بسم الله الرحمن الرحيم

جامعة الخليل
كلية الدراسات العليا
القضاء الشرعي

عنوان الرسالة:

تقنين العقوبات التعزيرية

إعداد الطالب: عبد الكريم حسين عبد الكريم هاشم

الرقم الجامعي: 21119003

إشراف الدكتور

مهند استيتي

قدمت هذه الرسالة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القضاء الشرعي بكلية الدراسات العليا والبحث العلمي في جامعة الخليل

1436هـ - 2014م

تقنين العقوبات التعزيرية

إعداد

عبد الكريم حسين عبد الكريم هاشم

نوقشت هذه الرسالة يوم الأربعاء بتاريخ :2014/11/5 وأجيزت .

أعضاء لجنة المناقشة:		التوقيع
1- د. مهند استيتي	مشرفا ورئيسا	
2- د. عصام أبو سنينة	مناقشا خارجيا	
3- د. لؤي الغزاوي	مناقشا داخليا	

إهداء

❖ *إلى روح المصطفى صلى الله عليه وسلم وآله وصحبه الكرام.*

❖ *إلى روحي والدي الذين أحسنا بي وربياني صغيرا .*

❖ *إلى شهداء الأمة وجرحاها ،وإلى ذويهم الصابرين المرابطين.*

❖ *إلى القابضين على الزناد من أجل رفع الظلم وتحرير الأرض والإنسان.*

❖ *إلى الأسرى والمعتقلين في السجون الظالم أهلها .*

❖ *إلى أستاذي الفاضل الدكتور مهند استيتي .*

❖ *إلى كل كاتب وباحث فيما ينفع الناس.*

❖ *إلى الزملاء والزميلات في هذا الصرح العلمي الشامخ.*

❖ *إلى زوجتيّ وأبنائي وأحفادي الذين وفروا لي الجو الملائم وشجعوني على إتمام دراستي.*

إلى كل هؤلاء اهدي هذا البحث المتواضع.

شكر وتقدير

قال صلى الله عليه وسلم: " من لا يشكر الناس لا يشكر الله"[1]

أتقدم بجزيل الشكر والعرفان من جامعة الخليل التي احتضنتني وأتاحت لي فرصة الالتحاق ببرنامج الدراسات العليا- تخصص القضاء الشرعي- كما وأشكر أصحاب الفضيلة أساتذتي : الدكتور مهند استيتي المشرف على هذه الرسالة ، والدكتور عصام أبو سنينة المناقش الخارجي ، والدكتور لؤي الغزاوي المناقش الداخلي ، وجميع أفراد الكادر التعليمي في هذا الصرح العلمي العريق، كما وأتقدم بالشكر لمكتبة بلدية الخليل، ولا أنسى أن أشكر ابن شقيقتي أنس لما بذله من جهد في مساعدتي في تنسيق هذه الرسالة ، والله أسأل أن يجزيهم خير الجزاء ،وأن يجعل هذا العمل خالصا لوجهه الكريم ، وأن يتقبله مني إنه سميع مجيب.

(1) الترمذي، محمد بن عيسى، سنن الترمذي، كتاب البر والصلة ، باب: ما جاء في الشكر لمن أحسن إليك، ج339/4 رقم الحديث1954 ، دار الفكر: بيروت، 1994 م، وقال هذا حسن صحيح.

المقدمة

الحمدلله الذي أرسل رسله بالبينات ، وأنزل معهم الكتاب والميزان بالقسط ، وأنزل الحديد فيه بأس شديد ومنافع للناس ، والصلاة والسلام على المبعوث رحمة للعالمين، نبينا محمد وعلى آله وصحبه ومن اتبعهم بإحسان إلى يوم الدين وبعد:

لقد جاءت الشريعة الإسلامية متكاملة في كل جوانبها لا يؤثر عليها مرور الزمن ، ولا يبلي جدتها، ولا يقتضي تغيير قواعدها العامة ونظرياتها الأساسية، فجاءت نصوصها فيها من العموم والمرونة ما تراعي كل مستجد ، ومن ثم كانت نصوصها غير قابلة للتغيير والتبديل بخلاف القوانين الوضعية ، فالشريعة الإسلامية تحفظ الحقوق وتردع المجرمين ، ويتجلى ذلك في مقاصدها من جلب للنفع ودفع للضرر، فقد شرع الإسلام من الأحكام ما يهدف إلى المحافظة على الضرورات وحمايتها، فلا أمن للناس ولا حياة لهم بدونها، ولا استقرار ولا أمن ولا طمأنينة إلا بصونها عن عبث العابثين، وهي الدين والنفس والعقل والعرض والمال ، ورغم تكامل الشريعة الإسلامية في كل جوانبها إلا أن ما يدرس منها في الجانب الجنائي قليل ، وهذا ما أدى بالمجتمع إلى الجهل بأحكام الجنايات في الفقه الإسلامي، علما بأن فيه ما يفوق القوانين الوضعية ، وفيه رد على من يزعمون أن الشريعة لا تصلح للوقت الحاضر اكتفاءً بما في القوانين الوضعية ، وهذا فهم خاطئ لأنهم يسوّون بين الشريعة الإسلامية التي وضعها الخالق ﴿ أَلَا يَعْلَمُ مَنْ خَلَقَ وَهُوَ ٱللَّطِيفُ ٱلْخَبِيرُ ﴿١٤﴾ ﴾ الملك ، وبين القوانين الوضعية التي وضعها البشر بما يتناسب مع عاداتهم وتقاليدهم وتاريخهم .

لقد شرع الإسلام العقوبات لزجر المجرمين وردعهم وللحفاظ على حقوق الناس وصيانتها ، فكان منها العقوبات المقدرة بالشرع كالحدود والقصاص ، وترك تقدير العقوبات التعزيرية لولي الأمر أو من ينوب عنه، وهذه الأخيرة هي موضوع هذه الدراسة والتي تبحث في إمكانية تقنينها تحت عنوان "تقنين العقوبات التعزيرية "، نظرا للتفاوت الكبير بين أحكام القضاة في الفعل الإجرامي الواحد.

إن الغاية من العقوبة في الفقه الإسلامي هي حماية الفضيلة والمجتمع من أن تتحكم الرذيلة فيه ،وأن تتحق المنفعة العامة ،وما من حكم في الإسلام إلا وفيه مصلحة للناس، وقد قرر فقهاء الشريعة بالإجماع أن الشريعة جاءت لحماية المصالح الإنسانية الحقيقية المقررة الثابتة،

واعتبرت الاعتداء عليها جريمة توجب العقاب ، أو بعبارة أدق ،جاءت العقوبات المختلفة لحماية هذه المصالح ، إما بنص قرآني ، أو حديث نبوي ، أو تقدير ولي الأمر العادل الذي ينفذّ أحكام الشريعة المستمدة من نصوص القرآن والسنة أو الإجتهاد فيما لا نصّ فيه.

إن الشريعة إذ تقرر أن أحكام العقاب أساسها المصلحة العامة ، وأن كل ما وضعه القرآن والسنة من عقاب ، وما كان من تحليل وتحريم إنما كان لمصالح العباد، وما لا نص فيه يجب على ولي الأمر عند تقدير العقوبة أن يجعل أساسها المصلحة المقررة ؛ التي تعد مخالفتها والإعتداء عليها فسادا يجب أن يدفع ، وهذا بدوره يدفع إلى وجوب تحديد معنى المصلحة في الإسلام ليتبين المقياس الدقيق الذي يقوم عليه التعزير ، وطرق استلهام هذه المصالح من خلال ما قرّره الفقهاء من العقوبات ،ومقدار الجدوى في علاجهم ،غير متقيدين به وإنما نتقيد بالمساواة بين العقوبة والجريمة من حيث ذات الفعل أو من حيث آثاره، ونتقيد أيضا بأن تكون العقوبة من جنس الجريمة ما أمكن ذلك ، ولا نتقيد عند تتبعنا لأقوال الفقهاء فيما قرروه من أحكام لم يرد بها نص بواقعة المصلحة الجزئية التي رأوها مصلحة في زمانهم ، فإن المصالح الجزئية تتغير عند تغير الزمان والمكان ، فقد تكون الواقعة المعينة فيها اعتداء على مصلحة في حال وعصر، ولا تكون كذلك في عصر آخر ، وقد يكون العقاب مجديا دافعا للفساد في عصر وغير دافع له في وقت آخر.

ونظرا لذلك فقد آثرت أن أكتب في هذا المجال مع علمي بضخامة هذا الأمر وصعوبة مسلكه وقلة روّاده ، وحين هممت أن أكتب في هذا الموضوع ،سألت الله أن يلهمني الصواب ،فشرح الله صدري لذلك،فشمّرت واجتهدت في البحث عما يمكن أن يساعد في إنجاز هذا العمل،وقمت بدراسة كل ما استطعت الوصول إليه مما يتعلق بموضوع تقنين العقوبات التعزيرية.

الباحث

مشكلة الدراسة:

تكمن مشكلة الدراسة في وجود حاجة ماسّة إلى تقنين شرعي للعقوبات التعزيرية بحيث يعرف الناس مقدما القواعد التي يجب أن يسيروا عليها وتنضبط بها تصرفاتهم وأفعالهم، وأن يعرفوا الأحكام والعقوبات التي سوف تطبق عليهم عند إقدامهم على ارتكاب جريمة ما، بالإضافة إلى تقنين الرأي الذي يجب على القاضي أن يلزم به المتقاضين ، تسهيلا لعمل القضاة عندما يعرض عليهم قضايا لم ينص الفقهاء على حكمها وتحتاج إلى اجتهاد، فكان من المصلحة تقنين الأحكام الاجتهادية التعزيرية ليلتزم بها القضاة ولو كان بعضهم يعتقد خلاف ذلك، لأن ذلك مدعاة لضبط الأحكام، وحفظ للحقوق ، وإقامة العدل بين الناس.

أسئلة الدراسة :

1. ما المراد بتقنين العقوبات التعزيرية؟
2. هل يجوز إلزام القضاة بمذهب واحد؟
3. ما أهمية تقنين العقوبات التعزيرية في هذا العصر؟
4. هل يمكن لتقنين العقوبات التعزيرية أن يحقق العدالة والمساواة بين المتهمين في القضايا المتماثلة ؟
5. ما هي أقوال الفقهاء المعاصرين في هذا الشأن ،وما الراجح منها؟

أهداف الدراسة

1. تهدف هذه الدراسة إلى الإجابة على الأسئلة السابقة.
2. تقديم بعض الأمثلة التطبيقية التي يمكن أن تؤسس للتقنين على نطاق واسع.
3. حث فقهاء العصر والمجامع الفقهية الإسلامية على الإهتمام بهذا الأمر وفتح الباب أمام عملية تقنين شاملة للفقه الإسلامي وخاصة العقوبات التعزيرية.
4. تشجيع طلبة العلم الشرعي -وخاصة طلبة علم القضاء – على الإبداع في هذا المجال وأن يقدموا للأمة ما هي بأمسّ الحاجة إليه لمواكبة هذا العصر.

أهمية الدراسة

تظهر أهمية هذه الدراسة من خلال ما يلي:

1. تحقيق أهدافها المذكورة.
2. ضبط الأحكام في القضايا المتشابهة بهدف تحقيق العدل والمساواة بين المتهمين
3. سرعة البت في القضايا والتقليل من تراكمها.
4. تعريف الأفراد بما يجب عليهم اجتنابه ليجتنبوه وما يترتب على مخالفة ذلك من عقوبة.
5. عدم ترك مساحة واسعة للقاضي في تقديرالحكم التعزيري وتجنيب بعض القضاة الحكم بالهوى.

منهج الدراسة:

اتبع الباحث في هذه الدراسة المنهج الوصفي مستفيدا من المنهجين الاستنباطي والاستقرائي في الجانب النظري من هذه الدراسة، والمنهج التحليلي في عرض عدد من الجرائم المستجدة وتحليلها واقتراح ما يراه الباحث من تقنين أحكام تعزيرية تناسبها وفق الخطوات والإجراءات التالية:

1. نقل الآيات القرآنية كما هي من مصحف المدينة مع بيان رقم الآية والسورة.
2. تخريج الأحاديث النبوية الشريفة من المصادر الحديثية ، والحكم عليها إذا كانت مروية في غير الصحيحين أو أحدهما.
3. الرجوع إلى أمهات الكتب التاريخية والفقهية واستقراء ما جاء فيها حول الموضوع وتوثيق المسائل الفقهية منها .
4. الرجوع إلى المصادر المعتمدة في كل مذهب من المذاهب الأربعة وذكر أدلة كل مذهب،مع بيان وجه الاستدلال بها ومناقشتها وترجيح ما يؤيده الدليل .
5. الرجوع إلى القوانين المعمول بها في بعض الأقطار العربية ومقارنتها بالراجح من أقوال الفقهاء.
6. الرجوع إلى المصادر الحديثة التي يمكن الاستفادة منها في موضوع البحث .
7. الرجوع إلى المعاجم اللغوية لبيان معاني المصطلحات والألفاظ الغريبة.
8. التعريف ببعض الأعلام الذين تدعوا الحاجة للتعريف بهم .
9. عمل الفهارس العامة.

حدود الدراسة

تنحصر هذه الدراسة في تقديم الأمثلة التطبيقية على بعض الجرائم الأمنية والإجتماعية والسياسية في هذا العصر ،معتمدا على المذاهب الفقهية الأربعة ،ومقارنا بالقوانين المعمول بها في بعض الدول العربية ، خاصة القانون الأردني المعدل لسنة 2010 ،وما لم يشمله التعديل نرجع فيه إلى قانون 1960 ، ومشروع قانون العقوبات الفلسطيني، أملا في التأسيس لتقنين شامل للعقوبات التعزيرية.

الدراسات السابقة

تعتبر فكرة تقنين العقوبات التعزيرية فكرة رائدة ،إذ لم يأت ذكرها في كتب فقهاء السلف،وقد لمّح بعض الفقهاء المعاصرين إلى ضرورة وضع تقنين لهذا النوع من العقوبات التقديرية ،ومن بينهم الشيخ يوسف القرضاوي، ووجدت في بعض كتب الفقه مايشبه أن يكون تقنينا ،مثل موطأ الإمام مالك في باب الأقضية،والقوانين الفقهية لابن جزي المالكي .

وفي العصر الحديث برزت محاولات عدة ،كان على رأسها مجلة الأحكام العدلية ، وقانون العائلة العثماني ،والتي ملأت فراغا كبيرا في عالم القضاء وجمعت المسائل الفقهية المتناثرة في كتب الفقه وصاغتها على شكل مواد ، بحيث أصبحت الأحكام الشرعية سهلة وواضحة ،إلا أنها هي وما سبقها من الكتب لم تفرد مساحة واسعة للعقوبات التعزيرية بل اقتصرت في الغالب على الأحوال الشخصية والمعاملات كالبيوع والعقود .

وقد برزت حديثا بعض الدعوات والمحاولات لتقنين الفقه الإسلامي منها:

1- رسالة دكتوراة أعدها محمد بن حجر ظافري بعنوان "المتون الفقهية وصلتها بتقنين الفقه" وقدمها للمعهد العالي للقضاء بجامعة الإمام محمد الإسلامية، قسمها إلى أربعة أبواب، الأول:الإجتهاد وأثره في تقرير الأحكام، والثاني: القواعد الفقهية وضوابطها،عرض فيه للتمييز بين القاعدة الأصولية والقاعدة القانونية،وجعل في الباب الثالث: نشأة المتون الفقهية، وفي الباب الرابع: المحاولات المختلفة لتقنين الفقه الإسلامي، تعرض فيه الباحث لنشأة فكرة التقنين،ومحاولات التقنين المعاصرة.

ومع أني أتفق معه في الجانب النظري(فكرة نشأة التقنين ،ومحاولات التقنين المعاصرة)،إلا أني أختلف معه في الجانب التطبيقي الذي سأتطرق إليه في دراستي هذه.

2- رسالة دكتوراة أعدها عبد الرحمن بن عبد العزيز القاسم بعنوان "الإسلام وتقنين الأحكام" حيث أشار فيها إلى بعض الأمور التي ينبغي تقنينها مثل: العقوبات والأحكام المدنية، والأحوال الشخصية، ووسائل الإثبات ، وهذا يجعل رسالته عامة بخلاف هذه الرسالة المتخصصة في تقنين الأحكام التعزيرية.

3- بحث الدكتور محمد جبر الألفي "محاولة تقنين الفقه الإسلامي " استعرض فيه تاريخ التقنين ولم يتعرض للعقوبات التعزيرية .

4- بحث بعنوان" أهمية تقنين العقوبات" أعده قاسم صديق الطوهري ،إلا أن طريقة عرض الموضوع ،والترجيحات قد خضعت للاجتهاد المستقل للباحث،والذي تأثر بالقوانين المعمول بها في بلاده .

5- ومن المحاولات الجادة أيضا في هذا العصر" مشروع تقنين العقوبات السعودي "والذي تضمن بعض الأمثلة مثل: النظام التجاري ، ونظام المرافعات الشرعية، ونظام الحسبة، ونظام الجمارك ، غير أنه اقتصر على ما يصلح للمجتمع السعودي دون غيره، كما أنه بالغ في بعض العقوبات والتي لا تتناسب مع الجريمة أو الواقعة القضائية.

6- ومحاولة أخرى قد تكون رائدة في هذا المجال حتى الآن وهي وثيقة الدوحة للنظام "القانون" الجزائي الموحد لدول مجلس التعاون الخليجي لدول الخليج العربية، والتي صدرت عام 1998 والمكونة من 556 مادة اشتملت على العقوبات والتدابير الوقائية والقصاص والحدود والعقوبات التعزيرية ، غير أنها جانبت الصواب في بعض العقوبات والتي تصنف في الشريعة على أنها عقوبات حدية.

محتوى البحث

بعد الإستعانة بالله ودراسة ما يتعلق بتقنين العقوبات التعزيرية،ومن خلال الرجوع إلى القوانين المعمول بها في الدول العربية والنظر إلى التطبيق القضائي ، أقدم هذه الخطة بحلة جديدة تتجلى في اقتراح مجموعة من العقوبات التعزيرية ، سائلا الله السداد والتوفيق.

لقد قسمت هذه الدراسة إلى مقدمة وتمهيد وثلاثة فصول وخاتمة

المقدمة وتضمنت : مشكلة الدراسة، أسئلة الدراسة، أهداف الدراسة، أهمية الدراسة، منهج الدراسة، حدود الدراسة، الدراسات السابقة.

الفصل التمهيدي: تعريف تقنين العقوبات التعزيرية ،ونشأة فكرة التقنين وتطورها وفيه مبحثان:

المبحث الأول:تعريف تقنين العقوبات التعزيرية ،وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول:تعريف التقنين لغة واصطلاحا

المطلب الثاني:تعريف العقوبة لغة واصطلاحا

المطلب الثالث:تعريف التعزير لغة واصطلاحا

المبحث الثاني:نشأة فكرة التقنين وتطورها وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول:نشأة فكرة التقنين.

المطلب الثاني:التقنين عبر العصور.

المطلب الثالث: محاولات التقنين في العصر الحديث

الفصل الأول: نظرة الفقهاء إلى التقنين وفيه مبحثان:

المبحث الأول: القائلون بجوازالتقنين وأدلتهم

المبحث الثاني : القائلون بمنع التقنين وأدلتهم

الفصل الثاني : ضوابط تقنين العقوبات التعزيرية وفيه مبحثان:

المبحث الأول: ضوابط تقدير الجريمة التي يترتب عليها عقوبة تعزيرية وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: تعريف الجريمة

المطلب الثاني: أنواع الجريمة

المطلب الثالث: ضوابط تقدير الجريمة وأركانها

المبحث الثاني: تقدير العقوبة التعزيرية المترتبة على الجريمة وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول:مشروعية العقوبة التعزيرية

المطلب الثاني:شروط العقوبة التعزيرية

المطلب الثالث:أقسام العقوبة التعزيرية وأنواعها

المطلب الرابع:أهداف العقوبة التعزيرية

المطلب الخامس:ضوابط تقدير العقوبة التعزيرية المترتبة على الجريمة

الفصل الثالث: التقنين المقترح لبعض القضايا المعاصرة وفيه تمهيد وثلاثة مباحث:

التمهيد :منهج الصياغة وقواعدها القانونية

المبحث الأول: الجرائم الأمنية وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: جريمة التخابر مع العدو

المطلب الثاني: جريمة المخدرات

المطلب الثالث: الجرائم المعلوماتية

المبحث الثاني : الجرائم الاجتماعية وفيه مطلبان:

المطلب الأول: جرائم تتعلق بالأبدان

المطلب الثاني : جرائم تتعلق بالأموال

المبحث الثالث: الجريمة السياسية

الخاتمة وفيها:

النتائج

التوصيات

الفهارس العامة :

فهرس الآيات القرآنية

فهرس الأحاديث النبوية

فهرس الآثار

فهرس المصادر والمراجع
فهرس الموضوعات

الفصل التمهيدي: تعريف تقنين العقوبات التعزيرية ،ونشأة فكرة التقنين وتطورها وفيه مبحثان :

المبحث الأول: تعريف تقنين العقوبات التعزيرية، وفيه ثلاثة مطالب

المبحث الثاني:نشأة فكرة التقنين وتطورها وفيه ثلاثة مطالب

المبحث الأول: تعريف تقنين العقوبات التعزيرية ،وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول:تعريف التقنين لغة واصطلاحا

المطلب الثاني:تعريف العقوبة لغة واصطلاحا

المطلب الثالث:تعريف التعزير لغة واصطلاحا

المطلب الأول:تعريف التقنين في اللغة والاصطلاح والقانون

الفرع الأول:التقنين لغة:-

وردت كلمة التقنين وكلمة القانون في المعاجم اللغوية،وإن كانت كلمة "قانون"دخيلة وليست عربية ،قيل أن أصلها فارسية،وقيل أنها رومية،[1].والتقنين من الفعل"قنن"،والقوانين هي الأصول،واحدها قانون ،وقانون كل شيء طريقه ومقياسه[2] والقانون أمر كلي ينطبق على جميع جزئياته التي تعرف أحكامها منه.[3] ولم يرد تعريف للتقنين عند الفقهاء قديما وذلك لأن مصطلح التقنين مصطلح حديث. وجاء في معجم اللغة العربية المعاصر أن أصل كلمة تقنين :قَنَّنَ يُقَنِّن ، تقْنِينًا ، فهو مُقَنِّن ، والمفعول مُقَنَّن ،وقَنَّنَ المُشَرِّعُ وضع القوانين ودوَّنها ، قَنَّنَ العملَ : وضع قوانينَه ودوَّنها ، قَنَّنَ الطَّعامَ : أعطاه بتقتير .[4]

وجاء في مختار الصحاح: القِنُّ العبد إذا ملك هو وأبواه يستوي فيه الاثنان والجمع والمؤنث وربما قالوا عبيد أَقْنَانٌ ثم يجمع على أَقِنَّةٍ ،والقُنَّةُ بالضم أعلى الجبل مثل القلة والجمع قِنَانٌ مثل برمة وبرام ،و**قُنَنٌ** وقُنَّاتٌ، والقِنِّينَةُ بالكسر والتشديد ما يجعل فيه الشراب والجمع قَنَانِيُّ ،و القَوانِينُ الأصول ، الواحد قَانونُ ، وليس بعربي.[5]

الفرع الثاني :التقنين اصطلاحاً : -

أورد كثير من العلماء المعاصرين تعريفاتٍ عدةً للتقنين ، وسأورد بعضاً منها ، ثم أذكر تعريفاً مختاراً للتقنين ، ومن هذه التعريفات :

عرف الشيخ مصطفى الزرقا التقنين بوجهٍ عامٍ أنه " جمع الأحكام والقواعد التشريعية المتعلقة بمجالٍ من مجالات العلاقات الاجتماعية، وتبويبها وترتيبها وصياغتها بعباراتٍ آمرةٍ موجزةٍ واضحةٍ في بنودٍ تسمى (مواد) ذات أرقامٍ متسلسلةٍ ، ثم إصدارها في صورة قانونٍ أو نظامٍ

---

(1) الرازي ، محمد بن أبي بكر ، مختار الصحاح 560/1، تحقيق محمود خاطر، ط 1415 هـ، مكتبة لبنان.

(2) الفيروز أبادي، مجد الدين محمد بن يعقوب، القاموس المحيط، 263/4، ط 1، دار الجليل ، بيروت، لبنان.

(3) الزبيدي، محمد مرتضى ، تاج العروس 446/18 ، ط 1، دار الفكر للنشر والتوزيع، بيروت، لبنان.

(4) مختار، عمر أحمد ، معجم اللغة العربية المعاصر،مادة قنن، 2008،دار عالم الكتب - القاهرة؛ سنة النشر: -.

(5)) الرازي ، ، مختار الصحاح 561/1.

تفرضه الدولة، يلتزم القضاة بتطبيقه بين الناس"،ويقصد عنده بتقنين الفقه الإسلامي أنه " تطبيق طريقة التقنين الآنف الذكر على الأحكام الفقهية المأخوذة من مذهب واحد".[1]

أما الدكتور وهبة الزحيلي فقد عرّف التقنين بأنه :"صياغة أحكام المعاملات وغيرها من عقود ونظريات ممهدة ،جامعة لاطارها، في صورة مواد قانونية يسهل الرجوع اليها".[2]

ويرى الدكتور شويش المحاميد أن التقنين : "صياغة الأحكام الفقهية ذات الموضوع الواحد التي لم يترك تطبيقها لاختيار الناس، بعباراتٍ آمرةٍ يميز بينها بأرقامٍ متسلسلةٍ ومرتبةٍ ترتيباً منطقياً بعيداً عن التكرار والتضارب".[3]

والتقنين عند الدكتور محمد خالد منصور :" وضع قواعد متعلقة بقانون الأحوال الشخصية أو القانون المدني أو الجنائي أو غيره في مجموعةٍ على شكل مواد فقهيةٍ مرتبةٍ ومبوبةٍ يرجع اليها القاضي عند التطبيق" .[4]

وقد عرف عبد الرحمن الشثري التقنين بأنه : "صياغة الأحكام الشرعية في عباراتٍ إلزاميةٍ ، لأجل إلزام القضاة بالحكم بها" .[5]

على ضوء ما سبق يتضح أن التقنين يراعى فيه الجوانب التالية:

1. ما يتعلق بالصياغة ، حيث يصاغ بطريقةٍ معينةٍ على غرار المواد القانونية .
2. الترتيب والترقيم والتبويب لهذه المواد وهي تجعل الرجوع للأحكام سهلاً.
3. أنها ملزمةٌ ، وقد عبر البعض بأنها آمرةٌ ، وأن يكون هذا الإلزام من صاحب الولاية وهو الإمام أو من ينيبه (أي الدولة).
4. أنها ذات موضوع واحد ، فقد تكون في أحكام الأسرة (الأحوال الشخصية) أو المعاملات المالية أو العقوبات أو غيرها.

---

[1] الزرقا ، مصطفى ، المدخل الفقهي العام ، ، 1 / 313 . ، ط1 ، 1998 م دار القلم ، دمشق.

[2] الزحيلي،وهبة،جهود تقنين الفقه الإسلامي،ص26،ط1987،1،مؤسسة الرسالة،بيروت.

[3] المحاميد،شويش،مسيرة الفقه الإسلامي المعاصر،ص437،دار عمار،عمان ،الأردن.

[4] منصور ، محمد خالد ، سبل النهوض بالتشريعات القضائية تقنينا وتطبيقا ، المجلة الأردنية في الدراسات الإسلامية ، العدد 4، 2006، ص 3.

[5] الشثري ، عبد الرحمن ، حكم تقنين الشريعة ، ص 15 ،ط1، 2007 م ،. دار الصميعي للنشر والتوزيع ، الرياض.

ومما يجب مراعاته أيضا حتى يكون التقنين شرعيا:-

1- يجب أن يكون مستمداً من النصوص الشرعية القطعية مباشرة أو بالاستنباط فيما فيه نصٌ ظني.

2- أن يراعي مقاصد الشارع بتحقيق المصالح ودرء المفاسد الواقعة أو المتوقعة.

3-أن لا يعارض نصاً قطعياً ، أو جميع الأوجه المعتبرة إذا كان ظنيا.

من خلال ما تقدم يمكن تعريف تقنين الأحكام الشرعية بأنه : صياغة الأحكام المتعلقة بموضوعٍ معينٍ من أفعال المكلفين من قبل الإمام أو من ينيبه ،على شكل مواد قانونيةٍ مرقمةٍ ومرتبةٍ ومبوبةٍ مستمدةٍ من نصوص الشريعة ومقاصدها ومبادئها العامة .

الفرع الثالث :التقنين في القانون:-

أما التقنين عند فقهاء القانون فهو:"تنظيم مجموعة القواعد العامة والمجردة التي تحكم سلوك الأفراد في المجتمع ،والتي تلزمهم السلطة العامة باحترامها ولو بالقوة إذا لزم الأمر".[1]

وعرفه القرضاوي بأنه: صياغة الأحكام في صورة مواد قانونية مرتبة مرقمة، على غرار القوانين الحديثة من مدنية وجنائية وإدارية... الخ. وذلك لتكون مرجعا سهلا محددا، يمكن بيسر أن يتقيد به القضاة، ويرجع إليه المحامون، ويتعامل على أساسه المواطنون[2].

ولكي يحقق التقنين الوظيفة الأساسية له، وهي وضع الأحكام الفقهية في شكل قانونى في متناول جميع الناس عامتهم وخاصتهم ، ويحل القانون الفقهي محل القانون الوضعى الذى احتل مكان الشريعة غصبا ،لا بد أن تشترك في صناعته عدة جهات متخصصة هي:علماء الفقه الإسلامي والقضاء،وفقهاء القانون ، وأهل الصياغة.

---

[1] الزعبي، عوض أحمد، المدخل الى علم القانون، ص 8، 2003، ط 2 ، دار وائل للنشر.

[2] القرضاوي: يوسف، مدخل لدراسة الشريعة الإسلامية، ص 297، مكتبة وهبة- القاهرة.

المطلب الثاني: تعريف العقوبة لغة واصطلاحا

الفرع الأول :العقوبة لغةً:- من عاقبه عقابا أو معاقبة بذنبه وعلى ذنبه أخذه به واقتص منه، واعتقبت الرجل إذا جازيته بخير، وعاقبته أي جازيته بشر[1] والعاقبة الجزاء بالخير[2]، من ذلك قوله تعالى: ﴿ هُنَالِكَ ٱلْوَلَٰيَةُ لِلَّهِ ٱلْحَقِّ ۚ هُوَ خَيْرٌ ثَوَابًا وَخَيْرٌ عُقْبًا ﴿٤٤﴾ ﴾ الكهف 44، وقوله تعالى: ﴿ وَٱلْعَٰقِبَةُ لِلْمُتَّقِينَ ﴿٨٣﴾ ﴾ القصص 83 .

والعقاب أن تجزي الرجل بما فعل سوءا. وعاقبه بذنبه معاقبة وعقابا أخذه به وتعقبت الرجل إذا أخذته بذنب كان منه، وتعقبت من الخبر إذا شككت فيه وعدت للسؤال عنه، فالعقوبة والمعاقبة والعقاب يختص بالعذاب قال تعالى: ﴿ فَحَقَّ عِقَابِ ﴿١٤﴾ ﴾ ص14 ،والتعقيب أن يأتي شيء بعد آخر(3) ، قال تعالى :﴿ لَهُۥ مُعَقِّبَٰتٌ مِّنۢ بَيْنِ يَدَيْهِ وَمِنْ خَلْفِهِۦ ﴾ الرعد: ١١، أي ملائكة يتعاقبون عليه حافظين له، ومن ذلك أيضًا العقوبة هي الجزاء في الدنيا ، والعقاب هو الجزاء في الآخرة[4].

مما سبق من تعريف العقوبة لغة ، أن للعقوبة عدة معان ، منها العقاب ، وهوالجزاء بالشر ، ومنها العاقبة ، وهي الجزاء بالخير ومنها أن يتبع شيء شيئا آخر ، ، كما وسميت العقوبة بذلك لأنها تعقب الذنب وتتبعه .

الفرع الثاني :العقوبة اصطلاحًا: - اختلفت عبارات الفقهاء في تعريفهم للعقوبة على النحو التالي:

عرفها الحنفية: هي الألم الذي يلحق الإنسان مستحقًا على الجناية[5]، أو هي الضرب أو القطع ونحوهما، وسمي بها لأنها تتلو الذنب، من تعقبه إذا تبعه[6].

---

(1) ابن منظور ، محمد بن مكرم بن منظور الأفريقي المصري، لسان العرب ، 619/1، دار صادر، بيروت.

(2) الرازي، مختار الصحاح،476/1

(3) الفيومي، أحمد بن محمد بن علي الفيومي المقري، المصباح المنير، 419/2، ، تحقيق: يوسف الشيخ محمد، ط2، المكتبة العصرية للطباعة والنشر، بيروت،1418هـ.

(4) الطحطاوي، حاشية الطحاوي على الدر المختار، 388/2، دار المعرفة – بيروت – لبنان

(5) المرجع السابق، 388/2.

(6) ابن عابدين، محمد أمين، حاشية رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار، 140/3، ط 2، 1386 هـ، دار الفكر، بيروت.

وعرفها المالكية فقالوا: العقوبة هي زواجر ، إما على حدود مقدرة ، وإما تعزيرات غير مقدرة.[1]

وعرفها الشافعية: بأنها زواجر وضعها الله تعالى للردع عن ارتكاب ما حظر وترك ما أمر[2].

وعرفها الحنابلة فقالوا: العقوبة تكون على فعل محرم ، أو ترك واجب.[3]

وعرفها بعض الفقهاء المحدثين: هي الجزاء المقرر لمصلحة الجماعة على عصيان أمر الشارع[4] . أو هي جزاء وضعه الشارع للردع عن ارتكاب ما نهي عنه وترك ما أمر به[5].

وهذه التعريفات في مجموعها تؤدي إلى أن العقوبة هي الجزاء الذي يستحقه الجاني نظير معصيته لأمر الشارع أو نهيه سواء أكان الجزاء مقدرًا من قبل الله تعالى حقا لله وهو الحدود ، أو للعبد ، وهي جرائم القصاص ،أو مقدرًا من قبل ولي الأمر بما خوّله الله من سلطة وهي ما يطلق عليها جرائم التعازير، وسوف نقتصر في هذه الدراسة على النوع الثالث من العقوبات وهي العقوبات التعزيرية .

---

[1] القرافي، شهاب الدين احمد بن ادريس، تهذيب الفروق بهامش الفروق، 205/4،204، عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع، 1990.

[2] الماوردي، علي بن محمد بن حبيب، ، الاحكام السلطانية، ص 275، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.

[3] ابن القيم، محمد بن ابي بكر، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، ص 265، مجمع الفقه الاسلامي، جدة، 1428هـ.

[4] عودة، عبد القادر، التشريع الجنائي الإسلامي، 524/1، مكتبة التراث، 2003م، القاهرة، مصر.

[5] مذكور، ، محمد سلام، المدخل للفقه الإسلامي، ص 31،دار الكتاب الحديث،القاهرة.

المطلب الثالث: تعريف التعزير لغة واصطلاحا

الفرع الأول :التعزيرلغة : مصدر عزر يعزِر عزراً وتعزيراً، بمعنى الرد والمنع والنصرة[1]، وهو المعنى الأصلي، ولكنه يطلق ويراد به معانٍ أخرى، فهو من الألفاظ المشتركة[2] ، يحمل أكثر من معنى، كالنصرة، والتفخيم، والتأديب،وهو أيضا من ألفاظ الأضداد[3] ، فقد يطلق على:

1. **النصرة والإعانة والتقوية :**حيث يقال عزر فلان أخاه :أي نصره؛ لأنه منع عدوه من أن يؤذيه[4]، ومنه قوله تعالى:﴿ لِّتُؤْمِنُواْ بِٱللَّهِ وَرَسُولِهِۦ وَتُعَزِّرُوهُ وَتُوَقِّرُوهُ وَتُسَبِّحُوهُ بُكْرَةً وَأَصِيلًا ﴿٩﴾ ﴾ الفتح،أي تنصروه وتعينوه وتمنعوه[5].
2. **التأديب بالضرب :**أو أشد الضرب، ومنه سمي ما دون الحد تعزيراً[6].

ويلاحظ أن المعنيين الأول والثاني متضادان، ولذلك وصف اللغويون التعزير بأنه من الأضداد، حيث يأتي بمعنى التفخيم والتعظيم تارة، ويأتي بمعنى الرد والردع تارة أخرى،وبالنتيجة هو لفظ يحمل أكثر من معنى، وطالما أن مقام الحديث عن التعزير في بحثنا هو العقوبة، فإن المختار هو التأديب،فقد سميت العقوبة تعزيراً لأن من شأنها أن تمنع الجاني وتردّه عن ارتكاب الجرائم أو العودة إلى اقترافها [7] ، والمعنى الذي يتفق وموضوع البحث هو التأديب مطلقاً.

الفرع الثاني :التعزير اصطلاحا:- تعددت تعبيرات الفقهاء في تعريف التعزير،وإن اتفقت بالجملة على النحو الآتي:

أ- عند الحنفية" **:تأديب دون الحد"**[1] فالتعزير عندهم يعني التأديب والإهانة دون

---

[1] ابن منظور، لسان العرب: مادة (عزر) (184،185/1) .

[2] واللفظ المشترك هو الذي يحمل أكثر من معنى، فيدخل فيه المشترك بين المعنيين، مثل لفظ العين، فإنها تطلق ويراد بها العين الباصرة، وعين الماء، وعين الشمس، إلى غيره، فيكون مشتركاً بالنسبة للجميع، ومجملاً بالنسبة لكل واحد، الجرجاني،محمد بن علي،التعريفات،ص215،ط1،دار الكتاب العربي، بيروت.

[3] أي صفتان وجوديتان يتعاقبان في موضع واحد يستحيل اجتماعهما، كالسواد والبياض، والفرق بين الضدين والنقيضين: أن النقيضين لا يجتمعان، ولا يرفعان، كالعدم، والوجود، والضدين : لا يجتمعان، ولكن يرتفعان، كالسواد والبياض. المرجع السابق والصفحة.

[4] إسماعيل بن كثير القرشي، تفسير القرآن العظيم، 186/4، دار المنارة، القاهرة.

[5] ابن منظور، لسان العرب: مادة (عزر) (184،185/1).

[6] الجوهري ،إسماعيل بن حماد الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية،تحقيق: محمد محمد تامر – أنس محمد الشامي 2،744، :دار الحديث.

[7] ابن منظور، لسان العرب: مادة (عزر) (185،184/1).

[1] الزيلعي، فخر الدين عثمان بن على، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، (207/3)، المطبعة الآمرية، ط 1، مصر.

الحد[2].

ب- عند المالكية" :**تأديب وإصلاح وزجر على ذنوب لم تشرع فيها حدود ولا كفارات"**[3] فالتعزير عند المالكية يقع على ذنوب ومعاصٍ ليس فيها حدود ولا كفارات، إذ إن التعزير عندهم لا يجتمع مع الحدود والكفارات إلا في مسائل مستثناه، كإفطار رمضان بالجماع ، فإن فيه التعزير مع الكفارة [4] .

ت- عند الشافعية" :**تأديب على ذنب لا حد فيه ولا كفارة**[5] أي يعزر في كل معصية لا حدعليها ولا كفارة مطلقاً؛ أي سواء كانت حقاً لله تعالى، أم لآدمي، وسواء أكانت من مقدمات ما فيه حد، كمباشرة أجنبية في غير الفرج، وسرقة ما لا قطع فيه ، والسب بما ليس بقذف ، والتزوير، وشهادة الزور، وكذا الضرب بغير حق،ونشوز المرأة، ومنع الزوجة حقها مع القدرة.[6]

ث- عند الحنابلة" :**هو العقوبة المشروعة على جناية لا حد فيها"**[7] والتعبير بالعقوبة مكان التأديب في التعريف قيد يخرج به تأديب الصبيان؛ إذ لا يعتبرفعلهم معصية، فلا يسمى تأديبهم عقوبة[8].

هذه جملة من التعريفات للتعزير، والمتأمل فيها يرى ثلاث ملاحظات، وهي:

1. هناك شبه اتفاق بين فقهاء المذاهب في الجزء الأول من التعريف، وهو" :**التأديب"** ، وهو يتفق مع الحقيقة اللغوية للتعزير، فصارت هذه الحقيقة اللغوية شرعيةً بإضافة ما دون الحد إليها.[9]
2. إن تعريف الحنفية لم يتعرض لسبب التعزير، أي لنوع المعصية التي يشرع فيها

---

[2] المرجع السابق ، الجزء والصفحة.

[3] ابن فرحون، برهان الدين إبراهيم بن على، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الحكام 217/2، دار الكتب العلمية، بيروت –لبنان، ط1، 1995.

[4] المرجع السابق ، الجزء والصفحة.

[5] الشربيني، شمس الدين محمد بن أحمد ، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج 191/4، دار إحياء التراث العربي، بيروت– لبنان.

[6] المرجع السابق ،الجزء والصفحة.

[7] ابن قدامة، موفق الدين ،المغني ،467/12، ، تحقيق عبدالله التركي و عبد الفتاح الحلو ،دار هجر ،القاهرة.

[8] المرجع السابق،الجزء والصفحة.

[9] ابن فرحون، تبصرة الحكام 217/2.

التعزير[1]؛ وإنما قيد التأديب باشتراط كونه أقلَّ من الحد، أما عند المذاهب الأخرى، والتي نصت على أن التعزير يكون في معصية لا حد فيها ، فقد بينت سبب التعزير دون أن تهتم بمبلغ هذا التعزير،لأن مقدار التعزير مسألة مستقلة، وفيها الخلاف.[2]

3. إن تعريف الحنابلة قيد التعزير بأن يكون في جناية لا حد فيها، وذلك انطلاقاً من أن التعزير قد يجتمع مع الكفارة[3]، وعليه فلا داعي لإدخال كلمة" **ولا كفارة** "في التعريف.

أما المالكية والشافعية فقيدوا المعصية بعدم الحد أو الكفارة، وذلك باعتبار عدم اجتماع التعزير مع الكفارة، واعتبروا ما ورد فيه اجتماع التعزير مع الكفارة مسائل مستثناة[4].

بعد استعراض هذه التعريفات ومناقشتها أميل إلى ترجيح تعريف المالكية و الشافعية، والذي يقتضي بأن التعزير هو" :**تأديب على ذنب لا حد فيه ولا كفارة** [5]

شرح التعريف

" -**تأديب :**"إشارة إلى الصفة الغالبة على التعزير، وهي منع وردع المعزر من العود للمعصية وتهذيبه وإصلاحه، والتأكيد على استخدام" **التأديب** "عند الشافعية والمالكية بدل" **العقوبة**" لأنها أشمل فيدخل فيها تعزير الصبي، لأن تعدي الصبي لا يعد سبباً للعقوبة؛ لعدم استكمال معنى الجريمة والمعصية في حقه، ولانعدام أهلية التكليف لديه، فإذا ارتكب مخالفة عزرناه بما يهذبه، وهذا التعزير يعتبر في حقه تأديباً وإصلاحاً لا عقوبة.[6]

" -**على ذنب :**"أي يعزّر في كل معصية، وهذا الضابط للغالب، فكأن الشافعية والمالكية اعتبروا ما يصدر عن الأطفال ذنباً أو معصية تجوزاً، وذلك بالنظر إلى الفعل، لا بالنظر إلى من يصدر

---

[1] ضابط التعزير: أن كل من ارتكب منكراً، أو آذى غيره بغير حق، بقول، أو بفعل، أو إشارة، يلزمه التعزير ،الزرقا ، مصطفى أحمد، المدخل الفقهي العام ، 631/2 ، ط1 ، دار الفكر، دمشق، مطبعة ألف باء، دمشق 1968م. ،.

[2] ابن فرحون، تبصرة الحكام 217/2.

[3] في أحد قولي الحنابلة يجتمع التعزير مع الكفارة في القتل شبه العمد، وكذلك في الظهار،والإفطار في رمضان بسبب الجماع،والوطء في الإحرام) ،المرداوي، علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان بن أحمد ، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ، 239/10-240، تحقيق محمد حامد الفقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت. وابن قيم الجوزية ،محمد بن أبي بكر أيوب، إعلام الموقعين عن رب العالمين ،118/2، تحقيق : طه عبد الرؤوف سعد، دار الجيل – بيروت ، 1973 م.

[4] كما في الظهار واليمين الغموس، إذ فيهما الكفارة والتأديب لمنع العود لذلك،والجماع في نهار رمضان ،مع العلم أن المالكية يرون أن الكفارة على كل من يفسد صومه متعمدا سواء بجماع أو غيره ،(ابن فرحون،تبصرة الحكام،218/2،)وقد ذهب العلماء إلى أن الإستثناء لا يخرم ولا ينقض كلية القواعد ولايقدح في عمومها، (الشربيني، مغني المحتاج 191/4، ابن قدامة،المغني،267/12.

[5] الشربيني، مغني المحتاج 191/4.

[6] المرجع السابق 190/4.

عنه، فيشمله التعريف[1].

" **-لا حد فيه :**"وهو قيد في التعريف يخرج به الحدود، فإنها عقوبات مقدرة بدليل الشرع لا تحل مجاوزتها بزيادة أو نقصان.[2]

" **-ولا كفارة :**"وأما إدخال قيد" **ولا كفارة** "في التعريف؛ فلأن التعزير لا يجتمع مع الكفارة، إلا في مسائل مستثناه لا تفرض علينا حذف هذا القيد من التعريف.

ويعزر في كل معصية لا حد فيها سواء أكانت حقاً لله تعالى أم لآدمي، وسواء أكانت من مقدمات ما فيه حد أم لا.

وبعد تعريف كل مصطلح من مصطلحات العنوان على حدة ،يمكن استخلاص التعريف التالي لتقنين العقوبات التعزيرية وهو:

صياغة أحكام العقوبات التي لا حد فيها ولا كفارة،في صورة مواد قانونية مرتّبة ومرقّمة ملزمة في المحاكم يسهل الرجوع إليها.

---

[1] القيلوبي، شهاب الدين أحمد بن أحمد بن سلامة ت 1069 هـ، حاشية قليوبي على منهاج الطالبين 206/4، دار الفكر، بيروت.

[2] الشربيني، مغني المحتاج 191/4.

المبحث الثاني:نشأة فكرة التقنين وتطورها وفيه ثلاثة مطالب

المطلب الأول:نشأة فكرة التقنين

المطلب الثاني:التقنين عبر العصور

المطلب الثالث:محاولات التقنين في العصر الحديث

المطلب الأول:نشأة فكرة التقنين

يرى بعض الباحثين أن مبدأ فكرة جمع الناس على رأي واحد في القضاء قد جاء من قبل عبد الله بن المقفع[1] حين حاول إقناع أبي جعفر المنصور بالتقنين في بدء العهد العباسي في رسالة سمّاها (رسالة في الصحابة)، واقترح على الخليفة جمع الأحكام الفقهية وإلزام القضاة بالحكم بها ،حيث جاء فيها:"فلو رأى أمير المؤمنين أن يأمر بهذه الأقضية والسير المختلفة فترفع اليه في كتاب ويرفع معها ما يحتج به كل قوم من سنة أو قياس،ثم نظر أمير المؤمنين في ذلك وأمضى في كل قضية رأيه الذي يلهمه الله ويعزم له عليه،وينهى عن القضاء بخلافه وكتب بذلك كتابا جامعا ،لرجونا أن يجعل الله هذه الأحكام المختلطة الصواب بالخطأ حكما واحدا صوابا،ورجونا أن يكون اجتماع السير قربة لاجماع الأمر برأي أمير المؤمنين وعلى لسانه ثم يكون ذلك من إمام آخر الدهر إن شاء الله".[2]

كما أن فكرة إلزام الناس بالتقاضي على رأي واحد قد رويت في لقاء الإمام مالك بن أنس وأبي جعفر المنصور، والمهدي، ولكن الإمام رفض ذلك وقال لأبي جعفر : إن الناس قد سيقت إليهم أقاويل، وسمعوا أحاديث، ورووا روايات، وأخذ كلّ قوم بما سيق إليهم وعمِلوا به ودانوا من اختلاف أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم وغيرهم، وإن ردّهم عما اعتقدوه شديد، فدع الناس وما هم عليه، وما اختار أهل كل بلد لأنفسهم.[3]

وقال للمهدي : أما هذا الصِّقع – وأشار إلى المغرب – فقد كُفيتَه، وأما الشام ففيهم من قد علمتَ – يعني الأوزاعي - ، وأما العراق، فهم أهل العراق.[4]

ولكن ما أراه صوابا، أن نشأة التقنين تعود الى ما قبل ذلك ، وهذا ما سأقوم بتوضيحه في المطلب الثاني.

المطلب الثاني:التقنين عبر العصور

---

(1) ابن المقفع ،محمد بن عبد الله ،اسمه روزبه في المجوسية ت 759 م)من أئمة الكتاب، وأول من عني في الإسلام بترجمة كتب المنطق، أصله من الفرس، ولد في العراق مجوسيا (مزدكيا) وأسلم على يد عيسى ابن علي (عم السفاح) وولي كتابة الديوان للمنصور العباسي، وترجم له "كتب أرسطوطاليس " الثلاثة، في المنطق، وكتاب " المدخل الى علم المنطق " المعروف بايساغوجي. وترجم عن الفارسية كتاب "كليلة ودمنة " وهو أشهر كتبه. وأنشأ رسائل غاية في الإبداع، منها " الأدب الصغير " ورسالة في الصحابة "" و " اليتيمة " الزركلي،الأعلام،140/4.

(2) آثار بن المقفع ،رسالة في الصحابة، ، ص317وما بعدها،ط 1،دار مكتبة الحياة ،بيروت ،وفيها يتحدث عن نقطتين الأولى هي موضوع الجند (الجيش)، الذي حرصت السلطات في المحافظة عليه وعلى فعالية تسليحه. أما النقطة الثانية التي تحدث عنها في رسالته فهي ضرورة اهتمام الخليفة بأهل العراق، أهل المصرين: البصرة والكوفة كما وتناول ابن المقفع في رسالته عدداً من المسائل الأخرى، فيها ما يتعلق بمعاملة أهل الشام وأهل الحجازومعالجة مسألة جباية الخراج ومسائل أخرى.
http://www.neelwafurat.com/itempage.aspx?id=lbb77750-38224&search=books

(3) الذهبي، محمد بن أحمد بن عثمان ، سير اعلام النبلاء، 78/8. دار الندوة الجديدة – بيروت.

(4) المرجع السابق، الجزء والصفحة.

نستعرض في هذا المطلب –إن شاء الله-بعض نماذج التقنين في عصر ما قبل التاريخ ،يليه نموذج للتقنين في القرون الأولى بعد الميلاد، مقتصرا على التقنين في العهد الروماني ،وبالتحديد قانون جيستنيان الأول ،وذلك تمهيدا للإنتقال إلى التقنين في أواخر القرون الوسطى ،أوما يسمى بداية العصر الحديث .

النموذج الأول: قانون حمورابي

لعل قانون أو (شريعة) حمورابي تمثل نموذجا متقدما ومرحلة متطورة من القوانين القديمة التي ظهرت في بلاد وادي الرافدين ، وحمورابي هو سادس ملوك سلالة بابل الأولى وأشهرهم وصاحب هذه الشريعة المشهورة والمعروفة باسمه ، وكان حكمه ما بين عامي 1792-1750 ق.م واصدر شريعته المذكورة في السنة الثلاثين من حكمه،وقد اشتملت على 282مادة[1].

لقد سبقت شريعةَ حمورابي عدةُ قوانين وهي (إصلاحات أوركاجينا وقانون أورنمو ، ولبت عشتار واشنونا) وكذلك جاءت بعدها قوانين(كالقوانين الأشورية)[2].

ولقد استطاع هذا الرجل القضاء في عهده على سلالة لارسا[3]، التي كانت على خلاف شديد مع سلالة آيسن[4]، كما استطاع القضاء على جميع السلالات الأخرى الحاكمة في المملكة البابلية الأولى وتوحيد البلاد بعد أن كانت مجزأة .

وقد تضمنت شريعة حمورابي والقوانين التي سبقتها مواداً قانونية عالجت مواضيع قانونية متعددة ومختلفة .[5]

مصادر شريعة حمورابي :

---

(1) http://ahistorians.ahlamontada.com/t41-topic

(2) المرجع السابق.

(3)لارسا أو كما يسميها السكان المحليون تل السنكرة أو سنكرة مدينة سومرية أثرية هامة تقع جنوب العراق. في منطقة القطيعة حاليا في جهة الجزيرة. التي تقع ضمن حدود محافظة ذي قار الإدراية. تبعد هذه المدينة حوالي 25 كيلومترا جنوب شرق مدينة الوركاء أو أوروك الأثرية. وقد جاء ذكرها في نقوش سومرية قديمة تعود لحوالي 2700–2800 عام قبل الميلاد.أصبحت لارسا قوة عسكرية مسيطرة في منطقة بلاد ما بين النهرين بين عامي 2000–1600 قبل الميلاد بسبب انهيار السلالة الثالثة الحاكمة في أور.

http://ar.wikipedia.org/wiki/%D9%84%D8%A7%D8%B1%D8%

(4) تقع أطلال مدينة إيسن إلى الجنوب من مدينة عفك تغطي أطلال هذه المدينة مساحة تقدر ب(200) أيكر، إلى الشرق من مجرى نهر الفرات ويتوسط موقعها منطقة تحتوي مدناً مهمة جداً، فهي قريبة من المدينة السومرية المقدسة "نفر: و"أدب" و"شروباك" وأبو صلابيخ و"دلبات" و"بروسبا" و"مرد"، وهذا التوسط أعطاها أهمية كبيرة حيث كانت في بداية العصر البابلي القديم مركز الإشعاع الحضاري ومحور سياسي في المنطقة.المرجع السابق

(5) قانون حمورابي،منتديات كلية الحقوق في الجامعة الأردنية،www.lawjo.net/vb

ان المصادر المباشرة لشريعة حمورابي،تتمثل بالقوانين الأخرى التي سبقتها، فهي عبارة عن تنقيح و تجميع لمواد القوانين السابقة ، ولكن حمورابي استطاع أن يحذف بعض المواد التي لم تعد تنسجم ومصلحة الدولة والسياسة التشريعية فيها، كما أضاف مواد أخرى لم تكن موجودة في القوانين التي سبقت شريعته وهي:

1- إصلاحات أوركاجينا : أوركاجينا : هو أحد ملوك سلالة لكش الأولى،الواقعة في الجنوب، ويعتبر هذا الملك من أشهر الملوك ،وصاحب أقدم الإصلاحات الإجتماعية والإقتصادية المنسوبة إليه ليس في تاريخ وادي الرافدين فحسب بل في جميع بلدان العالم القديم . ويرجع تاريخ هذه الإصلاحات الى عام 2355 ق.م إلا أنها اكتشفت عام 1878م ،ومن أهم هذه الإصلاحات هي :

- إلغاء الضرائب التي كانت مفروضة على الشعب والمخالفة للقانون .
- إعادة العدل والحرية للمواطنين وإزالة الظلم والإستغلال عنهم .[1]

2- قانون أورنمو : يعتبر أقدم قانون مكتشف حتى الآن ليس في العراق فحسب بل في العالم أيضاً،حيث أن ما يسمى بالإله (ننار)عينّه ملكاً على مدينة أور بصفته نائباً يمثله على الأرض، ونورد عليه الآتي:

- سمي هذا القانون باسم الملك السومري أورنمو مؤسس سلالة أور الثالثة وقد استلم الحكم بعد القضاء على ملك السومرين (أتوحيكال) وتأسيس سلالة سومرية جديدة .
- يتكون هذا القانون من مقدمة تظهر بشكل واضح نظرية التفويض الإلهي .
- يتكون هذا القانون من (31)مادة تناولت مواضيع مختلفة منها حقوق المرأة المطلقة اذا كان زواجها بدون عقد،واتهام رجل زوجة رجل آخر بالزنا،وعبور أمة خارج السور،وبعض العقوبات ،منها عقوبة الأمةالتي تساوي نفسها بسيدتها، وعقوبة الشهادة الكاذبة ،وعقوبة من يغرق حقلاًمزروعاً يعود لشخص آخر ،وإهمال زراعة الأرض المستأجرة.[2]

3-قانون لبت عشتار:

---

[1] طه ،باقر، مقدمة في تاريخ الحضارات القديم، ص 143ومابعدها،طبعة بغداد ،1955

[2] الشيخلي ،عبد القادر عبد الجبار ، أضواء على قانون أورنمو، ص343،والأصل رسالة ماجستير للباحث موفق مهذول محمد شاهين الطائي، قانون أورنمو دراسة تاريخية قانونية مقارنة، المكتبة الوطنية: بغداد ، 2008م.

الملك لبت عشتار هو خامس ملو ك أسرة آيسن، وقد تولى الحكم فيما بين 1885-1875 ق.م ، ويتكون هذا القانون من مقدمة تتمثل فيها نظرية التفويض الإلهي كما هو حال قانون أورنمو ،أما مواده فهي (37مادة) وقد عالجت مواد هذا القانون مواضيع كثيرة ،وجاء في مقدمته بأن الملك يسعى إلى تحقيق الخير للسومرين والأكديين.

ولعل من أهم المواضيع التي عالجها القانون المذكور والتي تأثرت بها شريعة حمورابي هي (تأجير القوارب،وإيجار الأراضي الزراعية والبساتين ،وبعض العقوبات،والملكية العقارية ،والعبيد ، والتخلف عن دفع الضريبة ،والميراث والزواج).[1]

4- قانون أشنونا (بلالاما) :

يرجع هذا القانون الى أحد ملوك ممكلة أشنونا واسمه بلالاما، وقد عثر على هذا القانون عام 1945م.في منطقة تل الحرمل (قرب بغداد) وهو يسبق شريعة حمورابي بحوالي نصف قرن.

أما مواده فتتكون من (61) مادة عالجت مسائل قانونية متفرقة ،أهمها (تحديد أسعار بعض السلع، والإيجار والقرض والوديعة والزواج والطلاق والتبني والأعتداء على أموال الغير والأضرار المتسببة عن الحيوانات والأشياء).[2]

النموذج الثاني:

قانون جيستنيان الأول[3]: وهو عبارة عن مجموعة من القوانين التي كانت تطبق على عدة أمم بعد أن أمر الإمبراطور البيزنطي جستنيان الأول (527م حتى عام 565م)، بعضا من رجال الدين المسيحي في مملكته بانتقاء مجموعة من القوانين الرومانية، وعرفت هذه المجموعة باسم (كوربس جوريس سيفيلز)، وتعني مجموعة القوانين المدنية ،كما أطلق عليها أيضًا قانون جستنيان. ،عُرف عن هذه المجموعة أنها من أكبر الإسهامات الرومانية في مجال الحضارة. جمعت بين القوانين الرومانية القديمة والمبادئ القانونية، ممثلة في عدد من القضايا.

وقد قسم علماء القانون والذين قاموا بدراسة قانون جستنيان، القانون إلى عدة أقسام :

---

[1] الناهي، صلاح الدين: تعليقات على قوانين العراق القديم قبل ظهور شريعة حمورابي.مجلة سومر ،ص 51، 1949م.

[2] طه ،باقر: الشرائع والتنظيمات القانونية، مجلة المجتمع العلمي، ص124، 1977 م.

[3] عباس، عبد الهادي ، " المرأة والأسرة في حضارات الشعوب وأنظمتها " ص 258، دار طلاس ، دمشق ، سورية ، ط1 ، 1987م.

1. المبادئ العامة: واستخدمت كتابًا دراسياً لدارسي القانون والمحاماة.
2. المخطوطة: مجموعة من التشريعات والمبادئ، والقوانين المستحدثة والقوانين الجديدة المقترحة.
3. مجموعة القوانين: وهي سجل قضائي يُغطّي الكثير من المحاكمات والقرارات.

المطلب الثالث:محاولات التقنين في العصر الحديث

الفرع الأول : قانون نابليون:-

ظهر التقنين في العصر الحديث من خلال إنشاء المدونات ،ويعتبر القانون الفرنسي بشقيه المدني والجنائي (قانون نابوليون)سنة1810م ،أساسا للتقنين في العصر الحديث ، وقد أطلق على الشق الجنائي منه مصطلح قانون العقوبات الفرنسي القديم والذي ينص إلى جانب القواعد العامة الرئيسة التي تحكم المبادئ الأساسية في العقوبات ،على تجريم مجموعة من الأفعال ،وقد اختار المشرع الفرنسي حينها تبويبها تحت عناوين رئيسة ، وهنا لابد من الإشارة إلى شكل وتقنية الصياغة الذي اختاره المشرع الفرنسي ،أي اختيار خطة التشريع الجنائية أثناء صياغة قانون العقوبات، فيلاحظ أن قانون العقوبات الفرنسي لسنة 1810م اختار الخطة التالية:

جرّم المشرع الفرنسي الجنح والجنايات الواقعة على الأشياء العامة والتي يدخل في إطارها بحسب خيار المشرع الفرنسي الجنايات والجنح الواقعة على أمن الدولة ، و الجنايات والجنح الواقعة على دستور الإمبراطورية الفرنسية ، و الجنايات والجنح الواقعة على الأمن العام أو السلامة العامة . ومن ثم انتقل المشرع الفرنسي إلى عنوان آخر تحت مسمى الجنايات والجنح الواقعة ضد الأفراد ، والتي تشمل الجنايات والجنح ضد الأشخاص ، والتي بدورها تشمل القتل والجنايات الأخرى الرئيسة والجرح والضرب العمد غير المؤدي للقتل، وجنايات وجنح أخرى عمدية بالإضافة إلى جرائم القتل، والجرح والضرب الخطأ، وتشمل الجنايات والجنح ضد الأفراد بحسب قانون العقوبات الفرنسي لسنة 1810 الجنايات والجنح المرتكبة ضد الملكية والتي بدورها تشمل جرائم السرقة ، و الإفلاس والإحتيال و حالات أخرى من النصب أو الاحتيال.[1]

الفرع الثاني : التقنين في العالم الإسلامي وتطوره

إن تقنين الشريعة هو بنية معرفية متكاملة لا تقبل التبعيض، فهي جهد علمي يقوم به العلماء، وقرار سياسي يصدره أولو الأمر، واستجابة طوعية تبديها كل طوائف المجتمع، وسأتناول في هذه الدراسة- إن شاءالله- أشهر محاولات التقنين في العالم الاسلامي ،وهي كالآتي:

---

[1] عطايا،علي،تطور مفهوم الحماية الجنائية في قانون العقوبات بتغيّر الزمان والمكان، مجلة الحوار المتمدن-العدد4020 –دراسات وأبحاث قانونية – 2013.

أولا:الفتاوى الهندية (العالمكيرية)

لقد ظهرت محاولات عديدة لتقنين الفقه الإسلامي في القرون الثلاثة الماضيه، منها (الفتاوى الهندية)أو العالمكيرية، لجماعة من علماء الهند، لتقنين العقوبات والمعاملات، ويعتبر هذا الكتاب من أجَلِّ كتب الفتاوى وأنفعها في كثرة المسائل وسُهولة العبارة وحَلِّ العُقَد، وقد اشتهرفي الأقطارالحِجَازية والمِصرية والشامية والرّومية باسم (الفتاوى الهندية).

ونِسبةُ الفتاوى هذه ترجع إلى سلطان الهند أبو المظفر محيي الدين محمد أورنك [1] وهو من سلالة تيمورلنك[2]، وكان قد أمَر علماءَ الحنفية في بلاده أن يجمعوا فتاوى باسمه تَجمَعُ جُلّ مذهبهم مما يحتاج إليه من الأحكام الشرعية، وكَلّف لجمعها أفاضلَ علماء الهند برئاسة الشيخ نظام الدين بن قطب الدين[3] ، ورتبوها على ترتيب كتاب (الهداية) للمرغيناني، واقتصروا فيها على ظاهر الرواية، ونقلوا كل عبارة معزُوّة إلى كتابها، ولم يغيروا فيها إلا لداعي الضرورة.[4]

هذا وقد جاء في كتاب "الثقافة الإسلامية في الهند" لمؤلفه الأستاذ عبد الحى الحسينى تحت "عنوان الفتاوى العالمكيرية"ما يلي:"

"أما الفتاوى العالمكيرية و يسمونها الفتاوى الهندية فهى أجلها و أنفعها فى كثرة المسائل و سهولة العبارة و حل العقد، و هى التى اشتهرت فى بلاد العرب و الشام و مصر بالفتاوى الهندية ، و هى فى ست مجلدات كبار ، أولها الحمدلله رب العالمين و الصلاة والسلام على سيد المرسلين...الخ.

وإنى لم أزل شديد البحث و التطلب لذكر مصنفيها حتى عرفت أن السلطان أورنكَ زيب عالمكَير

---

(1) هو محيي الدين محمد أورنك زيب بهادر بادشاه غازي الملقب باسم عالَمكَير؛ أي: فاتح العالم (1028-1118هـ)، وهو من سُلالة تيمورلنك المشهُور، إذ ينتهي نسبُه بشاه جهان كير بن تيمورلنك، كان من علماء الملوك المسلمين، فتح بلداناً كثيرة، ووصفه مؤرخوه بأنه المجاهد العالم الصوفي، واشتهر عنه اهتمامه الشديد بالعلوم النقلية والعقلية، وعمله الدؤوب في نشر الإسلام وعقيدة أهل السنة، حفظ القرآن من صغره وكتب الخط المنسوب اليه ، ومنه مصحف بخطه أرسله إلى الحرم النبوي، واشتغل بالمملكة ابتداءً من سنة 1068هـ، فرفع المظالم والمكوس، وصارت بلاد الهند تحت طاعته، وجبيت إليه الأموال، وأطاعته البلاد والعباد، وأقام في الهند دَولةَ العلم، وبالغ في تعظيم أهله، حتى قصده الناس من كل البلاد.. أقام في المُلك خمسِين سنة؛ من سنة 1068هـ، إلى أن تـــوفي بالـــدكن ســـنة 1118هـ، ونقـــل إلى تربـــة آبائـــه وأجـــداده فـــدفن فيهـــا..-http://histoc-ar.blogspot.com/2009/11/blog-post_22.html

(2) "تيمورلنك" هو فاتح مغولى مسلم شيعى ينتمى إلى الأسر النبيلة فى بلاد ما وراء النهر1336-1405،ويُعد "تيمورلنك" أحد أعظم الفاتحين فى التاريخ وأشدهم قسوة. ولد "تيمورلنك" (أى الحديد)، فى مدينة "كش فى بلاد ما وراء النهر، لأمير إحدى هذه القبائل .إشتهر ببطشه وتعطشه إلى القتل .وفى عام 1369م جلس على عرش (خراسان) وقاعدته (سمرقند)، وقد إجتاح على رأس جحافله كامل المنطقة الممتدة من (منغوليا) إلى البحر الأبيض المتوسط، واستطاع أن يتوسع بجيوشه الرهيبة وأن يهيمن على القسم الأكبر من العالم الإسلامى. الشربيني،أشرف السيد ، تيمورلنك" سيرة قائد فاتح أو قائد سفاح.المرجع السابق.

(3) هو نظام الدين بن الملا قطب الدين الشهيد السهالوي الأنصاري (1089 - 1161 هـ = 1676- 1748 م):فاضل ولد في قصبة "سهالي" – بكسر السين واللام – من أعمال مديرية "باره بنكي". واستكمل العلوم على الشيخ غلام نقشبند – تلميذ الشاه الزاهد محمد.واشتغل في الخدمات الدينية الرائعة قرابة خمسين عاماً في "لكناؤ".وأنشأ مدرسة فرنكي محل" في لكناؤ، و وضع منهجاً دراسياً عرف بـ"درس نظامي" والذي يمثل أعرق المناهج الدراسيية التي تتبعها المدارس الهندية. معجم المؤلفين 13 / 102.

(4) http://www.daralnawader.com/books/bookcard.php?NID=508ff106036c8&lang=ar

التيمورى -أنار الله برهانه- ولّى الشيخ نظام الدين البرهانبورى فى أوائل سلطنته تدوينها بإستخدام الفقهاء الحنفية ، و بذل على تدوينها مائتى ألف روبية ، فولى أربعة رجال من أهل العلم والصلاح تحت أمر الشيخ نظام الدين المذكور ، وقسم أرباعها على أربعتهم:

الأول: القاضى محمد حسين الجونبورى المحتسب.

والثانى :الشيخ على أكبر الحسينى أسعد الله خانى.

والثالث: الشيخ حامد بن أبى حامد الجونبورى.

والرابع: المفتى محمد أكرم الحنفى اللاهورى كما فى مرآةالعالم.

و أما غيرهم من المصنفين فما وفقت(*) على أسمائهم غير شرذمة قليلة .[1]

أما وقد وفقني الله في الحصول على أسماء غالبية هؤلاء العلماء الأفاضل فإني أوردها بغية الإنتفاع بها ،وهي كالآتي[2]:

1. الشيخ رضى الدين الباهكلبورى
2. الشيخ عبد الرحيم بن وجيه الدين الدهلوى
3. المفتى وجيه الدين الكوباموى
4. الشيخ أحمد بن المنصور الكوباموى الخطيب
5. أبو البركات بن حسام الدين الدهلوى
6. الشيخ محمد جميل بن عبد الجليل الجونبورى
7. مولانا نظام الدين بن نور محمد التتوى السندى
8. مولانا نظام الدين بن محمد بن نور محمد النتوى السندى
9. الشيخ محمد سعيد بن قطب الدين السهالوى
10. المفتى عبد الصمد الجونبورى
11. مولانا جلال الدين المجهلى شهرى
12. القاضى عصمة الله بن عبد القادر اللكنهوى

(*) (هكذا وردت، و لعل الصواب وقفت)

[1] الحسيني ،عبد الحي ، الثقافة الإسلامية في الهند، الفتاوى العالمكيرية،ص110-111 ط2 سنة 1310هـ،المطبعة الأميرية ببولاق، مصر ،بتصحيح ومراجعة العلامة محمد بك الحُسَيني.

[2] فخر الدين، حسن بن منصور الأوزجندي، الفتاوى العالمكيرية المعروفة بالفتاوى الهندية وبهامشه فتاوى قاضي خان والفتاوى البزازية، ص 110-111 المطبعة الكبرى الأميرية، بولاق، مصر، 1310هـ.

13. القاضى محمد دولة بن يعقوب الفتحبورى
14. الشيخ محمد غوث الكاكوروى
15. السيد عبد الفتاح بن هاشم الصمدى

ثانيا:مجلة الأحكام العدلية

مع أن الفتاوى الهندية كانت الأسبق في هذا المجال ،الا أن مجلَّة الأحكام العدلية هي أول محاولة لوضع مجموعة قانونية متكاملة تجمع بين الجانب الموضوعي والإجرائي، وتستمد مباشرة من الشريعة، وقد قام بوضعها عدد من كبار علماء المذهب الحنفي؛ الأمر الذي يجعل من 26 شعبان سنة 1286 هـ -وهو تاريخ صدور المجلَّة- حدثا بالغ الأهمية في تاريخ التشريع الإسلامي الحديث ، وتعتبر هذه المجلة أول قانون مدني إسلامي ،فقد قامت على أساس تقنين رسمي للفقه الإسلامي خلال عهد الإمبراطورية العثمانية ،حينما صدرت رسمياً بمرسوم السلطان العثماني عبد العزيز بن محمود الثاني في عام 1286هـ الموافق 1869م بعد توقف حرب القرم الأولى بين المسلمين العثمانيين والروس ،وقد اشترك في تنظيمها كل من ناظر ديوان الأحكام العدليّة أحمد جودت باشا* الوزير العثماني ، ومفتّش الأوقاف الهمايونيّة خليل، وأحد أعضاء شورى الدولة سيف الدين، وأحد أعضاء ديوان الأحكام العدليّة أحمد خلوصي ، ومن العلماء الذين وضعوا هذه المجلّة: الشيخ علاء الدين عابدين ابن صاحب الحاشية[1].

ومجلَّة الأحكام العدلية مجموعة شاملة للمعاملات الشرعية ،أو بتحديد أدق للقانون المدني الإسلامي، ولكنه قانون مدني غير متكامل حيث لم تستوعب المجلَّة أحكام الأحوال الشخصية، والتي ظلت تراوح مكانها حتى عام 1914 موعد صدور قانون العائلة العثماني، والطريقة التي اتبعت في استنباط أحكام المجلَّة العدلية يمكن حصرها فيما يلي:

1. أنها في حقيقتها تقنين للمذهب الحنفي؛ لأنه المذهب الرسمي للدولة العثمانية.
2. رجح واضعوا المجلة في بعض نصوصها الرأي الذي يتفق مع الأعراف الجارية وإن خالف المفتى به في المذهب[1].

---

[1] http://www.al-eman.com نداء الإيمان..

وتحوي المجلّة ستة عشر كتاباً ،كل كتاب يتناول موضوع ، ومكون من أبواب، وكل باب مكون من فصول، تضمنت ألفاً وثمانمائة وواحد وخمسين مادّة قانونيّة، ودوّن المؤلفون في مقدمتها مجموعة من القواعد الفقهيّة المختارة، بلغ عدد موادها تسع وتسعون مادّة في أوّلها، وهي تصوير بارع للمبادئ والمقررات الفقهيّة العامّة، فيها تحقيق العدالة، وجلب المصالح، ودرء المفاسد، ودفع الحرج، وقد صيغت صياغة فنيّة واضحة ومحدّدة، كقولهم: الأصل براءة الذمّة، والقديم يبقى على قدمه، والعبرة في العقود بالمقاصد والمعاني لا بالألفاظ والمباني.

ويختص الكتاب الأوّل ببيان الإصطلاحات الفقهيّة المتعلّقة بالبيع ؛ والكتاب الثاني بالإيجارات، والثالث بالكفالة ، والرابع بالحوالة ، والخامس: بالرهن، والسادس: بالأمانات، والسابع: بالهبة، والثامن: بالغصب والإتلاف، والتاسع: بالحجر والإكراه والشفعة، والعاشر: بالشركات، والحادي عشر: بالوكالة، والثاني عشر: بالصلح والإبراء، والثالث عشر: بالأمور المتعلّقة بالإقرار ، والرابع عشر: بالدعوى، والخامس عشر: بالبيّنات والتحليف، والسادس عشر: بالقضاء . وإلى جانب التقنين الفقهي الإسلامي جرى تقنين لما يخص القضاء في الأحوال المدنية في شؤون جميع الأديان والمذاهب في الدولة العثمانية[2].

وقد توطد نفاذها في عام 1293هـ الموافق 1876م في عهد السلطان العثماني عبد الحميد الثاني لتطبق أحكامها إلزامياً في محاكم جميع الأقاليم الإسلامية الخاضعة لها، لتجسّد عملا تشريعيا عظيما سد فراغاً كبيراً في القضاء والمعاملات الشرعية ،يثبت عظمة وهيبة الفقه الإسلامي في مواجهته للقوانين الغربية وتفوقه عليها وفي إثبات مرونته لاحتواء مقتضيات العصر، فجسدت بذلك المجلة انتصاراً للفقه الإسلامي وتجديداً له ابتهجت لأجله قلوب العلماء وعموم المسلمين، بالإضافة إلى أنها كانت من أعظم مآثر الدولة العثمانية لما لها من شأن في إبراز عصري للقواعد الشرعية العامة التي تُأصّل على أساسها باقي القوانين وما يتبع ذلك من توحيد للأحكام القضائية ، وبالتالي إحكام وتوثيق الوحدة السياسية والإجتماعية للمسلمين بكافة شرائحهم وطوائفهم.[1]

[1] مثال ذلك: ما نصت عليه المادة 207، والتي قضت بجواز بيع المعدوم فيما تتلاحق أفراده، أي: فيما لا يبرز دفعة واحدة بل شيئا بعد شيء ،وهذا ترجيح لقول محمد بن الحسن ،وليس هو الراجح في المذهب الحنفي الذي أجازهذا البيع استحسانا، وقال: أجعل الموجود أصلا والمعدوم تبعا له.وكذلك الأخذ برأي أبي يوسف في أحكام عقد الاستصناع، أخذا بالمصلحة والعدول عن رأي أبي حنيفة، وهو الراجح في المذهب.

[2] http://www.al-eman.com نداء الإيمان.

وقد جرى تأصيل لأحكامها بما يسمى (القواعد الفقهية)، تشبه ما يسمى حاليا الفقه القضائي.[2] وكان من البواعث على تأليف مجلة الأحكام العدلية ما يلي:

1. إتساع المعاملات التجارية وازدياد الإتصالات بالعالم الخارجي.
2. وجود قضاة في المحاكم النظامية ومجالس تمييز الحقوق لا اطلاع لهم على علم الفقه وأحكامه، فكان تقنين الأحكام ليسهل عليهم الإطلاع عليها[3].

وقد عُني الفقهاء والباحثون بالمجلة وشرحوها، كما كان الفقهاء القدامى يشرحون المتون الشرعية، متبعّين في شروحهم ترتيب المجلة لا الترتيب الفقهي.

ومجلَّة الأحكام العدلية كانت الحافز الأكبر في تاريخ التشريع، لما صدر بعدها من تقنينات، ولمحاولات فردية حاولت اتخاذها نموذجا في إعداد القانون ،مثل:

1- محاولات قدري باشا[4] في مجموعة من كتبه الفقهية التي وضعت الراجح في المذهب الحنفي في مواد مرتبة، في كتبه الثلاثة التي أعدها في أواخر القرن التاسع عشر، وهي: "مرشد الحيران"، ويتكون من 1045 مادة، "وكتاب العدل والإنصاف في حل مشكلات الأوقاف"، ويتكون من 646 مادة، وكتاب "الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية" في 647 مادة، وهي محاولة اعتمدت على المذهب الحنفي؛ ولكنها تجاوزت مجلَّة الأحكام العدلية في جودة الصياغة وشمول الموضوعات[5].
2- محاولة القاضي الليبي محمد عامر في كتابه: "ملخص الأحكام الشرعية على المعتمد من مذهب مالك"[1].

---

[1] شاهين ،محمد علي ، بحث بعنوان"مجلّة الأحكام العدليّة" www.alghoraba.com/mawsoaa/majalaalahkam.htm

[2] مجلة الأحكام العدلية المؤلف:لجنة مكونة من عدة علماء وفقهاء في الخلافة العثمانية،صفحة المقدمة،الناشر: نور محمد، كارخانه تجارتِ كتب، آرام باغ، كراتشي.

[3] انظر: سليم الباز، شرح المجلة ص 10، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

[4] محمد قدري باشا أغاكوبرولي، أحد أعلام القانون له مؤلفات في الفقه الإسلامي خاصة الحنفي، عمل على اصدار قانون خاص بالأحوال الشخصية1821-1888م ،عالم مشارك في عدة علوم، ومن رجال القضاء في مصر. ولد بها في ملويو ، وأصل أبيه من الأناضول "من بلدة كوبرولي" وأمه مصرية الأصل ،قام بتنقيح الدستور العثماني باللغات التركية والعربية والفرنسية،تولى مناصب عدة في مصر، كان آخرها وزارة الحقانية، له مؤلفات كثيرة،منها "الدر المنتخب من لغات الفرنسيس والعثمانيين والعرب" و"قانون العدل والإنصاف للقضاء على مشكلات الأوقاف". الخطيب، أحمد موسى: الشعر في الدوريات المصرية (1828 - 1882) - دار المأمون للطباعة والنشر- الجيزة 1987م.

[5] إمام ، محمد كمال الدين، مقال بعنوان"في منهجية التقنين أفكار أولية"، بتاريخ 2012/11/12، عن موقع اسلاميات بتصرف. http://www.islameiat.com

[1] محمد محمد بن عامر الليبي – رحمه الله – (1898م_1961م) »، ، جمع في هذا الكتاب الأقوال الصحيحة من المصادر الموثوقة والكتب المشهورة، ونحى فيه منحى جميلا أتى فيه بما تمس الحاجة إليه من المسائل والأحكام في عبارة سهلة وأسلوب متين، أخذ من الأقوال أصحها ومن العبارات أوضحها، تعرض فيه للمسائل الكثيرة الوقوع وبيّن مصادر الكتاب ومراجعه ودعم المسائل بتعليقات قيّمة وتقريرات رائقة، اختار ما هو الأوفق والأرفق حسب الزمان

3- مجلَّة الأحكام الشرعية على المذهب الحنبلي" لأحمد عبد الله القاري المكي[2].

بل إن أصداء مجلَّة الأحكام العدلية أسفرت عن تقنينات شرعية في دول غير إسلامية أو من خلال السلطات المستعمرة لبعض الدول الإسلامية؛ مثال ذلك:

1- ما قامت به الحكومة الروسية عام 1909 عندما أصدرت قانونا لمسلمي تركستان الروسية، يتضمن قانون الأسرة وأحكام المواريث.
2- في الجزائر -وبالتحديد سنة 1898- نشر المستشرق الفرنسي "سيسوناس" تقنينا مدنيا إسلاميا على نمط التقنين الفرنسي وفقا لمذهب مالك.
3- وضع "مارتينو" مجموعة نصوص مأخوذة من مختصر خليل وشروحه مرتبة في مواد بصورة منهجية، ووضع هذا العمل تحت تصرف لجنة تم تشكيلها عام 1905 لتقنين أحكام الشريعة الإسلامية المطبقة على المواطنين المسلمين في الجزائر.
4- تم وضع تقنين إسلامي لمحاكم أفريقيا الغربية البريطانية في سنة 1907 [3].

ولا أريد الاستفاضة في الصدى العلمي لهذه المجلَّة، فقد أدى صدورها وتطبيقها في العديد من الولايات العربية التابعة للدولة العثمانية إلى تحريك المياه الآسنة في الفقه الإسلامي، والسعي إلى تجديد أنظمته ومؤسساته، وتجسد ذلك في إصلاحات قضائية، وفي حركة علمية؛ كان محورها الشروح المتعددة التي صدرت لمجلَّة الأحكام العدلية باللغتين التركية والعربية. ويكفي الإشارة إلى شروح علي حيدر، وعبد الستار القريمي، وأحمد وجودت باشا، وخالد الأتاسي، وسليم رستم، وعمر حلمي، ومنير القاضي، إضافة إلى شروح مستقلة لقواعد المجلَّة.

وهذه الحركة العلمية كان لها أثرها في توجيه القرار السياسي نحو تبني تطبيق الشريعة الإسلامية، وكان لها أثرها في رسم خريطة متكاملة للنهوض القانوني، شملت إنشاء مؤسسات وكتابة أطروحات، وسيادة مناهج للدراسات المقارنة؛ بل وحضور الشريعة الإسلامية في مؤتمرات القانون المقارن، والاعتراف بها نظاما قانونيا بين العائلات القانونية المعاصرة، تقف

والمكان، فجاء كتابا قيما جمع فيه ما تفرق ورتب فيه ما تبعثر.

[2] القاري ، أحمد بن عبد الله بن محمد بن بشير خان (1309-1359هـ): عالم فاضل، ولد بمكة المكرمة ونشأ بها،عين عضواً بمجلس الشورى بمكة المكرمة سنة 1349هـ، وفي سنة 1350هـ رئيساً للمحكمة الشرعية الكبرى بمكة المكرمة، واستمر إلى سنة 1357هـ، وعين عضواً في رئاسة القضاء . هيئة التمييز حالياً، واستمر في منصبه الى أن توفي رحمه الله بالطائف. له: مجلة الأحكام الشرعية في الفقه الحنبلي.
http://www.alhejazi.net/aalam/111401.htm

[3] إمام ،محمد كمال الدين ، دوة بعنوان "التقنين والتجديد في الفقه الإسلامي المعاصر"عقدت خلال الفترة (5-8)نيسان 2008م بقاعة المحاضرات بجامع السلطان قابوس .

باقتدار أمام القوانين الغربية وندأً لها،مما أدى في العقود الأخيرة إلى تنشيط حركة التقنين الإسلامية، خاصة بعدما علا صوت المنادين بالاستقلال التشريعي والعمل على تطبيق الشريعة الإسلامية، وهو ما تجسد في نصوص دستورية في العديد من البلاد العربية والإسلامية[1].

وحينما أصبحت المجلة بعد مدة غيرَ كافية للوفاء بالحاجات العصرية التي نشأت بسبب تولّد الأساليب الاقتصادية الحديثة في التجارة وفي العمل وسائر نواحي الإنتاج - كما يقول الشيخ الزرقا-[2] فقد دعا ذلك إلى تدارك الحاجة بقوانين متتابعة عديدة كان كل منها ينسخ جانباً من المجلة ،وأصبح الشعور بقصور المجلة عن الوفاء بالحاجة الزمنية يتزايد عند المسؤولين في العهد العثماني، كان ذلك إرهاصاً لحلول القانون المدني الذي لا يخلو من آثار القوانين الوضعية. ومع هذا الواقع فقد دار جدل كثير في لجان تقنين الشريعة الإسلامية في الدول التي عاشت تحت وطأة القوانين المستوردة ،حول أسلوب العمل من أجل التقنين، لنجد أن هذا الجدل قد تمثل في أسلوبين[3]:

الأسلوب الأول:يرى أنه يكتفي بمراجعة النصوص القائمة؛ وما هو موافق للشريعة الإسلامية يبقى، وما هو مخالف للشريعة الإسلامية يجري تعديله. وينتهي الأمر عند هذا الحد.

الأسلوب الثاني: يرى إعادة النظر في كل النظام القانوني القائم المستمد من القوانين الغربية، وقلبه رأسا على عقب، وهذه الصورة هي التي اتبعت في أواخر القرن التاسع عشر في بعض دول العالم الإسلامي التي فُرِض عليها القانون الوضعي ، وقد استخدمته اللجان التي شكلت لتقنين الشريعة الإسلامية في مصر عقب إصدار الدستور الدائم عام 1971، والذي ينص على أن الشريعة الإسلامية هي المصدر الرئيس للتشريع.

وبالنظر الى الأسلوب الأول نجد أنه عملية ترميم ليس إلا،وهذا لم يعد مناسبا لواقعنا الحاضر الذي لابد فيه من إبراز صلاحية التشريع الإسلامي وقدرته على التجديد ومجاراة العصر،إن لم يتقدم عليه.

---

[1] إمام ، محمد كمال الدين، مقال بعنوان"في منهجية التقنين أفكار أولية.

[2] الزرقا ،مصطفى ،المدخل الفقهي العام 243/1 وما بعدها بتصرف.

[3] إمام ، محمد كمال الدين، مقال بعنوان"في منهجية التقنين أفكار أولية.

وأما الأسلوب الثاني فيؤخذ عليه أنه لم ينص على أن الشريعة الإسلامية هي المصدر الوحيد للتشريع،بل نص على أنها المصدر الرئيس للتشريع،وهذا يعني أنه لا مانع من وجود مصادر أخرى للتشريع إلى جانب الشريعة الإسلامية.

وبعد أن اتضح أن كلا الأسلوبين لا يسلمان من المؤاخذات ، يرى الباحث أن أسلوب العمل الأمثل من أجل تقنين يلبي حاجة الأمة وتطلعاتها ، ويجاري مستجدات العصر ،يكون بالجمع بين الأسلوبين بمراعاة ما يلي :-

1- مراجعة تراثنا القانوني وأخذ ما يتفق منه مع مبادئ الشريعة، واستحداث ما يتفق معها من قوانين وربطها بأصول شرعية وقواعد فقهية .
2- ألا يلتزم القانون مذهبا واحدا معينا ،حتى يتسنى لنا الانتفاع بثروتنا الفقهية الزاخرة دون تعصب.
3- تخير ما هو أوفق لمقاصد الشريعة وأنسب لمراعاة مصالح الناس وأدعى لرفع الحرج والمشقة وأرفق بالعباد .
4- النظر المتجدد في القانون على ضوء التطبيق العملي ومتطلبات الواقع حتى لا يجمد النص دون تحقيق مصالح الناس.
5- ضرورة إحياء الاجتهاد والدراسات المقارنة على مستوى المذاهب الفقهية العديدة وعلى مستوى القوانين والنظم العالمية بقصد التأصيل والتنظير والتطوير.
6- التأكيد على أن الشريعة الإسلامية وقواعدها هي المرجعية في تحرير القوانين وتفسيرها وفهمها،حتى يصبح التقنين كلاً متكاملا في قواعد تفسيره، فلا نعود إلى متون القوانين الأجنبية أو مجموعاتها القضائية عند التفسير.

الفصل الأول: نظرة الفقهاء إلى التقنين وفيه مبحثان:

المبحث الأول: القائلون بجوازالتقنين وأدلتهم

المبحث الثاني: القائلون بمنع التقنين وأدلتهم

المبحث الأول: القائلون بجوازالتقنين وأدلتهم

إن أصل مسألة التقنين يعود إلى مسألة حكم إلزام القاضي بمذهب معين،أي بقول واحد يحكم به وإن خالف اجتهاده،وهذه المسألة موضع اختلاف بين الفقهاء،فمنهم من قال بالجواز ومنهم من قال بالمنع،ولكل فريق أدلته التي يركن إليها ويستدل بها،وهذا بيان ذلك:

جواز تقنين الأحكام الشرعية، وإلزام القضاة بها: وإلى هذا ذهب جمهور الفقهاء المعاصرين، الذين أفتوا بذلك، منهم محمد رضا[1]، أحمد شاكر[2]، محمد عبده [3]، أبو زهرة[4] وغيرهم واستدل المجيزون بما يلي :

الدليل الأول:

قوله تعالى :﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَطِيعُواْ ٱللَّهَ وَأَطِيعُواْ ٱلرَّسُولَ وَأُوْلِي ٱلۡأَمۡرِ مِنكُمۡ ﴾النساء: ٥٩، قالوا فإن وليّ الأمر إذا أمر بما ليس فيه معصية، ولا يتعارض مع أحكام الشريعة وجبت طاعته لهذه الآية، والإلزام بالتقنين ليس فيه معصية؛ لأن تنفيذ القضاة لما في التقنين الذي ألزموا به التزام بطاعة ولي الأمر التي أمرت بها الآية الكريمة.[5]وقوله صلى الله عليه وسلم (السمع والطاعة على المرء فيما أحب أو كره، إلا أن يأمر بمعصية، فإن أمر بمعصية فلا سمع ولا طاعة)[6].

قال الشيخ محمد رشيد رضا "وفوض القرآن فيما يحتاج إليه من أمور الدنيا السياسية والقضائية والإدارية إلى أهل الرأي والمعرفة بالمصالح من الأمة بقوله:﴿ وَأَمۡرُهُمۡ شُورَىٰ بَيۡنَهُمۡ ﴾ الشورى: ٣٨ وقوله﴿ وَلَوۡ رَدُّوهُ إِلَى ٱلرَّسُولِ وَإِلَىٰٓ أُوْلِي ٱلۡأَمۡرِ مِنۡهُمۡ لَعَلِمَهُ ٱلَّذِينَ يَسۡتَنۢبِطُونَهُۥ مِنۡهُمۡ ﴾النساء: ٨٣ . ولهذا

---

[1] هو محمد رشيد بن علي رضا القلموني، محدث، مفسر، مؤرخ، أديب، يعد من مدرسة محمد عبده) الإصلاحية، من مصنفاته: تفسير القرآن (غير تام)، الخلافة والإمامة العظمى، الوحي المحمدي، تاريخ الأستاذ محمد عبده، (ت 1354 هـ- 1935 م). معجم المؤلفين: كحالة (310/9)

[2] هو أحمد بن محمد شاكر الحسيني، محدث مفسر، فقيه، أديب، قاضي، من مصنفاته: نظام الطلاق في الإسلام، الشرع واللغة، الباعث الحثيث، كلمة الحق، وغيرها، (ت 1377 هـ- 1958 م). معجم المؤلفين: كحالة (368/13).

[3] هو محمد عبده بن حسين خير الله، فقيه، مفسر، متكلم، أديب، لغوي، من مصنفاته: رسالة التوحيد، تفسير القرآن (غير تام)، شرح مقامات بديع الزمان الهمداني، (ت 1323 هـ- 1905 م). معجم المؤلفين: كحالة (373/272/9).

[4] العلامة محمد أبو زهرة، من علماء مصر، ومن كبار العلماء المعاصرين، له مصنفات كثيرة، منها: أصول الفقه، مالك أبو حنفية، الشافعي، أحمد، ابن تيمية، ابن حزم، تاريخ المذاهب الفقهية، (ت 1394 هـ). الأعلام : الزركلي (6/25).

[5] المحاميد: شويش، مسيرة الفقه الإسلامي المعاصر 441، دار عمار، الأردن.

[6] البخاري ، محمد بن إسماعيل بن إبراهيم، صحيح البخاري، كتاب الجهاد، باب: السمع والطاعة، 13 /122،121، دار الفكر، بيروت.

أمر بطاعة هؤلاء الذين سماهم أولي الأمر وهم أهل الشورى في الآية الأخرى فقال:﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَطِيعُواْ ٱللَّهَ وَأَطِيعُواْ ٱلرَّسُولَ وَأُوْلِي ٱلۡأَمۡرِ مِنكُمۡۖ ﴾ النساء: ٥٩ ، فهذا ما جاء به الإسلام، وهو هداية تامة كاملة لا تعمل بها أمة إلا وتكون مستقلة في أمورها، مرتقية في سياستها وأحكامها، يسير بها أهل الرأي والمعرفة في كل زمان ومكان بحسب المصلحة التي يقتضيها الزمان والمكان، ومن ذلك أن يضعوا القوانين وينشروها في الأمة، ويلزم القضاة والحكّام باتباعها والحكم بها "[1]

ويجاب عنه بأن الاستدلال بالآية لا يتوجه ،لأن الله أمر بطاعته وطاعة رسوله صلى الله عليه وسلم، وحذف الفعل في طاعة أولي الأمر لأن طاعتهم إنما تكون في طاعة الله ورسوله صلى الله عليه وسلم ، وكما أن مرد التنازع في الأمر هو إلى الله ورسوله صلى الله عليه وسلم كما في آخر هذه الآية، فكذلك الطاعة، فلو أمر الإمام وأوجب على القضاة الحكم بأحد القولين في أحكام مناطها الإجتهاد، وذلك المأمور المتأهل يعتقد ديناً وشرعاً متحرياً الصواب أن الصحيح غير ما أُلزم به، فهل يجوز فيمن سبيله كذلك ،الحكم بما أُلزم به وترك ما يعتقده ؟ قال الشافعي رحمه الله (أجمع الناس على أنه من استبانت له سنة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يكن له أن يدعها لقول أحد من الناس)[2].

وأما الإستدلال بالحديث فيجاب عنه: بأن طاعة ولي الأمر فيما لا معصية فيه مما لا ينازع فيه، لكن الشأن في النظر للتقنين هل هو سائغ ويحقق مصلحة للأمة ،أو هو محرم؟ وبالتالي فهو معصية ليس لولي الأمر أن يأمر بتنفيذها.

الدليل الثاني:إن الإلزام بقول معين كان موضع الاعتبار والتنفيذ من الصدر الأول في الإسلام . ففي عهد عثمان رضي الله عنه جمع القرآن على حرف واحد ومنع القراءة بالحروف الأخرى، وأحرق المصاحف المخالفة، وذلك تحقيقا لمصلحة المسلمين، وحفاظا على وحدة القرآن أن يكون موضع اختلاف، وكان الخير فيما فعل.[1]

ويجاب على ذلك :أما أن عثمان رضي الله عنه جمع الناس على قراءة واحدة وأحرق ما سواها، فلا بد أولاً من تصحيح الدليل ثم يكون الدفع، فمن المعلوم أن القرآن كان مكتوباً على عهد رسول

---

[1] رضا ،محمد رشيد: الفتاوى، جمع د. صلاح الدين المنجد، ويوسف خوري 2 / 625، دار الكتاب الجديد-بيروت).

[2] ابن قيم الجوزية ، إعلام الموقعين 201/2.

[1] انظر: أبحاث هيئة كبار العلماء 269/3.قرار رقم13،مكة المكرمة،1390هـ.

الله صلى الله عليه وسلم لكنه كان مفرّقا، ثم إن أبا بكر رضي الله عنه جمعه في صحف، هذا أمر مشهورة أخباره ، ثم جاء عثمان فجمع الناس على حرف واحد لا على قراءة واحدة، والإجماع منعقد على جواز القراءات السبعة، فيكون عمل عثمان رضي الله عنه من جنس خصال الكفارة من أن الإنسان مخير في واحدة منها، فاقتصر على قراءة بحرف واحد كمن اقتصر فيمن لزمته الكفارة على خصلة واحدة منها .[2]

والجواب عليه أن فعل عثمان رضي الله عنه يبقى إلزاما،والسبب حتى لايختلف المسلمون وذلك تحقيقا للمصلحة.

الدليل الثالث:

أن القضاة هم بمثابة الوكلاء عن الإمام وهم نواب له، لأنهم صاروا قضاة بإذنه، و الوكيل مقيد بشروط موكله فلا يخرج عن حدودها، فإذا ألزمه بالقضاء على مذهب معين، أو بالتقنين، وجب عليه التقيد بذلك.[3]

ويجاب على هذا الإستدلال بما أجيب على الإستدلال الأول ،وأن القاضي غير ملزم بذلك.

الدليل الرابع: ذهب غالبية الفقهاء إلى أن من توفرت فيه شروط الاجتهاد من القضاة لا يجوز إلزامه بالحكم بمذهب معين، أما إذا كان القاضي مقلدا - كما هو حال أكثر قضاة اليوم - فأقوال الفقهاء صريحة بأن إلزام هؤلاء بالحكم بمذهب معين أمر سائغ، ومن لا يرى هذا الإلزام من الفقهاء إنما يمنعونه لأنهم لا يرون توليه القضاة غير المجتهدين، وهذا فيه من الحرج مالا يعلمه إلا الله، فلم يبق إلا الإلزام بمذهب معين، لهؤلاء القضاة غير المجتهدين.[4]

ويمكن أن يجاب عن هذا بأن الاجتهاد يتجزأ كما قرره بعض المحققين من أهل العلم[1] فإذا كان لدى القاضي القدرة على الإحاطة بالباب أو المسألة بتصورها، وأقوالها وأدلتها، وكان لديه معرفة حسنة بأصول الفقه، فلا مانع من اجتهاده في هذه القضية. والله أعلم

الدليل الخامس:إن ترك القضاة يحكمون بما يصل إليه اجتهادهم يؤدي إلى فوضى واختلاف في

---

[2] أبو زيد،بكر،فقه النوازل،ص33، ط1، مؤسسة الرسالة، 1406هـ.

[3] المحاميد ، شويش ، مسيرة الفقه الإسلامي ص 441.

[4] اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء ،بحث تدوين الراجح، مجلة البحوث الاسلامية ، العدد 33، ص 46، الإصدار : من ربيع الأول إلى جمادى الثانية لسنة 1412هـ

[1] ابن تيمية، أحمد بن عبد الحليم، مجموع الفتاوى 212/20.

الأحكام للقضية الواحدة.[2] وهذا يحدث بلبلة واضطراباً وإهدارا للثقة بالمحاكم الشرعية، "ففي التقنين توحيد للأحكام في الدولة ببيان الراجح الذي يحكم به".[3]
كما أن منع الجائز لدى بعض أهل العلم قد يترتب عليه حصول مفسده، ويخشى أن في الإبقاء على الوضع القائم – وهو عدم التقنين – ما يدعو إلى مالا تحمد عقباه، وفي التاريخ من ذلك عبر، فالمبادرة إلى وضع تدوين للأحكام الشرعية أمر مطلوب وحاجة ملحة.[4]

الدليل السادس: إن عدم التقنين يتنافى مع مبدأ علنية الشرائع الذي يوجب أن يكون الملكف في كل مجتمع نظامي(دولة) على علم مسبق بمصير أعماله و تصرفاته في حكم النظام الذي سيقضي به القاضي له أو عليه، و إلا كان القضاء فوضى، و المكلف لا يعرف كيف يتصرف مطيعا للنظام، لأنه لا يستطيع أن يتنبأ مسبقا بموقف القضاء من تصرفاته مادام القاضي سيقضي باجتهاده هو و اختياره، و ليس بحكم معلن معروف، فإذا كان اختلاف الفقهاء رحمة و نعمة و ثروة و مزية، فإن عدم توحيد الحكم القضائي مصيبة و بلية!! هذا، و إن اختيار بعض الآراء الفقهية في وقت ما لتقنينه و توحيد الحكم القضائي عليه لا يمنع تغير هذا الاختيار، و استبدال غيره به من الآراء الفقهية الأخرى كلما تبدلت الظروف والحاجة ، أو رؤي غيره أصلح منه[5].

ويجاب عنه :أن الأحكام الشرعية المقننة إذا ما عدّلت- وهذا من طبيعة كل عمل بشري – فإنه يؤدي إلى زعزعة الثقة بأحكام الشريعة الإسلامية، وكثرة التعديلات التي تجرى على القوانين تبعدها عن أصلها الشرعي ، كما هو مشاهد في قوانين الأحوال الشخصية[6].

المبحث الثاني:القائلون بمنع التقنين وأدلتهم

قال بالمنع طائفة من المعاصرين ومنهم الشيخ: محمد الأمين الشنقيطي[1]، والشيخ بكر أبو زيد[2]، والشيخ عبدالله بن عبدالرحمن البسام[3].

---

[2] المحاميد ، شويش ، مسيرة الفقه الإسلامي ص 441.

[3] الزحيلي، وهبة، جهود تقنين الفقه الإسلامي، ص 28، مؤسسة الرسالة، بيروت.

[4] المرجع السابق، والصفحة.

[5] أبو البصل ،عبد الناصر موسى عبد الرحمن ، نظرية الحكم القضائي في الشريعة والقانون، ص295،رسالة دكتوراه، ،ط1 ،دار النفائس للنشر، عمان ، الأردن. ،2000 م.

[6] المجذوب ، عطية محمد سالم، علماء ومفكرون عرفتهم، ص 213.

[1] عالم موريتاني وكان يدرس التفسير والفقه في المسجد النبوي الشريف في المدينة المنورة، توفى بها، كان آية في الذكاء، والفقه والتفسير،والحديث، واللغة وغيرها، من مصنفاته: أضواء البيان ، (ت 1393 هـ). الأعلام: الزركلي 45/6.

[2] من علماء السعودية، عمل في وزارة العدل، وفي المجمع الفقهي، من مصنفاته : فقه النوازل، التقريب لفقه ابن القيم، حياته وآثاره، التعالم، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم، وغيرها. (نظرية الحكم القضائي: أبو البصل،عبد الناصر،ص 293،دار النفائس للنشر، ط1 ،الأردن ،2000 م.

حيث نقل الشيخ بكر أبو زيد عن الشيخ الشنقيطي رحمه الله كلاماً طويلا له في مخاطر التقنين، وأما الشيخ بكر فله بحث منشور ضمن كتابه فقه النوازل وعنوان بحثه (التقنين والإلزام). والشيخ البسام – رحمه الله - له رسالة بعنوان (تقنين الشريعة أضراره ومفاسده).

وممن قال بالمنع كذلك: هيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية حيث تناولت موضوع التقنين تحت عنوان (تدوين الراجح من أقوال الفقهاء)[4]. وصدر قرارها بالأغلبية بالمنع من التقنين.

أدلة القائلين بمنع التقنين:

الدليل الأول: الآيات التي توجب الحكم بما أنزل الله ومنها قوله تعالى: ﴿ إِنَّآ أَنزَلۡنَآ إِلَيۡكَ ٱلۡكِتَٰبَ بِٱلۡحَقِّ لِتَحۡكُمَ بَيۡنَ ٱلنَّاسِ بِمَآ أَرَىٰكَ ٱللَّهُ ﴾النساء: ١٠٥ وقوله تعالى:﴿ فَٱحۡكُم بَيۡنَ ٱلنَّاسِ بِٱلۡحَقِّ وَلَا تَتَّبِعِ ٱلۡهَوَىٰ فَيُضِلَّكَ عَن سَبِيلِ ٱللَّهِ ﴾ص: ٢٦ ، فهاتان الآيتان تأمران بالحكم بما أنزل الله وهو الحق، والحق لا يتعين بالراجح من أقوال الفقهاء، لأنه راجح في نظر واضعيه دون سواهم فلا يصح الالتزام به ولا اشتراطه على القضاة عند توليتهم ولا بعدها[5]، ومن الآيات كذلك قوله تعالى:﴿ وَمَا ٱخۡتَلَفۡتُمۡ فِيهِ مِن شَيۡءٖ فَحُكۡمُهُۥٓ إِلَى ٱللَّهِ ﴾الشورى: ١٠، وقوله تعالى:﴿ فَإِن تَنَٰزَعۡتُمۡ فِي شَيۡءٖ فَرُدُّوهُ إِلَى ٱللَّهِ وَٱلرَّسُولِ ﴾ النساء: ٥٩. ووجه الاستدلال بهذه الآيات: أن الواجب هو الرجوع إلى حكم الله ورسوله، ولا يتعين حكم الله ورسوله في مذهب معين أو رأي معين ولا في قول مرجح ،والحكم بالرأي الراجح حكم بغير ما يعتقد القاضي أنه حكم الله ورسوله فهو حرام ويلزم منه منع الإلزام بالتقنين.[1]

ويمكن أن يجاب عن الاستدلال بالآيات السابقة أنها عامة، وليست في موضوع الإلزام، ويصعب القول بأن ما يختاره العلماء من الأقوال الراجحة هو خلاف الحق، أو أننا إذا رجعنا إلى قولهم فإننا نرجع إلى غير كتاب الله وسنة رسوله –صلى الله عليه وسلم.

[3] من علماء المملكة العربية السعودية، قاضي، عضو هيئة التمييز، له رسالة تقنين الشريعة أضراره ومفاسده. نظرية الحكم القضائي: أبو البصل 293.

[4] اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء ،مجلة البحوث الإسلامية، العدد 31 ص 65، العدد 33، ص 52.

[5] المرجع السابق ، بحث تدوين الراجح، العدد 32، ص 38.

[1] أبو زيد: بكر، فقه النوازل ،1 / 57.

الدليل الثاني: قوله صلى الله عليه وسلم: " القضاة ثلاثة: واحد في الجنة واثنان في النار، فأما الذي في الجنة فرجل عرف الحق فقضى به، ورجل عرف الحق وجار في الحكم فهو في النار، ورجل قضى للناس على جهل فهو في النار "[2]

ووجه الاستدلال به: أن الحكم المانع من الإثم هو الذي يرى القاضي أنه الحق، والرأي الراجح المدوّن ليس بالضرورة هو الحق في نظر القاضي ،فإن قضى بخلاف ما عرف أنه الحق أثم،ويلزم منه منع الإلزام بالتقنين[3]. ففي الحديث بيان الوعيد للقاضي إذا حكم على خلاف ما يعتقده حقاً لأنه عمل محرما، ولا خلاف في تحريمه عند أهل العلم .

قال شيخ الإسلام ابن تيمية:"يجب على القاضي أن يعمل بموجب اعتقاده فيما له وعليه إجماعا".[4] ويجاب عن هذا الاستدلال بما أجيب به عن الاستدلال السابق.

الدليل الثالث: الإجماع على عدم إلزام الناس بقول واحد وحملهم عليه، كما نُقل عن شيخ الإسلام ابن تيمية[5] وغيره.

ويمكن أن يجاب عن هذا: بأن هذا الإجماع غير مسلّم، لأنه قد وجد من العلماء من قال بخلافه.

الدليل الرابع: التقنين والإلزام به مخالف لما جرى عليه العمل في عهد النبي صلى الله عليه وسلم وخلفائه الراشدين ومن بعدهم من السلف الصالح، وقدعُرضت هذه الفكرة من قبل أبي جعفر المنصور على الإمام مالك فردها وبين فسادها ولا خير في شيء أُعتبر في عهد السلف من المحدثات.[1]

ويمكن أن يجاب عن هذا: أن عدم وجود هذه الفكرة عند السلف لا يعني منعها، فلعل دواعيها لم توجد، ورأى الإمام مالك رحمه الله قد خالفه فيه غيره، ولو لم يخالفه غيره، ليس قوله بمجرده حجه.

الدليل الخامس: أن الصياغة للأحكام الفقهية بأسلوب معين سواء كان من قبل أفراد أو لجان فإنها

---

[2] رواه أبو داود في سننه، كتاب الأقضية، باب في القاضي يخطئ، 5/4 ،حديث رقم3573، وفي صحيح الجامع ،819/2،حديث ،4447،وصححه الألباني، محمد ناصر الدين، إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، 2\65 ،ط2 ، دار المكتب الإسلامي، بيروت ،1405 هـ .

(3) البعلي،علاء الدين أبو الحسن علي بن محمد،الإختيارات الفقهية، ملحق الفتاوى الكبرى لشيخ الإسلام بن تيمية،550/5 ،ط1دار الريان للتراث ،القاهرة.

(4) إبن تيمية ، مجموع الفتاوى، 37/3.

(5) اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء ، مجلة البحوث الاسلامية ، ،بحث تدوين الراجح،ص37.

[1] حُمَدي: محمد بن محمد، المتون الفقهية وصلتها بتقنين الفقه، دار البلاد للطباعة والنشر – جدة. ص 467.

ستتأثر ببشريتهم، ونسبتها إلى حكم الله ليست دقيقة، بينما صياغة نصوص الشرع ربانية معجزة و يمكن نسبتها إلى الله فيقال أحكام الله تعالى.[2]

الدليل السادس : كلمة (تقنين) يخشى منها أن تكون طريقا لإحلال القوانين الوضعية مكان الشريعة الإسلامية فيكون التشابه في الاسم أولا، ثم المضمون ثانيا، عياذا بالله. فمنع هذه التسمية واجب من باب الحذر.[3]

ويجاب عن الخامس والسادس: بأن التقنين مثله مثل الفقه فهو لا يخرج عن صياغة فقهية لا أكثر، وما بقي من ترتيب، ووضع أرقام متسلسلة فهو أمر شكلي يسهّل الرجوع للأحكام ولا يؤثر في مضمونها[4] ، ولامشاحة في الاصطلاح، والتخوف من المصطلح لإشكاليته أو مشاكلته يمكن أن يحل بإيجاد مصطلح مناسب.

الترجيح

رغم أن التقنين لا يخلو من انتقادات، إلا أن المصالح العامة التي يحققها التقنين والتي تعود على الضروريات الخمس بالعناية والرعاية والحفظ ، كل ذلك يدعو إلى التغاضي عن هذه الإنتقادات تطبيقا للقاعدة القائلة "إذا تعارضت مفسدتان روعي أعظمهما ضررا بارتكاب أخفهما"[5]

وذهب غالبية الفقهاء إلى أن القاضي إذا كان مقلدا - كما هو حال أكثر قضاة اليوم ، فأقوال الفقهاء صريحة بأن إلزام هؤلاء بالحكم بمذهب معين أمر سائغ، ومن لا يرى هذا الإلزام من الفقهاء إنما يمنعونه لأنهم لا يرون توليه القضاة غير المجتهدين، وهذا فيه من الحرج مالا يعلمه إلا الله، فلم يبق إلا الإلزام بمذهب معين، لهؤلاء القضاة غير المجتهدين[1].

ولذالك يرى الباحث أن القول بالوجوب- هو الرأي الراجح الآن، وذلك لما يلي:

1. وجاهة أكثر الأدلة والتعليلات التي استدل بها القائلون بالجواز.
2. الإجابة عن أكثر أدلة القائلين بمنع التقنين.
3. تحول القضاء من أفراد إلى مؤسسات تحكم وفق قوانين معدة مسبقا، لضمان الإستقرار لمؤسسة القضاء، ويضمن للماثلين أمامها حق الإستئناف أو النقض أمام دوائر أخرى. وقد

---

[2] المجذوب ، عطية محمد سالم، علماء ومفكرون عرفتهم، ص 212.

[3] أبو زيد: فقه النوازل 1 / 90.

[4] المحاميد: مسيرة الفقه الإسلامي، ص 445.

[5] السيوطي: جلال الدين، الأشباه والنظائر،ص87،مطبعة مصطفى الحلبي–مصر.

[1] اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء مجلة البحوث الاسلامية ،بحث تدوين الراجح، العدد 33، ص 46.

جاء عن الشيخ أحمد شاكر[2] ـ رحمه الله ـ في محاضرة له بعنوان: (الكتاب والسنة يجب أن يكونا مصدر القوانين في مصر) ألقاها منذ نحو نصف قرن من الزمان، قال ـ رحمه الله ـ في بيان الخطة العملية لاقتباس القوانين من الشريعة: "لا تَظُنُّوا أني حين أدعوكم إلى التشريع الإسلامي أدعوكم إلى التَّقَيُّد بما نصَّ عليه ابن عابدين أو ابن نجيم مثلا، ولا إلى تقليد الفقهاء في فروعهم التي استنبطوها غير منصوصة في الكتاب والسنة، وكثير منها فيه حرَج شديد، كلاَّ؛ فأنا أرفض التقليد كله ولا أدعو إليه، سواء أكان تقليدًا للمتقدمين أم للمتأخرين... ثُمَّ الاجتهاد الفردي غير مُنْتِج في وضع القوانين، بل يَكَاد يكون مُحالا أن يقوم به فرد أو أفراد. والعمل الصحيح المُنْتِج هو الاجتهاد الاجتماعي (أي الجماعي)، فإذا تُبُودِلَت الأفكار، وتدوولت الآراء، ظهر وجه الصواب، إن شاء الله".

4. حاجة المستجدات إلى حكم شرعي يتم بالنص عليها في التقنين، وتركها لإجتهاد القضاة ليس من الحكمة لكثرة مشاغلهم، وعدم تفرغهم للبحث والإستقصاء في كل مستجد، وخصوصا مع تطور الحياة، وكثرة المستجدات فيها،وضعف القضاة وقلة الهمة[3].

---

[2] الشيخ أحمد محمد شاكر: الملقب بشمس الأئمة أبو الأشبال ، (1892م-1958م) إمام مصري من أئمة الحديث في العصر الحديث، درس العلوم الإسلامية وبرع في كثير منها، فهو فقيه ومحقق وأديب وناقد، لكنه برز في علم الحديث حتى انتهت إليه رئاسة أهل الحديث في عصره ، كما اشتغل بالقضاء الشرعي حتى نال عضوية محكمته العليا . مجلة المجلة – القاهرة – العدد (19)،1957

[3] اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء مجلة البحوث الإسلامية بحث تدوين الراجح ، العدد 33، ص 48، 49.

الفصل الثاني : ضوابط تقنين العقوبات التعزيرية وفيه مبحثان:

المبحث الأول: ضوابط تقدير الجريمة التي يترتب عليها عقوبة تعزيرية.

المبحث الثاني: ضوابط تقدير العقوبة التعزيرية المترتبة على الجريمة.

المبحث الأول: ضوابط تقدير الجريمة التي يترتب عليها عقوبة تعزيرية وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول:تعريف الجريمة وأركانها

المطلب الثاني:أنواع الجريمة

المطلب الثالث:ضوابط تقدير الجريمة

قبل أن أتطرق لضوابط الجريمة لا بد من التعرض أولا لتعريفها لغة واصطلاحا ثم بيان أنواعها وذلك من خلال المطالب التالية:-

المطلب الأول: تعريف الجريمة

الفرع الأول : الجريمة لغة:

ورد لفظ الجريمة في اللغة دالاً على معانٍ عدة، أهمها المفاهيم الثلاثة الآتية:

1. الكسب، فيقال: جرم لأهله من باب ضرب، أي سار في الأرض لابتغاء الرزق [1]، واجترم لهم؛ أي كسب[2].
2. الادعاء والاتهام، فيقال: تجرم عليه؛ أي ادعى عليه جرماً، وإن لم يفعله.[3]
3. الذنب، وفلان أذنب ،كأجرم واجترم فهو مجرم وجريم ". [4]

هذه هي أهم المعاني التي ورد لها لفظ الجريمة في اللغة العربية، وعند إمعان النظر فيها نجدها تدور حول كسب المرء، أو اكتسابه، والكسب هو المعنى الأعم؛ لأنه يطلق ويراد به ما يفعله المرء من خير أو شر، وعليه فإن الجريمة من اكتساب المرء بالمعنى الخاص، أو كسبه بالمعنى العام، إلا أنه شاع استعمالها بلفظ الجريمة في معنى الإثم والمعصية، حتى أصبحت كالحقيقة في فعل الشر، ولذلك جاءت استعمالاتها في القرآن الكريم لهذا المعنى[5] كقوله تعالى:﴿ فَإِن كَذَّبُوكَ فَقُل رَّبُّكُمْ ذُو رَحْمَةٍ وَٰسِعَةٍ وَلَا يُرَدُّ بَأْسُهُۥ عَنِ ٱلْقَوْمِ ٱلْمُجْرِمِينَ ﴿١٤٧﴾ ﴾ الأنعام:١٤٧ وقوله ﴿كُلُواْ وَتَمَتَّعُواْ قَلِيلًا إِنَّكُم مُّجْرِمُونَ ﴿٤٦﴾ ﴾ المرسلات: ٤٦، فلفظ الجريمة يدور حول معنى الذنب والمخالفة واكتساب الإثم، ومن ثم جاء استعماله في الشر [6] .

الفرع الثاني : الجريمة اصطلاحا:

---

[1]. الرازي ، مختار الصحاح، مادة (ضرب)، ص212.

[2] الفيروز آبادي، القاموس المحيط ، مادة (جرم)، 90/4.

[3] الرازي، مختار الصحاح: مادة (جرم)، 67.

[4] الفيروز آبادي، القاموس المحيط ، مادة (جرم)، 90/4.

[5] المرجع السابق والصفحة.

[6] ابن كثير، تفسير القرآن العظيم، 187/2.

للجريمة تعريفات عدة عند الفقهاء،اشتهر منها تعريف الماوردي بقوله في الجرائم:"هي محظورات شرعية زجر الله عنها بحد أو تعزير"[1]

وشرح التعريف كالآتي:

محظور: المحظور هو إما إتيان الفعل المنهي عنه، أو ترك الفعل المأمور به[2].

شرعي: أي يحظرها الشرع بنصه.

زجر الله عنه: وإضافة هذا القيد، لبيان أن العقاب من إنشاء الشرع، كما أن التجريم من إنشائه كذلك.[3]

بحد أو تعزير: وكون الزجر بحد أو تعزير؛ ليدخل تحت المحظور كل جريمة ينالها عقاب الدنيا من حدود وقصاص، وتعزير، ويخرج به الجرائم التي ليس لها في الدنيا جزاء، وإن كانت من المعاصي التي يستحق فاعلها عذاب الآخرة، بمعنى أن الفعل أو الترك لا يعتبر جريمة، إلا إذا تقررت عليه عقوبة، [4]، مثل النفاق، والغيبة، والنميمة، والخداع وغيرها.

---

[1] الماوردي، أبو الحسن على بن محمد ، الأحكام السلطانية والولايات الدينية، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ط 1، 1985.

[2] أبو زهرة، محمد، الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي، ص 19 ، دار الفكر العربي.

[3] محمد شلال العاني وعيسى صالح العمري، فقه العقوبات في الشريعة الإسلامية، 1/18،1،دار المسيرة،عمان،1993م.

[4] المرجع السابق، ص19.

المطلب الثاني: أنواع الجريمة[1]

إن الجريمة في الشريعة الإسلامية لها ثلاثة أنواع، وذلك بحسب قوة الاعتداء وضعفه، وبحسب ما تفوّته من المصالح، ولذلك تقسم الجرائم إلى حدود، وقصاص، وتعزير، وهي على النحو الآتي:

الفرع الأول: جرائم الحدود

الحد لغة: المنع، والحاجز بين الشيئين، يقال: حددته عن أمره: إذا منعته، فهو محدود، ومنه سمي الحاجب حداداً لمنعه الناس من الدخول، وسمي اللفظ الجامع المانع حداً، لأنه يجمع معاني الشيء، ويمنع غيره من الدخول فيه، ولذا سميت العقوبات حدوداً؛ لكونها مانعة من ارتكاب أسباب الجريمة[2].

والحد شرعا: هو "عقوبة مقدرة في الشرع لأجل حق الله تعالى"[3] وبيان التعريف كالآتي:

عقوبة: جنس في التعريف يشمل العقوبات المقدرة، وغير المقدرة.

مقدرة: أي أنها ذات حد واحد، فلا يجوز زيادتها، أو النقصان منها،وبهذا القيد تخرج العقوبات غير المقدرة، وهي ما تعرف بالتعزيرات.

في الشرع: تفيد أنها توقيفية[4]، لا تقبل الزيادة ولا النقصان، مثل قوله تعالى: ﴿فَٱجۡلِدُوهُمۡ ثَمَٰنِينَ جَلۡدَةٗ﴾ النور: ٤ ، فمفهوم المخالفة: عدم جواز الجلد أقل أو أكثر من هذا العدد، فتخرج العقوبات المقدرة في القوانين المختلفة الوضعية، فلا تسمى حدوداً.

لأجل حق الله تعالى: أي أنها لا تقبل العفو لا من المجني عليه، ولا من السلطة العامة،وهذا قيد يخرج به ما كان حقاً للعبد، وهو القصاص في نفسٍ أو طَرف .[5]

وتعتبر العقوبة حقاً لله تعالى إذا مست الجريمة مصالح المجتمع، ذلك أن الله تعالى حد حدوداً

---

[1] هناك تقسيمات أخرى للجريمة، مثل: جرائم بحسب وقت كشفها، وعدم كشفها، ومتلبس بها وغير متلبس بها. وتقسيم الجرائم بحسب قصد الجاني، جرائم مقصودة وغير مقصودة. وتقسيم الجرائم بحسب كيفية وطريقة ارتكابها. السرخسي ، شمس الدين محمد بن أحمد ، المبسوط، تصنيف الشيخ خليل الميس، دار الكتب العلمية، بيروت– لبنان، ط 1، 1994.

[2] الفيومي ، المصباح المنير، مادة حد، ص 78 .

[3]: ابن الهمام ،كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي، شرح فتح القدير على الهداية، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، 5/4.

[4] زيدان، عبد الكريم ، الوجيز في أصول الفقه ، مؤسسة الرسالة، ط 5، 1996. وتوقيفية يعني أنها ثبت في النصوص الشرعية الكتاب والسنة.

[5] السرخسي ، شمس الدين محمد بن أحمد ، المبسوط، 36/9، تصنيف الشيخ خليل الميس، ط 1، دار الكتب العلمية، بيروت– لبنان، 1994 م.

ورسمها، ومنع من ارتكابها، وحدود الله محارمه التي بها دفع الفساد عن المجتمع، ولذلك كلما كان في العقوبة منفعة الجماعة، ومنع الفساد، فهي حق لله تعالى.[1]

والحدود كلها منصوص عليها وعلى عقوباتها، وهي عند أغلبية الفقهاء سبع جرائم ، هي: السرقة، والحرابة، والزنى، وشرب الخمر، والبغي، والقذف، والردة[2].

الفرع الثاني : جرائم القصاص

القصاص لغة: من القص، وهو يعني تتبع الأثر، أو القطع، وقد اشتق منه القصاص في النفوس والجراح، إذا اقتص من الجاني بقتله أو جرحه.[3]

القصاص شرعاً: هو عقوبة مقدرة، تجب حقاً للأفراد".[4]

والقصاص نوعان:

النوع الأول: قصاص حقيقي: وهو الأصل ، وهو الذي تدل عليه النصوص بظواهرها، وفيه ينزل بالجاني عقوبة مادية فعلية، مثلما فعل بالمجني عليه، وجرائمه :القتل العمد ،والجناية على ما دون النفس عمداً. [5]

النوع الثاني: قصاص معنوي: وهو العقوبة المالية جزاء الاعتداء على نفس الإنسان، أو جسمه، ومن جرائمه : القتل الخطأ، والجناية على ما دون النفس خطأً.([6]

الفرع الثالث : جرائم التعزير

جرائم التعزير هي مقصودنا في هذا البحث، وتختلف عن جريمتي الحدود والقصاص، من حيث التجريم والعقاب، فمن حيث التجريم بينت الشريعة بعض جرائم التعزير، وهي التي لا يختلف الحال في اعتبارها جرائم، باختلاف الزمان والمكان؛ كسرقة ما لا قطع فيه، وترك الصلاة، وعدم قضاء الديون، والامتناع من رد المغصوب، والغش، وحماية قطاع الطرق، وإتيان البهائم، والسب، والشتم، والتعامل بالربا، والرشوة.[7]

---

[1] النووي، أبو زكريا يحيى بن شرف الدين، روضة الطالبين، 5/7 نشر المكتب الإسلامي.

[2] السرخسي، المبسوط، 36/9.

[3] الفيروز أبادي، القاموس المحيط، مادة قص، 324/2، 325.

[4] الدردير، الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك ، 237/4، دار الفكر، بيروت.

[5] المرجع السابق والصفحة.

[6] الدردير ،أحمد ، الشرح الصغير، 381/2.

[7] الماوردي ، أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب ، الأحكام السلطانية والولايات الدينية،ص 121 ،ط1، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان،1985م.

ولما كانت جرائم التعزير غير محددة، فقد تركت الشريعة الإسلامية للسلطة التشريعية النص على العدد الأكبر منها، بعد أن وضعت من الضوابط والقيود ما يضمن عدالة التجريم، بحسب ما تقتضيه مصالح الجماعة، ونظامها، بحيث لا تخالف مبادئ الشريعة، ومقاصدها العامة.[1]

والهدف من إعطاء هذه السلطة التقديرية في العقوبات التعزيرية للقاضي، هو معالجة ما يستجد من أحداث لم يكن فيها نص، ولهذا فإنه بإمكان السلطة التشريعية أن تضع قانوناً يحدد فيه جرائم التعزير، وعقوبتها في كل بلد بما يحقق المصلحة في تلك الفترة ويناسبها، استنادا إلى الضابط الذي ذكره الفقهاء للجرائم التعزيرية وهو: "كل معصية لا حد فيها من الشارع" وهذا يدل دلالة قاطعة على صلاحية الشريعة في كل زمان ومكان.[2]

أما من حيث العقاب، فقد دأبت الشريعة على عدم تحديد عقوبة معينة لكل جريمة، ولكنها اكتفت بتقدير عدد من العقوبات ذات حدود متباينة، تبدأ بأقل العقوبات، وتنتهي بأخطرها وأشدها، تاركة للقاضي سلطة تقدير العقوبة التعزيرية المناسبة، بحسب خطورة الجريمة المرتكبة، وحال المجرم، وظروفه، بما يحقق المصلحة من الزجر والردع.[3]

المطلب الثالث: ضوابط تقدير الجريمة وأركانها

من أجل تقدير الجريمة يوجد ضوابط عامة لا بد من مراعاتها ،وهي:-

أولا: مقدار الأذى الذي يلحق بالمجني عليه

ثانيا: مقدار الترويع والإفزاع العام الذي تحدثه الجريمة.

ثالثا: مقدار ما فيها من هتك لحمى الفضيلة الإسلامية.[4]

فبمقدار هذه الضوابط يكون الزجر والردع ،وهما من أغراض الشارع في العقوبة، فالسرقة عقوبتها لا تكون بمقدار المال المسروق ، لأن الجناية ليست في ذات المال لتقدّر بمقداره ، وإلاّ لم يكن بينها وبين النصب أو الغش فرق، وهي تختلف عنهما ، فعقوبة السرقة أغلظ ، والسبب في ذلك هو الأذى الذي يلحق بالمجني عليه من انتهاك لحرزه وحرماته ،وما فيه من ضرر معنوي ونفسي ومادي.

---

[1] ابن فرحون، تبصرة الحكام، 217/2، 218.

[2] أبو زهرة، الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي، ص 89.

[3] العاني والعمري، فقه العقوبات، 31.

[4] أبو زهرة ،الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي، ص 8.

وكذلك الترويع الذي تحدثه جريمة السرقة، لأنها عادة ما تحدث في غفلة من الناس، وأكثرها ترتكب بليل، حيث يأمن الناس في مساكنهم وأسرابهم ، فإن السرقة في حي تفزع الحي كله، فيقيمون الحراس ويحكمون المغالق، ويقلقون في منامهم.

وهي أيضا انتهاك لحمى الفضيلة التي حرص الإسلام على صيانتها وإشاعتها في المجتمع الإسلامي،وربّى النفوس عليها،فالإستخفاف بها والإعتداء عليها مساس بأمن وسلامة المجتمع ،وبمقدار ما يترتب على ذلك تكون العقوبة .

يقول الشيخ محمد أبو زهرة: "ولعل أقسى عقوبة ثابتة بالنص القطعي في الشريعة هي جريمة قطع الطريق، وهي التي تسمى جريمة الحرابة، وقد جاء النص القرآني بها، قال تعالى:﴿ إِنَّمَا جَزَٰٓؤُاْ ٱلَّذِينَ يُحَارِبُونَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ وَيَسۡعَوۡنَ فِي ٱلۡأَرۡضِ فَسَادًا أَن يُقَتَّلُوٓاْ أَوۡ يُصَلَّبُوٓاْ أَوۡ تُقَطَّعَ أَيۡدِيهِمۡ وَأَرۡجُلُهُم مِّنۡ خِلَٰفٍ أَوۡ يُنفَوۡاْ مِنَ ٱلۡأَرۡضِۚ ذَٰلِكَ لَهُمۡ خِزۡيٞ فِي ٱلدُّنۡيَاۖ وَلَهُمۡ فِي ٱلۡأٓخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ ٣٣ إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُواْ مِن قَبۡلِ أَن تَقۡدِرُواْ عَلَيۡهِمۡۖ فَٱعۡلَمُوٓاْ أَنَّ ٱللَّهَ غَفُورٞ رَّحِيمٞ ٣٤ ﴾ المائدة.

ولا شك أن تلك الغلظة في العقوبة تتكافأ مع الغلظة في الجريمة، لا من حيث مقدار الفعل الذي وقع منهم ، بل من حيث الفساد الذي أوجدوه، والذعر الذي أذاعوه، والاضطراب الذي استولى على نفوس الناس، فإن أولئك يتفقون فيخرجون متعاونين على الإثم والعدوان ويقطعون طريق السابلة ، فلا يمر مال إلا أخذوه ، ومن قاومهم قتلوه، ويضعفون هيبة الحكم، وتكون شئون الناس فوضى ، لا ضابط ولا نظام، بل اضطراب وفساد، فلا عدل يقام ،والظلم يعم، والشر يستشرى، فكان لا بد من ردع قاس يتناسب مع هذا الجرم الكبير".[1]

(1) أبو زهرة، ، الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي، ص 8.

أركان الجريمة

اصطلح أهل القانون على تسمية أركان للجريمة،أصلها موجود في الشريعة الإسلامية ، وهذه الأركان ثلاثة:

1. **الركن المادي للجريمة :** وهو إتيان العمل المكون للجريمة سواء كان فعلاً أو امتناعاً، ومن المعروف أن الفكر الجنائي هو أول خطوة في سبيل ارتكاب الجريمة،ويلي هذالفكر التصميم على ارتكابها،ثم تحضير المواد التي تساعد على تنفيذها،ومن ثم تنفيذ الجريمة[1] والركن المادي للجريمة يتوفر بإتيان الفعل المحظور سواء كانت الجريمة إيجابية أو سلبية[2]، وقد يتم الجاني الفعل فتعتبر الجريمة تامة، كمن سرق متاعاً من آخر وخرج به من الحرز، وقد لا يتم الجاني الفعل فتعتبر الجريمة غير تامة، كمن يضبط قبل الخروج بالمسروقات من الحرز أو بعد خروجه مباشرة، وهذا ما يسمى اليوم في الإصطلاح القانوني بالشروع في الجريمة[3].
2. **الركن المعنوي للجريمة:** أي القصد الجنائي ،وهوأن يكون الجاني مكلفاً أي مسئولاً عن الجريمة، إذ يرتكب الجريمة وهو متمتع بقواه العقلية وبحرية وإدراك ، فالإدراك والحرية ركنان لازمان لتوفر المسئولية الجنائية، فالمسئولية الجنائية، تعني في الشريعة تحمل 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[4].

وعليه فالمسئولية الجنائية في الشريعة تقوم على ثلاثة أسس:

أولها: أن يأتي الإنسان فعلاً محرماً.

ثانيها: أن يكون الفاعل مختاراً.

ثالثها: أن يكون الفاعل مدركاً.

---

[1] عليان، شوكت محمد، الاعتداء على النفس أشكاله وجزاءاته، ص 94.

[2] الجريمة السلبية تكون بالإمتناع عن أداء الواجب أو المساعدة الضرورية أو إنقاذ من هو بحاجة إلى إنقاذ ،مع القدرة على ذلك .

[3] عودة، عبد القادر، التشريع الجنائي الإسلامي ، 1/97-98.

[4] المرجع السابق والصفحة.

فإذا وجدت هذه الأسس الثلاثة ،وجدت المسئولية الجنائية، وإذا انعدم أحدها انعدمت المسئولية الجنائية.

3. **الركن الشرعي للجريمة**: وهو النص الذي يحظر الجريمة ويعاقب عليها ،وهنا يكون الفعل جريمة، ويعاقب فاعله، كالربا وخيانة الأمانة والسب والرشوة، وإذا لم ينص على تحريمه فلا يعتبر جريمة، وعلى ذلك فلا جريمة بدون نص، والأصل في ذلك قوله تعالى:﴿ وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّىٰ نَبْعَثَ رَسُولًا ﴾ الإسراء: ١٥وقوله تعالى:﴿ وَمَا كَانَ رَبُّكَ مُهْلِكَ ٱلْقُرَىٰ حَتَّىٰ يَبْعَثَ فِىٓ أُمِّهَا رَسُولًا ﴾ القصص: ٥٩ كما نجد الاشاره إليه في قاعدتين أصوليتين هما: «لا حكم لأفعال العقلاء قبل ورود النص»، والثانية: «الأصل في الأشياء والأفعال الإباحة»[1].

وبالتالي فلا عقاب ولا عذاب بدون بيان من الشارع لما يحل ويحرم.[2]فالشريعة توجب لاعتبار الفعل جريمة أن يكون هناك نص يحرم هذا الفعل، ويعاقب على إتيانه ،ووجود النص المحرم للفعل المعاقب عليه لا يكفي بذاته للعقاب على كل فعل وقع في أي وقت وفي أي مكان ومن أي شخص، وإنما يشترط للعقاب على الفعل المحرم أن يكون النص الذي حرّمه نافذ المفعول وقت اقتراف الفعل، وأن يكون سارياً على المكان الذي اقترف فيه الفعل، وعلى الشخص الذي اقترفه، فإذا تخلف شرط من هذه الشروط امتنع العقاب على الفعل المحرم[3].

هذه هي الأركان العامة التي يجب توفرها بصفة عامة في كل جريمة، ولكن توفر هذه الأركان العامة لا يغني عن وجوب توفر الأركان الخاصة لكل جريمة على حدة حتى يمكن العقاب عليها، كركن الأخذ خفية في السرقة، وركن الوطء في جريمة الزنا، وغير ذلك من الأركان الخاصة التي تقوم عليها الجرائم المعينة بذواتها.[4]

والفرق بين أركان الجريمة العامة وأركانها الخاصة : أن الأركان العامة واحدة في كل جريمة، بينما الأركان الخاصة في عددها ونوعها تختلف باختلاف الجريمة،فمثلا : يشترط لإثبات جريمة الزنا أربعة شهود ، بينما يكتفى باثنين في باقي الجرائم.

---

(1) العاني، محمد شلال،و العمري، عيسى، فقه العقوبات في الشريعة الإسلامية، ص52- 53.

(2) عليّان،شوكت محمد،الإعتداء على النفس أشكاله وجزاءاته،ص92-93.

(3) البادي محمد ابراهيم ، الجرائم في الشريعة الاسلامية وأحكامها، الامارات العربية المتحدة . دبي، منتدى قانون الامارات ، http://theuaelaw.com/vb/showthread.php?t=2053

(4) المرجع السايق،98/1 .

المبحث الثاني: تقدير العقوبة التعزيرية المترتبة على الجريمة وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول:مشروعية العقوبة التعزيرية

المطلب الثاني:شروط العقوبة التعزيرية

المطلب الثالث:أقسام العقوبة التعزيرية وأنواعها

المطلب الرابع:أهداف العقوبة التعزيرية

المطلب الخامس:ضوابط تقدير العقوبة التعزيرية

المطلب الأول:مشروعية العقوبة التعزيرية

التعزير مشروع بالكتاب والسنّة والإجماع.

فمن القرآن: قوله تعالى: ﴿ وَٱلَّٰتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَٱهۡجُرُوهُنَّ فِي ٱلۡمَضَاجِعِ وَٱضۡرِبُوهُنَّۖ فَإِنۡ أَطَعۡنَكُمۡ فَلَا تَبۡغُواْ عَلَيۡهِنَّ سَبِيلًاۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلِيّٗا كَبِيرٗا ﴾ النساء: ٣٤

ففي هذه الآية أذن الله - عزّ وجلّ - للأزواج عند نشوز زوجاتهم بتأديبهن بالوعظ، وإلا فالهجر في المضجع، وأخيرا فالضرب، فدلّ ذلك بعمومه على مشروعيَّة التعزير.[1]

ومن السنة: ما رواه عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: (مروا أبناءكم بالصلاة لسبع سنين واضربوهم عليها لعشر سنين)[2]. ففي هذا الحديث الأمر بضرب الأبناء على الصلاة إذا بلغوا عشرا وهذا من التعزير.[3]

وأما الإجماع فقد قال ابن تيمية : "واتفق العلماء على أن التعزير مشروع في كل معصية ليس لها حد"[4]. ومثله جاء عن ابن القيم.[5]

---

[1] القرطبي، محمد بن أحمد الانصاري، الجامع لأحكام القرآن ،172/5، دار الفكر ،بيروت .

[2] أبو داود،السنن، 1/ 133 ، كتاب الصلاة، باب متى يؤمر الغلام بالصلاة، صححه الألباني في إرواء الغليل 2/4 .

[3] اللهيبي، مطيع الله سليمان الصرهيد ، العقوبات التفويضية وأهدافها في ضوء الكتاب والسنة، 75/8،دار تهامة، جدة، الطبعة الأولى، 1983م،

[4] ابن تيمية، مجموع الفتاوى، 402/35.

[5] ابن قيم الجوزية، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، ص 145.

المطلب الثاني: شروط العقوبة التعزيرية

العقوبة المشروعة في الإسلام لابد أن تتوفر فيها شروط عديدة منها:

1. **أن تستند العقوبة التعزيرية إلى اجتهاد القاضي في اختيارنوع ومقدار العقوبة التعزيرية بعد تكليف ولي الأمر بوضع التقنين لهذه العقوبات** ، وللقاضي أن يختار العقوبة المناسبة التي تتلاءم مع الجريمة وأحوال المجرم، إذ يقدّر كمية العقاب بين حديه الأعلى والأدنى، وأنه ليس للقاضي التعزير بغير المناسب لمستحقه[1].
2. **أن تكون العقوبة التعزيرية شرعية،** فلا يستطيع القاضي أن يحكم بعقوبة غير شرعية، ولا أن يعاقب الجاني بعقوبة لا تتلاءم مع جريمته وإنما يراعي في ذلك الخطورة الاجتماعية للفعل و ظروف الجاني وأحواله[2].
3. **أن تكون العقوبة شخصية:** لابد للعقوبة أن تصيب الجاني وحده، ولا تتعداه إلى غيره من أهله أو قرابته أو غير ذلك، وهذا الشرط أحد الأصول التي تقوم عليها الشريعة الإسلامية، قال الله تعالى:﴿ وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ ﴾الإسراء: ١٥. أي أن الآثم لا يؤخذ بذنب غيره، ولا تأثم آثمة إثم أخرى[3]. فلا يجوز بأي حال من الأحوال أن تتعدى العقوبة إلى غير الجاني، حتى لو كان على حمل من زنى ، كما هوفعل النبي صلى الله عليه وسلم، فلم يرجم الغامدية حتى وضعت ، ثم تركت وليدها عند من يرضعه ، وبعد ذلك أقام عليها الحد[4].
4. **أن تكون العقوبة رادعة زاجرة:** فللقاضي أن يختار العقوبة المناسبة التي تليق بالجاني، فمن الجناة من يردعه التوبيخ ومنهم من يردعه الحبس أو الضرب أو الجلد أو غير ذلك، ومنهم من لا يردعه إلا القتل، فالقاضي يوقع العقوبة بما يراه مناسبًا للردع والزجر[5].

يقول الكاساني :"التعازير على أربعة مراتب : تعزير الأشراف ، وهم الدهاقون[6] والقواد،

---

(1) ابن نجيم،زين الدين بن إبراهيم بن محمد،البحر الرائق شرح كنز الدقائق،44/5 ،دار المعرفة،بيروت.

(2) العمري والعاني، فقه العقوبات، ص 67.

(3) الجصاص: أحمد بن علي أبو بكر الرازي ، أحكام القرآن، تحقيق محمد الصادق قمحاوي، 380/3،ط 1405 هـ، دار إحياء التراث العربي بيروت.

(4) ابن الجوزي: عبد الرحمن بن علي بن محمد الجوزي، زاد المسير في علم التفسير، 17/5 ،ط 3، 1404 هـ، المكتب الإسلامي، بيروت.

(5)عودة، التشريع الجنائي الإسلامي، 542/1.

(6) جمع دهقان، وهو لفظ فارسي معرب يطلق على رئيس القرية وعلى التاجر وعلى من له مال وعقار، ويقال: دهقن الرجل وتدهقن أي كثر ماله) ، الفيومي،المصباح المنير، 201/1.)

وتعزير أشراف الأشراف بالإعلام المجرد ، وهو أن يبعث القاضي أمينه إليه فيقول له : بلغني أنك تفعل كذا وكذا ، وتعزير الأشراف بالإعلام والجر إلى باب القاضي والخطاب بالمواجهة ، وتعزير الأوساط بالإعلام والجر والحبس ، وتعزيرالسفلة بالإعلام والجر والضرب والحبس، لأن المقصود من التعزير هو الزجر ، وأحوال الناس في الانزجار على هذه المراتب ".[1]

[1] الكاساني ،أبو بكر مسعود بن أحمد ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، 64/7،ط2،دار الكتب العلمية، بيروت،1986م.

المطلب الثالث:أقسام العقوبات التعزيرية

تنقسم العقوبات التعزيرية لعدة اعتبارات ، الأول : من حيث نوع الحق المعتدى عليه .
الثاني : من حيث طريقة إيقاعها على الجاني.
ألفرع الأول : وهو نوع الحق المعتدى عليه وينقسم أيضا إلى قسمين:
القسم الأول :التعزير في حقوق الله تعالى.

والمراد به ما تعلق به نفع العامة، وما يندفع به ضرر عام للناس من غير اختصاص بأحد، والتعزير هنا من حق الله ،لأن إخلاء البلاد من الفساد واجب مشروع، وفيه دفع للضرر عن الأمة وتحقيق نفع عام.

ويكون هذا في حال الإعتداء على حقوق الله تعالى، من غير حدّ ، أو بحدّ سقط لشبهة ،ويكون مقدار التعزير تابعا لمقدار الشبهة، فإن كانت الشبهة قوية كان التعزير غير شديد، وإن كانت الشبهة ضعيفة كان التعزير شديدا، كهذا الذي يعقد على إحدى محارمه على التأبيد، وهو يعلم تحريم ذلك، ولكن يسقط الحد لصورة العقد على رأي أبي حنيفة[1]. دون غيره من الفقهاء، فإن أبا حنيفة الذي قرر ذلك يقول أن التعزير في هذه يكون أشد تعزير، وبذلك نرى أن التعزير في مواطن الحدود الذي تكون فيها شبهة دارئة يسير مع الشبهة سيرا عكسيا، فان كانت قوية ضعف، وإن كانت ضعيفة قوي واشتد، لأن مقدار الشبهة يحد من معنى الإجرام، فيحدّ من العقوبة.

ومن الشبهات ما يسقط كل العقوبة مع وقوع الفعل المحرم، كهذا الذي يتزوج امرأة وهو لايعلم أن بينه وبينها علاقة محرمة، ويدخل بها ويعاشرها معاشرة الأزواج ، ثم يتبين له بعد ذلك وجود تلك العلاقة المحرمة، فمع أنه ارتكب محرما في ذاته ، يعدّ معذورا في ارتكابه إذا انتفت كل أسباب العلم وقت ارتكابه عند العقد وعند الدخول.

والتعزيرات منها ما يكون عقوبة على ترك الواجبات، كتارك الزكاة بخلا، أو تارك الصلاة أو المفطر في رمضان عمدا بغير عذر، والعقوبة في هذه الحال ليست على الماضي الذي وقع ،إنما هي للحمل على الأداء، وكذلك من امتنع عن أداء ما عليه من ديون للعباد ، فإنه يعزر ليحمل على الأداء.

ومن التعزيرات ما يكون عقوبة على أمر فيه اعتداء على غيره ، كمن يعتدي على غيره بالسب، وكمن يؤذي غيره بالضرب، وكمن يشيع الفساد بين الناس، وكشاهد الزور، وكمن يغتصب أموال

---

[1] الماوردى، الحاوى الكبير ، 468/13 ، دار الفكر ، بيروت.

الناس، أو يغشهم أو يحتكر أقواتهم، فان هذا كله يقتضي تعزيرا، لأنه اعتداء على الآحاد، أو على الجماعة.

ومن الجرائم التي يعد الإيذاء فيها بالامتناع عن واجب ديني، كأن يحتاج شخص إلى الماء وبصحبته من معه الماء، فامتنع عن إعطائه ، حتى تعرض جسمه للتلف، فإن الممتنع يعاقب عقابا تعزيريا لإيذائه صاحبه بالإمتناع عن معاونته في وقت الحاجة إليه.

والتعزير الذي يكون الحق فيه لله يجوز لولي الأمر العفو فيه ، وكذا الشفاعة إن كان في ذلك مصلحة أو حصل انزجار الجاني بدونه، وقد روي عن النبي -صلى الله عليه وسلم- أنه قال: (اشفعوا تؤجروا ويقضي الله على لسان نبيه ما يشاء)[1].

وجاء في المدونة ،قال مالك: ينظر الإمام في ذلك؛ فإن كان الرجل من أهل المروءة والعفاف ، وإنما هي طائرة أطارها ، تجافى السلطان عن عقوبته ، وإن كان قد عرف بذلك ، وبالطيش ، والأذى ضربه النكال . فهذا يدلك على أن العفو والشفاعة جائزة في التعزير ، وليست بمنزلة الشفاعة في الحدود[2].

وجاء في روضة الطالبين" :الجناية المتعلقة بحق الله تعالى خاصة ، يجتهد الإمام في تعزيرها بما يراه من ضرب ، أو حبس ، أو اقتصار على التوبيخ بالكلام . وإن رأى المصلحة في العفو فله ذلك[3].

واستدل القائلون إن لولي الأمر الحق في التعزير أو العفو بأدلة منها:

1- لما قسم النبي صلى الله عليه وسلم غنائم حنين ، قال له رجل: والله إنها لقسمة ما أريد بها وجه الله، ولم يعزره الرسول صلى الله عليه وسلم[4].

.2- ترك النبي صلى الله عليه وسلم تعزير الذي غلَّ من الغنيمة[5].

---

[1] البخاري ، صحيح البخاري ،كتاب الزكاة ، باب التحريض على الصدقة ، رقم (1432) ، ومسلم ، صحيح مسلم ،كتاب البر والصلة ، باب استحباب الشفاعة فيما ليس بحرام ، رقم (2627) .

[2] مالك بن أنس، المدونة، 387/4، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 1995م.

[3] النووي ،روضة الطالبين "176/10.

[4] ابن حجر ، فتح الباري،511/10 ،والنووي ، مسلم بشرح النووي ،158/7 .

[5] رواه أبو داود في سننه ، 156/3 ، والحاكم في المستدرك ،27/12 وقال: هذا حديث صحيح الإسناد،ووافقه الذهبي في كتابه تاريخ الإسلام ،80/9 ،81.

القسم الثاني : التعزير في حقوق العباد

أن يكون الحق للعبد ،ويراد به ما تعلقت به مصلحة خاصة لأحد الأفراد كما في السب والشتم، أو أذية المسلم لأخيه المسلم بغير حق كالضرب بعصا أو حديدة أو سلاح ولكن لم يقتله، أو تعمد صدمه بالسيارة، أو تعدى على ملكيته، أو سبه فيما يحتمل الصدق والكذب، كقوله يا فاسق وغيرها.

كما أنه قد يجتمع الحقان في التعزير مع أغلبية أحدهما: فاجتماع الحقين مع أغلبية حق الله تعالى، كما في تقبيل زوجة الغير.

أما اجتماع الحقين مع أغلبية حق العبد فكما في القصاص والسب والشتم. كما أنه بين الحقين تلازم فلا يخلو أحدهما عن الآخر فما كان فيه إضرار بمصلحة الفرد وحقوقه الخاصة فإن فيه أيضاً مخالفة لشرع الله تعالى وأوامره بعدم إيذاء الآخرين والاعتداء على حقوقهم وهكذا[1].

وحق الفرد يتوقف على الدعوى إن كان له أو غلب في حقه، ولا يجوز لولي الأمر العفو أو الشفاعة ،ولا للقاضي الإسقاط[2].

---

[1] الماوردي، الأحكام السلطانية ،ص: 246 فما بعدها، والأحكام السلطانية لأبي يعلى ص:374. فما بعدها.

[2] وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية الكويتية، الموسوعة الفقهية الكويتية، ،264/13، ط 2 ، 1988.

الفرع الثاني : طريقة إيقاع العقوبة التعزيرية على الجاني.

سبق أن عرّفنا العقوبات التعزيريَّة أنها: جزاءات مقرّرة في الشرع على معاص لا حدّ فيها،وهذه الجزاءات تتفاوت حسب ما يقع فيه الإنسان من مخالفة أمر الشارع. يقول ابن تيميَّة : "ليس لأقلّ التعزير حدٌّ، بل بكلّ ما فيه إيلام الإنسان من قول وفعل وترك"[1].

والعقوبات التعزيريَّة اجتهاديَّة وليست توقيفيَّة، بل للقاضي الأخذ بالوسائل الملائمة للتعزير من قديمٍ أو جديدٍ مما لا يخالف الشرع ويحقّق أهداف العقوبة، وغير محدّدة بجنسٍ، بل كلّ ما يسوء الشخص أو يؤلمه من قولٍ أو فعلٍ أو ترك قولٍ أو ترك فعلٍ يحقّق أهداف التعزير ولا محظور فيه فهو سائغٌ، فقد يعزّر الرجل بوعظه وتوبيخه ، وقد يعزّر بهجره وترك السلام عليه حتى يتوب إذا كان ذلك هو المصلحة، وقد يعزّر بعزله عن ولايته ، وقد يعزّر بترك استخدامه في جند المسلمين، كالجندي المقاتل إذا فرّ من الزحف، و قد يعزّر بالحبس، وقد يعزّر بالضرب، وقد يعزّر بتسويد وجهه ، وغير ذلك من التعازير.

يقول ابن عابدين : "التعزير عقوبة مفوضة إلى رأي القاضي أو الحاكم بخلاف الحدود، فهي مقدرة شرعًا، كما أن للحاكم أن يراعي أحوال الجريمة والمجرم، فإن من الناس من ينزجر باليسير ومنهم من لا ينزجر إلا بالكثير، كما أن القاضي يقيمه بقدر ما يرى من مصلحة نافعة في ذلك[2]" ، أي أن الذين يكررون الذنوب يعاقبون بالتنكيل والتأديب على حسب كثرة الذنب وقلته، فإن كان كثيرًا زيد في العقوبة ، وإن كان قليلا كانت العقوبة يسيرة.

وجاء في المبسوط: "الرأي في التعزير إلى الإمام يعزر بقدر ما يعلم أن الجاني ينزجر به، لأن ذلك يختلف باختلاف أحوال الناس وباختلاف جرائمهم[3]" ، وروي عن أبي يوسف رحمه الله، أنه يقرب كل شيء من بابه، فالتعزير في مقدمات الزنا، كاللمس والقبلة بشهوة يقربه إلى الزنا، والتعزير في الشبهة بغير الزنا يقربه من الشبهة بالزنا، فيعتبر كل فرع بأصله فيما أقيم من التعزير[4].

ومما تقدم ،فإن العقوبات التعزيرية كثيرة ومتنوعة ،يمكن وصفها حسب متعلقاتها كما يلي:

---

[1] ابن تيمية، السياسه الشرعية في إصلاح الراعي والرعية،ص120.

[2] ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، 62/4.

[3] السرخسي، المبسوط، 71/9.

[4] المرجع السابق، الجزء والصفحة.

1. ما يتعلق بالمعنويات،كالوعظ ،والتوبيخ،وغيرها.
2. ما يتعلق بالحرية،كالحبس ،والنفي.
3. ما يتعلق بالمال،كالإتلاف والغرم والمصادرة.
4. ما يتعلق بالبدن،كالجلد والقتل.
5. ما هو مركب منها كالجلد مع التغريم.

وتفصيل ذلك كالآتي:

أولا:التعزير المتعلق بالمعنويات

1.الوعظ : وهو نهي الحاكم المسيئَ عن فعله بنصحٍ وتخويفٍ من الله تنبيهًا له على ما فعله[1]. فيعرّف المخالف بما وقع فيه، فيعلّم إن كان جاهلا ويذكّر إن كان ناسيًا، وينبّه إن كان غافلا متساهلا ويوعظ ويخوّف بالله -عزّ وجلّ- عن إتيان هذه المعصية، وهو مشروعٌ؛ لقوله تعالى: ﴿ وَٱلَّٰتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ ﴾ النساء: ٣٤، وهو من أسهل العقوبات وأيسرها، ويكون على المخالفات التي لا يعظم خطرها[2].

2.التوبيخ:

وهو زجر المذنب من قِبَل الحاكم عن فعله بالتأنيب والتقريع الذي لا قذف فيه ولا سبّ[3]. وتكون في كلّ حالٍ بما يناسبه من التوبيخ، فإن كان اعتداءً على حقّ غيره قيل له: يا ظالم يا معتدي، وإن كان انتقاصا لآخر لأجل أمّه أو أبيه قيل له: إنّك امرؤ فيك جاهليَّة،و إن كان تخلّفًا عن مجلس القضاء قيل له: إنَّك خصم مُلِدٌّ أو ظالمٌ، ونحو ذلك من الألفاظ مما فيه نيل منه من غير سبّ ولا قذف،وقد فعله رسول الله - صلى الله عليه وسلم-، فعن أبي ذرٍّ - رضي الله عنه- قال: "كان بيني وبين رَجُلٍ كلامٌ، وكانت أمّه أعجميَّة، فنِلْتُ منها، فذكرني إلى النبيّ – صلى الله عليه وسلم-، فقال لي: أسابببتَ فلانًا؟ قلت: نعم، قال: أَفَنِلْتَ من أمّه؟ قلت: نعم، قال: إنَّك امرؤ فيك جاهليَّة،

---

[1] الحوالي، سفر بن عبدالرحمن، نظام الحسبة في الإسلام ، ص161 . اللهيبي، مطيع الله الصرهيد، العقوبات التفويضيَّة و أهدافها في ضوء الكتاب والسنّة ص92 ، ط 1، دار تهامة، جدة، 1983م..

[2] ابن تيمية، السياسة الشرعيَّة في إصلاح الراعي والرعيَّة ص 97.

[3] الماوردي، الأحكام السلطانية،ص 236.

قلتُ: على حين ساعتي هذه من كِبر السنّ؟ قال: نعم،هم إخوانكم جعلهم الله تحت أيديكم، فمن جعل الله أخاه تحت يده فليطعمه مما يأكل، وليلبسه مما يلبس، ولا يكلّفه من العمل ما يغلبه، فإن كلّفه ما يغلبه فليُعِنْه عليه [1]. فكان منه عليه السلام التوبيخ بكلام يؤلم ،ولا يكون قذفًا ولا فحشا.

3.الإشهار:

وهو المناداة بالمجرم، و إعلان ذنبه للناس عقوبةً له. فيشهر أمر من ارتكب معصية لا حدّ فيها إذا كان ذلك مصلحة[2]. وقد فعله عمر - رضي الله عنه - بشاهد الزور، فعن ابن حكيم عن أبيه: "أَنَّ عمر بن الخطاب أمر بشاهد الزور أَنْ يضرب ظهره ويحلق رأسه ويسخم وجهه[3] ويطاف به ويطال حبسه "[4].

ويمكن استعمال ذلك في وقتنا المعاصر بالنشر في وسائل الإعلام المتعددة ،أو في مكان مُعَين يُبَين فيه اسم الجاني والمخالفة التي ارتكبها.

4.الهجر:

وهو مقاطعة الجاني، والامتناع عن الاتصال به، أو معاملته عقوبةً له[5]، وأصل مشروعيَّته قول الله -عزّ وجلّ-:﴿ وَٱلَّٰتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَٱهۡجُرُوهُنَّ فِي ٱلۡمَضَاجِعِ ﴾ النساء: ٣٤ فقد جعل الله من صور تأديب الزوج لزوجته الهجر، فدلّ على شرعيَّة التعزير به، وقد هجر النبيّ - صلى الله عليه وسلم- زوجاته ، فقد روي عن أم سلمة "أن النبي صلى الله عليه وسلم حلف لا يدخل على بعض أهله شهرا، فلما مضى تسعة وعشرون يوما غدا عليهن أو راح، فقيل له :يا نبي الله حلفت أن لا تدخل عليهن شهرا، قال: إن الشهر يكون تسعة وعشرين يوما[6]".

وهجرالنبي صلى الله عليه وسلم أصحابه الثلاثة الذين خُلِّفوا في غزوة تبوك خمسين ليلةً ، وهم

---

[1] أخرجه البخاريّ، 5/ 2248 ،كتاب الأدب، باب ما ينهى عنه من السباب واللعن.

[2] فتاوى ورسائل الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ 12 / 113،تحقيق محمد بن عبد الحمن القاسم،ط1،مطبعة الحكومة،مكة المكرمة،1399هـ.

[3] (أن يطلى وجهه بمادة سوداء اللون).

[4] أخرجه البيهقي 10 / 141-142 ،كتاب آداب القاضي، باب ما يفعل بشاهد الزور.ضعفه الالباني في إرواء الغليل 58/8.

[5] عامر، عبد العزيز ،التعزير في الشريعة الإسلاميَّة 445، دار الفكر العربي للطباعة والنشر، 2007.

[6] العسقلاني، أحمد بن حجر، فتح الباري شرح صحيح البخاري،كتاب النكاح، باب هجر النبي صلى الله عليه وسلم نساءه في غير بيوتهن، حديث رقم 4906.

كعب بن مالك[1]، ومرارة بن الربيع العامري[2] وهلال بن أميَّة الواقفي[3] رضي الله عنهم أجمعين- ،فلم يكلّمهم أحدٌ أو يسألهم أو يتّصل بهم حتى أنزل الله -عزّ وجلّ- توبتهم في قوله تعالى:﴿ وَعَلَى ٱلثَّلَٰثَةِ ٱلَّذِينَ خُلِّفُواْ حَتَّىٰٓ إِذَا ضَاقَتۡ عَلَيۡهِمُ ٱلۡأَرۡضُ بِمَا رَحُبَتۡ وَضَاقَتۡ عَلَيۡهِمۡ أَنفُسُهُمۡ وَظَنُّوٓاْ أَن لَّا مَلۡجَأَ مِنَ ٱللَّهِ إِلَّآ إِلَيۡهِ ثُمَّ تَابَ عَلَيۡهِمۡ لِيَتُوبُوٓاْۚ إِنَّ ٱللَّهَ هُوَ ٱلتَّوَّابُ ٱلرَّحِيمُ ﴿١١٨﴾ ﴾ التوبة: ١١٨، ومتى تحقّق الغرض من هذه العقوبة بزجر الجاني وإصلاحه ِصيرَ إليها منفردة أو مضمومة إلى عقوبة أخرى[4].

5.التهديد:

وهو تخويف المذنب وتوعّده بالعقوبة من قِبَل الحاكم، فيهدد الجاني بالعقوبة أو تغليظها إذا خشي منه الاستمرار فيها أو العود إليها، وقد قال - صلى الله عليه وسلم- في شأن الزكاة :"في كلّ إبل سائمة في كلّ أربعين ابنة لبون[5]، لا تفرق إبل عن حسابها[6]، من أعطاها مؤتجرًا[7]، فله أجرها، ومن منعها فإنّا آخذوها منه وشطر إبله عزمة من عزمات ربنا[8]، لا يحلّ لآل محمدٍ منها شيء [9]"[10].

فقد توعّد النبيّ - صلى الله عليه وسلم- من منع الزكاة بأخذها وشطرًا من إبله عقوبة على المنع.

وقد روى أبو هريرة أن رسول الله - صلى الله عليه وسلم- قال: "والذي نفسي بيده لقد هممتُ أن آمر بحطبٍ فيحطب، ثم آمر بالصلاة فيؤذّن لها، ثم آمر رجلا فيؤمّ الناس، ثم أخالف إلى رجالٍ

---

[1] كعب بن مالك بن عمرو بن القين الأنصاري السلمي، شاعر الإسلام ،أسلم قديما وشهد العقبة ولم يشهد بدرا، وكان أحد الثلاثة الذين تاب الله عليهم بعد تخلفهم عن غزوة تبوك. وتوفي سنة 50 هجرية. ابن حجر، الإصابة في تمييز الصحابة ، 743/3.

[2] مرارة بن الربيع، وقيل: ابن ربيعة الأنصاري العمري، من بني عمرو بن عوف، شهد بدراً، وهو أحد الثلاثة الذي تخلفوا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في غزوة تبوك، فنزل القرآن في شأنهم، أسد الغابة في معرفة الصحابة،ص115.

[3] هلال بن أمية بن عامر بن قيس الأنصاري الواقفي من الأنصار السابقين إلى الإسلام، وقد حدث عنه النبي صلى اهبد عليه وسلم، أنه من الأبدال وأنه رئيسهم في زمنه وقد أخبر أيضاً بموته قيل ثلاثة أيام وقد صلى عليه بنفسه وشهد جنازته ،كان يكسر أصنام قبيلته، شهد غزوة بدر وأحد والغزوات التالية عدا غزوة تبوك فقد تخلف عنها مع كعب بن مالك ومرارة بن الربيع فندموا على ذلك وتابوا إلى الله، فأنزل الله الآيات بقبول توبتهم، وهو الرجل الذي لاعن زوجته ففرق بينهما النبي صلى الله عليه وسلم، كان يحمل راية بني واقف يوم الفتح. أسد الغابة،093/1

[4] ابن تيمية، السياسة الشرعيَّة في إصلاح الراعي والرعيَّة 145.

[5] هو الذي أتى عليه حولان ودخل في الثالثة، وصارت أمه لبوناً بوضع الحمل. غريب الحديث: ابن الجوزي 213/2.

[6] أي تحسب الكل في الأربعين ولا يترك هزيل ولا صغيرة. عون المعبود: العظيم أبادي 317/4.

[7] أي طالبا للأجر، الشوكاني ، نيل الاوطار 138/4.

[8] أي حق من حقوقه، وواجب من واجباته. عون المعبود: العظيم أبادي 317/4.

[9] النسائي، السنن، كتاب الزكاة، باب 7، 110/2، حديث رقم 2229. والحاكم ، المستدرك ،كتاب الزكاة، باب أكبر الكبائر، 393/1 وصححه .

[10] يقول القرضاوي أن هذه العقوبة تعزيرية ، وقال الشافعي في القديم وبعض التابعين أن هذا الحكم باقي ، بخلاف الجمهور الذين قالوا أنه منسوخ.

فأحرّق عليهم بيوتهم، والذي نفسي بيده لو يعلم أحدهم أنه يجد عرقًا سمينًا أو مرماتين[1] حسنتين لشهد العشاء[2] ".

قال ابن فرحون: "وفائدة قوله: "ولقد هممتُ " تقديم الوعيد بالتهديد على العقوبة؛ لأنّ المفسدة إذا ارتفعت واندفعت بالأخفّ من الزواجر لم يعدل إلى الأعلى .[3]"

ومما يلحق بالتهديد بالعقوبة ما يعرف اليوم بوقف التنفيذ، بألّا تنفّذ العقوبة بعد الحكم بها، بل توقف، فإذا لم يعد للجريمة سقطت و إنْ عاد نُفِّذ عليه القديم وما يحكم به عليه من الجريمة الجديدة.

6. العزل من الولاية:

والمراد به: حرمان الشخص من ولايته، أو من استخدامه في الأعمال الحكوميَّة عقوبة له، أوترك استخدامه في جند المسلمين، كالجندي المقاتل إذا فرّ من الزحف، فقد كان النبيّ -صلى الله عليه وسلم- و أصحابه يعزّرون بذلك "[4].

فقد عزل عمر بن الخطاب المغيرة بن شعبة عن ولاية البصرة بعد ان شهد عليه أبو بكرة، ونافع بن كلدة وزياد بن أبيه، وهو أخو أبي بكرة لأمه، وشبل بن معبد البجلي، واستعمل عليها ابا موسى الاشعري[5].

فإذا جنى الإنسان جنايةً وكان في عملٍ ولائيٍّ جاز تعزيره بالعزل منه إذا كان ذلك مما يحقّق أهداف العقوبة، يقول ابن تيميَّة : "ليس لأقلّ التعزير حدٌّ، بل بكلّ ما فيه إيلام الإنسان، من قولٍ وفعلٍ وتركٍ"[6].

وقد يكون من التعزير المعنوي ما تعارفه زمننا المعاصرمن بعض العقوبات كتأجيل بعض الحقوق التي يستحقّها الجاني ،أو حرمانه منها عقوبةً له كالوظيفة أو غيرها، ومثل ذلك تأخير ترقية الموظّف للمرتبة المؤهّل لها مدّة من الزمن.

وفي هذا العصر الذي استشرى فيه الفساد المالي والإداري والوظيفي وانتشرت أعمال الرشوة

---

[1] المرماتان: تثنية مرماة، وهي ظلف الشاة،وقيل: ما بين ظلفي الشاة من اللحم. ابن الأثير، المبارك بن محمد الجزري، النهاية في غريب الحديث والأثر ،ص379.

[2] أخرجه البخاريّ ،كتاب الجماعة والإمامة، باب وجوب صلاة الجماعة، 1/ 234 ، وباب فضل العشاء في الجماعة، 2/ 852

[3] ابن فرحون، تبصرة الحكام، 124/2.

[4] عليش، محمد بن أحمد، منح الجليل شرح مختصر خليل 554/4، دار الفكر، 1409 هـ. الأنصاري، زكريا بن محمد، أسنى المطالب شرح روض الطالب 16/4، دار الكتب العلمية، بيروت، 1422 هـ.

[5] ابن الأثير، عز الدين ابو الحسن علي، الكامل في التاريخ، 364/2، دار الكتاب العربي، 1997م.

[6] ابن تيمية، السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعيَّة ، ص120.

واستغلال المنصب وهدر المال العام بما لا ينفع الناس ،فنحن أحوج ما نكون إلى تقنين وتفعيل هذا النوع من العقوبات عملا بروح الشريعة الغراء من أجل درء المفاسد وجلب المنافع،وهذا من أعظم مقاصد الشريعة،وهو الهدف الأسمى من عملية التقنين.

ثانيا:التعزير المتعلق بالحريات

1. **الحبس:** ضد التخلية ، والمراد به: حجز الجاني في مكان من الأمكنة، ومنعه من التصرف ببدنه عقوبةً له.

وعرفه بعض الفقهاء بأنه : تَعْوِيقُ الشَّخْصِ وَمَنْعُهُ مِنَ التَّصَرُّفِ بِنَفْسِهِ وَالْخُرُوجِ إِلَى أَشْغَالِهِ وَمُهِمَّاتِهِ الدِّينِيَّةِ وَالاِجْتِمَاعِيَّةِ[1].

الأدلة على مشروعية الحبس: الحبس مشروع بالكتاب والسنة والأثر والإجماع:

أما الكتاب فقوله تعالى: ﴿ وَٱلَّٰتِي يَأۡتِينَ ٱلۡفَٰحِشَةَ مِن نِّسَآئِكُمۡ فَٱسۡتَشۡهِدُواْ عَلَيۡهِنَّ أَرۡبَعَةٗ مِّنكُمۡۖ فَإِن شَهِدُواْ فَأَمۡسِكُوهُنَّ فِي ٱلۡبُيُوتِ حَتَّىٰ يَتَوَفَّىٰهُنَّ ٱلۡمَوۡتُ أَوۡ يَجۡعَلَ ٱللَّهُ لَهُنَّ سَبِيلٗا ١٥ ﴾ النساء.

ووجه الدلالة في قوله سبحانه وتعالى" فَأَمْسِكُوهُنَّ فِي الْبُيُوتِ" دليل على مشروعية حبس الزانية.

أما السنة:

1- أن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - حبس بالمدينة أناساً في تهمة دم ،وحكم بالضرب والسجن، وأنه قال فيمن أمسك رجلاً لآخر حتى قتله: " أقتلوا القاتل، واصبروا الصابر"[2] ومعنى العبارة: (إصبروا الصابر) أي احبسوا الذي حبس غيره للموت حتى يموت كفعله بغيره[3].

2- أنّ النبيّ - صلى الله عليه وسلم- عاقب بذلك، فعن بهز بن حكيم عن أبيه عن جدّه: " أن النبي- صلى الله عليه و سلم- حبس رجلا في تهمةٍ".[4]

3- ما روي عن أبي هريرة أنه قال: "بعث رسول الله – صلى الله عليه وسلم- خيلا قِبَل نجدٍ،

---

[1] ابن تيمية، مجموع الفتاوى 35/ 398. ابن القيم، الطرق الحكمية، ص 102.

[2] البيهقي،السنن الكبرى،91/8، رقم 16031،والحديث مرفوع.

[3] الرازي، ، مختار الصحاح، 375/1.

[4] أخرجه الترمذيّ 28/4 ، كتاب الديات، باب ما جاء في الحبس في التهمة، وقال: «حديث حسن ».

فجاءت برجلٍ من بني حنيفة يقال له: ثمامة بن أثال، فربطوه بساريةٍ من سواري المسجد "[1]، والربط بهذه الصفة نوعٌ من الحبس.

أما الأثر: فقد ورد أن عمر - رضي الله عنه - سجن الحطيئة على الهجو، وسجن صبيغاً على سؤاله على الذاريات ، والمرسلات، والنازعات، وأن عثمان -رضي الله عنه- سجن صنابئ بن الحارث وكان من لصوص بني تميم وفُتَّاكهم ، وأن علياً - رضي الله عنه - سجن بالكوفة، وأن عبد الله بن الزبير رضي الله عنه سجن بمكة .[2]

أما الإجماع: فقد أجمع الصحابة - رضي الله عنهم - ، ومن بعدهم على المعاقبة بالحبس ،واتفق الفقهاء على أن الحبس يصلح عقوبة في التعزير.

والحبس قسمان:

الأول: إلى أمد محدود ،وهو في الجرائم العادية كالامتناع عن أداء الحقوق والدين مع القدرة ، والأصل أن تقدير مدة السجن يرجع إلى الحاكم مع مراعاة فروق الشخص والجريمة والزمان والمكان[3] ، ومما يحسن التنبيه إليه أنّ الحبس ليس عقوبةً أصليَّةً من عقوبات التعزير يتحتّم العمل بها، بل هو نوعٌ منها يأخذ به القاضي أو يدعه إلى غيره أو يضم إليه غيره حسب الاقتضاء في كلّ حال بما يناسبها.

الثاني: الحبس غير المحدود: ويكون في حالة ارتكاب الجاني لأكثر من جريمة ،أو ارتكابه لجريمة معينة أكثر من مرة ولم ينزجر، فحينئذ لا مانع من سجنه حتى يتوب أو يموت في السجن ليسلم الناس من شره[4].

2.النفي

التعزير بالنفي مشروع بلا خلاف بين الفقهاء ودليل مشروعيته الكتاب والسنة والأثر:

أما الكتاب فهو قوله تعالى: ﴿ أَوْ يُنفَوْاْ مِنَ ٱلْأَرْضِ ﴾المائدة: ٣٣ ومع أن الآية وردت تبين حكم الحرابة، إلا أنه يستفاد منها مشروعية عقوبة النفي.

---

[1] أخرجه البخاري، وهذا أحد ألفاظه، 1/ 176 ،كتاب الصلاة، باب الاغتسال إذا أسلم وربط الأسير في المسجد، وباب دخول المشرك المسجد، 853/2.

[2] الشنقيطي، محمد الأمين بن محمد، المصالح المرسلة، 12/1، الجامعة الاسلامية، المدينة المنورة، 1410هـ.

[3] الشحود، علي بن نايف، الخلاصة في أحكام السجن في الفقه الإسلامي، 12/1، ط2، 2012م.

[4] وزارة الأوقاف الكويتية، الموسوعة الفقهية (12/ 268).

ومن السنة:

1- أن النبي -صلى الله عليه وسلم- قضى بالنفي تعزيراً في المخنثين؛ إذ نفاهم إلى المدينة، لحديث النبي -صلى الله عليه وسلم- إذ أتى بمخنث قد خضب يديه ورجليه بالحناء فقال النبي -صلى الله عليه وسلم-: "ما بال هذا؟ فقيل: يا رسول الله: يتشبه بالنساء، فأمر به فنفي إلى النقيع"[1] .

2- ما رواه ابن عباس قال: "لعن النبيّ - صلى الله عليه وسلم- المخنّثين من الرجال والمترجّلات من النساء، وقال: أخرجوهم من بيوتكم، قال: فأخرج النبيّ - صلى الله عليه وسلم- فلانًا، وأخرج عمرفلانًا[2] " ، والتخنّث - وهو تشبّه الرجل بالمرأة - يعدّ معصية ومفسدة لا حدّ فيها، وفيها التعزير بما تقتضيه الحال.

قال ابن حجر بعد سياق هذا الحديث وغيره من أحاديث الباب: "وفي هذه الأحاديث مشروعيَّة إخراج كلّ من يحصل به التأذّي للناس عن مكانه إلى أن يرجع عن ذلك أو يتوب "[3].

ويقول أبو يعلى وهو يذكر التدرّج في التعزير جنسا وقدرًا: " ثمّ يعدل بمن دون ذلك إلى النفي والإبعاد إذا تعدّدت ذنوبه إلى استجلاب غيره إليهاواستضراره بها "[4] ويجوز أن توقّت هذه العقوبة بمدّة معينة، أو معلّقة حتى التوبة من الذنب أو زوال المفسدة التي نفي من أجلها.

ومن الأثر:حلق عمرابن الخطاب رأس نصر بن حجاج[5]، ونفاه من المدينة لتشبيب النساء به .

---

[1] رواه أبو داود ،كتاب الأدب، باب الحكم في المخنثين،، 580/2 ، صححه الألباني في صحيح أبي داود 4928.

[2] أخرجه البخاري، 5/ 2207 ،كتاب اللباس، باب المتشبّهين بالنساء والمتشبّهات بالرجال حديث رقم 5546.

[3] العسقلاني، أحمد بن علي بن حجر، فتح الباري شرح صحيح البخاري 334/10، دار المعرفة – بيروت، 1379هـ.

4)الفراء ، أبو يعلى، محمد بن الحسين بن محمد بن خلف ، الأحكام السلطانيَّة ،ص 279 ، ط2 ، صححه وعلق عليه : محمد حامد الفقي ، دار الكتب العلمية، بيروت: 1421 هـ - 2000 م.

[5] هو نصر بن حجاج السلمي كان من أجمل الناس شعرا وأصبحهم وجها، فتنت به نساء المدينة فأمر عمر بن الخطاب بإبعاده من المدينة حرصا منه على درء المفسدة وجلب المصلحة وذلك من باب السياسة الشرعية . ابن القيم ، جامع الفقه 546/6 ، دار الوفاء، المنصورة، الطبعة الأولى 1421 هـ.

ثالثا:التعزيرالمتعلق بالمال

والمراد به: أخذ المال أو تغييره أو إتلافه من قِبَل الحاكم عقوبةً للجاني.

والتعزير بالمال أخذًا وتغييرًا و إتلافًا سائغٌ ومشروعٌ بالكتاب والسنة والأثر،فقد جاء ذلك في الشرع بأدلّةٍ، منها ما جاء فيمَنْ يسرق الضالة أو الثمر المُعَلَّق أو الماشية قَبْلَ أَنْ تأوي إلى المراح وغيرها[1]، فعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جدّه عبدالله بن عمرو بن العاص -رضي الله عنه-: " أَنَّ رجلا من مزينة أتى رسول الله - صلى الله عليه و سلم- فقال: يا رسول الله، كيف ترى في حريسة الجبل؟[2] فقال: هي ومثلها والنكال[3]، وليس في شيء من الماشية قطعٌ إلا فيما آواه المراح[4] فبلغ المِجَنّ[5] ففيه قطع اليد، وما لم يبلغ ثمن المِجَنّ ففيه غرامة مثليه[6] وجلدات نكال، قال: يا رسول الله، كيف ترى في الثمر المُعَلَّق؟ قال: هو ومثله معه والنكال، وليس في شيء من الثمر المُعَلَّق قطعٌ إلا فيما آواه الجرين[7] ، فما أخذ من الجرين فبلغ ثمن المِجَنّ ففيه القطع، وما لم يبلغ ثمن المِجَنّ ففيه غرامة مثليه وجلدات نكال".[8] فقد دَلَّ الحديث على تعزير العاصي بالغرامة الماليَّة.

ومن أمثلة التعزير بالإتلاف ما فعله النبي صلى الله عليه وسلم حيث أمر بهدم مسجد الضرار وإحراقه عقابا للقائمين عليه، حيث إن المراد من بنيان هذا المسجد كان إلحاق الضرر بالمسلمين من خلال المقاصد الأربعة للمنافقين ، جاء في قوله تعالى: ﴿ وَٱلَّذِينَ ٱتَّخَذُواْ مَسۡجِدٗا ضِرَارٗا وَكُفۡرٗا وَتَفۡرِيقَۢا بَيۡنَ ٱلۡمُؤۡمِنِينَ وَإِرۡصَادٗا لِّمَنۡ حَارَبَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ مِن قَبۡلُۚ وَلَيَحۡلِفُنَّ إِنۡ أَرَدۡنَآ إِلَّا ٱلۡحُسۡنَىٰۖ وَٱللَّهُ يَشۡهَدُ إِنَّهُمۡ لَكَٰذِبُونَ ١٠٧ ﴾ التوبة.

والمقاصد هي المضارة، مضارة المسلمين، والكفر والتفريق بين المسلمين ببث الفتن، والترصد

---

[1] عامر، عبد العزيز ،التعزير في الشريعة الإسلاميَّة، 418.

[2] حريسة الجبل: الشاة المسروقة من المرعى. حاشية الإمام السندي على سنن النسائي (المجتبى) 8/ 85 .

[3] النكال: العقوبة. المرجع السابق 86/8.

[4] المراح: المحل الذي ترجع اليه الماشية وتبيت فيه. المرجع السابق 85/8.

[5] المِجَنّ: الترس، وهو من آلة المحارب، من الجنة، وهي السترة. ابن الأثير، النهاية في غريب الحديث والأثر، 301/4.

[6] مثليه: تثنية مِثْل. حاشية الإمام السندي على سنن النسائي (المجتبى) 8/ 86 .

[7] الجرين: موضع يجمع فيه التمر ويجفف، وهو كالبيدر للحنطة. المرجع السابق، 85/8.

[8] أخرجه الترمذيّ مختصرًا 3/ 584 ،كتاب البيوع، باب ما جاء في الرخصة في أكل الثمرة للمارّ بها، حسنه الألباني في صحيح وضعيف سنن النسائي 31/11.

للمسلمين، وتتبع عوراتهم.

ومن الآثار ما فعله عمر رضي الله عنه حيث قضى في المحل الذي يباع فيه الخمر، وقد كان مملوكا لشخص يدعى (رويشد) فقال له : إنما أنت فويسق لا رويشد وأمر عمر بتحريقه.[1]

ومن اشكال التعزير بالمال في العصر الحديث المصادرة، وقد تباينت آراء العلماء في هذه المسألة على النحو الآتي:

القول الأول:

عدم جواز التعزير بمصادرة المال، وهو قول أبي حنيفة ومحمد بن الحسن ، والمالكية، والشافعي في الجديد، وبعض الحنابلة[2].

القول الثاني:

جواز التعزير بأخذ المال، وهو قول أبي يوسف من الحنفية، وابن فرحون والشافعي في القديم، وابن تيمية وتلميذه ابن القيم[3].

أدلة القول الأول

استدل المانعون للتعزير بأخذ المال بالكتاب، والسنة، والإجماع، والمعقول.

أ- **من الكتاب**: قال تعالى:﴿ وَلَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ وَتُدْلُواْ بِهَآ إِلَى ٱلْحُكَّامِ لِتَأْكُلُواْ فَرِيقًا مِّنْ أَمْوَٰلِ ٱلنَّاسِ بِٱلْإِثْمِ وَأَنتُمْ تَعْلَمُونَ ﴿١٨٨﴾ ﴾ البقرة: ١٨8، وقوله تعالى:﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ ﴿٢٩﴾ ﴾ النساء.

---

[1] إبن قيم الجوزية ،زاد المعاد ،فصل في تحريق أمكنة المعصية وهدمها، 500/3.

[2] الكاساني، بدائع الصنائع، 534/5. الدسوقي،حاشية الدسوقي 355/4.عميرة، أحمد البرلسي، حاشية عميرة 205/4، دار الفكر، بيروت، 1995. الشيباني،عبد القادر بن عمر، نيل المآرب بشرح دليل الطالب، 290/2، ط1، مكتبة الفلاح، الكويت، 1983.

[3] حاشية ابن عابدين 106/6. ابن فرحون، تبصرة الحكام 218/2. الشيرازي، المهذب 462/5. ابن تيمية، الحسبة 50. ابن القيم، إعلام الموقعين 239/3.

وجه الدلالة

يفهم من الآيتان أنه لا يجوز أخذ مال المسلم بدون سبب شرعي، وعقوبة التعزير بأخذ المال تعتبر صورة غير مشروعة؛ لأنها لا تستند إلى سبب مشروع، ولذلك يكون التعزير بمصادرة المال حالة من حالات أكل المال بالباطل، وهو محرم وباطل بالنص[1].

ب- من السنة: عن ابن عباس -رضي الله عنهما- عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: "فإن دماء كم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام، كحرمة يومكم هذا في شهركم هذا في بلدكم هذا"[2]، وكذلك قوله صلى الله عليه وسلم: "لا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيب نفسه"[3].

فالحديثان يبينان حرمة أخذ مال المسلم قهراً، واعتداءً، دون سبب شرعي، والتعزير بالمال لا يستند إلى دليل شرعي، فكان أخذه اعتداءوقهراً بغير حق، باطل ومحرم بالنص[4].

ت-الاجماع:فقد حارب أبو بكر مانعي الزكاة، وكان ذلك بحضرة الصحابة وموافقتهم دون أن ينكر عليه أحد، ولم يثبت أنه أخذ من مانعي الزكاة أموالهم عقوبة لهم، فدل هذا الإجماع العملي على حرمة التعزير بأخذ المال[5].

ث-المعقول: إن التعزير بالمال يفضي إلى ولوغ الحكام في أموال الناس بغير حق، وهو بمثابة إغراء لهم على مصادرة أموال الناس بغير حق ، وهذه ذريعة يجب سدها[6].

أدلة القول الثاني:

استدل المجيزون للعقوبة بأخذ المال تعزيرا أيضا بالكتاب، والسنة، والإجماع، والمعقول.

أ- **من الكتاب**: ما ألزم الشارع الحكيم في كفارة الحنث في اليمين، في خصالها المالية، إذ لا تعدو كونها ضرباً من التغريم بالمال على معصية، قال تعالى: ﴿ لَا يُؤَاخِذُكُمُ ٱللَّهُ بِٱللَّغۡوِ فِيٓ

---

(1) ابن كثير، أبو الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي ، تفسير القرآن العظيم 226/1 دار المنارة، القاهرة..

(2) صحيح البخاري، كتاب الحج، باب الخطبة أيام منى، 53/1 حديث رقم 1739.

(3) رواه الدارقطني، أبو البركات، عبد السلام، المنتقى من أخبار المصطفى، 140/4.وقال ضعيف.

(4) ابن حجر، فتح الباري، 699/3.

(5) أبو البصل ،علي ، دراسات في الفقه المقارن،ص88، دار القلم، 2001م.

(6) حاشية ابن عابدين 106/6.

أَيۡمَٰنِكُمۡ وَلَٰكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا عَقَّدتُّمُ ٱلۡأَيۡمَٰنَۖ فَكَفَّٰرَتُهُۥٓ إِطۡعَامُ عَشَرَةِ مَسَٰكِينَ مِنۡ أَوۡسَطِ مَا تُطۡعِمُونَ أَهۡلِيكُمۡ أَوۡ كِسۡوَتُهُمۡ أَوۡ تَحۡرِيرُ رَقَبَةٖۖ فَمَن لَّمۡ يَجِدۡ فَصِيَامُ ثَلَٰثَةِ أَيَّامٖۚ ذَٰلِكَ كَفَّٰرَةُ أَيۡمَٰنِكُمۡ إِذَا حَلَفۡتُمۡۚ ﴿٨٩﴾ المائدة.

وجه الدلالة: تدل هذه الآية على مشروعية أصل التغريم بالمال شرعاً، والمعنى التعبدي إنما هو في تحديد العقوبة مقداراً لا في أصل تشريعها عقوبة ، لأنه معقول المعنى[1].

ب- **من السنة:**ما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قوله: في كل إبل سائمة في كل أربعين ابنة لبون ، لا يفرق إبل عن حسابها ، من أعطاها مؤتجراً فله أجرها، ومن أبى فإنا آخذوها وشطر إبله عزمة من عزمات ربنا ، لا يحل لآل محمد منها شيء[2]"

وجه الدلالة:

يدل الحديث أن النبي عليه السلام قد أقر العقاب بأخذ المال، وذلك من خلال بيانه لعقوبة مانع الزكاة، حيث أمر بأخذ شطر ماله بجانب الزكاة، فقال: "فإنّا آخذوها وشطر إبله"، والشطر يعتبر غرامة زائدة عن أصل الواجب، وهي عقوبة على معصية الامتناع عن أداء الواجب[3].

ت- **الإجماع**: وهو إجماع الصحابة حيث اشتهر عنهم في كثير من القضايا والمسائل أنهم كانوا يوقعون العقوبة المالية بحق الجاني، دون أن ينكر عليهم أحد، وأن سيدنا عمر نفذ هذا النوع من العقاب بحضرة الصحابة وهم يقرونه وينصرونه، فكان ذلك إجماعاً على مشروعية التعزير بمصادرة المال أو إتلافه[4]، ومن هذه القضايا تحريق عمر المكان الذي يباع فيه الخمر، ومنها تحريق قصر سعد بن أبي وقاص ، ومنها مصادرة ما وجد مع السائل من الطعام فوق كفايته، ومنها إراقة اللبن المغشوش،...الخ[5].

ث- **المعقول**: حيث قالوا: إن المصلحة تقتضي جواز التعزير بأخذ المال، وذلك لسببين:

---

[1] الدريني، فتحي عبد القادر ، بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي، ص 111، ط1 ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، 1984 م .

[2] سبق تخريجه ص 65.

[3] العظيم أبادي، عون المعبود 317/4. أبو البصل، الفقه المقارن 91.

[4] ابن فرحون، تبصرة الحكام، 220/2. ابن القيم، إعلام الموقعين 118/2.

[5] ابن فرحون ، تبصرة الحكام 220/2.

الأول: تقييد المخالفات والجنايات يحتاج إلى تعدد أنواع العقوبات التعزيرية، والتي منها التعزير بأخذ المال .

الثاني: أنه يفضي إلى مقصد الشارع في الزجر والاستصلاح، وحفظ أمن المجتمع، ولهذا أصبح التغريم بالمال عرفاً عالمياً، ولو لم يكن فيه مصلحة لما تعارف عليه الناس[1].

الترجيح

بعد عرض أدلة الفريقين فإنني أميل إلى ترجيح قول الفريق الثاني، وهم المجيزون للتعزير بأخذ المال ، وذلك للأسباب التالية:

1. قوة أدلتهم مقارنة بالأدلة التي استند إليها المانعون للتعزير بالمال، فالنصوص التي استند إليها المانعون تعتبر نصوصاً عامة، وقد خصصت بأدلة كثيرة.
2. التعزير بالمال أمر تقره المصلحة وتقتضيه،ولا يتعارض مع أصول الشريعة .
3. قد يكون التعزير بالمال أشد زجراً من غيره من العقوبات كالحبس والضرب والتوبيخ عند البعض ، حيث إن هذه العقوبات باتت لا تؤثر كثيراً في كثير من الجناة.

هذا مع مراعاة أن لا يتخذ ذلك ذريعة للتسلط على أموال الناس وأخذها ظلما ، فأموال الناس محترمة، كدمائهم وأعراضهم، فلا تستباح إلا بسبب قوي مشروع .

رابعا: التعزير المتعلق بالبدن

ويدخل في مضمونه ما يلي:-

1. **عقوبة الجلد**: والمراد به ضرب الجاني على بدنه بسوطٍ ونحوه عقوبة له.

وهي مشروعة في الكتاب والسنة، فمن الكتاب قوله تعالى: ﴿ ٱلزَّانِيَةُ وَٱلزَّانِي فَٱجْلِدُواْ كُلَّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا مِاْئَةَ جَلْدَةٍ ﴾النور: ٢ وقوله ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُواْ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجْلِدُوهُمْ ثَمَٰنِينَ جَلْدَةً ﴾ النور: ٤

فالشاهد قوله تعالى: {فاجلدوا} يدل على مشروعية التعزير بالجلد ، وإن كان المراد بالجلد هنا غير المبرح أي المعتدل، فهوضرب بين ضربين بسوطٍ لا جديدٍ ولا خَلِقٍ، ولا يبالغ في الضرب

---

[1] الدريني، بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي 132. أبو البصل، الفقه المقارن 93.

بحيث يُبْدِي الضارب إبطه عند رفع يده، كما يكون مفرّقًا على الأعضاء[1].

ومن السنة قوله -صلى الله عليه وسلم-: (لا يجلد أحد فوق عشرة أسواط إلا في حد من حدود الله)[2]، فدل الحديث بمفهومه على مشروعية الجلد وجوازه بعشرة أسواط فأقل في غير الحد.

وضرب عمر -رضي الله عنه- صبيغ بن عسل التميمي على رأسه لما سأل عن متشابه القرآن[3].

وأما مقدار التعزير بالجلد فقد اتفق العلماء -رحمهم الله تعالى- على عدم تحديد أقله، وأنه متروك لاجتهاد القاضي أو الإمام ولم يخالف في ذلك إلا العلامة القدوري[4] وهو من علماء الحنفية، فذهب إلى تحديد أقله بثلاث جلدات ولكن الراجح عند الحنفية عدم التحديد[5].

واختلف العلماء رحمهم الله في بيان أكثر التعزير بالجلد على الأقوال التالية:

1. عدم التحديد ، ويترك ذلك لاجتهاد الإمام أو القاضي بما يراه كافياً لزجر المتهم وردعه حتى لو زاد عن الحد ،وهذا عند المالكية[6].

واستدلوا بأدلة منها : ما جاء في الأثر أن (أبا بكر وعمر جلدا رجلاً وجد مع امرأة في فراش مائة)[7]، وما روي أن عليًا رضي الله عنه- (أتي بالنجاشي قد شرب خمرًا في رمضان فأفطر، فضربه ثمانين، ثم أخرجه من الغد فضربه عشرين، وقال: إنما ضربتك هذه العشرين لجرأتك على الله وإفطارك في شهر رمضان)[8].

2. التحديد ،واختلف فيه على أقوال:

أ- ذهب أبو حنيفة ومحمد من الحنفية[9]، والشافعية[10] إلى أن أكثره تسع وثلاثون

---

[1] البهوتي، منصور بن يونس، شرح منتهى الارادات، تحقيق عبد الله بن عبد المحسن التركي، 11/82، عالم الكتب، بيروت، 1996.

[2] مسلم ،صحيح مسلم ،كتاب الحدود، باب قدر أسواط التعزير، (1333/3 رقم 1708).

[3] ابن حجر، أحمد بن علي العسقلاني ، الإصابة في تمييز الصحابة، 458/3،ط1 ، دار الجيل – بيروت.

[4] أبو عبد الله غانم قَدُّوري بن حَمَد بن صالح، آل موسى فَرَج، النَّاصريُّ لَقَبًا، والتِّكريتِيُّ مولدا ومَوْطِنًا، ينتهي نسبُهُ إلى الحسين بن علي بن أبي طالب، ولد عام 1950م ، عَالِمٌ مِنْ علماء العِرَاقِ الكِبَار، وأحدُ رُوَّادِ الدِّراسات القرآنية واللغوية . بَرَعَ في تحقيق المخطوطات براعةفائقة،وصَنَّفَ تَصَانِيفَ حَسَنةً رائقة. السيرة الذاتية http://www.dr-ghanim.com/

(5) ابن سنان، محمد بن علي، الجانب التعزيري في جريمة الزنا، ص 53، ط1، 1982.

[6] الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، 355/4.

[7] الصنعاني ، عبد الرزاق بن همام ، مصنف عبد الرزاق 401/7، تحقيق الشيخ حبيب الرحمن الأعظمي، المكتب الإسلامي ،1390هـ.

[8] أخرجه عبد الرزاق في مصنفه 382/7 .والبيهقي 321/8.وقال الألباني إسناده حسن ،إرواء الغليل 57/8 .

[9] حاشية ابن عابدين ، 4 / 60، ملا خسرو ، محمد بن فرامرز بن علي ، درر الحكام في شرح غرر الاحكام ، ج 2 ص 75 ، دار إحياء الكتب العربية، بيروت.

[10] الرملي، شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة ، نهاية المحتاج ،19/8. النووي ،روضة الطالبين وعمدة المفتين ،174/10.

جلدة [1] واستدلوا بحديث "من بلغ حدا في غير حد فهو من المعتدين"[2]. وما جاء في الأثر "أن عمر كتب إلى أبي موسى ألا تبلغ في تعزير أكثر من ثلاثين" [3].

ب- وذهب الحنابلة[4] إلى أن أكثره عشر جلدات - وهو الراجح عندهم -إلا فيما ورد في واطئ أمة زوجته في حالة إحلالها له فيجلد مائة جلدة تعزيراً لما روي عن النبي عليه السلام أنه قال: (في الذي يأتي جارية امرأته إن كانت أحلتها له جلد مائة، وإن لم تكن أحلتها له الرجم)[5].

2.عقوبة القتل

والمراد به هنا: إزهاق روح الجاني عقوبةً له على جناية عظيمةٍ ارتكبها. وقد اختلف الفقهاء في التعزير بالقتل على قولين :

الأول :الجواز،وهو قول المالكية[6] ،وأبي حنيفة ، وطائفة من الحنابلة[7] حيث أجازوا القتل تعزيراً في بعض الجرائم.

الثاني :عدم الجواز ،وهو قول غالبية الحنفية [8].

الأدلة

استدل القائلون بالجواز بالآتي:

1- قوله تعالى: ﴿ مِنْ أَجْلِ ذَٰلِكَ كَتَبْنَا عَلَىٰ بَنِيٓ إِسْرَٰٓءِيلَ أَنَّهُۥ مَن قَتَلَ نَفْسًۢا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِى ٱلْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ ٱلنَّاسَ جَمِيعًا ﴾ المائدة: ٣٢ ، ووجه الدلالة من الآية أنّ المفسد يُقْتَلُ عند الاقتضاء.

---

[1] ابن سنان، الجانب التعزيري ص (61).

[2] البيهقي ،سنن البيهقي ،كتاب الأشربة والحد فيها،باب ما جاء في التعزير وأنه لا يبلغ به أربعين،327/8 ، قال الألباني : ضعيف "ضعيف الجامع الصغير وزيادته" ، رقم 5503.

[3] ابن أبي شيبة، أبو بكر عبد الله بن محمد بن إبراهيم بن عثمان، مصنف ابن أبي شيبة ،كتاب الحدود ، 1525 – في التعزير كم هو وكم يبلغ به ؟ رقم 8919 ، ج 10 ص 105 ، 106.

[4] ابن قدامة، عبد الله بن أحمد ،المغني ،524/12 ،تحقيق: محمد شرف الدين خطاب وآخرون، ط1، دار الحديث، القاهرة ، 1996م. 126. المرداوي، علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان بن أحمد ، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ، 247،246تحقيق محمد حامد الفقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

[5] البيهقي، السنن الكبرى، 239/8، ضعفه الألباني في إرواء الغليل 2237 .

[6] إبن فرحون،تبصرة الحكام ، 302/2

[7] ابن قيم الجوزية ، الحدود والتعزير ص 485

[8] انظر : حاشية ابن عابدين ، 62/4

2- قول رسول الله - صلى الله عليه وسلم- (من أتاكم وأمركم جميعٌ على رجلٍ واحد يريد أن يشقّ عصاكم أو يفرّق جماعتكم فاقتلوه)[1] .

قال النووي عن هذا الحديث: "فيه الأمر بقتال من خرج على الإمام أو أراد تفريق كلمة المسلمين ونحو ذلك، ويُنْهَى عن ذلك، فإن لم ينتهِ قوتل، وإن لم يندفع شره إلا بالقتل كان دمه هدرًا "[2]
أي أن قتله يكون بعد معالجة أمره ومحاولة دفع شره بأدنى من ذلك ،فإن لم يندفع إلا بالقتل قتل.
ويقول ابن تيميَّة: "ومن لم يندفع فساده إلا بالقتل قُتِل، مثل المفرّق لجماعة المسلمين، والداعي إلى البدع في الدِّين "[3] .
ويقول ابن القيم :" ومالك يرى تعزير الجاسوس بالقتل، ووافقه بعض أصحاب أحمد، ويرى أيضاً هو وجماعة من أصحاب أحمد والشافعي قتل الداعية إلى البدعة[4].

وقال شيخ الإسلام ابن تيمية: "وَقَدْ يُسْتَدَلُّ عَلَى أَنَّ الْمُفْسِدَ مَتَى لَمْ يَنْقَطِعْ شَرُّهُ إلَّا بِقَتْلِهِ فَإِنَّهُ يُقْتَلُ : بِمَا رَوَاهُ مُسْلِمٌ فِي صَحِيحِهِ عن رَسُولَ اللَّهِ -صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ- (مَنْ أَتَاكُمْ وَأَمْرُكُمْ جَمِيعٌ عَلَى رَجُلٍ وَاحِدٍ يُرِيدُ أَنْ يَشُقَّ عَصَاكُمْ أَوْ يُفَرِّقَ جَمَاعَتَكُمْ فَاقْتُلُوهُ)[5].
واستدل القائلون بعدم الجواز بقول رسول الله - صلى الله عليه وسلم-: (لا يحلّ دم امرئٍ مسلم يشهد أن لا إله إلا الله وأني رسول الله إلا بإحدى ثلاثٍ: النفس بالنفس، والثيّب الزاني، والمفارق لدينه التارك للجماعة)[6].

الترجيح

حيث إن التعزير بالقتل ليس لازم كالحد بل هو تابع للمصلحة دائر معها وجوباً وعدما كما يقول ابن القيم رحمه الله [7] فإنني أميل إلى ترجيح الرأي الأول القائل بالجواز ،وأنه لا مانع من إقدام ولي الأمر أو من ينيبه على قتل من استشرى فساده في المجتمع، وخيف منه على أمن المسلمين وذلك للأسباب التالية:

1- قوة أدلة الفريق القائل بالجواز مقارنة بما استدل به الفريق القائل بعدم الجواز .

---

[1] أخرجه مسلم 3/ 1480 ،كتاب الإمارة، باب حكم من فرّق أمر المسلمين وهو مجتمعٌ.
[2] شرح النووي لمسلم، 242/12،241.
[3] ابن تيمية، مجموع الفتاوى ، 108/28.
[4] ابن قيم الجوزية ،الحدود والتعزير، ص 485.
[5] سبق تخريجه في نفس الصفحة.
[6] متفق عليه، فقد أخرجه البخاريّ واللفظ له 2521/6،كتاب الديات، وأخرجه مسلم 1302/3كتاب القسامة،باب ما يباح به دم المسلم.
[7] ابن قيم الجوزية ، جامع الفقه، 5799/6.

2- حماية مقاصد الشريعة من عبث العابثين والمستهترين .

3- استفحال بعض الجرائم الخطيرة في هذا العصر والتي لا تحسم إلا بالقتل كالتخابرمع العدو والإتجار بالمخدرات والأعراض ودماء المسلمين .

هذا مع الأخذ بعين الاعتبار عدم التوسع في إباحة هذه العقوبة إلا في الجرائم الخطيرة التي قال فيها الفقهاء في مختلف المذاهب بجواز قتل صاحبها من هذه الفئة التي يعم ضررها وتهدد أمن المجتمع ،وذلك كي لا تتخذ الإباحة ذريعة لسفك دماء المسلمين على يد الحكام الظلمة .

خامسا: العقوبات المركبة

يتضح مما تقدم أن أنواع عقوبات التعزير عديدة ومتنوعة، منها الجلد والحبس والتغريب وأخذ المال أو إتلافه والتوبيخ والتشهير والهجر والقتل، ولولي الأمر اختيار العقوبة التي تناسب الجاني في القدر والنوع حسب حال الجاني وظروف الجناية ، فقد يكون التوبيخ لبعض الجناة أبلغ من الحبس أو الجلد، وقد يكون الحبس هو الأنسب لمن لا يرتدع بالجلد أو غيره، ومن كانت معصيته في الناحية المالية كالغشّ في المواد الغذائية أو المتاجرة في الخمر ونحو ذلك ،عوقب بالعقوبات المالية ، وقد يكون التغريب أنسب عقوبة لمن يخشى منه إفساد من حوله أو مجتمعه، وقد يكون القتل أنجع عقوبة لقطع دابر جرائم خطيرة تهدد صحة المجتمع وأمنه، كقتل العملاء وتجار المخدرات، وغير ذلك من العقوبات المتعددة.

كما يمكن الجمع بين عقوبتين تعزيريتين ،كالحبس والغرامة ، أو الجلد والتغريب ، فقد سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الثمر المعلق ، فقال:" من أصاب بفيه من ذي حاجة غير متخذ خبنة فلا شيء عليه ،ومن خرج بشيء منه فعليه غرامة مثليه والعقوبة " [1]. وفي هذا دليل على جواز الجمع بين عقوبتن تعزيريتين .

ويقول البلخي : فالأمر مفوض للحاكم في التعزير، وله أن يضيف عقوبة أخرى مع الضرب كالحبس إن رأى في ذلك مصلحة[2]. و يقول ابن تيمية"ومتى تحقق الغرض من العقوبة بزجر الجاني وإصلاحه صير إليها منفردة أو مضمومة إلى عقوبة أخرى."[3] .

---

[1] سنن أبي داود ،كتاب الحدود ، باب ما لا قطع فيه، حديث رقم 1710 ،136/2 . حسنه الألباني في إرواء الغليل ،69/8.

[2] البلخي، نظام الدين، الفتاوى الهندية 168/2، دار الفكر، بيروت، لبنان.

[3] ابن تيمية، السياسة الشرعية في إصلاح الرعي والرعية ، ص 145.

المطلب الرابع: أهداف العقوبة التعزيرية

كي تؤتي العقوبة التعزيرية أكلها،وتطرح ثمارها ،لا بد لها من تحديد أهدافها ،والعمل على تحقيقها ، وأهداف العقوبة التعزيرية عديدة ، وهذا بيانها:

أولا: زجر الجاني

والزجر معناه: منع الجاني من معاودة الجريمة، ومنع غيره من ارتكابها، ومن ترك الواجبات كترك الصلاة، والمماطلة في أداء حقوق الناس[1].

فمن أهداف العقوبة في الشريعة الإسلامية زجر الجاني، وردع غيره، ولذلك لا يصح النظر إلى العقوبة على أنها مجرد انتقام من المجرم، بل هي جزاء له على فعله، واستصلاح لشأنه، والعقوبة لم تُقْصد بذاتها، وإنما هي إجراء دعت إليه الضرورة بما يحقق هدف الزجر والردع[2].

قال ابن تيمية -رحمه الله-: "فينبغي أن يعرف أن إقامة الحدود رحمة من الله بعباده، فيكون الوالي شديداً في إقامة الحد، لا تأخذه رأفة في دين الله فيعطله، ويكون قصده رحمة الخلق بكفِّ الناس عن المنكرات، لا شفاء غيظه، وإرادة العلو على الخلق، وإنما يكون بمنزلة الوالد إذا أدب ولده، فإنه لو كف عن تأديب ولده –كما تشير به الأم – رقة ورأفة لفسد الولد ، إنما يؤدبه رحمة به، وإصلاحاً لحاله، مع أنه يود ويؤْثر ألاَّ يحوجه إلى تأديب، وبمنزلة الطبيب الذي يسقي المريض الدواء الكريه لكي يشفى ،وبمنزلة قطع العضو المتآكل ."[3]

وقد تحدث الفقهاء عن فكرة زجر الجاني، وردع غيره قال ابن الهمام -رحمه الله- عن العقوبات: "إنها موانع قبل الفعل، زواجر بعده، أي العلم بشرعيتها يمنع الإقدام على الفعل -أي الجريمة-، وإيقاعها بعده يمنعه عن العود إليه"[4].

وقال الزيلعي -رحمه الله-: "إن الغرض من التعزير الزجر، وسميت التعزيرات: الزواجر غيرالمقدرة"[5].

---

[1] الرملي، شمس الدين محمد بن ابي العباس، نهاية المحتاج الى شرح المنهاج 174/7، مطبعة مصطفى الحلبي، 1967 م.

[2] الزيلعي، تبيين الحقائق 207/3.

[3] ابن تيمية، فتاوى ابن تيمية، 329/28 ،330.

[4] ابن الهمام، فتح القدير، 212/5.

[5] الزيلعي، تبيين الحقائق، 210/3.

وقال القرافي -رحمه الله-: "الزواجر مشروعة لدرء المفاسد المتوقعة، ومعظمها على العصاة زجراً لهم عن المعصية، وزجراً لمن يقدم بعدهم على المعصية"[1].

هذا وقد حرصت الشريعة الإسلامية إلى جانب التخويف من العقوبة ،على عدم ترك الجاني وهواه، حتى لا يفهم أن العقوبة مقصودة لذاتها ،ولذلك عملت على إيقاظ الوازع الديني وتعزيزه لديه من خلال الكثير من الآيات والأحاديث النبوية كقوله تعالى: ﴿ وَأَمَّا مَنْ خَافَ مَقَامَ رَبِّهِۦ وَنَهَى ٱلنَّفْسَ عَنِ ٱلْهَوَىٰ ﴿٤٠﴾ ﴾ النازعات: ٤٠ وقوله تعالى:﴿ وَلِمَنْ خَافَ مَقَامَ رَبِّهِۦ جَنَّتَانِ ﴿٤٦﴾ ﴾ الرحمن: ٤٦ "

وقول النبي صلى الله عليه وسلم :"من ترك شيئا لله عوضه الله خيرا منه"[2] وذلك حتى يكون العزوف عن الجريمة والابتعاد عنها رغبة عنها لا رهبة من العقوبة ، واستحضارا لمعية الله ومراقبته بحيث تحول بينه وبين محارم الله ،مما يولّد راحة نفسية وطمأنينة قلبية ،وهذا لا يتأتى إلا من خلال الوازع الديني الذي يضبط الأخلاق والسلوك ،ويقي من الوقوع في الجريمة، فإنه إذا استيقظ الوازع الديني ذهب الحقد الذي يولد الجريمة، حيث إن غالبية الجرائم التي تقع باعثها الحقد على المجتمع .

إضافة إلى ذلك فإن إيقاظ هذا الوازع يسهل الوصول إلى إثبات الجريمة في حال وقوعها ، لأن غالبية الجرائم لا تقع إلا في جو من الظلام، مستترة غير ظاهرة، فإذا تحرك هذا الوازع لدى مرتكب الجريمة فقد يدفعه للاعتراف بجريمته ،هذا من جهة ،ومن جهة أخرى فإنه دافع قوي لمن كانت عنده شهادة على الجريمة أن يبادر للتبليغ عنها وأداء الشهادة احتسابا لله وتنفيذا لواجبه الديني .

يقول الشيخ محمد أبو زهره :"إن يقظة الضمير الديني، وإحساس الجاني بأن العقوبة التي تفرض عليه هي من الله - لا من العبد، يقتضي الندم، وتعجيل التوبة، وأنه إن أفلت من حكم السلطان فلن يفلت من حكم الديان"[3].

---

[1] القرافي، شهاب الدين أحمد بن إدريس، الفروق 213/1، ط 1، دار السلام، القاهرة، 2001م.

[2] مسند الإمام أحمد (363/5)، صححه الألباني في السلسلة الضعيفة 1/62.

[3] أبو زهرة ، الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي ، ص 11.

ثانيا: إنصاف المجني عليه: إن معاقبة الجاني فيها إنصاف للمجني عليه،فيحصل بها دفع الظلم عنه،وشفاء صدره من الغيظ الذي لحقه جراء تعدي الجاني عليه،بحيث يمنعه ذلك من تتبع الجاني والانتقام منه[1].

ثالثا: إصلاح المجتمع

إن الشريعة الإسلامية لما شرعت التعزير قصدت بذلك إيجاد مجتمع صالح، تسود فيه المحبة، وتبتعد عنه البغضاء وأسباب الكراهية، ويعرِفُ فيه كل مسلم ماله وما عليه، ويعرف فيه طريق الشر واضحاً فيجتنبه، كما يعرف طريق الخير فيتبعه، فلا يكون فيه مجال للجريمة، وهذا الهدف البعيد من أهم الأهداف التي يتوق إليها اليوم المصلحون والعلماء[2]، وهو واضح في أقوال الفقهاء، يقول الزيلعي -رحمه الله-: "إن التعزير محتاج إليه لدفع الفساد، وإخلاء العالم منه، وإزالة المنكر"[3].

ومما يدل على أن الهدف من العقوبة زجر الجاني، وردع غيره، أن الإجماع منعقد على أن التعزير عقوبة الهدف منها التأديب والإصلاح؛ لأنه بتأديب الجاني وإصلاحه تستقيم نفسه، وتبتعد عن الجريمة، وذلك صلاح للجماعة، وتقويم لبنائها[4].

ويقول ابن عابدين -رحمه الله-: "شرعت العقوبة لمصلحة تعود إلى كافة الناس من صيانة الأنسال والأموال، والعقول، والأعراض، وزجراً عما يتضرر به العباد من أنواع الفساد"[5].

وإذا كان للمجتمع في جميع الحالات المستوجبة للتعزير حقٌّ في العقاب، مهما كان نطاقه ومداه، فالطبيعي أن يكون أخذ الجاني بهذا العقاب واجباً في جميع الأحوال، رعايةً للمصلحة العامة، وصوناً لحق المجتمع، وإصلاحاً له في تعقب المجرمين، والمعاقبة على الجرائم التي ترتكب، لما في ارتكابها من انتهاك لحرماته، فكانت العقوبة التعزيرية إصلاحاً للمجتمع[6].

يقول الشيخ أبو زهرة : تعمل الشريعة على منع الجريمة وإصلاح المجتمع بثلاث طرق، كلها يؤدي إلى ذلك، وهي على النحو الآتي:

---

[1] ابن عاشور ، محمد الطاهر، مقا صد الشريعة الإسلاميَّة 206، ط 2، دار النفائس، عمان، الادرن، 2001م.

[2] أبو زهرة، الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي،ص 11 .

[3] الزيلعي، تبيين الحقائق 210/3.

[4] الزيلعي، تبيين الحقائق 211/3.

[5] حاشية ابن عابدين 226/6.

[6] الخزيم، صالح بن ناصر، أثر تطبيق الشريعة الإسلامية في منع وقوع الجريمة 160، ط1، دار ابن الجوزي، جدة، السعودية، 1422 هـ.

الطريق الأول: التهذيب النفسي

إن تربية الضمير هي الأساس الأول في منع الجريمة، وإصلاح المجتمع، وإن العبادات الإسلامية كلها لتربية الوازع، وتهذيب النفس، وتربية روح الائتلاف في قلب المؤمن، والائتلاف هو درع الفضائل الاجتماعية كلها التي تقيها من غارات الرذيلة في النفس[1].

الطريق الثاني: تكوين رأي عام فاضل

دعت الشريعة إلى الأمر بالمعروف، والنهي عن المنكر، فقال تعالى: ﴿ كُنتُمْ خَيْرَ أُمَّةٍ أُخْرِجَتْ لِلنَّاسِ تَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَتَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنكَرِ وَتُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَلَوْ ءَامَنَ أَهْلُ الْكِتَابِ لَكَانَ خَيْرًا لَّهُم مِّنْهُمُ الْمُؤْمِنُونَ وَأَكْثَرُهُمُ الْفَاسِقُونَ ﴿١١٠﴾ ﴾ آل عمران: ١١٠

واعتبر الإسلام المصلح مسئولاً عن المفسد إن رأى فيه اعوجاجاً، وكان قادراً على تقويمه، وأن يقومه أولاً بلسانه وهدايته، ودعوته إلى الخير من غير عنف ولا غلظة، بل يدعوه إلى التي هي أحسن، كما قال تعالى: ﴿ ادْعُ إِلَىٰ سَبِيلِ رَبِّكَ بِالْحِكْمَةِ وَالْمَوْعِظَةِ الْحَسَنَةِ وَجَادِلْهُم بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ إِنَّ رَبَّكَ هُوَ أَعْلَمُ بِمَن ضَلَّ عَن سَبِيلِهِ وَهُوَ أَعْلَمُ بِالْمُهْتَدِينَ ﴿١٢٥﴾ ﴾ النحل: ١٢٥ ، وبذلك تنتشر الفضيلة، ويتطهر المجتمع من الشرور والآثام[2].

الطريق الثالث: العقاب

إن العقاب فيه ردع للجاني وزجر لغيره، ومنع لتكرار الوقوع في الجريمة، وذلك ببيان وخامة نتائجه بالحس والعيان، لا بالفرض والتقدير، ولذا كانت العقوبة أمراً لا بد منه لتطهير المجتمع وإصلاحه، واستئصال جراثيمه، أو تخفيف ويلاتها، ولكن بشرط أن يكون العقاب غير مفسد بنفسه، وإن الشريعة الإسلامية قد اتجهت إلى العقاب الذي يردع الجاني، ويزجر غيره، مبقية على نفسه من أن يصيبها درن الشر في القلب، كما يمزق الدرن رئة المسلول. [3]

---

[1] أبو زهرة، الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي،ص 24.

[2] المرجع السابق،ص 25.

[3] المرجع السابق، ص26

وبهذا نخلص إلى أن العقوبة التعزيرية لها أثر كبير في منع الجريمة ، إذ لو ترك الجاني يعيث فساداً في الأرض، لكان التغاضي عنه إهداراً لمصلحة المجتمع ، بل إهدار لمصلحة المجرم نفسه، فكان تشريع العقوبة التعزيرية هو مقتضى العدالة، والله عزوجل عدلٌ في كل ما شرعه، ولا تتم الحكمة غالباً إلا بالعقوبة ، لما لها من الأثر في منع الجريمة، وإصلاح المجتمع.

المطلب الخامس: ضوابط تقدير العقوبة التعزيرية المترتبة على الجريمة

لا بد عند تقدير العقوبة التعزيرية من مراعاة عدة ضوابط سواء من قبل المقنن أو القاضي ،لتكون عادلة مؤدية للغرض منها ،بعيدة عن الهوى والمؤثرات الأخرى،وهذه الضوابط منها العامة ومنها الخاصة،وسأبين في الصفحات التالية أبرز هذه الضوابط بدءا بالضوابط العامة وهذا أهمها:

الضابط الأول:شرعية العقوبة التعزيريَّة

كي تكون العقوبة شرعية يجب أن تستند إلى مبادئ الشريعة ومقاصدها العامة ،فالشرع ضابط على تصرفات الناس جميعا سواء كانوا أفرادا أم حكّاما ، فلا يجوز لشخص الخروجُ على أحكامه بتركٍ أو معارضة،لعموم قوله تعالى ﴿ وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ وَلَا مُؤْمِنَةٍ إِذَا قَضَى ٱللَّهُ وَرَسُولُهُۥٓ أَمْرًا أَن يَكُونَ لَهُمُ ٱلْخِيَرَةُ مِنْ أَمْرِهِمْ ۗ وَمَن يَعْصِ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ فَقَدْ ضَلَّ ضَلَٰلًا مُّبِينًا ﴿٣٦﴾ ﴾ الأحزاب: ٣٦ وقوله تعالى: ﴿ فَإِن تَنَٰزَعْتُمْ فِى شَىْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى ٱللَّهِ وَٱلرَّسُولِ إِن كُنتُمْ تُؤْمِنُونَ بِٱللَّهِ وَٱلْيَوْمِ ٱلْءَاخِرِ ۚ ذَٰلِكَ خَيْرٌ وَأَحْسَنُ تَأْوِيلًا ﴿٥٩﴾ ﴾ النساء: ٥٩.

يقول ابن تيميَّة : "ليس لأحدٍ الخروج عن كتاب الله وسنّة رسوله - صلى الله عليه وسلم- لا من المشايخ والفقراء ولا من الملوك والقضاة وغيرهم، جميع الخلق عليهم طاعة الله ورسوله - صلى الله عليه وسلم-"[1].

ويقول الشيخ عبدالله آل خنين :"وعلى القاضي الالتزام بأصل شرعيَّة تجريم الفعل والعقوبة عليه في التعزير، بأن يكون ذلك مقرّرًا أصله في الشرع، وما ليس كذلك فلا يعاقب عليه، فلا جريمة في التعزير ولا عقوبة عليها بغير دليلٍ"[2].

وفي حين نصت الشريعة على جرائم الحدود وبيّنت عقوباتها ، نصت على بعض جرائم التعزير ولم تنص على عقوباتها ، بل تركت ذلك لاجتهاد القاضي حسب مقتضيات كلّ جريمة وأحوالها ، وزمان ومكان وقوعها، ومدى ضررها وظروفها ، وحالة الجاني عند ارتكابها، وما يتم به

---

[1] ابن تيمية، فتاوى بن تيمية 465/11.

[2] آل خنين، عبد الله، ضوابط تقدير العقوبة التعزيرية ، ص76.

انزجاره وردع الآخرين،وهذا ينبع من عظمة هذه الشريعة ومرونتها وصلاحيتها لكل زمان ومكان وظرف ،وقدرتها على التعامل مع المستجدات،آخذة بعين الاعتبار حماية المصالح ودرء المفاسد ،فجرّمت كلّ فعلٍ أو قول يمسّ نظام الجماعة أو مصلحتها، استنادا إلى الضابط الذي ذكره الفقهاء للجرائم التعزيرية وهو: "كل معصية لا حد فيها من الشارع"فعاقبت الجاني على جنايته بما يراه ولي الأمر أو من ينيبه من العقوبات التعزيرية ولو لم يرد بها نص .

وهذه العقوبات الاجتهادية لا يحكمها الهوى أو التشهي ،وإنما انطلاقا من الأصول العامة ،وجنس العقوبات المنصوص عليها ،حيث جعلتها أسسا يبني المقنن عليها العقوبات غير المقدرة.

يقول الشيخ أبو زهرة :"وعليه فإنّ جنس العقوبات المقدّرة جُعِلت أساسا يبنى عليه العقوبات غير المقدّرة سواء أكان ذلك حماية للدِّين، أو النفس، أو النسل، أو العقل، أو العرض أو المال، فمثلا القذف بالزنا معاقبٌ عليه، فما دون القذف من السبّ فيه عقوبة التعزير التي لا تصل إلى حدّه، وهكذا في كلّ جنسٍ من الجرائم"[1].

ولا يعني ذلك أنّه يحجر على القاضي في عقوبات معينة، بل القاعدة أنّ كلّ عقوبة مشروعة في أصلها وتؤدّي الغرض بتأديب الجاني واستصلاحه وزجره وحماية الجماعة من شره وشر الجريمة فهي جائزة[2].

الضابط الثاني: ملاءمة العقوبة للجريمة

كي تكون العقوبة عادلة ومجدية يجب أن تكون متناسبة مع الجريمة وظروف ارتكابها ،و مع شخصية الجاني وظروفه وكيفية إصلاحه، ودرجة مسؤوليتة و استجابتة للعقاب، بحيث تتضمن معنى الإيلام بغير زيادة أو نقصان، فلا فائدة في عقوبة غير رادعة ، ولا قسوة لا تبررها مصلحة .

والعقوبة في قدرها الأدنى يجب ألا تكون قليلةً لا تتلاءم مع الجريمة والعوامل المؤثّرة في المجازاة عليها،كما يجب أن لا تكون كبيرة لاتتلاءم معها أيضا،فالتعزير يجب أن يكون متلائمًا

---

[1] أبو زهرة، الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي ص 179.

[3] عودة، عبد القادر، التشريع الجنائي الاسلامي 686/1.

مع الجريمة،كي تحقق العقوبة التعزيريَّة أهدافها [1]، ولا بدّ من أجل تحقيق ذلك أن ينظر إلى جنس الجريمة قوّة وخفّة، فإن كانت من جنس ما يجب به الحدّ ولم يجب لمانعٍ أو عارض فإنّ التعزير يبلغ أقصى غاياته بما دون الحدّ مع الأخذ بالاعتبار ما يناسب حال الجاني، وأثر الجريمة على الفرد والمجتمع، وتكرارها، وانتشارها، وما تؤدّي إليه من آثار سالبة كثرة وقلّة[2].

ومع أنّ الشارع لم يحدّد لأقلّ العقوبات التعزيريَّة قدرًا[3] فقد ترك أمام ولي الأمر مجموعة من العقوبات المتنوعة وعليه أن يختار العقوبة المناسبة والملائمة لكل مجرم بما يكفل تأديبه وإصلاحه وزجره، وإنصاف المجنيّ عليه، وصلاح المجتمع واستقامته على منهج الإسلام، وحفظ الأمن فيه، وعدم الجرأة على انتهاك محارم الله وظلم الأمّة ونشر الجريمة في المجتمع ، كما أنّ بإمكانه أن يوقع أكثر من عقوبة، وله تخفيفها أو تشديدها، و له أن يوقف التنفيذ إن رأى في ذلك ما يكفي لردع الجاني وتأديبه،ليس لهوى في نفسه ، بل حماية للمصالح المعتبرة في الشريعة.

يقول الشيخ محمد أبو زهرة :وبذلك تكون القوانين لحماية المصالح المعتبرة في المجتمع من غير أن يكون للهوى الشخصي أثر في العقوبة،إنما يكون تقديرها بمقدار ما فوّت على المجتمع من خير،وما أنزله على المجني عليه من ضرر،وبمقدار ما يتحمله الجاني من تبعة.[4]

وهكذا نجد أن العقوبة تختلف باختلاف الجريمة والمجرم والمجنيّ عليه، لذلك يجب العمل على الملاءمة بين العقوبة والجريمة بحيث لا يسرف في عقابٍ، ولا يستهان بجريمةٍ، " فمن المجرمين من ينزجر بالنصيحة، ومنهم من يحتاج إلى اللطمة وإلى الضرب، ومنهم من يحتاج إلى الحبس "[5] فالجناة ليسوا على مستوى واحدٍ في أنفسهم، ولا في صفة ارتكابهم للجريمة، ولا في تأثير العقاب عليهم.

وينقل الشيخ محمد أبو زهرة عن بنتام[6] قوله:"إن العقاب وإن كان واحدا في الاسم يختلف في الحقيقة باختلاف النوع والسن والمنزلة والثروة،وغير ذلك من الأحوال،فمثلا لوعوقب على الضرب بالغرامة لكانت العقوبة بالنسبة للغني عبثا،وبالنسبة للفقير ظلما،وكذلك العقاب إن كان

---

[1] ابن القيم، اعلام الموقعين، 122/2.

[2] آل خنين، ضوابط تقدير العقوبة التعزيرية ،ص 96، بتصرف.

[3] ابن قدامة، المغني 525/12.

[4] أبو زهرة، الجريمة الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي ،ص39.

[5] باقر شريف القرشي، النظام السياسي في الإسلام، بيروت: دار التعارف للمطبوعات ط 3 – 1982م، ص 210 .

[6] هو جون جيرمي بنتام ، المفكر الإنجليزي وفيلسوف العلمانية المعروف صاحب كتاب أصول الشرائع) (1748 – 1832).

مخلا بالكرامة بطبيعته يكون قاسيا بالنسبة لذي المكانة،ولا يصيب الطبقة التي تكون دون ذلك بشيء،فالحبس خراب لذي متجر،وإعدام لشيخ هرم،وعار أبدي للنساء،ولا يكون فيه شيء من ذلك بالنسبة لقوم آخرين.[1]

وعندما لا يجدي مثل هذه العقوبات،" لا يكون ثمة مناص من قتل المجرم إذا اقتضت مصلحة الجماعة ذلك ،أو حبسه حتى يموت أو يصلح حاله"[2]

لذلك يجب على المقنن أن يراعي هذه الاختلافات عند الصياغة بحيث تكون مرنة تتّسع لتشديد العقوبة أو تخفيفها إذا لزم الأمر، أو أن يشير إلى جواز خروج القاضي عنها بتسبيب صحيح ، - وهذا ما سأتناوله لاحقا في مبحث الصياغة القانونية إن شاء الله - كي تحقق العقوبة أهدافها من زجر للجاني وإصلاحه، وإنصاف المجنيّ عليه، وصلاح المجتمع واستقامته على منهج الإسلام وحفظ الأمن فيه، وعدم الجرأة على انتهاك محارم الله.

كما يراعى في ملاءمة العقوبة للجريمة التماثل إن أمكن ذلك ، فقد جاء في الحديث:" أَنَّ جَارِيَةً وُجِدَ رَأْسُهَا قَدْ رُضَّ بَيْنَ حَجَرَيْنِ ، فَسَأَلُوهَا مَنْ صَنَعَ هَذَا بِكِ ؟ فُلَانٌ فُلَانٌ حَتَّى ذَكَرُوا يَهُودِيًّا فَأَوْمَتْ بِرَأْسِهَا ، فَأُخِذَ الْيَهُودِيُّ ، فَأَقَرَّ ،فَأَمَرَ بِهِ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ : أَنْ يُرَضَّ رَأْسُهُ بِالْحِجَارَةِ [3]. " وفي حال عدم إمكانية المماثلة ، تقرّب العقوبة من مثيلاتها في الحدود ، مع الحرص ألا تبلغ الحدّ في جنس الجريمة ،وجواز الزيادة على الحدّ في غير جنسها[4].

الضابط الثالث: الأمن من الحيف وعدم تعدّي العقوبة إلى غير الجاني

يقول القرافي رحمه الله :"على القاضي ألا يتعدى في العقوبة القدر اللازم، ولا بما لا يطاق، وكذا عليه تخفيف العقوبة عمن لا يحتملها بدنه، أو استبدالها بعقوبة أخرى، أو تنفيذها بطريقة تتلاءم مع حال الجاني، فعند تقدير العقوبة التعزيريَّة لا بدّ أن يراعى ذلك، فالتعزير جائزٌ بشرط سلامة

---

[1] أبو زهرة، الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي ، ص41.

[2] محمد سليم العوا، في أصول النظام الجنائي الإسلامي ص 70.

[3] مسلم، صحيح مسلم، كتاب القسامة والمحاربين والقصاص والديات، باب ثبوت القصاص في القتل بالحجر وغيره من المحددات والمثقلات وقتل الرجل بالمرأة، حديث رقم 3174، 644/1.

[4] ابن تيمية، السياسه الشرعية في إصلاح الراعي والرعية 146-148، وهو روايه عن الإمام أحمد.

العاقبة في الأبدان"[1].

ويظهر جليا في إيقاع العقوبة بما دون النفس شرطان : أولهما إمكان إيقاعها بلا حيف ، والثاني الأمن من الحيف ، بحيث لا تتعدى العقوبة القدر اللازم منها، أو تتعدى إلى غير الجاني ، فمثلا لو وجبت عقوبة القطع على شخص وتوفر محل إيقاع العقوبة وكان هذا الشخص مصابا بمرض السكري أو بتميّع الدم ، فلا يجوز تنفيذها لأنه لا يؤمن معه الحيف ، فقد يؤدي القطع إلى حدوث نزيف أو عدم التئام الجرح مما قد يؤدي إلى الوفاة، وهذا عامّ في العقوبات سواء كانت حدودا أو قصاصا أو تعزيرا بما دون النفس ، وهنا يمكن استبدال العقوبة أو تخفيفها بحيث لاتسبب أذى زائدا عن القدر المستطاع ، وفي هدي النبي صلى الله عليه وسلم لنا أسوة، فعن سعيد بن سعد بن عبادة قال: "كان بين أبياتنا إنسانٌ مخدج ضعيف لم يرع أهل الدار إلا وهو على أَمَةٍ من إماء الدار يخبث بها، وكان مسلمًا، فرَفَع شأنه سعدٌ إلى رسول الله - صلى الله عليه و سلم- فقال: اضربوه حدّه، قالوا: يا رسول الله، أنه أضعف من ذلك، إن ضربناه مائةً قتلناه، قال: فخذوا له عثكالًا فيه مائة شمراخٍ فاضربوه به ضربةً واحدة وخلّوا سبيله"[2].

ووجه الدلالة من الحديث أنه يمكن استبدال العقوبة أو تخفيفها إن لم يؤمن الحيف ،وهذا في حدّ من حدود الله ،فمن باب أولى أن يكون في غيره من العقوبات وخاصة التعزيرية التي غرضها تأديب الجاني .

كما يجب أن لا تتعدى العقوبة إلى غير الجاني ،فالعقوبة في الشريعة شخصيَّة، فلا يجوز أن يعاقب شخصٌ بذنبِ آخرأو يلحق به أذى أو ضررٍ، ويجب مراعاة ذلك عند تقدير العقوبة ، فلا توقع عقوبةً على الجاني تصيب معرتها أهل بيته أو عشيرته، ولا يسوغ الإضرار بعائلة المجرم كلّها أو ببعض أفرادها بسبب ما جنته يداه ما لم يكن لها مشاركة فيما ارتكبه أحد أفرادها، وعند المشاركة تقتصر العقوبة على المشارك بقدر مشاركته، ولا تتعدى إلى غيره، ومؤاخذة الإنسان بجريرة غيره أمرٌ منهيٌّ عنه في الشرع، ومن الأدلة على ذلك:

1- قوله تعالى: ﴿ وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ ﴾ الاسراء: 15، فكلّ شخص يؤاخذ بجنايته، ولا يتحمّل إنسان جريمة غيره.

---

[1] القرافي، الذخيرة ، 119/12.

[2] أخرجه ابن ماجة من حديث سعيد بن سعد بن عبادة 859/2، كتاب الحدود، باب الكبير والمريض يجب عليه الحد، قال ابن حجر في بلوغ المرام من أدلة الأحكام ،إسناده حسن، ص 214.

2- ردّ رسول الله - صلى الله عليه وسلم- الغامدية حتى تضع حملها وترضعه وتفطمه ، مع وجوب الحدّ عليها حتى لا تتعدى العقوبة إلى غير الجاني، فقد جاء في الحديث **:**أن الغامدية جاءت إلى رسول الله، فقالت : يا رسول الله إني قد زَنَيْت فَطَهِّرْني ، فرَدَّها ، فلمَّا كان الغَد قالت : يا رسول الله لِمَ تَرُدّني ؟ لعلك أن تَرُدّني كَما رَدَدْتَ مَاعزا ؟ فو الله إني لَحُبْلَى . قال : إمَّا لا فاذْهبي حَتى تَلِدِي ، فلمَّا وَلَدتْ أتَتْه بِالصَّبِيّ في خِرْقَة ، قالت : هذا قد وَلَدْتُه . قال : اذْهَبي فأرْضِعِيه حتى تَفْطِمِيه ، فلمَّا فَطَمَتْه أتته بالصَّبي في يَده كِسْرة خُبْز ، فقالت : هذا يا نَبِيّ الله قد فَطَمْتُه، وقد أكل الطَّعام)[1]

3- ما رواه سليمان بن عمرو بن الأحوص عن أبيه قال: سمعت رسول الله - صلى الله عليه وسلم- يقول في حجة الوداع للناس:(أيّ يوم هذا؟ قالوا: يوم الحجّ الأكبر، قال: فإنّ دماءكم وأموالكم وأعراضكم بينكم حرامٌ كحرمة يومكم هذا في بلدكم هذا، ألا لا يجني جانٍ إلا على نفسه، ألا لا يجني جانٍ على ولده، ولا مولودٌ على والده)[2].

وفي الحديث الآخر: عَنْ أبي رمثة قال: (انطلقت مع أبي نحو النبيّ - صلى الله عليه وسلم-، ثمّ إنّ رسول الله - صلى الله عليه وسلم- قال لأبي: ابنك هذا؟ قال: إي ورب الكعبة، قال: حقًّا؟ قال: أشهد به، قال: فتبسم رسول الله - صلى الله عليه وسلم- ضاحكًا من ثَبْت شبهي في أبي ومن حلف أبي علَيَّ، ثم قال: أما إنه لا يجني عليك ولا تجني عليه، وقرأ رسول الله - صلى الله عليه وسلم-: ﴿ وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ ﴾ الاسراء 15) [3]، فلا يعاقب أحدٌ بذنبِ غيره ولو كان والدًا أو ولدًا.

وعليه فيجب عند تقديرالعقوبة التعزيريَّة وإيقاعها على الجاني ،أن يراعى عدم تجاوزها إلى غيره.

الضابط الرابع: التدرّج في العقوبة

من المعلوم أن هدف العقاب الردع والانزجار أو الإصلاح والتأهيل، وليس الانتقام أوالإضرار بالجاني،وقد سلكت الشريعة مسلك التدرج في العقوبة نوعا ومقدارا من الأخف إلى الأشد، أو تعليق تنفيذ العقوبة أو حتى إسقاطها ، كل ذلك من أجل تحقيق تلك الأهداف، قال تعالى: ﴿ وَٱلَّٰتِي

---

[1] صحيح مسلم، كتاب الحدود، باب من اعترف على نفسه بالزنا،حديث رقم 1695، ص 347.

[2] أخرجه الترمذي 461/4، كتاب الفتن، باب ما جاء في قوله "إن دماؤكم وأموالكم عليكم حرام "وقال حديث حسن صحيح.

[3] أخرجه أبو داود 168/4 ،رقم 4207 ،كتاب الديات باب لا يؤخذ أحد بجريرة أخيه أو أبيه. والبيهقي في السنن ، 8 / 27 ، والإمام أحمد بن حنبل، مسند أحمد 226/2 ،إسناده صحيح.

تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلًا ﴾ النساء: ٣٤

ووجه الدلالة في ذلك أن الحق سبحانه وضع تسلسلا لتأديب المرأة الناشز من الأخف إلى الأشدّ ،وجعلها متنوعة،فبدأ بالوعظ، فإن لم يصلح حال الناشز ينتقل إلى عقوبة معنوية أخرى وهي الهجر في المضجع ،فإن لم تنجح العقوبتان يلجأ إلى العقوبة الثالثة وهي الضرب، مع مراعاة أن يكون ذلك بهدف الإصلاح والتأديب،يقول صاحب الظلال:"واستصحاب الهدف من هذه الإجراءت كلها يمنع أن يكون هذا الضرب تعذيبا للانتقام والتشفي،ويمنع أن يكون إهانة للإذلال والتحقير، ويحدد أن يكون ضرب تأديب مصحوب بعاطفة المؤدب المربي"[1] .

وقال الرازي معلقا على هذه الآية: "وذلك تنبيه يجري مجرى التصريح في أنّه مهما حصل الغرض بالطريق الأخفّ وجب الاكتفاء به ولم يجز الإقدام على الطريق الأشقّ[2]

وهذا يعني أن الغاية إذا تحققت في أي مرحلة من المراحل تقف الوسيلة ويكتفى بذلك ،حيث أن من الناس من تعزره كلمة أو منع أو زجر أو إخراج من مجلس فهذا لا يحتاج إلى عقوبة أكبر، ومنهم من لا ينفع فيه إلا السجن ومنهم من لا ينفع فيه إلا الجلد، فهذا عائد إلى حكمة الشرع، وعلى القاضي أن لا يحكم بعقوبة وهو يجد عقوبة أدنى منها تحقق الغرض.

يقول الشربيني: "وعلى الإمام مراعاة الترتيب، والتدرّج اللائق بالحال في القدر والنوع كما يراعيه في دفع الصائل، فلا يرقى إلى مرتبةٍ وهو يرى ما دونها كافيًا مؤثّرًا"[3].

ويقول ابن تيميَّة: " يعاقب الغنيّ المماطل بالحبس، فإن أصرّعوقب بالضرب حتى يؤدّي الواجب، وقد نص على ذلك الفقهاء من أصحاب مالكٍ، والشافعيِّ، وأحمد، وغيرهم - رضي الله عنهم - ، ولا أعلم فيه خلافًا[4]"

ويقول ابن فرحون :"فلا ينتقل إلى عقوبة أشدّ مع وجود ما دونها مغنيًا عنها، فالمفسدة إذا ارتفعت بالأخفّ من الزواجر لم يعدل إلى الأعلى، كما إنّ الجاني كلّما أصر على المعصية أو

---

[1] قطب ،سيد ، في ظلال القرآن، 2/122-123.

[2] الرازي، فخر الدين أبو عبد الله، التفسير الكبير 10/90، دار الكتب العلمية، بيروت، 2004م.

[3] الشربيني، مغني المحتاج 4/192.

[4] ابن تيمية، السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعيَّة ،ص 48.

عاد إليها زِيدَ عليه في العقوبة[1].

ويكون التدرج في الجناية الواحدة بحيث يقرّر التعزير الأقل، فإن لم يُجْدِ انتقل إلى ما فوقه كما في تعزير المماطل الغنيّ يحبس، فإذا لم يحمله ذلك على الوفاء أو الدلالة على ماله الذي أخفاه فيزاد في تعزيره بأن يضرب حتى يؤدّي الواجب، ولذلك يجب التدرّج في العقوبة في القدر والنوع بما يحقّق أهدافها، وبما يحصل به المواءمة بين الجاني والجريمة والعقوبة وصلاح المجتمع[2].

الضابط الخامس:النظر في المآلات عند تقدير العقوبة

إن تقدير العقوبة التعزيرية مقيد بالمصلحة العامة والنفع للجماعة ، وكي يحسن القاضي اختيار العقوبة المناسبة عليه أن ينظر إلى نتائجها ومآلاتها ،وأن يوازن بين ما يترتب عليها من منفعة أو مفسدة ، فإن رجحت المنفعة أمضى ذلك، وإن كان العكس أعاد النظر في تقدير العقوبة، يقول الشيخ آل خنين :" النظر في مآلات العقوبة التعزيريَّة عند تقريرها أمرٌ معتبرٌ شرعًا وزنًا للعقوبة أو عفوًا أو تخفيفًا أو تغليظًا ،ويدلّ له أنّ النبيّ - صلى الله عليه وسلم- تَرَكَ قتل المنافقين مع علمه بهم حتى (لا يتحدّث الناس أن محمدًا يقتل أصحابه)[3] كما يقول - صلى الله عليه وسلم- فيما رواه جابر بن عبدالله - رضي الله عنه".[4]

والنظر في المآلات عند تقدير العقوبة التعزيريَّة يدل على فطنة القاضي وسعة علمه ، وحكمة ولي الأمر وإدراكه لضروب السياسة الشرعيَّة وفقه الواقع ، كما كان يفعل سلف هذه الأمة رضوان الله عليهم،فقد كان عمر رضي الله عنه يوصي أمراءه ألا يقيموا حدا في الغزو لأن حال المسلمين وواقعهم في الغزو يختلف عنه في غير الغزو،فإن إقامة الحد على المسلم في الغزو مظنة لحوق المسلم المحدود بالعدو، وهذا أشد ضررا من تأخير إقامة الحد عليه[5].

ولا يعني النظر في المآلات أنّ المقنن يُعْمل استحسانه العقليّ مجرّدًا من النصوص الشرعيَّة والأصول المرعيَّة، فمن فعل ذلك فهو متشهٍ قد ردّ الناس إلى هواه ، بل عليه مراعاة الأخذ

---

[1] ابن فرحون، تبصرة الحكام 124/2.

[2] أبو يعلى، الأحكام السلطانية، 297.

[3] متفق عليه، أخرجه البخاري 1861/4، كتاب التفسير، باب قوله: ﴿ سَوَآءٌ عَلَيۡهِمۡ أَسۡتَغۡفَرۡتَ لَهُمۡ أَمۡ لَمۡ تَسۡتَغۡفِرۡ لَهُمۡ لَن يَغۡفِرَ ٱللَّهُ لَهُمۡۚ إِنَّ ٱللَّهَ لَا يَهۡدِي ٱلۡقَوۡمَ ٱلۡفَٰسِقِينَ ٦ ﴾ المنافقون: ٦. وأخرجه مسلم1998/4، كتاب البر والصلة، باب نصرة الأخ ظالما أو مظلوما.

[4] آل خنين، عبدالله ،توصيف الأقضية في الشريعة الإسلامية، 307/2 ، ، ط ١، مكتبة الفهد الوطنية، الرياض،٢٠٠٣ م.

[5] ابن القيم، إعلام الموقعين 6/3.

بمسالك النظر في المآلات من طلب المصلحة الشرعيَّة ودفع المفسدة ،فيما يحقّق غرض العقوبة الشرعيَّة ومصلحة الأمّة.[1]

الضابط السادس:أن لا يبلغ التعزير الحد في العقوبات التي لها حد مقدر

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على ثلاثة أقوال هي :

القول الأول : أنه لا يجوز أن يبلغ التعزير الحد فما فوق ، وهذا هو المعتمد من مذهب أبي حنيفة[2] والشافعي[3] ، واحتمال في رواية عن أحمد[4] ذهب إليها بعض أصحابه .

واستدل هذا الفريق لقولهم بأدلة منها حديث :"من بلغ حدا في غير حد فهو من المعتدين"[5].

القول الثاني : جواز التعزير ولو زاد على الحد ، شريطة أن لا يأتي على النفس ، فللإمام أن يعزر ولو زاد على الحد ، وهذا قول المالكية[6].

واستدلوا بأدلة منها :ما روي أن معن بن زائدة ، عمل خاتما على نقش خاتم بيت المال ، ثم جاء به صاحب بيت المال ، فأخذ منه مالا ، فبلغ عمر - رضي الله عنه - فضربه مائة ، وحبسه ، وكُلِّم فيه ، فضربه مائة أخرى ، فكلم فيه من بعد ، فضربه مائة ، ونفاه[7].

القول الثالث : وإليه ذهب فريق من فقهاء الشافعية والحنابلة[8] أنه لا يجوز أن يبلغ في التعزير في كل جناية حدا مشروعا في جنسها ، ويجوز أن يزيد على حد غير جنسها .

واستدلوا بأدلة منها ما رواه الأثرم ، عن سعيد بن المسيب ، عن عمر ، في أمة بين رجلين ، وطئها أحدهما : يجلد الحد إلا سوطا واحدا[9].

والقول الذي أميل إليه هو القول الثاني الذي يجيز للإمام أن يعزر ولو زاد على الحد ، والله أعلم.

---

(1) آل خنين، عبدالله ،توصيف الأقضية في الشريعة الإسلامية، 307/2.

(2) ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، 60/4.

(3) الرملي، نهاية المحتاج، 19/8.

(4) ابن قدامة، المغني، 524/12.

(5) البيهقي ، السنن، كتاب الأشربة والحد فيها ،باب ما جاء في التعزير وأنه لا يبلغ به أربعين 327/8)ضعفه الألباني.

(6) الحطاب، مواهب الجليل،381/4.

(7) مصنف ابن أبي شيبة 9/10 ، صححه الألباني في إرواء الغليل 56/8 .

(8) النووي، روضة الطالبين 174/10 . ابن العربي، الإنصاف 247/10.

(9) الصنعاني، مصنف عبد الرزاق 358/7.

ثانيا:الضوابط الخاصة

بعد بيان أهم الضوابط العامة ننتقل إلى الضوابط الخاصة ، وهذه الضوابط متعددة ،منها ما يتعلق بالزمان أو المكان أو الظروف المحيطة بالجريمة ، أو الجاني أو الباعث على ارتكاب الجريمة ، إلى غير ذلك من الضوابط ، إلاّ أني سأقتصر على أهم هذه الضوابط وهي كالآتي :

1- ضابط اعتبار الجاني

كي يكون تقدير العقوبة التعزيرية أقرب للعدالة يجب أن يراعى في الجاني عدة اعتبارات، منها:

أولا- أهلية الجاني لتحمل المسئولية الجنائية: أي "ضرورة اتصاف الشخص بالصفات التي يقدر الشارع لزوم وجودها في الجاني؛ ليمكن ثبوت الأحكام الشرعية في حقه، ولتصح منه التصرفات،وتترتب عليه نتائجها"[1].

لأن من أتى فعلاً محرما وهو لا يريده، كالمكره أو المغمى عليه، لا يسأل جنائياً عن فعله، ومن فعل محرماً وهو يريده ولكن لا يدرك معناه كالطفل أو المجنون، لا يسأل عن فعله أيضاً[2].

ثانيا- ظروف الجاني الاجتماعية : كالمركز العائلي أو المهني أو درجة الثقافة أو الثراء،فارتكاب المتزوج مثلا جريمة اعتداء على العرض تشدد فيها العقوبة أكثر من ارتكابها من غير المتزوج ،وارتكاب رجل الأمن جريمة مخلة بالأمن تشدد فيها العقوبة أكثر من ارتكابها من الشخص العادي.

ثالثا - شخصية الجاني وطبيعته الإجرامية : تختلف شخصية كل جان عن الآخر ،فالجلد أو السجن لشيخ كبير قد يكون مؤلما لا يطاق ،في حين قد لا يترك كثير أثر على شاب فتي، ولذلك يجب أن يؤخذ بالإعتبار مدى تأثر الجاني بإيلام العقوبة ،بحيث تخفف على الأول وتشدّد على الثاني،هذا من ناحية شخصية الجاني ،أما من ناحية طبيعته الإجرامية فيجب أن ينظر إلى مدى خطورته ، وإصراره على فعله، فكلما ازداد إصراره عليه كانت خطورته على المجتمع أشد، وكذلك اعتبار ماضيه الإجرامي، فمن لم يلوث الإجرام ماضية يجدر أن يكون عقابه أخف ممن سبق له الإجرام.

---

[1] أبو زهرة، محمد، أصول الفقه 307، دار الفكر العربي، القاهرة.

[2] الخضري، محمد، أصول الفقه 84، ط1، دار الحديث، القاهرة، 2001م.

2- **الباعث على ارتكاب الجريمة**

الباعث هو: "موقف خارجي مادي أو اجتماعي يستجيب له الدافع[1] ، فيؤدي إلى إشباعه"، والبواعث نوعان:

الأول: الباعث الشريف: وهو الذي يعكس سموّ ونبل أخلاق صاحبه، كمن يرتكب الجريمة انتقاما لعرضه أو شرفه أو سمعته.

والنوع الثاني :هو الباعث الدنيء الذي يعكس انحطاطا في النفس وسوء سريرة ودناءة ،كمن يتجسس لصالح العدو من أجل الحصول على بعض المنافع المادية.

وأياً كان الباعث فإن له دورا حاسما في توجيه الإرادة نحو ارتكاب السلوك الإجرامي، بل إن الباعث هو السبب الأول والمحرك الأساسي لمجموعة من الأحاسيس التي تتضارب فيما بينها، وتنتهي بحمل الجاني على الإقدام على الجريمة[2].

وكما أن للباعث دوراً في ارتكاب الجريمة فإن له دوراً أساسياً في تقدير العقوبة التعزيرية من حيث التشديد أو التخفيف، وقد اعتدّت الشريعة الإسلامية بذلك، فالباعث الدنيء يبرر عقوبة أشد مما لو كان الباعث شريفاً،وهذا يقتصر على الجرائم التعزيرية ، دون سواها كجرائم الحدود والقصاص،لقوله صلى الله عليه وسلم(أقيلوا ذوي الهيئات عثراتهم، إلا الحدود)،[3] لذا يجب على القاضي أن يأخذ الباعث بعين الاعتبار، ويجعله معيارا لاختيار الجزاء المناسب ، فليس من العدالة أن يعاقب الشخص إذا اعتدى على آخر بالضرب بدافع الغيرة،لأنه كان ينظر إلى زوجته، ومساواته بالعقوبة مع شخص أخر كان الباعث لإعتدائه الحسد أو الكراهية.

فللباعث أثر من الوجهة العملية على ارتكاب الجريمة في عقوبات التعازير دون غيرها من العقوبات ، والسر في ذلك أن عقوبات الجرائم التعزيرية غير مقدرة، ولولي الأمر أو من ينيبه سلطة واسعة في تقدير العقوبة التعزيرية، فله أن يختار نوع العقوبة، ويعين كمها، فإذا راعى البواعث، فخفف العقوبة التعزيرية، أو شددها؛ فإنه يفعل ذلك في نطاق حقه[4] .

---

[1] القوة النفسية الحاملة على السلوك الإرادي المنبعثة عند إدراك وتصوّر للغاية، الماوردي، الأحكام السلطانية والولايات الدينية، ص 273.

[2] لطيفة المهداتي، حدود سلطة القاضي في تفريد الجزاء، ص159 ، مطبعة طوب بريس، الرباط، الطبعة الأولى، 2007

[3] رواه أبو داود 4/ 540 حديث رقم 4375، ورواه البيهقي 8/ 267، حديث رقم 334. له مجموعة طرق يكون بمجموعها حسنا، اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء، 19/22، الفتوى رقم 18732

[4] عودة، عبد القادر ، التشريع الجنائي الإسلامي، ص 412.

ويقول المرداوي: "فالشرع يعتبر الباعث في ارتكاب الجريمة، فيحكم على صاحبه بذلك، فالباعث يجعل الفعل قربة أو معصية، أو جائزاً، أو ممنوعاً، سواء في مجال العبادات، أم في مجال المعاملات، وغيرها"[1].

وعلى هذا فإن الشريعة الإسلامية اعتدّت بضابط الباعث على ارتكاب الجريمة في تقدير العقوبات التعزيرية على الجاني، بحسب المصلحة.

3- اعتبارالمجني عليه

إنّ دور المجني عليه في وقوع الجريمة من أهم الضوابط التي يجب اعتبارها عند تقدير العقوبة التعزيرية، فقد يكون استفزاز المجني عليه للجاني أو ارتكابه لأحد الأفعال غير المشروعة هو الدافع إلى خلق فكرة الجريمة أو التشجيع عليها، ومن ثمّ يكون هو البادئ بالعدوان، لذلك فقد اعتبرت بعض التشريعات مثلاً الإستفزاز عذراً مخففاً عاماً يؤدى توافره إلى تخفيف العقوبة الموقعة على الجاني أياً كانت الجريمة التي يتوافر فيها هذا العذر، ومن هذه التشريعات قانون العقوبات الإيطالي والسويدي[2] ومن التشريعات العربية قانون العقوبات السوداني حيث تنص المادة 38 منه على الاستفزاز كعذر عام، وكذلك قانون العقوبات اللبناني الذي نص أيضاً في المادة 562 منه على الاستفزاز كعذر عام يخفف العقاب، وذكر تطبيقاً خاصاً لذلك في حالة ضبط الزوج أو أحد الأصول أو الفروع أو الأخت في حالة التلبس بالزنا، أو في حالة مريبة مع آخر، فأقدم على قتل أحدهما، فإنه يعفي القاتل من العقاب كلية.[3]

هذا من جهة،ومن جهة أخرى فإن هناك اعتبارات تفرض تشديد العقوبة على الجاني، فصغر سن المجني عليه أو إعاقته أوعجزه أو جنسه كأنثى يفرض ظرفاً مشدداً في بعض الحالات يغير من وصف الجريمة من جنحة إلى جناية[4]، وبالتالي يغير في العقوبة الموقعة على الجاني.

---

[1] المرداوي، علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان بن أحمد ، االإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف 248/10، تحقيق محمد حامد الفقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

[2] فهد فالح مطر، النظرية العامة للمجنى عليه: دراسة مقارنة ،ص147جامعة القاهرة،

[3] عقيدة، محمد أبو العلا ، أصول علم العقاب، ص 292، ط2003م،دار النهضة العربية ،مصر0

[4] استنادا الى احكام قانون العقوبات الاردني يكون الفعل الجرمي (جناية) إذا كانت العقوبة المفروضة على ارتكابه هي : الإعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة أو الاعتقال المؤبد أو الأشغال الشاقة المؤقتة (وتتراوح بين ثلاث إلى خمس عشرة سنة أو الاعتقال المؤقت (ويتراوح بين ثلاث إلى خمس عشرة سنة، يكون الفعل الجرمي (جنحة) إذا كانت العقوبة المفروضة على ارتكابه هي الحبس المؤقت وتتراوح مدته بين أسبوع واحد وثلاث سنوات أو الغرامة ،وتتراوح بين خمسة دنانير ومائتي دينار

وقد تعاملت معها غالبية التشريعات كظرف مشدد للعقوبة الموقعة على الفاعل في بعض الجرائم، كجريمة الاختطاف- وهذا ما سأتناوله في الفصل الثالث،المبحث الثاني ، من هذه الدراسة.

ومن ثم كان لإبراز صفة المجني عليه أثر في تقدير العقوبة الموقعة على الجاني، الذي استغل تلك الصفة في ارتكاب الجريمة ضد المجني عليه، فشدّدت النصوص القانونية العقوبة على الجاني حتى تكون رادعة له وتمنعه من ارتكاب الجرائم ضد المجني عليه ذي الصفات المؤثرة على قدرته في مقاومة الجريمة ومنعها وجعله عرضة للوقوع ضحية للجريمة أكثر من غيره.

4- **اعتبارالجناية**

إن لحجم الجناية وخطورتها، وزمان ومكان ارتكابها أثر في تقديرالعقوبة التعزيرية ، حيث تختلف العقوبة باختلاف الجناية.

فإذا كانت الجناية كبيرة وعظيمة، وجب أن تكون العقوبة مناسبة لها في العظم والكبر، وإذا كانت الجناية يسيرة وصغيرة، كانت عقوبتها يسيرة وصغيرة أيضاً، فلا ينبغي التجاوز أو التخفيف عن المجرم إذا ارتكب جناية خطيرة، كما لا ينبغي الشطط في العقاب على جناية صغيرة، فالأول: تفريط في حق المجتمع، والثاني: اعتداء على الجاني، والعدل هو التوازن بين الضرر الناجم عن الجناية، وبين ألم العقاب الذي يلحق صاحب الجناية، والتوازن بين المصالح التي فوتتها الجناية، وبين المفاسد التي جلبتها، لأن المقصود من التعزير هو الزجروالردع، والقضاء على الفساد الذي تحدثه الجناية ومقاومة الفساد، فلا يعاقب بما هو أشد مما يكفي للزجر والردع، ولا ينزل عما يكفي لذلك[1].

يقول ابن القيم -رحمه الله-: "فإن التعزير لا يقدر بقدر معلوم، بل هو بحسب الجريمة في جنسها، وصفتها وكبرها، وصغرها،وعمر بن الخطاب رضي الله عنه قد تنوع تعزيره ، فتارة بحلق الرأس، وتارة بالنفي، وتارة بتحريق حانوت الخمار، وتارة بزيادة أربعين سوطاً على الحد الذي ضربه رسول الله صلى الله عليه وسلم وأبو بكر الصديق رضي الله عنه.

وكذلك تعزير الغال[2] فقد جاءت السنة بتحريق متاعه، وتعزير مانع الصدقة بأخذها وأخذ شطر

---

[1] ابن فرحون، تبصرة الحكام 217/2.

[2] الغال: هو الخائن، وهو السارق من الغنيمة، قال سبحانه وتعالى: ﴿ وَمَا كَانَ لِنَبِيٍّ أَن يَغُلَّ ۚ وَمَن يَغْلُلْ يَأْتِ بِمَا غَلَّ يَوْمَ الْقِيَامَةِ ۚ ثُمَّ تُوَفَّىٰ كُلُّ نَفْسٍ مَّا كَسَبَتْ وَهُمْ لَا يُظْلَمُونَ ﴿١٦١﴾ ﴾ آل عمران: ١٦١. الرازي مختار الصحاح، مادة غلّ، 262.

ماله معها، وتعزير كاتم الضالة الملتقطة بمضاعفة الغرم عليه، وكذلك عقوبة سارق ما لا قطع فيه، يضعف عليه الغرم، وكذلك قاتل الذ مي عمداً، أضعف عليه عمر وعثمان-رضي الله عنهما- ديته" [1].

كما أن لمكان ارتكاب الجريمة أثره في تقدير العقوبة التعزيرية تشديدا وتخفيفا،جاء في مواهب الجليل:" الأدب يتغلظ بالمكان ،فمن عصى الله في الكعبة أخص ممن عصاه في الحرم، ومن عصاه في الحرم أخص ممن عصاه في مكة، ومن عصاه في مكة أخص ممن عصاه خارجها"[2]، ومعنى ذلك أن العقوبة تتفاوت بتفاوت فضل الأماكن التي انتهكت حرمتها، بتفاوت فضلها، وشرفها، وعلى هذا فللقاضي أن يقدر العقوبة التعزيرية باعتبار مكان الجريمة، بمايحقق هدف الزجر والردع[3].

كذلك فإن لزمان ارتكاب الجريمة أثره أيضا، ومعنى هذا أن الأيام نفسها تتفاوت عقوبة انتهاك حرمتها بتفاوت فضلها، فقد سئل ابن تيمية- رحمه الله -عن إثم المعصية، وحد الزنى، هل يزاد في الأيام المباركة، أم لا؟ فأجاب" :نعم، المعاصي في الأيام المفضلة تغلّظ، وعقابها بقدر فضيلة الزمان)"[4]

---

[1] ابن قيم الجوزية ، إعلام الموقعين 239/3.

[2] الحطاب، شمس الدين ابو عبد الله، مواهب الجليل شرح مختصر خليل، 320/6، ط3، دار الفكر، 1412هـ.

[3] أبو يعلى، الأحكام السلطانية، 314.

[4] ابن تيمية، الفتاوى، 108/34 .

الفصل الثالث: التقنين المقترح لبعض القضايا المعاصرة وفيه تمهيد وثلاثة مباحث:

أولا : التمهيد :منهج الصياغة القانونية وقواعدها

ثانيا : المبحث الأول: الجرائم الأمنية

ثالثا : المبحث الثاني : الجرائم الاجتماعية

رابعا : المبحث الثالث: الجرائم السياسية

التمهيد :منهج الصياغة القانونية وقواعدها

لا بد من الإشارة إلى أمر مهم عند تقنين العقوبات التعزيرية ، وهومنهج الصياغة ،فيجب أن تتّسم الصياغة بالمرونة بحيث تتّسع لتشديد العقوبة أو تخفيفها عند الاقتضاء،أو يشار فيها إلى جواز خروج القاضي عنها بتسبيب صحيح، مما يترك مساحة ولو يسيرة لاجتهاد القاضي ، لأنّ التعزير يختلف باختلاف الجاني والجناية والمجنيّ عليه، وباختلاف الزمان والمكان وغيرهما من أحوال تغليظ العقوبة التعزيريَّة أو تخفيفها، والواجب على القاضي عند تطبيق العقوبة التعزيرية أن ينظر إلى طبيعة الجناية وظروفها، ويطبق العقوبة التي تناسبها بما يحقق الزجر والردع.

وقبل الخوض في هذا الموضوع لا بد من توضيح معنى الصياغة القانونية لغة وإصطلاحا.

فالصياغة لغة: من الصوغ ،و صاغ الشيء يصوغه صوغا وصياغة وصيغة، و شيء حسن الصيغة، أي حسن العمل ،وصيغة الأمر كذا وكذا، أي هيئته التي بني عليها [1]. وجاء في مختار الصحاح : الصياغة :تهيئة الشيء وبنائه، وصيغة الكلمة : هيئتها الحاصلة من ترتيب حروفها وحركاتها، والجمع :صيغ، واختلاف صيغ الكلام: أي تراكيبه وعباراته [2] .

الصياغة اصطلاحا: لم يضع الفقهاء تعريفا جامعا للصياغة ، لكنه يفهم من التعريف اللغوي أن الصياغة هي: بناء الألفاظ والعبارات وتركيبها بالطريقة التي تعبر عن إرادة المتكلم ونوع تصرفه.

وأما تعريف القانون فقد سبق ذلك خلال هذه الدراسة، وهو: "تنظيم مجموعة القواعد العامة والمجردة التي تحكم سلوك الأفراد في المجتمع ،والتي تلزمهم السلطة العامة باحترامها ولو بالقوة إذا لزم الأمر"[3].

وأما الصياغة القانونية موضوع هذا الجزء من البحث فقد عرفها القانونيون بأنها : أداة لتحويل المادة الأولية التي يتكون منها القانون إلى قواعد عمليه صالحه للتطبيق الفعلي على نحو يحقق

---

[1] ابن منظور، لسان العرب، 307/8، مادة صوغ.

[2] الرازي، مختار الصحاح، مادة صوغ 371.

[3] سبق تعريفه ص 14.

الغاية التي يفصح عنها جوهرها ،ويتم ذلك عن طريق اختيار الوسائل والأدوات الكفيله بالترجمه الصادقة لمضمون القاعدة وإعطائها الشكل العملي الذي تصلح به للتطبيق[1].

ويطلق الشراح مصطلح الصياغة القانونية أو الفن التشريعي على وضع قواعد سهلة الفهم ميسورة التطبيق تكون متفقة مع مقتضيات العصر [2].

منهج الصياغة القانونية

من حيث المنهج العلمي للصياغة لابد من الاستفادة من المناهج العلمية ذات الصلة كالآتي:

1. المنهج الوصفي في سبيل تأطير الخلفيه النظرية.
2. المنهج الاستنباطي لاستخلاص المشكلات ووضع الحلول.
3. المنهج الاستقرائي لاستخلاص النتائج الختامية.

كما يجب أن تتم عملية الصياغة باتباع منهجية خاصة فى السرد(الصياغه اللغوية)،وأن تتخذ منهج التسلسل المشابه للمعايير الدولية فى عرض المحتويات ،ومراعاة عملية الترقيم للمواد وفق التسلسل الرقمي المتفق عليه ،ومراجعة كافة الأخطاء المطبعية واللغوية والإملائية[3].

وأما من الناحية العملية فهناك منهجان للصياغة القانونية ،المنهج التقليدي، والمنهج الحديث، فالتقنين الذي يصاغ وفقا للمنهج التقليدي يعتمد أساسا على العقاب كأداة لإلزام المخاطبين بالقانون إحتراما وتنفيذا، وذلك لارتباط مفهوم القانون في المنهج التقليدي بفكرة العقاب، ويرى مؤيدو هذا المنهج أن ما يميز القاعدة القانونية[4] عن غيرها من القواعد هو أنها قاعدة "ملزمة"، ومن ثم تفرض جزاء على من يخالفها.

ويؤخذ على المنهج التقليدي أنه يتجاهل جذور المشكلة التي يهدف إلى حلها، وبدلا من ذلك يركز على مظاهرها ونتائجها، وباعتماده على أسلوب العقاب كأداة رئيسة لإنفاذ أحكامه . وعلى عكس

---

[1] هيثم الفقى: الصياغة القانونية – منشور فى موقع د/ شيماء عطاالله اللإكتروني ww.shaimaaatalla.com.

[2] حجازى، عبد الحى، المدخل لدراسة العلوم القانونية- القانون الكويتي، ص 404، 1972 م.

[3] http://jps-dir.com/forum/forum_posts.asp?TID=9770 dr.fayad hamza ramly- kh-sudan Posted: 16/4/2013

[4] القاعدة القانونية :هى قاعدة عامة ومجردة تحكم أوجه النشاط فى المجتمع على وجه ملزم ويطلق عليها التشريع الفرعي وتلي التشريع العادي في مرتبتها في سلم التدرج القانوني ،وتخضع لرقابة القضاء الإداري باعتبارها قرارات إدارية يجب أن تكون متفقة مع القانون.http://chercherfr.aguea.com

المنهج التقليدي، يبحث المنهج الحديث للصياغة التشريعية جذور المشكلة، والتصرفات التي تسببها، ويضع الحلول المناسبة لها.

ومما يؤخذ على المنهج التقليدي أيضا أنه يفتقد إلى نظرية علمية راسخة لصياغة مشروعات القوانين، وإنما يعتمد على مجرد أعراف تتبع في صياغتها ، ولا ترقى إلى كونها منهجاً شاملا ومحددا يمثل نظرية ثابتة ومعروفة للجميع، ويركز على شكل مشروع القانون المقترح أكثر من موضوعه[1].

وعليه فمن المهم وجود منهج تشريعي لإرشاد الصائغين إلى كيفية التعرف على مضمون مشروع القانون من جهة، ومساعدة المشرعين على تحديد ما إذا كان مشروع القانون المقترح سيؤدي إلى حل المشكلات التي وُضع لحلها، ويحتاج الصائغون أيضاً إلى نظرية تشريعية ومنهج تشريعي للاسترشاد بهما في عملية الصياغة.

أنواع الصياغة القانونية:

الصياغــة القانونية نوعان :الصياغة الجامدة والصياغة المرنة

النوع الأول: الصياغة الجامدة

تعتبر صياغة القاعدة القانونية جامدة إذا كانت تواجه فرضا معينا أو وقائع محددة وتتضمن حلا ثابتا لا يتغير مهما اختلفت الظروف والملابسات، فالصياغة " الجامدة" تحقق التحديد الكامل للحكم القانوني أو ما يخضع له الأشخاص أو الوقائع على نحو لا يترك مجالا للتقدير سواء بالنسبة للمخاطب بالقانون أو القضاء، لذا يجد القاضي نفسه مضطرا لتطبيق الحل أو الحكم بمجرد توافر الفرض بطريقة آلية وصارمة [2] .

وهذا يعني أن القواعد التي تتضمن مواعيد وأرقام كتحديد سن الرشد مثلا، فإن القاضي لا يملك إلا الحكم بموجب النص الذي بين يديه،وقد كان من الممكن أن يأخذ المشرّع بمعيار مرن عند

---

[1] النظرية الحديثة مقارنة بالمنهج التقليدي للصياغة التشريعية ، الأستشاري : محمود محمد على صبره http://www.sabralt.com/index.php /item/.

[2] مركز العدالة للتحكيم والاستشارات الدولية http://aladalacenter.com/index.php aladala_2013 .

تحديد سن الرشدهو الأخذ بالبلوغ الطبيعي، فلا يعتبر راشدا إلا الشخص البالغ من الناحية الفسيولوجية،القادر على فهم وإدراك تصرفاته، وكانت الشرائع القديمة تأخذ بهذا المعيار المرن، الذي يختلف باختلاف الأفراد، ويراعي الفروق الواقعية بينهم، لأن البلوغ الطبيعي يتفاوت من شخص إلى آخر،ولكن كانت هناك صعوبة في تطبيقه لأن إثباته ليس دائما يسيرا من الناحية العملية، لذا عدلت الشرائع الحديثة عن هذا المعيار المرن الأكثر اتساقا مع العدالة، وأخذت بقاعدة جامدة، أسهل تطبيقا في العمل، فحددت سنا قانونية للرشد يتساوى فيه جميع المواطنين، بغض النظر عن درجة بلوغهم الفسيولوجي،وهذا المعمول به في البلاد الإسلامية ،حيث ذهبت الدول التي تتبنى المذهب الحنفي إلى تحديد سن الرشد بثمانية عشر عاما،وذهبت التي تعتمد رأي الجمهور إلى التحديد بخمسة عشر عاما .

النوع الثاني: الصياغة المرنة

أما الصياغة " المرنة " فهي تمكن القاعدة القانونية من الاستجابة لمتغيرات الظروف وتفريد الحالات، وبالتالي تتيح للقاضي حرية التقدير وإمكانية المواءمة، فهي تقتصر على وضع الفكرة تاركة ما يدخل فيها لتقدير من يقوم على تطبيق القاعدة القانونية، وهذا يعني أن الصياغة تكون مرنة إذا اكتفت القاعدة القانونية بإعطاء القاضي معيارا مرنا يستهدي به في وضع الحلول المناسبة لكل حالة على حدة من القضايا المعروضة عليه طبقا للظروف والملابسات المختلفة، فيكون للقاضي سلطة تقديرية واسعة إزاء تطبيق القاعدة المرنة[1].

ومثال ذلك: القاعدة القانونية التي تعطي للواهب الحق في الرجوع في الهبة[2] متى كان يستند إلى عذر مقبول،فلا شك أن معيار العذر المقبول معيار مرن يتيح للقاضي السلطة الكاملة في تقديره وفقا لظروف كل حالة على حدة.

وتعتبر قواعد قانون العقوبات مرنة إذا كانت تحدد العقوبة من خلال وضع حد أقصى وحد أدنى مع ترك الحرية للقاضي في تطبيق العقوبة المناسبة بين هذين الحدين طبقا للظروف الخاصة بكل حالة على حدة.

---

[1] المؤمن، سعدون، مبادئ الصياغة القانونية، دراسة لدائرة الشؤون القانونية، ص 10.

[2] الأعذار في القانون الأردني كما وردت في المادة 577 وهي ثلاثة:

أ. أن يصبح الواهب عاجزا عن أن يوفر لنفسه أسباب المعيشة بما يتفق مع مكانته أو أن يعجز عن الوفاء بما يفرضه عليه القانون من النفقة على الغير.

ب. أن يرزق الواهب بعد الهبة ولدا يظل حيا حتى تاريخ الرجوع أو أن يكون له ولد يظنه ميتا وقت الهبة فإذا هو حي.

ج. إخلال الموهوب له بالتزاماته المشروطة في العقد دون مبرر أو إخلاله بما يجب عليه نحو الواهب أو أحد أقاربه بحيث يكون هذا الإخلال جحودا كبيرا من جانبه

والذي أميل إليه أن القواعد القانونية في حاجة إلى النوعين من الصياغة في نفس الوقت،فالأصل أن تكون القواعد القانونية منضبطة ومحددة، إلا أنه توجد حالات كثيرة لابد وأن تصاغ فيها القواعد بصورة مرنة تتجاوب مع الظروف المتغيرة وما قد يستجد من وقائع،فالمشرع قد يفضل هجر القاعدة الجامدة والأخذ بالمعيار المرن، فمثلا قد يحدد المشرع الغبن في المعاملات بنسبة معينة من قيمة الشيء محل التعامل تاركا للقاضي تقدير كل حالة على حدة، حتى تتلاءم القاعدة القانونية مع تباين الحالات الواقعية.

لذلك فإنّ أيّ عقوبة منظّمة يجب أن تكون مرنةً صياغتها تتّسع لتشديد العقوبة أو تخفيفها عند الاقتضاء، أو يشار فيها إلى جواز خروج القاضي عنها بتسبيب صحيح.

وعليه فإن من الأفضل أن تجابه القواعد في صياغتها كافة الفروض والظروف ،وكذلك ما يجد من تطورات واحتمالات،ولعل الأسلوب الأمثل عند تحديد نطاق تطبيق القاعدة القانونية أن يكون من خلال ذكر حالات انطباق القاعدة القانونية على سبيل المثال، مع إفساح المجال أمام القاضي للقياس، كي تشمل القاعدة ما يطرأ من أحداث ووقائع.

وقد يرى المشرع تحديد نطاق تطبيق القاعدة القانونية بصورة دقيقة محددة، على نحو لا يترك للقاضي الحرية في القياس، وذلك حرصا على استقرار المعاملات، وصونا لمختلف الحريات،ويبدو ذلك بصفة خاصة في مجال قانون العقوبات، حيث يترتب على القياس تجريم أفعال لا ينص عليها القانون، الأمر الذي يتعارض مع مبدأ الشرعية.

سمات الصياغة الجيدة

لمعايير الصياغة أهمية كبيرة في تحويل أغراض التقنين إلى مجموعة متماسكة من القواعد المنسجمة والواضحة، والتي يسهل استخلاص الأحكام القانونية منها على الوجه الذي ينسجم مع أغراض التقنين، وأبرز هذه المعايير ما يلي[1]:

1. الإيجاز:حيث إن النص القانوني ينظم حالة أو ظاهرة تنظيما دقيقا بكلمات محددة، لذا يجب أن يقدم المعنى بأقل الألفاظ، لأن الإطالة تفتح باب التفسيرات المتعارضة.
2. العرض المحكم: ويكون بالتبويب السليم وجمع النصوص وربط أجزائها وكشف غايتها.
3. ضرورة إحكام الإشارات الكتابية كالفواصل والنقاط في مواضعها.

[1] الصاوي، علي، الأصول البرلمانية للصياغة التشريعية، ص4، الجمعية المصرية للنشر وتنمية الوعي القانوني، مصر.

4. ضبط التعريفات في غايات محددة :كأن يأتي التعريف لإيضاح معنى مغاير لمعنى متعارف عليه، أو لغاية حسم خلاف فقهي قائم، ذلك أن التعريف المبالغ فيه قد يؤدي إلى تقييد القاضي وسلب حرية حركته في التقدير.
5. مراعاة أسس الهيكل البنائي لصياغة جسم القانون :وهو جوهر التشريع من حيث الأحكام المتعلقة بالوقائع المادية والقانونية.
6. أن يكون حجم القانون معقولا حتى يمكن للشخص العادي أن يتعلمه دون أن يقضي حياته كلها في الدراسة.
7. أن يكون القانون بسيطا واضحا بما يكفي لأن يدركه ويفهمه الشخص العادي.
8. أن يكون القانون مستقرا بحيث يمكن للناس بمجرد العلم به أن يعيشوا حياتهم وهم مطمئنون إلى أنهم يعرفون القانون ولا يخالفونه.
9. أن يكون القانون منسجما مع بعضه بحيث لا يكتشف الشخص الذي يتبع قانونا معينا أنه يخالف قانونا آخر.
10. أن يتكيف القانون الموضوعي الذي هو من صنع الإنسان مع الطبائع البشرية، وأن ينسجم مع الشرائع الإلهية التي لا تتغير.
11. أن تكون متطورة تعزز القدرة التنافسية للتشريع:فالتشريع الجيد هو الذي يتمتع بقدرة تنافسية في مواجهة العالم المعاصر.
12. أن تكون متوازنة: الصياغة الجيدة ليست تلك التي تبدو بسيطة ومنطقية فقط، وإنما هي تلك التي تساعد على إنزال أحكام التشريع بعدالة وموضوعية.

القواعد اللغوية للصياغة

كي تكون الصياغة دقيقة لا بد من التقيد ببعض القواعد اللغوية التي من شأنها أن ترشد الصائغ لتحقيق ذلك الهدف، ولعل أهم هذه القواعد مايلي[1]:

1. تجنب استخدام الكلمات الغامضة والعبارات الوصفية والظرفية المثيرة للالتباس.
2. عدم استخدام الكلمات غير الضرورية.
3. استخدام الكلمات الواردة في القوانين ذات الصلة.
4. استخدام "واو" العطف وحرف "أو" بعناية.

[1] مقدمة الصياغة القانونية،رزق بن مقبول الريس http://www.shaimaaatalla.com/vb/showthread.php?t=404

5. تجنب "حشو" الجملة التشريعية ،واستخدام جملا قصيرة.
6. استخدام صيغة الإثبات، وتجنب استخدام صيغة النفي.
7. تجنب استخدام صيغة "يكون" في كل أشكالها.
8. استخدام مفردات كلمات تلائم مستخدمي القانون.
9. وضع المفهوم الأكثر أهمية في نهاية الجملة .

عيوب الصياغة: لعل من أبرز عيوب الصياغة وأكثرها خطورة على نوعية التشريع ما يلي:

1. الخطأ المادي: فقد تقع أخطاء مادية أثناء الطباعة، إما بسبب وجودها في أصل النص أو مسودته ، وفي أحيان كثيرة تؤدي إلى التأثير في المعنى، وأحيانا إلى تغييره أو تغيير ما أراده المشرع.
2. الخطأ القانوني: وعادة يكون غير مقصود، بحيث يستوجب التصحيح، كما قد يكون الخطأ من نوع النقص، حين يأتي إغفال لفظ في النص التشريعي بحيث لا يستقيم الحكم بدونه، فيجب تداركه.
3. الغموض: وهو نص غير واضح الدلالة، إذ لا يدل على ما فيه بالصيغة التي وضع فيها، ويحتاج لفهمه أن يستكمل من خارج عبارته مما يضطر المشرع في هذه الحالة إلى إصدار "تفسيرات" لإزالة الغموض.
4. التعارض:فقد يصطدم نص مع نص آخر بحيث لا يمكن الجمع بينهما على الرغم من فهم مضمون كل واحد على حدة.
5. التكرار: سواء في القانون ذاته أو في قانونين مستقلين، وهذا من شأنه إحداث إرباك وإرهاق لا مبرر لهما، كما أنه يقود إلى إفراز ثغرات أكبر في القانون[1].

هذه بعض العيوب التي قد تطال النصوص التشريعية ، والتي تحتاج من أجل تلافيها إلى الدقة والمعرفة باللغة العربية ومفرداتها، والتدقيق في النصوص التشريعية ومراجعتها وتمحيصها، من أجل سن قوانين واضحة ومحددة تساعد في الحياة العملية، إذا ما تمت مراعاة الصياغة القانونية ضمن المعايير السابقة.

---

[1] صبرة ،محمد علي ، أصول الصياغة القانونية ،منتديات ستار تايمز http://www.startimes.com/f.aspx?t=14955640

المبحث الأول: الجرائم الأمنية وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: جريمة التخابر مع العدو

المطلب الثاني: جرائم المخدرات

المطلب الثالث: الجرائم المعلوماتية

المطلب الأول: جريمة التخابر مع العدو

الفرع الأول :التعريف بالجريمة

يعتقد الكثيرون أن التخابر مع العدو والتجسس هما اسمان لمسمى واحد،ولكن الحقيقة غير ذلك،حيث إن بينهما عموم وخصوص،فالتخابر مع العدو أعم من التجسس،ويظهر ذلك جليا من خلا ل التعريف بكل منهما:أولا:التخابر

التخابر لغة: من تخابرَ يتخابر ، تخابُرًا ، فهو متخابِر: تخابر مع صديقه تبادل معه الأخبارَ "تخابر الشخصان هاتفيًّا، تبادلا الأخبار من خلال الهاتف[1].

التخابر مع العدو في الاصطلاح القانوني : هو التفاهم غير المشروع بمختلف صوره بين الجاني نفسه وبين الدولة الأجنبية ، سواء كان صريحاً أو ضمنياً، وسواء تم عن طريق سعى الجاني نفسه إلى الدولة الأجنبية أو عن طريق سعى هذه الدولة إليه[2].

ويفهم من هذا التعريف تجريم كل فعل أو نشاط ينفذه فاعل الجريمة ، بقصد التآمر أو التفاهم السري أو العلني مع دولة أجنبية، بهدف إلحاق ضرر بمصلحة الوطن .

ثانيا:التجسس لغة:

التجسس: من الجسُّ،وهو اللمس باليد،وجسَّ الرجلُ بعينه :أحدَّ النظر إليه ليستبينه ويستثبته. والجسُّ:جسُّ الخبر،ومنه التجسس،وهو طلب الخبر،وجسَّ الخبر وتجسَّسه: بحث عنه وفحصه، والجاسوس: الذي يتجسس الأخبار، وقيل التجسس : أن يطلب الخبر لغيره، والتحسس أن يطلبه لنفسه[3].

التجسس اصطلاحا: هو البحث والتنقيب عما يتعلق بالعدو، من معلومات سرية باستخدام الوسائل السرية والفنية، ونقل ذات المعلومات بذات الوسائل، أو بواسطة العملاء والجواسيس، والاستفادة منها في إعداد الخطط.[4]

وبعد هذه التعريفات فإننا نجد أنفسنا في هذا البحث مع أخطر الجرائم على الدول والمجتمعات وهي جريمة التخابر مع العدو بكل أشكالها ، وهذه الظاهرة ليست حديثة بل هي ظاهرة قديمة، إذ

---

[1] عمر، أحمد مختار، معجم اللغة العربية المعاصر، ص 608، عالم الكتب، القاهرة، 2008م.

[2] مبادىء قانون العقوبات، http://www.modars1.com/t10702-topic

[3] ابن منظور، لسان العرب 283/2.

[4] الحميس، حنان، علم المخابرات الجاسوسية، ص 13، 2004م.

نـشأت مـع أولـى المجتمعـات البشرية، فمتـى ظهر أي مجتمـع بشري، وفـي أي زمن ،فقد نشأ التخابر مع العدو وتجنيد العملاء ،لأن كل مجتمع يسعى لمعرفة ما لدى غيره .

وإذ تبدو هذه العمليـة اليـوم أكثـر صـعوبة ومشقة ممـا كانت عليه من قبل، وذلك بسبب التطور المذهل الـذي لحق بعمليات التخابر الحديثة،إلا أنها ما زالت حربا مستعرة بين الدول ،يسخّر لها الميزانيات الهائلة وأحدث ما توصلت له التكنولوجيا وابتكره العقل البشري.

وهذه الجريمة سواء كانت تجسسا لصالح العدو ،أو حتى مودة أو نصحا له ،فقد نهى الشارع الحكيم عنها في عدة آيات ،وسمّاها خيانة لله والرسول وخيانة للأمانة ، ومن هذه الآيات :

1- قولـه تعـالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَخُونُواْ ٱللَّهَ وَٱلرَّسُولَ وَتَخُونُوٓاْ أَمَٰنَٰتِكُمۡ وَأَنتُمۡ تَعۡلَمُونَ ٢٧ ﴾

الأنفال ، والتي نزلت في الصحابي الجليل أبي لبابة بن عبد المنذر الأنصاري ، وذلك حينما حاصر رسول الله - صلى الله عليه وسلم - يهود قريظة إحدى وعشرين ليلة ، فسألوا رسول الله - صلى الله عليه وسلم - الصلح على ما صالح عليه إخوانهم من بني النضير ، على أن يسيروا إلى إخوانهم في أرض الشام ، فأبى أن يعطيهم ذلك إلا أن ينزلوا على حكم سعد بن معاذ ، فأبوا ، وقالوا : أرسل إلينا أبا لبابة ، وكان مناصحا لهم لأن ماله وعياله وولده كانت عندهم ، فبعثه رسول الله - صلى الله عليه وسلم - فأتاهم ، فقالوا : يا أبا لبابة ما ترى ؟ أننزل على حكم سعد بن معاذ ؟ فأشار أبو لبابة بيده إلى حلقه : إنه الذبح فلا تفعلوا ، قال أبو لبابة : والله ما زالت قدماي حتى علمت أني قد خنت الله ورسوله . فنزلت فيه هذه الآية[1] .

2- قوله تعالى :﴿ وَمَن يَتَوَلَّهُم مِّنكُمۡ فَإِنَّهُۥ مِنۡهُمۡ ﴾المائدة: ٥١، والتي نزلت في عبد الله بن أبي بن سلول ، فقد قضى سبحانه بكفر من يتولى غير المسلمين ، إلى غير ذلك من الآيات التي تشنع على المسلم التخابر مع العدو أو التعاون معه أو التجسس لصالحه أو مودته ،مما يلحق أذى وضررا بالمسلمين ،ولو كان إدلاء بمعلومة واحدة .

---

[1] ابن عبد البر، أبو عمر يوسف بن عبد الله النمري، التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد،84/20، تحقيق : مصطفى بن أحمد العلوي ،محمد عبد الكبير البكري ، وزارة عموم الأوقاف والشؤون الإسلامية – المغرب ، 1387هـ. وانظر: ابن هشام ، عبد الملك بن هشام بن أيوب ،السيرةالنبوية،(257/3،255، ط2، مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، مصر.

3- قوله سبحانه :﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَتَّخِذُواْ عَدُوِّى وَعَدُوَّكُمْ أَوْلِيَآءَ تُلْقُونَ إِلَيْهِم بِٱلْمَوَدَّةِ ﴾الممتحنة:1

والتي نزلت في الصحابي البدري الجليل حاطب بن أبي بلتعة رضي الله عنه ،كما ثبت ذلك في الحديث المتفق عليه، فقد جاء في صحيح البخاري عن علي رضي الله عنه قال: "بعثني رسول الله صلى الله عليه وسلم أنا والزبير والمقداد بن الأسود قال (إنطلقوا حتى تأتوا روضة خاخ "إسم موضع" فإن بها ظعينة "امرأة" ومعها كتاب فخذوه منها) . فانطلقنا تعادى بنا خيلنا حتى انتهينا إلى الروضة فإذا نحن بالظعينة ،فقلنا أخرجي الكتاب ،فقالت ما معي من كتاب، فقلنا لتخرجن الكتاب أو لنلقين الثياب، فأخرجته من عقاصها ،فأتينا به رسول الله صلى الله عليه وسلم ،فإذا فيه :من حاطب بن أبي بلتعة إلى أناس من المشركين من أهل مكة يخبرهم ببعض أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم ،فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم :(يا حاطب ما هذا) . قال: يا رسول الله لا تعجل علي ،إني كنت أمرأ ملصقا في قريش ولم أكن من أنفسها، وكان من معك من المهاجرين لهم قرابات بمكة يحمون بها أهليهم وأموالهم ،فأحببت إذ فاتني ذلك من النسب فيهم أن أتخذ عندهم يدا يحمون بها قرابتي ،وما فعلت ذلك كفرا ولا ارتدادا ولا رضا بالكفر بعد الإسلام، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم (لقد صدقكم) ، قال عمر: يا رسول الله دعني أضرب عنق هذا المنافق، فقال : "إنه قد شهد بدرا، وما يدريك لعل الله أن يكون قد اطلع على أهل بدر فقال اعملوا ما شئتم فقد غفرت لكم"[1].

وجاء في البداية والنهاية" أَنّهَ لما أجمع رسول الله صلى الله عليه وسلم المسير إلى مكة، كتب حاطب بن أبي بلتعة كتاباً إلى قريش يخبرهم بالذي أجمع عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم من الأمر في السير إليهم ، ثم أعطاه امرأة وجعل لها جعلا على أن تبلغه قريشاً، فجعلته في رأسها، ثم فتلت عليه قرونها، ثم خرجت به.

وأتى رسول الله صلى الله عليه وسلم الخبر من السماء بما صنع حاطب، فبعث علي بن أبي طالب والزبير بن العوام، فقال: ((أدركا امرأة قد كتب معها حاطب بن أبي بلتعة بكتاب إلى قريش، يحذرهم ما قد أجمعنا له من أمرهم فخرجا حتى أدركاها بالحليفة، حليفة بني أبي أحمد فاستنزلاها، فالتمساه في رحلها، فلم يجدا فيه شيئاً. فقال لها علي: إني أحلف بالله ما كذب رسول

---

[1] متفق عليه، صحيح البخاري، كتاب المغازي، باب غزوة الفتح ، حديث رقم 4274، 105/5، وفي صحيح مسلم كتاب فضائل الصحابة، باب من فضائل أهل بدر حديث رقم 2494. 1942/4 .

الله صلى الله عليه وسلم ولا كذبنا، ولتخرجن لنا هذا الكتاب أو لنكشفنك، فلما رأت الجد منه قالت: أعرض، فأعرض، فحلت قرون رأسها، فاستخرجت الكتاب منها، فدفعته إليه فأتى به رسول الله صلى الله عليه وسلم))[2].

بالإضافة لما تقدم من أن التخابر مع العدو هو خيانة لله والرسول ،هو أيضا خيانة للأمة والوطن الذي طالما تغنت به الأمم والشعوب،وضحّت بالغالي والنفيس من أجله ،وهو سقوط لكل القيم والمثل العليا.

أركان جريمة التخابر مع العدو

بعد بيان كل من موقف الشريعة والقانون من هذه الجريمة ، نبين أركانها وهي:

الركن المادي : يقوم الركن المادي للجريمة على ثلاث عناصر و هي:

1- الفعل : و هو النشاط أو السلوك الإجرامي، و قد يكون إيجابياً او سلبياً، فهو إيجابي إذا قام الشخص بأنشطة معينة لإحداث أثر معين ، ويتمثل هنا بفعل التخابر مع العدو، وإفشاء الأسرار الممنوعة ، ويكون سلبيا في حال الامتناع عن القيام بفعل يمكن أن يمنع خطرا واقعا أو متوقعا على شعبه أو دولته.
2- النتيجة : و هي الأثر الضار الذي ينجم عن هذا الفعل، وهنا فالتخابر مع العدو هو الفعل، واستهداف شخص باغتياله أو اعتقاله ، أوتدمير مؤسسة مثلا هو النتيجة لهذا الفعل، ولا تكون الجريمة تامة.
3- علاقة السببية : و هي العلاقة التي تربط بين ذاك الفعل و بين تلك النتيجة ، فلا يكفي لقيام الجريمة أن يكون هناك فعل ونتيجة ضارة لهذا الفعل ، وإنما يجب أن يكون هناك علاقة سببية تربط بين هذا الفعل و تلك النتيجة، فيجب ان يتصل الفعل بالنتيجة صلة العلة بالمعلول و المسبب بالسبب، و ذلك كي يتحمل الفاعل عبء النتيجة التي أفضى إليها فعله[1].

---

[2] ابن كثير ، البداية والنهاية،4/ 324.

[1] . http://www.fsjes-mohammedia.com/vb/fsjesm374/ الجريمة المعلوماتية ،كلية العلوم القانونية.

الركن المعنوي (القصد الجنائي): هو العلم بعناصر الجريمة و إرادة إرتكابها[2]. وهذا يعني أن القصد الجنائي لا يقوم إلا إذا توافرت للفاعل إرادة الفعل الإجرامي وإرادة النتيجة على حد سواء، مع العلم بكافة العناصر التي يتكون منها الركن المادي للجريمة .

الركن الشرعي [1]: ويتمثل في وجود نص ينهى عن ارتكاب الفعل ويجرّمه ، حيث لا جريمة ولا عقوبة إلاّ بنص ، والتخابر مع العدو جريمة منصوص على تحريمها وتجريمها شرعا وقانونا كما سيأتي .

عقوبة التخابر مع العدو

تحدث الفقهاء عن عقوبة الجاسوس المسلم ،واختلفوا في ذلك على قولين:

القول الأول : يجوز قتل الجاسوس المسلم ، وهو قول مالك[2] وبعض أصحاب أحمد كابن عقيل[3] ، وقد ذكر نحو ذلك بعض أصحاب الشافعي[4] وأحمد في قتل الداعية إلي البدع، ومن لا يزول فساده إلا بالقتل.

والقول الثاني: لا يقتل الجاسوس المسلم ، وهو مذهب أبي حنيفة ، والشافعي[5]، والقاضي أبي يعلى من أصحاب أحمد ، والمنصوص عن أحمد التوقف في المسألة[6].

جاء عن الإمام مالك بن أنس قوله: «الجاسوس المسلم الحكم الشرعي فيه القتل مطلقا لإضراره بالمسلمين، وسعيه بالفساد في الأرض، وهو حد الحرابة»[7]. و قال سحنون من المالكية: إذا كاتب المسلم أهل الحرب قتل ولم يستتب، ولا دية لورثته كالمحارب[8].

---

[2] سليمان، عبد الله، شرح قانون العقوبات الجزائري (القسم العام/ الجريمة)- ديوان المطبوعات الجامعية- الجزائر-1998- ص: 231.

[1] وهذا ما ذكره الشيخ عبد القادر عودة في كتابه التشريع الجنائي ، ويقابله عند شراح القانون ، الركن القانوني ويتمثلفي النص على االجريمة وعقابها، أي أن ينص المشرع على ذكر الجريمة في قانون العقوبات و يجرمها و يحدد عقوبتها.

[2] ابن فرحون ، تبصرة الحكام، 2/ 177

[3] ابن قيم الجوزية ،الطرق الحكمية ص 156. ابن تيمية، مجموع الفتاوى، 35/405-406.

[4] الشيرازي ، المهذب: 2/242.، النووي ، شرح مسلم 12\67.

[5] الشافعي، محمد بن إدريس، الأم، 4/249-250، دار المعرفة، بيروت، 1990م.

[6] ابن تيمية، مجموع الفتاوى، 35/405-406.

[7] القرطبي، محمد بن أحمد الأنصاري، الجامع لاحكام القرآن ،18/50- 53، دار الفكر.

[8] القرطبي، محمد بن فرج، أقضية الرسول صلى الله عليه وسلم، ص 191.

و قال ابن رجب : "واستدل من أباح قتله بقول النبي صلى الله عليه وسلم في حق حاطب بن أبي بلتعة:إنه شهد بدرا، فلم يقل إنه لم يأت بما يبيح دمه ،وإنما علل بوجود مانع من قتله وهو شهوده بدرا، ومغفرة الله لأهل بدر، وهذا المانع منتف في حق من بعده"[9].

يقول ابن تيمية: «وأما مالك وغيره فحكى عنه أن من الجرائم ما يبلغ به القتل، ووافقه بعض أصحاب أحمد في مثل الجاسوس المسلم إذا تجسس للعدو على المسلمين، وقد توقف أحمد في قتله، وجوّز مالك وبعض الحنابلة كابن عقيل قتله، ومنعه أبو حنيفة والشافعي وبعض الحنابلة كالقاضي أبي يعلى»[1].

وقد أجاز الحنفية قتله سياسة، كما أجازوا قتل الساحر والزنديق الداعي؛ لأن كلا منهم يفسد في الأرض بسعيه في إفساد عقيدة الناس[2].

أدلة الفريقين

استدل الفريق الأول بالآتي:

1- ما ورد في السنة من الدلالة على قتل الجاسوس مطلقا، فعن سلمة بن الأكوع رضي الله عنه قال: "أُتى النبي عينٌ من المشركين وهو في سفر فجلس عند أصحابه ثم انسل، فقال: "أطلبوه فاقتلوه" قال: فسبقتهم إليه فقتلته وأخذت سلبه، فنفلني إياه"[3]. وكان ذلك في غزوة هوازن. وسمّي الجاسوس عيناً لأنّ عمله بعينه أو لشدة اهتمامه بالرؤية واستغراقه فيها ، كأن جميع بدنه صار عينا[4].

2- الاستدلال بحديث فعل حاطب رضي الله عنه،فالمانع من قتله كونه شهد بدرا، قالوا : لأنه علل بعلة مانعة من القتل منتفية في غيره ، ولو كان الإسلام مانعا من قتله لم يعلل بأخص منه، لأن الحكم إذا علل بالأعم كان الأخص عديم التأثير[5].

---

[9] ابن رجب الحنبلي، زين الدين عبد الرحمن بن أحمد، جامع العلوم والحكم 311/1، مؤسسة الرسالة، بيروت، 2001م.

[1] ابن تيمية، السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعيَّة ، ص 114-115.

[2] المرجع السابق والصفحة.

[3] صحيح مسلم، كتاب الجهاد والسير، باب استحاق القاتل سلب القتيل، حديث رقم 1751، 1370/3 .

[4] ابن تيمية، السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعيَّة ، ص 114-115.

[5] ابن قيم الجوزية ، زاد المعاد، 170/2.

قال ابن القيم – رحمه الله - : وفي هذا الحديث جواز قتل الجاسوس وإن كان مسلما ،لأن عمر رضي الله عنه سأل رسول الله صلى الله عليه وسلم قتل حاطب بن أبي بلتعة لما بعث يخبر أهل مكة بالخبر ،ولم يقل رسول الله صلى الله عليه وسلم : لا يحل قتله إنه مسلم ،بل قال :" وما يدريك لعل الله قد اطلع على أهل بدر فقال :" اعملوا ما شئتم " فأجاب بأن فيه مانعا من قتله وهو شهوده بدرا، وفي الجواب بهذا كالتنبيه على جواز قتل جاسوس ليس له مثل هذا المانع[1].

وقال الشوكاني تعقيبا على حديث فعل حاطب بن أبي بلتعة: وفي الحديث دليل على أنه يجوز قتل الجاسوس، وأن فيه متمسكًا لمن قالوا: إنه يجوز قتل الجاسوس، ولو كان من المسلمين»[2].

قال الذهبي : الكبيرة التاسعة و الستون : من جس على المسلمين و دل على عوراتهم إذا ترتب على جسّه وهن على الإسلام و أهله، من قتل أو سبي أو نهب أو شيء من ذلك، فهذا ممن سعى في الأرض فسادا، وأهلك الحرث والنسل ،فيتعين قتله، و حق عليه العذاب، فنسأل الله العفو و العافية[3].

وقال ابن القيم في بدائع الفوائد : وتأمل قوله لعمر، وقد استأذنه في قتل حاطب فقال: "وما يدريك أن الله اطلع على أهل بدر فقال اعملوا ما شئتم فقد غفرت لكم" ، كيف تجده متضمنا لحكم القاعدة التي اختلف فيها أرباب الجدل والأصوليون وهي أن التعليل بالمانع هل يفتقر إلى قيام المقتضي؟فعلل النبي عصمة دمه بشهود بدر دون الإسلام العام ،فدل علي أن مقتضى قتله كان قد وجد ، وهو الجسّ على رسول الله، لكن عارض هذا المقتضي مانع منع من تأثيره وهو شهوده بدرا ،وقد سبق من الله مغفرته لمن شهدها، وعلى هذا فالحديث حجة لمن رأى قتل الجاسوس لأنه ليس ممن شهد بدرا، وإنما امتنع قتل حاطب لشهوده بدرا[4].

---

[1] ابن قيم الجوزية ، زاد المعاد، 171/2.

[2] الشوكاني، نيل الاوطار، 165/8-166.

[3] الذهبي، محمد بن عثمان، الكبائر، 236/1، دار الندوة الجديدة ، بيروت.

[4] ابن قيم الجوزية ، بدائع الفوائد 128/4.

واستدل الفريق الثاني بحديث فعل حاطب رضي الله عنه ، إلى أن الرسول صلى الله عليه وسلم لم يقتل حاطبا وقد تخابر مع العدو، واستأذنه عمر في قتله فقال : " وما يدريك لعل الله اطلع على أهل بدر فقال : اعملوا ما شئتم فقد غفرت لكم"[1]

أما جواسيس هذا العصر وخاصة في فلسطين، فهم مظاهرون للكفار،و ضررهم عظيم جدا ،و انظر إلى ابن تيمية رحمه الله كيف أفتى بقتل شارب الخمر في رمضان رغم أن حد شارب الخمر الجلد، لكنه لما خاف على الإسلام أمر بقتله، قال في الفتاوى الكبرى : وأفتيت ولاة الأمور بقتل من أمسك في سوق المسلمين وهو سكران في نهار رمضان ،أفتيت بقتله فقتل[2] .

فهذا ابن تيمية رحمه الله يأمر بقتل شارب الخمر لأنه خاف أن يذهب الخوف من قلوب الناس في إنتهاك محارم الله في رمضان ،فكيف بمن يدل الكفار على المجاهدين الذين هم أهل النصرة والنجدة لهذا الدين! فهذا يخاف معه ذهاب دين الإسلام كله، وقال أيضا في الفتاوى الكبرى : أمر النبي صلى الله عليه وسلم بقتل المفرق بين المسلمين لما فيه من تفريق الجماعة، ومن هذا الباب الجاسوس المسلم الذي يخبر بعورات المسلمين، ومنه الذي يكذب بلسانه أو يكتب بخطه أو يأمر بذلك حتى يقتل به أعيان الأمة ،علماؤها وأمراؤها فتحصل أنواع من الفساد كثيرة ،فهذا متى لم يندفع فساده إلا بقتله فلا ريب في قتله، وإن جاز أن يندفع وجاز أن لا يندفع قتل أيضا[3]، وعلى هذا جاء قوله تعالى : ﴿ مَن قَتَلَ نَفْسًۢا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِى ٱلْأَرْضِ ﴾ المائدة: ٣٢ وقوله : ﴿ إِنَّمَا جَزَٰٓؤُاْ ٱلَّذِينَ يُحَارِبُونَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ وَيَسْعَوْنَ فِى ٱلْأَرْضِ فَسَادًا ﴾ المائدة: ٣٣.وأي فساد أعظم من التخابر مع أعداء الله والملائكة والناس أجمعين!.

الترجيح

بعد عرض أدلة الفريقين فإني أميل إلى ترجيح رأي الفريق الذي يرى قتل الجاسوس المسلم وذلك لقوة دليلهم ونصاعة حجتهم،مع الأخذ بعين الاعتبار ما يلي:

---

[1] سبق تخريجه ، ص 110 .

[2] ابن تيمية، الفتاوى الكبرى 532/5.

[3] المرجع السابق والصفحة.

1. التفريق بين مَن هو مستقيم كليةً ثم تقع منه سقطة ، ومَن هو في صف العدو جُملةً ينصرهم ويعينهم ويتسبب في قتل عباد الله المسلمين ، وهتك الأعراض وأخذ الأموال وتشريد الضعفاء، وهو يعلم أن مآل فعله إلى ذلك.

فالأول مسلم وقع في ذنب ،كحاطب المسلم البدري الذي ثبت مع النبي ـ صلى الله عليه وسلم ـ يوم أحد ، يراسل العدو محذرا من الغزو ، لم يكتب عن عدد وعتاد ، ولم يبرز ثغرة تتسبب في قتل المسلمين ، وكل ما في الأمر أنه أفشى سرا كتمه النبي صلى الله عليه وسلم ، قد يؤدي هذا السر فقط إلى استعداد قريش للمواجهة، فهل هذا جاسوس أم أنه شخص اعتراه لحظة ضعف بشري؟. والثاني محارب يفعل فعل العدو ، والنطق بالشهادتين لا يغني عنه، إذ أنه قد أتى بما يضاد ذلك ، وهو مناصرة الكفار ومعاونتهم ، كعبد الله بن أبي بن سلول حين علم أن الرسول صلى الله عليه وسلم يتجهز لقتال بني النضير، راسلهم في الخفاء بأن مكانكم، فإني معكم إن قوتلتم أو حوصرتم، ومع ذلك جعله الله هو واليهود إخوان ، ونزل قول الله العليم الخبير : ﴿ أَلَمْ تَرَ إِلَى ٱلَّذِينَ نَافَقُواْ يَقُولُونَ لِإِخْوَٰنِهِمُ ٱلَّذِينَ كَفَرُواْ مِنْ أَهْلِ ٱلْكِتَٰبِ لَئِنْ أُخْرِجْتُمْ لَنَخْرُجَنَّ مَعَكُمْ وَلَا نُطِيعُ فِيكُمْ أَحَدًا أَبَدًا وَإِن قُوتِلْتُمْ لَنَنصُرَنَّكُمْ وَٱللَّهُ يَشْهَدُ إِنَّهُمْ لَكَٰذِبُونَ ﴾ الحشر: ١١ .

ورغم ذلك لم يقل الرسول ـ صلى الله عليه وسلم ـ أن حاطبا لا يستحق القتل بل ذكر مانعا للقتل ، وهو كونه من أهل بدر.

فيلزم من الكلام أنه لو لم يكن من أهل بدر يقتل بمثل هذه الفعلة ، فما بالك بجاسوس اليوم؟ وجاسوس اليوم ضمن منظومة العدو القتالية، إذ إن الذي يقاتل في فلسطين ليس الجندي اليهودي المحتل فقط، إنما يقاتل معه أيضا من أباح له فعل ذلك ويسره له، ومن دله على أهدافه ،وقدم له المعلومات الاستخبارية عن مواقع المجاهدين،أوحتى تطوع لملاحقتهم، ولو تخلف هؤلاء العملاء عن هذا الدور ما استطاع المحتل أن يفعل شيئا،فكم من المجاهدين وقادتهم استشهدوا أو أصيبوا؟وكم من العائلات والأفراد استهدفوا وسقط منهم شهداء وجرحى؟وكم من البيوت والمزارع والمرافق والمصانع دمرت؟وكم أهلك من الحرث والنسل بسبب فساد هؤلاء الخونة؟ فحسبنا الله ونعم الوكيل.

الأصل أن قتل العملاء والعميلات هو من اختصاص ولي الأمر في الدولة الإسلامية ، حتى لا تحدث الفوضى والتجاوزات، ويجب التثبت من عمالة المتهمين بالعمالة والخيانة، حتى لا يحكم

على الناس بالظن[1]، ويحكم على الرجل أو المرأة بالعمالة بالإقرار، أو بشهادة رجلين عدلين ،ولا بأس بالعمل بوسائل الإثبات الحديثة إن كانت نتائجها قطعية ، مع مراعاة بعض المعايير التي يجب أن تتخذ قبل الحكم على العميل ، كطبيعة الشخص وبيئته وعائلته ،فقد يكون الشخص في ذاته طيّبا ومن بيئة صالحة وعائلة كريمة ، واستزلّه الشيطان ولم يستطع التخلص من ورطته ، ويتمنى لو يتأتى له الخلاص منها ،وهذا يجب أن تمد له يد المساعدة لإنقاذه .

وكذلك مراعاة ظروف الإسقاط ومقدار ما يتحمله شخصيا منها ،فقد يكون إسقاطه قد تم من خلال الخديعة أو الإكراه أو الوضع النفسي أو الحاجة ،وهذه المعاذير يقدّر كل منها بقدره .

2. النظر إلى مآلات وآثار الجريمة

وهنا لا بد من النظر إلى أمرين :

الأول : النظر إلى سنّه عند الإسقاط ، ووسائل التوريط التي استخدمت معه ، فليس من أُسقط قبل الرشد كمن أسقط راشدا ،وما هي وسيلة التوريط التي استخدمت معه ؟وهل من الممكن معالجتها؟ ودراسة سلوكه وجهوده للتخلص من العمالة بعد البلوغ ، فإن كان قد ركن إلى العمالة واستمرأها ولم يَسْعَ للخلاص منها ، فهذا يؤخذ بإصراره على الجريمة ، وأما إن سعى بجدّ للخلاص فيؤخذ ذلك بعين الاعتبار حتى ولو لم تنجح محاولاته.

الثاني : الأعمال التي قام بها والآثار المترتبة عليها : يقول الدكتور القرضاوي :إنّ هذا أيضا يرجع إلى مدى جريمة الجاسوس، ومقدار توغله في خدمة الأعداء ومساندتهم، وماذا ترتب على ذلك من مضار، كأن سهل قتل مسلم أو نحو ذلك. ويجب أن يرد ذلك إلى محكمة مسلمة تنظر في جرائمهم، وتقيم حكمها على أساس البينات، لا على مجرد الدعاوى أو الشبهات، فمن أعان الأعداء على أهله وقومه، ودل على عوراتهم، حتى ترتّب على ذلك سفك دم حرام:وجب أن يقتل لا محالة، لأنه شر من قطاع الطريق الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الأرض فسادا. ومن لم يبلغ هذه الدرجة عوقب بما يناسبه إذا ثبت عليه، وينبغي التشديد في الإثبات حتى لا

---

[1] يقول الدكتور القرضاوي (الجاسوس الذي يرشد الأعداء إلى المجاهدين، ويسعى في الأرض فسادا، يجوز قتله اتفاقا، لكن لا بد من أن يتم ذلك عن طريق الحاكم أو من يقوم مقامه حتى يعطي الجاسوس فرصة للدفاع عن نفسه ويستطيع القاضي التثبت من نسبة هذه الجريمة إليه، فإن لم يكن ثمة حاكم مسلم فلتقوم بذلك جماعة من المسلمين الأتقياء العدول الذين يحاكمون الجاسوس ويتأكدوا من نسبة هذه الجرائم إليه. حكم الإسلام في العملاء والجواسيس https://www.paldf.net/forum/showthread.php?t=603239

يعاقب أحد بغير حق، ومن صحا ضميره، وأراد أن يكفر عن ماضيه فباب الجهاد أمامه واسع، عسى الله أن يبدل سيئاتهم حسنات وكان الله غفورا رحيما[1].

ويفهم من هذا أنه إذا كانت سقطة أوهفوة ولم يترتب عليها ضرر يعامل بالتخفيف ،وأما إن كان ممن مردوا على العمالة وترتب على ذلك ضرر فيؤخذ بنتيجة أعماله ،فإن أدّت إلى قتل قُتِل ،وإن أدّت إلى سجن سُجن بمقدارذلك، وإن أدّت إلى إتلاف ممتلكات غرّم قيمتها ،إلى غير ذلك من العقوبات.

جريمة التخابر مع العدو في القانون

لقد نصت جميع القوانين في العالم على عقوبة التخابر مع العدو ، ولكني سأقتصر على القانونين الأردني والفلسطيني،فقد جاء في قانون العقوبات الأردني رقم (16) لسنة 1960الآتي:

المادة 112

1- "كل أردني دس الدسائس لدى دولة أجنبية أو اتصل بها ليدفعها إلى العدوان ضد الدولة أو ليوفر الوسائل إلى ذلك ، عوقب بالأشغال الشاقة المؤبدة ، وإذا أفضى عمله إلى نتيجة عوقب بالإعدام".
2- "كل أردني دس الدسائس لدى العدو أو اتصل به ليعاونه بأي وجه كان على فوز قواته على الدولة عوقب بالإعدام".

وجاء في مسودة مشروع قانون العقوبات الفلسطيني لسنة 2010م الآتي:

مادة (183)

"كل من دخل أو حاول الدخول إلى مكان محظور بقصد الحصول على أشياء أو وثائق أو معلومات يجب أن تبقى مكتومة حرصاً على سلامة الوطن عوقب بالسجن مدة لا تزيد على خمس سنوات، وإذا سعى إلى ذلك بقصد التجسس لمصلحة دولة أجنبية بالسجن المؤبد".

---

[1] حكم الإسلام في العملاء والجواسيس .https://www.paldf.net/forum/showthread.php?t=603239

مادة (184)

1. "كل من سرق شيئا مما ذكر في المادة السابقة أو استحصل عليه بأي وسيلة عوقب بالسجن مدة لا تزيد على خمس سنوات ، وإذا ارتكبت هذه الجريمة لمصلحة دولة أجنبية أو في زمن الحرب في مصلحة العدو تكون العقوبة السجن المؤبد".

2. "إذا وقعت الجريمة في زمن الحرب لمصلحة العدو تكون العقوبة السجن مدى الحياة".

التقنين المقترح لعقوبة جريمة التخابر مع العدو

مادة (1): يعد مرتكبا لجريمة التخابر مع العدو ويعاقب بالقتل تعزيرا من ثبت شرعا بحقه شيء من الأفعال التالية أو شارك فيها:

فقرة(1)

أ- باشر اتصالات مع العدو بقصد حمله على القيام بعدوان ضد الوطن أو المواطن.

ب- سلّم إلى العدو أوعملائه بأي شكل من الأشكال معلومات تضر بأمن الوطن سواء كانت رسوما أو محرّرات أو خرائط أو صور أو وثائق أو أشياء أخرى.

ت- قام بتجنيد العملاء لصالح العدو أو مارس عملية الإرجاف لإضعاف الروح المعنوية لدى الشعب أو المقاومة.

ث- عمل على تغيير العقيدة العسكرية أو الأمنية لدى أجهزة الدولة سلبا لتصبح أداة من أدوات العدو.

ج- قام بمساعدة العدو في تنفيذ خططه في ملاحقة المجاهدين وتصفيتهم،أو عمل على إجهاض عمليات المقاومة ضد العدو.

ح- تخفف العقوبة من القتل إلى السجن في حال توبة المتخابر مع العدو وتسليم نفسه قبل القدرة عليه.

مادة (2): يعاقب بالسجن المؤبد أو السجن مدة لا تقل عن عشر سنوات ولا تزيد عن خمس عشرة سنة والغرامة ، كل من ثبت شرعا بحقه شيء من الأفعال التالية:

أ- تلقى من العدو أو ممن يعملون لمصلحته أموالا أو منافع أخرى بقصد إلحاق الضرر بمصلحة الوطن.

ب- أتلف أو أخفى أو عطل عمدا أسلحة أو موادا قتالية أو قام بتخريب مرافق تعود للمقاومة أو الدولة بقصد الإضرار بأي منهما.

ت- تستر على المتخابرين مع العدو أو قام بتيسير عملهم أوقدم لهم ملجأ باختياره وبدون إكراه، باستثناء الزوج والزوجة وأصول الجاني وفروعه.

وهنا يظهر أنّ عِظَم الجريمة أساس يبنى عليه اقتراح العقوبة،ففي حين عاقبت المادة (1) بالقتل ، نجد أنّ المادة (2) عاقبت بالسجن .

المطلب الثاني: جرائم المخدرات

إن الله سبحانه وتعالى خلق العقول وجعلها مناط التفكيروالتكليف، وكرم بها بني البشر،وأمر بصيانتها عما يفسدها،وحرم الاعتداء عليها،وإن في تعاطي المخدرات اعتداء عليها ، وعلى الضروريات الخمس التي حرصت الشريعة الإسلامية على حمايتها والمحافظة عليها بمختلف السبل والوسائل، واعتبرت الاعتداء عليها جريمة من أشد الجرائم يستحق مرتكبها أبلغ العقوبات، وهذه الضروريات أو مقاصد الشريعة الخمس هي: (الدين، والنفس ،والعقل، والعرض ،والمال).

وتظهر قيمة العقل بعلاقته بباقي الضروريات ، فالدين من غير عقل من قبيل الطقوس ، والنفس من غيره بلا تأثير وتوجيه ، والعرض بدونه مبتذل ، والمال بدونه فساد ودمار.

وقبل أن أخوض غمار هذا الموضوع لا بد من تعريفه بشيء من التوسع ،وليس ذلك من قبيل الترف الذهني،ولكن لشدة خطورته على الفرد والأسرة والمجتمع.

الفرع الأول : تعريف المخدرات

المخدرات لغةً: مشتقة من الخِدْر وهو ستر يُمد للجارية في ناحية البيت، والمخَدر والخَدَر: الظلمة، والخدرة: الظلمة الشديدة،والخادر: الكسلان، والخَدرُ من الشراب والدواء: فتور وضعف يعترى الشارب[1].

وفي ضوء هذا المعنى اللغوي يتبين لنا أن (الخدر) هو الضعف والفتور الذي يصيب البدن والأعضاء كما يصيب الشارب قبل السكر ، فهذا اللفظ هو أصل اشتقاق المخدرات ، وبناء على هذا فالمخدر: هو ما يترتب على تناوله كسل وفتور وضعف واسترخاء في الأعضاء ،وفيه معنى الستر والتغطية[2].

والمخدرات في الاصطلاح : مواد نباتية أو كيماوية لها تأثيرها العقلي والبدني على من يتعاطاها فتصيب جسمه بالفتور والخمول وتشل نشاطه وتغطي عقله كما يغطيه المسكر، وتناولها يؤدي

---

[1] ابن منظور، لسان العرب، مادة خدر، 27/5.

[2] الدكتور تيسير الفتياني، حكم زراعة المخدرات والاتجار بها وتناولها في الشريعة الإسلامية ، صحيفة الحقيقة الدولية – عدد 166 – الصادر بتاريخ 2009م ، الأردن.

إلى الإدمان، بما ينتج عنه تسمم في الجهاز العصبي، فتضر الفرد والمجتمع [1].
وتعرف المخدرات علميا بأنها: مادة كيميائية تسبب النعاس أو النوم ، وغياب الوعي المصحوب بتسكين الألم[2].

وتعرف المخدرات قانونيا بأنها: مجموعة من المواد تسبب الإدمان وتسمم الجهاز العصبي ، ويحظر تداولها أو زراعتها أو تصنيعها إلا لأغراض يحددها القانون ، ولا تستعمل إلا بواسطة من يرخص له بذلك[3].

فالمخدرات لا تصحب معها إلا الدمار، وهي سلاح خطير بيد فاقدي الضمير، تفتك بالعقول فتعطلها ، وتفتك بالأجساد فتهدّها ، وتفتك بالأموال فتبددها ،وتفتك بالأسر فتشتتها ، وتفتك بالمجتمعات فتحطمها، وليس له إلا ثلاث نهايات : الجنون ، أو السجن ، أو الموت .
وهكذا نرى أن جريمة المخدرات ليست لذاتها فحسب، بل إنها تتسبب في كثير من الجرائم الأخرى ،ونحن لا نتصور أن هناك خطرا يهدد سلامة أي مجتمع وأمنه واستقراره ويثير المخاوف حول مستقبله كما تفعله المخدرات ،ذلك لأنها تنشر الأمراض ، وتشيع في الأرض الفساد ، وتقتل فيمن يتعاطاها طاقات النشاط المنتج ، وتشل حركة التفكير المبدع ، وتدفع المجتمع إلى مهاوي التخلف والضياع.

إن تعاطي المخدرات يؤدي إلى كثرة الجرائم وانتشارها في المجتمع، إذ هي تدفع متعاطيها إلى ارتكاب شتى الجرائم عن قصد منه، وعن غير قصد، وقد أثبتت ذلك الدراسات المتخصصة التي أجريت في هذا المجال، ومن تلك الدراسات ما قام به المكتب الخاص بخدمات المجرمين بأثينا تحت رئاسة مديره الأستاذ ماريديكاس بدراسة 379 حالة من حالات التعاطي ، وانتهت الدراسة إلى الآتي :

1- إن الإدمان على الحشيش يؤدي إلى ارتكاب الجرائم، ويحول شخصية الفرد إلى شخصية كسولة غير مستقرة، مما يؤدي في النهاية إلى التشرد والسرقة، وكذلك يحوّل الفرد إلى إنسان مشاكس سريع التهيج، شكاك، خائف جبان، وكنتيجة لهذا الخوف والجبن يحدث

---

[1] الهوري، محمد محمود ، المخدرات من القلق الى الاستعباد، ص5 ، دار الثقافة، قطر، ط 1، 1407هـ.
[2] مجلة البحوث، ج 32 ص 223، المخدرات والعقاقير النفسية أضرارها وسلبياتها السيئة على الفرد والمجتمع وطرق مكافحتها والوقاية منها.
[3] بحث بعنوان: المخدرات والعقاقير المخدرة،نظرة في تعريف المخدرات علميا وقانونيا ص19.من مجلة البحوث الإسلامية ، **ذو القعدة 1412 هـ**.

الهجوم والعدوان، فيقعون في جرائم الاعتداء .

2- أضرار المخدرات لاتقتصر على متعاطيها فحسب، بل تتعداه إلى ذريته وذويه ، كونها تفسد العقل والمزاج حتى يصير في الرجل تخنث ودياثة ،أي يرضى الفساد على محارمه لما يفقد من عقله عند تعاطيه لهذه السموم ،وبالتالي فإن تعاطي المخدرات يدفع الشخص إلى ارتكاب الجرائم الجنسية مثل الخطف ومن ثم الاغتصاب والقتل .

3- تعاطي المخدرات من أكبر الأخطار التي تواجه المجتمعات في العصر الحاضر، لما تخلفه من أضرار لمتعاطيها صحياً واجتماعياً واقتصادياً ودينياً ،لا نستطيع حصرها لتجددها يوماً بعد يوم لما تورثه هذه الآفة من سموم خطرة ، تقود متعاطيها إلى طريق مظلم نهايته الموت المحقق والتشرد والضياع.

4- نتج عن تعاطي المخدرات كثير من انحرافات السلوك ،تمثل ذلك في ازدياد العلاقة بين تعاطي المخدرات وجريمة إزهاق الأرواح وجرائم هتك الأعراض بفعل تأثير المخدر على عقل الإنسان ،والدعارة كطريق للحصول على المال اللازم لشراء هذا المخدر أو ذاك ،لأن المخدر يبعد الإنسان عن واقعه ويضعه في عالم من الوهم ينسى معه وجوده وفضائله ، وينسى معه ارتباطه بمجتمعه، وتكرار هذا الانفصال عن الواقع يجعل متعاطي المخدر في حالة تبعية للسم الذي يتعاطاه ،فينهش جهازه العصبي ويحطمه، ويصبح من يتعاطى المخدر هارباً منحرفاً من محيطه ومن واقعه، والشواهد على مدى ارتباط المخدرات بالانحراف الاجتماعي والسلوكي للأفراد كثيرة [1].

فقد تبين في دراسة أجريت على متعاطي الحشيش أن 76% من أفراد العينة متهمون بارتكاب جرائم، وان أكثر الجرائم هي الاعتداء المباشر على النفس، أو الشروع في القتل، وتبين أن 58% من قضايا القتل عمداً ارتكبت فيها الجريمة بسبب المعتقد الخاطئ بالخيانة الزوجية ، وقتلت الزوجة في 31% من هذه القضايا،وفي حوادث أخرى قتل المتعاطي طفله على اعتبار انه ابن سفاح [2].

إن مشكلة المخدرات مشكلة عالمية تلقي بظلالها الوخيمة على جميع بلدان العالم ،وتنشط هذه

---

[1] حسنين، عزت، المسكرات والمخدرات بين الشريعة والقانون – دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1986م.

[2] مجلة البحوث الإسلامية ، مقال بعنوان "المخدرات والعقاقير النفسية أضرارها وسلبياتها على الفرد والمجتمع وكيفية الوقاية منها"، العدد الثاني والثلاثون ، ذو القعدة 1412هـ .

التجارة في كثير من البلدان، يساعد في ذلك الظروف الاجتماعية والسياسية التي يحييها هذا البلد أو ذاك، ولمجتمعنا الفلسطيني معاناة كبيرة ومشكلة ضخمة مع هذه الآفة، إذ إن الاحتلال وأذنابه الذين ما فتئوا يحاربون هذا الشعب لتركيعه وإذلاله دور كبير في نشر هذا الوباء للقضاء على أي أمل يمكن أن يكون من ورائه تحريرلهذا الوطن المحتل، ولتخريب المجتمع الفلسطيني المقاوم وخاصة الشباب.

وما أحسن قول بعض العلماء : " فوالله ما فرح إبليس بمثل فرحه بالحشيشة ، لأنه زينها للأنفس الخسيسة ، فاستحلوها واسترخصوها وقالوا فيها :

قل لمن يأكل الحشيشة مهلاً عشت في أكلها بأقبح عيشة

قيمة المرء جوهر فلماذا يا أخا الجهل بعته بحشيشة[1]

وللخروج من نفق هذه الظاهرة المهلكة لا بد من تقنين صارم للتعامل مع المتاجرين والمروجين والمتعاطين لهذه المواد القاتلة يقمع شهوتهم ويكبح جماحهم ،إضافة إلى تفعيل دور الشرطة في مكافحة ومحاربة هذه الظاهرة ، وكذلك إحياء دور مؤسسات المجتمع وتجمعاته وفعالياته ، وعلى رأسها المساجد، وذلك لتعزيز الوازع الديني لدى المجتمع ، و نشر الوعي والثقافة والتحذير من خطر هذه الظاهرة القاتلة ،في ما يمكن أن نطلق عليه (المكافحة الوقائية)، إضافة إلى دور جمعيات ومؤسسات تأهيل المتعاطين ، وإعادة دمجهم في مجتمعهم بشكل طبيعي وسلس ، يمكنهم من أداء دورهم في بناء المجتمع والنهوض به.

الفرع الثاني : أركان جريمة المخدرات

الركن المادي : ويتمثل هنا في الفعل، أي النشاط المتعلق بالمخدرات بكل أشكاله ، سواء كان بالاتجار بها أو ترويجها أو زراعتها أو تعاطيها .

الركن المعنوي : ويتمثل في علم الجاني أن ما يقوم به جريمة يعاقب عليها ، وإرادته القيام بهذا الفعل بكامل إدراكه واختياره .

الركن الشرعي : ويتمثل في النصوص الشرعية والقانونية التي تنص على تحريم الفعل وتجرمه كما سيأتي .

---

[1] الهيتمي ،أحمد بن محمد بن حجر ، الزواجر عن اقتراف الكبائر، 216/1، دار الفكر، ط1، 1987م.

الفرع الثالث : حكم المخدرات فى الشريعة الاسلامية

أجمع علماء المسلمين على تحريم المخدرات وتعاطيها بأي وجه من الوجوه ، سواء كان بطريق الأكل أو الشراب أو التدخين أو الشمّ أو الحقن ، أو بأي طريق كان ، واعتبر العلماء ذلك كبيرة من كبائر الذنوب يستحق مرتكبها المعاقبة في الدنيا وفي الآخرة . وهذا بعض كلامهم في ذلك:

ففي مذهب الحنفية : " ويحرم أكل البنج والحشيشة وورق القنب والأفيون لأنه مفسد للعقل " بل ذكر فقهاء الأحناف أن من قال بحل البنج والحشيشة فهو زنديق مبتدع ، وأنه يكفر ويباح قتله[1].

وقال المالكية : " الحشيشة وقد اختلف هل هي مسكرة أو مفسدة ؟ والمفسد ما صور خيالات دون تغييب حواس ولا طرب ولا نشوة ولا شدة ، ولا خلاف في تحريم القدر المفسد"[2].

و عند الشافعية : " وما يزيل العقل من غير الأشربة كالبنج حرام "[3].

وأما الحنابلة فقد قال شيخ الإسلام ابن تيمية : " وأما الحشيشة الملعونة المسكرة فهي بمنزلة غيرها من المسكرات ، والمسكر منها حرام باتفاق العلماء ، بل كل ما يزيل العقل فإنه يحرم تناوله ولو لم يكن مسكراً كالبنج "[4].

وقال رحمه الله لمن سأله عن حكم تناول الحشيش "هذه الحشيشة الصلبة حرام سواء سكر منها أو لم يسكر ، والسكر منها حرام باتفاق المسلمين ، ومن استحل ذلك وزعم أنه حلال ، فإنه يستتاب ، فإن تاب وإلا قتل مرتدا لا يصلى عليه ولا يدفن في مقابر المسلمين"[5] . وقال في موضع آخر: "وهى بالتحريم أولى من الخمر ، لأن ضرر آكل الحشيشة على نفسه أشد من ضرر الخمر"[6].

وعدّها ابن حجر المكي من الكبائر فقال :

" الكبيرة السبعون بعد المائة : أكل المسكر الطاهر كالحشيشة والأفيون والشيكران بفتح الشين المعجمة وهو البنج "[7].

---

[1] الحصكفي، محمد بن علي الحنفي، الدر المختار شرح تنوير الأبصار وجامع البحار، 457/6، تحقيق عبد المنعم خليل إبراهيم، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت.

[2] الحطاب، مواهب الجليل، 3 / 233.

[3] النووي، روضة الطالبين 1/ 171.

[4] ابن تيمية، مجموع الفتاوى، 34 / 204.

[5] المرجع السابق ، 210/24.

[6] المرجع السابق، 224/36.

[7] الهيتمي ، الزواجر عن اقتراف الكبائر، 212/1.

وقال الذهبي رحمه الله: " والحشيشة المصنوعة من ورق القنب حرام كالخمر يحد شاربها كما يحد شارب الخمر ، وهي أخبث من الخمر"[1].

وقال البهوتي رحمه الله: "ولا يباح أكل الحشيشة المسكرة"[2].

وقال ابن حجر في الزواجر: " وحكى القرافي وهو من أئمة المالكية وابن تيمية الإجماع على تحريم الحشيش وقال: (من استحلها كفر)[3] .

واستدل ابن حجر العسقلاني بمطلق قول النبي صلى الله عليه وسلم: "كل ما يسكر حرام"[4] على تحريم المسكر ولو لم يكن شرابا، فيدخل في ذلك الحشيشة[5].

وقال ابن القيم رحمه الله: "إن الخمر يدخل فيها كل مسكر مائعا كان أو جامدا عصيرا أو مطبوخا ، فيدخل فيها لقمة الفسق والفجور- ويعني بها الحشيش- لأن هذا كله خمر بنص رسول الله صلى الله عليه وسلم الصريح الصحيح الذي لا مطعن في سنده ، إذ صح عنه قوله: "كل مسكر خمر"[6] ،وصح عن أصحابه الذين هم أعلم الأمة بخطابه ومراده أن الخمر ما خامر العقل ، على أنه لو لم يتناول لفظه صلى الله عليه وسلم "كل مسكر" لكان القياس الصريح الذي استوى فيه الأصل والفرع من كل وجه حاكما بالتسوية بين أنواع المسكر ، فالتفريق بين نوع ونوع تفريق بين متماثلين من جميع الوجوه"[7] .

---

[1] الذهبي، الكبائر، ص 86، ، تحقيق مشهور بن حسن آل سلمان أبو عبيدة، ط2، مكتبة الفرقان، الإمارات، 2003م

[2] البهوتي ،كشاف القناع،186/6

[3] الهيتمي ، الزواجر عن اقتراف الكبائر، 262/1.

[4] صحيح البخاري ،كتاب الأشربة، حديث 5586 ،وصحيح مسلم،كتاب الأشربة ، حديث 2001.

[5] ابن حجر، فتح الباري، 38/6.

[6] صحيح مسلم ،الأشربة، حديث رقم 2003.

[7] ابن قيم الجوزية ، زاد المعاد، 747/5.

أدلة تحريم المخدرات والمفترات

إستدل الفقهاء على تحريمها بالكتاب والسنة كما يلي :

الدليل الأول: قال تعالى: ﴿ ٱلَّذِينَ يَتَّبِعُونَ ٱلرَّسُولَ ٱلنَّبِيَّ ٱلْأُمِّيَّ ٱلَّذِى يَجِدُونَهُۥ مَكْتُوبًا عِندَهُمْ فِى ٱلتَّوْرَىٰةِ وَٱلْإِنجِيلِ يَأْمُرُهُم بِٱلْمَعْرُوفِ وَيَنْهَىٰهُمْ عَنِ ٱلْمُنكَرِ وَيُحِلُّ لَهُمُ ٱلطَّيِّبَٰتِ وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ ٱلْخَبَٰٓئِثَ ﴾ الأعراف: ١٥٧

ووجه الدلالة في هذه الآية: أن كل طيب مباح وكل خبيث محرم ، والمخدرات بمختلف أنواعها خبيثة من أشد الخبائث وأعظمها ضررا ، فيكون تحريمها منصوصا عليه.

الدليل الثاني: قوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓا۟ إِنَّمَا ٱلْخَمْرُ وَٱلْمَيْسِرُ وَٱلْأَنصَابُ وَٱلْأَزْلَٰمُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ ٱلشَّيْطَٰنِ فَٱجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ ﴿٩٠﴾ ﴾ المائدة: ٩٠

وقوله تعالى: ﴿ إِنَّمَا يُرِيدُ ٱلشَّيْطَٰنُ أَن يُوقِعَ بَيْنَكُمُ ٱلْعَدَٰوَةَ وَٱلْبَغْضَآءَ فِى ٱلْخَمْرِ وَٱلْمَيْسِرِ وَيَصُدَّكُمْ عَن ذِكْرِ ٱللَّهِ وَعَنِ ٱلصَّلَوٰةِ ۖ فَهَلْ أَنتُم مُّنتَهُونَ ﴿٩١﴾ ﴾ المائدة: ٩١

وجه الدلالة أن متعاطي الخمر أو المخدرات كلاهما يفقد وعيه ويتصرف تصرفات طائشة تثير الشقاق والخلاف والعداوة والبغضاء وكلاهما يكون في غفلة عن الصلاة وسائر التكاليف أثناء فقده الوعي ؛ فيكون هذا دليلا على تحريم المخدرات .

قال الذهبي في معرض حديثه عن الحشيشة:"وبكل حال فهي داخلة فيما حرم الله ورسوله من الخمر المسكر لفظا ومعنى".[1]

الدليل الثالث: ما رواه أبو داود في سننه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال:(ما أسكر كثيره فقليله حرام)[2]

---

[1] الذهبي، الكبائر، ص 97.

[2] سنن أبي داود،87/4 كتاب الأشربة،ح3681. صححه الألباني في إرواء الغليل 42/8.

فقد حرم رسول الله صلى الله عليه وسلم في هذا الحديث كل مسكر قليلا كان أو كثيرا، وهو بعمومه يتناول المخدرات لأنها مسكرة على ما ذكره أكثر المحققين من علماء الدين والطب.

هذا وقد اعتبر النبي صلى الله عليه وسلم كل مادة مسكرة خمرا سواء سميت بذلك في لغة العرب أو لم تسم به ، يقول عليه الصلاة والسلام في الحديث الذي رواه أبو داود عن ابن عمر رضي الله عنهما :" كل مسكر خمر وكل مسكر حرام "[1].

قال ابن تيمية رحمه الله :" ومذهب جمهور المسلمين من الصحابة والتابعين لهم بإحسان وسائر العلماء أن كل مسكر خمر ، وكل خمر حرام ، وما أسكر كثيره فقليله حرام ، وهذا مذهب مالك وأصحابه وأحمد بن حنبل وأصحابه ، وهو اختيار محمد بن الحسن صاحب أبي حنيفة واختيار طائفة من المشايخ"[2].

وقال رحمه الله في كتابه " السياسة الشرعية": والأحاديث في هذا الباب كثيرة مستفيضة جمع رسول الله صلى الله عليه وسلم بما أوتي من جوامع الكلم كل ما غطى العقل وما أسكر ولم يفرق بين نوع ونوع ، ولا تأثير لكونه مأكولا أو مشروبا، وقد حدثت أشربة كثيرة بعد النبي صلى الله عليه وسلم وكلها داخلة في الكلم الجوامع من الكتاب والسنة"[3].

الدليل الرابع: ما رواه ابن عمر عن أم سلمة رضي الله عنها قالت: "نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن كل مسكر ومفتر"[4].

فهذا الحديث أصرح في الدلالة على تحريم المخدرات مما سواه ، ذلك أن المخدرات إما أن تكون مسكرة أو مفترة أو جامعة بين الأمرين ، وعلى جميع هذه الاحتمالات فإن الحديث نص في النهي عنها ، والنهي يقتضي التحريم.

لهذا تكون المخدرات داخلة في عموم تحريم الخمر ، وحتى لو قيل : إنها مفترة وليست مسكرة، وحيث أن كليهما يخامر العقل ويحجبه ، وأركان القياس على المخدرات تتماثل مع ما ينطرح على الخمر ، فالمخدرات كالخمر في الإسكار وحجب العقل والذهاب به ، تلك هي علة تحريم

---

[1] صحيح مسلم، كتاب الاشربة، باب كل مسكر خمر وكل مسكر حرام، حديث رقم 3740.

[2] ابن تيمية، مجموع الفتاوى، ج186/34.

[3] ابن تيمية، السياسة الشرعية ،ص90-91.

[4] رواه أبو داود في السنن ،كتاب الأشربة / باب النهي عن المسكر ،رقم 3686 ، 90/4 ،ومسند الإمام أحمد بن حنبل ،309/6 ، ضعفه الألباني في ضعيف الجامع الصغير وزيادته، رقم 6077 ،ط3 ،المكتب الإسلامي،1988م.

الخمر . لذلك ينسحب حكم الخمر - وهو التحريم - على المخدرات ، لاشتراكهما في علة الحكم[5].

وبناء على هذا فإن الحكم الشرعي للمخدرات أنها "حرام " ودليل هذا الحكم النص ، لأنها داخلة في عموم المسكرات، أو بالقياس على الخمر لاتحادهما في علة الحكم وهي الإسكار ،أو لما في المخدرات من الأضرار الفردية والاجتماعية ، ودخولها في عموم المسكرات قائم على أساس أن كثيرا من العلماء والأطباء يؤكدون أن تأثير المخدرات كتأثير الخمر على العقل.

الفرع الرابع : آراء الفقهاء في تحديد العقوبة على جرائم المخدرات

يتضح مما سبق أن آراء الفقهاء في هذه المسألة قد اختلفت إلى رأيين:

الرأي الأول: أن المواد المخدرة مواد مسكرة ، لذا تعتبر أنواعا من الخمر، ويستدل على تحريمها وإثم متناولها بأدلة تحريم الخمر من الكتاب والسنة ، ويجب أن تطبق على متناولها جميع الأحكام التي تطبق على شارب الخمر، لاشتراكهما في علة الحرمة وهي الإسكار، وبما أن الخمر يجب فيها الحد فكذلك هذه المواد ، وممن قال بهذا القول شيخ الإسلام ابن تيمية[1] رحمه الله والذهبي[2] والحافظ ابن حجر العسقلاني[3] .

وأما عقوبة شارب الخمرفقد أجمع الصحابة ومن بعدهم على جلد شارب الخمر ،لكنهم اختلفوا في مقداره ما بين أربعين أو ثمانين جلدة ، وسبب هذا الإختلاف هو أن القرآن الكريم لم يذكر العقوبة ، وأن السنة النبوية غير صريحة ولا قاطعة في تحديدها ،وكذلك الآثار الواردة عن الصحابة ، ولم يثبت لديهم نص ملزم في ذلك، لهذا تغير حكمهم واختلفت فتواهم بتغير الزمن واختلاف الأحوال ، فذهب الشافعية إلى القول بالأربعين[4]، والجمهور إلى القول بالثمانين[5].

الرأي الثاني: أن المخدرات مواد مخدرة فقط وليست مسكرة ، وبناء عليه فإن عقوبة متعاطيها

---

[5] ريان، أحمد علي طه، المخدرات بين الطب والفقه ، ص 47، دار الاعتصام، القاهرة، 1407هـ.

[1] ابن تيمية، مجموع الفتاوى، 212/34.

[2] الذهبي، الكبائر، ص97.

[3] ابن حجر، فتح الباري بشرح صحيح البخاري، 44/10-45.

[4] الشيرازي، أبو إسحق إبراهيم بن علي، المهذب في فقة الإمام الشافعي، 448/18، دار الكتب العلمية، بيروت.

[5] المرغيناني، برهان الدين علي بن أبي بكر، بداية المبتدي، 111/2، ابن جزي، محمد بن أحمد، قوانين الأحكام الشرعية ومسائل الفروع الفقهية، 391، ابن قدامة، المغني، 141/9.

عقوبة تعزيرية فقط ، يترك تحديد نوعها ومقدارها لولي الأمر حسبما يرى أن المصلحة تقتضيه ، مراعيا في ذلك أن التعزير فيها دون حد الخمر ، وهذا ما ذهب إليه جمهور الفقهاء.[6]
هذا فيما يتعلق بتعاطي المخدرات ،أما ما يتعلق بتهريبها وترويجها والإتجار بها فلم يرد في كتب الفقهاء المتقدمين عقوبة محددة لذلك ، ومال بعض الفقهاء المحدثين إلى تشديد العقوبة على المهرب والمروج والتاجر حتى وصلت إلى حد الحرابة وهو القتل أو الصلب أو تقطيع الأيدي والأرجل من خلاف .

يقول الدكتور عبد الصبور شاهين :" يجب تنفيذ حد الحرابة من القتل والتصليب وقطع الأيدي والأرجل من خلاف ليس فقط للمهرب أو التاجر ، بل ينبغي أن يشمل ذلك المتعاطي ". [1]

الترجيح

بعد النظر في أراء الفقهاء فإني أميل إلى ترجيح الآتي:

إن العقوبة في هذه المسألة عقوبة تعزيرية ، وهو رأي الجمهور ،مع التحفظ على قولهم (دون حد الخمر)، بل التعزير مفوض إلى ولي الأمر يتخذ من الوسائل ما يكفل سلامة المجتمع وحمايته من الضرر، وأن يسنّ ما يراه من عقوبات رادعة للأخذ على يد هؤلاء بالسجن والغرامة والمصادرة وكل ما يحقق مصلحة الأمة ومطاردة المفسدين، واستتباب الأمن في البلاد ولو أدى إلى قتلهم سياسة إذا رأى المصلحة تدعو إلى ذلك.

وهنا يجدر التفريق بين مسألتين :

المسألة الأولى : تعاطي المخدرات، وهذه عقوبتها تعزيرية تتراوح بين السجن والجلد والغرامة.
والمسألة الثانية :الاتجار بالمخدرات وتهريبها وترويجها، فهذه قد تصل عقوبتها إلى القتل ،بحسب الضرر الذي تلحقه بالمجتمع وأمن البلاد.
وقد جاء في فتوى مجلس هيئة كبار العلماء في المملكة العربية السعودية في قراره الصادر برقم 138 بتاريخ 20 / 6 / 1407 هـ ما يلي:

---

[6] المؤتمر الإقليمي السادس لمكافحة المخدرات ، 72/3 الرياض شوال 1394هـ .
[1] مجلة اللواء الإسلامي ،عدد 195 ،1985/10/17، طبعة دار القلم ، دمشق،1987.

أولا: بالنسبة لمهرب المخدرات فإن عقوبته القتل لما يسببه تهريب المخدرات وإدخالها البلاد من فساد عظيم لا يقتصر على المهرب نفسه وأضرار جسيمة وأخطار بليغة على الأمة بمجموعها، ويلحق بالمهرب الشخص الذي يستورد أو يتلقى المخدرات من الخارج يمون بها المروجين.

ثانيا: أما بالنسبة لمروج المخدرات فقد أكد المجلس في قراره رقم (85) بتاريخ 11/11/ 1401هـ الذي نص على أن: " من يروج المخدرات فإن كان للمرة الأولى فيعزر تعزيرا بليغا بالحبس أو الجلد أو الغرامة أو بها جميعا حسبما يقتضيه النظر القضائي ، وإن تكرر منه ذلك فيعزر بما يقطع شره عن المجتمع ولو كان بالقتل ، لأنه بفعله هذا يعتبر من المفسدين وممن تأصل الإجرام في نفوسهم".

وأكّد القرار ذاته على وجوب حد السكر على متعاطي المخدرات، ونصه: " من يتعاطاها للاستعمال فقط فهذا يجري في حقه الحكم الشرعي للسكر، فإن أدمن على تعاطيها ولم يجد في حقه إقامة الحد، كان للحاكم الشرعي الاجتهاد في تقرير العقوبة التعزيرية الموجبة للزجر والردع ولو بقتله " .

الفرع الخامس : موقف القانون من جرائم المخدرات

نصّ قانون المخدرات والمؤثرات العقلية الأردني المعدل رقم (13) لسنة 2002على الآتي :

المادة 7:

"يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر ولا تزيد على سنتين وبغرامة لا تقل عن ألف دينار ولا تزيد على ثلاثة آلاف دينار كل من حاز أو أحرز أو اشترى أو سلم أو نقل أو أنتج أو صنع مواد مخدرة أو مؤثرات عقلية أو زرع نباتاً من النباتات التي ينتج عنها مواد مخدرة أو مؤثرات عقلية ولم يكن الإقدام على أي فعل من هذه الأفعال بقصد الاتجار بها أو لتعاطيها وفي غير الحالات والأحوال المرخص بها قانونياً".

المادة 8:

أ ." يعاقب بالأشغال الشاقة لمدة لا تقل عن خمس عشرة سنة وبغرامة لا تقل عن عشرة آلاف دينار ولا تزيد على عشرين ألف دينار كل من أقدم على أي فعل من الأفعال التالية بقصد الاتجار:

1- أنتج أو صنع أية مادة مخدرة أو مؤثرات عقلية أو استوردها أو صدرها أو قام أو خزنها وذلك في غير الأحوال المرخص بها بمقتضى التشريعات المعمول بها.
2- اشترى أو باع أي مواد مخدرة أو مؤثرات عقلية أو نباتاً من النباتات المنتجة لمثل تلك المواد أو المؤثرات أو حاز أو أحرز أو خزن مثل تلك المواد والمؤثرات والنباتات أو تعامل أو تداول بها بأي صورة من الصور بما في ذلك تسلمها أو تسليمها أو توسط في أي عملية من هذه العمليات في غير الحالات المسموح بها بمقتضى التشريعات المعمول بها.
3- زرع أي نبات من النباتات التي ينتج عنها أي مواد مخدرة أو مؤثرات عقلية أو استورد أو صدر مثل تلك النباتات أو تعامل أو تداول بها بأي صورة من الصور بما في ذلك حيازتها أو إحرازها أو شراؤها أو بيعها أو تسلمها أو تسليمها أو نقلها أو خزنها وذلك في أي طور من أطوار نموها أو الحالة التي تكون عليها.

ب. تكون العقوبة الإعدام إذا ارتكبت أي جريمة من الجرائم المنصوص عليها في الفقرة (أ) من هذه المادة في أي حالة من الحالات التالية:

1- "في حالة التكرار وللمحكمة أن تعتمد في إثبات التكرار أي حكم صادر بإدانة الجاني في أي جريمة من الجرائم المنصوص عليها في هذه المادة بما في ذلك الأحكام القضائية الأجنبية".

2- " إذا كان الجاني من الموظفين أو المستخدمين أو العاملين المنوط بهم مكافحة الجرائم المتعلقة بالمواد المخدرة أو المؤثرات العقلية أو القيام بأعمال الرقابة والإشراف على التعامل أو التداول بها أو حيازتها أو أي من الأعمال المنصوص عليها في هذا القانون"

3- "إذا ارتكب الجاني أي جريمة من تلك الجرائم بالاشتراك مع قاصر أو استخدم قاصراً في ارتكابها".

المادة 14:

" يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على سنتين وبغرامة لا تقل عن ألف دينار ولا تزيد على ثلاثة آلاف دينار كل من تعاطى أو استورد أو أنتج أو صنع أو حاز أو أحرز أياً من المواد المخدرة والمؤثرات العقلية ويعاقب بالعقوبة ذاتها كل من زرع أو اشترى أياً من النباتات التي تنتج منها المواد المخدرة والمؤثرات العقلية لتعاطيها وفي حال تكرار هذه الأفعال يعاقب الجاني بالحبس مدة لا تقل عن سنتين" .

أما مشروع القانون الاساسي الفلسطيني المعدل لسنة 2003م ، فقد نصت المادة رقم (38) من قانون المخدرات و المؤثرات العقلية على أن " يعاقب بالسجن المؤبد و بغرامة لا تقل عن خمسة عشر ألف دينار و لا تتجاوز ثلاثين ألف كل من قام ولو في الخارج بتأليف عصابة أو إدارتها أو تدخل في إدارتها أو تنظيمها أو الانظمام إليها أو الاشتراك فيها و كان من أغراضها الاتجار في المخدرات أو المؤثرات العقلية أو تقديمها للتعاطي بقصد الاتجار أو ارتكاب أي من هذه الجرائم داخل البلاد "

التقنين المقترح لعقوبة جرائم المخدرات*

مادة (3)

أ- يعاقب بالقتل تعزيرا من ثبت شرعا بحقه تهريب المخدرات أو الإتجار بها أو استيرادها بهدف التوزيع على المروجين.

ب- يعاقب بالسجن تعزيرا لمدة تتراوح بين خمسة عشر عاما إلى عشرين عاما من يثبت بحقه زراعة المخدرات أو تصنيعها، وتصادر أدوات التصنيع.

ت- يعاقب بالسجن تعزيرا لمدة سبع سنوات من ثبت بحقه ترويج المخدرات للمرة الأولى،وإن عاد شددت العقوبة إلى المؤبد.

ث- يعاقب بالجلد ثمانين جلدة تعزيرا و بالسجن مدة لا تقل عن ستة أشهر ولا تزيد عن سنتين من يثبت بحقه إدمان المخدرات.

ج- يعاقب المتعاطي غير المدمن بالجلد أربعين جلدة ويسجن مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر.

* بعض أفكار هذه العقوبات المقترحة مستنفاد من فتوى مجلس هيئة كبار العلماء في المملكة العربية السعودية في قراره الصادر برقم 138 بتاريخ 20 / 6 / 1407 هـ.

المطلب الثالث : الجرائم المعلوماتية

الفرع الأول : تعريف الجريمة المعلوماتية

تعددت تعريفات الجريمة المعلوماتية لعدّة اعتبارات ، منها المعيار الشخصي ، من حيث توفر المعرفة والدراية بالتقنية ،ومعيار موضوع الجريمة ، والمعايير المتعلقة بالبيئة التي ارتكبت فيها الجريمة ، وغيرذلك من المعايير، وهذه بعض التعريفات لفقهاء القانون الجنائي:

الجريمة المعلوماتية هي " كل سلوك غير مشروع أو غير مسموح به فيما يتعلق بالمعالجة الآلية للبيانات أو نقل هذه البيانات "[1].

وعرفتها وزارة العدل الأمريكية بأنها " أية جريمة لفاعلها معرفة فنية بالحاسبات تمكنه من ارتكابها "[2].

وعرفها الفقيه الفرنسي فيفانت بأنها " مجموعة من الأفعال المرتبطة بالمعلوماتية والتي يمكن أن تكون جديرة بالعقاب[3].

ورغم تعدد التعريفات إلا أنها تقتصر على وصف الفعل أو السلوك ،والفعل لايكون جريمة إلا إذا توفرت فيه أركان الجريمة وعناصرها ، والجريمة المعلوماتية تتشابه مع الجريمة التقليدية في ذلك ، من مجرم ذي دافع لارتكاب الجريمة ،وضحية قد يكون شخصا طبيعيا أو شخص اعتباريا ، وأداة ومكان الجريمة ، ولذا يميل الباحث إلى التعريف القائل بأن الجريمة المعلوماتية هي :"كل فعل ضار يأتيه الفرد أو الجماعة عبر استعمال الأجهزة الإلكترونية ،ويكون لهذا الفعل أثر ضار على غيره"[4].

وقد اخترت هذا التعريف لإشتماله على أركان الجريمة، فالفعل الذي يأتيه الفرد أو الجماعة هو الركن المادي للجريمة.

والأجهزة هي أداة الجريمة،واستعمالها في هذا الإتجاه لايكون إلاّ عن علم وإرادة ، وقصد إلحاق الضرر بالآخرين ،وهنا يتمثل الركن المعنوي للجريمة(أي القصد الجنائي).

وأما ركنها الشرعي فيتمثل بتحريم وتجريم الإضرار بالآخرين شرعا وقانونا.

---

(1) قشقوش، هدى حامد، جرائم الحاسب الالكتروني في التّشريع المقارن ، الطّبعة الأولى دار النّهضة العربيّة، القاهرة، 1992، ص 20.

(2) تعريف وزارة العدل الأمريكية في دراسة وضعها معهد ستانفورد للأبحاث وتبنتها الوزارة في دليلها لعام 1979، عن موقع http://www.omanlegal.net/vb/showthread.php?t=1734

(3) العريان، محمد علي، الجرائم المعلوماتية، ص 45، دار الجامعة الجديدة للنشر، 2004م.

(4) محاماة نت http://www.mohamah.net/answer/7197.

ومع أن هذه الأركان مشتركة بين كل الجرائم ،إلاّ أن هناك اختلافا بين نوعي الجريمة التقليدية والمعلوماتية، فالأداة في الجريمة الإلكترونية ذات تقنية عالية ، ومكان الجريمة لا يتطلب انتقال الجاني إليه انتقالا جسديا ،بل إنّ الكثير من تلك الجرائم يتم عن بعد باستخدام خطوط و شبكات الاتصال بين الجاني و مكان الجريمة.

الفرع الثاني : أنواع الجرائم المعلوماتية وأهدافها

أولا :أنواع الجرائم المعلوماتية

تتنوع الجرائم المعلوماتية بتنوع أهدافها، وسأعرض بعض صو ر هذه الجرائم مرتبة حسب خطورتها من وجهة نظري ، وهي كالآتي :

1- : جرائم الإضرار بالبيانات- وهي الجرائم التى تتم ضد الحواسب الآلية و نظم المعلومات - ولعلها أشدها خطورة و تأثيرا وأكثرها حدوثا وتحقيقا للخسائر للأفراد و المؤسسات، حيث تشمل هذه الجريمة كل أنشطة تعديل أو محو أو سرقة أو إتلاف أو تعطيل العمل للمعلومات وقواعد البيانات الموجودة بصورة إلكترونية على الحواسب الآلية المتصلة أو غير المتصلة بشبكات المعلومات ، وهذه الأنشطة تتم بواسطة أفراد هواه أو محترفون يطلق عليهم - المخترقون ذوى القبعات السوداء (الكراكرز)[1] الذين قد يقومون بهذه الأعمال بغرض الاستفادة المادية أو المعنوية من البيانات والمعلومات التى يقومون بالاستيلاء عليها، أو بغرض الإضرار بالجهة صاحبة تلك الأنظمة لوجود كره شخصي أو قبلي أو سياسي أو ديني، أو القيام بذلك لحساب إحدى المؤسسات المنافسة.

ويضاف إلى هؤلاء أيضا ما يطلق عليهم -المخترقون ذوى القبعات البيضاء (الهاكرز)-الذين يقومون بالدخول بطريقة غير مشروعة على أنظمة الحاسب أو شبكات المعلومات أو مواقع الإنترنت ،مستغلين بعض الثغرات فى تلك النظم مخترقين بذلك كل سياسات وإجراءات أمن المعلومات التى يقوم بها مديرو تلك الأنظمة والشبكات، وسواء كان هؤلاء أو هؤلاء فإن الأضرار والخسائر التي يسببونها هائلة، فقد جاء فى التقرير السنوي الثامن لمكتب التحقيقات الفيدرالية الأميريكى الصادر عام 2003 بعنوان (جرائم الحاسب)أن أكثر خسائر المؤسسات

---

[1] ويكيبيديا الموسوعة الحرة http://ar.wikipedia.org/wiki/

بالولايات المتحدة الاميريكية تأتى من الاستيلاء على المعلومات وتعطيل العمل، والذي يعتمد على إغراق أجهزة الخوادم بآلاف أو ملايين طلبات الحصول على معلومات ،الأمر الذي لا تحتمله قدرة المكونات المادية أو نظم قواعد البيانات والتطبيقات والبرامج الموجودة على تلك الخوادم التى تصاب بالشلل التام لعدم قدرتها على تلبية هذا الكم الهائل من الطلبات و التعامل معها ، و يحتاج الأمر إلى ساعات عديدة حتى يتمكن مديرو النظم و الشبكات التعرف على مصادر الهجوم و عيوب النظم لديهم و استعادة العمل بصورة طبيعية، و بالطبع فان هذه الساعات التى يكون فيها نظام المعلومات متعطلاً تكبد المؤسسة الخسائر المادية الجسيمة ، فضلا عن تعطيل مصالح المتعاملين مع تلك الأنظمة وفقدانهم الثقة فى تلك المؤسسة و هروب العملاء منها إلى مؤسسات منافسة كلما أمكن ذلك[1]. هذا وتشير مجلة لوس أنجيلوس تايمز إلى أن خسارة الشركات الأميريكية وحدها من جراء الممارسات التى تتعرض لها و التى تندرج تحت بند الجريمة المعلوماتية حوالى 10 مليار دولار سنويا[2].

2-: سرقة بيانات بطاقات الائتمان الشخصية ، والدخول على الحسابات البنكية وتعديلها وسرقة الأسرار الشخصية والعملية الموجودة بصورة إلكترونية، وأيضا الدخول على المواقع وقواعد البيانات وتغيير أو سرقة محتوياتها، وبث الأفكار الهدامة أو المضادة لجماعات أو حكومات بعينها ،والسب والقذف والتشهير بالشخصيات العادية والعامة ورموز الدين والسياسة وخلافه.

3- : الهجوم بالفيروسات وما ينجم عنها من الأعطال والخسائر فى البرامج والتطبيقات والملفات ونظم العمل الآلية وسرعة وكفاءة شبكات الاتصال ، والذى غالبا ما يتم من خلال رسائل البريد الإلكتروني بصورة ذكية للغاية، حيث يتم إخفاء الفيروس فى الوثيقة الملحقة بالبريد الإلكتروني فى صورة ملف ذو اسم براق، وعند محاولة فتح ذلك الملف فإن الفيروس ينشط ويصيب جهاز الحاسب و يبدأ فى إرسال المئات من رسائل البريد الإلكتروني من ذلك الجهاز المصاب مستخدما كل أسماء حسابات البريد الإلكتروني المخزنة عليه، الأمر الذي يؤدي إلى إصابة عدد هائل من الحواسب الشخصية للأفراد و الشركات، وملء خوادم البريد الإلكتروني بتلك الرسائل [3].

---

(1) http://www.startimes.com/?t=23709845

(2) مجلة لوس أنجيلوس تايمز فى عددها الصادر فى 22 آذار 2000م ، الولايات المتحدة الأمريكية.

(3) جرائم الكمبيوتر والانترنت، أرشيف: شؤون قانونية، http://www.startimes.com/f.aspx?t=24322771

ثانيا : أهداف الجرائم المعلوماتية

يمكن تلخيص أهم أهداف هذه الجرائم في :

1. التمكن من الوصول إلى المعلومات بشكل غير شرعي، كسرقة المعلومات أو الإطلاع عليها أو حذفها أو تعديلها بما يحقق هدف المجرم.
2. التمكن من الوصول عن طريق الشبكة العنكبوتية إلى الأجهزة الخادمة الموفرة للمعلومات وتعطيلها .
3. الحصول على المعلومات السرية للجهات المستخدمة للتكنولوجيا كالمؤسسات والبنوك والجهات الحكومية والأفراد وابتزازهم بواسطتها .
4. الكسب المادي أو المعنوي أو السياسي غير المشروع عن طريق تقنية المعلومات مثل: عمليات اختراق وهدم المواقع على الشبكة العنكبوتية وتزوير بطاقات الائتمان وسرقة الحسابات المصرفية ، الخ[1].

الفرع الثالث : الضوابط الأخلاقية للتعامل مع التكنولوجيا

إنّ الطفرة التي طرأت على العالم الحديث بامتزاج مجال الاتصالات بمجال المعلومات هي التي أوجدت هذه الجرائم التي استوجبت تغيير النظرة التقليدية إلى مفهوم الجريمة ، فقد زعزعت الجريمة المعلوماتية من خلال ما تطرحه من أسئلة ما تزال برسم الإجابة عن ضوابط هذه الجريمة الجديدة كثيراً من المفاهيم التقليدية ، كمفهوم الجريمة التامة والجريمة المستمرة ، ومفهوم الزمان والمكان ، وما ينبني عليها من مفاهيم كالحدود والدولة وإقليمية التشريع ، حيث صار بمقدور أكثر من شخص واحد في أكثر من بلد وفي وقت واحد أن يتواجدوا في حيز واحد يسمى (الواقع الافتراضي) لشبكة المعلومات الدولية، وهذا المسمى وإن كانت صياغته مجازية إلا أن هذا الواقع لم يعد افتراضياً ولا مجازياً.

وفي خضم هذا التداخل المربك لكل هذه المفاهيم التي أدى إلى تشابكها ترسخ امبراطورية هذه التكنولوجيا الجديدة، أضحت الحاجة ماسة إلى ضوابط أخلاقية للتعامل مع هذه التكنولوجيا التي لم يعد ممكنا الاستغناء عنها في العالم الحديث، وليس أكمل ولا أوفى من الشريعة الإسلامية نبعاً تستقى منه هذه الضوابط المبتغاة، والواجب التزامها إزاء هذا التطور الحضاري الهائل الذي إن

---

[1] الجريمة الالكترونية للمؤلف :مصطفى سمارة – مجلة المعلوماتية العدد 29–شهر تموز، 2008.

فات أحد التعاطي معها فمآله حتمي إلى الجمود والتأخر المناقضين لروح الشريعة الإسلامية الوثابة دائماً إلى التقدم والرقي بالإنسان، وإلى جعل كل منجزات العلم في خدمته ليرقى بإنسانيته وترقى به.

ويمكن إيجاز هذه الضوابط فيما يلي:

1. عدم العدوان على الحقوق الأدبية للمؤلفين، فيجب نسبة كل عمل إلى صاحبه، لأن ادعاء غير صاحبه له هو كذب منهي عنه شرعا.
2. عدم العدوان على الحقوق المالية للمؤلفين، وذلك لما بذله المؤلف من جهد وما استغرقه من وقت في سبيل تأليف مؤلفه، بما يستحق عنه مقابلا مالياً مهما قل أو كثر، فينبغي أن يكون حقاً له وحده، فالعدوان عليه هو سرقة وأكل لأموال الناس بالباطل.
3. عدم الإضرار بأمن الأوطان، وذلك بأي معنى من معاني الإضرار: عسكرياً أو إقتصادياً أو أخلاقياً، لأن ذلك خيانة لعموم المسلمين.
4. النفع والإنتفاع بهذه التكنولوجيا بالبعد عن السفاسف والتفاهات ، وبالتزام المعرفة النافعة[1].

وجلي أن في نبع الشريعة الإسلامية من الضوابط ما هو أكثر من هذا بكثير، وهي تتعدد بتعدد الأفهام والأذواق ومقدار العلم بالشريعة الغراء وبمقاصدها السامية.

الفرع الرابع : أركان الجريمة

الركن المادي : ويتمثل في كل فعل يتضمن الاعتداء على المواقع الإلكترونية ، أوالنظم المعلوماتية ، أو الشبكة المعلوماتية ، أو البيانات ، سواء بالإتلاف أو التنصت غير المشروع ، أو غير ذلك من أشكال الاعتداء .

الركن المعنوي : ويتمثل في علم الجاني بأن ما يقوم به عمل غير مشروع ، وإرادته وتعمّده القيام بذلك ، وهذا يشكل القصد الجنائي .

الركن الشرعي : ويتمثل في النصوص الشرعية التي تحرم الاعتداء على أموال الناس ومصالحهم، والإضرار بهم، والنصوص القانونية التي تحمي مصالح الناس، وتعاقب على

[1] د.هاشم بن علي الفقيه، الجريمة المعلوماتية والضوابط الشرعية لاستخدام الإنترنت،صحيفة عكاظ ،عدد ، 3532 ، 17 فبراير 2011 م

الاعتداء عليها .

الفرع الخامس : التأصيل الفقهي لعقوبات هذه الجرائم

مع أن هذا النوع من الجرائم لم يكن معروفا عند الفقهاء نظرا لحداثته ، إلاّ أن شمولية الشريعة ومرونتها تجعلها صالحة لكل زمان ومكان وظرف ،وقادرة على التعامل مع المستجدات من خلال أصولها العامة وقواعدها الكلّية ، فأوجبت حفظ الضروريات الخمس ، التي منها حفظ المال، ونهت عن التعدي على أموال الناس بالأخذ والإتلاف والتخريب، وعدت ذلك من أكل الأموال بالباطل المحرم في الشريعة الإسلامية فال تعالى : ﴿ وَلَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ ﴿١٨٨﴾ ﴾ البقرة: ١٨٨، وقال صلى الله عليه وسلم :(كل المسلم على المسلم حرام دمه وماله وعرضه)[1] وقال أيضا :(لا ضرر ولا ضرار)[2] وهذا الحديث يعتبر من أهم القواعد في هذا المجال.

ولم تكتف الشريعة الإسلامية بالتحريم فقط ، بل أوجبت على من تعدى على أموال الناس بالباطل أحكاما رادعة تتمثل بالغرامة و حدّ السرقة وفرضت الضمان على المتلف ، هذا فضلا عن التهديد والوعيد الشديد يوم القيامة لمن استباح أموال الناس بغير حق .

وحيث إن الشبكة المعلوماتية وما يتعلق بها من أجهزة حواسيب أو مواقع إلكترونية ، أو أنظمة معلوماتية أو برامج أو بيانات ،هي أموال لها قيمة يعتدّ بها ،سواء كانت أعيانا أو منافع ، يقول بن حميد: " وتتحقق مالية الأشياء عند جمهور الفقهاء بأن المال ما كان منتفعا به وهو إما أعيان أو منافع "[3]

وعليه فإن الاعتداء عليها بإتلافها أو تخريبها أو التجسس عليها أو سرقة بياناتها إلى غير ذلك من الممارسات هو إضرار بالآخرين وإفساد في الأرض وتعدّ على أموال الناس بغير حق ، وهذا كله محرم في الشرع ، وجريمة يعاقب عليها القانون عملا بقاعدة (تحريم الفعل لوصفه)[4].

ونظرا للمصلحة العامة التي هي من أعظم مقاصد الشريعة ، ودرءا للمفاسد ، واستدلالا بما مرّ

---

[1] مسلم ، صحيح مسلم، كتاب البر والصلة والآداب، باب تحريم ظلم المسلم وخذله واحتقاره ودمه وعرضه وماله ، حديث رقم 4564، 1986/4

[2] ابن ماجة، سنن ابن ماجة، باب من بنى في حقه ما يضر بجاره 784/2. مسند أحمد 515/1 حديث رقم 2862، صححه الحاكم في المستدرك 66/2.

[3] ابن حميد، صالح بن عبد الله، حماية الحقوق الفكرية من منظور إسلامي، ص 15.

[4] أي أن كل فعل يكون ضاراً بالنظام العام أو مصلحة الجماعة فإنه يعتبر جريمة يعاقب عليها القانون.

بنا في هذا البحث من فعل الرسول صلى الله عليه وسلم حيث حبس رجلا اتهم بالسرقة ولم يطلقه حتى تبينت براءته[1] ، وكذلك فعل عمر حيث حلق رأس نصر بن حجاج ونفاه إلى البصرة درءا للفتنة وخشية أن تفتن نساء المدينة به[2] ،فهذه الأفعال من الرسول صلى الله عليه وسلم ، وعمر رضي الله عنه ، إنما هي عقوبات مبررها الصالح العام للمجتمع ، لهذا فإنني أستطيع القول أن الجرائم المعلوماتية توجب العقوبة التعزيرية .

الفرع السادس : الجرائم المعلوماتية في القانون

وضع القانون الأردني لعام 2010 عقوبات تتعلق بأنظمة المعلومات، حيث نصت (المادة 3):

أ- "كل من دخل قصداً الى موقعٍ الكتروني أو نظام معلومات بأي وسيلة دون تصريح أو بما يخالف أو يجاوز التصريح ، يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن أسبوع ولا تزيد على ثلاثة أشهر أو بغرامة لا تقل عن (100) مائة دينار ولا تزيد على (200) مائتي دينار أو بكلتا هاتين العقوبتين" .

ب- "إذا كان الدخول المنصوص عليه في الفقرة (أ) من هذه المادة بهدف إلغاء أو حذف أو إضافة أو تدمير أو إفشاء أو إتلاف أو حجب أو تعديل أو تغيير أو نقل أو نسخ بيانات أو معلومات أو توقيف أو تعطيل عمل نظام معلومات أو تغيير موقع الكتروني أو إلغائه أو إتلافه أو تعديل محتوياته أو إشغاله أو انتحال صفته أو انتحال شخصية مالكه فيعاقب الفاعل بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر ولا تزيد على سنة أو بغرامة لا تقل عن (200) مائتي دينار ولا تزيد على (1000) ألف دينار أو بكلتا هاتين العقوبتين".

(المادة 5)

"كل من قام قصداً، دون الحصول على إذن من المدعي العام، بالتقاط أو باعتراض أو بالتنصت على ما هو مرسل عن طريق الشبكة المعلوماتية أو أي نظام معلومات يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن شهر ولا تزيد على سنة أو بغرامة لا تقل عن (200) مائتي دينار ولا تزيد على (1000) ألف دينار أو بكلتا هاتين العقوبتين.

---

[1] سبق ذكره في هذه الرسالة ص 67، هامش رقم 4.

[2] سبق ذكره في هذه الرسالة ص 69 ، هامش رقم 5.

وجاء في مشروع قانون العقوبات الفلسطيني المقدم لديوان الفتوى والتشريع بوزارة العدل ، ما ينص على جرائم الحاسب الآلي على النحو التالي :

نصت المادة 393 على أن:

أ. "كل من اقتحم بطريق الغش نظاما لمعلومات حاسب آلي خاص بالغير أو بقي فيه يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة وبغرامة لا تجاوز ألف دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين ".

ب. "إذا نتج عن ذلك تعطيل تشغيل النظام أو محو المعلومات التي يحتوي عليها أو تعديلها تكون العقوبة الحبس وغرامة لا تجاوز ثلاثة آلاف دينار أو إحدى هاتين العقوبتين ".

كما أوضحت المادة 394 من مشروع القانون جريمة إفساد أو عرقلة الحاسب الآلي فنصت على " كل من عرقل أو أفسد عمدا تشغيل نظام حاسب إلى خاص بالغير أو أدخل أو عدل بطريق الغش معلومات تخالف المعلومات التي تحتوي عليها يعاقب بالحبس وبغرامة لا تجاوز ثلاثة آلاف دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين ".

وكذلك جرم مشروع القانون وبشكل واضح جريمة التزوير والإضرار بالغير فنص في المادة 395 منه على "كل من زور إضرارا بالغير وثائق حاسب آلي أو أستعمل وثائق مزورة مع علمه بتزويرها يعاقب بالحبس وبغرامة لا تجاوز ثلاثة آلاف دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين ".

المادة 396 " كل من سرق معلومات من نظام حاسب آلي خاص بالغير يعاقب بالحبس وبغرامة لا تجاوز ثلاثة آلاف دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين، وكذلك يعاقب نفس العقوبة كل من حصل على معلومات خاصة بالغير أثناء تسجيلها أو إرسالها بأية وسيلة من وسائل المعالجة المعلوماتية التي من شأن إفشائها المساس بسمعة صاحبها أو بحياته الشخصية مما يمكن إطلاع الغير على تلك المعلومات دون أذنه".

العقوبات المقترحة للجرائم المعلوماتية*

مادة(1)

أ- يعاقب بالسجن تعزيرا مدة لا تقل عن سبع سنوات وبغرامة لا تقل عن سبعين ألف دينار أردني، أو بإحدى هاتين العقوبتين كلُّ شخص يرتكب جريمة الدخول غير المشروع إلى موقع إلكتروني ، أو نظام معلوماتي ، مباشرة أو عن طريق الشبكة المعلوماتية ، أو أحد أجهزة الحاسب الآلي ، للحصول على بيانات تمس أمن الدولة أو اقتصادها أوعلاقاتها الخارجية أو مصلحتها الوطنية .

ب- يعاقب بالسجن مدة لا تقل عن خمس سنوات وضمان ما أتلف أوألحق من ضرر كل من ارتكب أيًّا من الجرائم التالية :

1- الإعتداء على بيانات خاصة بأي وسيلة كانت، سواء حذفها، أو إتلافها أو تغييرها،أوغير ذلك مما يلحق الضرر بمالكها.

2- الدخول غير المشروع إلى حسابات بنكية ، أو ائتمانية، أو بيانات متعلقة بملكية سندات أو معلومات أو أموال ،والعبث بها.

3- إلحاق الضرر بالشبكة المعلوماتية ، كتعطيلها، أو إتلاف البرامج أوالبيانات الموجودة أو المستخدمة فيها،أو إعاقة الوصول إلى الخدمة، أو تشويشها.

ت- يعاقب بالسجن مدة لا تقل عن ثلاث سنوات وبغرامة لا تقل عن ثلاثين ألف دينار أردني أو بإحدى هاتين العقوبتين كلُّ شخص يرتكب جريمة التنصت غير المشروع على ما هو مرسل عن طريق الشبكة المعلوماتية أو أحد أجهزة الحاسب الآلي ، واستغلال ذلك لتهديد شخص أوابتزازه أو التشهير به أو المساس بحياته الخاصة.

ث- تغلّظ العقوبة لتبلغ الضعف في الحالات التالية:

1. في حال شغل الجاني وظيفة عامة واتصال الجريمة بهذه الوظيفة، أو ارتكابه الجريمة مستغلًا سلطاته أو نفوذه.
2. إذا سبق صدور أحكام بالإدانة بحق الجاني في جرائم مماثلة.

---

* بعض الأفكار في هذه الصفحة مستفادة من مشروع قانون "الحرية والعدالة" لمكافحة الهاكرز والمواقع الإرهابية والإباحية.
http://gate.ahram.org.eg/News/201188.aspx

المبحث الثاني :الجرائم الاجتماعية وفيه مطلبان:

المطلب الأول:جرائم تتعلق بالأبدان وفيه خمسة فروع:

الفرع الأول: جريمة التحرش الجنسي

الفرع الثاني: جريمة الاختطاف

الفرع الثالث: جريمة الاغتصاب

الفرع الرابع: جريمة الاجهاض

الفرع الخامس: جريمة القتل بداعي الشرف

المطلب الثاني : جرائم متعلقة بالأموال وفيه فرعان:

الفرع الأول:جريمة الاختلاس

الفرع الثاني: جريمة الرشوة

الفرع الأول:جريمة التحرش الجنسي

المسألة الأولى : تعريف التحّرش الجنسي

يتكون هذا المصطلح من كلمتين، تحرّش وجنسي

وكلمة تحرش لغة: من حرّشه حرشاً أي خدشه، وحرّش الدابة، حك ظهرها بعصا لتسرع، وحّرش الصيد، هيجه ليصيده، والشيء الحرش، الخشن، وحّرش بينهم، أفسد بينهم، وتحرش به، تعرض له ليهيجه[1].

وتحرَّشَ ، يتحرَّش، تحرُّشًا، فهو مُتحرِّش، والمفعول مُتحرَّش به، تحرَّش بالشَّخص: تعرَّض له ليهيِّجه ويستفزَّه "[2].

ويتضح من هذه المعاني اللغوية أن لفظ التحرش يجمع بين القول والفعل، وأنه يحمل معنى الخشونة والتهييج والإعتداء الخفيف،وهنالك من يصنف التحرش بأنه يتوقف عند القول فقط دون الفعل، وأن الفعل يدخل في إطار هتك العرض بمعناه القانوني.

أما كلمة - جنسي - فهي نسبة إلى الجنس ،وهو في لسان العرب "الضرب من كل شيء،وهو من الناس ومن الطير"[3] و ليس فيه أي دلالة على غريزة الوطء و شهوة الفرج ،واستعمال كلمة جنسي بالمعنى المتداول اليوم هو هجين ومستحدث في اللغة العربية ، وهو ترجمة للمصطلح الإنجليزي Sex الذي يشير بوضوح إلى ما يدل على الجماع والمضاجعة .

وأما التعريف الإصطلاحي للتحرش الجنسي فقد عرفه المركز المصري لحقوق المرأة بأنه: " كل سلوك غير لائق له طبيعة جنسية يضايق المرأة أو يعطيها إحساسا بعدم الأمان"[4] .

وهذا تعريف غير دقيق ،حيث يفهم منه أن التحرش الجنسي يقع من الرجل فقط ، والصحيح أنه يمكن أن يقع من الرجل والمرأة - وهذا ما سأوضحه لاحقا إن شاء الله - وإن كان الغالب هو وقوعه من قبل الرجل ، هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى فليس بالضرورة أن يكون السلوك ذا طبيعة جنسية ، وإلحاق كلمة - جنسي - بالتحرش لا يدل على ماهية الفعل كممارسة جنسية بقدر

---

[1] مجموعة من المؤلفين، المعجم الوسيط، فعل حرش، ص 166، ط 4، مكتبة الشروق الدولية، القاهرة، 2004.

[2] عمر، أحمد مختار، معجم اللغة العربية المعاصر، فعل حرش، ص 473، ط 1، دار عالم الكتب، 2008.

[3] ابن منظور، لسان العرب، 6/43.

[4] المركز المصري لحقوق المرأة http://ecwronline.org/arabic/topic

ما يدل على النتيجة التي يرمي إليها المتحرّش وهي إشباع الغريزة و نيل شهوة الفرج، غير أن ذلك لا ينفي أن بعض أفعال التحرش الجنسي تقوم على أفعال و ممارسات جنسية سطحية ، إلا أنها لا توصف بالضرورة بفعل الوطء الذي هو في الغالب غاية المتحرش و مبتغاه.

ولذلك يمكن تعريف التحرش الجنسي بأنه : كل قول أو فعل من قبل رجل أو امرأة يقصد منه الاستثارة الجنسية دون رغبة من الطرف الآخر.

المسألةالثانية : أصل التحرش الجنسي وآثاره

من الواضح أن هذه الآفة دخيلة على مجتمعاتنا المحافظة والمتدينة بطبيعتها ، وقد صدّرت إلى مجتمعاتنا بواسطة قنوات العولمة ، والانفتاح وتقنيات الاتصال المتطورة ووسائل الإعلام الفاسدة المضللة التي تصور الحلال حراما والحرام حلالا، والخلق السيئ حسنا والحسن سيئا، فصادفت أزمة قيمية أخلاقية تضرب جنبات هذا المجتمع ، حيث ظنّ كثير من أهل الشهوات أنهم أحرار في عقولهم وأجسادهم يتصرفون فيها بما تمليه عليهم شهواتهم كما لو كانوا يعيشون شريعة الغاب، فانتشرت الفواحش وانتهكت الحرمات ،واستبيحت الأعراض ، واندثرت الكثير من الأخلاقيات والقيم الفاضلة مع بروز هذه الآفة الخطيرة ، والتي راح ضحيتها فتيات تم التحرش بهن بين الجموع ، و بلغ الأمر حد تعريتهن و كشف عوراتهن بالشوارع[1].

فمن الذي كان يتصور أن يأتي يوم يجري فيه الشباب وراء الفتيات في الشارع للتحرش بهن؟!، بالطبع لا أحد ، ولكنه الانحدار المتسارع نحو الهاوية الناتج عن بعد هذه المجتمعات عن دينها الذي هو عصمة أمرها ، مما أفقدها بوصلتها ،فانتشر فيها التبرج والسفور ، وقل فيها الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، وغاب دور الوالدين في الرعاية والتنشئة السليمة، واختلط الرجال بالنساء بلا ضوابط ولا حدود، وارتفعت المهور وتكاليف الزواج حتى عزف الشباب عن الحلال واستحلوا الحرام، فلم تعد هذه المجتمعات في منأى عن هذه الظاهرة التي تعايشها المرأة يوميا في الشارع ، وفي وسائل النقل و في المؤسسة التي تعمل بها و أحيانا في البيت الذي تعيش فيه مع أقرب المحارم[1].

---

[1] هذا ما شاهدناه وشاهده العالم عبر الفضائيات من أحداث التحرش الجنسي التي شهدتها شوارع القاهرة وميادينها وخاصة ميدان التحريرأثناء الحشد الانقلابي على الرئيس المصري الدكتور محمد مرسي، و قبل ذلك و بعده عواصم عربية أخرى في مناسبات الأعياد و عقب مباريات كرة القدم.

[1] د. زينه رضوان عميد كلية دار العلوم بجامعة القاهرة فرع الفيوم ،مقال بعنوان (التحرش ضد نسائنا فشل لمؤسساتنا التربوية)، http://www.islammemo.cc/Tahkikat /2007/02/22/34287.ht.

المسألة الثالثة : موقف الإسلام من التحرش الجنسي

فــي إطار حفظ الإسلام لكلية الدين بمعناه الحضاري و الأخلاقي، تواترت الأدلة النقلية و العقلية لتبين عظم وكرامة الشرف و العرض في المجتمع المسلم، و مدى أهميته في إقامة بنية اجتماعية متماسكة، تنبذ مظاهر الإباحة و السفور و الشذوذ و ما من شأنه أن يدنس الشرف و العفة، فقد خاطب الإسلام البشرية بشمولية رائعة فيما يتصل بالجنس و ثقافته، وبلغة راقية و أسلوب وازن فيه بين الحاجة إلى تربية جنسية سليمة في مختلف مراحل العمر، و بما يحفظ للمجتمع عفته و طهارته، فهو دين كل زمان و مكان لأنه من الله العليم الخبير الذي يعرف النفس البشرية حق المعرفة ، لأنه خالقها ويعرف ما يصلحها ﴿ أَلَا يَعْلَمُ مَنْ خَلَقَ وَهُوَ ٱللَّطِيفُ ٱلْخَبِيرُ ﴿١٤﴾ ﴾ الملك، فالقانون الرباني ينظر للمشكلة بنظرة شاملة، ويتفهم طبيعة و احتياجات النفس البشرية،فالواقعية والشمولية من سماته، قال تعالى:﴿ زُيِّنَ لِلنَّاسِ حُبُّ ٱلشَّهَوَٰتِ مِنَ ٱلنِّسَآءِ وَٱلْبَنِينَ وَٱلْقَنَٰطِيرِ ٱلْمُقَنطَرَةِ مِنَ ٱلذَّهَبِ وَٱلْفِضَّةِ وَٱلْخَيْلِ ٱلْمُسَوَّمَةِ وَٱلْأَنْعَٰمِ وَٱلْحَرْثِ ذَٰلِكَ مَتَٰعُ ٱلْحَيَوٰةِ ٱلدُّنْيَا وَٱللَّهُ عِندَهُۥ حُسْنُ ٱلْمَـَٔابِ ﴿١٤﴾ ﴾ آل عمران: ١٤، و الشهوة في ذاتها ليست عيبا ولا حراما، بل هي جبلة في الإنسان، و لكن إطلاقها من عقالها دون ضوابط وقيود هو العيب والحرام، و ليس أعظم في تزيينها و تأجيجها في النفوس من الإختلاط الذي يحرك الشهوات الكامنة، وقد تعامل الإسلام مع هذه المشكلة بالترهيب من العقوبة المشددة من جهة، و بالوقاية من خلال التربية الإسلامية الصحيحة التي تقنن الشهوة و لا تكبتها من جهة أخرى، فشجع على الزواج ومنع العلاقات الجنسية غير المشروعة و ما يؤدي إليها.

والإسلام قد حرّم كل ما يمكن أن يؤدي إلى التحرش بنصوص واضحة قاطعة لا تقبل شكا ولا تأويلا ، شاملة لكل مكان وزمان ومجتمع وعصر وظرف[1].

لقد تناول التشريع الإسلامي جوانب كثيرة ترتبط بموضوع التحرش الجنسي، و نظم إطارها الشرعي صونا للشرف والعفة والكرامة، فلم يهمل الثقافة الجنسية بل اعتبرها جانبا مهما من

---

[1] كم من أب اغتصب ابنته أو مارس الشذوذ مع ابنه! وكم من أخ تحرش بزوجة أخيه! أو تحرش بأخته التي تنام بجواره في غرفة واحدة دون أن يفصل الوالدان بينهما في الصغر!إنه الحصاد الذي يخلف الكثير من الآثار السلبية على الضحايا معنويا و جسديا ، و على المجتمع و تماسكه.

جوانب حياة الإنسان، ووضع لها من القواعد و التوجيهات والأحكام ما يضمن أداءه لوظيفته في غير غلو ولا كبت ولا انحراف، وأحاط العلاقة بين الذكر و الأنثى بمجموعة من الضوابط والآداب تضمن تحقيق الأهداف السامية و تستبعد الممارسات الفوضوية للعلاقات بين الجنسين،وقطع الطريق على وسائل الإثارة في النفوس البشرية والتي أبرزها :

1- النظر: فقد أوجب سبحانه وتعالى غض البصر من الجنسين لقطع الطريق على خائنة الأعين ، قال تعالى :﴿ قُل لِّلْمُؤْمِنِينَ يَغُضُّواْ مِنْ أَبْصَـٰرِهِمْ وَيَحْفَظُواْ فُرُوجَهُمْ ۚ ذَٰلِكَ أَزْكَىٰ لَهُمْ ۗ إِنَّ ٱللَّهَ خَبِيرٌۢ بِمَا يَصْنَعُونَ ﴿٣٠﴾ وَقُل لِّلْمُؤْمِنَـٰتِ يَغْضُضْنَ مِنْ أَبْصَـٰرِهِنَّ وَيَحْفَظْنَ فُرُوجَهُنَّ ﴾ النور: ٣٠ – ٣١، فالنظرة سهم من سهام إبليس ،والنظر بريد الزنا، ورحم الله أحمد شوقي القائل : نظرة فابتسامة فسلام فكلام فموعد فلقاء [2].

2- التكسّر في الكلام: فقد نهى عن الخضوع بالقول والتميّع في الكلام لقطع الطريق على مرضى القلوب والنفوس،قال تعالى: ﴿ فَلَا تَخْضَعْنَ بِٱلْقَوْلِ فَيَطْمَعَ ٱلَّذِى فِى قَلْبِهِۦ مَرَضٌ وَقُلْنَ قَوْلًا مَّعْرُوفًا ﴿٣٢﴾ الأحزاب: ٣٢.

3- التبرّج : فقد أوجب اللباس الساتر لمحاربة أسباب الفتنة في آيات كثيرة منها ، قوله تعالى ﴿ وَلَا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلَّا مَا ظَهَرَ مِنْهَا ۖ وَلْيَضْرِبْنَ بِخُمُرِهِنَّ عَلَىٰ جُيُوبِهِنَّ ﴾النور: ٣١ وقوله تعالى:﴿ وَلَا تَبَرَّجْنَ تَبَرُّجَ ٱلْجَـٰهِلِيَّةِ ٱلْأُولَىٰ ﴾الأحزاب: ٣٣ وقال أيضا :﴿ يُدْنِينَ عَلَيْهِنَّ مِن جَلَـٰبِيبِهِنَّ ۚ ذَٰلِكَ أَدْنَىٰٓ أَن يُعْرَفْنَ فَلَا يُؤْذَيْنَ ﴾الأحزاب: ٥٩ فقد أتبع سبحانه الأمر باللباس الساتر بالتعليل ، وهو اتقاء أسباب الأذى ، كالتعرض إليهن من قبل الفسقة أو المنافقين استخفافا و تحرشا بهن بالأقوال التي تخجلهن فيتأذين، و ربما يشتمن من يؤذيهن فيقع أذى من الجانبين.

---

[2] أحمد شوقي، من قصيدة خدعوها بقولهم حسناء والغواني يغرهن الثناء، ديوان الشوقيات 111/2.

4- المشية : فنهى سبحانه عن مشية المرأة التي تلفت الانتباه بقوله تعالى: ﴿ وَلَا يَضْرِبْنَ بِأَرْجُلِهِنَّ لِيُعْلَمَ مَا يُخْفِينَ مِن زِينَتِهِنَّ ﴾ النور: ٣١

5- الخلوة : ونهى عن الخلوة بالمرأة الأجنبية في غير حالات الضرورة ، حتى وإن كانت ملتزمة باللباس الساتر،فعن ابْن عَبَّاس رضي الله عنهما ، أن النبي - صلى الله عليه وسلم - قالَ: (لا يَخْلُوَنَّ رَجُلٌ بِامْرَأَةٍ إلا مَعَ ذي مَحْرَمٍ، فَقَامَ رَجُلٌ، فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، امْرَأَتِي خَرَجَتْ حَاجَّةً، وَاكْتُتِبْتُ فِي غَزْوَةِ كَذَا وَكَذَا، قَالَ: "ارْجِعْ، فَحُجَّ مَعَ امْرَأَتِكَ) [1].

وقال رسول الله - صلى الله عليه وسلم - "ما خلا رجل بامرأة إلا كان الشيطانُ ثالثَهما".[2]

و مجمل القول أن التشريع الإسلامي اعتنى بشكل فائق و ملزم بما يصون الأعراض ، ويحافظ على طهارة المجتمع وعفافه ،ويقيه من الوقوع في المحرّمات ومنها التحرش الجنسي.

المسألة الرابعة :حالات التحرش الجنسي وصوره

تتعدد حالات التحرش الجنسي وصوره، ولعل أبرزها ثلاث حالات هي :

الحالة الأولى :تحرش الرجال بالنساء ،وهي الأكثر شيوعا ، والتحرش الجنسي بالأنثى والذي يهدف إلى استثارتها جنسيا من قبل الرجل وبدون رغبتها قد يكون لفظيا مثل الكلام، و المحادثات التلفونية و المعاكسات عبر شبكات الاتصال والتواصل الإجتماعي أو المجاملات غير البريئة، وقد يكون جسديا كالإحتكاك واللمس والتقبيل ، وهناك من يضايق المرأة داخل الحافلة أو المصنع أو الجامعة، فيتحرش بها تهييجا وتغزلا وكلاما وسلوكا، وقد يحدث هذا كله وغيره كممارسة العنف والاغتصاب والإكراه ، ويحدث عادة من طرف رجل في موقع سلطة و قوة على الأنثى ،كرئيسها في العمل أو المؤسسة، أو كالمدرس و التلميذة أو الطبيب و المريضة، مما يسبب الأذى للأنثى، ويضعها بين أمرين أحلاهما مرّ بالنسبة لها، فإما أن تصمت على هون من أجل سترنفسها و حماية عائلتها و ذاتها من العار و النبذ الاجتماعي، والخوف من أن تفقد منصبها أو عملها الذي هو مصدر رزقها إن كانت موظفة أو عاملة، أوتضحي بهذا كله ، وفي

---

[1] مسلم، صحيح مسلم، كتاب الحج، باب سفر المراة مع محرم الى حج وغيره، حديث رقم 1341، 978/2.

[2] الترمذي، سنن الترمذي، حديث رقم 2165، ص465 . صححه الألباني في إرواء الغليل ص 1758.

كلا الحالتين فالأمر ليس بالسهل على المرأة ،وهذا ما يفسر أن كثيرا من النساء يجدن صعوبة في التحدث عن هذه المسألة.

الحالة الثانية : التحرش الجنسي الذي يقع على الأطفال، فهو غالبا ما يقع من أشخاص معروفين للضحية تربطهم به علاقة قرابة أو صداقة، أو من الذين يستغلونهم في الأعمال، و بعض المحاولات التي تصدر من طرف الأقارب والأشخاص الذين لهم صلة بالطفل قد تقابل بالاستجابة لها، لأن الأطفال يميلون إلى الرضوخ لسلطة البالغين، حيث يبدأ بمداعبة الطفل ثم تتحول إلى ممارسات أخرى، وهذا يعكس علاقة السلطة و الوصاية بين المتحرش و الضحية .

و تترتب على هذه الممارسات رواسب سلبية ، تنمو مع الطفل الذي يتعرض للتحرش الجنسي، وتبقى المشاكل النفسية التي يعيشها الطفل في كبره هي تجارب الطفولة الأليمة التي عاشها واستقرت في وجدانه.

الحالة الثالثة: تحرّش النساء بالرجال، وهو بخلاف الغالب في مثل هذه المسائل، حيث يغلب فيها عادة جانب القوة والسلطة المتمثلة في الرجل في أكثر الأحوال، ولكن النموذج القرآني الرائع الذي ورد في سورة يوسف عليه السلام، والذي كان الطرف الجاني فيه امرأة، يؤكد وقوع هذه الجريمة من المرأة أيضا، وخاصة عندما تكون صاحبة سلطة أو وصاية على الطرف الآخر.

المسألة الخامسة : أركان الجريمة

من خلال سورة يوسف وحادثة امرأة العزيز تتضح أركان جريمة التحرش الجنسي ، وهي كالآتي :

أولا : الركن المادي: ويتمثل في هذه الجريمة في فعل الإكراه وتغليق الأبواب والأمر بالقيام بالفعل، قال تعالى: ﴿ وَرَٰوَدَتْهُ ٱلَّتِي هُوَ فِي بَيْتِهَا عَن نَّفْسِهِۦ وَغَلَّقَتِ ٱلْأَبْوَٰبَ وَقَالَتْ هَيْتَ لَكَ ۚ ﴾ يوسف: ٢٣ و قولها "هيت لك" أمر بمعنى بادر، والأمر يصدرعادة من صاحب السلطة ،وهي صاحبة السلطة هنا، وهو فتى من أتباع تلك المرأة، فقد كان يوسف عليه السلام غلاما مملوكا في قصر العزيز ، قال تعالى:" ﴿ وَقَالَ ٱلَّذِي ٱشْتَرَىٰهُ مِن مِّصْرَ لِٱمْرَأَتِهِۦٓ أَكْرِمِي مَثْوَىٰهُ عَسَىٰٓ أَن يَنفَعَنَآ أَوْ نَتَّخِذَهُۥ وَلَدًا ۚ ﴾ يوسف: ٢١ ، كما أن عبارة الذي هو في بيتها دلالة على أنه من جملة أتباع ذلك المنزل.

ثانيا :الركن المعنوي(القصد الجنائي): ويتمثل ذلك في علمها أن ما تمارسه من الإغراء والمراودة له عن نفسه أمر محظور، وفي إرادتها التي اقتضت تكرير المحاولة من أجل الإيقاع به وتسليم نفسه، - والنفس هنا كناية عن غرض المواقعة-، فقد راودته على أن يسلم إليها إرادته عن علم وإرادة، ويتضح ذلك من خلال المساومة ، وإصدار الأوامر والتهديد، كما في قوله تعالى "﴿ وَلَئِن لَّمْ يَفْعَلْ مَآ ءَامُرُهُۥ لَيُسْجَنَنَّ ﴾ يوسف: ٣٢ و قوله تعالى ﴿ وَقَالَتِ ٱخْرُجْ عَلَيْهِنَّ ۖ ﴾ يوسف: ٣١ وهذه الآيات تشير بوضوح إلى ما كانت تصرّ عليه من بلوغ غاية ومقصد في نفسها يتأتّى لها فيما بعد ،وهنا يتمثل القصد الجنائي.

يقول صاحب الظلال رحمه الله:"هذه الدعوة السافرة الجاهرة الغليظة لا تكون أول دعوة من المرأة، إنما تكون هي الدعوة الأخيرة ،فقد كانت المراودة في هذه المرة مكشوفة،وكانت الدعوة فيها سافرة إلى الفعل الأخير ،وحركة تغليق الأبواب لا تكون إلا في اللحظة الأخيرة "[1].

---

[1] قطب، سيد ، في ظلال القرآن، ج4 ص 1980، ط 17، دار الشروق، بيروت، 1412م.

ثالثا : الركن الشرعي

ويتمثل في تجريم هذا الفعل ، حتى في ذلك العصر ، ففي قول امرأة العزيز ﴿ قَالَتْ مَا جَزَآءُ مَنْ أَرَادَ بِأَهْلِكَ سُوٓءًا ﴾ يوسف: ٢٥ ، وفي مكوث يوسف عليه السلام في السجن بضع سنين ، دليل على أن هذا الفعل جريمة يعاقب عليها .

المسألة السادسة :موقف القانون من التحرش الجنسي

لقد تعاملت قوانين العقوبات العربية مع جريمة التحرش الجنسي على أنها جنحة ،ولم تضع لها عقوبات رادعة ، فقد جاء في مسودة مشروع قانون العقوبات الفلسطيني المعدل في عام2010م والمقدم لمجلس الوزراء ،المادة 405 منه ما يلي: يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر وبغرامة قدرها ثلاثمائة دينار كل من ارتكب فعل التحرش الجنسي.

ونصّت المادة 305- من قانون العقوبات الأردني 1960 والذي ما زال العمل جاريا به في فلسطين على الآتي:

1- يعاقب بالحبس من شهر إلى سنتين كل من داعب بصورة منافية للحياء :

أ- شخصاً لم يكمل الثامنة عشرة من عمره ذكراً كان أو أنثى .

ب- امرأة أو فتاة لها من العمر ثماني عشرة سنة أو أكثر دون رضاها.

2- في حال التكرار لا يجوز تحويل عقوبة الحبس إلى الغرامة.

ونصت المادة 306 – من نفس القانون على أن:

"من عرض على شخص لم يكمل الثامنة عشرة من عمره أو على أنثى مهما بلغ عمرها عملاً منافياً للحياء أو وجّه لأي منهما كلاماً منافياً للحياء عوقب بالحبس مدة لا تتجاوز ستة أشهر أو بغرامة من ثلاثين ديناراً الى مائتي دينار" 0

وخلاصة القول أن التحرش الجنسي في كل حالاته وصوره خطوة أولية تتمثل في أفعال محرّمة شرعا ومجرّمة قانونا ،قد تؤدي إلى جرائم ماسة بالعرض والآداب، كهتك العرض و الاغتصاب وزنا المحارم إذا بلغ المتحرش مقصده من خلالها .

وبعد هذا العرض فقد أصبح من الضروري القيام بمراجعة شاملة للمنظومة القيمية والأخلاقية للمجتمع، التي باتت في مستوى حرج لا يمكن معها أن يكون هناك مجتمع سليم، إننا بحاجة إلى تكاتف جهود أفراد المجتمع كلهم، ومؤسساته التعليمية والتربوية والدينية ومؤسسات المجتمع المدني.

نحن بحاجة إلى إعلام من نوع آخر، إعلام يقدر التعاليم الدينية ولا يسخر منها، إعلام يحترم العادات والتقاليد والقيم والأخلاق، ويدعو للتمسك بها والحفاظ عليها، يبني ولا يهدم، فالإعلام مكون أساسي لثقافات الأمم والشعوب، وخاصّة مجتمعاتنا العربية، بل أصبح عند البعض وفي كثير من الأحيان هو المكون الوحيد لثقافته وقيمه، نحن بحاجة إلى سلطات تنفيذية وتشريعية وقضائية مسؤولة من أجل مواجهة هذه الجريمة التي تزداد وتستفحل يوما بعد يوما، وإلا سنكون أمام كارثة حقيقية[1].

نحن بحاجة إلى قوة القانون، فإن الله يزع بالسلطان ما لا يزع بالقرآن،كما جاء في الأثر[2]، يقول الشيخ ابن باز - رحمه الله: ومعنى ذلك أن الله يمنع بالسلطان اقتراف المحارم أكثر ما يمنع بالقرآن، لأن بعض الناس ضعيف الإيمان لا تؤثر فيه زواجر القرآن ونهيه ، بل يقدم على المحارم ولا يبالي، لكن متى علم أن هناك عقوبة من السلطان، ارتدع.[3]

وللأسف فقد أصبح هذا واقعا ،فإن أكثر الناس لا يأبهون لأوامر الله عز وجل ونواهيه، وباتوا لا يخافون إلا من قوة القانون والسلطان، ولهذا فقد أصبح وضع تقنين إسلامي واجبا شرعيا وضرورة بشرية ،بحيث يعضده جهة تنفيذية تعاقب مرتكبي الجرائم بشكل سريع وعلني ، ليكون ذلك رادعا لكل من تسول له نفسه أن يرتكب فعلا محرّما.

---

[1] داود،، رامي ،التحرش أزمة مجتمع .بتصرف، شبكة صيد الفوائد http://www.saaid.net/female/0236.htm?print_it=

[2] هذا أثر معروف عن عثمان بن عفان رضي الله عنه، ويروى ايضا عن عمر، وأخرجه ابن عبد البر في التمهيد بنص " ما يزع الإمام أكثر مما يزع القرآن"، 117/1. إسناده ضعيف. وأخرجه الخطيب البغدادي في «تاريخ بغداد» (5/ 173) من طريق الهيثم بن عدي عن عبيد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر، وقال النسائي في «كتاب الضعفاء والمتروكين»ص637): « الهيثم بن عدي متروك الحديث".

[3] ابن باز، عبد العزيز بن عبد الله، فتاوى نور على الدرب، تعليقا على أثر عثمان بن عفان "إن الله ليزع بالسلطان ما لا يزع بالقرآن".

المسألة الخامسة :العقوبات التعزيرية المقترحة لجريمة التحرش الجنسي .

مادة (1) يعاقب كل من ثبت بحقه التحرش الجنسي بإحدى العقوبات التالية:

أ- يعاقب بالجلد ثمانين جلدة ويغرم 1000 دينار أردني كل من ثبت بحقه التحرش الجنسي اللفظي سواء كان مباشرا أو بوسيلة من وسائل الاتصال .

ب- يعاقب بالسجن مدة لا تقل عن سنتين ولا تزيد عن ثلاث سنوات كل من ثبت بحقه التحرش الجنسي الجسدي ويغرم 3000 دينار أردني.

ت- يعاقب بالسجن مدة لا تقل عن ثلاث سنوات ولا تزيد عن خمس سنوات كل من ثبت بحقه التحرش الجنسي الجسدي إذا كان من أقارب الضحية حتى الدرجة الرابعة أو وصيا عليها.

ث- يعاقب بالسجن مدة لا تقل عن سنتين ولا تزيد عن أربع سنوات ويغرم 5000دينار أردني كل من ثبت بحقه التحرش الجنسي سواء كان لفظيا أو جسديا إذا كانت الضحية مستخدمة عنده أو له عليها سلطة تفرضها ظروف العمل.

ج- يعاقب بالعقوبة الواردة في الفقرة(ث) ويعزل من الوظيفة إذا كان المتحرش موظفا عاما، ويمنع من مزاولة المهنة خمس سنوات إن كان له على الضحية سلطة.

الفرع الثاني: جريمة الاختطاف

المسألة الأولى : الاختطاف في اللغة: مأخوذ من الخطف وهو: الاستلاب، والاختلاس، والأخذ للشيء بسرعة، وانتزاع الأمر بقوة وسرعة [1].

ويقال : خطف البرق البصر : ذهب به ، وخطف السمع : استرقه.[2]

وقد جاءت كلمة الخطف في العديد من الآيات القرآنية لتعبر عن معنى الأخذ على سبيل السرعة ،قال تعالى : ﴿ إِلَّا مَنْ خَطِفَ ٱلْخَطْفَةَ فَأَتْبَعَهُۥ شِهَابٌ ثَاقِبٌ ﴿١٠﴾ ﴾ الصافات: ١٠، ومن السنة أيضا ما يدل على ذلك كقوله صلى الله عليه وسلم للرماة في غزوة أحد: «إذا رأيتمونا تتخطفنا الطيرفلا تبرحوا»[3] أي تستلبنا وتطير بنا وهو مبالغه في الهلكة.

تعريف الاختطاف اصطلاحا : "الاعتداء على الغير بقوة وسرعة في حالة ضعف المخطوف ، مصحوبة بالحيلة والاستدراج والمفاجأة بإبعاده عن مكانه أو تحويل خط سيره بقصد أسره للسيطرة عليه".[4]

وعرّفه القانون الأردني بأنه" انتزاع المخطوف من البقعة الموجود بها ونقله إلى محل آخر واحتجازه فيه بقصد إخفائه عن ذويه"[5].

وعرفه مشروع قانون العقوبات الفلسطيني بأنه : " نقل شخص بالتحايل أو الإكراه أو التهديد من المكان الموجود فيه إلى مكان آخر"[6].

---

[1] ابن منظور ،لسان العرب ، مادة خطف 9 / 75 طبعة دار صادر بيروت. النووي ، تهذيب الأسماء واللغات ، 94/1 ، الطبعة المنيرية ، تصوير دار الكتب العلمية ،بيروت . محمد مرتضى الحسيني الزبيدي، شرح تاج العروس من جواهر القاموس 23/22، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1986. مجموعة من المؤلفين ، المعجم الوسيط 2440.

[2] عدة مؤلفين، معجم الوجيز ص203 ، مجمع اللغة العربية، القاهرة.

[3] البخاري، صحيح البخاري، كتاب الجهاد والسير، باب ما يكره من التنازع والاختلاف في الحرب وعقوبة من عصى امامه، 1106/3،حديث رقم 2874.

[4] مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية– المجلد 24 – العدد الثاني– 2008 عبد الله قاسم الوشلي.
http://www.damascusuniversity.edu.sy/mag/law/images/stories/2-2008/a/461-495.pdf

[5] المادة (302) من قانون العقوبات الأردني 16 لسنة 1960 .

[6] المادة (288) من مشروع قانون العقوبات الفلسطيني لسنة 2003م .

وهكذا يتضح أن كل المعاني تتفق على أن الاختطاف مهما تعددت صوره ، واختلفت أغراضه ، فهو يمس السلامة البدنية للأشخاص وحريتهم ويهدّد أمنهم، وهو سلوك إجرامي سواء كان الانتزاع بالقوة أو بالتهديد أو باستعمال أي وسيلة من وسائل الغش والخداع والحيلة لسلب إرادة المخطوف وحمله على الانتقال إلى مكان آخر.

وهنا تجدر الإشارة إلى أن جريمة الاختطاف لا تقع على الذكر البالغ ،بل إن ما يقع عليه يسمى إحتجازا أو سجنا ،وعليه فإن الحديث هنا عن اختطاف النساء والأطفال.

المسألة الثانية : دوافع الاختطاف

تتعدد دوافع الاختطاف بتعدد أهدافها ، فقد تكون سياسية تهدف للصغط على حكومة محلية أو خارجية لتحقيق مكاسب سياسية، أو لرفع ظلم واقع على الجهة المختطِفة ،أوالضغط من أجل تغيير سياسة يرى الخاطفون أنها تضر بمصلحة الوطن والمواطن، أو بهدف تبادل للأسرى ،إلى غير ذلك من الأهداف السياسية.

وقد تكون الدوافع انتقامية مما يؤدي إلى زعزعة النظام العام وتهديد السلم المجتمعي ،وغالبا ما يحدث هذا بين قوى متصارعة كالأحزاب أو الجماعات أو العصابات. وقد تكون الدوافع إجرامية تهدف إلى أخذ فدية مالية،أو متعة رخيصة.

وقد تكون الدوافع نبيلة، كاختطاف العملاء والجواسيس الذين يلحقون الضرر بالأمة ، أوالمحاربين والمحتلين[1].

ويؤيده أيضا ما جاء في السنة ، كما في حادثة اختطاف ثمامة بن أثال الحنفي ، لأنه أراد قتل العلاء بن الحضرمي[2] رسول رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى ملك البحرين، وقد أسره محمد بن مسلمة تنفيذا لوصية رسول الله صلى الله عليه وسلم له بذلك[3].

---

[1] هذا الدافع أيده الله سبحانه بقوله: ﴿ وَخُذُوهُمْ وَٱحْصُرُوهُمْ وَٱقْعُدُواْ لَهُمْ كُلَّ مَرْصَدٍ ﴾ التوبة: ٥ ، فأسر هؤلاء يقذف الرعب في قلوب الأعداء ، ويساعد على تحرير المجاهدين من براثنهم ،مثلما حدث في صفقة (وفاء الأحرار)،حيث تم أطلاق سراح أكثر من ألف أسير لدى الإحتلال ، مقابل إطلاق سراح جندي صهيوني واحد ،كان أسيرا لدى المقاومة الفلسطينية.

[2] العلاء ابن الحضرمي ، سكن مكة ، استعمله النبي صلى الله عليه وسلم على البحرين ، وأقره أبوبكر وعمر، مات سنة 14 هـ .الإصابة في تمييز الصحابة ،ابن حجر العسقلاني (2/497).

[3] البخاري، صحيح البخاري، 119/1. مسلم ، صحيح مسلم : 1386/3 ، وابن هشام ،السيرة النبوية 415/4 .

وكما في حادثة أسر أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم لرجل من بني عقيل - وقد كانوا حلفاء ثقيف- ، وكانت ثقيف قد أسرت رجلين من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وقد أقر الرسول صلى الله عليه وسلم أصحابه على هذه الحالة من الخطف ، بهدف المساومة به على الأسيرين، ففدي بالرجلين)[1].

المسألة الثالثة : أركان جريمة الاختطاف

أولا: **الركن المادي**

ويتمثل في هذه الجريمة في انتزاع المخطوف بالتحايل أو الإكراه من المكان الموجود به، وأخذه إلى مكان آخر واحتجازه في ذلك المكان.

ثانيا:الركن المعنوي

ويتمثل في علم الجاني أن الفعل الذي يقوم به جريمة، وإرادته المقترنة بالنيّة الإجرامية من وراء الإختطاف، أي القصد الجنائي .

ثالثا: الركن الشرعي

وهو توافر النص الذي يجرّم الفعل ويجعل له عقوبة مقررة ، وهذه النصوص متوفرة ، سواء الشرعية أو القانونية ، وهي تجرّم ترويع الناس والاعتداء على حرياتهم ، وهذا ما سأبينه خلال عرض موقف الشريعة والقانون من هذه الجريمة .

المسألة الرابعة : موقف الشريعة من جريمة الاختطاف

الاختطاف في نظر الشريعة الإسلامية جريمة كبرى وجسيمة، وقد شنّع الإسلام من أمر الاختطاف وجرّمه باعتباره اعتداء و صيالا[2] ومساسا بالأمن من جهة، وسرقة وغدرا من جهة أخرى، وحرابة وإفسادا في الأرض من جهة ثالثة ، وكل هذا محرم في حق المسلم وغير المسلم -إن لم يكن محاربا - ، إلا أنه عندما يقع من مسلم في حق مسلم يكون أشد حرمة وأعظم جرما

---

[1] صحيح مسلم، 1262/3 ، برقم 1641 ، من حديث عمران بن حصين.

[2] من صول : صال على قرنه صولا وصيالا وصئولا وصولانا ومصالة : سطا ، والمصاولة : المواثبة ، وكذلك الصيال والصيالة . والفحلان يتصاولان أي يتواثبان . ابن منظور، لسان العرب، حرف الصاد، جزء 8، ص 308.

وأقبح فعلة، لأنه بهذه الفعلة ينتهك حرمة من حرمات الله أمر بتعظيمها وحفظها وصيانتها ،قال صلى الله عليه وسلم :"كل المسلم على المسلم حرام ، ماله وعرضه ودمه"[1]، وترويعه منهي عنه أيضا، قال صلى الله عليه وسلم:" « لا يحل لمسلم أن يروع مسلما »[2]

التكييف الفقهي لجريمة الاختطاف

إن هذه الجريمة تلتقي مع جرائم أخرى حرّمها الإسلام ، ووضع لها عقوبات وحدودا كالسرقة والبغي والحرابة ،[3] وتختلف معها في بعض الجوانب ، ولكنها أكثر صلة بجريمة الحرابة، ففيهما ترويع وإفساد في الأرض قد يؤدي إلى القتل وأخذ المال وإخافة الناس في أنفسهم وأموالهم وأعراضهم، وزعزعة للأمن والطمأنينة والسكينة، وفيهما محاربة لله ولرسوله بما يمثله من اعتداء على القيم، والدين، والنظام، والجماعة والأفراد، مما يؤثر سلبا في حياة الناس واستقرارهم و معايشهم[4].

وكلتا الجريمتين يمكن أن تحدثا في الريف أو الحضر أو في البادية ، أو في البحر أو الجو من خلال السيطرة على السفن أو الطائرات وتحويل مسارها .

وتختلف الجريمتان من حيث إن جريمة الحرابة لا تكون إلا بالقوة، أما جريمة الاختطاف فقد تكون بالقوة أو بالحيلة والاستدراج، كما أن الحرابة يكون مرتكبها مجاهرًا بها، بينما الاختطاف قد تقع بغير مجاهرة ودون علم أو معرفة أحد من الناس، ولاسيما عندما يتم الاختطاف عن طريق الحيلة والاستدراج[5].

---

[1] سبق تخريجه ص139.

[1] أبو داود، سنن أبي داود، حديث رقم 5002، 597/2. صححه الالباني في غاية المرام في تخريج أحاديث الحلال والحرام ، ص 257 ،ط1 ، المكتب الإسلامي،1980م.

[3] جريمة الحرابة من جرائم الحدود التي فيها حق لله تعالى وحق للعباد، وسميت حرابة كونها تعد حربا على المجتمع ومحاربة لشرع الله، فهي مأخوذة من قول الله تعالى: ﴿ إِنَّمَا جَزَٰٓؤُاْ ٱلَّذِينَ يُحَارِبُونَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ وَيَسۡعَوۡنَ فِي ٱلۡأَرۡضِ فَسَادًا أَن يُقَتَّلُوٓاْ أَوۡ يُصَلَّبُوٓاْ أَوۡ تُقَطَّعَ أَيۡدِيهِمۡ وَأَرۡجُلُهُم مِّنۡ خِلَٰفٍ أَوۡ يُنفَوۡاْ مِنَ ٱلۡأَرۡضِۚ ﴾ المائدة: ٣٣

[4] الوشلي، عبد الله قاسم، جريمة اختطاف غير المسلمين في بلاد المسلمين والتكييف الفقهي والقانوني لها، قسم الدراسات الاسلامية، كلية التربية، جامعة صنعاء – اليمن، ص 480. http://damasuniv.edu.sy/mag/law/images/stories/2-2008/a/461-495.pdf

[5] الوشلي، عبد الله قاسم، جريمة اختطاف غير المسلمين في بلاد المسلمين والتكييف الفقهي والقانوني لها، ص481.

وبذلك يكون تكييف جريمة الاختطاف فقهيًا على جريمة الحرابة هو الأكثر قربا وشبهًا من غيرها من الجرائم التي قد تلتقي معها في جانب وتفترق معها في جوانب ، ويعزز هذا الرأي ما ذهب إليه الإمام مالك ، من أن " المحارب الذي يأخذ المال ، يخير الإمام في العقوبات الواردة في حد الحرابة بين قتله أو صلبه، أو قطع يده ورجله من خلاف"[1].

فإذا كانت هذه العقوبة في حق المحارب الذي يأخذ المال ، فهل الخاطف الذي يختطف الأشخاص يكون داخل في حكم المحارب الذي يأخذ المال ، أو لا؟ في الحقيقة أن الأصل أن تكون العقوبة على أخذ الأشخاص أشد من العقوبة على أخذ المال .

ويرى الدكتور عبدالوهاب المعمري " أن الخاطف إذا قام بأخذ إنسان حي واختطفه ، فإنه يعاقب بقطع اليد والرجل من خلاف حداً ، سواء قام بخطف مولود أو طفل أو أنثى أو شخص بالغ ، إلا إذا وقع الخطف على أنثى أو حدث ، فإن العقوبة تشدد على الخاطف ، ويعاقب بقطع اليد والرجل من خلاف ، مع التعزير بما يراه الحاكم مناسبا"[2].

ويقول سيد سابق رحمه الله:"ويدخل في مفهوم الحرابة العصابات المختلفة، كعصابة القتل، وعصابة خطف الأطفال، وعصابة اللصوص للسطو على البيوت ، والبنوك ، وعصابة خطف البنات والعذارى للفجور بهن، وعصابة اغتيال الحكام ابتغاء الفتنة واضطراب الأمن ، وعصابة إتلاف الزروع وقتل المواشي والدواب "[3].

وجاء في قرار هيئة كبار العلماء في المملكة العربية السعودية رقم 85 بتاريخ 1401/11/11هـ حيث نص على " إن جرائم الخطف والسطو لانتهاك حرمات المسلمين على سبيل المكابرة والمجاهرة من ضروب المحاربة والسعي في الأرض فسادا ، المستحقة للعقاب الذي ذكره الله سبحانه في آية المائدة[4]، سواء وقع ذلك على النفس أو المال أو العرض ، أو أحدث إخافة السبيل وقطع الطريق ، ولا فرق في ذلك بين وقوعه في المدن والقرى أو في الصحاري والقفار ، كما هو الراجح من آراء العلماء - رحمهم الله تعالى".

---

(1) ابن رشد ، محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد ، بداية المجتهد ونهاية المقتصد ، تحقيق:عبد الله العبادي ،2 / 455،ط1 ، دار السلام،1955م.

(2) المعمرى، عبد الوهاب عبدالله، جرائم الاختطاف،ص 262 ، دار الكتب القانونية .

(3) سيد سابق، فقه السنة نظام الأسره الحدود والجنايات،، 393/2، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع.

(4) القصد قوله تعالى :﴿ إِنَّمَا جَزَٰٓؤُاْ ٱلَّذِينَ يُحَارِبُونَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ وَيَسۡعَوۡنَ فِي ٱلۡأَرۡضِ فَسَادًا أَن يُقَتَّلُوٓاْ أَوۡ يُصَلَّبُوٓاْ أَوۡ تُقَطَّعَ أَيۡدِيهِمۡ وَأَرۡجُلُهُم مِّنۡ خِلَٰفٍ أَوۡ يُنفَوۡاْ مِنَ ٱلۡأَرۡضِۚ ذَٰلِكَ لَهُمۡ خِزۡيٞ فِي ٱلدُّنۡيَاۖ وَلَهُمۡ فِي ٱلۡأٓخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ ٣٣ ﴾ المائدة: ٣٣

ورغم وجاهة هذه الأقوال وقوتها ، إلا أنّ الذي أراه أنّ عقوبة جريمة الإختطاف عقوبة تعزيرية ، تقنّن لتناسب كل حالة حسب خطورتها ونتائجها ، وذلك لوجود بعض الاختلافات بينهما ، مما يجعلها شبهات تدرأ بها الحدود .

عقوبة جريمة الاختطاف في القانون

لقد تواطأت جميع القوانين على تجريم عمليات الإختطاف بشتى أنواعها ،ومن هذه القوانين قانون العقوبات الأردني المعدل لسنة 2010 ، حيث تنص المادة /287- 1 على أن:

"من خطف أو خبأ ولدا دون السابعة من عمره أو بدل ولدا أو نسب إلى إمرأة طفلا لم تلده عوقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى ثلاث سنوات"

و نصّت المادة 291- على الآتي :

أ- من خطف أو أبعد قاصرا لم يكمل الثامنة عشرة من عمره ولو برضاه بقصد نزعه من سلطة من له عليه حق الولاية أو الحراسة ، عوقب بالحبس من شهر إلى سنتين وبالغرامة من ثلاثين ديناراً إلى مائة دينار.

ب- وتكون العقوبة الحبس من ثلاثة أشهر إلى سنتين والغرامة من خمسين إلى مائتي دينار إذا لم يكن القاصر قد أكمل الثانية عشرة من عمره.

ت- واذا كان القاصر قد خطف أو أبعد بالحيلة أو القوة كانت العقوبة الحبس من ستة اشهر إلى ثلاث سنوات.

ونصت المادة (302) على أن:

كل من خطف بالتحيل أو الإكراه شخصاً - ذكراً كان أو أنثى - وهرب به إلى إحدى الجهات ، عوقب على الوجه الآتي:

1. بالحبس من سنة إلى ثلاث سنوات ، إذا كان المخطوف على الصورة المذكورة ذكرا أكمل الثامنة عشرة من عمره ، ولا تقل العقوبة عن سنتين اذا لم يكن قد اكملها بالأشغال الشاقة المؤقتة إذا كانت المخطوفة على الصورة المذكورة أنثى.
2. بالأشغال الشاقة مدة لا تنقص عن خمس سنوات إذا كانت المخطوفة ذات بعل سواء أكانت أتمت الخامسة عشرة من عمرها أم لم تتم.

3. بالأشغال الشاقة مدة لا تنقص عن عشر سنوات إذا كان المخطوف ذكراً كان أو أنثى ، قد اعتدي عليها بالاغتصاب أو هتك العرض.
4. بالأشغال الشاقة مدة لا تنقص عن عشر سنوات إذا كانت المخطوفة ذات بعل لم تكن قد أتمت الخامسة عشرة من عمرها واعتدي عليها بالمواقعة.

جريمة الاختطاف في القانون الفلسطيني

نصّت المادة 290 من مشروع قانون العقوبات الفلسطيني لسنة 2003 على أن :

"كل من خطف أنثى وواقعها، أو خطف ذكرا ولاط به، يعاقب بالسجن المؤبد".

ونصّت المادة 293 على الآتي:

1. " كل من خطف شخصا أو قبض عليه أو حبسه أو حجزه دون وجه حق وهدده بالقتل، أو عذبه بدنيا، أو طلب لنفسه أو لغيره فدية مالية أو أية منفعة أخرى، يعاقب بالسجن مدة لا تقل عن عشر سنوات".
2. "إذا نشأ عن التعذيب إصابة المجني عليه بجرح بالغ أو عاهة مستد يمة، تكون العقوبة السجن مدة لا تقل عن خمسة عشر عاما".
3. " إذا أدى التعذيب إلى موت المجني عليه، تكون العقوبة السجن المؤبد".

ومن خلال النظر في هذه العقوبات يلاحظ أنها في القانون الأردني لا تشكل ردعا للجناة ولا زجرا لمن يفكر في ارتكاب الجريمة ، وفي القانون الفلسطيني غير منصفة ولا متوازنة خاصة في المادة (290) التي تعاقب على جريمتي الاغتصاب واللواط المقترنتين بجريمة الاختطاف بالسجن، وكذلك الفقرة الثالثة من المادة (293) والتي تعاقب على القتل تحت التعذيب ، بالسجن أيضا ،مع العلم أن الجريمة الأولى حدّية ،والثانية يجب فيها القصاص ،وهذا يؤكد على ضرورة المسارعة إلى وضع تقنين رادع لمثل هذه الجرائم ، على شكل تشريع جنائي إسلامي تستنبط أحكامه من الشريعة الإسلامية.

العقوبات المقترحة لجريمة الاختطاف

مادة (1) يعاقب كل من ثبت بحقه ارتكاب جريمة الاختطاف بإحدى العقوبات التالية:

أ- يعاقب من اختطف ذكرا لم يصل سن البلوغ بالسجن مدة لا تقل عن سنتين ولا تزيد عن أربع سنوات ، وغرامة عشرة دنانيرأردنية عن كل يوم يحتجز فيه المختطف.

ب- تضاعف العقوبة الواردة في الفقرة (أ) إذا كانت المختطفة أنثى.

ت- يعاقب بالسجن مدة لا تقل عن ثلاث سنوات ولا تزيد عن خمس سنوات إذا تمّت عملية الاختطاف بالاحتيال أو صاحبها ترويع أو عنف أو تهديد بالسلاح.

ث- إذا تم الاعتداء على الذكر المختطف بهتك العرض يعاقب الخاطف بالسجن المؤبد ، وإذا كانت المختطفة أنثى وتم الإعتداء عليها بالمواقعة يعاقب الخاطف بالقتل سواء كان هو المعتدي أو أحد غيره.

ج- إذا نتج عن عملية الاختطاف موت المختطف يعاقب الخاطف بالقتل.

ح- إذا طالب الخاطف بفدية مالية أو حصل عليها يعاقب بالسجن مدة لا تقل عن سبع سنوات ولا تزيد عن عشر سنوات ، ويغرّم ضعف الفدية إذا حصل عليها.

الفرع الثالث : جريمة الاغتصاب

تعتبر جريمة الاغتصاب من أشد جرائم الاعتداء على العرض جسامة، وهي تشكل في الوقت نفسه اعتداء على حصانة جسم الإنسان، وقد تحدث الإضرار بالصحة الجسدية أو النفسية أو العقلية ، وهي اعتداء على الشرف ، وقد تقلل من فرص الزواج ، و تمسّ بالاستقرار العائلي في المجتمع، كما أنها قد تفرض أمومة غير شرعية فتلحق أضراراً مادية ومعنوية على السواء، وقد تؤدي في بعض الحالات إلى قتل المجني عليها ظلما وعدوانا بدعوى المساس بالشرف، فهي جريمة تمسّ أمن المجتمع[1].

تعريف الاغتصاب

الاغتصاب في اللغة: من غصب، والغصب : أخذ الشيء ظلماً ، يقال غصبه منه وغصبه عليه ، وغصب فلاناً على الشيء : قهره، وغصب الجلد: أزال عنه شعره نتفا[2].

وجاء في لسان العرب: " الغصب هو أخذ مال الغير ظلماً وعدواناً . وفي الحديث غصبها نَفْسَها : أراد أنّه واقعها كرهاً ، فاستعاره للجماع "[3].

الاغتصاب اصطلاحا: لا يختلف التعريف الاصطلاحي لجريمة الاغتصاب عن التعريفات المتداولة والمعروفة، فهو مواقعة امرأة كرهاً.

وهذا المعنى الأخير هو الذي شاع استعماله حتى غلب في العرف فصار الإكراه على الجماع يسمى اغتصاباً.

التعريف القانوني للاغتصاب: هو مواقعة كاملة بالإكراه لأنثى غير زوجة دون رضاها"[4].

وأما القانون الفرنسي فقد عرّف الاغتصاب بأنه كل فعل إيلاج جنسي مهما كانت طبيعته يرتكب بحق شخص الغير عن طريق العنف أو الإكراه أو المفاجأة.[5]

---

[1] شافي، نادر، مقال بعنوان: جريمة الاغتصاب ما هي عناصرها وكيف تحدد عقوبتها، مجلة الجيش اللبناني، العدد 226، نيسان 2004.
http://www.lebarmy.gov.lb/ar/news/?4035

[2] الفيروز أبادي، القاموس المحيط، مادة غصب، ص154.

[3] ابن منظور، لسان العرب، مادة غصب، 648/1.

[4] المادة 292 من قانون العقوبات الأردني رقم (16) لسنة 1960.

[5] قانون العقوبات الفرنسي ،المادة 23.

وبهذا يفهم من تعريف فقهاء القانون العرب أن الاغتصاب هو اتصال رجل بامرأة اتصالاً جنسياً كاملا من غير رضا صحيح منها،أي أنه لا يقع إلا من رجل على إمرأة، أما إذا أكرهت أنثى رجلاً على مواقعتها فلا يعتبر ذلك اغتصابا، وإنما من قبيل هتك العرض، أي ارتكبت عملاً منافياً للحشمة، حيث تفترض هذه الجريمة أن يكون الرجل هو الجاني، وأن المرأة هي المجني عليها، كما لا تتصور جريمة الاغتصاب إذا كان الطرفان من جنس واحد، كأن يكونا رجلين أو امرأتين، حيث يكون الفعل في هذه الحالة من الأفعال الجرمية المنافية للحشمة لا جريمة اغتصاب- وذلك خلافا للقانون الفرنسي[1] - ولا تقوم جريمة الاغتصاب إذا كانت المرأة هي التي حملت الرجل على الاتصال بها، لكن هذه الجريمة تقوم إذا كان الاتصال بغير رضى صحيح من المجني عليها.

وحتى لا يكون هناك التباس بين مصطلحي الاغتصاب وهتك العرض ،فإن الأخير يعرّف بأنه ": كل فعل مخل بالحياء يستطيل إلى جسم المجنى عليه وعوراته ويخدش عاطفة الحياء عنده، ولا يشترط لتوافره قانونا أن يترك الفعل أثراً بجسم المجنى عليه".[2]

يفهم من هذا التعريف لهتك العرض أنه يقع على أي إنسان ذكراً كان أو أنثى ، ولا يشترط فيه أن يكون حدث بالفعل المواقعة الجنسية ، وعلى هذا يدخل فى جرائم هتك العرض الفسق بالأنثى والذكر فى غير المحل المعد لذلك، وهتك العرض قد يكون مقترنا بالقوة أو التهديد وقد يكون دون ذلك.

يبدو مما سبق أن الذى يميز هتك العرض عن الاغتصاب ، أن الاغتصاب لا يقع إلا على أنثى، أما هتك العرض فيقع على أي إنسان ذكراً كان أو أنثى، وشرط وقوع جريمة الاغتصاب أن يكون قد حصل الوقاع فعلا، أما هتك العرض فلا يشترط فيه ذلك، بل يشمل ما دون الوقاع من الأفعال المنافية للآداب، فإن حصل الوقاع فى المحل المعد لذلك وكانت المجنى عليها أنثى فالفعل اغتصاب وإلا فهو هتك عرض.

---

[1] قانون العقوبات الفرنسي ،المادة 23.

[2] شؤون قانونية: هتك العرض والاغتصاب، منتديات ستار تايمز http://www.startimes.com/?t=27445975

أركان جريمة الاغتصاب

تقوم جريمة الاغتصاب كغيرها من الجرائم على ثلاثة أركان هي:

أولا: الركن المادي، وهوالمتمثل بالمواقعة،أي الإتصال الجنسي الكامل بين رجل وامرأة اتصالاً غير مشروع.

ثانياً: الركن المعنوي، ويتمثل في هذه الجريمة بانصراف الإرادة إلى ارتكاب الفعل ، وعلمه بأنه يُكره المجني عليها على الجماع والصلة الجنسية، ويعتبر استعمال القوة أو العنف أو التهديد قرينة على القصد الجنائي في أغلب الحالات ، فقد يكون ذلك على شكل أفعال عنف تُرتكب على جسم المرأة وتستهدف إحباط المقاومة التي تعترض بها فعل الجاني ، وقد يكون من خلال التهديد بشرّ يقع لها من قبل الجاني إذا رفضت الصلة الجنسية التي يريدها، والعبرة بتأثير التهديد على إرادة المجني عليها ، سواء كان تهديدا بشر يقع على مالها ، أو شخص عزيز عليها، كالتهديد بقتل ابنها أو أحد أقاربها الأعزاء، ويستوي أن يكون موضوع التهديد فعلاً إجرامياً أو أمراً مشروعاً ، كتهديد امرأة بالإبلاغ عن جريمة ارتكبتها إن لم تقبل الصلة الجنسية[1].

ثالثاً: الركن الشرعي ، ويتمثل في تحريم الاعتداء على الضروريات ومنها العرض ،وتجريم ذلك شرعا وقانونا ،وقد مرّ بنا قوله صلى الله عليه وسلم :"كل المسلم على المسلم حرام ، ماله وعرضه ودمه"[2]، كما يظهر ذلك في النصوص القانونية الوضعية .

وهنا لا بد من الإشارة إلى أنه لا أهمية للباعث في ارتكاب جريمة الاغتصاب ، سواء أكان الشهوة، أم حب الاستطلاع، أم الانتقام من المرأة أو من ذويها لإنزال العار بهم.

وفي حال فقد أحد هذه الأركان لا يعتبر الفعل جريمة اغتصاب، فمثلا: لا تقوم جريمة الاغتصاب بتلقيح المرأة اصطناعياً من دون إرادتها، ولو أفضى ذلك إلى حملها ، إذ لا وجود لفعل الجماع الذي يتطلب الإتصال الجنسي، وهو الركن المادي للجريمة، ولو تم الجماع برضا المرأة دون تهديد أو إكراه أو عنف فلا يكون ذلك اغتصابا، لعدم توفر الركن المعنوي للجريمة.

---

[1] شبكة النبأ المعلوماتية- الخميس 2007/9/20 /1428مقال بعنوان مصطلحات نسوية:الاغتصاب.
http://www.annabaa.org/nbanews/66/109.htm

[2] سبق تخريجه ص 139.

التكييف الفقهي لجريمة الإغتصاب

يكيّف الاغتصاب على أنه زنا ، والزنا هو:"كل وطء وقع على غير نكاح صحيح ولا شبهة نكاح ولا ملك يمين"[1]

يفهم من ذلك أنه عبارة عن مواقعة رجل لأنثى غير زوجة ، بغض النظر عن رضا أحد الطرفين أو وقوع الإكراه ، فإن كان برضا الطرفين عندها يختلف عن الاغتصاب ، وإن كان من غير رضا أحدهما فهو إكراه على الزنا، والزنا محرّم من المحرمات الظاهرة المعلومة بالضرورة لقوله تعالى: ﴿ وَلَا تَقْرَبُوا۟ ٱلزِّنَىٰٓ ۖ إِنَّهُۥ كَانَ فَٰحِشَةً وَسَآءَ سَبِيلًا ﴿٣٢﴾ ﴾ الإسراء: ٣٢، وقوله تعالى: ﴿ وَٱلَّذِينَ لَا يَدْعُونَ مَعَ ٱللَّهِ إِلَٰهًا ءَاخَرَ وَلَا يَقْتُلُونَ ٱلنَّفْسَ ٱلَّتِى حَرَّمَ ٱللَّهُ إِلَّا بِٱلْحَقِّ وَلَا يَزْنُونَ ۚ وَمَن يَفْعَلْ ذَٰلِكَ يَلْقَ أَثَامًا ﴿٦٨﴾ ﴾ الفرقان: ٦٨

و لأن فيه من الشرور والمفاسد الشيء الكثير ، يقول ابن القيم رحمه الله : "والزنا يجمع خلال الشر كلها من قلة الدين وذهاب الورع وفساد المروءة وقلة الغيرة، ومن موجباته غضب الرب بإفساد حرمة عياله ، ومنها سواد الوجه وظلمته وما يعلوه من الكآبة والمقت ، ومنها ظلمة القلب وطمس نوره ، ومنها ضيق الصدر وحرجه "[2].

وعليه فالاغتصاب زنا وزيادة ، لإن عقوبة الزنا حق لله ،وأما في حال الإكراه ففيها أيضا جناية على حق العبد[3].

وقد اتفقت المذاهب الفقهية بإجماع أن مغتصب المرأة يُعاقب بتطبيق الحد عليه، وكذلك الإجماع على عدم إيقاع العقوبة على المستكرهة ، وعلى المرأة العدّة بغرض معرفة براءة الرحم، وهذه الأحكام تشمل المجنونة والصغيرة . فقد روي أن امرأةً استكرهت على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فدرأ عنها الحد[4].

---

[1] ابن رشد ، بداية المجتهد ،355/2.

[2] ابن قيم الجوزية ، روضة المحبين ونزهة المشتاقين، ص 360، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1983م.

[3] المرجع السابق والصفحة.

[4] الترمذي، سنن الترمذي، حديث رقم 1453. ضعفه الألباني في أرواء الغليل 341/7.

وروي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أن امرأةً استسقت راعياً فأبى أن يسقيها إلا أن تمكنه من نفسها ففعلت فرفع ذلك إلى عمر فقال لعلي : ما ترى فيها ؟ قال :إنها مضطرة ، فأعطاها عمر شيئاً وتركها[1].

وقال ابن عبد البر رحمه الله: "وقد أجمع العلماء على أن على المستكرِه المغتصِب الحدَّ إن شهدت البينة عليه بما يوجب الحد، أو أقر بذلك، فإن لم يكن: فعليه العقوبة ، يعني : إذا لم يثبت عليه حد الزنا لعدم اعترافه، وعدم وجود أربعة شهود، فإن القاضي يعاقبه ويعزره بالعقوبة التي تردعه وأمثاله، ولا عقوبة عليها إذا صح أنه استكرهها وغلبها على نفسها، وذلك يعلم بصراخها، واستغاثتها"[2].

وأما مسألة الصداق فقد اختلف الفقهاء فيها على قولين :

القول الأول : لها مهر مثلها ، وهذا ما ذهب إليه الجمهور[3] واستدلوا على ذلك بما يلي:

- قول النبي - صلى الله عليه وسلم -: (فلها المهر بما استحل من فرجها)[4]، لأن المكره مستحل لفرجها ، فإن الاستحلال هو الفعل في غير موضع الحل ، كقوله - صلى الله عليه وسلم -: (ما آمن بالقرآن من استحل محارمه)[5].
- أن الحد والصداق حقان أحدهما لله والثاني للمخلوق فجاز أن يجتمعا كالقطع في السرقة وردها.

القول الثاني : لا يجتمع الحدّ والصداق ، وهذا ما ذهب إليه الحنفية ، وقال أبو حنيفة : عليه الحد دون الصداق ،واستدلوا على ذلك بما يلي:

- أنه قد تعلق بالزنا من إيجاب الرجم أو الجلد ما هو أغلظ من إيجاب المال.
- أن المال والحد يتعاقبان على الوطء ؛ فمتى وجب الحد لم يجب المهر، ومتى وجب

---

[1] البيهقي، سنن البيهقي،236/8.

[2] ابن عبد البر، ابو عمر يوسف بن عبد الله، الاستذكار،146/7، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 2000م.

[3] الشافعي ،كتاب الأم ، ٨ / ٦٣. مالك بن أنس، الموطأ، 734/2، تحقيق محمد مصطفى الأعظمي، ط 1، مؤسسة زايد بن سلطان آل نهيان للأعمال الخيرية والإنسانية ، أبو ظبي، الإمارات، 2004م..ابن قدامة ، المغني:209/7.

[4] الترمذي، سنن الترمذي ،رقم1102. وأبو داود ، سنن أبي داود ،رقم 2083 . وابن ماجه ،سنن ابن ماجة، رقم1879 .وصححه الألباني في إرواء الغليل ، رقم 1840 ، 202/2.

[5] ابن أبي شيبة ، المصنف،193/7).و الطبراني ، المعجم الكبير،رقم7295) .و الترمذي، سنن الترمذي، 2918، وقال: هذاحديث ليس إسناده بالقوي.

المهر لم يجب الحد ، فكل واحد منهما يخلف الآخر ، فإذا وجب الحد فذلك قائم مقام المال فيما تعلق بالوطء من الحكم ، فلا فرق بينهما.

- أن القاعدة الشرعية في مثل هذا هي أنه إذا وجب الحد سقط ضمان حقوق الآدميين في المال والنفس والجراحات ؛ وذلك لأن وجوب الحد بهذا الفعل يسقط ما تعلق به من حق الآدمي ، كالسارق إذا سرق وقطع لم يضمن السرقة ، وكالقاتل إذا وجب عليه القود لم يلزمه ضمان المال؛ والمحاربون إذا وجب عليهم الحد سقطت عنهم حقوق الآدميين، فمثلهم الزاني إذا وجب عليه الحد لم يلزمه المهر، فإذا سقط الحد عن هؤلاء وجب ضمان ما تناولوه من مال أو نفس ، كالسارق إذا درئ عنه الحد وجب عليه ضمان المال ، وكالزاني إذا سقط عنه الحد لزمه المهر كما في الزواج الفاسد الصداق[1].

وقال الشافعية: إذا استكره الرجل المرأة على الزنا أقيم عليه الحد ، ولا يقام عليها لأنها مستكرهة مغلوبة على أمرها ، ولها مهر مثلها حرة كانت أو أمة[2].

وقد نص الإمام مالك رحمه الله: "الأمر عندنا في الرجل يغتصب المرأة بكراً كانت أو ثيبا أنها إن كانت حرة فعليه صداق مثلها، وإن كانت أمة فعليه ما نقص من ثمنها، والعقوبة في ذلك على المغتصب، ولا عقوبة على المغتصَبة في ذلك كله"[3].

وقال بعض الفقهاء : إذا كان الاغتصاب بتهديد السلاح أو اقترن بفعل شنيع أو كان اغتصابا جماعيا، فإن المغتصب يصير محارباً، وينطبق عليه الحد المذكور في قوله تعالى:﴿ إِنَّمَا جَزَٰٓؤُاْ ٱلَّذِينَ يُحَارِبُونَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ وَيَسۡعَوۡنَ فِي ٱلۡأَرۡضِ فَسَادًا أَن يُقَتَّلُوٓاْ أَوۡ يُصَلَّبُوٓاْ أَوۡ تُقَطَّعَ أَيۡدِيهِمۡ وَأَرۡجُلُهُم مِّنۡ خِلَٰفٍ أَوۡ يُنفَوۡاْ مِنَ ٱلۡأَرۡضِۚ ذَٰلِكَ لَهُمۡ خِزۡيٞ فِي ٱلدُّنۡيَاۖ وَلَهُمۡ فِي ٱلۡأٓخِرَةِ عَذَابٌ

---

[1] الجصاص، أحكام القرآن:165/2،السرخسي ، المبسوط:53/9.

[2] الشافعي، الأم، 15/6.

[3] مالك بن أنس، الموطأ، 734/2.

عَظِيمٌ ﴿٣٣﴾ ﴾ المائدة: ٣٣ ، ويختار الحاكم من هذه العقوبات الأربعة المذكورة في الآية الكريمة ما يراه مناسباً ومحققاً للأمن في المجتمع[4].

ويثبت الاغتصاب بإحدى وسائل الإثبات : كالاعتراف أو الشهود، وعقاب المغتصب هو حد الزنى في أدنى الأحوال، أي الجلد والنفي إن كان غيرمحصن، أو الرجم إن كان محصنا، بالإضافة إلى عقوبات أخرى كالتعويض المالي لجبر الضرر.

هذا في حال المرأة المستكرهة ،أمّا إذا أكره الرجل على الزنا ، فهل يعدّ الإكراه عذرا مسقطا للحد؟ والإجابة على قولين للفقهاء:

القول الأوّل : لايعدّ عذرا، وعليه الحد عند المالكية[1] والحنابلة[2].

القول الثاني : يعدّ عذرا مسقطا للحدّ، وهو مذهب الحنفية[3] والشافعية[4].

واستدل أصحاب القول الأول بأن الوطء لا يكون إلا بالانتشار والإكراه ينافيه، فإذا وجد الانتشار انتفى الإكراه فيلزمه الحد[5].

واستدل أصحاب القول الثاني بعموم النصوص الواردة في رفع الحرج عن المكره ، وبأنه لا فرق بين الرجل والمرأة فإذا لم يجب عليها الحد لم يجب عليه أيضاً،ومن هذه النصوص :

1. قوله تعالى : ﴿ وَقَدْ فَصَّلَ لَكُم مَّا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلَّا مَا اضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ ﴾ الأنعام: ١١٩.
2. ما رواه ابن عباس رضي الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: (إن الله وضع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه)[6].
3. ولأن الانتشار قد يكون لفحولة الشخص أكثر مما يكون دليلاً على الطواعية[7].

---

[4] ابن رشد، بداية المجتهد، 455/2.

[1] ابن الهمام، ، فتح القدير، 157/4.

[2] ابن قدامة، المغني، 346/12.

[3] الموسوعة الفقهية 324 . الجزيري، الفقه على المذاهب الأربعة ، 47/5.

[4] الشيرازي، المهذب ،284/2.

[5] ابن قدامة، المغني، 348/12.

[6] رواه الحاكم :المستدرك، ،198/2، وقال هذا حديث صحيح على شرط الشيخين ، وصححه الألباني في إرواء الغليل 82.

ولعل الأقرب من هذين القولين أن من أكره على الزنا يدرأ عنه الحد ،إعمالاً لقاعدة درء الحد بالشبهة.

عقوبة جريمة الاغتصاب في القانون

وجاء في قانون العقوبات الأردني لسنة 1960 المادة (292)الآتي :

1- من واقع انثى (غير زوجه) بغير رضاها سواء بالاكراه أو بالتهديد أو بالحيلة أو بالخداع عوقب بالأشغال الشاقة المؤقتة مدة لا تقل عن خمس عشرة سنة .
2- عقوبة الاغتصاب الأشغال الشاقة المؤقتة خمس سنوات على الأقل، وإذا كانت المعتدى عليها لم تتم الخامسة عشرة من عمرها فلا تنقص العقوبة عن سبع سنوات.

المادة 293 يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة من اغتصب أنثى (غير زوجته) لا تستطيع المقاومة بسبب عجز جسدي أو نقص نفسي أو بسبب ما استعمل نحوها من ضروب الخداع.

المادة 294 - يعاقب من يغتصب فتاة دون الخامسة عشر من عمرها بالأشغال الشاقة المؤقتة.

المادة 295- إذا قام أي شخص مخوّل بتربية أنثى أتمت الخامسة عشرة من عمرها ولم تتم الثامنة عشرة من عمرها باغتصابها يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة.

المادة 308 - إذا عقد زواج صحيح بين مرتكب جريمة الاغتصاب وبين المعتدى عليها توقف الملاحقة ، أما إذا كان قد صدرحكم في القضية، فإن تنفيذ العقاب الذي فرض على المحكوم عليه يعلق.

وجاء في مشروع قانون العقوبات الفلسطيني الفصل السابع ، المادة (265)ما يلي :

1. كل من واقع أنثى مواقعه غير مشروعة بغير رضاها وذلك باستعمال القوة معها أو بتهديدها أو بخداعها في ماهية الفعل أو شخصية الفاعل أو وهي فاقدة الشعور أو الإدراك أو كانت المجني عليها لم تتم خمس عشرة سنة من عمرها أو وهي في حالة

(7) الشيرازي، المهذب، 284/2.

جسدية أو عقلية أو نفسية تجعلها عاجزة عن المقاومة، يعد مرتكباً لجناية الاغتصاب ويعاقب بالسجن المؤقت[1].

2. وتكون العقوبة السجن المؤبد إذا كان الفاعل أحد أصول المجني عليها أو من المتولين تربيتها أو ملاحظتها أو ممن لهم سلطة فعلية عليها أو كان مستخدماً عندها أو عند أحد ممن تقدم ذكرهم.

مادة (266) وتنص على أن:

1. "كل من واقع أنثى أتمت خمس عشرة سنة من عمرها ولم تبلغ ثماني عشرة سنة كاملة مواقعه غير مشروعة دون استعمال الوسائل المبينة في الفقرة الأولى من المادة (265) يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على عشر سنوات".
2. وتكون العقوبة السجن المؤقت إذا كان الفاعل ممن نص عليهم في الفقرة الثانية من المادة (265).

وبعد بيان موقف الشريعة الإسلامية والقانون من هذه الجريمة ، واتّضاح البون الشاسع بينهما ، نرى ضرورة وضع تقنين مستمد من الشرع الحنيف ،وبناء عليه نقترح بعض العقوبات لهذه الجريمة.

العقوبات المقترحة لجرائم الاغتصاب

مادة (1) يعاقب كل من ثبت بحقه ارتكاب جريمة الاغتصاب بإحدى العقوبات التالية:

أ- يعاقب المغتصب غير المحصن بالجلد مئة جلدة حدا، ودفع مهر المثل، والسجن أو التغريب عاما.

ب- يعاقب المغتصب المحصن بالقتل حداً وبدفع مهر المثل.

ت- يتم التشهير بالمغتصب من خلال إيقاع العقوبة عليه على ملأ من الناس.

ث- إذا كان الاغتصاب بتهديد السلاح يقام على المغتصب حد الحرابة.

---

[1] والسجن المؤقت تتراوح مدته بين ثلاث وخمس عشرة سنة (القانون رقم 3 لعام 2013 الفصل الأول،مادة (1)

الفرع الرابع: جريمة الإجهاض

المسألة الأولى : تعريف الإجهاض :

الإجهاض في اللغة: مصدر أجهض ، يقال أجهضت الناقة إذا ألقت ولدها فهي مُجْهِض[1]. ويطلق على إلقاء الحمل ناقص الخلق أو ناقص المدة[2]. والأغلب استعماله في الإبل واستعمال الإسقاط في بني آدم[3].

الإجهاض في الإصطلاح: هو إلقاء المرأة جنينها، قبل أن يستكمل مدة الحمل ميتاً أو حياً، دون أن يعيش، وقد استبان بعض خلقه، بفعلٍ منها، كاستعمال دواءٍ أو غيره، أو بفعلٍ من غيرها[4].

أما قانوناً : فلم تتعرض غالبية القوانين العربية لتعريفه ، وإنما عرفته محكمة النقض السورية بقولها : "إنه عمل عمدي يقصد به تحقيق نتيجة معينة هي إسقاط الجنين قبل الميعاد المحدد"[5].

ولا يخرج استعمال الفقهاء لكلمة إجهاض عن هذا المعنى[6]. وقد يعبر عنه بالإسقاط والإلقاء والطرح والإملاص ، وكلها مترادفات[7].

ويمكن وقوع الإجهاض بسقوط الجنين عفوياً تلقائياً ، أو إسقاطه عمدا بفعل فاعل،والمقصود هنا بكونه جريمة هو الشطر الثاني ،وهو إسقاطه عمدا بفعل فاعل.

المسألة الثانية : دوافع الإجهاض

دوافع الإجهاض مختلفة ومتعددة، ولعل أهمها ما يلي :

1- الدوافع الأخلاقية : كستر جريمة الزنا ، أو أن يكون الحمل ثمرة لجريمة اغتصاب ، فيلجأ للإجهاض خشية العار وحفاظا على السمعة.

---

(1) الزبيدي، مرتضى، تاج العروس من جواهر القاموس ، مادة جهض (30/10).

(2) ابن منظور، لسان العرب، مادة جهض 131/7.

(3) المرجع السابق، مادة سقط 316/7.

(4) الزحيلي، وهبة، الفقه الإسلامي وأدلته، 3093/9.

(5) جريمة الإجهاض في قانون العقوبات السوري http://www.zaidal.com/229/showthread.php?p=53786

(4) الموسوعة الفقهية الكويتية (56/2)

(7) كنعان، أحمد محمد، الموسوعة الطبية الفقهية، دار النفائس، ط1، بيروت، 2000، ص 56.

2- الدوافع الصحية : كسلامة الأم ودفع الخطر عنها ، أو تشوّه الجنين أو إصابته بمرض خطير.

3- الدوافع الاقتصادية : كأن يكون عدد الأولاد كبيرا والدخل قليلا، فيخشى أن يؤدي ميلاد مولود جديد إلى أن يهبط المستوى المعيشي للأسرة، إلى غير ذلك من الدوافع .

ورغم هذه الدوافع فإن الشكّ يبقى قائما في شرعية عملية الإجهاض ، ذلك لأنه عند المقارنة بين هذه الدوافع وحق الجنين في الحياة ،يتبين رجحان حق الجنين في الحياة ، ومن ثم يتعين صيانته بتحريم الاعتداء عليه ولو استند إلى هذه الأسباب،وذلك لأن الجنين وهو في بطن أمه يعتبر في قواعد الشريعة الإسلامية وفي القوانين الوضعية إنسانا يتمتع بعدد من الحقوق،ولاسيما حقه في الحياة وحقه في الإرث وحقه في أن يوهب له، وأنه سيستحق كل ذلك بمجرد ولادته حيا، لهذا يمكن القول بأن الاعتداء على الجنين وهو في بطن أمه يشكل اعتداء على الحياة ، ويشكل جريمة يعاقب عليها القانون[1].

المسألة الثالثة : الأركان العامة لجريمة الإجهاض

حتى تكون الجريمة مكتملة، لابد أن تتوفر فيها أركانها،وأركان جريمة الإجهاض هي:

أولا:الركن المادي:

يتمثل الركن الأساسي لجريمة الإجهاض في الفعل المؤدي لإجهاض المرأة الحامل أو المفترض حملها ، سواء كان من خلال تقديم أدوية أو عقاقير لها أو مواد أخرى ،أو في ممارسة أي حركات أو أعمال عنف ضدها ،أو إتباع أية وسيلة أخرى من قبلها أو من قبل غيرها ، من شأنها أن تؤدي إلى الإجهاض.

ولا عبرة لرضا المرأة بقبول أو عدم قبول ما يقدم إليها، ولا بقبول ما يراد لها، وسواء حصلت النتيجة المرجوة وهي الإجهاض الفعلي أو لم تحصل،لأنه إذا حصلت النتيجة يعاقب الفاعل على الإجهاض، وإذا لم تحصل يعاقب على الشروع في جريمة الإجهاض.

---

[1] صالح بشير، رسالة ماجستير بعنوان الحماية الجنائية للجنين في ضوء الممارسات الطبية الحديثة، 2013 – 2012 ص12 .
http://biblio.univ-alger.dz/jspui/bitstream/1635/12044/1/CHIKH%20SALAH_BACHIR.PDF.pdf

ثانيا:الركن المعنوي ويتمثل في الآتي:

1-علم الجاني أن الفعل الذي يقوم به موجّه تجاه امرأة حامل أو مفترض حملها ، وأن ما بقوم به جريمة يعاقب عليها ، وأما لو كان ذلك تجاه امرأة عجوز في سن اليأس من المحيض ومن الحمل والولادة ، وليس لها حمل ظاهر ولا يتوقع الحمل من أمثالها ويستحيل معه حصول أية نتيجة ،لا يكوّن هذا الركن قد توفر.مرجع

2-الوسائل التي يستعملها والتي غالبا ما تؤدي إلى الإجهاض .

3-هذا الفعل هو جريمة يعاقب عليها القانون.

4- إرادة الجاني وقصده الوصول إلى النتيجة المرغوب فيها وهي الإجهاض وإسقاط الحمل، والمراد بالقصد هنا هو القصد العام الذي يمكن توفره بمجرد القيام بتقديم الوسائل المؤدية إلى الإجهاض أو ممارسة الأفعال الموصلة إلى النتيجة المرجوة حتى ولو لم تتحقق هذه النتيجة.

ثالثا : الركن الشرعي:

من المعلوم بالضرورة حرمة الاعتداء على الحياة البشرية ، والإجهاض يدخل ضمن هذا المفهوم ، وفعل ذلك جريمة يعاقب عليها شرعا وقانونا ، وقد نهى الشارع الحكيم عن قتل النفس التي حرم اهوب إلاّ بالحق ،ونهى عن قتل الأولاد خشية إملاق ، كما جرّم القانون هذا الفعل إن لم يكن للضرورة القصوى ، كإنقاذ حياة الأم مثلا .

وعليه فإذا اجتمعت هذه الأركان الثلاثة في واقعة من الوقائع أو في فعل من الأفعال التي قام بها شخص معين ، فإن ذلك يكون كافيا لتكوين جريمة الإجهاض ، ولا عبرة بعد ذلك في كون الجنين ولد شرعي أو ولد زنا .

موقف الشريعة من الإجهاض :

أولا: قبل نفخ الروح : اختلف الفقهاء في هذه المسألة ، فجاءت أقوالهم على النحو الآتي :

القول الأول : الإباحة مطلقا : وبه قال بعض الحنفية ، فقد ذكروا أنه يباح الإسقاط بعد الحمل ، ما لم يتخلق شيء منه ، والمراد بالتخلق في عبارتهم تلك نفخ الروح ، وهو ما انفرد به من المالكية

اللخمي[1] فيما قبل الأربعين يوما ، وقال به أبو إسحاق المروزي[2] الشافعية قبل الأربعين أيضا ، وقال الرملي : لو كانت النطفة من زنا فقد يتخيل الجواز قبل نفخ الروح . والإباحة قول عند الحنابلة في أول مراحل الحمل ، إذ أجازوا للمرأة شرب الدواء المباح لإلقاء نطفة لا علقة ، وعن ابن عقيل أن ما لم تحلّه الروح لا يبعث ، فيؤخذ منه أنه لا يحرم إسقاطه ، وقال صاحب الفروع : ولكلام ابن عقيل وجه[3].

ومما أيدوا به قولهم ما يلي:

1- أن كل ما لم تحلّه الروح لا يبعث يوم القيامة، ومن لا يبعث، فلا اعتبار لوجوده، ومن هو كذلك، فلا حرمة في إسقاطه.
2- أن الجنين إذا لم يتخلق، فإنه ليس بآدمي، وإذا لم يكن كذلك، فلا حرمة له، ومن ثم فيجوز إسقاطه.

وقد جاء في فتوى للجنة الدائمة للإفتاء في السعودية في حكم الإسقاط ما يلي:

1- الأصل أنَّ إسقاط الحمل في مختلف مراحله لا يجوز شرعاً .
2- إسقاط الحمل في مدة الطور الأول ، وهي مدة الأربعين يوما لا تجوز إلا لدفع ضرر متوقع أو تحقيق مصلحة شرعية ، تُقدّر كل حالة بعينها من المختصين طباً وشرعاً ، أما إسقاطه في هذه المدة خشية المشقّة في تربية الأولاد ، أو خوفاً من العجز عن تكاليف المعيشة والتعليم ، أو من أجل مستقبلهم ، أو اكتفاء بما لدى الزوجين من الأولاد - فغير جائز .
3- لا يجوز إسقاط الحمل إذا كان علقة أو مضغة حتى تُقَرِّر لجنة طبية موثوقة أن استمراره خطر على سلامة أمِّه ، بأن يخشى عليها الهلاك من استمراره ؛ فإذا قرَّرت اللجنة ذلك جاز إسقاطه بعد استنفاد كافة الوسائل ؛ لتلافي تلك الأخطار .
4- بعد الطور الثالث ، وبعد إكمال أربعة أشهر للحمل ، لا يحل إسقاطه حتى يقرر جمعٌ من الأطباء المتخصصين الموثوقين ، أنَّ بقاء الجنين في بطن أمه يسبب موتها ، وذلك بعد

---

[1] الرهوني، محمد بن احمد، حاشية الرهوني على شرح الزرقاني، 264/3.

[2] البكرين، أبو بكر عثمان بن محمد، حاشية إعانة الطالبين 4/ 147، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، 1418هـ.

[3] ابن مفلح ، شمس الدين محمد بن مفرج المقدسي ، الفروع، 281/1، تحقيق عبد الله بن عبد المحسن التركي،ط1 ،1424هـ،مؤسسة الرسالة.

استنفاد كافة الوسائل لإبقاء حياته ، وإنَّما رُخِّص في الإقدام على إسقاطه بهذه الشروط دفعاً لأعظم الضررين وجلبا لعظمى المصلحتين[1].

القول الثاني : الإباحة إذا كان الإجهاض لعذر، وبه قال معظم علماء الحنفيّة[2] ،و بعض الشافعية[3] والحنابلة،[4] وهذا الفريق يسمح بالإجهاض متى كان له سبب مثل : مرض الأم ، أو غيره من الأسباب ، إذا كان الجنين لم يتخلق بعد ،أي لم تظهر فيه الأعضاء.

ومما أيدوا به قولهم ،أن الضّرورات تبيح المحظورات، ومن هذه الضرورات أن يكون بقاء الجنين فيه ضررٌ على الأم، فيجوز إسقاط الحمل الذي لم تنفخ الروح لأجل الحفاظ على سلامة وبقاء الأم.

ويقول الدكتور محمد سعيد البوطي:" الإجهاض إذا تم قبل التخليق وبرضى من الزوجين وبوسيلة لا تعقب ضررا على الأم فإنه يعتبر مكروها كراهة تنزيه وليس محرما -وذلك عند الشافعية- (ما عدا الفئة التي يمثلها الإمام الغزالي) والحنابلة (ما عدا الفئة التي يمثلها ابن رجب الحنبلي) ومعظم علماء الأحناف"[5].

وخلاصة رأي هذه الفئة جواز إسقاط الجنين قبل التخلق.

القول الثالث : التحريم ، وهو مذهب المالكية[6] والإمام الغزالي من الشافعية وهو الرأي الأوجه عند الشافعية[7] وابن رجب الحنبلي وهو الرأي الراجح عند الحنابلة[8] حيث يحرمون الإجهاض منذ اللحظة الأولى التي تستقر فيها النطفة في الرحم .

قال الإمام الغزالي في الإحياء "وليس هذا (أي العزل) كالإجهاض والوأد ، لأن ذلك جناية على موجود حاصل، وأول مراتب الوجود أن تقع النطفة في الرحم وتختلط بماء المرأة وتستعد لقبول

---

[1] اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء، مكة المكرمة ، 235/2-236.

[2] ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، 591/6.

[3] الرملي، نهاية المحتاج، 416/8.

[4] ابن مفلح، الفروع، 191/6.

[5] البوطي، محمد سعيد رمضان، مسالة تحديد النسل وقاية وعلاجا، ص 67، مكتبة الفارابي.

[6] الدردير، الشرح الكبير، 266/2.

[7] الرملي، نهاية المحتاج، 416/8.

[8] ابن مفلح، الفروع، 191/6.

الحياة، وإفساد ذلك جناية، فإن صارت نطفة فعلقة كانت الجناية أفحش، وإن نفخ فيه الروح واستوت الخلقة ازدادت الجناية تفاحشا "[1].

ويقول ابن رجب الحنبلي في "جامع العلوم والحكم :" وقد رخص طائفة من الفقهاء للمرأة في إسقاط ما في بطنها ما لم ينفخ فيه الروح وجعلوه كالعزل ،وهو قول ضعيف لأن الجنين ولد انعقد وربما تصور، وفي العزل لم يوجد ولد كلية" [2] .

ثم قال: "وقد صرح أصحابنا بأنه إن صار الولد علقة لم يجز للمرأة إسقاطه لأنه ولد انعقد ،بخلاف النطفة فإنها لم تنعقد بعد، وقد لا تنعقد ولدا" [3] .

ومما أيدوا به قولهم ما يلي:

1- أنَّ هذه النطفة هي مبدأ الحياة، وإذا كان لا يجوز إتلاف الحي، فكذلك السقط الذي هو مبدأ الحياة.
2- أنَّ فيه تَخلُّص من الحمل بعد تكونه، ففيه تعدٍّ على مخلوقٍ في مرحلةٍ سيُصبح بعدها بَشَرًا سويًّا.
3- أنَّ الإسقاط يشبه الوأد، لاشتراكهما في القتل، إذ الإسقاط قتل ما تهيأ ليكون إنساناً، والوأد محرم بالإجماع فكذلك الإسقاط.
4- أنَّ الإجهاض ينافي الحضَّ النبوي على التناكح والتناسل للاستكثار.

القول الرابع: الكراهة، وهو قول للحنفية، وبعض فقهاء المالكية،وعلّلوا ذلك بأنّ الماء بعدما يقع في الرّحم مآله الحياة، فيكون له حكم الحياة، فيكره إسقاطه[4].

وبعد استعراض موقف الشريعة فإنَّ الظاهر لي جواز إسقاط الحمل في الطور الأول من الحمل قبل مرور أربعين يوماً وتحريمه بعد ذلك ، إلا أن يكون في بقائه خطر حقيقي على حياة أُمِّه.

---

[1] الغزالي، أبو حامد محمد، إحياء علوم الدين، 65/2، دار المعرفة، بيروت.

[2] ابن رجب،جامع العلوم والحكم، ص 51.

(3) المرجع السابق والصفحة .

[4] ابن عابدين، حاشية إبن عابدين 3/ 192. الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير 8/ 78.

هذا إذا كان الحمل شرعيا ،أمّا إذا كان ثمرة إغتصاب فإن فتاوى المعاصرين تظافرت على جواز إجهاض هذا الحمل قبل مرور مائة وعشرين يوماً وتحريمه بعدها لكونه قد نفخ فيه الروح.

ونقل الدكتور ابراهيم رحيم فتوى مفتي مصر الصادرة بتاريخ 1419/6/26والتي جاء فيها انه: " لا مانع شرعاً من تفريغ ما في أحشاء أنثى من نطفة نتيجة الاختطاف والإكراه على المواقعة بشرط أن لا يكون قد مرَّ على هذا الحمل مائة وعشرين يوماً، لأنه لا يحل في هذه الحالة إسقاط الجنين لكونه أصبح نفساً ذات روح يجب المحافظة عليها "[1].

ويفهم من هذا الرأي أن إجهاض الحمل قبل نفخ الروح فيه ليس قتلاً وإنما هو إتلاف لما يمكن أن يكون آدميّاً ، ولا تكون الجناية على الحي الذي نفخت فيه الروح كالذي لم تنفخ فيه الروح ، فيكون خاضعاً للأعذار والحاجات.

أما إذا كان الحمل ثمرة زنا فقد ذهب بعض الفقهاء إلى جواز إجهاض الحمل قبل نفخ الروح سواء كان الزنا بالتراضي أو لا. قال الإمام الرملي[2] : " لو كانت النطفة من زنا فقد يتخيّل الجواز، فلو تركت حتى نفخ الروح فلا شك في التحريم " .

ومنع ذلك فريق آخر استدلالاً بقصّة الغامديَّة حينما جاءت إلى النبي صلى الله عليه وسلم واعترفت بالزنا وأبلغته بحملها فقال : (إذهبي حتى تلدي)[3].

ووجه الاستدلال أن النبي عليه الصلاة والسلام أخّر إقامة الحد على المرأة حفاظاً على حياة الجنين ، ومع أن أمه قد وقعت في الزنا المحرّم، وعدم استفسار النبي صلى الله عليه وسلم عن عمر الجنين يدل على حرمة إسقاطه مطلقاً[4].

والرأي الذي أميل إليه في هذه المسألة هو القائل بالمنع ،وذلك عملا بالحديث الصحيح أولا، ولأن إباحة إجهاض الحمل الناشيء عن زنا يترتب عليه انتشار الفاحشة وشيوعها ، وسهولة الوصول إليها ،ممّا يؤدي إلى انتشار الأمراض الفتاكة وهدم الأسر والمجتمعات.

---

[1] رحيم، إبراهيم بن محمد، أحكام الإجهاض في الفقه الإسلامي، ص136، مجلة الحكمة.

[2] الرملي، نهاية المحتاج، 442/8.

[3] صحيح مسلم، كتاب الحدود، باب من اعترف على نفسه بالزنا،حديث رقم 1695.

[4] البوطي، مسالة تحديد النسل وقاية وعلاجا ، ص 130.

ثانيا : بعد نفخ الروح : اتفق الفقهاء على تحريم إسقاط الجنين بعد نفخ الروح ، حيث يصير بعدها نفساً آدميَّة، وإسقاطه قتلٌ بلا خلاف ، ولكنهم اختلفوا في موعد اكتمال التخلق ونفخ الروح على رأيين:

الرأي الأول : وهو أن تخلق الجنين يكتمل بعد 120 يوما ، ثم تنفخ فيه الروح بعد ذلك، وقد استدلوا لذلك بظاهر رواية البخاري لحديث عبد الله ابن مسعود -رضي الله عنه - حدثنا رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو الصادق المصدوق قال: "إن أحدكم يجمع خلقه في بطن أمه أربعين يوماً نطفة ، ثم يكون علقةً مثل ذلك ، ثم يكون مضغةً مثل ذلك ، ثم يرسل إليه الملك فينفخ فيه الروح ، ويؤمر بأربع كلمات : بكتب رزقه وأجله وعمله وشقي أو سعيد)[1]

وهنا لا بد من الإشارة إلى أن تصوير الجنين وتخليقه شيء ، ونَفْخ الروح فيه شيء آخر، فالتَّخْلِيق مُتقدِّم على نفخ الروح ، ووجود النبض أو الحركة لا يعني نَفْخ الروح في الجنين ، لأن تعلّق الروح بالجنين في هذه المرحلة تعلّق من نوع خاص، وعليه فإن الجنين قبل نفخ الروح فيه، يجوز أن يكون له حركة وله نبض ، من غير أن تُنفخ فيه الروح.

الرأي الثاني: يكتمل خلق الجنين بعد الأربعين الأولى بقليل، ثم تنفخ فيه الروح، واحتج القائلون بذلك بما في صحيح مسلم بعدة روايات منها: حديث حذيفة بن أسيد الغفاري رضي الله عنه: أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : ((إذا مر بالنطفة اثنتان وأربعون ليلة بعث الله إليها ملكاً فصوّرها وخلق سمعها وبصرها وجلدها ولحمها وعظامها ، ثم قال يا رب ذكر أو أنثى فيقضي ربك ما شاء ويكتب الملك ، ثم يقول يا رب أجله فيقول ربك ما شاء ويكتب الملك))[2]

والمعلومات الطبية المتوفرة اليوم من خلال الكشف بالأمواج فوق الصوتية تدعم ذلك ، فالجنين يكون نطفة في الأسبوع الأوَّل، ثم علَقة في الأسبوع الثاني والثالث، ثم يبدأ نبض القلب في أوَّل الأسبوع الرابع ، ويبدأ طور المضغة إلى اليوم الأربعين من الحمل ، وينقسم إلى مضغة غير مخلَّقة في الأسبوع الرابع لا شكل فيها ولا تخطيط، ثم يبدأ التخليق بظهور براعم اليدين والرجلين والرأس والبطن وأكثر براعم الأعضاء الداخلية مع احتفاظها بشكل المضغة، ثم تبدأ التسوية والتعديل والتصوير بخلق العظام ، حيث تظهر أولى مراكز التعظّم فيتصلَّب الجسم ويتخلَّق

---

[1] متفق عليه، فقد أخرجه البخاري في كتاب بدء الخلق، باب ذكر الملائكة، حديث رقم (3036)، 1174/3 وأخرجه مسلم في كتاب القدر، باب كيفية خلق الآدمي في بطن أمه ، وكتابة رزقه وأجله وعمله وشقاوته وسعادته،حديث رقم (2643). 2037/4

[2] صحيح مسلم، المرجع السابق، حديث رقم 2645. 2037/4

الهيكل العظمي الغضروفي ثم يُكسَى باللحم والجلد ثم يكون خلق السمع والبصر، وذلك من بداية الأسبوع السابع إلى نهاية الأسبوع الثامن، عندها تكون جميع الأجهزة الداخلية والخارجية قد تخلَّقت بأمر الله تعالى في صورة مصغَّرة، ويكون طول الجنين حوالي 3 سنتمترات بصورة بشريَّة كاملة، قَالَ تَعَالَى: ﴿ فَتَبَارَكَ ٱللَّهُ أَحۡسَنُ ٱلۡخَٰلِقِينَ ١٤ ﴾ المؤمنون: ١٤

ثم يستمرُّ نموّ الجنين بطيئًا حتَّى الأسبوع الثاني عشر، ثم ينمو بعد ذلك بسرعةٍ كبيرة حتَّى نهاية الحمل[1].

وهنا يتبين أن سبب ظهور التعارض يعود إلى عدة اعتبارات ، منها أن حديث ابن مسعود الصحيح ورد بعدة روايات، وأن دلالته على اقتران بداية الحياة الإنسانية بزمن نفخ الروح ليست دلالة قطعية مباشرة صريحة، بل هي من استنتاجات الفقهاء والمحدثين تبقى دلالتها دلالة ظنية، لا تمنع من وجود استنتاجات أخرى تقضي بتحقق الحياة(الحياة النباتية) قبل زمن نفخ الروح - باعتبار أن العلوم السائدة من قبل - علوم قاصرة أغفلت الكثير من الحقائق التي أثبتها العلم الحديث اليوم[2]. لذلك يبدو أن الاتجاه القائل باكتمال جميع أطوار الجنين يكون بعد الأربعين الأولى ، وأن نفخ الروح قبل 120 يوما هو الأسلم .

وكما اختلف الفقهاء في موعد اكتمال التخلق ونفخ الروح ،فقد تباينت آراؤهم أيضا في جواز إسقاط الجنين الذي نفخ فيه الروح في حال كون بقائه يشكل خطرا على حياة الأم ، فذهب بعض الفقهاء القدامى إلى أنه لا يجوزإسقاطه بحال ، قال ابن عابدين: "لو كان الجنين حياً ويخشى على حياة الأم من بقائه ، فإنه لا يجوز تقطيعه؛ لأن موت الأم به موهوم، فلا يجوز قتل الآدمي لأمر موهوم"[3].

---

[1] http://www.awqaf.ae/Fatwa.aspx?SectionID=9&RefID=9565تخلق الجنين وخلق الروح فيه،فتوى صادرة عن الهيئة العامة للشؤون الإسلامية والأوقاف.الإمارات العربية المتحدة.

[2] صالح بشير، رسالة ماجستير بعنوان الحماية الجنائية للجنين في ضوء الممارسات الطبية الحديثة،ص12، 2013 – 2012.

[3] ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، 238/2.

ويقول أيضا: "لا يجوز إسقاطه سواء كان في بقائه خطر على الأم أو لا ،لأنه نفس محترمة ،والله سبحانه حرّم قتلها"[1] قال تعالى :﴿ وَلَا تَقْتُلُواْ ٱلنَّفْسَ ٱلَّتِي حَرَّمَ ٱللَّهُ إِلَّا بِٱلْحَقِّ ﴾ الإسراء: ٣٣.

ويقول ابن العربي : فلا يجوز التضحية بنفس معصومة لإنقاذ نفس أُخرى ، كما لا يحل لمن أصابته مخمصة أن يقتل آدميّاً ويأكله لينقذ نفسه من الهلاك ، إذ ليست احدى النفسين أولى بالحياة من الأخرى[2].

و يقول الشيخ يوسف القرضاوي في كتابه "الحلال والحرام في الإسلام "واتفق الفقهاء على أن إسقاطه (أي الجنين) بعد نفخ الروح فيه حرام وجريمة لا يحل للمسلم أن يفعله لأنه جناية على حي متكامل الخلق ظاهرالحياة،و قالوا: لذلك وجبت في إسقاطه الدية إن نزل حيا ثم مات، وعقوبة مالية أقل منها إن نزل ميتا".[3]

وذهب فريق من الفقهاء المعاصرين إلى جواز إسقاطه ،فقد جاء في الموسوعة الفقهيَّة جواز إسقاط الجنين وإن نفخ فيه الروح إذا كان ذلك هو السبيل الوحيد لإنقاذ أمه من هلاك محقق ، وقالت : " الحفاظ على حياة الأم إذا كان في بقاء الجنين في بطنها خطر عليها ، أولى بالاعتبار لأنّها الأصل ،وحياتها ثابتة بيقين"[4].

وبهذا أفتت هيئة كبار العلماء في قرارها رقم 140 في 1407/6/20هـ حيث تضمن : " بعد إكمال أربعة أشهر للحمل لا يحل إسقاطه حتى يقرر جمع من المختصين الموثوقين أن بقاء الجنين في بطن أمّه يسبب موتها وذلك بعد استنفاد كافّة الوسائل لإنقاذ حياته " .

وجاء في فتوى الشيخ شلتوت أنه "إذا ثبت من طريق موثوق به أن بقاءه (أي الجنين) بعد تحقق حياته يؤدي لا محالة إلى موت الأم فإن الشريعة بقواعدها العامة تأمر بارتكاب أخف الضررين فإذا كان في بقائه موت الأم وكان لا منقذ لها سوى إسقاطه، كان إسقاطه في تلك الحالة متعينا ،ولا يضحى بها في سبيل إنقاذه لأنها أصله وقد استقرت حياتها ولها حظ مستقل في الحياة ولها

---

[1] المرجع السابق، 602/1.

[2] ابن العربي، محمد بن عبد الله، أحكام القرآن، 1623/4، ط3، دار الكتب العلمية، بيروت، 1424هـ.

[3] القرضاوي، يوسف، الحلال والحرام في الإسلام، ص 178، ط 13، المكتب الاسلامي.

[4] الموسوعة الفقهية الكويتية، 57/2.

حقوق وعليها حقوق وهي بعد هذا وذاك عماد الأسرة، وليس من المعقول أن نضحي بها في سبيل الحياة لجنين لم تستقل حياته ولم يحصل على شيء من الحقوق والواجبات[1].

وهذا رأي وجيه ،فإذا كان لنا شرعاً أن نرتكب أدنى المفسدتين دفعاً لأعظمهما، ونقدّم أعظم المصلحتين بتفويت أدناهما، فإن إنقاذ الأم أعظم مصلحة من إنقاذ الجنين للأسباب التالية:

أولا: الأم هي أصل الجنين، متكون منها، فإنقاذها أولى.

ثانياً: أن الأم غالباً ما يكون لها أطفال، ومن الممكن أن يتعرضوا لمتاعب كثيرة بعد وفاة أمّهم، والأسرة كثيراً ما تتمزق إذا فقدت أحد أعضائها البارزين، فكم من طفل تشرد، وساءت تربيته بسبب فقدانه لأمه، وأهمية الأم في الأسرة عظيمة؛ إذ إنها أصل المجتمع، بخلاف الجنين.

ثالثاً: حياة الأم قطعية، وحياة الجنين محتملة، والظني أو الاحتمالي لا يعارض القطعي المعلوم، فإنقاذ الأم أولى.

رابعاً: الأم أقل خطراً، وتعرضاً للهلاك من الجنين في مثل هذه الظروف، مما يجعل إنقاذها أكثر نجاحاً من إنقاذ جنينها، لذا تعطى الأولوية في الإنقاذ دون الجنين عند تساوي الأمر في إنقاذهما[2].

وخلاصة ما أميل إليه في هذه الحالات الثلاث هوالآتي :

1- في حال كان الحمل شرعيا ،يجوز إسقاطه في الطور الأول من الحمل قبل مرور أربعين يوماً وتحريمه بعد ذلك ، إلا أن يكون في بقائه خطر حقيقي على حياة أُمِّه.

2- في حال كان الحمل ثمرة اغتصاب ،يجوز إجهاض هذا الحمل قبل مرور مائة وعشرين يوماً وتحريمه بعدها لكونه قد نفخ فيه الروح.

4- في حال كان الحمل ثمرة زنا ،عدم جواز إسقاطه.

---

[1] شلتوت ، محمود، كتاب الفتاوى،ص 290، ط 18، دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع، 2004م.

[2] أبو زهرة، محمد، تنظيم الأسرة وتنظيم النسل، ص 228، دار الفكر العربي للطباعة والنشر، 2008.

موقف القانون من الإجهاض

- نصت المادة (258) من مشروع قانون العقوبات الفلسطيني على أن" كل من أجهض عمداً امرأة حبلى بضرب أو نحوه من أنواع الإيذاء يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على عشر سنوات".
- مادة (259) كل من أجهض عمداً امرأة حبلى بإعطائها أدوية أو مواد أخرى أو باستعمال أية وسائل تؤدي إلى إجهاضها يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على خمس سنوات.
- مادة (262) إذا أفضى الإجهاض المنصوص عليه في المواد (258، 259،) إلى موت المرأة تكون العقوبة السجن المؤقت.

وأما قانون العقوبات الأردني رقم (16) لسنة 1960فقد نصّت المادة 321 على أن:

- تعاقب المرأة التي تقوم بإجهاض نفسها بنفسها دون مساعدة من أحد بالسجن من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات.
- وتنص المادة 322على أنه" يعاقب من يساعد امرأة على الإجهاض برضاها من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات". أما إذا أفضى الإجهاض أو الوسائل المستخدمة إلى موت المرأة، يعاقب الفاعل بالأشغال الشاقة المؤقتة مدة لا تقل عن خمس سنوات.
- المادة 323 يعاقب من يتسبب بإجهاض امرأة دون رضاهـــا ، بالأشغال الشاقة مدة لا تزيد عن عشر سنوات.
- المــادة 336 إذا تم الإجهاض بإحدى وسائل العنف أو الإعتداء المذكـور وكــان الفاعل يعلم بحملها، فإنه يعاقب بالأشغال الشاقة مدة لا تزيد على عشر سنوات.
- المادة 324 تخفف عقوبة الإجهاض عن المرأة التي تقوم بإجهاض نفسها أو إذا قام أحد أصولها (أبوها أو جدها) أو أحد أقاربها حتى الدرجة الثالثة (الأخ، العم) إذا كان الحمل قد تم نتيجة اتصال جنسي غير مشروع، كأن يكون نتيجة للزنا أو جريمة اغتصاب.

العقوبات المقترحة لجريمة الإجهاض

مادة (1) كل من تسبب في إجهاض امرأة من حمل شرعي بأي وسيلة من الوسائل يعاقب بإحدى العقوبات التالية:

أ- دفع الدية إذا نزل الجنين حيا ثم مات ، والسجن مدة لاتقل عن ثلاثة أشهر ولا تزيد عن تسعة أشهر، وعليه الكفارة[*].

ب- دفع نصف عشر الدية (غرّة)إذا نزل الجنين ميتا، والسجن مدة لا تقل عن شهر ولا تزيد عن ثلاثة أشهر، وعليه الكفارة.

ت- إذا أدى الإجهاض إلى موت المرأة يعاقب الجاني بالسجن مدة لاتقل عن خمس سنوات ولا تزيد عن عشر سنوات ، بالإضافة إلى دية المرأة ، ودية الجنين حسب الحالة.

ث- إذا كان الجاني هو المرأة نفسها، فعليها دية الجنين حسب الحالة، وعليها التوبة والكفارة.

ج- إذا تعددت الأجنة المجهضة وقد استبان خلقها فلكل جنين دية ، أما إذا لم يستبن خلقها ففيها سجن ثلاثة أشهر وحكومة عدل .

ح- يعاقب بإحدى بالعقوبات الواردة في الفقرات (أ) و(ب) و(ت) - حسب الحالة - والحرمان من ممارسة المهنة لمدة خمس سنوات كل طبيب أو صيدلي أو قابلة ارتكب هذه الجريمة إلا:

- إذاكان الإجهاض إجراء ضروريا لإنقاذ حياة الأم.
- بعد تقرير مسبق تعده لجنة من الأطباء المشهود لهم بالكفاءة والعدالة، ينص على أن بقاء الجنين يشكل خطرا محققا على حياة الأم .
- أن يقوم بالإجهاض طبيب أو جراح مرخص من قبل الجهات المسؤولة.
- إخبار أقارب المرأة وأخذ موافقتها كتابيا.
- إخبار مديرية الصحة أو الوزارة صاحبة الاختصاص والسماح بذلك.

---

[*] الكفارة صيام شهرين متتابعين، و تجب حقّاً للّه تعالى ، ولأنّه نفس مضمونة بالدّية ، فوجبت فيه الكفّارة .

الفرع الخامس: جريمة القتل بداعي الشرف

تعريف الشرف

الشرف فى "اللغة": (الشَّرَفُ) الْعُلُوُّ وَالْمَكَانُ الْعَالِي. وَجَبَلٌ (مُشْرِفٌ) أَيْ عَالٍ. وَرَجُلٌ (شَرِيفٌ) وَالْجَمْعُ (شرَفَاءُ). وَشَارَفَ الرَّجُلُ غَيْرَهُ فَاخَرَهُ أَيُّهُمَا أَشْرَفُ. [1].

تعريف جرائم الشرف

تعرف "جرائم الشرف" بأنها تلك الأعمال والأفعال سواء كانت بالفعل أو بالترك ضد المرأة ،والتي يقوم بها أحد أفراد الأسرة التي تنتمي إليها بسبب علاقتها بممارسة غير أخلاقية أو أعمال تمس شرف الأسرة.[2]

وقد عرفها بعضهم بأنها الجرائم المنظمة والمخطط لها، التي يرتكبها أحد أفراد أسرة المرأة من أقارب الدرجة الأولى بذريعة "الدفاع عن الشرف".[3]

لقد انتشرت هذه الجريمة في مجتمعاتنا العربية والإسلامية أكثر من غيرها من المجتمعات الأخرى،و يرجع ذلك إلى التطبيق السيء والخاطئ لأحكام الإسلام وتعاليمه من قبل المجتمع الإسلامي الذي أثّرت في عقله وسلوكه مورثات تنتمي إلى القبلية الجاهلية، وغالبا ما يقوم بهذه الجرائم فرد أو أكثر تربطه صلة ما بالضحية - غالبا ما تكون صلة قرابة - وذلك للشك في سلوك المرأة أو لاكتشاف الخيانة أو الممارسات المنافية للآداب والأخلاق بوجه عام.

وفي إطار مجتمعات تسودها هذه المورثات الثقافية والاجتماعية لا تزال الكثير من المجتمعات المحلية والعربية ذات الامتدادات القبلية والعشائرية تدين بهذه العادة وتمارسها كأسلوب تربوي يهدف إلى الحفاظ على سمعة العشيرة أوالعائلة ومكانتها في المجتمع حيث تتخذ شعارها من قول الشاعر: لا يسلم الشرف الرفيع من الأذى حتى يُراق على جوانبـه الدم[4]

---

[1] الرازي، مختار الصحاح، مادة شرف، 354/1.

[2] حلمي، ساري، بحث بعنوان " جرائم الشرف في المجتمع الأردني " مقدم إلى ندوة جرائم الشرف التي نظمها المرأة الأردنية 3/25 / 1988، الأردن.

[3] مركز شؤون المرأة ،نشرة بعنوان" اغتصاب النساء في قطاع غزة، رؤية اجتماعية ثقافية ،غزة ، فلسطين ، 2006م .

[4] المتنبي، أحمد بن الحسين، من قصيدة " لهوى النفوس سريرة لا تعلم ،ديوان المتنبي، ص570 دار بيروت للطباعة والنشر.

وعلى ضوء هذا التصور لا تعتبر العشيرة أو العائلة التي أقدمت على قتل إحدى بناتها أو نسائها أنها تمارس فعلا إجراميا ، ولا ينظر للرجل الذي نفذ عملية القتل هذه على أنه مجرم ،لا من وجهة نظر المجتمع ولا من وجهة نظر أفراد العشيرة ، ولا من وجهة نظر القانون ، بل على العكس ينظر إليه على أنه رجل شريف مسح عار أسرته وأعاد لها مكانتها في المجتمع، بل ويقدم القانون شكلا من أشكال الحماية لمرتكب عملية القتل من خلال الأحكام المخففة التي يحكم بها عليه[1].

وهذا قاسم مشترك بين قوانين العقوبات العربية ،رغم أن هذه الأفعال تعد جرائم، نظرا لأن قتل الغير بلا أي سند قانوني أو شرعي جريمة متفق على تجريمها، وهذه الجريمة إنما تتم بلا أي سند قانوني أو شرعي،وإنما سندها وغطاؤها مستمد من قسوة التقاليد وظاهرة الخوف من العيب أكثر من الخوف من الحرام، فالمجتمع ينظر إلى مكانة الناس وإلى علاقاتهم بالآخرين من هذا الجانب، ولا يخفى على أحدٍ أنّ من خصائص هذه الأمة الحرص على اتصال النسب وسلامة الانتساب وطهارة العِرض بشكلٍ لا نجده بهذه الدقة وهذا الاهتمام عند بقية الأمم، ولذلك فإن العالم العربي خاصةً ، والإسلامي عامة ، غالى مغالاةً كبيرة في أن ينأى بنفسه عن أن يُثلم عرض هذه العائلة أو تلك أو يُنال من سمعتها، بأن أحاطوا ذلك بسياجٍ من القسوة الشديدة التي لا يرضى بها الشرع[2].

وبهذا تكون جرائم الشرف أكثر أشكال العنف ضد المرأة خطورة وأقصاها عنفاً وتمييزا ، ففي حين تتعرض الفتاة أو المرأة لأقصى العقوبة في حال إخلالها بالشرف وهي القتل، لا يعتبر الرجل الذي يقيم علاقات مماثلة مخلاً بالشرف ،ولا يتخذ ضده أي إجراء بهدف العقاب، فالشرف وفق هذا المفهوم لا ينطبق إلا على المرأة، وهنا يبرز التمييز الواضح من المجتمع لصالح الرجل، ففي الوقت الذي يعاقب حتى الموت أحد شقي العلاقة وهي المرأة ، يغض الطرف كليا عن الشق الثاني وهو الرجل ، علما أن الرجل والمرأة أقدما على الفعل نفسه وفق إرادة كل منهما، وهذا مخالف للشريعة الإسلامية وللعدالة الربانية من عدة وجوه:-

---

[1] حسام سليمان مقال بعنوان "مناهضة ومنع قتل النساء بذريعة جرائم الشرف الحوار المتمدن- العدد: 1763 - 2006 / 12 / 13
http://www.ahewar.org/debat/show.art.asp?aid=83228

[2] (مشاركة د0أحمد الكبيسي في مؤتمر دولي حول جرائم الشرف 20/07/2008 في استكهولم
http://www.startimes.com/f.aspx?t=10970858

أولها: أنّ الإسلام لم يفرق في العقوبة بين الزاني والزانية، فإذا ما تم ضبط الاثنين في حالة التلبس وقد ثبتت عليهما التهمة أو أنهما اعترفا بارتكابها؛ فإن العقوبة واحدة بحسب ما نصت الشريعة؛ يقول الله تعالى: ﴿ ٱلزَّانِيَةُ وَٱلزَّانِي فَٱجۡلِدُواْ كُلَّ وَٰحِدٖ مِّنۡهُمَا مِاْئَةَ جَلۡدَةٖۖ وَلَا تَأۡخُذۡكُم بِهِمَا رَأۡفَةٞ فِي دِينِ ٱللَّهِ إِن كُنتُمۡ تُؤۡمِنُونَ بِٱللَّهِ وَٱلۡيَوۡمِ ٱلۡأٓخِرِۖ وَلۡيَشۡهَدۡ عَذَابَهُمَا طَآئِفَةٞ مِّنَ ٱلۡمُؤۡمِنِينَ ٢ ﴾ النور: ٢ ، وذلك في حال كونهما غير محصنين.

الثاني: أنّ البكر عقوبتها الجلد وليس القتل وذلك عند ثبوت الزنا شرعا.

الثالث : الاعتداء على اختصاص ولي الأمر وهو الحاكم أو من ينيبه.

الرابع: القتل لمجرد الشبهة أو الإشاعة أو الشك وبدون دليل قطعي، وهذا ما ترتكب غالبية الجرائم على أساسه ،حيث أن كثيراً من هذه الجرائم تُرتكب بسبب تلقي معلومات خاطئة ومضللة عن الضحية، وأن كثيراً منها يقوم على أساس الشك فقط ، ولذلك يجب على المرأة أن تبتعد عن مواطن الشبهات ، حتى لا تكون سببا لارتكاب تلك الجرائم الموروثة .

الخامس : أنّ ما ترتكبه المرأة مما يسمّى جرائم الشرف في بعض الحالات لايعتبر زنا ، وإنما تستحق العقوبة التعزيرية .

فالإسلام حدد قضية الزنا وما يتصل به تحديداً كاملاً حين أحاط ذلك بسياجٍ من القيود بحيث لا تقام عقوبة الزنى إلا إذا كان هناك أربعة شهود يشهدون على جريمةٍ كاملةٍ رأوها رأي العين- وهذا أقرب إلى المستحيل - أو الإقرار عندما يغلب الطابع الديني وخوف الله عز وجل على من يقترف مثل هذه الجرائم فيعترف أمام القضاء ويُقام عليه الحد إما رجماً وإما جلداً، وفي حالة الزوج والزوجة كانت لهما خصوصية لها أسبابها ، فشرعت الملاعنة بينهما[1].

ولكن الذي يحدث غير هذا، وهو أن الناس ينتهجون في هذا الموضوع نهجا بعيداً عن أحكام الشرع الذي نهى عن التسرّع في إقامة الحدّ، بل أمرنا الإسلام أن ندرأ الحدود بالشبهات، ولذلك فالعقوبة في مثل هذه الأمور ليست متروكة للإنسان على المستوى الفردي في مجال التطبيق

---

[1] مشاركة د0أحمد الكبيسي في مؤتمر دولي حول جرائم الشرف 20/07/2008 في استكهولم
http://www.startimes.com/f.aspx?t=10970858

والإجراء ، بل الأمر من اختصاص الدولة أو الحاكم الشرعي ، وهذا ما يسمى في الإسلام بصلاحية وليّ الأمر، فالدولة هي صاحبة الاختصاص، وعلى هذا فالمستقلّ في القتل يعتبر قاتلا للنفس البشرية بغير حق، وهو قاتل بكل المواصفات القانونية كذلك، وليس هذا دفاعا أوتعاطفا مع من يدنس شرف إنسان أو يلحق به عارا، بل من الواجب معاقبته ، ولكن ليس من قبل الفرد، بل تنفذ العقوبة بعدما تثبت الجريمة بأركانها وحسب النص الشرعي من خلال الجهة المخولة بذلك، وهو ولي أمر الأمة أو من ينيبه ، فالشريعة لم تسمح لأحد أن يقيم الحد بنفسه ،ولو ترك الأمر للأفراد ينفذون ما يريدون لأضحى المجتمع فوضوياً ، فالأولى لمن أصابه مسّ في شرفه أن يرفع الأمر للقضاء ، وأن يبذل جهده من أجل إيقاع العقوبة بالجاني لتكون رادعاً حتى لا يطمع المجرمون في مثل هذه الجرائم، وبالتالي فإنه ليس من الإسلام في شيء أن يقوم أي إنسان بمجرد أن يتوارد إلى سمعه أو يساوره الشك في سوء سلوك واحدة ممن تنسب إليه سواء أكانت زوجته أو أخته أو أمه أو ابنته أو إحدى قريباته، فيقدم على إزهاق روحها، ففي ذلك تجاوز للحق الإلهي[1].

إن قتل المرأة باسم الشرف لا يقرّه الشرع ، وإنّ من يقوم بذلك خلافاً للموقف الشرعي يستحق العقاب في الدنيا والآخرة، فليس لأحد أن يقيم حدا أو قصاصا أو أن يوقع عقوبة على متهم بارتكاب جريمة مهما كانت[2].

أركان الجريمة

الركن المادي ، ويتمثل في الفعل الذي يؤدي غالبا إلى قتل المرأة المتهمة بتدنيس شرف العائلة .

الركن المعنوي ، ويتمثل في علم الجاني أن الفعل الذي يقوم به غير مشروع ، ويقوم بإرادته وإدراكه لما يفعل ،وهنا يبرز القصد الجنائي الذي يترتب عليه تحمل المسؤولية الجنائية .

الركن الشرعي ، ويتمثل في النصوص الشرعية والقانونية التي تحرم وتجرم قتل النفس التي حرم الله إلاّ بالحق .

---

[1] عباس أحمد شحادي، مقال بعنوان "جرائم الشرف ومحاكاة قيم الجاهلية"،مركز الدراسات العالمي للمعلومات http://www.al-shia.org/html/ara/others/index.

[2] هيثم الشريف ،مقال بعنوان "قتل بدافع الشرف أم قتل بلا شرف"ا الحوار المتمدن-العدد: 1635- 2006 / 8 / 7 http://www.ahewar.org/debat/show.art.asp?aid=72099

موقف القانون من جريمة القتل بداعي الشرف

لو تتبعنا أشكال العقوبات التي يمكن أن تطال مرتكبي مثل هذه الجرائم وفقًا للقوانين الوضعية التي تحكم العديد من هذه الدول لصدمنا لحجم المصيبة التي يمكن أن تكون دافعًا حقيقيًّا إلى ارتكاب المزيد من هذه الجرائم بدلًا من أن تحد منها؛ لأنها لا تمثل أداة ردع قوية لهم؛ فأقصى عقوبة يمكن أن ينالها مرتكب جريمة الشرف في الأردن مثلًا لا تتجاوز السجن لمدة ستة أشهر، ومردّ ذلك إلى فشل كل محاولات تغليظ العقوبة، حيث قوبلت جميعها بالرفض من قبل البرلمان الأردني الذي تذرَّع أعضاؤه أن العقوبات المخففة على مرتكب هذه الجريمة تردع المرأة عن ارتكاب الزنا.

وقد تضمن هذا القانون موادًا تنص على تخفيف العقوبة على مرتكبي جرائم القتل ذات الصلة بالشرف إذا ضبطت الضحية متلبسة بعلاقة جنسية غير مشروعة- أي خارج إطار الزواج- وكان المقتول تربطه علاقة دم بالقاتل،هذا ما تنص عليه المادة 340 من قانون العقوبات الأردني،و هنالك أيضا المادة 98 التي تقضي بتخفيف العقوبة لمن يرتكب جريمة وهو في حالة غضب عارم اذا كان القتيل من أفراد الاسرة وكان الموضوع يتعلق بقتل من أجل الشرف.

إضافة لذلك تستخدم العائلات هناك حقها الشخصي في استئناف الحكم الصادر وطلب التخفيف، حيث يمكن للمحكمة تخفيف العقوبة الصادرة إلى النصف، وذلك بناء على العوامل المخففة للعقوبة المنصوص عليها في المادة 99 والمادة 100 من القانون .

وليس القانون الحالي النافذ في الأراضي الفلسطينية المحتلة بأفضل حالا من ذلك ، فقد تضمن أحكاما مخففة بحق مرتكبي جرائم الشرف، ومنح امتيازات للرجال على حساب النساء، وإذا ما ضم إلى ذلك الدعم المجتمعي الذي يحصلون عليه، فإن ذلك يجعل قتل الأنثى فعلا من السهل القيام به، الأمر الذي يسهل ارتكاب هذا النوع من الجرائم في ظل غياب القوانين التي من شأنها حماية المرأة وحقوقها.

نصوص قانون العقوبات الأردني المعدل لسنة ٢٠١٠ جزء ٢

- مادة 98" يستفيد من العذر المخفف فاعل الجريمة الذي أقدم عليها بسورة غضب شديد ناتج عن عمل غير محقّ وعلى جانب من الخطورة أتاه المجني عليه"
- مادة 340 "يستفيد من العذر المخفف من فوجىء بزوجته أو إحدى أصوله أو فروعه أو أخواته حال تلبسها بجريمة الزنا أو في فراش غير مشروع فقتلها في الحال أو قتل من

يزني بها أو قتلهما معا أو اعتدى على أحدهما أو كليهما اعتداء أفضى إلى جرح أو إيذاء أو عاهة دائمة أو موت."

أما قانون العقوبات الفلسطيني فقد نصّت المادة رقم 18 منه على أنه "يستفيد من العذر المخفف الشخص الذي يرتكب جريمة في حال الدفاع عن ماله أو شرفه أو عرضه أو نفسه أو مال غيره أو شرفه أو عرضه أو نفسه.

وعلى الرغم من أن هذه المواد لا تنص على حقوق خاصة، فقد اتضح أن المحاكم تجنح إلى تفسيرات موسعة تمكن من العثور على مسوغات تساهم في تخفيف العقوبة[1].

وبهذا يتضح أن القوانين الوضعية المعمول بها تساهم في استمرار هذه الجرائم ، إلى جانب ضعف الوعي الديني لدى الجزء الأكبر من الناس حول كيفية معالجة الشريعة الإسلامية لقضايا المجتمع خاصة فيما يتعلق بكيفية معالجة جريمة الزنى ، سواء ما يتعلق بوسائل الإثبات أو طرق العقاب ، إضافة إلى ترسيخ بعض العادات والتقاليد الاجتماعية الخاطئة والتي تشكل نوعا من أنواع الضغط الاجتماعي على أسرة الفتاة التي تثار حولها الشكوك ، مما يدفع أعضاء أسرتها لقتلها استجابة لهذه الضغوط الاجتماعية.

وبعد هذا العرض فإني أرى ضرورة المسارعة في وضع تقنين لجرائم الشرف ، يستمد أحكامه من الشرع الحنيف القادر على وضع الحلول لكل المشاكل والمستجدات، يقوم على العدل ويحمي الإنسان من ظلم الإنسان ،ويجرّم القاتل على خلفية الشرف، كما ويجرّم مروجي الإشاعات والفسقة الذين لا هم لهم إلا قذف المحصنات وشيوع الفاحشة بين الناس.

وأخيرا فقد يرى البعض أن في المطالبة في وضع مثل هذا التقنين تشجيعا للمرأة على الإنحراف،حاشا وكلاّ، قال تعالى: ﴿ إِنَّ ٱلَّذِينَ يُحِبُّونَ أَن تَشِيعَ ٱلْفَٰحِشَةُ فِى ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ لَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ فِى ٱلدُّنْيَا وَٱلْءَاخِرَةِ ۚ وَٱللَّهُ يَعْلَمُ وَأَنتُمْ لَا تَعْلَمُونَ ﴿١٩﴾ ﴾ النور: ١٩.

---

[1] سحر حمزة ، دبي ،" وكالة أخبار المرأة، مقال بعنوان جرائم الشرف وقانون العقوبات الأردني " الثلاثاء، 4 /12/ 2012
http://wonews.net/ar/index.php?ajax=preview&id=4594

بل إن ما نسعى إليه هو تحكيم الشريعة الإسلامية ،فهي عدل كلها، وحماية مقاصدها فريضة شرعية وضرورة بشرية،وإن لم نحتكم إليها فسنحتكم إلى قوانين يعتريها النقص ، قَالَ تَعَالَىٰ:﴿إِنۡ أُرِيدُ إِلَّا ٱلۡإِصۡلَٰحَ مَا ٱسۡتَطَعۡتُۚ وَمَا تَوۡفِيقِيٓ إِلَّا بِٱللَّهِۚ عَلَيۡهِ تَوَكَّلۡتُ وَإِلَيۡهِ أُنِيبُ ٨٨﴾ هود: ٨٨

وأخيرا وقبل أن أختتم هذا الفرع باقتراح بعض العقوبات التعزيرية لهذه الجريمة ، أود أن أقدم نصيحة لك أيتها المرأة ، أختا وبنتا وأما وزوجة ،حتى تجنّبي نفسك الخزي والعقوبة في الدنيا والآخرة،وتكونين من الصالحات القانتات الحافظات للغيب بما حفظ الله ،فعليك الأخذ بها والعضّ عليها بالنواجذ،وهذه نصيحتي:

إحفظي الله في السر والعلانية،واستشعري معيّته في كل حين وعلى أية حال ،ولا يغرنّك بالله شياطين الإنس والجن ممن يزيّنون لك حب الشهوات من التبرج والخروج من البيت لغير حاجة ،ومخالطة الرجال ومرافئتهم ،فإن الشر أعظم الشر في مخالطة الرجال للنساء،واقنعي بما قسم الله لك ولا تمدّين عينيك لما متّع الله به البعض زهرة الحياة الدنيا،وابتغي الدار الآخرة في كل قول أو عمل ،يصلح الله لك أعمالك وتكونين من الفائزين.

العقوبات المقترحة لجرائم الشرف

مادة (1) يعاقب كل من يثبت بحقه ارتكاب جريمة القتل بدعوى الشرف بإحدى العقوبات التالية:

أ- يعاقب بالقتل قصاصا كل من ارتكب جريمة قتل بدعوى الشرف إذا لم يثبت على المقتولة ما يوجب القتل، باستثناء الأب.

ب- يعاقب بالقتل كل من شارك بالفعل أو القول كالمحرّض على القتل أو الآمر به أوالمفتي به في الحالة السابقة.

ت- يعاقب بالسجن مدة لا تقل عن ثلاث سنوات ولاتزيد على خمس سنوات كل من ارتكب جريمة قتل بدعوى الشرف إذا كان من أقارب المقتولة حتى الدرجة الثالثة وضبطها متلبسة بجريمة الزنى أو ثبت بحقها ذلك.

ث- يعاقب بالسجن مدة لا تقل عن سبع سنوات ولا تزيد على عشر سنوات مرتكب الجريمة إذا كان من غير الفئات المذكوره في الفقرة (ت)وضمن الظروف المذكورة في نفس الفقرة باستثناء الزوج.

ج- يعاقب بالسجن مدة لا تزيد عن ثلاثين يوما ، أو بغرامة ثلاث مئة دينار أردني ،مرتكب الجريمة إذا كان زوجا للمقتولة وضبطها متلبسة بجريمة الزنى .

المطلب الثاني : الجرائم المتعلقة بالأموال وفيه فرعان:

الفرع الأول : جريمة الاختلاس من المال العام

الفرع الثاني: جريمة الرشوة

الفرع الأول :جريمة الاختلاس من المال العام

المسألة الأولى : تعريف الاختلاس لغة

الاختلاس في اللغة:من خَلَسَ الشيء خلْسا استلبه في نُهْزةٍ ومُخَاتلةٍ.[1] وخَلَسَ خَلَسْتُ الشيء واخْتَلَسْتُهُ وتَخَلَّسْتُهُ، إذا اسْتَلَبْتَهُ[2].

وجاء في الحديث الشريف أن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - سئل عن الالتفات في الصلاة فقال:(هو اختلاس يختلسه الشيطان من صلاة العبد)[3].

قال القاضي عياض : وقوله- أي في الحديث- إنما هو اختلاس يختلسه الشيطان : هو أخذ الشيء بسرعة واختطاف وعلى طريق المخاتلة والانتهار[4].

والإختلاس في اصطلاح الفقهاء هو أخذ الشيء بحضرة صاحبه جهرا هاربا به سواء جاء المختلس جهارا أو سرا[5].

وخلاصة هذه التعريفات أن الاختلاس هوأخذُ الشيء مخادعة عن غفلة.

وأما المال العام فهو ما يعرف في الشرع بمال الله ،وهو كل مال لم يتعين مالكه، بل هو للأمة جميعا، قال القاضي أبو يعلى الفراء: هو كل مال استحقه المسلمون، ولم يتعين مالكه منهم ، فهو من حقوق بيت المال ... وبيت المال عبارة عن الجهة لا عن المكان[6].

و بهذا فإن المال العام يتمثل في كل ما يدخل في ملك الدولة بصفتها راعية لمصالح الناس ،كالخزانة العامة للدولة ، و أموال الوقف ، والمرافق العامة المخصصة لجميع الناس، والمساجد،و الحدائق العامة ، والأبنية التابعة للدولة، والوزارات، وخطوط و محطات الكهرباء العامة، وشبكات المياه إلى غير ذلك من المرافق.

وبهذا يمكن تعريف الاختلاس من المال العام بأنه : الإستيلاء على مال عام من قبل مؤتمن أو موظف مسؤول عن إدارة هذا المال أو جبايته أو صيانته، بغير وجه حق".

---

(1) إبراهيم مصطفى؛ وآخرون. المعجم الوسيط. ت: مجمع اللغة العربية. (القاهرة: دار الدعوة، ط1).مادة "خلس" (249/1).

(2) الجوهري ،إسماعيل بن حماد. الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية. تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار.(بيروت: دار العلم للملايين، ط4، 1990م).مادة" خلس"(181/1).

(3) صحيح البخاري ،باب : الالتفات في الصلاة، كتاب : صلاة الجماعة والإمامة (191/1 رقم751).

(4) القاضي، أبو الفضل، عياض بن موسى اليحصبي المالكي .مشارق الأنوار على صحاح الآثار.(القاهرة :المكتبة العتيقة). (239/1).

(5) الدردير، الشرح الصغير 4 / 476، ابن الهمام، فتح القدير، 136/5.

(6) الفراء، أبو يعلى ، محمد بن الحسين. الأحكام السلطانية. (251/1).

وهنا يتبين لنا أن ظاهرة الاختلاس بشكلها الحالي لم تكن معروفة عند الفقهاء في العصور الماضية ،ولذلك لم تشر إليها تلك التعريفات لندرتها في تلك العصور ، فاقتصرت على حالات يمكن أن نسميها اختلاسا خاصا ،حيث كانت تقع على المال المملوك لشخص بعينة ملكا خاصا، ولم تعاصر ما أصبح ظاهرة سائدة في العصر الحديث تؤرق المجتمعات والحقوقيين على مستوى العالم كله ،خاصة بعد تطور النظم الإدارية و المالية التي أصبحت مكتظة بالموظفين و المسئولين عن إدارة الأموال العامة وحفظها ، فالاختلاس العام موضوع هذه المسألة هو ما نسمع عنه أن مسئولا ما في دائرة حكومية أو في مؤسسة عامة أو في منصب أو وظيفة عامة قام باختلاس مبلغ كبير من المال[1]، وذلك بسب الفساد الإداري و الاقتصادي بل و السياسي في العصر الحديث ،وللأسف فإن حصة مجتمعاتنا العربية والإسلامية في هذا المجال هي الأكبر بلا شك،وذلك لغياب الوازع الديني أولا، وغياب هيبة القانون ثانيا .

المسألة الثانية : التكييف الفقهي لجريمة اختلاس المال العام :

أولا : موقف الشريعة من جريمة الاختلاس**:**

عند النظر إلى هذه الجريمة نجد أنها تشترك مع عدد من الجرائم من عدة وجوه ،فقد تكون غلولا من وجه، وقد تكون سرقة من وجه ثان ، أونهبا من وجه آخر ، وهي خيانة للأمانة في كل الأحوال.

أولا : غلول، يعرف الغلول لغة بأنه الخيانة مطلقا ، ثم غلب اختصاصه في الإستعمال بالخيانة في الغنيمة ، قال الرازي: غلّ يغلّ إذا خان في الفيء أو الغنيمة أو غيرهما، وهو مأخوذ من مادّة (غ ل ل) الّتي تدلّ على «تخلّل شيء وثباته، كالشّيء يغرز، من ذلك قول العرب: غللت الشّيء في الشّيء إذا أثبتّه فيه كأنّك غرزته، ومن الباب الغلول في المغنم، وهو أن يخفى الشّيء فلا يردّ إلى القسم، كأنّ صاحبه قد غلّه بين ثيابه»[2]

---

[1] حكمت محكمة جرائم الفساد في رام الله، الأحد 2013/12/30 على المتهم رشيد علي رشيد أبو شباك، مدير عام الأمن الداخلي الفلسطيني سابقاً في غزة، ورئيس جهاز الأمن الوقائي في غزة سابقا أيضاً، بالأشغال الشاقة المؤقتة مدة 15 عاما، وغرامة مالية قدرها 930496 دولارا أميركيا هي قيمة المبالغ المختلسة، وذلك بعد إدانته بجرم الفساد المتمثل بالاختلاس الجنائي، والكسب غير المشروع. وكالة وفا الاخبارية
http://www.wafa.ps/arabic/index.php?action=detail&id=165913

[2] أبو الحسين، أحمد بن فارس، مقاييس اللغة (4/ 376)، دار الفكر، 1979.

ويفهم من خلال التعريف أن الغلول نوع من أنواع الاعتداء على المال العام ،وقد جاء في الكتاب والسنة ما يفيد تحريمه ،قال تعالى: ﴿ وَمَا كَانَ لِنَبِيٍّ أَن يَغُلَّ ۚ وَمَن يَغْلُلْ يَأْتِ بِمَا غَلَّ يَوْمَ الْقِيَامَةِ ۚ ثُمَّ تُوَفَّىٰ كُلُّ نَفْسٍ مَّا كَسَبَتْ وَهُمْ لَا يُظْلَمُونَ ﴿١٦١﴾ ﴾ آل عمران: ١٦١،

كما و روي عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال:" من استعملناه منكم على عمل فكتمنا مخيطا فما فوقه فهو غلول يأتي به يوم القيامة"[1].

ثانيا : سرقة

السرقة شرعا: هي أخذ العاقل البالغ نصابا محرزا ، أو ما قيمته نصاب ، ملكا للغير، لا شبهة له فيه ، على وجه الخفية[2].

والمختلس يأخذ مالا ذا قيمة من الحرز الذي هو مؤتمن عليه، و كل حرز بحسبه، فلا فرق بين خزانة المال و بين المخزن الذي تحفظ فيه المعدات، بل إن تحويل الموظف أو المسئول الكبير المال من رصيد الهيئة الحكومية بالمصرف الحكومي إلى رصيده الشخصي بالمصرف الخاص هو فضّ و انتهاك لهذا الحرز الاعتباري [3] ، والسرقة كبيرة من الكبائر و لها عقوبة حدّية مقدرة ثبتت بالقرآن والسنة، قال تعالى: ﴿ وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جَزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالًا مِّنَ اللَّهِ ۗ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ ﴿٣٨﴾ ﴾ المائدة: ٣٨، فقد نصّت الآية على العقوبة وهذا أبلغ من النص على الحرمة.

يقول الدكتور وهبة الزحيلي : "السّرقة من الأموال الخاصة أو من الأموال العامة كأموال الدولة أو القطاع العام من أعظم الجرائم في الإسلام، فهي حرام حرمة شديدة، ومنكر عظيم، وأكل لأموال الناس بالباطل، لا يحل في شرع ولا دين ولا قانون في الدنيا، لأن إباحة السرقة تخل بأمن الناس في أموالهم وتهز مبدأ الثقة والطمأنينة، وتزعزع استقرار الاقتصاد والتجارة وغيرها من

---

[1] البخاري ،صحيح البخاري، 432/6، كتاب الامارة، باب تحريم هدايا العمال، حديث رقم 1833.

[2] السرخسي، المبسوط، 243/9.

[3] عوض ، أيمن طلال عبد الونيس ، جريمة اختلاس المال العام من منظور شرعي، رسالة ماجستير، ص 18 جامعة المدينة العالمية كلية العلوم الإسلامية 2012م

موارد الرزق"[1].

وجاء في الحديث الشريف قوله - صلى الله عليه وسلم:"لعن الله السارق، يسرق البيضة فتقطع يده، ويسرق الحبل فتقطع يده"[2].

ثالثا: نهب ، جاء في "كشاف القناع عن متن الإقناع": والاختلاس نوع من الخطف والنهب، وإنما استخفى في ابتداء اختلاسه، والمختلس الذي يخطف الشيء ويمر به"[3].

وقال ابن عابدين: " فالنهب والاختلاس أخذ الشيء علانية إلا أن يفرق بينهما من جهة سرعة الأخذ في جانب الاختلاس بخلاف النهب فإن ذلك غير معتبر فيه"[4].

رابعا: خيانة الأمانة

يقصد بخيانة الأمانة في المال العام استيلاء العاملين و الموظفين ومن في حكمهم على الأمانات والعهد المسلمة إليهم بحكم مناصبهم في العمل ، أو المشاركة أو المساعدة في ذلك،وتتمثل هذه الجريمة في أشكال عدّة ،كالتصرف بالمال العام بغير وجه حق أو المشاركة أو المساعدة في ذلك[5] من خلال استغلالهم نفوذهم في إرساء العطاءات والمناقصات عمداً على شخص بعينه مع وجود من قَدَّم عرضاً أفضل من عرضه، وتعيين العمال ممن هم دون الكفاءة على أساس المحسوبية والمجاملة والنفعية، أو استخدام الممتلكات العامة لأغراض شخصية ،أو هدر الأموال العامة بسبب سوء الإدارة أو الإهمال،وغيرذلك من الممارسات التي يعتبرها الشارع خيانة للأمانة والتي نهى عن ارتكابها، وشنّع على فاعلها، وقرن بينها وبين خيانة الله والرسول، قال تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَخُونُواْ ٱللَّهَ وَٱلرَّسُولَ وَتَخُونُوٓاْ أَمَٰنَٰتِكُمۡ وَأَنتُمۡ تَعۡلَمُونَ ٢٧ ﴾ الأنفال: ٢٧.

فالموظف والمسؤول مؤتمن وراع ومسؤول عما استرعاه الله، وعمّا أوكل اليه من مسؤولية، كما أن

---

[1] الزحيلي، وهبة، التفسير الوسيط، ص 453، ط1، دار الفكر، دمشق، 1422هـ.

[2] صحيح البخاري بشرح فتح الباري ، كتاب الحدود، باب قوله تعالى والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما وفي كم يقطع، حديث رقم 6799 ،100/12

.

[3] البهوتي، كشاف القناع، ص 129.

[4] ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، 94/4.

[5] مرجع سابق، أيمن طلال عبد الو نيس عوض، جريمة اختلاس المال العام من منظور شرعي، ص 18.

النبي صلى الله عليه وسلم أشار إلى أنها صفة من صفات المنافقين كما جاء في الحديث الصحيح" إذا اؤتمن خان، وإذا حدث كذب، وإذا عاهد غدر، وإذا خاصم فجر"[1].

ثانيا : عقوبة جريمة الاختلاس

لعل أقرب مسألة تناولها الفقهاء الأوائل لمسألة اختلاس المال العام هي مسألة السرقة من بيت المال أو من المغنم، وللشبه الكبير بينهما سأعرض أقوالهم في تلك المسألة، و التي ستكون أساسا لتناول حكم اختلاس المال العام .

الرأي الأول: ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية[2] والشافعية[3] والحنابلة[4] إلى أنّه لا قطع على من سرق من المال العام ، سواء كان غنيمة أو وقفا أو من بيت المال أو ما شابه ذلك ،غير أن الشافعية فصّلوا تفصيلاً رجحه النووي في السرقة من بيت المال، فقال: "ومن سرق مال بيت المال، إن فرز لطائفة ليس هو منهم قطع، وإلا فالأصح أنه إن كان له حق في المسروق ، كمال مصالح وكصدقة وهو فقير فلا، وإلا قطع "[5]. وهذا يعني أن شبهة الحق تسقط عنه حدّ القطع .

واستدل أصحاب هذا الرأي بما يلي:

1- من السنة بقول النبي صلى الله عليه وسلم: "إدرؤوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم"[6]
2- وبما جاء في الأثر:" أن رجلا سرق من بيت المال ، فكتب فيه سعد رضي الله عنه إلى الخليفة عمر رضي الله عنه، فكتب عمر إلى سعد "ليس عليه قطع له فيه نصيب،ما من أحد إلا وله فيه حق"[7].

وهكذا نجد أن الاستثناء الوحيد الذي يجعل جريمة اختلاس المال العام مغايرة لجريمة السرقة- بالمفهوم الشرعي- هو شبهة الملك ، فمختلس المال العام له شبهة لملك شيء من هذا المال المختلس، باعتبار أن المال العام ملك لمجموع أفراد الأمة، وهذا الأمر اعتبرته بعض الآراء

---

[1] البخاري، صحيح البخاري، كتاب الايمان، باب علامة المنافق، 15/1، حديث رقم 34.

[2] الكاساني، بدائع الصنائع، 70/7. ابن الهمام، شرح فتح القدير، 376/5.

[3] النووي ، روضة الطالبين ، 118/10. الماوردي، الحاوي في فقه الشافعي، 350/13، ط1، بيروت، دار الكتب العلمية، 1414هـ.

[4] ابن قدامة، المغني، 138/10.

[5] النووي ،منهاج الطالبين ،433/1.

[6] الترمذي، سنن الترمذي، كتاب الحدود عن رسول الله صلى الله عليه وسلم، باب ما جاء في درء الحدود، حديث رقم 1344. وحسنه الألباني في إرواء الغليل : 8\26 .

[7] ابن أبي شيبة، مصنف ابن شيبة، 518/5، حديث رقم 28563، ضعفه الألباني في إرواء الغليل، 76/8.

الفقهية في الحكم على اختلاس المال العام – كما سيأتي لاحقا- في حين لم تلتفت إليه القوانين الوضعية في حكمها على المختلس،بل نظرت إلى الاختلاس باعتباره جريمة سرقة ،فقد عرّفه بعض فقهاء القانون الغربيين –كما يقول عبد القادر عودة – "بأنه (الإختلاس)الفعل المادي المكون للسرقة بالإستيلاء على حيازة الشيء "[1].

الرأي الثاني : ذهب المالكية[2] إلى قطع يد من سرق من المال العام كبيت المال أوالمال الموقوف أو الغنيمة بعد حرزها.

واستدل أصحاب هذا الرأي بما يلي:

1- بعموم قوله تعالى:﴿ وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا جَزَآءًۢ بِمَا كَسَبَا نَكَٰلًا مِّنَ ٱللَّهِ ۗ وَٱللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ ﴿٣٨﴾ ﴾ المائدة: ٣٨ ووجه الدلالة أن الآية لاتفرق بين سارق وسارق، ولا بين السرقة من المال العام أو الخاص.

2- من المعقول : الشبهة في سرقة المال العام ضعيفة لا تسقط الحد، فالمال لعموم المسلمين، ولا يستحق شخص بعينه شيئا منه مالم يتعين بعطية أو أجر أو تقسيم[3].

الترجيح

رغم قوة أدلة أصحاب الرأي الثاني القائل بالقطع حدا وذلك على أنها جريمة سرقة،إلاّ أنني أميل إلى أن عقوبة المختلس من المال العام عقوبة تعزيرية ، وإن بلغت إلى القطع، وذلك لوجود شبهة ولو يسيرة ، مما يشكّك في كونها جريمة سرقة كاملة ، وبالتالي يدرأ الحدّ ، ولا يعني هذا الرأفة بالمجرم ، بل يجب تشديد العقوبة عليه من باب السياسة الشرعية في محاربة هذه الجريمة التي استشرت بأشكال متعددة من الفساد المالي والإداري والسياسي والاقتصادي في هذا العصر الذي فسدت فيه الذمم ، وأصبح الجشع مسيطرا على غالبية من يتولون المصالح والأموال العامة .

---

[1] عودة، عبد القادر، التشريع الجنائي الإسلامي ، 92/4، .

[2] القرافي، الذخيرة، 142/12، وقال سحنون الفقيه المالكي المتوفي سنة(240 هـ) :يقطع السارق من بيت المال مطلقاً بخلاف المغنم، نفس المرجع 154/12.

[3] الدردير ،الشرح الكبير ،337/4 ، الحطاب، شمس الدين أبو عبد الله، مواهب الجليل شرح مختصر خليل،307/6، ط3، دار الفكر، 1412هـ.

أركان جريمة الاختلاس:

1- **الركن المادي**: ويتمثل في فعل الاستيلاء على المال العام بالنهب أو الابتزاز أو الرشوة أو المحسوبية أو تبديده وإهداره ، وغير ذلك من صور الاستيلاء بغير وجه حق، ويقع عادة من الموظفين في الدولة أو في المؤسسة العامة التي وقعت بها الجريمة .

2- **الركن المعنوي**: ويتمثل في كون الفاعل موظفا عاما عالما بأن ما يقوم باختلاسه هو مالا عاما متقوما محترما شرعا ، وأن اختلاسه جريمة يعاقب عليها ، ويقوم بذلك بإرادة كاملة ، وقصد إلى تملك المال المختلس .

3- **الركن الشرعي** : ويتمثل في حرمة ارتكاب هذا الفعل شرعا وقانونا ، والنصوص في ذلك كثيرة منها قوله تعالى : ﴿ وَلَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ ﴾ البقرة: ١٨٨

جريمة الاختلاس في القانون

جاء في مشروع قانون العقوبات الفلسطيني مادة 116 ما يلي:

1. كل موظف عام أو من في حكمه اختلس مالاً موضوعاً تحت يده بسبب وظيفته يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على عشر سنوات.
2. وتكون العقوبة السجن المؤقت في الحالتين الآتيتين:

أولاً : إذا ارتكب الجاني تزويراً في الدفاتر أو الأوراق أو الحسابات بقصد إخفاء معالم الجريمة .

ثانياً : إذا ارتكبت الجريمة في زمن حرب أو كارثة عامة وترتب عليها إضرار بمركز البلاد الاقتصادي.

3. تكون العقوبة السجن المؤبد إذا قام الجاني بإتلاف أو تخريب أو إضرام النار عمدا في أوراق أو أموال مملوكة للجهة التي يعمل بها أو معهود بها إليها، وكان ذلك بقصد تسهيل الجريمة أو إخفاء معالمها.

وجاء في المادة 174 من قانون العقوبات الأردني المعدل لسنة 2010 ما يلي:

1. كل موظف عام أدخل في ذمته ما وكل إليه بحكم الوظيفه أو بموجب تكليف من رئيسه بإدارته أو جبايته أو حفظه من نقود وأشياء أخرى للدولة أو لأحد الناس عوقب بالأشغال الشاقة المؤقتة وبغرامة تعادل قيمة ما اختلس.

2. كل من اختلس أموالاً تعود لخزائن أو صناديق البنوك أو مؤسسات الإقراض المتخصصة أو الشركات المساهمة العامة وكان من الأشخاص العاملين فيها (كل منهم في المؤسسة التي يعمل بها) عوقب بالعقوبة المقررة في الفقرة السابقة.

وعند النظر إلى هذه العقوبات نجد العديد من المآخذ هي كالتالي :

1- الفقرة الأولى من المادة 116 في مشروع قانون العقوبات الفلسطيني لم تفرق بين حجم الإختلاس كبيرا كان أو صغيرا ،فهي تعاقب من اختلس دينارا ومن ختلس مليارا بنفس العقوبة ،وهذا ليس عدلا .
2- الفقرة الثانية من نفس المادة عاقبت في فرعها الأول بالسجن المؤقت إذا كان القصد من الفعل إخفاء معالم الجريمة ،بينما تعاقب الفقرة الثالثة من نفس المادة بالسجن المؤبد إذا كان القصد تسهيل الجريمة أو إخفاء معالمها .
3- وأما المادة 174 من قانون العقوبات الأردني فهي أيضا لم تفرق بين حجم الإختلاس كبيرا كان أو صغيرا ، وجاءت فضفاضة ، فهي بحاجة إلى إعادة صياغة .

العقوبات المقترحة لجريمة الاختلاس

مادة (1) يعاقب كل من ثبت بحقه جريمة الاختلاس بإحدى العقوبات التالية:

أ- يعاقب بقطع اليد اليمنى تعزيرا إذا بلغت قيمة الأموال المختلسة اثنين وأربعين ألف دينار أردني فما فوقها ، وإعادة الأموال المختلسة،والعزل من الوظيفة.

ب- يعاقب بالسجن مدة لاتقل عن خمس سنوات ولا تزيد عن عشر سنوات إذا تراوحت الأموال المختلسة بين ثلاثة آلاف دينارأردني وأربعين ألف دينار، وإعادة الأموال المختلسة،والعزل من الوظيفة.

ت- يعاقب بالسجن مدة لاتقل عن سنتين ولا تزيد من خمس سنوات إذا كانت الأموال المختلسة دون ثلاثة آلاف دينار، وإعادة الأموال المختلسة ومثلها معها ، والعزل من الوظيفة.

ث- يعاقب كل من شارك أو ساعد في إتمام الجريمة أو إخفاء معالمها بأي وسيلة من الوسائل، بالسجن مدة لا تقل عن سنتين ولا تزيد عن أربع سنوات ، والعزل من الوظيفة.

ج- يعاقب كل من تستر على الجريمة ولم يكن مشاركا فيها بأي شكل من الأشكال ، بالسجن مدة لا تقل عن سنة واحدة ولا تزيد عن سنتين .

الفرع الثاني: جريمة الرشوة

المسألة الأولى : تعريف الرشوة لغة: الرّشو: فعل الرّشوة، والمراشاة: المحاباة، والرّشوة (بالفتح)، والرّشوة (بالكسر)، والرّشوة (بالضّمّ) الجعل، قال: وهي مأخوذة من رشا الفرخ إذا مدّ رأسه إلى أمّه لتزقّه، والرّائش: الّذي يسدي بين الرّاشي والمرتشي.[1]

وقال الرازي: الرشوة مأخوذة من الرشاء وهو الحبل الذي يربط به الدلو لينزع الماء من البئر ، والرشوة بكسر الراء وضمها، والجمع (رشا) ومنها رشا الفرخ إذا مد عنقه إلى أمه لتؤكلـــه ، و (ارتشى) أخذ الرشوة ، و (استرشى) في حكمه أي طلب الرشوة عليه ، و (أرشاه) أعطاه الرشوة)[2] .

تعريف الرشوة اصطلاحا: هي ما يعطيه الشخص للحاكم وغيره ليحكم له، أو يحمله على ما يريد[3].

تعريف الرشوة عند شراح القانون: هي إتّجار الموظف العام في أعمال وظيفته، بتقاضيه أو قبوله أو طلبه مقابلا نظير قيامه بعمل من أعمال وظيفته، أو امتناعه عنه[4].

ويتضح من التعريفات أنها تشترك في كون الرشوة جُعلا أو شيئا يقدمه الراشي للمرتشي، ويؤخذ على تعريف شراح القانون أنه حصر الرشوة في الموظف العام وهذا غير دقيق ،فيمكن أن تكون الرشوة لشاهد كي يغيّر شهادته مثلا، لذلك يمكن إعادة صياغة التعريف بحيث يصبح أكثر شمولا، وهو كالآتي"الرشوة هي ما يتقاضاه الموظف أو يطلبه أو يقبل به نظير قيامه بعمل غير مشروع أو امتناعه عن القيام بعمل مشروع ".

المسألة الثانية : آثار الرشوة

قـال تعـالى: قَالَ تَعَالَىٰ:أَعُوذُ بِٱللَّهِ مِنَ ٱلشَّيۡطَٰنِ ٱلرَّجِيمِ ﴿ ظَهَرَ ٱلۡفَسَادُ فِي ٱلۡبَرِّ وَٱلۡبَحۡرِ بِمَا كَسَبَتۡ أَيۡدِي ٱلنَّاسِ ﴾ الروم: ٤١ ، حقيقة قرآنية بتنا نشاهدها ونلمسها في كل ما يحيط بنا في هذا الكون ، ،وذلك بسبب

---

[1] ابن منظور، لسان العرب، مادة رشو، 322/4

[2] الرازي، مختار الصحاح، باب الراء، ص 123.

[3] الفيومي ، أحمد بن محمد بن علي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير ،ص288.

[4] محمود، مصطفى محمود، شرح قانون العقوبات، ص9، ط2، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، 1984.

تغييب الحكم بشرع الله وضعف الوازع الديني ومراقبة الله سبحانه وتعالى ، فقد سيطر الجشع على القلوب حتى أعماها، فتسابقت إلى لعاعة من الدنيا تجمعها من حلال أو حرام دون بصيرة، ﴿وَتُحِبُّونَ ٱلْمَالَ حُبًّا جَمًّا ﴿٢٠﴾﴾ الفجر: ٢٠ ، ونسوا أو تناسوا ما ذكّروا به، ففتح الله عليهم أبواب كل شئ استدراجا لهم، فلا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم.

بعد الحديث في الفرع السابق عن جريمة الاختلاس، وأنها شكل من أشكال الفساد الذي أضحى آفة العصر، فإن جريمة الرشوة لاتقل خطورة عنها، لما لها من آثار مدمرة اجتماعية واقتصادية وسياسية ودينية، على الأفراد والجماعات والأمة، كتدمير الأخلاق وفقدان الثقة بين أبناءالمجتمع، وغمط للحق، وتضييع للحقوق، وإعطاء من لا يستحق ما لا يستحق، كما تساعد على إخفاء الجرائم، وقلب الوقائع، و تقديم غير الكفء على الكفء، وقد تجلب لبلاد المسلمين المواد الفاسدة والمخدرات والمحرمات، وتتيح التجسس، وتعرّض فاعلها للعنة الله، فما فشت في مجتمع إلا وقد أذنت بخرابه .

وفي هذا العصر لا يكاد يخلو مجتمع من المجتمعات من هذه الآفة الخطيرة ، ولا سيما مجتمعاتنا العربية والإسلامية ، وأخص بالذكر ما ينطق به الواقع المؤلم من معاناة مجتمعنا الفلسطيني ، خاصة معاناة الخرّيجين حملة الشهادات من أجل الحصول على عمل أو وظيفة ، فتجد عشرات آلآف الطلبات تقدم كل عام ولا يقبل منها إلا القليل ، وهذا القليل يخضع لمعايير أبعد ما تكون عن العدالة والكفاءة ، حيث تعمل الرشوة والمحسوبية عملها ، فيُأخر الأصلح والأكفأ ، ويقدم من هم أقل منه كفاءة ودينا وخلقا ، وهذا ظلم وخيانة للأمانة ،وتكون نتيجة ذلك ما نعيشه واقعا ، قصور في العمل والإنتاج، وإهدار للموارد والأموال ، وتوسيد الأمر لغير أهله ، وتدمير للمبادئ والأخلاق الكريمة ، وتعريض الأنفس للخطر، فكم من الموظفين يتقاضون الرواتب والمكافأت دون إنتاج؟ وكم من العطاءات التي رست على المقاولين والمتعهدين الذين لا همّ لهم إلا تضخيم ثرواتهم وزيادة أرصدتهم ، ولو ألحق الضرر بالمواطن أو أدى إلى قتله أحيانا بسبب عدم الالتزام بالمواصفات اللازمة والتعليمات الواجب اتباعها؟ ولطالما نقلت وسائل الإعلام حوادث تسمم عائلات وطلبة مدارس بسبب تناولهم مواد غذائية منتهية الصلاحية تمّ تعديل تاريخ انتهائها ، أو انهيار بعض المباني والمنشأت التي تم غض الطرف عن التزامها بالمعايير بسبب الرشوة ، أو تنازلات سياسية ممن لا يملك لمن لا يستحق ، إلى غير ذلك من الجرائم التي تحدث بسبب الرشوة

التي لها معاييرها ، بعيدا عن المعيار الإلهي: ﴿ إِنَّ خَيْرَ مَنِ ٱسْتَـْٔجَرْتَ ٱلْقَوِيُّ ٱلْأَمِينُ ﴿٢٦﴾ ﴾ القصص.

ولهذا كانت الرشوة في نظر الناس جريمة يعاقب عليها القانون ، وخيانة وطنية ، وهي في نظر الشرع إثم عظيم ، وقد تكون وسيلة للكفر إذا أحلّت حراما وحرّمت حلالا .

المسألة الثالثة : أركان جريمة الرشوة

سبق وأن ذكرت الأركان العامة التي تشترك فيها كل الجرائم، وهذه الأركان في جريمة الرشوة هي كالآتي:

1. **الركن المادي** : ويتمثل في عرض الرشوة أو دفعها من قبل الراشي ، أو الوسيط (الرائش) ، وطلبها أو قبولها وتقاضيها من قبل المرتشي .

2. **الركن المعنوي** : ويتمثل في علم وإرادة كل من الراشي والمرتشي والرائش – إن وجد - أن ما يقومون به غير مشروع ، ويتحقق القصد الجنائي من خلال قصد الراشي من تقديم الرشوة، وهو حصوله على مالا يستحق أوإلحاق ضرر بالغير، وقصد المرتشي ، وهو الكسب غير المشروع ، وكل ذلك مجرّم .

3. **الركن الشرعي :**ويتمثل ذلك في عموم الآيات التي تنهى عن أكل أموال الناس بالباطل ، والأحاديث النبوية التي تضمنت اللعنة على مرتكبي هذه الجريمة ، ثم تجريم القانون لها .

المسألة الرابعة : موقف الشريعة من جريمة الرشوة

لا شك أن الرشوة مفسدة تطال الناس بكل شرائحهم ، وهي تعد على مقاصد الشريعة التي أوجب الإسلام الحفاظ عليها،وهي سحت وأكل لأموال الناس بالباطل ، وقد جاء النهي عن ذلك في الكتاب والسنة والإجماع .

1-من الكتاب: قوله تعالى:﴿ وَلَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ وَتُدْلُواْ بِهَآ إِلَى ٱلْحُكَّامِ لِتَأْكُلُواْ فَرِيقًا مِّنْ أَمْوَٰلِ ٱلنَّاسِ بِٱلْإِثْمِ وَأَنتُمْ تَعْلَمُونَ ﴿١٨٨﴾ ﴾ البقرة: ١٨٨

ووجه الدلالة في هذه الآية أن الحاكم إذا ارتشى فحكم له بغير الحق فإنه من أكل أموال الناس بالباطل[1].

2-من السنة: قوله صلى الله عليه وسلم:" لعن الله الراشي والمرتشي"[2]. ووجه الدلالة من الحديث أن اللعن – أي الطرد من رحمة الله لا يكون إلاّ في كبيرة ،فدلّ ذلك على تحريم الرشوة.

3-الإجماع : وقد أجمع الفقهاء قديما وحديثا على تحريم هذه الجريمة ، قال الصنعاني: "والرشوة حرام بالإجماع سواء كانت للقاضي أو للعامل على الصدقة أو لغيرهما"[3].

قال الشوكاني: "قال ابن رسلان في شرح السنن: ويدخل في إطلاق الرشوة الرشوة للحاكم والعامل على أخذ الصدقات، وهي حرام بالإجماع"[4]. وقال ابن قدامة: فأما الرشوة في الحكم ورشوة العامل فحرام بلا خلاف[5]، قال الله تعالى: ﴿أَكَّٰلُونَ لِلسُّحۡتِۚ﴾ المائدة: ٤٢.

وقال الشيخ يوسف القرضاوي في كتابه الحلال والحرام: " ولا غرابة في تحريم الإسلام للرشوة وتشديده على كل من اشترك فيها ، فإن شيوعها في مجتمع شيوع للفساد والظلم، من حكم بغير الحق أو امتناع عن الحكم بالحق، وتقديم من يستحق التأخير، وتأخير من يستحق التقديم، وشيوع روح النفعية في المجتمع لا روح الواجب". وقال في موضع آخر :" وقد حرّم الإسلام على المسلم أن يسلك طريق الرشوة للحكام وأعوانهم ، كما حرّم على هؤلاء أن يقبلوها إذا بذلت لهم ، كما حظر على غيرهم أن يتوسطوا بين الآخذين والدافعين"،ثم أتبع قائلا : "والإسلام يحرم الرشوة في أي صورة كانت وبأيّ اسم سمّيت ، فتسميتها باسم الهدية لا يخرجها من دائرة الحرام إلى الحلال"[6].

---

[1] الشوكاني ، فتح القدير،42/2

[2] الترمذي، سنن الترمذي، كتاب الأحكام عن رسول الله صلى الله عليه وسلم، باب ما جاء في الراشي والمرتشي في الحكم،حديث رقم 1336، صححه الألباني في "إرواء الغليل" (2621)

[3] الصنعاني، محمد بن اسماعيل، سبل السلام، 124/4، دار الحديث.

[4] الشوكاني، نيل الأوطار، 268/8.

[5] ابن قدامة، المغني، 69/10.

[6] القرضاوي، الحلال والحرام في الإسلام ، ص 24 وما بعدها.

وتشتدّ حرمة الرشوة إذا أعطيت من أجل الوصول إلى منصب أو عمل ،ولم يكن الراشي جديرا بهذا المنصب ، ولا أهلا لذاك العمل[1].

وأما دفع الرشوة من أجل رفع ظلم أوأخذ حق فلا يدخل في مفهوم الرشوة عند كثير من الفقهاء ، شريطة أن يتيقن من أنه لا يستطيع التوصل إلى دفع هذا الظلم أوأخذ هذا الحق إلا إذا دفع رشوة لمن بيده القدرة علي ذلك ، والإثم هنا يقع على الآخذ دون المعطي ، وذلك لأن المشقة تجلب التيسيير،ورفع الحرج له أصل في الشريعة ، شريطة أن تقدر الضرورة بقدرها ، قال تعالى : ﴿ فَمَنِ ٱضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَآ إِثْمَ عَلَيْهِۚ إِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴿١٧٣﴾ ﴾ البقرة: ١٧٣ ، فهذه الآية عامة تشمل بعمومها كل مضطر معرض للخطر المحقق ،والضرر المحدق .

جاء في تحفة الأحوذي :"فأما ما يعطى توصلا إلى أخذ حق أو دفع ظلم فغير داخل فيه. روي أن ابن مسعود أُخذ بأرض الحبشة في شيء، فأعطى دينارين حتى خلّي سبيله، وروي عن جماعة من أئمة التابعين، قالوا لا بأس أن يصانع الرجل عن نفسه وماله إذا خاف الظلم ، وفي المرقاة شرح المشكاة: قيل الرشوة ما يعطى لإبطال حق أو لإحقاق باطل، أما إذا أعطى ليتوصل به إلى حق أو ليدفع به عن نفسه فلا بأس به"[2].

وقال الحافظ الذهبي ـ رحمه الله : "قال العلماء: وإنما تلحق اللعنة الراشي إذا قصد بها أذية مسلم ، أو ينال بها ما لا يستحق ، أما إذا أعطى ليتوصل إلى حق له ويدفع عن نفسه ظلما فإنه غير داخل في اللعنة . وأما الحاكم فالرشوة عليه حرام أبطل بها حقا أو دفع بها ظلما "[3] .

وقال شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله: ولهذا قال العلماء يجوز رشوة العامل لدفع الظلم، لا لمنع الحق، وإرشاؤه حرام فيهما، وكذلك الأسير والعبد المعتق إذا أنكر سيده عتقه له أن يفتدي نفسه بمال يبذله، ويجوز له بذله وإن لم يجز للمستولي عليه بغير حق أخذه، ومن ذلك ما وقى به المرء

---

[1] جريدة الوطن الكويتية الرشوة مخالفة شرعية وخيانة وطنية 2010/3/18
=alwatan.kuwait.tt/printarticle.aspx?Id=15019&iYearQuarter

[2] المباركفوري ، أبو العلا محمد عبد الرحمن بن عبد الرحيم ، تحفة الأحوذي بشرح الترمذي،4 /471 ، دار الكتب العلمية ،بيروت .

[3] الذهبي، الكبائر، الكبيرة الثانية والثلاثون، ص 131.

عرضه فهو صدقة، فلو أعطى الرجل شاعراً أو غير شاعر لئلا يكذب عليه أو يهجوه أو يتكلم في عرضه كان بذله لذلك جائزاً[1].

وقال الشيخ يوسف القرضاوي: ومن كان له حق مضيّع لم يجد طريقة للوصول إليه إلا بالرشوة، أو دفع ظلم لم يستطع دفعه عنه إلا بالرشوة، فالأفضل له أن يصبر حتى ييسر الله له أفضل السبل لرفع الظلم ونيل الحق، فإن سلك سبيل الرشوة من أجل ذلك فالإثم على الآخذ المرتشي وليس عليه إثم (الراشي)،وهذه الحالة ما دام قد جرّب كل الوسائل فلم تأت بجدوى، وما دام يرفع عن نفسه ظلماً أو يأخذ حقاً له دون عدوان على حقوق الآخرين[2].

والذي عليه المجامع الفقهية في عصرنا ، القول بالجواز أيضا للمضطر لذلك ولا سبيل للوصول إلى حقه إلا بهذا الفعل ، مع التقيّد بالأتي :

1. أن تكون من أجل دفع الضرر ورد الحق الضائع.
2. تيقنه من استحالة نيل حقوقه إلا بها.
3. أن تكون بقدر الضرورة فقط .
4. ألا يستحل ذلك، بل يستنكره في نفسه على الأقل، ويستغفر الله تعالى وبإلتزام هذه الضوابط يكون الإثم على المرتشي دون الراشي.

ورغم وجاهة رأي أصحاب هذا الإتجاه القائلين بالإباحة تيسيرا على الناس وأخذا بالرخصة ، إلا أني أميل للأخذ بالعزيمة تجاه هذه الجريمة لمن استطاع لذلك سبيلا ، وذلك للأسباب التالية:

1. ضعف الهمم وفساد الذمم في هذا العصر، ما يفتح الباب على مصراعيه أمام متتبعي الرخص والفاسدين الباحثين عن غطاء شرعي لأكل أموال الناس بالباطل.

---

[1] إبن تيمية، فتاوى بن تيمية، 170/4.

[2] يقول القرضاوي :استدل بعض العلماء على ذلك بأحاديث الملحّين الذين كانوا يسألون النبي صلى الله عليه وسلم من الصدقة فيعطيهم وهم لا يستحقون، فعن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أن النبي قال: (إن أحدكم ليخرج بصدقته من عندي متأبطها – أي يحملها تحت إبطه – وإنما هي له ناراً، قال عمر: يا رسول الله كيف تعطيه وقد علمت أنها له نار؟ قال: فما أصنع؟ يأبون إلا مسألتي، ويأبى الله عز وجل لي البخل). رواه أحمد في مسنده، حديث (11139)وقال شعيب الأرنؤوط : إسناده صحيح على شرط البخاري)وقال الألباني في صحيح الترغيب والترهيب197/1 ،صحيح لغيره. وقال القرضاوي معقباً على ذلك: فإذا كان ضغط الإلحاح جعل الرسول صلى الله عليه وسلم يعطي السائل ما يعلم أنه نار على آخذه، فكيف يكون ضغط الحاجة على دفع ظلم أو أخذ حق مهدور؟؟. القرضاوي، الحلال والحرام في الاسلام، الرشوة لرفع الظلم، ص 288. وجاء في فتوى للدكتور محمد راتب النابلسي بتاريخ 2005/8/19 أن "المال الذي يدفع لظالم لاستنقاذ حق منه، أو لدفع شره لا يعتبر رشوة".

2. قوة النصوص الواردة في تحريم الرشوة واللعن على مرتكبيها ،ومعلوم أن اللعن لا يكون إلا على ذنب عظيم ومنكر كبير.

ولأجل الحدّ من هذه الجريمة لا بدّ من تطويقها والحدّ من انتشارها ، من خلال تكاتف جميع القوى والمؤسسات التشريعية والتنفيذية والقضائية ومؤسسات المجتمع المدني وأفراده وفق الآتي:

أ- التوعية الجادّة من خطورة هذه الظاهرة على الدين والدنيا ،من خلال وسائل الإعلام ومؤسسات المجتمع المدني والمساجد ، وإدراج ذلك في المناهج التعليمية على كل مستوياتها.

ب- ضرورة وضع تقنين صارم لعقوبة مرتكبي هذه الجريمة وتطبيقه دون هوادة.

ت- توجه كل من تعرض لمثل هذه الجريمة للقضاء كي تتم محاصرة الفاسدين والضرب على أيديهم بغية الحد من هذه الجريمة حتى يتم تطهير المجتمع منها.

المسألة الخامسة : عقوبة الرشوة في القانون

نصت المواد 170 -173 من قانون العقوبات الأردني المعدل لعام 2010 على عقوبة الرشوة فيما يلي:

المادة (170): "كل موظف وكل شخص ندب إلى خدمة عامة سواء بالانتخاب أو بالتعيين وكل شخص كلف بمهمة رسمية كالمحكّم والخبير والسنديك[1]، طلب أو قبل لنفسه أو لغيره هدية أو وعداً أو أية منفعة أخرى ليقوم بعمل حق بحكم وظيفته عوقب بالحبس مدة لا تقل عن سنتين وبغرامة تعادل قيمة ما طلب أو قبل من نقد أو عين".

المادة (171)

1. "كل شخص من الأشخاص المذكورين في المادة السابقة طلب أو قبل لنفسه أو لغيره هدية أو وعداً أو أية منفعة أخرى ليعمل عملاً غير حق أو ليمتنع عن عمل كان يجب أن يقوم به بحكم

[1] السنديك وكيل يعينه القضاء لمساعدة كل من الدائنين للوصول إلى حقوقهم ، المفهوم القانوني العام للسنديك، وطبيعة عمله ، أرشيف: شؤون قانونية، http://www.startimes.com/?t=22869695 .

وظيفته ، عوقب بالأشغال الشاقة المؤقتة وبغرامة تعادل قيمة ما طلب أو قبل من نقد أو عين".
2. يعاقب بالعقوبة نفسها المحامي إذا ارتكب هذه الأفعال".

المادة (172) "يعاقب الراشي أيضا بالعقوبات المنصوص عليها في المادة السابقة".

المادة (173) " من عرض على شخص من الأشخاص الوارد ذكرهم في المادة (170) هدية أو منفعة أخرى أو وعده بها ليعمل عملاً غير حق أو ليمتنع عن عمل كان يجب أن يقوم به عوقب إذا لم يلاقِ العرض أو الوعد قبولاً بالحبس لا أقل من ثلاثة أشهر وبغرامة من عشرة دنانير إلى مائتي دينار" .
ولا يختلف مشروع قانون العقوبات الفلسطيني عن سابقه الأردني ،فقد نصت مادة (108) على أن" كل موظف عام أو من في حكمه طلب لنفسه أو لغيره أو قبل أو اخذ وعداً أو عطية أو هدية أو أية منفعة أخرى أياً كان اسمها أو نوعها وسواء كانت مادية أو غير مادية لأداء عمل من أعمال وظيفته أو للامتناع عنه أو للإخلال بواجبات الوظيفة أو لمكافأته على ما وقع منه، يعد مرتشياً ويعاقب بالسجن المؤقت.

العقوبات المقترحة لجريمة الرشوة

مادة (1) يعتبر مرتكبا لجريمة الرشوة كل من عرض أو طلب أو تلقى مالا أو منفعة له أو لغيره من خلال استغلاله لموقعه بهدف تسهيل أو تعطيل مصلحة ما،ويعاقب بإحدى العقوبات التالية :

أ- يعاقب كل من عرض رشوة على مسؤول أو موظف بالسجن مدة لا تقل عن سنة واحدة ولا تزيد عن ثلاث سنوات ، ويغرم ضعف ما عرضه من رشوة إن كانت مادية ، سواء قبل عرضه أو رفض.

ب- يعاقب بعقوبة السجن الواردة في الفقرة (أ) وبالجلد ثمانين جلدة إن كانت الرشوة غير مادية ، كالرشوة الجنسية مثلا .

ت- يعاقب كل من طلب رشوة للقيام بواجبه أو لتعطيل حق ، بالسجن مدة لا تقل عن سنتين ولا تزيد عن أربع سنوات ، والعزل من الوظيفة.

ث- يعاقب كل من تلقى رشوة بالسجن مدة لا تقل عن خمس سنوات ويغرم ضعف ما تلقاه إن كانت الرشوة مادية.

ج- إذا ترتب على جريمة الرشوة جريمة أخرى كالقتل أو التخابر مع العدو أو غيرها من الجرائم ، يعاقب كل من الراشي والمرتشي بعقوبة تلك الجريمة .

المبحث الثالث :الجريمة السياسية

إن ما يحدث اليوم في العالم وخاصة في بلادنا العربية والإسلامية من قتل وإضطهاد وسجن وتعذيب وحصاروتشريد إلى أصقاع الأرض، وغير ذلك مما يدمي الفؤاد ،ويندى له جبين الإنسانية ما هو إلا شكل من أشكال الجريمة السياسية، فما هي هذه الجريمة؟.

المسألة الأولى : تعريف الجريمة السياسية

لم يكن هذا المصطلح معروفا عند القدماء ، وإنما كان يطلق على بعض الجرائم -والتي تصنف اليوم على أنها جرائم سياسية –مصطلحات كالبغي،والخروج على الحاكم ، إلى غير ذلك من المسميات ،وأما كلمتي الجريمة،والسياسة ،فقد جاء تعريفهما منفردتين .

سبق في هذه الدراسة تعريف الجريمة اصطلاحا بأنها :" محظورات شرعية زجر الله عنها بحد أو تعزير"، وأما تعريف السياسة فهو كالآتي :

السياسة لغة: هي مصدر ساس يسوس سياسة، إذا قام به، فيقال: ساس الدابة أو الفر س: إذا قا م على أمرها من العلْف والسقي والترويض والتنظيف ،وسست الرعية سياسة ،أمرتها ونهيتها[1]. وجاء في الحديث الشريف (كانَتْ بُنو إسرائِيلَ تسوسهم الأَنْبِياء)[2]، أي تحكمهم وتتولى أمورهم.

السياسة اصطلاحا

لايختلف تعريف السياسة اصطلاحا عن تعريفها لغة ، فكلاهما يدور حول معنى واحد وهو القيام على شؤون الرعية بما يصلحها، فقد عرفها الحنفية بأنها: فعل شي ء من الحاكم لمصلحة يراها، وإن لم يرِد بذلك الفعل دليل جزئي[3].

وعرفها الشافعية بأنها: إصلاح أمور الرعية، وتدبير أمورهم[4].

---

[1] الزبيدي، تاج العروس، مادة سوس، 159/16.

[2] البخاري، صحيح البخاري، كتاب أحاديث الأنبياء ، باب ما ذكر عن بني إسرائيل، 404/2، حديث رقم 3455 .

[3] ابن نجيم، البحر الرائق ، 76/5.

[4] البجيرمي، سليمان بن محمد، حاشية البجيرمي على شرح المنهج التجريد لنفع العبيد، 178/2، مطبعة الحلبي، 1369 هـ.

وعرفها الحنابلة بأنها : ما كان فعلا يكون معه الناس أقرب إلى الصلاح وأبعد عن الفساد، وإن لم يضعه الرسول ولا نزل به وحي[1].

وعرفها عبد الوهاب خلاف من المعاصرين بقوله: السياسة هي تدبير الشؤون العامة للدولة الإسلامية بما يكفل تحقيق المصالح ورفع المضار، مما لا يتعدى حدود الشريعة وأصولها الكلية، وإن لم يتفق وأقوال الأئمة المجتهدين[2].

تعريف الجريمة السياسية:

الجريمة السياسية في اصطلاح الفقهاء "البغي"، ويسمى المجرمون السياسيون "البغاة" أو "الفئة الباغية"[3]. والبغي عرّفه الفقهاء كالآتي:

عرَّف الحنفية البغي بأنه: الخروج عن طاعة إمام الحق بغير الحق[4]. وعرّفوا البغاة بأنهم: كل فئة لهم منعة، يتغلبون ويجتمعون، ويقاتلون أهل العدل بتأويل ويقولون الحق معنا ويدعون الولاية[5].

وعرَّف ابن عرفة المالكي البغي بأنه: الامتناع من طاعة من ثبتت إمامته في غير معصية ولو تأولاً[6].

والبغاة هم «الذين يقاتلون على التأويل مثل الطوائف الضالة كالخوارج وغيرهم والذين يخرجون على الإمام أو يمتنعون من الدخول في طاعته أو يمنعون حقاً وجب عليهم كالزكاة وشبهها[7].

أما الشافعية فعرَّفوا البغاة بأنهم: «المسلمون المخالفون للإمام بخروج عليه وترك الانقياد له، أو منع حق توجب عليهم، بشرط شوكة لهم وتأويل ومطاع فيهم[8].

---

[1] ابن القيم، الطرق الحكمية، ص24.

[2] خلاف، عبد الوهاب، السياسة الشرعية في الشئون الدستورية والخارجية والمالية، ص20، دار القلم، 1408هـ.

[3] عودة، عبد القادر، التشريع الجنائي، 106/1.

[4] ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، 426/3.

[5] الصاغرجي، أسعد ، الفقه الحنفي وأدلته، 375/2، دار الكلم الطيب.

[6] الحطاب، مواهب الجليل شرح مختصر خليل، 323/6.

[7] ابن جزي، أبو القاسم محمد بن احمد، القوانين الفقهية، ص355.

[8] الرملي، نهاية المحتاج، 382/7.

وعرَّف الحنابلة البغاة بأنهم: «قوم من أهل الحق بايعوا الإمام وراموا خلعه، أو مخالفته بتأويل سائغ بصواب أو خطأ ولهم منعة وشوكة، بحيث يحتاج في كفهم إلى جمع جيش[1].

ومن خلال تعريف الفقهاء للبغي يفهم أن الجريمة كي تكون سياسية يشترط لها ما يلي:

أ- أن يكون الغرض من الجريمة عزل رئيس الدولة أو الإمتناع عن الطاعة ، أما إذا كان الغرض من الجريمة إحداث تغيير يتعارض مع نصوص الشريعة ، كفرض نظام قمعي يلاحق الناس ويسحقهم بسبب أفكارم أوعقيدتهم ، أو تمكين دولة أجنبية من التسلط على البلد ، فلا تكون الجريمة سياسية ، بل تعد فسادا في الأرض ومحاربة لله ورسوله[2].

ب- أن يكون للخارجين تأويل سائغ ، أي باعث سياسي، أي أن يكون هناك سبب لخروجهم على الإمام ، ويدللوا على صحة ادعائهم بأدلة تقبلها الشريعة، كما لو ادعوا أن انتخاب الخليفة لم يكن بالطريق الصحيح[3].

ت- يشترط في الباغي أن يكون ذا شوكة وقوة لا بنفسه بل بجماعته التي هي على رأيه ، فان لم يكن من أهل الشوكة فلا يعد باغيا مجرما سياسيا[4].

ث- أن يبادر الخارجون على الإمام بالقتال لتحقيق الغرض من الجريمة[5].

التعريف القانوني للجريمة السياسية

لم يتفق فقهاء القانون الجنائي على وضع تعريف جامع مانع للجريمة السياسية ، وهذا الاختلاف ناشئ من طبيعة الأنظمة الحاكمة في كل دولة ، مما أدى إلى اتساع مفهوم الجرائم السياسية ، وانقسام الرأي فيها إلى مذهبين:

الأول: المذهب الموضوعي : ويرى أنصار هذا المذهب أن الجريمة تكون سياسية إذا كان موضوع الاعتداء هو أحد الحقوق السياسية ، أو أحد أوضاع الدولة السياسية بوصفها سلطة عامة ونظام سياسي ،و ينظرون إلى الأضرار التي تحدثها الجريمة السياسية ،وبناء على هذه الرؤية

---

[1] البهوتي، كشاف القناع، 161/6.

[2] انظر ابن قدامة، المغني ، 52/12. الرملي،نهاية المحتاج ،382/7.

[3] انظر عبد القادر عودة، التشريع الجنائي ،103/1

[4] انظر الرملي ،نهاية المحتاج،385/7

[5] انظر المغني ،ابن قدامة،58/12.

فإنهم يعرفونها بأنها : "الجريمة التي تقع عدوانا على نظام الدولة السياسي كشكل الحكومة ونظام السلطات وحقوق المواطنين السياسية" كقلب نظام الحكم أو اشعال فتنة، أو جرائم الانتخابات[1].

الثاني : المذهب الشخصي، وينظرأنصار هذا المذهب إلى الدافع ، أي الباعث على الجريمة ، فيذهبون إلى تعريف الجريمة السياسية بأنها "الجريمة التي يكون الباعث عليها والغرض الوحيد فيها محاولة تغيير النظام السياسي وتبديله أو قلبه ، كقتل رئيس دولة لتغيير نظام الحكم ،أو الاغتيالات السياسية، او سرقة مال لتمويل حزب سياسي معارض"[2] .

والفرق الجوهري بين المذهبين هو أن أصحاب المذهب الموضوعي يرون أن موضوع الإعتداء هو الذي يحدد كونها سياسية أو غير سياسية، بينما يرى أصحاب المذهب الشخصي أن الباعث على الجريمة هو الذي يحدد طبيعتها .

وقد عرفت المادة (66) من قانون العقوبات الثوري الفلسطيني لسنة 1979 الجرائم السياسية بأنها "الجرائم المقصودة التي أقدم عليها الفاعل بدافع سياسي، وهي كذلك الجرائم الواقعة على الحقوق السياسية العامة والفردية ما لم يكن الفاعل قد انقاد لدافع أناني دنيء".

وقد نشأ عن الاختلاف في التعريف اختلاف في التصنيف ، ومن الأمثلة على ذلك الاختلاف في تصنيف جريمة اغتيال حاكم الدولة ، هل هي جريمة سياسية أم عادية ؟ ففي حين يرى فريق أن الاعتداء على حياة رؤساء الدول جريمة عادية - وهو الرأي السائد دوليا- فلا يعتد بدوافع الجاني أو نواياه ، ولايهتم بكون صاحب الحق المعتدى عليه وهو الحق في الحياة رئيسا أو غيره، حيث أن القانون يبسط حمايته على أرواح الناس كافة دون تمييز بينهم من حيث المكانة الاجتماعية[3]،

يضفي فريق آخرالصفة السياسية على اغتيال رؤساء الدول ما دامت الغاية التي توخاها الفاعل سياسية، وحجتهم في ذلك أن الاغتيال السياسي رغم أنه اعتداء موجه ضد حاكم الدولة كفرد ،هو موجه في الحقيقة ضده كجهاز رئيس من أجهزة نظام الحكم ، فهو من الناحية الموضوعية اعتداء على السلطة العامة ممثلة في شخص المجني عليه.

---

[1] السعيد مصطفى السعيد، شرح القانون الجنائي، القسم العام، ص 780.

[2] حومد، عبد الوهاب ، شرح قانون الجزاء الكويتي ، القسم العام ، ص141، مطبوعات جامعة الكويت، 1972.

[3] أقر هذا الرأي من قبل معهد القانون الدولي في دورته المنعقدة في أكسفورد عام 1980.نقلا عن مقال بعنوان الجريمة السيلسية في القوانين المقارنة،2009/5/32 http://www.startimes.com/?t=16963165

ومع أنني أتفق مع الرأي الأول من جهة المساواة بين حياة رئيس الدولة والشخص العادي ،حيث إن التشريع الإسلامي كفل حق الفرد العادي كما كفل حق الحاكم ، ونظر إلى هذه الحقوق بتساو دون تمييز، وسلك مسلكا وسطيا في ذلك ، إلاّ أنه - أي التشريع الإسلامي - أخذ بعين الإعتبار كافة الظروف التي وقعت فيها الجريمة ، لتحديد طبيعتها سياسية أم لا، بناءً على الشروط اللازم توفرها في الجريمة والمجرمين، وهذا ما أغفله أصحاب هذا الرأي القائل بالمساواة بين حياة حاكم الدولة والشخص العادي.

والذي أميل إليه في هذه المسألة ، هو أن اغتيال الرموز السياسية للدولة هو جريمة سياسية ، ويعزز هذا الميل ما ذهب إليه البعض في تعريفه للإغتيال السياسي بأنه: " جريمة يقع فيها الاعتداء على حق فردي ، بغية تحقيق غرض سياسي، مثل جريمة قتل رئيس الدولة، أو رئيس الوزراء، بقصد قلب نظام الحكم "[1].

ورغم تعدد الآراء وتشعبها فإن فقهاء القانون يكادون يجمعون على أن من يرتكب جريمة الاغتيال السياسي يجب أن يؤخذ بشدة ، فلا يمنح حق اللجوء السياسي المعترف به في القانون الدولي ، ولا أي امتياز من الامتيازات الخاصة بالمجرمين السياسيين المقررة في القانون الدولي.

وبعد النظر في تعريفات الفقهاء و فقهاء القانون للجريمة السياسية أجد الآتي :

1. أن مصطلح البغي مصطلح شرعي ، يقابله المصطلح القانوني (الجريمة السياسية)، وفي حين أن مصطلح البغي عند الفقهاء كان يقصد به الخروج على الإمام أو مخالفته ، دون التطرّق إلى إمكانية وقوع ذلك من الحاكم أو الدولة ضد أصحاب الرأي أو الفكر المخالف لسياستها وتوجهاتها[2] ، وذلك نظرا لأن هؤلاء الفقهاء لم يكن يخطر ببالهم أنه من الممكن أن يقع البغي من قبل الدولة أو الحاكم ، الذي يفترض فيه أن يكون وكيلا للأمة وخادما للشريعة ، وخلاف ذلك يكون ظالما ، فإن المصطلح القانوني (الجريمة السياسية) ، أصبح أكثر شمولا ومواكبة للعصر ، نظرا للمتغيرات والمستجدات التي لم تكن موجودة في عصر هؤلاء الفقهاء الكرام .

---

[1] انظر جريدة الصباح الإلكترونية، مقال بعنوان آثار الإغتيال السياسي، المحامي علي النعيمي.
http://www.alsabaah.com/paper.php?source=akbar&mlf=interpage&sid=20810

[2] مثل ما شهد القرن الماضي من جرائم سياسية ،كان أبرزها ما تعرضت له الجماعات الإسلامية في مصر والشام،حيث مورس بحقها كل أنواع الجرائم السياسية ،من اغتيال وإعدامات وسجون وتعذيب وتشويه للفكر والصورة، وما يجري اليوم في عدد من الدول تحت ذريعة محاربة الإرهاب .

2. يحصر أنصار المذهب الشخصي من القانونيين الجريمة السياسية في كون الباعث عليها سياسي وهو تغيير النظام السياسي ، ويتجاهلون ما عداه.
3. ينظر أنصار المذهب الموضوعي للجريمة السياسية ، من خلال موضوع الإعتداء –أي الهدف –والأضرار التي يحدثها الإعتداء ، ويغفلون الباعث.

ولذلك فإنني أرى أن التعريف الأقرب للصواب هو الآتي:

"الجريمة السياسية هي :كل اعتداء دافعه وهدفه سياسي ، سواء وقع من الأفراد أو الجماعات والأحزاب أو من النظام الحاكم داخل حدود الدولة وخارجها". وقد اخترت هذا التعريف لشموليته من وجهة نظري، فقولي (إعتداء) يخرج ما عداه كالمطالبة بالحقوق المشروعة ورفع الظلم أو الفساد.

واما (دافعه وهدفه سياسي): فيخرج الدوافع والأهداف الأخرى ، الدنيئة والأنانية كالطمع في منافع شخصية أو حزبية أودوافع انتقامية وتصفية حسابات.

وأما بقية التعريف فللدلالة على عدم حصر ارتكاب هذه الجريمة في جهة معينة،أو شكل واحد، فقد تكون موجهة ضد الدولة أو أحد رجالاتها ، أو نظامها السياسي أو مؤسساتها، أو بعثاتها الدبلوماسية وسفاراتها، كما قد تكون موجهة من قبل الدولة ضد جماعات أو أحزاب أو شخصيات اعتبارية أو أفراد.

أركان الجريمة السياسية

سبق الحديث عن أن للجريمة أركان عامة ،وهي مشتركة في جميع الجرائم ،سواء كانت عادية أو سياسية ،وهي في الجريمة السياسية كالآتي :

أولا: الركن المادي للجريمة

يجب أن يتوفر الركن المادي لأي جريمة، سواء كانت سياسية أم غير سياسية، والركن المادي يتمثل في الفعل الإجرامي، أو الفعل المحظور من قبل الشريعة الإسلامية، والنتيجة الإجرامية، والعلاقة السببية بينهما ،أي الرابطة بين الفعل المحظور والنتيجة الإجرامية ،ولإثبات المسؤولية في الجريمة السياسية لا يكفي القيام بالفعل ثم تحقق النتيجة غير المشروعة، بل يلزم أن يكون

الفعل هو السبب في النتيجة[1] ،وهو في هذه الجريمة يكون من خلال الامتناع عن طاعة الحاكم، والخروج عليه ، مما يؤدي إلى تقويض سلطته ، أو يكون من قبل الحاكم في ممارسة القمع لمعارضيه ، لإزاحتهم من المشهد ،وتنفيذ سياسته .

ثانيا: الركن المعنوي للجريمة

وهوأن يكون الجاني مكلفاً ، أي مسئولاً عن الجريمة ، إذ يرتكب الجريمة وهو متمتع بقواه العقلية ،عالما بما يفعل ، وبكامل إرادته ، مدركا أن ما يقوم به جريمة يعاقب عليها شرعا وقانونا، مصحوبا ذلك بالنية للقيام بالفعل، ويستدل على ذلك من خلال التخطيط والإعداد لتنفيذها ، وهنا يتمثل القصد الجنائي في هذه الجريمة.

ثالثا : الركن الشرعي: ويتمثل في النصوص الكثيرة التي جاءت في الأمر بطاعة الحاكم والنهي عن الخروج عليه ، منها: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَطِيعُواْ ٱللَّهَ وَأَطِيعُواْ ٱلرَّسُولَ وَأُوْلِي ٱلۡأَمۡرِ مِنكُمۡۖ ﴾ النساء: ٥٩

الجريمة السياسية في التاريخ الإسلامي

نقتصرهنا على بعض النماذج التي وقعت في التاريخ الإسلامي ، والتي أخذت أكثر من منحى ، وعلى رأسها جرائم الاغتيال أو الشروع فيها ، وأخص ؤما وقع بحق النبي صلى الله عليه وسلم وخلفائه رضي الله عنهم .

وعند النظر في ظروفها وأهدافها ودوافعها ، فهذه الجرائم تشترك جميعها في الباعث وهو الحقد الأعمى على الإسلام الذي فضّ ملك اليهود والنصارى في جزيرة العرب ، وملك المجوس في بلاد فارس ،ممثلا بهذه الرموزالعظيمة ، والهدف هو هدم الكيان السياسي أو الدولة التي تخالف توجهاتهم وآراءهم الدينية أو العقدية ، وأن هذه الجرائم لم تكن دوافعها شخصية بل تواطؤ من قوى معادية ، وغالبيتها وقع بتخطيط وتنفيذ يهودي أو مجوسي أو مسيحي، وهذا يشير إلى أن هذه الجرائم سياسية، وصدق الله سبحانه إذ يقول:﴿ وَلَا يَزَالُونَ يُقَٰتِلُونَكُمۡ ﴾ البقرة: ٢١٧ ، ويقول تعالى ايضا: ﴿ وَلَن تَرۡضَىٰ عَنكَ ٱلۡيَهُودُ وَلَا ٱلنَّصَٰرَىٰ ﴾ البقرة: ١٢٠. كمحاولة المرأة اليهودية زينب بنت الحارث التي وضعت السم بالشاة[1]، بهدف قتل النبي محمد صلى الله عليه وسلم ، ومؤامرة

---

[1] خضر، عبد الفتاح، الجريمة: أحكامها العامة في الاتجاهات المعاصرة والفقه الإسلامي،ص 82-83. دار الكتب العربية.

[1] انظر: ابن حجر : فتح الباري ، 245/10.

بني النضير على اغتياله صلى الله عليه وسلم بإلقاء صخرة على رأسه عندما ذهب إليهم ليستعين في دية الرجلين من بني عامر(حلفائهم)الذين قتلهما عمرو بن أمية الضمري[2] ، واغتيال الخليفة عمر بن الخطاب رضي الله عنه على يد أبي لؤلؤة المجوسي[3]، ومن بعده الخليفتين الراشدين عثمان بن عفان رضي الله عنه الذي كان ضحية خطة يهودية رسمها عبد الله بن سبأ اليهودي[4]، وعلي بن أبي طالب رضي الله عنه على يد عبد الرحمن بن ملجم [5].

ومنها جرائم الرأي، وهذا النوع من الجرائم يأخذ أشكالا عدة ،كالتحريض والترويج للبدع والآراء الضالة، والطعن في المبادئ أو السياسة التي يمارسها النظام الشرعي أو الإمتناع عن تنفيذها، مثل ما حدث من الردة في عهد أبي بكر رضي الله عنه[6].

فقد كانت هذه الجريمة تمس مباشرة سيادة الدولة الشرعية ومبادئ الحكم فيها ، فردّتهم التي بدأت بالامتناع عن دفع الزكاة تعتبر تنكرا لمبادئ الدولة وخروجا على نظامها وتمردا على رئيسها ونزعا لعصى الطاعة ، ودليل ذلك قولهم :

---

[2] خرج النبي صلى الله عليه وسلم في نفر من أصحابه عن طريق قباء إلى ديار بني النضير يستعينهم في دية القتيلين العامرين اللذين ذهبا ضحية جهل عمرو بن أمية الضمري بجوار رسول الله صلى الله عليه وسلم لهما؛ وذلك تنفيذا للعهد الذي كان بين النبي صلى الله عليه وسلم وبين بني النضير حول أداء الديات، وإقرارًا لما كان يقوم بين بني النضير وبين بني عامر من عقود وأحلاف. استقبل بنو النضير النبي صلى الله عليه وسلم بكثير من البشاشة والكياسة، ثم خلا بعضهم إلى بعض يتشاورون في قتله والغدر به، ويبدو أنهم اتفقوا على إلقاء صخرة عليه صلى الله عليه وسلم، من فوق جدار كان يجلس بالقرب منه، ولكن الرسول صلى الله عليه وسلم الذي كان برعاية الله وحفظه أدرك مقاصد بني النضير، إذ جاءه الخبر من السماء بما عزموا عليه من شر، فنهض وانطلق بسرعة إلى المدينة، ثم تبعه أصحابه بعد قليل) الواقدي ،أبو عبد الله محمد بن عمر، مغازي رسول الله صلى الله عليه وسلم (1/ 365،ط1، مطبعة السعادة ،1948م.

[3] اسمه "فيروز" ويكنى أبو لؤلؤة نسبة إلى ابنته ، أسر من قبل الروم ، ثم أسره المسلمون من الروم ، وسبي إلى المدينة المنوره ،كان مولى عند المغيرة بن شعبة، وهو فارسي من نهاوند.

[4] كان عبدالله بن سبأ يهودياً من أهل صنعاء، أمه سوداء، فأسلم أيام عثمان ، ثم تنقل في بلدان المسلمين يحاول إضلالهم ، فبدأ ببلاد الحجاز ثم البصرة ثم الشام، فلم يقدر على ما يريد عند أحد من أهل الشام فأخرجوه حتى أتى مصر و وضع لهم عقيدتي الوصية و الرجعة ، فقبلوها منه و كوّن له في مصر أنصاراً ممن استهواهم بآرائه الفاسدة .الطبري، أبو جعفر محمد، تاريخ الرسل والملوك، تحقيق عبد السلام هارون،283/4 ،، ط2، القاهرة، 1950م . ابن عساكر ،أبو القاسم علي بن الحسن بن هبة الله، تاريخ دمشق ،**29/7** ،تحقيق :عمرو بن غرامة العمروي، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع ،**1995** .

[5] عبدالرحمن بن ملجم المرادي هو الخارجي الذي اغتال علي بن أبي طالب في 18 من شهر رمضان سنة 40هـ. سير أعلام النبلاء الذهبي،ص287

[6] المرتد هو كل من انكر معلوما من الدين بالضرورة، كالصلاة والزكاة والنبوة وموالاة المؤمنين، أو أتى بقول أول فعل لا يحتمل تأويلا غير الكفر.(العتوم ،علي،"حركة الردة"ص 18، مكتبة الرسالة الحديثة، ط2 ،عمان ،1997). وقد ارتدت معظم قبائل العرب بعد وفاة الرسول (صلى لله عليه وسلم) رغم اقتناع معظم المرتدين بأن الإسلام دين الحق ،وذلك تعصبا لقبائلهم ،وكان أشدّها خطرا قبيلة أسد بزعامة (طليحة بن خويلد الأسدي)وذلك لقربها الجغرافي من المدينة ، مما يشكل خطرا كبيرا على الدولة الناشئة ، وقبيلة بني حنيفة، وتزعمها (مسيلمة بن حبيب) في اليمامة، وقبائل عنس ومراد وسعد العشيرة، وكلهم من مذحج، وتزعمهم (الأسود العنسي) في اليمن، وخطورة الردة في اليمامة واليمن تكمن في الكثافة السكانية لهما ، وامكانيتهما تقديم الألوف العديدة من المقاتلين، فضلا عن الامكانيات الاقتصادية في المنطقتين، بسبب الإنتاج الزراعي الواسع، والنشاط التجاري والصناعي،فسيّر أبو بكر – رضي الله عنه –الجيوش لقتالهم وإعادتهم إلى حضيرة الإسلام فكان له ذلك. (إبن كثير،البداية والنهاية، 212/6).

أطعنا رسول الله ما كان بيننا فيا لعــباد الله مــا لأبي بكر[1]

أيَمْلِكُنَا بَكْـــرٌ إِذَا كَانَ بَعْـدَهُ فَذَاكَ وَبَيْتِ اللَّهِ قَاصِمَةُ الظَّهْرِ

فجريمة منع الزكاة جريمة تنخر في عظم الدولـة الإسلامية، لما لها من أهمية سياسية واقتصادية واجتماعية ، فهي تمرد على نظام الحكم وتفكيك المجتمع المسلم إلى فرق ، وهدم فكرة الإسلام الذي يقوم على أن الحكم لله تعـالى، وأن الأمـر والطاعة واجبة للخليفة المسلم، فهي أمر عظيم.

ومثل ذلك أيضا الخروج على الخليفة علي بن أبي طالب رضي الله عنه من قبل الخوارج[2]، وإسم الخوارج جاء من أنهم خرجوا على علي وصحبه[3].

فالخليفة - أي رئيس الدولة - لم يكن مغتصبا للحكم بل جاء نتيجة بيعة الناس واختيارهم له ، وكان غرضهم واضح وهو خلعه ، وهم متأولون في ذلك،ولهم قوة وعدد،ووقعت جريمتهم أثناء الحرب، فكان من الواجب إعادة هؤلاء وأولئك (المرتدين والخوارج) إلى الطاعة وبسط سيادة الدولة الشرعية ، وإلزام الناس بعقدهم الاجتماعي الذي تمّ بينهم وبين الحاكم الشرعي ولو بالقوة،لأن ولي الأمر المنصّب بطريقة شرعية و تتوفر فيه شروط الحاكم في الإسلام كالعدالة والبلوغ والعقل إلى غيرها من الصفات ، ويباشر الحكم وإدارة شؤون الدولة بموجب أحكام الشرع طاعته واجبة بنص القرآن والسنة ، قال تعالى : ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَطِيعُواْ ٱللَّهَ وَأَطِيعُواْ ٱلرَّسُولَ وَأُوْلِي ٱلۡأَمۡرِ مِنكُمۡۖ ٥٩ ﴾ النساء: ٥٩وقال النبي صلى الله عليه وسلم:" مــن أطاعني فقـد أطـاع الله ومـن عصاني فقد عصى الله ومـن أطاع أمـيري فقد أطاعني ومـن عصى أميري فقد

---

[1] ورد هذان البيتان في كتاب الأغاني لأبي الفرج بن علي بن الحسين الأصفهاني ،157/2 ونسبهما إلى الحطيئة،والحطيئة هو جرول بن أوس بن مالك بن جؤية بن مخزوم بن مضر بن نزار وكنيته ابو مليكة ،وسمي بالحطيئة لقصره وقربه من الأرض ،كان مغمور النسب ،نسبه متدافع بين القبائل ينتمي إلى واحدة منها اذا غضب على الأخرى أسلم فارتد عن الإسلام.

[2] الخوارج إسم يطلق على تلك الطائفة ذات الاتجاه السياسي والآراء الخاصة، والتي خرجت عن جيش الإمام علي رضي الله عنه والتحموا معه في معركة النهروان الشهيرة.البداية والنهاية ،إبن كثير،189/7 . الملل والنحل للشهرستاني،21/1 ،وبدأت نشأتهم بانفصالهم عن جيش الإمام علي رضي الله عنه وخروجهم عليه، وهذا الرأي هو الذي عليه الكثرة الغالبة من العلماء إذ يعرفون الخوارج بأنهم هم الذين خرجوا على علي بعد التحكيم ، ومن هؤلاء الأشعري، فقد أرخ للخوارج، وقال عنهم: " والسبب الذي سموا له خوارج خروجهم على علي بن أبي طالب (مقالات الأشعري ،207/1). وقد تابعه في ذلك البغدادي، حيث بدأ التأريخ للخوارج بذكر الخارجين على علي رضي الله عنه. الفرق بين الفرق ،ص74.

[3] أمين، أحمد، فجر الاسلام، ص 257، مكتبة النهضة المصرية، 1965.

عصاني"[1] إلى غير ذلك من الآيات القرآنية والأحاديث الشريفة التي تدل على وجوب طاعة الحاكم العادل.

فإذا خرج قوم من أجل خلع هذا الإمام الذي اتفقت عليه الأمة ولزمت طاعته، أو امتنعوا عن أداء ما وجب عليهم شرعا ، كانت أفعالهم هذه تشكل خروجا على الحا كم العادل، وكانت جريمتهم هذه هي جريمة البغي،(جريمة سياسية) ووجب في هذه الحالة على الحاكم العادل أن يدفع شرهم بما يُدفع به ولو بالقوة والقتال إذا تحتم ذلك.

التأصيل الشرعي للجريمة السياسية

وحيث إن جريمة البغي هي التي تقابل الجريمة السياسية في القانون ، فقد نصّت الشريعة الإسلامية على معاقبة مرتكبها ، قال تعالى:" ﴿ وَإِن طَآئِفَتَانِ مِنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ ٱقْتَتَلُواْ فَأَصْلِحُواْ بَيْنَهُمَاۖ فَإِنۢ بَغَتْ إِحْدَىٰهُمَا عَلَى ٱلْأُخْرَىٰ فَقَٰتِلُواْ ٱلَّتِي تَبْغِي حَتَّىٰ تَفِيٓءَ إِلَىٰٓ أَمْرِ ٱللَّهِۚ ﴾ الحجرات: ٩ ، وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "من أتاكم وأمركم على رجل واحد، يريد أن يشق عصاكم ، ويفرق جماعتكم فاقتلوه"[2].إذن فللجريمة السياسية حد واضح المعالم في الإسلام، وأصله مستمد من القرآن والسنة.

هذا وقد استنبط الفقهاء من تعامل الإمام علي - رضي الله عنه – مع البغاة أحكاما تعتبر أصولا للتعامل مع المجرمين السياسيين في هذا العصر،هذا أهمها :

1. لا تعلن الحرب عليهم إلا بعد دعوتهم إلى الرجوع للطاعة وكشف ما يدعونه من شبهة، ومعرفة أسباب خروجهم، فإن كانت هناك مظالم وجب على الحاكم رفعها عنهم؛ لأن ذلك مصداق لقوله تعالى: ﴿ فَأَصْلِحُواْ بَيْنَهُمَاۖ ﴾ الحجرات: ٩ فإن أصروا على الخروج والبغي قُوتلوا حتى يرجعوا إلى الحق[1].

---

[1] مسلم، صحيح مسلم، كتاب الإمارة ، باب وجوب طاعة الأمراء في غير معصية وتحريمها في المعصية، حديث رقم 1385، ص 1466.

[2] المرجع السابق ، باب حكم من فرق أمر المسلمين وهو مجتمع، 1479/6، حديث رقم 1852.

[1] أرسل الإمام علي ابن عباس لى الخوارج من أهل حروراء لمناظرتهم وكشف شبهاتهم، مثل ادعائهم أن الإمام علي حكَّم الرجال في دين الله، وأنه قاتل

2. إذا قُوتلوا فانهزموا، لا يتبع منهم منهزم ولا يُجهز على جريح، إلا أن يُخاف رجوعهم أو تجمعهم من جديد أو كانت لهم فئة يرجعون إليها،عندها أجاز الفقهاء اتباع الفار منهم والإجهاز على جريحهم ، وقتل أسيرهم لأن الواجب أن يقاتلوا حتى يعودوا إلى الحق[2].
3. إذا تمكن الحاكم الشرعي منهم، لا يقتلهم ولا يقيم عليهم حد الحرابة ولا يقتل منهم أسير، بل يؤدب ويسجن حتى يتوب[3].
4. لا تسبى لهم ذرية، ولا يغنم لهم مال؛ لأنهم مسلمون، والإسلام عاصم، وإنما تحبس عنهم أموالهم لما فيه مصلحة المسلمين، فإذا تابوا رُدت عليهم أموالهم[4].
5. يسقط عنهم ضمان ما أتلفوه أثناء الخروج والمحاربة من نفوس وأموال بشرط أن يكون خروجهم بتأويل، وإلا كان حكمهم حكم قطاع الطرق أو المحاربين[5].

وخلاصة ذلك أن عقوبة البغي هي قتال البغاة وقتلهم حتى يرجعوا عن بغيهم ويتفرق جمعهم، بحيث لاتبقى لهم شوكة أو منعة يستطيعون بها معاودة الحرب على السلطة الشرعية.

هذا في حال كان النظام شرعيا والحاكم عدلا، وأما في حال كون النظام غير شرعي والحاكم جائر ، فهل يعتبر الخروج عليه والعمل على خلعه جريمة سياسية ؟

الجواب أن الفقهاء اختلفوا في حكم الخروج عليه وعزله بالقوة على رأيين :

أصحاب الجمل ولم يسب ولم يغنم، كما أنه تنازل عن لقب أمير المؤمنين في وثيقة مع أهل الشام، وقد رد ابن عباس على هذه الشبهات وكشف وجه الحق فيها، فرجع منهم ألفان وبقي سائرهم فقوتلوا. الطبري، محمد بن جبرير، تاريخ الأمم والملوك، 72/5 وما بعدها، دار التراث، بيروت، 1387هـ. ابن الأثير، أبو الحسين علي بن أبي الكرم، الكامل في التاريخ، 326/3 وما بعدها، دار الكتاب العربي، بيروت، 1417هـ. المسعودي، أبو الحسين علي بن الحسين، مروج الذهب ومعادن الجوهر، 125/3، دار الهجرة، 1409هـ.

[2] الشيرازي، المهذب، 194/5. الصاغرجي، الفقه الحنفي وأدلته، 378/2.

[3] ابن جزي، القوانين الفقهية، ص355.

[4] الحسن بن أحمد، ابن البنا، المقنع في شرح مختصر الخرقي، 1106/3، دار الرشد، الرياض، 1414هـ. المواق، محمد بن يوسف، التاج والاكليل لمختصر خليل، 322/6 ،دار الكتب العلمية، 1416هـ.

[5] ابن جزي، القوانين الفقهية، ص 355. الشيرازي، المهذب، 199/5.

الرأي الأول: الجمهور[1]: يرى أصحابه أنه لا يجوز الخروج على الحاكم ولو كان جائرا. وقد استدل أصحاب هذا الرأي على عدم جواز الخروج على الحاكم الجائر بما يلي:

أولا: الأدلة من القرآن الكريم، قال تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَطِيعُواْ ٱللَّهَ وَأَطِيعُواْ ٱلرَّسُولَ وَأُوْلِي ٱلۡأَمۡرِ مِنكُمۡۖ ﴿٥٩﴾ ﴾ النساء: ٥٩ ، وقال سبحانه: ﴿ وَلَوۡ رَدُّوهُ إِلَى ٱلرَّسُولِ وَإِلَىٰٓ أُوْلِي ٱلۡأَمۡرِ مِنۡهُمۡ لَعَلِمَهُ ٱلَّذِينَ يَسۡتَنۢبِطُونَهُۥ مِنۡهُمۡۗ ﴾ النساء: ٨٣ ، وهاتان الآيتان الكريمتان توجبان طاعة أولي الأمر، ولم تفصل بين الحاكم العادل والحاكم الجائر، فدلتا على عدم جواز الخروج على الحاكم الجائر[2].

ثانيا: الأدلة من السنة النبوية الشريفة: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : "من كره من أميره شيئا فليصبر، فإنه من خرج من السلطان شبرا مات ميتة جاهلية"[3] ، ويفهم من هذا الحديث الشريف وغيره من الأحاديث ، أنها تدل على عدم جواز الخروج على الأئمة وإن جاروا وفسقوا.

ثالثا: من المعقول: إن الفساد الحاصل بالقتال والقتل والفتنة في الخروج على الحاكم الجائر أشد من الفساد الحاصل بالظلم والفسق من قبل الحاكم، فيجب دفع الفساد الأعظم بالفساد الأدنى[4].

وقال العلماء: وسبب عدم عزله وتحريم الخروج عليه، ما يترتب على ذلك من الفتن وإراقة الدماء وفساد ذات البين، فتكون المفسدة في عزله أكثر منها في بقائه[5].

ويقول ابن تيمية - رحمه الله - في رده على الرأي القائل بوجوب الخروج على الظالم: "ولعله لا يكاد يعرف أنه ما من طائفة خرجت على سلطان إلا وكان في خروجها من الفساد أعظم من الفساد الذي إزالته"[6].

---

[1] الدردير: الشرح الكبير، 4/ 299 – 298إبن تيمية: الفتاوى، 4/ 445. النووي: شرح النووي على صحيح مسلم ، 12/ 229. الشربيني، الإقناع ، 2/ 547 وما بعدها.

[2] القرطبي، تفسير القرطبي، 182/2.

[3] البخاري، صحيح البخاري، 6/ 2588، كتاب الفتن، باب قول النبي: "سترون بعدي أموراً تنكرونها"، حديث رقم 6645.

[4] عثمان، عبد الحكيم أحمد محمد، أحكام دفع الصائل (المعتدي) والباغي في الفقه الإسلامي: دراسة مقارنة، ص 269، العلم للإيمان والنشر والتوزيع.

[5] النووي، شرح النووي على مسلم، ج12، ص 229.

[6] ابن تيمية، أحمد بن عبد الحليم، منهاج السنة النبوية في الرد على الشيعة القدرية، 87/2، ط 1، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، 1406هـ.

الرأي الثاني: (الظاهرية) أنه يجب الخروج على الحاكم الجائر[1].

واستدل أصحاب هذا الرأي على قولهم بما يلي:

أولا: من القرآن الكريم: ﴿ كُنتُمْ خَيْرَ أُمَّةٍ أُخْرِجَتْ لِلنَّاسِ تَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَتَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنكَرِ وَتُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ ﴾ آل عمران: ١١٠، وتدل الآية الكريمة على أن الأمة الإسلامية تتصف بالخيرية لأنها تأمر بالمعروف وتنهى عن المنكر، ولا شك أن جورالحاكم أمر منكر شرعا، فإزالته ولو بالخروج عليه يعتبر إزالة للمنكر وهو أمر مشروع[2].

وقوله تعالى : ﴿ وَإِذِ ابْتَلَىٰ إِبْرَاهِيمَ رَبُّهُ بِكَلِمَاتٍ فَأَتَمَّهُنَّ قَالَ إِنِّي جَاعِلُكَ لِلنَّاسِ إِمَامًا قَالَ وَمِن ذُرِّيَّتِي قَالَ لَا يَنَالُ عَهْدِي الظَّالِمِينَ ﴿١٢٤﴾ ﴾ البقرة: ١٢٤ ، فهذه الآية تدل على أن الذي يستحق الإمامة هو العادل، أما الظالم فلا يستحق الإمامة، وبالتالي إذا جار الحاكم فقد سقط حقه في بقائه في سدة الحكم ووجب على المسلمين إسقاطه والخروج عليه ، يقول سيد قطب رحمه الله:والإمامة الممنوعة على الظالمين تشمل كل معاني الإمامة:إمامة الرسالة،وإمامة الخلافة،وإمامة الصلاة،وكل معنى من معاني الإمامة والقيادة،فالعدل بكل معانيه هو أساس استحقاق هذه الإمامة في أي صورة من صورها،ومن ظلم –أي لون من الظلم-فقد جرّد نفسه من حق الإمامة وأسقط حقه فيها،بكل معنى من معانيها[3].

ثانيا: من السنة النبوية الشريفة:

1- قال رسول الله "من رأى منكم منكرا فليغيره بيده فإن لم يستطع فبلسانه فإن لم يستطع فبقلبه وذلك أضعف الإيمان"[4]

---

[1] ابن حزم، الفصل في الملل والاهواء والنحل، 134/4-135، مكتبة الخانجي، القاهرة.

[2] قطب، سيد، في ظلال القرآن، 447/1.

[3] قطب، سيد ،في ظلال القرآن، 112/1.

[4] مسلم: صحيح مسلم، 69/1، باب بيان كون النهي عن المنكر من الإيمان، كتاب الإيمان، حديث رقم 49.

2- حيث دل الحديث الشريف على وجوب تغيير المنكر ومن المعلوم أن جور الحاكم منكر فيندرج في مضمون هذا الحديث الشريف ، فإن تعين الخروج على الحاكم الجائر طريقا لإزالته جاز هذا الخروج[1].

3- وقال صلى الله عليه وسلم : "إن الناس إذا رأوا الظالم فلم يأخذوا على يديه أوشك أن يعمهم الله بعقاب منه"[2]. ووجه الدلالة في الحديث الشريف وجوب إزالة الحاكم الجائر إذ أنه منكر لا ترغب الشريعة في بقائه، بل ترغب في إزالته.

ثالثا: من الأثر:

ما روي عن أبي بكر الصديق في خطبة تولية الخلافة أنه قال: "أيها الناس،إني قد وليت عليكم ولست بخيركم فإن أحسنت فأعينوني وإن أسأت فقوموني"[3]. ويدل هذا الأثر على وجوب تقويم الحاكم الجائر عند ظلمه.

الترجيح

إن الترجيح في هذه المسألة ليس أمرا سهلا ، وذلك لأن الأمر بين خيارين كلاهما جلل ، وهما الصبر على الظلم والإفساد في الأرض ومحاربة الله ورسوله والمؤمنين من جهة، وبين رفض ذلك والخروج عليه وتبعات ذلك من فتنة واستنزاف للبلاد والعباد من جهة أخرى،

إلاّ أني أجد نفسي أميل إلى جواز الخروج على هؤلاء الطواغيت الظلمة وعزلهم، مع مراعاة أن لا تكون المفسدة أكبر من المنفعة ، وأن تؤمن الفتنة ، وذلك لما يلي:

أولا: إن الحاكم الذي يستقوي باليهود والنصارى ويواليهم ، ويستعديهم على المسلمين وديارهم وأعراضهم ، ويحاصرهم ويمنع وصول الضروريات إليهم من دواء وغذاء ، بحجة الأمن القومي ومكافحة الإرهاب ، ويبطش بشعبه ، ويتهم الشريعة ، ويعترف بالمحتل لأرض الإسلام، هو ظالم جائر ولا عهد له ،ولا يجوز أن يلي أمر المسلمين ، ويجوز عزله ، وإن صلى وصام وزعم أنه مسلم ،مصداقا لقوله تعالى:﴿لَا يَنَالُ عَهْدِى ٱلظَّٰلِمِينَ ﴿١٢٤﴾﴾ البقرة: ١٢٤ .

---

[1] الجويني، الإرشاد إلى قواطع الأدلة في أصول الاجتهاد، ص426، مكتبة الخانجي، مصر.

[2] أبو داود، سنن أبي داود، 2/ 525، باب الأمر والنهي، حديث رقم (4338)، صححه المنذري في الترغيب والترهيب، ص 232/3.

[3] ابن هشام ، السيرة النبوية ، 27/1.

ثانيا: إن عزّة المسلم تأبى أن تصبر على الظلم والبغي ، بل من واجبه أن ينتصر لدينه وأمته في وجه البغي ،قال تعالى :﴿ وَٱلَّذِينَ إِذَآ أَصَابَهُمُ ٱلۡبَغۡيُ هُمۡ يَنتَصِرُونَ ﴿٣٩﴾ ﴾ الشورى: ٣٩ .

ثالثا: إن طاعة الحاكم ليست مطلقة بل هي مقيدة بطاعته لله تعالى ، بمعنى أن حق الحاكم في طاعة الأمة له مقيدة بكونه يأمر أو يسلك في إدارة شؤون الدولة وفق الشرع الإسلامي، قال النبي صلى الله عليه وسلم : "السمع والطاعة على المرء المسلم فيما أحب وكره ما لم يؤمر بمعصية، فإذا أمر بمعصية فلا سمع ولا طاعة"[1]. وكما قال الصدّيق رضي الله عنه :"أطيعوني ما أطعت الله فيكم ،فإن عصيته فلا طاعة لي عليكم"[2].

رابعا: إن الأمة إذا نصحت للحاكم عملا بقول النبي صلى الله عليه وسلم:" الدين النصيحة ، قيل لمن يا رسول الله؟قال لله ولرسوله ولكتابه ولأئمت المسلمين وعامّتهم "[3] فلم يستجب الحاكم وجب الخروج عليه وعزله لأنه لم يترك لهم بابا في إبقائه حاكما لهم ،وكما جاء عن الفاروق رضي الله عنه في خطبته :"من رأى فيّ اعوجاجا فليقومه ،فقام أعرابي فقال: والله لو رأينا فيك اعوجاجا لقومناه بسيوفنا"،فحمد الفاروق الله أن جعل في أمة محمد من يقومه بسيفه[4]، وهذا إقرار منه على وجوب تقويم الحاكم ولو بالقوة إذا اعوجّ، أي الخروج عليه وعزله.

خامسا: إن أحاديث الصبر على جور الأئمة موافقة لما كان عليه الحال في القرون الأولى للإسلام ،و لعل مقصد العلماء الذين لم يرغبوا في الخروج على الحاكم ، هو ذلك الحاكم الذي يظلم الناس في بعض أمور الدنيا البسيطة ، التي لا تخرجه عن دائرة الإسلام ، وأما إذا كانت معصية من نوع الكفر البواح الذي يرتد به المسلم عن الإسلام ، أو خيانة أو ظلم لا يُحتمل ، أو فساد في الأرض ، فهنا يجب العمل على الإطاحة به إذا لم يرجع عن كفره ، وحال الحكام اليوم مختلف تماما عن حال حكام المسلمين في تلك القرون ، فقد أصبحنا نرى كفرا بواحا .

وخلاصة القول في الخروج على الحاكم كالآتي:

---

[1] البخاري، صحيح البخاري، ج6، كتاب الأحكام، باب السمع والطاعة للإمام ما لم تكن معصية، حديث رقم 7144.

[2] الحلبي، علي بن ابراهيم، السيرة الحلبية: إنسان العيون في سيرة الأمين المأمون، ص 1551، ط2، دار الكتب العلمية، بيروت، 1427هـ.

[3] مسلم، صحيح مسلم، كتاب الإيمان، باب بيان أن الدين نصيحة، حديث رقم 55.

[4] الصلابي، علي محمد، فصل الخطاب في سيرة أمير المؤمنين عمر بن الخطاب، 142/1.

1. إذا كان الحاكم شرعيا وعادلا وتم الخروج عليه لدافع وهدف سياسي فإن هذا الخروج يكون بغيا (جريمة سياسية).
2. إذا كان كان الحاكم شرعيا وعادلا وتم الخروج عليه من أجل الوصول إلى الحكم لمصالح شخصية من خلال اغتصاب السلطة بالقوة ، فهذه جريمة حرابة و فساد في الأرض ، وليست جريمة سياسية.
3. وأما إذا كان الحاكم ظالما ، وحدث خروج عليه ، وكان الغرض من الخروج إصلاح الحكم وتحكيم الإسلام ، فإن هذا إصلاح وتغيير للمنكر ولا يعتبر جريمة سياسية.

وبعد هذه الخلاصة فمن الجدير ذكره أن القوانين الوضعية تعاطت مع الجريمة السياسية على أنها إخلال بأمن الدولة ، ولم تفرق بينها وبين الحرابة أو الإفساد في الأرض ، كما هو الحال في الشريعة الإسلامية ، ومردّ ذلك إلى أن أغلب الدول التي تحتكم للقوانين الوضعية لديها دساتير مكتوبة تمّ تفصيلها لضمان حماية النظام السياسي الحاكم واستمراريته، وكيفية الوصول إلى السلطة وانتقالها من شخص إلى شخص ،بعيداً عن مفاهيم الشريعة أو الأحقية والعدالة كما هي في المنظور الإسلامي، ونصت بالتفصيل على الجرائم المخلة بالأمن الداخلي وشرّعت من العقوبات الرادعة ما يضمن لتلك الأنظمة استمراريتها ، فعاقبت بالإعدام في جرائم المس بأمن الدولة الداخلي.

لذلك فإنني أرى بالإضافة إلى ضرورة وضع تقنين للعقوبات التعزيرية - تدوين قانون جنائي إسلامي - يستمد أحكامه من الشريعة الإسلامية واجتهادات الفقهاء ، ضرورة إيجاد دستور ينص في مواده على طبيعة النظام السياسي الإسلامي والكيفية الشرعية للوصول إلى السلطة وطرق انتقالها سلمياً وقانونياً، وحقوق المعارضة السياسية، كل ذلك من خلال اعتماد المبادئ والقيم الإسلامية وأحكام الشريعة المتفق عليها، والاستفادة من الإيجابيات التي يزخر بها التراث السياسي الإسلامي، وحث العقل الإسلامي على الاجتهاد لسد الفراغات التشريعية وخصوصاً في مجال التقنين لأحكام المعارضة السياسية.

موقف القانون من الجريمة السياسية

لم يعرّف المشرع الأردني الجريمة السياسية ، لذلك لا نجد نصا يتناول الجريمة السياسية في قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960 وما بعده من قوانين معدلة ، وهذا يعني أن المشرع لم يفرق بين الجريمة السياسية وغيرها من الجرائم ولم يضع عقوبات مميزة لها ، بل حدد الجرائم التي استقر فقهاء القانون على اعتبارها جرائم سياسية كالجرائم التي تقع على أمن الدولة

الداخلي أو الخارجي والماسة بالقانون الدولي، فنجد أن المشرع الأردني قد عاقب على الجرائم التي تقع على الأمن الداخلي بعقوبة الإعدام .

فقد نصت المادة (136) على أنّ : "يعاقب بالإعدام كل من يعمل على تغيير دستور الدولة بطرق غير مشروعة".

ونصّت الماده (138): على أنّ "الاعتداء الذي يقصد منه منع السلطات القائمة من ممارسة وظائفها المستمدة من الدستور يعاقب عليه بالإعدام".

ولم يعرف القانون كلمة المؤامرة، إضافة إلى أن هناك عدداً من الجرائم صيغت نصوصها بشكل غير واضح وفضفاض، وهكذا نجد أن أغلب الجرائم المعاقب عليها بالإعدام في هذا القانون هي من الجرائم السياسية.

وفي العام 2010 حاول المشرع الأردني تجميل الصورة من خلال تعديل بعض المواد المتعلقة بالجريمة السياسية وهي المواد (135- 138) فعدّل بعضها وأبقى البعض الآخر على حاله ،فجاءت الصورة كالآتي :

المادة 135 : "كل من اعتدى على حياة جلالة الملك أو حريته، يعاقب بالإعدام ".

المادة 136 :" يعاقب بالإعدام كل من يعمل على تغيير دستور الدولة بطرق غير مشروعة ".

المادة 137 :

1- "كل فعل يقترف بقصد إثارة عصيان مسلح ضد السلطات القائمة بموجب الدستور يعاقب عليه بالاشغال الشاقه المؤبده".

2- "إذا نشب العصيان ، عوقب المحرض وسائر العصاة بالاشغال الشاقه المؤبده".

المادة 138 : "الاعتداء الذي يقصد منه منع السلطات القائمة من ممارسة وظائفها المستمدة من الدستور، يعاقب عليه بالاشغال الشاقة المؤبدة".

المادة 149:" يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة كل من أقدم على أي عمل من شأنه تقويض نظام الحكم السياسي في المملكة أو التحريض على مناهضته وكل من أقدم على أي عمل فردي أو جماعي بقصد تغيير كيان الدولة الاقتصادي أو الاجتماعي أو أوضاع المجتمع الاساسية"[1] .

أما فلسطينيا ، فقد نصّت المادة (68) من قانون العقوبات الثوري الفلسطيني لسنة 1979 على أنه: " إذا تحقق للقاضي بأن للجريمة طابعاً سياسياً قضى بالاعتقال المؤبد بدلاً من الإعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة".

أما مشروع قانون العقوبات الفلسطيني ، فقد نصّت المادة 90 على أنه :" يعاقب بالسجن المؤبد لكل من لجأ إلى العنف أو التهديد أو أية وسيلة أخرى غير مشروعة لحمل رئيس الدولة على أداء عمل من اختصاصه قانونا أو على الامتناع عنه".

كما أن المادة 88 تعاقب بالسجن المؤبد "كل من حاول بالقوة منع السلطات القائمة من ممارسة وظائفها الدستورية".

ويلاحظ على المادتين أن الصائغ لم يلتزم معايير الصياغة ،فقد جاءت الصياغة فضفاضة وغير واضحة ، ولعل ذلك عن قصد ، وهذا ما دعا بعض الجهات الحقوقية لنقد هاتين المادتين والتعليق عليهما[*].

---

[1] قانون العقوبات الأردني المعدل لسنة 2010 المنشور في الجريدة الرسمية رقم 5034 بتاريخ 2010/6/1

[*] علقت الهيئة الفلسطينية المستقلة لحقوق المواطن على هاتين المادتين بالآتي :

لو قامت مجموعة من المواطنين بالإحتجاج السلمي لحمل رئيس الدولة على عدم إصدار قرار ما، واثناء ذلك قام أحد المتظاهرين بتكسير زجاج بعض نوافذ دائرة رسمية أو حتى إحراق مركبة، فما الذي يحول دون الحكم عليه بالسجن المؤبد إستناداً للمادة 90؟ وما الذي يحول كذلك دون الحكم بالسجن المؤبد على مجموعة من الأشخاص أقاموا جداراً بشرياً حول مدخل المجلس التشريعي، مثلاً، وحاولوا بقواهم الجسدية عرقلة إنعقاد المجلس ومنعه من إقرار قانون ما أو المصادقة على إتفاقية ما؟ لا شيء في نصوص القانون تمنع من ذلك في الحالتين، إذ أن فعل العنف في الحالتين يستحق العقاب.

وإذا كان يمكن التسليم بوجود مبرر لتشديد العقاب على فعل العنف عندما يكون قد تم بهدف منع سلطة قائمة من ممارسة وظائفها الدستورية أو حمل رئيس الدولة على أداء عمل من إختصاصه قانوناً أو على الامتناع عنه، فإنه لا يعقل أن تكون العقوبة شديدة جداً كالسجن المؤبد أو حتى السجن لمدة طويلة، دون التفريق بين أنواع أو درجات هذا العنف. الهيئة الفلسطينية لحقوق المواطن ،رام الله ،تشرين أول ، 2003 م .

العقوبات المقترحة للجريمة السياسية

مادة(1) يعاقب كل من ثبت بحقه القيام بجريمة سياسية بتأويل سائغ بإحدى العقوبات التالية:

أ- يعاقب بالسجن المؤبد كل من قام بالاعتداء على نظام الحكم الشرعي بقصد القضاء عليه أو تغييره بالقوة.

ب- كل من حرّض على نظام الحكم الشرعي وباشر أعمال التخريب وإثارة الفتنة يعاقب بالسجن مدة لا تقل عن خمس سنوات ، ويغرّم قيمة ما تم إتلافه ، وإذا ترتب على فعله قتل تكون عقوبته القتل.

ت- كل قائد عسكري يستغل منصبه بإعطاء أوامر أو استخدام للجنود أو القوات المسلحة للدولة في الخروج على الحاكم الشرعي العادل دون تأويل سائغ شرعا ، يعتبر محاربا ساعيا في الأرض بالفساد ، ويعاقب بالسجن المؤبد ، وإذا ترتب على فعله قتل قُتِل .

ث- كل من اعتدى أو أمر بالاعتداء على المعارضة السياسية المشروعة أو ممتلكاتها أو تجمعاتها ، يعاقب بالعزل من منصبه، والسجن مدّة لا تقل عن ثلاث سنوات ، ويغرّم قيمة ما ألحق من ضرر أو اتلاف ، وإذا ترتب على فعله قتل قُتِل .

مجمل العقوبات التعزيرية المقترحة لكل جريمة بحسب نوعها:

مادة (1): يعد مرتكبا لجريمة التخابر مع العدو ويعاقب بالقتل تعزيرا من ثبت شرعا بحقه شيء من الأفعال التالية:

أ- باشر اتصالات مع العدو بقصد حمله على القيام بعدوان ضد الوطن أو المواطن.

ب- سلّم إلى العدو أوعملائه بأي شكل من الأشكال معلومات تضر بأمن الوطن سواء كانت رسوما أو محرّرات أو خرائط أو صور أو وثائق أو أشياء أخرى.

ت- قام بتجنيد العملاء لصالح العدو أو مارس عملية الإرجاف لإضعاف الروح المعنوية لدى الشعب أو المقاومة.

ث- عمل على تغيير العقيدة العسكرية أو الأمنية لدى أجهزة الدولة سلبا لتصبح أداة من أدوات العدو.

ج- قام بمساعدة العدو في تنفيذ خططه في ملاحقة المجاهدين وتصفيتهم،أو عمل على إجهاض عمليات المقاومة ضد العدو.

ح- شارك في ارتكاب أي من الأفعال المنصوص عليها في الفقرات السابقة.

خ- تخفف العقوبة من القتل إلى السجن في حال توبة المتخابر مع العدو وتسليم نفسه قبل القدرة عليه.

مادة (2): يعاقب بالسجن المؤبد أو السجن مدة لا تقل عن عشر سنوات ولا تزيد عن خمس عشرة سنة والغرامة ، كل من ثبت شرعا بحقه شيء من الأفعال التالية:

أ- تلقى من العدو أو ممن يعملون لمصلحته أموالا أو منافع أخرى بقصد إلحاق الضرر بمصلحة الوطن.

ب- أتلف أو أخفى أو عطل عمدا أسلحة أو موادا قتالية أو قام بتخريب مرافق تعود للمقاومة أو الدولة بقصد الإضرار بأي منهما.

ت- تستر على المتخابرين مع العدو أو قام بتيسير عملهم أوقدم لهم ملجئا باختياره وبدون إكراه.

مادة (3)

أ- يعاقب بالقتل تعزيرا من ثبت شرعا بحقه تهريب المخدرات أو الاتجار بها أو استيرادها بهدف التوزيع على المروجين.

ب- يعاقب بالسجن تعزيرا لمدة تتراوح بين خمسة عشر عاما إلى عشرين عاما من يثبت بحقه زراعة المخدرات أو تصنيعها، وتصادر أدوات التصنيع.

ت- يعاقب بالسجن تعزيرا لمدة سبع سنوات من ثبت بحقه ترويج المخدرات للمرة الأولى،وإن عاد شددت العقوبة إلى المؤبد.

ث- يعاقب بالجلد ثمانين جلدة تعزيرا و بالسجن مدة لا تقل عن ستة أشهر ولا تزيد عن سنتين من يثبت بحقه إدمان المخدرات.

ج- يعاقب المتعاطي غير المدمن بالجلد أربعين جلدة ويسجن مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر.

مادة(4): يعاقب كل من ثبتت بحقه ارتكاب جريمة معلوماتية بإحدى العقوبات التالية:

أ- يعاقب بالسجن تعزيرا مدة لا تقل عن سبع سنوات وبغرامة لا تقل عن سبعين ألف دينار أردني، أو بإحدى هاتين العقوبتين كلُّ شخص يرتكب جريمة الدخول غير المشروع إلى موقع إلكتروني ، أو نظام معلوماتي مباشرة، أو عن طريق الشبكة المعلوماتية ، أو أحد أجهزة الحاسب الآلي للحصول على بيانات تمس أمن الدولة أو اقتصادها أوعلاقاتها الخارجية أو مصلحتها االوطنية .

ب- يعاقب بالسجن مدة لا تقل عن خمس سنوات وضمان ما أتلف أوألحق من ضرر كل من ارتكب أيًّا من الجرائم التالية :

1. الدخول غير المشروع للإعتداء على بيانات خاصة بأي وسيلة كانت، سواء حذفها، أو إتلافها أو تغييرها،أوغير ذلك مما يلحق الضرر بمالكها.
2. الدخول غير المشروع إلى حسابات بنكية ، أو ائتمانية، أو بيانات متعلقة بملكية سندات أو معلومات أو أموال .
3. إلحاق الضرر بالشبكة المعلوماتية كتعطيلها، أو إتلاف البرامج أوالبيانات الموجودة أو المستخدمة فيها،أو إعاقة الوصول إلى الخدمة، أو تشويشها.

ت- يعاقب بالسجن مدة لا تقل على ثلاث سنوات وبغرامة لا تقل عن ثلاثين ألف دينار أردني أو بإحدى هاتين العقوبتين كلُّ شخص يرتكب جريمة التنصت غير المشروع على ما هو

مرسل عن طريق الشبكة المعلوماتية أو أحد أجهزة الحاسب الآلي واستغلال ذلك لتهديد شخص أوابتزازه أو التشهير به أو المساس بحياته الخاصة.

ث- تغلّظ العقوبة لتبلغ الضعف في الحالات التالية:

1. في حال شغل الجاني وظيفة عامة واتصال الجريمة بهذه الوظيفة، أو ارتكابه الجريمة مستغلًا سلطاته أو نفوذه.
2. إذا سبق صدور أحكام بالإدانة بحق الجاني في جرائم مماثلة.

مادة (5) يعاقب كل من ثبت بحقه التحرش الجنسي بإحدى العقوبات التالية:

أ- يعاقب بالجلد ثمانين جلدة ويغرم 1000 دينار أردني كل من ثبت بحقه التحرش الجنسي اللفظي سواء كان مباشرا أو بوسيلة من وسائل الاتصال .

ب- يعاقب بالسجن مدة لا تقل عن سنتين ولا تزيد عن ثلاث سنوات كل من ثبت بحقه التحرش الجنسي الجسدي ويغرم 3000 دينار أردني.

ت- يعاقب بالسجن مدة لا تقل عن ثلاث سنوات ولا تزيد عن خمس سنوات كل من ثبت بحقه التحرش الجنسي الجسدي إذا كان من أقارب الضحية حتى الدرجة الرابعة أو وصيا عليها.

ث- يعاقب بالسجن مدة لا تقل عن سنتين ولا تزيد عن أربع سنوات ويغرم 5000دينار أردني كل من ثبت بحقه التحرش الجنسي سواء كان لفظيا أو جسديا إذا كانت الضحية مستخدمة عنده أو له عليها سلطة تفرضها ظروف العمل.

ج- يعاقب بالعقوبة الواردة في الفقرة(ث) ويعزل من الوظيفة إذا كان المتحرش موظفا عاما ، ويمنع من مزاولة المهنة خمس سنوات إن كان له على الضحية سلطة طبية أو تعليمية.

مادة (6) يعاقب كل من ثبت بحقه ارتكاب جريمة الاختطاف بإحدى العقوبات التالية:

أ- يعاقب من اختطف ذكرا لم يصل سن البلوغ بالسجن مدة لا تقل عن سنتين ولا تزيد عن أربع سنوات ، وغرامة عشرة دنانيرأردنية عن كل يوم يحتجز فيه المختطف.

ب- تضاعف العقوبة الواردة في الفقرة (أ) إذا كانت المختطفة أنثى.

ت- يعاقب بالسجن مدة لا تقل عن ثلاث سنوات ولا تزيد عن خمس سنوات إذا تمّت عملية الاختطاف بالاحتيال أو صاحبها ترويع أو عنف أو تهديد بالسلاح.

ث- إذا تم الاعتداء على الذكر المختطف بهتك العرض يعاقب الخاطف بالسجن المؤبد ، وإذا كانت المختطفة أنثى وتم الإعتداء عليها بالمواقعة يعاقب الخاطف بالقتل سواء كان هو المعتدي أو أحد غيره.

ج- إذا نتج عن عملية الاختطاف موت المختطف يعاقب الخاطف بالقتل.

إذا طالب الخاطف بفدية مالية أو حصل عليها يعاقب بالسجن مدة لا تقل عن سبع سنوات ولا تزيد عن عشر سنوات ، ويغرّم ضعف الفدية إذا حصل عليها.

مادة (7) يعاقب كل من ثبت بحقه ارتكاب جريمة الاغتصاب بالعقوبات التالية:

أ- يعاقب المغتصب غير المحصن بالجلد مئة جلدة حدا، ودفع مهر المثل، والسجن أو التغريب عاما،والتعويض إذا كانت المغتصبة بكرا في حال فض البكارة.

ب- يعاقب بالعقوبات الواردة في الفقرة (أ) باستثناء التعويض، إذا كانت المغتصبة ثيّبا.

ت- يعاقب المغتصب المحصن بالقتل حداً وبدفع مهر المثل، والتعويض إن كانت المغتصبة بكرا.

ث- يعاقب المغتصب المحصن بالعقوبات الواردة في الفقرة (ت) بإستثناء التعويض، إذا كانت المغتصبة ثيّبا.

ج- يتم التشهير بالمغتصب من خلال إيقاع العقوبة عليه على ملأ من الناس.

ح- في حالة حمل المغتصبة ، يلحق النسب البيولوجي للمولود بالمغتصب إن كانت المغتصبة بكرا.

خ- إذا كان الاغتصاب بتهديد السلاح يقام على المغتصب حد الحرابة.

مادة (8) كل من أجهض امرأة عمدا بأي وسيلة من الوسائل يعاقب بإحدى العقوبات التالية:

أ– دفع الدية إذا نزل الجنين حيا ثم مات ، والسجن مدة لاتقل عن ثلاثة أشهر ولا تزيد عن تسعة أشهر، وعليه الكفارة .

ب- دفع نصف عشر الدية إذا نزل الجنين ميتا، والسجن مدة لا تقل عن شهر ولا تزيد عن ثلاثة أشهر، وعليه الكفارة.

ت- إذا أدى الإجهاض إلى موت المرأة يعاقب الجاني بالسجن مدة لاتقل عن خمس سنوات ولا تزيد عن عشر سنوات ، بالإضافة إلى دية المرأة ، ودية الجنين حسب الحالة.

ث- إذا كان الجاني هو المرأة نفسها ،فعلى عاقلتها دية الجنين حسب الحالة ،وعليها التوبة والكفارة .

ج- يعاقب بإحدى بالعقوبات الواردة في الفقرات (أ) و(ب) و(ت) - حسب الحالة - والحرمان من ممارسة المهنة لمدة خمس سنوات كل طبيب أو صيدلي أو قابلة ارتكب هذه الجريمة إلا:

- إذاكان الإجهاض إجراء ضروريا لإنقاذ حياة الأم.
- بعد تقرير مسبق تعده لجنة من الأطباء المشهود لهم بالكفاءة ومخافة الله عزّ وجل ،ينص على أن بقاء الجنين يشكل خطرا على حياة الأم .
- أن يقوم بالإجهاض طبيب أو جراح مرخص من قبل الجهات المسؤولة.
- إخبار أقارب المرأة وأخذ موافقتها كتابيا.
- إخبار مديرية الصحة أو الوزارة صاحبة الاختصاص والسماح بذلك.

مادة (9) يعاقب كل من يثبت بحقه ارتكاب جريمة بدعوى الشرف بإحدى العقوبات التالية:

أ- يعاقب بالقتل قصاصا كل من ارتكب جريمة القتل بدعوى الشرف إذا لم يثبت على المقتولة ما يوجب القتل، باستثناء الأب.

ب- يعاقب بالقتل كل من شارك بالفعل أو القول كالمحرّض على القتل أو الآمر به أوالمفتي به في الحالة السابقة.

ت- يعاقب بالسجن مدة لا تقل عن ثلاث سنوات ولاتزيد على خمس سنوات كل من ارتكب جريمة قتل بدعوى الشرف إذا كان من أقارب المقتولة حتى الدرجة الثالثة وضبطها متلبسة بجريمة الزنى أو ثبت بحقها ذلك.

ث- يعاقب بالسجن مدة لا تقل عن سبع سنوات ولا تزيد على عشر سنوات مرتكب الجريمة إذا كان من غير الفئات المذكوره في الفقرة (ت) ، وضمن الظروف المذكورة في نفس الفقرة باستثناء الزوج.

ج- يعاقب بالسجن مدة لا تزيد عن ثلاثين يوما ، أو بغرامة ثلاث مئة دينار أردني ، مرتكب الجريمة إذا كان زوجا للمقتولة وضبطها متلبسة بجريمة الزنى .

مادة (10) يعاقب كل من ثبت بحقه جريمة الإختلاس بالعقوبات التالية:

أ- يعاقب بقطع اليد اليمنى تعزيرا إذا بلغت قيمة الأموال المختلسة اثنين وأربعين ألف دينار أردني فما فوقها ، وإعادة الأموال المختلسة،والعزل من الوظيفة.

ب- يعاقب بالسجن مدة لاتقل عن خمس سنوات ولا تزيد عن عشر سنوات إذا تراوحت الأموال المختلسة بين ثلاثة آلاف دينارأردني وأربعين ألف دينار، وإعادة الأموال المختلسة،والعزل من الوظيفة.

ت- يعاقب بالسجن مدة لاتقل عن سنتين ولا تزيد من خمس سنوات إذا كانت الأموال المختلسة دون ثلاثة آلاف دينار، وإعادة الأموال المختلسة ومثلها معها ، والعزل من الوظيفة.

ث- يعاقب كل من شارك أو ساعد في إتمام الجريمة أو إخفاء معالمها بأي وسيلة من الوسائل، بالسجن مدة لا تقل عن سنتين ولا تزيد عن أربع سنوات ، والعزل من الوظيفة.

ج- يعاقب كل من تستر على الجريمة ولم يكن مشاركا فيها بأي شكل من الأشكال ، بالسجن مدة لا تقل عن سنة واحدة ولا تزيد عن سنتين .

مادة (11) يعتبر مرتكبا لجريمة الرشوة كل من عرض أو طلب أو تلقى مالا أو منفعة له أو لغيره من خلال استغلاله لموقعه بهدف تسهيل أو تعطيل مصلحة ما،ويعاقب بما يلي:

أ- يعاقب كل من عرض رشوة على مسؤول أو موظف بالسجن مدة لا تقل عن سنة واحدة ولا تزيد عن ثلاث سنوات ، ويغرم ضعف ما عرضه من رشوة إن كانت مادية ، سواء قبل عرضه أو رفض.

ب- يعاقب بعقوبة السجن الواردة في الفقرة (أ) وبالجلد ثمانين جلدة إن كانت الرشوة غير مادية ، كالرشوة الجنسية مثلا .

ت- يعاقب كل من طلب رشوة للقيام بواجبه أو لتعطيل حق ، بالسجن مدة لا تقل عن سنتين ولا تزيد عن أربع سنوات ، والعزل من الوظيفة.

ث- يعاقب كل من تلقى رشوة بالسجن مدة لا تقل عن خمس سنوات ويغرم ضعف ما تلقاه إن كانت الرشوة مادية.

ج- إذا ترتب على جريمة الرشوة جريمة أخرى كالقتل أو التخابر مع العدو أو غيرها من الجرائم ، يعاقب كل من الراشي والمرتشي بعقوبة تلك الجريمة .

مادة(12) يعاقب كل من ثبت بحقه القيام بجريمة سياسية بتأويل سائغ بإحدى العقوبات التالية:

أ- يعاقب بالسجن المؤبد كل من قام بالاعتداء على نظام الحكم الشرعي بقصد القضاء عليه أو تغييره بالقوة.

ب- كل من حرّض على نظام الحكم الشرعي وباشر أعمال التخريب وإثارة الفتنة يعاقب بالسجن مدة لا تقل عن خمس سنوات ويغرّم قيمة ما تم إتلافه ،وإذا ترتب على فعله قتل تكون عقوبته القتل.

ت- كل قائد عسكري يستغل منصبه بإعطاء أوامر أو استخدام للجنود أو القوات المسلحة للدولة في الخروج على الحاكم الشرعي العادل دون تأويل سائغ شرعا ،يعتبر محاربا ساعيا في الأرض بالفساد وليس مجرما سياسيا.

ث- كل قائد عسكري يستغل منصبه بإعطاء أوامر أو استخدام للجنود أو القوات المسلحة للدولة في الخروج على الحاكم الشرعي العادل دون تأويل سائغ شرعا ، يعتبر محاربا ساعيا في الأرض بالفساد ، ويعاقب بالسجن المؤبد ، وإذا ترتب على فعله قتل قُتِل .

ج- كل من اعتدى أو أمر بالاعتداء على المعارضة السياسية المشروعة أو ممتلكاتها أو تجمعاتها ، يعاقب بالعزل من منصبه، والسجن مدّة لا تقل عن ثلاث سنوات ، ويغرّم قيمة ما ألحق من ضرر أو اتلاف ، وإذا ترتب على فعله قتل قُتِل .

الخاتمة

الحمد لله الأول والآخر، والصلاة والسلام على سيدنا ومعلمنا محمد وعلى آله وصحبه خير القرون ،وبعد أن أتممت بفضل الله ومنّته هذه الدراسة ، فإني أسأل الله سبحانه أن يجعل هذا العمل خالصا لوجهه الكريم ، وأن ينفع به الناس ،وأن يثقل به موازيني يوم ألقاه، وقد خلصت إلى النتائج التالية :

1. التقنين ليس مسألة عصرية ، بل تعود جذوره إلى ما قبل التاريخ ، والمحاولة الأولى للتقنين في العصر الإسلامي كانت في عصر الخليفة العباسي أبي جعفر المنصور من قبل عبد الله بن المقفع .
2. اختلف الفقهاء في جواز تقنين الأحكام الشرعية ، وإلزام القاضي بمذهب معيّن، والراجح جواز ذلك نظرا لكثرة القضايا المستجدة ، وندرة المجتهدين من القضاة ،وتعريف الناس ما يترتب على أفعالهم من نتائج .
3. التعزير"تأديب على ذنب لا حد فيه ولا كفّارة"،وليس لأقله حدّ ،بل بكل ما فيه إيلام للإنسان من قول أو فعل أو ترك .
4. تتعدد صور العقوبات التعزيرية ، ومنها : التوبيخ، والحبس، والجلد، ومصادرة المال، والقتل في حالات ضيقة.
5. تهدف العقوبة التعزيرية إلى زجر الجاني وردع غيره، وإنصاف المجني عليه، وإصلاح المجتمع .
6. لتقدير العقوبة التعزيرية ضوابط أهمها : شرعية العقوبة ،وملاءمة العقوبة للجريمة ،والأمن من الحيف ،والتدرج في العقوبة ،والنظر في المآلات .
7. الصياغة القانونية هي أداة لتحويل المادة الأولية التي يتكون منها القانون إلى قواعد عملية صالحة للتطبيق الفعلي ،وهي نوعان :صياغة جامدة وصياغة مرنة .
8. الأركان العامة للجريمة ثلاثة:الركن المادي ،والركن المعنوي(الأدبي) ،والركن الشرعي.
9. اختلف الفقهاء في جواز قتل الجاسوس المسلم ، والراجح جوازه ،وهو من اختصاص ولي الأمر .
10. المخدرات بكل أنواعها سواء كانت نباتية أو كيماوية يحرم تعاطيها ،وترويجها، والاتجار بها، وعقوبتها تعزيرية.

11. الجريمة المعلوماتية هي كل استعمال غير مشروع للأجهزة الإلكترونية يهدف إلى إلحاق الضرر بالآخرين أو الاطلاع على أسرارهم ، وهذا تعدّ على أموال الناس واستباحة لحقوقهم بالباطل ، وعقوبتها تعزيرية .
12. يعتبر تحرشا جنسيا كل قول أو فعل يصدر من رجل أو امرأة ، الغرض منه الاستثارة الجنسية دون رغبة من الطرف الآخر، وعقوبته تعزيرية.
13. الراجح أن عقوبة الاختطاف تعزيرية رغم تعدد وجوه الشبه بينها وبين الحرابة.
14. اتفقت المذاهب الفقهية بالإجماع على أن مغتصب المرأة يعاقب بتطبيق الحد عليه ، ولا عقاب على المرأة المستكرهة .
15. أجمع الفقهاء على تحريم إسقاط الجنين بعد نفخ الروح فيه ، باستثناء ما إذا قرّر جمع من الأطباء المختصين الموثوقين بعد استنفاذ كافة الوسائل لإنقاذ حياته ، وأن بقاءه في بطن أمه يسبب موتها ، فيجوز إسقاطه دفعا لأعظم الضررين وجلبا لعظمى المصلحتين.
16. قتل المرأة بداعي الشرف لا يقره الشرع ، ومن يفعل ذلك خلافا للموقف الشرعي يستحق العقوبة في الدنيا والآخرة ، فليس لأحد غير الإمام أن يقيم حدا أو قصاصا أو يوقع عقوبة على متّهم بارتكاب جريمة مهما كانت .
17. الراجح أن عقوبة جريمة الاختلاس تعزيرية ، رغم شبهها إلى درجة كبيرة مع جريمة السرقة ، وذلك لوجود شبهة يدرأ بها الحدّ .
18. الرشوة أكل لأموال الناس بالباطل ، وهي محرمة شرعا ، إلا أن بعض العلماء أجازها للضرورة ، كرفع ظلم أو استجلاب حق لا يوصل إليه إلاّ بها ، شريطة أن تقدر الضرورة بقدرها ، والإثم هنا يقع على الآخذ دون المعطي.
19. حتى تكون الجريمة سياسية يشترط أن يكون الغرض منها عزل حاكم الدولة أو الإمتناع عن طاعته ، وأن يكون للخارجين تأويل سائغ ،وأن يكون لهم شوكة وقوة ،وأن يقع ذلك حقيقة من البغاة .
20. القاعدة العامة أنه "لاعقوبة ولا جريمة بدون نص "،وأن العقوبة لاتطبق بأثر رجعي.

التوصيات

1. قيام المجامع الفقهية وأصحاب الاختصاص من العلماء بإبراز صلاحية الشريعة الإسلامية في التعامل مع كافة المستجدات من خلال وضع تقنين للعقوبات التعزيرية يحارب الجريمة ويقيم العدل في المجتمع الإسلامي ويكون في متناول الجميع.
2. التعاون بين أجهزة الإعلام المختلفة ومؤسسات المجتمع المدني والوزارات ذات الشأن في نشر ثقافة احترام القانون ومحاربة الجريمة .
3. التكامل بين السلطات الثلاث : التشريعية والقضائية والتنفيذية كي يطبق القانون على الجميع وتكون العقوبة المقررة محل التنفيذ.
4. محاربة الفساد بكل أشكاله ،الإداري كالمحسوبية والرشوة ، والمالي كهدر المال العام والاختلاس ،والمجتمعي كالتعامل بالمخدرات وتسويق الأطعمة الفاسدة، وذلك بتقنين الأحكام التي تتناسب مع هذه الجرائم.

فهرس الآيات القرآنية

الرقم	نص الآية	السورة	رقم الآية	الصفحة
.1	﴿ وَلَن تَرْضَىٰ عَنكَ ٱلْيَهُودُ وَلَا ٱلنَّصَٰرَىٰ حَتَّىٰ ..... ﴾	البقرة	120	217
.2	﴿ وَإِذِ ٱبْتَلَىٰٓ إِبْرَٰهِـۧمَ رَبُّهُۥ بِكَلِمَٰتٍ فَأَتَمَّهُنَّ ۖ قَالَ ..... ﴾	البقرة	124	223 224،
.3	﴿ فَمَنِ ٱضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَآ إِثْمَ ..... ﴾	البقرة	173	206
.4	﴿ وَلَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ وَتُدْلُواْ ..... ﴾	البقرة	188	71,139,20 4،199
.5	﴿ وَلَا يَزَالُونَ يُقَٰتِلُونَكُمْ حَتَّىٰ يَرُدُّوكُمْ عَن ..... ﴾	البقرة	217	217
.6	﴿ زُيِّنَ لِلنَّاسِ حُبُّ ٱلشَّهَوَٰتِ مِنَ ٱلنِّسَآءِ ..... ﴾	آل عمران	14	146
.7	﴿ كُنتُمْ خَيْرَ أُمَّةٍ أُخْرِجَتْ لِلنَّاسِ تَأْمُرُونَ ..... ﴾	آل عمران	110	82، 223
.8	﴿ وَمَا كَانَ لِنَبِيٍّ أَن يَغُلَّ ۚ وَمَن يَغْلُلْ يَأْتِ ..... ﴾	آل عمران	161	96، 195
.9	﴿ وَٱلَّٰتِى يَأْتِينَ ٱلْفَٰحِشَةَ مِن نِّسَآئِكُمْ ..... ﴾	النساء	15	67
.10	﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأْكُلُوٓاْ ..... ﴾	النساء	29	71
.11	﴿ وَٱلَّٰتِى تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ ..... ﴾	النساء	34	56، 63، 64، 89
.12	﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَطِيعُواْ ٱللَّهَ ..... ﴾	النساء	59	37،38، ، 220، 222
.13	﴿ وَلَوْ رَدُّوهُ إِلَى ٱلرَّسُولِ وَإِلَىٰٓ أُوْلِى ..... ﴾	النساء	83	38، 222
.14	﴿ إِنَّآ أَنزَلْنَآ إِلَيْكَ ٱلْكِتَٰبَ بِٱلْحَقِّ لِتَحْكُمَ ..... ﴾	النساء	105	41

الرقم	نص الآية	السورة	رقم الآية	الصفحة
.15	﴿ مِنْ أَجْلِ ذَٰلِكَ كَتَبْنَا عَلَىٰ بَنِيٓ إِسْرَٰٓءِيلَ ..... ﴾	المائدة	32	76، 114
.16	﴿ إِنَّمَا جَزَٰٓؤُاْ ٱلَّذِينَ يُحَارِبُونَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ ..... ﴾	المائدة	33	52، 68، 114، 158، 167
.17	﴿ وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا ..... ﴾	المائدة	38	195، 198
.18	﴿ أَكَّٰلُونَ لِلسُّحْتِ ﴾	المائدة	42	205
.19	﴿ وَمَن يَتَوَلَّهُم مِّنكُمْ فَإِنَّهُۥ مِنْهُمْ ﴾	المائدة	51	108
.20	﴿ لَا يُؤَاخِذُكُمُ ٱللَّهُ بِٱللَّغْوِ فِيٓ أَيْمَٰنِكُمْ ..... ﴾	المائدة	89	73
.21	﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِنَّمَا ٱلْخَمْرُ وَٱلْمَيْسِرُ ..... ﴾	المائدة	91-90	126
.22	﴿ وَقَدْ فَصَّلَ لَكُم مَّا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلَّا مَا ..... ﴾	الأنعام	119	168
.23	﴿ فَإِن كَذَّبُوكَ فَقُل رَّبُّكُمْ ذُو ..... ﴾	الأنعام	147	47
.24	﴿ رَبَّنَا ٱفْتَحْ بَيْنَنَا وَبَيْنَ قَوْمِنَا بِٱلْحَقِّ ..... ﴾	الأعراف	89	230
.25	﴿ ٱلَّذِينَ يَتَّبِعُونَ ٱلرَّسُولَ ٱلنَّبِيَّ ٱلْأُمِّيَّ ..... ﴾	الأعراف	157	126
.26	﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَخُونُواْ ٱللَّهَ ..... ﴾	الأنفال	27	108، 196
.27	﴿ كَيْفَ وَإِن يَظْهَرُواْ عَلَيْكُمْ لَا يَرْقُبُواْ ..... ﴾	التوبة	8	229
.28	﴿ وَٱلَّذِينَ ٱتَّخَذُواْ مَسْجِدًا ضِرَارًا وَكُفْرًا ..... ﴾	التوبة	107	70

.29	﴿ وَعَلَى ٱلثَّلَٰثَةِ ٱلَّذِينَ خُلِّفُواْ حَتَّىٰٓ إِذَا ..... ﴾	التوبة	118	65
الرقم	**نص الآية**	**السورة**	**رقم الآية**	**الصفحة**
.30	﴿ حَسۡبِيَ ٱللَّهُ لَآ إِلَٰهَ إِلَّا هُوَۖ عَلَيۡهِ ..... ﴾	التوبة	129	229
.31	﴿ إِنۡ أُرِيدُ إِلَّا ٱلۡإِصۡلَٰحَ مَا ٱسۡتَطَعۡتُ..... ﴾	هود	88	190
.32	﴿ وَقَالَ ٱلَّذِي ٱشۡتَرَىٰهُ مِن مِّصۡرَ لِٱمۡرَأَتِهِۦٓ ..... ﴾	يوسف	21	150
.33	﴿ وَرَٰوَدَتۡهُ ٱلَّتِي هُوَ فِي بَيۡتِهَا عَن نَّفۡسِهِۦ ..... ﴾	يوسف	23	150
.34	﴿ قَالَتۡ مَا جَزَآءُ مَنۡ أَرَادَ بِأَهۡلِكَ سُوٓءًا ﴾	يوسف	25	151
.35	﴿ وَقَالَتِ ٱخۡرُجۡ عَلَيۡهِنَّۖ ﴾	يوسف	31	150
.36	﴿ وَلَئِن لَّمۡ يَفۡعَلۡ مَآ ءَامُرُهُۥ لَيُسۡجَنَنَّ ﴾	يوسف	32	150
.37	﴿ لَهُۥ مُعَقِّبَٰتٞ مِّنۢ بَيۡنِ يَدَيۡهِ وَمِنۡ خَلۡفِهِۦ ﴾	الرعد	11	15
.38	﴿ ٱدۡعُ إِلَىٰ سَبِيلِ رَبِّكَ بِٱلۡحِكۡمَةِ وَٱلۡمَوۡعِظَةِ ..... ﴾	النحل	125	82
.39	﴿ وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٞ وِزۡرَ أُخۡرَىٰ ..... ﴾	الإسراء	15	54، 57، 88، 89
.40	﴿ وَلَا تَقۡرَبُواْ ٱلزِّنَىٰٓۖ إِنَّهُۥ كَانَ فَٰحِشَةٗ وَسَآءَ سَبِيلٗا ﴾	الإسراء	32	165
.41	﴿ وَلَا تَقۡتُلُواْ ٱلنَّفۡسَ ٱلَّتِي حَرَّمَ ٱللَّهُ إِلَّا بِٱلۡحَقِّۗ ﴾	الإسراء	33	175
.42	﴿ هُنَالِكَ ٱلۡوَلَٰيَةُ لِلَّهِ ٱلۡحَقِّۚ هُوَ خَيۡرٞ ثَوَابٗا وَخَيۡرٌ عُقۡبٗا ﴾	الكهف	44	15
.43	﴿ فَتَبَارَكَ ٱللَّهُ أَحۡسَنُ ٱلۡخَٰلِقِينَ ﴾	المؤمنون	14	174

.44	﴿ ٱلزَّانِيَةُ وَٱلزَّانِي فَٱجْلِدُواْ كُلَّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا مِاْئَةَ جَلْدَةٍ ﴾	النور	2	74، 186
الرقم	**نص الآية**	**السورة**	**رقم الآية**	**الصفحة**
.45	﴿ وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُواْ بِأَرْبَعَةِ ..... ﴾	النور	4	49، 74
.46	﴿ إِنَّ ٱلَّذِينَ يُحِبُّونَ أَن تَشِيعَ ٱلْفَٰحِشَةُ فِي ..... ﴾	النور	19	189
.47	﴿ قُل لِّلْمُؤْمِنِينَ يَغُضُّواْ مِنْ أَبْصَٰرِهِمْ ..... ﴾	النور	31-30	146، 147، 148
.48	﴿ وَٱلَّذِينَ لَا يَدْعُونَ مَعَ ٱللَّهِ إِلَٰهًا ءَاخَرَ ..... ﴾	الفرقان	68	165
.49	﴿ إِنَّ خَيْرَ مَنِ ٱسْتَـْٔجَرْتَ ٱلْقَوِيُّ ٱلْأَمِينُ ﴾	القصص	26	204
.50	﴿ وَمَا كَانَ رَبُّكَ مُهْلِكَ ٱلْقُرَىٰ حَتَّىٰ يَبْعَثَ ﴾	القصص	59	54
.51	﴿ وَٱلْعَٰقِبَةُ لِلْمُتَّقِينَ ﴾	القصص	83	15
.52	﴿ ظَهَرَ ٱلْفَسَادُ فِي ٱلْبَرِّ وَٱلْبَحْرِ بِمَا كَسَبَتْ ..... ﴾	الروم	41	202
.53	﴿ ٱدْعُوهُمْ لِءَابَآئِهِمْ هُوَ أَقْسَطُ عِندَ ٱللَّهِۚ ..... ﴾	الأحزاب	5	167
.54	﴿ فَلَا تَخْضَعْنَ بِٱلْقَوْلِ فَيَطْمَعَ ٱلَّذِي فِي قَلْبِهِۦ ..... ﴾	الأحزاب	32	147
.55	﴿ وَلَا تَبَرَّجْنَ تَبَرُّجَ ٱلْجَٰهِلِيَّةِ ٱلْأُولَىٰ ﴾	الأحزاب	33	148،
.56	﴿ وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ وَلَا مُؤْمِنَةٍ إِذَا قَضَى ٱللَّهُ ..... ﴾	الأحزاب	36	84
.57	﴿ يُدْنِينَ عَلَيْهِنَّ مِن جَلَٰبِيبِهِنَّۚ ..... ﴾	الأحزاب	59	148
.58	﴿ إِلَّا مَنْ خَطِفَ ٱلْخَطْفَةَ فَأَتْبَعَهُۥ شِهَابٌ ثَاقِبٌ ﴾	الصافات	10	154

.59	﴿ فَحَقَّ عِقَابِ ﴾	ص	14	17
الرقم	**نص الآية**	**السورة**	**رقم الآية**	**الصفحة**
.60	﴿ وَأَمْرُهُمْ شُورَىٰ بَيْنَهُمْ ﴾	الشورى	38	37
.61	﴿ وَٱلَّذِينَ إِذَآ أَصَابَهُمُ ٱلْبَغْىُ هُمْ يَنتَصِرُونَ ﴿٣٩﴾ ﴾	الشورى	39	225
.62	﴿ لِّتُؤْمِنُوا۟ بِٱللَّهِ وَرَسُولِهِۦ وَتُعَزِّرُوهُ وَتُوَقِّرُوهُ ..... ﴾	الفتح	9	17
.63	﴿ وَإِن طَآئِفَتَانِ مِنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ ٱقْتَتَلُوا۟ فَأَصْلِحُوا۟ ..... ﴾	الحجرات	9	220، 221
.64	﴿ وَلِمَنْ خَافَ مَقَامَ رَبِّهِۦ جَنَّتَانِ ﴾	الرحمن	46	80
.65	﴿ وَأَنزَلْنَا ٱلْحَدِيدَ فِيهِ بَأْسٌ شَدِيدٌ وَمَنَٰفِعُ لِلنَّاسِ ﴾	الحديد	25	2
.66	﴿ أَلَمْ تَرَ إِلَى ٱلَّذِينَ نَافَقُوا۟ يَقُولُونَ لِإِخْوَٰنِهِمُ ..... ﴾	الحشر	11	115
.67	﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ لَا تَتَّخِذُوا۟ عَدُوِّى وَعَدُوَّكُمْ ..... ﴾	الممتحنة	1	109
.68	﴿ أَلَا يَعْلَمُ مَنْ خَلَقَ وَهُوَ ٱللَّطِيفُ ٱلْخَبِيرُ ﴾	الملك	14	1، 146
.69	﴿ كُلُوا۟ وَتَمَتَّعُوا۟ قَلِيلًا إِنَّكُم مُّجْرِمُونَ ﴾	المرسلات	46	47
.70	﴿ وَأَمَّا مَنْ خَافَ مَقَامَ رَبِّهِۦ وَنَهَى ٱلنَّفْسَ عَنِ ٱلْهَوَىٰ ﴾	النازعات	40	80
.71	﴿ وَتُحِبُّونَ ٱلْمَالَ حُبًّا جَمًّا ﴾	الفجر	20	203

فهرس الأحاديث النبوية

الرقم	نص الحديث	الصفحة
1.	بعث رسول الله – صلى الله عليه وسلم- خيلا قِبَل نجدٍ.....	68
2.	جاءت الغامدية ، فقالت : يا رسول الله إني قد زَنَيْت فَطَهِّرْني.....	89 ،181
3.	حبس رجلا في تهمةٍ...	67
4.	فإن دماء كم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام.....	89 ،72
5.	فخذوا له عثكالًا فيه مائة شمراخٍ.....	88
6.	في كلّ إبل سائمة في كلّ أربعين ابنة لبون.....	65 ،73
7.	كانَتْ بُنو إسرائِيلَ تسوسهم الأنْبِياء.....	211
8.	كل المسلم على المسلم حرام دمه وماله وعرضه.....	139 ،157،164
9.	كل ما يسكر حرام.....	125
10.	كل مسكر خمر.....	125
11.	كل مسكر خمر وكل مسكر حرام.....	127
12.	لا يجلد أحد فوق عشرة أسواط إلا في حد.....	75
13.	لا يتحدّث الناس أن محمدًا يقتل أصحابه.....	91
14.	لا يحل لمسلم أن يروع مسلما.....	157
15.	لا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيب نفسه.....	72
16.	لا يَخْلُوَنَّ رَجُلٌ بِامْرَأةٍ إلا مَعَ ذي مَحْرَمٍ.....	148
17.	لعن الله الراشي والمرتشي.....	205
18.	لعن الله السارق، يسرق البيضة فتقطع يده.....	196
19.	لعن النبيّ - صلى الله عليه وسلم- المخنّثين من الرجال.....	69
20.	ما أسكر كثيره فقليله حرام.....	126

الرقم	نص الحديث	الصفحة
.21	ما خلا رجل بامرأة إلا كان الشيطانُ ثالثَهما.....	148
.22	مروا أبناءكم بالصلاة لسبع سنين.....	56
.23	من أتاكم وأمركم جميعٌ على رجلٍ واحد.....	77، 220
.24	من استعملناه منكم على عمل فكتمنا مخيطا.....	195
.25	مــن أطاعني فقـد أطـاع الله.....	220
.26	من ترك شيئا لله عوضه الله خيرا منه.....	80
.27	من رأى منكم منكرا فليغيره.....	223
.28	من كره من أميره شيئا فليصبر.....	221
.29	من لآ يشكر الناس لايشكر الله.....	ب
.30	نهى عن كل مسكر ومفتر.....	127
.31	هو اختلاس يختلسه الشيطان من صلاة العبد.....	193
.32	هي ومثلها والنكال.....	70
.33	والذي نفسي بيده لقد هممتُ أن آمر بحطبٍ فيحطب.....	66

فهرس الآثار

الرقم	نص الأثر	الصفحة
1	أن عمر- رضي الله عنه - سجن الحطيئة على الهجو، وسجن صبيغاً على سؤاله على الذاريات ، والمرسلات، والنازعات.....	68
2	وأن عثمان -رضي الله عنه- سجن صنابئ بن الحارث وكان من لصوص بني تميم وفُتَّاكهم.....	68
3	أن علياً - رضي الله عنه - سجن بالكوفة.....	68
4	أن عبد الله بن الزبير - رضي الله عنه - سجن بمكة.....	68
5	حلق عمرابن الخطاب رأس نصر بن حجاج، ونفاه من المدينة لتشبيب النساء به.....	69
6	أبا بكر وعمر جلدا رجلاً وجد مع امرأة في فراش مائة.....	75
7	أن عليًا -رضي الله عنه- أتي بالنجاشي قد شرب خمرًا في رمضان فأفطر، فضربه ثمانين، تم أخرجه من الغد فضربه عشرين، وقال: إنما ضربتك هذه العشرين لجرأتك على الله وإفطارك في شهر رمضان.....	75
8	أن عمر كتب إلى أبي موسى ألا تبلغ في تعزير أكثر من ثلاثين.....	76
9	إن الله يزع بالسلطان ما لا يزع بالقرآن.....	152
10	أن رجلا سرق من بيت المال ، فكتب فيه سعد رضي الله عنه إلى الخليفة عمر رضي الله عنه، فكتب عمر إلى سعد "ليس عليه قطع له فيه نصيب،ما من أحد إلا وله فيه حق.....	197
11	عن أبي بكر الصديق في خطبة تولية الخلافة أنه قال: "أيها الناس،إني قد وليت عليكم ولست بخيركم فإن أحسنت فأعينوني وإن أسأت فقوموني.....	224

فهرس المصادر والمراجع

1. إبراهيم أنيس ومجموعة من المؤلفين، المعجم الوسيط، ، ط 4، مكتبة الشروق الدولية، القاهرة، 2004.
2. ابن أبي الدم ، القاضي شهاب الدين أبو إسحاق إبراهيم بن عبد الله بن عبد المنعم الهمداني ،أدب القضاء(الدرر المنظومات في الأقضية والحكومات)، تحقيق : محمد الزحيلي،ط2 ،دار الفكر، دمشق، 1992 م.
3. ابن الأثير، المبارك بن محمد بن عبدالكريم الجزري، النهاية في غريب الحديث والأثر ،تحقيق محمود محمد الطناحي وطاهر أحمد الزاوي ، المكتبة العلمية - بيروت ، 1979م.
4. ابن البنا،الحسن بن أحمد بن عبد الله ، المقنع في شرح مختصر الخرقي، تحقيق: عبد العزيز بن سليمان بن إبراهيم ، دار الرشد للنشر والتوزيع، الرياض، 1414 هـ .
5. ابن الجوزي، عبد الرحمن بن علي بن محمد ، زاد المسير في علم التفسير، ط 3، المكتب الإسلامي، بيروت ،1404 هـ.
6. ابن الحاجب ، جمال الدين بن عمر المالكي، جامع الأمهات ، ط 1، اليمامة للطباعة والنشر، بيروت، 1998م.
7. ابن العربي، محمد بن عبد الله بن محمد، أحكام القرآن ، ط3، دار الكتب العلمية، بيروت، 1424هـ.
8. ابن المقفع ،محمد بن عبد الله ، آثار بن المقفع ،رسالة في الصحابة، ط 1،دار مكتبة الحياة ،بيروت.
9. ابن الهمام ،كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي، شرح فتح القدير على الهداية، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت .
10. ابن تيمية ، أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام الحراني ، مجموع الفتاوى ، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف،وزارة الأوقاف السعودية، 2004م.
11. ابن تيمية ، أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام الحراني ، السياسه الشرعية في إصلاح الراعي والرعية،ط1 ،مجمع الفقه الإسلامي – جدة ،1429هـ.
12. ابن تيمية ، أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام الحراني ، منهاج السنة النبوية في الرد على الشيعة القدرية ، ط1، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، 1406هـ.
13. ابن جزي، أبو القاسم محمد بن أحمد بن عبد الله ، القوانين الفقهية في تلخيص مذهب

المالكية، تحقيق :عبدالله المنشاوي ،دار الفكر ،بيروت.
14.ابن حزم، علي بن أحمد بن سعيد الظاهري ،الفصل في الملل والاهواء والنحل، تحقيق : محمد إبراهيم نصر ،وعبد الرحمن عميرة ، مكتبة الخانجي، القاهرة.
15.ابن رجب الحنبلي، زين الدين عبد الرحمن بن أحمد، جامع العلوم والحكم في شرح خمسين حديثاً من جوامع الكلم ، مؤسسة الرسالة، بيروت، 2001م.
16.ابن رشد ، محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد ، بداية المجتهد ونهاية المقتصد ، **تحقيق**:عبد الله العبادي،ط1 ، دار السلام،1955م.
17.
18.ابن سنان، محمد بن علي، الجانب التعزيري في جريمة الزنا، رسالة ماجستير، ط1، 1982م.
19.ابن عابدين، محمد أمين بن عمر، حاشية رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار، تحقيق علي أحمد عبد الموجود ، ط 1، دار الكتب العلمية ، بيروت 1994م.
20.ابن عاشور ، محمد الطاهر، مقاصد الشريعة الإسلاميَّة ، ط 2، دار النفائس، عمان، الادرن، 2001م.
21.ابن عبد البر، يوسف بن عبد الله بن محمد، الاستذكار، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 2000م.
22. ابن عساكر ،أبو القاسم علي بن الحسن بن هبة الله، تاريخ دمشق ، تحقيق :عمرو بن غرامة العمروي،دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع ،**1995م.**
23.ابن فرحون، برهان الدين إبراهيم بن علي، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الحكام ، ط1،دار الكتب العلمية، بيروت ، لبنان، 1995م.
24.ابن قدامة، عبد الله بن أحمد ،المغني ،تحقيق : محمد شرف الدين خطاب وآخرون، ط1، دار الحديث، القاهرة ، 1996م.
25.ابن قيم الجوزية ،محمد بن أبي بكر أيوب، إعلام الموقعين عن رب العالمين ، تحقيق : طه عبد الرؤوف سعد، دار الجيل - بيروت ، 1973 م.
26.ابن قيم الجوزية، محمد بن أبي بكر أيوب ، روضة المحبين ونزهة المشتاقين، ، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1983م.
27.ابن قيم الجوزية، محمد بن أبي بكر أيوب ، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية ،تحقيق : سيد عمران، ط1 ، دار الحديث، القاهرة،2002 م.

28.ابن قيم الجوزية ، محمد بن أبي بكر أيوب ، زاد المعاد في هدي خير العباد، تحقيق: شعيب وعبد القادر الأرنؤوط،، ط1، مؤسسة الرسالة،بيروت.

29.ابن قيم الجوزية، محمد بن أبي بكر أيوب ، جامع الفقه، ، ط 1، دار الوفاء، المنصورة، 1421 هـ.

30.ابن قيم الجوزية، بدائع الفوائد ،ط1، مكتبة نزار مصطفى الباز ،مكة المكرمة ،1996م.

31.ابن كثير ، أبو الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي، تفسير القرآن العظيم، دار المنارة، القاهرة.

32.ابن كثير ، أبو الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي، البداية والنهاية، ط5 ، دار الحديث، القاهرة،1998 م.

33.ابن ماجة ، الحافظ أبي عبد الله محمد بن يزيد القزويني، سنن ابن ماجة، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي،1975م .

34.ابن مفلح ، محمد بن مفلح بن محمد ، كتاب الفروع،تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي ،ط 1، مؤسسة الرسالة، 1424هـ.

35.ابن منظور ، محمد بن مكرم بن علي، لسان العرب ، ط3، دار إحياء التراث العربي، بيروت،1993 م.

36.ابن نجيم ، زين الدين بن إبراهيم بن محمد،البحر الرائق شرح كنز الدقائق ،دار المعرفة، بيروت.

37.ابن هشام ، عبد الملك بن هشام بن أيوب ، السيرة النبوية ، ط2، مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، مصر، 1375هـ.

38.أبو البصل ، عبد الناصر موسى عبد الرحمن ، دراسات في الفقه المقارن، ط1،دار القلم للنشر والتوزيع، 2001م.

39.أبو البصل ،عبد الناصر موسى عبد الرحمن ، نظرية الحكم القضائي في الشريعة والقانون، رسالة دكتوراه، ،ط1 ،دار النفائس للنشر، عمان ، الأردن. ،2000 م.

40.أبو الحسين، أحمد بن فارس بن زكَرِيّا ، معجم المقاييس في اللغة ، تحقيق : عبد السلام هارون ،دار الفكر، 1979م.

41.أبو داود ،سليمان بن الأشعث السجستاني الأسدي ، سنن أبي داود ،تحقيق: سيد محمد السيد، ط2، دار الحديث، القاهرة،1420 هـ.

42.أبو زهرة ،محمد بن أحمد بن مصطفى ، أصول الفقه، دار الفكر العربي، القاهرة.

43.أبو زهرة ، محمد بن أحمد بن مصطفى ، الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي، ، دار الفكر العربي، شارع جواد حسني، القاهرة، 1998م.
44.أبو زهرة ، محمد بن أحمد بن مصطفى ، تنظيم الاسرة وتنظيم النسل، دار الفكر العربي للطباعة والنشر، 2008م.
45.أبو زيد ،بكر بن عبد الله ، الحدود والتعزيرات عند ابن القيم ، دار العاصمة للنشر والتوزيع، الرياض، 1415 هـ.
46.أبو زيد ،فقه النوازل، ط1، دار العاصمى للنشر والتوزيع، الرياض ، 1415هـ.
47.اخميس، حنان، علم المخابرات الجاسوسية، علاقات دولية، وزارة الخارجية الفلسطينية ، الدائرة السياسية، 2004م.
48.الأصبحي ،مالك بن أنس بن مالك ، الموطأ، ، تحقيق :محمد مصطفى الأعظمي، ط 1، مؤسسة زايد بن سلطان آل نهيان للأعمال الخيرية والإنسانية ، أبو ظبي، الإمارات،2004م.
49.الأصفهاني ، أبو الفرج ،علي بن الحسين بن محمد، كتاب الأغاني.
50.الألباني، محمد ناصر الدين، إرواء الغليل في تخريخ أحاديث منار السبيل، بإشراف : زهير الشاويش، ط2 ، دار المكتب الإسلامي، بيروت ،1405 هـ .
51.الأوزجندي ،فخر الدين حسن بن منصور ، الفتاوى العالمكيرية المعروفة بالفتاوى الهندية وبهامشه فتاوى قاضي خان والفتاوى البزازية، المطبعة الكبرى الأميرية، بولاق، مصر، 1310هـ.
52.الأنصاري، زكريا بن محمد بن زكريا ، أسنى المطالب شرح روض الطالب،دار الكتب العلمية، بيروت، 1422 هـ.
53.البجيرمي، سليمان بن محمد بن عمر ، حاشية البجيرمي على شرح المنهج ، مطبعة الحلبي، 1369 هـ.
54.البخاري، محمد بن إسماعيل أبو عبدالله الجعفي ، الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه ،ط3 ، دار ابن كثير - بيروت ، 1407 هـ.
55.البعلي ،علاء الدين أبو الحسن علي بن محمد، الاختيارات الفقهية لشيخ الإسلام ابن تيمية ،ط1، دار الريان للتراث ،القاهرة .
56.البلخي، نظام الدين، الفتاوى الهندية ،ط2 ، دار الفكر، بيروت، لبنان ، 1310هـ.
57.البهوتي ، منصور بن يونس بن إدريس ، الروض المربع ،مكتبة دار التراث، القاهرة.

58.البهوتي ، منصور بن يونس بن إدريس ، كشاف القناع عن متن الإقناع ، تحقيق: هلال مصيلحي ومصطفى هلال، ط1،دار الفكر بيروت 1402هـ
59.البوطي، محمد سعيد رمضان، مسالة تحديد النسل وقاية وعلاجا، ط2 ،مكتبة الفارابي بيروت - لبنان.
60.البيهقي ، أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي ، السنن الكبرى ،دار المعرفة ، بيروت،1992م.
61.الترمذي ، عيسى محمد بن عيسى بن سورة ، سنن الترمذي المسمى بالجامع الصحيح، تحقيق: الشيخ أحمد شاكرومحمد فؤاد عبد الباقي وإبراهيم عطوة، ط3، مطبعة مصطفى الحلبي، 1976م.
62.الجرجاني،محمد بن علي،التعريفات، ط1،دار الكتاب العربي ،بيروت.
63.الجزيري، عبد الرحمن بن محمد عوض ، الفقه على المذاهب الاربعة، ط2 ، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان ،2003 م
64.الجصاص، أبو بكر أحمد بن علي الرازي ، أحكام القرآن، تحقيق محمد الصادق قمحاوي، ط 1405 هـ، دار إحياء التراث العربي ،بيروت.
65.الجويني، إمام الحرمين أبو المعالي عبد الملك بن عبد الله بن يوسف ، الإرشاد إلى قواطع الأدلة في أصول الاعتقاد - مكتبة الخانجي، القاهرة ،1950م.
66.الحاكم ، محمد بن عبد الله بن محمد النيسابوري، المستدرك على الصحيحين،تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا،ط2 ، دار الكتب العلمية ، بيروت 2002م.
67.الحسيني ،عبد الحي ، الثقافة الإسلامية في الهند، الفتاوى العالمكيرية، تصحيح ومراجعة العلامة محمد بك الحُسَيني ،ط2، ،المطبعة الأميرية ببولاق، مصر 1310 هـ.
68.الحصكفي، علاء الدين محمد بن علي، الدر المختار شرح تنوير الأبصار ، ط 2002 ، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت.
69.الحطاب، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن عبد الرحمن المغربي ، مواهب الجليل شرح مختصر خليل، ط3، دار الفكر، 1412هـ.
70.الحلبي، علي بن إبراهيم بن أحمد ، السيرة الحلبية: إنسان العيون في سيرة الأمين والمأمون، ط2، دار الكتب العلمية، بيروت، 1427هـ.
71.الخزيم، صالح بن ناصر بن صالح ، أثر تطبيق الشرعية الإسلامية في منع وقوع الجريمة ، ط1، دار ابن الجوزي، جدة ، السعودية، 1422 هـ.
72.الخضري ، محمد بن عفيفي الباجوري ، أصول الفقه ، ط1،دار الحديث، القاهرة،

2001م.
73.الدارمي ،عبد الله بن عبد الرحمن بن الفضل ، سنن الدارمي ، علق عليه: د.مصطفى البغا، ط1، دار القلم، دمشق، 1992م.
74.الدردير، أبو البركات أحمد بن محمد بن أحمد العدوي ، الشرح الكبير ومعه حاشية الدسوقي، دار الفكر،بيروت.
75.الدردير، الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك ، دار الفكر، بيروت.
76.الدريني، فتحي عبد القادر ، بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي ، ط 3 ،مؤسسة الرسالة ، بيروت ، 1984 م
77.الدسوقي ،محمد بن أحمد بن عرفة ،حاشية الدسوقي على الشرح الكبير،دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع.
78.الذهبي، محمد بن أحمد بن عثمان، الكبائر، دار الندوة الجديدة ، بيروت.
79.الذهبي ،سير أعلام النبلاء ، تحقيق: مجموعة من المحققين بإشراف الشيخ شعيب الأرناؤوط ، ط3 ،مؤسسة الرسالة، ، بيروت،1985 م .
80.الرازي ، فخر الدين محمد بن ابي بكر بن عبد القادر ، مختار الصحاح ، تحقيق محمود خاطر، ط 1415 هـ، مكتبة لبنان، 1986م .
81.الرازي ، التفسير الكبير، دار الكتب العلمية، بيروت، 2004م.
82.الرملي، محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة ،نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ، دار الفكر، بيروت ،1984م .
83.الزبيدي ،محمد مرتضى الحسيني ،شرح تاج العروس من جواهر القاموس ، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1986م.
84.الزحيلي ، وهبة مصطفى ، الفقه الإسلامي وأدلته، ط1، دار الفكر، دمشق، 1984م.
85.الزحيلي ،جهود تقنين الفقه الإسلامي، ط1 ، مؤسسة الرسالة،بيروت.
86.الزرقا ، مصطفى أحمد، المدخل الفقهي العام ، ط1 ، دار الفكر، دمشق، مطبعة ألف باء، دمشق 1968م.
87.الزركلي، خير الدين بن محمود بن محمد، الأعلام ، ط15،دار العلم للملايين ،1396هـ.
88.الزعبي، عوض أحمد، المدخل إلى علم القانون، ط 2 ، دار وائل للنشر، 2003.
89.الزيلعي، فخر الدين عثمان بن علي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، ط 1، المطبعة الآمرية ، مصر، 1313 هـ.
90.السرخسي ، شمس الدين محمد بن أحمد ، المبسوط، تصنيف الشيخ خليل الميس، ط 1،

دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، 1994م.
91.السعيد، مصطفى السعيد، شرح القانون الجنائي، القسم العام، القاهرة 1962م.
92.السيوطي: جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر، الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية،تحقيق: مركز الدراسات والبحوث بمكتبة نزار الباز،ط2،مكتبة نزار مصطفى الباز ،مكة المكرمة – الرياض، 1997 م
93.الشثري ، عبد الرحمن بن سعد، حكم تقنين الشريعة ،ط1، ، دار الصميعي للنشر والتوزيع ، الرياض. 2007 م
94.الشربيني، شمس الدين محمد بن أحمد ، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج ، دار إحياء التراث العربي، بيروت- لبنان. 2007م.
95.الشوكاني ، محمد بن علي بن محمد ، فتح القدير، ط1، دار إبن كثير،دمشق،1414 هـ.
96.الشوكاني ، محمد بن علي بن محمد ، نيل الأوطار من أسرار منتقى الأخبار ،تحقيق عصام الدين الصبابطي ، ط1، دار الحديث، مصر ، 1993.
97.الشوكاني ، محمد بن علي بن محمد ، السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار،ط1 ، دار الكتب العلمية - بيروت ، 1405هـ.
98.الشيباني ،أحمد بن محمد بن حنبل ، مسند الإمام أحمد ، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، وعادل مرشد، مؤسسة الرسالة، 1999م.
99.الشيباني، عبد القادر بن عمر بن عبد القادر، نيل المآرب بشَرح دَلِيلُ الطَّالِب ، تحقيق: محمد سليمان الأشقر، طبعةمصر سنه 1288هـ .
100. الشيخلي ،عبد القادر عبد الجبار ، أضواء على قانون أورنمو، والأصل رسالة ماجستير للباحث موفق مهذول محمد شاهين الطائي، قانون أورنمو دراسة تاريخية قانونية مقارنة، المكتبة الوطنية: بغداد ، 2008م.
101. الشيرازي، إبراهيم بن علي بن يوسف، المهذب فى فقة الإمام الشافعى ، دار الكتب العلمية، بيروت.
102. الصاغرجي، أسعد محمد سعيد ، الفقه الحنفي وأدلته ،ط 1، مكتبة المدينة،الأردن ،2013م.
103. الصاوي ، علي ، الأصول البرلمانية للصياغة التشريعية ، الجمعية المصرية لنشر وتنمية الوعي القانوني ، القاهرة،2009م.
104. الصنعاني ،عبد الرزاق بن همام ،مصنف عبد الرزاق، تحقيق أيمن نصر الدين الأزهري، طبعة دار الكتب العلمية ،بيروت.

105. الصنعاني، محمد بن إسماعيل بن صلاح ، سبل السلام شرح بلوغ المرام ، ط4، مكتبة مصطفى البابي الحلبي ، 1960م.

106. الطبري، أبو جعفر محمد، تاريخ الرسل والملوك، تحقيق عبد السلام هارون، ط2، القاهرة، 1950م

107. الطحطاوي، أحمد بن محمد ،حاشية الطحطاوي على الدر المختار، دار المعرفة ، بيروت ،لبنان،1975م.

108. العامري ،عامرمحمد سليمان، القانون في العراق القديم، دراسة تاريخية قانونية مقارنة، دار الشؤون الثقافية العامة،1987م.

109. العريان، محمد علي، الجرائم المعلوماتية، ، دار الجامعة الجديدة للنشر، 2004م.

110. العسقلاني، أحمد بن علي بن حجر، فتح الباري شرح صحيح البخاري، تحقيق: عبد العزير بن باز، ط1 ، دار الحديث، القاهرة،1998 م.

111. العظيم أبادي، أبو الطيب محمد شمس الحق، عون المعبود شرح سنن أبي داود، ط1، دار الكتب العلمية – بيروت ،1999م.

112. العوّا ،محمد سليم ، في أصول النظام الجنائي الإسلامي، دار المعارف ، مصر، ط5 ،2007 م .

113. الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد بن محمد ، إحياء علوم الدين ، دار المعرفة، بيروت.

114. الفراء، أبو يعلى محمد بن الحسين، الأحكام السلطانية،صححه وعلق عليه : محمد حامد الفقي ، ط2 ، دار الكتب العلمية، بيروت، 2000 م.

115. الفيروز أبادي، مجد الدين محمد بن يعقوب، القاموس المحيط، ، ط 1، دار الجليل ، بيروت، لبنان.

116. الفيومي، أحمد بن محمد بن علي ، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير ، تحقيق: يوسف الشيخ محمد، ط2، المكتبة العصرية للطباعة والنشر، بيروت،1418هـ.

117. القاضي، أبو الفضل، عياض بن موسى بن عياض،مشارق الأنوار على صحاح الآثار، المكتبة العتيقة ، القاهرة.

118. القرافي ، شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن ،أنوار البروق في أنواع الفروق ، تحقيق : محمد أحمد سراج، و علي جمعة محمد، ط 1، دار السلام، القاهرة، 2001م.

119. القرشي ، باقر شريف مهدي ، النظام السياسي في الإسلام، ط3، دار التعارف

للمطبوعات –بيروت، 1982م.

120. القرضاوي، يوسف، الحلال والحرام في الإسلام، ط 13، المكتب الإسلامي، بيروت، 1980م.

121. القرطبي، محمد بن أحمد الأنصاري، الجامع لأحكام القرآن ،تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي مؤسسة الرسالة، 2006م.

122. القرطبي، محمد بن فرج المالكي المعروف بابن الطلاع ، أقضية رسول الله صلى الله عليه وسلّم،ط1، دار ابن الهيثم،مصر،1427 هـ.

123. القليوبي و البرلسي، أحمد سلامة وشهاب الدين أحمد ، حاشية القليوبي وعميرة، دار الفكر - بيروت ،1995 م.

124. القيلوبي، شهاب الدين أحمد بن أحمد بن سلامة ، حاشية قليوبي على منهاج الطالبين، دار الفكر، بيروت.

125. الكاساني ، أبو بكر مسعود بن أحمد ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، تحقيق : علي محمد معوض، ط2،دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ، 1986 م.

126. اللهيبي، مطيع الله سليمان الصرهيد ، العقوبات التفويضية وأهدافها في ضوء الكتاب والسنة، ط 1، دار تهامة، جدة، 1983م.

127. الماوردي ، أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب ، الأحكام السلطانية والولايات الدينية، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، 1985م.

128. الماوردي، أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب ، الحاوي في فقه الشافعي ، ط1،دار الكتب العلمية، بيروت، 1994 م.

129. المباركفوري ، أبو العلا محمد عبد الرحمن بن عبد الرحيم ، تحفة الأحوذي بشرح الترمذي ، دار الكتب العلمية ،بيروت .

130. المتنبي، أحمد بن الحسين الجعفي، قصيدة " لهوى النفوس سريرة لا تعلم "،ديوان المتنبي، دار بيروت للطباعة والنشر.

131. المجذوب ، عطية محمد سالم، علماء ومفكرون عرفتهم، ط4 ، دار الشواف، الرياض، 1992م.

132. المحاميد، شويش هزّاع، مسيرة الفقه الإسلامي المعاصر، ،ط1، ، دار عمار، عمان، الأردن، 2001م

133. المرداوي، علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان بن أحمد ، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ، تحقيق محمد حامد الفقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

134. المقدسي،عبد الله بن أحمد بن قدامة ، الشرح الكبير ، دار الكتب العلمية ،بيروت،2009م.

135. المناوي ، عبدالرؤوف بن علي زين الدين ،شرح عماد الرضى ببيان آداب القضاء ، تحقيق عبدالرحمن عبدالله عوض بكير ،ط1 ، الدار السعودية للنشر1406هـ.

136. المواق، محمد بن يوسف العبدري ، التاج والإكليل لمختصر خليل، ط2،دار الكتب العلمية،بيروت، 1398هـ.

137. الموسوعة الفقهية الكويتية: إصدار وزارة الأوقاف الكويتية، ط 1427هـ.

138. النسائي ،الحافظ أبو عبد الرحمن بن شعيب ، سنن النسائي ، تحقيق : عبد الغفار البذاري، ط1 ، دار ابن حزم، بيروت ،1999م.

139. النووي، أبو زكريا يحيى بن شرف، روضة الطالبين وعمدة المفتين ، تحقيق: زهير الشاويش، ط3، المكتب الإسلامي، بيروت1991م .

140. الهواري، محمد محمود ، المخدرات من القلق إلى الإستبعاد، ، ط 1، دار الثقافة، قطر، 1407هـ.

141. الهيتمي ، أحمد بن محمد بن حجر ،تحفة المحتاج في شرح المنهاج ،المكتبة التجارية الكبرى ،مصر ، 1983م.

142. الهيتمي ، الزواجر عن اقتراف الكبائر، ط1، دار الفكر،1987م.

143. الواحدي، أبو الحسن علي بن أحمد، أسباب النزول ، دار الكتب العلمية، بيروت، 2000م.

144. الواقدي ،أبو عبد الله محمد بن عمر مغازي رسول الله صلى الله عليه وسلم ،ط1 ، مطبعة السعادة ،1948م.

145. أمين، أحمد، فجر الإسلام، ، مكتبة النهضة المصرية،القاهرة، 1965م.

146. أيمن، طلال عبد الونيس عوض، جريمة اختلاس المال العام من منظور شرعي، رسالة ماجستير، جامعة المدينة العالمية ،كلية العلوم الإسلامية 2012م.

147. حُمّدي، محمد بن محمد، المتون الفقهية وصلتها بتقنين الفقه، دار البلاد للطباعة والنشر – جدة، 1418 هـ.

148. حسنين، عزت، المسكرات والمخدرات بين الشريعة والقانون – دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1986م.

149. حومد، عبد الوهاب، شرح قانون الجزاء الكويتي ، القسم العام ، مطبوعات جامعة الكويت، 1972م.

150. خضـر، عبـد الفتـاح، الجريمـة: أحكامهـا العامـة فـي الاتجاهـات المعاصـرة والفقـه الإسلامي، الرياض ،1985 م.

151. خلاّف، عبد الوهاب، السياسة الشرعية في الشئون الدستورية والخارجية والمالية ، دار القلم للطباعة والنشر والتوزيع ، سوريا ، 1408هـ.

152. ريـان، أحمـد علـي طـه، المخـدرات بـين الطـب والفقـه ، دار الاعتصـام، القـاهرة، 1407هـ.

153. زيدان، عبد الكريم بهيج العاني ، الوجيز في أصول الفقه ، مؤسسة الرسالة ، سوريا ،1987م.

154. سيد سابق، فقه السنة ،نظام الأسره الحدود والجنايات، ط2 ،دار الفتح للإعلام العربي، القاهرة، 1999م.

155. شلتوت ، محمود، كتاب الفتاوى، ط 18، دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع، 2004م.

156. شوقي ،أحمدعلي أحمد ، من قصيدة "خدعوها بقولهم حسناء والغواني يغرهن الثناء"، ديوان الشوقيات ، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان .

157. شيخي زاده، عبد الرحمن بن محمد سليمان، مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر ،دار إحياء التراث العربي.

158. صـالح بشير، رسـالة ماجستير بعنـوان الحمايـة الجنائيـة للجنين في ضـوء الممارسات الطبية الحديثة، جامعة الجزائر،كلية الحقوق،2013م.

159. طه ،باقر، مقدمة في تاريخ الحضارات القديم، طبعة بغداد ،1955م .

160. عامر، عبد العزيز موسى ،التعزير في الشريعة الإسلاميَّة ، دار الفكر العربى للطباعة والنشر، القاهرة، 2007 م.

161. عثمان، عبد الحكيم أحمد ، أحكام دفع الصائل (المعتدي) والباغي في الفقه الإسلامي: دراسة مقارنة، العلم والإيمان للنشر والتوزيع ،2008م.

162. علـيش، محمـد بـن أحمـد المصـري ، مـنح الجليـل شـرح مختصـر خليـل ، ط1،دار الفكرالعربي ،بيروت ، 1989 م.

163. عمر ،أحمد مختار، معجم اللغة العربية المعاصر، عالم الكتب، القاهرة، 2008م.

164. عودة ،عبد القادر، التشريع الجنـائي الإسلامي مقارنـاً بالقـانون الوضـعي ، مكتبـة دار التراث، القاهرة، 2003م.

165. فتاوى ورسائل الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ ،تحقيق محمد بن عبد الحمن القاسم، ط1، مطبعة الحكومة، مكة المكرمة،1399هـ.

166. قانون العقوبات الأردني .

167. قانون العقوبات الفرنسي1994م.

168. قشقوش، هدى حامد، جرائم الحاسب الالكتروني في التّشريع المقارن ، الطّبعة الأولى دار النّهضة العربيّة، القاهرة، 1992م.

169. قطب، سيد بن قطب بن إبراهيم بن حسن الشاذلي ، في ظلال القران، ط 17، دار الشروق، بيروت، 1412هـ.

170. كحالة ،عمر رضا ،معجم المؤلفين مؤسسة الرسالة،1993 م .

171. كنعان، أحمد محمد، الموسوعة الطبية الفقهية، دار النفائس، ط1، بيروت، 2000م.

172. لطيفة المهداتي، حدود سلطة القاضي في تفريد الجزاء، مطبعة طوب بريس، الرباط، الطبعة الأولى، 2007م.

173. مجلة الأحكام العدلية ،لجنة مكونة من عدة علماء وفقهاء في الخلافة العثمانية، الناشر: نور محمد كارخانه تجارتِ كتب، آرام باغ، كراتشي.

174. مجلة البحوث الإسلامية ،أبحاث هيئة كبار العلماء ، اللجنة الدائمة للبعوث العلمية والإفتاء ، مكة المكرمة،1390هـ.

175. محمد العاني وعيسى العمري، فقه العقوبات في الشريعة الإسلامية، ط2،،دار المسيرة،عمان، 2003م.

176. رضا ، محمد رشيد ، فتاوى الإمام محمد رشيد رضا ، جمع د. صلاح الدين المنجد، ويوسف خوري ، دار الكتاب الجديد- بيروت).

177. محمد شلال العاني، عيسى صالح العمري، فقه العقوبات في الشريعة الإسلامية، ط1، دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة، عمان، 1998م.

178. محمود، مصطفى محمود، شرح قانون العقوبات، ط2، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، 1984م.

179. مختار، عمر أحمد ، معجم اللغة العربية المعاصر ، دار عالم الكتب، القاهرة، 2008م.

180. مدكور، ، محمد سلام، المدخل للفقه الاسلامي، دار الكتاب الحديث،القاهرة.

181. مسلم ،أبو الحسين بن الحجاج بن مسلم النيسابوري،المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم ،دار المنار، القاهرة، 1998م.

182. مشروع قانون العقوبات الفلسطيني .

183. وزارة الأوقاف الكويتية، الموسوعة الفقهية ط 2 ، 1988 م.

فهرس الدوريات والمجلات والبحوث والقوانين

1. ابن حميد، صالح بن عبد الله، بحث بعنوان "حماية الحقوق الفكرية من منظور إسلامي، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية .
2. آل خنين، عبد الله بن محمد بن سعد ، ضوابط تقدير العقوبة التعزيرية ، مجلة القضائية - العدد الأول ، محرم 1432هـ ،السعودية.
3. المؤتمر الإقليمي السادس لمكافحة المخدرات ، الرياض 1394هـ
4. المؤمن، حيدر سعدون، مبادئ الصياغة القانونية، دراسة مقدمة لدائرة الشؤون القانونية، العراق.
5. الناهي، صلاح الدين عبد اللطيف، تعليقات على قوانين العراق القديم قبل ظهور شريعة حمورابي ،مجلة سومر، العدد الخامس، بغداد 1949م.
6. الهيئة الفلسطينية المستقلة لحقوق الانسان.
7. الوشلي، عبد الله قاسم، جريمة اختطاف غير المسلمين في بلاد المسلمين والتكييف الفقهي والقانوني لها، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية ، دمشق،2009م.
8. إمام، محمد كمال الدين، مقال بعنوان"في منهجية التقنين أفكار أولية"، عن موقع اسلاميات بتصرف.
9. إمام ،محمد كمال الدين ،ندوة بعنوان "التقنين والتجديد في الفقه الإسلامي ،جامعة السلطان قابوس ،2008م.
10. الهيئة العامة للشؤون الإسلامية والأوقاف ، "فتوى حول تخلق الجنين وخلق الروح فيه"، الإمارات العربية المتحدة.
11. حجازى، عبد الحى، المدخل لدراسة العلوم القانونية وفقا للقانون الكويتى : دراسة مقارنة ، مطبوعات جامعة الكويت ، 1970 م
12. حلمي، ساري، بحث بعنوان "جرائم الشرف في المجتمع الأردني ، مقدم إلى ندوة جرائم الشرف التيﻧظمها اتحاد المرأة الأردنية 3/25 / 1988م ، الأردن.
13. رحيم، إبراهيم بن محمد، أحكام الإجهاض في الفقه الاسلامي، ، مجلة الحكمة ، بريطانيا ،ط3 ، 2000م.
14. شاهين ،محمد علي ، بحث بعنوان"مجلّة الأحكام العدليّة
15. صالح بن غانم السدلان ، المخدرات والعقاقير النفسية أضرارها وسلبياتها السيئة على

الفرد والمجتمع وطرق مكافحتها والوقاية منها، مجلة البحوث الإسلامية، اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء ،السعودية ،1412هـ.
16.طه ، باقر: الشرائع والتنظيمات القانونية في حضارة وادي الرافدين١٩٧٦م، مجلة المجتمع العلمي، بغداد،1977م.
17.عطايا، علي، تطور مفهوم الحماية الجنائية في قانون العقوبات بتغيّر الزمان والمكان، مجلة الحوار المتمدن- العدد4020 – دراسات وأبحاث قانونية -2013م.
18.قانون العقوبات الأردني 16 لسنة 1960 م.
19.مجلة اللواء الإسلامي ،عدد 1985،195، طبعة دار القلم ، دمشق،1987م.
20.مركز شؤون المرأة،نشرة بعنوان" اغتصاب النساء في قطاع غزة،رؤية ا جتماعية ثقافية. غزة. فلسطين، 2006م.
21.مشروع قانون العقوبات الفلسطيني لسنة 2003م .
22.منصور ، محمد خالد ، سبل النهوض بالتشريعات القضائية تقنينا وتطبيقا ، المجلة الأردنية في الدراسات الإسلامية ، العدد 4، 2006م.

فهرس المواقع الالكترونية

1. الحوالي، سفر بن عبدالرحمن، محاضرة بعنوان :نظام الحسبة في الإسلام http://www.alhawali.com/index.cfm?method=home.showcontent&contentID=581.
2. الصلابي، علي محمد، فصل الخطاب في سيرة أمير المؤمنين عمر بن الخطاب، الناشر: موقع عقيده www.aqeedeh.com
3. أرشيف: شؤون قانونية ،http://www.startimes.com/?t=22869695 .
4. المركز المصري لحقوق المرأة http://ecwronline.org/arabic/topic.
5. الموسوعة الحرة ويكيبيديا http://ar.wikipedia.org/wiki/%D9%84%D8%A7%D8%B1%D8%B3%D8%A7.
6. النظرية الحديثة مقارنة بالمنهج التقليدي للصياغة التشريعية ، الإستشاري : محمود محمد على صبرهhttp://www.sabralt.com/index.php/item/.
7. آثار الإغتيال السياسي، المحامي علي النعيميwww.hdrmut.net/vb/showthread.php?t=196774

8. تعريف وزارة العدل الأمريكية في دراسة وضعها معهد ستانفورد للأبحاث وتبنتها الوزارة في دليلها لعام 1979، عن موقع http://www.omanlegal.net/vb/showthread.php?t=1734.
9. جريدة الوطن الكويتية ،الرشوة مخالفة شرعية وخيانة وطنية 2010/3/18 =alwatan.kuwait.tt/printarticle.aspx?Id=15019&iYearQuarter.
10. جريمة الإجهاض في قانون العقوبات السوري http://www.zaidal.com/229/showthread.php?p=53786.
11. حسام سليمان مقال بعنوان "مناهضة ومنع قتل النساء بذريعة جرائم الشرف الحوار المتمدن- العدد: 1763 - 2006 / 12 / 13
12. داود،، رامي ،التحرش أزمة مجتمع .بتصرف، شبكة صيد الفوائد =http://www.saaid.net/female/0236.htm?print_it.
13. سحر حمزة ، دبي ،" وكالة أخبار المرأة، مقال بعنوان جرائم الشرف وقانون العقوبات الأردني " الثلاثاء، 4 /12/ 2012

.http://wonews.net/ar/index.php?ajax=preview&id=4594
14.شافي، نادر، مقال بعنوان: جريمة الاغتصاب ما هي عناصرها وكيف تحدد عقوبتها، مجلة الجيش اللبناني، العدد 226، نيسان 2004.
.http://www.lebarmy.gov.lb/ar/news/?4035
15.شبكة النبأ المعلوماتية- الخميس 2007/9/20 /1428مقال بعنوان مصطلحات نسوية:الاغتصابhttp://www.annabaa.org/nbanews/66/109.htm.
16.شؤون قانونية: هتك العرض والاغتصاب، منتديات ستار تايمز .http://www.startimes.com/?t=27445975
17.صالح بشير، رسالة ماجستير بعنوان الحماية الجنائية للجنين في ضوء الممارسات الطبية الحديثة، 2013 .
http://biblio.univalger.dz/jspui/bitstream/1635/12044/1/CHIKH%20SALAH_BACHIR.PDF.pdf.
18.عباس أحمد شحادي، مقال بعنوان "جرائم الشرف ومحاكاة قيم الجاهلية"،مركز الدراسات العالمي للمعلومات -http://www.al-shia.org/html/ara/others/index.
19.عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على نظام الأسرة 2002/02 .http://www.startimes.com/f.aspx?t=32094342
20.مبادىء قانون العقوبات، http://www.modars1.com/t10702-topic.
21.مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية– المجلد 24 - العدد الثاني- 2008 عبد الله قاسم الوشلي
22.مركز العدالة للتحكيم والإستشارات الدولية
.http://aladalacenter.com/index.aladala_2013.php
23.مشاركة د0أحمد الكبيسي في مؤتمر دولي حول جرائم الشرف 20/07/2008 في استكهولم .http://www.startimes.com/f.aspx?t=10970858
24.مشروع قانون "الحرية والعدالة" لمكافحة الهاكرز والمواقع الإرهابية والإباحية.
.http://gate.ahram.org.eg/News/201188.aspx
25.مقدمة الصياغة القانونية،رزق بن مقبول الريس
.http://www.shaimaaatalla.com/vb/showthread.php?t=404
26.منتدى الدكتورة شيماء عطاالله ww.shaimaaatalla.com.

27.منتديات ستار تايمز http://www.startimes.com/f.aspx?t=1495564.
28. هيثم الشريف ،مقال بعنوان "قتل بدافع الشرف أم قتل بلا شرف"ا الحوار المتمدن-العدد: 1635 - 2006/8/7
http://www.ahewar.org/debat/show.art.asp?aid=72099.
29.وكالة معا الاخبارية
http://www.maannews.net/arb/ViewDetails.aspx?ID=385985.
30.http://ar.wikipedia.org/wiki/%D8%A5%D9%8A%D8%B3%D9%86.
31.http://histoc-ar.blogspot.com/2009/11/blog-post_22.html.
32.http://mubashermisr.aljazeera.net/news/2013111019265888302.htm.
33.http://www.ahewar.org/debat/show.art.asp?aid=83228.
34.http://www.ajnadnews.com/site/ajnad/details.aspx?itemid=13756.
35.http://www.al-eman.com.
36.http://www.alhejazi.net/aalam/111401.htm.
37.http://www.alsabaah.com/paper.php?source=akbar&mlf=interpage&sid=20810.
38.http://www.alwatanvoice.com/arabic/news/2011/08/11/183328.htm#ixzz2zLAHMP7S.
39.http://www.aman-palestine.org/ar/media-center/1985.html#sthash.yhwCNPQA.dpuf 29/03/2014
40.http://www.awqaf.ae/Fatwa.aspx?SectionID=9&RefID=9565.
41.http://www.damascusuniversity.edu.sy/mag/law/images/stories/2-2008/a/461-495.pdf.
42.http://www.daralnawader.com/books/bookcard.php?NID=508ff106036c8&lang=ar.
43.http://www.islameiat.com/Pages/Subjects/Default.aspx?id=15269&cat_id=107.
44.http://www.wafa.ps/arabic/index.php?action=detail&id=165913.

.https://www.paldf.net/forum/showthread.php?t=982125.45

.www.lawjo.net/vb.46

فهرس الموضوعات

الموضوع	الصفحة
المقدمة.....	1
مشكلة الدراسة.....	3
أسئلة الدراسة.....	3
أهداف الدراسة.....	3
أهمية الدراسة.....	4
منهج الدراسة.....	4
حدود الدراسة.....	5
الدراسات السابقة.....	5
محتوى البحث.....	5
الفصل التمهيدي: تعريف تقنين العقوبات التعزيرية ونشأة فكرة التقنين وتطورها..	10
المبحث الأول: تعريف تقنين العقوبات التعزيرية.....	11
المطلب الأول: تعريف التقنين لغةً واصطلاحاً.....	12
التقنين في القانون.....	14
المطلب الثاني: تعريف العقوبة لغةً واصطلاحاً.....	15
المطلب الثالث: تعريف التعزير لغةً واصطلاحاً.....	17
المبحث الثاني: نشأة فكرة التقنين وتطورها.....	21
المطلب الأول: نشأة فكرة التقنين.....	22
المطلب الثاني: التقنين عبر العصور.....	23
المطلب الثالث: محاولات التقنين في العصر الحديث.....	27
التقنين في العالم الإسلامي وتطوره.....	27
الفصل الأول: نظرة الفقهاء إلى التقنين.....	36
المبحث الأول: القائلون بجواز التقنين وأدلتهم.....	37
المبحث الثاني: القائلون بمنع التقنين وأدلتهم.....	41
الفصل الثاني: ضوابط تقنين العقوبات التعزيرية.....	45
المبحث الأول: ضوابط تقدير الجريمة التي يترتب عليها عقوبة تعزيرية.....	46
المطلب الأول: تعريف الجريمة.....	47
المطلب الثاني: أنواع الجريمة.....	49
المطلب الثالث: ضوابط تقدير الجريمة وأركانها.....	51
المبحث الثاني: تقدير العقوبة التعزيرية المترتبة على الجريمة.....	55
المطلب الأول: مشروعية العقوبة التعزيرية.....	56
المطلب الثاني: شروط العقوبة التعزيرية.....	57
المطلب الثالث: أقسام العقوبات التعزيرية وأنواعها.....	59
التعزير في حقوق الله تعالى.....	59
التعزير في حقوق العباد.....	61
أنواع العقوبات التعزيرية.....	62
التعزير المتعلق بالمعنويات.....	63
التعزير المتعلق بالحريات.....	67
التعزير المتعلق بالمال.....	70

الموضوع	الصفحة
التعزير المتعلق بالبدن.....	74
العقوبات المركبة.....	78
المطلب الرابع: أهداف العقوبة التعزيرية.....	79
المطلب الخامس: ضوابط تقدير العقوبة التعزيرية المترتبة على الجريمة.....	84
شرعية العقوبة التعزيرية.....	84
ملاءمة العقوبة للجريمة.....	85
الأمن من الحيف وعدم تعدي العقوبة إلى غير الجاني.....	87
التدرج في العقوبة.....	89
النظر في المآلات عند تقدير العقوبة.....	91
الضوابط الخاصة	92
الفصل الثالث: التقنين المقترح لبعض القضايا المعاصرة.....	98
التمهيد: منهج الصياغة القانونية وقواعدها.....	99
أنواع الصياغة القانونية.....	101
سمات الصياغة الجيدة	103
القواعد اللغوية للصياغة.....	104
عيوب الصياغة.....	105
المبحث الأول: الجرائم الأمنية.....	106
المطلب الأول: جريمة التخابر مع العدو.....	107
عقوبة التخابر مع العدو.....	111
التقنين المقترح لعقوبة جريمة التخابر مع العدو.....	119
المطلب الثاني: جرائم المخدرات.....	120
حكم المخدرات في الشريعة الإسلامية.....	124
التقنين المقترح لعقوبة جرائم المخدرات.....	133
المطلب الثالث: الجرائم المعلوماتية.....	134
العقوبات المقترحة للجرائم المعلوماتية.....	142
المبحث الثاني: الجرائم الإجتماعية.....	143
المطلب الأول: جرائم تتعلق بالأبدان.....	143
الفرع الأول: جريمة التحرش الجنسي.....	144
أصل التحرش الجنسي وآثاره.....	145
موقف الإسلام من التحرش الجنسي.....	146
حالات التحرش الجنسي وصوره.....	148
موقف القانون من التحرش الجنسي.....	151
العقوبات التعزيرية المقترحة لجريمة التحرش الجنسي.....	153
الفرع الثاني: جريمة الاختطاف.....	154
دوافع الاختطاف.....	155
أركان جريمة الاختطاف.....	156
موقف الشريعة من جريمة الاختطاف.....	156
عقوبة جريمة الاختطاف في القانون.....	159
العقوبات المقترحة لجريمة الاختطاف.....	161
الفرع الثالث: جريمة الاغتصاب.....	162

الموضوع	الصفحة
أركان جريمة الاغتصاب.....	164
التكييف الفقهي لجريمة الاغتصاب.....	165
عقوبة جريمة الاغتصاب في القانون.....	169
العقوبات المقترحة لجرائم الاغتصاب.....	170
الفرع الرابع: جريمة الإجهاض.....	171
دوافع الاجهاض	171
الأركان العامة لجريمة الإجهاض.....	172
موقف الشريعة من الإجهاض.....	173
العقوبات المقترحة لجريمة الإجهاض.....	183
الفرع الخامس: جريمة القتل بداعي الشرف.....	184
موقف القانون من الجرائم المرتكبة بداعي الشرف.....	188
العقوبات المقترحة لجرائم الشرف.....	191
المطلب الثاني: الجرائم المتعلقة بالأموال.....	192
الفرع الأول: جريمة الاختلاس من المال العام.....	193
التكيف الفقهي لجريمة الاختلاس.....	194
الاختلاس في القانون.....	199
العقوبات المقترحة لجريمة الاختلاس.....	201
الفرع الثاني: جريمة الرشوة.....	202
أركان جريمة الرشوة.....	204
موقف الشريعة من جريمة الرشوة.....	204
عقوبة الرشوة في القانون.....	208
العقوبات المقترحة لجريمة الرشوة.....	210
المبحث الثالث: الجريمة السياسية.....	211
تعريف الجريمة السياسية.....	210
أركان الجريمة السياسية.....	216
التأصيل الشرعي للجريمة السياسية.....	220
موقف القانون من الجريمة السياسية.....	226
العقوبات المقترحة للجريمة السياسية.....	229
مجمل العقوبات التعزيرية المقترحة لكل جريمة بحسب نوعها.....	230
الخاتمة.....	237
التوصيات.....	239
فهرس الآيات القرآنية.....	240
فهرس الأحاديث النبوية.....	245
فهرس الآثار.....	247
فهرس المصادر والمراجع.....	248
فهرس الدوريات والمجلات والبحوث.....	260
فهرس المواقع الالكترونية.....	262