النص الشرعي ودوره في معالجة الجرائم المتصلة بالمصلحة العامة دراسة تأصيلية

The legal text and its role in dealing with crimes related to the public interest, "an original study"

إعـداد

د/ عبد الرحمن حمد الصويغ

دكتوراه في الشريعة الإسلامية

ملخص البحث :

بينت الدراسة أن معالجة هذه الجرائم لابد أن يتناول من كافة جوانب الإنسان ، فهناك جانب مادي لا يمكن اغفاله ، وجانب اجتماعي ، وجانب نفسي وغيرها من الجوانب التي بمعالجتها تساهم في معالجة كافة الجرائم .

أكدت الدراسة أن الجريمة ظاهرة اجتماعية قديمة ومستمرة ومتطورة، ولها تأثيرات ضارة ومؤذية وهي في مفهوم الناس سلوك شاذ يحظره قانون الدولة، ويرتب له جزاء، أو هي الخروج على أوامر قانون العقوبات ونواهيه .

بينت الدراسة أن قاعدة درء الحدود بالشبهات من القواعد الحاكمة في التحقيق الجنائي التي يجب اللجوء إليها في سبيل تمحيص الحق وتحقيق العدالة، حيث لا يُعاقَبُ بالحد إلا بعد اطمئنان القاضي بارتكاب موجب الحد، ولا يتحقق هذا الاطمئنان إلا بعدم وجود شبهة ما، تؤدي إلى الشك عند القاضي حول ملابسات ارتكاب الجريمة.

بينت الدراسة أن الجريمة من وجه نظر القانونين:" عمل يحرمه القانون، وإما امتناع عن عمل يقضي به القانون.

بينت الدراسة أن قضية الجريمة والعقاب في الشريعة الإسلامية تتسم بوضع متميز بين سائر التقنينات الجنائية المقارنة ، حيث عالجها الشارع الحكيم في إطار النظام القانوني الشامل المتكامل الذي يغطي كل جوانب الحياة ويصلح لكل زمان ومكان.

أكدت الدراسة أن التجريم والعقاب في التشريع الإسلامي يهدف إلى حماية المصالح المعتبرة في الإسلام وهي الدين ،والنسل والنفس ، والمال والعقل، ويختلف مقدار العقاب حسب جسامة الفعل الإجرامي وهي متمثلة في الحدود الشرعية بمعنى العقوبات وما في معناها من قصاص وتعزير.

بينت الدراسة أن الغرض من عقاب الجاني هو ردعه حتى لا يعود إلى الجريمة ، فإن المشرع راعى حال الجاني.

الكلمات المفتاحية :

معالجة–الجرائم –الاجتماعية –التحقيق –الجنائي –التمحيص –العدالة

The legal text and its role in dealing with crimes related to the public interest, "an original study"

Abdul Rahman Hamad Al-Suweigh

Department of Islamic Law, College of Sharia and Islamic Studies, State of Kuwait, Kuwait University .

Email: : Alsawwagh87@gmail.com

Research Summary

Abstract

The study showed that dealing with these crimes must be addressed from all aspects of the human being, as there is a material side that cannot be overlooked, a social aspect, a psychological aspect and other aspects that address them

The study confirmed that crime contribute to addressing all crimes is an ancient, continuous and developing social phenomenon that has harmful and harmful effects. It is in the perception of people an abnormal behavior that is prohibited by state law, and that a penalty is arranged for it, or it is a violation of the orders and prohibitions of the Penal Code

The study showed that the rule of warding off the hudud by suspicions is one of the governing rules in the criminal investigation that must be resorted to in order to scrutinize the truth and achieve justice, as the hudud is not punished except after the judge is satisfied that the obligation of the punishment has been committed, and this assurance is not achieved unless there is no suspicion that leads to suspicion when Judge about the circumstances of committing the crime

The study showed that the crime from the point of view of the two laws: "An act prohibited by law, or an abstention from an act required by law

The study showed that the issue of crime and punishment in Islamic law is distinguished by a privileged position among all other comparative criminal codes, as the wise ruler dealt with it within

the framework of a comprehensive, integrated legal system that covers all aspects of life and is suitable for every time and place
The study confirmed that criminalization and punishment in Islamic legislation aims to protect the respectable interests in Islam, which are religion, offspring, soul, money and reason. The amount of punishment varies according to the gravity of the criminal act and is represented in the legal limits in the meaning of punishments and in their meaning of retribution and discretion
The study showed that the purpose of punishing the perpetrator is to deter him so that he does not return to the crime, as the legislator takes into account the offender's condition
Key words : Addressing - crimes - social - investigation - criminal - scrutiny - justice

المقدمـــة :

إن الحمد لله ،نحمده ونستعينه ونستغفره ، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ، ومن سيئات أعمالنا من يهده الله فلا مضل له،ومن يضلل فلا هادي له ،وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له وأشهد أن محمدا عبده ورسوله. أما بعد :

فإن التفقه في الدين من أفضل الأعمال، ومن أطيب الخصال. وقد دلت النصوص من الكتاب والسنة على فضله، والحث عليه. منها: قوله تعالى : وَمَا كَانَ الْمُؤْمِنُونَ لِيَنْفِرُوا كَافَّةً فَلَوْلَا نَفَرَ مِنْ كُلِّ فِرْقَةٍ مِنْهُمْ طَائِفَةٌ لِيَتَفَقَّهُوا فِي الدِّينِ وَلِيُنْذِرُوا قَوْمَهُمْ إِذَا رَجَعُوا إِلَيْهِمْ لَعَلَّهُمْ يَحْذَرُونَ (التوبة:١٢٢) .

وقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «من يرد الله به خيراً يفقهه في الدين». فقد رتب النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ الخير كله على الفقه في الدين، وهذا مما يدل على أهميته، وعظم شأنه وعلوّ منزلته. وقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: " الناس معادن خيارهم في الجاهلية خيارهم في الإسلام إذا فقهوا ".

فالفقه في الدين منزلته في الإسلام عظيمة، ودرجته في الثواب كبيرة؛ لأن المسلم إذا تفقه في أمور دينه، وعرف ما له، وما عليه من حقوق وواجبات، يعبد ربه على علم وبصيرة،

ويُوَفق للخير والسعادة في الدنيا والآخرة.

ولا شك ايضاً أن التبادل المعرفي بين الفقه والقانون مؤكد عبر التاريخ ، وغالباً ما يتبنى القضاء نظرية فقهية في التفسير والتحليل وكثيراً ما تبنى الفقهاء أحكام قضائية مبدعة استنبطوا منها نظريات عامة وليحولوها من الخاص الى العام.

ويأتي بعد ذلك المشرع ليتبنى النظرية الفقهية ويدمجها في نظامه القانوني عبر التشريع.

من أجل ذلك جاءت الدراسة التي بين أيدينا وهي (دور النص الشرعي في معالجة الجرائم المتصلة بالمصلحة العامة دراسة تأصيلية).

منهج البحث:

إن هذا الموضوع يحتاج إلى دراسة وصفية وتحليلية مع محاولة المنهج الاستقرائي في بعض نقاطه.

خُطــة البحث :

لقد اقتضت طبيعة البحث أن يتكون من مقدمة ، وتمهيد ، وثلاثة مباحث ، وخاتمة ، وفهارس ، على النحو التالي :

المبحث الأول

تعريف الجرائم المتصلة المصلحة العامة

المطلب الأول: تعريف الجريمة

المطلب الثاني: تعريف المصلحة العامة

المبحث الثاني

التشريع العقابي في الإسلام

المطلب الأول: تعريف العقوبة

المطلب الثاني: سمات التشريع العقابي في الاسلام

المبحث الثالث

دور النص الشرعي في معالجة الجرائم

المبحث الأول

مفهوم الجرائم المتعلقة بالمصلحة العامة في الإسلام

المطلب الأول تعريف الجريمة

الجريمة ظاهرة اجتماعية قديمة ومستمرة ومتطورة، ولها تأثيرات ضارة ومؤذية وهي في مفهوم الناس سلوك شاذ يحظره قانون الدولة، ويرتب له جزاء، أو هي الخروج على أوامر قانون العقوبات ونواهيه . ويتطور مفهوم الجريمة من زمن لآخر، ومن مجتمع لآخر في الزمن الواحد

لغة: جَرَمَ يَجْرِمُ جَرْماً واجْتَرَمَ وأَجْرَم، فَهُوَ مُجْرِم وجَرِيم، والجُرْمُ: التَّعدِّي، والجُرْمُ: الذَّنْبُ، وَالْجَمْعُ أَجْرامٌ وجُرُومٌ، وَهُوَ الجَرِيمَة. وَهُوَ يَجْرِمُ لأَهله ويَجْتَرِمُ: يَتَكَسَّبُ وَيَطْلُبُ ويَحْتال[1]

وهذه المعاني تدل على حقيقة الجريمة ؛لأنها تكسب وتعدي واحتيال وتنتهي إلى فعل الأمر الذي لا يستحسن ، ويستهجن وأن المجرم هو الذي يقع في أمر غير مستحسن مصرا عليه مستمرا فيه لا يحاول تركه ، بل لا يرضى بتركه[2]

الجريمة اصطلاحا: الجريمة اصطلاحا تختلف باختلاف العقوبة حيث أن الشرعيين يعرفونها من خلال عقوبتها الآخروية والقانونين من خلال عقوبتها القانونية، وسوف نعرض تعريف لكل هؤلاء

فتعرف الجريمة من الناحية الفقهية، الجرائم: محظورات بالشرع، زَجَرَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهَا

---

(١) لسان العرب، محمد بن مكرم بن على، أبو الفضل، جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفعى الإفريقى (المتوفى: ٧١١هـ)، دار صادر – بيروت، الطبعة: الثالثة – ١٤١٤ هـ، ج١٢/٩٠،٩١

(٢) الجريمة والعقوبة محمد أبو زهرة ، دار الفكر العربي ، ١٩٩٨م ،ص١٩

بِحَدٍّ أَوْ تَعْزِير[١]

وهي فعل ما نهى الله عنه ، وعصيان ما أمر به[٢]

فالجريمة إذن هي إتيان فعل محرم معاقب على فعله، أو ترك فعل محرم الترك معاقب على تركه، أو هي فعل أو ترك نصت الشريعة على تحريمه والعقاب عليه[٣]

ويتبين من تعريف الجريمة أن الفعل أو الترك لا يعتبر جريمة إلا إذا تقررت عليه عقوبة

ويعرفها وهبه الزحيلي على أنها هي كل فعل محرَّم شرعاً، سواء وقع الفعل على نفس أو مال أو غيرهما. وهذا هو معنى الجريمة عند أغلب القانونيين، فإنهم صوروها بأنها كل فعل ينهى عنه القانون ويفرض له عقوبة[٤]

فالجريمة بوجه عام كل أمر إيجابي أو سلبي يعاقب عليه القانون سواء أكانت مخالفة أم جنحة أم جناية[٥]

---

(١) الأحكام السلطانية للفراء، القاضي أبو يعلى ، محمد بن الحسين بن محمد بن خلف ابن الفراء (المتوفى : ٤٥٨هـ) صححه وعلق عليه : محمد حامد الفقي، دار الكتب العلمية – بيروت ، لبنان، الطبعة : الثانية ، ١٤٢١ هـ - ٢٠٠٠ م، ص٢٥٧

(٢) الجريمة والعقوبة محمد ابو زهرة ص ١٩

(٣) التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي، عبد القادر عودة، دار الكاتب العربي، بيروت، ج٦٦/١

(٤) الفِقْهُ الإسلاميُّ وأدلَّتُهُ (الشَّامل للأدلّة الشَّرعيَّة والآراء المذهبيَّة وأهمّ النَّظريَّات الفقهيَّة وتحقيق الأحاديث النَّبويَّة وتخريجها)، أ. د. وَهْبَة بن مصطفى الزُّحَيْلِيّ، أستاذ ورئيس قسم الفقه الإسلاميّ وأصوله بجامعة دمشق – كلّيَّة الشَّريعة، دار الفكر – سوريَّة – دمشق، الطبعة: الرَّابعة ، (٥٢٨٨/٧)

(٥) المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية بالقاهرة، (إبراهيم مصطفى / أحمد الزيات / حامد عبد القادر / محمد النجار)، دار الدعوة ، ص١١٨

العلاقة بين المعنى اللغوي والاصطلاحي

لا يختلف المعنى اللغوي للجريمة عن المعنى الاصطلاحي إذ أن الجريمة هي فعل ما أمر الله أن يترك ، وترك ما أمر الله أن يؤتى ، واللغة هو الكسب الغير مشروع

الجريمة في القانون

الجريمة من وجه نظر القانونين:" عمل يحرمه القانون، وإما امتناع عن عمل يقضي به القانون[1]

من خلال هذه التعريفات نجد أن الجريمة عند الفقهاء هي نفسها عند القانونيين حيث لا يعتبر الفعل أو ترك جريمة في نظر القوانين الوضعية إلا إذا كان معاقباً عليه طبقاً للتشريع الجنائي

والظاهرة الإجرامية إحدى سمات المجتمعات بسبب الصراع على إشباع حاجات الأفراد غير المتناهية. ووجدت فكرة الجزاء بالفطرة في كل جماعة إنسانية، وإن اختلفت صورته، أو تباينت وجهات النظر في تحديد أهداف العقوبة بالانتقام من الجاني، أو تطبيق العدالة، أو إصلاح المتهم وتهذيبه . والواقع أن الهدف من العقوبة مجموع هذه الأمور، فإن الجزاء للردع والتخويف، وللإصلاح والتهذيب معاً، ولإرضاء الشعور بالعدالة في ضمير المجتمع، وقد أدى التطور أخيراً إلى اعتبار العقوبة وسيلة دفاع عن المجتمع من خطر الجريمة، فالعقوبة بمعناها الحديث تؤدي وظيفتها الدفاعية عن المجتمع في لحظات ثلاث:

اللحظة التشريعية: أي عند سن قانون العقوبات لإظهار الخشية من العقاب،

واللحظة القضائية: أي عند إصدار الحكم بالعقوبة، لحماية المجتمع من جرائم جديدة تحدث فيه لو لم تلق الجريمة جزاءها،

واللحظة التنفيذية: أي عند توقيع العقوبة المحكوم بها لإصلاح الجاني عن طريق إيلامه،

---

(١) التشريع الجنائي ج٦٦/١

حتى لا يعود إلى الجريمة مرة أخرى[1]

المطلب الثاني: تعريف المصلحة العامة

التعريف اللغوي

المصلحة لغة: الصَّلاح: ضِدُّ الْفَسَادِ؛ صَلَح يَصْلَحُ ويَصْلُح صَلاحًا وصُلُوحًا ... والإِصلاح: نَقِيضُ الإِفساد. والمَصْلَحة: الصَّلاحُ. والمَصلَحة وَاحِدَةُ الْمَصَالِحِ. والاسْتِصْلاح: نَقِيضُ الِاسْتِفْسَادِ. وأَصْلَح الشيءَ بَعْدَ فَسَادِهِ: أَقامه. وأَصْلَحَ الدَّابَّةَ: أَحسن إِليها فَصَلَحَتْ. وَفِي التَّهْذِيب: تَقُولُ: أَصْلَحْتُ إِلى الدَّابَّةِ: إِذا أَحسنت إِليها.[2]

فلقد اختلف أهل العلم في الأصل الاشتقاقي للكلمة، هل هي مصدر بمعنى الإصلاح، أو هي اسم مكان على سبيل المجاز بمعنى المكان الذي يكثر فيه الصلاح.

و المتتبع لمعاجم اللغة يجد أن للمصلحة إطلاقين:

الإطلاق الأول وهو مجازي: يطلق ويراد منه الفعل الذي فيه صلاح بمعنى النفع، وهو من باب إطلاق السبب على المسبب. والمصلحة بهذا المعنى ضده المفسدة [3]

الإطلاق الثاني، وهو حقيقي: فالمصلحة كالمنفعة لفظاً، ومعناً، وهو إطلاق حقيقي، فهي إما اسم للواحدة من المصالح كالمنفعة الواحدة من منافع أو مصدر بمعنى الصلاح كالمنفعة بمعنى النفع[4]

فالإصلاح والاستصلاح، والمصلح ألفاظ مغايرة لألفاظ الإفساد، والاستفساد والمفسد، وحقيقة الفساد: العدول عن الاستقامة إلى ضدها، فالعدول عن السير على الصراط المستقيم يقضي إلى الفساد، والسير على الصراط المستقيم يجلب الخير والنفع،

---

(1) الفقه الإسلامي وأدلته ، (٥٢٨٨/٧)

(٢) معجم مقاييس اللغة،٣٠٣/٣،ولسان العرب، ٢ / ٥١٦، ٥١٧ .

(٣) الصحاح تاج اللغة للجوهري ، (٥١٩/٢) ، مادة فسد

(٤) معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية ، د. محمود عبد الرحمن عبد المنعم ، (٣٠٠/٣)

فالعمل بأوامر الله واجتناب نواهيه يأتي بالخير الكثير، وعدم إتيان أوامره، واجتناب نواهيه يجلب الضرر الذي ينتج عنه الفساد(١)

التعريف الاصطلاحي: قال الغزالي: «المصلحة: فهي عبارة في الأصل عن جلب منفعة أو دفع مضرَّة، ولسنا نعني به ذلك، فإن جلب المنفعة ودفع المضرة مقاصد الخلق، وصلاح الخلق في تحصيل مقاصدهم، لكنا نعني بالمصلحة المحافظة على مقصود الشرع، 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»(٢).

المبحث الثاني
التشريع العقابي في الإسلام

تتسم قضية الجريمة والعقاب في الشريعة الإسلامية بوضع متميز بين سائر التقنينات الجنائية المقارنة ، حيث عالجها الشارع الحكيم في إطار النظام القانوني الشامل المتكامل الذي يغطي كل جوانب الحياة ويصلح لكل زمان ومكان ، فالتجريم والعقاب في التشريع الإسلامي يهدف إلى حماية المصالح المعتبرة في الإسلام وهي الدين ،والنسل والنفس ، والمال والعقل ، ويختلف مقدار العقاب حسب جسامة الفعل الإجرامي وهي متمثلة في الحدود الشرعية بمعنى العقوبات وما في معناها من قصاص وتعزير

أولا: شخصية العقوبة

العقوبة في الفقه الإسلامي شخصية أي لا تتعدى الجاني ، فلا يسأل عن الجرم إلا فاعله ، ولا توقع عقوبة مفروضة على شخص على غيره قال تعالى: {وَلَا تَكْسِبُ كُلُّ نَفْسٍ

(١) مراعاة المصلحة العامة والخاصة في العقوبات التعزيرية ، د. مسلم اليوسف ، ص٦

(٢) المستصفى للغزالي، ١٧٤.

إِلَّا عَلَيْهَاۚ وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰۚ } [1] .

وقول الرسول (ﷺ):" لَا يُؤْخَذُ الرَّجُلُ بِجَرِيرَةِ أَبِيهِ، وَلَا بِجَرِيرَةِ أَخِيهِ»[2]

كما علي الجاني أن يتحمل مسئوليته الجنائية كاملة، بأن يتحمل الإنسان نتائج الأفعال المحرمة التي يأتيها مختاراً وهو مدرك لمعانيها ونتائجها، فمن أتى فعلاً محرماً وهو لا يريده كالمكره أو المغمي عليه لا يسأل جنائياً عن فعله، ومن أتى فعلاً محرماً وهو يريده ولكنه لا يدرك معناه كالطفل أو المجنون لا يسأل أيضاً عن فعله[3]

وشخصية العقوبة في القوانين الوضعية لم تعرف هذا المبدأ بشكل جلي إلا بعد الثورة الفرنسية ، إذ نصت المادتين (٨) ، (٩) من الإعلان الفرنسي لحقوق الإنسان والمواطن كما اقره المجلس الدستوري الفرنسي ، وهذا المبدأ أن لا يســـأل عن العمل إلا فاعله وقد أكدت المحكمة الإدارية العليا على ضرورة مبدأ شخصية العقوبة وذكرت في حكمها الصادر في ١٤ نوفمبر ١٩٦٣م ، " أن المسئولية التأديبية شأنها في ذلك شأن المسئولية الجنائية مسئولية شخصية [4]

ثانيا: العقوبة عامة

العقوبة في الإسلام عامة يتساوي فيها الأمير والحقير والغني والفقير ، عَنِ ابْنِ شِهَابٍ، عَنْ عُرْوَةَ، عَنْ عَائِشَةَ (ﷺ)، أَنَّ قُرَيْشًا أَهَمَّهُمْ شَأْنُ المَرْأَةِ المَخْزُومِيَّةِ الَّتِي سَرَقَتْ، فَقَالُوا: وَمَنْ يُكَلِّمُ فِيهَا رَسُولَ اللَّهِ (ﷺ)؟ فَقَالُوا: وَمَنْ يَجْتَرِئُ عَلَيْهِ إِلَّا أُسَامَةُ بْنُ زَيْدٍ، حِبُّ رَسُولِ

---

(١) سورة الأنعام:١٦٤.

(٢) رواه النسائي في سننه ،كتاب تحريم الدم ، تحريم القتل ، رقم الحديث (٤١٢٧) ، (١٢٧/٧)

(٣) التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي، عبد القادر عودة، دار الكاتب العربي، بيروت ، (٣٩٢/١)

(٤) العقوبات التأديبية للموظف العام في التشريع الفلسطيني وأثرها على الترقية ، مرجع سابق ، ص٧٤

اللَّهِ (ﷺ) فَكَلَّمَهُ أُسَامَةُ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ (ﷺ): " أَتَشْفَعُ فِي حَدٍّ مِنْ حُدُودِ اللَّهِ، ثُمَّ قَامَ فَاخْتَطَبَ، ثُمَّ قَالَ: إِنَّمَا أَهْلَكَ الَّذِينَ قَبْلَكُمْ، أَنَّهُمْ كَانُوا إِذَا سَرَقَ فِيهِمُ الشَّرِيفُ تَرَكُوهُ، وَإِذَا سَرَقَ فِيهِمُ الضَّعِيفُ أَقَامُوا عَلَيْهِ الحَدَّ، وَايْمُ اللَّهِ لَوْ أَنَّ فَاطِمَةَ بِنْتَ مُحَمَّدٍ سَرَقَتْ لَقَطَعْتُ يَدَهَا "[1]

ثالثا: العقوبة ليست من جنس الذنب نوعا وقدرا

أي ليس من الحكمة إتلاف كل عضو وقعت به معصية يقول ابن القيم:" وأما معاقبة السارق بقطع يده وترك معاقبة الزاني بقطع فرجه ففي غاية الحكمة والمصلحة ، وليس في حكمة اللَّه ومصلحة خلقه وعنايته ورحمته بهم أن يُتلفَ على كل جانٍ كل عضو عَصاهُ به، فيشرع قَلْعَ عين من نظر إلى مُحرَّم وقطع أذن من استمع إليه، ولسان من تكلم به، ويد من لطم غيره عُدْوانًا، ولا خفاء بما في هذا من الإسرافِ والتَّجاوزِ في العقوبة وقلب مراتبها؛ وأسماء الرب الحسنى وصفاته العليا وأفعاله الحميدة تأبى ذلك، وليس مقصود الحد مجرد الأمن من المعاودة ليس إلا، ولو أريد هذا لكان قتل صاحب الجريمة فقط، وإنما المقصودُ الزجرُ والنَّكالُ والعقوبة على الجريمة، وأن يكون إلى كفِّ عدوانه أقرب، وأن يعتبر به غيره، وأن يُحدِثَ له ما يذوقه من الألم توبةً نصوحًا، وأن يذكره ذلك بعقوبة الآخرة، إلى غير ذلك من الحكم والمصالح[2]

---

(١) رواه البخاري في صحيحه ،كِتَابُ أَحَادِيثِ الأَنْبِيَاءِ، بَابُ حَدِيثِ الغَارِ، رقم الحديث (٣٤٧٥) ، (١٧٥/٤)

(٢) إعلام الموقعين عن رب العالمين، أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن أيوب المعروف بابن قيم الجوزية (المتوفى: ٧٥١ هـ)، قدم له وعلق عليه وخرج أحاديثه وآثاره: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، شارك في التخريج: أبو عمر أحمد عبد الله أحمد، دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، الطبعة: الأولى، ١٤٢٣ هـ ، (٣٥٤/٣)

رابعا: مراعاة الشارع للجاني وقت تنفيذ العقوبة

الغرض من عقاب الجاني هو ردعه حتى لا يعود إلى الجريمة ، فإن المشرع راعى حال الجاني والجاني وقت تنفيذ العقوبة إما أن يكون صحيحا معافى، فتقام عليه العقوبة مباشرة على الأصل، وإما أن يكون مريضًا، والمرض إما أن يكون يرجى برؤه، وإما أن يكون مرضًا لا يرجى برؤه.

لقد أجمع الفقهاء على أن الجاني المريض يقتص منه في جنايته على النفس سواء كان المرض يرجى برؤه أو لا يرجى برؤه فَيُقَامُ عَلَى الْمَرِيضِ؛ لأَنَّ إتْلافَ نَفْسِهِ هُنَاكَ مُسْتَحَقٌّ فَلا يَمْتَنِعُ إقَامَتُهُ بِسَبَبِ الْمَرَضِ"[1]

وقد اختلفوا الفقهاء في تأخير عقوبة الرجم في الزنا الثابت بالإقرار على قولين:

القول الأول: لا تؤخر بسبب المرض، وإلى هذا ذهب الحنفية[2] والمالكية[3] والحنابلة والمشهور عند الشافعية[4] على النحو الآتي:

فالْمَرِيضُ الزَّانِي الْمُحْصَنُ يُرْجَمُ فِي الْحَالِ؛ لأَنَّ الرَّجْمَ مُتْلِفٌ ولا يَتَأَخَّرُ لِسَبَبِ الْمَرَضِ[5]

وجاء في فتح القدير:" وإذا زَنَى الْمَرِيضُ وحَدُّهُ الرَّجْمُ بِأَنْ كَانَ مُحْصَنًا حُدَّ؛ لأَنَّ

---

(١) المبسوط للسرخسي ،ج١٠١/٩

(٢) نفس المرجع ،ج١٠١/٩

(٣) المعونة على مذهب أهل المدينة ،ج١٣٩٢/١

(٤) نهاية المطلب في دراية المذهب، عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، أبو المعالي، ركن الدين، الملقب بإمام الحرمين (ت: ٤٧٨هـ) ،حققه وصنع فهارسه: أ. د/ عبد العظيم محمود الدّيب، دار المنهاج ،الطبعة: الأولى، ١٤٢٨هـ-٢٠٠٧م، ج١٧٠/١٧

(٥) مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، عبد الرحمن بن محمد بن سليمان المدعو بشيخي زاده، يعرف بداماد أفندي (ت: ١٠٧٨هـ)، دار إحياء التراث العربي، ج٥٩١/١

الْمُسْتَحَقَّ قَتْلُهُ ورَجْمُهُ فِي هَذِهِ الْحَالَةِ أَقْرَبُ إلَيْهِ[1]

وفي المعونة:" وأما في الرجم فلا يؤخر لمرض ولا لشدة برد[2]

وفي مختصر المزني:" ولا يُقَامُ حَدُّ الْجَلْدِ عَلَى حُبْلَى ولا عَلَى الْمَرِيضِ الْمُدْنِفِ ولا في يَوْمٍ حَرُّهُ أَوْ بَرْدُهُ مُفْرِطٌ ولا في أَسْبَابِ التَّلَفِ، ويُرْجَمُ الْمُحْصَنُ في كُلِّ ذَلِكَ[3]

وقال السرخسي:" فَأَمَّا الرَّجْمُ يُقَامُ عَلَى الْمَرِيضِ؛ لأَنَّ إتْلافَ نَفْسِهِ هُنَاكَ مُسْتَحَقٌّ فَلا يَمْتَنِعُ إقَامَتُهُ بِسَبَبِ الْمَرَضِ[4]

وفي نهاية المطلب:" الرجم يقام في الحر الشديد، والبردِ المفرط، والمرضِ المدنف؛ فإن الرجم إهلاكٌ؛ فلا وجه للإبقاء على مرجوم. وإنما يَرعَى الإمَام التحرز عن أسباب الهلاك، إذا كان الحد جلدًا[5]

القول الثاني: يؤخر بسبب المرض وهو قول في مذهب الشافعية ولا يُؤَخَّرُ الرَّجْمُ لِمَرَضٍ يُرْجَى بُرْؤُهُ وحَرٍّ وبَرْدٍ مُفْرِطَيْنِ إذْ النَّفْسُ مُسْتَوْفَاةٌ بِكُلِّ حَالٍ وقِيلَ يُؤَخَّرُ أَيْ نَدْبًا إنْ ثَبَتَ بِإِقْرَارٍ؛ لأنه بِسَبِيلٍ مِنْ الرُّجُوعِ، ورُدَّ بِأَنَّ الأَصْلَ عَدَمُهُ، أَمَّا مَا لا يُرْجَى بُرْؤُهُ فَلا يُؤَخَّرُ لَهُ جَزْمًا[6]

وسبب التأخير عند هذا الفريق هو احتمالية رجوع المقر بالزنا عن إقراره أثناء الرجم، فيضاف ألم ما نفذ عليه من عقوبة الرجم إلى ما به من ألم المرض، ويؤثر ذلك عليه، ويؤدي إلى قتله وقتله في هذه الحالة غير مستحق؛ لرجوعه عن إقراره ولكن الراجح القول

---

(١) فتح القدير لابن همام ،ج٥/٢٤٥

(٢) المعونة على مذهب أهل المدينة ،ج١/١٣٩٢

(٣) مختصر المزني ،ج٨/٣٦٨

(٤) المبسوط للسرخسي ،ج٩/١٠١

(٥) نهاية المطلب في دراية المذهب، ج١٧/١٧٠

(٦) نهاية المحتاج للرملي ،ج٧/٤٣٤

بعدم التأخير؛ لأن احتمال رجوع المقر بالزنا عن إقراره احتمال ضعيف؛ وذلك لأن العاقل إذا أقر بشيء لا يقر إلا عن علم، وهو غير متهم بإقراره على نفسه، والأصل بقاء الإنسان على إقراره، والنظر إلى تلك الاحتمالات الضعيفة يؤدي إلى تعطيل الحدود [١]

تأجيل العقوبة بالمرض في الجناية على ما دون النفس

لقد اختلف الفقهاء في التنفيذ للمريض إذا وجب عليه حد ما دون النفس على قولين:

القول الأول: وجوب استيفاء القصاص فيما دون النفس فورا، فلا يؤجل للمرض وبه قالت الشافعية والحنابلة وكذلك المذهب الظاهري:" لا يُؤَخَّر قصاصُ الطرَف لشدَّة الحرِّ والبرْدِ، ولا يُعْذَر بالمرض، وإن كان مخطرًا، وكذلك الجَلْدِ في القذْف، بخلاف قطع السرقة، والجَلْدِ في حدود الله تعالى؛ لأن حقوق الله تعالى مبنية على المساهلة، وحقوقُ العبادِ على المضايقة[٢]

وقال ابن حزمﷺ:" فَصَحَّ أَنَّ الْوَاجِبَ أَنْ يُجْلَدَ كُلُّ واحد عَلَى حَسَبِ وسْعِهِ الَّذِي كَلَّفَهُ اللَّهُ تَعَالَى أَنْ يَصْبِرَ لَه[٣] والحنابلة: "وإذا كان جلدًا فالمريض على ضربين (أحدهما) يرجى برؤه فقال أصحابنا يقام عليه الحد ولا يؤخر فان خشي عليه من السوط ضرب

---

(١) أثر المرض في توقيع العقوبة ، زينب بنت عثمان بن معلم محمود رسالة ماجستير ،كلية العلوم الإسلامية ، جامعة المدينة العالمية، ١٤٢٦هـ – ٢٠١٤م ص ٢٠

(٢) العزيز شرح الوجيز المعروف بالشرح الكبير، عبد الكريم بن محمد بن عبد الكريم، أبو القاسم الرافعي القزويني (ت: ٦٢٣هـ) ،تحقيق: علي محمد عوض – عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان الطبعة: الأولى، ١٤١٧ هـ – ١٩٩٧ م،ج١٠/٢٧٠

(٣) المحلى بالأثار لابن حزم ، ج١٢/٩١

بسوط يؤمن معه التلف فان خيف من السوط أقيم بالعثكول[1] وقد استدلوا ببعض الأدلة منها ما يلي:

عَنْ سَعِيدِ بْنِ سَعْدِ بْنِ عُبَادَةَ، قَالَ: كَانَ بَيْنَ أَبْيَاتِنَا رَجُلٌ مُخْدَجٌ ضَعِيفٌ: فَلَمْ يُرَعْ إِلاَّ وهُوَ عَلَى أَمَةٍ مِنْ إِمَاءِ الدَّارِ يَخْبُثُ بِهَا، فَرَفَعَ شَأْنَهُ سَعْدُ بْنُ عُبَادَةَ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ، فَقَالَ: "اجْلِدُوهُ ضَرْبَ مائة سَوْطٍ" قَالُوا: يَا نَبِيَّ اللَّهِ، هُوَ أَضْعَفُ مِنْ ذَلِكَ، لَوْ ضَرَبْنَاهُ مائة سَوْطٍ مَاتَ. قَالَ: "فَخُذُوا لَهُ عِثْكَالًا فِيهِ مِائَةُ شِمْرَاخٍ، فَاضْرِبُوهُ ضَرْبَةً واحدةً"[2]

وجه الدلالة أن النبي ﷺ أمر بإقامة الحد على المريض، ولو كان تأجيل الحد للمرض مشروعا لأجله النبي، بل إن جده بالعثكال عدولا عن حده الأصلي، وعدم انتظار البرء يؤكد وجوب الفور في إقامة الحد.

أَنَّ عُمَرَ رضي الله عنه أَقَامَ الْحَدَّ عَلَى قُدَامَةَ بْنِ مَظْعُونٍ فِي مَرَضِهِ، ولَمْ يُؤَخِّرْهُ، وانْتَشَرَ ذَلِكَ فِي الصَّحَابَةِ، فَلَمْ يُنْكِرُوهُ، فَكَانَ إجْمَاعًا، ولأَنَّ الْحَدَّ واجِبٌ فَلا يُؤَخَّرُ مَا أَوْجَبَهُ اللَّهُ بِغَيْرِ حُجَّةٍ[3]

القول الثاني وجوب تأجيل استيفاء القصاص فيما دون النفس إلى حين البراءة من المرض، وهذا هو مذهب الجمهور من الحنفية والمالكية والحنابلة فلا يُؤْخَذُ الْقِصَاصُ فِيمَا دُونَ النَّفْسِ لِلْحَرِّ المفرط والْبرد المفرط ومرض الْجَانِي لَيْلًا يَتَعَدَّى الْقِصَاصَ إِلَى الْجِنَايَة [4]

وقد استلوا ببعض الأدلة بعدة أدلة:

---

(١) الشرح الكبير على متن المقنع، عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي الجماعيلي الحنبلي، أبو الفرج، شمس الدين (ت: ٦٨٢هـ)، دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع، ج١٠/١٣١

(٢) سنن ابن ماجه ، باب الكبير والمريض يجب عليه الحد،ج٣/٦٠٥ صححه الألباني في سلسلة الاحاديث الصحيحة ج٦/١٢١٥، وكذلك في صحيح وضعيف ابن ماجه،ج٦/٧٤

(٣) المغني لابن قدامة،ج٩/٤٨

(٤) الذخيرة للقرافي ،ج١٢/٣٤٩

عَنْ أَبِي عَبْدِ الرَّحْمَنِ، قَالَ: خَطَبَ عَلِيٌّI، فَقَالَ: يَا أَيُّهَا النَّاسُ، أَقِيمُوا عَلَى أَرِقَّائِكُمُ الْحَدَّ، مَنْ أَحْصَنَ مِنْهُمْ، ومَنْ لَمْ يُحْصِنْ، فَإِنَّ أَمَةً لِرَسُولِ اللهِ ﷺ زَنَتْ، فَأَمَرَنِي أَنْ أَجْلِدَهَا، فَإِذَا هِيَ حَدِيثُ عَهْدٍ بِنِفَاسٍ، فَخَشِيتُ إِنْ أَنَا جَلَدْتُهَا أَنْ أَقْتُلَهَا، فَذَكَرْتُ ذَلِكَ لِلنَّبِيِّ ﷺ، فَقَالَ: «أَحْسَنْتَ»[1]

وجه الدلالة أن النبي ﷺ أقر عليا في تأجيل إقامة الحد على النفساء بل أمره أن يتركها حتى تماثل للشفاء وهذا دليل على وجوب التأجيل للمرض خشية تلف المحدود ، والْحَدَّ شُرِعَ زَاجِرًا لا مُهْلِكًا، فَلا يَجُوزُ الإِقَامَةُ فِي الْحَرِّ الشَّدِيدِ والْبَرْدِ الشَّدِيدِ؛ لِمَا فِي الإِقَامَةِ فِيهِمَا مِنْ خَوْفِ الْهَلاكِ، ولا يُقَامُ عَلَى مَرِيضٍ حَتَّى يَبْرَأَ؛ لأنه يَجْتَمِعُ عَلَيْهِ وجَعُ الْمَرَضِ وأَلَمُ الضَّرْبِ؛ فَيُخَافُ الْهَلاكُ[2]

وقال الخطيب الشربينيS:"وَيُؤَخَّرُ الْجَلْدُ وإِنْ لَمْ يَهْلِكْ غَالِبًا لِمَرَضٍ يُرْجَى بُرْؤُهُ، كَالْحُمَّى والصُّدَاعِ؛ لأَنَّ الْمَقْصُودَ الرَّدْعُ لا الْقَتْلُ، وقَدْ يُفْضِي الْجَلْدُ حِينَئِذٍ إِلَى الْقَتْلِ[3]

وجاء في كفاية النبيه:" ولا يجلد في حر شديد، ولا في برد شديد، ولا في مرض يرجى برؤه حتى يبرأ؛ لأن المقصود من إقامة الحد الردع والزجر دون القتل، وإقامة الحد في الحر والبرد والمرض معين على قتله[4]

لهذا يرجح القول من وجوب تأجيل استيفاء الحدود، في حال كون المحدود مريضا، سواء كان المرض يرجى برؤه أو لا يرجى برؤه، فيؤجل إلى حال يؤمن معها عدم تلف

---

(١) صحيح مسلم ، باب تأخير الحد عن النفساء، الحديث رقم ١٧٠٥، ج١٣٣٠/٣

(٢) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع للكاساني،ج٥٩/٧

(٣) مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، ج٤٥٨/٥

(٤) كفاية النبيه في شرح التنبيه، أحمد بن محمد بن علي الأنصاري، أبو العباس، نجم الدين، المعروف بابن الرفعة (ت: ٧١٠هـ)، تحقيق: مجدي محمد سرور باسلوم، دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، م ٢٠٠٩، ج٢١٣/١٧،٢١٢

المحدود، ثم إن القول باستيفاء الحدود حال المرض يترتب عليه الاعتداء على المحدود وإذهاب نفسه بما لا يستحق، وهو من الإسراف في إقامة الحد، بأن تؤخذ نفسه بدون ذنب(١)

العقوبة على المرأة

ومن صفات الشريعة الإسلامية رفع الحرج عن الأمة الإسلامية ، والتيسير ومراعاة المشقة حيث أقرت في بعض الأحوال تأجيل العقوبة خشية الضرر ، وذلك يتلائم مع قوله تعالى:" {وَمَا جَعَلَ عَلَيۡكُمۡ فِي ٱلدِّينِ مِنۡ حَرَجٖۚ} (٢) وهذه من مميزات الفقه الإسلامي ، والشريعة الإسلامية ومرونتها وصلاحيتها لكل زمان ومكان ومن مميزاتها تأجيل العقوبة في الحالات الآتية:

كون المرأة حائضا:

أجمع الفقهاء على أن الحائض يتم إقامة الحد عليها مائة جلدة ولا تؤخر أو تؤجل لأن الحيض ليس بمرض ، بل هو دليل صحة مزاجها (٣) وهذا رأي سديد ؛لأنه لا يكون لدى الحائض عذر يؤجل بسببه الحد ، ولكن في حالة إعياء الحائض بحيث يضرها الجلد ، ويؤدي إلى فقدها للحياة ، فهذا باتفاق الفقهاء ، لا يقام عليها الحد

---

(١) أثر التقنية الحديثة في الخلاف الفقهي، ص ٨٠١

(٢) سورة الحج:٧٨

(٣) تبين الحقائق ج١٨٥/٣، الخرشي ج٨١/٨، الأم للشافعي ج١٥٤/٦، تكملة المجموع ج٤٩٠/٢، جواهر الكلام ج٣٤٢/٤١، البحر الزخار ج١٤٦/٦ ، فقه الإمام جعفر ج٢٧١/٥، المغني لابن قدامة ج١٣٦/١٠، المنتقى للباجي ج١٤٦/٦، المحلى ج٢٣١/١١، زاد المحتاج ج٢١٠/٤، شرح كتاب النيل ج٣٥٤/٦، حاشية الرهوني ج١١٥/٨، بلغة المسالك ج٣٩٠/٢ ، حاشية ابن عابدين ج١٦/٤

خوفا على حياتها [١] وإننا نؤيد ذلك ؛ لأن القصد من وراء إقامة حد الجلد هو التأديب ، وليس إهدار النفس .

كون المرأة مستحاضة

وهي تعتبر مريضة فإنها تؤجل في حد الجلد باتفاق الفقهاء ، وذلك لأنها تعتبر مريضة لفساد الدم ، ويقام عليها الحد عندما ينقطع الدم عنها ، وذلك لأن حد الجلد للتأديب ، والزجر وليس الغرض من إقامته إهدار النفس[٢] ونوافق هذا الرأي، ونؤيده لسلامته من المعارضة ، وتوافقه مع روح التشريع من التيسير ورفع المشقة ، والحرج.

كون المرأة حاملا

لقد أجمع الفقهاء على تأجيل حد الجلد على الحامل إذا كان ذلك سيؤدي إلى هلاكها او هلاك الجنين حيث قال تعالى:" قال تعالى: { وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ } [٣] . ويخاف على المرأة ووليدها من الضرر إذا أقيم عليها حد الجلد وهي حامل ، وذلك بلا خلاف أو إشكال ، وكذلك حتى تخرج من نفاسها، وتتوقف دماؤها وتجف ، وقال فقهاء الحنفية إن المرأة لو ادعت الحمل تصدق ، ويقوم جماعة من النساء باختبارها خوفا من أن العقوبة تقع على شخصين أحدهما لا ذنب له في ذلك . وزاد المالكية انها تؤخر حيضة حتى يتأكد من خلوها من الحمل حتى ولو كانت حاملا من زنا[٤] حيث أجمع العلماء على تأجيل

---

(١) تبين الحقائق ج١٨٥/٣، الخرشي ج٨١/٨، الأم للشافعي ج١٥٤/٦، تكملة المجموع ج٤٩٠/٢

(٢) السيل الجرار ج٣٣٢/٤، العقوبة في الفقه الإسلامي ، د بهنسي ص٢٣١، المدونة الكبرى ج٤٩/١٦ ، المبسوط للسرخسي ج١٠٠/٩ ، حاشية ابن عابدين ج١٦/٤

(٣) سورة الأنعام:١٦٤.

(٤) نيل الاوطار ج٢٨٠/٧ ، المغني ج١٣٩/١٠، المدونة الكبرى ج٢٥٠/١٦ ، فتح القدير ج١٣٧/٤ ، مغني المحتاج ج١٥٤/٤، الخرشي ج٨٤/٨، المهذب ج٢٧١/٢، كشاف القناع ج٨٢/٦، فقه الإمام جعفر ج٢٧١/٥، المختصر النافع ص٢١٦، جواهر الكلام ج٣٣٨/٤١ ، شرائع الإسلام

الحد على الحامل ولو من زنا ، مخافة أن يؤدي الجلد إلى تلف الجنين وهلاكه.

كون المرأة نفساء

التأجيل بسبب النفاس ، حيث إذا كانت المرأة نفساء ، وهي حديثة العهد بالولادة فقد أجمع الفقهاء [1] على تأجيل حد الجلد حتى تنتهي فترة نفاسها ، وحتى ولو توفي الرضيع لا تجلد حتى تبرأ من نفاسها .

ويدل على ذلك ما رواه مسلم عَنْ أَبِي عَبْدِ الرَّحْمَنِ، قَالَ: خَطَبَ عَلِيٌّ، فَقَالَ: يَا أَيُّهَا النَّاسُ، أَقِيمُوا عَلَى أَرِقَّائِكُمُ الْحَدَّ، مَنْ أَحْصَنَ مِنْهُمْ، وَمَنْ لَمْ يُحْصِنْ، فَإِنَّ أَمَةً لِرَسُولِ اللهِ (ﷺ) زَنَتْ، فَأَمَرَنِي أَنْ أَجْلِدَهَا، فَإِذَا هِيَ حَدِيثُ عَهْدٍ بِنِفَاسٍ، فَخَشِيتُ إِنْ أَنَا جَلَدْتُهَا أَنْ أَقْتُلَهَا، فَذَكَرْتُ ذَلِكَ لِلنَّبِيِّ (ﷺ)، فَقَالَ: «أَحْسَنْتَ»[2]

وكذلك ما رواه البيهقي في سننه عَنْ أَبِي جَمِيلَةَ، عَنْ عَلِيٍّ (ﷺ)، أَنَّ جَارِيَةً لِلنَّبِيِّ (ﷺ) نُفِسَتْ مِنَ الزِّنَا، فَأَرْسَلَنِي النَّبِيُّ (ﷺ) أَنْ أُقِيمَ عَلَيْهَا الْحَدَّ، فَوَجَدْتُهَا فِي الدِّمَاءِ لَمْ تَجِفَّ عَنْهَا، فَرَجَعْتُ إِلَى النَبِيِّ (ﷺ) فَأَخْبَرْتُهُ فَقَالَ: " إِذَا جَفَّ الدَّمُ عَنْهَا فَاجْلِدْهَا الْحَدَّ " وَقَالَ: " أَقِيمُوا الْحُدُودَ عَلَى مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ "[3]

فهذا الحديث مؤكد للسابق وكلها تدل على أن النفساء لا تجلد حتى تجف من دمائها

ج٤/٢، المنتقى للباجي ، ج١٣٧/٧، المحلى ج٢٣١/١١، البحر الزخار ج١٤٥/٦، زاد المحتاج ج٢١١/٤، حاشية الرهوني ج١١٩/٨ ، بلغة المسالك ج٣٩١/٢، حاشية ابن عابدين ج١٦/٤، السيل الجرار ج٣٣١/٤، شرح النيل ج٣٥٢/٢، المبسوط ج١٠٠/٩، الأحكام السلطانية ص٢٦٥

(١) نفس المراجع السابقة

(٢) رواه مسلم في صحيحه ،كتاب الحدود ، بَابُ تَأْخِيرِ الْحَدِّ عَنِ النُّفَسَاءِ، برقم (٣٤) ، (١٣٣٠/٣)

(٣) رواه البيهقي في سننه ،كتاب الحدود ، بَابُ لَا يُقَامُ حَدُّ الْجَلْدِ عَلَى الْحُبْلَى وَلَا عَلَى مَرِيضٍ دَنَفَ، وَلَا فِي يَوْمٍ حَرُّهُ شَدِيدٌ أَوْ بَرْدُهُ مُفْرِطٌ، وَلَا فِي أَسْبَابِ التَّلَفِ رقم الحديث (١٧٠٠٥) ، (٣٩٩/٨)

وتبرأ منها قياسا على المريض ، وذلك الرأي هو المجمع عليه ، والمعتمد لدى الفقهاء [1] عامة ولذلك يؤجل إقامة الحد ، وهو الجلد عليها خشية أن يؤدي إلى هلاكها ، ولا شك أن ذلك يبرز مدى رأفة وسماحة التشريع الإسلامي ، وأننا نؤيد ذلك ،لأنه رأي سديد ، ويتوافق مع روح الإنسانية ، ويناسب جميع أحوال الإنسان ، ويرفع الضيق والحرج عنه ، حيث قال الله تعالى:" {ﭐ ﭑ ﭒ ﭓ ﭔ ﭕ ﭖ} [2] فهذا هو المبدأ الذي يبين لنا أن الشريعة الإسلامية تراعي عدم المشقة على الناس فأقرت تأجيل العقوبة في كل حالة من الحالات السابقة ، وذلك دفعا للضرر.

خامسا: غاية العقوبة في الإسلام

الغاية من العقوبة في الإسلام أمران:

الأمر الأول: حماية الفضيلة ، وحماية المجتمع من أن تتحكم الرزيلة فيه ، فالفضيلة والأخلاق أولى الدعائم التي يقوم عليها المجتمع المسلم ، لذلك هي تعاقب على كل الأفعال التي تمس الأخلاق ، ويحث على الفضائل ، ويهدف إلى تكوين الجماعة الصالحة ، بل جعلت الإنسان رقيبا على نفسه فيحاسب نفسه باستمرار

عَنِ النَّوَّاسِ بْنِ سِمْعَانَ الْأَنْصَارِيِّ، قَالَ: سَأَلْتُ رَسُولَ اللهِ (ﷺ)، عَنِ الْبِرِّ وَالْإِثْمِ فَقَالَ: «الْبِرُّ حُسْنُ الْخُلُقِ، وَالْإِثْمُ مَا حَاكَ فِي صَدْرِكَ، وَكَرِهْتَ أَنْ يَطَّلِعَ عَلَيْهِ النَّاسُ» [3]

وللحفاظ على الفضيلة فلقد جعلت الشريعة الجريمة المجاهر بها جريمتين: الجريمة في حد ذاتها ، والمجاهرة بها فعن سالم بن عبد الله، قال: سمعت أبا هريرة، يقول: سمعت رسول

---

(١) نفس المراجع السابقة بالإضافة جواهر الكلام ج٣٣٩/٤١، البدائع ج٥٩/٧، السيل الجرار ج٣٣٢/٤، المنتقى ج١٢٤/٧

(٢) سورة الحج:٧٨.

(٣) رواه مسلم في صحيحه ، كتاب الْبِرِّ وَالصِّلَةِ وَالْآدَاب، بَابُ تَفْسِيرِ الْبِرِّ وَالْإِثْمِ، رقم الحديث (٢٥٥٣) ، (١٩٨٠/٤)

الله(ﷺ) يقول: " كل أمتي معافى إلا المجاهرين، وإن من المجاهرة أن يعمل الرجل بالليل عملا، ثم يصبح وقد ستره الله عليه، فيقول: يا فلان، عملت البارحة كذا وكذا، وقد بات يستره ربه، ويصبح يكشف ستر الله عنه "[1]

إن الحياء في الإنسان ميزان رقيه الإنساني وهو الحاجز للمؤمن عن فعل القبيح وإذا وقع منه القبيح كان الحياء الشرعي مانعا من الجهر والتبجح بارتكابه ومن يجاهر بارتكاب القبيح سواء بفعله أمام آخرين وعدم اكتراثه بمن يراه أو بالإخبار عن فعله بعد أن ستره الله هو مستهتر بالناس وبصالحيهم وبحكامهم وبأولياء أمورهم ثم هو فوق ذلك مستهتر بالدين مستهتر بخالقه القادر على إخراسه وشل حركته مجابه له جل شأنه بالمجاهرة وكأنه لا يهتم بمن عصاه ولا يخاف منه في الدنيا ولا في الآخرة من هنا كان كل الناس قابلين للعفو والعافية وللرحمة والسلام إلا المجاهرين[2]

الأمر الثاني: المنفعة العامة أو المصلحة العامة ، فما من حكم في الإسلام إلا وكانت له مصلحة الناس ، والمصالح التي حماها الإسلام بتقرير العقاب عند الاعتداء عليها ترجع إلى أصول خمسة هي: حفظ الدين ، والعقل، والنفس ، والنسل ، والمال ؛ لأن الدنيا تقوم على هذه المصالح ، ولا تتوافر معاني الحياة الإنسانية الكريمة إلا إذا توافرت هذه الأمور.

دور النص الشرعي في معالجة الجرائم

من المعلوم أن العقوبات في الشريعة الإسلامية تنقسم إلى نوعين:

النوع الأول: عقوبات مقدرة بنصوص الكتاب والسنة ، لا تدع مجالا لتغيرها مهما تطورت الأزمنة واختلفت الأمكنة وهي في الحقيقة أمهات الجرائم وبتعبير آخر: هي الجرائم التي تعد

([1]) رواه البخاري في صحيحه ، كتاب الأدب، باب ستر المؤمن على نفسه، رقم الحديث (٦٠٦٩) ، (٢٠/٨)

([2]) فتح المنعم شرح صحيح مسلم، الأستاذ الدكتور موسى شاهين لاشين، دار الشروق، الطبعة: الأولى (لدار الشروق)، ١٤٢٣ هـ - ٢٠٠٢ م ، (٥٩٩/١٠)

انتهاكا مباشرا للضروريات المتعلقة بكليات المصالح الخمس وهي حفظ الدين والنفس والعقل والنسل والمال وهذه الجرائم وضعت لها عقوبات وهي ما تسمى بالحدود

النوع الثاني: عقوبات فوض الشارع تقديرها إلى بصيرة الحكام المسلم على أن لا تتجاوز حدودا معينة تتعلق بجرائم وانحرافات فرعية ، لابد أن يمت كل منهما بنسب غلى واحدة من تلك الجرائم الأساسية التي حدد الشارع عقوبتها فهذه الجرائم تعد إهدارا لما هو حاجي أو تحسيني من أجل تحقيق تلك المصالح ذاتها ، فمن اجل ذلك عهد الشارع إلى وليّ الأمر برسم العقوبة التي يراها مناسبة لكل انحراف ولكل جريمة من هذه الجرائم الفرعية [1]

المطلب الأول: تعريف الحدود

الحَدُّ في اللغة هو: الْفَصْلُ بَيْنَ الشَّيْئَيْنِ؛ لِئَلاَّ يَخْتَلِطَ أَحدهما بِالآخَرِ أَو لِئَلاَّ يَتَعَدَّى أَحدهما عَلَى الآخَرِ، وجَمْعُهُ حُدود. والأصل: الْمَنْعُ والْفَصْلُ بَيْنَ الشَّيْئَيْنِ[2] وحُدُودُ اللَّهِ أَحْكَامُهُ الشَّرْعِيَّةُ لأَنَّهَا مَانِعَةٌ عَنْ التَّخَطِّي إلَى مَا وراءَهَا[3]

أما في الاصطلاح: عند الحنفية: "اسْمٌ لِعُقُوبَةٍ مُقَدَّرَةٍ تَجِبُ حَقًّا لِلَّهِ تَعَالَى"[4] وهذا التعريف يخرج القصاص والتعزير من الحد؛ لأن القصاص حق العبد، فيجري فيه العفو والصلح. ولأن التعزير عقوبة غير مقدرة.

---

(1) العقوبات الإسلامية وعقد التناقض بينها وبين ما يسمى بطبيعة العصر ، محمد سعيد رمضان البوطي ، المجلس الوطني للثقافة والآداب ،إدارة البحوث والمعلومات ، سلسلة تهيئة الاجواء ، الكويت ، ٢٠٠٢م ، ص١٣

(٢) لسان العرب، ج١٤٠/٢

(٣) المغرب في ترتيب المعرب، ناصر بن عبد السيد أبى المكارم ابن على، أبو الفتح، برهان الدين الخوارزمي المُطَرِّزِىّ (ت: ٦١٠هـ)، دار الكتاب العربي، ص١٠٦

(٤) المبسوط للسرخسي، ج٣٦/٩

وعند المالكية: "ما وضِعَ لِمَنْع الجاني من عَوْده لِمِثْل فِعْلِه وزَجْرِ غيره"[1] وهذا التعريف يبين الغاية من إقامة الحدود، وهي ردع الجاني عن العود لمثل فعله، وزجر غيره من الإقدام على هذا الحد.

وعند الشافعية:" عُقُوبَةٌ مُقَدَّرَةٌ وجَبَتْ حَقًّا لِلَّهِ تَعَالَى"[2]

وعند الحنابلة:" عُقُوبَةٌ تَمْنَعُ مِنْ الْوُقُوعِ فِي مِثْلِهِ"[3]

وسميت هذه العقوبات في هذه الجرائم حدودا؛ لأنها محددة مقدرة بتقدير الله عز وجل في كتابه العزيز أو في سنة رسوله ﷺ، وليس لأحد أن يزيد فيها ولا ينقص. ولأنها حدود قائمة بين الحق والباطل، فهي حدود الله عز وجل التي تحمي المجتمع وتقيه من طغيان الفساد وانتشار الرذيلة بين جنباته.

فإذا جاء الإسلام بعقوبات لا تصلح لعهد الدعوة لم يعط التشريع حقه في ذلك العهد ولا في العصور التالية، ولكنه يعطي التشريع حقوقه جميعًا إذا صلح لزمانه ولم ينقطع صلاحه لما بعده ولم يمتنع فيه باب الاجتهاد عند اختلاف الأحوال فيشتمل جزاؤه على جنايات الحدود والقصاص وعلى الجنايات التي تستحدثها أحوال المجتمعات ويأخذها الشارع بما يلائمها من موجبات الجزاء[4]

إن رب الحياة الخبير بدروبها ومتاهاتها وضع رسما لمعالم الطريق إذا التزمه الأحياء لم

---

(١) أسهل المدارك «شرح إرشاد السالك في مذهب إمام الأئمة مالك»: أبو بكر بن حسن بن عبد الله الكشناوي (ت: ١٣٩٧ هـ): دار الفكر، بيروت – لبنان ج١٥٦/٣،

(٢) مغني المحتاج إلى معرفة الفاظ المنهاج للشربيني، ج٤٦٠/٥

(٣) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرداوي الدمشقي الصالحي الحنبلي (ت: ٨٨٥هـ): دار إحياء التراث العربي، ط٢، ج١٥٠/١٠

(٤) حقائق الإسلام وأباطيل خصومه، عباس محمود العقاد، دار نهضة مصر، الهيئة العامة المصرية للكتاب ، مكتبة الأسرة، ١٩٩٩م ، ص ١٠٤

يضلوا ، إن المصنع الذي أخرج الآلة وضع تعليمات بطريقة استخدامها ، فلماذا نرفض هذه التعليمات.

يظن بعض الجهال أن الحدود نقطة ضعف في الشرائع السماوية ! ونسوا أنهم يعانون القلق والترويع ما داموا يأبون إقامتها ، ولن يستريحوا إلا بعد إعلان السمع والطاعة.

إن الحدود المقررة تعد على الأصابع ، وتطبيق حد ما على أي إنسان يرتبط بقدر غالب ، فالله يعلم ضعفنا ، ويتجاوز كثيرا عن هفواتنا ، ولو أخذ المرء بأول عثرة من عثراته ما نجا من عقابه أحد ، أن الله تعالى يستر كثيرا حتى إذا توقح المرء وتبجح جره سوء أدبه إلى مصيره ، ومع ذلك فإن الذي شرع الحدود ندب المؤمنين إلى الستر على المنحرفين ، ومنحهم فرصة متاب لعلهم يرعوون! [1]

وقاعدة درء الحدود بالشبهات من القواعد الحاكمة في التحقيق الجنائي التي يجب اللجوء إليها في سبيل تمحيص الحق وتحقيق العدالة، حيث لا يُعاقَبُ بالحد إلا بعد اطمئنان القاضي بارتكاب موجب الحد، ولا يتحقق هذا الاطمئنان إلا بعدم وجود شبهة ما، تؤدي إلى الشك عند القاضي حول ملابسات ارتكاب الجريمة[2]

الخاتمة

وفي نهاية هذا البحث أود ذكر أهم النتائج التي توصلت إليها منها:

١- بينت الدراسة أن معالجة هذه الجرائم لابد أن يتناول من كافة جوانب الإنسان ، فهناك جانب مادي لا يمكن اغفاله ، وجانب اجتماعي ، وجانب نفسي وغيرها من

---

(١) انظر: مائة سؤال عن الإسلام ، محمد الغزالي ، كتاب ملحق بمجلة الأزهر ، التي تصدر عن مجلس البحوث الإسلامية ، ربيع الآخر ١٤٣٩هـ – ديسمبر ٢٠١٧م ، ص٦٣

(٢) تطبيق الشريعة الإسلامية في مصر، رؤية تاريخية فقهية ، مدخل إلى القانون الجنائي المصري، شوقي علام ، مقال بمجلة الأزهر، يصدرها مجمع البحوث الإسلامية، عدد ربيع الأول ١٤٣٨هـ ، ديسمبر ٢٠١٦م الجزء (٣) لسنة ٩٠ ، ص٥٦٤

الجوانب التي بمعالجتها تساهم في معالجة كافة الجرائم .

٢- أكدت الدراسة أن الجريمة ظاهرة اجتماعية قديمة ومستمرة ومتطورة، ولها تأثيرات ضارة ومؤذية وهي في مفهوم الناس سلوك شاذ يحظره قانون الدولة، ويرتب له جزاء، أو هي الخروج على أوامر قانون العقوبات ونواهيه .

٣- بينت الدراسة أن قاعدة درء الحدود بالشبهات من القواعد الحاكمة في التحقيق الجنائي التي يجب اللجوء إليها في سبيل تمحيص الحق وتحقيق العدالة، حيث لا يُعاقَبُ بالحد إلا بعد اطمئنان القاضي بارتكاب موجب الحد، ولا يتحقق هذا الاطمئنان إلا بعدم وجود شبهة ما، تؤدي إلى الشك عند القاضي حول ملابسات ارتكاب الجريمة.

٤- بينت الدراسة أن الجريمة من وجه نظر القانونين:" عمل يحرمه القانون، وإما امتناع عن عمل يقضي به القانون.

٥- بينت الدراسة أن قضية الجريمة والعقاب في الشريعة الإسلامية تتسم بوضع متميز بين سائر التقنينات الجنائية المقارنة ، حيث عالجها الشارع الحكيم في إطار النظام القانوني الشامل المتكامل الذي يغطي كل جوانب الحياة ويصلح لكل زمان ومكان.

٦- أكدت الدراسة أن التجريم والعقاب في التشريع الإسلامي يهدف إلى حماية المصالح المعتبرة في الإسلام وهي الدين ،والنسل والنفس ، والمال والعقل، ويختلف مقدار العقاب حسب جسامة الفعل الإجرامي وهي متمثلة في الحدود الشرعية بمعنى العقوبات وما في معناها من قصاص وتعزير.

٧- بينت الدراسة أن الغرض من عقاب الجاني هو ردعه حتى لا يعود إلى الجريمة ، فإن المشرع راعى حال الجاني.

المصادر والمراجع

١- لسان العرب، محمد بن مكرم بن على، أبو الفضل، جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفعى الإفريقي (المتوفى: ٧١١هـ)، دار صادر – بيروت، الطبعة: الثالثة – ١٤١٤ هـ.

٢- الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي، الإمام محمد أبو زهرة، دار الفكر العربي، القاهرة

١٩٩٨م.

٣- الأحكام السلطانية للفراء، القاضي أبو يعلى ، محمد بن الحسين بن محمد بن خلف ابن الفراء (المتوفى : ٤٥٨هـ) صححه وعلق عليه : محمد حامد الفقي، دار الكتب العلمية – بيروت ، لبنان، الطبعة : الثانية ، ١٤٢١ هـ – ٢٠٠٠ م.

٤- التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي، عبد القادر عودة، دار الكاتب العربي، بيروت.

٥- الفِقْهُ الإسلاميُّ وأدلَّتُهُ (الشَّامل للأدلّة الشَّرعيَّة والآراء المذهبيَّة وأهمّ النَّظريَّات الفقهيَّة وتحقيق الأحاديث النَّبويَّة وتخريجها)، أ. د. وَهْبَة بن مصطفى الزُّحَيْلِيّ، أستاذ ورئيس قسم الفقه الإسلاميّ وأصوله بجامعة دمشق – كلّيَّة الشَّريعة، دار الفكر – سوريَّة – دمشق، الطبعة: الرَّابعة.

٦- المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية بالقاهرة، (إبراهيم مصطفى / أحمد الزيات / حامد عبد القادر / محمد النجار)، دار الدعوة.

٧- معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية، د. محمود عبد الرحمن عبد المنعم، دار الفضيلة .

٨- التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي، عبد القادر عودة، دار الكاتب العربي، بيروت.

٩- العقوبات التأديبية للموظف العام ، في التشريع الفلسطيني وأثرها على الترقية ، دراسة تحليلية مقارنة ، محمود أبراهيم أبو زيدان ، رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير في القانون العام ، كلية الشريعة والقانون ، الجامعة الإسلامية ، غزة ، ١٤٣٦هـ-٢٠١٤م

١٠- إعلام الموقعين عن رب العالمين، أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن أيوب المعروف بابن قيم الجوزية (المتوفى: ٧٥١ هـ)، قدم له وعلق عليه وخرج أحاديثه وآثاره: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، شارك في التخريج: أبو عمر أحمد عبد الله أحمد، دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، الطبعة: الأولى، ١٤٢٣هـ.

١١- نهاية المطلب في دراية المذهب، عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني،

أبو المعالي، ركن الدين، الملقب بإمام الحرمين (ت: ٤٧٨هـ) ،حققه وصنع فهارسه: أ. د/ عبد العظيم محمود الدّيب، دار المنهاج ،الطبعة: الأولى، ١٤٢٨هـ-٢٠٠٧م.

١٢- مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، عبد الرحمن بن محمد بن سليمان المدعو بشيخي زاده، يعرف بداماد أفندي (ت: ١٠٧٨هـ)، دار إحياء التراث العربي.

١٣- أثر المرض في توقيع العقوبة ، زينب بنت عثمان بن معلم محمود رسالة ماجستير ،كلية العلوم الإسلامية ، جامعة المدينة العالمية، ١٤٢٦هـ - ٢٠١٤م.

١٤- العزيز شرح الوجيز المعروف بالشرح الكبير، عبد الكريم بن محمد بن عبد الكريم، أبو القاسم الرافعي القزويني (ت: ٦٢٣هـ) ،تحقيق: علي محمد عوض - عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت - كلبنان الطبعة: الأولى، ١٤١٧ هـ - ١٩٩٧ م.

١٥- الشرح الكبير على متن المقنع، عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي الجماعيلي الحنبلي، أبو الفرج، شمس الدين (ت: ٦٨٢هـ)، دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع.

١٦- كفاية النبيه في شرح التنبيه، أحمد بن محمد بن علي الأنصاري، أبو العباس، نجم الدين، المعروف بابن الرفعة (ت: ٧١٠هـ)، تحقيق: مجدي محمد سرور باسلوم، دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، م ٢٠٠٩.

١٧- فتح المنعم شرح صحيح مسلم، الأستاذ الدكتور موسى شاهين لاشين، دار الشروق، الطبعة: الأولى (لدار الشروق)، ١٤٢٣ هـ - ٢٠٠٢ م.

١٨- العقوبات الإسلامية وعقد التناقض بينها وبين ما يسمى بطبيعة العصر ، محمد سعيد رمضان البوطي ، المجلس الوطني للثقافة والآداب ،إدارة البحوث والمعلومات ، سلسلة تهيئة الاجواء ، الكويت ، ٢٠٠٢م.

١٩- المغرب في ترتيب المعرب، ناصر بن عبد السيد أبي المكارم ابن على، أبو الفتح، برهان الدين الخوارزمي المُطَرِّزِىّ (ت: ٦١٠هـ)، دار الكتاب العربي.

٢٠- أسهل المدارك «شرح إرشاد السالك في مذهب إمام الأئمة مالك»: أبو بكر بن حسن بن عبد الله الكشناوي (ت: ١٣٩٧ هـ): دار الفكر، بيروت - لبنان.

٢١- الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرداوي الدمشقي الصالحي الحنبلي (ت: ٨٨٥هـ): دار إحياء التراث العربي، ط٢.

٢٢- حقائق الإسلام وأباطيل خصومه، عباس محمود العقاد، دار نهضة مصر، الهيئة العامة المصرية للكتاب ، مكتبة الأسرة، ١٩٩٩م.

٢٣- مائة سؤال عن الإسلام ، محمد الغزالي ، كتاب ملحق بمجلة الأزهر ، التي تصدر عن مجلس البحوث الإسلامية ، ربيع الآخر ١٤٣٩هـ - ديسمبر ٢٠١٧م.

٢٤- تطبيق الشريعة الإسلامية في مصر، رؤية تاريخية فقهية ، مدخل إلى القانون الجنائي المصري، شوقي علام ، مقال بمجلة الأزهر، يصدرها مجمع البحوث الإسلامية، عدد ربيع الأول ١٤٣٨هـ ، ديسمبر ٢٠١٦م الجزء (٣) لسنة ٩٠.