هشام للإمام المحدث عبد الرحمن السهيلي (٥٠٨ -٥٨١هـ)، تحقيق عبد الرحمن الوكيل، دار الكتب الإسلامية – القاهرة، الطبعة الأولى (١٣٨٧هـ/١٩٦٧م).

٢١. **روضة الطالبين** للإمام أبي زكريا يحيى بن شرف النووي الدمشقي (ت ٦٧٦هـ) تحقيق الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، والشيخ على محمد معوض، دار عالم الكتب ، السعودية . الرياض، طبعة خاصة بموافقة من دار الكتب العلمية (١٤٢٣هـ/٢٠٠٣م).

٢٢. **سنن أبي داود** للإمام أبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني الأزدي (٢٠٢ . ٢٧٥ هـ) ، تعليق عزت عبيد الدعاس، وعادل السيد، ومعه معالم السنن للخطابي، دار ابن حزم – بيروت، الطبعة الأولى (١٤١٨هـ/١٩٩٧م).

٢٣. **سنن الترمذي**، للإمام أبي عيسى محمد بن عيسى الترمذي السلمي (٢٠٩ . ٢٧٩هـ)، تحقيق:د. بشار عواد معروف، دار الغرب الإسلامي، بيروت، الطبعة الثانية (١٩٩٨م).

٢٤. **سنن الدار قطني**، لعلي بن عمر الدار قطني البغدادي، تحقيق، السيد عبد الله هاشم يماني المدني، دار المعرفة – بيروت (١٣٨٦هـ/١٩٦٦م).

٢٥. **السنن الكبرى** لأبي بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي (ت ٤٥٨هـ)، تحقيق محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية . بيروت لبنان، الطبعة الثالثة (١٤٢٤هـ/٢٠٠٣م).

٢٦. **سنن النسائي (المجتبى)** لأبي عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي النسائي (٢١٥ . ٣٠٣هـ) اعتنى به أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، مكتبة المعارف للنشر وللتوزيع . الرياض، الطبعة الأولى، بدون تاريخ .

٢٧. **السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية**، لأبي العباس تقي الدين أحمد بن عبد السلام بن تيمية، دار الآفاق الجديدة، الطبعة الأولى (١٤٠٣هـ/١٩٨٣م).

٢٨. **شرح فتح القدير**، لكمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي المعروف بابن الهمام الحنفي (ت٦٨١هـ)، الناشر دار الفكر، بيروت – لبنان، بدون تاريخ.

٢٩. **الطبقات الكبرى**، لمحمد بن سعد بن منيع الزهري (ت٢٣٠هـ)، تحقيق علي محمد عمر، الناشر مكتبة الخانجي بالقاهرة، الطبعة الأولى (١٤٢١هـ/٢٠٠١م).

٣٠. **العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية**، ضمن (المعاهدات الدولية الأساسية لحقوق الإنسان) نشرة خاصة بمفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان باللغة العربية (٢٠٠٦م).

٣١. **القانون الجنائي الدستوري**، أ.د/ أحمد فتحي سرور، دار الشروق، الطبعة الثانية (١٤٢٢هـ/٢٠٠٢م).

٣٢. **القواعد الكبرى**، الموسوم بقواعد الأحكام في مصالح الأنام، للشيخ عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام، الملقب بسلطان العلماء (ت ٦٦٠هـ)، تحقيق د/ نزيه حماد، د/عثمان جمعة ضميرية، دار القلم – دمشق، الطبعة الأولى (١٤٢١هـ/٢٠٠٠م).

٣٣. **القواعد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء**، النسخة العربية المنشورة على الموقع الرسمي لمفوضية الأمم المتحدة لحقوق الإنسان.

٣٤. **المبسوط**، شمس الدين أبو بكر محمد بن أبي سهل السرخسي، دار المعرفة، بيروت – لبنان.

٣٥. **مجموع الفتاوى** لشيخ الإسلام تقي الدين أحمد بن تيمية الحراني (ت ٧٢٨هـ)، اعتنى بها وخرج أحاديثها عامر الجزار، وأنور الباز، دار الوفاء المنصورة، الطبعة الثالثة (١٤٢٦هـ/٢٠٠٥م).

٣٦. **المحلى** لأبي محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري (ت ٤٥٦هـ)، إدارة الطباعة المنيرية . مصر، الطبعة الأولى (١٣٥٢هـ).

٣٧. **المراقبة والمعاقبة (ولادة السجن)**، ميشيل فوكو، ترجمة د/علي مقلد، مراجعة وتقديم: مطاع صفدي، مركز الإنماء القومي، لبنان – بيروت (١٩٩٠م).

٣٨. **المستدرك على الصحيحين**، الحاكم النيسابوري، تحقيق مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة الأولى (١٤١١هـ/١٩٩٠م).

٣٩. **عقوبة الإعدام بين العدالة والانتقام**، دكتور طارق علي لصالح، الناشر جمعية الحقوقيين العراقيين في بريطانيا – شركة إم بي جي العالمية – لندن، الطبعة الأولى (٢٠١٦م).
٤٠. **المستصفى في علم الأصول**، للإمام أبي حامد محمد بن محمد الغزالي (٤٥٠ – ٥٠٥هـ) تحقيق وتعليق د/محمد سليمان الأشقر، مؤسسة الرسالة، ط الأولى (١٤١٧هـ/١٩٩٧م).
٤١. **مسند الإمام أحمد بن حنبل** (١٦٤ . ٢٤١هـ)، تحقيق شعيب الأرنؤوط وآخرون، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع . بيروت، الطبعة الثانية (١٤٢٠هـ/١٩٩٩م).
٤٢. **المصنف**، للحافظ أبي بكر عبد الله بن محمد بن أبي شيبة العبسي الكوفي (١٥٩ . ٢٣٥هـ) تحقيق محمد عوامة، دار قرطبة . بيروت . لبنان، توزيع دار القبلة ومؤسسة علوم القرآن . الطبعة الأولى (١٤٢٧هـ/٢٠٠٦م).
٤٣. **مقدمة ابن خلدون** (وهي الجزء الأول من تاريخه المسمى بديوان المبتدأ والخبر في تاريخ البربر والعرب ومن عاصرهم من ذوي الشأن الأكبر) تأليف عبد الرحمن بن خلدون (٧٣٢ –٨٠٨هـ)، دار الفكر، بيروت – لبنان (١٤٣١هـ/٢٠٠١م).
٤٤. **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج** للشيخ شمس الدين محمد بن الخطيب الشربيني، وهو شرح لمنهاج الطالبين للإمام أبي زكريا يحيى بن شرف النووي (ت ٦٧٦هـ)، اعتنى به محمد خليل عيتاني، دار المعرفة– لبنان، الطبعة الأولى (١٤١٨هـ/١٩٩٧م).
٤٥. **المغني** لموفق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي (٥٤٢ – ٦٢٠هـ)، تحقيق الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي، والدكتور عبد الفتاح الحلو، دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع . الرياض، الطبعة الثالثة (١٤١٧هـ/١٩٩٧م).
٤٦. **المهذب في فقه الإمام الشافعي**، لأبي إسحاق الشيرازي (٣٩٣ – ٤٧٦هـ) تحقيق دكتور محمد الزحيلي، دار القلم – دمشق، والدار الشامية – بيروت، الطبعة الأولى (١٤١٢هـ/١٩٩٢م).
٤٧. **الموطأ**، لإمام دار الهجرة مالك بن أنس (٩٣ . ١٧٩هـ) برواية يحيى بن يحيى الليثي الأندلسي (١٥٢ . ٢٤٤هـ) تحقيق الدكتور بشار عواد معروف، دار الغرب الإسلامي، الطبعة الثانية (١٤١٧هـ/١٩٩٧م).