الجمهورية العربية السورية
وزارة التعليم العالي
جامعة دمشق
كلية الشريعة
قسم الفقه الإسلامي وأصوله

ضوابط العقوبة في الفقه الإسلامي

دراسة مقارنة

أطروحة أعدت لنيل درجة الدكتوراه في الفقه الإسلامي

إعداد

صفاء مصطفى شيخ مصطفى

إشراف

د. حمزة حمزة

الأستاذ في قسم الفقه الإسلامي وأصوله بكلية الشريعة

١٤٤٠هـ - ٢٠١٨م

جامعة دمشق
كلية الشريعة
قسم الفقه الإسلامي وأصوله

ضوابط العقوبة في الفقه الإسلامي

إعداد
صفاء مصطفى شيخ مصطفى

إشراف
د. حمزة حمزة
الأستاذ في قسم الفقه الإسلامي وأصوله بكلية الشريعة

١٤٤٠هـ - ٢٠١٩م

الجمهورية العربية السورية
وزارة التعليم العالي
جامعة دمشق- كلية الشريعة
قسم الفقه الإسلامي وأصوله

ضوابط العقوبة في الفقه الإسلامي

دراسة مقارنة

أطروحة أعدت لنيل درجة الدكتوراه في الفقه الإسلامي

إعداد

صفاء مصطفى شيخ مصطفى

إشراف

د.حمزة حمزة

الأستاذ في قسم الفقه الإسلامي وأصوله بكلية الشريعة

نوقشت هذه الأطروحة في الساعة العاشرة من صباح يوم الاثنين الواقع في ٢٠١٨/١٢/٢٤م في مدرج كلية الشريعة من قبل لجنة الحكم المؤلفة من السادة:

أ.د. حمزة حمزة "مشرفاً "

أ.د. صفاء أوتاني "عضواً "

د.بديع السيد اللحام "عضواً "

د.تيسير أبو خشريف "عضواً "

د.حسن الجمعة المحمد الموسى "عضواً "

وانتهت المناقشة بإجماع الأساتذة أعضاء لجنة الحكم على منح الطالبة درجة الدكتوراه في الفقه الإسلامي بتقدير جيد جداً.

بسم الله الرحمن الرحيم

الإهـــــــــداء

إلى المعلّـم الأوّل . . . هادي البشرية سيدنا محمّد صلى الله عليه وسلـم

إلى من أخذ بيدي وعلمني وأرشدني لأسلك طريق العلـم . . . من شجّعني كلّما كلّ عزمي وقصُر صبري . . . من لا أنسى فضله ما حييت ولو قضيت العمر شاكرة له ما وفيته حقّه . . . أبي حفظه الله تعالى

إلى من يعجز لساني عن شكرها . . . من سهرت وربت وصبرت . . . من لـم يكلّ لسانها من الدعاء لي . . . أمي حفظها الله تعالى

إلى من كان لي نعـم السّند والمعين . . . زوجي الغالي

إلى شمعات حياتي . . . أولادي محمّد ووفاء وعبد الرّحمن . . .

إلى شقائق روحي . . . إخوتي وأخواتي

إلى كلّ من ساندني ولو بكلمة طيبة ودعا لي دعوة صادقة . . .

شكر وامتنان

إلى كلّيّة الشّريعة التي نفخر بالانتساب إليها مُمَثّلةً بالعمادة القائمة على رعايتها، وهيئة

المدرسين الكرام، والعاملين فيها جميعهم .

لمن كان لي نعم العون في التّوجيه والإرشاد أستاذي الفاضل الدّكتور حمزة حمزة

الّذي لم يدّخر جهداً أو وقتاً في متابعة الأطروحة حتّى إتمامها فجزاه الله عني خير الجزاء

وبارك به ونفعنا بعلمه .

المقدمة

الحمد لله شرح صدور المؤمنين، فانقادوا لطاعته، وحبب إليهم الإيمان وزيّنه في قلوبهم، فلم يجدوا حرجاً من الاحتكام إلى شريعته، وأشهد أن لا إله إلّا الله وحده لا شريك له، وأشهد أنّ محمداً عبده ورسوله صلى الله وبارك عليه وعلى آله وصحبه ومن دعا بدعوته واهتدى بهداه، وبعد:

فإنّ الشريعة الإسلامية تحرص على حمل الناس على الالتزام بأوامرها واجتناب نواهيها، وتعتمد في ذلك على تذكير الناس بالحساب والجزاء، وتحقق الإيمان، واستحضار اليوم الآخر، وخشيته.

كما أنّ من الناس من تغلُبُ عليهم نوازع الشرِّ والهوى، وحب المنافع، ولو كان ذلك على حساب الآخرين.

وعليه فإنّ العقوبات تُعدُّ جزاءً لعدم الالتزام بأوامر الله ونواهيه، كما أنّ للعقوبات أغراضاً جاءت لتحقيقها تتمثل في حفظ الضرورات الخمس: الدين والنفس والعرض والعقل والمال؛ فقتلُ المرتدِّ شرعه الله حفظاً للدين، وحدا الزنى والقذف شرعهما الله تعالى حفظاً للأنساب والحرمات، وحدّ السرقة وقطع الطريق شرعهما الله تعالى حفظاً للأموال وللأمن العام.

أهمية البحث:

إنّ الغاية من العقوبة هي تحقيق العدالة بين الناس، وحفظ المصالح، ودفع المفاسد، وهي زاجرة للجاني ورادعة لغيره، وليس غرضها الانتقام أو التقليل من إنسانية الجاني؛ لذا كان من الضروري بيان ضوابط هذه العقوبة حتى لا تخرج من الغاية المَرجوَّة منها.

سبب اختيار الموضوع:

. لما كانت رسالتي في الماجستير حول أثر التوبة في عقوبات جرائم الحدود والقصاص والتعزير، أردت معرفة الضوابط التي تحكم نظام العقوبات في الفقه الإسلامي.

. ما يثار حول نظام العقوبات في الشريعة الإسلامية من شبه، وادعاءات بأنه نظام قاسٍ لا يراعي حال الجاني وظروف الجريمة.

أسئلة البحث:

يتناول البحث الإجابة عن عدد من الأسئلة منها:

. ما معنى الضابط وما الفرق بينه وبين القاعدة الفقهية؟

. كيف حققت الشريعة الإسلامية الغاية من العقوبات؟

. ما الأمور التي تراعيها الشريعة لتناسبَ العقوبةُ الجريمةَ؟

. كيف راعت الشريعة الإسلامية شخصية الجاني؟

. كيف أقامت الشريعة الإسلامية مبدأ العدل؟

. كيف تنوعت العقوبات في الشريعة الإسلامية؟

. ما حدود السلطة الممنوحة للقاضي؟

إشكالية البحث: تكمن إشكالية البحث في استخراج الضوابط الخاصة بالعقوبة والتمييز بينها وبين غيرها من الأحكام الأخرى، والتمييز بينها وبين القواعد الفقهية.

الدراسات السابقة:

تناول الفقهاء قديماً الحديث عن ضوابط العقوبة في ثنايا كلامهم عن التعزير، إلّا أنّهم لم يُفردوا له كتاباً مستقلاً يجمع هذه الضوابط، أمّا الدراسات المعاصرة فقد اطلعت على ثلاث دراسات:

. الدراسة الأولى بعنوان: "شخصية العقوبة في الشريعة والنظام السعودي وتطبيقاتها في المحاكم الشرعية وديوان المظالم" رسالة ماجستير قدّمها: منصور بن صالح الخنيزان إلى جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية عام ٢٠٠٥. وقد هدفت الدراسة إلى التعريف بشخصية العقوبة، ومدى تبني النظام السعودي له، ومدى تفعيل هذا المبدأ في المحاكم الشرعية في المملكة العربية السعودية. واحتوت الرسالة على ثلاثة فصول، أفرد الباحث الفصل الأول للحديث عن مفهوم العقوبة وشخصية العقوبة، ودرس في الفصل الثاني: شخصية العقوبة في الأنظمة السعودية. وأما الفصل الثالث فقد ذكر فيه الباحث الدّراسة التطبيقية لشخصية العقوبة في المحاكم الشرعية وديوان المظالم وخاصّة في مدينتي الرياض وجدّة.

واقتصرت الدراسة السابقة على التعريف بشخصية العقوبة ولم تعدّه ضابطاً من ضوابط العقوبة، ودرست التطبيقات في مكان البحث وفي مدينتين فقط دون الإشارة إلى ضوابط العقوبة الأخرى التي ذكرتها في هذه الأطروحة مقارنة بالقانون السوري.

. الدراسة الثانية بعنوان: "ضوابط تقدير العقوبة التعزيرية في الشريعة الإسلامية" بحث محكم لـ د. أسامة الربابعة، نشر في المجلة الأردنية في الدراسات الإسلامية، المجلد الثاني، العدد ٣، ١٤٢٧هـ – ٢٠٠٦م" وهو بحث في عشرين صحيفة تقريباً.

احتوى البحث على مبحثين وخاتمة، ذكر المؤلف في المبحث الأول تعريف كل من الضابط والتعزير وخصائص عقوبة التعزير.

وذكر في المبحث الثاني الضوابط وهي عدم الزيادة على الحدّ، وتوخي الغاية من تشريع العقوبة عند تقديرها، ومراعاة ظروف التشديد والتخفيف عند التقدير، وعدم النزول بالعقوبة عن أقل قدر مشروع فيه.

فقد اقتصر الباحث على ذكر ضوابط العقوبة التعزيرية فقط ولم يتعرض لذكر ضوابط العقوبة كالتناسب مع الجاني والتناسب مع الجريمة وشخصية العقوبة وغيرها من الضوابط التي ذكرتها في هذه الأطروحة، كما خلا البحث من المقارنة بالقانون.

. الدراسة الثالثة بعنوان: "قواعد وضوابط عقوبات الحدود والتعازير دراسة تأصيلية تطبيقية، تقدم بها إبراهيم بن فهد بن إبراهيم الودعان، وهي أطروحة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم الأمنية في جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية عام ٢٠٠٧.

تحتوي الدراسة على فصل تمهيدي وأربعة فصول، ذكر الباحث في الفصل الأول ماهية قواعد وضوابط العقوبات، والفصل الثاني: قواعد وضوابط عقوبات الحدود، والفصل الثالث: قواعد عقوبات التعازير، والفصل الرابع: الجانب التطبيقي.

وقد صاغ الباحث الضوابط على شكل قواعد لإقامة الحدّ فذكر على سبيل المثال: ادرؤوا الحدود بالشبهات، الأصل تفويض الحدّ إلى الإمام أو من ينوب عنه. لا مدخل للقياس في مقادير الحدود. الإكراه لا يوجب الحد.

ثم ذكر ضوابط كل حدّ هي أشبه ما تكون بشروط إقامة الحدّ، فذكر على سبيل المثال ضوابط حدّ الزنا: كل من وطئ وطئاً حراماً وهو عالم بتحريمه فعليه الحدّ. كل جهة أباح الوطء بها عَالِمٌ فليس فيها حد. كل زنى أوجب الحدّ لا يقبل منه إلّا بأربعة شهود. وهي بذلك تختلف عما جاء في هذه الأطروحة فلم تذكر ضوابط موضوعية أو شكلية للعقوبة كما أنّها لم تتعرض للضوابط من الجانب القانوني.

ولم أجد من جمع الضوابط العامة للعقوبة في الفقه الإسلامي في دراسة مستقلة مقارنة.

منهج البحث:

إنّ طبيعة الموضوع تقتضي اتباع المنهج الاستقرائي والمقارن والاستنتاجي وذلك في تتبع أقوال الفقهاء وجمع كلامهم في ضوابط مناسبة للعقوبة.

خطة البحث:

قسمت البحث إلى فصل تمهيدي وبابين.

الفصل التمهيدي: مفهوم الضابط والعقوبة:

وتضمن أربعة مباحث:

المبحث الأول: تعريف الضابط والفرق بينه وبين القاعدة الفقهية.

المبحث الثاني: تعريف العقوبة وأقسامها في التشريع الإسلامي.

المبحث الثالث: تعريف العقوبة وأقسامها في القانون السوري.

المبحث الرابع: معنى الموضوعية والشكلية في العقوبة.

الباب الأول: الضوابط الموضوعية للعقوبة في الفقه الإسلامي والقانون:

تضمن ثلاثة فصول:

الفصل الأول: نفعية العقوبة:

وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: المقاصد الشرعية العامة من أصل تشريع العقوبة.

المبحث الثاني: المقاصد الشرعية الخاصة من القصاص والحدود والتعزير.

المبحث الثالث: نفعية العقوبة في القانون.

الفصل الثاني: التناسب بين العقوبة والجاني:

وفيه مبحثان:

المبحث الأول: التناسب بين العقوبة والجاني في الفقه الإسلامي.

المبحث الثاني: التناسب بين العقوبة والجاني في القانون.

الفصل الثالث: التناسب بين العقوبة والجريمة:

وفيه خمسة مباحث:

المبحث الأول: معنى التناسب بين العقوبة والجريمة.

المبحث الثاني: تطبيقات التناسب بين العقوبة والجريمة في الحدود والقصاص.

المبحث الثالث: تناسب العقوبة مع جرائم التعزير.

المبحث الرابع: تعدد العقوبات وتقادمها تناسباً مع الجرائم الموجبة للحدود والقصاص والتعزير.

المبحث الخامس: تناسب العقوبة مع الجريمة في القانون.

الباب الثاني: الضوابط الشكلية للعقوبة في الفقه الإسلامي والقانون:

وفيه أربعة فصول:

الفصل الأول: شخصية العقوبة:

وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: معنى شخصية العقوبة.

المبحث الثاني: تطبيقات شخصية العقوبة والاستثناء الوارد فيها.

المبحث الثالث: شخصية العقوبة في القانون السوري.

الفصل الثاني: المساواة في العقوبة:

وفيه أربعة مباحث:

المبحث الأول: معنى المساواة في العقوبة.

المبحث الثاني: تطبيقات لضابط المساواة في العقوبة.

المبحث الثالث: استثناءات ضابط المساواة في العقوبة.

المبحث الرابع: المساواة في العقوبة في القانون السوري.

الفصل الثالث: تنوع العقوبة:

وفيه أربعة مباحث:

المبحث الأول: تنوع عقوبات الحدود.

المبحث الثاني: تنوع العقوبات الموجبة لجرائم القصاص والدية.

المبحث الثالث: تنوع العقوبات التعزيرية.

المبحث الرابع: تنوع العقوبات في القانون السوري.

الفصل الرابع: سلطة القاضي في العقوبة تقديرية مقيدة:

وفيه خمسة مباحث:

المبحث الأول: معنى سلطة القاضي التقديرية وأدلتها.

المبحث الثاني: تقييد سلطة القاضي في العقوبة بمبدأ الشرعية.

المبحث الثالث: سلطة القاضي في عقوبات الحدود والقصاص.

المبحث الرابع: سلطة القاضي في عقوبات التعزير.

المبحث الخامس: سلطة القاضي الجنائي التقديرية في القانون السوري.

الخاتمة: وتتضمن النتائج والتوصيات.

الفصل التمهيدي: حقيقة الضابط والعقوبة

وتضمن المباحث الآتية:

المبحث الأول: تعريف الضابط والفرق بينه وبين القاعدة الفقهية.

المبحث الثاني: تعريف العقوبة وأقسامها في التشريع الإسلامي.

المبحث الثالث: تعريف العقوبة وأقسامها في القانون السوري.

المبحث الرابع: معنى الموضوعية والشكلية في العقوبة.

فصل تمهيدي: حقيقة الضابط والعقوبة:

إنّ الضوابط أداة تساعد الباحث على ضبط المسائل وردِّها إلى أصولها، وهي مما اهتمَّ به العلماء اهتماماً بيناً، فما مفهوم الضابط؟ وما الفرق بينه وبين القاعدة الفقهية؟ وما معنى العقوبة المراد استنباط الضوابط لها؟ وما هي أقسامها؟ هذا ما جاء الفصل لبيانه وذلك من خلال المباحث الآتية:

المبحث الأول: تعريف الضابط والفرق بينه وبين القاعدة الفقهية:

يتضمن هذا المبحث حقيقة الضابط والقاعدة الفقهية لغةً واصطلاحاً، كما يبين الفرق بين القاعدة والضابط، وذلك من خلال المطالب الآتية:

المطلب الأول: تعريف الضابط:

الضابط في اللغة:

اسم فاعلٍ من: ضَبَطَ يَضْبِطُ فهو ضابط، ويأتي في اللغة بمعانٍ عِدَّةٍ منها:

١- اللزوم: فالضبط لزومُ شيء لا يفارقه في كلِّ شيء. (١)

٢- الحبس والحصر: يقال تضَبّط الرجل؛ أخذه على حبسٍ وقهر. (٢)

٣- الإحكام والإتقان، يُقال: ضبطه ضبطاً بمعنى: أحكمه وأتقنه. (٣)

٤- الحفظ: يُقال: ضَبَطَه ضَبْطاً؛ أي حفظه حفظاً بليغاً، ومنه قيل ضَبطتُ البلاد وغيرها؛ إذا قمت بأمرها قياماً ليس فيه نقص. (٤)

---

(١) لسان العرب: محمد بن مكرم بن منظور، دار صادر، بيروت، ط١، مادة (ضبط)، العين: الخليل بن أحمد بن عمرو بن تميم الفراهيدي، أبو عبد الرحمن، تحقيق: د. مهدي المخزومي، د. إبراهيم السامرائي، دار ومكتبة الهلال، مادة (ضبط).

(٢) لسان العرب: مادة (ضبط).

(٣) المعجم الوسيط: مجمع اللغة العربية بالقاهرة، إبراهيم مصطفى، أحمد الزيات، حامد عبد القادر، محمد النجار، دار الدعوة، مادة (ضبط).

(٤) المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي: أحمد بن محمد بن علي المقري الفيومي، المكتبة العلمية، بيروت، مادة (ضبط).

٥- الحزم: ضَبْطُ الشيء، يقال رجلٌ ضابطٌ، أي حازمٌ.[١]

٦- القوة والشدّة: يقال رجل ضابطٌ؛ أي قويٌّ شديدٌ.[٢]

٧- إصلاح الخلل: يقال ضَبَط الكتاب؛ أي أصلح خلله، أو صححه وشَكَّله.[٣]

وأقرب المعاني اللغوية للمراد بالضابط هو لزوم الشيء وعدم مفارقته.

معنى الضابط اصطلاحاً:

للعلماء في مفهوم الضابط اتجاهان:

الاتجاه الأول: ويذهب إلى أنهما مترادفان، فلا يفرق بين الضابط والقاعدة، ويرى أنّ كلّاً منهما يطلق على الآخر؛ ولذلك عرفوا الضابط بأنّه: حكمٌ كلّيٌّ ينطبق على جزئياته. [٤]

وأبرز من ذهب إلى هذا الرأي: الجرجاني،[٥] والتفتازاني[٦] وجلال الدين المحلي[٧].

والاتجاه الثاني: ويقول بأنهما متغايران، فيفرق بين الضابط والقاعدة الفقهية، وعليه أكثر العلماء منهم:

---

(١) الصحاح: تاج اللغة وصحاح العربية: إسماعيل بن حماد الجوهري الفارابي، أبو نصر، تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار، دار العلم للملايين، بيروت، ط٤، ١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م، مادة (ضبط).

(٢) لسان العرب: مادة (ضبط).

(٣) لسان العرب: مادة (ضبط)، القاموس المحيط: مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزآبادي، أبو طاهر، مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، بإشراف: محمد نعيم العرقسوسي، مؤسسة الرسالة للطباعة، بيروت، ط٨، ١٤٢٦هـ - ٢٠٠٥م، (ضبط).

(٤) التعريفات: علي بن محمد بن علي الزين الشريف الجرجاني، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤٠٣هـ - ١٩٨٣م، ١٢١.

(٥) التعريفات: ١٢١.

(٦) التلويح على التوضيح لمتن التنقيح في أصول الفقه: سعد الدين مسعود بن عمر التفتازاني، مكتبة صبيح، مصر، ٣٥/١.

(٧) شرح الجلال المحلي على متن جمع الجوامع: البدر الطالع في حل جمع الجوامع: جلال الدين محمد بن أحمد المحلي الشافعي، أبو عبد الله، تحقيق: أبو الفداء مرتضى علي بن محمد المحمدي الداغستاني، مؤسسة الرسالة ناشرون، بيروت، ط١، ١٤٢٦هـ - ٢٠٠٥م،٣٨/١.

١. المقرّي: وهو من أقدم من صرّح بالتفريق بين القاعدة والضابط، حيث قال عند تعريفه للقاعدة الفقهية: "كلُّ كلّيٍّ هو أخص من الأصول وسائر المعاني العقلية، وأعمُّ من العقود وجملة الضوابط الفقهية." [١] فقوله:" أعمّ من العقود وأخص من الضوابط الفقهية" أخرج بذلك معنى الضابط عن معنى القاعدة الفقهية.

٢. ابن السبكيّ: نصَّ على أنّ: "الغالب فيما اختصَّ ببابٍ وقُصِدَ به نظمُ صورٍ متشابهةٍ أن يُسمى ضابطاً".[٢]

٣. الزركشي: حيث عرّف الضابط بقوله: "وأما ما يخصّ بعض الأبواب فيسمّى ضابطاً".[٣] وبمثله قال السيوطي،[٤] وابن نجيم،[٥] وغيرهم.

ونخلص من هذا إلى أنّ التعريف المختار للضابط هو: "ما اختص ببابٍ وقصد به نظم صورٍ متشابهةٍ".[٦]

---

(١) عمل مَنْ طَبَّ لمن حَبَّ: محمد بن محمد بن أحمد المقرّي، تحقيق: أبو الفضل بدر بن عبد الإله العمراني الطنجي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤٢٤هـ – ٢٠٠٣م، ٢٥.

(٢) الأشباه والنظائر: تاج الدين عبد الوهاب بن علي بن السبكي، تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود، علي محمد عوض، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤١١هـ – ١٩٩١م، ١١/١.

(٣) تشنيف المسامع بشرح جمع الجوامع في أصول الفقه: بدر الدين محمد بن بهادر بن عبد الله الزركشي، تحقيق: أبو عمرو الحسيني بن عمر بن عبد الرحيم، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤٢٠هـ – ٢٠٠٠م ، ١٦٢/٢.

(٤) الأشباه والنظائر في النحو: عبد الرحمن بن عبد الكمال السيوطي، دار الكتاب العربين بيروت، ط١، ١٤٠٤هـ – ١٩٨٤م، ٢٥/١.

(٥) الأشباه والنظائر: زين الدين بن إبراهيم بن نجيم، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤١٩ هـ – ١٩٩٩م، ١٣٧، غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر: أحمد بن محمد مكي، شهاب الدين الحسيني الحموي الحنفي، أبو العباس، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤٠٥هـ – ١٩٨٥م، ٤٠٨/١.

(٦) الكليات: معجم في المصطلحات والفروق اللغوية: أيوب بن موسى الحسيني القريمي الكفوي، أبو البقاء الحنفي، تحقيق: عدنان درويش، محمد المصري، مؤسسة الرسالة، بيروت، ٧٢٨.

المطلب الثاني: تعريف القاعدة الفقهية والفرق بينها وبين الضابط:

سبق التعريف بمفهوم الضابط وأنَّ المراد به ما اختص ببابٍ وقصد به نظم صورٍ متشابهةٍ، ويتناول هذا المطلب التعريف بالقاعدة الفقهية والفرق بينها وبين الضابط.

الفرع الاول: تعريف القاعدة الفقهية:

* تطلق القاعدة **لغةً** على معانٍ عدّةٍ:

١. الجلوس: قَعَدَ خلاف قام، يقال قَعَد الرجل يَقْعد قعوداً أي جلس. (١)

٢. الترصد: أي يترصد للشيء بالقعود له، **قَالَ تَعَالَىٰ**: ﴿قَالَ فَبِمَآ أَغۡوَيۡتَنِي لَأَقۡعُدَنَّ لَهُمۡ صِرَٰطَكَ ٱلۡمُسۡتَقِيمَ﴾=[الأعراف: ١٦]، وقوله تعالى:﴿عَنِ ٱلۡيَمِينِ وَعَنِ ٱلشِّمَالِ قَعِيدٌ﴾= [ق: ١٧]، أي مَلَكٌ يترصده ويكتب له وعليه.(٢)

٣. الأصل والأساس: والقاعدة أصل الأسِّ، والقواعد الأسس، وقواعد البيت أسسه، قال تعالى:﴿وَإِذۡ يَرۡفَعُ إِبۡرَٰهِـۧمُ ٱلۡقَوَاعِدَ مِنَ ٱلۡبَيۡتِ وَإِسۡمَٰعِيلُ﴾ [البقرة: ١٢٧] وقوله تعالى:﴿ فَأَتَى ٱللَّهُ بُنۡيَٰنَهُم مِّنَ ٱلۡقَوَاعِدِ﴾ [النحل: ٢٦].

٤. الثبوت والاستقرار: ومنه قوله تعالى:﴿ٱلَّذِينَ يَذۡكُرُونَ ٱللَّهَ قِيَٰمٗا وَقُعُودٗا﴾ [آل عمران: ١٩١](٣).

٥. الحبس: يقال ما تقعّدني عن ذلك الأمر إلّا شُغل، أي ما حبسني.(٤)

والمراد من القاعدة هنا الأصل والأساس الثابت.

---

(١) الصحاح: مادة (قعد)، معجم مقاييس اللغة، أحمد بن فارس بن زكريا، أبو الحسين، تحقيق: عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، ١٣٩٩هـ – ١٩٧٩م، مادة (قعد)، العين: مادة (قعد).

(٢) المفردات في غريب القرآن: الحسين بن محمد الأصفهاني، تحقيق: محمد سيد كيلاني، دار المعرفة، بيروت، ٤٠٩.

(٣) الصحاح: مادة (قعد)، العين: مادة (قعد)، لسان العرب: مادة (قعد)، معجم مقاييس اللغة: مادة (قعد).

(٤) تهذيب اللغة: محمد بن أحمد بن الأزهري الهروي، أبو منصور، تحقيق: محمد عوض مرعب، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط١، ٢٠٠١م، مادة (قعد).

* أمّا معنى القاعدة **اصطلاحاً** فتعددت تعريفاتها منها:

١- قضيةٌ كلّيةٌ منطبقةٌ على جميع جزئياتها.(١)

٢- حكمٌ كليٌّ تنطبق جزئياته ليتعرف أحكامها منه.(٢)

٣- حكمٌ أكثريٌّ لا كليٌّ ينطبق على أكثر جزئياته تعرف أحكامها.(٣)

٤- قضيةٌ كليّةٌ من حيث اشتمالها بالقوة على أحكامِ جزئياتِ موضوعاتها.(٤)

٥- الأمرُ الكلّيُّ الذي ينطبق على جزئياتٍ كثيرةٍ تُفهم أحكامها منها.(٥)

ومن هذه التعريفات يظهر أنّ بعضهم عدَّ القاعدة حُكماً أكثريّاً أو أغلبياً، باعتبار أنّ القاعدة لا تخلو من استثناءات.

وبعضهم الآخر عدَّها حكماً كليّاً، فلم يرَوا أنّ الاستثناءات تقدح في عموم تلك القواعد وكلياتها؛ لأنّ الحكم للأغلب، ولا ضير في ذلك.

الفرع الثاني: الفرق بين الضابط والقاعدة الفقهية:

بعد بيان معنى الضابط والقاعدة الفقهية يتبين اشتراكهما في أمرين، وهما:

١- أنّ كل واحد منهما يُعدُّ قضيةً كليّةً.

٢- أنّ كلّاً منهما ينطبق على عددٍ من الفروع الفقهية.

كما يظهر أنّ أهم الفروق بينهما هي:

١. القاعدة تجمع فروعاً من أبواب مختلفة، أمّا الضابط فيجمعها من باب واحد.(٦)

٢. القواعد أعم وأشمل من الضوابط من حيث جمع الفروع، وشمول المعنى.(٧)

---

(١) التعريفات: ١٢١.

(٢) التلويح على التوضيح لمتن التنقيح في أصول الفقه: ٣٥/١.

(٣) غمز عيون البصائر: ٦٣/١.

(٤) الكليات: ٧٢٨.

(٥) الأشباه والنظائر، السبكي: ١١/١.

(٦) ينظر: الأشباه والنظائر، ابن نجيم: ١٣٧.

(٧) ينظر: القواعد الفقهية مفهومها نشأتها تطورها دراسة مؤلفاتها أدلتها مهمتها تطبيقاتها: علي أحمد الندوي، دار القلم، دمشق، ط٥، ١٤٢٠هـ -٢٠٠٠م، ٥١.

٣. القواعد قابلة للاستثناء؛ لشمولها وعمومها وانطباقها على أكثر من باب، ويقع ذلك كثيراً فيها. أمّا الضابط فلا يتسامح بوجود ما يخرمه، وإلّا لم يعد ضابطاً، وإن وُجد استثناءٌ فهو قليلٌ ونادرٌ.(١)

(١) ينظر: القواعد الفقهية، الندوي: ٥١.

المبحث الثاني: تعريف العقوبة وأقسامها في التشريع الإسلامي:

لابدّ من معرفة معنى العقوبة المقصودة بالدراسة والبحث، وأقسامها.

المطلب الأول: تعريف العقوبة لغة واصطلاحاً:

العقوبة **لغةً**: اسمٌ من العقاب والمعاقبة، وهي أن تَجزي الرجل سوءاً بما فعل، وعاقَبْتُهُ بذنبه معاقبةً وعقاباً؛ أخذتُهُ به.(١)

وتعرّف **اصطلاحاً** بأنّها: الجزاء المقرر لمصلحة الجماعة على عصيان أمر الشارع.(٢)

ويلاحظ في هذا التعريف ذكره للغاية التي وضعت العقوبة لها وهي المصلحة، وذكر السبب الموجب للعقوبة وهي العصيان، إلّا أنّه لم يحدد نوع هذا العصيان (٣).

أو هي جزاءٌ شرعيٌّ على فعلٍ محرَّمٍ، أو تركُ واجبٍ أو سنةٍ، أو فعل مكروه.(٤)

وهذا التعريف يبين أنّ العقوبة جزاء لأسباب معينة كترك واجب أو فعل محرم، إلّا أنّه لم يذكر الغاية من العقوبة.

وعرفها الماوردي بأنّها: زواجر وضعها الله تعالى؛ للردع عن ارتكاب ما حَظَرَ، وترك ما أَمَر به.(٥)

والتعريف هنا يبين الأسباب الموجبة للعقوبة، ويذكر غاية واحدة منها وهي الزجر.

والتعاريفُ السابقةُ جميعها تُغفِل السلطة المخوّلة بتنفيذ العقوبة، لذلك ارتأيت تعريف العقوبة بأنّها:

جزاءٌ شرعيٌّ يقيمه ولي الأمر أو نائبه عند ارتكابِ محظورٍ، ردعاً وزجراً عنه، وإصلاحاً للجاني، وحفظاً لحق الله وحقوق العباد، والله أعلم.

---

(١) لسان العرب: مادة (عقب).

(٢) التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي، عبد القادر عودة، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط٤، ١٤٠٥هـ – ١٩٨٥م ، ٢/ ١٦٦.

(٣) التشريع الجنائي، ٦٠٩/١.

(٤) تبصرة الحكام: ٢٩٤/٢.

(٥) الأحكام السلطانية والولايات الدينية: علي بن محمد بن حبيب البصري الماوردي، أبو الحسن، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٠٥هـ – ١٩٨٥م، ١/ ٢١١.

المطلب الثاني: أقسام العقوبة في التشريع الإسلامي:

تختلف أقسام العقوبات من حيثيات متعددة؛ منها الرابطة القائمة بينها، والمحل الذي تقع عليه، والجرائم التي فرضت عليها وغيرها.

وهذا بيان لأهم أقسامها:

الفرع الأول: أقسام العقوبة باعتبار المحل الذي تقع فيه:

وتنقسم العقوبات من حيث محلها إلى:

١- عقوبات بدنية: وهي العقوبات التي تقع على جسم الإنسان، كالقصاص والجلد.

٢- عقوبات نفسية: وهي العقوبات التي تقع على نفس الإنسان دون جسمه كالتوبيخ والتهديد.

٣- عقوبات مالية: وهي العقوبات التي تصيب مال الشخص كالدية والغرامة والمصادرة.[١]

الفرع الثاني: أقسام العقوبة باعتبار الرابطة القائمة بينها:

تنقسم العقوبات وفقاً للرابطة القائمة بينها إلى أربعة أقسام:

١- العقوبات الأصلية: وهي العقوبات المقررة أصلاً للجريمة، كالقصاص للقتل، والرجم للزنى، والقطع للسرقة.

٢- العقوبات البديلة: وهي العقوبات التي تحل محل عقوبة أصلية إذا امتنع تطبيق العقوبة الأصلية لسببٍ شرعيٍّ، ومثالها: الدية إذا درئ القصاص أو سقط، والتعزير إذا درئ الحدّ والقصاص أو سقطا.

والعقوبات البدلية هي عقوبات أصلية قبل أن تكون بدلية، وإنّما تُعدُّ بدلاً لما هو أشد منها إذا امتنع تطبيق العقوبة الأشد؛ فالتعزير عقوبةٌ أصليةٌ في جرائم التعازير ولكن يحكم به بدلاً من القصاص أو الحدّ إذا امتنع الحدّ أو القصاص لسببٍ شرعيٍّ.

٣- العقوبات التبعية: وهي العقوبات التي تصيب الجاني بناء على الحكم بالعقوبة الأصلية ودون حاجة للحكم بالعقوبة التبعية، ومثلها: حرمان القاتل من الميراث، فالحرمان يترتب على الحكم على القاتل بالقصاص أو الدِّية، ولا يُشترط فيه صدور حكمٍ بالحرمان. ومثلها أيضاً عدم أهلية القاذف للشهادة.

---

(١) ينظر: التشريع الجنائي الإسلامي: ١٩٢/٢.

٤- العقوبات التكميلية: وهي العقوبات التي تصيب الجاني بناءً على الحكم بالعقوبة الأصلية بشرط أن يحكم بالعقوبة التكميلية، ومثالها: تعليق يد السارق في رقبته بعد قطعها حتى يطلق سراحه؛ فإن تعليق اليد مترتب على القطع ولكنه لا يجوز إلا إذا حكم به.(١)

الفرع الثالث: أقسام العقوبة باعتبار الجرائم التي فرضت عليها:

وتنقسم العقوبات وفقاً للجرائم التي فرضت عليها إلى:

١- عقوبات الحدود: وهي العقوبات المقررة للجرائم الموجبة للحدود.

٢- عقوبات القصاص والدِّية: وهي العقوبات المقررة لجرائم الموجبة للقصاص والدِّية.

٣- عقوبات التعازير: وهي العقوبات المقررة للجرائم الموجبة لتعازير.(٢)

وهذا التقسيم هو أهم تقسيم للعقوبات، لذا سيُذكر تفصيل الجرائم وعقوباتها.

ولكن لا بدّ أولاً من تعريف الجريمة لغة واصطلاحاً.

فالجريمة **لغةً**: من أجرم إذا جنى جنايةً، وجَرُم إذا عظم جُرْمه أي أذنب، والجَارم الجاني، والمُجرم المذنب.(٣)

واصطلاحاً: الجرائم محظورات شرعيّة زجر الله عنها بحدّ أو تعزيرٍ.(٤)

وتسمّى الجرائم بالجنايات، والجِناية بالكسر من جنى يجني، في الأصل أخذُ الثَّمر من الشّجر، فنقلت إلى إحداث الشّرّ، ثمّ إلى فعلٍ محرَّمٍ، وهو كلُّ فعلٍ محظورٍ يتضمّن ضرراً على النّفس أو على غيرها،(٥)

---

(١) ينظر: التشريع الجنائي الإسلامي: ١٩١/٢، العقوبة في الفقه الإسلامي: أحمد فتحي بهنسي، دار الشروق، القاهرة، ط٥، ١٤٠٣هـ - ١٩٨٣م،الع ٩٥.

(٢) ينظر: التشريع الجنائي الإسلامي: ١٩٢/٢، فقه العقوبات في التشريع الإسلامي: محمد شلال العاني، د. عيسى العمري، دار الميسرة، عمان، ط١، ١٤١٨هـ - ١٩٩٨م، ٨٢.

(٣) لسان العرب: مادة (جرم).

(٤) الأحكام السلطانية، الماوردي: ٢٤٨/١.

(٥) ينظر: دستور العلماء جامع العلوم في اصطلاحات الفنون: القاضي عبد النبي بن عبد الرسول الأحمد نكري، عرّب عباراته الفارسية: حسن هاني فحص، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م ، ٢٨٥/١.

إلّا أنّ الفقهاء اصطلحوا على أنّ المراد بالجناية ما يُوجب القصاص بالنّفوس والأطراف.[١] كما أطلقوا مصطلح الجريمة على كل ما يوجب حداً، ومصطلح الجناية أعم وأشمل من مصطلح الجريمة في الاستعمال؛ فكل جريمة جناية وليس كل جناية جريمة.

وللجريمة أركانٌ عامةٌ يجب توافرها حتى يوصف الفعل بالجريمة، وهي:

١ – أن يكون هناك نصٌّ يحظر الجريمة ويعاقب عليها، وهو ما نسميه اليوم في الاصطلاح القانوني بالركن الشرعي للجريمة.

٢ – إتيان العمل المكون للجريمة سواء أكان فعلاً أم امتناعاً، وهذا ما نسميه في الاصطلاح القانوني بالركن المادي للجريمة.

٣ – أن يكون الجاني مكلفاً أي مسؤولاً عن الجريمة، وهذا ما نسميه بالركن المعنوي.[٢]

أمّا أقسام الجرائم فهي في التّشريع الإسلاميّ ثلاثةٌ:

١–جرائمُ موجبة للقصاص والدّية، ٢–جرائم موجبة للحدود، ٣–جرائم موجبة للتّعزير.

أولاً: الجرائم الموجبة للقصاص والدّية:

قبل البدء ببيان أقسام هذه الجرائم وعقوبتها لا بدّ من التعريف بمعنى القصاص والدّية.

تعريف القصاص **لغةً:** من قصصت الأثر إذا تتبعته، ثمّ استعمل في قتل القاتل وجرح الجارح، وقطع القاطع.[٣]

اصطلاحاً: مجازاة الجاني بمثل فعله؛ من قتلٍ أو قطعٍ أو ضربٍ أو جرحٍ.[٤]

---

(١) أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء: قاسم بن عبد الله بن أمير علي القونوي، تحقيق: د. أحمد بن عبد الرزاق الكبيسي، دار الوفاء، جدة، ط١، ١٤٠٦هـ، ٢٩١/١.

(٢) التشريع الجنائي الإسلامي: ١١٨/١.

(٣) المصباح المنير: مادة (قصص).

(٤) ينظر: المطلع على أبواب الفقه: محمد بن أبي الفتح البعلي الحنبلي، تحقيق: محمد بشير الأدلبي، المكتب الإسلامي، بيروت، ١٤٠١هـ – ١٩٨١م، ٣٥٩/١، النهاية في غريب الحديث والأثر: المبارك بن محمد الجزري، أبو السعادات، تحقيق: طاهر الزاوي، محمود الطناحي، المكتبة العلمية، بيروت، ١٣٩٩هـ – ١٩٧٩م، ٧٢/٤.

أمّا أدلّة مشروعيته فكثيرة منها: قوله تعالى: ﴿وَلَكُمْ فِي ٱلْقِصَاصِ حَيَوٰةٌ يَٰٓأُوْلِي ٱلْأَلْبَٰبِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ﴾ [البقرة: ١٧٩]، وقوله تعالى: ﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَآ أَنَّ ٱلنَّفْسَ بِٱلنَّفْسِ وَٱلْعَيْنَ بِٱلْعَيْنِ وَٱلْأَنفَ بِٱلْأَنفِ وَٱلْأُذُنَ بِٱلْأُذُنِ وَٱلسِّنَّ بِٱلسِّنِّ وَٱلْجُرُوحَ قِصَاصٌ ۚ فَمَن تَصَدَّقَ بِهِۦ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَّهُۥ ۚ وَمَن لَّمْ يَحْكُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ فَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلظَّٰلِمُونَ﴾[المائدة: ٤٥].

كما وردت في السُّنة النبويَّة أحاديث كثيرة نصَّت على مشروعيته، منها قوله صلى الله عليه وسلم: "لا يحلُّ دمُ امرئٍ مسلمٍ إلّا بإحدى ثلاث: الثّيّب الزّاني، والنّفس بالنّفس، والتّارك لدينه، المفارق للجماعة".(١)

وقد أجمعت الأمّة على وجوب القصاص.

أمّا معنى الدّية: فهي **لغةً**: من ودي، والدّية: حقُّ القتيل، جمعها: ديات، والهاء عوض من الواو، تقول: وديت القتيل أديه دية إذا أعطيته ديته.(٢)

اصطلاحاً: المال الواجب بالجناية على الجاني في نفسٍ أو طرفٍ أو غيرهما، وقيل: الدّية المال الّذي هو بدل النّفس أو ما في حكمها. (٣)

أمّا أقسام جرائم الموجبة للقصاص والدّية فهي:

١-القتل العمد: وهو عند أبي حنيفة ما تعمّد ضربه بسلاح أو ما أجري مجرى السّلاح في تفريق الأجزاء، كالمحدّد من الخشب والحجر والنّار، وعند أصحاب أبي حنيفة والشّافعيّة والحنبلية: هو ضربه قصداً بما لا يطيقه بدن الإنسان حتّى لو ضربه بخشبة كبيرة فهو عمدٌ.

---

(١) صحيح البخاري: الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه، محمد بن إسماعيل البخاري، أبو عبد الله، تحقيق: د. مصطفى ديب البغا، دار ابن كثير واليمامة، بيروت، ط٣، ١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م، كتاب الديات، باب قوله تعالى: ﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَآ أَنَّ ٱلنَّفْسَ بِٱلنَّفْسِ وَٱلْعَيْنَ بِٱلْعَيْنِ وَٱلْأَنفَ بِٱلْأَنفِ وَٱلْأُذُنَ بِٱلْأُذُنِ وَٱلسِّنَّ بِٱلسِّنِّ وَٱلْجُرُوحَ قِصَاصٌ ۚ فَمَن تَصَدَّقَ بِهِۦ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَّهُۥ ۚ وَمَن لَّمْ يَحْكُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ فَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلظَّٰلِمُونَ﴾ [المائدة: ٤٥]، ٢٥٢١/٦، رقم:٦٤٨٤، صحيح مسلم: مسلم بن الحجاج النيسابوري، أبو الحسين، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، كتاب القسامة والمحاربين والقصاص والديات، باب ما يباح به دم المسلم، ١٣٠٢/٣، رقم:١٦٧٦، واللفظ له.

(٢) لسان العرب: مادة (ودي).

(٣) التوقيف على مهمات التعاريف: محمد عبد الرؤوف المناوي، تحقيق: د. محمد رضوان الداية، دار الفكر المعاصر، بيروت، ط١، ١٤١٠هـ، ٣٤٥، طلبة الطلبة في الاصطلاحات الفقهية: عمر بن محمد النسفي، أبو حفص، تحقيق: خالد عبد الرحمن العك، دار النفائس، عمان، ط١، ١٤١٦هـ - ١٩٩٥م ، ٣٢٧/١.

وموجب القتل العمد الإثم والقصاص إلّا أن يعفو وليُّ القتيل.[١]

٢-القتل شبه العمد: هو أن يضربه بما ليس بسلاح وما أُجري مجراه في تفريق الأجزاء عند أبي حنيفة.

أمّا عند أصحاب أبي حنيفة والشّافعيّة والحنبلية فهو أن يتعمّد الضّرب بآلة لا تقتل بمثلها في الغالب كالعصا واليد والسّوط، وموجبه الإثم وديةٌ مغلظةٌ،[٢] والكفّارة عند الشّافعية فقط، وهي رقبةٌ مؤمنةٌ ذكراً أم أنثى، فإن لم يجد فصيام شهرين متتابعين.[٣]

٣-القتل الخطأ: وهو نوعان: خطأٌ في ظن الفاعل، كأن يرمي شخصاً ظنّه صيداً أو غرضاً فأصاب آدميّاً فقتله، وخطأٌ في الفعل وهو: أن يفعل ما يجوز له فعله فيؤول إلى إتلاف نفسٍ، وموجبُ القتل الخطأ الكفّارة والدّية المخففة على العاقلة في ثلاث سنين.[٤]

ويخالف المالكية الجمهور في أقسام القتل؛ فهي عندهم نوعان: قتل خطأ كالجمهور، وقتل عمد؛ وهو كلُّ جنايةٍ على النفس يتحقق فيها شَرطي العمد والعدوان.[٥]

٤-الجناية على ما دون النفس عمداً: وتجب فيها القصاص عند إمكانيته، والأرش عند تعذّر القصاص.

---

(١) ينظر: بدائع الصنائع: ٧/ ٢٣٣، الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي، وهو شرح مختصر المزني: علي بن محمد بن حبيب البصري البغدادي الماوردي، أبو الحسن، تحقيق: الشيخ علي محمد معوض، الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤١٩هـ - ١٩٩٩م، ١٢/ ٣٤، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: محمد بن أحمد الخطيب الشربيني، شمس الدين، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م، ٤/ ١١٧، المغني: موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة، أبو محمد، مكتبة القاهرة، ١٣٨٨هـ - ١٩٦٨م، ٨/ ٢١١.

(٢) ينظر: بدائع الصنائع: ٧/ ٢٣٣، مغني المحتاج: ٤/ ٤، كشاف القناع عن متن الإقناع: منصور بن يونس بن صلاح الدين بن حسن بن إدريس البهوتي، الحنبلي، دار الكتب العلمية، ٥/ ٥٠٧، المغني: ٢١١/٨.

(٣) ينظر: مغني المحتاج: ٤/ ٤.

(٤) ينظر: المغني: ٩/ ٣٣٩.

(٥) ينظر: تبصرة الحكام: ٥/ ٧٦، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي، دار الفكر، ومعه الشرح الكبير للدردير، ١٨/ ٣٤.

والأرش **لغة**: ديّة الجراحة، والجمع أروش مثل فلس وفلوس، وأصله: الفساد، يقال: أرشت بين القوم تأريشاً إذا أفسدت، ثمّ استعمل في نقصان الأعيان؛ لأنّه فسادٌ فيها، ويقال أصله هرش.(١)

واصطلاحاً: اسمٌ للمال الواجب على ما دون النفس.(٢) وقد يُطلق الأرش على بدل النفس وحكومة العدل. (٣) وجملة الأروش في الجنايات نوعان:

أحدهما: ما ورد الشَّرع بتقديره فيطلق عليه اسم الديَّة واسم الأرش، إلا دية النَّفس فلا يُطلق عليها اسم الأرش؛ لأنَّ الأرش لتلافي خلل ولم يبقى مع تلف النَّفس ما يتلافى فلا تسمى ديتها أرشاً. (٤)

الثاني: ما لم يرد الشَّرع بتقدير أرشه، والواجب فيه حكومة يختلف باختلاف الشين، ولا يتقدَّر إلا باجتهاد الحاكم، ولذلك سميت حكومة لاستقرارها بالحكم. (٥)

فالأرش غير المقدَّر يسمى في اصطلاح الفقهاء حكومة عدل، وهي كلُّ ما لم يحدد الشرع له مقداراً معلوماً وترك أمر تقديره للقاضي. (٦)

ويتضح مما سبق أنَّ الدِّية أعم وأشمل من الأرش، إذ إنَّ الدِّية تطلق على الجناية على النفس وما دونها، فهي متضمنة لمعنى الأرش، أمَّا الأرش فهو أخصُّ معنى من الدِّية، إذ إنَّه يقتصر على الجناية على ما دون النفس.

فالدِّية إذا ما أطلقت قُصد بها الدِّية الكاملة وهي مئة من الإبل، أمَّا ما هو أقل من الدِّية الكاملة فيُطلق عليه لفظ الأرش، على أنَّ الكثيرين يستعملون لفظ الدّية فيما يجب أن يستعمل فيه لفظ الأرش.

---

(١) المصباح المنير: ١٤٥.

(٢) أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء: ٢٩٥/١، التعريفات: ٣١/١.

(٣) الروض المربع شرح زاد المستقنع: منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، ٣/ ٢٧٩.

(٤) الحاوي الكبير: ٣٠٣/١٢.

(٥) الحاوي الكبير: ٣٠٢/١٢.

(٦) الفقه الإسلامي وأدلته: د. وهبة مصطفى الزحيلي، دار الفكر، سورية، ط٤، ٦٦٤/٧ .

أمَّا حكومة العدل (الأرش غير المقدر) فتختلف عن الدِّية والأرش بأنَّ الشرع لم يحدد لها مقداراً معلوماً، وترك أمر تقديرها للقاضي بما ينسجم مع الدِّيات والأروش المحددة بقدر معلوم.

٥-الجناية على ما دون النفس خطأً: وتجب فيها الدّية أو الأرش.(١)

وعقوبة هذه الجرائم محدّدة وللقاضي أن ينزل عقوبة تعزيريّة على الجاني عند تنازل أصحاب الحقّ عن القصاص أو الدّية هذا،(٢) وذهب المالكية إلى وجوب تعزير القاتل وإن عفا أولياء المقتول، فيجلد مئة ويحبس سنة.(٣)

ثانياً: الجرائم الموجبة للحدود:

الحدّ **لغةً**: الحاجز بين الشَّيئين، وحدّ الشّيء: منتهاه، والحدُّ: المنع، ومنه قيل للبوّاب وللسجّان: حدّاد؛ لأنّه يمنع عن الخروج.

وحدّه: أقام عليه الحدّ، وإنّما سُمِّي حدّاً؛ لأنّه يمنع من المعاودة.(٤)

اصطلاحاً: عرَّفه الحنفية بأنَّه عقوبةٌ مقدَّرةٌ وجبت حقّاً لله تعالى.(٥) وعرَّفه الجمهور بأنه عقوبة مقدرة شرعاً. وبناءً على اختلافهم في تعريف الحدِّ اختلفوا في أنواع الحدود، فالحنفية قالوا بأنها خمسة هي: حدُّ الزنا، وحدُّ القذف، وحدُّ السَّرقة، وحدُّ الشّرب، وحدُّ السّكر.

وذهب الجمهور إلى أنها سبعة هي: حدُّ الزنا، وحدُّ القذف، وحدُّ الشرب، وحدُّ السرقة، وحدُّ الحرابة، وحدُّ البغي، وحدُّ الردة. وزاد بعضهم حدَّ القتل.

---

(١) ينظر: بداية المجتهد: ٢/٣٠٥.

(٢) ينظر: بدائع الصنائع: ٢٤٧/٧، تحفة المحتاج: ٤٤٧/٨، المغني: ٣٥٥/٨.

(٣) ينظر: التاج والإكليل: ٣٥٢/٨، الفواكه الدواني: ١٨٦/٢.

(٤) مختار الصحاح: محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي، زين الدين، أبو عبد الله، تحقيق: يوسف الشيخ محمد، المكتبة العصرية، الدار النموذجية، بيروت، ط٥، ١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م، مادة (حدد).

(٥) أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء: ١/ ١٧٣، التعريفات: ١/ ١١٣.

وهذه الحدود ليست مجال نظر للقاضي، فليس له أن يزيد أو يُنقص منها أو يستبدلها، وتطبّق هذه الحدود على الجميع دون تفريق بين شريفٍ ووضيعٍ، أو قويٍّ وضعيفٍ.(١)

ثالثاً: الجرائم الموجبة للتّعزير:

التعزير **لغةً:** عزّر، العزر: اللوم، والتعزير: ضربٌ دون الحدّ لمنع الجاني من المعاودة، وردعه عن المعصية، وعزّره: ضربه ذلك الضّرب، والعزر: المنع.

وأصل التّعزير التّأديب، ولهذا يُسمّى الضّرب دون الحدّ تعزيراً.(٢)

اصطلاحاً: التّعزير تأديب وزجر عن ذنوب لم يشرع فيها حدود ولا كفارات.(٣)

وجرائم التّعزير هي: التصرفات الّتي نهى الشّارع عنها لما فيها من إفسادٍ وإيذاءٍ وعدوانٍ، وأمثلتها كثيرة منها: أكل ما لا يحلّ، وشهادة الزّور، والسّرقة من غير حرز، والرّشوة وغيرها كثير يمكن تصنيفها في ثلاثة أقسام:

١ــ جرائم التّعزير الأصليّة: وهي كلّ جريمة ليست من جرائم الحدود ولا القصاص والدّية.

٢ــ جرائم الحدود الّتي يُدرأ فيها الحدّ، أو حين يتعذّر تنفيذه.

٣ــ جرائم القصاص والدّية: إذا تنازل أصحاب الحقّ فيها عن حقّهم، ورأى القاضي تعزير الجاني.

الفرع الرابع: الفرق بين التعزير والحد والقصاص:

١. إنّ العقوبات المقررة لجرائم الحدود والقصاص والدية هي عقوبات معينة مقدرة ولازمة ليس للقاضي أن يستبدلها بغيرها أو يزيد فيها أو ينقص منها.

أما التعازير فهي عقوبات غير مقدرة، فللقاضي أن يختار العقوبة الملائمة.

٢. إنّ العقوبات المقررة لجرائم الحدود لا تقبل العفو ولا الإسقاط من ولي الأمر، أمّا التعزير فيقبل العفو من ولي الأمر سواء أكانت الجريمة ماسة بالجماعة أم بالأفراد.(٤)

---

(١) ينظر: الفقه الإسلامي وأدلته: ٦/ ١٣.

(٢) لسان العرب: مادة (عزر).

(٣) تبصرة الحكام: ٢/٢٩٣.

(٤) ينظر: التشريع الجنائي الإسلامي: ١/ ٦٨٦، التعزير في الشريعة الإسلامية: عبد العزيز عامر، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٤٢٨هـ - ٢٠٠٧م، ٦٣.

٣. إنّ عقوبات جرائم الحدود وجرائم القصاص والدية ينظر فيها إلى الجريمة، ولا اعتبار فيها لشخصية المجرم، أما التعزير فينظر فيه إلى الجريمة وشخصية المجرم معاً.(١)

٤. إنّ إثبات الحدود والقصاص يجب أن يكون بالبينة، أو الإقرار بشروط خاصة، فلا يؤخذ مثلاً بشهادة النساء ولا باليمين، بخلاف الحال في إثبات جرائم التعزير.

٥. ومن الفروق أيضاً أنّ الحد لا يجب على الصبي لوجود مانع وهو الصغر، إذ يشترط لإقامة الحد أن يكون الجاني عاقلاً بالغاً، وكذلك القصاص، أما التعزير فقد شُرع على الصبيّ؛ لأنّه تأديب والتأديب للصبي جائز.(٢)

المبحث الثالث: تعريف العقوبة وأقسامها عند فقهاء القانون:

سبق الحديث عن معنى العقوبة في التشريع الإسلامي وأقسامها، ونحدث هنا عن تعريف العقوبة وأقسامها في القانون.

المطلب الأول: تعريف العقوبة عند فقهاء القانون:

هناك تعريفات عديدة يسوقها فقهاء القانون الجنائي للعقوبة لا يتسع المجال لتقصيها بل ننتقي منها:

العقوبة: قصاصٌ يفرضه القانون من أجل الوقاية، وعند الاقتضاء من أجل قمع الاعتداء على النظام الاجتماعي والذي يوصف بالجريمة.(٣)

فكلمة قصاص في التعريف تشير إلى تناسب العقوبة مع الجريمة، كما يبين التعريف الغاية من العقوبة المتمثلة بالردع والزجر عن الجريمة عند وقوعها والوقاية من الوقوع بها.

أو هي: «جزاء وعلاج تُفرض باسم المجتمع على شخص مسؤول جزائياً عن جريمته، بناء على حكمٍ قضائيٍّ صارد عن محكمةٍ جزائيةٍ مختصةٍ».(٤)

وهنا تعرّف العقوبة بالغاية المقصودة منها مع الإشارة إلى حال الجاني الذي يستحق العقوبة وصفة الحكم الصادر بها. ومن خلال هذا التعريف تظهر عناصر العقوبة وهي:

---

(١) ينظر: التشريع الجنائي الإسلامي: ١/ ٦٨٦.

(٢) ينظر: التعزير في الشريعة الإسلامية: ٦٤.

(٣) معجم المصطلحات القانونية: جيرار كورنو، ترجمة: منصور القاضي، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر، بيروت، ط١، ١٤١٨هـ - ١٩٩٨م، ٢/ ١١١٠.

(٤) شرح قانون العقوبات السوري – القسم العام: د. عبود السراج، منشورات جامعة دمشق، ٢٠٠٩م، ص ٥٨٥.

١- عنصر الإصلاح: فالعقوبة تتضمن الجزاء، والجزاء ينطوي على الإيلام؛ إلا أن عذاب العقوبة وألمها لم يعد يهدف إلى الانتقام والثأر وإنزال الأذى بمن اعتدى على أمن المجتمع ونظامه، بل أصبح وسيلة لإصلاحه وعلاجه، وهذا المفهوم للعقوبة دفع المشرعين لإلغاء عقوبات الحرق والتمزيق والصلب والوشم والكي بالنار ...

٢- عنصر حفظ حق المجتمع: فالعقوبة تفرض باسم المجتمع لأنها رد فعل اجتماعي لحماية أمن المجتمع وضمان استقراره، ولحماية الفرد من النوازع الإجرامية الموجودة في داخله. ورد الفعل الاجتماعي لا يعطي الحق للأفراد لكي يقتصوا لأنفسهم من المجرمين؛ فالقصاص الفردي مرفوض من جميع الشرائع الوضعية، والمجتمع وحده صاحب الحق والسلطة في التجريم والعقاب.

٣- عنصر سيادة القانون وهيبة الدولة: فالعقوبة تفرض من الدولة ولا يجوز فرضها إلا إذا ورد النص عليها من المشرع في وقت لاحق لارتكاب الجريمة. والسلطة التشريعية أو من تفوضه هي صاحبة الحق في النص عليها، وبيان جنسها ومقدارها، ومدى سلطة القاضي في تطبيقها.

٤- عنصر الاختصاص بفرض العقوبة: فالعقوبة لا تفرض إلا من قبل محكمة جزائية مختصة: والمقصود بذلك أنه لا يجوز فرض عقوبة من قبل سلطات الدولة الإدارية، بل يجب أن يناط فرضها بالسلطة القضائية، وبالمحكمة التي تعينها هذه السلطة لتنظر في القضايا الجزائية ضمن حدود ولايتها.

٥- عنصر شخصية العقوبة: أي أنه لا يجوز أن تمتد العقوبة إلى غير الشخص المسئول عن الفعل الإجرامي، ولا يصح أن تنال أحد أفراد أسرته، أو أحد أصدقائه أو أقاربه.

المطلب الثاني: أقسامُ العقوبة في القانون السوري:

تُصنَّف الجرائم -في أكثر القوانين حسب جسامة الفعل الجرمي المرتكب- في ثلاثة أنواع: الجنايات والجنح والمخالفات.

فالجنايات أشدُّ الجرائم خطورةً، تليها الجنح، ثمّ المخالفات، ومعيار كون الجريمة جنحة أو جناية أو مخالفة هو العقوبة المنصوص عليها في القوانين الجزائيّة، وليست العقوبة الّتي ينطق بها القاضي.(١)

جاء في المادّة (١٧٨) من قانون العقوبات السّوريّ: تكون الجريمة جنايةً أو جنحةً أو مخالفًة حسب ما يعاقب عليها بعقوبة جنائيّةٍ أو جنحيّةٍ أو تكديريّة.(٢)

الفرع الأول: العقوبات الجنائية:

نصّت المادّة (٣٧و٣٨) من قانون العقوبات السّوريّ على العقوبات الجنائيّة وهي:

١_ العقوبات الجنائيّة العاديّة: وهي الإعدام، والأشغال الشّاقّة المؤبّدة، والاعتقال المؤبّد، والأشغال الشّاقّة المؤقتة، والاعتقال المؤقّت.

٢_ العقوبات الجنائيّة السياسيّة: وهي الاعتقال المؤبّد، والاعتقال المؤقّت، والإقامة الجبريّة، والتّجريد المدنيّ.

ومدّة العقوبة وفقاً لنصّ المادة (٤٤) للأشغال الشّاقّة المؤقّتة والاعتقال المؤقّت تتراوح مبدئيّاً بين ثلاث سنوات كحدٍّ أدنى، وخمس عشرة سنة كحدٍّ أقصى، وكذلك الأمر بالنّسبة للإقامة الجبريّة والتّجريد المدنيّ.

فكلّ عقوبة يتجاوز حدّها الأدنى ثلاث سنوات أشغال شاقّة أو اعتقال أو إقامة جبريّة أو تجريد مدنيّ تُعدُّ عقوبة جنائيّة.(٣)

---

(١) شرح قانون العقوبات السوري – القسم العام: د. عبود السراج ص١٠٩.

(٢) قانون العقوبات الصادر بالمرسوم التشريعي رقم ١٤٨ تاريخ ٢٢ حزيران ١٩٤٩.

(٣) ينظر: التشريع الجزائي المقارن في الفقه الإسلامي والقانون السوري – المبادئ العامة: عبود السراج، منشورات جامعة دمشق، ط٥، ١٤١٣هـ - ١٩٩٣م، ٤٦، شرح قانون العقوبات السوري –القسم العام: د. عبود السراج: ١١٠.

الفرع الثاني: العقوبات الجنحيّة:

جاء في المادّة (٣٩و٤٠) من قانون العقوبات السوري بيان للعقوبات الجنحيّة وهي:

١ــ العقوبات الجنحيّة العاديّة، وهي: الحبس مع التّشغيل، والحبس البسيط، والغرامة.

٢ــ العقوبات الجنحيّة السّياسيّة، وهي: الحبس البسيط، والإقامة الجبريّة، والغرامة.

وقد نصّت المادّة (٥١) من قانون العقوبات السّوريّ على أنّ مدّة الحبس الجنحيّ تتراوح بين عشرة أيّام كحدٍّ أدنى، وثلاث سنوات كحدٍّ أقصى.

كما نصّت المادّة (٥٢) على أنّ الحدّ الأدنى في الجنح للإقامة الجبريّة هي ثلاثة أشهرٍ، والحدّ الأقصى هو ثلاث سنواتٍ.

ونصّت المادّة (٥٣) على أنّ الغرامة الجنحيّة هي الّتي تتراوح بين ألفي ليرة وعشرة آلاف ليرة سوريّة.

الفرع الثالث: عقوبات المخالفات:

وتسمّى العقوبات التّكديريّة، نصّت عليها المادّة (٤١) من قانون العقوبات السّوريّ وهي:

١ــ الحبس التّكديريّ: وحدّه الأدنى يوم واحد (٢٤ ساعة) وحدّه الأعلى عشرة أيّامٍ.

٢ــ الغرامة: وتتراوح بين خمسمئة وألفي ليرة سوريّة (المادّة ٦١).

ويلاحظ أنّ هذه الأنواع تقع في الفقه ضمن العقوبات التعزيرية.

المبحث الرابع: معنى الموضوعية والشكلية في العقوبة:

يتناول هذا المبحث التعريف بالموضوعية والشكلية، والإشارة إلى المعنى المراد منهما في البحث وذلك من خلال المطلبين الآتيين:

المطلب الأول: تعريف الموضوعية:

الموضوعيّ: اسمٌ منسوبٌ إلى الموضوع، وهو ما كان مجرداً عن غايةٍ شخصيّةٍ.

والموضوعيّ: ما تتساوى علاقته بالمشاهدين جميعهم، على الرغم من اختلاف الزوايا التي يشاهدون منها، ويستلزم ذلك كون الحقائق العلمية مستقلةً عن قائليها، بعيدةً عن التأثر بأهوائهم وميولهم ومصالحهم.

والموضوعيّة: اسمٌ منسوبٌ إلى موضوع، وهو ماله قيمته، وهي مصدرٌ صناعيٌّ من موضوع؛ بمعنى الحياديّة وعدم التّحيّز.(١)

ومن هنا يتبين أنّ المراد بالضوابط الموضوعية للعقوبة هي: التركيز على طبيعة العقوبة، والغاية التي تسعى لتحقيقها.

ولذا قيل في نطاق التعريف الموضوعي للعقوبة بأنّها: إيلامٌ يوقع على مرتكب الجريمة وبسببها.

فالتركيز هنا على عنصر الإيلام في العقوبة مقابل الجريمة.(٢)

المطلب الثاني: تعريف الشكلية:

الشكلية من الشكل، والشكل له معانٍ عدّة في اللغة منها:

١. المثل والشبيه: يقال هذا شكل هذا؛ أي مثله، وهذا من شكل هذا؛ أي من جنسه، ومنه قوله تعالى: ﴿وَءَاخَرُ مِن شَكۡلِهِۦٓ أَزۡوَٰجٌ﴾ [ص: ٥٨]؛ أي من جنسه.(٣)

---

(١) معجم اللغة العربية المعاصرة: د. أحمد مختار عبد الحميد عمر، عالم الكتب، ط١، ١٤٢٩هـ - ٢٠٠٨م، مادة (وضع).

(٢) ينظر: مبادئ علم العقاب: ١٨، النظريات الكبرى في علم الإجرام وعلم العقاب: د. عبود السراج، د. صفاء أوتاني، منشورات جامعة دمشق، ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م، ١٥٨.

(٣) جمهرة اللغة: محمد بن الحسن بن دريد الأزدي، أبو بكر، تحقيق: رمزي منير بعلبكي، دار العلم للملايين، بيروت، ط١، ١٩٨٧م، مادة (شكل).

٢. الطريقة والأسلوب: فشاكلة الإنسان شكله وناحيته وطريقته، قال تعالى: ﴿قُلْ كُلٌّ يَعْمَلُ عَلَىٰ شَاكِلَتِهِۦ﴾[الإسراء: ٨٤]؛ أي على طريقته ومذهبه.

٣. صورة الشيء المحسوسة والمتوهمة.

٤. تصور الشيء: يقال تَشَكّل الشيء تصوره، وشكَّله صوّره.(١)

٥. الهيئة الحاصلة للجسم بسبب إحاطة حدٍّ واحدٍ بالمقدار.

٦. الموافقة: فالشكل ما يوافقك ويصلح لك.(٢)

٧. الالتباس: ومنه أشكل الأمر: التبس، وأمور أشكال ملتبسة.(٣)

والشكلية مصدرٌ صناعيٌّ من: شَكْل، وهي التمسك الشديد بالأشكال الخارجية في الدين والحياة الاجتماعية ومجالات أخرى.

والشكلية مبدأٌ مرتبطٌ ارتباطاً دقيقاً بمراعاة الأشكال.

كما تُعرَّف الشكلية بأنّها: التمسك بالصورة الخارجية، والاهتمام بالظاهر دون الجوهر.(٤)

فيقال: مسألةٌ شكليةٌ؛ أي يُهتمّ فيها بالشكل دون الجوهر.(٥)

والشّكليّ: اسمٌ منسوبٌ إلى: شكل، وهو ما يتصل بالظاهر دون الباطن، أو بالشكل دون المضمون.(٦)

ومن خلال ما سبق من معانٍ يتبين أنّ معنى الضوابط الشكلية للعقوبة هي:

الضوابط الّتي تركز على صفتها، ولا تحقق الغاية منها.

ومن هنا جاء تعريف بعض القانونيين للعقوبة بقولهم: جزاءٌ يقرره القانون على مخالفة نصوصه التجريمية، ويوقعه القاضي على مَنْ تثبت مسؤوليته عن الجريمة.

---

(١) لسان العرب: مادة (شكل).

(٢) تاج العروس من جواهر القاموس: محمد بن محمد بن عبد الرزاق الحسيني، أبو فيض الملقب بمرتضى الزَّبيدي، دار الهداية، مادة (شكل).

(٣) المحكم والمحيط الأعظم: علي بن إسماعيل بن سيده المرسي، أبو الحسن، تحقيق: عبد الحميد هنداوي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م، مادة (شكل).

(٤) معجم اللغة العربية المعاصرة: مادة (شكل).

(٥) المعجم الوسيط: مادة (شكل).

(٦) معجم اللغة العربية المعاصرة: مادة (شكل).

فقد أبرز هذا التعريف شكلية العقوبة بأمرين:

١-أنّ العقوبة يجب أن تكون بنصٍّ، وهذا هو مبدأ الشرعية فلا جريمة ولا عقوبة إلّا بنص.

٢-أنّ العقوبة يجب أن تكون متساوية؛ أي تطبق على كل مخالف لهذا النّص تثبت مسؤوليته عن ارتكاب الجريمة. وإن كانت هذه المساواة لا تنفي إمكان استخدام القاضي سلطته التقديرية في تحديد مقدار العقوبة إلى المدى الذي حدده المشرع الجنائي.(١)

فتقسيم الضوابط إلى ضوابط موضوعية وشكلية يعتمد على المقاصد المرجوة من العقوبة، كإقامة العدل وإصلاح المجرم والرَّدع بشقيه العام والخاص، فما يركّز على غاية العقوبة يعدُّ ضابطاً موضوعياً، فضابط المناسبة بين العقوبة والجريمة يحقق الغاية المرجوة من العقوبة وهو العدل والرَّدع، وضابط التناسب بين العقوبة والجاني يحقق غاية الزَّجر وإصلاح الجاني، ونفعية العقوبة ضابط موضوعي إذ يشترط في العقوبة أن تكون محققة للغاية المرجوة منها.

وبالمقابل يعدُّ الضابط شكليَّاً، إذا لم يحقق الغاية من العقوبة، فالمقصد من العقوبة لا يتحقق بأخذ بدل الجاني ومعاقبة غيره، والرّدع والزجر لا يتحققان بذلك، لذا فشخصيَّة العقوبة ضابط شكليَّ، ومثله ضابطا المساواة في العقوبة وتنوعها، فشكليَّة العقوبة تظهر في صورتها وشكلها، كما أنَّ إقامة العقوبة من الجهة المختصَّة وضمن قيود محدَّدة يُظهر شكليَّة العقوبة من ناحية تنفيذها.

(١) ينظر: مبادئ علم العقاب: ١٨.

فهارس البحث

وتضمن الفهارس الآتية:

فهرس الآيات

فهرس الأحاديث والآثار

فهرس المصطلحات

فهرس ترجمة الأعلام

المصادر والمراجع

فهرس الموضوعات

فهرس الآيات

طرف الآيـــــــــة	السورة	رقم الآية	رقم الصحيفة
واتقوا يوماً لا تجزي نفس عن نفس	البقرة	٤٨	١٥٨
يا أيها الذين آمنوا إنما الخمر والميسر	البقرة	٩٠-٩١	٥١
إنا أرسلناك بالحق بشيرا ونذيرا	البقرة	١١٩	٢٦٨
إذ يرفع إبراهيم القواعد	البقرة	١٢٧	١٥
تلك أمة قد خلت لها ما كسبت	البقرة	١٣٤	١٥٩
فمن اضطر غير باغ	البقرة	١٧٣	٨٤-١٥٨-١٣١
يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص	البقرة	١٧٨	١٨٥-١٨٦-٢١٩-٢٢٢-٢٧٠
ولكم في القصاص حياة يا أولي الألباب	البقرة	١٧٩	٢٢-٤٨-١٣١-١٨٦-٢٧١
ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل	البقرة	١٨٨	٢٤٨
فمن اعتدى عليكم	البقرة	١٩٤	١١٩
إن الله لا يحب الفساد	البقرة	٢٠٥	٣٨
لا إكراه في الدين	البقرة	٢٥٦	١٣٠
الذين يذكرون الله قياماً وقعوداً	آل عمران	١٩١	١٥
واللاتي يأتين الفاحشة من نسائكم	النساء	١٥	٢٧٢
واللذان يأتيانها منكم	النساء	١٦	٢٧٢
ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم	النساء	٢٢ – ٢٣	٢٦٨-٢٧٣
يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل	النساء	٢٩	٢٤٨
واللاتي تخافون نشوزهن	النساء	٣٤	٢٤٤
وأطيعوا الله وأطيعوا الرسول	النساء	٥٩	٢٦٦
من يشفع شفاعة حسنة	النساء	٨٥	١٧٥-١٧٦
وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمناً إلّا خطأ	النساء	٩٢	٥٠-١٣٣-٢٢٢-٢٢٦-٢٢٧-٢٢٨-٢٢٩
ومن يقتل مؤمناً متعمداً	النساء	٩٣	٤٦-١٣٢-٢٧٠
ومن يكسب إثماً فإنما يكسبه على نفسه	النساء	١١١- ١١٢	١٥٨
فمن اضطر في مخمصة	المائدة	٣	٨٧
اليوم أكملت لكم دينكم	المائدة	٣	٢٧٤
من أجل ذلك كتبنا على بني إسرائيل	المائدة	٣٢	٤٩
إنما جزاء الذين يحاربون الله	المائدة	٣٣	٤٦-٥٣-٥٤-٢٠٢-٢٠٣-٢٠٤-٢١١-٢١٤-٢٦٦-٢٧٤

فهرس الآيات

طرف الآيـــــــــة	السورة	رقم الآية	رقم الصحيفة
إلّا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم	المائدة	٣٤	٧٣-٧٤
والسارق والسارقة	المائدة	٣٨	٢٠٦-٢٠٩-٢٧٠
فمن تاب من بعد ظلمه	المائدة	٣٩	٢٢-٤٥-١٣٣-١٣٤
وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس	المائدة	٤٥	١٧٩-١٨٠-١٨٦-١٨٧-١٨٨-٢٢٠
ومن لم يحكم بما أنزل الله	المائدة	٤٥	٢٢٠-٢٧٧
أن احكم بينهم بما أنزل الله	المائدة	٤٩	٢٨٣
يا أيها الذين آمنوا إنما الخمر والميسر	المائدة	٩٠-٩١	١٢٩
عفا الله عما سلف	المائدة	٩٥	٢٦٩
ولا تكسب كل نفس إلّا عليها	الأنعام	١٦٤	٢٨٥
ولا تزر وازرة وزر أخرى	الأنعام	١٦٤	١٦٠-١٦٨
قال فبما أغويتني	الأعراف	١٦	١٥
ولا تفسدوا في الأرض	الأعراف	٥٦	٣٨
سألقي في قلوب الذين كفروا الرعب	الأنفال	١٢	٢١٣-٢١٤
قل للذين كفروا إن ينتهوا يغفر لهم	الأنفال	٣٨	٧٤-٢٦٨-٢٧٢
فإن تابوا وأقاموا الصلاة وآتوا الزكاة	التوبة	٥	٧٥
قال معاذ الله أن نأخذ إلّا	يوسف	٧٩	١٥٩
فأتى الله بنيانهم من القواعد	النحل	٢٦	١٥
إلّا من أكره وقلبه مطمئن بالإيمان	النحل	١٠٦	٨٤-١٥٨
إنما حرم عليكم الميتة والدم	النحل	١١٥	٨٧
ادع إلى سبيل ربك	النحل	١٢٥	١٣٠
وإن عاقبتم فعاقبوا	النحل	١٢٦	١٣٢-٢٧٥
من اهتدى فإنما يهتدي لنفسه	الإسراء	١٥	١٥٩-٢٦٨
وقضى ربك ألا تعبدوا إياه	الإسراء	٢٣	٧٧-١٦٧-٢٦٤
ومن قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليه سلطاناً	الإسراء	٣٣	٧٢-٢٧٠
فلا يسرف في القتل	الإسراء	٣٣	٤١-٢٦٣
قل كل يعمل على شاكلته	الإسراء	٨٤	٣٢
ومن يرد فيه بإلحاد بظلم	الحج	٢٥	١٣٦
الزانية والزاني فاجلدوا	النور	٢	١٩٥-٢٠١-٢٤٥-٢٧٠-٢٧٢-٢٧٣
وليشهد عذابهما طائفة	النور	٢	٤٤-٥١-١٢٠-٢٤٥
الذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا	النور	٤	٥٣-١٩٦-٢٧٠

فهرس الآيات

طرف الآيـــــــــة	السورة	رقم الآية	رقم الصحيفة
ولا تقبل لهم شهادة أبدا	النور	٤-٥	٧٦-١٢٤
والذين يرمون أزواجهم	النور	٦	٧٩
إن الذين يحبون أن تشيع	النور	١٩	١٢٣
إن الذين يرمون المحصنات	النور	٢٣	٥٣
ولا تكرهوا فتياتكم على البغاء	النور	٣٣	٨٥
وخلق كل شيء فقدره تقديرا	الفرقان	٢	٢٦٤
وقالت لأخته قصيه	القصص	١١	٢١٩
يا نساء النبي من يأت منكن	الأحزاب	٣٠	٩١
ألا تزر وازرة وزر أخرى	فاطر	١٨	١٦٢
يا داود إنا جعلناك خليفة	ص	٢٦	٢٨٣
وآخر من شكله أزواج	ص	٥٨	٣١
من عمل صالحاً فلنفسه ومن أساء فعليها	فصلت	٤٦	١٦٢-٢٨٥
وجزاء سيئة سيئة مثلها	الشورى	٤٠	١١٩-١٢٨-٢٧٥
والذين إذا أصابهم البغي	الشورى	٣٩-٤٢	١٢٨
ثم جعلناك على شريعة من الأمر فاتبعها	الجاثية	١٨	٢٨٣
فإذا لقيتم الذين كفروا	محمد	٤	٢١٣
وإن طائفتان من المؤمنين اقتتلوا	الحجرات	٩	١٢٧
فقاتلوا التي تبغي حتى تفيء	الحجرات	٩	٧٤-٢١٨
إنما المؤمنون إخوة	الحجرات	١٠	١٨٥
يا أيها الناس إنا خلقناكم من ذكر وأنثى	الحجرات	١٣	١٧٤
عن اليمين وعن الشمال	ق	١٧	١٥
إذ أرسلناه إلى فرعون بسلطان مبين	الذاريات	٣٨	٢٦٣
كل امرئ بما كسب رهين	الطور	٢١	١٥٩
ألا تزر وازرة وزر أخرى	النجم	٣٨ – ٤١	١٥٩-١٦٢
لا تنفذون إلّا بسلطان	الرحمن	٣٣	٢٦٣
وأقيموا الشهادة لله	الطلاق	٢	١٤١
وآخرون يضربون في الأرض يبتغون	المزمل	٢٠	١٢٦

فهرس الأحاديث والآثار

طرف الحديث والأثر	رقم الصحيفة
أبك جنون	٨٠
أتعجبون من غيرة سعد	٩١
أتي بالنجاشي قد شرب الخمر	١٣٦-٢٨٦
أتينا النبي صلى الله عليه وسلم في صاحب لنا	٢٢٨
أخذ المشركون عمار بن ياسر فلم يتركوه حتى	٨٤
ادرؤوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم	٥٦-٢٧٩
إذا سرق السارق فاقطعوا	٦٧-٦٨
إذا سرق السارق قطعت	٦٨
إذا شرب سكر	١٩٦
إذا قتلوا وأخذوا المال قتلوا	٢٠٥
إذا وجدتم الرجل قد غلّ	٢٤٩
اذهبي فأرضعيه حتى تفطميه	١٦٥
أقيلوا ذوي الهيئات عثراتهم	٩٢-٢٨٤
ألا لا فضل لعربي على عجمي	١٧٤
ألا وإن كل شيء من أمر الجاهلية موضوع	٢٦٩
أما أنت يا أنيس	٦٤-١٩٨
أما إنه لا يجني عليك ولا تجني عليه	١٦٠
أمجنون هو قالوا ليس به بأس	٨٠
أمر بقطع يد السارق من المفصل	٢٠٩
أن الحارث بن سويد بن الصامت قتل رجلاً	٢٢٧
أن الربيع عمته كسرت ثنية جارية	١٧٩-٢٢٠
إن الله بعث محمداً بالحق	٦٤-١٩٨
إن الله تجاوز عن أمتي	٨٢-٨٤-١٥٨
إن الله حرم عليكم دماءكم	٢٤٨
إن الله كتب الإحسان على كل شيء	٢١٣
أن النبي صلى الله عليه وسلم أتي برجل قد شرب	١٩٦
أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى أصحابه عن تكليم	٢٤٤
أن اليهود جاؤوا إلى النبي صلى الله عليه وسلم برجل	٦٥
أن أمة لرسول الله صلى الله عليه وسلم زنت	٧٢

فهرس الأحاديث والآثار

طرف الحديث والأثر	رقم الصحيفة
أن امرأة من غامد من الأزد قالت: يا رسول الله طهرني	١٦٤-١٦٥
إن دماء الجاهلية موضوعة	٤١
أن رجلاً سرق رداء صفوان بن أمية	٢٧٧
أن رجلاً من أهل الشام يقال له	٨٩
أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لأبي بكر	٩٠
إن سرق فاقطعوا يده ثم إن سرق	٢٠٨
أن سعد بن عبادة قال لرسول الله: أرأيت إن وجدت	١٢١
أن سيدنا علياً رضي الله عنه أتي بسارق	٢٠٧
أن سيدنا عمر رضي الله عنه أتي بسارق	٢٠٧
أن علياً رضي الله عنه حرق قوماً	٢١٣
أن عمر رضي الله عنه أراد أن يرجم المرأة التي فجرت	١٦٥
أن عمرو بن أمية الضمري قتل رجلين	٢٢٧
أن قريشاً أهمهم شأن المرأة المخزومية	١٧٧-٢٧٧
أن معن بن زائدة زوّر كتاباً على عمر	٢٣٨
أن ناساً اجتووا في المدينة فأمرهم النبي	٢٧٥
أن نفراً أربعة من بني عامر	٨٧
أن هلال بن أمية	٧٩
أن يهودياً رضّ رأس جارية	١٧٨
أنا أحق من وفى بذمته	١٨٦
أنت ومالك لأبيك	٧٨-٢٨٠
إنما بعثت لأتمم مكارم الأخلاق	١٦٩
أنه صلى الله عليه وسلم كتب لعمرو بن حزم كتاباً	١٨٧-٢٢٣
أنه عام فتح مكة قتلت خزاعة رجلاً من بني ليث	٢٢٣
أيها الناس إن كنت جلدت له ظهراً	١٧٥
تبايعوني على ألا تشركوا بالله شيئاً	٤٦
تعافوا الحدود فيما بينكم	٢٧٧
ثم الفهم الفهم فيما أدلي إليك	٢٦٧
خذوا عني قد جعل الله لهن سبيلا	١٩٥-٢٠١
رفع القلم عن ثلاثة	٨٠-١٨١
سابيت رجلاً فعيرته	٢٤٥

فهرس الأحاديث والآثار

طرف الحديث والأثر	رقم الصحيفة
سأل رسول الله صلى الله عليه وسلم ماعزاً: أبه جنون	٨٠
عمد الصبي وخطؤه سواء	٨١
فأمر برجلين وامرأة ممن تكلم بالفاحشة	١٧٨
في الأذنين الدية	٢٢٤
في الأنف إذا أوعب	٢٢٤
في الصبي والمجنون خطؤهما وعمدهما	٨١
في اليد خمسون من الإبل	٢٠٩
القاتل لا يرث	٢٣١
قد أذهب الله عنكم عبية الجاهلية	١٧٤
قل لي في الإسلام قولاً	٣٨
كان النبي صلى الله عليه وسلم يضرب في الخمر	١٩٧
كان بين أبياتنا رجل	٧١
كيف تقضي إذا عرض لك قضاء	٢٦٦
لا ترجعوا بعدي كفاراً يضرب بعضكم رقاب بعض	١٦٠
لا تزوجها فإنها لا تحصنك	٦٥
لا تسافر امرأة إلّا مع ذي محرم	٢٠١
لا تقطع يد السارق إلّا في	٢٠٦
لا قطع في عام المجاعة	٨٧
لا كفالة في حد	١٦٢
لا يجلد أحد فوق عشرة أسواط إلّا	٢٨٧
لا يجني عليك ولا تجني عليه	١٦٨
لا يحل دم امرئ مسلم إلّا بإحدى ثلاث	٢٢-١٩٨-٢١٢
لا يقاد الحر بالعبد	١٨٨
لا يقاد الوالد بولده	٧٧
لا يقتل مؤمن بكافر ولا ذو عهد في عهده	١٨٥
لأقضين بينكما بكتاب الله	١٩٦
لما نزل عذري قام النبي صلى الله عليه وسلم على المنبر	١٧٨
ليس في المال حق سوى الزكاة	٢٤٨
ليس لقاتل وصية	٢٣٣
ليس للقاتل شيء	٢٣١-٢٣٣-٢٣٤

فهرس الأحاديث والآثار

طرف الحديث والأثر	رقم الصحيفة
ليس للقاتل شيء من الميراث	٢٣٣
ما بال أقوام	٢٤٣
مثل القائم على حدود الله	٤٠
المسلمون تتكافأ دماؤهم	١٧٩
من أصاب حداً فعجل عقوبته	٤٦
من أعطاها فله أجرها	٢٤٩
من بدل دينه فاقتلوه	٥٥-١٣٠-٢١٢
من بلغ حداً في غير حد	٢٣٧-٢٨٥-٢٨٦
من حالت شفاعته دون حد	١٧٦
من ستر مسلماً ستره الله	١٤١
من شرب الخمر فاجلدوه	٦٨
من وقع على ذات محرم فاقتلوه	٦٦
المؤمنون تتكافأ دماؤهم	١٨٨
واجعل ثأرنا على من ظلمنا	١٦٠
والذي نفسي بيده لقد هممت	٢٤٩
والله لو تمالأ عليه أهل صنعاء	١٣٤
وفي اليدين الدية	٢٢٤
يا أمير المؤمنين هل عندكم سوداء في بيضاء	١٨٥
يا أيها الناس أقيموا على أرقائكم	٧٠
يا رسول الله أرايت الرجل يجد	٨٩
يا عمرو بايع فإن الإسلام يجبّ ما قبله	٢٦٩-٢٧٢

فهرس المصطلحات

المصطلح	رقم الصحيفة
الإثارة	١٠٥
الإدراك	١٠٩
الأرش	٢٤
الأعذار المخففة	١٠٦
الأعذار المحلّة	١٠٨
الإقامة الجبرية	٢٥٤
الإكراه	٨٢
الإكراه المادي	١١٢
الإكراه المعنوي	١١٣
التجريد المدني	٢٥٦
البغي	٢١٧
التشهير	٢٤٥
التعزير	٢٦
التغريب	٢٠٠
التقادم	١٤٠
التناسب بين العقوبة والجاني	٦٢-٦٣
تناسب العقوبة مع الجريمة	١١٧
التوبة	٧٣
التوبيخ	٢٤٥
حكومة العدل	٢٢٥
الجريمة	٢٠
الجلد	١٩٥
الجناية	٢١
الحبس البسيط	٢٥٣
الحبس التكديري	٢٥٣
الحبس مع التشغيل	٢٥٣
الحجر القانوني	٢٥٦
الحد	٢٥
الدافع الشريف	١٠٤
الدية	٢٢
الرجم	١٩٨
الشبهة	٢٧٩
شخصية العقوبة	١٥٥

الضابط	١٢
الظروف المخففة	١٠٣
عدم رجعية العقوبة	٢٧٢
العزلة	١٠٢
العقوبات البدنية	٢٥١
العقوبات التعزيرية المالية	٢٤٨
العقوبات الماسة بالحرية	٢٥٢
العقوبات الماسة بالحقوق	٢٥٥
العقوبات المالية	٢٥٩
العقوبات النفسية	٢٥٧
العقوبة	١٨-٢٧
عقوبة الأشغال الشاقة	٢٥٢
العقوبة الأصلية	١٩
عقوبة الاعتقال	٢٥٢
العقوبة البديلة	١٩
العقوبة التبعية	١٩
العقوبة التكميلية	٢٠
عقوبة الحبس	٢٥٣
عقوبة المصادرة	٢٥٩
الغرامة	٢٥٩
القاعدة الفقهية	١٥-١٦
القتل	٢١٢
القتل شبه العمد	٢٣
القصاص	٢١-٢١٩
القضاء	٢٦٤
قضائية العقوبة	٢٧٦
القطع	٢٠٦
الكفارة	٢٢٦
اللعان	٧٩
المسؤولية الجنائية	١٥٦
مصادرة خاصة	٢٦٠
مصادرة عامة	٢٦٠
النفي	٢٠٢
الهجر	٢٤٤
الوعظ	٢٤٣

فهرس ترجمة الأعلام

. أبو بكر: ٢١٢

عبد الله بن عثمان بن عامر التميمي، أبو بكر بن أبي قحافة الصديق، خليفة رسول الله صلى الله عليه وسلم، مات في جمادى الأولى، سنة ١٣هـ، وله ثلاث وستون سنة. ينظر: تقريب التهذيب: ١/ ٣١٣.

. أسامة بن زيد: ١٧٧

أسامة بن زيد بن حارثة بن شراحيل الكلبي، كنيته الحِب بن الحب، مولى رسول الله صلى الله عليه وسلم، وأمه أم أيمن، روى عن النبي صلى الله عليه وسلم وعن أبيه وعن أم سلمة، وعنه ابناه الحسن ومحمد، وابن عباس وأبو هريرة وجماعة، استعمله رسول الله صلى الله عليه وسلم على جيش فيه أبو بكر وعمر، فلم ينفذ حتى توفي النبي صلى الله عليه وسلم فبعثه أبو بكر إلى الشام. توفي سنة ٥٤هـ. ينظر: أسد الغابة: ١/ ٤٠.

. الحسن البصري: ٨١-١٨٦

الحسن بن أبي الحسن يسار البصري، ولد لسنتين بقيتا من خلافة عمر، ونشأ بوادي القرى، وكان فصيحاً، رأى علياً وطلحة وعائشة، وقال ابن المديني: مرسلات الحسن إذا رواها عنه الثقات صحاح، ما أقل ما يسقط منها. كان الحسن جامعاً عالماً فقيهاً ثقة مأموناً ناسكاً كثير العلم، مات سنة ١١هـ وهو ابن نحو ثمان وثمانين سنة. ينظر: تهذيب التهذيب: ٢/ ٢٣٦.

. أحمد بن حنبل: ١٨٦

أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال الشيباني، أبو عبد الله، ولد سنة ١٦٤هـ، ومات في رجب سنة ٢٤١هـ، قال قتيبة بن سعيد: لو أدرك أحمد بن حنبل عصر مالك والثوري والأوزاعي والليث بن سعد لكان هو المقدم، فقيل لقتيبة: تضم أحمد إلى التابعين؟ فقال: إلى كبار التابعين، وقال أبو ثور: أحمد بن حنبل أعلم وأفقه من الثوري ومني. من كتبه: المسند، الناسخ والمنسوخ. ينظر: طبقات الفقهاء: ١/ ١٠١.

. أنس بن مالك: ١٩٧

أنس بن مالك بن النضر بن ضمضم بن زيد، أبو حمزة الأنصاري الخزرجي، خادم رسول الله صلى الله عليه وسلم وأحد المكثرين من الرواية عنه، كانت إقامته بعد النبي صلى الله عليه وسلم بالمدينة، ثم شهد الفتوح، قطن البصرة ومات بها، وكان آخر الصحابة موتاً بها سنة ٩هـ. ينظر: الإصابة في تمييز الصحابة: ١/ ٢٧٦.

. أنس بن النضر: ١٧٩-٢٢٠

أنس بن النضر بن ضمضم بن زيد بن حرام الأنصاري، عم أنس بن مالك الأنصاري، قتل يوم أحد شهيداً، فوجد في جسده ثمانين ضربة ما بين ضربةٍ بسيف وطعنة برمح ورمية بسهم. ينظر: الاستيعاب في معرفة الأصحاب: ١/ ١٠٨.

. أنيس بن الضحاك: ٦٤-١٩٨

أنيس بن الضحاك الأسلمي، ذكره أبو حاتم الرازي وقال: لا يُعرف، وجزم ابن حبان وابن عبد البر بأنه هو الذي قال له رسول الله صلى الله عليه وسلم: اغْدُ يا أنيس على امرأة هذا... الحديث. ينظر: الإصابة في تمييز الصحابة: ١/ ٢٨٥.

. التفتازاني: ١٣

مسعود بن عمر بن عبد الله التفتازاني، سعد الدين، من أئمة العربية والبيان والمنطق، ولد بتفتازان، وأقام بسرخس، وأبعده تيمورلنك إلى سمرقند، فتوفي فيها، ودفن في سرخس، سنة ٧٩٣هـ. ينظر: الأعلام: ٧/ ٢١٩.

. أبو ثور: ٢١٠

إبراهيم بن خالد بن أبي اليمان الكلبي البغدادي رضي الله عنه، أخذ الفقه عن الشافعي رضي الله عنه، مات سنة أربعين ومئتين، وقال أحمد بن حنبل وقد سُئل عن مسألة: سل الفقهاء، سل أبا ثور، وقال: أعرفه بالسنّة منذ خمسين سنة، وهو عندي في منزلة سفيان الثوري. ينظر: طبقات الفقهاء: ١/ ١٠١.

. أبو جحيفة: ١٨٥

وهب بن عبد الله أبو جحيفة السوائي، من بني عامر بن صعصعة، سكن الكوفة، كان من شرطة علي بن أبي طالب، وكان يقوم تحت منبره، توفي النبي صلى الله عليه وسلم وأبو جحيفة لم يبلغ الحلم، وتوفي أبو جحيفة في ولاية بشر بن مروان على الكوفة. ينظر: معرفة الصحابة، أبو نعيم: ٥/ ٢٧٢٢.

. الجرجاني: ١٣

علي بن محمد بن علي المعروف بالشريف الجرجاني، فيلسوف من كبار العلماء بالعربية، ولد في شيراز، ولما دخلها تيمور فرّ الجرجاني إلى سمرقند ثم عاد إلى شيراز بعد موت تيمور، فأقام إلى أن توفي سنة ٨١٦هـ. ينظر: الأعلام: ٥/ ٦.

. الحارث بن سويد: ٢٢٧

الحارث بن سويد بن الصامت، الأنصاري الأوسي، قال ابن الأثير: اتفق أهل النقل على أنه الذي قتل المجزر بن زياد، فقتله النبي صلى الله عليه وسلم به. ينظر: الإصابة في تمييز الصحابة: ١/ ٥٧٦.

. حاطب بن أبي بلتعة: ٨٧

حاطب بن أبي بلتعة، واسم أبي بلتعة عمرو بن عمير بن سلمة، شهد الحديبية، توفي سنة ٣٠هـ، وصلى عليه عثمان وكان عمره (٦٥) سنة. ينظر: أسد الغابة: ١/ ٥٢٨.

. حسان بن ثابت: ١٧٨

حسان بن ثابت بن المنذر بن حرام الأنصاري الشاعر، يكنى أبا الوليد، وقيل أبا عبد الرحمن، شاعر رسول الله صلى الله عليه وسلم، وهو من أشعر العرب. ينظر: الاستيعاب في معرفة الأصحاب: ١/ ٣٤١.

. حِمْنَة بنت جحش: ١٧٨

حمنة بنت جحش الأسدية، أخت أم المؤمنين زينب، كانت زوجة مصعب بن عمير فقتل عنها يوم أحد، فتزوجها طلحة بن عبيد الله، فولدت له محمد وعمران. كانت من المبايعات وشهدت أحداً فكانت تسقي العطشى وتحمي الجرحى وتداويهم. ينظر: الإصابة في تمييز الصحابة: ٨/ ٨٨.

. أبو حنيفة: ٨٢-١٨٣-٢٣٣

النعمان بن ثابت، سمع خلقاً كثيراً من التابعين كعطاء بن رباح ونافع مولى ابن عمر، قال يونس بن عبد الأعلى: سمعت الشافعي رضي الله عنه يقول: ما طلب أحد الفقه إلّا وكان عيالاً على أبي حنيفة. وقال الإمام مالك رضي الله عنه وقد سئل عنه: رأيت رجلاً لو كلمك في هذه السارية أن يجعلها ذهباً لقام بحجة. توفي سنة ١٥٠هـ. ينظر: الجواهر المضيئة: ١/ ١٠.

. أبو ذر: ٢٤٥

أبو ذر الغفاري، الزاهد المشهور الصادق اللهجة، مختلف في اسمه واسم أبيه، والمشهور أنه جندب بن جنادة بن سكن، وقيل عبد الله، وقيل: أسمه بربر، وقيل بالتصغير، والاختلاف في أبيه كذلك، فقيل: يزيد وعرفة، وقيل هو السكن بن جنادة. كان من السابقين إلى الإسلام، فهو رابع من أسلم، وأول من حيا النبي صلى الله عليه وسلم بتحية الإسلام، ولم تُقل الغبراء ولم تُطل الخضراء أصدق لهجة منه، لم يتلوث بشيء من فضول الدنيا حتى فارقها، توفي بالربذة، فولي غسله وتكفينه والصلاة عليه عبد الله بن مسعود، توفي سنة ٣٢هـ. ينظر: معرفة الصحابة، أبو نعيم: ٢/ ٥٥٧.

. الربيع بن النضر: ١٧٩-١٨٠

الربيع بن النضر بن ضمضم بن زيد بن حرام الأنصارية، أخت أنس بن النضر، وعمة أنس بن مالك خادم النبي صلى الله عليه وسلم، وهي من بني عدي بن النجار، وهي والدة حارثة بن سراقة. ينظر: الإصابة في تمييز الصحابة: ٨/ ١٣٣.

. ابن رشد الحفيد: ١٦٦

محمد بن أحمد بن محمد بن رشد الأندلسي، أبو الوليد، فيلسوف من أهل قرطبة، كان دمث الأخلاق حسن الرأي، يُلقب بابن رشد الحفيد، تمييزاً له عن جده محمد بن أحمد. توفي سنة ٥٩٥هـ. ينظر: الأعلام: ٥/ ٣١٨.

. أم رومان: ٩٠

أم رومان بنت عامر بن عويمر، امرأة أبي بكر وأم السيدة عائشة، واسمها زينب وقيل دعد، أسلمت وبايعت وهاجرت، توفيت في عهد النبي صلى الله عليه وسلم سنة ٦هـ. ينظر: الإصابة في تمييز الصحابة: ٨/ ٣٩٢.

. الزركشي: ١٤

محمد بن بهادر بن عبد الله الزركشي، أبو عبد الله بدر الدين، عالم بفقه الشافعية والأصول، تركي الأصل، مصري المولد والوفاة، له تصانيف كثيرة في عدة فنون، منها: خبايا الزوايا، البحر المحيط في الأصول، شرح جمع الجوامع، توفي سنة ٧٩٤هـ. ينظر: طبقات الشافعية: ٣/ ١٦٧.

. زفر: ١٤١

زفر بن الهذيل بن قيس العنبري البصري صاحب أبي حنيفة وكان يفضله ويقول: هو أقيس أصحابي. هو إمام من أئمة المسلمين وعلم من أعلامهم في شرفه ونسبه وعلمه، كان فقيهاً حافظاً، توفي ١٥٨هـ. ينظر: الجواهر المضيئة: ١/ ٢٤٣.

. زيد بن ثابت: ١٨٤

زيد بن ثابت بن الضحاك الأنصاري الخزرجي، استصغر يوم بدر، ويقال إنه شهد أحداً، ويقال: أول مشاهده الخندق، من علماء الصحابة، جمع القرآن في عهد أبي بكر، كان رأساً في القضاء، توفي سنة ٤٢هـ، وقيل: غير ذلك. ينظر: الإصابة في تمييز الصحابة: ٢/ ٥٩٥.

. السبكي: ١٤

تاج الدين عبد الوهاب بن علي السبكي، الإمام العالم الفقيه النحوي المحدث الناظم، ولد بالقاهرة سنة ٧٢٨هـ، أفتى ودرّس ونظم الشعر، شهد له العقل والنقل أنه فتى السنّ كهل العلم والحِلم والعقل، له كتاب الأشباه والنظائر. توفي: ٧٧١هـ. ينظر: الوافي بالوفيات: ١٩/ ٢٠٩.

. سهيل بن بيضاء: ٩٠

سهيل بن بيضاء، وبيضاء أمه واسمها دعد، واسم أبيه وهب بن ربيعة بن عمرو، شهد بدراً، توفي سنة ٩هـ. ينظر: الإصابة في تمييز الصحابة: ٣/ ١٧٤هـ.

. السهيلي:١٧٨

عبد الرحمن بن عبد الله بن أحمد السهيلي، حافظ عالم باللغة والسير، ضرير، ولد في مالقة، عمي وعمره ١٧ سنة، نبغ فاتصل خبره بصاحب مراكش، فطلبه إليه وأكرمه، فقام يصنف كتبه إلى أن توفي بها سنة ٥٨١. ينظر: الأعلام: ٣/ ٣١٣.

. السيوطي:١٤

عبد الرحمن بن أبي بكر بن محمد، السيوطي، جلال الدين، إمام حافظ مؤرخ أديب، له نحو ٦٠٠ مصنف، نشأ في القاهرة يتيماً، كان يلقب بابن الكتب، توفي سنة ٩١١هـ ينظر: الأعلام: ٣/ ٣٠١.

. الشافعي: ٨٣-١٨٥-٢٠٣

محمد بن إدريس بن العباس القرشي المطلبي، أبو عبد الله، ولد سنة ١٥٠هـ، ومات في آخر يوم من رجب سنة ٢٠٤هـ، وله أربع وخمسون. وقال أحمد: ما عرفتُ ناسخ الحديث ومنسوخه حتى جالست أبا عبد الله الشافعي رحمه الله تعالى. وقال إسحاق بن راهويه: ما تكلم أحد وذكر الثوري والأوزاعي ومالكاً وأبا حنيفة إلّا والشافعي أكثر أتباعاً وأقلّ خطأ منهم. من كتبه: الرسالة، الأم. ينظر: طبقات الفقهاء: ١/ ٦٣.

. شريك بن سحماء:٧٩

شريك بن سحماء، وهي أمه، واسم أبيه عبده بن مغيث بن الجدّ بن العجلان البلويّ حليف الأنصار، وكان شريك أخا البراء بن مالك لأمه، وقد بعثه أبو بكر الصديق رسولاً إلى خالد بن الوليد وهو باليمامة. ينظر: الإصابة في تمييز الصحابة: ٣/ ٢٧٨.

. صفوان بن أمية: ٢٧٧

صفوان بن أمية بن حذافة الجمحي، هرب يوم فتح مكة، وأسلمت امرأته، فأحضر له ابن عمه عمير بن وهب أماناً من النبي صلى الله عليه وسلم فحضر وقعة حنين، وكان صفوان أحد العشرة الذين انتهى إليهم شرف الجاهلية، توفي سنة ٤٢هـ. ينظر: الإصابة في تمييز الصحابة: ٣/ ٣٤٩.

. الطبري: ١٥٨

محمد بن جرير بن يزيد الطبري، أبو جعفر، المؤرخ المفسر، ولد في أعمال طبرستان، واستوطن بغداد وتوفي بها، وهو من ثقات المؤرخين، كان مجتهداً في أحكام الدين، لا يقلّد أحداً بل قلده بعض الناس وعملوا بأقواله وآرائه، توفي ٣١٠هـ. ينظر: الأعلام: ٦/ ٦٩.

. الطحاوي:٢٠٧

أحمد بن محمد بن سلامة الأزدي الطحاوي، أبو جعفر، ولد ٢٣٩هـ، فقيه انتهت إليه رئاسة الحنفية بمصر، له شرح معاني الآثار، والمختصر في الفقه، توفي سنة ٣٢١هـ. ينظر: الأعلام: ١/ ٢٠٦.

. السيدة عائشة: ١٧٨

عائشة بنت أبي بكر الصديق أم المؤمنين، أفقه النساء مطلقاً، وأفضل أزواج النبي صلى الله عليه وسلم إلّا خديجة، ماتت سنة ٥٧هـ. ينظر: أسد الغابة: ١/ ١٣٨٣.

. ابن عابدين: ٢٤٣

محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين، الدمشقي، فقيه الديار الشامية، وإمام الحنفية في عصره، مولده ووفاته في دمشق، ١١٩٨ – ١٢٥٢هـ، له: رد المحتار على الدر المختار المعروف بحاشية ابن عابدين. ينظر: الأعلام: ٦/ ٤٢.

. ابن عبد البر:٢١٨

يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر النمري القرطبي، مالكي، أبو عمر، من كبار حفاظ الحديث، مؤرخ أديب، يقال له: حافظ المغرب، ولد بقرطبة، ورحل رحلات طويلة في غربي الأندلس وشرقها، وولي قضاء لشبونة وشنترين، وتوفي بشاطبة سنة ٤٦٣هـ. من كتبه: الدرر في اختصار المغازي والسير، الاستيعاب في معرفة الأصحاب، والتمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد. ينظر: الأعلام: ٨/ ٢٤٠.

. عبد الله بن عباس: ٢٠٥

عبد الله بن عباس بن عبد المطلب بن عبد مناف، ابن عم رسول الله صلى الله عليه وسلم، ولد قبل الهجرة بثلاث سنين، ودعا له رسول الله صلى الله عليه وسلم بالفهم في القرآن فكان يسمى البحر والحبر لسعة علمه، وقال عمر: لو أدرك ابن عباس أسناننا ما عاشره منا أحد. وهو أحد العبادلة، من فقهاء الصحابة، وأحد المكثرين للرواية، توفي سنة ٦٨هـ. ينظر: أسد الغابة: ١/ ٣٦٠.

. عثمان بن عفان:١٨٤–١٨٦

عثمان بن عفان بن أبي العاص بن أمية بن عبد شمس بن عبد مناف، القرشي الأموي، يجتمع نسبه مع رسول الله صلى الله عليه وسلم في عبد مناف، ذو النورين، أمير المؤمنين، أسلم في أول الإسلام، دعاه أبو بكر إلى الإسلام فأسلم، استشهد سنة ٣٥هـ. ينظر: أسد الغابة: ٣/ ٦١٥.

. ابن العربي:٤٣

محمد بن عبد الله بن محمد المعافري الإشبيلي المالكي، أبو بكر ابن العربي، ولد سنة ٤٦٨هـ، قاضٍ من حفاظ الحديث، وبرع في الأدب، وبلغ رتبة الاجتهاد في علوم الدين، صنف في الحديث والفقه والأصول والتفسير والأدب والتاريخ. ينظر: الأعلام: ٦/ ٢٣٠.

. العز بن عبد السلام:٥١

عبد العزيز بن عبد السلام بن أبي القاسم بن الحسن، الشيخ عز الدين الدمشقي، ولد سنة ٥٧٧هـ، بلغ رتبة الاجتهاد، ورحل إليه الطلبة من سائر البلاد، وصنف المصنفات المفيدة. ينظر: طبقات الشافعيين: ١/ ٨٧٣.

. عطاء بن أبي رباح:١٨٦–٢٠٣

عطاء بن أبي رباح، واسم أبي رباح أسلم، كان من أجلّ الفقهاء، قال عنه قتادة: أعلم الناس بالمناسك عطاء، توفي سنة ١١٥هـ. ينظر: طبقات الفقهاء: ٦٩.

. علي بن أبي طالب: ٩٠–١٨٤–١٨٥–١٨٦–١٨٧–١٩٦–٢٠٧–٢١٠–٢١٣–٢٨٦

علي بن أبي طالب بن عبد المطلب بن هاشم، ابن عم رسول الله صلى الله عليه وسلم، وزوج ابنته، من السابقين الأولين، ورَجّح جمع أنه أول من أسلم، وهو أحد العشرة، مات في رمضان سنة ٤٠هـ، وهو يومئذ أفضل الأحياء من بني آدم في الأرض بإجماع أهل السنّة، وله ثلاث وستون سنة على الأرجح. ينظر: أسد الغابة: ١/ ٧٨٩.

. عمر بن الخطاب: ٨١-١٨٤-١٩٨-٢٠٧-٢٠٩-٢٤٩-٢٦٧

عمر بن الخطاب بن نفيل القرشي العدوي، أمير المؤمنين، جمّ المناقب، استشهد في ذي الحجة سنة ٢٣هـ، وولي الخلافة عشر سنين ونصفاً. ينظر: أسد الغابة: ٤/ ١٥٦.

. عمرو بن أمية الضمري: ٢٢٧

عمرو بن أمية الضمري، له صحبة، أسلم حين انصرف المشركون عن أحد، وكان له شجاعة وإقدام، فكان أول مشهد شهده عمرو بن أمية مسلماً بئر معونة، مات بالمدينة في خلافة معاوية. ينظر: تهذيب التهذيب: ٨/ ٦.

. عمرو بن حزم: ٢٢٣

عمرو بن حزم بن زيد بن لوزان الأنصاري، يكنى أبا الضحاك، شهد الخندق وما بعدها، استعمله النبي صلى الله عليه وسلم على نجران، روى عنه كتاباً كتبه له في الفرائض والزكاة والديات، مات في خلافة عمر. ينظر: الإصابة في تمييز الصحابة: ٤/ ٥١٢.

. عمرو بن العاص: ٢٦٩-٢٧٢

عمرو بن العاص بن وائل بن هاشم بن سعيد، أبو عبد الله، أسلم سنة ٨هـ قبل الفتح، وقيل: بين الحديبية وخيبر، مات سنة ٤٣هـ، وله نحو مئة سنة. ينظر: تهذيب التهذيب: ٨/ ٥٠.

. السيدة فاطمة: ١٧٧-٢٧٧

فاطمة بنت رسول الله صلى الله عليه وسلم، سيدة نساء العالمين ما عدا مريم بنت عمران، أمها خديجة بنت خويلد، كانت تكنى أم أبيها، وكانت أحب الناس إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، زوّجها بعد علي رضي الله عنهما بعد أحد، توفيت بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم بستة أشهر. ينظر: أسد الغابة: ١/ ١٣٩٥.

. القرطبي: ١٦٩

محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري الخزرجي الأندلسي، أبو عبد الله، من كبار المفسرين صالح متعبد من أهل قرطبة، رحل إلى الشرق واستقر بمصر، وتوفي فيها سنة ٦٧١هـ، من كتبه: الجامع لأحكام القرآن. ينظر: الأعلام: ٥/ ٣٢٢.

. الليث: ١٨٨

الليث بن سعد بن عبد الرحمن، الإمام الفقيه الحافظ، ولد ٩٤هـ، كان فقيه مصر ومحدثها، توفي في القاهرة سنة ١٧٥هـ، كان من الكرماء الأجواد. ينظر: طبقات الفقهاء: ٧٨.

. ماعز: ٢٧٠

ماعز بن مالك الأسلمي، معدود في المدنيين، وكتب له رسول الله صلى الله عليه وسلم كتاباً بإسلام قومه، وهو الذي اعترف على نفسه بالزنى تائباً منيباً، وكان محصناً فرُجم، روى عنه ابنه عبد الله بن ماعز حديثاً واحداً. ينظر: الاستيعاب في معرفة الأصحاب: ٣/ ١٣٤٥.

. مالك بن أنس: ١٨٨-٢٠١

مالك بن أنس بن أبي عامر بن عمرو الأصبحي، أبو عبد الله، إمام دار الهجرة، الفقيه رأس المتقين، وكبير المتثبتين، حتى قال البخاري: أصح الأسانيد كلها مالك عن نافع عن ابن عمر، من السابعة، مات سنة ٧٩هـ، وقال الواقدي: بلغ تسعون سنة. ينظر: تقريب التهذيب: ١/ ٥١٦.

. الماوردي:٤٣-٢٤٢

علي بن محمد بن حبيب الإمام الجليل القدر، أبو الحسن الماوردي، صاحب الحاوي والإقناع في الفقه، وأدب الدنيا والدين، والأحكام السلطانية، وغيرها. تفقه بالبصرة، وكان إماماً جليلاً رفيع الشأن، له اليد الباسطة في المذهب، والتفنن التام في سائر العلوم، وكان ثقة. مات في شهر ربيع الأول سنة ٤٥٠هـ. ينظر: طبقات الشافعية: ٥/ ٢٦٩.

. المحلّي: ١٣

جلال الدين محمد بن أحمد بن محمد المحلّي الشافعي، أصولي مفسر، مولده ووفاته بالقاهرة، عُرف بتفتازاني العرب، كان مهيباً صدّاعاً بالحق، عُرض عليه القضاء الأكبر فامتنع، صنف كتاباً في التفسير أتمّه السيوطي، توفي سنة ٨٦٤هـ. ينظر: الأعلام: ٥/ ٣٣٢.

. محمد:٨٢-٢٣٣-٢٨٠

محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني، أخذ الفقه عن أبي حنيفة ثم أبي يوسف، له كتب عديدة، منها: المبسوط وشرح السير الكبير، وهو الذي نشر علم أبي حنيفة، توفي سنة ١٨٩هـ. ينظر: تاج التراجم: ١/ ١٨.

. المخزومية: ١٧٧

فاطمة بنت الأسود بن عبد الأسد المخزومية، وهي التي قطع رسول الله صلى الله عليه وسلم يدها لأنها سرقت حلياً. ينظر: الاستيعاب في معرفة الأصحاب: ٤/ ١٨٩٢.

. مِسطح بن أثاثة: ١٧٨

مِسطح بن أثاثة بن عباد بن المطلب، يكنى أبا عباد، وأمه سلمى بنت صخر وهي ابنة خالة أبي بكر الصديق، شهد بدراً ثم خاض في الإفك عن عائشة رضي الله عنها، فجلده رسول الله صلى الله عليه وسلم فيمن جلد، توفي سنة ٣٤هـ. ينظر: الاستيعاب في معرفة الأصحاب: ٤/ ١٤٧٢.

. معاذ بن جبل:٢٦٦

معاذ بن جبل بن عمرو بن أوس الأنصاري الخزرجي، أبو عبد الرحمن، مشهور من أعيان الصحابة، شهد بدراً وما بعدها، كان إليه المنتهى بالعلم والأحكام والقرآن، مات في الشام سنة ١٨هـ، روى له الجماعة. ينظر: تقريب التهذيب: ١/ ٥٣٥.

. معاوية بن أبي سفيان:١٨٤-١٨٦

معاوية بن أبي سفيان صخر بن حرب بن أمية الأموي، أبو عبد الرحمن الخليفة، صحابي أسلم قبل الفتح، وكتب الوحي، ومات في رجب سنة ٦٠هـ وقد قارب الثمانين. ينظر: تقريب التهذيب: ١/ ٥٣٧.

. معن بن زائدة: ٢٣٨

معن بن زائدة بن عبد الله بن مطر الشيباني، أبو الوليد، من أشهر أجواد العرب، وأحد الشجان الفصحاء، أدرك العصرين الأموي والعباسي، توفي سنة ١٥٢ وقيل ١٥٨. ينظر: سير أعلام النبلاء: ٧/ ٩٧.

. المقرّي: ١٤

محمد بن محمد بن أحمد، أبي عبد الله القرشي التلمساني، باحث من الفقهاء والأدباء من علماء المالكية، ولد بتلمسان، حمدت سيرته، توفي بفاس ودفن بتلمسان سنة ٧٥٨هـ. ينظر: الأعلام: ٧/ ٣٧.

. أبو موسى الأشعري: ٢٦٧

أبو موسى عبد الله بن قيس بن سليم الأشعري، صحابي مشهور، أمّره عمر ثم عثمان، وهو أحد الحكمين في صفين، مات سنة ٥٠هـ، وقيل: بعدها، روى له الجماعة. ينظر: تقريب التهذيب: ١/ ٣١٨.

. النجاشي: ١٣٦

اسم يسمى به ملك الحبشة، ومعناه الذي يحوش الصيد، والمقصود به هنا النجاشي الشاعر، وهو قيس بن عمرو بن مالك بن العجلان، وسمي بذلك لأنه كان يشبه لون الحبشة. ينظر: الإصابة في تمييز الصحابة: ٦/ ٣٨٧.

. ابن نجيم: ١٤

زين الدين بن إبراهيم بن محمد الشهير بابن نجيم، فقيه حنفي، من العلماء، له تصانيف منها الأشباه والنظائر، والبحر الرائق شرح كنز الدقائق، توفي سنة ٩٧٠هـ. ينظر: الأعلام: ٣/ ٦٤.

. النخعي:٢٠٣

إبراهيم بن يزيد بن قيس بن الأسود بن عمرو بن ربيعة النخعي، أبو عمران، الكوفي الفقيه، روى عن مسروق وعلقمة وأبي معمر وشريح القاضي وجماعة، وروى عن عائشة، وكان رجلاً صالحاً فقيهاً متوقياً قليل التكلف، ومات وهو مختف من الحجاج، وقال الأعمش: كان إبراهيم خيراً في الحديث. مات سنة ٩٦هـ وقيل: ٩٤، وقيل: ٨٥. ينظر: تهذيب التهذيب: ١/ ١٥٦.

. النفيلي:١٧٨

عبد الله بن محمد بن علي بن نفيل، أبو جعفر النفيلي، من كبار حفاظ الحديث وثقاتهم، توفي سنة ٢٣٤هـ. ينظر: الأعلام: ٤/ ١١٧.

. النووي: ١٦٦

يحيى بن شرف النووي الدمشقي، محيي الدين أبو زكريا، ولد في محرم سنة ٦٣١هـ، قرأ القرآن ببلده، وختم وقد ناهز الاحتلام، مات ببلده نوى بعدما زار القدس والخليل، ودفن بها، من كتبه: روضة الطالبين، والمنهاج في شرح صحيح مسلم، والأذكار، ورياض الصالحين، وغيرها. ينظر: طبقات الشافعية: ٢/ ١٥٣.

. أبو هريرة: ١٩٦

أبو هريرة الدوسي اليماني، صاحب رسول الله صلى الله عليه وسلم، وحافظ الصحابة، اختُلف في اسمه، واسم أبيه اختلافاً كثيراً، فقيل: اسمه عبد الرحمن بن صخر، وقيل: بن غنم، وقيل: عبد الله بن عائذ، وقيل: بن عامر، روى عنه نحو ثمانمئة رجل أو أكثر، أسلم عام خيبر، مات سنة ٩هـ. ينظر: تهذيب التهذيب: ١٢/ ٢٩٠.

. هلال بن أمية: ٧٩

هلال بن أمية الأنصاري الواقعي، أحد الثلاثة الذين تاب الله عليهم، روى عنه ابن عباس وجابر وهو القاذف امرأته فلاعنها، بقي بعد النبي صلى الله عليه وسلم دهراً، كان قديم الإسلام، كسر أصنام بني واقف. ينظر: معرفة الصحابة، أبو نعيم: ٥/ ٢٧٤٩.

. واثلة بن الأسقع:٢٢٨

واثلة بن الأسقع، كان ينسب إلى جده ويقال: الأسقع لقب، واسمه عبد الله، وقيل: يكنى أبا الأسقع، ولد قبل تبوك، وشهدها، وروى عن النبي صلى الله عليه وسلم وأبي مرثد وأبي هريرة وآخرون، شهد فتح دمشق وحمص وغيرهما، توفي سنة ٨٣هـ. كان عمره مئة وخمس وستون سنة، وهو آخر من مات بدمشق من الصحابة. ينظر: الإصابة في تمييز الصحابة: ٦/ ٥٩١.

. أبو يوسف:٨٣-١٨٣-٢٣٤-٢٤٨-٢٥٠-٢٨٠

يعقوب بن إبراهيم بن حبيب، أبو يوسف، أخذ الفقه عن الإمام أبي حنيفة، وهو المقدم في أصحابه، ولي القضاء لثلاثة خلفاء، المهدي والهادي والرشيد، توفي سنة ١٨٢هـ. ينظر: الجواهر المضيئة: ١/ ٤٩٨.

فهرس المصادر والمراجع:

- الأبعاد السياسية لمفهوم الأمن في الإسلام: مصطفى محمود منجود، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، القاهرة، ١٤١٧هـ - ١٩٩٦م.
- الإجماع: ابن المنذر، تحقيق: فؤاد عبد المنعم أحمد، دار المسلم للنشر، ط١، ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م.
- أحكام السجن ومعاملة السجناء في الإسلام: د. حسن أبو غدة، مكتبة المنار، الكويت.
- الأحكام السلطانية والولايات الدينية: علي بن محمد بن حبيب البصري الماوردي، أبو الحسن، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م.
- الأحكام السلطانية: محمد بن الحسين بن محمد بن خلف بن الفراء، أبو يعلى، صححه: محمد حامد الفقي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط٢، ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م.
- أحكام القرآن: أحمد بن علي الرازي الجصاص الحنفي، أبو بكر، تحقيق: محمد صادق القمحاوي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ١٤٠٥هـ.
- أحكام القرآن: محمد بن عبد الله بن العربي المعافري الإشبيلي المالكي، أبو بكر، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، ط٣، ١٤٢٤هـ - ٢٠٠٣م.
- الإخلال بمبدأ المساواة في القانون الجنائي: د. نوفل علي عبد الله الصفو، بحث منشور في مجلة الرافدين، مجلد ٨ السنة الحادية عشر، العدد ٢٨ سنة ٢٠٠٦م.
- أساسيات علم الإجرام والعقاب: د. فتوح عبد الله الشاذلي، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٩م.
- الاستذكار: يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي، أبو عمر، تحقيق: سالم محمد عطا، محمد علي معوض، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م.
- الاستيعاب في معرفة الأصحاب: يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر، تحقيق: علي محمد البجاوي، دار الجيل، بيروت، ط١، ١٤١٢هـ.
- أسد الغابة في معرفة الصحابة: علي بن محمد بن الأثير الجزري، تحقيق: علي محمد معوض، عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت.
- أسنى المطالب في شرح روض الطالب: زكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري، زين الدين أبو يحيى، دار الكتاب الإسلامي.
- أسهل المدارك شرح إرشاد السالك في مذهب إمام الأئمة مالك: أبو بكر بن حسن بن عبد الله الكشناوي، دار الفكر، بيروت، ط٢.
- الأشباه والنظائر: تاج الدين عبد الوهاب بن علي بن السبكي، تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود، علي محمد عوض، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤١١هـ - ١٩٩١م.

- الأشباه والنظائر: زين الدين بن إبراهيم بن نجيم، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤١٩ هـ - ١٩٩٩م.
- الأشباه والنظائر في النحو: عبد الرحمن بن عبد الكمال السيوطي، دار الكتاب العربين بيروت، ط١، ١٤٠٤هـ - ١٩٨٤م.
- الإصابة في تمييز الصحابة: أحمد بن علي بن محمد بن حجر العسقلاني، تحقيق: علي محمد البجاوي، دار الجيل، بيروت، ط١، ١٤١٢هـ.
- أصول علم الإجرام: د. محمد شلال حبيب.
- أصول علمي الإجرام والعقاب: د. رؤوف عبيد، دار الفكر العربي، الطبعة السادسة، ١٩٨٥م.
- أصول علمي الإجرام والعقاب: د. مأمون محمد سلامة، دار الفكر العربي، ١٩٧٩م.
- أصول الفقه: محمد أبو زهرة، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨٤م.
- إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين: عثمان بن محمد الشطا الدمياطي، أبو بكر، دار الفكر، ط١، ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م.
- الأعلام: خير الدين الزركلي، دار العلم للملايين، بيروت، ط٤، ١٩٧٩م.
- إعلام الموقعين: محمد بن أبي بكر بن أيوب، ابن قيم الجوزية، أبو عبد الله، دار ابن الجوزي، المملكة العربية السعودية، ط١، ١٤٢٣هـ.
- إغاثة اللهفان: محمد بن أبي بكر بن أيوب، ابن قيم الجوزية، أبو عبد الله، تحقيق: محمد حامد الفقي، مكتبة المعارف، الرياض.
- الإقناع في فقه الإمام أحمد: موسى بن أحمد بن موسى، أبو النجا، تحقيق: عبد اللطيف محمد موسى السبكي، دار المعارف، بيروت.
- الأم: محمد بن إدريس بن العباس الشافعي، أبو عبد الله، دار المعرفة، بيروت، ١٤١٠هـ - ١٩٩٠م.
- الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف: علي بن سليمان المرداوي، دار إحياء التراث العربي.
- أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء: قاسم بن عبد الله بن أمير علي القونوي، تحقيق: د. أحمد بن عبد الرزاق الكبيسي، دار الوفاء، جدة، ط١، ١٤٠٦هـ.
- البحر الرائق شرح كنز الدقائق: زين الدين بن إبراهيم بن محمد، ابن نجيم، دار الكتاب الإسلامي.
- البحر المحيط في أصول الفقه: بدر الدين بن محمد بن عبد الله الزركشي، أبو عبد الله، دار الكتبي، ط١، ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م.
- بحوث جنائية: سمير داود سلمان، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ط١، ٢٠١٥م.
- بداية المجتهد ونهاية المقتصد: محمد بن أحمد بن محمد بن رشد القرطبي، دار الفكر، بيروت.
- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: علاء الدين بن مسعود بن أحمد الكاساني، أبو بكر، دار الكتب العلمية، بيروت، ط٢، ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م.

- بدائع الفوائد: محمد بن أبي بكر بن أيوب، ابن قيم الجوزية، دار الكتاب العربي، بيروت.
- البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير: عمر بن علي بن أحمد بن الملقن، أبو حفص، تحقيق: مصطفى أبو الغيط، عبد الله بن سليمان، ياسر بن كمال، دار الهجرة، الرياض، ط١، ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م.
- بلوغ المرام من أدلة الأحكام: أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني، أبو الفضل، تحقيق: سمير بن أمين الزهري، دار الفلق، الرياض، ط٧، ١٤٢٤هـ.
- البناية شرح الهداية: محمود بن أحمد بن موسى العيني، أبو محمد، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤٢٠هـ - ٢٠٠٠م.
- البيان في مذهب الإمام الشافعي: يحيى بن أبي الخير بن سالم العمراني، أبو الحسين، تحقيق: محمد قاسم نوري، دار المنهاج، جدة، ط١، ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م.
- البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل للمسائل المستخرجة: محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، أبو الوليد، تحقيق: محمد حجي، وآخرون، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط٢، ١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م.
- تاج التراجم: قاسم بن قطلوبغا، تحقيق: محمد خير رمضان يوسف، دار القلم، دمشق، ط١، ١٤١٣هـ - ١٩٩٣م.
- التاج والإكليل لمختصر خليل: محمد بن يوسف بن أبي القاسم الغرناطي، أبو عبد الله المواق المالكي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤١٦هـ - ١٩٩٤م.
- تاج العروس من جواهر القاموس: محمد بن محمد بن عبد الرزاق الحسيني، أبو فيض الملقب بمرتضى الزَّبيدي، دار الهداية.
- تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام: برهان الدين، إبراهيم بن محمد بن فرحون اليعمري، أبو الوفاء، تحقيق: الشيخ جمال مرعشلي، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٢٢هـ - ٢٠٠١م.
- تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق: عثمان بن علي بن محجن البارعي، فخر الدين الزيلعي الحنفي، المطبعة الكبرى الأميرية، بولاق، القاهرة، ط١، ١٣١٣هـ.
- تحرير ألفاظ التنبيه: أبو زكريا، محيي الدين يحيى بن شرف النووي، تحقيق: عبد الغني الدقر، دار القلم، دمشق، ط١، ١٤٠٨هـ.
- التحرير والتنوير: محمد الطاهر بن محمد بن محمد الطاهر بن عاشور، الدار التونسية للنشر، تونس، ١٩٨٤م.
- تحفة الأحوذي بشرح جامع الترمذي: محمد عبد الرحمن بن عبد الرحيم المباركفوري، أبو العلا، دار الكتب العلمية، بيروت.
- تحفة المحتاج إلى أدلة المنهاج: عمرو بن علي بن أحمد الشافعي، سراج الدين، ابن الملقن، المصري، أبو حفص، تحقيق: عبد الله بن سعاف اللحياني، دار حراء، مكة، ط١، ١٤٠٦هـ.
- التحقيق والبيان في شرح البرهان في أصول الفقه: علي بن إسماعيل الأبياري، تحقيق: د. علي بن عبد الرحمن بسام الجزائري، دار الضياء، الكويت، ط١، ١٤٣٤هـ - ٢٠١٣م.

- التشريع الجزائي المقارن في الفقه الإسلامي والقانون السوري – المبادئ العامة: عبود السراج، منشورات جامعة دمشق، ط٥، ١٤١٣هـ - ١٩٩٣م.
- التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي، عبد القادر عودة، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط٤، ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م.
- تشنيف المسامع بشرح جمع الجوامع في أصول الفقه: بدر الدين محمد بن بهادر بن عبد الله الزركشي، تحقيق: أبو عمرو الحسيني بن عمر بن عبد الرحيم، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤٢٠هـ - ٢٠٠٠م.
- التعريفات: علي بن محمد بن علي الزين الشريف الجرجاني، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤٠٣هـ - ١٩٨٣م.
- التعزير في الشريعة الإسلامية: عبد العزيز عامر، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٤٢٨هـ - ٢٠٠٧م.
- التعليق على التلخيص: الذهبي، مطبوع مع المستدرك.
- تغيير النصوص القانونية باتباع الحكمة التشريعية من النصوص: القاضي عواد حسين ياسين العبيدي، دار ومكتبة طرابلس، لبنان، ط١، ٢٠١٢م.
- التفاوت في تقدير العقوبة: رياض عوض رمزي، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ٢٠٠٥م.
- التفريد العقابي في القانون الأردني: خالد سعود بشير الجبور، دار وائل، عمان، الطبعة الأولى، ٢٠٠٩م.
- تفريد العقوبة في القانون الجنائي: د. مصطفى فهمي الجوهري، دار النهضة العربية، ٢٠٠٢م.
- تفسير البغوي، معالم التنزيل في تفسير القرآن: محيي السنة، الحسين بن مسعود البغوي، أبو محمد، تحقيق: محمد عبد الله النمري، عثمان جمعة ضميرية، سليمان مسلم الحرش، دار طيبة للنشر، ط٤، ١٤١٧هـ - ١٩٩٧م.
- التفسير الكبير، مفاتيح الغيب: محمد بن عمر بن الحسن بن الحسين الرازي، أبو عبد الله، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط٣، ١٤٢٠هـ.
- تفسير ابن كثير: إسماعيل بن عمرو بن كثير القرشي البصري الدمشقي، أبو الفداء، تحقيق: محمد حسين شمس الدين، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤١٩هـ.
- تقريب التهذيب: أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، أبو الفضل، تحقيق: محمد عوامة، دار الرشيد، سوريا، ط١، ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م.
- تكملة المجموع: المطيعي، دار الفكر.
- تلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير: أحمد بن علي بن محمد بن حجر العسقلاني، أبو الفضل، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٩هـ - ١٩٨٩م.
- التلقين في الفقه المالكي: عبد الوهاب بن علي بن نصر الثعلبي البغدادي، أبو محمد، تحقيق: محمد بوخبزة الحسيني التطواني، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م.
- التلويح على التوضيح لمتن التنقيح في أصول الفقه: سعد الدين مسعود بن عمر التفتازاني، مكتبة صبيح، مصر.

- التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد: يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر، أبو عمر، تحقيق: مصطفى بن أحمد العلوي، محمد بن عبد الكبير البكري، وزارة عموم الأوقاف والشؤون الإسلامية، المغرب، ١٣٨٧هـ.
- التناسب التشريعي بين التجريم والعقاب في قانون ضريبة الدخل العراقي — دراسة مقارنة: عماد فاضل ركاب، جامعة البصرة، كلية القانون والسياسة، ٢٠١٦م.
- تهذيب التهذيب: أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، أبو الفضل، دار الفكر، بيروت، ط١، ١٤٠٤هـ - ١٩٨٤م.
- تهذيب اللغة: محمد بن أحمد بن الأزهري الهروي، أبو منصور، تحقيق: محمد عوض مرعب، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط١، ٢٠٠١م.
- توجيه السياسة الجنائية نحو فردية العقاب: محمود مصطفى محمود، مجلة القانون والاقتصاد، ١٤٠٥هـ.
- التوقيف على مهمات التعاريف: محمد عبد الرؤوف المناوي، تحقيق: د. محمد رضوان الداية، دار الفكر المعاصر، بيروت، ط١، ١٤١٠هـ.
- جامع الأصول في أحاديث الرسول: مجد الدين المبارك بن محمد بن محمد بن محمد بن عبد الكريم الجزري، ابن الأثير، أبو السعادات، تحقيق: عبد القادر أرناؤوط، مكتبة الحلواني، مطبعة الملاح، مكتبة دار البيان، ط١، ١٣٨٩هـ - ١٩٦٩.
- جامع البيان في تأويل القرآن: محمد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب الآملي، أبو جعفر الطبري، تحقيق: أحمد محمد شاكر، مؤسسة الرسالة، ط١، ١٤٢٠هـ - ٢٠٠٠م.
- جامع العلوم والحكم في شرح خمسين حديثاً من جوامع الكلم: زين الدين عبد الرحمن بن أحمد بن رجب بن الحسن السلامي البغدادي الدمشقي الحنبلي، تحقيق: د. محمد الأحمدي أبو النور، دار السلام، ط٢، ١٤٢٤هـ - ٢٠٠٤م.
- الجامع لأحكام القرآن: تفسير القرطبي: محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري الخزرجي، شمس الدين القرطبي، أبو عبد الله، تحقيق: أحمد البردوني، إبراهيم اطفيش، دار الكتب المصرية، القاهرة، ط٢، ١٣٨٤هـ - ١٩٦٤م.
- جرائم الشرف – دراسة فقهية مقارنة: أ. د. علي أبو البصل، جامعة الطائف، ١٤٣٤هـ - ٢٠١٣م.
- الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي: محمد أبو زهرة، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٩٨م.
- الجريمة والعقوبة في الشريعة الإسلامية: عبد الرحيم صدقي، مكتبة النهضة المصرية، القاهرة، ط١، ١٤٠٨هـ - ١٩٨٧م.
- جمهرة اللغة: محمد بن الحسن بن دريد الأزدي، أبو بكر، تحقيق: رمزي منير بعلبكي، دار العلم للملايين، بيروت، ط١، ١٩٨٧م.
- الجواب الكافي لمن سأل عن الدواء الشافي: الداء والدواء: محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد، شمس الدين بن قيم الجوزية، دار المعرفة، المغرب، ط١، ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م.

- الجواهر المضيئة في تراجم الحنفية: محمد بن عبد الوهاب بن سليمان التميمي، دار العاصمة، الرياض، ط٣، ١٤١٢هـ.
- حاشية ابن عابدين: رد المحتار على الدر المختار: محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي، دار الفكر، بيروت، ط٢، ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م.
- حاشية البجيرمي على شرح المنهاج: التجريد لنفع العبيد: سليمان بن محمد بن عمر البجيرمي المصري الشافعي، مطبعة الحلبي، ١٣٦٩هـ - ١٩٥٠م.
- حاشية الجمل على شرح المنهج: فتوح الوهاب بتوضيح شرح منهج الطلاب: سليمان بن عمر بن منصور العجيلي الأزهري، دار الفكر.
- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي، دار الفكر، ومعه الشرح الكبير للدردير.
- حاشية الصاوي على الشرح الصغير: أحمد بن محمد الصاوي المالكي، أبو العباس، دار المعارف.
- حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني: علي بن أحمد بن مكرم الصعيدي العدوي، أبو الحسن، تحقيق: يوسف الشيخ محمد البقاعي، دار الفكر، بيروت، ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م.
- حاشيتا قليوبي وعميرة: أحمد سلامة القليوبي، وأحمد البرلسي عميرة، دار الفكر، بيروت، ١٤١٥هـ - ١٩٩٥م.
- الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي، وهو شرح مختصر المزني: علي بن محمد بن حبيب البصري البغدادي الماوردي، أبو الحسن، تحقيق: الشيخ علي محمد معوض، الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤١٩هـ - ١٩٩٩م.
- حدود سلطة القاضي الجزائي في تفريد العقوبة: أحمد زيد، إشراف: سامية بلجراف، جامعة محمد خيضر بسكرة، ٢٠١٥م.
- حرية الإنسان في ظلّ عبوديته لله تعالى: د. محمد سعيد رمضان البوطي، دار الفكر، دمشق، الطبعة الأولى، ١٩٩٢م.
- الحسبة في الإسلام: تقي الدين أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام بن عبد الله بن أبي القاسم ابن تيمية، أبو العباس، دار الكتب العلمية، ط١.
- الحكمة من مشروعية الحدود: صالح بن ناصر الخزيم، مجلة كلية الشريعة وأصول الدين بجامعة الإمام محمد بن سعود، السعودية، العدد ٣، سنة ١٩٨٣م.
- حواشي الشرواني على تحفة المحتاج بشرح المنهاج: عبد الحميد الشرواني، دار الفكر، بيروت.
- الدر المختار شرح تنوير الأبصار وجامع البحار: محمد بن علي بن محمد الحصني المعروف بعلاء الدين الحصكفي، تحقيق: عبد المنعم خليل إبراهيم، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٢م.
- درر الحكام شرح غرر الأحكام: محمد بن فرامرز بن علي الشهير بملا أو من لا خسرو، دار إحياء الكتب العربية.

- دستور الجمهورية العربية السورية الصادر بالمرسوم رقم ٩٤ تاريخ ٢٨/ ٢/ عام ٢٠١٢م.
- دستور العلماء جامع العلوم في اصطلاحات الفنون: القاضي عبد النبي بن عبد الرسول الأحمد نكري، عرّب عباراته الفارسية: حسن هاني فحص، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م.
- الذخيرة: شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي، أبو العباس، تحقيق: محمد حجي سعيد أعراب، محمد بوخبزة، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط١، ١٩٩٤م.
- الروض الأنف في شرح السيرة النبوية لابن هشام: عبد الرحمن بن عبد الله السهيلي، تحقيق: مجدي بن منصور، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ٢٠٠٩م.
- الروض المربع شرح زاد المستقنع: منصور بن يونس بن صلاح الدين بن حسن بن إدريس البهوتي، دار المؤيد، مؤسسة الرسالة.
- روضة الطالبين وعمدة المفتين: محيي الدين يحيى بن شرف النووي، أبو زكريا، تحقيق: زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، بيروت، ط٣، ١٤١٢هـ - ١٩٩١م.
- السلطة التقديرية للقاضي في الفقه الإسلامي: د. محمود محمد ناصر بركات، إشراف: د. وهبة الزحيلي، دار النفائس، الأردن، ط١، ١٤٢٧هـ - ٢٠٠٠م.
- سلطة القاضي التقديرية في المواد المدنية والتجارية: إسماعيل عمر، منشأة المعارف، الإسكندرية، ط١، ١٩٨٤م.
- سنن الترمذي: محمد بن عيسى بن سورة، أبو عيسى، تحقيق: أحمد شاكر، محمد فؤاد عبد الباقي، إبراهيم عوض، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، مصر، ط٢، ١٣٩٥هـ - ١٩٧٥م.
- سنن الدارقطني: علي بن عمر بن أحمد، أبو الحسن، تحقيق: شعيب الأرناؤوط، حسن عبد المنعم شلبي، عبد اللطيف حرز الله، أحمد برهوم، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط١، ١٤٢٤هـ - ٢٠٠٤م.
- سنن أبي داود: سليمان بن الأشعث السجستاني، تحقيق: شعيب الأرناؤوط، محمد كامل قره بللي، دار الرسالة العالمية، بيروت، ط١، ١٤٣٠هـ - ٢٠٠٩م.
- السنن الصغرى: أحمد بن الحسين بن علي الخرساني البيهقي، أبو بكر، ومعه المنة الكبرى شرح وتخريج السنن الصغرى للأعظمي، مكتبة الرشد، الرياض، ١٤٢٢هـ - ٢٠٠١م.
- السنن الكبرى: أحمد بن الحسين بن علي الخرساني البيهقي، أبو بكر، مجلس دائرة المعارف النظامية الكائنة في الهند، حيدر آباد، ط١، ١٣٤٤هـ.
- سنن ابن ماجه: محمد بن يزيد القزويني، أبو عبد الله، تحقيق: شعيب الأناؤوط، عادل مرشد، محمد كامل قره بللي، عبد اللطيف حرز الله، دار الرسالة العالمية، بيروت، ط١، ١٤٣٠هـ - ٢٠٠٩م.
- سنن النسائي: السنن الكبرى، أحمد بن شعيب الخرساني، أبو عبد الرحمن، تحقيق: حسن عبد المنعم شلبي، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط١، ١٤٢١هـ - ٢٠٠١م.

- السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية: تقي الدين أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام بن عبد الله بن أبي القاسم بن محمد بن تيمية الدمشقي، أبو العباس، وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد، السعودية، ط١، ١٤١٨هـ.
- سير أعلام النبلاء: شمس الدين محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي، تحقيق: شعيب الأرناؤوط، حسين الأسد، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط٩، ١٤١٣هـ - ١٩٩٣م.
- شرح الجلال المحلي على متن جمع الجوامع: البدر الطالع في حل جمع الجوامع: جلال الدين محمد بن أحمد المحلي الشافعي، أبو عبد الله، تحقيق: أبو الفداء مرتضى علي بن محمد المحمدي الداغستاني، مؤسسة الرسالة ناشرون، بيروت، ط١، ١٤٢٦هـ - ٢٠٠٥م.
- شرح حدود ابن عرفة: الهداية الكافية الشافية لبيان حقائق الإمام ابن عرفة الوافية: محمد بن قاسم الأنصاري التونسي المالكي، أبو عبد الله، المكتبة العلمية، ط١، ١٣٥٠هـ.
- شرح الزرقاني على مختصر خليل: عبد الباقي بن يوسف الزرقاني، مطبعة محمد أفندي مصطفى، مصر.
- شرح قانون العقوبات — القسم العام، محمود نجيب حسني، دار النهضة العربية، القاهرة، ط٥، ١٩٨٢م.
- شرح قانون العقوبات السوري — القسم العام: د. عبود السراج، منشورات جامعة دمشق، ٢٠٠٩م.
- الشرح الكبير: للشيخ الدردير، مطبوع مع حاشية الدسوقي.
- الشرح الكبير على متن المقنع: عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي الحنبلي، شمس الدين أبو الفرج، دار الكتاب العربي.
- شرح الكوكب المنير: تقي الدين محمد بن أحمد بن عبد العزيز بن علي الفتوحي، المعروف بابن النجار الحنبلي، أبو البقاء، تحقيق: محمد الزحيلي، نزيه حماد، كتبة العبيكان، ط٢، ١٤١٨هـ.
- شرح مختصر خليل: محمد بن عبد الله الخرشي المالكي، أبو عبد الله، دار الفكر للطباعة، بيروت.
- شرح منتهى الإرادات: دقائق أولي النهى لشرح المنتهى: منصور بن يونس بن صلاح الدين بن حسن بن إدريس البهوتي، عالم الكتب، ط١، ١٤١٤هـ - ١٩٩٣م.
- شرح النووي على صحيح مسلم، المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، يحيى بن شرف النووي، أبو زكريا، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط٢، ١٩٩٣م.
- الصحاح: تاج اللغة وصحاح العربية: إسماعيل بن حماد الجوهري الفارابي، أبو نصر، تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار، دار العلم للملايين، بيروت، ط٤، ١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م.
- صحيح البخاري: الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه، محمد بن إسماعيل البخاري، أبو عبد الله، تحقيق: د. مصطفى ديب البغا، دار ابن كثير واليمامة، بيروت، ط٣، ١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م.

- صحيح مسلم: مسلم بن الحجاج النيسابوري، أبو الحسين، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت.
- الصلاة وأحكام تاركها: محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم الجوزية، مكتبة الثقافة، المدينة المنورة.
- ضمانات المتهم في الدعوى الجزائية: وعدي سليمان علي المروري، دار الحامد، ط١، ٢٠٠٩م.
- طبقات الشافعية: أبو بكر بن أحمد بن محمد بن عمر بن قاضي شهبة، تحقيق: د. الحافظ عبد العليم خان، عالم الكتب، بيروت، ط١، ١٤٠٧هـ.
- طبقات الشافعيين: إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي البصري، أبو الفداء، تحقيق: أحمد عمر هاشم، محمد زينهم، محمد عزب، مكتبة الثقافة الدينية، ١٤١٣هـ - ١٩٩٣م.
- طبقات الفقهاء: إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي، أبو إسحاق، تحقيق: خليل الميس، دار القلم، بيروت.
- الطرق الحكمية في السياسة الشرعية: محمد بن أبي بكر بن أيوب بن قيم الجوزية، أبو عبد الله، تحقيق: نايف بن أحمد الحمد، دار عالم الفوائد، مكة المكرمة، ط١، ١٤٢٨هـ.
- طرق الرقابة على سلطة القاضي الجنائي ووسائلها ومجالات تطبيقها: رقية فالح حسين، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ط١، ٢٠١٦م.
- طرق الكشف عن مقاصد الشريعة: نعمان جغيم، دار النفائس، الأردن، ط١، ١٤٢٢هـ - ٢٠٠٢م.
- طلبة الطلبة في الاصطلاحات الفقهية: عمر بن محمد النسفي، أبو حفص، تحقيق: خالد عبد الرحمن العك، دار النفائس، عمان، ط١، ١٤١٦هـ - ١٩٩٥م.
- ظروف الجريمة وأثرها في تقدير العقوبة: فهد هادي حبتور، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٠م.
- العدة شرح العمدة: عبد الرحمن بن إبراهيم بن أحمد، بهاء الدين المقدسي، أبو محمد، دار الحديث، القاهرة.
- العزيز شرح الوجيز: الشرح الكبير: عبد الكريم بن عبد الكريم الرافعي القزويني، أبو القاسم، تحقيق: علي محمد عوض، عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤١٧هـ - ١٩٩٧م.
- العقوبة في الفقه الإسلامي: أحمد فتحي بهنسي، دار الشروق، القاهرة، ط٥، ١٤٠٣هـ - ١٩٨٣م.
- العقوبة في الشريعة الإسلامية: عبد الكريم زيدان، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط٢، ١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م.
- علم الإجرام والعقاب: د. محمد شلاش حبيب العاني، علي حسن محمد طوالبه، دار الميسرة، عمان، ١٩٩٨م.
- علم الإجرام وعلم العقاب: د. عبود السراج، دار السلاسل، ط٢، ١٩٩٠م.
- علم العقاب: د. محمود نجيب حسني، دار النهضة العربية، مصر، ١٩٦٧م.
- علم النفس الجنائي: د. محمود شحاته ربيع، د. جمعة سيد يوسف، د. معتز سيد عبد الله، دار غريب، القاهرة.
- عمل من طب لمن حب: محمد بن محمد بن أحمد المقرّي، تحقيق: أبو الفضل بدر بن عبد الإله العمراني الطنجي، دارالكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤٢٤هـ - ٢٠٠٣م.

- عون المعبود شرح سنن أبي داود: محمد أشرف بن أمير بن علي بن حيدر، شرف الحق الصديقي العظيم آبادي، أبو عبد الرحمن، دار الكتب العلمية، بيروت، ط٢، ١٤١٥هـ.
- العناية شرح الهداية: محمد بن محمد بن محمود، أكمل الدين ابن الشيخ شمس الدين ابن الشيخ جمال الدين الرومي البابرتي، أبو عبد الله، دار الفكر.
- العود في شرب الخمر وعقوبته – دراسة تأصيلية تطبيقية: خالد بن أحمد عتيق الجهني، إشراف: محمد فضل عبد العزيز، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، كلية الدراسات العليا، قسم العدالة الجنائية، تخصص التشريع الجنائي الإسلامي، ٢٠١٢م.
- العين: الخليل بن أحمد بن عمرو بن تميم الفراهيدي، أبو عبد الرحمن، تحقيق: د. مهدي المخزومي، د. إبراهيم السامرائي، دار ومكتبة الهلال.
- غريب الحديث: عبد الرحمن بن علي بن الجوزي، أبو الفرج، تحقيق: د. عبد المعطي قلعجي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٩٨٥م.
- غريب الحديث: القاسم بن سلام الهروي، أبو عبيد، تحقيق: د. محمد خان، دار الكتاب العربي، بيروت، ط١، ١٣٩٣هـ.
- غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر: أحمد بن محمد مكي، شهاب الدين الحسيني الحموي الحنفي، أبو العباس، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م.
- فتح القدير: كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي المعروف بابن الهمام، دار الفكر.
- فتح القدير: محمد بن علي بن محمد بن عبد الله، الشوكاني اليمني، دار ابن كثير، دار الكلم الطيب، دمشق، ط١، ١٤١٤هـ.
- الفتن: نعيم بن حماد بن معاوية الخزاعي المروزي، أبو عبد الله، تحقيق: سمير أمين الزهيري، مكتبة التوحيد القاهرة، ط١، ١٤١٢هـ، ١/ ١٣، رقم ١٥.
- فردية العقوبة وأثرها في الفقه الإسلامي: إبراهيم رمضان عطايا، دار الشروق، الطبعة السادسة، ١٤٠٩هـ- ١٩٨٩م.
- الفروق: أنوار البروق في أنواء الفروق: شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي، الشهير بالقرافي، أبو العباس، عالم الكتب.
- الفقه الإسلامي وأدلته: د. وهبة مصطفى الزحيلي، دار الفكر، سورية، ط٤.
- فقه العقوبات في التشريع الإسلامي: محمد شلال العاني، د. عيسى العمري، دار الميسرة، عمان، ط١، ١٤١٨هـ - ١٩٩٨م.
- فلسفة العقوبة: محمد مهدي علام، المطبعة السلفية، ١٩٣٢م.
- الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني: أحمد بن غانم أو غنيم بن سالم بن مهنى، شهاب الدين النفراوي، الأزهري المالكي، دار الفكر.

- في أصول النظام الجنائي الإسلامي – دراسة مقارنة: د. محمد سليم العوا، نهضة مصر للطباعة والنشر، ط١، ٢٠٠٦م.
- القاموس المحيط: مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزآبادي، أبو طاهر، مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، بإشراف: محمد نعيم العرقسوسي، مؤسسة الرسالة للطباعة، بيروت، ط٨، ١٤٢٦هـ – ٢٠٠٥م.
- القانون الجنائي الدستوري: د. أحمد فتحي سرور، دار الشروق، القاهرة، ط٢، ١٤٢٢هـ – ٢٠٠٢م.
- قانون العقوبات الصادر بالمرسوم التشريعي، رقم ١٤٨، تاريخ ٢٢/ ٦/ ١٩٤٩م.
- القتل بدافع الشرف في الشريعة الإسلامية: د. مراد رايق رشيد عوده، جامعة الجوف، المملكة العربية السعودية.
- قواعد الأحكام في مصالح الأنام: عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام بن أبي القاسم بن الحسن السلمي الدمشقي، الملقب بسلطان العلماء، أبو محمد، مكتبة الكليات الأزهرية، القاهرة، ١٤١٤هـ –١٩٩١م.
- القواعد الفقهية مفهومها نشأتها تطورها دراسة مؤلفاتها أدلتها مهمتها تطبيقاتها: علي أحمد الندوي، دار القلم، دمشق، ط٥، ١٤٢٠هـ – ٢٠٠٠م.
- القوانين الفقهية: محمد بن أحمد بن محمد بن عبد الله بن جزيء الكلبي، أبو القاسم.
- الكافي في فقه الإمام أحمد: موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي، الشهير بابن قدامة، أبو محمد، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٤هـ – ١٩٩٤م.
- كشاف القناع عن متن الإقناع: منصور بن يونس بن صلاح الدين بن حسن بن إدريس البهوتي، الحنبلي، دار الكتب العلمية.
- الكليات: معجم في المصطلحات والفروق اللغوية: أيوب بن موسى الحسيني القريمي الكفوي، أبو البقاء الحنفي، تحقيق: عدنان درويش، محمد المصري، مؤسسة الرسالة، بيروت.
- كنز العمال في سنن الأقوال والأفعال: علي بن حسام الدين المتقي الهندي البرهان فوري، تحقيق: بكري حياني، صفوة السقا، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط٥، ١٤٠١هـ – ١٩٨١م.
- لسان العرب: محمد بن مكرم بن منظور، دار صادر، بيروت، ط١.
- المبادئ العامة للتشريع الجنائي الإسلامي – مدخل لدراسة الفقه الجنائي الإسلامي، د. رائف محمد النعيم، جهينة للنشر والتوزيع، ط١، ١٤٢٥هـ – ٢٠٠٥م.
- مبادئ علم العقاب: محمد أبو شادي، ١٩٩٣م.
- مبدأ تفريد العقوبة وتطبيقاتها في القانون الجزائري: هند بورنان، إشراف: د. صفية يوسفي، رسالة ماجستير، جامعة محمد خيضر بسكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، ٢٠١٥م.
- المبدع في شرح المقنع: إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد بن مفلح، برهان الدين، أبو إسحاق، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤١٨هـ – ١٩٩٧م.
- المبسوط: محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي، دار المعرفة، بيروت.

- مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر: عبد الرحمن بن محمد بن سليمان، المدعو بالشيخ زاده، يعرف بدامادأفندي، دار إحياء التراث العربي.
- المجموع شرح المهذب: محيي الدين، يحيى بن شرف النووي، أبو زكريا، دار الفكر.
- المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز: عبد الحق بن غالب بن عبد الرحمن بن تميم بن عطية، أبو محمد، تحقيق: عبد السلام عبد الشافي محمد، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤٢٢هـ.
- المحصول: محمد بن عمر بن الحسن بن الحسين التميمي الرازي، الملقب بفخر الدين الرازي، أبو عبد الله، تحقيق: طه جابر فياض العلواني، مؤسسة الرسالة، ط٣، ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م.
- المحكم والمحيط الأعظم: علي بن إسماعيل بن سيده المرسي، أبو الحسن، تحقيق: عبد الحميد هنداوي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م.
- مختار الصحاح: محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي، زين الدين، أبو عبد الله، تحقيق: يوسف الشيخ محمد، المكتبة العصرية، الدار النموذجية، بيروت، ط٥، ١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م.
- مختصر القدوري: أحمد بن محمد بن أحمد بن جعفر بن حمدان، القدوري، أبو الحسين، تحقيق: كامل محمد محمد عويضة، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م.
- المدخل الفقهي العام: مصطفى أحمد الزرقا، دار القلم، دمشق، ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م.
- المدونة الكبرى: مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م.
- المراسيل: أبو داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السِّجِسْتاني (المتوفى: ٢٧٥هـ)، تحقيق شعيب الأرناؤوط، مؤسسة الرسالة – بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٨هـ.
- المسؤولية الجنائية أسسها وتطورها – دراسة مقارنة في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية: محمد كمال الدين إمام، المؤسسة الجامعية للدراسات، بيروت، ١٩٩١م.
- المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي: أحمد فتحي بهنسي، دار الشروق، ط٤، ١٤٠٩هـ - ١٩٨٨م.
- المساواة في القانون الجنائي: أحمد شوقي عمر أبو خطوة، دار النهضة العربية، ط٤، ٢٠٠٢ – ٢٠٠٣م.
- المستدرك على الصحيحين: محمد بن عبد الله الحاكم النيسابوري، أبو عبد الله، ومعه: تعليقات الذهبي في التلخيص، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤١١هـ - ١٩٩٠م.
- المستصفى: محمد بن محمد الغزالي الطوسي، أبو حامد، تحقيق: محمد عبد السلام عبد الشافي، در الكتب العلمية، ط١، ١٤١٣هـ - ١٩٩٣م.
- مسند الشافعي: محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع، أبو عبد الله، رتبه: سنجر بن عبد الله الجاوولي أبو سعيد، تحقيق: ماهر ياسين فحل، شركة غراس للنشر، الكويت، ط١، ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م.

- مسند أحمد: أحمد بن محمد بن حنبل الشيباني، أبو عبد الله، تحقيق: شعيب الأرناؤوط، عادل مرشد، وآخرون، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط١، ١٤٢١هـ - ٢٠٠١م.
- مشارق الأنوار على صحاح الآثار: القاضي عياض بن موسى اليحصبي، أبو الفضل، المكتبة العتيقة ودار التراث.
- المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي: أحمد بن محمد بن علي المقري الفيومي، المكتبة العلمية، بيروت.
- مصنف ابن أبي شيبة: عبد الله بن محمد بن أبي شيبة، أبو بكر، تحقيق: محمد عوض، الدار السلفية الهندية.
- مصنف عبد الرزاق: عبد الرزاق بن همام بن نافع الصنعاني، أبو بكر، تحقيق: عبد الرحمن الأعظمي، المكتب الإسلامي، بيروت، ط٢، ١٤٠٣هـ.
- مطالب أولي النهى: مصطفى بن سعد بن عبده السيوطي، المكتب الإسلامي، ط٢، ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م.
- المطلع على أبواب الفقه: محمد بن أبي الفتح البعلي الحنبلي، تحقيق: محمد بشير الأدلبي، المكتب الإسلامي، بيروت، ١٤٠١هـ - ١٩٨١م.
- المعجم الأوسط: سليمان بن أحمد بن أيوب الطبراني، أبو القاسم، تحقيق: طارق بن عوض الله بن محمد، عبد المحسن بن إبراهيم، دار الحرمين، القاهرة، ١٤١٥هـ.
- المعجم في علم الإجرام والاجتماع القانوني والعقاب: محمود أبو زيد، دار الكتاب، القاهرة.
- المعجم الكبير: سليمان بن أحمد بن أيوب الطبراني، أبو القاسم، تحقيق: حمدي بن عبد المجيد، مكتبة العلوم والحكم، الموصل، ط٢، ١٤٠٤هـ - ١٩٨٣م.
- معجم اللغة العربية المعاصرة: د. أحمد مختار عبد الحميد عمر، عالم الكتب، ط١، ١٤٢٩هـ - ٢٠٠٨م.
- معجم المصطلحات القانونية: جيرار كورنو، ترجمة: منصور القاضي، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر، بيروت، ط١، ١٤١٨هـ - ١٩٩٨م.
- المعجم الوسيط: مجمع اللغة العربية بالقاهرة، إبراهيم مصطفى، أحمد الزيات، حامد عبد القادر، محمد النجار، دار الدعوة.
- معرفة الصحابة: أحمد بن عبد الله بن أحمد بن إسحاق بن موسى بن مهران الأصبهاني، أبو نعيم، تحقيق: عادل بن يوسف الغزازي، دار الوطن للنشر، الرياض، ط١، ١٤١٩هـ - ١٩٩٨م.
- معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام: علاء الدين علي بن خليل الطرابلسي الحنفي، أبو الحسن، دار الفكر.
- المغني: موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة، أبو محمد، مكتبة القاهرة، ١٣٨٨هـ - ١٩٦٨م.
- مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: محمد بن أحمد الخطيب الشربيني، شمس الدين، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م.
- المفردات في غريب القرآن: الحسين بن محمد الأصفهاني، تحقيق: محمد سيد كيلاني، دار المعرفة، بيروت.

- مقاصد الشريعة الإسلامية: محمد الطاهر بن محمد بن محمد الطاهر بن عاشور، التونسي، الشركة التونسية، تونس، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر.
- مقاصد العقوبة بين الشريعة والقانون: يحيى مراد، دار الكتب العربية، ٢٠٠٦م.
- معجم مقاييس اللغة، أحمد بن فارس بن زكريا، أبو الحسين، تحقيق: عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، ١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م.
- المقدمات الممهدات: محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، أبو الوليد، تحقيق: د. محمد حجي، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط١، ١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م.
- المقنع في فقه الإمام أحمد بن حنبل الشيباني: عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي، أبو محمد، موفق الدين، تحقيق: محمد الأرناؤوط، ياسين محمود الخطيب، مكتبة السوادي، جدة، ط١، ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م.
- منار السبيل في شرح الدليل: إبراهيم بن محمد بن سالم بن ضويان، تحقيق: زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، ط٧، ١٤٠٩هـ - ١٩٨٩م.
- المنتقى شرح الموطأ: سليمان بن خلف بن سعد القرطبي الباجي الأندلسي، أبو الوليد، مطبعة السعادة، مصر، ط١، ١٣٣٢هـ.
- منح الجليل شرح مختصر خليل: محمد بن أحمد بن محمد عليش، أبو عبد الله المالكي، دار الفكر، بيروت، ١٤٠٩هـ - ١٩٨٩م.
- المهذب في فقه الإمام الشافعي: إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي، أبو إسحاق، دار الكتب العلمية.
- الموافقات: إبراهيم بن موسى بن محمد الغرناطي الشاطبي، تحقيق: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، دار ابن عفان، ط١، ١٤١٧هـ - ١٩٩٧م.
- مواهب الجليل في شرح مختصر خليل: محمد بن محمد بن عبد الرحمن المغربي، المعروف بالحطاب الرعيني المالكي شمس الدين، أبو عبد الله، دار الفكر، ط٣، ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م.
- موطأ مالك: مالك بن أنس الأصبحي المدني، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ١٤٠٦هـ - ١٩٨٥م.
- نصب الراية لأحاديث الهداية مع حاشيته بغية الألمعي في تخريج الزيلعي: جمال الدين أبو محمد عبد الله بن يوسف بن محمد الزيلعي (المتوفى ٧٦٢هـ)، تحقيق محمد عوامة، مؤسسة الريان للطباعة والنشر، بيروت –لبنان، الطبعة الأولى، ١٤١٨هـ-١٩٩٧م.
- النظام العقابي الإسلامي: أبو المعاطي أبو الفتوح، دار الأنصار، القاهرة، ١٩٧٦م.
- النظريات الكبرى في علم الإجرام وعلم العقاب: د. عبود السراج، د. صفاء أوتاني، منشورات جامعة دمشق، ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م.

- نظرية الخطورة الإجرامية: د. أحمد فتحي سرور، بحث منشور في مجلة القانون والاقتصاد، العدد الثاني، السنة ٣٤، يونيه ١٩٦٤م، مطبعة جامعة القاهرة.
- نظرية المؤيدات التأديبية: محمد الزحيلي، دار القلم، دمشق، ١٩٩٣.
- نموذج لقانون العقوبات: محمود مصطفى، القاهرة، ١٩٧٦م.
- النهاية في غريب الحديث والأثر: المبارك بن محمد الجزري، أبو السعادات، تحقيق: طاهر الزاوي، محمود الطناحي، المكتبة العلمية، بيروت، ١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م.
- نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج: محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة شهاب الدين الرملي، دار الفكر، بيروت، الطبعة الأخيرة، ١٤٠٤هـ - ١٩٨٤م.
- النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات: عبد الله بن عبد الرحمن القيرواني المالكي، أبو محمد، تحقيق: د. عبد الفتاح محمد الحلو، محمد الحجي، محمد دباغ، محمد الأمين، عبد الله الترغي، أحمد الخطابي، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط١، ١٩٩٩م.
- الهداية في شرح بداية المبتدي: علي بن أبي بكر بن عبد الجليل المرغيناني، أبو الحسن، تحقيق: طلال يوسف، دار إحياء التراث العربي، بيروت.
- الوافي بالوفيات: صلاح الدين خليل بن أيبك بن عبد الله الصفدي، تحقيق: أحمد الأرناؤوط، تركي مصطفى، دار إحياء التراث، بيروت، ١٤٢٠هـ - ٢٠٠٠م.
- وظيفة العقوبة ودورها في الإصلاح والتأهيل: د. فهد يوسف الكساسبة، دار وائل، عمّان، ط١، ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٥م.

فهرس الموضوعات

الموضوع	رقم الصحيفة
الإهداء	٢
شكر وامتنان	٣
المقدمة	٤
أهمية البحث	٥
سبب اختيار الموضوع	٥
أسئلة البحث	٥
إشكالية البحث	٥
الدراسات السابقة	٦
منهج البحث	٧
خطة البحث	٨
الفصل التمهيدي: حقيقة الضابط والعقوبة	**١١**
المبحث الأول: تعريف الضابط والفرق بينه وبين القاعدة الفقهية.	١٢
المطلب الأول: تعريف الضابط	١٢
المطلب الثاني: تعريف القاعدة الفقهية والفرق بينها وبين الضابط	١٥
الفرع الأول: تعريف القاعدة الفقهية	١٥
الفرع الثاني: الفرق بين الضابط والقاعدة الفقهية	١٦
المبحث الثاني: تعريف العقوبة وأقسامها في التشريع الإسلامي	١٨
المطلب الأول: تعريف العقوبة لغة واصطلاحاً	١٨
المطلب الثاني: أقسام العقوبة في التشريع الإسلامي	١٩
الفرع الأول: أقسام العقوبة باعتبار المحل الذي تقع فيه	١٩
الفرع الثاني: أقسام العقوبة باعتبار الرابطة القائمة بينها	١٩
الفرع الثالث: أقسام العقوبة باعتبار الجرائم التي فرضت عليها	٢٠
أولاً: الجرائم الموجبة للقصاص والدية	٢١
ثانياً: الجرائم الموجبة للحدود	٢٥
ثالثاً: الجرائم الموجبة للتعزير	٢٦
الفرع الرابع: الفرق بين التعزير والحد والقصاص	٢٦
المبحث الثالث: تعريف العقوبة وأقسامها في القانون السوري	٢٧
المطلب الأول: تعريف العقوبة في القانون السوري	٢٧
المطلب الثاني: أقسام العقوبة في القانون السوري	٢٩

الموضوع	رقم الصحيفة
الفرع الأول: العقوبات الجنائية	٢٩
الفرع الثاني: العقوبات الجنحية	٣٠
الفرع الثالث: عقوبات المخالفات	٣٠
المبحث الرابع: معنى الموضوعية والشكلية في العقوبة.	٣١
المطلب الأول: تعريف الموضوعية	٣١
المطلب الثاني: تعريف الشكلية	٣١
الباب الأول: الضوابط الموضوعية للعقوبة في الفقه الإسلامي والقانون	**٣٤**
الفصل الأول: نفعية العقوبة	**٣٧**
المبحث الأول: المقاصد الشرعية العامة من أصل تشريع العقوبة	٣٨
المطلب الأول: مراعاة حق الأمة	٣٨
المطلب الثاني: تحقيق مبدأ العدالة ومراعاة الفطرة الإنسانية	٤٠
المطلب الثالث: الردع والزجر	٤٣
المطلب الرابع: إصلاح الجاني	٤٥
المبحث الثاني: المقاصد الشرعية الخاصة من القصاص والحدود والتعازير	٤٨
المطلب الأول: المقاصد الشرعية الخاصة للقصاص	٤٨
الفرع الأول: القصاص	٤٨
الفرع الثاني: الديات	٤٩
الفرع الثالث: الكفارات	٤٩
المطلب الثاني: المقاصد الشرعية الخاصة للعقوبات الحدية	٥١
الفرع الأول: حد الزنى	٥١
الفرع الثاني: حد الشرب	٥١
الفرع الثالث: حد القذف	٥٣
الفرع الرابع: حد السرقة	٥٣
الفرع الخامس: حد الحرابة	٥٤
الفرع السادس: حد الردة	٥٥
المطلب الثالث: المقاصد الشرعية للعقوبات التعزيرية	٥٥
المبحث الثالث: نفعية العقوبة في القانون	٥٧
المطلب الأول: تطور الغرض من العقوبة في العصور المبكرة	٥٧
المطلب الثاني: تطور الغرض من العقوبة في العصور الحديثة	٥٩
الفصل الثاني: التناسب بين العقوبة والجاني	**٦١**
المبحث الأول: التناسب بين العقوبة والجاني في الفقه الإسلامي	٦٣

الموضوع	رقم الصحيفة
المطلب الأول: تشديد العقوبة تناسباً مع الجاني	٦٣
الفرع الأول: تشديد العقوبة تناسباً مع الجاني في حد الزنى	٦٣
الفرع الثاني: تشديد العقوبة تناسباً مع الجاني في حال التكرار والعود	٦٦
المطلب الثاني: تخفيف العقوبة تناسباً مع الجاني	٦٩
الفرع الأول: الضعف	٧٠
الفرع الثاني: التوبة	٧٣
الفرع الثالث: صلة القرابة	٧٦
الفرع الرابع: الصغر والجنون	٧٩
الفرع الخامس: الإكراه	٨٢
الفرع السادس: الاضطرار	٨٦
الفرع السابع: الحالة الانفعالية للجاني	٨٨
المطلب الثالث: التناسب بين العقوبة والجاني في التعزير	٩١
المبحث الثاني: التناسب بين العقوبة والجاني في القانون	٩٤
المطلب الأول: تاريخ نشأة ضابط تناسب العقوبة مع الجاني	٩٤
المطلب الثاني: التعريف بضابط التناسب بين العقوبة والجاني (تفريد العقوبة).	٩٦
المطلب الثالث: تشديد العقوبة في القانون تناسباً مع الجاني	٩٩
الفرع الأول: التكرار	٩٩
الفرع الثاني: اعتياد الإجرام	١٠١
المطلب الرابع: تخفيف العقوبة والإعفاء منها في القانون تناسباً مع الجاني	١٠٣
الفرع الأول: الظروف المخففة للعقوبة تناسباً مع الجاني:	١٠٣
أولاً: الدافع الشريف	١٠٤
ثانياً: العته	١٠٤
ثالثاً: التسمم بالمسكرات أو المخدرات	١٠٥
رابعاً: الإثارة	١٠٥
خامساً: القصر	١٠٥
الفرع الثاني: الأعذار المحلة من العقوبة تناسباً مع الجاني	١٠٨
الفصل الثالث: التناسب بين العقوبة والجريمة.	**١١٦**
المبحث الأول: معنى التناسب بين العقوبة والجريمة.	١١٧
المطلب الأول: مفهوم تناسب العقوبة مع الجريمة	١١٧
المطلب الثاني: مستند هذا الضابط في الشريعة الإسلامية	١١٩
المبحث الثاني: تطبيقات التناسب بين العقوبة والجريمة في الحدود والقصاص	١٢٠

الموضوع	رقم الصحيفة
المطلب الأول: تناسب العقوبة مع جريمة الزنى	١٢٠
المطلب الثاني: تناسب العقوبة مع جريمة القذف	١٢٣
المطلب الثالث: تناسب العقوبة مع جريمة السرقة	١٢٥
المطلب الرابع: تناسب العقوبة مع جريمة الحرابة	١٢٦
المطلب الخامس: تناسب العقوبة مع جريمة البغي	١٢٧
المطلب السادس: تناسب العقوبة مع جريمة شرب الخمر	١٢٩
المطلب السابع: تناسب العقوبة مع جريمة الردة	١٣٠
المطلب الثامن: تناسب العقوبة مع الجرائم الموجبة للقصاص	١٣١
المبحث الثالث: تناسب العقوبة مع جرائم التعزير	١٣٥
المطلب الأول: تشديد العقوبة التعزيرية تناسباً مع الجريمة	١٣٥
المطلب الثاني: تخفيف العقوبة التعزيرية تناسباً مع الجريمة	١٣٧
المبحث الرابع: تعدد العقوبات وتقادمها تناسباً مع جرائم الحدود والقصاص والتعزير	١٣٨
المطلب الأول: تعدد العقوبات وتداخلها	١٣٨
المطلب الثاني: التقادم	١٤٠
المبحث الخامس: تناسب العقوبة مع الجريمة في القانون	١٤٣
المطلب الأول: معيار التناسب بين العقوبة والجريمة في القانون	١٤٣
المطلب الثاني: الأسباب المشددة والمخففة للعقوبة تناسباً مع الجريمة	١٤٦
الباب الثاني: الضوابط الشكلية للعقوبة في الفقه الإسلامي والقانون	**١٥١**
الفصل الأول: شخصية العقوبة.	**١٥٣**
المبحث الأول: معنى شخصية العقوبة.	١٥٥
المطلب الأول: معنى شخصية العقوبة لغة	١٥٥
المطلب الثاني: معنى شخصية العقوبة شرعاً والأدلة عليه	١٥٦
المبحث الثاني: تطبيقات شخصية العقوبة والاستثناء الواردة فيها	١٦٢
المطلب الأول: تطبيقات شخصية العقوبة	١٦٢
الفرع الأول: بطلان الكفالة في الحدود	١٦٢
الفرع الثاني: تأجيل الحد والقصاص عن الحامل	١٦٤
أولاً: الحدود	١٦٤
ثانياً: القصاص	١٦٦
الفرع الثالث: سقوط العقوبة البدنية بالموت	١٦٧
المطلب الثاني: الاستثناء الوارد على مبدأ شخصية العقوبة	١٦٨
المبحث الثالث: شخصية العقوبة في القانون السوري	١٧١

الموضوع	رقم الصحيفة
الفصل الثاني: المساواة في تطبيق العقوبة	**١٧٣**
المبحث الأول: معنى المساواة في العقوبة	١٧٤
المبحث الثاني: تطبيقات ضابط المساواة في العقوبة	١٧٧
المطلب الأول: تطبيقات ضابط المساواة في الحدود	١٧٧
الفرع الأول: حد السرقة	١٧٧
الفرع الثاني: حد القذف	١٧٨
المطلب الثاني: تطبيقات ضابط المساواة في القصاص	١٧٩
المبحث الثالث: استثناءات المساواة في العقوبة.	١٨١
المطلب الأول: استثناءات المساواة في الحدود	١٨١
الفرع الأول: المجنون والمعتوه والصبي	١٨١
الفرع الثاني: إقامة الحد على الحاكم	١٨١
المطلب الثاني: استثناءات المساواة في القصاص	١٨٤
الفرع الأول: قتل المسلم بالكافر	١٨٤
أولاً: قتل المسلم بالكافر الحربي والمستأمن	١٨٤
ثانياً: قتل المسلم بالذمي	١٨٤
الفرع الثاني: قتل الرجل بالمرأة	١٨٦
الفرع الثالث: قتل الحر بالعبد	١٨٧
المبحث الرابع: المساواة في العقوبة في القانون السوري	١٨٩
المطلب الأول: إقرار المساواة في القانون السوري	١٩٠
المطلب الثاني: استثناءات تطبيق المساواة في القانون السوري	١٩١
الفصل الثالث: تنوع العقوبة	**١٩٣**
المبحث الأول: تنوع عقوبات الحدود.	١٩٥
المطلب الأول: عقوبة الجلد	١٩٥
المطلب الثاني: عقوبة الرجم	١٩٨
المطلب الثالث: عقوبة التغريب والنفي	٢٠٠
المطلب الرابع: عقوبة القطع	٢٠٦
الفرع الأول: عقوبة القطع في السرقة	٢١١
الفرع الثاني: عقوبة القطع في حد الحرابة	٢١١
المطلب الخامس: عقوبة القتل والصلب	٢١٢
الفرع الأول: عقوبة القتل في الردة	٢١٢
الفرع الثاني: عقوبة القتل والصلب في الحرابة	٢١٤

الموضوع	رقم الصحيفة
المطلب السادس: قتال البغاة	٢١٧
المبحث الثاني: تنوع عقوبات جرائم القصاص والدية	٢١٩
المطلب الأول: عقوبة القصاص	٢١٩
المطلب الثاني: عقوبة الدية	٢٢٢
المطلب الثالث: كفارة القتل	٢٢٦
المطلب الرابع: عقوبة الحرمان من الميراث	٢٣١
المطلب الخامس: عقوبة حرمان القاتل من الوصية	٢٣٣
المبحث الثالث: تنوع العقوبات التعزيرية	٢٣٥
المطلب الأول: العقوبات التعزيرية البدنية	٢٣٦
الفرع الأول: عقوبة الجلد أو الضرب	٢٣٦
الفرع الثاني: القتل تعزيراً	٢٣٩
المطلب الثاني: العقوبات التعزيرية المقيدة للحرية	٢٤١
المطلب الثالث: العقوبات التعزيرية النفسية	٢٤٣
المطلب الرابع: العقوبات التعزيرية المالية	٢٤٨
المبحث الرابع: تنوع العقوبات في القانون السوري	٢٥١
المطلب الأول: العقوبات البدنية	٢٥١
المطلب الثاني: العقوبات الماسة بالحرية	٢٥٢
المطلب الثالث: العقوبات الماسة بالحقوق	٢٥٥
المطلب الرابع: العقوبات النفسية	٢٥٧
المطلب الخامس: العقوبات المالية	٢٥٩
الفصل الرابع: سلطة القاضي في العقوبة تقديرية مقيدة	**٢٦١**
المبحث الأول: معنى سلطة القاضي التقديرية وأدلتها.	٢٦٣
المطلب الأول: معنى سلطة القاضي التقديرية	٢٦٣
المطلب الثاني: الأدلة الشرعية على سلطة القاضي في تقدير العقوبة	٢٦٦
المبحث الثاني: تقييد سلطة في العقوبة بمبدأ الشرعية.	٢٦٨
المطلب الأول: التعريف بمبدأ شرعية العقوبة ومستنده الشرعي	٢٦٨
المطلب الثاني: إطار تطبيق مبدأ شرعية العقوبة في الفقه الإسلامي	٢٧٠
المطلب الثالث: النتائج المترتبة على الأخذ بمبدأ شرعية العقوبة	٢٧٢
الفرع الأول: عدم رجعية العقوبة	٢٧٢
الفرع الثاني: قضائية العقوبة	٢٧٦
المبحث الثالث: سلطة القاضي في عقوبات الحدود والقصاص.	٢٧٧

الموضوع	رقم الصحيفة
المطلب الأول: سلطة القاضي في عقوبات الحدود والقصاص محدودة	٢٧٧
المطلب الثاني: درء الحدود بالشبهات	٢٧٩
المبحث الرابع: سلطة القاضي في عقوبات التعزير.	٢٨٣
المبحث الخامس: سلطة القاضي الجنائي التقديرية في القانون السوري	٢٨٨
المطلب الأول: مفهوم السلطة التقديرية للقاضي في القانون	٢٨٨
المطلب الثاني: مسوغات منح القاضي الجنائي السلطة التقديرية	٢٩١
المطلب الثالث: ضوابط السلطة التقديرية للقاضي في تحديد العقوبة	٢٩٣
الخاتمة	**٢٩٦**
النتائج	**٢٩٦**
التوصيات	**٢٩٩**
فهارس البحث	**٣٠٠**
فهرس الآيات	٣٠١
فهرس الأحاديث والآثار	٣٠٤
فهرس المصطلحات	٣٠٨
فهرس ترجمة الأعلام	٣١٠
فهرس المصادر والمراجع	٣١٩
فهرس الموضوعات	٣٣٤

الباب الأول: الضوابط الموضوعية للعقوبة في الفقه الإسلامي والقانون

وفيه ثلاثة فصول:

الفصل الأول: نفعية العقوبة:

المبحث الأول: المقاصد الشرعية العامة من أصل تشريع العقوبة.

المبحث الثاني: المقاصد الشرعية الخاصة من القصاص والحدود والتعزير.

المبحث الثالث: نفعية العقوبة في القانون.

الفصل الثاني: التناسب بين العقوبة والجاني:

المبحث الأول: التناسب بين العقوبة والجاني في الفقه الإسلامي.

المبحث الثاني: التناسب بين العقوبة والجاني في القانون.

الفصل الثالث: التناسب بين العقوبة والجريمة:

المبحث الأول: معنى التناسب بين العقوبة والجريمة.

المبحث الثاني: تطبيقات التناسب بين العقوبة والجريمة في الحدود والقصاص.

المبحث الثالث: تناسب العقوبة مع جرائم التعزير.

المبحث الرابع: تعدد العقوبات وتقادمها تناسباً مع جرائم الحدود والقصاص والتعزير.

المبحث الخامس: تناسب العقوبة مع الجريمة في القانون.

الباب الأول: الضوابط الموضوعية للعقوبة في الفقه الإسلامي والقانون

بعد أن بيَّن الفصل التمهيدي معنى الضوابط الموضوعية للعقوبة، والتي تُرَكِّز على طبيعة العقوبة والحقوق التي قد تكون محلاً لها، ولمَّا كانت العقوبة قد شُرِعت للردع عن ارتكاب الجرائم قبل وقوعها، ولزجر الجاني وتأديبه على فعله، وليكون عِبرةً لغيره، وجب أن تكون هذه العقوبة متناسبة مع الجريمة وخطورتها من جهة، وترمي إلى تحقيق المآلات المرجوة منها، وتراعي حال الجاني وظروفه من جهة أخرى، بحيث لا يكون هناك قسوةٌ مفرطةٌ في العقوبة تخرجها من أهدافها وأغراضها، ولا تساهل مُخِلّ بجانب الردع فيها.

ويمكن إجمال هذه الضوابط الموضوعية بالآتي:

١. نفعية العقوبة.

٢. التناسب بين العقوبة والجاني.

٣. التناسب بين العقوبة والجريمة.

وستتناول الفصول الآتية هذه الضوابط بالتفصيل.

الفصل الأول: نفعية العقوبة

وفيه المباحث الآتية:

المبحث الأول: المقاصد الشرعية العامة من أصل تشريع العقوبة.

المبحث الثاني: المقاصد الشرعية الخاصة من القصاص والحدود والتعزير.

المبحث الثالث: نفعية العقوبة في القانون

الفصل الأول: نفعية العقوبة:

إنّ مفهوم نفعية العقوبة مما اصطُلح عليه في القانون؛ ويراد به بيان الغرض الحقيقي من العقوبة، وهو تحقيق العدالة من جهة، وتحقيق الردع العام والردع الخاص من جهة أخرى، لضمان الحفاظ على أمن المجتمع وطمأنينة الناس فيه، والمحافظة على حقوقهم في ظل القانون وسيادته على الجميع.

والتشريع الإسلامي بدوره حينما قرر أحكام العقوبة جعل لكل حكمٍ من تلك الأحكام غايةً ومقصداً يسعى لتحقيقه، إضافةً إلى المقاصد العامة التي تدور الأحكام بكل مجالاتها حولها، هذه المقاصد أو الغايات هي التي تفسر لنا معقولية الحكم وجدواه؛ حتى لا يكون تحكّماً أو تسلطياً أو انتقامياً؛ لذا كان من الضوابط الأساسية للعقوبة أن تتسم بالنفعية، وتتجلى هذه النفعية بتحقيق الأغراض التي وضعت لأجلها، ولبيان هذا الضابط كان لا بد من التعرف على أغراض العقوبة في التشريع الإسلامي والقانون.

المبحث الأول: المقاصد الشرعية العامة من أصل تشريع العقوبة:

إنّ المقصد العام من الشريعة هو حفظ نظام الأمة واستدامة صلاحها بصلاح الإنسان، وهو المقصد الذي يُعبّر عنه عادةً بجلب المنافع ودرء المفاسد، ويدلّ على ذلك قوله تعالى: ﴿وَلَا تُفْسِدُواْ فِي ٱلْأَرْضِ بَعْدَ إِصْلَٰحِهَا﴾ [الأعراف: ٥٦]، وقوله تعالى: ﴿وَٱللَّهُ لَا يُحِبُّ ٱلْفَسَادَ﴾ [البقرة: ٢٠٥]، ومن الأحاديث حديث أبي عمرة الثقفي أنّه قال: " قلت يا رسول الله قل لي في الإسلام قولاً لا أسأل عنه أحداً غيرك، قال: قل آمنت بالله ثم استقم"[١]، فهذه أدلةٌ كليةٌ تثبت أنّ مقصد الشريعة جلب المنافع ودرء المفاسد.[٢]

بالإضافة إلى الأدلة الكلية السابقة نجد المقصدَ ذاته فيما شرعه الله تعالى من أحكامٍ جزئيةٍ؛ كتشريع العقوبة لردع الناس عن الفساد، وحثاً لهم على الصلاح وفعل الخير، ومن ذلك يحصل لنا اليقين بأنّ الشريعة تسعى لجلب المصالح، ودرء المفاسد.

لكن ما المصالح التي جاءت الشريعة لحمايتها، وعدَّت الاعتداء عليها جريمةً توجب العقاب؟

المطلب الأول: مراعاة حق الأمة:

قد عُلم بأدلةٍ كثيرةٍ أنّ مقصود الشارع من الخلق خمسة أمورٍ هي: أن يحفظ عليهم دينهم ونفسهم وعِرضهم وعقلهم ومالهم، فكلّ ما يتضمن حفظ ورعاية هذه الأصول الخمسة فهو مصلحةٌ، وكلُّ ما يفوت هذه الأصول فهو مفسدةٌ ودفعها مصلحة[٣]، وهذه الأصول الخمسة تُعرف بالمقاصد الضرورية؛ أي التي تكون الأمة بمجموعها وآحادها في

---

[١] صحيح مسلم، كتاب الإيمان، باب جامع أوصاف الإسلام: ١/ ٦٥، رقم الحديث: ٣٨.

[٢] ينظر: مقاصد الشريعة الإسلامية: محمد الطاهر بن محمد بن محمد الطاهر بن عاشور، التونسي، الشركة التونسية، تونس، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، ٦٣ -٦٥.

[٣] ينظر: المستصفى: محمد بن محمد الغزالي الطوسي، أبو حامد، تحقيق: محمد عبد السلام عبد الشافي، در الكتب العلمية، ط١، ١٤١٣هـ - ١٩٩٣م، ١/ ١٧٤.

ضرورةٍ إلى تحصيلها بحيث لا يستقيم النظام بسبب إخلالها[١]، فإذا ما اختلت جميعها اختل نظام الحياة، وترتب على خرقها فسادٌ عظيمٌ في الدنيا والآخرة، والفساد في الدنيا ينتج عن خرق كليات النفوس والعقول، والفساد الأخرويُّ ينتج عن خرق كلية حفظ الدين.[٢]

وعليه، فإنّ من مقتضيات المصلحة عند الأصوليين حفظ الضرورات الخمس، وحفظها يكون بما يقيم أصل وجودها، كما يكون بدفع الفساد الواقع عليه[٣]، ولذا نجد أنّ الشريعة الإسلامية عدَّت بعض الأفعال جرائم، ووضعت لها عقوبات؛ لأنّ تلك الأفعال تؤثر سلباً على حقوق الأمة التي تترتب على أمهات المصالح وأصولها الرئيسة.

فشرع لحفظ الدين من حيث عدم طروء الفساد والاختلال عليه عقوبة المرتد، ولحفظ النفس من العدم حرَّم قتل النفس، ولحفظ النسل حرَّم الزنى والقذف، وإقرار العقوبة على كلٍّ منها، ولحفظ العقل من العدم حرَّم السكر والحد عليه، ولحفظ المال من الإفساد حرَّم السرقات وقطع الطريق وإقرار العقوبات عليهما والتضمينات، زجراً للعدوان الواقع عليها أو المتوقع منها.[٤]

فهذه العقوبات مما حدده الشارع على وجه القطع مما لا يقبل التهاون ولا التساهل، مع أنّ المصالح المعتبرة في الشرع كثيرة، ومع ذلك لم يرد في الشريعة على وجه التحديد والتعيين إلّا عقوبات قليلة لكنها شديدة الأثر، وهذا يدل على المكانة الأساسية والأهمية الكبيرة للمصالح التي وُضعت هذه العقوبات لحفظها وصيانتها، وإنّما اقتصر الشرع على تحديدها لكونها تمس أركان المجتمع الإسلامي وضروراته الكبرى، بينما ترك ما سوى

---

[١] ينظر: مقاصد الشريعة الإسلامية: ٧٩.

[٢] ينظر: طرق الكشف عن مقاصد الشريعة: نعمان جغيم، دار النفائس، الأردن، ط١، ١٤٢٢هـ - ٢٠٠٢م، ٢٨.

[٣] ينظر: الموافقات: إبراهيم بن موسى بن محمد الغرناطي الشاطبي، تحقيق: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، دار ابن عفان، ط١، ١٤١٧هـ - ١٩٩٧م، ٢/ ١٧.

[٤] ينظر: الموافقات: ٢/ ٢٠، مقاصد الشريعة الإسلامية: ٨٠-٨١.

ذلك من الجنايات والتجاوزات إلى العقوبات التعزيرية والتي تعود إلى تقدير القاضي واجتهاده.

فإقامة العقوبات هي من باب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، ومما يحفظ الله به المجتمع، فقد جاء في الحديث: "مثل القائم على حدود الله والواقع فيها كمثل قوم استهموا على سفينة فأصاب بعضهم أعلاها، وبعضهم أسفلها، فكان الذين في أسفلها إذا استقوا من الماء مرّوا على من فوقهم، فقالوا: لو أنّا خرقنا في نصيبنا خرقاً ولم نؤذ من فوقنا، فإن يتركوهم وما أرادوا هلكوا جميعاً، وإن أخذوا على أيديهم نجوا ونجوا جميعاً"[١].

وبذلك نجد أنّ الإسلام في تشريعه العقوبة يهدف إلى الحفاظ على المصالح الكلية للأمة؛ لئلا تُمسَّ في أيّ مكونٍ من مكوناتها، وألا يُنتهك أيُّ عنصرٍ من عناصرها، وألا تقع تحت وطأة الظلم بأيّة حالٍ، مقرراً مبدأ العدل، وهو ما سيتم بيانه في المطلب الآتي.

المطلب الثاني: تحقيق مبدأ العدالة ومراعاة الفطرة الإنسانية:

إنّ العقوبة تعيد إلى العدالة -كقيمة في المجتمع- مكانتها الحقيقية كإحدى الأسس الثابتة التي يجب أن تقوم عليها المجتمعات؛ ذلك أنَّ العقوبة تعيد التوازن بين الحقوق والواجبات بين الأفراد والجماعة، أو بين الأفراد بعضهم بعضاً، فكلّ حقٍّ للإنسان يقابله واجبٌ معينٌ؛ فحق الإنسان في الحياة يقابله واجبٌ عليه أن يلتزم به من جهةٍ أخرى هو احترامه لحقِّ الآخرين في الحياة، فإذا ما وقع اعتداء على هذا الحق فقد اختلَّ الميزان بين الحقوق والواجبات، لذا اهتزت الثقة في العدالة كقيمةٍ حاكمةٍ لهذا الميزان، وتوقيع العقوبة هو الكفيل بإعادة التوازن مرة أخرى بين الحق والواجب[٢].

فالأصل العام في الشريعة الإسلامية أنّها أعطت الفرد حقَّ الحياة وأنّها حفظته في تشريعاتها من كل أذىً يمسُّ جسده أو ماله أو اعتباره، وهذا الأصل لا يجوز بحالٍ نقضه

---

[١] صحيح البخاري: كتاب الشركة، باب هل يقرع في القسمة بالاستهام فيه، ٢/ ٨٨٢، رقم ٢٣٦١.

[٢] ينظر: النظام العقابي الإسلامي: أبو المعاطي أبو الفتوح، دار الأنصار، القاهرة، ١٩٧٦م، ١٤٣.

إلّا إذا باشر الفرد ما يقتضي إسقاطه، كما هو الشأن في الجناة، فالحدود هي الحقوق في مجالاتها كلها، وتعدّيها هو الذي يوجب العقوبة على الجاني، وبمعاقبته يمتنع الظلم وتتحقق العدالة.

والشريعة الإسلامية راعت الفطرة الإنسانية، فطبيعة النفوس الحِنق على من يعتدي عليها عمداً، والغضب ممن يعتدي خطأً، فتندفعُ إلى الانتقام الذي غالباً ما يحصل به تجاوز القَدْر الذي حصل به الضرر، فلا يكون انتقاماً عادلاً بحالٍ، مما يؤدي إلى استمرار الثارات والجنايات، وعدم استقرار نظام الأمة –وهذا الأمر قد عُرف في المجتمع الجاهلي– فكان من مقاصد الشريعة أن تتولى ترضية المجنيّ عليهم أو أوليائهم، ووضع حدٍّ لتلك الثارات[1]، فقد قال تعالى: ﴿فَلَا يُسۡرِف فِّي ٱلۡقَتۡلِۖ﴾[الإسراء: ٣٣]، وقال عليه الصلاة والسلام في خطبة الوداع: "وإنّ دماء الجاهلية موضوعة"[2]، وكل ذلك وفق ضوابط وشروط تحفظ حق المجنيّ عليهم وتضبط انفعالاتهم الفطرية وتحقق العدل وترفع الظلم.

ولا يقف الأمر في الشريعة على مراعاتها الفطرة الإنسانية الفردية إنّما تتعداه لتعالج –من خلال العقوبة –ما تخلفه الجريمة من استنكارِ المجتمع، وتكون شعور الحقد تجاه الجاني من جهةٍ، وشعور العطف على المجنيّ عليه من جهةٍ أخرى، فكان لا بد من علاج

---

(١) ينظر: مقاصد الشريعة الإسلامية: ٢٠٦، العقوبة والجريمة، أبو زهرة: ٤٥.

(٢) سنن ابن ماجه: محمد بن يزيد القزويني، أبو عبد الله، تحقيق: شعيب الأناؤوط، عادل مرشد، محمد كامل قره بللي، عبد اللطيف حرز الله، دار الرسالة العالمية، بيروت، ط١، ١٤٣٠هـ – ٢٠٠٩م، أبواب المناسك، باب حجة رسول الله صلى الله عليه وسلم، ٤/ ٢٦٠، رقم ٣٠٧٤، واللفظ له، سنن أبي داود: سليمان بن الأشعث السجستاني، تحقيق: شعيب الأرناؤوط، محمد كامل قره بللي، دار الرسالة العالمية، بيروت، ط١، ١٤٣٠هـ – ٢٠٠٩م ، كتاب المناسك، باب صفة حجة النبي صلى الله عليه وسلم، ٣/ ٢٨٥، رقم ١٩٠٥، سنن الترمذي: محمد بن عيسى بن سورة، أبو عيسى، تحقيق: أحمد شاكر، محمد فؤاد عبد الباقي، إبراهيم عوض، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، مصر، ط٢، ١٣٩٥هـ – ١٩٧٥م، أبواب تفسير القرآن، باب ومن سورة التوبة، ٥/ ٢٧٣، رقم ٣٠٨٧، قال: هذا حديث حسن صحيح، سنن النسائي: السنن الكبرى، أحمد بن شعيب الخرساني، أبو عبد الرحمن، تحقيق: حسن عبد المنعم شلبي، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط١، ١٤٢١هـ – ٢٠٠١م ، كتاب الخطبة على الناقة بعرفة، ٤/ ١٥٥، رقم ٣٩٨٧.

هذه الانفعالات الاجتماعية بإنزال العقوبة على من يعتدي على قيم المجتمع وأمانه واستقراره، وإلّا تحولت هذه الانفعالات الجماعية إلى الانتقام لا من الجاني فحسب وإنّما من كلِّ ذريته وعشيرته والمجتمع الحاضن له، فينتشر الفساد وتعمُّ الفوضى.[1]

[1] ينظر: مقاصد الشريعة الإسلامية: ٢٠٦.

المطلب الثالث: الردع والزجر:

شُرع العقاب على الجريمة لمنع الناس من اقترافها؛ لأنّ النهي عن الفعل أو الأمر بإتيانه، لا يكفي وحده لحمل الناس على إتيان الفعل أو الانتهاء عنه، ولولا العقاب لكانت الأوامر والنواهي أموراً ضائعةً وضرباً من العبث، فالعقاب هو الذي يجعل للأمر والنهي معنىً مفهوماً، ونتيجةً مرجوَّةً، وهو الذي يزجر الناس عن الجرائم، ويمنع الفساد في الأرض.[١]

قال الماوردي: «والحدودُ زواجرٌ وضعها الله تعالى للردع عن ارتكاب ما حظر، وترك ما أمر به؛ لما في الطبع من مغالبة الشهوات الملهية عن وعيد الآخرة بعاجل اللذة، فجعل الله تعالى من زواجر الحدود ما يردع الجهالة حذراً من ألم العقوبة، وخِيفةً من نكال الفضيحة؛ ليكون ما حظر من محارمه ممنوعاً وما أمر به من فروضه متبوعاً، فتكون المصلحة أعم، والتكليف أتم».[٢]

وهذا المنع من الفساد لا يقتصر على الجاني فقط، وإنّما يتسع أثر العقوبة لتكون رادعةً لغيره، فلا يصدر منهم سلوكٌ إجراميٌّ وإلّا وجبَ في حقهم ما وجبَ في حقه من العقاب، يقول ابن العربي: "إنّ الحدّ المحدود -ومَن شهده وحضره -يتَّعظ به ويزدجر لأجله، ويشيع حديثه، فيعتَبِر به من بعده"[٣]، لكن لا يجوز أن يكون زجر العموم بغير العدل؛ فلذلك كان من حكمة الشريعة أن جعلت عقوبة الجاني لردع غيره، ولم تخرج من العدل في ذلك. وعفو المجني عليه في بعض الأحوال لا يفوّت فائدة الانزجار لندرة وقوعه، لذا فالجاني لن يستحضر عفو المجني عليه أو أهله عند ارتكابه للجرم مثلاً، ولهذا نرى الشريعة لا تجيزُ العفو في الحدود كالزنى؛ لأنّ فيها انتهاكاً لكيان المجتمع [٤]،ولا بد

---

[١] ينظر: التشريع الجنائي الإسلامي: ١/ ٦٨.

[٢] الأحكام السلطانية: ١/ ٤٤٣.

[٣] أحكام القرآن: محمد بن عبد الله بن العربي المعافري الإشبيلي المالكي، أبو بكر، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، ط٣، ١٤٢٤هـ - ٢٠٠٣م ، ٥ / ٤٨٥.

[٤] ينظر: مقاصد الشريعة الإسلامية: ٢٠٧.

من الإشارة إلى أنّ أحكام الشريعة الإسلامية وتقريراتها ليست معانٍ نظرية، بل معانٍ عمليةٍ واقعيةٍ، وأنّ المراد من تحديد العقوبات تطبيقها، ولا يحصل الردع والزجر بدون ذلك؛ لذا كان لا بدّ من علانية تنفيذ العقوبة، مما يترتب عليه احترام الناس لأحكام الشريعة للمصالح التي تصونها، يقول ابن فرحون: "يجب أن تكون إقامة الحدود علانية غير سرٍّ؛ لينتهي الناس عما حرم الله عليهم"[1]، ومستند ذلك قوله تعالى: ﴿وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَآئِفَةٌ مِّنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ﴾[النور: ٢] هذا بالإضافة إلى ما فيه من تنكيل بالجاني، فإذا كان عقابه بحضرة الناس فإنّ ذلك أبلغ في زجره.[2]

وبذلك نجد أنّ الشريعة تعمل على منع الجريمة بالعقوبة عليها، فإنّ العقوبة زجرٌ للجاني، و ردعٌ لغيره، ومنعٌ لتكرار الوقوع، وذلك من خلال بيان الآثار السلبية المترتبة على الإجرام بالمشاهدة والعيان، لا بالفرض والتقدير، وبهذا تتبين أهمية العقوبة لتطهير المجتمع من الفساد.[3]

---

[1] تبصرة الحكام: ٢/ ٢٦٥.

[2] ينظر: تفسير ابن كثير: إسماعيل بن عمرو بن كثير القرشي البصري الدمشقي، أبو الفداء، تحقيق: محمد حسين شمس الدين، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤١٩هـ، ١٠/ ١٦٤

[3] ينظر: الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي: محمد أبو زهرة، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٩٨م، ٢٦.

المطلب الرابع: إصلاح الجاني:

إنّ الهدف من العقوبة لا ينحصر بالردع والزجر، وإنّما يشمل إصلاح الجاني وتهذيبه والأخذ بيده إلى الصلاح والرشد، كما يهدف إلى فتح باب التوبة أمام العصاة لكي يصلحوا أنفسهم ويعودوا إلى ربهم[١]، وتأديب الجاني بالعقاب ليس معناه الانتقام منه إنّما إصلاح حاله، وهذا التأديب يختلف وفقاً لاختلاف الذنب[٢]، لذا نجد أنّ الشارع نوَّع في العقوبات اتفاقاً مع حجم الضرر الذي أحدثه الجرم.

فعقاب الجاني يُزيل الخبث الذي بعثه على الجناية، فكل إنسان يشعر ذاتياً بفداحة المسؤولية والعقاب، ويحس بضرر ذلك على سمعته وشرفه واعتباره، فإذا عوقب مرةً، دفعه ذلك في الغالب إلى العزم على عدم العودة إلى جرمٍ آخر، فيصلح حاله ويستقيم أمره؛[٣] لذا بيَّن الشارع أنّ المراد إنّما هو تقويمه وتوبته وعودته إلى الحياة عضواً صالحاً مستقيماً، فيقول تعالى: ﴿فَمَن تَابَ مِنۢ بَعۡدِ ظُلۡمِهِۦ وَأَصۡلَحَ فَإِنَّ ٱللَّهَ يَتُوبُ عَلَيۡهِۚ﴾ [المائدة: ٣٩]، وأعلى درجات التأديب هي الحدود؛ لأنّها جُعِلت لجناياتٍ عظيمةٍ.[٤]

لكنّ العلماء اختلفوا في مسألة تكفير ذنب الجاني، فهل مجرد تنفيذ العقوبة عليه يقيه من عذاب الآخرة، أم أنّ العقوبة للزجر والامتناع عن الفعل الإجرامي فقط؟

ذهب جمهور الفقهاء إلى أنّ العقوبات جوابر؛ بمعنى أنّ تنفيذها على الجاني في الدنيا يقيه عذاب الآخرة، هذا بالإضافة إلى كونها أصلاً للزجر في الدنيا، فتكون مهمتها الزجر والجبر معاً.[٥]

---

[١] ينظر: نظرية المؤيدات التأديبية: محمد الزحيلي، دار القلم، دمشق، ١٩٩٣، ٢٥.

[٢] ينظر: الأحكام السلطانية، الماوردي: ١/ ٤٧٧.

[٣] ينظر: الفقه الإسلامي وأدلته: ٧/ ٢٨٦.

[٤] ينظر: مقاصد الشريعة الإسلامية: ٢٠٥ – ٢٠٦.

[٥] ينظر: حاشية الدسوقي: ١/ ٣٣٣، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج: محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة شهاب الدين الرملي، دار الفكر، بيروت، الطبعة الأخيرة، ١٤٠٤هـ – ١٩٨٤م، ٢٣/ ١٣٧، حواشي الشرواني على تحفة المحتاج بشرح المنهاج: عبد الحميد الشرواني، دار الفكر، بيروت ، ٨/ ١٨٨، المقنع في فقه الإمام أحمد

واستدلوا على ذلك بما روي عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "مَنْ أصَابَ حدًّا فَعُجِّلَ عُقُوبتَهُ في الدُّنيا فَالله أعْدَلُ مِنْ أن يُثَني على عَبْدِهِ العُقُوبَةَ في الآخرَةِ، ومن أصابَ حدًّا فَسَتَرَهُ الله عليه وعفَا عنه، فالله أكرمُ من أنْ يَعودَ في شَيء قد عَفَا عنه".(١)

وذهب الحنفية إلى أنّ العقوبات – من حدودٍ وقصاص وتعازير – يُقصد بها الزجر فقط، ولا يتطهر الجاني من ذنوبه مالم يتب(٢)، واستدلوا بعموم النصوص التي تدل على العقاب الأخروي، منها قوله تعالى: ﴿وَمَن يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُّتَعَمِّدًا فَجَزَآؤُهُۥ جَهَنَّمُ خَٰلِدًا فِيهَا﴾ [النساء: ٩٣]، وقوله 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﴾ [المائدة: ٣٣ – ٣٤].

ولما ورد عن عبادة بن الصامت أنّه قال: قال لنا رسول الله صلى الله عليه وسلم ونحن في مجلسٍ: "تُبايعوني على ألا تُشركُوا بالله شيئًا، ولا تَسْرِقوا، ولا تَزْنُوا، ولا تَقتُلوا أولادكم، ولا تأتوا ببهتانٍ تفترونه بين أيديكم وأرجلكم، ولا تعصوا في معروفٍ، فمنْ وفَّى منكم فأجرُهُ على الله، ومنْ أصاب من ذلك شيئاً فعوقب في الدنيا فهو كفّارةٌ له، ومَن أصاب من ذلك شيئاً فستَره الله فأمْرُه إلى الله، إن شاءَ عاقبه، وإن شاء عفا عنه"، فبايَعناه على ذلك.(٣)

بن حنبل الشيباني: عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي، أبو محمد، موفق الدين، تحقيق: محمد الأرناؤوط، ياسين محمود الخطيب، مكتبة السوادي، جدة، ط١، ١٤٢١هـ – ٢٠٠٠م، ١/ ٣٧٢.

(١) سنن الترمذي: أبواب الإيمان، باب ما جاء لا يزني الزاني وهو مؤمن، ٥/ ١٦، رقم ٢٦٢٦، وقال: هذا حديث حسن غريب، وهذا قول أهل العلم، لا نعلم أحداً كفّر أحداً بالزنى أو السرقة وشرب الخمر.

(٢) ينظر: الدر المختار شرح تنوير الأبصار وجامع البحار: محمد بن علي بن محمد الحصني المعروف بعلاء الدين الحصكفي، تحقيق: عبد المنعم خليل إبراهيم، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤٢٣هـ – ٢٠٠٢م، ٤/ ٤.

(٣) صحيح البخاري: كتاب الأحكام، باب بيعة النساء، ٦/ ٢٦٣٧، رقم ٦٧٨٧، واللفظ له، صحيح مسلم: كتاب الحدود، باب الحدود كفارات لأهلها، ٣/ ١٣٣٣، رقم ١٧٠٩.

والراجح أنّ العقوبات زواجر وجوابر معاً، فيُقصد بها درء المفاسد، ودفع الأذى المتوقع من الجاني أو ممن قد تصدر منه الجناية، فتكون إجراءً تقويمياً ومانعاً للجريمة في الدنيا، إلى جانب كونها طهرة للجاني من العذاب يوم القيامة إذا حسنت توبته.

المبحث الثاني: المقاصد الشرعية الخاصة من القصاص والديات والحدود والتعزير:

بالإضافة إلى المقاصد الشرعية العامة من العقوبة، فإنّ التشريع الإسلامي دل على مقاصد خاصة بالعقوبات، سواء كانت حدوداً أم قصاصاً أم تعزيراً، والتي ستتناولها المطالب الآتية:

المطلب الأول: المقاصد الشرعية الخاصة للقصاص والديات:

ويندرج تحته القصاص والديات والكفارات الواجبة في الجنايات، من خلال الفروع الآتية:

الفرع الأول: القصاص:

أوجب المشرع القصاص لشفاء غيظ المجني عليه أو أوليائه في حال الاعتداء على النفس، وإنهاءً لما كان عليه أهل الجاهلية من إفناء قبيلةٍ بواحدٍ، ولا ريب أنّ العناية بشفاء غيظ المجنيّ عليه وعلاجه له أثره؛ فإنّه لا يفكر في الانتقام، ولا يسرف في القتل[1]، فكان في القصاص حياة للأفراد والمجتمع، فمن علم أنّه إن قتل يُقتل امتنع عن القتل، قال الله تعالى: ﴿وَلَكُمۡ فِي ٱلۡقِصَاصِ حَيَوٰةٞ يَٰٓأُوْلِي ٱلۡأَلۡبَٰبِ لَعَلَّكُمۡ تَتَّقُونَ﴾ [البقرة: ١٧٩]؛ وذلك لما في تطبيق عقوبة القصاص من ردع الناس عن قتل النفوس، فلو أُهمل حكم القصاص لما ارتدع الناس؛ لأنّ أشد ما تتوقاه نفوس البشر من الحوادث هو الموت فلو علم القاتل أنّه يسلم من الموت لأقدم على القتل مستخِفَّاً بالعقوبة، ولو ترك الأمر للأخذ بالثأر كما كان عليه في الجاهلية لأفرط في القتل، فكان في مشروعية القصاص حياةٌ عظيمةٌ.[2]

---

[1] ينظر: الجريمة والعقوبة، أبو زهرة: ٤٥.

[2] ينظر: التحرير والتنوير: محمد الطاهر بن محمد بن محمد الطاهر بن عاشور، الدار التونسية للنشر، تونس، ١٩٨٤م، ٢/ ١٤٤-١٤٥، تفسير البغوي، معالم التنزيل في تفسير القرآن: محيي السنة، الحسين بن مسعود البغوي، أبو محمد، تحقيق: محمد عبد الله النمري، عثمان جمعة ضميرية، سليمان مسلم الحرش، دار طيبة للنشر، ط٤، ١٤١٧هـ - ١٩٩٧م، ١/ ٢١، التفسير الكبير، مفاتيح الغيب: محمد بن عمر بن الحسن بن الحسين الرازي، أبو عبد الله، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط٣، ١٤٢٠هـ، ٥/ ٢٢٩.

ويقول الله تعالى: ﴿مِنْ أَجْلِ ذَٰلِكَ كَتَبْنَا عَلَىٰ بَنِيٓ إِسْرَٰٓءِيلَ أَنَّهُۥ مَن قَتَلَ نَفْسًۢا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِى ٱلْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ ٱلنَّاسَ جَمِيعًا وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَآ أَحْيَا ٱلنَّاسَ جَمِيعًا ۚ وَلَقَدْ جَآءَتْهُمْ رُسُلُنَا بِٱلْبَيِّنَٰتِ ثُمَّ إِنَّ كَثِيرًا مِّنْهُم بَعْدَ ذَٰلِكَ فِى ٱلْأَرْضِ لَمُسْرِفُونَ﴾ [المائدة: ٣٢] والمقصود من الإخبار بما كتب على بني إسرائيل بيانٌ للمسلمين بأنّ حكم القصاص شرعٌ سالفٌ، ومُرادٌ لله قديم، وذلك تطميناً لنفس المخاطبين أنّ المصلحة من مشروعية القصاص ثابتة، ومعنى التشبيه الوارد في الآية: (فكأنّما قتل الناس جميعاً) تهويل القتل، وليس المقصود أنّه قد قتل الناس جميعاً، وإنّما بالنظر إلى الداعي الذي يتكون عند الجاني بترجيح إرضاء الغضب وحب الانتقام على دواعي احترام حق الآخرين، فالذي كان هذا شأنه فهو ذو نفسٍ توشك أن تدعوه دوماً لهضم الحقوق، فكلَّما سنحت له الفرصة قتل، فالقصاص منظورٌ فيه لحقِّ المقتول، بحيث لو تمكن لما رضي إلّا بجزاء يماثل جرمه.[١]

فكان الموت طهرةً للقاتل، وحياةً للنوع الإنساني، وتشفٍّ للمظلوم، وعدلاً بين القاتل والمقتول.[٢]

الفرع الثاني: الديّات:

إنّ المقصود من الديات الزجر والردع وحماية الأنفس وتعويض المجني عليه أو أوليائه مقابل ما نتج عن اعتدائه من ضرر؛ ولهذا يجب أن تكون بحيث يقاسي من أدائها المكلفون بها، ويجدون منها حرجاً وألماً ومشقةً، ولا يجدون هذا الألم ويشعرون به إلّا إذا كان مالاً كثيراً ينقص من أموالهم، ويضيقون بأدائه ودفعه إلى المجني عليه أو ورثته.[٣]

الفرع الثالث: الكفّارات:

---

[١] ينظر: التحرير والتنوير: ٦/ ١٧٧-١٧٨.

[٢] ينظر: إعلام الموقعين: محمد بن أبي بكر بن أيوب، ابن قيم الجوزية، أبو عبد الله، دار ابن الجوزي، المملكة العربية السعودية، ط١، ١٤٢٣هـ، ٣/ ٣٥١.

[٣] ينظر: المغني: ٨/ ٣٧٣.

إنّ الإنسان كثيراً ما يتجاوز حدود الله تعالى ويقع في المحرمات؛ لكونه ليس معصوماً عن الخطأ والتقصير، مما يؤدي إلى استحقاقه العقاب، ومن ثمّ وقوعه تحت وطأة آلام الندم على ما فرطَ منه، وتيسيراً عليه شُرعت الكفارات والتوبة؛ لرفع عقوبة ما وقع فيه المؤمن[1]، ومن ذلك: كفارة القتل الخطأ، قال تعالى: ﴿وَمَن قَتَلَ مُؤۡمِنًا خَطَـٔٗا فَتَحۡرِيرُ رَقَبَةٖ مُّؤۡمِنَةٖ وَدِيَةٞ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهۡلِهِۦٓ إِلَّآ أَن يَصَّدَّقُواْۚ﴾ [النساء: ٩٢] وقد أجمع العلماء على وجوبها إلى جانب الدية في حق من قَتل خطأً[2]. وكفارة القتل الخطأ عتق رقبة مؤمنة، فإن لم يجد فصيام شهرين متتابعين.

---

[1] ينظر: طرق الكشف عن مقاصد الشريعة: ٣٦٥.

[2] ينظر: الاستذكار: يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي، أبو عمر، تحقيق: سالم محمد عطا، محمد علي معوض، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م، ٢٥/ ٤٧.

المطلب الثاني: المقاصد الشرعية الخاصة للعقوبات الحدية:

وفيه فروع:

الفرع الأول: حد الزنى:

العقوبة المقررة لحدِّ الزنى تفيد الزجر والتنكيل بالزاني، والردع لغيره، يقول تعالى: ﴿وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَآئِفَةٌ مِّنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ﴾ [النور: ٢]؛ أي ليحضر إقامة الحدِّ على الزاني والزانية طائفةٌ من المؤمنين؛ زيادةً في التنكيل بهما، وشيوع العار عليهما، وإشهار فضيحتهما.(١)

وشُددت العقوبة في حق الجاني المحصن؛ لهتكه للأعراض، واستباحته للحرمات، ومن كان هذا فعله فليس له علاج إلّا الاستئصال النهائي من المجتمع بأن يرجم بالحجارة حتى الموت.

أما عقوبة الزاني غير المحصن فهي عقوبة رادعةٌ للجاني وغيره، ويلاحظ فيها عدم إتلاف نفسِ الزاني، وفتحٌ لبابِ التوبة أمام الزاني لإصلاح نفسه.

الفرع الثاني: حد الشرب:

الأصل في تحريم الخمر قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِنَّمَا ٱلْخَمْرُ وَٱلْمَيْسِرُ وَٱلْأَنصَابُ وَٱلْأَزْلَٰمُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ ٱلشَّيْطَٰنِ فَٱجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ﴾ [البقرة: ٩٠-٩١].

يقول العز بن عبد السلام: "وأما مفسدة الخمر فبإزالتها العقول، وما تُحدثه من العداوة والبغضاء، والصد عن ذكر الله وعن الصلاة...".(٢)

---

(١) ينظر: فتح القدير: محمد بن علي بن محمد بن عبد الله، الشوكاني اليمني، دار ابن كثير، دار الكلم الطيب، دمشق، ط١، ١٤١٤هـ، ٤/ ٧.

(٢) قواعد الأحكام في مصالح الأنام: عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام بن أبي القاسم بن الحسن السلمي الدمشقي، الملقب بسلطان العلماء، أبو محمد، مكتبة الكليات الأزهرية، القاهرة، ١٤١٤هـ -١٩٩١م، ١/ ٩٨.

فالعقل مناط تكليف الإنسان ولحفظه شُرع حكم المنع للمسكرات وتحريمها، وفي شرب الخمر صَدٌّ عن ذكر الله عز وجلّ المُستَلزِم للرّحمة والمغفرة، والجَالبِ للرّزق والنّعمة، والمَانعِ لحدوث المَكاره، وهي صَدٌّ عن الصّلاة، أحد أركان الإسلام وأهمّ عباداته التي يتَّصل بها العَبد مع خالقه وبارئه، وفيها تسكُن رُوْحُه وتطمئنّ نفسه، وتستقرّ جوارحه عن البَطش والإيذاء.

الفرع الثالث: حد القذف:

والأصل فيه قوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يَرۡمُونَ ٱلۡمُحۡصَنَٰتِ ثُمَّ لَمۡ يَأۡتُواْ بِأَرۡبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجۡلِدُوهُمۡ ثَمَٰنِينَ جَلۡدَةٗ وَلَا تَقۡبَلُواْ لَهُمۡ شَهَٰدَةً أَبَدٗاۚ وَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلۡفَٰسِقُونَ﴾ [النور: ٤]. وقد ثبت تحريم القذف بقوله تعالى: إِنَّ الَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ الْغَافِلَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ لُعِنُوا فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ وَلَهُمْ عَذَابٌ عَظِيمٌ [النور: ٢٣]

فإشاعة الفاحشة بين الناس أمرٌ مذمومٌ يؤدي إلى نتائج خطيرة، ومع وجود احتمال صدق القذف إلّا أنّه لا يأخذ بقول واحدٍ فقط، بل طلبت الشريعة توافر شهودٍ عدولٍ، يشهدون على صحة ما يدعيه؛ وذلك حمايةً للأعراض.

وقد شُرعت العقوبة التبعية للقذف والقاضية برد شهادة القاذف والحكم عليه بالفسق؛ حتى يتريث كلُّ إنسان قبل أن يقدم على جريمة القذف إذا ما علم أنّه لن يكون لكلمته وزنٌ في المجتمع، ولذا تقضي العقوبة على شيوع الكذب. [١]

الفرع الرابع: حد السرقة:

والأصل في حد السرقة قوله تعالى: ﴿وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقۡطَعُوٓاْ أَيۡدِيَهُمَا جَزَآءَۢ بِمَا كَسَبَا نَكَٰلٗا مِّنَ ٱللَّهِۗ وَٱللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٞ﴾ [المائدة: ٣٨].

لا يخفى أنّ المقصد الأساسي من هذه العقوبة حفظُ المال، والذي يعد من أمهات المصالح التي راعتها الشريعة، ويلاحظ التفات الشريعة إلى الوسيلة التي تتم بها جريمة السرقة؛ ألا وهي اليد، والتي عادةً ما يتم استعمالها عند تنفيذ جريمة السرقة، فإذا ما قطعت لن يجد السارق وسيلة السرقة — اليد – المادية[٢]، ونجد أنّ النبي صلى الله عليه وسلم حرص على إبراز المصلحة العامة التي يحققها هذا العقاب بدفعه لمفسدةِ أكل الأموال

---

[١] ينظر: الجريمة والعقوبة في الشريعة الإسلامية: عبد الرحيم صدقي، مكتبة النهضة المصرية، القاهرة، ط١، ١٤٠٨هـ – ١٩٨٧م، ٦٤ – ٦٥.

[٢] ينظر: الجريمة والعقوبة، صدقي: ٦٤.

بالباطل من خلال تطبيق هذا الحد حتى على ابنته إن سرقت، فيقول: "وأيم الله لو أنّ فاطمة بنت محمد سرقت لقطعت يدها"[١]

الفرع الخامس: حد الحرابة:

شرع حد الحرابة بناءً على أنّ الفساد مدفوعٌ في الشريعة الإسلامية والمرادُ حفظ المصالح، فما يقوم به المفسدون في الأرض من هدمٍ أو حرقٍ أو قتلٍ، يُعد ذلك بمجموعه إخلالاً للمقاصد التي سعت الشريعة بكل أحكامها لمراعاتها، فاستحقوا تلك العقوبة المقررة لهم في القرآن الكريم: ﴿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﴾ [المائدة: ٣٣].

ولعل أقصى عقوبةٍ ثابتةٍ في الشريعة جريمة قطع الطريق، ولا شك أنّ 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.[٢]

فكانت هذه العقوبة مُستحقَّة للمحاربين تهدف إلى حفظ مصالح العباد بحفظ دمائهم وأموالهم وأعراضهم وكرامتهم، كما أنّها تحقق العدالة وتمنع الظلم بأن تحمي حق الأفراد، وتشفي غيظ المجنيّ عليهم، وتزجر كل من حدثته نفسه بالفساد بأن عاقبته كعاقبتهم.

---

[١] جزء من حديث أخرجه البخاري: كتاب الحدود، باب كراهية الشفاعة في الحد إذا رفع إلى السلطان، ٢٤٩١/٦، رقم ٦٤٠٦، صحيح مسلم: كتاب الحدود، باب قطع السارق الشريف وغيره والنهي عن الشفاعة في الحدود، ١٣١١/٣، رقم ١٦٨٨، واللفظ له.

[٢] ينظر: الجريمة والعقوبة، أبو زهرة: ٩، الجريمة والعقوبة، صدقي: ٦٩.

الفرع السادس: حد الرّدّة:

الأصل في حد الردة قول النبي صلى الله عليه سلم: "من بدّل دينه فاقتلوه"[١]، فقد شرع قتل المرتد لتجرئه على الله ودينه، وقد مرَّ أنّ حفظ الدين من المصالح الأساسية التي يسعى الشارع للمحافظة عليها، وبقاء هذا المرتد بين الناس قد يفتنهم عن دينهم، إذ مَن غَيَّرَ عقيدته يتصور منه ارتكاب كل الموبقات من أصغرها إلى أكبرها، وهذا يؤدي إلى زعزعة المجتمع وعدم استقراره؛ لذا كانت عقوبته الاستئصال، لدفع الفساد الكبير الحاصل ببقائه، يقول العز بن عبد السلام: "قتل المرتد مفسدةٌ في حقه، لكنه جاز دفعاً لمفسدة الكفر"[٢]، والشريعة مبناها دفع المفاسد وجلب المصالح.

المطلب الثالث: المقاصد الشرعية للعقوبات التعزيرية:

العقوبات التعزيرية كالحدود عقوباتٌ تنظيميةٌ اجتماعيةٌ تهتم بمعالجة الانحرافات في المجتمع في الأفعال التي لم تبلغ مبلغ الحد أو القصاص أو الكفارة في مجالات الحياة كافة[٣]، وتحقق الردع والزجر المقصود من العقوبة على أنواع الفساد جميعها، ويُترك تحديدها للقاضي وفقاً لما يراه من المصلحة.

يقول العز بن عبد السلام: "وأما التعزيرات فزواجرُ عن ذنوبٍ لم تُشرع فيها حدودٌ ولا كفاراتٌ، فهي متفاوتةٌ بتفاوت الذنوب في القبح والإيذاء..."[٤].

ومن أهداف العقوبة التعزيرية العناية بنفس الجاني، وإصلاح اعوجاجها عن طريق العقوبة، وينبغي أن يقتصر على القدر الذي يظن انزجار الجاني به، ولا يزيد عليه[٥]، وفي الحديث:

---

[١] صحيح البخاري: كتاب الجهاد والسير، باب لا يعذب بعذاب الله، ٣/ ١٠٩٨، رقم ٢٨٥٤.

[٢] قواعد الأحكام في مصالح الأنام: ١/ ١١٢.

[٣] ينظر: الجريمة والعقوبة، صدقي: ٦٩.

[٤] قواعد الأحكام في مصالح الأنام: ١/ ١٩٤.

[٥] ينظر: في أصول النظام الجنائي الإسلامي – دراسة مقارنة: د. محمد سليم العوا، نهضة مصر للطباعة والنشر، ط١، ٢٠٠٦م، ٣٢٠.

"فإنّ الإمام أن يخطئ في العفو خير من أن يخطئ في العقوبة"[١] وإن كان هذا الكلام جاء في الحدود فهو متناول لغيرها من الزواجر[٢] كون كل من الحدود والزواجر عقوبات.[٣]

[١] سنن الترمذي: أبواب الحدود، باب ما جاء في درء الحد، ٤/ ٣٣، رقم ١٤٢٤.

[٢] ينظر: تبصرة الحكام في أصول الأقضية والأحكام: ٢/ ٢٩٦.

[٣] ينظر: المرجع السابق، الموضع ذاته.

المبحث الثالث: نفعية العقوبة في الفلسفة الجزائية:

إنّ من أهم ضوابط العقوبة أن تكون نافعة، وما تحققه من فوائد يفوق ألمها ومساوئها، ولا بد من ذكر التطور التاريخي لفكرة العقاب في القانون؛ للتوصل إلى الغايات المرجوة من العقوبة والتي استقرت عليها الفلسفة الجزائية، وذلك من خلال المطالب الآتية:

المطلب الأول: تطور النظام العقابي في العصور القديمة:

كان أول رأيٍ ارتآه الإنسان في مدنيته الأولى أن يترك أمر العقاب للمجنيّ عليه، أو لأوليائه، متفاوتاً في كميته وكيفيته، ثم بعد ذلك تولى ربُّ العائلة سلطةَ التأديب التي قد تشمل القتل والطرد إذا ما كانت الجريمة في مجتمع العائلة؛ بمعنى أنّ كلّاً من المجنيّ عليه والجاني ينتميان إلى العائلة ذاتها، فإذا ما كان الجاني منتمياً إلى عائلة غير عائلة المجنيّ عليه، فإنّ المجني عليه وعائلته يعمدون إلى الانتقام الواسع من الجاني ومن عائلته، ويتخذ الانتقام صورة الحرب الصغيرة، ومع تشكل نظام العشيرة ظلت سلطة التأديب مرتبطة برئيس العشيرة، يبسط حمايته على أفرادها ويقضي بينهم، إلّا أنّه لم تندثر فكرة الانتقام الفردي، فعمدت العشيرة إلى وضع بعض القيود للحد من ذلك، فشرعت القصاص وحرمت القتل في مواسم وأماكن محددة.[1]

ولم يكن انضمام مجموعة من العشائر في قبيلةٍ واحدةٍ مُلغِياً تماماً ذاتيةَ كلِّ عشيرةٍ؛ إذ إنّ الغرض من اجتماع العشائر هو مواجهة العدو المشترك؛ ولذا ظلت حالة انتماء الجاني إلى عشيرةٍ غير عشيرة المجنيّ عليه سبباً لإثارة الحرب بينهما، وأحياناً يتم الاتفاق على مال تلتزم به عشيرة الجاني إلى عشيرة المجني عليه، وقد كان هذا الطريق لتجنب الحرب إيذاناً بميلاد نظام الدية كثمن المجني عليه نفسه، أو ثمن ما فقد من عضوٍ، أو أصابه من أذى، وكانت الدية في أول أمرها اختيارية؛ ويعنى بذلك أنّ احتمال الحرب ظلّ قائماً إذا لم ينعقد

---

[1] ينظر: علم العقاب: د. محمود نجيب حسني، دار النهضة العربية، مصر، ١٩٦٧م: ٤٢، العقوبة: ١٩.

بين العشيرتين اتفاقٌ، ولكن تبين أنّ هذا الاحتمال لا يتفق مع نمو سلطة القبيلة، فعمدت إلى إسباغ طابع الإلزام عليها، لكن الدية لم تكن محددةً وعلى نسقٍ واحدٍ، بل كانت – كما القتل – غير متكافئة، وإنّما تزيد وتنقص بزيادة مقام المقتول، وكانت لا تلتزم بها كلُّ القبيلة كما الثأر.(١)

ولكن طرأ تعديلٌ على نظام العقوبة كان الدين مصدره، فقد تميز مجتمع القبيلة باعتمادٍ واضحٍ على الدين في نشأته وتنظيمه باعتباره الرابطة التي تكفل الوحدة القبلية، وقد تبعَ ذلك تغيرٌ في النظرة إلى الجريمة والعقوبة، فالجريمة يفسرها تقمص الأرواح الشريرة والشياطين جسد الجاني وتوجيهها إياه إلى الفعل الإجرامي؛ سعياً لإغضاب الآلهة، والعقوبة هي الوسيلة إلى استرداد رضا الآلهة، والطريق إلى ذلك هو التكفير عن الجريمة، ويتحقق التكفير بإنزال العذاب بالجاني؛ طرداً للأرواح الشريرة منه، واسترضاءً للآلهة التي أساءها ارتكاب الجريمة، وبذلك حلّ التكفير محل الانتقام الاجتماعي غرضاً للعقوبة.

وعند ظهور الدولة ورثت المدنية عن القبلية نظام العقوبة المستهدف للتكفير، لكنّ هذا الغرض الديني أخفى هدفاً سياسياً جوهره انتقام الحاكم من خصومه ومن المجرمين الذين يشبهون الخصوم في تهديدهم دعائم سلطانه، ويعني ذلك أنّ فكرة الانتقام الاجتماعي قد عادت إلى الظهور مستترة في لباسٍ دينيٍّ قوامه فكرة التكفير، فتوسع في تحديد الجرائم الدينية لتشمل الأفعال التي تهدد سلطة الحاكم، مما أثَّرَ في العقوبة فجعلها أكثر قساوةً باعتبارها أسلوباً للحكم ووسيلةً للانتقام وطريقاً إلى التكفير.(٢)

ثم تأثرت العقوبة بمبادئ الاعتدال عن طريق الكنيسة، فظهرت أنواعٌ من العقوبة؛ كالحبس والكفارات، ولم تعد غاية العقوبة التعذيب أو التكفير، وإنّما منع المجرم من الإجرام ومنع غيره من تقليده.(٣)

---

(١) ينظر: علم العقاب: ٤٣، العقوبة: ٦٤-٦٦.

(٢) ينظر: علم العقاب: ٤٤ -٤٥.

(٣) ينظر: علم العقاب: ٤٥، ٤٦، العقوبة: ٢٠.

المطلب الثاني: تطور النظام العقابي في العصور الحديثة:

نشأت مدارس مختلفة في العصر الحديث، وحددت كلٌّ واحدةٍ منها الغايات المرجوة من العقوبة؛ فالمدرسة التقليدية الحديثة[١] ترى أنّ العقوبة يجب أن تكون رادعةً للجاني؛ كي لا يعود إلى جنايته مرةً أخرى، كما يجب أن تحقق الردع العام ببيان سوء عاقبة الجريمة كي تُجتنب، ثم أضافت هذه المدرسة غرضاً جديداً وهو تحقيق العدالة[٢].

في حين أنّ المدرسة الوضعية[٣] لا تتجه إلى إزالة آثار الجريمة باعتبارها قد وقعت ولا سبيل إلى إزالتها، وإنّما تتجه إلى استئصال العوامل الإجرامية لدى الجاني بالعلاج أو التهذيب، فإن كان استئصال العوامل الإجرامية غير ممكن اتجهت إلى استئصال الجاني نفسه.[٤]

بينما تعددت أغراض العقوبة في المدرسة الوسطية لتشمل الردع العام، والإصلاح، وصيانة المصالح الجديرة بالحماية[٥]، وظهر ما يسمى بحركة الدفاع الاجتماعي، وتهدف هذه الحركة إلى عدِّ تأهيل المجرم هو السبيل الوحيد إلى حماية المجتمع، وقد أنكر أنصار هذه الحركة أن يكون غرض هذه التدابير تحقيق العدالة أو الردع العام.[٦]

وبالنظر إلى المدارس السابقة نجد أنّ كلاً منها كانت تركز على غرضٍ من أغراض العقوبة، إلى أن تمَّ الجمع بين هذه الأغراض من الردع والزجر والإصلاح وغيرها.

---

[١] نشأت هذه المدرسة لتعالج أهم العيوب التي أخذت على المدرسة التقليدية القديمة، وهو الطابع الموضوعي المطلق الذي تميزت به، وقد كان سبيلها إلى هذا العلاج إسباغ طابع شخصي على آرائها استمدته من توجيهها عنايتها إلى شخص المجرم. ينظر: علم العقاب: ٧٠.

[٢] ينظر: علم العقاب: ٦٨، ٧٣، فلسفة العقوبة: ٣٢.

[٣] ساهم في نشوء هذه المدرسة الفشل الذي لقيته الآراء التقليدية وأبرز رجال هذه المدرسة هم لمبروزو وفيري وجاروفالو. ينظر: علم العقاب: ٧٦.

[٤] ينظر: علم العقاب: ٧٨، فلسفة العقوبة: محمد مهدي علام، المطبعة السلفية، ١٩٣٢م، ٣٣.

[٥] ينظر: علم العقاب: ٨٥.

[٦] ينظر: علم العقاب: ٩٥، فلسفة العقوبة: ٣٣.

ونلاحظ أنّ فكرة العقاب في القانون قبل القرن الثامن عشر كانت تتمثل في الانتقام الذي يتولاه الأفراد لا الدولة، ثم الانتقام الجماعي لا الشخصي، والذي يشمل الجاني ومن هو أعلى منه مكانةً وقدراً، ويتسع ليشمل أناساً لا ذنب لهم، حتى عندما شرعت الدية دفعاً للحروب كانت غير متكافئةٍ، وإنّما تزيد وتنقص تبعاً لمكانة المقتول، ولم تتضمن العقوبة التفاتاً لقصد الجاني، فلا فرق بين عامِد أو مخطئٍ، لكن تطورت النظرة للعقوبة بنشوء المدارس لتشكل في مجموعها أغراضاً حقيقةً للعقوبة، كان أبرزها: الردع الخاص بالجاني، ليمتنع عن تكرار الجريمة، والردع العام، بالإضافة إلى تحقيق العدالة، وحماية المصالح المعتبرة.

أما الشريعة الإسلامية فقد سبقت في تقريرها لمبادئ العقوبة ما كان عليه القانون، فما كان من انتقامٍ عشوائيٍّ ظالمٍ كان في الإسلام منضبطاً يُحقق مقصد العدل حيث تتكافأ دماءُ المسلمين جميعاً وتتساوى، وروعي القصد في الجريمة؛ فما كان خطأً وجبت فيه الدية لا القود، وتولى القاضي أو من ينوب عنه مهمة تنفيذ العقاب، ولم يوكل إلى الأفراد، وما ذلك إلّا لتحقيق العدالة، ولمنع الظلم، ولحسم الفساد، ولحماية المصالح الضرورية، وحماية الفضيلة.

الفصل الثاني: التناسب بين العقوبة والجاني

وفيه مبحثان:

المبحث الأول: التناسب بين العقوبة والجاني في الفقه الإسلامي.

المبحث الثاني: التناسب بين العقوبة والجاني في القانون.

الفصل الثاني: التناسب بين العقوبة والجاني:

لبيان المقصود من ضابط التناسب بين العقوبة والجاني لابدّ أن نعرض أولاً للمعنى اللغوي والاصطلاحي لكلٍّ من التناسب والجاني.

التناسب **في اللغة** مأخوذ من نسبَ، والنسب يعني القرابة، وانتسب واستنسب؛ أي: ذكر نسبه، وناسبه؛ أي: شاركه في نسبه، واستنسب الشيء: وجده مناسباً ملائماً، والنسبة الصلة، والتناسب التشابه.(١)

والتناسب **اصطلاحاً**: هو عبارة عن صلةٍ تتسم بالتوافق أو التوازن بين شيءٍ وآخر، في إطار العلاقات المعتادة التي يفترض أن تكون عليها تلك الصلة.(٢)

والتناسب في مجال العقوبة يعني أن يكون العقاب متلائماً مع الظروف الشخصية للجاني والظروف الموضوعية للجريمة لكي تأتي العقوبة ثمارها وتحقق وظائفها.(٣)

فالعقوبة في الشريعة الإسلامية لا تقوم على أساس الانتقام من الجاني، بل هي رحمةٌ من الله تعالى لعباده، فهي صادرة عن رحمةِ الخلق، وإرادة الإحسان إليهم، ولذلك ينبغي لمن يعاقب الناس على ذنوبهم أن يقصد بذلك الإحسان إليهم، والرحمة بهم، كما يقصد الوالد تأديب ولده، وكما يقصد الطبيب معالجة المريض.

وإيقاع العقوبة بمن يقوم بارتكاب أفعال محرمة وهو مختارٌ مدركٌ لمعانيها ونتائجها لا يتنافى مع الرحمة.

وبيان هذا الضابط في الفقه الإسلامي والقانون في المباحث الآتية.

---

(١) لسان العرب: مادة (نسب).

(٢) ينظر: التناسب بين التجريم والعقاب في قانون ضريبة الدخل العراقي: ٤.

(٣) ينظر: التناسب بين التجريم والعقاب في قانون ضريبة الدخل العراقي: ٥.

المبحث الأول: التناسب بين العقوبة والجاني في الفقه الإسلامي:

إنّ المراد بالتناسب هو ملاءمة العقوبة للظروف الشخصية للجاني، فقبل إيقاع العقوبة بالجاني ينبغي أن يُنظر في ظروفه وأحواله التي دفعته إلى الجريمة، وبناءً على ذلك تُقدّر العقوبة المناسبة من حيث الشدّة أو الإسقاط أو التخفيف، وتفصيلُ ذلك في المطالب الآتية:

المطلب الأول: تشديد العقوبة تناسباً مع الجاني:

اتجهت الشريعة الإسلامية في عقوبات الحدود والقصاص إلى حماية الجماعة من الجريمة، ولم تتساهل في إيقاع العقوبة على مرتكبها؛ لأنّ التساهل في العقاب يؤدي إلى الفساد وعدم الاستقرار، كما أنّ هذه العقوبات منصوصٌ عليها لا تجوز الزيادة فيها ولا النقصان، وليس للقاضي أن يجتهد فيها، هذا من حيث المبدأ العام، إلّا أنّ المدقق في عقوبات الحدود يرى أنّ الشارع قد راعى حال الجاني من حيث تشديد العقوبة أو تخفيفها أو سقوطها عن الجاني وفقاً لظروفه والحالة التي دفعته إلى ارتكاب الجريمة، وفيما يأتي تطبيقٌ لهذا الضابط في الحدود والقصاص.

الفرع الأول: تشديد العقوبة تناسباً مع الجاني في حد الزنى:

إنّ الشريعة الإسلامية –مع رغبتها الأكيدة في تحريم الزنى لما فيه من ضياع للأنساب وللحرمات، وهتكٍ للأعراض –لم تهمل شخصية الجاني بل تدرّجت في العقاب وفقاً لحال الجاني في نفسه.[1]

فقد فرّقت في العقوبة بين الزاني المحصن والزاني غير المحصن، حيث اتفق الفقهاء على أنّ الزاني المحصن يرجم رجلاً كان أو امرأةً.[2]

---

[1] ينظر: العقوبة في الفقه الإسلامي، بهنسي: ٢٤.

[2] ينظر: الإجماع: ابن المنذر، تحقيق: فؤاد عبد المنعم أحمد، دار المسلم للنشر، ط١، ١٤٢٥هـ – ٢٠٠٤م، ١١٢، فتح القدير: كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي المعروف بابن الهمام، دار الفكر، ١١/ ٣٤٧، بداية المجتهد: ٤/ ٢١٨، نهاية المحتاج: ٧/ ٤٢٧، كشاف القناع: ٦/ ٩١، المغني: ٩/ ٣٥.

وذلك لما روي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنّه قال: إنّ الله تعالى بعث محمداً صلى الله عليه وسلم بالحق، وأنزل عليه الكتاب، فكان فيما أنزل عليه آية الرجم فقرأتها وعقلتها ووعيتها، ورجم رسول الله صلى الله عليه وسلم، ورجمنا بعده، فأخشى إن طال بالناس زمانٌ أن يقول قائلٌ: ما نجد الرجم في كتاب الله فيضلوا بترك فريضة أنزلها الله تعالى، فالرجم حقٌّ على من زنى إذا أحصن من الرجال والنساء، إذا أقيمت البينة أو كان الحبل والاعتراف.[١]

ولحديث العسيف، وفيه: "واغدُ يا أنيس إلى امرأة هذا فإن اعترفت فارجمها".[٢]

والإحصان المراد في حدّ الزنى هو: النكاح، ومع اتفاق الفقهاء على أنّه شرطٌ لرجم الزاني إلّا أنّهم اختلفوا في شروطه؛ فذهب الحنفية والمالكية إلى أنّه يشترط فيه: الإسلام والعقل والبلوغ والحرية والوطء وكونه بنكاح صحيح حال الدخول.[٣]

واشترط الحنفية في الحرية أن تكون من الطرفين[٤]، ولم يشترط الشافعية والحنبلية للإحصان شرط الإسلام.[٥]

---

[١] صحيح البخاري: كتاب بدء الوحي، باب الاعتراف بالزنى، ٨/ ٢٠٧، رقم ٦٨٢٩، صحيح مسلم: كتاب الحدود، باب رجم الثيب في الزنى، ٣/ ١٣١٧، رقم ١٦٩١، واللفظ له.

[٢] صحيح البخاري: كتاب الحدود، باب البكران يجلدان وينفيان، ٦٠/ ٨٠، رقم الحديث: ٦٤٤٦، صحيح مسلم: كتاب الحدود، باب من اعترف على نفسه بالزنى، ٣/ ١٣٢٥، رقم الحديث: ١٦٩٧.

[٣] ينظر: تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق: عثمان بن علي بن محجن البارعي، فخر الدين الزيلعي الحنفي، المطبعة الكبرى الأميرية، بولاق، القاهرة، ط١، ١٣١٣هـ، ٣/ ١٧٢، حاشية ابن عابدين: رد المحتار على الدر المختار: محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي، دار الفكر، بيروت، ط٢، ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م، ٤/ ١٦، بداية المجتهد: ٤/ ٢١٩، التلقين في الفقه المالكي: عبد الوهاب بن علي بن نصر الثعلبي البغدادي، أبو محمد، تحقيق: محمد بوخبزة الحسيني التطواني، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م، ٢/ ١٩٧، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني: أحمد بن غانم أو غنيم بن سالم بن مهنى، شهاب الدين النفراوي، الأزهري المالكي، دار الفكر، ٢/ ٢٠٥.

[٤] ينظر: حاشية ابن عابدين: ٤/ ١٦.

[٥] ينظر: البيان في مذهب الإمام الشافعي: يحيى بن أبي الخير بن سالم العمراني، أبو الحسين، تحقيق: محمد قاسم نوري، دار المنهاج، جدة، ط١، ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م، ١٢/ ٣٥٣، روضة الطالبين وعمدة المفتين: محيي

واستدل الشافعية بما روي أنّ اليهود جاؤوا إلى النبي صلى الله عليه وسلم برجل منهم وامرأة قد زنيا فأمر بهما فرجما قريباً من موضع الجنائز عند المسجد.(١)

وأما دليل الذين اشترطوا الإسلام فهو أنّ أحد الصحابة أراد أن يتزوج يهودية، فقال: له رسول الله صلى الله عليه وسلم: "لا تزوجها فإنها لا تحصنك".(٢)

وإذا كانت عقوبة الزاني المحصن الرجم، فإنّ عقوبة الزاني غير المحصن هي الجلد مئة؛ لقوله تعالى: ﴿ٱلزَّانِيَةُ وَٱلزَّانِي فَٱجۡلِدُواْ كُلَّ وَٰحِدٖ مِّنۡهُمَا مِاْئَةَ جَلۡدَةٖۖ﴾ [النور: ٢]. واختلفوا في التغريب مع الجلد، فذهب الحنفية إلى أنّ حدّ الزاني البكر الجلد فقط ولا يُغرّب إلا إذا رأى الإمام ذلك فالتغريب عندهم عقوبة تعزيرية ترجع لتقدير الإمام(٣)، وذهب المالكية إلى أنّ الرجل يُغرّب أما المرأة فلا تغرّب(٤)، وذهب الشافعية والحنبلية إلى أنّ الزاني غير المحصن يغرّب حداً.(٥)

الدين يحيى بن شرف النووي، أبو زكريا، تحقيق: زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، بيروت، ط٣، ١٤١٢هـ – ١٩٩١م، ١٠/ ٨٦، مغني المحتاج: ٥/ ٤٤٦، المغني: ٩/ ٤٠.

(١) صحيح البخاري: كتاب الجنائز، باب الصلاة على الجنائز بالمصلى والمسجد، ١/ ٤٤٦، رقم ١٢٦٤، صحيح مسلم: كتاب الحدود، باب رجم اليهود أهل الذمة في الزنى، ٣/ ١٣٢٦، رقم ١٦٩٩.

(٢) المراسيل: أبو داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السِّجِسْتاني (المتوفى: ٢٧٥هـ)، تحقيق شعيب الأرناؤوط، مؤسسة الرسالة – بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٨هـ، باب في النكاح، ١٨١، رقم ٢٠٦. وأخرجه الطبراني في المعجم الكبير: ١٠٣/١٩، رقم ٢٠٥، والدارقطني في السنن: كتاب الحدود والديَّات وغيره، ١٨٠/٤، رقم ٣٢٩٧، والبيهقي في السنن الكبرى : كتاب الحدود، باب من قال من أشرك بالله فليس بمحصن، ٣٧٦/٨، رقم١٦٩٤١، وابن أبي شيبة في المصنف: كتاب الحدود، باب في الرجل يتزوج المرأة من أهل الكتاب ثمَّ يفجر، ٥٣٦/٥، رقم ٢٨٧٥٢. والحديث مع إرساله فهو منقطع – فيما بين علي وكعب – وضعيف؛ لأنه يرويه عن علي أبو سبأ عتبة بن تميم، ولا يعرف حاله كما قال ابن القطان، ورواه عنه بقية، وهو ممن قد علم حاله. ينظر: البدر المنير: ٦٢٤/٧.

(٣) ينظر: البحر الرائق شرح كنز الدقائق: زين الدين بن إبراهيم بن محمد، ابن نجيم، دار الكتاب الإسلامي، ٥/ ١١، بدائع الصنائع: ٧/ ٣٩.

(٤) ينظر: بداية المجتهد: ٤/ ٢١٩، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل: محمد بن محمد بن عبد الرحمن المغربي، المعروف بالحطاب الرعيني المالكي شمس الدين، أبو عبد الله، دار الفكر، ط٣، ١٤١٢هـ – ١٩٩٢م، ٣/ ١٩٦.

(٥) ينظر: روضة الطالبين: ١٠/ ٨٨، مغني المحتاج: ٥/ ٤٤٨، كشاف القناع: ٦/ ٩٢، المغني: ٩/ ٤٣.

من خلال ما سبق نجد أنّ النصوص تُلْحِقُ بالجاني عقوبةً قاسيةً؛ فإن كان غير محصنٍ فعقوبته غير مهلكةٍ، وإن كان محصناً فعقوبته الموت رجماً.[١]

وكلما تضاعفت الحرمات فهُتِكَتْ تضاعفت العقوبات؛ لذلك ضوعف حدّ الثيب على البكر.[٢]

ومن وجوه التناسب بين العقوبة والجاني في حدّ الزنى النظر إلى دناءة الباعث الذي دَفع المجرم لارتكاب الجريمة، كمن زنا بذات محرم،[٣] فعن عبد الله بن عباس رضي الله عنهما أنّ الرسول صلى الله عليه وسلم قال: "من وقع على ذات محرم فاقتلوه".[٤]

فالأصل في عقوبة الزاني في الشريعة الإسلامية الرجم إن كان محصنا والجلد إن كان غير محصن، إلا أنَّه في الحالة التي ورد بها الحديث أتى الرَّجل فاحشة تخالف النواميس الطبيعية فكان جزاؤه القتل بصرف النظر عمَّا إذا كان محصناً أو غير محصن.[٥]

الفرع الثاني: تشديد العقوبة تناسباً مع الجاني في حال التكرار والعود:

إنّ عقوبة السرقة التي شرعها الله تعالى فيها ردعٌ للسارق وعبرةٌ لغيره؛ فإنّ قطع اليد الذي يكون علامةً على السارق هو من أجدى العقوبات الكفيلة بالحد من السرقة، وتأمين الناس على أموالهم، فإن عاد السارق للسرقة بعد إقامة الحد عليه دلَّ ذلك على إصراره على

---

[١] ينظر: العقوبة في الفقه الإسلامي، بهنسي: ٢٤.

[٢] ينظر: الجامع لأحكام القرآن، تفسير القرطبي: محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري الخزرجي، شمس الدين القرطبي، أبو عبد الله، تحقيق: أحمد البردوني، إبراهيم اطفيش، دار الكتب المصرية، القاهرة، ط٢، ١٣٨٤هـ - ١٩٦٤م، ١٤/ ١٧٤.

[٣] ينظر: العقوبة في الفقه الإسلامي، بهنسي: ٥٤.

[٤] سنن ابن ماجه، أبواب الحدود، باب من أتى ذات محرم أو أتى بهيمة، ٣/ ٥٩٦، رقم ٢٥٦٤، سنن الترمذي، أبواب الحدود، باب ما جاء فيمن يقول لآخر يا مخنث، ٤/ ٦٢، رقم ١٤٦٢، وقال الترمذي: هذا حديث لا نعرفه إلّا من هذا الوجه، وإبراهيم بن إسماعيل يُضعّف في الحديث، وقد روي عن النبي صلى الله عليه وسلم من غير وجه.

[٥] ينظر: العقوبة في الفقه الإسلامي، بهنسي: ٥٤.

الجريمة، وأنّ العقوبة لم تؤت ثمارها في الردع، فكان من الضروري تشديد العقوبة عليه بما يكفّ شرّه عن المجتمع.

فذهب الفقهاء إلى أنّ من سرق بعد أن قطعت يده اليمنى في السرقة الأولى تقطع رجله اليسرى[١]؛ وذلك لقوله صلى الله عليه وسلم: "إذا سرق السارق فاقطعوا يده، فإن عاد فاقطعوا رجله، فإن عاد فاقطعوا يده، فإن عاد فاقطعوا رجله".[٢]

وإن تكررت السرقة للمرة الثالثة أو الرابعة فقد اختلف الفقهاء في حكمه:

فذهب جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنبلية في رواية إلى أنّ من سرق للمرة الثالثة قطعت يده اليسرى فإن سرق رابعة قطعت رجله اليمنى.[٣]

وذهب الحنفية ورواية عند الحنبلية إلى أنّ من سرق بعد أن قطعت يده اليمنى ورجله اليسرى فليس عليه قطعٌ، بل يُحبس حتى يتوب أو يموت.[٤]

واستدل الجمهور بقوله صلى الله عليه وسلم: "إذا سرق السارق فاقطعوا يده فإن عاد فاقطعوا رجله، فإن عاد فاقطعوا يده، فإن عاد فاقطعوا رجله".[٥]

---

[١] ينظر: حاشية ابن عابدين: ٤/ ١٠٦، المبسوط: محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي، دار المعرفة، بيروت، ٩/ ١٤٠، حاشية الدسوقي: ٤/ ٣٣٢، الحاوي الكبير: ١٣/ ٣٢١، كشاف القناع: ٦/ ١٤٧، المغني: ٩/ ١٢١.

[٢] سنن الدارقطني: علي بن عمر بن أحمد، أبو الحسن، تحقيق: شعيب الأرناؤوط، حسن عبد المنعم شلبي، عبد اللطيف حرز الله، أحمد برهوم، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط١، ١٤٢٤هـ - ٢٠٠٤م ، كتاب الحدود والديات وغيره، ٤/ ٢٣٩، رقم ٣٣٩٢، قال الزيلعي: "والواقدي فيه مقال". نصب الراية: ٣/ ٣٦٨، وينظر: البدر المنير: ٨/ ٦٧١، تلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير: أحمد بن علي بن محمد بن حجر العسقلاني، أبو الفضل، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٩هـ - ١٩٨٩م، ٤/ ١٨٩.

[٣] ينظر: بداية المجتهد: ٤/ ٢٣، القوانين الفقهية: محمد بن أحمد بن محمد بن عبد الله بن جزيء الكلبي، أبو القاسم، ٢٣٦، الحاوي الكبير: ١٣/ ٣٢١، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف: علي بن سليمان المرداوي، دار إحياء التراث العربي، ١٠/ ٢٨٨.

[٤] ينظر: البحر الرائق: ٥/ ٦٦، بدائع الصنائع: ٧/ ٨٦، المغني: ٩/ ١٢١.

[٥] سبق تخريجه.

فالأمر بالقطع في المرة الثالثة ينصرف إلى اليد اليسرى وفي الرابعة إلى قطع الرجل اليمنى.

واستدل الحنفية بما روي عن سيدنا علي رضي الله عنه أنّه قال: إذا سرق السارق قطعت يده اليمنى، فإن عاد قطعت رجله اليسرى، فإن عاد ضَمَّنتُهُ السجن حتى يحدث خيراً، إنّي أستحيي من الله أن أدعه ليس له يدٌ يأكل بها، ويستنجي بها، ورجلٌ يمشي عليها".[١]

والراجح: ما ذهب إليه الحنفية والحنبلية من أنّ السارق لا يقطع في الثالثة وما بعدها بل يعزر؛ وذلك لأنّ الحديث الذي استدل به من قال في القطع في المرة الثالثة والرابعة ضعيف جاء في البدر المنير: "هذا الحديث ضعيف أخرجه الدار قطني كذلك".[٢]

وجاء في تلخيص الحبير: "إسناده ضعيف".[٣]

ولئلا يفوت جنس المنفعة عليه، ولكيلا يذهب عضوان من شقٍّ واحدٍ كما أنّه أدعى إلى ترغيب السارق بالتوبة من سرقته.

وإذا تكررت السرقة للمرة الخامسة بعد أن قُطِعَت أطرافه الأربعة، فإنّه يحبس ويعزر.[٤]

ومثل السرقة في تشديد العقوبة من عاد إلى الشرب بعد إقامة الحد عليه فإنّ الحد يكرر عليه، فقد جاء في الحديث: "من شرب الخمر فاجلدوه فإن عاد فاجلدوه، فإن عاد فاجلدوه".[٥]

---

[١] سنن الدارقطني: كتاب الحدود والديات وغيرها، ٤/ ٩٩، رقم ٣١٦٦.

[٢] البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير: عمر بن علي بن أحمد بن الملقن، أبو حفص، تحقيق: مصطفى أبو الغيط، عبد الله بن سليمان، ياسر بن كمال، دار الهجرة، الرياض، ط١، ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م، ٦٧٢/٨.

[٣] ٦٨/٤.

[٤] ينظر: البناية شرح الهداية: محمود بن أحمد بن موسى العيني، أبو محمد، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤٢٠هـ - ٢٠٠٠م، ٧/ ٥١، القوانين الفقهية: ٢٣٦، البيان في مذهب الإمام الشافعي: ١٢/ ٤٩٥، الحاوي الكبير: ١٣/ ٣٢١، المغني: ٩/ ١٢٥.

[٥] سنن أبي داود: أول كتاب الحدود، باب إذا تتابع في شرب الخمر، ٦/ ٥٣٥، رقم ٤٤٨٥، سنن النسائي: كتاب الحد في الخمر، باب الحكم فيمن يتتابع في شرب الخمر، ٥/ ١٤١، رقم ٥٢٧٨.

فمبدأ تشديد العقوبة على العود في الشرب مبدأٌ معتبرٌ في الشريعة الإسلامية وهذا التشديد قد يكون في العقوبة بحدِّ ذاته كأن تشدد آلة الضرب فيها، أو يكون التشديد بإضافة عقوبةٍ تعزيريةٍ إلى الحد.

وإذا كان المجرم خطيراً يتكرر منه العود إلى شرب الخمر ويصاحب ذلك ارتكاب جرائم أخرى فيها ترويعٌ للآمنين كالاعتداء على أموال الناس وأعراضهم وجب أن تشدد عقوبته.[١]

والحاصل أنّ التكرار والعود للجريمة يجيز تشديد العقوبة، فقد جاء في الأحكام السلطانية: "أنّه يجوز فيمن تكررت منه الجرائم –ولم ينزجر عنها بالحدود –أن يستديم حبسه إذا استضرّ الناس بجرائمه حتى يموت بعد أن يقوم بقوته وكسوته من بيت المال ليدفع ضرره عن الناس".[٢]

ويراد بالتشديد في العقوبة التعزيرية الشدّة من حيث الجمع؛ أي: يجمع الضربات في التعزير على عضوٍ واحدٍ، وقيل: المراد منها الشدّة في الضرب نفسه وهو الإيلام.[٣]

المطلب الثاني: تخفيف العقوبة تناسباً مع الجاني:

الأصل في العقوبات تطبيقها على الجناة حال ثبوتها، إلّا أنّ التشريع الإسلامي راعى حال الجاني وظروفه في تخفيف العقوبة؛ إما بتأجيل تنفيذها أو إسقاطها؛ لوجود صفةٍ في الجاني تستدعي التخفيف، أو لطروء ظرفٍ يتعلق بالجاني يمنع من تنفيذ العقوبة وفيما يأتي تفصيل ذلك:

---

[١] ينظر: العود في شرب الخمر وعقوبته – دراسة تأصيلية تطبيقية: خالد بن أحمد عتيق الجهني، إشراف: محمد فضل عبد العزيز، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، كلية الدراسات العليا، قسم العدالة الجنائية، تخصص التشريع الجنائي الإسلامي، ٢٠١٢م، ٦.

[٢] الأحكام السلطانية، أبو يعلى: ٣٦.

[٣] ينظر: بدائع الصنائع: ٧/ ٦٤.

الفرع الأول: الضعف:

ويراد به ضعف القوة حسّاً أو معنىً، وهو خلاف القوة، ويكون في النفس وفي البدن وفي الحال، كالمرض والحمل والنفاس.[١]

١. المرض:

نص الفقهاء على تأجيل العقوبة غير المتلفة كالجلد والقطع عن المريض الذي يُرجى برؤه حتى يُشفى.[٢]

واستدلوا بما روي أنّ علي بن أبي طالب رضي الله عنه قال: يا أيها الناس أقيموا على أرقائكم الحد، من أحصن منهم ومن لم يحصن، فإنّ أَمَةً لرسول الله صلى الله عليه وسلم زنت، فأمرني أن أجلدها، فإذا هي حديث عهد بنفاس، فخشيت إن أنا جلدتها أن أقتلها، فذكرت ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم، فقال: "أحسنت"، وجاء في رواية أخرى: "اتركها حتى تماثل".[٣]

ووجه الاستدلال أنّ النفاس نوع مرض، فينظر إلى أن تُشفى؛ حتى لا يؤدي الجلد في المرض إلى التلف، فالجلد شُرِع زاجراً لا متلفاً.[٤]

وكذلك يُؤجل القصاص في الأطراف على الجاني إذا كان مريضاً بمرضٍ يُرجى برؤه حتى لا يؤدي القصاص إلى زيادة الألم على الجاني، بالإضافة إلى ألم القصاص فيؤدي إلى التلف.[١]

---

[١] ينظر: التوقيف على مهمات التعاريف: ٢٢٣.

[٢] ينظر: البحر الرائق: ٥/ ١١، البناية شرح الهداية: ٦/ ٢٩٢، تبيين الحقائق: ٣/ ١٧٤، حاشية الدسوقي: ٤/ ٣٢٢، تحفة المحتاج إلى أدلة المنهاج: عمرو بن علي بن أحمد الشافعي، سراج الدين، ابن الملقن، المصري، أبو حفص، تحقيق: عبد الله بن سعاف اللحياني، دار حراء، مكة، ط١، ١٤٠٦هـ، ٩/ ١١٨، روضة الطالبين: ١٠/ ١٠١، المغني: ٩/ ٤٨.

[٣] صحيح مسلم: كتاب الحدود، باب تأخير الحد عن النفساء، ٣/ ١٣٣٠-١٣٣١، رقم ١٧٠٥.

[٤] ينظر: تبيين الحقائق ٣/ ١٧٤، العدة شرح العمدة: عبد الرحمن بن إبراهيم بن أحمد، بهاء الدين المقدسي، أبو محمد، دار الحديث، القاهرة، ٥٨٨، المغني: ٩/ ٤٤٧.

ولا تؤجل عقوبة الرجم ولا القصاص في النفس إذا كان الجاني مريضاً؛ لأنّ المقصود من هذه العقوبة الإتلاف.[٢]

وكذلك لا تؤجل عقوبة الجلد إذا كان الجاني مريضاً مرضاً لا يرجى برؤه، فيُجلَدُ بسوط يؤمن معه التلف؛ كالقضيب الصغير وشمراخ النخل[٣]، فإن خِيف عليه من ذلك جُمع ضِغثٌ[٤] فيه مئة شمراخ فيُضرب بها ضربةً واحدةً، لما روي عن سعد بن عبادة، قال: كان بين أبياتنا رجل مُخْدَجٌ[٥] فلم يُرَع إلّا وهو على أمَةٍ من إماء الدار يخبث بها، فرفع شأنه سعد بن عبادة إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، فقال: "اجلدوه ضرب مئة سوط"، قالوا: يا نبي الله، هو أضعف من ذلك، لو ضربناه مئة سوطٍ مات، قال: "فخذوا له عِثْكَالاً[٦] فيه مئة شِمْراخ فاضربوه ضربة واحدة".[٧]

ووجه الاستدلال بالحديث: أنّه مراعاةُ حال الجاني، وتَركُ جَلدِه جلداً تاماً؛ حتى لا يفضي إلى إتلافه.[٨]

---

[١] ينظر: الأم: محمد بن إدريس بن العباس الشافعي، أبو عبد الله، دار المعرفة، بيروت، ١٤١٠هـ - ١٩٩٠م، ٦/ ٦٠، التاج والإكليل: ٨/ ٣٢٥.

[٢] ينظر: تبيين الحقائق: ٣/ ١٧٤، التاج والإكليل: ٨/ ٣٢٥، المهذب في فقه الإمام الشافعي: إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي، أبو إسحاق، دار الكتب العلمية، ٣/ ٣٤٣، المغني: ٩/ ٤٨.

[٣] هو الذي يسميه الناس الكِباسة، وأهل المدينة يسمونه العِذق، وأما العَذق فالنخلة نفسها، وأصله في العذق (النخل) وقد يكون في العنب. غريب الحديث، ابن سلام: ١/ ٢٩١، لسان العرب: مادة (شمرخ).

[٤] كل شيء جمعته وحزمته من عيدان أو قصب أو غير ذلك. غريب الحديث، ابن سلام: ٤/ ١٨٠.

[٥] هو الناقص الخَلْق، ومنه قيل للمقتول بالنهروان من الخوارج: مُخْدَج اليد. غريب الحديث: القاسم بن سلام الهروي، أبو عبيد، تحقيق: د. محمد خان، دار الكتاب العربي، بيروت، ط١، ١٣٩٣هـ، ١/ ٢٩١.

[٦] هو الذي عليه البُسْر من عيدان، وهو في النخل بمنزلة العنقود من الكَرْم. غريب الحديث: عبد الرحمن بن علي بن الجوزي، أبو الفرج، تحقيق: د. عبد المعطي قلعجي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٩٨٥م، ١/ ٥٦١، لسان العرب: مادة (أثكل).

[٧] سنن ابن ماجه: أبواب الحدود، باب الكبير والمريض يجب عليه الحد، ٣/ ٦٠٥، رقم ٢٥٧٤، سنن النسائي: كتاب الرجم، باب ذكر الاختلاف على يعقوب بن عبد الله بن الأشج فيه، ٦/ ٤٧٣، رقم ٢٥٧٤.

[٨] ينظر: البحر الرائق: ٥/ ١١، البناية شرح الهداية: ٦/ ٢٩٢، روضة الطالبين: ١٠/ ١٠١، المجموع شرح المهذب: محيي الدين، يحيى بن شرف النووي، أبو زكريا، دار الفكر، ٢٠/ ٤٠، المغني: ٩/ ٤٨.

٢. الحمل:

يعدّ الحمل سبباً لتأجيل العقوبة سواء أكانت حدّاً أم قصاصاً أم تعزيراً، وقد اتفق الفقهاء على أنّ الحامل لا تقام عليها عقوبةٌ حتى تضع[١]، ولا يقتصّ منها حالَ حملها، لقوله تعالى: ﴿وَمَن قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لِوَلِيِّهِۦ سُلْطَٰنًا فَلَا يُسْرِف فِّى ٱلْقَتْلِ﴾ [الإسراء: ٣٣]، وفي قتل الحامل سرفٌ؛ للتعدي بقتل الحَمل معها.[٢]

٣. النفاس:

يُعدّ النفاس عذراً مؤجلاً لعقوبة الجلد باتفاق الفقهاء؛ لأنّه نوع مرض، والمقصود منه الزجر لا الإتلاف[٣]، ولحديث عليٍّ رضي الله عنه: "أنّ أَمَةً لرسول الله صلى الله عليه وسلم زنت، فأمرني أن أجلدها، فأتيتها فإذا هي حديثة عهدٍ بنفاس، فخشيت أن أجلدها أن أقتلها، فذكرت ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم، فقال: أحسنت، اتركها حتى تماثل".[٤]

ووجه الاستدلال من الحديث ظاهرٌ حيث أمر النبي صلى الله عليه وسلم بتأخير الجلد عن النفساء حتى تبرأ.

---

[١] ينظر: بدائع الصنائع: ٧/ ٥٩، تبيين الحقائق: ٣/ ١٧٥، حاشية ابن عابدين: ٤/ ١٦، حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني: علي بن أحمد بن مكرم الصعيدي العدوي، أبو الحسن، تحقيق: يوسف الشيخ محمد البقاعي، دار الفكر، بيروت، ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م، ٢/ ٣٣١، منح الجليل شرح مختصر خليل: محمد بن أحمد بن محمد عليش، أبو عبد الله المالكي، دار الفكر، بيروت، ١٤٠٩هـ - ١٩٨٩م، ٩/ ٧٤، البيان في مذهب الإمام الشافعي: ١٢/ ٣٩١، حاشيتا قليوبي وعميرة: أحمد سلامة القليوبي، وأحمد البرلسي عميرة، دار الفكر، بيروت، ١٤١٥هـ - ١٩٩٥م، ٤/ ١٨٤، الحاوي الكبير: ١٢/ ١١٥، المغني: ٩/ ٤٦.

[٢] ينظر: منح الجليل: ٩/ ٧٤، الحاوي الكبير: ١٢/ ١١٥.

[٣] ينظر: بدائع الصنائع: ٧/ ٥٩، حاشية العدوي: ٢/ ٣٣١، الحاوي الكبير: ١٢/ ١١٥، المغني: ٩/ ٤٦.

[٤] سبق تخريجه.

الفرع الثاني: التوبة:

ويراد بها الرجوع إلى الله تعالى بامتثال أوامره واجتناب نواهيه، ولها ثلاثة شروط إن تعلقت المعصية بحق الله تعالى، وهي: ترك المعصية، والندم عليها، والعزم على ألا يعود لمثلها، ويضاف إليها شرطٌ رابعٌ؛ وهو إرجاع الحقوق لأصحابها إن تعلقت المعصية بحق العبد.[١]

واتفق الفقهاء على أنّ توبة الجاني سببٌ مسقطٌ للعقوبة، ولكن اختلفوا؛ هل تسقط التوبة جميع العقوبات؟ أو يقتصر أثرها على بعض العقوبات؟[٢]

ففي حد الحرابة تسقط العقوبة عن الجاني التائب قبل القدرة عليه بالإجماع[٣]، وذلك لقوله تعالى: ﴿إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُواْ مِن قَبۡلِ أَن تَقۡدِرُواْ عَلَيۡهِمۡۖ فَٱعۡلَمُوٓاْ أَنَّ ٱللَّهَ غَفُورٞ رَّحِيمٞ﴾ [المائدة: ٣٤]، فقد استثنى الله سبحانه وتعالى التائبين قبل أن يقدر عليهم، وأخبر بسقوط حقه عنهم بقوله: ﴿فَٱعۡلَمُوٓاْ أَنَّ ٱللَّهَ غَفُورٞ رَّحِيمٞ﴾.[٤]

فيسقط عن المحارب التائب قبل القدرة عليه كل ما يختصّ وجوبه بالمحاربة كالقطع والصلب وتحتّم قتله. أما ما يتعلق بحقوق الآدميين في الدماء والأموال فلا تسقط بالتوبة.[٥]

أما توبة المحارب بعد القدرة عليه فلا تسقط عنه شيئاً من حقوق الله تعالى، ولا من حقوق العباد، لقوله تعالى: ﴿إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُواْ مِن قَبۡلِ أَن تَقۡدِرُواْ عَلَيۡهِمۡۖ فَٱعۡلَمُوٓاْ

---

[١] ينظر: التعريفات: ٩٥.

[٢] ينظر: المغني: ٩/ ١٢٩.

[٣] ينظر: المغني: ٩/ ١٢٩.

[٤] ينظر: الجامع لأحكام القرآن: ٦/ ١٥٨.

[٥] ينظر: بدائع الصنائع: ٧/ ٩٦، التاج والإكليل: ٦/ ٣١٧، روضة الطالبين: ٧/ ٣٦٨، مغني المحتاج: ٤/ ٢٤٠، الإنصاف: ١٠/ ٢٦٢، منار السبيل في شرح الدليل: إبراهيم بن محمد بن سالم بن ضويان، تحقيق: زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، ط٧، ١٤٠٩هـ - ١٩٨٩م، ٢/ ٣٩٥.

أَنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾ [المائدة: ٣٤]، فشرط الغفران وسقوط العقوبة بالتوبة أن تكون قبل القدرة عليهم.(١)

وتسقط التوبة القتل عن البغاة؛ وذلك لقوله تعالى: ﴿فَقَٰتِلُواْ ٱلَّتِي تَبۡغِي حَتَّىٰ تَفِيٓءَ إِلَىٰٓ أَمۡرِ ٱللَّهِۚ فَإِن فَآءَتۡ فَأَصۡلِحُواْ بَيۡنَهُمَا بِٱلۡعَدۡلِ وَأَقۡسِطُوٓاْۖ إِنَّ ٱللَّهَ يُحِبُّ ٱلۡمُقۡسِطِينَ﴾ [الحجرات: ٩]، وذلك باتفاق الفقهاء، جاء في كتاب التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد: "أجمع العلماء على أنّ من شق العصا، وفارق الجماعة، وشهر على المسلمين السلاح، فقتلهم وإراقة دمهم واجبٌ؛ لأنّ هذا من الفساد في الأرض موجب لإراقة الدماء بإجماع، إلّا أن يتوب فاعل ذلك".(٢)

كما تؤثر التوبة في رد أموالهم المصادرة إليهم، جاء في مجمع الأنهر: "لا يقسم مالهم بل تحبس أموالهم حتى يتوبوا فيرد عليهم بالإجماع؛ لأنّ الإسلام يعصم النفس والمال، والحبس كان لدفع شرهم".(٣)

وتسقط التوبة أيضاً عقوبة القتل عن المرتد التائب، وذلك لقوله تعالى: ﴿قُل لِّلَّذِينَ كَفَرُوٓاْ إِن يَنتَهُواْ يُغۡفَرۡ لَهُم مَّا قَدۡ سَلَفَ﴾ [الأنفال: ٣٨] فالآية تشير إلى أنّ التوبة سببٌ لرفع العقوبة(٤)، ولقوله تعالى: ﴿فَإِن تَابُواْ وَأَقَامُواْ ٱلصَّلَوٰةَ وَءَاتَوُاْ ٱلزَّكَوٰةَ

---

(١) ينظر: بدائع الصنائع: ٧/ ٩٦، البيان في مذهب الإمام الشافعي: ٤/ ٥١٠، مغني المحتاج: ٤/ ٢٤٠، الحاوي الكبير: ١٣/ ٣٧١، شرح منتهى الإرادات: دقائق أولي النهى لشرح المنتهى: منصور بن يونس بن صلاح الدين بن حسن بن إدريس البهوتي، عالم الكتب، ط١، ١٤١٤هـ - ١٩٩٣م ، ٦/ ٢٦٦.

(٢) التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد: يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر، أبو عمر، تحقيق: مصطفى بن أحمد العلوي، محمد بن عبد الكبير البكري، وزارة عموم الأوقاف والشؤون الإسلامية، المغرب، ١٣٨٧هـ ، ٢٣/ ٣٣٩.

(٣) مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر: عبد الرحمن بن محمد بن سليمان، المدعو بالشيخ زاده، يعرف بدامادأفندي، دار إحياء التراث العربي، ٢/ ٥١٦.

(٤) ينظر: إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين: عثمان بن محمد الشطا الدمياطي، أبو بكر، دار الفكر، ط١، ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م، ٤/ ١٣٩، البيان في مذهب الإمام الشافعي: ١٢/ ٥٢.

فَخَلُّواْ سَبِيلَهُمۡۚ إِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٞ رَّحِيمٞ﴾ [التوبة:٥]، فالآية نصٌّ في إسقاط القتل عن التائب.[١]

وقد نُقل الإجماع على قتل المرتد إذا لم يتب، فإن تاب لم يُقتل[٢]، كما نُقل الإجماع على أنّ المرتد إذا تاب ورجع إلى الإسلام فإنّ ماله مردود إليه.[٣]

أما سقوط العقوبة عن الجاني التائب في حد الزنى والسرقة وشرب الخمر فقد اختلف الفقهاء فيها على التفصيل الآتي:

١. التوبة لا ترفع العقوبة عن الزاني والسارق وشارب الخمر سواء أكانت قبل رفع الأمر إلى الحاكم أم بعده، وهو قول المالكية وروايةٌ عند الحنبلية.[٤]

٢. للتوبة أثرها في إسقاط القطع عن السارق التائب إن رد المال المسروق إلى صاحبه قبل رفع الأمر إلى الحاكم وهو قول الحنفية.[٥]

٣. التوبة تسقط عقوبة الحدود السابقة إن كانت قبل رفعها إلى الحاكم بشرط إصلاح العمل وهو قول الشافعية.[٦]

٤. التوبة تسقط عقوبة الحدود السابقة بشرط إصلاح العمل، ولا فرق بين كونها قبل رفع الأمر إلى الحاكم أو بعده، وهي رواية عند الحنبلية.[٧]

---

[١] ينظر: حاشية ابن عابدين: ٤/ ٢٢٥، فتح القدير، ابن الهمام: ٦/ ٧٠، المبسوط: ١٠/ ٩٩، البيان في مذهب الإمام الشافعي: ١٢/ ٥٢.

[٢] ينظر: المغني: ٩/ ١٦.

[٣] الإجماع: ١٢٣.

[٤] ينظر: حاشية الصاوي على الشرح الصغير: أحمد بن محمد الصاوي المالكي، أبو العباس، دار المعارف ،٤/ ٢٥٩، التاج والإكليل: ٦/ ٣١٣، الشرح الكبير، الدردير: ٤/ ٣٤٧، الروض المربع شرح زاد المستقنع: منصور بن يونس بن صلاح الدين بن حسن بن إدريس البهوتي، دار المؤيد، مؤسسة الرسالة ،٤٤٢، المغني: ٩/ ١٣٠.

[٥] ينظر: بدائع الصنائع: ٧/ ٩٦، تبيين الحقائق: ٣/ ٢٣٨، حاشية ابن عابدين: ٤/ ٤، المبسوط: ٧/ ١٧٦.

[٦] ينظر: حاشية البجيرمي على شرح المنهاج: التجريد لنفع العبيد: سليمان بن محمد بن عمر البجيرمي المصري الشافعي، مطبعة الحلبي، ١٣٦٩هـ - ١٩٥٠م، ٥/ ١٦، روض الطالبين: ٧/ ٣٦٧، مغني المحتاج: ٤/ ١٩٦.

[٧] ينظر: الإنصاف: ١٠/ ٢٦٢، الروض المربع: ٤٤٢، المغني: ٩/ ١٣٠.

ولا تسقط التوبة عقوبة الجلد عن القاذف التائب بالإجماع، واختلفوا في قبول شهادته بالتوبة؛ فذهب الجمهور من المالكية والشافعية والحنبلية إلى قبول شهادة القاذف التائب؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْبَلُوا۟ لَهُمْ شَهَٰدَةً أَبَدًا ۚ وَأُو۟لَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْفَٰسِقُونَ ۝٤ إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُوا۟ مِنۢ بَعْدِ ذَٰلِكَ وَأَصْلَحُوا۟ فَإِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾ [النور: ٤، ٥]، فالاستثناء في قوله تعالى: "إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُوا۟" راجع إلى جميع ما تقدم ما عدا إقامة الحد، فإنّه لا يسقط بالتوبة بالإجماع، إذ التوبة ترفع الفسق وردّ الشهادة.[١] وخالف الحنفية الجمهور فقالوا بعدم قبول شهادة القاذف التائب.[٢]

وتُسقط التوبة عقوبات التعزير المتعلقة بحق الله تعالى إن تاب الجاني بالإجماع، وأما إن تعلقت العقوبة بحق العبد فإنّ الأمر موكولٌ إلى ولي الأمر وفقاً لما يراه على الشخص المراد تعزيره من الندم والإقلاع عن الذنب والإصلاح.[٣]

الفرع الثالث: صلة القرابة:

راعت الشريعة الإسلامية وجود صلة القرابة بين الجاني والمجني عليه، كالأبوة أو البنوة ونصّت على سقوط العقوبة عنهم في بعض الحالات منها:

١. إذا كان القاذف أباً أو أماً أو جداً أو جدةً للمقذوف فإنّ العقوبة تسقط عنه عند جمهور الفقهاء، وذلك لقوله تعالى﴿وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوٓا۟ إِلَّآ إِيَّاهُ وَبِٱلْوَٰلِدَيْنِ إِحْسَٰنًا ۚ إِمَّا يَبْلُغَنَّ عِندَكَ ٱلْكِبَرَ أَحَدُهُمَآ أَوْ كِلَاهُمَا فَلَا تَقُل لَّهُمَآ أُفٍّ وَلَا تَنْهَرْهُمَا وَقُل لَّهُمَا

---

[١] ينظر: أحكام القرآن: ٣/ ٣٤٨، المقدمات الممهدات: محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، أبو الوليد، تحقيق: د. محمد حجي، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط١، ١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م، ٣/ ٢٧١، الذخيرة: شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي، أبو العباس، تحقيق: محمد حجي سعيد أعراب، محمد بوخبزة، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط١، ١٩٩٤م، ١٠/ ٢١٧، الحاوي الكبير: ١٧/ ٢٦، المجموع: ٢٢/ ١٠٠.

[٢] ينظر: البناية شرح الهداية: ٨/ ١٦٣، مجمع الأنهر: ٢/ ٨٨.

[٣] ينظر: حاشية ابن عابدين: ٤/ ٨٧، حاشية الدسوقي: ٤/ ٣٥٤، منح الجليل: ٩/ ٣٥٥، روضة الطالبين: ١٠/ ١٥٨، كشاف القناع: ٦/ ١٢٤، منار السبيل: ٢/ ٣٣٨.

قَوۡلٗا كَرِيمٗا﴾[الإسراء: ٢٣]، فالآية تنهى عن التأفف، وعن كل ما فيه إيذاءٌ لهما كالضرب، ولا شك أنّ إقامة حد القذف على الوالدين فيه إيذاءٌ لهما وإهانةٌ وهذا منهيٌّ عنه، فلا يقام عليهما الحد بقذف ولدهما.[١] ووافق المالكية الجمهور في درئ الحد عن الأب القاذف ابنَه بالتعريض، أما إذا صرح بالقذف فإنّه يحد عندهم.[٢]

٢. عدم القصاص من الأصل بقتل الفرع؛ قال بذلك الحنفية والشافعية والحنبلية فلا يقتص من الأب إذا قتل ولده؛ لأنّ الابن جزءٌ من أبيه؛ ولأنّ في الأبوة شبهة تدرأ الحد عن الأب لما تحتمله من محبة وشفقة تمنع قصد القتل من الأب، وبذلك يختل شرط العمد، فلا يتصور القصاص من الأب بقتله ولده[٣]؛ وذلك لقوله صلى الله عليه وسلم: "لا يُقاد الوالد بولده"[٤]؛ ولأنّ الأب سببٌ لإيجاد الابن فلا يكون الولد سبباً في إعدامه.[٥]

وذهب المالكية إلى أنه يقتص من الأب إذا قتل ابنه بطريقة توحي ظروفها بالعمد، كأن يضجعه ويشقَّ جوفه، أو يضرب عنقه بالسيف، أما إذا قتل الأب ابنه بطريقة لا توحي ظروفها بالعمد فإنَّه لا يقتص منه. [٦]

---

[١] ينظر: بدائع الصنائع: ٧/ ٤٢، تبيين الحقائق: ٣/ ٢٠٢، المبسوط: ٩/ ١٢٣، العزيز شرح الوجيز: ١١/ ١٦٨، الحاوي الكبير: ١١/ ٩١، حاشية قليوبي وعميرة: ٤/ ٣١، الشرح الكبير، ابن قدامة المقدسي: ١٠/ ٢١٥، المغني: ٩/ ٧٨.

[٢] ينظر: الفواكه الدواني: ٢/ ٢١١، منح الجليل: ٩/ ٢٧٦، النوادر والزيادات: ١٤/ ٣٤٥.

[٣] ينظر: بدائع الصنائع: ٧/ ٢٣٥، تبيين الحقائق: ٦/ ١٠٥، مغني المحتاج: ٤/ ١٩٢، المغني: ٨/ ٢٨٥، منار السبيل: ٢/ ٣٢٢.

[٤] وفي معناه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم: "لا يقتل بالولد الوالد". سنن ابن ماجه: كتاب الديات، باب لا يقتل والد بولده، ٣/ ٦٧٣، رقم ٢٦٦١. أما حديث "لا يقاد والد بولد" فأسنده ابن عبد البر من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، وقال: وهو حديث مشهور عند أهل العلم بالحجاز والعراق، مستفيض عندهم، يُستغنى بشهرته وقبوله والعمل به عن الإسناد فيه، حتى يكاد أن يكون الإسناد في مثله لشهرته تكلفاً. التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد: ٢٣/ ٤٣٧.

[٥] ينظر: تبيين الحقائق: ٦/ ١٠٥، الروض المربع: ٦٣٧، كشاف القناع: ٥/ ٥٢٨.

[٦] ينظر: بداية المجتهد: ٢/ ٢٩٣، حاشية الدسوقي: ٤/٢٦٧، حاشية العدوي: ٢/ ٣٠٠

٣. سقوط القطع عن الأب إذا سرق من مال ابنه؛ لقوله صلى الله عليه وسلم: "أنت ومالك لأبيك"[١] فاللام للتملك ولم تثبت حقيقة الملك، فتثبت بشبهة الملك عملاً بحرف اللام بقدر الإمكان[٢]؛ ولأنّ بينهم قرابةً تمنع من قبول شهادتهم بعضهم لبعض؛ ولأنّ النفقة تجب لأحدهم على الآخر حِفظاً له فلا يجوز إتلافه حِفظاً للمال.[٣]

ومثل الأب في سقوط القطع عنه الزوجين يسرق أحدهما من مال الآخر عند الحنفية ورواية عند الشافعية ورواية عند الحنبلية؛ لوجود شبهة الاختلاط وشبهة الملك، وللانبساط بينهما في الأموال عادةً، هذا إذا كانت السرقة من حرز قد اشتركا في سكناه.[٤] وذهب المالكية ورواية عند الشافعية إلى إقامة الحدِّ بسرقة أحد الزوجين من الآخر، إذا كانت السرقة من غير المكان الذي يسكنان فيه، وذلك لوجود الحرز، أمَّا إذا تمت السرقة من المكان الذي يسكنان فيه، فلا يقام الحدُّ على أحدهما بالسرقة من مال الأخر، لوجود شبهة انتفاء الحرز.[٥]

---

[١] سنن ابن ماجه: أبواب التجارات، باب مال الرجل من مال ولده، ٣/ ٣٩١، رقم ٢٢٩١. قال ابن القطان: إسناده صحيح، وقال المنذري: رجاله ثقات، وقال في التنقيح: ويوسف بن إسحاق من الثقات المخرج لهم في الصحيحين، وقول الدارقطني فيه: غريب تفرد به عيسى عن يوسف لا يضره، فإن غرابة الحديث والتفرد به لا يخرجه عن الصحة. انظر: نصب الراية لأحاديث الهداية مع حاشيته بغية الألمعي في تخريج الزيلعي لجمال الدين أبو محمد عبد الله بن يوسف بن محمد الزيلعي (المتوفى ٧٦٢هـ)، تحقيق محمد عوامة، مؤسسة الريان للطباعة والنشر، بيروت –لبنان، الطبعة الأولى، ١٤١٨هـ-١٩٩٧م: ٣/٣٣٧.

[٢] ينظر: بدائع الصنائع: ٧/ ٧٠، بداية المجتهد: ٤/ ٢٣٤، المغني: ٩/ ١٣٣، منار السبيل: ٢/ ٣٨٨.

[٣] ينظر: شرح منتهى الإرادات: ٣/ ٣٧٦.

[٤] ينظر: تبيين الحقائق: ٣/ ٢٢١، المبسوط: ١٨٩/٩، الحاوي الكبير: ١٣/ ٣٤٦، كشاف القناع: ١٢٦/٦.

[٥] البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل للمسائل المستخرجة: محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، أبو الوليد، تحقيق: محمد حجي، وآخرون، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط٢، ١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م، ١٦/ ٢٦١، الحاوي الكبير: ١٣/ ٣٤٦.

وذهب الشافعية في رواية والحنبلية في رواية والمالكية في رواية إلى إقامة الحدِّ بسرقة أحد الزوجين من الآخر، وذلك لعموم آية السرقة. [1]

٤. اللعان: هو أيمانٌ تجري بين الزوجين بعد أن يرمي الزوج زوجته بالزنى دون أن يكون هناك شهودٌ غيره. والقصد منها أن يدرأ الزوج عن نفسه حدّ القذف إذا رمى زوجته بالزنى وليس عليه من شهود، وأن تدرأ الزوجة عن نفسها تهمة الزنى التي رميت بها.

وسبب نزول آيات اللعان ما روي أنّ هلال بن أمية قذف امرأته عند النبي صلى الله عليه وسلم بشريك بن سحماء، فقال النبي صلى الله عليه وسلم: "البينة أو حدّ في ظهرك"، فقال: يا رسول الله، إذا رأى أحدنا على امرأته رجلاً ينطلق يلتمس البينة فجعل النبي صلى الله عليه وسلم يقول: "البينة وإلّا حدّ في ظهرك"، فقال هلال: والذي بعثك بالحق إنّي لصادق، فلينزلن الله ما يبرّئ ظهري من الحدّ، فنزل جبريل وأنزل عليه:﴿وَٱلَّذِينَ يَرۡمُونَ أَزۡوَٰجَهُمۡ وَلَمۡ يَكُن لَّهُمۡ شُهَدَآءُ إِلَّآ أَنفُسُهُمۡ فَشَهَٰدَةُ أَحَدِهِمۡ أَرۡبَعُ شَهَٰدَٰتِۭ بِٱللَّهِ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ﴾ [النور: ٦].[2] وأحكام اللعان إنّما نزلت تخفيفاً عن الأزواج الذين يرمون زوجاتهم بالزنى إذ الحكم الأصلي أن يجلد الزوج ثمانين جلدة شأنه شأن أي قاذف، ثم خفف ذلك في حق الزوج بشرع أيمان اللعان.[3]

الفرع الرابع: الصغر والجنون:

إذا كان الجاني صبياً أو مجنوناً سقطت عنه العقوبة باتفاق الفقهاء؛ وذلك لأنّه إذا سقط عنه التكليف في العبادات، والإثم في المعاصي، فالحدّ المبني على الدرء بالشبهات

---

[1] البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل للمسائل المستخرجة: ١٦/ ٢٦١، الحاوي الكبير: ١٣/ ٣٤٦، كشاف القناع: ٦/١٢٦.

[2] صحيح البخاري: كتاب التفسير، باب تفسير سورة النور، ٤/ ١٧٧٢، رقم ٤٤٧٠، واللفظ له، صحيح مسلم: كتاب اللعان، ٢/ ١١٣٤، رقم ١٤٩٦.

[3] ينظر: في أصول النظام الجنائي الإسلامي، محمد سليم العوا: ٨٢.

أولى بالإسقاط؛ ولأنّهما ليس لهما قصدٌ صحيحٌ، وهما ليسا من أهل العقوبة؛ ولأنّ العقوبة لا تجب إلّا بالجناية وفعلهما لا يوصف بالجناية.[١]

واستدل الفقهاء على سقوط العقوبة عن الصبي والمجنون بحديث: "رفع القلم عن ثلاثة؛ عن النائم حتى يستيقظ، وعن الصبي حتى يحتلم، وعن المجنون حتى يعقل".[٢]

ولما روي من أنّ النبي صلى الله عليه وسلم في قصة ماعز سأل قومه: "أمجنون هو؟" قالوا: ليس به بأس.[٣] وفي رواية أنّ النبي صلى الله عليه وسلم سأل ماعزاً "أبك جنون؟"[٤]

ووجه الاستدلال بالحديث أنّ النبي صلى الله عليه وسلم سأل عنه قومه احتياطاً، فإنّ فائدة سؤاله لماعز أنّه لو ادعى الجنون لكان في ذلك دفعٌ لإقامة الحد عليه حتى يظهر خلاف دعواه، فلما أجاب بأنّه لا جنون به سأل عنه قومه لاحتمال أن يكون كذلك، فلا يعتد بقوله.[٥]

وإعفاء المجنون ومن في حكمه من العقوبة الجنائية لا يعفيه من المسؤولية المدنية عن فعله؛ لأنّ الأموال والدماء معصومةٌ، فإذا كان الجاني له من الأعذار ما يمنع عنه العقوبة فإنّ هذه الأعذار لا تؤثر على حق غيره في تعويض الأضرار التي سبّبها له الجاني بفعله؛

---

[١] ينظر: بدائع الصنائع: ٧/ ٦٤، البناية شرح الهداية: ٦/ ٢٨٢، القوانين الفقهية: ٢٣٢، المقدمات الممهدات: ٣/ ٢٤٨، شرح منتهى الإرادات: ٣/ ٣٩٨، المبسوط: ٢٦/ ٨٦، المغني: ١/ ٤٤١.

[٢] سنن ابن ماجه: أبواب الطلاق، باب طلاق المعتوه والصغير والنائم، ٣/ ١٩٨، رقم ٢٠٤١، سنن أبي داود: كتاب الحدود، باب في المجنون يسرق أو يصيب حداً، ٦/٤٥٥، رقم ٤٤٠٣، سنن الترمذي: أبواب الحدود، باب ما جاء فيمن لا يجب عليه الحد، ٤/٣٢، رقم ١٤٢٣، وقال الترمذي: حديث حسن غريب، سنن النسائي: كتاب الرجم، باب المجنونة تصيب الحد، ٦/٤٨٧، رقم ٧٣٠٣.

[٣] سنن أبي داود: باب رجم ماعز بن مالك، ٦/ ٤٧٤، رقم ٤٤٢١، وفي مسلم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم سأل ماعزاً أبه جنون فأُخبِر أنه ليس به جنون، صحيح مسلم: كتاب الحدود، باب من اعترف على نفسه بالزنى، ٣/ ١٣٢١، رقم ١٦٩٥.

[٤] مسند أحمد: أحمد بن محمد بن حنبل الشيباني، أبو عبد الله، تحقيق: شعيب الأرناؤوط، عادل مرشد، وآخرون، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط١، ١٤٢١هـ - ٢٠٠١م، مسند جابر بن عبد الله، ٢٢/ ٣٥٣، رقم ١٤٤٦٢.

[٥] ينظر: عون المعبود شرح سنن أبي داود: محمد أشرف بن أمير بن علي بن حيدر، شرف الحق الصديقي العظيم آبادي، أبو عبد الرحمن، دار الكتب العلمية، بيروت، ط٢، ١٤١٥هـ، ١٢/ ٦٩.

لأنّ الفعل يظل محرماً على الفاعل. وإذا كان الجنون لا يجعل الجاني أهلاً للعقوبة فإنّه لا ينفي عن الجاني أهليته لتملك الأموال والتصرف فيها، وما دامت هذه الأهلية متوافرة فيه فقد وجب أن يتحمل المسؤولية المدنية وهي مسؤولية مالية، فيؤخد ما وجب عليه من مَالِه إذا كان لديه مال، فإن لم يكن له مال بقي ديناً في ذمته.

وقد اختلف الفقهاء في مدى المسؤولية المدنية للمجنون في جرائم القتل والجرح، وأساس اختلافهم في هذه المسألة هو اختلافهم في تكييف جرائم المجنون.[١] فذهب الجمهور إلى أنّ عمد المجنون والصبي خطأ [٢]، وبناءً عليه إذا قتل الصبي أو المجنون فإنّ الدية تجب على العاقلة.[٣]

وذلك لما روي أنّ عمر رضي الله عنه كتب: "وعمد الصبي وخطؤه سواءٌ فيه الكفارة"[٤]، وعن الحسن أنّه قال: "في الصبي والمجنون خطؤهما وعمدهما سواء على عاقلتهما"[٥]؛

---

[١] ينظر: التشريع الجنائي الإسلامي: ١/ ٥٩٤.

[٢] ينظر: البحر الرائق: ٨/ ٣٨٨، العناية شرح الهداية: محمد بن محمد بن محمود، أكمل الدين ابن الشيخ شمس الدين ابن الشيخ جمال الدين الرومي البابرتي، أبو عبد الله، دار الفكر، ١٠/ ٢٩٩، المبسوط: ٢٦/ ٨٦، مجمع الأنهر: ٢/ ٦٤٨، بداية المجتهد: ٤/ ١٩٥، الفواكه الدواني: ٢/ ٢٥٨، القوانين الفقهية: ٢٢٨، البيان في مذهب الإمام الشافعي: ١١/ ٦٠٣، المهذب: ٣/ ٢١١، الإنصاف: ١٠/ ١٣٣، المغني: ٨/ ٣٨٣، منار السبيل: ٢/ ٣٥٨.

[٣] ينظر: البحر الرائق: ٨/ ٣٨٨، العناية شرح الهداية: ١٠/ ٢٩٩، المبسوط: ٢٦/ ٨٦، مجمع الأنهر: ٢/ ٦٤٨، بداية المجتهد: ٤/ ١٩٥، الفواكه الدواني: ٢/ ٢٥٨، القوانين الفقهية: ٢٢٨، البيان في مذهب الإمام الشافعي: ١١/ ٦٠٣، المهذب: ٣/ ٢١١، الإنصاف: ١٠/ ١٣٣، المغني: ٨/ ٣٨٣، منار السبيل: ٢/ ٣٥٨.

[٤] السنن الكبرى: أحمد بن الحسين بن علي الخرساني البيهقي، أبو بكر، مجلس دائرة المعارف النظامية الكائنة في الهند، حيدر آباد، ط١، ١٣٤٤هـ ، كتاب الجراح، باب ما روي في عمد الصبي، ٨/ ١٠٨، رقم (١٦٠٨١)، قال البيهقي: هذا منقطع وراويه جابر الجعفي، وروي عن علي رضي الله عنه بإسناد فيه ضعف.

[٥] مصنف ابن أبي شيبة: عبد الله بن محمد بن أبي شيبة، أبو بكر، تحقيق: محمد عوض، الدار السلفية الهندية، كتاب الدية، باب في الدية كم تؤدى، ٩/ ٢٨٤، رقم (٢٨٠٠٥).

ولأنّه لا يتحقق منهما كمال القصد فتحمله العاقلة كشبه العمد؛ ولأنّه قتلٌ لا يوجب القصاص لأجل العذر فأشبه الخطأ وشبه العمد.[١]

وذهب الشافعية في قولٍ عندهم إلى أنّ عمد المجنون والصبي عمد فتجب الدية في ماله.[٢]

الفرع الخامس: الإكراه:

ويراد به: حمل الغير على ما يكرهه بالوعيد الشديد[٣]، وعُرِّف أيضاً بأنّه: الإلزام والإجبار على ما يكره الإنسان طبعاً أو شرعاً فيقدم على عدم الرضا ليرفع ما هو أضرّ.[٤]

وقد أجمع العلماء على أنّ من أُكره على قتل غيره لا يجوز له الإقدام على قتله، ولا انتهاك حرمته بجلدٍ أو غيره، ويصبر على البلاء الذي نزل به، ولا يحل له أن يفدي نفسه بغيره.[٥]

إلّا أنّ الفقهاء اختلفوا فيمن أكره على القتل فقتل، هل يجب عليه القصاص أو يجب على المُكرِه الذي حمله على ذلك؟

ذهب أبو حنيفة ومحمد وهو قولٌ عند الشافعية وروايةٌ عند الحنبلية إلى أنّ القصاص يسقط عن المكرَه ويقتصُّ من المُكرِه[٦]، وذلك لقوله صلى الله عليه وسلم: "إنّ الله تجاوز عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه"[٧]، والتجاوز عن الشيء تجاوز عن موجبه،

---

[١] ينظر: المبسوط: ٢٦/ ٨٧، المغني: ٨/ ٣٨٣.

[٢] ينظر: البيان في مذهب الإمام الشافعي: ١١/ ٦٠٣، المهذب: ٣/ ٢١١.

[٣] التعريفات: ٣٣، التوقيف على مهمات التعاريف: ٥٩.

[٤] التعريفات: ٣٣.

[٥] ينظر: الجامع لأحكام القرآن: ١٠/ ١٨٣.

[٦] ينظر: البحر الرائق: ٨/ ٨٤، بدائع الصنائع: ٧/ ١٧٩، مجمع الأنهر: ٢/ ٤٣٣، روضة الطالبين: ٩/ ١٣٥، مغني المحتاج: ٥/ ٢٢٢، الإنصاف: ٢٥/ ٥٧.

[٧] سنن أبي داود: كتاب الطلاق، باب طلاق المكرَه والناسي، ٣/ ٢٠٠، رقم ٢٠٤٤.

فكان موجب المستكرَه عليه معفواً بظاهر الحديث؛ ولأنّ القاتل هو المكرِهُ من حيث المعنى، وإنّما الموجود من المكرَه صورة القتل فأشبه الآلة. [١]

وذهب الجمهور (المالكية والشافعية في قولٍ ثانٍ، والحنبلية في المعتمد عندهم) إلى وجوب القصاص من المكرِه والمكرَه معاً؛ لأنّ المستكرَه وُجد منه القتل حقيقةً، والمكرِه متسببٌ في القتل، والمتسبب كالمباشر شرعاً. [٢]

وقال أبو يوسف: لا يجب على واحد منهما؛ لأنّ المكرِه لم يباشر القتل والمكرَه ملجأ فأشبه الرمي به على إنسان.[٣]

والراجح: ما ذهب إليه أبو حنيفة ومحمد والشافعي من وجوب القصاص من المكرِه وسقوطه عن المكرَه، لورود النص في ذلك ولعدم كمال إرادة الجاني فأشبه الآلة في يد المكرِه، والله أعلم.

واتفق الفقهاء على سقوط حد الشرب عن المكرَه إكراهاً تاماً، وهو ما لا يبقى للشخص معه قدرة ولا اختيار، وذلك بأن يهدده بما يضر بالنفس أو بعضوٍ من البدن، فهو يعدم الرضا ويفقد الاختيار.[٤]

أما إذا كان الإكراه غير ملجئ أو ناقص وهو التهديد بما لا يضر بالنفس أو العضو؛ كالتخويف والحبس أو الضرب الذي لا يتلف فهو يعدم الرضا ولا يفسد الاختيار[٥]، فذهب الجمهور إلى سقوط الحد عنه عملاً بقوله صلى الله عليه وسلم: "إنّ الله تجاوز

---

[١] ينظر: بدائع الصنائع: ٧/ ١٨٠.

[٢] ينظر: بداية المجتهد: ٤/ ٨٧، حاشية الصاوي على الشرح الصغير: ٤/ ٣٤٥، حاشيتا قليوبي وعميرة: ٤/ ١٠٢، كشاف القناع: ٥/ ٥١٧، المغني: ٨/ ١٢٢.

[٣] ينظر: تبيين الحقائق: ٥/ ١٨٧، مجمع الأنهر: ٢/ ٤٣٣.

[٤] ينظر: بدائع الصنائع: ٧/ ٣٩، تبيين الحقائق: ٥/ ١٨١، العناية شرح الهداية: ٩/ ٢٣٨، التاج والإكليل: ٨/ ٤٣، القوانين الفقهية: ١٥١، منح الجليل: ٤/ ٥١، روضة الطالبين: ١٠/ ١٦٩، نهاية المحتاج: ٧/ ٢٥٩، الإنصاف: ١٠/ ٢٣١، كشاف القناع: ٦/ ١١٧، المغني: ٩/ ١٦١، منار السبيل: ٢/ ٣٧٩.

[٥] ينظر: تبيين الحقائق: ٥/ ١٨١، العناية شرح الهداية: ٩/ ٢٣٩.

عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه"[١] ولقوله تعالى: ﴿فَمَنِ ٱضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَآ إِثْمَ عَلَيْهِۚ إِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾ [البقرة: ١٧٣].[٢]

وذهب الحنفية إلى عدم سقوط الحد عن شارب الخمر المكرَه إكراهاً غير ملجئ.[٣]

ومن أكره على السرقة: فقد اتفق الفقهاء على سقوط الحد عنه إن كان الإكراه ملجئ[٤]، فإن كان الإكراه غير ملجئ أقيم الحد عليه عند الحنفية.[٥]

ويسقط الحد عنه عند الجمهور لما سبق من حديث "إنّ الله تجاوز عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه"[٦]؛ ولأنّ الإكراه شبهةٌ تدرأ الحد.[٧]

وقد اتفق الفقهاء على سقوط حد القتل عن المرتد المكرَه على الردة إن كان الإكراه ملجئ[٨]؛ لقوله تعالى: ﴿إِلَّا مَنْ أُكْرِهَ وَقَلْبُهُۥ مُطْمَئِنٌّۢ بِٱلْإِيمَٰنِ﴾ [النحل: ١٠٦]؛ ولما روي عن أبي عبيدة بن محمد بن عمار بن ياسر عن أبيه، قال: أخذ المشركون عمار بن ياسر فلم يتركوه حتى سبّ النبي صلى الله عليه وسلم وذكر آلهتهم بخير، ثم تركوه، فلما أتى رسول الله صلى الله عليه وسلم، قال: "ما وراءك"؟ قال: شرٌ يا رسول الله، ما تُرِكْتُ

---

[١] سبق تخريجه.

[٢] ينظر: التاج والإكليل: ٨/ ٤٣، منح الجليل: ٤/ ٥١، روضة الطالبين: ١٠/ ١٦٩، نهاية المحتاج: ٧/ ٢٥٩، كشاف القناع: ٦/ ١١٧، المغني: ٩/ ١٦١.

[٣] ينظر: تبيين الحقائق: ٥/ ١٨٥، المبسوط: ٢٤/ ١٥١.

[٤] ينظر: حاشية البجيرمي: ٤/ ٢٠٢، حاشية الصاوي على الشرح الصغير: ٤/ ٤٨٦، منح الجليل: ٩/ ٣٢٩، مطالب أولي النهى: مصطفى بن سعد بن عبده السيوطي، المكتب الإسلامي، ط٢، ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م، ٦/ ٢٤٦.

[٥] ينظر: بدائع الصنائع: ٧/ ٣٩، تبيين الحقائق: ٥/ ١٨١، العناية شرح الهداية: ٩/ ٢٣٩.

[٦] سبق تخريجه.

[٧] ينظر: حاشية الصاوي على الشرح الصغير: ٤/ ٤٨٦، البيان في مذهب الإمام الشافعي: ١٢/ ٤٣٥.

[٨] ينظر: المبسوط: ١٠/ ١٢٤، الذخيرة: ١٢/ ١٣، منح الجليل: ٩/ ٢٢٠، حاشيتا قليوبي وعميرة: ٤/ ١٧٧، روضة الطالبين: ١٠/ ٧٢، كشاف القناع: ٦/ ١٧٤، المغني: ٩/ ٢٤.

حتى نِلْتُ منك، وذكرتُ آلهتهم بخير، قال:" كيف تجد قلبك؟" قال: مطمئنٌّ بالإيمان، قال: "إن عادوا فعُد".[١]

وكذلك يسقط الحد عنه عند الشافعية والحنبلية إن كان الإكراه ناقصاً.[٢] أما الحنفية والمالكية فقالوا: يُحكم بكفره؛ لأنّه ليس بمكرَه حقيقة.[٣]

أما من أكره على الزنى ففعلَ؛ فقد فرّق الفقهاء بين الرجل والمرأة؛ فإن أكرهت المرأة على الزنى ولم تستطع دفعه، فالمشهور عند جمهور الفقهاء عدم إقامة الحد عليها[٤]؛ وذلك لقوله تعالى:﴿وَلَا تُكْرِهُوا۟ فَتَيَٰتِكُمْ عَلَى ٱلْبِغَآءِ إِنْ أَرَدْنَ تَحَصُّنًا لِّتَبْتَغُوا۟ عَرَضَ ٱلْحَيَوٰةِ ٱلدُّنْيَا ۚ وَمَن يُكْرِههُّنَّ فَإِنَّ ٱللَّهَ مِنۢ بَعْدِ إِكْرَٰهِهِنَّ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾ [النور: ٣٣] ووجه الاستدلال في الآية أنّ الآية تنفي الإثم عن المستكرهة، وإذا انتفى الإثم ارتفع الحدّ.

أما إذا كان المكرَه على الزنى رجلاً فيسقط الحد عنه عند الحنفية إذا كان الإكراه ملجئاً، ويجب عليه الحد إن كان الإكراه غير ملجئ.[٥]

---

[١] المستدرك على الصحيحين: محمد بن عبد الله الحاكم النيسابوري، أبو عبد الله، ومعه: تعليقات الذهبي في التلخيص، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤١١هـ - ١٩٩٠م، كتاب التفسير، باب تفسير سورة النحل، ٢/ ٣٨٩، رقم ٣٣٦٢، وقال الحاكم: هذا حديث صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه، ووافقه الذهبي.

[٢] ينظر: تحفة المحتاج: ٩/ ٩٤، حاشيتا قليوبي وعميرة: ٤/ ١٧٧، روضة الطالبين: ١٠/ ٧٢، كشاف القناع: ٦/ ١٧٤، المغني: ٩/٢٤.

[٣] ينظر: المبسوط: ١٠/ ١٢٤، الذخيرة: ١٢/ ١٣، منح الجليل: ٩/ ٢٢٠.

[٤] ينظر: بدائع الصنائع: ٧/ ١٧٧، مجمع الأنهر: ٢/ ٤٣٣، التاج والإكليل: ٨/ ٤٣٤، العزيز شرح الوجيز: الشرح الكبير: عبد الكريم بن عبد الكريم الرافعي القزويني، أبو القاسم، تحقيق: علي محمد عوض، عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤١٧هـ - ١٩٩٧م، ١١/ ١٤٩، المهذب: ٣/ ٣٣٧، كشاف القناع: ٦/ ٩٧.

[٥] ينظر: بدائع الصنائع: ٧/ ١٧٧، المبسوط: ٩/ ٥٩، مجمع الأنهر: ٢/ ٤٣٣، الهداية في شرح بداية المبتدي: علي بن أبي بكر بن عبد الجليل المرغيناني، أبو الحسن، تحقيق: طلال يوسف، دار إحياء التراث العربي، بيروت،٣/ ٢٧٦.

وذهب المالكية إلى سقوط الحد إذا كان الإكراه بالقتل، فإن كان دون ذلك لم يسقط الحد، ولم يفرقوا بين الرجل والمرأة في ذلك.[١]

وذهب الشافعية إلى سقوط الحد عن المكره سواء أكان الإكراه تاماً أم ناقصاً؛ لأنّ الإكراه شبهةٌ، والحدود تدرأ بالشبهات.[٢]

وذهب الحنبلية إلى وجوب الحد على المكره؛ لأنّ تحقق الزنى لا يكون إلّا بانتشار العضو، والانتشار لا يحصل إلّا بالطمأنينة وسكون النفس ولا يكون مع الخوف والتهديد، والمستكرَه بخلاف ذلك، فإذا حصل منه الانتشار كان دليلاً على الاختيار والطواعية.[٣]

الفرع السادس: الاضطرار:

ومن الأمور التي راعت الشريعة الإسلامية فيها التناسب بين العقوبة والجاني حالة الاضطرار التي قد يلجأ إليها الجاني لفعل أمرٍ نصّ الشارع على تحريمه وأوجب العقوبة على فاعله.[٤] أي أنّ المذنبَ يوجد في ظروف يقتضيه الخروج منها أن يرتكب فعلاً محرماً ويُنجي نفسه أو غيره من الهلاك.[٥]

ويظهر أثر الاضطرار في جرائم شرب الخمر والسرقة، ولا يظهر أثره في جرائم القتل والتعدي على الأطراف، كما لا يتصور وجود ضرورةٍ ملحّةٍ تدفع الفرد إلى ارتكاب جريمة القذف والحرابة والبغي والردة.[٦]

---

[١] ينظر: التاج والإكليل: ٨/ ٤٣٤، حاشية الصاوي على الشرح الصغير: ٤/ ٤٥٣، مواهب الجليل: ٣/ ٥١٨.

[٢] ينظر: العزيز شرح الوجيز: ١١/ ١٤٩، المهذب: ٣/ ٣٣٧.

[٣] ينظر: مطالب أولي النهى: ٦/ ١٨٨، الإنصاف: ١٠/ ١٨٢، شرح منتهى الإرادات: ٣/ ٣٤٨، كشاف القناع: ٦/ ٩٧.

[٤] ينظر: درر الحكام شرح غرر الأحكام: محمد بن فرامرز بن علي الشهير بملا أو من لا خسرو، دار إحياء الكتب العربية.

[٥] ينظر: التشريع الجنائي الإسلامي: ١/ ٥٧٦.

[٦] ينظر: الأشباه والنظائر، ابن نجيم: ٧٣.

فمن سرق لدفع الجوع أو العطش فإنّه يعفى من العقوبة مع بقاء الفعل محرماً، إلّا أنّه يشترط للإعفاء من العقوبة ألا يأتي المضطر الفعل إلّا بالقدر الذي يدفع الضرورة؛ فليس للجائع إلّا أن يأكل ما يسد جوعه، وقد روي عن عمر رضي الله عنه أنّه قال: "لا قطع في عام المجاعة".(١)

وروي أنّ نفراً أربعة من بني عامر بن لؤي عدوا على بعيرٍ رأوه نحروه، فأتي في ذلك عمر وعنده حاطب بن أبي بلتعة أخو بني عامر فقال: يا حاطب قم الساعة فابتع لرب البعير بعيرين ببعيره ففعل حاطب وجلدوا أسواط وأرسلوا.(٢)

أما الواجد لما يأكله أو لما يشتري به وما يشتريه فعليه القطع.(٣)

ومثل المضطر إلى السرقة من اضطر إلى شرب الخمر لدفع جوعٍ أو عطشٍ عند الجمهور؛ وذلك لقوله تعالى: "﴿فَمَنِ ٱضۡطُرَّ فِي مَخۡمَصَةٍ غَيۡرَ مُتَجَانِفٖ لِّإِثۡمٖ فَإِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٞ رَّحِيمٞ﴾ [المائدة: ٣]؛ ولقوله تعالى:﴿إِنَّمَا حَرَّمَ عَلَيۡكُمُ ٱلۡمَيۡتَةَ وَٱلدَّمَ وَلَحۡمَ ٱلۡخِنزِيرِ وَمَآ أُهِلَّ لِغَيۡرِ ٱللَّهِ بِهِۦۖ فَمَنِ ٱضۡطُرَّ غَيۡرَ بَاغٖ وَلَا عَادٖ فَإِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٞ رَّحِيمٞ﴾ [النحل: ١١٥].

ووجه الاستدلال أنّ الله تعالى استثنى حالة الضرورة، والمستثنى يكون حكمه أبداً على خلاف حكم المستثنى منه لا محالة فيحل المستثنى، ولم يُفَصِّل بين أن تكون الضرورة بسبب المخمصة أو الإكراه فتناول النص بإطلاقه النوعين جميعاً.(١)

---

(١) ينظر: بدائع الصنائع: ٥/ ١٢٩، الحاوي الكبير: ١٣/ ٣١٣، المجموع: ٢٠/ ٩٥، المغني: ٩/ ١٣٦. وعن الأثر قال ابن الملقن: "هذا الأثر لم أره في كتب السنن المسانيد، ورأيت من عزاه إلى السعدي والراوي عن الإمام أحمد، فقال عن عمر: "لا تقطع اليد في عَذَقٍ، ولا في عام سَنَة" أي سنة مجاعة، فقلت لأحمد: تقول به؟ قال: إي لعمري، قلت: إن سرق في مجاعة لا تقطعه؟ قال: لا، إذا حملته الحاجة إلى ذلك والناس في مجاعة وشدة. البدر المنير: ٨٠/ ٦٧٩.

(٢) مصنف عبد الرزاق: عبد الرزاق بن همام بن نافع الصنعاني، أبو بكر، تحقيق: عبد الرحمن الأعظمي، المكتب الإسلامي، بيروت، ط٢، ١٤٠٣هـ، كتاب اللقطة، ١٠/ ١٣١، رقم ١٨٦٠٦).

(٣) ينظر: المغني: ٩/ ١٣٦.

وذهب المالكية إلى جواز شرب الخمر لدفع غصّةٍ، ولا يجوز شرب الخمر عندهم لدفع العطش، فقد سُئل الإمام مالك عن الخمر إذا اضطر إليها أيشربها؟ قال: لا، ولن تزيده إلّا شراً.

وتعليل قوله (لن تزيده إلّا شراً) يدل على أنّه لو كان في شربها منفعةٌ لجاز له أن يشربها، وإنّه لا فرق عنده – الإمام مالك – بين الميتة والخمر في إباحتها للمضطر.[٢]

الفرع السابع: الحالة الانفعالية للجاني:

راعت الشريعة الإسلامية الحالة النفسية للجاني عند تحديد العقوبة، ومن ذلك جرائم الشرف[٣] التي يراد بها: كل عملٍ انتقاميٍّ بقصد القتل أو ما دونه يقترف من قِبل أفراد الأسرة على فردٍ أو أكثر من الأسرة أو خارجها بذريعة الحفاظ على سمعة الأسرة ومكانتها الموروثة.[٤]

. من فوجئ بزوجته أو إحدى محارمه وهي متلبسة بجريمة الزنى فقتلها أو قتل الفاعل أو قتلهما معاً، فهل يقتص منه أو لا؟

اختلف الفقهاء في سقوط القصاص عن القاتل الذي أقدم على قتل من وجده متلبساً بالزنى مع زوجته، ولم يأتِ بالشهود أو البينة:

---

[١] ينظر: تبيين الحقائق: ٥/ ١٨٥، المبسوط: ٢٤/ ٤٨، الحاوي الكبير: ١٣/ ٤٠٨، المجموع: ٩/ ٥٠، كشاف القناع: ٦/ ١١٧، المبدع في شرح المقنع: إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد بن مفلح، برهان الدين، أبو إسحاق، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤١٨هـ – ١٩٩٧م، ٧/ ٤١٧.

[٢] ينظر: منح الجليل: ٢/ ٤٥٧، النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات: عبد الله بن عبد الرحمن القيرواني المالكي، أبو محمد، تحقيق: د. عبد الفتاح محمد الحلو، محمد الحجي، محمد دباغ، محمد الأمين، عبد الله الترغي، أحمد الخطابي، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط١، ١٩٩٩م، ١٤/ ٢٩٩.

[٣] وهو مصطلحٌ جديدٌ لم يُعرف في مصادر الفقه الإسلامي وتدخل في باب الجنايات التي تتمثل بكل فعلٍ عدوان وقع على النفس بالقتل، أو على الأطراف بالقطع.

[٤] ينظر: جرائم الشرف دراسة فقهية مقارنة: أ. د. علي أبو البصل، جامعة الطائف، ١٤٣٤هـ – ٢٠١٣م، ١٠.

فذهب المالكية والشافعية وروايةٌ عند الحنبلية إلى أنّه يقتص من القاتل[١]، وذهب الحنفية وبعض المالكية إلى سقوط القصاص عن القاتل.[٢]

واستدل القائلون بوجوب القصاص بما روي أنّ سعد بن عبادة رضي الله عنه قال: "يا رسول الله أرأيت الرجل يجد مع امرأته رجلاً أيقتله؟ قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: لا، قال سعد: بلى والذي أكرمك بالحق، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: اسمعوا إلى ما يقول سيدكم".[٣]

وجه الاستدلال بالحديث: أنّ قول القاتل لا يقبل دون بينةٍ وليس قول سعد رداً لقول النبي صلى الله عليه وسلم ولا مخالفة له، وإنّما معناه الإخبار عن حالة الإنسان عند رؤيته الرجل عند امرأته، واستيلاء الغضب عليه، فإنّه حينئذٍ يعاجله بالسيف إن كان عاصياً.[٤]

ولما روي أنّ رجلاً من أهل الشام وجد مع امرأته رجلاً فقتله أو قتلهما معاً، فأشكل على معاوية بن أبي سفيان القضاء فيه، فكتب إلى أبي موسى الأشعري يسأل له علي بن أبي طالب عن ذلك، فسأل أبو موسى عن ذلك علي بن أبي طالب رضي الله عنه، فقال علي: إنّ هذا الشيء ما هو بأرضي، عزمت عليك لتخبرني، فقال أبو موسى: كتب إلي معاوية بن أبي سفيان أن أسألك عن ذلك، فقال علي: أنا أبو حسن إن لم يأتِ بأربعة شهداء فليعط برُمَّتِه".[٥]

---

[١] ينظر: البيان والتحصيل: ١٦/ ٢٧٣، تبصرة الحكام: ٢/ ١٨٥، أسنى المطالب في شرح روض الطالب: زكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري، زين الدين أبو يحيى، دار الكتاب الإسلامي، ٤/ ١٦٨، الحاوي الكبير: ١٢/ ٨١، المجموع: ١٩/ ٢٥٢، المغني: ٩/ ١٨٤، منار السبيل: ٢/ ٣٢٣.

[٢] ينظر: حاشية ابن عابدين: ٤/ ٦٣، تبصرة الحكام: ٢/ ١٨٥، شرح الزرقاني على مختصر خليل: عبد الباقي بن يوسف الزرقاني، مطبعة محمد أفندي مصطفى، مصر، ٨/ ٧.

[٣] صحيح مسلم: كتاب اللعان، ٢/ ١١٣٥، رقم ١٤٩٨.

[٤] ينظر: المجموع: ١٩/ ٢٥٤.

[٥] موطأ مالك: مالك بن أنس الأصبحي المدني، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ١٤٠٦هـ - ١٩٨٥م، كتاب الأقضية، باب القضاء فيمن وجد مع امرأته رجلاً، ٢/ ٧٣٧، رقم ١٨. والرُّمَّة: قطعة حبل يُشدّ بها الأسير أو القاتل إذا قِيد إلى القصاص. النهاية في غريب الحديث والأثر، ابن الأثير: ٢/ ٢٦٧.

وجه الاستدلال: أنّ قضاء سيدنا علي رضي الله عنه نصٌّ في وجوب إقامة البينة، وإلّا فأولياء المقتول مخيّرون بين قتله قصاصاً أو العفو عنه.[١]

واستدل القائلون بسقوط القصاص عن القاتل بما روي أنّ رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "يا أبا بكر، أرأيت لو وجدتَ مع أم رومان رجلاً ما كنتَ صانعاً؟ قال: كنت فاعلاً به شراً، ثم قال: يا عمر، أرأيت لو وجدت رجلاً ما كنت صانعاً؟ قال: كنت والله قاتله؟ قال: وأنت يا سهيل بن بيضاء؟ قال: لعن الله الأبعد، فهو خبيث، ولعن الله البعدى، فهي خبيثة، ولعن الله أول الثلاثة، ذكره فقال: يا ابن بيضاء تأوّلت القرآن: "والذين يرمون أزواجهم إلى آخر الآية".[٢] ووجه الاستدلال من الحديث: أنّ النبي صلى الله عليه وسلم لم ينكر على عمر بن الخطاب قوله: "كنت قاتله" فدل على أنّه رآه معذوراً فيما أخبر به من أنّه كان يقتله.

فلما عُذِرَ بما أدركه من الغضب وحُكم له في ذلك بحكم المجنون كانت الدية على عاقلته كما قيل في المجنون.[٣]

فعلى القول بسقوط القصاص عمن قتل زوجته، أو إحدى محارمه، أو الشخص الذي وجده متلبساً بجرم الزنى مع إقامة البينة عند الفقهاء، أو على قول من يسقط القصاص عنه عند عدم البينة نلاحظ أنّ الشريعة الإسلامية راعت حالة الجاني وما عليه من مشاعر الغيرة المنسجمة مع الفطرة وليس إقامةً للحد؛ لأنّ إقامة الحد من حق الإمام ضمن شروط إثبات جريمة الزنى.[٤]

---

[١] ينظر: البيان والتحصيل: ١٦/ ٢٧٣.

[٢] المعجم الأوسط: سليمان بن أحمد بن أيوب الطبراني، أبو القاسم، تحقيق: طارق بن عوض الله بن محمد، عبد المحسن بن إبراهيم، دار الحرمين، القاهرة، ١٤١٥هـ، من اسمه موسى، ٨/ ١٠٦، رقم (٨١١١)، وقال الطبراني: لم يرو هذا الحديث عن أبي إسحاق إلّا ابنه يونس.

[٣] ينظر: البيان والتحصيل: ١٦/ ٢٧٤.

[٤] ينظر: القتل بدافع الشرف في الشريعة الإسلامية: د. مراد رايق رشيد عوده، جامعة الجوف، المملكة العربية السعودية،٢.

فقد ثبت في الحديث قول النبي صلى الله عليه وسلم: "أتعجبون من غيرة سعد؟! فوالله لأنا أغيرُ منه، والله أغيرُ مني".[١]

والقول بسقوط القصاص في حق قاتل الزاني المحصن لا ينفي العقوبة عنه، بل يؤدب لافتئاته على الإمام، وإقامة الحد دون إذنه.[٢] وكذلك يسقط القصاص عن قاتل الزاني غير المحصن عند الحنفية والحنبلية ورواية عند المالكية[٣]، وعليه القصاص عند الشافعية[٤]، وعليه الدَّية في ماله إن كان بكراً عند المالكية.[٥]

المطلب الثالث: التناسب بين العقوبة والجاني في التعزير:

إنّ العقوبات التعزيرية تشمل معظم الجرائم، فقد فوّضت الشريعة الإسلامية لولاة الأمر تقدير هذه العقوبات ضمن ضوابط محددة منها: أن تتناسب العقوبة مع الجاني، فيتعين على القاضي النظر إلى ظروف الجاني ودوافعه وحالته النفسية والاجتماعية والصحية، ويعامله بما يناسب حالته ويحقق ردعه وإصلاحه.

ومن الأدلة التي تنص على هذا الضابط:

١. قوله تعالى:﴿يَٰنِسَآءَ ٱلنَّبِيِّ مَن يَأۡتِ مِنكُنَّ بِفَٰحِشَةٖ مُّبَيِّنَةٖ يُضَٰعَفۡ لَهَا ٱلۡعَذَابُ ضِعۡفَيۡنِۚ وَكَانَ ذَٰلِكَ عَلَى ٱللَّهِ يَسِيرٗا﴾ [الأحزاب: ٣٠]. ووجه الاستدلال بالآية: أنّ الله تعالى أخبر أنّ من جاء من نساء النبي بفاحشةٍ يُضاعف لها العذاب؛ لشرف منزلتهن

---

[١] صحيح البخاري، كتاب المحاربين من أهل الكفر والردة، باب من رأى مع امرأته رجلاً فقتلها، ٦/ ٢٥١١، رقم ٦٤٥٤، صحيح مسلم، كتاب اللعان، ٢/ ١١٣٦، رقم ١٤٩٩.

[٢] ينظر: تبيين الحقائق: ٣/ ١٩٦.

[٣] ينظر: تبيين الحقائق: ٣/ ١٩٦، حاشية ابن عابدين: ٦٤/٤، تبصرة الحكام: ٢/ ١٨٥، البيان والتحصيل: ١٦/ ٢٧٣، المغني: ٩/ ١٨٤، منار السبيل: ٢/ ٣٢٣.

[٤] ينظر: الحاوي الكبير: ١٢/ ٨١، المجموع: ١٩/ ٢٥٢.

[٥] ينظر: البيان والتحصيل: ١٦/ ٢٧٣، حاشية الدسوقي: ٢٣٩/٤.

وفضل درجتهن، وتقدّمهن على سائر النساء أجمع وكذلك بينت الشريعة أنّه كلما تضاعفت الحرمات فهتكت تضاعفت العقوبات.[١]

٢. قوله صلى الله عليه وسلم: "أقيلوا ذوي الهيئات عثراتهم إلّا الحدود".[٢]

ووجه الاستدلال بالحديث أنّ ذوي الأقدار بين الناس من أصحاب الجاه والشرف والسؤدد قد خصهم الله بنوعٍ من التكريم؛ فمن كان منهم مستوراً مشهوراً بالخير حتى إذا كبا به جواده وارتكب ذنباً فلا يُتسارع على تأنيبه وعقوبته، بل تُقال عثرته ما لم يكن حدّاً من حدود الله لأنّ الحدود يتعين استيفاؤها من الجميع دون تفريق بين شريفٍ ووضيعٍ.[٣]

وقد نصّ الفقهاء على أنّ التعزير يختلف باختلاف الناس؛ فتعزير ذوي الهيئات أخفُّ من غيرهم.[٤] جاء في الأحكام السلطانية: "التعزير تأديبٌ على ذنوبٍ لم تشرع فيها الحدود، ويختلف حكمها باختلاف حاله وحال فاعله، فإنّ تأديب ذي الهيبة من أهل الصيانة أخف من تأديب أهل البذاءة والسفاهة؛ لقوله صلى الله عليه وسلم: (أقيلوا ذوي الهيئات عثراتهم).[٥]

فتدرّج في الناس على منازلهم... فيكون تعزير من جلّ قدره بالإعراض عنه، وتعزير من دونه بالتعنيف له، وتعزير من دونه بزواجر الكلام وغاية الاستخفاف الذي لا قذف فيه ولا سب، ثم يعدل بمن دون ذلك إلى الحبس الذي يحبسون فيه على حسب ذنوبهم وبحسب هفواتهم".[٦]

---

[١] ينظر: الجامع لأحكام القرآن: ١٤/ ١٧٤.

[٢] سنن أبي داود، أول كتاب الحدود، باب في الحد يُشفع فيه، ٦/ ٤٢٨، رقم ٤٣٧٥، سنن النسائي، كتاب الرجم، باب التجاوز عن زلة ذي الهيئة، ٦/ ٤٦٩، رقم ٧٢٥٦.

[٣] انظر: بدائع الفوائد: محمد بن أبي بكر بن أيوب، ابن قيم الجوزية، دار الكتاب العربي، بيروت، ٣/ ١٣٩.

[٤] ينظر: البحر الرائق: ٥/ ٥٢، حاشية ابن عابدين: ٤/ ٦٠، المبسوط: ٩/ ٧١، الهداية: ٢/ ٣٦١، حاشية الدسوقي: ٤/ ١٤١، الحاوي الكبير: ١٦/ ٣٢٠، الأحكام السلطانية، أبو يعلى: ٢٧٩.

[٥] سبق تخريجه.

[٦] الماوردي: ٣٤٤.

وقد ورد في كتب الحنفية أنّ التعزير مرّتب على مراتب الناس؛ أي: يختلف باختلاف حال الجاني، ومراتبه هي:

١. أشراف الأشراف من العلماء والفقهاء ومن عُرف بالصلاح، ويكون تعزيرهم بالإعلام بأن يرسل القاضي إلى المذنب فيقول له: بلغني أنّك تقول كذا أو تفعل كذا.

٢. الأشراف مثل الأمراء والتجار ويكون تعزيرهم بالإعلام والجرّ على باب القاضي والخصومة.

٣. الأوساط وهم عامّة الناس إذا بدر منهم ما يوجب التعزير كان تعزيرهم بالإعلام والجر إلى باب القاضي والخصومة والحبس.

٤. الأَخسّة: والخسيس: الدنيء المشتهر بسوء الخلق، ويكون تعزيره بكل ما سبق وبالضرب.[١]

[١] ينظر: البحر الرائق: ٥٥/ ٤٤، بدائع الصنائع: ٧/ ٦٤، البناية شرح الهداية: ٦/ ٣٩٠، تبيين الحقائق: ٣/ ٢٠٨، حاشية ابن عابدين: ٤/ ٦٠.

المبحث الثاني: التناسب بين العقوبة والجاني في القانون:

يتناول هذا المبحث ضابط تناسب العقوبة مع الجاني من خلال تسليط الضوء على نشأة هذا الضابط ومن ثمّ التعريف به، وذلك وفق المطالب الآتية:

المطلب الأول: تاريخ نشأة ضابط تناسب العقوبة مع الجاني:

لم تعرف المجتمعات البدائية ضوابط العقوبة كما هي عليها اليوم، فقد اتسمت العقوبة عندهم بقسوتها، وخضوعها لتحكّم القضاة واستبدادهم. ولم تراع حال الجاني، ولا الظروف التي أدّت إلى ارتكابه للجريمة، والعقوبة حسب المدرسة التقليدية[١] هي رد فعل ضروري للدفاع عن المجتمع، ولا تكون إلا بفرض عقوبة تُقاس بمقدار الضرر الذي تُلحِقه بالجماعة والمجني عليه، وبالقدر الذي تحقق الردع الخاص والعام.

وهي النظرية الأولى التي طالبت بإلغاء العقوبات التي يغلب ضررها على نفعها كعقوبات السجن الطويل والإعدام.[٢] وأقامت المسؤولية الجنائية على أساس أخلاقي، وهو حرية الإرادة والاختيار، ورتبت على ذلك نتائج منها[٣] أنَّ الإنسان إمَّا أن يكون كامل الأهلية وله إرادة واختيار، فيعاقب على جريمته، أو لا يتمتع بحرية الإرادة والاختيار فيعفى من العقوبة. كل ذلك يعني أنَّ شخصية المجرم وحالته الخطرة ليست محل اعتبار من وجهة نظرها، ويتضح ذلك من خلال الأفكار التي نادت بها.[٤]

ثم ظهرت المدرسة التقليدية الجديدة كرد فعل على الأفكار المتشددة التي نادت بها المدرسة التقليدية القديمة، وخصوصا فيما يتعلق بالإغفال عن شخصية المجرم، وقد سلَّمت هذه المدرسة بالمبدأ الأخلاقي كأساس للمسؤولية الجنائية، إلا أنَّه بالنسبة لها فإنَّ

---

[١] نشأت هذه المدرسة في النصف الثاني من القرن الثامن عشر، وآراؤها هي تطبيق لفلسفة ذلك القرن على النظام الجنائي. ينظر: علم العقاب: ٦٦.

[٢] شرح قانون العقوبات: د. عبود السراج ٤٩.

[٣] أصول علمي الإجرام والعقاب: د. مأمون محمد سلامة، دار الفكر العربي، ١٩٧٩م، ص ٢٩٣ .

[٤] أصول علمي الإجرام والعقاب: د. رؤوف عبيد، دار الفكر العربي، الطبعة السادسة، ١٩٨٥م، ص ٦٣.

الأفراد لا يتمتعون بقدر متساوٍ من الحرية في الاختيار، وإنَّما تتفاوت مقاومتهم للدوافع التي تدفع إلى الإجرام بتفاوت مدى تمتع كل منهم بحرية الإرادة والاختيار، ومدى مقدرة كل منهم على الإدراك والتمييز، وبالتالي تختلف مسؤوليتهم الجزائية. ونبهت الأذهان إلى ضرورة الاهتمام بالجانب الشَّخصي للجريمة، وأقرت عدد من المبادئ _منها المسؤولية المخففة وضرورة تخفيف العقاب وإصلاح الجاني_ والتّي في حقيقة أمرها تمثل تقدّماً ملموساً، فقد أعطت النظام الجزائي الطابع الشخصي الذي كان ينقصه، وامتدت بهذا الطابع إلى مرحلة تنفيذ العقوبة، فساهمت بذلك في تقدُّم علم العقاب بصورة فعلية.[١]

أما المدرسة الوضعية فقد اعتمدت مبدأً لم يكن معروفاً في السابق في علم العقاب، وهو مبدأ تصنيف المجرمين وفق فئات تُؤخذ بالحسبان عند إصدار العقوبة، لتكون العقوبة ملائمةً لدرجة خطورة المجرم على المجتمع، على أن تكون الأحكام الصادرة بحقه ذات طابعٍ علاجيٍّ وتربويٍّ تسعى إلى تهذيب المجرم وتربيته.[٢] فسياسة المدرسة الوضعية تمثلت في وجوب حماية المجتمع من الشخصية الخطرة للمجرم عن طريق إصلاحه، وتقويمه باستعمال وسائل الإصلاح، أو بزجره وردعه عن طريق استعمال بعض وسائل الردع العقابية، وكذلك فإنَّ تأسيس هذه المدرسة للمسؤولية الجزائية على أساس الخطورة الإجرامية يعني بأنَّ المسؤولية تشمل فئات المجرمين كافة، أي حتى فاقد الإرادة أو ناقصها لجنون أو عاهة عقلية، ومن جهة أخرى فإنَّ الجانب الشخصي في الجريمة، أي شخصية المجرم هي أخصُّ ما تُعنى به المدرسة الوضعية ما دامت العبرة في العقاب أو العلاج هي بدرجة خطورته على المجتمع. [٣]

---

[١] علم العقاب: د. محمود نجيب حسني، ص٧٣.

[٢] ينظر: علم الإجرام وعلم العقاب: د. عبود السراج، دار السلاسل، ط٢، ١٩٩٠م: ١٠٢، القانون الجنائي الدستوري: د. أحمد فتحي سرور، دار الشروق، القاهرة، ط٢، ١٤٢٢هـ – ٢٠٠٢م، ٦٩٥.

[٣] نظرية الخطورة الإجرامية: د. أحمد فتحي سرور، بحث منشور في مجلة القانون والاقتصاد، العدد الثاني، السنة ٣٤، يونيه ١٩٦٤م، مطبعة جامعة القاهرة، ص ٤٩٤.

ثم ظهرت حركة الدفاع الاجتماعي، وهي حركة قامت من أجل الفرد، فهي تؤمن أنَّ إصلاح الفرد هو بمثابة إصلاح المجتمع الذي يعيش فيه، ولذلك يجب أن يتم الدفاع عن المجتمع عن طريق احتضانه للفرد وإعادة تأهيله وإصلاحه، وقد أيقنت هذه الحركة أنَّ التَّفريد هو وسيلة الإصلاح الملائمة، ولذلك يجب على القاضي القيام بالفحص الشَّامل لشخصية الجاني قبل إقدامه عل وضع العقوبة أو التدبير الملائم له. [١]

ومن هنا يتضح الاهتمام الذي توليه حركة الدفاع الاجتماعي لشخصية الجاني ودراستها، ولا ريب أنَّ من بين أهم العوامل التي يجب أن تؤخذ بعين الاعتبار عند تحديد العقوبة هو خطورة الجاني، تلك الخطورة التي تختلف معها العقوبة من حيث الوجود أو العدم أو الزيادة أو النقصان.

المطلب الثاني: التعريف بضابط التناسب بين العقوبة والجاني (تفريد العقوبة):

إنّ المراد بتناسب العقوبة مع الجاني هو: إخضاع كلّ مجرمٍ وفقاً لحالته أو درجة خطورته لما يلائمه من تدابير وقائيةٍ وعلاجيةٍ وتربويةٍ، تضمن تهذيبه وتربيته.[٢]

وعُرِّف بأنَّه: جعل العقاب متلائماً مع حالة كل مجرم وظروفه الخاصة، وعدم تعدي هذه العقوبة إلى غيره. [٣] وهذا التعريف يخلط بين تفريد العقوبة وشخصيتها.

وعُرِّف بأنَّه: اختلاف العقوبة باختلاف ظروف الجاني وأحواله وطبيعة شخصيته، وذلك بغية إصلاحة. [٤]

---

[١] علم العقاب: د. محمود نجيب حسني، ص٨١.

[٢] ينظر: علم الإجرام: ١٠٢.

[٣] فردية العقوبة وأثرها في الفقه الإسلامي: إبراهيم رمضان عطايا، دار الشروق، الطبعة السادسة، ١٤٠٩هـ-١٩٨٩م، ص ٤٤.

[٤] التفريد العقابي في القانون الأردني: خالد سعود بشير الجبور، دار وائل، عمان، الطبعة الأولى، ٢٠٠٩م، ص ١٣.

وعرّفه بعضهم بألا يكون العقاب عاماً موحداً بالنسبة إلى كل من اقترفوا جرماً واحداً، ولكن يختلف من فرد لآخر؛ لاختلافاتٍ في الشخصية والدوافع التي تدفع إلى الجريمة.[١]

فمن المسلم به أنّ الجريمة فعلٌ يصدر عن إنسانٍ ينطوي على إضرار بالغير وبالمجتمع، فينبغي على القاضي قبل النطق بالعقوبة ألا يغرب عن باله أنّه يحاكم إنساناً ارتكب خطأً قاده إلى هاوية الجريمة.[٢] فلابدّ من أن يجري دراسةً على حال الجاني والبيئة التي نشأ فيها، ومدى تأثيرها عليه، فالجاني ثمرةٌ لمجتمعٍ نشأ فيه، فلا يجوز أن يتحمل وحده تبعات هذه النشأة، وبناءً على ذلك فقد صنف القانون المجرمين إلى فئاتٍ مختلفةٍ، قوامها التفرقة بين المجرم الذي يرتكب السلوك الإجرامي للمرة الأولى، والمجرم العائد.

وكانت عقوبة المجرم المبتدئ أخف من عقوبة المجرم المكرر. ثم تطور الفقه، وتأثر المشرع ببعض الأفكار السائدة في علم الإجرام، مما أدى إلى زيادة عدد الفئات الجرمية التي وضعت لتصنيف الجريمة والمجرمين؛ من أهمها تصنيف جارفاولو.

فقد صنَّف جارفاولو المجرمين إلى أربعة أنماط هي:

١. المجرم القاتل: وهذا النمط هو الشائع للمجرمين، فالمجرم أنانيٌّ يفتقر إلى روح الإيثار، وخالٍ من عواطف الرحمة والعدل. وهذا الصنف من المجرمين قادرٌ على أن يرتكب أي نوعٍ من أنواع السلوك الإجرامي.

٢. المجرم العنيف: وهو نوعان؛ إما مجرمٌ انفعاليٌّ تثيره ظروفٌ انفعاليةٌ غير عاديةٍ، أو مجرمٌ يرتكب الجرائم المتوطنة؛ كالأخذ بالثأر، أو الاغتيالات السياسية.

٣. المجرم غير الأمين: وهو الذي يرتكب معظم جرائمه ضد الملكيات.

---

[١] ينظر: المعجم في علم الإجرام والاجتماع القانوني والعقاب: محمود أبو زيد، دار الكتاب، القاهرة، ٣٠٣.

[٢] ينظر: توجيه السياسة الجنائية نحو فردية العقاب: محمود مصطفى محمود، مجلة القانون والاقتصاد، ١٤٠٥هـ، ١٤٧.

٤. المجرم الفاسد جنسياً: وهو الذي يتجه سلوكه الإجرامي ضد العفة والطهارة ويمارس العديد من الجرائم الجنسية.[١]

كما قام لومبروزو بتصنيف المجرمين تبعاً لدرجة خطورتهم، ونزعتهم للإجرام إلى خمسة أصناف، وحدد لكل صنف من الأصناف التي ذكرها تدبيراً يتناسب مع مقدار الخطورة الإجرامية التي يمثلها المجرم:

١. المجرم بالفطرة، بالميلاد: ويلزم إعدامه، أو عزله في مكانٍ خاصٍ تحت رقابةٍ شديدةٍ، أو الخلاص منه بقتله أو إعدامه؛ لانقطاع الأمل في إصلاحه.

٢. المجرم المجنون: ويلزم علاجه في مَصَحَّة، ولا جدوى من معاقبته أو حبسه؛ لأنّ حَبسَه لا يزيده إلا جنوناً أو شرًّاً.

٣. المجرم المعتاد: وهو الذي يخطط ويدبر للجريمة بصفتها أحد الحلول للمشكلة التي تَعْرِضُ له، ويلزم أن يكون موضِع العناية الكبرى، حتى يمكن إصلاحه وتقويمه.

٤. المجرم بالعاطفة: وهو من يشعر بالندم، والتوبة، والتأنيب الداخلي على ما اقترفت يداه في لحظةٍ لم يَعد راضياً عنها هو نفسه فيما بعد. ولا فائدة من عقابه، فيلزم أن يتناسب ذلك العقاب مع ما به من ندمٍ وتوبةٍ. وفي الحكم بوقف تنفيذ العقوبة خيرُ إصلاحٍ له.

٥. المجرم بالصدفة: وهو من وقعت منه الجريمة لا بتخطيطٍ مسبقٍ ولا بدوافع إجرامية، بل مرّ بلحظةٍ آنيةٍ دفعته للوقوع في الجريمة، ويلزم العمل على عدم عودته للجريمة بعدم خلطه بباقي المجرمين، فيوضع بمدرسة إن كان حدَثاً، أو يُغَرَّم ويُلزم بدفع الضرر الناجم عن أخطائه.[٢]

---

[١] ينظر: علم النفس الجنائي: د. محمود شحاته ربيع، د. جمعة سيد يوسف، د. معتز سيد عبد الله، دار غريب، القاهرة، ١٥٢.

[٢] ينظر: المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي: أحمد فتحي بهنسي، دار الشروق، ط٤، ١٤٠٩هـ - ١٩٨٨م، ٢٤، العقوبة في الفقه الإسلامي، بهنسي: ٢١.

وبالنظر إلى التقسيم السابق يمكن القول بأنّ الجريمة الواحدة تختلف عقوبتها من مجرمٍ لآخر تبعاً للتصنيف التابع له، فتكون العقوبة الصادرة محققة لمقصدين:

الأول: إصلاح الجاني، والثاني: أنّ الحكم يعتمد على طبيعة المجرم، وليس على ذات الجريمة فقط. وبناءً على ذلك قد تشدّد العقوبة، أو تخفف، أو يُوقف تنفيذها؛ لتتناسب مع الجاني وظروفه.

المطلب الثالث: تشديد العقوبة في القانون تناسباً مع الجاني:

نصّ المشرع السوري على الظروف الشخصية المشددة للعقوبة، وهي التي تتعلق بشخص المجرم، ومن المفترض أن تكشف عن درجة خطورة شخصيته، ولا تتناول إلّا الشخص الذي تتعلق به مثل ظرف التكرار واعتياد الإجرام.[١]

الفرع الأول: التكرار:

أو ما يطلق عليه "العود" في بعض القوانين العربية، وهو: عودة المحكوم عليه بعقوبةٍ جزائيةٍ إلى اقتراف جريمةٍ جديدةٍ أو أكثر خلال مدةٍ زمنيةٍ معينةٍ. ولابد للتكرار من توافر شرطين رئيسين، هما:

١. وجود حكمٍ بالإدانة في جريمةٍ سابقةٍ.

٢. ارتكاب جريمةٍ جديدةٍ لاحقةٍ للحكم، ومستقلةٍ عن الجريمة السابقة، ولا يعدّ الجاني مكرراً إلّا إذا كانت جريمته الثانية من نوعٍ معينٍ حدّده القانون.

والقواعد المعمول بها في التشريع السوري لتحديد نوع الجريمة الثانية هي الآتية:

يعدّ الجاني مكرراً حسب أحكام المواد ٢٤٨ – ٢٥١ من قانون العقوبات عند:

أ ـ ارتكاب جنايةٍ، ثم جنايةٍ أخرى مهما كان نوعها.

ب ـ ارتكاب جنايةٍ، ثم جنحةٍ أخرى مهما كان نوعها.

ج ـ ارتكاب جنحةٍ، ثم جنحةٍ أخرى من الفئة نفسها، والجنح التي تُعدّ من فئةٍ واحدةٍ هي:

---

[١] ينظر: شرح قانون العقوبات السوري – القسم العام، د.عبود السراج: ٢/ ٦.

١. الجنح المقصودة المنصوص عليها في فصلٍ واحدٍ من قانون العقوبات.

٢. الجنح المنافية للأخلاق.[١]

٣. الجنح المقصودة الواقعة على الأشخاص.[٢]

٤. أعمال العنف من جسدية وكلامية الواقعة على أفراد أو رجال السلطة أو القوة العامة.

٥. القتل والجرح غير المقصودين.

٦. الجنح المذكورة في باب الأشخاص الخطرين.

٧. الجنح المقصودة الواقعة على الملك.

٨. إخفاء الأشياء الناجمة عن جنحةٍ أو إخفاء الأشخاص الذين ارتكبوها وتلك الجنحة نفسها.

٩. الجنح السياسية أو التي تعدّ سياسية وفقاً للمادتين ١٩٥-١٩٦ من قانون العقوبات.

١٠. الجنح المقترفة بدافعٍ واحدٍ غير شريف.

د ـ ارتكاب مخالفةٍ، ثم ارتكاب المخالفة ذاتها، أو مخالفة أخرى تابعة لنظام المخالفة الأولى.

ولابدّ في التكرار من أن تقع الجريمة الثانية خلال مدّةٍ زمنيةٍ حددها القانون.[٣] وذلك بخلاف الشريعة الإسلامية التي لم تحدد فترة زمنية معينة لتشديد العقوبة حالة التكرار.

---

[١] الباب السابع من قانون العقوبات.

[٢] الباب الثامن.

[٣] ينظر: شرح قانون العقوبات السوري – القسم العام، السراج: ٢/ ١٨٠ – ١٨٢.

الفرع الثاني: اعتياد الإجرام:

عرّفت المادة (٢٥٢) من قانون العقوبات السوري المجرم المعتاد بأنّه: "هو الذي ينمُّ عمله الإجرامي عن استعدادٍ نفسيٍّ دائمٍ، فطرياً كان أم مكتسباً لارتكاب الجنايات أو الجنح".

فالفارق بين المجرم المكرر والمجرم المعتاد: أنّ الأول يعود إلى الجريمة ثانيةً لأسباب نفسية عرضية، في حين أنّ المجرم المعتاد يعود إلى الجريمة ثانيةً لأسبابٍ نفسيةٍ دائمةٍ ومتأصلةٍ لديه فطرية أو مكتسبة.

وشروط عدّ الإجرام اعتياداً ثلاثةٌ هي:

١. تكرار الأفعال الجرمية: فلابد من فعلين جرميين أو أكثر لتكوين الاعتياد على الإجرام، ولابد من وجود حكمٍ مبرمٍ بالإدانة عن جرمٍ سابقٍ. كما يشترط أن تكون الجرائم المرتكبة من نوع الجناية أو من نوع الجنح المقصودة، فالجنح غير المقصودة والمخالفة لا تدخل في حساب التكرار لتكوين حالة اعتياد الإجرام.

٢. تكوّن حالة الاعتياد النفسي: فلابد أن يكشف التكرار عن استعدادٍ نفسيٍّ دائمٍ فطريٍّ أو مكتسب لارتكاب الجرائم، وهذه مسألة موضوعية يعود للمحكمة أمر تقديرها استناداً لطبيعة الأفعال المقترفة، وزمانها، ومكانها، وتركيب الفاعل النفسي، وثقافته، وبيئته، ولا شيء يمنع المحكمة من الاستعانة بطبيب في هذا الصدد. [١]

٣. وجود خطر على السلامة العامة: وقد أعطى المشرّع السوري للقاضي حرية تقدير حالة الخطورة على السلامة العامة والتي نصّ عليها في المادة (٢٥٣) من قانون العقوبات، والتي جاء فيها: "من حُكم عليه بعقوبةٍ –غير الغرامة–لجنايةٍ أو جنحةٍ مقصودةٍ، وحكم عليه قبل انقضاء خمس سنوات على انتهاء مدة عقوبته أو سقوطها بالتقادم بعقوبةٍ مانعةٍ للحرية

[١] ينظر: شرح قانون العقوبات السوري – القسم العام، السراج: ٢/ ١٨٢.

لمدة سنة على الأقل، في جنايةٍ أو جنحةٍ مقصودةٍ أخرى، يحكم عليه بالعزلة إذا ثبت اعتياده للإجرام وأنّه خطرٌ على السلامة العامة".

عند توفر شروط اعتياد الإجرام فإنّ على القاضي أن يحكم على المعتاد بتدبير (العزلة) ويقصد بالعزلة: الوضع في مؤسسة للتشغيل، أو في مستعمرةٍ زراعيةٍ، حسب مؤهلات المحكوم عليه، أو نشأته المدنية أو القروية، ليعمل فيها ويتقاضى أجراً على عمله، يوزع بينه وبين أسرته والمدعي الشخصي والدولة.

وتتراوح مدة العزلة بين ثلاث سنوات وخمس عشرة سنة، وفقاً للفصل الأول من المادة (٧٧) من قانون العقوبات السوري.[١]

وتجدر الإشارة إلى أنّ المشرع السوري –كما نص على الظروف الشخصية المشددة للعقوبة–نص على الظروف المزدوجة، والتي تُسهل اقتراف الجريمة، وتسري على الفاعلين والشركاء والمتدخلين جميعاً.[٢]

مثل صفة الطبيب في الإجهاض في المادة (٥٣٢) من قانون العقوبات السوري حيث جاء فيها:١. إذا ارتكب إحدى الجنح المنصوص عليها في هذا الفصل طبيبٌ، أو جرّاحٌ، أو قابلةٌ، أو عقّارٌ، أو صيدليٌّ، أو أحد مستخدميهم، فاعلين كانوا أم محرضين أو متدخلين شددت العقوبة وفقاً للمادة (٢٤٧).

٢. ويكون الأمر كذلك إذا كان المجرم قد اعتاد بيع العقاقير وسائر المواد المعدّة للإجهاض.

٣. ويستهدف المجرم –فضلاً عن ذلك–للمنع من مزاولة مهنته أو عمله، وإن لم يكونا منوطين بإذن السلطة أو نيل شهادة.

٤. ويمكن الحكم أيضاً بإقفال المحل.

---

[١] ينظر: شرح قانون العقوبات السوري – القسم العام، السراج: ٢/ ١٨٣– ١٨٤.

[٢] ينظر: شرح قانون العقوبات السوري – القسم العام، السراج: ٢/ ١٨٠.

ومثل الظرف المشدد المزدوج أيضاً صفة الخادم في السرقة، فقد جاء في الفقرة ج من المادة (٦٢٨) من قانون العقوبات السوري: "يقضى بالحبس مع الشغل سنة على الأقل، وبالغرامة من ألفي إلى عشرة آلاف ليرة إذا ارتكب السرقة في إحدى الحالات الآتية: أن يكون السارق خادماً مأجوراً، ويسرق من مال مخدومه، أو مال إنسانٍ في بيت مخدومه، أو في بيتٍ آخر رافقه إليه. أو أن يكون السارق مستخدماً أو عاملاً أو صانعاً، ويسرق في مصنع مخدومه أو مخزنه أو في الأماكن التي يشتغلان عادةً فيها".

ومما سبق نلاحظ التوافق بين ما جاء في الشريعة الإسلامية والقانون السوري ، فاعتياد الإجرام في القانون له شروطه وعقوباته المنصوص عليها والتي تشدد في حال ثبوت صفة الاعتياد على الإجرام، وكذا قرر العلماء جواز تشديد العقوبة في حال التكرار والعود إلى الجريمة.

المطلب الرابع: تخفيف العقوبة والإعفاء منها في القانون تناسباً مع الجاني:

نصّ المشرع السوري على الظروف الشخصية المشددة للعقوبة وعلى الظروف المخففة؛ كالدافع الشريف والاستفزاز، ونصَّ أيضاً على الأسباب المعفية من العقوبة كالعته والقصر والإكراه.[١]

وتفصيل هذه الحالات وفق الآتي:

الفرع الأول: الظروف المخففة للعقوبة تناسباً مع الجاني:

والظروف المخففة للعقوبة هي أسبابٌ تسمح للقاضي –في الحدود التي يبينها القانون–أن يتجاوز الحد الأدنى للعقوبة، وأن يستبدل بها عقوبةً أخف.[٢]

وهي في القانون السوري: الدافع الشريف، والعته، وحالة التسمم بالمسكرات أو المخدرات الناتجة عن قوةٍ قاهرةٍ أو حدثٍ طارئٍ، والإثارة، والقصر.

---

[١] ينظر: شرح قانون العقوبات السوري – القسم العام، السراج: ٢/ ١٨٠.

[٢] ينظر: حدود سلطة القاضي الجزائي في تفريد العقوبة: أحمد زيد، إشراف: سامية بلجراف، جامعة محمد خيضر بسكرة، ٢٠١٥م، ٥٨.

وفيما يأتي تفصيلٌ لهذه الأعذار:

أولاً ـ الدافع الشريف: [١]

نصت المادة (١٩٢) من قانون العقوبات السوري على الدافع الشريف، وعدَّته عذراً قانونياً مخففاً، وينظر فيه إلى شخصية الجاني؛ فمن يرتكب جريمةً بدافعٍ شريفٍ يكون في العادة مشحوناً بعواطف اجتماعيةٍ نبيلةٍ، يعجز عن ردّها أو مقاومتها، بخلاف من يُقدم على جريمته بدافعٍ دنيءٍ.

وترك المشرع السوري أمر تقدير الدافع الشريف للقاضي وفقاً لشخصية الجاني، والظروف التي كوّنت عواطفه، وقادته إلى ارتكاب الجريمة.[٢]

ثانياً ـ العته:

نصت المادة (٢٣٢) من قانون العقوبات على أنّ "من كان حين اقتراف الفعل مصاباً بعاهةٍ عقليةٍ، أو وراثيةٍ مكتسبةٍ أنقصت قوة الوعي أو الاختيار في أعماله يستفاد قانونياً من إبدال عقوبته، أو تخفيضها وفقاً لأحكام المادة (٢٤١)".

وواضح من هذا النص أنّ المشرع أراد التفريق بين حالتين:

الأولى: حالة فقدان الإدراك فقداناً تاماً، وقد سماها "الجنون" وجعلها مانعاً من موانع العقاب.

والثانية: حالة نقصان الإدراك "قوة الوعي"، أو الاختيار وقد سماها "العته" وجعلها عذراً قانونياً مخففاً، ولا يشترط في هذا العذر سوى أن يكون الشخص المعذور مصاباً بعاهةٍ عقليةٍ أنقصت قوة وعيه أو اختياره.[١]

---

[١] وقد عرّفت محكمة النقض السورية الدافع الشريف بأنّه: عاطفةٌ نفسيةٌ جامحةٌ تسوق الفاعل إلى ارتكاب جريمته تحت تأثير فكرةٍ مقدسةٍ لديه، وإنّ الحوادث التي لها مساسٌ بالعرض تشمل الأقارب، ولا ينحصر تأثيرها على المحارم، ولا يجوز أن يمتد الدافع الشريف إلى شخصٍ آخر لا علاقة له بالفعل. ينظر: محكمة النقض السورية – جناية ٢ قرار ١٦ تاريخ ١١/ ١/ ١٩٨٣.

[٢] ينظر: شرح قانون العقوبات السوري – القسم العام، السراج: ٢/ ١٧٣.

ثالثاً ـ التسمم بالمسكرات أو المخدرات:

جاء في المادة (٢٣٥) من قانون العقوبات السوري: "إذا أضعفت حالة التسمم الناتجة عن قوةٍ قاهرةٍ، أو حدثٍ طارئٍ قوة وعي الفاعل، أو إرادته إلى حدٍّ بعيدٍ أمكن إبدال العقوبة أو تخفضيها وفقاً لأحكام المادة (٢٤١).

فإذا تدنت حالة الفاعل العقلية إلى درجةٍ كبيرةٍ نتيجة تعاطيه المسكر أو المخدر بالإكراه توجب منحه عذراً قانونياً مخففاً، ويعود إلى القاضي تقدير مدى تأثير المسكر أو المخدّر في إدراك الفاعل.

رابعاً ـ الإثارة:

جاء في المادة (٢٤٢) من قانون العقوبات السوري: "يستفيد من العذر المخفف فاعل الجريمة الذي أقدم عليها بثورة غضبٍ شديدٍ ناتج عن عمل غير محق وعلى جانبٍ من الخطورة أتاه المجني عليه".

والإثارة حالةٌ نفسيةٌ تتصف بنقص قدرة الجاني المثار على توجيه إرادته والسيطرة عليها. وقد عين المشرع لها ثلاثة شروط:

أ. وجود غضبٍ شديدٍ.

ب.أن يكون الغضب الشديد ناتجاً عن عمل غير محقٍّ أتاه المجني عليه.

جـ. أن يكون عمل المجني عليه على قدرٍ كافٍ من الأهمية والخطورة لإحداث حالة الغضب الشديد عند الفاعل.[٢]

خامساً ـ القِصر:

فرّق المشرع السوري بين فئتين من الأحداث:

---

[١] ينظر: شرح قانون العقوبات السوري – القسم العام، السراج: ٢/ ١٧٥.

[٢] ينظر: شرح قانون العقوبات السوري – القسم العام، السراج: ٢/ ١٧٦.

الفئة الأولى: وتضم الأحداث الذين لم يتموا العاشرة من عمرهم، وهؤلاء يستفيدون من مانع عقاب؛ لأنّهم غير أهلٍ للمسؤولية الجنائية.

الفئة الثانية: وتضم الأحداث الذين أتموا العاشرة ولم يتموا الثامنة عشرة من عمرهم، وهؤلاء يعدّون أهلاً للمسؤولية الجزائية الناقصة، إلّا أنّهم لا يتعرضون للعقاب، وتفرض بحقهم تدابير إصلاحية، باستثناء الأحداث الذين أتموا الخامسة عشرة من عمرهم وارتكبوا جنايةً فهؤلاء يعدّ قصرهم عذراً قانونياً مخففاً على النحو المنصوص عليه في المادة (٢٩) من قانون الأحداث.[١]

هذه هي الأعذار العامة المخففة للعقوبة، أما الأعذار المخففة الخاصة فهي الأعذار التي يستفيد الجاني منها إذا توافرت شروطها فيه ونص القانون صراحةً عليها.[٢]

مثل ما جاء في المادة (٢٦٢) المتعلقة بالمتآمر على أمن الدولة إذا اقترف فعلاً كهذا، أو بدأ به وأخبر السلطة عنه.

ويستفيد كذلك من عذرٍ مخففٍ المجرم الذي أخبر السلطة بمؤامرة أو بجناية أخرى على أمن الدولة قبل إتمامها أو أتاح القبض، ولو بعد مباشرة الملاحقات على المجرمين الآخرين أو على الذين يعرف مخبأهم".

وكالعذر المنصوص عليه في المادة (٥٣١) حيث جاء فيها: "تستفيد من عذرٍ مخففٍ المرأة التي تجهض نفسها محافظةً على شرفها".

---

[١] جاء في المادة (٢٩): تفرض على مرتكبي الجنايات من الأحداث الذين أتموا الخامسة عشرة العقوبات التالية: أ- إذا كانت جريمته من الجنايات المستحقة عقوبة الإعدام يحبس مع التشغيل من ست سنوات إلى اثنتي عشرة سنة. ب- إذا كانت جريمته من الجنايات المستحقة عقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة أو الاعتقال المؤبد يحبس مع التشغيل من خمس إلى عشرة سنوات. ج- إذا كانت جريمته من الجنايات المستحقة عقوبة الأشغال الشَّاقة المؤقتة أو الاعتقال المؤقت يحبس مع التشغيل من سنة إلى خمس سنوات. كما يمكن للمحكمة أن تفرض تدابير الإصلاح المنصوص عليها في الفقرات (و- ز- ط- ي- ك) من المادة (٤) من هذا القانون على الأحداث المحكومين بإحدى العقوبات المنصوص عليها أعلاه.

[٢] ينظر: شرح قانون العقوبات السوري – القسم العام، السراج: ٢/ ١٧٧- ١٧٨.

وكالعذر المنصوص عليه في المادة (٥٤٨) وفيه: "يستفيد من العذر المخفف من فاجأ زوجه، أو أحد أصوله، أو فروعه، أو إخوته، في جرم الزنا المشهود، أو في صلات جنسية فحشاء مع شخص آخر، فأقدم على قتلهما أو إيذائهما أو على قتل أو إيذاء أحدهما بغير عمد. وتكون العقوبة الحبس من خمس سنوات إلى سبع سنوات في القتل".

وكالعذر المخفف الممنوح لمن يقتل السارق الذي يتسلق جدار منزله نهاراً، وفقاً لما جاء في المادة (٥٤٩).

ويستفيد من عذرٍ مخففٍ إذا عَرّضت شهادة الزور شخصاً لملاحقةٍ قانونيةٍ، أو لحكمٍ خفضت العقوبة من النصف إلى الثلثين وفق ما جاء في المادة (٤٠٠).

وكذلك يستفيد من عذرٍ مخففٍ إلى نصف العقوبة إذا أمن المجرم القبض على الفار، أو حمله على تسليم نفسه خلال ثلاثة أشهرٍ من فراره دون أن يكون قد ارتكب جريمةً أخرى توصف بالجناية أو الجنحة وفق ما جاء في المادة (٤١٨).

ويستفيد من العذر المخفف أيضاً المجرم إذا أقرّ عن الجرم بعد استعمال المزور وقبل الشكوى أو الملاحقة فتخفض العقوبة له كما جاء في المادة (٤٦١).

ويستفيد الخاطف من عذرٍ مخففٍ إذا أطلق عفواً سراح الشخص المخطوف في خلال ثمانٍ وأربعين ساعةً دون أن ترتكب جريمةً أخرى جناية كانت أم جنحةً كما جاء في المادة (٥٥٥) من قانون العقوبات.

هذه أبرز الأعذار الخاصّة المنصوص عليها في قانون العقوبات السوري.

أما كيفية تخفيض العقوبة فقد نصت عليها المادة (٢٤١) حيث جاء فيها: "إذا كان الفعل جنايةً توجب الإعدام، أو الأشغال الشاقة المؤبدة، أو الاعتقال المؤبد، حوّلت العقوبة إلى الحبس سنةً على الأقل. وإذا كان الفعل يؤلف إحدى الجنايات الأخرى كان الحبس من ستة أشهر، ويمكن تحويلها إلى عقوبة تكديرية. وإذا كان الفعل مخالفةً أمكن القاضي تخفيف العقوبة إلى نصف الغرامة التكديرية.

الفرع الثاني: الأعذار المحلّة من العقوبة تناسباً مع الجاني:

عرّفت المادة (٢٤٠) الأعذار المحلّة من العقوبة حيث جاء فيها: "إنّ العذر المحلّ يُعفي المجرم من كل عقابٍ، على أن تنزل به عند الاقتضاء تدابير الإصلاح وتدابير الاحتراز ما خلا العزلة".

ومن الأعذار المحلّة التي نصّ عليها القانون ما جاء في الفقرة الأولى من المادة (٢٦٢): "يعفى من العقوبة من اشترك بمؤامرةٍ على أمن الدولة، وأخبر السلطة بها قبل البدء بأي فعل مهيأ للتنفيذ".

وكذلك كل جريمة يصعبُ كشفها إذا لم يُبلّغ مرتكبوها عنها، كإعفاء الراشي والمتدخل من العقوبة إذا باحا بالأمر للسلطات ذات الصلاحية أو اعترفا به قبل إحالة القضية على المحكمة وفق ما جاء في المادة (٣٤٤).

ومن الأعذار المحلّة رجوع الجاني عن إجرامه مثل رجوع شاهد الزور عن شهادته كما في المادة (٣٩٩)، ورجوع حالف اليمين الكاذبة عن يمينه كما جاء في المادة (٤٠٥)، ومثل انصراف المجتمعين للشغب امتثالاً لأوامر الحكومة كما جاء في المادة (٣٣٧) من قانون العقوبات السوري.

ويعفى من العقوبة أصول الجناة المخبئين أو فروعهم أو أزواجهم أو زوجاتهم حتى الطالقات أو أشقاؤهم أو شقيقاتهم أو أصهارهم من الدرجات نفسها إذا أخفوا الجاني أو ساعدوه على التواري عن وجه العدالة وذلك كما جاء في المادة (٢٢١) من قانون العقوبات.

من خلال المواد السابق ذكرها في الأعذار المحلّة من العقوبة يمكن تلخيص هذه الأعذار في ثلاثة أمور هي:

١. عذر المبلغ عن الجريمة: حيث يرى المشرع مكافأة كل من يقوم بتبليغ السلطات القضائية أو الإدارية بمشروع جريمة إذا كان مساهماً فيها، خاصة التي يصعب الكشف عنها وذلك بإعفائه من العقوبة.

٢. عذر القرابة العائلية: حيث أخذ المشرع بعين الاعتبار بعض العلاقات الاجتماعية التي يجب المحافظة عليها من خلال عدم تجريم بعض الأفعال التي تهدد تلك العلاقات.

٣. عذر التوبة: وذلك إذا رجع الجاني عن جريمته، أو اعترف بندمه نتيجة صحوة ضميره.[١]

كما راعى المشرع حال الجاني؛ فأسقط العقوبة عنه في حالات موانع المسؤولية الجزائية، والتي لا تتحقق إلا إذا اجتمع شرطان: الإدراك وحرية الاختيار.

١ ـ الإدراك:

الإدراك (أو العقل أو الوعي أو التمييز) تعبير أو مصطلح مستعمل في القانون الجزائي ليدل على الأهلية الجزائية، لذا فإن العديد من الفقهاء يفضل استعمال تعبير «الأهلية الجزائية» على الإدراك.

والإدراك يعبر عنه المشرع السوري بلفظ «الوعي»، وهما على أي حال تعبيران مترادفان، يقصد بهما الفهم أو التمييز. ويكون الإنسان مدركاً حينما يكون قادراً على فهم ماهية فعله، وتقدير نتائجه، والتفريق بين المحرم والمباح.

فالصغير غير المميز والمجنون والسكران ومن هو في حالة إغماء والنائم، ليسوا أهلاً للمسؤولية الجزائية، لانعدام القدرة لديهم على فهم الخطاب وإدراك الأفعال المحرمة والشعور بها، وعلى التمييز بين ما هو خير وما هو شر.

وموانع المسؤولية (أو موانع العقاب) التي أخذ بها المشرع السوري لفقدان الإدراك أو

---

[١] ينظر: مبدأ تفريد العقوبة وتطبيقاتها في القانون الجزائري: هند بورنان، إشراف: د. صفية يوسفي، رسالة ماجستير، جامعة محمد خيضر بسكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، ٢٠١٥م، ١٩.

الأهلية الجزائية هي: الغلط المادي والقصر والجنون والسكر والتسمم بالمخدرات. [١]

٢ . حرية الاختيار:

يقصد بحرية الاختيار القدرة على توجيه السلوك نحو فعل معين أو امتناع عن فعل معين، بعيداً عن وجود أي مؤثرات خارجية تعمل على تحريك الإرادة أو توجيهها خلافاً لرغبة أو رضاء صاحبها. فالمكره على اقتراف فعل إجرامي لا يسأل جزائياً عن هذا الفعل لفقدانه حرية الاختيار، إذ لولا الإكراه لما أقدم الفاعل على ارتكاب فعله.

وموانع المسؤولية (أو موانع العقاب) التي أخذ بها المشرع السوري لفقدان حرية الاختيار هي: القوة القاهرة، التي تتمثل في حالتين: الإكراه وحالة الضرورة. [٢]

وبيان موانع العقاب على النحو الآتي:

١-الغلط المادي: وهو العلم بأمر على نحو مخالف للحقيقة. كما لو وضع شخص مادة سامة في طعام وهو يعتقد أنه يضع فيه ملحاً، وكإعطاء الممرضة للمريض جرعة من مادة قاتلة وهي تعتقد أنها تعطيه الدواء المقرر له، وكحمل شخص حقيبة فيها مخدرات وهو يعتقد أن فيها ثياباً. والغلط المادي إما أن يكون جوهرياً وإما أن يكون غير جوهري. والغلط الجوهري هو الذي يقع على واقعة يتطلب القانون العلم بها، كطبيعة المادة السامة الموضوعة في الطعام، وملكية المال المستولى عليه. أما الغلط غير الجوهري، فهو الذي يقع على واقعة لا يتطلب القانون العلم بها، كظرف الليل في السرقة، وهوية المجني عليه في القتل. وعدّ المشرع السوري الغلط المادي الجوهري مانعاً من موانع المسؤولية (موانع العقاب). فقد نصت المادة (٢٢٣) من قانون العقوبات على أنه (لا يعاقب كفاعل أو محرض أو متدخل في جريمة مقصودة من أقدم على الفعل بعامل غلط مادي واقع على أحد العناصر المكونة للجريمة).

---

[١] ينظر: شرح قانون العقوبات السوري – القسم العام، السراج: ٢/ ٤٣.

[٢] المرجع السابق.

ثم بين في المادة (٢٢٤)، أنه (لا يكون الغلط الواقع على فعل مؤلف لجريمة غير مقصودة مانعاً للعقاب إلا إذا لم ينتج عن خطأ الفاعل). [١]

٢- القِصَر: فالأحداث الذين لم يتموا العاشرة من عمرهم ليسوا أهلاً للمسؤولية الجزائية، وبالتالي فلا يستحقون أي عقوبة ولا يلاحقون جزائياً.[٢]

٣- الجنون: حالة عقلية تتصف بفقدان ملكة الإدراك (أو العقل أو الوعي)، وما يرافقها من اختلال وضعف في الوظائف الذهنية للدماغ، وزوال القدرة على المحاكمة وتوجيه الإرادة.[٣] ومن الجنون ما يكون مُطْبقاً، وهو الجنون الكلي الدائم. ومنه ما يكون متقطعاً، وهو الجنون الذي لا يستغرق وقت المجنون كله، بل يظهر في أوقات متقطعة لساعات أو أيام، ثم يعود المجنون على أثرها واعياً مدركاً، ومالكاً زمام إرادته. ومنه ما يكون جزئياً، أي يصيب جزءاً معيناً من دماغ الإنسان، فيفقده جزءاً من ملكاته العقلية. والعبرة بانعدام المسؤولية الجزائية في الحالة العقلية التي يكون عليها المريض أثناء ارتكاب الجريمة، بصرف النظر عما إذا كان الطب يصفها بأنها جنون أم لا يصفها كذلك. فمسؤولية الفاعل تنعدم إذا كان عند اقترافه الجريمة في حالة تتصف بفقدان الوعي أو الإرادة. [٤]

وقد نصت المادة (٢٣٠) من قانون العقوبات على الآتي: (يعفى من العقاب من كان في حالة جنون).

ثم تلتها المادة (٢٣١) لتحدد الآثار القانونية المترتبة على ثبوت حالة الجنون لدى المدعى عليه أو المتهم بقولها: (١ . من ثبت اقترافه جناية أو جنحة مقصودة عقابها الحبس سنتان وقضي بعدم مسؤوليته بسبب فقدانه العقل حجز بموجب فقرة خاصة من

---

[١] ينظر: شرح قانون العقوبات السوري – القسم العام، السراج: ٤٤/٢.

[٢] ينظر: المادة ٢ من قانون الأحداث المعدلة بالمرسوم التشريعي رقم ٥٢ تاريخ ٢٠٠٣/٩/١، وفيها: لا يلاحق جزائياً الحدث الذي لم يتم العاشرة من عمره حين ارتكاب الفعل.

[٣] ينظر: شرح قانون العقوبات السوري – القسم العام، السراج: ٥١/٢.

[٤] ينظر: شرح قانون العقوبات السوري – القسم العام، السراج: ٥١/٢.

حكم البراءة في مأوى احترازي.٢ . إذا كانت الجنحة غير مقصودة أو كان عقابها الحبس أقل من سنتين قضي بحجز الفاعل في المأوى الاحترازي إذا ثبت أنه خطر على السلامة العامة.٣ . ويستمر الحجز إلى أن يثبت شفاء المجنون بقرار تصدره المحكمة التي قضت بالحجز، ويمكن أن تفرض الحرية المراقبة على المحجوز عند تسريحه).

٤- السكر والتسمم بالمخدرات: هي من المواد التي تنقل متعاطيها إلى غيبوبة، يفقد فيها إدراكه وقدرته على توجيه إرادته. وغالباً ما يقال عن شارب الخمرة الذي يصل إلى مرحلة فقد الإدراك أنه "سكران" أو في "حالة سكر"، وعن متناول المخدرات أنه "متسمم بالمخدرات".[١] وقد نصت المادة (٢٣٤)من قانون العقوبات على ما يلي:

(١. يعفى من العقوبة من كان حين اقتراف الفعل، بسبب حادث مفاجئ أو قوة قاهرة، في حالة تسمم ناتجة عن الكحول أو المخدرات أفقدته الوعي أو الإرادة.

٢. إذا نتجت حالة التسمم عن خطأ الفاعل كان هذا مسؤولاً عن كل جريمة غير مقصودة ارتكبها.

٣. ويكون مسؤولاً عن الجريمة المقصودة إذا توقع حين أوجد نفسه في تلك الحالة بسبب خطئه إمكان اقترافه أفعالاً جرمية.

٤. وإذا أوجد نفسه في تلك الحالة قصداً بغية ارتكاب الجريمة شددت عقوبته وفقاً للمادة ٢٤٧). كما نصت المادة (٢٣٥) من قانون العقوبات على ما يلي:

(إذا أضعفت حالة التسمم الناتجة عن قوة قاهرة أو حدث طارئ قوة وعي الفاعل أو إرادته إلى حد بعيد أمكن إبدال العقوبة أو تخفيفها وفقاً لأحكام المادة ٢٤١).

٥- الإكراه: وهو قوةٌ ماديةٌ أو معنويةٌ تحمل شخصاً على قول أو فعل دون رضاه، وهو نوعان: إكراه مادي: وهو قوةٌ ماديةٌ تمارس على الفاعل مباشرةً؛ فتشلّ إرادته وتفقده حرية

[١] ينظر: شرح قانون العقوبات السوري – القسم العام، السراج: ٢/٥٥.

الاختيار، فلا يستطيع مقاومتها فيرتكب الجريمة، وكأنّه آلة مسخّرة لهذه القوة، مثل: إمساك يد شخص ووضع إبهامه بالقوة على صك مزور.

والإكراه معنوي هو: ضغطٌ أو تهديدٌ يوجه إلى شخص، فيخلق فيه حالة نفسية من الخوف والفزع، فيقدم على ارتكاب جريمة ليدفع عن نفسه خطر هذا الضغط أو التهديد، مثل: إشهار مسدسٍ على شخص، وتهديده بالقتل إن لم يوقّع على سندٍ مزوّرٍ.[١]

ويشترط في الإكراه:

١-عجز المكرَه عن دفع القوة القاهرة. فقد جاء في نص المادة: (٢٢٦): "لا عقاب على من أكرهته قوةٌ ماديةٌ أو معنويةٌ لم يستطع إلى دفعها سبيلاً".

٢-عدم وجود حالة الإكراه بخطأ من المكرَه: ونصت الفقرة الثانية من المادة (٢٢٦) على هذا: "من وُجِدَ في تلك الحالة بخطأٍ منه عُوقب عند الاقتضاء كفاعل جريمة غير مقصودة"؛ ومعنى هذا النص أنّ المكرَه لا يستفيد من مانع عقابٍ إذا توقّع خضوعه للإكراه أو كان باستطاعته توقعه ولم يبذل ما في وسعه لتجنبه.

والإكراه بنوعيه المادي والمعنوي مانعٌ من موانع العقاب في التشريع السوري.[٢]

٦- الضرورة: تعدّ حالة الضرورة ظرفاً خارجيّاً ينطوي على خطرٍ جسيمٍ ومحدقٍ، يحيط بشخصٍ فيرغمه على تضحية حقٍّ لآخر؛ وقاية لنفسه أو ماله، أو نفس غيره أو ماله من غير أن يتسبب هو قصداً بحلول الخطر، ودون أن تكون لديه القدرة على منعه بطريقةٍ أخرى.

ومثال حالة الضرورة أن يسرق جائعٌ رغيف خبز بعد أن يُشرف على الهلاك ويصبح موته وشيكاً، أو يسرق شخصٌ قطعة حطبٍ لاتقاء بردٍ شديدٍ سيقوده إلى الهلاك، أو يخرج

---

[١] ينظر: شرح قانون العقوبات السوري – القسم العام، السراج: ٢/ ٧٠.

[٢] ينظر: شرح قانون العقوبات السوري – القسم العام، السراج: ٢/ ٧٢.

شخص من مسرح مسرعاً أثر حريق وقع في المسرح فيصطدم بطفل ويصيبه بكسور أو جروح، أو يقضي الطبيب على حياة الجنين في ولادة عسيرة لإنقاذ حياة الأم.[١]

ويشترط لحالة الضرورة:

١- وجود خطرٍ جسيمٍ على النفس أو المال.

٢- أن يكون الخطر محدقاً.

٣- ألا يكون لإرادة الفاعل دخلٌ في خلق حالة الضرورة.

٤- أن يتعذر دفع الخطر بوسيلةٍ أخرى.

٥- أن يكون الفعل متناسباً مع الخطر.

فإذا توافرت شروط حالة الضرورة فلا عقاب على من دفعته الضرورة إلى فعله، كما جاء في المادة (٢٧٨) من قانون العقوبات.

ويستثني المشرع السوري من هذا الحكم من توجّب عليه قانوناً أن يتعرض للخطر، كالجندي، ورجل الأمن، ورجل الإطفاء، والمكلف بحراسةٍ، والمحكوم عليه كما جاء في المادة (٢٢٩) من قانون العقوبات.

وأساس هذا الاستثناء أنّ الأشخاص المذكورين ملزمون بموجب القانون بواجب تعرّضهم للخطر وعلمهم بهذا الواجب يلغي عنصر المفاجأة، فلا تتكون الحالة النفسية التي يفترض وجودها في الشخص الذي يواجهه خطرٌ جسيمٌ ومحدقٌ والتي تبنى عليها حالة الضرورة.[٢]

ونلاحظ مما سبق أنّ قانون العقوبات السوري قد راعى حال الجاني عند تقدير العقوبة له، وذلك إما من ناحية التشديد أو الإعفاء أو التخفيف.

مما سبق يتبين لنا أنّ القانون السوري قد وافق الشريعة الإسلامية في تخفيف العقوبة حال وجود دافعٍ شريف وفي إسقاط العقوبة حال الجنون والصغر والإكراه والاضطرار، إلّا

---

[١] ينظر: شرح قانون العقوبات السوري – القسم العام، السراج: ٢/ ٧٣.

[٢] ينظر: شرح قانون العقوبات السوري – القسم العام، السراج: ٢/ ٧٤ – ٧٦.

أنّه خالف الشريعة في حالة التسمم بالمسكرات بالإكراه، حيث نص على عقوبة مخففة في حين أنّ الشريعة الإسلامية تُسقط العقوبة على من أُكرِه على شرب الخمر.

ونلاحظ أنّ القانون قد خالف الشريعة الإسلامية في الأعذار المخففة الخاصة للعقوبة، فلم يفرق بين ما كان قبل بلوغ الجريمة للسلطة وما كان بعد بلوغها، بينما نرى أنّ الشريعة الإسلامية فتحت باب التوبة والرجوع عن الذنب فأسقطت العقوبة عن المذنب التائب ما لم تُرفع جريمته إلى القاضي، فإذا بلغت الجريمة القاضي وجبت العقوبة.

الفصل الثالث: التناسب بين العقوبة والجريمة

وفيه المباحث الآتية:

المبحث الأول: معنى التناسب بين العقوبة والجريمة.

المبحث الثاني: تطبيقات التناسب بين العقوبة والجريمة في الحدود والقصاص.

المبحث الثالث: تناسب العقوبة مع جرائم التعزير.

المبحث الرابع: تعدد العقوبات وتقادمها تناسباً مع جرائم الحدود والقصاص والتعزير.

المبحث الخامس: تناسب العقوبة مع الجريمة في القانون.

الفصل الثالث: التناسب بين الجريمة والعقوبة:

إنّ العقوبة في الشريعة الإسلامية تُعد جزاء للجريمة التي تُمثل اعتداءً على المصالح التي يحميها الشرع، سواء أكان هذا الاعتداء على المصالح بالضرر أم بتعريضها للخطر، فالجرائم المرتكبة تمسُّ كيان المجتمع وحقوق الأفراد على حدٍّ سواء؛ لذلك فإنّ عدم وضع العقوبة المتناسبة مع خطورة الجريمة يؤدي إلى انتشار الجرائم وازديادها وتزعزع الأمن، فتفقد العقوبة غايتها في الإصلاح وتحقيق العدالة والردع، وهي أهدافٌ لا يمكن تحقيقها ما لم تكن العقوبة متناسبةً مع الجُرم المقترَف. فما التناسب؟ وما معياره؟ وما مدى تطبيقه في العقوبات الشرعية؟ هذا ما سيأتي بيانه في المباحث الآتية.

المبحث الأول: معنى التناسب بين العقوبة والجريمة:

سبق بيانُ معنى التناسب في الفصل السابق، وتبين لنا أنّه: صلة تتسم بالتوافق أو التوازن بين شيءٍ وآخر، فالتناسب في المجال العقابي يقوم على أمرين: تناسب مع الظروف الشخصية للجاني، وتناسب مع الظروف الموضوعية للجريمة لكي تؤتي العقوبة ثمارها وتحقق وظائفها. وفيما يلي بيانٌ لمفهوم التناسب مع الجريمة ومستنده، وذلك وفق المطالب الآتية:

المطلب الأول: مفهوم تناسب العقوبة مع الجريمة:

المراد بتناسب العقوبة مع الجريمة أن تكون العقوبة متلائمة مع الخطورة أو الجسامة المادية للجريمة، تلك الخطورة التي يستدل عليها من خلال الأضرار التي ترتبت عليها، وكذلك مع درجة خطورة الجاني وظروفه المختلفة.[1]

وبناء عليه ينبغي ألا تكون العقوبة هينةً بحيث لا يؤبه لها، ولا تكون قاسيةً بغير مسوّغٍ، إذ لا فائدة من العقوبة إن لم تكن رادعةً؛ ولذا ينبغي أن تتناسب العقوبة مع المفسدة الذي أحدثته الجريمة.

---

[1] ينظر: تفريد العقوبة في القانون الجنائي: د. مصطفى فهمي الجوهري، دار النهضة العربية، ٢٠٠٢م، ٣.

جاء في إعلام الموقعين: "عقوبة الجناة والمفسدين لا تتم إلّا بمؤلمٍ يردعهم، ويجعل الجاني نكالاً وعظةً لمن يريد أن يفعل مثل فعله، وعند هذا فلابد من إفساد شيء منه وفقاً لجريمته في الكبر والصغر، والقلة والكثرة، ومن المعلوم ببداءة العقول أنّ التسوية في العقوبات مع تفاوت الجرائم غير مستحسن، بل منافٍ للحكمة والمصلحة، فإنّه إن ساوى بينهم في أدنى العقوبات لم تحصل مصلحة الزجر، وإن ساوى بينها في أعظمها كان خلاف الرحمة والحكمة، إذ لا يليق أن يُقتل بالنظرة والقُبلة، ويقطع بسرقة الحَبّة والدينار، وكذلك التفاوت في العقوبات – مع استواء الجرائم– قبيحٌ في الفطرة والعقول، وكلاهما تأباه حكمة الرب تعالى وعدله وإحسانه إلى خلقه".[1]

فالعقوبة تختلف باختلاف جسامة الضرر الحاصل في الجرائم، ويمكن تقسيم الضرر وفق المصلحة التي أخلّ بها إلى ثلاثة:

ضررٌ للمصالح الضروريات، وضرر للحاجيات، وضرر للتحسينيات.

فإنّ ضرر الاعتداء على النفس بإتلاف النفس أو عضو منها أعظم من الاعتداء على الحرية، وهو أعظم من الاعتداء بالشتم على كرامة الشخص، فتتدرج العقوبة بتدرج الضرر.[2]

---

[1] إعلام الموقعين: ٢/ ١٢١.

[2] ينظر: الجريمة والعقوبة، أبو زهرة: ٤٩ – ٥٢.

المطلب الثاني: مستند هذا الضابط في الشريعة الإسلامية:

من المبادئ المقررة في الشريعة الإسلامية أنّ الجزاء من جنس العمل؛ لذلك كان الجزاء مماثلاً للعمل من جنسه في الخير والشر، فمن ستر مؤمناً ستره الله، ومن يسّر على مُعسر يسّر الله عليه في الدنيا والآخرة، ومن نفّس عن مؤمنٍ كربةً من كرب الدنيا نفّس الله عنه كربةً من كرب يوم القيامة، ومن أقال نادماً أقال الله عثرته، ومن تتبع عورة أخيه تتبع الله عورته، ومن ضارّ مسلماً ضارّ الله به، ومن خذل مسلماً في موضعٍ يحب نصرته فيه خذله الله في موضع يحب نصرته فيه، ومن سمح سمح الله له، والراحمون يرحمهم الرحمن، ومن عفا عن حقه عفى الله له عن حقه، فهذا شرع الله وقدره ووحيه وعقابه كله قائمٌ بهذا الأصل وهو إلحاق النظير بالنظير، واعتبار المثل بالمثل.[1]

ومثل ذلك العقوبة؛ تكون مقابل الضرر، يقول الله سبحانه وتعالى:﴿ وَجَزَٰٓؤُاْ سَيِّئَةٖ سَيِّئَةٞ مِّثۡلُهَا ﴾ [الشورى: ٤٠]، وقال تعالى:﴿فَمَنِ ٱعۡتَدَىٰ عَلَيۡكُمۡ فَٱعۡتَدُواْ عَلَيۡهِ بِمِثۡلِ مَا ٱعۡتَدَىٰ عَلَيۡكُمۡۚ ﴾ [البقرة: ١٩٤]، وقال تعالى: ﴿ وَإِنۡ عَاقَبۡتُمۡ فَعَاقِبُواْ بِمِثۡلِ مَا عُوقِبۡتُم بِهِۦۖ ﴾ [النحل: ١٢٦].

فالآيات تدل على وجود تكافؤٍ بين السيئة وجزائها؛ لأنّ المقصود من العقوبة تحقيق العدالة، فإذا اختل التناسب اختل ميزان العدل، فتكون العقوبة إما مسرفةً في الشدة أو مفرطةً في اللين، وكلاهما يحول دون تحقيق المقصود منها.

غير أنّ التناسب بين السيئات لا يقتضي بالضرورة أن تكون صورة العقوبة مماثلةً لصورة العدوان، وإنّما يكفي أن تكون العقوبة زاجرةً، ودافعةً للفساد الناتج عن الجرم.

---

[1] ينظر: إعلام الموقعين: ٢/ ٣٣٠.

المبحث الثاني: تطبيقات التناسب بين العقوبة والجريمة في الحدود والقصاص:

حياة الإنسان قوامها حفظ الضرورات الخمس، ولحفظ هذه الضرورات شرعت عقوبات الحدود والقصاص المتناسبة مع الجرائم الموجبة للعقوبات، وفيما يأتي بيانٌ لأوجه المناسبة بين كل حدٍّ وعقوبته:

المطلب الأول: تناسب العقوبة مع جريمة الزنى:

تعاقب الشريعة الإسلامية على عقوبة الزنى، باعتبار أنّ النظام الإسلامي نظامٌ قائمٌ على أساس خلقي أولاً، فالأعمال والتصرفات والأخلاق والمواقف توزن كلها في ميزان الشريعة الداعي إلى الأخلاق الفاضلة، هذا من جهة.

ومن جهة أخرى فإنّ الزنى يتضمن اعتداءً على نظام الأسرة، وهو الأساس في إقامة النظام الاجتماعي الإسلامي، ومن ثم فالاعتداء على المجتمع بالزنى يجب أن يعاقب عليه العقوبة الرادعة التي إن لم تمنع حدوثه تماماً فإنّها تجعله في أضيق نطاقٍ ممكنٍ.

فإذا وقعت الجريمة فلابدّ من أن يُعلن العقاب على الملأ، قال تعالى: ﴿وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَآئِفَةٌ مِّنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ﴾ [النور: ٢].

حتى يتحقق للعقوبة أكبر قدرٍ من قوة الردع العام، ويكون لها أثر على إنقاص احتمالات ارتكاب الجريمة مرةً أخرى.[١]

وقد ثبت وجوب رجم الزاني المحصن من الرجال والنساء ثبوتاً قاطعاً وبإجماع المسلمين، ويكون الرجم بالحجارة؛ لأنّ لذة الزنى عمّت جميع البدن فناسب أن تعمّ العقوبة جميع البدن.[١]

---

[١] ينظر: في أصول النظام الجنائي الإسلامي: ٢٧٣.

ولأنّ جريمة الزنى جريمةٌ مخربةٌ للبيوت، مدنسةٌ للزوجية، مفسدةٌ للأنساب، ناسب ذلك وقوع أشد العقوبة بأصحابها.

وقد استلزمت شدة العقوبة دقة الإثبات في الزنى، فجعل الله الشهود على الزنى أربعةً من الرجال الأحرار، خلافاً لباقي الحدود؛ ستراً للعباد؛ وتغليظاً على المدعي، فقال سبحانه وتعالى: ﴿وَٱلَّٰتِي يَأۡتِينَ ٱلۡفَٰحِشَةَ مِن نِّسَآئِكُمۡ فَٱسۡتَشۡهِدُواْ عَلَيۡهِنَّ أَرۡبَعَةٗ مِّنكُمۡۖ﴾ [النساء: ١٥].

وروي أنّ سعد بن عبادة قال لرسول الله صلى الله عليه وسلم: أرأيت إن وجدت مع امرأتي رجلاً أأمهلهُ حتى آتي بأربعة شهداء؟ فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "نعم".[٢]

والشهادة لابد أن تكون صريحةً على رؤية الفعل نفسه.[٣]

هذا إذا كان الإثبات لجريمة الزنى بالشهود، أما إذا كان بإقرار الجاني فلابد من تكرار الإقرار أربع مرات عند الحنفية والحنبلية، واشترط الحنفية

اختلاف المجالس للإقرار، ولم يشترط الحنبلية ذلك.[٤]

وذهب المالكية والشافعية إلى أنّه يكفي لوجوب العقوبة إقرارٌ واحدٌ استناداً إلى حديث: "اغد يا أنيس إلى امرأة هذا فإن اعترفت فارجمها، فاعترفت، فرجمها"[٥]، ووجه الاستدلال: أنّها اعترفت فرجمها ولم يذكر عدداً.[٦]

---

[١] ينظر: الجواب الكافي لمن سأل عن الدواء الشافي: الداء والدواء: محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد، شمس الدين بن قيم الجوزية، دار المعرفة، المغرب، ط١، ١٤١٨هـ – ١٩٩٧م، ١١٠.

[٢] صحيح مسلم: كتاب اللعان، ٢/ ١١٣٥، رقم ١٤٩٨.

[٣] ينظر: العقوبة في الفقه الإسلامي، بهنسي: ٩٤.

[٤] البحر الرائق: ٥/ ٧، درر الحكام شرح غرر الأحكام: ٢/ ٦٢، مجمع الأنهر: ١/ ٥٨٦، الهداية: ٢/ ٣٤٠، شرح منتهى الإرادات: ٣/ ٣٤٩، كشاف القناع: ٦/ ٩٨.

[٥] سبق تخريجه.

[٦] ينظر: الذخيرة: ١٢/ ٥٥، الفواكه الدواني: ٢/ ٢٠٨، تحفة المحتاج: ٩/ ١١٣، حاشية البجيرمي: ٤/ ٢١٣، المجموع: ٢٠/ ٢٥٣.

والراجح وجوب العقوبة بالإقرار الواحد ولأنَّ جميع الأحاديث التي ذكر فيها تربيع الإقرار أفعال ولا ظاهر لها، وغاية ما فيها جواز تأخير إقامة الحد بعد وقوع الإقرار مرة إلى أن ينتهي إلى أربع، ثم لا يجوز التأخير بعد ذلك، وظاهر السياقات مشعر بأن النبي صلى اللّه عليه وآله وسلم إنما فعل ذلك في قصة ماعز لقصد التثبت، كما يشعر بذلك قوله له: (أبك جنون) ثم سؤاله بعد ذلك لقومه، فتحمل الأحاديث التي فيها التراخي عن إقامة الحد بعد صدور الإقرار مرة على من كان أمره ملتبسًا في ثبوت العقل واختلاله والصحو والسكر ونحو ذلك، وأحاديث إقامة الحد بعد الإقرار مرة واحدة على من كان معروفًا بصحة العقل وسلامة إقراره عن المبطلات.

المطلب الثاني: تناسب العقوبة مع جريمة القذف:

إنّ المصلحة العامة تقتضي معاقبة القاذف بالزنى، ولا داعي إطلاقاً لاعتبار شخصه في هذه الجريمة، فإنّه لا يستحق المراعاة، فإنّ القاذف غيره بالزنى لا سبيل للناس إلى العلم بكذبه، فجعل حدّه تكذيباً له وتبرئةً لعرض المقذوف، منعاً لهذه الفاحشة التي يُحدّ بالجلد من قذف بها، وإنّ الله تعالى قد كره إظهار الزنى والتكلم به، وتوعّد من يحب إشاعته في المؤمنين بالعذاب الأليم في الدنيا والآخرة، قال تعالى: ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ يُحِبُّونَ أَن تَشِيعَ ٱلْفَٰحِشَةُ فِى ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ لَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ فِى ٱلدُّنْيَا وَٱلْءَاخِرَةِ ۚ وَٱللَّهُ يَعْلَمُ وَأَنتُمْ لَا تَعْلَمُونَ﴾ [النور: ١٩].[1]

"ولشيوع أخبار الفواحش بين المؤمنين بالصدق أو بالكذب مفسدة أخلاقية فإن مما يزع الناس عن المفاسد تهيبهم وقوعها وتجهمهم وكراهتهم سوء سمعتها وذلك مما يصرف تفكيرهم عن تذكرها بله الإقدام عليها رويداً رويداً حتى تنسى وتنمحي صورها من النفوس، فإذا انتشر بين الأمة الحديث بوقوع شيء من الفواحش تذكرتها الخواطر وخف وقع خبرها على الأسماع فدب بذلك إلى النفوس التهاون بوقوعها وخفة وقعها على الأسماع فلا تلبث النفوس الخبيثة أن تقدم على اقترافها وبمقدار تكرر وقوعها وتكرر الحديث عنها تصير متداولة. هذا إلى ما في إشاعة الفاحشة من لحاق الأذى والضر بالناس ضراً متفاوت المقدار على تفاوت الأخبار في الصدق والكذب" [2]

من أجل ذلك عُوقب الذين يرمون المحصنات بكفّ ألسنتهم، وعدم قبول شهادتهم، ووسمَهم بالفسق حتى يكفّوا عما هم عليه من الخوض في أعراض الناس دون دليلٍ، فقال سبحانه وتعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا۟ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجْلِدُوهُمْ ثَمَٰنِينَ

---

[1] ينظر: العقوبة في الفقه الإسلامي، بهنسي: ٢٦.

[2] التحرير والتنوير، ابن عاشور، ١٨٥/١٨.

جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا۟ لَهُمْ شَهَٰدَةً أَبَدًا ۚ وَأُو۟لَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْفَٰسِقُونَ ﴿٤﴾ إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُوا۟ مِنۢ بَعْدِ ذَٰلِكَ وَأَصْلَحُوا۟ فَإِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾[النور: ٤-٥].

فعقوبة الحرمان من الشهادة تتناسب مع جرم من يعبث بسمعة الأبرياء، فهذه العقوبة تقضي على شيوع الكذب في المجتمع؛ لأنّ من يقدم على قذف غيره إذا علم أنّه لن يكون لكلمته وزن في المجتمع الذي يعيش فيه كفّ لسانه عن الخوض في أعراض الناس وحرماتهم.[1]

[1] ينظر: الجريمة والعقوبة، صدقي: ٦٥.

المطلب الثالث: تناسب العقوبة مع جريمة السرقة:

من الضرورات التي نص الشرع على حمايتها حفظ المال، فكان من حكمة الله تعالى أن فرض العقوبة الرادعة لكل سارقٍ يفسد على الناس معاشهم، ويتعدّى على أموالهم، ففرض عقوبة قطع اليد فقال سبحانه وتعالى: ﴿وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا جَزَآءًۢ بِمَا كَسَبَا نَكَٰلًا مِّنَ ٱللَّهِ ۗ وَٱللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ﴾ [المائدة: ٣٨].

فبيّن سبحانه وتعالى أنّ القطع هو الحكم المناسب للسارق، فعقوبة القطع للسارق أبلغ وأردع من عقوبته بالجلد، كما أنّ جناية السارق لم تبلغ حدّ العقوبة بالقتل، فكان أليق العقوبات به قطع العضو الذي جعله وسيلةً إلى أذى الناس وأخذ أموالهم.[١]

ثم إنّ في حد السرقة معنىً آخر، وهو أنّ السرقة إنّما تقع من فاعلها سراً كما يقتضيه اسمها، ولهذا يقولون: (فلان ينظر إلى فلان مسارقةً)، إذا كان ينظر إليه نظراً خفياً لا يريد أن يفطن له، والعازم على السرقة مختفٍ كاتمٌ أن يُشعر بمكانه فيؤخذ به[٢]، فيكون في قطع يده إشهارٌ له وإظهارٌ لما كان يخفيه.

كما أنّ اليدين للإنسان كالجناحين للطائر في إعانته على الطيران، فعوقب السارق بقطع اليد قصّاً لجناحه، وتسهيلاً لأخذه إن عاود السرقة، فإذا فُعل به هذا في أول مرةٍ بقي مقصوص أحد الجناحين ضعيفاً في العَدْو، ثم إن سرق في المرة الثانية قُطعت رجله اليسرى فيزداد ضعفاً ويَسهلُ الإمساك به[٣].

ومن الأمثلة الدالة على المناسبة بين عقوبة السرقة والجناية ما نص عليه المالكية والحنبلية من أنّه إذا اشترك جماعةٌ في سرقة مالٍ يبلغ النصاب، دون أن يكون حظ كل واحدٍ منهم نصاباً فإنّهم يقطعون جميعاً؛ حفظاً للمال؛ وردعاً عن الاتفاق في السرقة.[٤]

---

[١] ينظر: إعلام الموقعين: ٢/ ٧٤.

[٢] ينظر: إعلام الموقعين: ٢/ ٨٢.

[٣] الوضم: كل شيء يوضع عليه اللحم، لسان العرب: مادة (وضم).

[٤] ينظر: بداية المجتهد: ٤/ ٢٣٢، المغني: ٩/ ١٤٠.

المطلب الرابع: تناسب العقوبة مع جريمة الحرابة:

راعت الشريعة الإسلامية في عقوبة الحرابة جسامة الضرر المترتب على جريمة الحرابة، فقد قررت أكثر من عقوبةٍ تختلف نوعاً وقدراً لجريمة الحرابة أو قطع الطريق، وذلك إما على سبيل التخيير للقاضي، أو على الترتيب بين العقوبات المنصوص عليها، فقال تعالى: "إنّما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الأرض فساداً أن يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف أو ينفوا من الأرض ذلك لهم خزي في الدنيا ولهم في الآخرة عذاب عظيم" فحدّ قاطع الطريق هو قطع يده ورجله من خلاف إن أخذ المال ولم يقتل، والقتل إن قتل ولم يأخذ المال، والصلب والقتل إن أخذ المال وقتل، والنفي إن أخاف دون أن يأخذ مالاً أو يقتل نفساً.[1]

وفي المحاربة سدّ سبيل الكسب على الناس، كما قال تعالى: ﴿وَءَاخَرُونَ يَضۡرِبُونَ فِي ٱلۡأَرۡضِ يَبۡتَغُونَ مِن فَضۡلِ ٱللَّهِ﴾ [المزمل: ٢٠]، فإذا أخيف الطريق انقطع الناس عن السفر واحتاجوا إلى لزوم البيوت، فانسد باب التجارة عليهم، وانقطعت أكسابهم، فشرع الله على قُطّاع الطرق الحدود المغلظة، وذلك الخزي في الدنيا ردعاً لهم عن سوء فعلهم.[2]

كما لا يخفى ما في الحرابة من الفساد في الأرض، بالاعتداء على المسلمين، وسلب الأمن والاستقرار في المجتمع، والاعتداء على أموال الناس ودمائهم وحرماتهم بغير حق، فالمحارب أشد خطراً من القاتل؛ لأنّ القاتل يعتدي على فردٍ أو أفرادٍ معينين، أما المحارب فهو يعتدي على المجتمع كله.

فجعل الله تعالى عقوبة المحاربين أشد عقوبة في الإسلام؛ ليكونوا عبرةً لغيرهم ونكالاً على من تسول له نفسه الإفساد في الأرض، وبتنفيذ هذه العقوبة يحصل الأمن والاستقرار والأمان، وينتشر الخير والسلام في بلاد المسلمين.

---

[1] ينظر: العقوبة في الفقه الإسلامي، بهنسي: ٥٤.

[2] ينظر: الجامع لأحكام القرآن: ٦/ ١٥٧.

المطلب الخامس: تناسب العقوبة مع جريمة البغي:

من الثابت في الشريعة الإسلامية أنّ عقوبة البغاة هي قتالهم حتى يفيؤوا إلى أمر الله تعالى بقوله سبحانه: ﴿وَإِن طَآئِفَتَانِ مِنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ ٱقْتَتَلُواْ فَأَصْلِحُواْ بَيْنَهُمَاۖ فَإِنۢ بَغَتْ إِحْدَىٰهُمَا عَلَى ٱلْأُخْرَىٰ فَقَٰتِلُواْ ٱلَّتِي تَبْغِي حَتَّىٰ تَفِيٓءَ إِلَىٰٓ أَمْرِ ٱللَّهِۚ فَإِن فَآءَتْ فَأَصْلِحُواْ بَيْنَهُمَا بِٱلْعَدْلِ وَأَقْسِطُوٓاْۖ إِنَّ ٱللَّهَ يُحِبُّ ٱلْمُقْسِطِينَ﴾ [الحجرات: ٩].

وعليه فإنّ الإمام مأمورٌ بالإصلاح قبل الحرب كما يتبين من الآية السابقة، فإن لم ينجح في الصلح فإنّه يراسل الفئة الباغية، ويسألهم عن سبب خروجهم، ويبعث لهم من يثق في علمه وأمانته ليناظرهم، ويسألهم عما ينقمون عليه، فإذا ادعوا مظلمةً أزالها، وإن طلبوا إيضاح أمرٍ من الأمور أوضحه لهم، فإن أصرّوا على الخروج حاربهم الإمام حتى يعودوا، أو يضعوا السلاح؛ لأنّ الإمام مأمورٌ بقتالهم حتى يفيئوا إلى أمر الله، فإذا كُسرت شوكتهم، ووضعوا السلاح، أو هربوا لم يجز قتالهم، ولا يقتل أسيرهم، ولا يجهز على جريحهم، ولا يُتبع مُدبرهم؛ لأنّ هربهم بمنزلة الاستسلام وترك البغي، إلّا أن يكون انهزامهم لينظموا صفوفهم ويعاودوا القتال، ففي هذه الحالة يجوز قتلهم درءاً لشرهم.

ولا يقاتلهم الإمام بما يعمّ قتلهم من الأسلحة؛ لأنّ القصد ليس إبادتهم وإنّما المقصود ردّهم إلى الحق.[1]

فالقتال أَحَدُ أساليب التعامل مع البغاة إذا ثبت أنّ البديل الآخر في محاولة الإصلاح السلمي لم يؤتِ من الآثار شيئاً، أو إذا تُيقنَ أنّ البغاة أتوا أفعال قاطعي الطريق مما يستوجب القتال، أو إذا بدا للإمام أنّ القتال هو الخيار الأنسب لردع البغاة، ولوقاية الأمة من المفاسد التي تكتنف أعمالهم.

---

[1] ينظر: تبيين الحقائق: ٣/ ٢٩٤، البناية شرح الهداية: ٧/ ٣٠١، المبسوط: ٣/ ٢٩٣، التاج والإكليل: ٨/ ٣٧٠، القوانين الفقهية: ٢/ ٩٣، منح الجليل: ٩/ ٢٠٠، تحفة المحتاج: ٩/ ٦٥، حاشية البجيرمي: ٤/ ٢٠٢، الروض المربع: ٦٨، المغني: ٨/ ٥٢٦.

والناظر في قوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ إِذَآ أَصَابَهُمُ ٱلْبَغْىُ هُمْ يَنتَصِرُونَ ﴿٣٩﴾ وَجَزَٰٓؤُاْ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِّثْلُهَا ۖ فَمَنْ عَفَا وَأَصْلَحَ فَأَجْرُهُۥ عَلَى ٱللَّهِ ۚ إِنَّهُۥ لَا يُحِبُّ ٱلظَّٰلِمِينَ ﴿٤٠﴾ وَلَمَنِ ٱنتَصَرَ بَعْدَ ظُلْمِهِۦ فَأُوْلَٰٓئِكَ مَا عَلَيْهِم مِّن سَبِيلٍ ﴿٤١﴾ إِنَّمَا ٱلسَّبِيلُ عَلَى ٱلَّذِينَ يَظْلِمُونَ ٱلنَّاسَ وَيَبْغُونَ فِى ٱلْأَرْضِ بِغَيْرِ ٱلْحَقِّ ۚ أُوْلَٰٓئِكَ لَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ﴾ [الشورى: ٣٩ - ٤٢] يجد أنّ إيقاع العقوبة على البغاة دليلٌ على الخروج من دائرة السلبية – بترك ردع البغاة – إلى إزالة المنكر المستتر خلف البغي؛ لأنّ البغي يصيب الأمة كلها ويفرقها، وعليه فإنّ الانتصار عليه يعد ضرورةً شرعيةً.

ثم إنّ الإيجابية في ردع البغي مرادفة للعدل، وقوله تعالى: ﴿وَجَزَٰٓؤُاْ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِّثْلُهَا﴾ [الشورى: ٤٠] خير تأكيدٍ لذلك؛ لأنّ كل عمل من أعمال البغي يجب أن يواجه في حدوده، ولا يحيد عنها، وعندها لا سبيل للمؤاخذة أو المساءلة.[١]

[١] ينظر: الأبعاد السياسية لمفهوم الأمن في الإسلام: مصطفى محمود منجود، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، القاهرة، ١٤١٧هـ - ١٩٩٦م، ٤٦١.

المطلب السادس: تناسب العقوبة مع جريمة شرب الخمر:

الخمر أم الخبائث، ومثيرةٌ للعداوة والبغضاء، ومؤججةٌ لنار الحقد والضغينة، ومقطعة لأوصال المجتمع، ومولدة لجرائم أخرى كالقتل والضرب والعدوان والسلب والفحش والفسق، والتجرؤ على ارتكاب الحرمات، والإقدام على الزنى وغيره من الآثام والذنوب.

ولهذا شدد الشارع على متعاطي الخمر حتى يرتدع عنها ويكفّ عن شربها، في قوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِنَّمَا ٱلۡخَمۡرُ وَٱلۡمَيۡسِرُ وَٱلۡأَنصَابُ وَٱلۡأَزۡلَٰمُ رِجۡسٞ مِّنۡ عَمَلِ ٱلشَّيۡطَٰنِ فَٱجۡتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمۡ تُفۡلِحُونَ ٩٠ إِنَّمَا يُرِيدُ ٱلشَّيۡطَٰنُ أَن يُوقِعَ بَيۡنَكُمُ ٱلۡعَدَٰوَةَ وَٱلۡبَغۡضَآءَ فِي ٱلۡخَمۡرِ وَٱلۡمَيۡسِرِ وَيَصُدَّكُمۡ عَن ذِكۡرِ ٱللَّهِ وَعَنِ ٱلصَّلَوٰةِۖ فَهَلۡ أَنتُم مُّنتَهُونَ ﴾ [المائدة: ٩٠ – ٩١].[1] ولذا جاءت عقوبتها متناسبةً مع مدى مالها من أضرارٍ وآثارٍ سلبيةٍ في المجتمع.

[1] ينظر: الحكمة من مشروعية الحدود: صالح بن ناصر الخزيم، مجلة كلية الشريعة وأصول الدين بجامعة الإمام محمد بن سعود، السعودية، العدد ٣، سنة ١٩٨٣م، ٢٠٣.

المطلب السابع: تناسب العقوبة مع جريمة الردة:

من المبادئ المقررة في الشريعة الإسلامية أنّه لا إكراه في الدين، فطريق الحق ظاهرٌ واضحٌ لمن أراد أن يسلكه، وإنّما على الإنسان أن يدعو إلى هذا الطريق بالحكمة والموعظة الحسنة، يقول تعالى: ﴿لَآ إِكۡرَاهَ فِي ٱلدِّينِۖ قَد تَّبَيَّنَ ٱلرُّشۡدُ مِنَ ٱلۡغَيِّۚ﴾ [البقرة: ٢٥٦] ويقول سبحانه: ﴿ٱدۡعُ إِلَىٰ سَبِيلِ رَبِّكَ بِٱلۡحِكۡمَةِ وَٱلۡمَوۡعِظَةِ ٱلۡحَسَنَةِۖ وَجَٰدِلۡهُم بِٱلَّتِي هِيَ أَحۡسَنُۚ إِنَّ رَبَّكَ هُوَ أَعۡلَمُ بِمَن ضَلَّ عَن سَبِيلِهِۦ وَهُوَ أَعۡلَمُ بِٱلۡمُهۡتَدِينَ ١٢٥﴾ [النحل: ١٢٥] فإذا دخل الإنسان في دين الإسلام وجب عليه الاهتداء بهديه، والالتزام بأوامر الله تعالى، وترك ما نهى عنه، وليس له أن يترك هذا الدين؛ لأنّ الردة وترك الإسلام بعد الدخول به موجب لقتله بالإجماع.[١] فقد قال صلى الله عليه وسلم: "من بدل دينه فاقتلوه".[٢] وعليه فإنَّ من يرتد عن الإسلام ويعلن ارتداده ويُصرُّ عليه يصبح محارباً فيقتل ليس لكفره بل لحرابته.

فالإنسان إذا سَاورته شكوك حول دِينِه، أو أورثته إنكاراً بعد إيمان فإنَّه يستطيع أن يحتفظ بتلك الأفكار لنَفسه، أمَّا إذا أعلنها على رؤوس الأشهاد، وبثَّ تلك الأفكار بين النّاس، فهو بذلك يُعلن الحرب على الإسلام وعَقائِده، وينبغي أن يُنظر إليه على أنَّه محاربٌ، والحكم الشرعي في مثل هذه الحالة، هو أن يُؤتى بمثل هذا الرَّجُل، فيُسأل عن الشُّبهات، أو الأدلة، التي زلّت إيمانه، ثم قضت عليه، والمفروض أن يبوح بها، ويعلن عنها، والواجب عندئذٍ، على وليّ الأمر – مستعيناً بالعلماء– أن يُجيبه عنها، وأن يزيل الغَواشي، ويحلَّ المشكلات، التي قد تُشَكِّل عذراً له في جُحودِه وارتداده، فإن أصَرَّ على موقفه المعلن هذا، على الرَّغم من انتهاء مشكلاته، بالإجابة العلمية عنها، استتيب تحت التهديد بالقتل، وأعطي لذلك مهلة، يقدرها إمام المسلمين، أو من يقوم مقامه، وتتحقق التوبة المطلوبة منه بالانتهاء عن المجاهرة بكفره، فإن هو تحدى الاستتابة، وتحدّى المهلة التي أعطيها،

---

[١] جاء في المغني: "وأجمع أهل العلم على وجوب قتل المرتد وروي ذلك عن أبي بكر وعمر وعثمان وعلي ومعاذ وأبي موسى وابن عباس وخالد وغيرهم، ولم ينكر ذلك فكان إجماعاً" ٣/٩.

[٢] سبق تخريجه.

ومضى في موقفه المعلن.. عندئذٍ يستقرُّ الحكم عليه، وهو: القتل حرابة، فالمرتد، إذاً يقتل – بعد استنفاد السبل التي ذكرناها– حرابة، لا كفراً.[١]

المطلب الثامن: تناسب العقوبة مع الجرائم الموجبة للقصاص:

إنّ العقوبة لا تسمى عقوبة إلّا إذا جاءت متناسبة مع الجريمة قدراً ونوعاً ومن ذلك عقوبة القصاص، فإنّها شرعت لردع الجناة، وتحقيق الأمن في المجتمع، فجاءت على قدر من الشدة تكفي للردع ومنع الإجرام، يقول سبحانه وتعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُتِبَ عَلَيۡكُمُ ٱلۡقِصَاصُ فِي ٱلۡقَتۡلَىۖ ٱلۡحُرُّ بِٱلۡحُرِّ وَٱلۡعَبۡدُ بِٱلۡعَبۡدِ وَٱلۡأُنثَىٰ بِٱلۡأُنثَىٰۚ فَمَنۡ عُفِيَ لَهُۥ مِنۡ أَخِيهِ شَيۡءٞ فَٱتِّبَاعُۢ بِٱلۡمَعۡرُوفِ وَأَدَآءٌ إِلَيۡهِ بِإِحۡسَٰنٖۗ ذَٰلِكَ تَخۡفِيفٞ مِّن رَّبِّكُمۡ وَرَحۡمَةٞۗ فَمَنِ ٱعۡتَدَىٰ بَعۡدَ ذَٰلِكَ فَلَهُۥ عَذَابٌ أَلِيمٞ ١٧٨ وَلَكُمۡ فِي ٱلۡقِصَاصِ حَيَوٰةٞ يَٰٓأُوْلِي ٱلۡأَلۡبَٰبِ لَعَلَّكُمۡ تَتَّقُونَ ﴾ [البقرة: ١٧٨ – ١٧٩] أي لكم في هذا الحكم الذي شرعه الله لكم حياة؛ لأنّ الرجل إذا علم أنّه يقتل قصاصاً إذا قَتَل كفّ عن القتل، وانزجر عن التسرع إليه والوقوع فيه، فيكون ذلك بمنزلة الحياة للنفوس الإنسانية.[٢]

وجاءت عقوبة القصاص متناسبة مع الجرائم الموجبة لها فقد راعت الشريعة الإسلامية في هذه العقوبات الاعتبارات الآتية:

١. مقدار الأذى الذي أنزله الجاني بالمجني عليه.

٢. مقدار الترويع والإفزاع العام الذي أحدثته الجريمة.

٣. مقدار ما في الجريمة من هتكٍ لحمى الفضيلة في المجتمع.

٤. مقدار ما في العقوبة من زجرٍ للجاني وردعٍ للآخرين.[٣]

---

[١] ينظر: حرية الإنسان في ظلّ عبوديته لله تعالى: د. محمد سعيد رمضان البوطي، دار الفكر، دمشق، الطبعة الأولى، ١٩٩٢م، ص٨٦و٨٧.

[٢] ينظر: فتح القدير، ابن الهمام: ١/ ١٧٦.

[٣] ينظر: الجريمة والعقوبة، أبو زهرة: ٨-٩.

كما يظهر مراعاة الشريعة الإسلامية لهذا الضابط من خلال التمييز بين العقوبة حال العمد، والعقوبة حال الخطأ.

فالأصل في القتل العمد أن يقتص من الجاني لوجود القصد منه، والذي يدل على قصد القتل من الجاني هو الآلة أو الوسيلة المستعملة في القتل، إذ الجاني في الغالب يستعمل أداةً مناسبةً كالسيف أو البندقية، أو العصا الغليظة، أو نحو ذلك، مما يدل على إصراره ونيته المسبقة للقتل[1]، فجاءت عقوبته متناسبةً مع قصده وإجرامه، يقول سبحانه وتعالى: ﴿وَمَن يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُّتَعَمِّدًا فَجَزَآؤُهُۥ جَهَنَّمُ خَٰلِدًا فِيهَا وَغَضِبَ ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَلَعَنَهُۥ وَأَعَدَّ لَهُۥ عَذَابًا عَظِيمًا﴾ [النساء: ٩٣] فالعمد هو قصد النتيجة المترتبة على الفعل.[2]

وقد جاءت العقوبة في جرائم القصاص مشتقةً من جنس الاعتداء، وقائمةً على أساس المماثلة، فمن قتل يُقتل، ومن جَرَح يُجرح، ومن قطع يُقطع، قال تعالى: ﴿ وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُواْ بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُم بِهِۦ ۖ وَلَئِن صَبَرْتُمْ لَهُوَ خَيْرٌ لِّلصَّٰبِرِينَ ﴾ [النحل: ١٢٦].

أما القتل شبه العمد فهو أقل درجةً من القتل العمد؛ فهو كما يُعرّف عند الفقهاء: أن يتعمد الضرب بما لا يقتل غالباً، كاستعمال آلةٍ صغيرةٍ لا يُقتل بها غالباً، أو أن يقصد بالضرب غير القتل كالتأديب ونحوه[3]، وموجبه هو الدية المغلظة.

وأما القتل الخطأ فهو دون القتل العمد وشبه العمد؛ لأنّ القتل يحصل دون قصدٍ وإرادةٍ؛ كمن يريد أن يرمي صيداً فيقتل إنساناً، وموجبه الدية المخففة والكفارة، ولا قصاص عليه؛ لانعدام القصد منه، وذلك لقوله تعالى: ﴿ وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَن يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا

---

[1] ينظر: التشريع الجنائي الإسلامي: ٢/ ٨٠.

[2] ينظر: المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي، بهنسي: ٧١.

[3] ينظر: دستور العلماء: ٣/ ٤١.

خَطَـًٔاۚ وَمَن قَتَلَ مُؤۡمِنًا خَطَـًٔا فَتَحۡرِيرُ رَقَبَةٖ مُّؤۡمِنَةٖ وَدِيَةٞ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهۡلِهِۦٓ إِلَّآ أَن يَصَّدَّقُواْۚ﴾ [النساء: ٩٢].

والأصل في هذه الجنايات المماثلة في القصاص -والذي لا يمكن مراعاة المماثلة فيه- لا يجب فيه القصاص وتجب الدية أو الأرش أو حكومة العدل، وأصل المماثلة في القصاص قوله تعالى: ﴿وَكَتَبۡنَا عَلَيۡهِمۡ فِيهَآ أَنَّ ٱلنَّفۡسَ بِٱلنَّفۡسِ وَٱلۡعَيۡنَ بِٱلۡعَيۡنِ وَٱلۡأَنفَ بِٱلۡأَنفِ وَٱلۡأُذُنَ بِٱلۡأُذُنِ وَٱلسِّنَّ بِٱلسِّنِّ وَٱلۡجُرُوحَ قِصَاصٞۚ فَمَن تَصَدَّقَ بِهِۦ فَهُوَ كَفَّارَةٞ لَّهُۥۚ وَمَن لَّمۡ يَحۡكُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ فَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلظَّٰلِمُونَ﴾ [المائدة: ٤٥].

أما الجناية على ما دون النفس خطأً فهي موجبة للدية؛ لعدم القصد في الاعتداء.[١]

فمما سبق يتبين أنّ الشريعة الإسلامية قد راعت التناسب بين العقوبة والجرائم الموجبة للقصاص من خلال التمييز بين حالة العمد الموجبة للقصاص من الجاني، وبين حالة الخطأ الموجبة للتخفيف.

وقد حرصت الشريعة الإسلامية على حفظ النفس، فجاءت عقوبة القتل مناسبةً لجريمة من تسوّل لهم أنفسهم الاجتماع لقتل واحدٍ ظناً منهم أنّ دم المقتول يضيع بينهم ويسقط عنهم القصاص. فقد ذهب الفقهاء إلى أنّ الجماعة تُقتل بالواحد؛ وذلك سداً للذريعة؛ ولئلا يُتخذ الاشتراك في القتل سبباً للهروب من القصاص، كما أنّ أغلب حالات القتل تتم على سبيل الاجتماع والتعاون، فيُقتل الجماعة مهما بلغوا بالواحد. [٢]

---

[١] ينظر: بدائع الصنائع: ٧/ ٢٣٤ – ٢٥٦، الهداية: ٤/ ٤٤٩ -٤٥١، شرح مختصر خليل: محمد بن عبد الله الخرشي المالكي، أبو عبد الله، دار الفكر للطباعة، بيروت، ٨/ ٤٩، حاشية البجيرمي: ٤/ ١١٩، كشاف القناع: ٥/ ٥٠٥ – ٥٢٠.

[٢] ينظر: فتح القدير، ابن الهمام: ٢٣/ ٢٦٩، بداية المجتهد: ٢/ ٣٩٩، مغني المحتاج: ٤/ ٢٠، المغني: ٩/ ٢٦٧.

وقد حدث في عهد سيدنا عمر بن الخطاب رضي الله عنه أن قتل جماعة من أهل صنعاء رجلاً فقال: والله لو تمالأ عليه أهل صنعاء لقتلتهم جميعاً.[1] ولم يُنكر عليه أحد.

وفي روايةٍ للإمام أحمد: لا تقتل الجماعة بالواحد وعليهم الدية، واستدل بقوله تعالى: ﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَآ أَنَّ ٱلنَّفْسَ بِٱلنَّفْسِ﴾ [المائدة: ٤٥]، ومقتضاه أنّه لا يؤخذ بالنفس أكثر من نفسٍ واحدةٍ.[2]

ويُرجح ما ذهب إليه الجمهور؛ لأنّه وإن كان المعتبر في القصاص المساواة – لما في الزيادة من الظلم على المعتدي، وفي النقصان من البَخسِ بحق المعتدى عليه، وهذا القياس تؤيده الآية: ﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَآ أَنَّ ٱلنَّفْسَ بِٱلنَّفْسِ﴾ [المائدة: ٤٥] – لكن يُتْرَك القياس ويُعدل به إلى الاستحسان تحقيقاً لحكمة الزجر والردع.[3]

---

[1] صحيح البخاري: تعليقاً "عن ابن عمر رضي الله عنهما أن غلاماً قُتل غيلة فقال عمر: لو اشترك فيها أهل صنعاء لقتلتهم، كتاب الديات، باب إذا أصاب قوم من رجل هل يُعاقب أو يُقتص منهم كلهم، ٦/ ٢٥٢٦، موطأ الإمام مالك، كتاب العقول، باب ما جاء في الغيلة والسحر، ٢/ ٨٧١، رقم ١٣.

[2] ينظر: المغني: ٩/ ٣٦٧.

[3] ينظر: فتح القدير، ابن الهمام: ٢٣/ ٢٧٠.

المبحث الثالث: تناسب العقوبة مع جرائم التعزير:

إنّ التعزير عقوبةٌ وضعت لذنوبٍ لم تشرع فيها حدودٌ ولا كفارات، وهي متفاوتةٌ بتفاوت الذنوب في القبح والإيذاء[١]، ومتناسبةٌ مع الذنب تشديداً وتخفيفاً؛ فكلما عظم الذنب كانت العقوبة أبلغ، وستبين المطالب الآتية أحوال تشديد العقوبة التعزيرية أو تخفيفها تناسباً مع الجريمة.

المطلب الأول: تشديد العقوبة التعزيرية تناسباً مع الجريمة:

الأصل في العقوبة التعزيرية أن تكون مناسبةً للجرم، وكافيةً لتحقيق هدف العقوبة، فيُتدرّج فيها من الأخف إلى الأشد، فلا ينتقل القاضي إلى عقوبةٍ أشد إذا علم أنّ ما دونها يكفي لردع الجاني؛ لأنّ المفسدة إذا ارتفعت واندفعت بالأخف من الزواجر لم يُعدل إلى الأعلى.[٢] وجاء في مغني المحتاج: "وعلى الإمام مراعاة الترتيب والتدرج اللائق بالحال في القدر والنوع كما يراعيه في دفع الصائل، فلا يرقى إلى مرتبةٍ وهو يرى ما دونها كافياً ومؤثراً"[٣]

وكلما عظم الذنب كانت العقوبة أبلغ، وذلك مثل القوّادة التي تفسد النساء والرجال، فإنّ أقل ما يجب عليها الضرب البليغ، وينبغي شهرة ذلك حتى يستفيض في النساء والرجال لتُجتَنَبَ.[٤]

وكذلك تشدد العقوبة إذا انتشرت الجريمة بين الناس، وكثرت فينبغي أن يؤخذ بناصية الجاني؛ لأنّه كلما عظم الشر عظمت المقاومة، والعقوبات في أصل وضعها مقاومةٌ للشر،

---

[١] ينظر: قواعد الأحكام في مصالح الأنام: ١/ ١٩٤.

[٢] ينظر: تبصرة الحكام: ٢/ ١٤٣.

[٣] مغني المحتاج: ٥/ ٥٢٥.

[٤] ينظر: كشاف القناع: ٦/ ١٢٧.

ولا يُهَوّن من الشر كثرة فاعليه بل ذلك يزيده خطراً وجسامةً، فوجب أن تكون المقاومة بما يناسبه.[١]

وتشدد العقوبة التعزيرية أيضاً تبعاً لفضيلة الزمان والمكان، فمن ارتكب جريمةً في حَرَم مكة عقوبته أعظم ممن ارتكبها في غيره؛ وذلك لقوله تعالى: ﴿وَمَن يُرِدْ فِيهِ بِإِلْحَادٍ بِظُلْمٍ نُّذِقْهُ مِنْ عَذَابٍ أَلِيمٍ﴾ [الحج: ٢٥].

أما تشديد العقوبة تناسباً مع حرمة زمن ارتكاب الجريمة؛ فلما روي أنّ علي بن أبي طالب رضي الله عنه أُتي بالنجاشي[٢] قد شرب الخمر في رمضان فأفطر، فضربه ثمانين، ثم أخرجه من الغد فضربه عشرين، وقال: "إنّما ضربتك هذه العشرين لجرأتك على الله وإفطارك في شهر رمضان".[٣]

وكذلك تشدد عقوبة من استخفَّ بأعوان القاضي، وتعدّى على الرسل، فيبالغ في التغليظ على من فعل ذلك ويُعاقب فاعله بأبلغ العقوبة.[٤]

---

[١] ينظر: الجريمة والعقوبة، أبو زهرة: ٩٣.

[٢] وهو قيس بن عمرو بن مالك بن العجلان، وسمي بذلك لأنه كان يشبه لون الحبشة. ينظر: الإصابة في تمييز الصحابة: ٦/ ٣٨٧.

[٣] مصنف عبد الرزاق: باب من شرب الخمر في رمضان، ٧/ ٣٨٢، رقم ١٣٥٥٦.

[٤] ينظر: تبصرة الحكام: ٢/ ٢١٧.

المطلب الثاني: تخفيف العقوبة التعزيرية تناسباً مع الجريمة:

الجرائم تتفاوت في كبرها وصغرها، والعقوبة تختلف باختلاف صغر الجناية وكبرها فكلما خفّت الجريمة خفّت العقوبة.[١] فمن المعلوم أنّ النظرة المحرمة لا يصلح إلحاقها في العقوبة بعقوبة مرتكب الفاحشة، ولا الخدشة بالعود بالضربة بالسيف، ولا الشتم الخفيف بالقذف بالزنى والقدح في الأنساب، ولا سرقة اللقمة والفلس بسرقة المال الخطير، فلمّا تفاوتت مراتب الجنايات لم يكن بدٌّ من تفاوت مراتب العقوبات.[٢]

والحاصل أنّه لما كانت مفاسد الجرائم متفاوتةً غير منضبطةٍ في الشدة والضعف والقلة والكثرة، جُعلت عقوباتها راجعةً إلى اجتهاد الأئمة وولاة الأمور وفق المصلحة في كلِّ زمانٍ ومكانٍ، فمن سوّى بين الناس في ذلك وبين الأزمنة والأمكنة والأحوال لم يفقه حكمة المشرّع من العقاب.[٣]

فالعقوبات التعزيرية يصح لولي الأمر أن يضعها مراتب، ويقسمها أقساماً، ويضع أمام كل قسمٍ الجريمة الموجبة لها، ويكون للقاضي تقدير حال كل مجرم، وما يستحق من عقابٍ في دائرة العقوبة المقدرة بحدّيها الأدنى والأعلى، ويكون اجتهاده في هذه الدائرة.[٤] فقد يسقط التعزير إذا كان الجاني صغيراً أو مكلفاً ولكنه جنى جنايةً صغيرةً، والعقوبة الصالحة لها لا تؤثر فيه ردعاً، والعقوبة العظيمة التي تؤثر فيه لا تصلح لهذه الجناية، ففي هذه الحالة تسقط العقوبة التعزيرية؛ لأنّ العقوبة العظيمة لا يوجد الجرم الموجب لها، والعقوبة الصغيرة لا تأثير لها فيسقط التعزير.[٥]

---

[١] ينظر: الأحكام السلطانية، أبو يعلى: ٢٨٠.

[٢] ينظر: إعلام الموقعين: ٢/ ١١٥.

[٣] ينظر: إعلام الموقعين: ٢/ ١٠٩، إغاثة اللهفان: محمد بن أبي بكر بن أيوب، ابن قيم الجوزية، أبو عبد الله، تحقيق: محمد حامد الفقي، مكتبة المعارف، الرياض، ١/ ٣٣١.

[٤] ينظر: الجريمة والعقوبة، أبو زهرة: ١١٠.

[٥] ينظر: الفروق: أنوار البروق في أنواء الفروق: شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي، الشهير بالقرافي، أبو العباس، عالم الكتب، ٤/ ١٨١.

المبحث الرابع: تعدد العقوبات وتقادمها تناسباً مع جرائم الحدود والقصاص والتعزير:

إذا فعل الجاني أكثر من جريمة تستوجب العقوبة فهل يُعاقب لكل جريمة أو يعاقب للجرائم كلها بعقوبة واحدة؟ وإذا صدر في حق الجاني حُكم بالعقوبة ولكن تأخّر تنفيذ العقوبة فهل هذا التأخير يُسقط العقوبة أو لا؟ هذا ما يتناوله المبحث من خلال المطالب الآتية: وفيه مطلبان:

المطلب الأول: تعدد العقوبات وتداخلها:

إذا قام شخصٌ ما بارتكاب أكثر من جريمة ولم يعاقب على أيٍّ منها، فهل تتعدد العقوبات على هذا الشخص بحيث يكون لكل جريمةٍ عقوبتها الخاصة؟

١. إذا تعددت الجرائم وكانت من جنسٍ واحدٍ مثل من سرق أكثر من مرة، أو قذف أكثر من مرة فإنّ العقوبات تتداخل، ويجزئ عن الجاني عقوبةٌ واحدةٌ.[١] واستثنى الشافعية حدِّ القذف فقالوا بأنَّ العقوبة لا تتداخل فيه، لأن حدَّ القذف حقٌّ لآدمي فلا يتداخل كالدَّين.[٢]

والضابط في كون الجرائم من جنس واحد هو أن يكون موضوعها واحد، ولو اختلفت أركانها وعقوباتها، مثل السرقة العادية والحرابة فموضوعهما واحد هو المال، والزنى من غير المحصن والزنى من المحصن موضوعهما واحد هو الوطء الحرام، فتكون العقوبة الأشد هي الواجبة.

---

[١] ينظر: أسهل المدارك شرح إرشاد السالك في مذهب إمام الأئمة مالك: أبو بكر بن حسن بن عبد الله الكشناوي، دار الفكر، بيروت، ط٢، ٣/ ١٦٧، درر الحكام شرح غرر الأحكام: ٢/ ٧٠، الذخيرة: ٣/ ٢٨٨، القوانين الفقهية: ١٢/ ٢٣٧، الكافي في فقه الإمام أحمد: موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي، الشهير بابن قدامة، أبو محمد، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م، ٤/ ٨٤.

[٢] ينظر: إعانة الطالبين: ٤/ ١٨٤، البيان في مذهب الإمام الشافعي: ١٢/ ٤٢١.

٢. إذا تعددت الجرائم وكانت أنواعاً مختلفة وكانت عقوباتها متحدة الهدف فإنّها تتداخل، وتوقع عقوبة واحدة، وينطبق هذا في الغالب على جرائم التعزير.[١]

٣. إذا تعددت الجرائم وكانت مختلفة فإنّها تتداخل إذا كانت عقوباتها من الجنس نفسه، مثل الشرب، ويدخل تحت حد القذف؛ لأنّه فرعٌ عنه فيغني عنه عند المالكية.[٢]

أما إذا كانت الجرائم متعددة ومختلفة وعقوباتها غير متحدة الغرض فإنّها لا تتداخل.[٣]

والتداخل يشمل الديات كذلك، فديات ما دون النفس تتداخل في دية النفس، بشرط أن تكون الأفعال كلها من الفئة نفسها (عمداً أو خطأً) فدية أصابع اليد أو القدم تتداخل مع دية اليد أو القدم، ودية العينين أو اليدين تتداخل مع دية النفس.[٤]

وإذا تعددت الجرائم وتنوعت العقوبات وكان من بينها جريمة توجب عقوبة القتل فهل يُكتفى بعقوبة القتل ولا تُوقع باقي العقوبات على الجاني؟ أو أنّه يعاقب الجاني لتلك العقوبات ثم يقتل؟

ذهب الحنفية والحنبلية إلى أنّه يقدّم حق العبد على حق الله، فإذا اجتمعت حدود الله وفيها الموت مثل السرقة والشرب والزنى المحصن أقيم الرجم وسقط الباقي.

وإذا اجتمعت مع الحدود حقوق الآدميين وفيها القتل مثل السرقة (قطع اليد) والزنى المحصن استوفي حق الآدميين (قطع اليد) ودخلت حدود الله في القتل.[٥]

---

[١] ينظر: التشريع الجنائي الإسلامي: ١/ ٧٤٧.

[٢] ينظر: القوانين الفقهية: ٢٣٧.

[٣] ينظر: تبيين الحقائق: ٣/ ٢٠٧، القوانين الفقهية: ٢٣٧، أسنى المطالب: ٣/ ٣٨٢، البيان في مذهب الإمام الشافعي: ١٢/ ٥٢٩، المغني: ٩/ ٨١.

[٤] ينظر: التشريع الجنائي الإسلامي: ١/ ٧٤٧.

[٥] ينظر: المبسوط: ٩/ ١٩٦، المبدع: ٧/ ٣٧٥، المغني: ٩/ ٨١.

وذهب المالكية إلى أنّ كل جريمة تجتمع مع القتل لا عقاب عليها، إلّا القذف فإنّه يحد ثم يقتل دفعاً للعار.[١]

وذهب الشافعية إلى أنّ العقوبات كلها تنفذ على الجاني إذا لم تكن متداخلةً، فيبدأ بحق الآدميين فيما ليس فيه موت، ثم بحق الله فيما ليس فيه موت ثم ما فيه الموت بعد ذلك، فإذا ارتكب إنسانٌ جريمة زنى غير المحصن والقذف والسرقة والقتل العمد فإنّه يعاقب أولاً على القذف، ثم على الزنى، ثم على السرقة، ثم الموت؛ أي يبدأ بالعقوبة الأخف.[٢]

من خلال ما سبق نلحظ التناسب بين العقوبة والجريمة حيث أخذ الفقهاء بمبدأ التداخل إذا كانت العقوبات من جنسٍ واحدٍ ولم يُقم الحد على الجاني في المرة الأولى، أما إذا عُوقب الجاني على فعله ثم عاد فقد سبق الحديث عن وجوب إيقاع العقوبة بالجاني إذا تكرر الفعل منه؛ لأنّ عَوده للجريمة دليل على عدم الردع؛ فناسب أن تكرر عقوبته، ويمكن أن تشدد بإضافة عقوبةٍ تعزيريةٍ تتناسب مع الجاني ومع الجريمة.

أما إذا كانت الجرائم ليست من جنسٍ واحدٍ، فقد ذهب الفقهاء إلى إيقاع هذه العقوبات على الجاني، فإن كان من بينها عقوبة القتل يُكتفى بها عند الجمهور.

أما عند الشافعية فيعاقب على جرائمه كلها فيُبدأ بالعقوبة الأخف ثم الأشد.

المطلب الثاني: التقادم:

التقادم مأخوذٌ من القِدَم وهو: مضي الوقت، وتطاول الزمن، ويراد به مضي فترةٍ زمنيةٍ معينةٍ على الجريمة دون محاكمة، أو الحكم بالعقوبة دون تنفيذها.[٣]

فهل مضيُّ الوقت مسقطٌ للعقوبة الواجب تنفيذها؟

---

[١] ينظر: أسهل المدارك: ٣/ ١٦٨، حاشية الصاوي على الشرح الصغير: ٤/ ٤٩٠، الذخيرة: ١٢/ ١٠٦، القوانين الفقهية: ٢٣٧.

[٢] ينظر: البيان في مذهب الإمام الشافعي: ١٢/ ٥٣٠، الحاوي الكبير: ١٣/ ٢٥٧.

[٣] ينظر: التشريع الجنائي الإسلامي: ١/ ٧٧٨، التعزير في الشريعة الإسلامية: ٤٤٢.

ذهب الجمهور من المالكية والشافعية والحنبلية وزفر من الحنفية إلى أنّ عقوبات الحدود والقصاص لا تسقط بالتقادم، إلّا إذا كانت العقوبة من التعازير، فتسقط بالتقادم.[١] وذهب الحنفية إلى أنّ التقادم يمنع إقامة الحدود إذا كان الحد ثابتاً بشهادة الشهود، أما إذا ثبت الحد بالإقرار فإنّ التقادم لا يسقطه، واستثنوا حد القذف، فإنّه لا يسقط بالتقادم. واستدلوا لما ذهبوا إليه بأنّ الشاهد إذا عاين الجريمة فهو مخير بين أداء الشهادة حسبةً لله تعالى؛ لقوله سبحانه وتعالى: ﴿وَأَقِيمُواْ ٱلشَّهَٰدَةَ لِلَّهِۚ﴾ [الطلاق: ٢] وبين الستر على أخيه المسلم؛ لقوله صلى الله عليه وسلم: "من ستر مسلماً ستره الله يوم القيامة".[٢]

ووجه الاستشهاد أنّه لما لم يشهد على الفور واستمر تقادم العهد دل ذلك على اختيار جهة الستر، فإن شهد بعد ذلك دل على أنّ الضغينة حملته على ذلك فلا تُقبل شهادته.[٣]

ولأنّ الإمضاء من القضاء في باب الحدود فلابد من قيام الشهادة محل الاستيفاء وبالتقادم لم تبقَ الشهادة فلا يصح هذا القضاء الذي هو الاستيفاء.[٤]

ومدة التقادم غير محددة، بل هي متروكة لولي الأمر، أو القاضي يحددها وفقاً للأحوال، أما التعازير فإنّها تسقط بغض النظر عن وقت ثبوتها.[٥]

والحاصل أنّ عقوبات القصاص والديات والقذف لا تسقط بالتقادم اتفاقاً؛ وذلك لمجازاة الجاني وفقاً لجريمته.

---

[١] ينظر: المدونة الكبرى: مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م، ٤/ ٥٤٢، البيان في مذهب الإمام الشافعي: ١٢/ ٥٢٩، روضة الطالبين: ١١/ ٢٤٧، مطالب أولي النهى: ٦/ ٥٩٤.

[٢] صحيح البخاري: كتاب المظالم، باب لا يظلم المسلمُ المسلمَ ولا يسلمه، ٢/ ٨٦٢، رقم ٢٣١٠، صحيح مسلم: كتاب البر والصلة والآداب، باب تحريم الظلم، ٤/ ١٩٩٦، رقم ٢٥٨٠.

[٣] ينظر: البحر الرائق: ٥/ ٢٢، بدائع الصنائع: ٧/ ٤٦.

[٤] ينظر: البحر الرائق: ٥/ ٢٢.

[٥] ينظر: بدائع الصنائع: ٧/ ٤٧، فتح القدير، ابن الهمام: ٤/ ١٦٤.

أما عقوبات الحدود فتسقط بالتقادم عند الحنفية إذا كان دليل ثبوتها الشهادة؛ لوجود شبهة الضغينة والعداوة.

أما الجمهور فيقولون بعدم سقوط العقوبة بالتقادم.

ونلحظ مراعاة التناسب بين العقوبة والجريمة عند القائلين بعدم سقوط العقوبة بالتقادم، فمن اقترف فعلاً موجباً للعقوبة لا تسقط عقوبته بمضي زمن على ارتكابه للجريمة.

المبحث الخامس: تناسب العقوبة مع الجريمة في القانون:

من المسلم به أنّ مبدأ التناسب أصبح اليوم من أهم ضوابط العقوبة في التشريعات الجنائية الحديثة، حيث يعني أن تكون العقوبة متناسبةً مع الجريمة، فهو الذي يجعل العقوبة جزاءً عادلاً للجريمة، وهو الذي يجعل العقوبة صالحةً لتحقيق الأغراض المراد تحقيقها كالردع العام والخاص وإرضاء العدالة.

والتناسب يعني وجوب توافر الملاءمة بين درجة خطورة الجريمة ونوع العقوبة المفروضة ومقدارها. وفيما يأتي بيانٌ لمعيار هذا التناسب وتطبيقاته في القانون.

المطلب الأول: معيار التناسب بين العقوبة والجريمة في القانون:

إنّ الجريمة تنزل من العقوبة منزلة الفعل من ردّ الفعل، وطبيعيٌّ أن يتناسب ردّ الفعل مع الفعل ذاته، ولتحقيق هذا التناسب لابد من أن يكون هناك تناسبٌ بين الألم الذي تنطوي عليه العقوبة وجسامة النتيجة المترتبة على الفعل الإجرامي، ويُفترض في هذا التناسب قيام صلة بين سلوك الجاني والنتيجة الجرمية.[١]

وهذا يعني أنّ جسامة العقوبة يجب أن تطّرد مع جسامة الجريمة إعمالاً لمبدأ العدالة، فالعقوبة هي الجزاء العادل للمجرم على جريمته. فالوظيفة الأساسية للعقوبة من وجهة نظر الفيلسوف كَنت هي إرضاء شعور العدالة لذاته، فلو أنَّ جماعة كانت تعيش في جزيرة وقررت هجرها، فإنَّ عليها أن تنفذ حكم الإعدام فيمن صدر عليه قبل رحيلها؛ لأنَّ ذلك يرضي شعور العدالة الكامن في ضمير كلِّ واحد من أفراد الجماعة. [٢]

ويرجع الفضل في ظهور هذا معيار تناسب العقوبة مع الجريمة إلى المدرسة التقليدية القديمة إذ تركَّزت دراستهم على الجريمة دون المجرم، وملاءمة العقوبة يتحدد نوعاً ومقداراً

---

[١] ينظر: وظيفة العقوبة ودورها في الإصلاح والتأهيل: د. فهد يوسف الكساسبة، دار وائل، عمّان، ط١، ١٤٢٥هـ – ٢٠٠٥م، ٥٢.

[٢] ينظر: أساسيات علم الإجرام والعقاب: ٥٠.

على ضوء جسامة الجريمة؛ فكلما كانت الجريمة جسيمة كانت العقوبة شديدة دون اعتبار لظروف الجاني.[١]

وعُرف هذا المعيار بالمعيار الموضوعي للتناسب، ثم جاءت بعد ذلك المدرسة الوضعية، فاهتمت بدراسة شخصية الجاني وظروفه المختلفة، فوضعت المعيار الشخصي للتناسب والذي يبين أنّ العقوبة يجب ألا تكون متناسبةً مع جسامة الفعل، إنّما مع مدى الخطورة التي يكشف عنها سلوك الجاني؛ لكي تحقق العقوبة غايتها وأهدافها.

وترتب على ذلك أنّ العقوبة في التشريعات الحديثة أصبحت تدور بين حدّين أعلى وأدنى حتى يتمكن القاضي من تحديد أفضل نقاط التوازن بين الجريمة – بجانبها المادي والنفسي– من جهة، والعقاب من جهةٍ أخرى، أو بعبارة أخرى: حتى يتمكن القاضي من تحديد القدر المناسب من إيلام العقوبة والصورة المناسبة من المعاملة العقابية للمحكوم عليه.[٢]

ثم جاءت المدرسة التوفيقية التي جمعت بين المعيار الموضوعي والمعيار الشخصي للتناسب، وذلك من خلال منح القاضي سلطةً تقديريةً في فرض العقوبة المتناسبة مع جسامة الجريمة، وخطورة الفاعل في نطاق الحدود القانونية.[٣]

وقد أخذ المشرع السوري بالمعيار المختلط للتناسب، فوافق بذلك ما جاءت به الشريعة الإسلامية، وذلك من خلال منح القاضي سلطةً تقديريةً؛ لتحديد العقوبة المتناسبة مع الجريمة من جهة، ومراعاةً لظروف الجاني من جهةٍ أخرى، وذلك من خلال النص على الأسباب المشددة والمخففة للعقوبة، وقد سبقت الإشارة في الفصل السابق في المبحث

---

[١] ينظر: وظيفة العقوبة ودورها في الإصلاح والتأهيل: ١١٢.

[٢] ينظر: التناسب التشريعي بين التجريم والعقاب في قانون ضريبة الدخل العراقي – دراسة مقارنة: عماد فاضل ركاب، جامعة البصرة، كلية القانون والسياسة، ٢٠١٦م، ٩.

[٣] ينظر: وظيفة العقوبة ودورها في الإصلاح والتأهيل: ١١٣.

الأخير منه إلى الأسباب والظروف المخففة والمشددة للعقوبة والتي تتناسب مع الجاني، وسيتناول المطلب الآتي الأسباب المادية المشددة والمخففة للعقوبة والمتعلقة بالجريمة.

المطلب الثاني: الأسباب المشددة والمخففة للعقوبة تناسباً مع الجريمة:

نص قانون العقوبات السوري في المواد ٦٢٢ حتى ٦٢٩ على الأسباب المشددة مادياً للعقوبة إذا تعلق بالجريمة كالليل والكسر والمكان والتسلق والعنف في جرائم السرقة.[١]

ويكون السبب المشدد خاصاً إذا تعلق بجريمةٍ معينةٍ بالذات دون سواها من الجرائم الأخرى، كالعمد في جرائم الضرب أو العنف أو الشدة إذا وقعت على موظفٍ أو قاضٍ أثناء ممارسته الوظيفة، أو في معرض ممارسته إياها، جاء في المادة (٣٧١) من ضرب موظفاً أو عامله بالعنف والشدة في أثناء ممارسته الوظيفة، أو في معرض ممارسته إياها يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين، وإذا وقع الفعل على قاضٍ كانت العقوبة من سنة إلى ثلاث سنوات.

ونصت المادة (٣٧٢) على كيفية تشديد العقوبة في هذه الجريمة فجاء فيها:

"١. تشدد العقوبة المفروضة في المادة السابقة على النحو الذي رسمته المادة (٢٤٧) إذا اقترفت أعمال العنف عمداً، أو اقترفها أكثر من واحدٍ، أو نجم عنها جرحٌ أو مرضٌ.

٢. إذا كانت أعمال العنف من الخطورة بحيث تستوجب عقوبةً أشد من العقوبات التي نصت عليها المادة السابقة رفعت العقوبة التي استحقها الفاعل من جراء ذلك وفقاً للمادة (٢٤٧).

ومن الأسباب المشدِّدة للعقوبة تناسباً مع الجريمة: العمد في الجرائم الواقعة على الأشخاص في المواد (٥٣٢، ٥٣٧، ٥٤٥).[٢]

وقد نصت المادة (٤٩٨) على سببٍ مشدِّدٍ حيث جاء فيها:

---

[١] ينظر: شرح قانون العقوبات السوري – القسم العام، السراج: ١/ ١٨٠.

[٢] ينظر: شرح قانون العقوبات السوري – القسم العام، السراج: ١/ ١٨٠.

"١. تشدد بمقتضى أحكام المادة (٢٤٧) عقوبات الجنايات المنصوص عليها في هذا الفصل إذا اقترفها شخصان أو أكثر، اشتركوا في التغلب على مقاومة المعتدى عليه، أو تعاقبوا على إجراء الفحش به، إذا أصيب المعتدى عليه بمرض زهري، أو بأي مرضٍ آخر، أو أذىً تسبب عنهما تعطيلٌ تزيد مدته عن عشرة أيام، أو كانت المعتدى عليها بكراً فأزيلت بكارتها.

٢. إذا أدت إحدى الجنايات السابق ذكرها إلى موت المعتدى عليها ولم يكن الفاعل قد أراد هذه النتيجة فلا تنقص العقوبة عن خمس عشرة سنة".

كما نص المشرع على الظروف المشددة الخاصة بجريمة السرقة كظرف الليل والكسر والمكان والتسلق والعنف.[١]

ويكون السبب المشدد عاماً إذا كان شاملاً للجرائم كافة، أو لمجموعةٍ معينةٍ، مثل: اجتماع الجرائم، والدافع الشائن، ودافع الكسب، فقد نصت المادة (١٩٣) على كيفية تشديد العقوبة بسبب الدافع الشائن، فجاء فيها: "إذا كانت الجريمة المعاقب عليها بالاعتقال المؤبد أو المؤقت أو بالحبس البسيط قد أوحى بها دفع شائن أبدل القاضي من الاعتقال المؤبد الأشغال الشاقة المؤبدة، ومن الاعتقال المؤقت الأشغال الشاقة المؤقتة، ومن الحبس البسيط الحبس مع التشغيل".

ونصت المادة (١٩٤) على أنّ من اقترف – بدافع الكسب – جريمةً غير معاقبٍ عليها بالغرامة، قضي بهذه العقوبة وبالعقوبة المنصوص عليها في القانون معاً".

مثال دافع الكسب جريمة تسهيل إغواء العامة على ارتكاب الفجور مع الغير المنصوص عليها في المادة (٥١٢).

أما ما يتعلق باجتماع الجرائم كسببٍ مشددٍ للعقوبة فهو في القانون السوري إما اجتماعٌ ماديٌّ أو اجتماعٌ معنويٌّ.

---

[١] ينظر: المواد من ٦٢٢ حتى ٦٢٩.

فالاجتماع المادي – أو ما يسمى بالتعدد الحقيقي للجرائم – هو أن يرتكب الجاني عدة أفعالٍ جرميةٍ يشكل كل فعل منها جريمةً مستقلةً أركانها ونتائجها عن الأفعال الأخرى؛ كأن يرتكب شخصٌ جريمة قتلٍ، أو جريمة سرقةٍ، أو جريمة تزويرٍ، أو يرتكب عدة جرائم قتل تستقل كل جريمةٍ منها عن الجرائم الأخرى.

ومعيار اجتماع الجرائم المادي هو تعدد الأفعال، وتعدد النتائج، واستقلال الأفعال والنتائج بعضها عن بعض.

وقد وضع المشرع السوري في المواد ٢٠٤ – ٢٠٧ من قانون العقوبات عدداً من القواعد القانونية لحالة اجتماع الجرائم يمكن إجمالها بالآتي:

١. إذا ثبتت عدة جناياتٍ أو جنحٍ يقضى بعقوبةٍ لكل جريمةٍ فيها، ولا تنفذ إلّا العقوبة الأشد، وهذه القاعدة تسمى بقاعدة دغم العقوبات، حيث تدغم العقوبة الأخف بالعقوبة الأشد وتنفذ العقوبة الأشد دون سواها.
٢. فوّض المشرّع للقاضي بجمع العقوبات المحكوم بها إذا رأى مسوغاً لذلك، شريطة ألا يزيد مجموع العقوبات المؤقتة على أقصى العقوبة المعينة للجريمة الأشد، إلّا بمقدار نصفها.
٣. تجمع العقوبات التكديرية حتماً.
٤. تجمع العقوبات الإضافية والتدابير الاحترازية وإن أُدغمت العقوبات الأصلية ما لم يقرر القاضي خلاف ذلك.
٥. إذا لم يكن القاضي قد قضى بإدغام العقوبات المحكوم بها أو بجمعها أحيل الأمر إليه ليفصل فيه.

٦. إذا وقعت الجريمة على غير الشخص المقصود بها عوقب الفاعل كما لو كان قد اقترف الفعل بحق من كان يقصد. وإذا أُصيب كلاهما أمكن زيادة النصف على العقوبة المحددة للجريمة.[١]

٧. أما اجتماع الجرائم المعنوي أو التعدد الصوري، فيكون عند ارتكاب الجاني فعلاً واحداً نجمت عنه نتيجةٌ واحدةٌ إلّا أنّ له عدة أوصاف قانونية، أو ينطبق عليه أكثر من نصٍّ واحدٍ من نصوص القوانين الجزائية. فالأب الذي يغتصب ابنته يعد فعله سفاحاً بين الأصول والفروع وتنطبق عليه أحكام المادة (٤٧٦) من قانون العقوبات، ويعد غاصباً وتنطبق عليه أحكام المادة (٤٨٩)، ويعد زنى وتنطبق عليه أحكام المادة (٤٧٤).

ومثل ذلك الصيدلي الذي يجهض حاملاً بعمليةٍ جراحيةٍ يعد فعله إجهاضاً، ويقع تحت طائلة أحكام المادة (٥٢٨) من قانون العقوبات، ويعد مزاولةً لمهنة الطب، ويقع تحت طائلة أحكام المادة (٤٩) من قانون مزاولة المهن الطبية.[٢]

وقد خص المشرع السوري اجتماع الجرائم المعنوي بقاعدتين نصت عليهما المادة (١٨٠) هما: ١. إذا كان للفعل عدة أوصاف ذكرت جميعها في الحكم، على أن يحكم القاضي بالعقوبة الأشد.

٢. على أنّه إذا انطبق على الفعل نصٌّ عامٌّ ونصٌّ خاصٌّ أُخذ بالنص الخاص.

هذا ما يتعلق بالأسباب المشددة للعقوبة تلاؤماً مع الجريمة، أما الأسباب المخففة لها فلم يحدد المشرع السوري أنواع الأسباب المخففة، بل ترك حرية تقديرها للقاضي في كل حالةٍ على وجه الانفراد، فقد تكون ذات طبيعةٍ ماديةٍ كتفاهة الضرر الذي أحدثته الجريمة، أو

---

[١] ينظر: شرح قانون العقوبات السوري – القسم العام، السرّاج: ١/ ١٨٧.

[٢] ينظر: شرح قانون العقوبات السوري – القسم العام، السراج: ١/ ٨٨.

عدم خطورة الوسيلة التي استعملت في ارتكابها، أو إسقاط المجني عليه لحقه الشخصي.[١]

. ومما أخذ به القانون كمسقطٍ للعقوبة التقادم، فقد عدّ قانون العقوبات السوري التقادم من مسقطات العقوبة، كما جاء في المادة (١٦١) منه:

"١. التقادم يحول دون تنفيذ العقوبات وتدابير الاحتراز.

٢. على أنّ التقادم لا يسري على العقوبات والتدابير الاحترازية المانعة من الحقوق، أو على منع الإقامة والمصادرة العينية".

ومدة سقوط العقوبة في الجنايات هي خمسٌ وعشرون سنة كحدٍّ أقصى، وفي الجنح من خمس سنواتٍ إلى عشر سنوات، وفي المخالفات سنتان.[٢]

ومما سبق يتبين لنا أنّ القانون قد وافق الشريعة الإسلامية في الأخذ بضابط التناسب بين العقوبة والجريمة، فكلاهما عمل على تشديد العقوبة حالة العمد، إلّا أنّ الشريعة الإسلامية عدّت العمد ظرفاً عاماً للتشديد بينما خصّه القانون بالاعتداء على قاضٍ أو موظفٍ حال ممارسته لوظيفته.

كما قضى القانون بتشديد العقوبة حال اجتماع أكثر من جريمة، وهو موافق للشريعة الإسلامية من جهة معاقبته على الجرائم المتعددة، إلّا أنّه مخالف لها من جهة أخرى، فقد شدد العقوبة في حال أدى تعدد الجرائم إلى موت المجني عليه، في حين أنّ الشريعة الإسلامية قضت بالقتل إذا كان بين الجرائم المجتمعة ما يوجب قتل الجاني، وإذا تعددت العقوبات ولم يكن بينها القتل فإنّه يبدأ بالأخف وصولاً إلى الأشد.

كما خالف القانون الشريعة الإسلامية في عدّه التقادم سبباً مسقطاً للعقوبة بينما يعدّ تقادم الجريمة سبباً غير مسقط للعقوبة عند الجمهور كما سبق بيانه.

---

[١] ينظر: شرح قانون العقوبات السوري – القسم العام، السراج: ١/ ١٧٨.

[٢] ينظر: شرح قانون العقوبات السوري – القسم العام، السراج: ١/ ١١٢.

الباب الثاني: الضوابط الشكلية للعقوبة في الفقه الإسلامي والقانون

وفيه أربعة فصول:

الفصل الأول: شخصية العقوبة:

المبحث الأول: معنى شخصية العقوبة.

المبحث الثاني: تطبيقات شخصية العقوبة والاستثناء الوارد فيها.

المبحث الثالث: شخصية العقوبة في القانون السوري.

الفصل الثاني: المساواة في العقوبة:

المبحث الأول: معنى المساواة في العقوبة.

المبحث الثاني: تطبيقات لضابط المساواة في العقوبة.

المبحث الثالث: استثناءات ضابط المساواة في العقوبة.

المبحث الرابع: المساواة في العقوبة في القانون السوري.

الفصل الثالث: تنوع العقوبة:

المبحث الأول: تنوع عقوبات الحدود.

المبحث الثاني: تنوع عقوبات جرائم القصاص والدية.

المبحث الثالث: تنوع العقوبات التعزيرية.

المبحث الرابع: تنوع العقوبات في القانون السوري.

الفصل الرابع: سلطة القاضي في العقوبة تقديرية مقيدة:

المبحث الأول: معنى سلطة القاضي التقديرية وأدلتها.

المبحث الثاني: تقييد سلطة القاضي في العقوبة بمبدأ الشرعية.

المبحث الثالث: سلطة القاضي في عقوبات الحدود والقصاص.

المبحث الرابع: سلطة القاضي في عقوبات التعزير.

المبحث الخامس: سلطة القاضي الجنائي التقديرية في القانون السوري.

الباب الثاني: الضوابط الشكلية للعقوبة في الفقه الإسلامي والقانون:

من المعلوم أنّ العقوبة جزاءٌ يقرره المشرّع نتيجة ارتكاب فعلٍ محظورٍ، فيقوم القاضي بإيقاع العقوبة على الجاني. ولذا يجب أن تتحقق فيها المساواة فتطبق على كل من يرتكب ما يوجب العقوبة، كما يجب في العقوبة أن تكون شخصيةً لا تتعدى الشخص الجاني إلى غيره وإلّا خرجت عن الغاية المرجوة منها في تحقيق العدل، وقد أوكلت الشريعة الإسلامية والقوانين مهمة تنفيذ وتقدير ظروف الجريمة والعقوبة إلى القاضي، فمنحته سلطةً موسعةً في إطار العقوبات غير المنصوص عليها، بينما كانت سلطته مقيدةً في نطاق العقوبات المنصوص عليها.

فتنوعت العقوبات نتيجةً لتنوع الجرائم؛ لكي تحقق العقوبة غايتها المرجوة منها، وتتناول الفصول الآتية الحديث عن ضوابط العقوبة التي تركز في صفة العقوبة على شكلها الخارجي.

الفصل الأول: شخصية العقوبة

وفيه المباحث:

المبحث الأول: معنى شخصية العقوبة.

المبحث الثاني: تطبيقات شخصية العقوبة والاستثناء الوارد فيها.

المبحث الثالث: شخصية العقوبة في القانون السوري.

الفصل الأول: شخصية العقوبة:

لم يكن مبدأ شخصية العقوبة معمولاً به في المجتمعات البدائية، حيث كان المجني عليه يُوقع العقوبة على الجاني أو على فردٍ من أفراد عائلته أو عشيرته.

إلّا أنّ التشريع الإسلامي ألغى هذا، وعمل بمبدأ شخصية العقوبة، فجعل المقصد الأساسي للعقوبة تحقيق العدل، ولتحقيق العدل أوقَع العقوبة على الجاني، ولم يجز أن يَمتد العقاب إلى غيره، والنصوص الدّالة على هذا المبدأ كثيرةٌ.

المبحث الأول: معنى شخصية العقوبة.

إنّ الحرية جزءٌ من الشخصية الإنسانية؛ ولذلك كان على الإنسان أن يتحمل وحده نتيجة فعله، فلا يُسأل غيره، ولا يُعاقب سواه، فشخصية المسؤولية معمولٌ بها في الشريعة الإسلامية.

وفيما يلي بيانٌ لمعنى هذا الضابط من خلال المطالب الآتية:

المطلب الأول: معنى شخصية العقوبة لغةً:

كلمة: (الشخصية) محدثةٌ ولم ترد في المعاجم القديمة، لكن أصل الكلمة موجودٌ، وهو: (شخص)، والشّخصُ: سواد الإنسان وغيره تراه من بعيد، وجمعه أشخاصٌ وشخوصٌ.[١]

والشَّخص: كل جسمٍ له ارتفاعٌ وظهورٌ، والمراد به: إثبات الذات فاستعير لها لفظ الشّخص[٢].

وقد ورد معنى الشخصية في المعاجم الحديثة، فجاء في المعجم الوسيط: الشّخصية: صفات تميز الشّخص من غيره، ويقال فلان ذو شخصيّةٍ قويّةٍ؛ أي: ذو صفاتٍ متميزةٍ وإرادةٍ وكيانٍ مستقلٍ. والشّخصيُّ: أمرٌ شخصيٌّ: يخصُّ إنساناً بعينه. [٣]

وبناءً عليه يكون المراد من شخصية العقوبة لغةً: أن تطبق العقوبة على من قام بالجريمة.

---

[١] مختار الصحاح: مادة (شخص).

[٢] لسان العرب: مادة (شخص).

[٣] المعجم الوسيط: مادة (شخص).

المطلب الثاني: معنى شخصيّة العقوبة شرعاً والأدلة عليها:

أبرز الإسلام مبدأ المسؤولية الشخصية أو الفردية في كل عملٍ يصدر عن الإنسان، إن خيراً فخير، وإن شراً فشر، وفي هذا تكريمٌ للإنسان، وإشعارٌ له بأهمية وجوده، وخطورة أعماله، والمسؤولية في الإسلام ذات شقين :مسؤوليةٌ دنيويةٌ، ومسؤوليةٌ أخرويةٌ، والثانية مؤجلةٌ إلى يوم القيامة، ليُترك المجال للإنسان ليصلح نفسه بنفسه؛ خوفاً من العذاب الأليم.

ولابدّ من المسؤولية الدنيوية لإصلاح نظام الحياة، وإقرار الأمن والطمأنينة، ومنع الظلم والعدوان، ولما كان من الصعوبة مراقبة تصرف كل إنسانٍ، فقد قرر التشريع الإسلامي أنّ كل واحدٍ مسؤولٌ عن فعله الشخصي، وعليه وحده يقع عبء هذه المسؤولية وتحمل آثارها ونتائجها، مما يدعوه إلى الخوف من العقوبة قبل الإقدام على أي فعلٍ من الأفعال، فلا يسأل شخص عن فعل آخر، حتى ولو كان أقرب الناس إليه، مادام بالغاً عاقلاً.

والعقوبة في الشريعة الإسلامية شخصيّة؛ أي إنّها تصيب الجاني ولا تتعداه إلى غيره، فلا يُسأل عن الجُرم إلّا فاعله، ولا تُوقع عقوبةٌ مفروضةٌ على شخصٍ على غيره.

وقد استعمل التشريع الإسلامي مصطلح شخصيّة العقوبة بمعنى: شخصيّة المسؤولية الجنائية، وقد عرفت المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي: أن يتحمل الإنسان نتائج الأفعال المحرمة التي يأتيها مختاراً وهو مدركٌ لمعانيها ونتائجها.[1]

وشخصية العقوبة تشمل مرحلتي العقوبة وهما: مرحلة الحكم بها، ومرحلة تنفيذها.

جاء في التشريع الجنائي الإسلامي: "يُشترط في العقوبة أن تكون شخصيّةً تصيب الجاني، ولا تتعداه إلى غيره."[2]

---

[1] ينظر: التشريع الجنائي الإسلامي: ٣٩٢/١.

[2] ٦٣٠/١.

ولا يجوز أن تنال العقوبة أحد أفراد أسرة الجاني أو أقاربه أو أصدقائه. [١]

وهذا يعني أن يتحمل الإنسان نتائج الأفعال المحرمّة التي يأتي بها مختاراً، وهو مدركٌ لمعانيها ونتائجها، فمن أتى فعلاً محرماً وهو لا يريده –كالمكره أو المغمى عليه – فلا يُسأل جنائياً عن فعله، ومن أتى فعلاً محرماً وهو يريده لكن لا يدرك معناه، كالطفل أو المجنون، لا يُسأل أيضاً عن فعله، فأسس المسؤولية الجنائية في الشريعة الإسلامية ثلاثةٌ هي:

١–أن يأتي الإنسان فعلاً محرماً: وهو شرط لازم لثبوت المسؤولية الجنائية، فلا يتصور أن تقوم المسؤولية الجنائية إلّا بجريمةٍ ارتكبت بالفعل، أما إذا لم ترتكب الجريمة، ولم تحدث في الواقع، فلا يوجد مسؤوليةٌ في هذه الحالة؛ لأنّ مرحلة التفكير في الجريمة وعدم الإقدام عليها لا تعاقب عليه الشريعة الإسلامية، فإذا وقعت الجريمة حوسب الإنسان عليها، وطبق بحقه الجزاء الذي تقرره.[٢]

٢– أن يكون الفاعل مختاراً: فمتى توفرت حرية الاختيار في شخصٍ– وكان ذلك قبل الفعل– فإنّها تثبت مسؤوليته، وإذا كانت مع الفعل قامت المسؤولية في الواقع، أما إذا تخلفت حين الفعل وتوافرت بعده ارتفعت المسؤولية.[٣]

٣– أن يكون الفاعل مدركاً: والإدراك قدرة الشخص على فهم ماهية الأفعال التي يقوم بها، وفهم ما يترتب عليها من نتائج، سواءً كانت إيجابية أم سلبيةً، ولا يكون الإنسان كذلك إلّا إذا كان بالغاً عاقلاً يدرك حقيقة الأمر والنهي. [٤]

---

[١] ينظر: علم الإجرام وعلم العقاب: ٤٠٤، مبادئ علم العقاب: محمد أبو شادي، ١٩٩٣م: ٢١، النظريات الكبرى في علم الإجرام وعلم العقاب: ١٥٨.

[٢] ينظر: أصول الفقه: محمد أبو زهرة، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨٤م، ٤٦ وما بعدها.

[٣] ينظر: المسؤولية الجنائية أسسها وتطورها – دراسة مقارنة في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية: محمد كمال الدين إمام، المؤسسة الجامعية للدراسات، بيروت، ١٩٩١م،٢١٠.

[٤] ينظر: المسؤولية الجناية أسسها وتطورها: ٢٠٩.

فلا تؤاخذ الشريعة الإسلامية المكره ولا فاقد الإدراك؛ لقوله تعالى: ﴿إِلَّا مَنْ أُكْرِهَ وَقَلْبُهُۥ مُطْمَئِنٌّۢ بِٱلْإِيمَٰنِ﴾ [النحل: ١٠٦]، وقوله تعالى: ﴿فَمَنِ ٱضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَآ إِثْمَ عَلَيْهِۚ إِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾ [البقرة: ١٧٣].

ولقوله صلى الله عليه وسلم: "إنّ الله تجاوز عن أمتي ثلاثةً: الخطأ، والنسيان، وما أكرهوا عليه"[١].

وقد جاءت الأدلة على شخصية العقوبة في كثيرٍ من الآيات والأحاديث منها: قوله تعالى: ﴿قُلْ أَغَيْرَ ٱللَّهِ أَبْغِى رَبًّا وَهُوَ رَبُّ كُلِّ شَىْءٍۚ وَلَا تَكْسِبُ كُلُّ نَفْسٍ إِلَّا عَلَيْهَاۚ وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰۚ ثُمَّ إِلَىٰ رَبِّكُم مَّرْجِعُكُمْ فَيُنَبِّئُكُم بِمَا كُنتُمْ فِيهِ تَخْتَلِفُونَ﴾ [الأنعام: ١٦٤].

وهذا إخبارٌ بأنّ الله تعالى لا يؤاخذ أحداً بذنب غيره، ولا يعذب الأبناء بذنب الآباء[٢]، وقد بيّن الله تعالى هذا رداً على ما كان سائداً في الجاهلية من مؤاخذة الرجل بابنه أو بأبيه، وبجريرة حليفه[٣]، قال الطبري: "ولا تأثم نفسٌ آثمةٌ بإثم نفسٍ أخرى غيرها، ولكنها تأثم بإثمها، وعليه تعاقب، دون إثم أخرى غيرها. وإنّما يعني بذلك المشركين الذين أمرَ الله نبيه صلى الله عليه وسلم أن يقول لهم: إنّا لسنا مأخوذين بآثامكم، وعليكم عقوبة إجرامكم، ولنا جزاء أعمالنا."[٤]

ويقول تعالى: ﴿وَٱتَّقُواْ يَوْمًا لَّا تَجْزِى نَفْسٌ عَن نَّفْسٍ شَيْـًٔا وَلَا يُقْبَلُ مِنْهَا شَفَٰعَةٌ وَلَا يُؤْخَذُ مِنْهَا عَدْلٌ وَلَا هُمْ يُنصَرُونَ﴾ [البقرة: ٤٨]، ويقول تعالى: ﴿وَمَن يَكْسِبْ إِثْمًا فَإِنَّمَا يَكْسِبُهُۥ عَلَىٰ نَفْسِهِۦۚ وَكَانَ ٱللَّهُ عَلِيمًا حَكِيمًا ﴿١١١﴾ وَمَن يَكْسِبْ خَطِيٓـَٔةً أَوْ إِثْمًا ثُمَّ يَرْمِ بِهِۦ بَرِيٓـًٔا فَقَدِ ٱحْتَمَلَ بُهْتَٰنًا وَإِثْمًا مُّبِينًا﴾ [النساء: ١١١، ١١٢]،

---

[١] ينظر: التشريع الجنائي الإسلامي: ٣٨٢/١. والحديث سبق تخريجه.

[٢] ينظر: أحكام القرآن: أحمد بن علي الرازي الجصاص الحنفي، أبو بكر، تحقيق: محمد صادق القمحاوي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ١٤٠٥هـ، ٢٠٠/٤.

[٣] ينظر: أحكام القرآن، ابن العربي: ٣٠٠/٢.

[٤] جامع البيان في تأويل القرآن: محمد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب الآملي، أبو جعفر الطبري، تحقيق: أحمد محمد شاكر، مؤسسة الرسالة، ط١، ١٤٢٠هـ - ٢٠٠٠م، ٢٨٦/١٢.

يعني بذلك جل ثناؤه: ومن يأت ذنبًا على عَمْدٍ منه له ومعرفةٌ به، فإنّما يجترح وَبَال ذلك الذنب وضُرَّه وخِزْيه وعاره على نفسه، دون غيره من سائر خلق الله.(١)

ويقول تعالى: ﴿مَّنِ ٱهۡتَدَىٰ فَإِنَّمَا يَهۡتَدِي لِنَفۡسِهِۦۖ وَمَن ضَلَّ فَإِنَّمَا يَضِلُّ عَلَيۡهَاۚ وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٞ وِزۡرَ أُخۡرَىٰ﴾ [الإسراء: ١٥]، ويقول تعالى: "﴿كُلُّ ٱمۡرِيٕۭ بِمَا كَسَبَ رَهِينٞ﴾ [الطور: ٢١]، وقال تعالى:﴿تِلۡكَ أُمَّةٞ قَدۡ خَلَتۡۖ لَهَا مَا كَسَبَتۡ وَلَكُم مَّا كَسَبۡتُمۡۖ وَلَا تُسۡـَٔلُونَ عَمَّا كَانُواْ يَعۡمَلُونَ﴾ [البقرة: ١٣٤]، تشير هذه الآية إلى أنّ الأبناء لا يثابون على طاعة الآباء، ولا يعذبون على ذنوبهم، وفيه إبطال مذهب من يجيز تعذيب أولاد المشركين بذنوب آبائهم، ويبطل مذهب من يزعم من اليهود أنّ الله تعالى يغفر لهم ذنوبهم بصلاح آبائهم.(٢)

وقال تعالى مخبراً عن يوسف عليه السلام:﴿ قَالَ مَعَاذَ ٱللَّهِ أَن نَّأۡخُذَ إِلَّا مَن وَجَدۡنَا مَتَٰعَنَا عِندَهُۥٓ إِنَّآ إِذٗا لَّظَٰلِمُونَ﴾ [يوسف: ٧٩]، فقد رفض سيدنا يوسف أن يخرج عن القاعدة العامة، وقال معاذ الله أن نأخذ غير الجاني بجنايته فنكون من الظالمين.(٣)

ويقول تعالى: ﴿أَلَّا تَزِرُ وَازِرَةٞ وِزۡرَ أُخۡرَىٰ ٣٨ وَأَن لَّيۡسَ لِلۡإِنسَٰنِ إِلَّا مَا سَعَىٰ ٣٩ وَأَنَّ سَعۡيَهُۥ سَوۡفَ يُرَىٰ ٤٠ ثُمَّ يُجۡزَىٰهُ ٱلۡجَزَآءَ ٱلۡأَوۡفَىٰ﴾ [النجم: ٣٨ – ٤١].

وغيرها من الآيات الكثيرة في المعنى نفسه، فكلها تتواتر على تقرير أنّ المسؤولية شخصيّةٌ محضةٌ، حيث لا تحمل نفسٌ حمل أخرى لا تخفيفاً عن نفسٍ، ولا تثقيلاً على أخرى، فلا تملك نفسٌ أن تخفف من حملها أو وزرها، ولا تملك نفس أن تتطوع فتحمل عن نفسٍ شيئاً.(٤)

---

(١) ينظر: جامع البيان في تأويل القرآن:: ١٩٦/٩.

(٢) ينظر: أحكام القرآن، الجصاص: ١٠٤/١.

(٣) ينظر: جامع البيان في تأويل القرآن:: ٢٠٣/١٦، الجامع لأحكام القرآن: ٢٤٠/٩.

(٤) في ظلال القرآن: ٣٤١٤/٦.

كما جاءت أحاديث الرسول صلى الله عليه وسلم تؤكد هذا المبدأ، فقد قال لأبي رمثة وابنه: "أمّا إنّه لا يجني عليك ولا تجني عليه، وقرأ رسول الله صلى الله عليه وسلم: ﴿ وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ﴾ [الأنعام: ١٦٤].[١] أي جناية كلٍّ منهما قاصرةٌ عليه لا تتعداه.[٢]

وقال صلى الله عليه وسلم: "لا ترجعوا بعدي كفاراً، يضرب بعضكم رقاب بعض، ولا يؤخذ الرجل بجريرة أبيه، ولا بجريرة أخيه".[٣] والجريرة: الجناية والذنب الذي يفعله الإنسان فيطالب فيه.[٤]

وأما قول الرسول صلى الله عليه وسلم: "واجعل ثأرنا على من ظلمنا"[٥] فالمراد إدراك ثأرنا على من ظلمنا مقصوراً عليه، ولا تجعلنا ممن تعدى في طلب ثأره فنأخذ به غير الجاني، كما كان معهوداً في الجاهلية، فنرجع ظالمين بعد أن كنا مظلومين.[٦]

---

[١] سنن أبي داود: كتاب الديات، باب لا يؤخذ أحد بجريرة أحد، ٥٤٦/٦، رقم ٤٤٩٥، السنن الكبرى، النسائي: كتاب القسامة، باب هل يؤخذ أحد بجريرة غيره، ٣٦٦/٦، رقم ٧٠٠٧.

[٢] عون المعبود: ١٢/ ١٣٤.

[٣] سنن النسائي: كتاب تحريم الدم، باب تحريم القتل، ١٢٧/٧، رقم ٤١٢٧.

[٤] جامع الأصول في أحاديث الرسول: مجد الدين المبارك بن محمد بن محمد بن محمد بن عبد الكريم الجزري، ابن الأثير، أبو السعادات، تحقيق: عبد القادر أرناؤوط، مكتبة الحلواني، مطبعة الملاح، مكتبة دار البيان، ط١، ١٣٨٩هـ - ١٩٦٩، ٦٩/١٠.

[٥] سنن الترمذي: كتاب الدعوات، ٥٢٨/٥، رقم ٣٥٠٢.

[٦] ينظر: تحفة الأحوذي بشرح جامع الترمذي: محمد عبد الرحمن بن عبد الرحيم المباركفوري، أبو العلا، دار الكتب العلمية، بيروت، ٣٣٤/٩.

ويترتب على مبدأ شخصية العقوبة آثار مهمَّة منها:

١- عدم معاقبة شخصٍ بريءٍ لا علاقة له بوقوع الجريمة.

٢- تحقيق العدالة في المجتمع وحماية مصالح الأفراد.

٣- عدم تمكين الجاني من الإفلات من العقوبة.[١]

[١] ينظر: علم الإجرام والعقاب: د. محمد شلاش حبيب العاني، علي حسن محمد طوالبه، دار الميسرة، عمان، ١٩٩٨م، ١٤١.

المبحث الثاني: تطبيقات شخصية العقوبة والاستثناء الوارد فيها:

عرفت الشريعة الإسلامية مبدأ شخصية العقوبة من يوم وجودها، فهي لا تعرف محلاً للمسؤولية إلّا الإنسان الحي المكلف، فإذا مات سقطت عنه التكاليف، ولم يعد محلاً للمسؤولية.

فالمبدأ الأساس قوله تعالى: ﴿ وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ﴾ [فاطر: ١٨]، وقوله تعالى: ﴿وَأَن لَّيْسَ لِلْإِنسَانِ إِلَّا مَا سَعَىٰ﴾ [النجم: ٣٩]، وقوله تعالى: ﴿ مَّنْ عَمِلَ صَٰلِحًا فَلِنَفْسِهِۦ ۖ وَمَنْ أَسَآءَ فَعَلَيْهَا ۗ وَمَا رَبُّكَ بِظَلَّٰمٍ لِّلْعَبِيدِ ﴾ [فصلت: ٤٦].

المطلب الأول: تطبيقات شخصية العقوبة:

وتندرج تحته الفروع الآتية:

الفرع الأول: بطلان الكفالة في الحدود:

الكفالة لا تصح ببدن من عليه حقٌّ لله تعالى كالزنى، أو لآدمي؛ لأنّه لا يمكن اِستيفاؤه من غير الجاني، وهذا مذهب الحنفية والمالكية والحنبلية.[١]

لأنّ الكفالة إنّما تصح بمضمونٍ تجري النيابة في إيفائه، ولا تجري النيابة في العقوبات؛ لأنّ المقصود من شرعها زجر المفسدين عن الفساد، فلا يمكن إقامتها على غير الجاني لعدم الفائدة.[٢]، ولقوله صلى الله عليه وسلم: "لا كفالة في حدٍّ".[٣]

---

[١] ينظر: تبيين الحقائق: ١٥٨/٤، المبسوط: ١٦٧/١٩، التاج والإكليل: ٣٤/٧، الروض المربع: ٣٧٥، المغني: ٤١٦/٤.

[٢] ينظر: تبيين الحقائق: ١٥٨/٤.

[٣] السنن الكبرى، البيهقي: كتاب الضمان، باب ما جاء في الكفالة ببدن من عليه حق، ١٢٧/٦، رقم ١١٤١٧، وإسناده ضعيف. بلوغ المرام من أدلة الأحكام: أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني، أبو الفضل، تحقيق: سمير بن أمين الزهري، دار الفلق، الرياض، ط٧، ١٤٢٤هـ، ٢٦٠.

ولأنّ الكفالة استيثاق، والحدود مبناها على الإسقاط والدرء بالشبهات، فلا يدخل فيها الإِستيثاق.[١]

ويلاحظ أن عدم جواز الكفالة بالحدود والقصاص معناه عند الحنفية: عدم جواز الإجبار على إعطاء الكفالة، فإن سمحت نفس المدعى عليه، وتبرع بإعطاء الكفالة في حالة القصاص والحد الذي فيه حق للعبد، وهو حد القذف وحد السرقة، جازت الكفالة بالنفس؛ لأنها كفالة بمضمون على الأصل مقدور الاستيفاء من الكفيل، فتصح كالكفالة بتسليم نفس من عليه الدين.

فإن لم يتبرع المدعى عليه، وهو الذي توجه عليه الحد أو القصاص، فلا يجبر عند أبي حنيفة على تقديم كفيل بنفسه بإحضاره في مجلس القضاء لإثبات دعوى المدعى عليه؛ لأن الكفالة لا تتلاءم مع الحدود كما سبق، وحينئذ يحبسه القاضي حتى تقام عليه البينة أو يستوفى الحد. وقال الصاحبان: يجبر على تقديم كفيل بنفسه في القصاص وفي حد القذف؛ لأن فيهما حق العبد. [٢]

وذهب الشافعية إلى عدم جوز كفالة النفس (أو البدن) في الحدود الخالصة لله تعالى كحد الخمر والزنا والسرقة، لأنه يسعى في دفعها ما أمكن.

وتجوز كفالة تسليم النفس في الحدود الخالصة للآدمي كقصاص وحد قذف وتعزير؛ لأنها حق

لآدمي، فصحت الكفالة، كسائر حقوق الآدميين المالية. [٣]

---

[١] ينظر: المغني: ٤/٤١٦.

[٢] ينظر: الفقه الإسلامي وأدلته: ٦/٤١٦٠.

[٣] ينظر: الحاوي الكبير: ٦/٤٦٤، تحفة المحتاج: ٥/٢٥٩، فتح العزيز: ١٠/٣٧٣.

الفرع الثاني: تأجيل الحد والقصاص عن الحامل:

إنّ تنفيذ العقوبة على الحامل ممنوعٌ إذا كان يضر بالحمل، فإن أمكن معاقبة الحامل على مخالفتها بحيث تقع العقوبة حال الحمل ودون أن يسري أذى العقوبة إلى الجنين جاز ذلك.

وإن كان تنفيذ العقوبة يلحق الضرر بالجنين فيجب تأخير إقامته إلى أن تضع وترضع أيضاً.

والعقوبات اللازم تأخيرها عن الحامل إلى أن تضع وترضع هي:

أولا: الحدود:

لا خلاف بين العلماء أنّه لا يقام على المرأة الحامل الحد، سواء أكان الحمل من الزنى أم غيره، وسواء أوجبت العقوبة قبل الحمل أم بعده. [١]

ويشمل ذلك الحدود كلها كالرجم والجلد والقطع.

والعلّة في عدم إقامة الحدّ على الحامل أنّ في إقامته عليها حال حملها إتلافٌ لمعصوم وهو الحمل، ولا سبيل إليه، فالضابط ألّا تزر وازرةٌ وزر أخرى، وألّا تصيب العقوبة غير الجاني، والعقوبة التي تصيب الحامل تتعدى إلى حملها.[٢]

ومستند ذلك:

أنّ امرأةً من غامد من الأزد، قالت: يا رسول الله، طهرني، فقال: "ويحك، ارجعي فاستغفري الله وتوبي إليه" فقالت: أراك تريد أن ترددني كما رددت ماعز بن مالك، قال: "وما ذاك؟" قالت: إنّها حبلى من الزنى، فقال: "أنت؟" قالت: نعم، فقال لها: "حتى تضعي ما في بطنك"، قال: فكفلها رجلٌ من الأنصار حتى وضعت، قال: فأتى النبي صلى

---

[١] ينظر: بدائع الصنائع: ٥٩/٧، مختصر القدوري: أحمد بن محمد بن أحمد بن جعفر بن حمدان، القدوري، أبو الحسين، تحقيق: كامل محمد محمد عويضة، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م، ١٩٦، المدونة: ٥١٤/٤، حاشيتا قليوبي وعميرة: ١٨٤/٤، المغني: ٤٦/٩.

[٢] ينظر: التشريع الجنائي الإسلامي: ٤٥٠/٢.

الله عليه وسلم، فقال: قد وضعت الغامدية، فقال: "إذا لا نرجمها وندع ولدها صغيرا ليس له من يرضعه"، فقام رجل من الأنصار، فقال: إليّ رضاعه يا نبي الله، قال: "فرجمها".[١]

قال النووي عند شرحه لهذا الحديث: "فيه أنّه لا ترجم الحبلى حتى تضع، سواءٌ كان حملها من زنى أم غيره، وهذا مجمع عليه؛ لئلا يقتل جنينها، وكذا لو كان حدّها الجلد وهي حامل لم تجلد بالإجماع حتى تضع".[٢]

وروي أنّ عمر رضي الله عنه أراد أن يرجم المرأة التي فجرت وهي حامل، فقال له معاذ: "إذا تظلمها، أرأيت الذي في بطنها ما ذنبه؟ علام تقتل نفسين بنفسٍ واحدةٍ؟ فتركها حتى وضعت حملها، ثم رجمها". [٣]

ويستوفى حد الرجم بعد أن تضع حملها مباشرةً، إذا وجدت من يرضعه، وهو قول الجمهور.[٤] وذهب الشافعية إلى أنّه لا يستوفى الرجم من المرأة الحامل بعد وضعها مباشرةً، بل تؤجل حتى ترضع جنينها، وإن وجدت له مرضعةً.[٥]

واستدل الشافعية بالرواية الثانية لحديث الغامدية؛ حيث جاء فيها: "اذهبي فأرضعيه حتى تفطميه، فلما فطمته أتته بالصبيّ وبيده كسرة خبزٍ، فقالت: هذا يا نبي الله قد فطمت، وقد أكل الخبز، فدفع الصبي إلى رجلٍ من المسلمين، ثم أمر بها فحفر لها إلى صدرها، وأمر الناس فرجموها." [٦]

---

[١] صحيح مسلم: كتاب الحدود، باب من اعترف على نفسه بالزنى، ١٣٢١/٣، رقم ١٦٩٥.

[٢] شرح النووي على صحيح مسلم، المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، يحيى بن شرف النووي، أبو زكريا، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط٢، ١٩٩٣م، ٢٠١/١١.

[٣] مصنف ابن أبي شيبة: كتاب الحدود، باب من قال إذا فجرت وهي حامل انتظر بها حتى تضع ثم ارجمها، ٥٤٣/٥، رقم ٢٨٨١٤.

[٤] ينظر: بدائع الصنائع: ٥٩/٧، الذخيرة: ٨٢/١٢، المغني: ٤٧/٩.

[٥] ينظر: حاشيتا قليوبي وعميرة: ١٢٥/٤، الحاوي الكبير: ١١٥/١٢، نهاية المحتاج: ٣٠٣/٧.

[٦] صحيح مسلم: كتاب الحدود، باب من اعترف على نفسه بالزنى، ١٣٢١/٣، رقم ١٦٩٥.

قال النووي: "فهاتان الروايتان[١] ظاهرهما الاختلاف، فإنّ الثانية صريحةٌ في أنّ رجمها كان بعد فطامه وأكله الخبز، والأولى ظاهرها أنّ رجمها عقب الولادة، ويجب تأويل الأولى، وحملها على وفق الثانية؛ لأنّها قضيةٌ واحدةٌ، والروايتان صحيحتان، والثانية منهما صريحةٌ لا يمكن تأويلها، والأولى ليست صريحة، فيتعين تأويل الأولى، ويكون قوله في الرواية الأولى: "فقام رجلٌ من الأنصار فقال: إليّ رضاعه" إنّما قاله بعد الفطام، وأراد بالرضاعة كفالته وتربيته، وسماه رضاعاً مجازاً. [٢]

أمّا حدّ الجلد فيقام على الحامل بعد وضعها، وخروجها من نفاسها.[٣]

ثانياً: القصاص:

وكما لا يجوز تنفيذ العقوبة على الحامل التي وجب عليها حدٌّ حال حملها، فكذلك لا يجوز أن يقتص منها حتى تضع.

قال ابن رشد: "أجمعوا على أنّ الحامل إذا قتلت عمداً، أنّه لا يقاد منها حتى تضع حملها."[٤]

ويمتنع القصاص منها سواء أكانت حاملاً وقت الجناية، أم حملت بعدها قبل الاِستيفاء، وسواء أكان القصاص في النفس أم في الطرف.

أمّا النّفس فلأنّ الاِستيفاء في القصاص يشترط فيه ألّا يتعدى إلى غير القاتل، وقتل الحامل إسرافٌ وتعدٍّ على نفسٍ معصومةٍ.

---

[١] رواية: "اذهبي فأرضعيه"، ورواية: "لا نرجمها وندع ولدها ليس له من يرضعه، فقال رجل من الأنصار: إليّ رضاعه يا نبي الله، فرجمها".

[٢] ينظر: شرح النووي على صحيح مسلم: ٢٠٢/١١.

[٣] ينظر: بدائع الصنائع: ٩٥/٧، مجمع الأنهر: ٥٩١/١، الذخيرة: ٢٠٧/٩، الحاوي الكبير: ٢١٣/١٣، المغني: ٤٧/٩.

[٤] بداية المجتهد: ١٨٦/٤.

وأما في الأطراف فقد منع الإستيفاء خشية السراية إلى غير الجاني. [١]

واستدلوا على ذلك بقوله تعالى: ﴿وَمَن قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لِوَلِيِّهِۦ سُلْطَٰنًا فَلَا يُسْرِف فِّى ٱلْقَتْلِ ۖ إِنَّهُۥ كَانَ مَنصُورًا﴾ [الإسراء: ٣٣]. وقتل الحامل سَرْف للتعدّي بقتل الحمل معها.[٢]

الفرع الثالث: سقوط العقوبة البدنية بالموت:

ومن مظاهر شخصيّة العقوبة سقوطها بموت الجاني إذا كانت بدنيةً أو متعلقةً بشخص الجاني؛ لأنّ محل العقوبة هو الجاني، ولا يتصور تنفيذها بعد انعدام محلها.

أمّا إذا كانت العقوبة ماليّة كالدّية والغرامة فلا تسقط بموت الجاني؛ لأنّ محل العقوبة مال الجاني لا شخصه، ومن الممكن تنفيذ العقوبة على مال الجاني بعد موته.[٣]

جاء في بدائع الصنائع: "بيان ما يسقط القصاص بعد وجوبه، فالمسقط له أنواع منها فوات محل القصاص بأن مات من عليه القصاص بآفةٍ سماويةٍ؛ لأنّه لا يتصور بقاء الشيء في غير محله."[٤] فمحل القصاص بدن الجاني فإذا مات لا يمكن استيفاء القصاص منه.

والحاصل: أنّ الشريعة الإسلامية التزمت بتطبيق العقوبة على مستحقها، ولم تتعدَّ في تطبيق العقوبة، وما سبق ذكره من تطبيقاتٍ ليس إلّا أمثلةً لضابط شخصية العقوبة، فالحدود لا تقام إلّا على من ارتكبها، والقصاص لا يجب إلّا على يستحقه، والتعزير لا يكون لغير المذنب.

---

[١] ينظر: الحاوي الكبير: ١١٥/١٢، التشريع الجنائي الإسلامي: ١٩/٢.

[٢] ينظر: الحاوي الكبير: ١١٥/١٢، المغني: ٣٤٢/٨.

[٣] ينظر: التشريع الجنائي الإسلامي: ٧٧٠/١.

[٤] بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: علاء الدين بن مسعود بن أحمد الكاساني، أبو بكر، دار الكتب العلمية، بيروت، ط٢، ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م، ٢٤٦/٧.

المطلب الثاني: الاستثناء الوارد على مبدأ شخصية العقوبة:

من خلال ما سبق ذكره يتبين أنّ شخصيّة العقوبة قد طبقت تطبيقاً دقيقاً في الشريعة الإسلامية، وليس لهذا الضابط إلّا استثناءٌ واحدٌ، وهو تحمل العاقلة للدّية مع الجاني في القتل الخطأ.

جاء في بداية المجتهد: "أمّا على من تجب – أي الدّية – فلا خلاف بينهم أنّ دية الخطأ تجب على العاقلة، وأنّه حكمٌ مخصوصٌ من عموم قوله تعالى: ﴿وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ ثُمَّ إِلَىٰ رَبِّكُم مَّرْجِعُكُمْ فَيُنَبِّئُكُم بِمَا كُنتُمْ فِيهِ تَخْتَلِفُونَ﴾ [الأنعام: ١٦٤]، ومن قوله صلى الله عليه وسلم لأبي رمثة وولده: "لا يجني عليك ولا تجني عليه."[١]

وتحمل العاقلة للدّية فيه مصلحة؛ لأنّ القاتل لو أُخذ بالدّية لأوشك أن يأتي على جميع ماله، ولأنّ تتابع الخطأ منه لا يؤمن، ولو تُرك من غير تغريم لأهدر دم المقتول.[٢]

إلّا أنّ من الفقهاء من عدّ تحمل العاقلة للدّية ليس استثناءاً من شخصية العقوبة[٣]، فقد وجبت الدّية على العاقلة؛ لا لأنّ وزر القاتل عليهم بل أوجه عديدةٍ، منها:

١- إنّ دخول العاقلة مع القاتل في تحمل الدّية هو على وجه المواساة له من غير أن يلزمهم ذنب جنايته، فقد أوجب الله في أموال الأغنياء حقوقاً للفقراء من غير إلزامهم ذنباً لم يذنبوه، بل على وجه المواساة، وأمر بصلة الأرحام بكلّ وجه أمكن، وأمر ببر الوالدين، وهذه كلّها أمور مندوبٌ إليها للمواساة وصلاح ذات البين، فكذلك أمرت العاقلة بتحمل الدّية عن قاتل الخطأ على وجه المواساة.[٤] وهذا من

---

[١] ينظر: بداية المجتهد ونهاية المقتصد: محمد بن أحمد بن محمد بن رشد القرطبي، دار الفكر، بيروت، ١٩٥/٤. والحديث سبق تخريجه.

[٢] ينظر: حاشية الجمل على شرح المنهج: فتوح الوهاب بتوضيح شرح منهج الطلاب: سليمان بن عمر بن منصور العجيلي الأزهري، دار الفكر، ٩٢/٥.

[٣] ينظر: العقوبة في الفقه الإسلامي، بهنسي: ٤٨.

[٤] ينظر: أحكام القرآن، الجصاص: ١٩٤/٣.

جنس ما أوجبه الشارع من الإحسان إلى المحتاجين كأبناء السبيل والفقراء والمساكين.[١]

٢- إنّ تحمّل العاقلة للدّية أساسه فكرة التناصر والتعاون بين أفراد القبيلة أو العشيرة، فترجع إلى الأصل، قال القرطبي: "أجمع أهل السير والعلم أنّ الدّية كانت في الجاهلية تحملها العاقلة، فأقرها رسول الله صلى الله عليه وسلم في الإسلام."[٢] وكان هذا مما يعدّ من جميل أفعالهم ومكارم أخلاقهم، وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم: "إنّما بعثت لأتمم مكارم الأخلاق."[٣] فهذا فعلٌ مستحسنٌ في العقول مقبولٌ في الأخلاق والعادات.[٤]

٣- إنّ إيجاب الدّية في مال القاتل خطأً فيه ضررٌ عظيمٌ عليه من غير ذنبٍ تعمّده، وإهدار دم المقتول من غير ضمانٍ بالكلّية فيه إضرارٌ بأولاده وورثته، فلا بدّ من إيجاب بدله، فكان من محاسن الشريعة وقيامها بمصالح العباد أن أوجبت بدله على من عليه موالاة القاتل ونصرته، فأوجبت على العاقلة إعانته على ذلك.[٥]

٤- إنّ حفظ القاتل واجبٌ على عاقلته، فإذا لم يحفظوا فقد فرطوا، والتفريط منهم ذنبٌ؛ لأنّ القاتل إنّما يقتل بظهر عشيرته، فكانوا كالمشاركين له في القتل؛ ولأنّ الدّية مالٌ كثيرٌ فإلزام القاتل الكلّ إجحاف به، فيشاركه العاقلة في التحمل تخفيفاً، وهو مستحق التخفيف؛ لأنّه مخطئ.[٦]

---

[١] ينظر: إعلام الموقعين: ١٤/٢.

[٢] جامع البيان في تأويل القرآن:: ٣٢١/٥.

[٣] السنن الكبرى، البيهقي: كتاب جماع أبواب من تجوز شهادته، باب بيان مكارم الأخلاق ومعانيها، ٣٢٣/١٠، رقم ٢٠٧٨٢.

[٤] ينظر: أحكام القرآن، الجصاص: ١٩٤/٣.

[٥] ينظر: إعلام الموقعين: ١٤/٢.

[٦] ينظر: بدائع الصنائع: ٢٥٥/٧.

٥- إنّ الجاني الذّي تحمل عنه العاقلة اليوم ديّة جريمته ملزمٌ بأن يتحمل غداً بنصيبٍ من الدّية المقدرة لجريمة غيره من أفراد العاقلة، وما دام الإنسان معرضاً للخطأ فسيأتي اليوم الذي يكون ما حمله فرد بعينه عن غيره مساوياً لما تحملّه هذا الغير عنه.[١]

٦- إنّ في إيجاب الدية على العاقلة زوال الضغينة والعداوة من بعضهم لبعض إذا كانت قبل ذلك، وهو داعٍ إلى الألفة وصلاح ذات البين.[٢]

والحاصل أنّ ضابط شخصية العقوبة ليس له أي استثناءٍ عند من بين وجوه تحمل العاقلة للدّية، أما من عدَّ تحمل العاقلة للدّية استثناء من الضابط فقد بيّن أنّ أساس هذا الاستثناء هو تحقيق العدالة المطلقة، وتطبيق شخصية العقوبة على ديّة الخطأ لا يمكن أن يحقق العدالة المطلقة، بل يؤدي إلى ظلمٍ فاحشٍ.

وتجدر الإشارة إلى أنّ تطبيق العقوبات على الجناة سواءٌ كانت حداً أم قصاصاً أم تعزيراً قد ينتج عنه آثار غير مباشرة، لا تقف عند الجاني فقط، بل تمتد ليصل تأثيرها لغيره، كتأثر الذمّة المالية للأسرة وسمعتها، أو بقائها من غير معيلٍ ونحو ذلك، فهذه الآثار لا تعدّ إخلالاً بشخصية العقوبة، ولا تتعارض معه؛ لأنّها ليست مقصودة لذاتها، ولم يقصدها المشرع، وانعكاس هذه الآثار على أفراد الأسرة ناجمٌ عن صلة القرابة بين المحكوم عليه وأفراد أسرته، وليس ناجمٌ عن العقوبة بحد ذاتها. [٣]

---

[١] ينظر: التشريع الجنائي الإسلامي: ٦٧٦/١.

[٢] ينظر: أحكام القرآن، الجصاص: ١٩٥/٣.

[٣] ينظر: أساسيات علم الإجرام والعقاب: د. فتوح عبد الله الشاذلي، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٩م، ٣٨٨، أصول علم الإجرام: د. محمد شلال حبيب، ٤٣٥.

المبحث الثالث: شخصية العقوبة في القانون السوري:

لم تكن العقوبة في القوانين واضحةً محدّدةً كما هي في الشريعة الإسلامية، فقد اكتسبت خصائصها ومميزاتها بعد قرونٍ عدّةٍ من البحث والتطور والتراكم المعرفي في مجال العلوم القانونية حتى وصلت إلى ما هي عليه في القوانين الجزائية الحديثة، فلم يكن ضابط شخصية العقوبة معمولاً به في المجتمعات البدائية؛ حيث كان المجني عليه يوقع العقوبة على الجاني أو على فردٍ من عائلته أو عشيرته، سواء أكانوا مشاركين له في الجريمة أم غير مشاركين، عالمين بفعله أم جاهلين[1].

وكذلك كان الأمر في القوانين في العصور الوسطى وما قبل الثورة الفرنسية حيث كان الإنسان والحيوان محلاً للمسؤولية، وكلٌّ منهم يعاقب على فعله، ولم يكن الإنسان مسؤولاً عن نفسه، بل مسؤولاً عن غيره، ولو لم يكن له سلطانٌ على فعله، فكانت العقوبة تتعدى المجرم إلى أهله وأصدقائه[2].

وبعد الثورة الفرنسية أُقِرَّ ضابط شخصية العقوبة في دساتير الدّول كردٍّ فعلٍ للممارسات غير الشرعية التي مُورست ضد ذوي المجرمين أو أهلهم عند القبض عليهم ومعاقبتهم في بعض الأحيان دون حجةٍ ولا سببٍ سوى قرابتهم أو علاقتهم مع المجرم.

وقد نصّ الدستور السوري على هذا الضابط حيث جاء في المادة (٥١) في الفقرة الأولى منها: "العقوبة شخصيةٌ ولا جريمة ولا عقوبة إلّا بقانون".

فالعقوبة في القانون شخصيةٌ فلا توقع عقوبة جريمة إلا على من ارتكبها بنفسه أو أشترك فيها اشتراكاً عمدياً بعمل من أعمال الاشتراك، أي على من توافر في حقه الركنان المادي والمعنوي لهذه الجريمة، ولا يسأل شخص عن جريمة يرتكبها أو يتسبب فيها غيره، إلا أذا أحاط علمه بعناصرها واتجهت إرادته في الوقت نفسه إلى المساهمة فيها بإحدى صور

---

[1] ينظر: مبادئ علم العقاب: ٢٥.

[2] ينظر: بحوث جنائية: سمير داوود سلمان، طبعة أولى، ٢٠١٥، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ٥٢.

المساهمة الجنائية التبعية المعروفة في القانون. ومؤدى ذلك أنّه لا يجوز امتداد العقوبة إلى أفراد أسرة الجاني، أو أصدقائه أو المقربين إليه أو إلى ورثته بعد موته[١].

وانسجاماً مع هذا الضابط فقد نص قانون العقوبات السوري على سقوط العقوبات المتعلقة بشخص المحكوم عليه، كالعقوبات البدنية، والعقوبات الماسة بالحرية، والعقوبات الماسة بالحقوق، والعقوبات النفسية؛ كنشر الحكم وإلصاقه بموت الجاني، ووافق بذلك الشريعة الإسلامية، فقد جاء في الفقرة الأولى من المادة (١٤٩) من قانون العقوبات السوري: " تزول جميع نتائج الحكم الجزائية بوفاة المحكوم عليه".[٢]

أما العقوبات المتعلقة بمال المحكوم عليه؛ فقد نصت المادة (١٤٩) " من قانون العقوبات على أنّ وفاة المحكوم عليه تحول دون استيفاء الغرامات، ولكن بالمقابل فإنّه لا مفعول للوفاة على المصادرة الشخصية إذا كانت الأشياء المصادرة قد حكم لها المدعي الشخصي، ولا مفعول لها أيضاً على المصادرة العينية؛ أي مصادرة الأشياء الممنوعة بحد ذاتها، وأخيراً لا مفعول لها على إقفال المحل".

---

[١] ينظر: علم الإجرام وعلم العقاب: ٤٠٤.

[٢] قانون العقوبات الصادر بالمرسوم التشريعي رقم ١٤٨ تاريخ ٢٢ حزيران ١٩٤٩.

الفصل الثاني: المساواة في العقوبة

وفيه المباحث الآتية:

المبحث الأول: معنى المساواة في تطبيق العقوبة.

المبحث الثاني: تطبيقات ضابط المساواة في العقوبة.

المبحث الثالث: استثناءات ضابط المساواة في العقوبة.

المبحث الرابع: المساواة في العقوبة في القانون السوري.

الفصل الثاني: المساواة في العقوبة:

كرّم الله سبحانه وتعالى الناس، وساوى بينهم في الإنسانية، فلم يفرّق بين قوي وضعيف، ولا شريف ووضيع، فالناس سواسية كأسنان المشط. ومن هذا التساوي في المسؤولية الجنائية فالعقوبة تنفذ على كل مستحقّ لها. وتفصّلُ المباحث الآتية الأمور المتعلقة بهذا الضابط من خلال بيان معناه وتطبيقاته المتعلقة بالعقوبة في الفقه الإسلامي والاستثناءات الواردة عليه في ذلك.

المبحث الأول: معنى المساواة في العقوبة:

إنّ الشريعة الإسلامية التي جاءت شاملةً لكل مناحي الحياة، صالحةً لكل زمانٍ ومكانٍ، عامة تطبق على الأفراد جميعهم، لا تميز بين إنسانٍ وغيره لجنسه أو أصله أو لغته أو مكانته، وذلك في الواجبات والمسؤوليات، وكذا العقوبات.

والنصوص التي تصرح بمبدأ المساواة كثيرةٌ، تدل بمجملها على أنّه لا فرق بين الناس ولا تفاضل إلّا بالعمل الصالح، قال تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ إِنَّا خَلَقۡنَٰكُم مِّن ذَكَرٖ وَأُنثَىٰ وَجَعَلۡنَٰكُمۡ شُعُوبٗا وَقَبَآئِلَ لِتَعَارَفُوٓاْۚ إِنَّ أَكۡرَمَكُمۡ عِندَ ٱللَّهِ أَتۡقَىٰكُمۡۚ إِنَّ ٱللَّهَ عَلِيمٌ خَبِيرٞ﴾ [الحجرات، آية: ١٣]، وقال صلى الله عليه وسلم: " ألا لا فضل لعربيٍّ على عجميٍّ، ولا لعجميٍّ على عربيٍّ، ولا أحمر على أسود، ولا أسود على أحمر، إلّا بالتقوى"[١]، وقال صلى الله عليه وسلم: "قَدْ أَذْهَبَ اللَّهُ عَنْكُمْ عُبِّيَّةَ الْجَاهِلِيَّةِ وَفَخْرَهَا بِالْآبَاءِ، مُؤْمِنٌ تَقِيٌّ، وَفَاجِرٌ شَقِيٌّ، وَالنَّاسُ بَنُو آدَمَ وَآدَمُ مِنْ تُرَابٍ"[٢].

---

[١] مسند أحمد: أحاديث رجال من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم: ٣٨/ ٤٧٤، رقم ٢٣٤٨٩.

[٢] سنن الترمذي: أبواب المناقب، ٥/ ٧٣٥، وقال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح.

وإقراراً لهذا المبدأ، كانت المساواة في العقوبة، التي تعني: أنّ العقوبة تكون واحدةً لكلِّ من تثبت مسؤوليته عن الجريمة نفسها التي تقررت العقوبة من أجلها؛ أي لا يكون هناك تمييز بين الأفراد بالنظر إلى مراكزهم أو اتجاهاتهم وميولهم المختلفة [١].

وباختصارٍ يمكن القول: إنّ المساواة في العقوبة تعني: تنفيذ العقوبة على كل من ارتكب الجريمة.

ومبدأ المساواة بين الأفراد في العقوبة يطبّق بصورةٍ مطلقةٍ في الشريعة الإسلامية، لا فرق في ذلك بين سيدٍ ومسودٍ، بين فقيرٍ وغنيٍّ، وعلى هذا النهج سار الرسول صلى الله عليه وسلم والصحابة رضوان الله عليهم، وقد قدّم الرسول صلى الله عليه وسلم المثل الأعلى في تطبيق هذا المبدأ، فقد خطب في الناس يوماً قائلاً: "أيها الناس من كنت جلدت له ظهراً فليستقد منه..."[٢].

وقد نهت الشريعة الإسلامية عن المحاباة في إنزال العقوبات الشرعية بمرتكبيها، وبينت أنّ عدم المساواة أمام القانون العقابي سببٌ لهلاك الأمة.

والواقع أنّ المساواة بين الناس في إقامة العقوبات الشرعية خيرُ رادعٍ للأقوياء الذين قد تسول لهم قوتهم الإجرام لما يظنونه أو يرجونه من محاباةٍ لهم بسبب قوتهم فيفلتون من العقاب، فإذا رأوا هذه المساواة الصارمة في العقاب لم تعد توسوس لهم أنفسهم بهذا الوسواس الباطل؛ لأنّ قوتهم مهما عظمت لا تخلصهم من العقوبة، وبهذا يطمئن الضعيف، ويأمن على نفسه وماله وعرضه من اعتداء الأقوياء.

ولما كانت العقوبات تطبق على الجميع، فإنّ الشريعة الإسلامية نهت عن الحيلولة دون إنزال العقوبة بمستحقيها عن طريق الشفاعة، قال تعالى: ﴿ مَّن يَشْفَعْ شَفَٰعَةً حَسَنَةً يَكُن لَّهُۥ نَصِيبٌ مِّنْهَا ۖ وَمَن يَشْفَعْ شَفَٰعَةً سَيِّئَةً يَكُن لَّهُۥ كِفْلٌ مِّنْهَا ۗ وَكَانَ

---

[١] ينظر: مبادئ علم العقاب: ٢١.

[٢] ينظر: مقاصد العقوبة بين الشريعة والقانون: يحيى مراد، دار الكتب العربية، ٢٠٠٦م، ١٠٥-١٠٦، والحديث في المعجم الأوسط، الطبراني: باب من اسمه إبراهيم، ٣/ ١٠٤، رقم ٢٦٢٩.

ٱللَّهُ عَلَىٰ كُلِّ شَيۡءٖ مُّقِيتٗا﴾ [النساء: ٨٥] ولا شك أنّ من يشفع لإسقاط العقوبة عن المجرم يشفع شفاعة سيئة، وفي الحديث: "من حالت شفاعته دون حدٍّ من حدود الله فقد ضاد الله"[١].

أما الجرائم التي يكون الاعتداء فيها على حقٍّ من حقوق العباد فتجوز فيها الشفاعة ويكون العفو من صاحب الحق على خلافٍ بين الفقهاء في ذلك[٢].

ولا يُعد إخلالاً بمبدأ المساواة في العقوبة التأديبية ما يتركه المشرع للقاضي من سلطةٍ تقديريةٍ في تحديد العقوبة وفقاً للظروف الخاصة بكل جريمةٍ وبكل جانٍ وهو ما يُعرف بنظام تفريد العقاب[٣].

والمساواة التامة في العقوبة لا توجد إلّا إذا كانت العقوبة حداً أو قصاصاً؛ لأنّ العقوبة معينةٌ ومقدرةٌ، فكل شخص ارتكب الجريمة عوقب بها، وتساوى مع غيره في نوع العقوبة وقدرها.

أما إذا كانت العقوبة التعزير فالمساواة في نوع العقوبة غير مطلوبة، ولو اشترطت المساواة على هذا الوجه لأصبحت عقوبة التعزير مقدرة، وإنّما المطلوب هو المساواة في أثر العقوبة في الجاني، والأثر المرجو للعقوبة هو الزجر والتأديب، وبعض الأشخاص يزجره التوبيخ، وبعضهم لا يزجره إلّا الضرب أو الحبس، وعلى هذا تعد المساواة محققة إذا عوقب المشتركون في جريمةٍ واحدةٍ بعقوباتٍ مختلفةٍ تكفي كلٌّ منها لردع من وقعت عليه وفقاً لحاله وظروفه[٤].

---

[١] سنن أبي داود: أول كتاب الأقضية، باب فيمن يعين على خصومة من غير أن يعلم أمرها، ٥/ ٤٥٠، رقم ٣٥٩٧.

[٢] ينظر: العقوبة في الشريعة الإسلامية: عبد الكريم زيدان، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط٢، ١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م، ٢٢-٢٣.

[٣] ينظر: مبادئ علم العقاب: ٢٢.

[٤] ينظر: التشريع الجنائي الإسلامي: ٢/١٩١-١٩٢.

المبحث الثاني: تطبيقاتٌ ضابط المساواة في العقوبة:

إنّ مبدأ المساواة الذي جاءت به الشريعة الإسلامية لم يكن شعاراً ترفعه، أو دعوى مثالية بعيدةً عن الواقع، فمع النصوص الكثيرة التي وردت لتنفي كل تفضيلٍ للناس على بعضهم بعضاً باعتبارات النسب أو اللغة أو اللون نُقلت لنا حوادث، ووجدت تطبيقيات لهذا المبدأ في مجال العقوبة، حيث لم تشفع المكانة الاجتماعية، أو المنزلة الشريفة –التي حازها بعض الأفراد– عن التساهل في تنفيذ العقوبة بحقهم حين ارتكبوا جريمةً استوجبت حداً أو قصاصاً، وفي هذا المبحث بعضها.

المطلب الأول: تطبيقات ضابط المساواة في الحدود:

لعل أشهر ما ورد من تطبيقات لهذا الضابط في الحدود ما جاء في حدي السرقة والقذف.

الفرع الأول: حد السرقة:

وضّح الرّسول صلّى الله عليه وسلّم المساواة بين الناس في الخضوع للعقاب، ففي الحديث: "أنّ قريشاً أهمهم شأن المرأة المخزومية التي سرقت، فقالوا: من يكلم فيها رسول الله صلى الله عليه وسلم؟ فقالوا: ومن يجترئ عليه إلّا أسامة حب رسول الله صلى الله عليه وسلم؟ فكلمه أسامة، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "أتشفع في حدٍّ من حدود الله! " ثم قام فاختطب، فقال: "أيها الناس إنّما أهلك الذين قبلكم أنّهم كانوا إذا سرق فيهم الشريف تركوه، وإذا سرق فيهم الضعيف أقاموا عليه الحد، وأيم الله لو أنّ فاطمة بنت محمد سرقت لقطعت يدها"[1].

ووجه الاستدلال بالحديث: أنّ المرأة التي سرقت كانت من أشرف القبائل العربية، وشفع فيها حِبُّ رسول الله صلى الله عليه وسلم أسامة، فأنكر عليه صلى الله عليه وسلم الشفاعة في الحدود، ثمّ ضرب المثل بسيدة نساء العالمين، فقال: لو أنّ فاطمة بنت محمد سرقت

---

[1] سبق تخريجه.

لقطعت يدها، معلناً بذلك تساوي الأفراد مهما بلغت منزلتهم أمام العقوبة حال وقوع المخالفة منهم.

الفرع الثاني: حد القذف:

فقد نفّذ رسول الله صلى الله عليه وسلم الحدّ على من قذف السيدة عائشة رضي الله عنها في حادثة الإفك دون زيادةٍ في العقوبة بالنظر إلى مكانتها ومنزلتها الشريفة، قال السهيلي: "وأما إقامة الحد عليهم ففيه التسوية بين أفضل الناس بعد النبي صلى الله عليه وسلم وأدنى الناس درجةً في الإيمان، لا يزاد القاذف على الثمانين، وإن شتم خير الناس بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا ينقص منها"[(١)].

ولو أراد صلى الله عليه وسلم أن ينتقم لنفسه وزوجه لاتخذ من العقوبة وسيلةً لذلك، لكنّه صلى الله عليه وسلم طبق مبدأ المساواة[(٢)].

فعن عائشة، قالت: لما نزلَ عُذري قامَ النبيُّ صلَّى الله عليه وسلم على المِنبرِ فذَكَر ذلكَ، وتلا القرآن، فلما نزلَ مِن المِنْبرِ أمَرَ بالرَّجُلينِ والمرأةِ فضُرِبُوا حَدَّهم.

وقد سُمّي من رمى السيدة عائشة في رواية أبي داود: "... فأمَرَ برجلين وامرأةٍ ممن تكلمَ بالفاحِشَة: حسانَ بن ثابتٍ ومِسْطَح بن أُثاثَةَ، قال النُّفيلي: ويقولُونَ: المرأة: حمْنَةُ بنتُ جَحْشٍ"[(٣)].

---

(١) الروض الأنف في شرح السيرة النبوية لابن هشام: عبد الرحمن بن عبد الله السهيلي، تحقيق: مجدي بن منصور، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ٢٠٠٩م، ٣٧/٤.

(٢) ينظر: في أصول النظام الجنائي الإسلامي: ٨٨.

(٣) سنن أبي داود: أول كتاب الحدود، باب في حد القذف، ٥٢٤/٦، رقم ٤٤٧٥.

المطلب الثاني: تطبيقات ضابط المساواة في القصاص:

في مجال القصاص وضع النبي صلى الله عليه وسلم المبدأ الذي يقضي أنّ (المسلمون تتكافأ دماؤهم)؛ أي تتساوى وتتعادل، وأساس القصاص هو المساواة بين ما وقع من الجاني بالفعل، وما يكون من عقابٍ، والقصاص شريعة الأديان السماوية كلها، وليست شريعة القرآن وحده، فقد كان في التوراة من قبل، قال تعالى: ﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَآ أَنَّ ٱلنَّفْسَ بِٱلنَّفْسِ﴾ [لمائدة: ٤٥][1].

وعن أنسٍ رضي الله عنه: أنّ الرُّبيّع عمته كسرت ثنية جاريةٍ، فطلبوا إليها العفو، فأبوا، فعرضوا الأرش، فأبوا، فأتوا رسول الله صلى الله عليه وسلم وأبوا إلّا القصاص، فأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم بالقصاص، فقال أنس بن النضر: يا رسول الله أتكسر ثنية الربيع؟ لا والذي بعثك بالحق لا تكسر ثنيتها، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "يا أنس كتاب الله القصاص" فرضي القوم فعفوا، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "إنّ من عباد الله من لو أقسم على الله لأبره"[2].

ففي الحديث أكدّ الصحابي على الشّفاعة لعمته فحلف ألا تُكسر ثنيتها، رغبةً إلى مستحق القصاص أن يعفو، وإلى النبي صلى الله عليه و سلم في الشفاعة إليهم في العفو، وإنّما حلف ثقةً بهم ألا يحنثوه، أو ثقةً بفضل الله ولطفه ألا يحنثه، بل يلهمهم العفو، وقد وقع الأمر كما أراد لكرامته رضي الله عنه[3].

---

[1] ينظر: الجريمة والعقوبة، أبو زهرة: ٦٢-٦٣.

[2] صحيح البخاري: كتاب الصلح، باب الصلح في الدية، ٩٦١/٢، رقم ٢٥٥٦، صحيح مسلم: كتاب القسامة والمحاربين والديات والقصاص، باب إثبات القصاص في الأسنان وما في معناهما، ١٣٠١/٣، رقم ١٦٧٥.

[3] ينظر: شرح النووي على صحيح مسلم: ١٣٦/١١.

لكنّ رسول الله صلى الله عليه وسلم حكم بالقصاص كما في كتاب الله، وهو قوله تعالى: ﴿وَٱلسِّنَّ بِٱلسِّنِّ﴾ [المائدة: ٤٥] غير متساهلٍ في إيضاح الحكم، وإن كان القصاص ممن له منزلةٌ، وقد شفع له أحدٌ، ولولا أنّ مستحقي القصاص عفوا لنُفّذ القصاص في حق الربيع.

المبحث الثالث: استثناءات المساواة في العقوبة:

إنّ مبدأ المساواة بين الأفراد يستلزم أن تطبق العقوبات على من ثبتت مسؤوليته عن الجريمة، دون تفريقٍ بين مرتكبي الجريمة، لكن وردت حالاتٌ لا تطبق فيها العقوبات على بعض الأفراد بشكلٍ كليٍّ، أو تطبق مخففةً، لوصف تعلق بهم؛ كعدم أهليتهم، أو رقهم، أو لتعذر إيقاع العقوبة بحقهم كالحاكم، إلّا أنّ هذا التفريق بين مرتكبي الجرائم لا يخل بمبدأ المساواة العام، وفيه المراعاة لحال الجاني وظروفه، وبيان ذلك في المطالب الآتية:

المطلب الأول: استثناءات المساواة في الحدود:

وفيه فروع:

الفرع الأول: المجنون والمعتوه والصبي:

الشريعة ترفع الحدود عن المجنون والمعتوه؛ لأنّ الحدود حقوق الله وهي تكليفات شرعية، والمجنون ليس مكلفاً بها؛ لأنّه ليس أهلاً للخطاب، وكذلك الصبي؛ فالبلوغ شرطٌ لوجوب العقوبة؛ لأنّ شرط المكلف أن يكون بالغاً، فيحط التكليف قبله، قال صلى الله عليه وسلم: "رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثَةٍ: عَنْ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ، وَعَن الصَّغِيرِ حَتَّى يَكبُرَ، وَعَن الْمَجْنُونِ حَتَّى يَعْقِلَ، أَوْ يفِيقَ"[1].

الفرع الثاني: إقامة الحد على الحاكم:

إنّ الشريعة الإسلامية وإن كانت تشترط في الإمام شروطاً لا تتوفر في كلِّ شخصٍ، إلّا أنّها تسوَّيه بجمهور الناس، ولا تميّزه عنهم، وهذا متفقٌ عليه فيما يختص بالولاة والحكام والسلاطين والملوك الذين يخضعون للخليفة أو يستمدون سلطتهم منه، إلّا أنّهم اختلفوا في الإمام الذي ليس فوقه إمام على رأيين[2]:

---

[1] سبق تخريجه.

[2] ينظر: التشريع الجنائي الإسلامي: ٣٢٠، العقوبة في الفقه الإسلامي، بهنسي: ٢٤.

١ـ الحنفية: الذين يرون أنّ الإمام إذا فعل ما يجب به الحد كالزنى والشرب والقذف لا يؤاخذ به إلّا القصاص والمال، فإنّه إذا قتل إنساناً أو أتلف مال إنسانٍ يؤاخذ به[١].

٢ـ الجمهور: الذين يرون أنّ الإمام مسؤولٌ عن كل جريمةٍ ارتكبها سواء تعلقت بحق الله أم بحق الفرد.

استدل الحنفية:

بأنّ الحد حقُّ الله تعالى، وهو المكلّف بإقامته، ومن المتعذّر أن يقيم الحدّ على نفسه؛ لأنّ إقامته بطريق الخزي والنكال، ولا يفعل ذلك أحدٌ بنفسه، ولا ولاية لأحدٍ عليه ليستوفيه؛ ولأنّ فائدة الإيجاب الاستيفاء، فإذا تعذر لم يجب، بخلاف حقوق العباد كالقصاص وضمان المتلفات؛ لأنّ حق استيفائها لمن له الحق فيكون الإمام فيه كغيره، وإن احتاج إلى المنَعَة فالمسلمون منعته فيقدر بهم على الاستيفاء، فكان الوجوب مفيداً.

استدل الجمهور:

بأنّ النصوص عامة والجرائم محرمة على الكافة بما فيهم الإمام، معاقب عليها ممن ارتكبها ولو كان الإمام، ولا ينظر الجمهور إلى إمكان تنفيذ العقوبة كما ينظر الحنفية؛ لأنّ تنفيذ العقوبات ليس للإمام وحده، وإنّما له ولنوابه، فإذا ارتكب جريمة وحكم عليه بعقوبتها نفذ العقوبة على الإمام أحدُ من ينوبون عنه ممن لهم تنفيذ هذه العقوبة.

قال صاحب مغني المحتاج: " لو زنى الإمام الأعظم لم ينعزل، ويقيم عليه الحد من وُلِّيَ الحكم عنه"[٢].

وخلاصة ما سبق أنّ الإمام لا يعاقب لا لأنّه معفي من العقاب، ولكن لتعذر إقامة العقوبة عليه، إذ إنّه صاحب الولاية على غيره، وليس لغيره ولاية عليه حتى يقيم عليه

---

[١] ينظر: فتح القدير، ابن الهمام: ٤٨١/١١.

[٢] ينظر: مغني المحتاج:٤/ ١٥٢.

العقوبة، ولا يعقل أن يعرض الإمام نفسه للخزي والنكال بإقامة الحد على نفسه، وإذا امتنع تنفيذ العقوبة فقد امتنع الواجب وهو العقاب، وإذا امتنع الواجب لم يعد واجباً.

فالفعل المحرم في رأي أبي حنيفة يظل محرماً ويعدُّ جريمة، ولكن لا يعاقب عليه لعدم إمكان العقاب[1].

[1] ينظر: التشريع الجنائي الإسلامي: ٣٢١-٣٢٢.

المطلب الثاني: استثناءات المساواة في القصاص:وفيه فروع:

الفرع الأول: قتل المسلم بالكافر:

وفيه المسائل الآتية:

أولاً: قتل المسلم بالكافر الحربي والمستأمن:

اتّفق الفقهاء على عدم إيقاع القصاص على المسلم إذا قتل الكافر الحربيّ؛ لعدم العصمة أصلاً[١]؛ ولأنّ الأعلى لا يقتل بالأدنى؛ ولأنّ الكفر أدنى من الإسلام.[٢]

وكذا المستأمن؛ لوجود شبهة العدم في عصمته؛ لكونها مؤقتة إلّا روايةٌ عن أبي يوسف: أنّه يقتل به؛ وذلك لقيام العصمة وقت القتل، جاء في المغني: "أكثر أهل العلم لا يوجبون على مسلم قصاصا بقتل كافر".[٣]

ثانياً: قتل المسلم بالذّمي:

١ــ ذهب الجمهور إلى أنّ المسلم لا يقتل بالذّمّيّ؛[٤] لأنّه منقوص بالكفر، روي ذلك عن عمر وعثمان وعليّ وزيد بن ثابت ومعاوية.

٢ــ وذهب الحنفيّة إلى قتل المسلم بالذمي.[٥]

٣ــ وأمّا المالكيّة ففرّقوا بين حالتين:

الأولى: إذا قتل المسلم الذمي غِيلة[٦] فإنّه يقتل به.

الثّانية: إن لم يكن قتله غيلة فلا يقتل به.[٧]

---

[١] ينظر: بدائع الصّنائع: ٢٧٦/٦، الفواكه الدّواني: ٢٦٧/٢، الأمّ: ٥٧/٦، شرح منتهى الإرادات: ٢٦/٦، كشّاف القناع: ٤/ ٤٥٦، المغني:٣٥٠/١١.

[٢] ينظر: الفواكه الدّواني: ٢٦٧/٢، كشّاف القناع: ٤/ ٤٥٦، المغني:٣٥٣/١١.

[٣] ينظر: بدائع الصّنائع: ٢٧٦/٦، حاشية ابن عابدين: ١٣٢/١٠، الأمّ: ٥٧/٦، المغني: ٣٥٣/١١.

[٤] ينظر: الأمّ: ٥٧/٦، شرح منتهى الإرادات: ٢٦/٦، كشّاف القناع: ٤٥٦/٤، المغني: ٣٥٠/١١-٣٥٣.

[٥] ينظر: بدائع الصّنائع: ٢٧٨/٦، حاشية ابن عابدين: ١٣٢/١٠.

[٦] أي في خفية واغتيال، وهو أن يُخدع ويُقتَل في موضع لا يراه فيه أحد. لسان العرب: مادة (غيل).

[٧] ينظر: حاشية الصاوي على الشرح الصغير: ١٦١/٤، المدونة: ٦٥١/٤.

استدل القائلون بعدم قتل المسلم بالكافر–الحربي والذّمّيّ والمستأمن–:

ـ قال تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُتِبَ عَلَيۡكُمُ ٱلۡقِصَاصُ فِي ٱلۡقَتۡلَىۖ﴾ [البقرة:١٧٨].

قال الشّافعيّ: "فكان ظاهر الآية أنّ القصاص إنّما كتب على البالغين المكتوب عليهم القصاص؛ لأنّهم المخاطبون بالفرائض إذا قتلوا المؤمنين بابتداء الآية، وهو قوله تعالى: ﴿فَمَنۡ عُفِيَ لَهُۥ مِنۡ أَخِيهِ شَيۡءٞ﴾ [البقرة:١٧٨]؛ لأنّه جعل الأخوّة بين المؤمنين، فقال سبحانه وتعالى: ﴿إِنَّمَا ٱلۡمُؤۡمِنُونَ إِخۡوَةٞ فَأَصۡلِحُواْ بَيۡنَ أَخَوَيۡكُمۡۚ وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ لَعَلَّكُمۡ تُرۡحَمُونَ﴾ [الحجرات:١٠] وقطع ذلك بين المؤمنين والكافرين".[١]

ـ ما ورد أنّ النّبيّ صلّى الله عليه وسلّم قال: "لا يقتل مؤمن بكافر، ولا ذو عهد في عهده".[٢]

ومعنى قوله: لا يقتل ذو عهدٍ في عهده؛ أي لا يجوز قتل أهل الذّمّة، ولأنّه مسلم قتل كافراً فلا يقتل به كالمستأمن.[٣]

ـ ما روى أبو جحيفة قلت لعليّ: يا أمير المؤمنين هل عندكم سوداء في بيضاء ليس في كتاب الله؟ قال: لا، والّذي فلق الحبّة وبرأ النّسمة ما علمته إلّا فهماً يعطيه الله رجالاً للقرآن وما في هذه الصحيفة، قلت: وما في هذه الصحيفة؟ قال: فيها العقل، وفكاك الأسير، وألّا يقتل مسلمٌ بكافرٍ.[٤]

ـ وما ورد أنّ رسول الله صلّى الله عليه وسلّم قال في خطبته عام الفتح: "لا يقتل مؤمنٌ بكافرٍ".[٥]

ـ ولأنّه منقوص بالكفر فلا يقتل به المسلم، ولأنّ الكافر الحربيّ مباح الدّم على الإطلاق.[٦]

---

[١] الأمّ: ٥٦/٦.

[٢] سنن أبي داود: كتاب الديات، باب إيقاد المسلم بالكافر، ٤/ ١٨١، رقم ٤٥٣٠، سنن النسائي: كتاب القسامة، باب سقوط القود من المسلم للكافر، ٦/ ٣٣٥، رقم ٦٩٢٢، سنن ابن ماجه: كتاب الدّيات، باب لا يقتل مؤمن بكافر، ٣/ ٦٧٢، رقم ٢٦٦٠.

[٣] ينظر: تكملة المجموع: المطيعي، دار الفكر ، ٢٧٧/٢٠.

[٤] صحيح البخاري: كتاب الدّيات، باب لا يقتل مسلم بكافر، ٢٣٧٦/٤، رقم ٦٥١٧.

[٥] سبق تخريجه.

[٦] ينظر: المغني: ٣٥٣/١١.

استدل الحنفيّة القائلون بقتل المسلم بالكافر الذّمّيّ:

ـ عموم الآيات الواردة في القصاص نحو قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُتِبَ عَلَيۡكُمُ ٱلۡقِصَاصُ فِي ٱلۡقَتۡلَىۖ﴾ [البقرة:١٧٨] وقوله: ﴿وَكَتَبۡنَا عَلَيۡهِمۡ فِيهَآ أَنَّ ٱلنَّفۡسَ بِٱلنَّفۡسِ﴾ [المائدة: ٤٥]، وقوله تعالى: ﴿وَلَكُمۡ فِي ٱلۡقِصَاصِ حَيَوٰةٞ يَٰٓأُوْلِي ٱلۡأَلۡبَٰبِ لَعَلَّكُمۡ تَتَّقُونَ﴾ [البقرة: ١٧٩].

ـ وتحقيق معنى الحياة في قتل المسلم بالذّمّيّ أبلغ منه في قتل المسلم بالمسلم؛ لأنّ العداوة الدّينيّة تحمله على القتل، خصوصاً عند الغضب، فكانت الحاجة إلى الزّجر أمسّ.(١)

ـ ما ورد أنّ رسول الله صلّى الله عليه وسلّم أقاد مؤمناً بكافر، وقال: "أنا أحقّ من وفى بذمته"(٢).

بعد استعراض آراء الفقهاء وأدلّتهم، يتبين أنّ من قال بعدم القصاص من المسلم بقتله كافراً سواء أكان حربيّاً أم مستأمناً أم ذميّاً؛ لم يساو بينهم في العقوبة؛ لأنّ الإسلام يعلو ولا يعلى عليه، فلا تقتل روح مسلمة موحّدة مقابل كافرٍ لم ترقَ لدرجة الإيمان، ومع ذلك فإنّ هذا لا يعني أن نترك المسلم إذا قتل دون جزاء، وإنّما ننتقل به إلى التّعزير؛ صيانةً لحرمةِ النّفس.

الفرع الثاني: قتل الرجل بالمرأة:

وقد اختلف الفقهاء في حكمه فذهب:

جمهور الفقهاء إلى أنّه يقتل الرجل بالمرأة والمرأة بالرجل.(٣)

وروي عن علي رضي الله عنه أنّه قال: يقتل الرجل بالمرأة، ويعطى أولياؤه نصف الدية، وروي مثل هذا عن أحمد، وحكي ذلك عن الحسن وعطاء، وحكي عنهما مثل قول

---

(١) ينظر: بدائع الصّنائع: ٦/٢٧٨.

(٢) السنن الكبرى، البيهقي: كتاب الجنايات، باب بيان ضعف الخبر الّذي روي في قتل المؤمن بالكافر وما جاء عن الصّحابي في ذلك، ٨/٣١، رقم ١٦٣٤٥.

(٣) ينظر: بدائع الصنائع: ٧/ ٢٣٧، الأم: ٦/٢١ المغني: ٩/ ٣٧٨.

الجمهور، ولعل من ذهب إلى القول الثاني يحتج بقول علي رضي الله عنه، ولأنّ عقلها نصف عقله فإذا قتل بها بقي له بقيةٌ فاستوفيت ممن قتله.[١]

استدل الجمهور:

ـ بقوله تعالى: ﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَآ أَنَّ ٱلنَّفْسَ بِٱلنَّفْسِ﴾ [المائدة: ٤٥] مع عموم سائر النصوص.

ـ وبما جاء في الحديث: " أنّ يهودياً رضّ رأس جاريةٍ بين حجرين، فقيل لها: من فعل هذا بك؟ أفلان؟ أفلان؟ حتى سُمِّيَ اليهودي فأومت برأسها، فأُخذ اليهودي فاعترف، فأمر به النبي صلى الله عليه وسلم فرض رأسه بين حجرين.[٢]

ـ ما روي أنّ رسول الله صلى الله عليه وسلم كتب إلى أهل اليمن بكتابٍ فيه الفرائض والأسنان، وأنّ الرجل يقتل بالمرأة، وهو كتابٌ مشهورٌ عند أهل العلم متلقًّىً بالقبول عندهم.[٣]

ـ ولأنّهما شخصان يحد كل واحدٍ منهما بقذف صاحبه، فقتل كلّ واحدٍ منهما بالآخر كالرجلين.

ولا يجب مع القصاص شيءٌ؛ لأنّه قصاصٌ واجبٌ، فلم يجب معه شيءٌ على المقتص، كسائر القصاص، واختلاف الأبدال لا عبرة به في القصاص؛ بدليل الجماعة يقتلون بالواحد.

الفرع الثالث: قتل الحر بالعبد:

---

[١] ينظر: بداية المجتهد: ٢/ ٤٠٠، المغني: ٩/ ٣٧٨.

[٢] صحيح البخاري: كتاب الحدود، باب إذا أقرّ بالقتل مرة قتل به، ٦/ ٢٥٢٤، رقم ٦٤٩٠، صحيح مسلم: كتاب القسامة والمحاربين والقصاص والديات، باب ثبوت القصاص في القتل بالحجر وغيره من المحددات والمثقلات، ١٢٩٩/٣، رقم ١٦٧٢.

[٣] سنن النسائي: كتاب القسامة، باب ذكر حديث عمرو بن حزم في العقول واختلاف الناقلين له، ٤/ ٢٤٦، رقم ٧٠٦٢.

ذهب المالكية والشافعية والحنبلية: إلى أنّ الحر لا يقتل بالعبد[١]، وقال مالك والليث: لا يقتل به إلّا أن يقتله غيلةً، وقتل الغيلة أن يضجعه فيذبحه وبخاصة على ماله.[٢]

وذهب الحنفية: إلى القول بأنّ الحر يقتل بالعبد.[٣]

استدل المالكية والشافعية والحنبلية:

ـ بقوله تعالى ﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَآ أَنَّ ٱلنَّفْسَ بِٱلنَّفْسِ﴾ [المائدة: ٤٥] وقالوا: إنّها مطلقةٌ، قيدت، وبقول الرسول صلى الله عليه وسلم:" لا يُقادُ الحرُّ بالعبدِ".[٤]

ـ ولأنّ العبد منقوصٌ بالرقِّ فلا يقتل به الحر، أما فيما بينهم فدماؤهم متكافئةٌ – أي العبيد– فيقتل العبد بالعبد قصاصاً.

استدل الحنفية:

ـ بقوله تعالى: ﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَآ أَنَّ ٱلنَّفْسَ بِٱلنَّفْسِ﴾ [المائدة: ٤٥].

ـ وقول الرسول صلى الله عليه وسلم: "المؤمنون تتكافأ دماؤهم".[٥]

ـ لأنّه آدميٌّ معصومٌ، فأشبه الحر.

---

[١] ينظر: حاشية الدسوقي: ٤/ ٢٣٨، الذخيرة: ١٢/ ٣٣٥، الأم: ٢٤/٦، المغني: ٣٤٩/٩.

[٢] ينظر: بداية المجتهد: ٢/ ٣٩٩.

[٣] ينظر: بدائع الصنائع: ٧/ ٢٣٧.

[٤] سنن أبي داود: أول كتاب الديات، باب من قتل عبده أو مثل به أيقاد به، ٦/ ٥٧٢، رقم ٤٥١٩.

[٥] سنن أبي داود: أول كتاب الديات، باب أيقاد المسلم بالكافر، ٥٨٧/٦، رقم ٤٥٣٠، سنن النسائي: كتاب القسامة، باب سقوط القود من المسلم للكافر، ٣٣٤/٦، رقم ٦٩٢١.

المبحث الرابع: المساواة في العقوبة في القانون السوري:

إذا كانت نظرية المساواة قد عرفت في الشريعة الإسلامية من أربعة عشر قرناً، فإنّ القوانين لم تعرفها إلّا في أواخر القرن الثامن عشر، وأوائل القرن التاسع عشر.[1]

فقد جاء في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر سنة ١٩٤٨م في المادة الأولى منه: "يولد الناس جميعاً أحراراً ومتساوين في الكرامة والحقوق، وهم قد وهبوا عقلاً وضميراً، وعليهم أن يعاملوا بعضهم بعضاً بروح الإخاء".

ونصت المادة الثانية منه على أنّ "لكل إنسان حقُّ التمتع بجميع الحقوق والحريات المذكورة في هذا الإعلان، دونما تمييز بين أي نوع، ولا سيما التمييز بسبب العنصر أو اللون أو الجنس أو اللغة أو الدين أو الرأي سياسياً أو غير سياسي أو الأصل الوطني أو الاجتماعي أو الثروة أو المولد أو أي وضعٍ آخر".

وجاء في المادة السابعة منه: "الناس جميعاً سواءٌ أمام القانون، وهم يتساوون في حق التمتع بحماية القانون دونما تمييز، كما يتساوون في حق التمتع بالحماية من أي تمييز ينتهك هذا الإعلان، ومن أي تحريض على هذا التمييز".

وقد تبنت القوانين الجزائية مبدأ الشرعية الجزائية الذي تؤدي النتائج المترتبة عليه إلى تحقيق المساواة الجنائية، فمبدأ الشرعية يضمن تحقيق المساواة بين جميع الناس أمام القانون، حيث إن حصر مصادر التجريم والعقاب في القانون يعني أن يفصل هذا القانون بين المشروع وغير المشروع، فيأمن أفراد المجتمع العقاب عند قيامهم بالفعل المشروع على نحو يمكنهم من المساهمة في نشاط المجتمع الذي ينتمون إليه، وأنَّ الجميع سواء أمام هذا النص

---

[1] ينظر: التشريع الجنائي الإسلامي: ١/ ٢٧.

المطلب الأول: إقرار المساواة في القانون السوري:

نص دستور الجمهورية العربية السورية في المادة (٣٣) على ضمانٍ عامٍّ لمبدأ المساواة، وفيها: "المواطنون متساوون في الحقوق والواجبات، لا تميّز بينهم في ذلك بسبب الجنس أو الأصل أو اللغة أو الدين أو العقيدة"[١].

فالدستور قرر مبدأ المساواة العام بين الأفراد، لا تمييز بينهم بالنظر لأي اعتبارٍ آخر؛ كالجنس أو الأصل وغير ذلك.

ويمكن القول إن مبدأ الشرعية _الذي نصّ عليه الدستور السوري في المادة (٥١) في الفقرة الأولى منه: "العقوبة شخصية، ولا جريمة ولا عقوبة إلّا بقانون" _ سواء في روحه أو في نتائجه يسمح ضمنياً بمبدأ المساواة، وذلك لأنَّ مبدأ الشرعية يصدر عن مفهوم العمومية والتجريد للقانون، إذ أن مبدأ المساواة يكشف عمومية قانونية العقوبات، وأن التجريد في القانون يعني استبعاد الإخلال بالمساواة.

إلا أنَّ المساواة التي نبين علاقتها بمبدأ الشرعية هي ليست المساواة الطبيعية أو المساواة الاجتماعية، إذ لا توجد مساواة طبيعية أو اجتماعية بين الأفراد لأنَّ النَّاس خلقوا متفاوتين خلقاً وخلقاً، كما أنَّهم درجات في الغنى والحسب والنسب وفي طرق كسب المعيشة وفي ملذاتهم وآلامهم، وإنَّما المساواة القانونية، وهي مساواة الناس جميعاً أمام القانون من ناحية الحقوق والواجبات والحماية القانونية، وهي بهذا المعنى تكون قرينة الحرية ومن عناوين الحقوق الإنسانية الأساسية.[٢]

ويقتضي تحقيق مبدأ المساواة أن تشمل العدالة الجميع، وكفالة حق الدفاع لأطراف الدعوى كافة وخاصة المتهم، وذلك لأنَّ كفالة هذا الحق يعد من الضمانات الأساسية لتحقيق المحاكمة العادلة للمتهم، ويقصد بحق الدفاع (تمكين الشخص من درء الاتهام

---

[١] دستور الجمهورية العربية السورية الصادر عام ٢٠١٢م.

[٢] الإخلال بمبدأ المساواة في القانون الجنائي: د. نوفل علي عبد الله الصفو، بحث منشور في مجلة الرافدين، مجلد ٨ السنة الحادية عشر، العدد ٢٨ سنة ٢٠٠٦م، ص ٢٧٥ .

عن نفسه، إمَّا بإثبات فساد دليل خصمه، أو بإقامة الدليل على نقيضه وهو البراءة، فالاتهام إذا لم يقابله الدفاع يعد إدانة لا اتهاماً، وإهدار حقِّ الدفاع يؤدي إلى إفلات المجرم الحقيقي أو إدانة البريء، وهذا يلحق الضرر بالمجتمع الذي تهمه تبرئة البري أكثر من إفلات المجرم، لذلك فقد حرصت قوانين الإجراءات الجزائية على تأكيد حق كل متهم بجناية في الاستعانة بمحام يختاره للدفاع عنه.[1]

المطلب الثاني: استثناءات تطبيق العقوبة في القانون السوري:

كما أنّ الشريعة الإسلامية وردت فيها حالات لم تطبق فيها العقوبات على بعض الأفراد بشكلٍ كلّيّ، أو طبقت مخففةً؛ لوصفٍ تعلق بهم، أو لتعذر إيقاع العقوبة بحقهم، كذلك القانون السوري، وردت فيه استثناءاتٌ في مجال تطبيق العقوبة على بعض الحالات؛ كالمجنون والمعتوه والصغير والقاصر، ومنهم من يعفى إعفاءً تاماً من العقوبة كالمجنون، فقد جاء في المادة (٢٣٠): "يعفى من العقوبة من كان في حالة جنون"، والصغير ففي المادة (٢٣٦): "لا يلاحق جزائياً من لم يكن قد أتم العاشرة من عمره حين اقتراف الفعل"، والقاصر ففي المادة (٢٣٧): "لا عقاب على القاصر الذي لم يتم الثالثة عشرة من عمره حين اقتراف الفعل إلّا أنّه تفرض عليه تدابير الحماية".

أو تخفف العقوبة في حقه كالمعتوه؛ وفي المادة (٢٣٢): "من كان حين اقترافه الفعل مصاباً بعاهةٍ عقليةٍ وراثيةٍ أو مكتسبةٍ أنقصت قوة الوعي أو الاختيار في أعماله يستفيد قانوناً من إبدالها أو تخفيضها".

أما الحاكم، فقد نص دستور الجمهورية العربية السورية في المادة (١١٧): "رئيس الجمهورية غير مسؤول عن الأعمال التي يقوم بها في مباشرة مهامه إلّا في حالة الخيانة العظمى، ويكون طلب اتهامه بقرار من مجلس الشعب بتصويتٍ علنيٍّ، وبأغلبية ثلثي

[1] الإخلال بمبدأ المساواة في القانون الجنائي: ص ٢٧٩ .

أعضاء المجلس، بجلسةٍ خاصةٍ سريةٍ، وذلك بناءً على اقتراح ثلث أعضاء المجلس على الأقل، وتجري محاكمته أمام المحكمة الدستورية العليا".[١]

والاستثناءات التي وردت في تطبيق العقوبات في القانون السوري على بعض الحالات – كما سبق– لا تخل بمبدأ المساواة العام، فمن واجب المشرع السوري أن يأخذ بالحسبان التباين والاختلاف بين المخاطبين بأحكام القانون، والتمايز بين الأفراد من حيث قدراتهم وسماتهم الشخصية، وأن يكيّف النصوص القانونية مع هذا الاختلاف للوصول إلى المساواة الحقيقية الواقعية، وعدم الاكتفاء بتحقق المساواة المثالية المجردة التي لا تؤدي إلى تحقيق العدال.[٢]

[١] دستور الجمهورية العربية السورية الصادر عام ٢٠١٢م.

[٢] ينظر: المساواة في القانون الجنائي: أحمد شوقي عمر أبو خطوة، دار النهضة العربية، ط٤، ٢٠٠٢ – ٢٠٠٣م، ٥.

الفصل الثالث: تنوع العقوبة

وفيه المباحث الآتية:

المبحث الأول: تنوع عقوبات الحدود.

المبحث الثاني: تنوع عقوبات جرائم القصاص والدية.

المبحث الثالث: تنوع العقوبات التعزيرية.

المبحث الرابع: تنوع العقوبات في القانون السوري.

الفصل الثالث: تنوع العقوبة:

إنّ الناظر في أنظمة العقوبة الحديثة يلاحظ أنّ السجن والغرامة هي من أكثر العقوبات تطبيقاً، بعد أن كانت عقوبة الإعدام هي السائدةُ في العصور القديمة التي كانت لا تراعي التناسب بين العقوبة والجناية، أو بين العقوبة والجاني كما سبق ذكره.

لكنّ نظام العقوبة في الشريعة الإسلامية يتميز بالمرونة والواقعية، مما يجعلها صالحة لكل زمان ومكان، ويتجلى ذلك من خلال تنوع العقوبات، حتى تتناسب مع الجناية ومع حال الجاني. والمباحث الآتية ستتناول أنواع العقوبة في كلٍّ من الشريعة الإسلامية وقانون العقوبات السوري.

المبحث الأول: تنوع عقوبات الحدود:

سبقت الإشارة إلى أنّ الحد عقوبةٌ مقدرةٌ، وجبت حقاً لله تعالى[١]، وأنّ الحدود هي حد الزنى، وحد القذف، وحد السرقة، وحد الشرب، وحد الحرابة أو قطع الطريق، وقد جعله الحنفية داخلاً تحت مفهوم السرقة بالمعنى العام، وحد الردة.

وهذه الحدود مقدّرةٌ فليس للقاضي أن يزيد أو ينقص منها، أو يستبدلها[٢]، فما العقوبات المقدرة لهذه الحدود؟

هذا ما سيأتي بيانه في المطالب الآتية:

المطلب الأول: عقوبة الجلد:

الجلد عقوبةٌ مقررةٌ لعددٍ من الحدود، فما معنى الجلد؟ وما الحدود التي تجب فيها عقوبة الجلد؟

الجلد في اللغة: الضرب الذي أصاب الجلد؛ أي البشرة، يقال: جلده يجلده: ضربه بالسوط، وأصاب جلده[٣].

والمعنى الاصطلاحي للجَلد موافقٌ للمعنى اللغوي، فالجَلد: ضربٌ وإصابةٌ للجِلد.[٤]

والجلد مشروعٌ بنص القرآن الكريم والسنة النبوية في الحدود الآتية:

١. حد الزاني البكر: لقوله 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﴾ [النور: ٢]، ولقوله صلى الله عليه وسلم: "خذوا عني قد جعل الله لهن سبيلاً، البكر بالبكر جلد مئةٍ ونفي سنة"[٥]

---

[١] التعريفات: ١/ ١١٣، أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء: ١/ ١٧٣.

[٢] ينظر: الفقه الإسلامي وأدلته: ٦/ ١٣.

[٣] لسان العرب: مادة (جلد).

[٤] أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء: ٦٢، التعريفات: ٧٦.

[٥] صحيح مسلم: كتاب الحدود، باب الزنى، رقم الحديث: ٤٥٠٩، ٥/ ١١٥.

ولقوله صلى الله عليه وسلم في قضية العسيف: "لأقضين بينكما بكتاب الله، أما الوليد والغنم فردٌّ عليك، وعلى ابنك جلد مئة وتغريب عام، وأما أنت يا أنيس – الرجل – فاغد إلى امرأة هذا فارجمها، فغدا أنيس فرجمها"[١]، فحد الزاني غير المحصن مئة جلدةٍ.

٢. حد القذف: ويجب فيه الجلد؛ لقوله تعالى: ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرۡمُونَ ٱلۡمُحۡصَنَٰتِ ثُمَّ لَمۡ يَأۡتُواْ بِأَرۡبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجۡلِدُوهُمۡ ثَمَٰنِينَ جَلۡدَةٗ وَلَا تَقۡبَلُواْ لَهُمۡ شَهَٰدَةً أَبَدٗاۚ وَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلۡفَٰسِقُونَ﴾ [النور: ٤]، فمقدار الجلد في حدِّ القذف ثمانون جلدة.

٣. حد الشرب: اتفق الفقهاء على أنّ عقوبة شارب الخمر هي الجلد، إلّا أنّهم اختلفوا في مقداره؛ فذهب جمهور الفقهاء إلى أنّ حد شرب الخمر ثمانون جلدةً[٢]، وذلك لقول علي رضي الله عنه: "إذا شرب سكر، وإذا سكر هذى، وإذا هذى افترى، وحد المفتري ثمانون"[٣].

وذهب الشافعية إلى أنّ حد شرب الخمر أربعون جلدةً[٤]؛ لأنّ النبي صلى الله عليه وسلم لم يعيّن في ذلك حدًّاً "فقد أتي برجل قد شرب، فقال: اضربوه، فقال أبو هريرة: فمنا الضارب بيده، والضارب بنعله، والضارب بثوبه، فلما انصرف قال بعض القوم: أخزاك الله قال لا تقولوا هكذا، لا تعينوا عليه الشيطان"[٥]

---

[١] سبق تخريجه.

[٢] ينظر: بدائع الصنائع: ٥/ ١١٣، تبيين الحقائق: ٣/ ١٩٨، حاشية الدسوقي: ٤/ ٣٥٣، كشاف القناع: ٦/ ١١٧، المغني: ٩/ ١٣٥.

[٣] المستدرك، الحاكم: كتاب الحدود، ٤/ ٤١٧، رقم الحديث: ٨١٣٢، وقال عنه: هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه، وقال الذهبي في التعليق على التلخيص: صحيح، التعليق على التلخيص: الذهبي، مطبوع مع المستدرك، ٤/ ٤١٧، السنن الكبرى، البيهقي: كتاب الحدود، باب ما جاء في عدد حد الخمر، ٨/ ٣٢٠، رقم الحديث: ١٧٩٩٨، سنن الدارقطني: كتاب الحدود والديات وغيره، ٣/ ١٦٦، رقم الحديث: ٢٤٥.

[٤] ينظر: إعانة الطالبين: ٤/ ١٥٧، حاشية البجيرمي: ٤/ ٢٣٤، حواشي الشرواني على تحفة المحتاج: ٩/ ١٣٩.

[٥] صحيح البخاري: كتاب الحدود، باب الضرب بالجريد والنعال، ٦/ ٢٤٨٨، رقم الحديث: ٦٣٩٤.

وروى أنس رضي الله عنه قال: "كان النبي صلى الله عليه وسلم يضرب في الخمر بالجريد والنعال أربعين".[١]

ومن خلال ما سبق يتبين لنا أنّ عقوبة الجلد في الحدود محددة بعدد معين لا يجوز فيه الزيادة أو النقصان.

أما كيفية الجلد في حد الزنى والقذف والشرب فهي أن تكون بسوطٍ معتدلِ الحجم بين القضيب والعصا، ولا يكون رطباً ولا شديد اليبوسة، خفيفاً لا يؤلم، ويضرب ضرباً بين ضربتين؛ فلا يرفع الضارب يده فوق رأسه بحيث يبدو بياض إبطه؛ لأنّه يشتد ألمه، ولا يضع السوط عليه وضعاً، فإنّه لا يؤلم، ولكنه يرفع ذراعه ليُكسب السوط ثقلاً، ويُفرّق السياط على الأعضاء، ويتقي الوجه والمقاتل، ولا تشدّ يده بل تترك يداه ليتقي بهما، ولا يُلقى على وجهه، ولا يمد، ولا يجرد عن الثياب، بل يُترك عليه قميصٌ أو قميصان، ولا يُترك عليه ما يمنع الألم كجُبَّةٍ محشوةٍ وفروةٍ.[٢]

---

[١] صحيح البخاري: كتاب الحدود ، باب الضرب بالجريد النعال، ٦/ ٢٤٨٨، رقم الحديث: ٦٣٩٤، صحيح مسلم: كتاب الحدود، باب حد الخمر، ٣/ ١٣٣١، رقم الحديث: ١٧٠٦.

[٢] ينظر: روضة الطالبين: ١٠/ ١٧٢، المغني: ٩/ ١٦٨.

المطلب الثاني: عقوبة الرجم:

الرجم **في اللغة**: اسم لما يرجم به المرجوم، وجمعه: رجوم، وللرجم معان منها: القتل، وأصله: الرمي بالحجارة، والرجم: اللعن، ومنه الشيطان الرجيم؛ أي: المرجوم بكواكب، والرجم: الهجران والطرد والظن والسب والشتم، ورجمته بالقول؛ أي: رميته بالفحش.[١]

والرجم **في الاصطلاح**: رمي الزانية والزاني المحصنان بالحجارة حتى الموت[٢]، وقد أنزل الله تعالى الرجم في كتابه، ثم نسخ رسمه دون حكمه[٣]، فقد روي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنّه قال: "إنّ الله بعث محمداً صلى الله عليه وسلم بالحق، وأنزل الله عليه الكتاب فكان فيما أنزل عليه آية الرجم، فقرأتها وعقلتها ووعيتها، ورجم رسول الله صلى الله عليه وسلم ورجمنا بعده، فأخشى إن طال بالناس زمانٌ أن يقول قائل: ما نجد الرجم في كتاب الله، فيَضلوا بترك فريضةٍ أنزلها الله تعالى، فالرجم حقٌّ على من زنى إذا أحصن من الرجال والنساء إذا قامت البينة، أو كان الحَبَلُ أو الاعتراف"[٤]، وجاء في الحديث: "لا يحل دم امرئ إلّا بإحدى ثلاث: الثيب الزاني، والنفس بالنفس، والتارك لدينه، والمفارق للجماعة"[٥]، وقد سبق حديث العسيف وفيه : "أما أنت يا أنيس -لرجلٍ -فاغدُ إلى امرأة هذا فارجمها، فغدا أنيسٌ فرجمها".[٦]

---

[١] لسان العرب: مادة (رجم).

[٢] ينظر: بدائع الصنائع: ٧/ ٥٩، مغني المحتاج: ٥/ ٤٥٧، المغني: ٩/ ٣٥.

[٣] ينظر: المغني: ٩/ ٣٥.

[٤] سبق تخريجه.

[٥] سبق تخريجه.

[٦] سبق تخريجه.

وقد اتفق الفقهاء على مشروعية الرجم، وكونه عقوبة للزاني المحصن[١]؛ لأنّ زنى المحصن غايةٌ في القبح، ويجازى بما هو غاية من العقوبات الدنيوية، ويتعين الرجم بالأحجار المعتادة، فلا يجوز بالصخور ولا بالحصاة الصغار.[٢]

[١] الإجماع :١١٢.

[٢] ينظر: قواعد الأحكام في مصالح الأنام: ١٣٥/٢.

المطلب الثالث: عقوبة التغريب والنفي:

التغريب **في اللغة**: مأخوذٌ من غرب؛ أي: بعد، ويقال: اغرب عني؛ أي: تباعد، والتغريب: النفي عن البلد، وقال: أغربته وغربه: إذا نحيته وأبعدته، والغربة: النزوح عن الوطن والاغتراب، ومنه غريب: بعيد عن وطنه.(١)

أما التغريب **في اصطلاح الفقهاء** فقد عرفه الحنفية بأنّه: حبس الزاني غير المحصن في بلده.(٢)

وذهب المالكية إلى أنّ التغريب هو: إرسال الزاني غير المحصن إلى بلدٍ غير بلده، وحبسه هناك.(٣)

بينما عرفه الشافعية بأنّه: إبعاد الزاني البكر إلى غير بلده مسافة القصر.(٤)

وعرفه الحنبلية بأنّه: النفي من البلد الذي وقعت فيه الفاحشة إلى غيره.(٥)

فمن خلال التعريفات السابقة نرى أنّ جمهور الفقهاء أرادوا بالتغريب: الإبعاد عن المكان الذي حصلت فيه الفاحشة، وزاد المالكية على الإبعاد الحبس، أما الحنفية فالمراد بالتغريب عندهم: الحبس.

والتغريب عقوبةٌ للزاني غير المحصن عند جمهور العلماء، فالبكر إذا زنى يجلد مئةً، ويغرّب عاماً(٦)، وذهب الحنفية إلى أنّ: التغريب لا يجب في حق الزاني غير المحصن إلّا إذا رأى الإمام ذلك، فالتغريب ليس حداً، وإنّما هو عقوبة تعزيرية.(٧)

---

(١) لسان العرب: مادة (غرب).

(٢) ينظر: البحر الرائق: ١١/٥، تبيين الحقائق: ١٧٤/٣.

(٣) نظر: تبصرة الحكام: ٢٥٥/٢، الشرح الكبير، الدردير: ٣٢٢/٤، المقدمات الممهدات: ٢٥٢/٣.

(٤) ينظر: مغني المحتاج: ٥/ ٤٤٨.

(٥) ينظر: كشاف القناع: ٦/ ٩٢.

(٦) ينظر: بداية المجتهد: ٤/ ٢١٩، المقدمات الممهدات: ٣/ ٢٤٤، مواهب الجليل: ٣/ ١٩٦، روضة الطالبين: ١٠/ ٨٨، مغني المحتاج: ٥/ ٤٤٨، كشاف القناع: ٦/ ٩٢، المغني: ٩/ ٤٣.

(٧) ينظر: البحر الرائق: ٥/ ١١، بدائع الصنائع: ٧/ ٣٩، الدر المختار: ٤/ ١٤.

وقد خصّ المالكية الرجل بالتغريب، فلا تغرب المرأة ولا العبد بل يحبسان في البلد عندهم[١].

والأدلة على مشروعية التغريب عند القائلين به: قوله صلى الله عليه وسلم: "خذوا عني قد جعل الله لهنّ سبيلاً، البكر بالبكر جلد مئة، وتغريب عام"[٢]، وقوله صلى الله عليه وسلم في قصة العسيف: "على ابنك جلد مئةٍ وتغريب عام".[٣]

وأما دليل من خصص المرأة من عموم الأحاديث الدالة على التغريب: أنّ المرأة إذا غُرِّبت مع محْرَم غُرِّب من ليس بزانٍ، وإن غربت مع غير ذي محرم خولف قوله صلى الله عليه وسلم: "لا تسافر امرأةٌ إلّا مع ذي محرمٍ"[٤]، وللمصلحة المرسلة؛ لأنّ المرأة بالغربة تعرض لأكثر من الزنى.[٥]

واستدل الحنفية لما ذهبوا إليه بقوله 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﴾ [النور: ٢] فلم تذكر الآية التغريب ومن أوجبه فقد زاد على كتاب الله تعالى، والزيادة عليه نسخٌ، ولا يجوز نسخ النص بخبر الواحد، والنفي الوارد في الأحاديث محمولٌ على التعزير، فللإمام أن ينفي إن رأى المصلحة في التغريب، ويكون النفي تعزيراً لا حداً.[٦]

والراجح ما ذهب إليه المالكية من كون التغريب حدٌّ يقام على الرجل الزاني غير المحصن؛ للأحاديث الواردة بذلك؛ ولكون تغريب المرأة مفسدةٌ لها، وقد رجح ابن قدامة هذا القول فقال: "وقول مالك -فيما يقع لي- أصح الأقوال وأعدلها، وعموم الخبر

---

[١] ينظر: بداية المجتهد: ٤/ ٢١٩، مواهب الجليل: ٣/ ١٩٦.

[٢] سبق تخريجه بلفظ:(ونفي سنة).

[٣] سبق تخريجه.

[٤] صحيح البخاري، أبواب الإحصار وجزاء الصيد، باب حج النساء ٦٥٨/٢، رقم ١٧٦٣، واللفظ له، صحيح مسلم، كتاب الحج، باب سفر المرأة مع ذي محرم إلى حج وغيره، ٩٦٥/٢، رقم: ١٣٣٨، الذخيرة: ١٢/ ٨٩.

[٥] ينظر: بداية المجتهد: ٢٢٠/٤.

[٦] ينظر: بدائع الصنائع :٣٩/٧.

مخصوصٌ بخبر النهي عن سفر المرأة في الضرر الحاصل بها بخلاف هذا الحد، ويمكن قلب هذا القياس بأنّه حد، فلا تزال فيه المرأة على ما على الرجل كسائر الحدود".[١]

وأما عن عقوبة النفي فتعني **في اللغة**: التغريب والطرد والإبعاد، يقال: نفاه فانتفى، ونفيت الحصى: دفعته عن وجه الأرض، ونفيته من المكان: نحيته عنه، ونفي فلان من البلد: أخرج وسُيِّرَ إلى بلدٍ آخر، ونفي الرجل: حبسه في سجنه، والنفي ضد الإثبات.[٢]

أما **اصطلاحاً**؛ فالنفي أحد عقوبات حد الحرابة لقوله تعالى: ﴿أَوۡ يُنفَوۡاْ مِنَ ٱلۡأَرۡضِۚ﴾ [المائدة: ٣٣] إلّا أنّ الفقهاء اختلفوا في المراد من النفي في الآية؛ فجاءت أقوالهم كالآتي:

١. إنّ المراد في النفي هو: الحبس والسجن، فالمحارب يحبس في البلد الذي وقعت فيه المحاربة، فلا ينتقل إلى بلدٍ آخر، وهو ما ذهب إليه الحنفية، وقولٌ عند المالكية، وجماعةٌ من الحنبلية.[٣]

ولأنّ النفي من جميع الأرض محال، والنفي إلى بلدٍ آخر فيه إيذاءٌ لأهلها، وهو في حقيقته ليس نفي من الأرض بل من بعضها، والله تعالى يقول: ﴿أَوۡ يُنفَوۡاْ مِنَ ٱلۡأَرۡضِۚ﴾ [سورة المائدة: ٣٣] فلم يبقَ إلّا الحبس، والمحبوس في حقيقته بمنزلة المخرج من الدنيا والأرض.

٢. أنّ المراد بالنفي أن يُبعَد المحارب إلى بلدٍ آخر غير البلد الذي وقعت فيه الحرابة، ويسجن فيه، وهو قول للإمام مالك، فنفي المحارب عنده كتغريب الزاني غير المحصن، فكلاهما يُغرّب ويسجن، والفرق بين المحارب والزاني غير المحصن هو أنّ التغريب للزاني محدد بمدة سنة، أما النفي فيستمر حتى تظهر توبته.[٤]

---

[١] المغني: ٩/٤٤.

[٢] لسان العرب: مادة (نفي).

[٣] ينظر: البحر الرائق :٥/٧٣، بدائع الصنائع: ٧/٩٥، شرح فتح القدير، ابن الهمام:٥/٤٢٣، المبسوط ٩/٣٥، بداية المجتهد: ٤/٢٤٠، المقدمات الممهدات: ٣/٢٣٤، المغني: ٩/١٥٠.

[٤] ينظر: بداية المجتهد: ٤/ ٢٤٠، المقدمات الممهدات: ٣/ ٢٣٤.

٣. المراد بالنفي طلبهم لإقامة الحدود عليهم، وهو قول الإمام الشافعي.[١]

٤. النفي هو التشريد عن الأمصار والبلدان فلا يُترك المحاربون يأوون إلى بلدٍ، وهو قول الحنبلية.[٢]

٥. المراد بالنفي إبعاد المحارب من دار الإسلام إلى دار الشرك، وهو قول أنس بن مالك والحسن البصري.[٣]

٦. المراد بالنفي إخراجهم من بلدٍ إلى آخر، روي عن بعض أهل العلم.[٤]

من خلال الأقوال السابقة يتبين لنا أنّ عقوبة النفي تحمل أكثر من معنىً؛ الحبس والتشريد والإبعاد والتعزير بطلبهم وتسليمهم للإمام.

ودليل مشروعية هذه العقوبة 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﴾ [المائدة: ٣٣].

ولما كانت عقوبة النفي مشروعة كعقوبة المحارب فمتى تقام عليه؟

فذهب جماعة من فقهاء السلف كابن المسيب ومجاهد والنخعي وعطاء، وبعض المالكية إلى أنّ المحارب ينفى حداً سواء حصل منه قتل أم أخذ مالاً أم لم يحصل منه ذلك.[٥]

وذهب جمهور المالكية إلى أنّ النفي واجبٌ حداً على المحارب الذي لم يقتل أحداً، سواء حصل منه أخذ المال أم لم يحصل.[٦]

---

[١] ينظر: الحاوي الكبير: ١٣/ ٣٥٥، المجموع: ٢٠/ ١٠٨.

[٢] ينظر: المغني: ٩/ ١٥٠.

[٣] ينظر: بدائع الصنائع: ٧/ ٩٥، الحاوي الكبير: ١٣/ ٣٥٥.

[٤] ينظر: بدائع الصنائع: ٧/ ٩٥، المغني: ٩/ ١٥٠.

[٥] ينظر: تبصرة الحكام: ٢/ ٢٧١.

[٦] ينظر: بداية المجتهد: ٤/ ٢٣٩، تبصرة الحكام: ٢/ ٢٧١، الفواكه الدواني: ٢/ ٢٠٣، المقدمات الممهدات: ٣/ ٢٢٨.

وذهب الحنفية والشافعية في قول مرجوح إلى أنّ المحارب يتعين تعزيره بالنفي إذا أخاف الطريق فقط.[١]

وذهب الشافعية في القول الراجح والحنبلية في رواية إلى أنّ الإمام له أن يعزّر المحارب الذي أخاف الطريق بالنفي وبغيره، فلا يتعين النفي في حقه.[٢]

وذهب الحنبلية في رواية أخرى إلى أنّ المحارب إذا أخاف الطريق ولم يقتل ولم يأخذ المال ينفى حداً لا تعزيراً.[٣]

ويمكن إجمال الخلاف السابق بين الفقهاء في قولين:

الأول: أنّ النفي هو عقوبةٌ حديةٌ يختارها الإمام سواء أقتل المحارب أم أخذ المال، أم لم يحصل منه ذلك، كما ذهب إليه بعض المالكية، أو أنّ النفي مخصوص بالمحارب الذي لم يقتل، سواء أخذ المال أم لا، كما في قول جمهور المالكية، أو أنّ النفي حدٌّ لمن أخاف الطريق فقط ولم يقتل ولم يأخذ المال، كقول الحنبلية في روايةٍ عنهم.

والقول الثاني: أنّ النفي عقوبةٌ تعزيريةٌ متعينةٌ وليس للإمام أن يختار غيرها في حق المحارب الذي أخاف السبيل، كما في قول الحنفية ورواية الشافعية.

أو أنّ النفي عقوبةٌ تعزيريةٌ وللإمام أن يعزر المحارب الذي أخاف السبيل بغيرها كما في القول الراجح عند الشافعية والحنبلية.

وأدلة القول الأول: أنّ النفي عقوبةٌ حدّيّةٌ 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﴾ [المائدة:٣٣].

---

[١] ينظر: بدائع الصنائع: ٧/ ٩٣، تبيين الحقائق: ٣/ ٢٣٦، المجموع: ٢٠/ ١٠٦.

[٢] ينظر: البيان في مذهب الإمام الشافعي: ١٢/ ٥٠٠، مغني المحتاج: ٥/ ٥٠٢، المغني: ٩/ ١٥١.

[٣] ينظر: كشاف القناع: ١٥٣/٦، المغني: ١٥١/٩.

وجه الاستدلال: أنّ الآية نصت على عقوبة النفي كغيرها من العقوبات المذكورة في الآية، كالقتل والصلب والقطع من خلاف، فيكون النفي حداً كغيره من العقوبات في الآية، وقد أُثِر عن ابن عباس قوله: "إذا قتلوا وأخذوا المال قتلوا وصلبوا، وإذا قتلوا ولم يأخذوا المال قتلوا ولم يصلبوا، وإذا أخذوا المال ولم يقتلوا قطعت أيديهم وأرجلهم من خلاف، وإذا أخافوا السبيل ولم يأخذوا مالاً نفوا من الأرض".[١]

وجه الاستدلال: اختلاف حدود المحاربين باختلاف أفعالهم، فمن عظمت جريمته عوقب بأقصى العقوبات ومن خفّ جرمه عوقب بأخف العقوبات.

أما أدلة القول الثاني: أنّ النفي عقوبةٌ تعزيريةٌ بأنّ المحارب تعرض للدخول في معصيةٍ عظيمةٍ معزرٌ، كالمتعرض للسرقة بالنقب، والمتعرض للزنى بالقبلة.[٢]

والراجح أنّ النفي في حق المحارب عقوبةٌ حديةٌ لنص الآية على العقوبات الواجبة على المحارب، ومنها عقوبة النفي، فلا تفريق بين تلك العقوبات في الوصف.

---

[١] مسند الشافعي: محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع، أبو عبد الله، رتبه: سنجر بن عبد الله الجاوولي أبو سعيد، تحقيق: ماهر ياسين فحل، شركة غراس للنشر، الكويت، ط١، ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م، كتاب الحدود، باب فيما جاء في قطاع الطريق، ٨٦/٢، رقم ٢٨٢، السنن الصغرى: أحمد بن الحسين بن علي الخرساني البيهقي، أبو بكر، ومعه المنة الكبرى شرح وتخريج السنن الصغرى للأعظمي، مكتبة الرشد، الرياض، ١٤٢٢هـ - ٢٠٠١م ،كتاب الحدود، باب قطاع الطريق، ٣٢٢/٣، رقم ٢٦٥.

[٢] ينظر: المهذب: ٣٦٦/٣.

المطلب الرابع: عقوبة القطع:

القطع **في اللغة**: إبانة بعض أجزاء الجسم من بعض فصلاً، قطعه يقطَعْه قطعاً، والقطع: مصدرُ قطعت الحبل قطعاً فانقطع[١].

و**في الاصطلاح**: فصل الجسم عن جسمٍ آخر فيه، فيحتاج إلى آلةٍ فاصلةٍ بالنفوذ[٢]، فالمعنى الاصطلاحي لا يخرج من المعنى اللغوي.

وعقوبة القطع مشروعةٌ بنص القرآن الكريم والسنة النبوية في حد السرقة، وحد الحرابة، وكذلك في القصاص في الطرف، والقصاص في الشجاج، والجروح التي يؤمن فيها الحيف، وتفصيل هذه العقوبة في الفروع الآتية:

الفرع الأول: عقوبة القطع في السرقة:

اتفق الفقهاء على أنّ عقوبة السارق هي القطع[٣]، لقوله تعالى: ﴿ وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا جَزَآءًۢ بِمَا كَسَبَا نَكَٰلًا مِّنَ ٱللَّهِ ۗ وَٱللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ ﴾ [المائدة: ٣٨] فقد نصت الآية على أنّ عقوبة السارق قطع يده.

ولقوله صلى الله عليه وسلم: "لا تقطع يد السارق إلّا في ربع دينارٍ فصاعداً".[٤]

واتفق فقهاء المذاهب الأربعة أنّ من سرق في المرة الأولى قطعت يده اليمنى، فإن عاد قطعت رجله اليسرى[٥]، واختلفوا في قطع من سرق في المرة الثالثة، فذهب الحنفية والحنبلية إلى أنّ من سرق في المرة الثالثة لا يقطع، بل يعزر ويحبس حتى يتوب[٦].

---

[١] لسان العرب: مادة (قطع).

[٢] الكليات: ٧٣٠.

[٣] الإجماع: ١١٠.

[٤] صحيح البخاري: كتاب الحدود، باب قول الله تعالى: "والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما"، ٨/ ١٦، رقم ٦٧٨٩، صحيح مسلم: كتاب الحدود، باب حد السرقة ونصابها، ٣/ ١٣١٢، رقم ١٦٨٤.

[٥] ينظر: حاشية ابن عابدين: ١٥/ ٣٤٦، التاج والإكليل: ٦/ ٣٠٦، مغني المحتاج: ٤ / ١٧٨، الروض الربع: ٤٤١.

[٦] ينظر: بدائع الصنائع :٨٦/٧، حاشية ابن عابدين ٣٤٦/١٥، المغني:٩/ ١٠٥، منار السبيل: ٣٩١/٢.

ومدة التوبة مفوضةٌ إلى رأي الإمام، وقيل: ممتدةٌ إلى أن يظهر سيما الصالحين في وجهه، وقيل: يحبس سنةً، وقيل إلى أن يموت[١].

وذهب المالكية والشافعية والطحاوي من الحنفية إلى أنّ من سرق في المرة الثالثة قطعت يده اليسرى، فإن عاد قطعت رجله اليمنى، فإن عاد عزر بالحبس حتى يتوب[٢].

واستدل الحنفية والحنبلية لما ذهبوا إليه من أنّ السارق في المرة الثالثة لا يقطع بل يعزر ويحبس حتى يتوب، واستدل على ذلك بأنّ سيدنا علياً رضي الله عنه أتي بسارقٍ فقطع يده، ثم أتي به الثانية وقد سرق فقطع رجله، ثم أتي به الثالثة وقد سرق، فقال: لا أقطعه، إن قطعت يده فبأيّ شيءٍ يأكل؟ بأي شيءٍ يتمسح؟ وإن قطعت رجله بأي شيءٍ يمشي؟ إنّي لأستحي من الله، فضربه بخشبةٍ وحبسه[٣].

واستدلوا أيضا بما روي أنّ سيدنا عمر رضي الله عنه أتي بسارقٍ أقطع اليد والرجل قد سرق نعالاً يقال له سدوم وأراد أن يقطعه، فقال له سيدنا علي رضي الله عنه: إنّما عليه قطع يد ورجل فحبسه سيدنا عمر رضي الله عنه ولم يقطعه.[٤]

ووجه الاستدلال بما روي عن علي وعمر رضي الله عنهما، أنّهما لم يزيدا في القطع على اليد اليمنى والرجل اليسرى، وكان ذلك بمحضرٍ من الصحابة رضي الله عنهم، ولم يُنقل أنّه أنكر عليهما منكرٌ فيكون إجماعاً من الصحابة.[٥]

كما أنّ في قطع اليد اليسرى تفويت جنس منفعة البطش؛ لأنّها تفوت بقطع اليد اليسرى، فتصير النفس بحقِّ هذه المنفعة هالكةً، فكان قطع اليد اليسرى بعد قطع اليد اليمنى إهلاك نفسٍ من وجه، وكذا قطع الرجل اليمنى بعد قطع الرجل اليسرى تفويت منفعةِ المشي؛ لأنّ

---

[١] ينظر: حاشية ابن عابدين: ٣٤٦/١٥

[٢] ينظر: التاج والإكليل:٣٠٦/٦، حاشية ابن عابدين: ٣٤٦/١٥، مغني المحتاج :١٧٨/٤

[٣] سنن الدارقطني: كتاب الحدود وغيره، ١٨٠/٣، رقم ٢٨٧، السنن الكبرى، البيهقي: باب السارق يعود فيسرق ثانياً وثالثاً ورابعاً، ٢٧٥/٨، رقم ١٧٠٤٦.

[٤] مصنف عبد الرزاق: باب قطع السارق، ١٨٦/١٠، رقم ١٨٧٦٦.

[٥] ينظر: بدائع الصنائع:٨٦/٧، البناية شرح الهداية: ٤٣٤/٦، منار السبيل: ٣٩١/٢.

منفعة المشي تفوت بالكلية، فكان قطع الرجل اليمنى إهلاك النفس من كل وجه، وإهلاك النفس من كل وجه لا يصلح حدًّاً في السرقة، كذا إهلاك النفس من وَجه؛ لأنّ الثابت من وجهٍ ملحق بالثابت من كل وجه في الحدود احتياطاً[١].

واستدل القائلون بقطع يد السارق اليمنى في الثالثة ورجله في الرابعة ثم تعزيره بعد ذلك حتى يتوب بما روي أنّ النبي صلى الله عليه وسلم قال في السارق: "إن سرق فاقطعوا يده، ثم إن سرق فاقطعوا رجله، ثم إن سرق فاقطعوا يده، ثم إن سرق فاقطعوا رجله"[٢]، فالحديث نص على قطع اليد اليسرى في الثالثة والرجل اليمنى في الرابعة.

ثم إنّ الحكمة من قطع اليد والرجل أنّ اعتماد السارق على البطش والمشي، فإنّه يأخذ بيده وينتقل برجله فتعلق القطع بينهما.[٣]

ومكان القطع في اليد هو من مفصل الرسغ، وهو الكوع[٤]، وهو قول الجمهور.[٥]

إلّا ما نُقل عن بعضهم بأنّ قطع اليد يكون من الأصابع؛ لأنّ البطش يقع بها، وقالت الخوارج تقطع اليد من المنكب؛ لأنّ اليد اسمٌ لكلها.[٦]

---

[١] ينظر: بدائع الصنائع: ٨٦/٧، البناية شرح الهداية: ٤٣٥/٦.

[٢] سنن الدارقطني: كتاب الحدود والديات وغيره، ١٨١/٣، رقم ٢٩٢، قال ابن حجر: "رواه الدارقطني وفي إسناده الواقدي وإسناده ضعيف"، تلخيص الحبير: ٦٨/٤.

[٣] ينظر: مغني المحتاج: ١٧٨/٤.

[٤] الكوع: مفصل الزند الذي يلي أصل الإبهام. انظر: لسان العرب: مادة (كوع).

[٥] ينظر: البحر الرائق: ٥/ ٦٦، تبيين الحقائق: ٣/ ٢٢٤، رد المحتار: ١٥/ ٣٤٧، بداية المجتهد: ٤/ ٢٣٥، الذخيرة: ١٢/ ١٨٣، القوانين الفقهية: ٢٣٦، المقدمات الممهدات: ٣/ ٢٢٣، منح الجليل: ٩/ ٢٩٣، البيان في مذهب الإمام الشافعي: ١٢/ ٤٩٤، حاشية البجيرمي: ٤/ ١٩٤، المهذب: ٣/ ٣٦٤، المغني: ٩/ ١٢١، منار السبيل: ٢/ ٣٩١.

[٦] ينظر: تبيين الحقائق: ٣/ ٢٢٤، المبسوط: ٩/ ١٣٤، البيان في مذهب الإمام الشافعي: ١٢/ ٤٩٤.

أمّا أدلة الجمهور فهي:

١. قوله تعالى: ﴿وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا﴾ [المائدة: ٣٨] وجه الاستدلال: أنّ إطلاق اسم اليد ينصرف إلى اليد من الكوع، بدليل ما رُوي أنّ النبي صلى الله عليه وسلم قال: "في اليد خمسون من الإبل".(١) واليد التي يجب بها خمسون إنّما هي اليد من الكوع(٢).

٢. ما روي أنّه صلى الله عليه وسلم: "أمر بقطع يد السارق من المفصل"(٣).

٣. أنّ كلّ من قطع من الأئمة قطع من الرّسغ فصار إجماعاً فِعلاً، فلا يجوز خلافه(٤).

وبعد أن تقطع اليد تُحسم، والحسم: هو أن يغلي الزيت غلياً جيداً، ثم يغمس فيه موضع القطع، لتنحسم العروق وينقطع الدم(٥).

وقيل الحسم الكوي حتى ينقطع الدم(٦) كي لا يفضي القطع إلى التلف؛ لأنّ الحدّ زاجر لا متلف(٧).

وموضع القطع من الرّجل: فهو عند جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنبلية من مفصل الكعب وتُحسم(٨)؛ وذلك لفعل عمر رضي الله عنه، فقد كان يقطع السارق من المفصل(٩) ولأنّ البطش بالقدم ويجب فيها الدية فوجب قطعه(١٠).

---

(١) سنن أبي داود: كتاب الديات، باب ديات الأعضاء، ٤/ ١٨٩، رقم ٤٥٦٤، سنن النسائي: كتاب القسامة، باب ذكر حديث عمرو بن حزم في العقول، ٨/ ٥٩، رقم ٤٨٥٦.

(٢) البيان في مذهب الإمام الشافعي: ١٢/ ٤٩٤.

(٣) السنن الصغرى: البيهقي، كتاب الحدود، باب قال الله تعالى: "والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما"، ٧/ ٣٠٢، رقم ٣٣٥٥.

(٤) ينظر: تبيين الحقائق: ٣/ ٢٢٤، الحاوي الكبير: ١٣/ ٣١٩.

(٥) ينظر: منح الجليل: ٩/ ٢٩٢، المهذب: ٣/ ٣٩٥.

(٦) ينظر: البحر الرائق: ٥/ ٦٦.

(٧) ينظر: البحر الرائق: ٥/ ٦٦، تبيين الحقائق: ٣/ ٢٢٥، حاشية ابن عابدين: ١٥/ ٣٤٦، المغني: ٩/ ١٢١.

(٨) ينظر: البحر الرائق: ٥/ ٦٦، تبيين الحقائق: ٣/ ٢٢٥، حاشية ابن عابدين: ١٥/ ٣٤٨، المقدمات الممهدات: ٣/ ٢٢٣، تحفة المحتاج: ٩/ ١٥٧، الحاوي الكبير: ١٣/ ٣٢١، كشاف القناع: ٦/ ١٤٧، المغني: ٩/ ١٢١.

(٩) السنن الكبرى، البيهقي: كتاب السرقة، باب السارق يسرق أولاً فتقطع يده اليمنى، ٨/ ٢٧١، رقم ١٧٢٨.

(١٠) ينظر: البيان في مذهب الإمام الشافعي: ٣/ ٣٦٤، المهذب: ٣/ ٣٦٤.

وقيل: تقطع تحت الكعبين ويبقى الكعبان في الساقين[١].

وقيل: يقطع من نصف القدم من مقعد الشِّراك[٢].

ويترك له عقداً يمشي عليها، وهو قول أبي ثور.[٣] وذلك لما روي عن علي رضي الله عنه أنّه كان يقطع من شطر القدم.[٤]

---

[١] ينظر: المقدمات الممهدات: ٣/ ٢٢٣.

[٢] الشِّراك: سَيْر النعل، والجمع شُرك. انظر: لسان العرب: مادة (شَرَك).

[٣] ينظر: تبيين الحقائق: ٣/ ٢٢٥، حاشية ابن عابدين: ١٥/ ٣٤٧، الذخيرة: ١٢/ ١٨٤، كشاف القناع: ٦/ ١٤٧، المغني: ٩/ ١٢١.

[٤] السنن الكبرى، البيهقي: كتاب السرقة، باب السارق يسرق أولاً فتقطع يده اليمنى من مفصل الكف ثم يحسم بالنار، ٨/ ٢٧١، رقم ١٧٠٢٨.

الفرع الثاني: عقوبة القطع في حدّ الحرابة:

فرضت الشريعة الإسلامية عقوبة قطع اليد والرِّجل من خلاف حدّاً على المحارب لقوله 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﴾ [المائدة: ٣٣].

فتجب هذه العقوبة على المحارب إذا أخذ المال على سبيل المغالبة، ولم يقتل عند جمهور الفقهاء من الحنفية والشافعية والحنبلية[١]، وذهب المالكية إلى أنّ العقوبات الواردة في آية الحرابة للتخيير؛ فللإمام أن يختار منها ما شاء إذا لم يَقتُل المحارب، فإن قَتَل كان حقّه القتل.[٢]

وفي قول عند المالكية أنّ الإمام مخيّر بين العقوبات على الإطلاق، سواء قَتل المحارب في خُروجه أم لم يَقتُل، أخذ المال أم لم يأخذه.[٣]

وأمّا مكان القطع وكيفيته فكما سبق تفصيله في عقوبة القطع في السرقة. إلّا أنّ السارق إذا قطعت يده ثم سرق مرةً ثانيةً لا تقطع رجله حتى تندمل يده، أمّا المحارب فتقطع يده وتحسم، ثم تقطع رِجله وتحسم دون تأجيل.[٤]

ـ ومن العقوبات التي يجب فيها القطع: **القطع في الطرف والقصاص في الشجاج التي يؤمن فيها الحيف**، وسيأتي بيانها في مبحث تنوع عقوبات القصاص والدية.

---

[١] ينظر: بدائع الصنائع: ٧/ ٩٤، المبسوط: ٩/ ١٣٥، تحفة المحتاج: ٩/ ١٦٠، مغني المحتاج: ٥/ ٥٠٠، المهذب: ٣/ ٣٦٦، كشاف القناع: ٦/ ١٥٢، المغني: ٩/ ١٤٩.

[٢] ينظر: بداية المجتهد: ٤/ ٢٣٩، الفواكه الدواني: ٢/ ٢٠٣، مواهب الجليل: ٦/ ٣١٥.

[٣] ينظر: بداية المجتهد: ٢/ ٢٣٩.

[٤] ينظر: البيان في مذهب الإمام الشافعي: ١٢/ ٥٠٤.

المطلب الخامس: عقوبة القتل والصلب:

القتل **في اللغة:** معروف، قتله يقتلُه قتلاً وتقاتلاً، وقَتله إذا أماتَه بضرب أو حجر أو سُمٍّ أو نحوه.[١]

وأمّا **في الاصطلاح** فهو: فعل به زهوق الروح.[٢]

وتجب عقوبة القتل في حدّ الرّدة والحرابة، أمّا الصلب ففي الحرابة فقط، وبيان ذلك في الفروع الآتية:

الفرع الأول: عقوبة القتل في الرّدة:

إنّ الرّاجع عن دين الإسلام والتارك له يستحق القتل إذا كان بالغاً عاقلاً غير مكرهٍ مصرّاً على ردته ولم يتب منها، وقد أجمع أهل العلم على وجوب قتله إذا لم يتب.[٣] وقد استدلوا في إجماعهم هذا على عدّة أدلة منها:

١. قوله صلى الله عليه وسلم: "من بدّل دينه فاقتلوه".[٤]

٢. ولحديث: "لا يحلّ دم امرئٍ مسلم إلّا بإحدى ثلاث: الثيب الزاني، والنفس بالنفس، والتارك لدينه المفارق للجماعة".[٥]

٣. إجماع الصحابة على قتال أهل الرّدّة في عهد أبي بكر رضي الله عنه.[٦]

وقد سبقت الإشارة إلى أنَّ العلَّة في قتل المرتد هي الحرابة.

---

[١] لسان العرب: مادة (قتل).

[٢] التعريفات: ٧٢، دستور العلماء: ٣/ ٤١.

[٣] ينظر: المغني: ٩/ ١٦.

[٤] سبق تخريجه.

[٥] سبق تخريجه.

[٦] ينظر: بدائع الصنائع: ٧/ ١٣٤، الحاوي الكبير: ١٣/ ١٥٠، المغني: ٩/ ١٦.

أمّا عقوبة المرأة المرتدّة، فقد اختلف الفقهاء فيها:

فذهب الجمهور إلى أنّ المرتدّة تقتل مثل المرتدّ إذا لم تتبْ.[١]

وذهب الحنفية إلى أنّ المرأة المرتدّة لا تقتل بل تُجبر على الإسلام، وإجبارها بأن تستتاب كلَّ يومٍ حتى تُسلم وإلّا حُبست حتى تموت أو تسلم، واستثنوا من ذلك المرتدّة إذا كانت ذات رأيٍ وتَبعٍ فتقتل؛ لأنّها تسعى في الأرض بالفساد.[٢]

وإذا ثبت حدّ الردّة يُقتل المرتدّ بالسيف، لأنّه آلة القتل، ولا يحرق بالنّار[٣]، لما روي أنّ علياً رضي الله عنه حرّق قوماً، فبلغ ابن عباس فقال: "لو كنت أنا لم أُحرّقهم؛ لأنّ النبي صلى الله عليه وسلم قال: "لا تعذبوا بعذاب الله" ولقتلتهم كما قال النبي صلى الله عليه وسلم: "من بدّل دينه فاقتلوه".[٤] ولقوله صلى الله عليه وسلم: "إنّ الله كتب الإحسان على كلّ شيء، فإذا قتلتم فأحسنوا القتلة، وإذا ذبحتم فأحسنوا الذّبح، وليحدّ أحدكم شفرته، فليرح ذبيحته".[٥]

والإحسان في قتل ما يجوز قتله من الناس والدّواب: إزهاق نفسه على أسرع الوجوه وأسهلها وأوحاها من غير زيادةٍ في التعذيب، فإنّه إيلامٌ لا حاجة إليه، وأسهل وجوه قتل الآدمي ضربه بالسيف على العنق، قال تعالى في حق الكفار: ﴿ فَإِذَا لَقِيتُمُ ٱلَّذِينَ كَفَرُواْ فَضَرۡبَ ٱلرِّقَابِ ﴾ [محمد: ٤] وقال تعالى: ﴿ إِذۡ يُوحِي رَبُّكَ إِلَى ٱلۡمَلَٰٓئِكَةِ أَنِّي مَعَكُمۡ فَثَبِّتُواْ ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْۚ سَأُلۡقِي فِي قُلُوبِ ٱلَّذِينَ كَفَرُواْ ٱلرُّعۡبَ فَٱضۡرِبُواْ فَوۡقَ ٱلۡأَعۡنَاقِ

---

[١] ينظر: الذخيرة: ١٢/ ١٤٥، الحاوي الكبير: ١٣/ ١٥٥، روضة الطالبين: ٧/ ٢٩٤، كشاف القناع: ٦/ ١٧٦.

[٢] ينظر: البحر الرائق: ٥/ ١٣٩، بدائع الصنائع: ٧/ ١٣٥، تبيين الحقائق: ٣/ ٢٨٤.

[٣] ينظر: المغني: ٩/ ٦.

[٤] الحاوي الكبير: ١٣/ ١٥٥. والحديث سبق تخريجه.

[٥] الحاوي الكبير: ١٣/ ١٥٥. والحديث في صحيح مسلم: كتاب الصيد والذبائح وما يؤكل من الحيوان، باب الأمر بإحسان الذبح والقتل وتحديد الشفرة، ٣/ ١٥٤٨، رقم ١٩٥٥.

وَٱضۡرِبُواْ مِنۡهُمۡ كُلَّ بَنَانٖ﴾ [الأنفال: ١٢] وقد قيل: إنّه عيّن الموضع الذي يكون الضرب فيه أسهل على المقتول، وهو فوق العِظام ودون الدّماغ.(١)

الفرع الثاني: عقوبة القتل والصلب في الحرابة:

من المتفق عليه أنّ عقوبة المحارب حدٌّ من حدود الله تعالى، وقد بينها سبحانه وتعالى بقوله: ﴿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﴾ [المائدة: ٣٣] فهذه العقوبات هي: القتل والصلب والقطع والنفي.

وكما اختلف الفقهاء في عقوبتي القطع والنفي هل هي على الترتيب أو على التخيير؟ اختلفوا في عقوبتي القتل والصلب: فذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والشافعية والحنبلية إلى أنّ هذه العقوبات مرتبةٌ على قدر الجنايات، وعليه فالمحارب الذي قتل يقتل، وإن قتل وأخذ المال يقتل ويصلب.(٢)

إلّا أنّ الحنفية قالوا: إنّ المحارب إن قتل وأخذ المال فالإمام بالخيار؛ إن شاء قطع يديه ورجليه من خلاف ثم قتله وصلبه، وإن شاء قتله من غير قطع، وإن شاء صلبه.(٣)

وذهب المالكية إلى أنّ هذه العقوبات على التخيير، فالأمر راجعٌ إلى اجتهاد الإمام؛ فمن قتل فالإمام مخير بين أن يقتله ولا يصلبه، أو يصلبه ثم يطعنه، وإن أخذ المال ولم يقتل فالإمام مخير في قتله، أو صلبه وقطعه من خلاف، أو نفيه.(٤)

---

(١) ينظر: جامع العلوم والحكم في شرح خمسين حديثاً من جوامع الكلم: زين الدين عبد الرحمن بن أحمد بن رجب بن الحسن السلامي البغدادي الدمشقي الحنبلي، تحقيق: د. محمد الأحمدي أبو النور، دار السلام، ط٢، ١٤٢٤هـ - ٢٠٠٤م، ١/ ٣٨٢.

(٢) ينظر: إعانة الطالبين: ٤/ ١٦٥، مغني المحتاج: ٤/ ١٨٢، شرح منتهى الإرادات: ٦/ ٢٦٤، منار السبيل: ٢/ ٣٩٣.

(٣) ينظر: البناية شرح الهداية: ٦/ ٤٧٧، تبيين الحقائق: ٣/ ٢٣٤.

(٤) ينظر: بداية المجتهد: ٢/ ٢٣٩، الفواكه الدواني: ٢/ ٢٠٣، مواهب الجليل: ٦/ ٣١٥.

وسبب الخلاف بين الفقهاء اختلافهم في معنى "أو" في الآية هل هي للتنويع أو للتخيير، فمن قال هي للتنويع قال: إنّ العقوبات تكون مرتبة حسب الجريمة، ومن قال هي للتخيير، ترك أمر تحديدها للإمام.[١]

وأمّا كيفية الصلب المشروع لقاطع الطريق إذا قتل وأخذ المال فهي: أن تُغرز خشبة في الأرض ويُربط عليها خشبة أخرى فتُوضَع قدميه على تلك الخشبة ويُربط من أعلاه خشبة أخرى وتُربط عليها يداه.[٢]

واختلف الفقهاء في وقت الصلب هل هو قبل القتل أم بعده: فذهب الحنفية في ظاهر المذهب عندهم والمالكية والشافعية في قول إلى أنّ المحارب يصلبُ حيّاً ويُقتل مصلوباً بالرمح، لأنّ ذلك أبلغ في الزجر[٣]، ولأنّه أبعد عن المُثلة المنهي عنها.[٤]

وذهب الحنفية في قول والشافعية في المعتمد عندهم والحنبلية إلى أنّ الصلب يكون بعد القتل[٥]، وذلك لأنّ الله تعالى قدّم القتل على الصلب لفظاً، والترتيب بينهما ثابت بغير خلاف، فيجب تقديم الأول في اللفظ، ولأنّ في صلب المحارب حيّاً تعذيب له.[٦]

أمّا مدّة الصلب فذهب الحنفية والشافعية إلى أنّه يصلب ثلاثة أيام.[٧]

إلّا إذا خِيف تغيّره فيُنزل قبلها، عند الشافعية.[٨]

---

[١] ينظر: بداية المجتهد: ٢/ ٢٣٩.

[٢] ينظر: درر الحكام شرح غرر الأحكام: ٢/ ٨٥، دستور العلماء: ٢/ ١٨٠.

[٣] ينظر: البحر الرائق: ٥/ ٧٤، بدائع الصنائع: ٧/ ٩٥، الهداية: ٢/ ٣٧٦، الفواكه الدواني: ٢/ ٢٠٤، القوانين الفقهية: ٢٣٨، منح الجليل: ٩/ ٣٤١، روضة الطالبين: ١٠/ ١٥٧.

[٤] ينظر: الهداية: ٢/ ٣٧٦.

[٥] ينظر: تحفة المحتاج: ٩/ ١٦١، الحاوي الكبير: ١٣/ ٣٧٤، المهذب: ٣/ ٣٦٧، كشاف القناع: ٦/ ١٥٠، المغني: ٩/ ١٤٧.

[٦] ينظر: المغني: ٩/ ١٤٨.

[٧] ينظر: البحر الرائق: ٥/ ٧٤، بدائع الصنائع: ٧/ ٩٥، تحفة المحتاج: ٩/ ١٦١، الحاوي الكبير: ١٣/ ٣٧٤.

[٨] ينظر: تحفة المحتاج: ٩/ ١٦١، روضة الطالبين: ١٠/ ١٥٧.

وذهب المالكية إلى أنّ المحارب إذا صُلب وقُتِل أُنزل من ساعته[١] وإن رأى الإمام أن يُبقيه مصلوباً اليومين والثلاثة لِما رأى من شديد أهل الفساد فله ذلك، ثم يُنزله فيُغسّله أهله ويكفن ويُصلى عليه، ثم إن رأى إعادته إلى الخشبة أعاده.[٢]

وذهب الحنبلية إلى أنّه يصلب بقدر ما يشتهر به؛ لأنّ المقصود منه زجر غيره، ولا يحصل إلّا به، وقيل: يصلب بقدر ما يطلق عليه اسم الصلب.[٣]

---

[١] ينظر: الذخيرة: ١٢/ ١٣٢.

[٢] ينظر: منح الجليل: ٩/ ٣٤١.

[٣] ينظر: الشرح الكبير على متن المقنع: عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي الحنبلي، شمس الدين أبو الفرج، دار الكتاب العربي ،١٠/ ٣٠٧، كشاف القناع: ٦/ ١٥٠، المغني: ٩/ ١٤٨.

المطلب السادس: قتال البغاة:

البغي لغة من بغى فلان بغياً تجاوز الحدّ واعتدى وتسلّط وظلم، وسعى بالفساد، والجمع بغاة، ومنه الفرقة الباغية؛ لأنّها عدلت عن القصد، وأصله من بغى الجرح إذا ترامى إلى الفساد، وبغت المرأة تبغي بغاء بالكسر والمدّ فجرت فهي بغي، وهو وصف مختصّ بالمرأة ولا يقال للرّجل.[١]

اصطلاحاً: اختلف الفقهاء في تعريفهم للبغي والبغاة، فقد عرّف الحنفيّة البغاة بأنهّم: قوم مسلمون خرجوا على الإمام العادل ولم يستبيحوا ما استباحه الخوارج من دماء المسلمين وسبي ذراريهم.[٢]

وعرّف المالكيّة البغي: بأنّه الامتناع عن طاعة من تثبت إمامته في غير معصية بمغالبة ولو تأوّلاً.[٣]

وعرّفهم الشّافعية: بأنهم مسلمون خالفوا الإمام ولو جائراً بخروج عليه وترك الانقياد له أو منع حقّ توجّه عليهم، بشرط شوكة لهم وتأويل وبشرط مطاع فيهم.[٤]

وعرّفهم الحنابلة: بأنهم الخارجون على الإمام ولو غير عدل بتأويل سائغ ولهم شوكة ولو لم يكن فيهم مطاع.[٥]

خلاصة التّعاريف: يلاحظ أنّ المذاهب الأربعة اتّفقت على:

- إن البغاة قوم من المسلمين خرجوا عن طاعة الإمام.

- اشتراط المنعة والتّأويل في خروج البغاة، إلا أنّهم اختلفوا في صفة الإمام الّذي خرجوا عليه هل هو عدل أم لا، فقد شرط الحنفيّة والمالكيّة أن يكون الإمام عدلاً ليسمّى الخروج عن طاعته بغياً. بينما لم يشترط الشّافعية والحنابلة ذلك، فقد جاء في تعريفهم: (فخالفوا

---

[١] المصباح المنير: مادة بغى.

[٢] البحر الرائق: ١٥١/٥.

[٣] مواهب الجليل لشرح مختصر خليل: ٢٧٨/٦، التاج والإكليل: ٢٧٦/٦.

[٤] مغني المحتاج: ١٢٣/٤، أسنى المطالب: ٤ /١١١.

[٥] الروض المربع: ٣٣٥/٣، شرح منتهى الإرادات: ٣٨٧/٣، المغني: ٥/٩.

الإمام ولو جائراً ولو غير عدل)، ونلاحظ اشتراط الشّافعية بأن يكون لهم إمام مطاع بينما لم يشترط ذلك الحنابلة.

ويمكن صياغة تعريف لهم: بأنهم قوم مسلمون لهم منعة خرجوا على الإمام بقصد عزله أو منع حق توجّه عليهم بتأويل سائغ ولو كان بعيداً.

واتفق الفقهاء على وجوب قتال البغاة، وقد نقل ابن عبد البرّ ذلك فقال: "أجمع العلماء على أنّ من شقّ العصا، وفارق الجماعة، وشهر على المسلمين السلاح، فقتلهم وإراقة دمائهم واجبٌ؛ لأنّ هذا من الفساد في الأرض، والفساد في الأرض موجبٌ لإراقة الدّماء بإجماع، إلّا أن يتوب فاعل ذلك".[1]

فعقوبة البغاة القتال لقوله تعالى: ﴿فَقَٰتِلُواْ ٱلَّتِي تَبۡغِي حَتَّىٰ تَفِيٓءَ إِلَىٰٓ أَمۡرِ ٱللَّهِۚ فَإِن فَآءَتۡ فَأَصۡلِحُواْ بَيۡنَهُمَا بِٱلۡعَدۡلِ وَأَقۡسِطُوٓاْۖ إِنَّ ٱللَّهَ يُحِبُّ ٱلۡمُقۡسِطِينَ﴾ [الحجرات: ٩] فقوله تعالى: "فقاتلوا" أمرٌ، والأمر حقيقةٌ للوجوب، فإن لم تستجب الفئة الباغية لدعوة الصّلح وأصرّت على البغي وجب قتالها.

ثمّ إنّ الخارجين قصدوا أذى المسلمين، وإماطة الأذى من أبواب الدين، وخروجهم معصيةٌ، ففي القيام بقتالهم نهيٌ عن المنكر وهو فرضٌ.[2]

---

[1] التمهيد لما في الموطأ في المعاني والأسانيد: ٢٣/ ٣٣٩.

[2] ينظر: المبسوط: ١٢/ ١٠.

المبحث الثاني: تنوع عقوبات جرائم القصاص والدية:

إنّ جرائم القصاص والدية هي: القتل العمد، والقتل شبه العمد، والقتل الخطأ، والجرح العمد، والجرح الخطأ. والعقوبات المقررة لهذه الجرائم هي: القصاص، والدية، والكفارة، والحرمان من الميراث، والحرمان من الوصية، والتعزير.(١)

وفيما يأتي بيان هذه العقوبات:

المطلب الأول: عقوبة القصاص:

عرفنا أنّ القصاص **في اللغة** من قَصَصَ، وله معانٍ عدّة منها: تتبع الأثر، فيقال: قصصتُ الشيء إذا تتبعتُ أثره، ومنه قوله تعالى: ﴿وَقَالَتۡ لِأُخۡتِهِۦ قُصِّيهِ﴾ [القصص: ١١]؛ أي: اتبعي أثره.

ومنه القود: فنقول أقصّ الأمير فلاناً من فلان: إذا اقتص منه فجرح مثل جرحه، أو قتله قوداً، واسْتَقَصّه سأله أن يقصّه منه.(٢)

أما القصاص **في الاصطلاح** فهو أن يُفعل بالفاعل مثل ما فعل، والقتل عوض القتل، والجرح عوض الجرح وأخذ ما أعطاه.(٣)

والقصاص نوعان، إما أن يكون قصاصاً في النفس أو قصاصاً فيما دون النفس(٤)؛ وهو ما يكون في الأطراف والجراح، أمّا أدلة مشروعية القصاص فكثيرةٌ منها:

أ. من القرآن الكريم:

١. قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُتِبَ عَلَيۡكُمُ ٱلۡقِصَاصُ فِي ٱلۡقَتۡلَىۖ﴾ [البقرة: ١٧٨] فالآية تدل على وجوب القصاص في النفس.

---

(١) ينظر: التشريع الجنائي الإسلامي: ١/ ٦٦٣.

(٢) لسان العرب: مادة: (قصص).

(٣) ينظر: دستور العلماء: ٣/ ٥١.

(٤) ينظر: البحر الرائق: ٨/ ٣٣٧، التاج والإكليل: ٨/ ٢٨٩، الحاوي الكبير: ١٢/ ١٤٨، كشاف القناع: ٥/ ٥١٤.

٢. قوله تعالى: ﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَآ أَنَّ ٱلنَّفْسَ بِٱلنَّفْسِ وَٱلْعَيْنَ بِٱلْعَيْنِ وَٱلْأَنفَ بِٱلْأَنفِ وَٱلْأُذُنَ بِٱلْأُذُنِ وَٱلسِّنَّ بِٱلسِّنِّ وَٱلْجُرُوحَ قِصَاصٌ ۚ فَمَن تَصَدَّقَ بِهِۦ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَّهُۥ ۚ وَمَن لَّمْ يَحْكُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ فَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلظَّٰلِمُونَ﴾ [المائدة: ٤٥]، فالآية تدل على مشروعية القصاص فيما دون النفس، فقد فرض الله تعالى على اليهود أن تُقتل النفس القاتلة بالنفس المقتولة، وتفقأ العين بالعين، ويُجدَعَ الأنف بالأنف، وتُقطع الأذن بالأذن، ويُقلع السّن بالسّن، ويقتصّ من الجارح ظلماً للمجروح، والآية وإن كانت تُخبر عمّا فرض الله تعالى على اليهود، إلّا أنّ كثيراً من الأصوليين والفقهاء قالوا بأنّ شرع من قبلنا شرع لنا ما لم يُنسخ.[١] كما أنّ في النص الكريم ما يدل على أنّه شريعةٌ عامةٌ وليست طريقةً خاصةً باليهود؛ فإنّه قد اقترن بقوله تعالى في آخر الآية:﴿وَمَن لَّمْ يَحْكُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ فَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلظَّٰلِمُونَ﴾ [المائدة: ٤٥] فإنّ هذا الختام للآية يبنى على أنّه أنزله الله تعالى، ومن لم يحكم به فإنّه ظالم غير منفذ لأحكام الله تعالى، وأنّ هذه قرينةٌ تثبت خلود هذا الحكم، وأنّه ليس خاصاً باليهود دون غيرهم بل إنّه يعمّ الناس أجمعين.[٢]

ب ـ من السنة النبوية:

ويدل على مشروعية القصاص في السنة ما روي عن أنس رضي الله عنه أنّ الرُّبَيْعَ عمته كسرت ثنية جاريةٍ، فطلبوا إليها العفو، فأبوا فعرضوا الأرش، فأبوا، فأتوا رسول الله صلى الله عليه وسلم وأبوا إلّا القصاص، فأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم بالقصاص، فقال أنس بن النضر يا رسول الله: أنكسر ثنية الربيع؟ لا، والذي بعثك بالحق لا تكسر ثنيتها. فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "يا أنس كتاب الله القصاص"، فرضي القوم،

---

[١] ينظر: شرح الكوكب المنير: تقي الدين محمد بن أحمد بن عبد العزيز بن علي الفتوحي، المعروف بابن النجار الحنبلي، أبو البقاء، تحقيق: محمد الزحيلي، نزيه حماد، كتبة العبيكان، ط٢، ١٤١٨هـ، ٤/ ٤١٢.

[٢] ينظر: الجريمة والعقوبة، أبو زهرة: ٣١٨.

فعفوا، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "إنّ من عباد الله من لو أقسم على الله لأبرّه".[١]

ووجه الاستدلال بالحديث وجوب القصاص فيما دون النفس، حيث أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم بكسر ثنية الربيع قصاصاً.

ويتنوع القصاص عند الفقهاء؛ فهو إما قصاص صورة ومعنى أو قصاص معنىً فقط، فالقصاص صورة ومعنى هو: أن ينزل بالجاني من العقوبة المادية مثل ما أنزل بالمجني عليه، وهذا الذي يتبادر إلى الذهن عند ذكر كلمة القصاص.

والقصاص معنى: هو دية ما أتلف بالجناية، وأرش الجناية، وهو العقوبة المالية على الاعتداء على الجسم بالجرح والشجّ، وذلك قصاصٌ معنويٌّ ولا يتجه إليه إلّا إذا تعذّر القصاص الأصل؛ إما لأنّه غير ممكن في ذاته، كجرح لا يمكن المماثلة فيه؛ وإما لعدم استيفاء شروط القصاص الحقيقي، وحيث سقط القصاص صورةً ومعنىً -وهو الأصلي - وجب القصاص الذي يحلّ محله.[٢] فالقصاص عقوبةٌ أصليةٌ للقتل العمد، والجرح في حالة العمد، وإذا امتنع القصاص أو سقط بالعفو تحلّ محله عقوبة بدلية كالدِّية والتعزير.[٣] والتعزير في حال سقوط القصاص أو امتناعه واجب عند المالكية، فيجلد القاتل عندهم مئة وينفى عام.[٤]

بينما ذهب الجمهور إلى أنَّه إذا عُفي عن القاتل مطلقاً، صحَّ العفو، ولم تلزمه عقوبة أخرى.[٥]

---

[١] سبق تخريجه.

[٢] ينظر: الجريمة والعقوبة، أبو زهرة: ٧٨.

[٣] ينظر: التشريع الجنائي الإسلامي: ١/ ٦٦٨.

[٤] ينظر: تبصرة الحكام: ٢/ ٢٣٣، منح الجليل: ٤/٤٣٣، حاشية الخرشي: ٨/٥٠.

[٥] ينظر: بدائع الصنائع: ٧/٢٤٧، مغني المحتاج: ٤/٤٩، المغني: ٩/٤٦٤.

المطلب الثاني: الدية:

الدية **في اللغة**: حق القتيل، وقد وديته ودياً، وأصل الدية: وِدْية، فحذفت الواو والهاء عوض من الواو، تقول: وديتُ القتيل أديه ديةً إذا أعطيت ديته.(١)

أما الدية **في الاصطلاح** فهي: المال الذي هو بدل النفس، وقيل المال الواجب بالجناية على الجاني في نفسٍ أو طرفٍ أو غيرهما.(٢)

والأدلة على مشروعية الدية:

أ. من القرآن الكريم:

١. قوله تعالى: ﴿وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَن يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَـًٔا ۚ وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَـًٔا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦٓ إِلَّآ أَن يَصَّدَّقُوا۟ ۚ فَإِن كَانَ مِن قَوْمٍ عَدُوٍّ لَّكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ ۖ وَإِن كَانَ مِن قَوْمٍۭ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُم مِّيثَٰقٌ فَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ ۖ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ تَوْبَةً مِّنَ ٱللَّهِ ۗ وَكَانَ ٱللَّهُ عَلِيمًا حَكِيمًا﴾ [النساء: ٩٢].

فهذه الآية تدل على إيجاب الدية مطلقاً، ولا يوجد فيها ما يدل على ما يعطى في الدية، وإنّما يؤخذ ذلك من السنة النبوية.(٣)

٢. قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ كُتِبَ عَلَيْكُمُ ٱلْقِصَاصُ فِى ٱلْقَتْلَى ۖ ٱلْحُرُّ بِٱلْحُرِّ وَٱلْعَبْدُ بِٱلْعَبْدِ وَٱلْأُنثَىٰ بِٱلْأُنثَىٰ ۚ فَمَنْ عُفِىَ لَهُۥ مِنْ أَخِيهِ شَىْءٌ فَٱتِّبَاعٌۢ بِٱلْمَعْرُوفِ وَأَدَآءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَٰنٍ ۗ ذَٰلِكَ تَخْفِيفٌ مِّن رَّبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ ۗ فَمَنِ ٱعْتَدَىٰ بَعْدَ ذَٰلِكَ فَلَهُۥ عَذَابٌ أَلِيمٌ﴾ [البقرة: ١٧٨] فالله سبحانه وتعالى أثبت الخيار للمسلمين في أخذ الدية وفي القصاص، وذلك تخفيفٌ

---

(١) لسان العرب: مادة: (ودي).

(٢) ينظر: التوقيف على مهمات التعاريف: ٣٤٥، طلبة الطلبة في الاصطلاحات الفقهية: ٣٢٧.

(٣) ينظر: الجامع لأحكام القرآن: ٥/ ٣١٥.

ورحمةٌ في حق هذه الأمة؛ لأنّ الدية قد تكون آثر عند ولي الدم من القود إذا كان محتاجاً إلى المال، وقد يكون القود آثر إذا كان راغباً في التشفي ودفع شرّ القاتل عن نفسه، فجعل الخيرة له فيما أحبّه رحمةً من الله في حقه.[١]

ب ـ من السنة النبوية:

١. ما روي أنّه صلى الله عليه وسلم كتب لعمرو بن حزم كتاباً إلى أهل اليمن فيه الفرائض والسنن والديات، وقال فيه: "وفي النفس مئة من الإبل".[٢]

٢. وما روي أنّه عام فتح مكة قتلت خزاعة رجلاً من بني ليث بقتيلٍ لهم في الجاهلية، فقام رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال: إنّ الله حبس عن مكة الفيل، وسلط عليهم رسله والمؤمنين، ألا وإنّها لم تحلّ لأحدٍ قبلي ولا تحلّ لأحدٍ بعدي، ألا وإنّها أحلّت لي ساعةً من نهار، ألا وإنّها من ساعتي هذه حرامٌ، لا يختلى شوكها، ولا يعضد شجرها، ولا يلتقط ساقطتها إلّا منشد، ومن قُتل له قتيلٌ فهو بخير النظرين إمّا يودي وإما يقاد".[٣]

كما اتفق الفقهاء على مشروعية الدية ولم يخالف في ذلك أحدٌ منهم.[٤]

وتجب الدية في القتل العمد، في حال سقوط القصاص، وتكون برضا الجاني عند الحنفية والمالكية[٥]، أما عند الشافعية فتجب إذا عفا ولي الدم عن القصاص[٦]، وهي عقوبةٌ حتميةٌ عن القصاص عند الحنبلية.[٧]

---

[١] ينظر: التفسير الكبير: ٥/ ٥٢.

[٢] سبق تخريجه.

[٣] صحيح البخاري: واللفظ له، كتاب الديات، باب من قتل له قتيل فهو بخير النظرين، ٦/ ٢٥٢٢، رقم ٦٤٨٦، صحيح مسلم: كتاب الحج، باب تحريم مكة وصيدها وخلاها وشجرها ولقطتها إلّا لمنشد على الدوام، ٢/ ٩٨٨، رقم ١٣٥٥.

[٤] ينظر: المغني: ٩/ ٤٨٠.

[٥] ينظر: بدائع الصنائع: ٧/ ٢٤٦، الهداية: ٤/ ٤٤٢، منح الجليل: ٩/ ١٠.

[٦] ينظر: الحاوي الكبير: ٦/ ٣٢٥.

[٧] ينظر: الروض المربع: ٤٢٥، منار السبيل: ٢/ ٣١٦، الفقه الإسلامي وأدلته: ٧/ ٦١٣.

وتكون الدية عقوبةً أصليةً للقتل شبه العمد، كما أنّها عقوبةٌ أصليةٌ للقتل الخطأ وشبهه باتفاق الفقهاء.

أما في الجناية العمدية على ما دون النفس فالقاعدة المقررة فيها: أنّ كل ما لا يمكن فيه القصاص وجب فيه الدية أو الأرش، وعلى هذا تكون عقوبة إبانة الأطراف أو قطعها هي: القصاص أو الدية والتعزير، وعقوبة تعطيل منافع الأعضاء هي الدية أو الأرش، وعقوبة الجراح والشجاج القصاص أو الأرش أو حكومة العدل.[١]

وقد حدد الرسول صلى الله عليه وسلم في قطع الأطراف والجراح خطأً أساساً: أنّ ما كان في الجسم منه عضوٌ واحدٌ؛ كالأنف واللسان ففيه الدية كاملة، وما كان في الجسم منه عضوان ففيه نصف الدية، فقال صلى الله عليه وسلم: "في الأنف إذا أوعب مارنه جدعاً الدية" وقال: "وفي اليدين الدية، وفي الرجلين الدية" وقال: "في الأذنين الدية".[٢]

فالدية عقوبةٌ مشتركةٌ بين العمد الذي لا قصاص فيه وبين شبه العمد وبين الخطأ، ولكن مقدار الدية ليس واحداً في الحالات الثلاث، فدية العمد وشبه العمد واحدةٌ، وهي الدية المغلظة، ودية الخطأ هي الدية المخففة، وتجب الدَّية المخففة على عاقلة القاتل ابتداءً عند جمهور الفقهاء، ويترتب على ذلك أنَّ القاتل لا يدفع الدِّية إن لم يكن له عاقلة. [٣]

وذهب الحنبلية إلى أنَّ الدِّية في القتل الخطأ تجب على القاتل ابتداءً فهو واحد من العاقلة، وفي حال عدم وجود العاقلة يدفع هو الدَّية. [٤]

والأصل أنّ الدية بصفةٍ عامةٍ من الإبل، والتغليظ والتخفيف لا دخل له في العدد، وإنّما يكون في أنواع الإبل وأسنانها.

---

[١] ينظر: الفقه الإسلامي وأدلته: ٧/ ٦٤٦.

[٢] ينظر: التشريع الجنائي الإسلامي: ١/ ١٢٣. والحديث هو الذي فيه بعث عمرو بن حزم بكتاب إلى أهل اليمن فيه الفرائض والسنن والديات، وقد سبق تخريجه.

[٣] ينظر: حاشية ابن عابدين: ٦/٦٤٥، حاشية الخرشي: ٨/٤٦، أسنى المطالب: ٤/٨٤، مغني المحتاج: ٤/٩٥.

[٤] ينظر: كشاف القناع: ٦/٦١، المغني: ٩/٥٢٦.

ولفظ الدية إذا أطلق يقصد منه الدية الكاملة؛ وهي مئة من الإبل سواء أكانت الدية مغلظةً أم مخففةً، أما ما هو أقل من الدية الكاملة فيطلق عليه لفظ الأرش، فيقال: أرش اليد، وأرش الرجل، والأرش نوعان: أرشٌ مقدرٌ؛ وهو: ما حدد الشارع مقداره كأرش الأصبع واليد، والثاني: أرشٌ غير مقدر، وهو ما لم يرد فيه نصٌّ، وتُرِك للقاضي تقديره، ويسمى هذا النوع حكومة العدل.[1]

[1] ينظر: التشريع الجنائي الإسلامي: ١/ ٦٧١.

المطلب الثالث: كفارة القتل:

الكفارة **في اللغة**: مشتقةٌ من كَفَر، وهو الستر والتغطية، يقال لمن غطى درعه بثوبه: قد كَفَر درعه، وسمي الكافر كافراً؛ لأنّه يستر نعم الله تعالى.[١]

والكفارة **في الاصطلاح**: ما يستر الذنب ويذهبه، ثم استعملت فيما وُجد فيه صورة مخالفة أو انتهاك، وإن لم يكن فيه إثمٌ؛ كالقاتل خطأً وغيره.[٢] فالكفارة إسقاطٌ لما لزم على الذّمة بسبب الذنب والجناية.[٣]

والأصل في الكفارة قوله تعالى:﴿وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَـًٔا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦٓ إِلَّآ أَن يَصَّدَّقُوا۟ ۚ فَإِن كَانَ مِن قَوْمٍ عَدُوٍّ لَّكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ ۖ وَإِن كَانَ مِن قَوْمٍۭ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُم مِّيثَٰقٌ فَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ ۖ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ تَوْبَةً مِّنَ ٱللَّهِ ۗ وَكَانَ ٱللَّهُ عَلِيمًا حَكِيمًا﴾[النساء: ٩٢]

وقد أجمع الفقهاء على أنّ الكفارة واجبةٌ في القتل الخطأ[٤] وذهب الحنفية والشافعية والحنبلية إلى وجوب الكفارة في القتل شبه العمد.[٥]

---

[١] لسان العرب: مادة: (كفر).

[٢] ينظر: تحرير ألفاظ التنبيه: أبو زكريا، محيي الدين يحيى بن شرف النووي، تحقيق: عبد الغني الدقر، دار القلم، دمشق، ط١، ١٤٠٨هـ، ١٢٥.

[٣] ينظر: دستور العلماء: ٣/ ٨٩.

[٤] الإجماع: ١١٠، المغني: ٨/ ٥١٢.

[٥] ينظر: تبيين الحقائق: ٦/ ١٠١، مغني المحتاج: ٥/ ٣٧٤، كشاف القناع: ٦/ ٦٥، المغني: ٨/ ٥١٦.

واختلف الفقهاء في وجوب الكفارة في القتل العمد؛ فذهب الحنفية والمالكية والحنبلية في روايةٍ عندهم إلى عدم وجوب الكفارة في القتل العمد.[١] وذهب الشافعية والحنبلية في روايةٍ عندهم إلى وجوب الكفارة في القتل العمد.[٢]

واستدل القائلون بعدم وجوب الكفارة بقوله تعالى:﴿وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَـًٔا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦٓ﴾ [النساء: ٩٢]، ووجه الاستدلال بالآية: أنّ تخصيص الكفارة بالقتل الخطأ يدل على نفيها في غيره.[٣]

واستدلوا على عدم وجوب الكفارة في القتل العمد من السنّة بما روي أنّ الحارث بن سويد بن الصامت قتل رجلاً، فأوجب النبي صلى الله عليه وسلم القود، ولم يوجب كفارةً.[٤]

وبما روي أنّ عمرو بن أمية الضمري قتل رجلين في عهد النبي صلى الله عليه وسلم، فوداهما النبي صلى الله عليه وسلم ولم يوجب الكفارة.[٥] ووجه الاستدلال بالحديثين عدم إيجاب النبي صلى الله عليه وسلم الكفارة في القتل العمد.

واستدلوا من المعقول بأنّ الكفارة لتغطية الذنب والإثم، وقتل المؤمن عمداً أعظم من أن تكفره الكفارة.[٦]

---

[١] ينظر: البحر الرائق: ٨/ ٣٣١، تبيين الحقائق: ٦/ ٩٩، المبسوط: ٢٧/ ٨٤، الفواكه الدواني: ٢/ ١٩٩، منح الجليل: ٩/ ١٥٥، كشاف القناع: ٦/ ٦٥، المغني: ٨/ ٥١٦.

[٢] ينظر: المجموع: ١٩/ ١٨٤، مغني المحتاج: ٥/ ٣٧٤، نهاية المحتاج: ٧/ ٣٨٤.

[٣] ينظر: منار السبيل: ٢: ٣٥٧.

[٤] السنن الكبرى، البيهقي: جماع أبواب صفة قتل العمد وشبه العمد، ٨/ ١٠١، رقم ١٦٠٦١.

[٥] المعجم الكبير: سليمان بن أحمد بن أيوب الطبراني، أبو القاسم، تحقيق: حمدي بن عبد المجيد، مكتبة العلوم والحكم، الموصل، ط٢، ١٤٠٤هـ - ١٩٨٣م، ٢٠/ ٣٥٦، رقم ٨٤١.

[٦] ينظر: تبيين الحقائق: ٦/ ١٠٠.

واستدل القائلون بوجوب الكفارة بالقتل العمد بقوله تعالى: ﴿وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَئًا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ﴾ [النساء: ٩٢]، ووجه الاستدلال بالآية أنّ الكفارة واجبةٌ في القتل الخطأ، فإيجابها في القتل العمد من باب أولى.(١)

واستدلوا من السنّة بحديث واثلة بن الأسقع حيث قال: "أتينا النبي صلى الله عليه وسلم في صاحب لنا قد استوجب النار بالقتل، فقال النبي صلى الله عليه وسلم: "أعتقوا عنه رقبةً يعتق الله بكل عضوٍ منها عضواً منه من النار"(٢)، ووجه الاستدلال: أنّ القتل قتل عمدٍ؛ لأنّ فاعله هو الذي يستوجب النار، وقد أمر النبي صلى الله عليه وسلم بإعتاق رقبةٍ، وبناءً على ذلك تجب الكفارة في القتل العمد.(٣)

ونوقشت أدلة القائلين بوجوب الكفارة بالقتل العمد بأنّ الآية دلّت على أنَّ وجوب الكفارة في القتل العمد لا يمكن قياسه على الخطأ؛ لأنّه دونه في الإثم؛ ولأنّ في القتل العمد وعيداً محكماً، ولا يمكن أن يقال: يرتفع الإثم فيه بالكفارة مع وجود التشديد في الوعيد بنصٍّ قاطعٍ لا شبهة فيه؛ ولأنّ الكفارة من المقدرات، فلا يجوز إثباتها في القتل العمد بالقياس.(٤)

وأما استدلالهم بحديث واثلة فيحتمل على فرض صحته أنّ القتل كان خطأ، وسماه واثلة: موجباً؛ أي فوّت النفس بالقتل، ويحتمل أنّه كان شبه عمدٍ، ويحتمل أنّ النبي صلى الله عليه وسلم أمرهم بالإعتاق تبرعاً؛ ولذلك أمر غير القاتل بالإعتاق.(٥)

---

(١) ينظر: البيان في مذهب الإمام الشافعي: ١١/ ٦٢٢، المجموع: ١٩/ ١٨٤.

(٢) سنن أبي داود: كتاب العتاق، باب في ثواب العتق، ٦/ ٩٤، رقم ٣٩٦٤، سنن النسائي: كتاب العتق، باب ذكر اسم هذا المولى، ٥/ ١١، رقم ٤٨٧٢. قال ابن الملقن: هذا حديث صحيح، أخرجه أحمد وأبو داود والنسائي وابن حبان والحاكم وقال: صحيح على شرط الشيخين. البدر المنير: كتاب كفارة القتل، ٨/ ٥٠٣.

(٣) ينظر: البيان في مذهب الإمام الشافعي: ١١/ ٦٢٢، الحاوي الكبير: ١٣/ ٦٧، منار السبيل: ٢/ ٣٥٨.

(٤) ينظر: تبيين الحقائق: ٦/ ١٠٠.

(٥) ينظر: المغني: ٨/ ٥١٦.

والراجح ما ذهب إليه القائلون بعدم وجوب الكفارة في القتل العمد؛ لقوّة أدلتهم وسلامتها من المعارضة؛ ولأنّ نصّ الكفارة واردٌ في القتل الخطأ، فلا يصح قياس القتل العمد عليه؛ لكون الكفارات من المقدرات.

وخصال الكفارة المتفق عليها في القتل هي عتق رقبةٍ مؤمنةٍ، فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين، واختلفوا في الإطعام؛ فذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية في قولٍ، والحنبلية في روايةٍ إلى أنّ إطعام ستين مسكيناً ليست من خصال كفارة القتل.[١]

وذهب الشافعية في قولٍ آخر، والحنبلية في روايةٍ ثانيةٍ إلى أنّ الإطعام خصلة من خصال الكفارة، فيجب إطعام ستين مسكيناً إذا عجز القاتل عن صيام شهرين متتابعين.[٢]

واستدلّ القائلون بعدم الإطعام بقوله تعالى: ﴿وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَـًٔا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦٓ إِلَّآ أَن يَصَّدَّقُوا۟ ۚ فَإِن كَانَ مِن قَوْمٍ عَدُوٍّ لَّكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ ۖ وَإِن كَانَ مِن قَوْمٍۭ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُم مِّيثَٰقٌ فَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ ۖ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ تَوْبَةً مِّنَ ٱللَّهِ ۗ وَكَانَ ٱللَّهُ عَلِيمًا حَكِيمًا﴾ [النساء: ٩٢] ووجه الاستدلال بالآية: أنّ الله تعالى نصّ في كفارة القتل على العتق والصيام، ولم يرد النص بالإطعام، فكان المذكور كلّ الواجب للفاء في الجواب.[٣]

واستدل القائلون بوجوب الإطعام حال العجز عن الصيام بأنّ الله تعالى ذكر الإطعام في كفارة الظهار، ولم يذكره في كفارة القتل، فوجب أن يحمل المطلق في القتل على المقيد

---

[١] ينظر: تبيين الحقائق: ٦/ ١٢٧، مجمع الأنهر: ٢/ ٦٣٩، القوانين الفقهية: ٢٨، روضة الطالبين: ٩/ ٣٧٩، الإنصاف: ٢٣/ ٢٨٤، المغني: ٨/ ٥١٧.

[٢] ينظر: البيان في مذهب الإمام الشافعي: ١١/ ٦٢٧، المجموع: ١٩/ ١٨٩، مغني المحتاج: ٤/ ١٣٢، الإنصاف: ٢٣/ ٢٨٤، المغني: ٨/ ٥١٧.

[٣] ينظر: تبيين الحقائق: ٦/ ١٢٨، المجموع: ١٩/ ١٨٩.

في الظهار، كما قيّد الله الرقبة في القتل بالإيمان، وأطلقها في كفارة الظهار فحمل مطلق الظهار على مقيد القتل.[١]

ونوقش هذا الدليل بأنّ المطلق إنّما يُحمل على المقيد إذا كان الحكم مذكوراً في موضعين، إلّا أنّه قيده في موضعٍ بصفةٍ، وأطلقه في الموضع الآخر، كما ذكر الله الرقبة في كفارة القتل مقيدةً بالإيمان، وذكرها في الظهار مطلقةً، فحُمل مطلق الظهار على مقيد القتل، والإطعام ها هنا لم يذكر في الموضعين، وإنّما ذُكر في الظهار، فلم يجز نقل حكمه إلى كفارة القتل.[٢]

والراجح ما ذهب إليه الجمهور من كون كفارة القتل هي إعتاق رقبةٍ مؤمنةٍ، أو صيام شهرين متتابعين؛ لورود النصّ عليهما؛ ولضعف ما استدلَّ به القائلون بالإطعام؛ ولأنّ الإطعام من المقادير، والمقادير تعرف بالسماع لا بالقياس.

---

[١] ينظر: المجموع: ١٩/ ١٨٩.

[٢] ينظر: المجموع: ١٩/ ١٩٠.

المطلب الرابع: عقوبة الحرمان من الميراث:

الحرمان من الميراث عقوبةٌ تبعيةٌ تصيب القاتل تبعاً للحكم عليه بعقوبة القتل، والأصل في ذلك قوله صلى الله عليه وسلم: "ليس للقاتل شيءٌ، وإن لم يكن له وارث فوارثه أقرب الناس إليه، ولا يرث القاتل شيئاً".(١)

ومع اتفاق الفقهاء على أنّ القاتل لا يرث إلّا أنّهم اختلفوا في وصف القتل المانع من الميراث. فذهب الحنفية إلى أنّ كلّ قتلٍ يجب فيه القصاص أو الكفارة يمنع صاحبه من الميراث، وأما القتل تسبباً فلا يحرم القاتل من الميراث.(٢)

والقتل الموجب للقصاص أو الكفارة عندهم هو القتل العمد وشبه العمد والقتل الخطأ والجاري مجرى الخطأ. واستدلوا على ذلك بحديث النبي صلى الله عليه وسلم: "القاتل لا يرث".(٣) فلفظ القاتل مطلقٌ، فيصرف النفي إلى كل قتلٍ فيه إثمٌ ووجب فيه قصاصٌ أو كفارة.(٤)

وذهب المالكية إلى أنّ القتل المانع من الميراث هو القتل العمد العدوان، سواء أكان مباشراً أم غير مباشر. وأما القتل الخطأ فلا يمنع من الميراث عندهم وكذلك القتل العمد من غير العدوان لا يمنع الميراث كقتل الإمام أحداً ممن يرث في حدٍّ وجب عليه أو كان القاتل معذوراً كقتل الزوج زوجته إذا فاجأها متلبسة بالزنى أو كان دفاعاً عن النفس.(٥)

---

(١) سنن أبي داود: كتاب الديات، باب ديات الأعضاء، ٦/ ٦٢١، رقم ٤٥٦٤.

(٢) ينظر: بدائع الصنائع: ٧/ ٢٧١، تبيين الحقائق: ٦/ ١٠٢، العناية شرح الهداية: ١٠/ ٤٢١، المبسوط: ٣٠/ ٤٧٠.

(٣) سنن الترمذي: كتاب الفرائض، باب ما جاء في إبطال ميراث القاتل، ٤/ ٤٢٥، رقم ٢١٠٩. وقال الترمذي: هذا حديث لا يصح، لا يعرف إلّا من هذا الوجه، وإسحاق بن عبد الله بن أبي فروة قد تركه بعض أهل العلم منهم أحمد بن حنبل، والعمل على هذا عند أهل العلم أن القاتل لا يرث كان القتل عمداً أو خطأً، وقال بعضهم: إذا كان القتل خطأً فإنه يرث، وهو قول مالك.

(٤) ينظر: بدائع الصنائع: ٧/ ٢٧١ – ٢٨٠، تبيين الحقائق: ٦/ ١٠٢.

(٥) ينظر: بداية المجتهد: ٤/ ١٤٤، حاشية العدوي: ٢/ ٣١٣، الذخيرة: ٧/ ٢٩، الشرح الكبير، الدردير: ٤/ ٤٨٦، القوانين الفقهية: ٢٥٩.

وذهب الشافعية في المعتمد عندهم والحنبلية في رواية إلى أنّ كل أنواع القتل مانعة من الميراث سواء مضموناً أم غير مضمون[١]؛ وذلك لعموم الأحاديث التي تقضي بمنع القاتل من الميراث؛ ولأنّ كل قاتل يطلق عليه اسم القتل أياً كان هذا القاتل، وعلى أي صورة وقع القتل منه حسماً للمادة؛ لئلا يتعجل الوارث الإرث.[٢]

وذهب الحنبلية في الرواية الثانية، والشافعية في قول إلى أنّ القتل المانع من الميراث هو القتل المضمون بالقصاص أو الكفارة أو الدية. أما القتل غير المضمون فلا يمنع من الميراث كالقتل دفاعاً عن النفس.[٣]

---

[١] ينظر: الأم: ٤/ ٧٦، ٧/ ٣٤٧، حاشية البجيرمي: ٣/ ٢٥٩، الحاوي الكبير: ٨/ ٨٦، المغني: ٦/ ٣٦٥.

[٢] ينظر: حاشية البجيرمي: ٣/ ٢٥٩، المغني: ٦/ ٣٦٥، منار السبيل: ٢/ ٥٢.

[٣] ينظر: أسنى المطالب: ٣/ ١٧، كشاف القناع: ٤/ ٣٥٨، المغني: ٦/ ٣٦٥.

المطلب الخامس: عقوبة حرمان القاتل من الوصية:

الحرمان من الوصية عقوبةٌ تبعيةٌ، والأصل فيها قوله صلى الله عليه وسلم: "ليس لقاتل وصيةٌ"[١]، وقوله صلى الله عليه وسلم: "ليس للقاتل شيءٌ"[٢]، وقوله صلى الله عليه وسلم: "ليس للقاتل من الميراث شيءٌ"[٣] وذكر الشيء نكرةً في محل النفي يعمّ الميراث والوصية جميعاً.[٤]

وكما اختلف الفقهاء في صفة القتل المانع من الميراث اختلفوا في صفة القتل المانع من الوصية؛ فذهب الحنفية إلى حرمان القاتل من الوصية إذا كان القتل عمداً، أو شبه عمدٍ، أو خطأً، واشترطوا في الخطأ: أن يكون مباشرةً لا قتلاً بالسبب، واشترط في القاتل أن يكون بالغاً عاقلاً، وبناء على ذلك لا يُحرم القاتل من الوصية إذا كان القتل بالسبب أو كان القاتل مجنوناً أو صغيراً.

وذهب أبو حنيفة ومحمد وبعض الشافعية إلى أنّ الوصية تصح إذا أجازها الورثة.[٥] لأنَّ الامتناع من الجواز كان لحقِّ الورثة، لأنَّهم يتأذون بوضع الوصيَّة للقاتل، فإذا أجازوا الوصية جازت. [٦]

وذهب المالكية إلى أنّ القتل العمد العدوان مانعٌ من الوصية، سواء أجاز الورثة الوصية أم لا، ولا يعدّ القتل الخطأ عندهم مانعاً من الوصية.[٧]

---

[١] المعجم الأوسط، الطبراني: ٨/ ١٦١، رقم ٨٢٧١.

[٢] سنن أبي داود: أول كتاب الديات، باب ديات الأعضاء، ٦/ ٦٢١، رقم ٤٥٦٤.

[٣] سنن النسائي: كتاب الفرائض، باب توريث القاتل، ٦/ ١٢٠، رقم: ٦٣٣٣.

[٤] ينظر: التشريع الجنائي الإسلامي: ١/ ٦٨١.

[٥] ينظر: بدائع الصنائع: ٧/ ٣٣٩، تبيين الحقائق: ٦/ ١٨٢، العناية شرح الهداية: ١٠/ ٤٢١، الحاوي الكبير: ٨/ ١٩١، روضة الطالبين: ٦/ ١٠٧، التشريع الجنائي الإسلامي: ١/ ٦٨١.

[٦] ينظر: بدائع الصنائع: ٧/ ٣٣٩، تبيين الحقائق: ٦/ ١٨٢.

[٧] ينظر: التاج والإكليل: ٨/ ٣٢٩، الشرح الكبير، الدردير: ٤/ ٤٢٧، المدونة: ٤/ ٣٤٧، التشريع الجنائي الإسلامي: ١/ ٦٨٢.

وذهب أبو يوسف من الحنفية، والشافعية، إلى أنّ القتل يمنع من الوصية سواء أجازها الورثة أم لم يجيزوها.[1] لقوله صلى الله عليه وسلم: "لا وصية لقاتل" ، ولحديث: "ليس لقاتل شي". فالحديث لم يفرق بين إجازة الورثة وغيرها.

وفي صحة الوصية للقاتل عند الحنبلية ثلاثة أوجهٍ: الصحة مطلقاً، وعدمها مطلقاً، والفرق بين أن يوصي له المقتول قبل الجرح فلا يصح، وإن أوصى المقتول للقاتل بعد الجرح صحّ.[2]

[1] ينظر: بدائع الصنائع: ٧/ ٣٣٩، تبيين الحقائق: ٦/ ١٨٢، العناية شرح الهداية: ١٠/ ٤٢١، الحاوي الكبير: ٨/ ١٩١، روضة الطالبين: ٦/ ١٠٧.

[2] ينظر: الإنصاف: ٧/ ٢٣٣، المغني: ٦/ ٢٢٣.

المبحث الثالث: تنوع العقوبات التعزيرية:

إنّ العقوبات التعزيرية تشمل معظم الجرائم؛ لأنّ الشريعة الإسلامية لم تقدر العقوبات إلّا لجرائم الحدود والقصاص، وهي قليلةٌ بالنسبة لجرائم التعزير، وقد أعطت الشريعة الإسلامية ولاة الأمر سلطةً في تقدير هذه العقوبات وفق الضابط الآتي:

أنّ كل من ارتكب منكراً، أو آذى غيره بغير حقٍ بقولٍ أو فعلٍ أو إشارةٍ يلزمه التعزير.[١]

ويمكن تصنيف الجرائم والمخالفات التي يشملها التعزير إلى:

١- جرائم لم يحدد الشارع لها عقوبةً مقدرةً، وتشمل كل الجرائم عدا الحدود والقصاص.

٢- جرائم حدد الشارع لها عقوبات ولكن لم تتوفر فيها شروط العقوبة، فإذا فُقِدَ شرط من شروط جرائم الحدود والقصاص أو وُجِدَ مانع من إقامة الحد أو تنفيذ القصاص فإنّ الفعل يبقى محظوراً ويعدّ جريمة تجب معاقبة فاعلها، فتكون العقوبة مفوضة إلى الحاكم بالتعزير.

٣- اقتران العقوبة التعزيرية مع إحدى العقوبات المقدرة.[٢]

وقد ذكر الفقهاء مجموعةً من العقوبات التي يمكن التعزير بعقوبةٍ منها أو أكثر، من هذه العقوبات: القتل والجلد والحبس والتغريب والصلب والوعظ والهجر والتوبيخ والتهديد والتشهير والعزل من الوظيفة وغيرها.

وذِكْرُ الفقهاء لأنواع التعزير يفيد أنّ الحصر غير مراد فيها، وإنّما الأصل التنوع بما يحقق هدف الشرع في التعزير، وفيما يلي بيانٌ لأهم هذه العقوبات:

---

[١] ينظر: المدخل الفقهي العام: مصطفى أحمد الزرقا، دار القلم، دمشق، ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م، ٢/ ٦٢٤.

[٢] ينظر: التعزير في الشريعة الإسلامية: ٣٧ – ٦٣.

المطلب الأول: العقوبات التعزيرية البدنية:

ومن أهم هذه العقوبات الجلد أو الضرب، والتعزير بالقتل، وبيانها في الفروع الآتية:

الفرع الأول: عقوبة الجلد أو الضرب:

ويدل على مشروعية الضرب كعقوبةٍ تعزيريةٍ قوله تعالى: ﴿وَٱلَّٰتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَٱهۡجُرُوهُنَّ فِي ٱلۡمَضَاجِعِ وَٱضۡرِبُوهُنَّۖ فَإِنۡ أَطَعۡنَكُمۡ فَلَا تَبۡغُواْ عَلَيۡهِنَّ سَبِيلًاۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلِيّٗا كَبِيرٗا﴾ [النساء: ٣٤]. فالآية تدل على مشروعية تعزير الزوج زوجته حال النشوز بعقوبةٍ تعزيريةٍ متفاوتةٍ وفقاً لتفاوت الأشخاص ودرجة تأثرهم بالعقاب، فكان التعزير بالوعظ، ثم الهجر في المضاجع، ثم الضرب غير المبرح؛ وذلك بقصد المحافظة على أواصر الأسرة وترابطها وتماسكها.[١]

ودليل مشروعية الضرب من السنّة ما روي أنّ النبي صلى الله عليه وسلم قال: "لا يجلد أحد فوق عشرة أسواط إلّا في حدٍّ من حدود الله"[٢] فالحديث يدل على جواز التعزير بالضرب في أقل من عشرة أسواط في غير حدٍّ.

يعد الجلد من أكثر العقوبات الجسدية مرونةً؛ لأنّه يمكن أن يجازى بها كل مجرمٍ بالقدر المناسب لجريمته وشخصه معاً، فضلاً عن أنّه لا يكلّف الدولة أعباء مادية، ولا يُعطل المعاقب عن الإنتاج، ولا يعرّض أسرته للحرمان والضياع؛ لأنّه بإمكانه العودة إلى بيته أو عمله بعد وقت قصير.[٣]

---

[١] ينظر: المدخل الفقهي: ٢/ ٦٢٧.

[٢] صحيح البخاري: كتاب المحاربين من أهل الكفر والردة، باب كم التعزير والأدب، ٦/ ٢٥١٢، رقم ٦٤٥٦، صحيح مسلم: كتاب الحدود، باب قدر أسواط التعزير، ٣/ ١٣٣٢، رقم ١٧٠٨، واللفظ له.

[٣] ينظر: أحكام السجن ومعاملة السجناء في الإسلام: أحكام السجن ومعاملة السجناء في الإسلام: د. حسن أبو غدة، مكتبة المنار، الكويت، ٣٠.

وقد اختلف الفقهاء في تحديد أقل الضرب؛ فذهب الحنفية في الراجح عندهم والمالكية والشافعية والحنبلية إلى أنّ أقل التعزير بالضرب يرجع إلى ما يراه القاضي أنّه يكفي للزجر والردع؛ لأنّ التعزير يختلف باختلاف الجرائم والأشخاص.[١]

وذهب بعض الحنفية إلى أنّ أقل الضرب ثلاثة سياط؛ لأنّ ما دون الثلاثة لا يكفي لتحقيق الزجر والردع المقصود من التعزير.[٢]

وكما اختلف الفقهاء في تحديد أقل الضرب في التعزير اختلفوا في تحديد أكثر الضرب؛ فذهب الحنفية والشافعية والحنبلية إلى عدم بلوغ التعزير بالضرب أدنى الحدود المشروعة، وأقل الحدود عند الحنفية والحنبلية هو ثمانون جلدةً للحرّ، وأربعون جلدةً للعبد، أما أقل الحدود عند الشافعية فهو أربعون جلدةً للحر، وعشرون جلدةً للعبد.[٣] وذلك لقوله صلى الله عليه وسلم: "ومن بلغ حدّاً في غير حدٍّ فهو من المعتدين".[٤]

ولأنّ العقوبة على قدر الجريمة والمعصية، والمعاصي المنصوص على حدودها أعظم من غيرها، فلا يجوز أن يبلغ في أهون الأمرين أعظمها.[٥]

وذهب المالكية إلى عدم تحديد أكثر الجلد، فله أن يزيد على الحد؛ لأنّ التعزير يختلف وفقاً لاختلاف الذنوب، وما يُعلم من حال المعاقب من جلده وصبره على يسيرها، أو ضعفه عن ذلك وانزجاره إذا عُوقب بأقلّ منها.[٦]

---

[١] ينظر: البحر الرائق: ٥/ ٥١، تبيين الحقائق: ٣ /٢١٠، تبصرة الحكام: ٢/ ٢٩٤، منح الجليل: ٩/ ٣٥٧، الحاوي الكبير: ١٣/ ٤٣٨، المغني: ٩/ ١٧٧.

[٢] ينظر: البحر الرائق: ٥/ ٥١، بدائع الصنائع: ٧/ ٦٤، تبيين الحقائق: ٣/ ٢٠٩.

[٣] ينظر: البحر الرائق: ٥/ ٥١، تبيين الحقائق: ٣/ ٢٠١، الحاوي الكبير: ١٣/ ٤٣٨، المجموع: ٢٠/ ١٢١، كشاف القناع: ٦/ ١٣٣، المغني: ٩/ ١٧٧.

[٤] السنن الكبرى، البيهقي: كتاب الأشربة والحد فيه، باب ما جاء في التعزير، ٨/ ٣٢٧، رقم ١٨٠٤٠.

[٥] ينظر: البحر الرائق: ٥/ ٥١، المجموع: ٢٠/ ١٢١، المغني: ٩/ ١٧٧.

[٦] ينظر: تبصرة الحكام: ٢/ ٢٩٤.

وذلك لما روي أنّ معن بن زائدة زوّر كتاباً على عمر، ونقش خاتمه فجلده مئة، فشفع فيه قومٌ فقال: أذكرتموني الطعن وكنت ناسياً؟ فجلده مئة أخرى. ثم جلده بعد ذلك مئة أخرى.[١]

والجلد في الشريعة يختلف عنه في غيرها من حيث نوع آلته وصفتها والمواضع التي تضرب من الجسم، والملابس التي ينبغي خَلعها، وهيئة الجلد وصفته شدّةً وخفّةً، وعدد الجلدات، ووقت الجلد برودةً وحرارةً، وغير ذلك مما ذكره الفقهاء من أحكامٍ مفصلةٍ، ومما يشبه الجلد في التعزير على المخالفات البسيطة الصفع على القفا بجُمع الكف، والضرب بالدرّة وفرك الأذن.[٢]

---

[١] قال ابن حجر: ذكر أبو الحسن بن القصار المالكي أن عمر رفع إليه كتاباً زوّره عليه معن بن زائدة ونقش مثل خاتمه، فجلده مئة...وذلك بمحضرٍ من العلماء، ولم ينكر عليه أحد، فكان ذلك إجماعاً، قلتُ: الشأن في ثبوت ذلك، فإن ثبت فيحتمل أن يكون فعل ذلك بطريق الاجتهاد، فلم ينكره؛ لأن مجتهداً لا يكون حجةً على مجتهد، فلا يلزم أن يكونوا قائلين بجواز ذلك، فأين الإجماع. هذا من حيث الحكم، أما من حيث إدراك معن العصرَ النبوي فواضح؛ أي: عدم ثبوته، فلو ثبت لذكرته في القسم الثالث – وهو قسمٌ لمن ذُكِر في الكتب من المخضرمين الذين أدركوا الجاهلية والإسلام ولم يرد في خبرٍ قط أنهم اجتمعوا بالنبي صلى الله عليه وسلم ولا رأوه سواء أسلموا في حياته أم لا، وهؤلاء ليسوا أصحابه باتفاق أهل العلم، وإن كان بعضهم قد ذكر بعضَهم في كتب معرفة الصحابة. مقدمة الإصابة في تمييز الصحابة: أحمد بن علي بن محمد بن حجر العسقلاني، تحقيق: علي محمد البجاوي، دار الجيل، بيروت، ط١، ١٤١٢هـ، ٤، لكن معن بن زائدة لم يدرك ذلك الزمن، وإنما كان في آخر دولة بني أمية وأول دولة بني العباس، وولي إمرة اليمن وله أخبار شهيرة في الشجاعة والكرم، ويحتمل أن يكون محفوظاً ويكون ممن وافق اسم هذا واسم أبيه على بعدٍ في ذلك. الإصابة في تمييز الصحابة: ٦/ ٣٦٩. ولم أجد تخريجاً للحديث أو تعليقاً غير ما كتبه ابن حجر.

[٢] ينظر: أحكام السجن ومعاملة السجناء في الإسلام: ٣٠.

الفرع الثاني: القتل تعزيراً:

الأصل في الشريعة أنّ التعزير للتأديب، وأنّه يجوز من التعزير ما أمنت عاقبته غالباً، فينبغي ألا تكون عقوبة التعزير مهلكةً، ومن ثم فلا يجوز في التعزير قتلٌ ولا قطعٌ، لكن بعض الفقهاء أجازوا استثناءً من هذه القاعدة العامة أن يُعاقب بالقتل تعزيراً إذا اقتضت المصلحة العامة تقرير عقوبة القتل، أو كان فساد المجرم لا يزول إلّا بقتله.[١]

ومن الجرائم التي نصّ الفقهاء على عقوبة القتل تعزيراً فيها:

١. قتل الجاسوس: فقد اتفق الفقهاء على قتل الجاسوس غير المسلم[٢]، وذهب المالكية وبعض الحنبلية إلى جواز قتل الجاسوس المسلم إذا كان يتجسس على المسلمين لصالح الكفار[٣]، وذهب الحنفية والشافعية إلى عدم جواز قتله ولكن الإمام يعزره بما يره مناسباً.[٤]

٢. ومن الأمثلة على جواز القتل تعزيراً عند الحنفية: قتل اللوطي إذا كثر منه ذلك.[٥]

٣. وذهب المالكية وبعض الشافعية والحنابلة إلى جواز قتل الدّاعي إلى بدعته والذي يفسد على الناس دينهم.[٦]

---

[١] ينظر: تبيين الحقائق: ٣/ ٢٤٠، حاشية ابن عابدين: ٤/ ٦٣، التاج والإكليل: ٤/ ٥٥٣، تبصرة الحكام: ٢/ ٢٩٧، الذخيرة: ٣/ ٤٠٠، مواهب الجليل: ٣/ ٣٥٧، النوادر والزيادات: ٣/ ٣٥٢، المجموع: ١٩/ ٣٤٣، الإنصاف: ١٠/ ٢٤٩، التشريع الجنائي الإسلامي: ١/ ٦٨٨.

[٢] ينظر: البحر الرائق: ٥/ ١٢٥، التاج والإكليل: ٤/ ٥٥٣، تبصرة الحكام: ٢/ ٢٩٧، المجموع: ١٩/ ٣٤٣، الإنصاف: ١٠/ ٢٤٩.

[٣] ينظر: التاج والإكليل: ٤/ ٥٥٣، الذخيرة: ٣/ ٤٠٠، الإنصاف: ١٠/ ٢٤٩، كشاف القناع: ٦/ ١٢٦.

[٤] ينظر: البحر الرائق: ٥/ ١٢٥، البيان في مذهب الإمام الشافعي: ١٢/ ١٩٠، المجموع: ١٩/ ٣٤٠.

[٥] ينظر: تبيين الحقائق: ٣/ ٢٤٠، حاشية ابن عابدين: ٤/ ٦٣.

[٦] ينظر: تبصرة الحكام: ٢/ ٢٩٧، المجموع: ١٩/ ٣٤٣، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية: محمد بن أبي بكر بن أيوب بن قيم الجوزية، أبو عبد الله، تحقيق: نايف بن أحمد الحمد، دار عالم الفوائد، مكة المكرمة، ط١، ١٤٢٨هـ، ٩٤، كشاف القناع: ٦/ ١٢٦.

ومن العقوبات التعزيرية البدنية: الصلب، وقد سبق بيان معناها، فهي عقوبةٌ غير لازمةٍ شرعاً، بمعنى: أنّه لا يجب على الحاكم الأخذ بها إلّا إذا قدّر أنّها الأجدى في الحدّ من الجريمة.

ومثل عقوبة الصلب – من حيث المبدأ والفكرة – إيقاف السجين والعسكري والتلميذ على قدم أو قدمين، أو أمره بالجثو على ركبةٍ أو ركبتين مدّةً معينةً. ومن ضوابط هذه العقوبة في الفقه الإسلامي أنّه يحرم منع المصلوب حياً من الطعام والشراب والوضوء، ولا يزيد صلبه على ثلاثة أيام.[1]

[1] ينظر: أحكام السجن ومعاملة السجناء في الإسلام: ٣١، الأحكام السلطانية، الماوردي: ٢٣٩.

المطلب الثاني: العقوبات التعزيرية المقيدة للحرية:

ومن أهم هذه العقوبات الحبس والنفي، وقد سبق الحديثُ عن معنى كلٍّ من هاتين العقوبتين، فالحبس هو: المنع والإمساك، وقد بيّن الفقهاء الحالات التي يُشرع فيها الحبس، وهي:

١. حبس الجاني لغيبة المجني عليه؛ حفظاً لمحل القصاص.

٢. حبس الآبق.

٣. حبس الممتنع من دفع الحق الواجب عليه.

٤. حبس من أشكل أمره في العسر واليسر اختباراً لحاله.

٥. حبس الجاني تعزيراً أو ردعاً عن معاصي الله.

٦. حبس من امتنع من التصرف الواجب الذي لا يدخله النيابة؛ كحبس من أسلم على أُختين وامتنع من تطليق إحداهما.

٧. حبس من أقرّ بمجهول عين أو في الذمة وامتنع من تعيينه، فيحبس حتى يُعيّنه.

٨. حبس الممتنع من حق الله تعالى.

٩. حبس المتداعى فيه؛ كالمرأة يدّعي نكاحها رجلان، فتوقف عن النكاح حتى يتبين وجه الحق.

١٠. حبس من يحبس اختباراً لما ينسب إليه من السرقة والفساد.[١]

والحبس نوعان: إما أن يكون محدد المدة، أو غير محدد المدة.

---

[١] ينظر: معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام: علاء الدين علي بن خليل الطرابلسي الحنفي، أبو الحسن، دار الفكر، ١٩٩.

وقد اتفق الفقهاء على أنّ أقل مدةٍ في الحبس المحدد يوم واحد، وأما حدّها الأعلى فموكول إلى اجتهاد الإمام عند المالكية[١]، وحدد الشافعية الحد الأعلى لها بشهرٍ إن كانت للاستبراء، وبستة أشهر إن كان الحبس للتأديب والتقويم.[٢]

أما الحبس غير المحدد فيكون لمن اعتاد ارتكاب الجرائم ولم تُفد في ردعه العقوبات العادية، فيحبس حتى ينصلح حاله بالتوبة، أو يموت في السجن؛ لأنّ في استمرار سجنه حيلولة بينه وبين الإضرار بالمجتمع.[٣] وقد نص الماوردي على هذا فقال: "يجوز للأمير فيمن تكررت منه الجرائم، ولم ينزجر عنها بالحدود أن يستديم حبسه إذا استضر الناس بجرائمه حتى يموت، بعد أن يقوم بقوته وكسوته من بيت المال ليدفع ضرره عن الناس".[٤]

أما ما يتعلق بعقوبة النفي فقد سبق الحديث عنها، ويمكن للإمام أن يعزّر بها، وقد اختلف الفقهاء في مدة النفي تعزيراً؛ فذهب الحنفية والمالكية إلى أنّ مدة النفي تعزيراً ترجع إلى اجتهاد القاضي حسب المصلحة، فيجوز للإمام أن يُعيد الجاني من منفاه إذا تاب قبل مضي سنةٍ أو يستديم نفيه أكثر من سنةٍ حتى تظهر توبته.[٥]

وذهب الشافعية والحنبلية إلى أنّ أقصى مدةٍ للنفي تعزيراً هي ما دون الحول ولو بيوم؛ لئلا يصير التعزير مساوياً للنفي في الزنى.[٦]

والحكمة من النفي إبعاد الجاني عن مسرح جريمته حتى تُنسى، ونقله إلى مكانٍ يبدأ فيه حياةً جديدةً تحت نظر السلطة أو من تُنيبه، وذَكرت كتب الفقه ما يدل على أنّ القاضي يراقب المنفي، ويتتبع أحواله وأخباره، فالنفي طريقٌ للإصلاح والتقويم وإعادة التأهيل.[٧]

---

[١] ينظر: تبصرة الحكام: ٢/ ٣٣٠.

[٢] ينظر: الأحكام السلطانية، الماوردي: ٣٤٤.

[٣] ينظر: التعزير في الشريعة الإسلامية: ٣٧٢.

[٤] الأحكام السلطانية، الماوردي: ٣٢٣.

[٥] ينظر: العناية شرح الهداية: ٥/ ٢٤٤، الشرح الكبير، الدردير: ٤/ ٣٥٥.

[٦] ينظر: الأحكام السلطانية، الماوردي: ٣٤٤.

[٧] ينظر: أحكام السجن ومعاملة السجناء في الإسلام: ٣١.

المطلب الثالث: العقوبات التعزيرية النفسية:

ويقصد بالعقوبات النفسية: العقوبات التي لا تترك أثراً مادياً كالضرب والحبس، ولكن تقتصر على إيلام شعور الجاني إن كان ذا شعورٍ وإيقاظ ضميره، فينصلح حاله وتستقيم أموره.(١)

ومن هذه العقوبات: الوعظ، والإعلام، والهجر، والتوبيخ، والتشهير، وفيما يأتي بيان هذه العقوبات:

أولاً الوعظ: **لغةً**: النصح والتذكير بالعواقب، وقيل: هو تذكير الإنسان بما يلين قلبه من ثواب وعقاب.(٢)

اصطلاحاً هو: التذكير بالخير فيما يرق له القلب.(٣) وعرفه ابن عابدين بأنّه: تذكير الجاني إن كان ساهياً، وتعليمه إن كان جاهلاً.(٤)

والدليل على مشروعية الوعظ قوله تعالى: ﴿وَٱلَّٰتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ﴾ [النساء: ٣٤] فالتعزير بالوعظ وإن كان وارداً في حق الزوجة إلّا أنّه يمكن أن يُقاس عليها غيرها إذا كان الجُرم يسيراً، ورأى القاضي أنّ في الوعظ ما يكفي لإصلاح العاصي وردعه.(٥)

ثانياً الإعلام: وهو أن يقول القاضي للمذنب: بلغني أنّك تفعل كذا وكذا، فينزجر به.(٦) وقد كان النبي صلى الله عليه وسلم يُعلم المسيء من أصحابه بقوله: "ما بال أقوامٍ يفعلون

---

(١) ينظر: العقوبة في الفقه الإسلامي، بهنسي: ٢٠٢.

(٢) لسان العرب: مادة (وعظ).

(٣) التعريفات: ٢٥٣.

(٤) حاشية ابن عابدين: ٤/ ٧٥.

(٥) ينظر: التشريع الجنائي الإسلامي: ١/ ٧٠٢.

(٦) ينظر: البحر الرائق: ٥/ ٤٤، بدائع الصنائع: ٧/ ٦٤، درر الحكام شرح غرر الأحكام: ٢/ ٧٥.

كذا وكذا"[١] ليشعرهم أنّهم على خطأٍ، وأنّه يعلم أخبارهم، وغالباً ما يكون هذا في المخالفات ونحوها.[٢]

ثالثاً الهجر: والهجر **في اللغة:** ضد الوصل، وهو الترك والمقاطعة.[٣] و**في الاصطلاح:** مقاطعة المحكوم عليه، والامتناع من الاتصال به، أو معاملته بأيّ نوعٍ أو طريقةٍ.[٤]

والدليل على مشروعية الهجر قوله تعالى: "واللاتي تخافون نشوزهن فعظوهن واهجروهن في المضاجع" ﴿وَٱلَّٰتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَٱهۡجُرُوهُنَّ فِي ٱلۡمَضَاجِعِ﴾ [النساء: ٣٤]. وما روي أنّ النبي صلى الله عليه وسلم نهى أصحابه عن تكليم الثلاثة الذين خُلّفوا في غزوة تبوك، حتى مكثوا على ذلك خمسين ليلةً، لا يكلمهم أحدٌ، ولا يسلم عليهم أحدٌ، حتى تابوا.[٥]

فهذا دليلٌ على جواز هجران أهل المعاصي تأديباً لهم لينزجروا عن المعاصي.[٦]

والهجر نوعان: هجرٌ في الفعل؛ ويكون بالإعراض عن الجاني، واعتزاله. وهجرٌ في الكلام، ويكون بالامتناع من كلام المذنب.[٧]

---

[١] مثل قوله صلى الله عليه وسلم: "ما بال أقوام يشترطون شروطاً في كتاب الله..." صحيح البخاري: أبواب المساجد، باب ذكر البيع والشراء على المنبر في المسجد، ١/ ١٧٤، رقم ٤٤٤، صحيح مسلم: كتاب العتق، باب إنما الولاء لمن أعتق، ٢/ ١١٤١، رقم ١٥٠٤، وكقوله صلى الله عليه وسلم: "ما بال أقوام قالوا كذا وكذا لكني أصلي وأنام وأصوم وأفطر"، صحيح مسلم: كتاب النكاح، باب استحباب النكاح لمن تاقت إليه، ٢/ ١٠٢٠، رقم ١٤٠١.

[٢] ينظر: أحكام السجن ومعاملة السجناء في الإسلام: ٣٢.

[٣] لسان العرب: مادة (هجر).

[٤] التعزير في الشريعة الإسلامية: ٣٦٢.

[٥] صحيح البخاري: كتاب المغازي، باب حديث كعب بن مالك وقول الله عز وجل: "وعلى الثلاثة الذين خلفوا"، ٤/ ١٦٠٣، رقم ٤١٥٦، صحيح مسلم: كتاب التوبة، باب حديث توبة كعب بن مالك وصاحبيه، ٤/ ٢١٢٠، رقم ٢٧٦٩. والثلاثة هم كعب بن مالك ومرارة بن الربيع وهلال بن أمية.

[٦] ينظر: فتح القدير ٢/ ٤١٣.

[٧] ينظر: الحاوي الكبير: ٩/ ٥٩٨.

فالهجر عقوبةٌ نفسيةٌ يقصد بها: كفّ المعاقب عن تصرفاته، ومنعه من العودة إليها مستقبلاً، وهي من العقوبات غير المعمول بها في العقوبات المعاصرة، وإن كانت تنفذ في السجون حين يحبس السجين وحده في غرفةٍ منفردةٍ، وذلك يتضمن مقاطعته، وعدم الجلوس والحديث معه.(١)

رابعاً التوبيخ: والتوبيخ هو: التهديد والتأنيب واللوم.(٢)

ويدل على مشروعيته ما روي أنّ أبا ذرٍّ رضي الله عنه قال: سابت رجلاً فعيرته بأمه فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "يا أبا ذر أعيرته بأمه، إنّك امرؤٌ فيك جاهلية".(٣)

ويكون التوبيخ بإعراض القاضي عن الجاني(٤)، أو النظر إليه بوجهٍ عبوس(٥)، وقد يكون بالكلام العنيف(٦)، الذي لا قذف فيه ولا سَبْ.(٧)

خامساً التشهير: والتشهير **في اللغة**: وضوح الأمر، وظهور الشيء.(٨) ويراد بالتشهير **في الاصطلاح**: إظهار الشخص بفعلٍ أو صفةٍ أو عيبٍ يفضحه بين الناس.(٩)

ودليل مشروعيته: قوله 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

---

(١) ينظر: أحكام السجن ومعاملة السجناء في الإسلام: ٣٢.

(٢) لسان العرب: مادة (وبخ).

(٣) صحيح البخاري: كتاب الإيمان، باب المعاصي من أمر الجاهلية ولا يكفر صاحبها بارتكابها إلّا الشرك، ١/ ٢٠، رقم ٣٠، صحيح مسلم: كتاب الأيمان، باب إطعام المملوك مما يأكل وإلباسه مما يلبس، ٣/ ١٢٨٢، رقم ١٦٦١.

(٤) ينظر: الأحكام السلطانية، الماوردي: ٣٤٤.

(٥) ينظر: تبيين الحقائق: ٣/ ٢٠٨، درر الحكام شرح غرر الأحكام: ٢/ ٧٥، العناية شرح الهداية: ٥/ ٣٤٤.

(٦) ينظر: العناية شرح الهداية: ٥/ ٣٤٤، الأحكام السلطانية، الماوردي: ٣٤٤.

(٧) ينظر: الأحكام السلطانية، الماوردي: ٣٤٤.

(٨) لسان العرب: مادة (شهر).

(٩) ينظر: التشريع الجنائي الإسلامي: ١/ ٧٠٤.

﴿ ﴾ [النور: ٢]، فقد أمر الله تعالى أن تكون إقامة حدّ الزنى بمشهدٍ من الناس، وذلك أبلغ في زجرهما.[١]

وغالباً ما يكون التعزير بالتشهير في الأفعال التي تخلّ بالثقة والأمانة؛ كالغش، وشهادة الزور، والتجسس على أحوال الناس.[٢] ويعاقب بالتشهير أيضاً: مدمن الخمر المعتاد عليه المشهور بالفسق، فلا بأس بأن يُطاف به ويفضح؛ لأنّ في ذلك ردعاً له وإعلاماً للناس بحاله، فلا يغتر به أحدٌ من أهل الفضل في نكاحٍ ولا غيره.[٣]

ويعاقب بالتشهير كذلك كل من تكرر منه الذنب، فيجوز أن يجرد المذنب من ثيابه، إلّا ما يستر عورته، ويشهر في الناس، وينادى عليه بذنبه إذا تكرر منه ولم يتب.[٤]

والصور التي يحصل بها التشهير متنوعةٌ منها:

١. حلق شعر رأس الجاني، وتسويد وجهه حتى يشتهر أمره بين الناس.[٥]

٢. أن يُطاف بالمذنب في الأسواق حتى يراه الناس.[٦]

٣. أن يُجرَّدَ من ثيابه إلّا بقدر ما يستر عورته، ويشهر في الناس، وينادى عليه بذنبه.[٧]

٤. أن يُلَبَّبَ بأن تجمع ثيابه عند نحره، ويدار به على حلق المساجد، فيقول: من رآني فلا يشهد بزور.[٨]

---

[١] ينظر: الجامع لأحكام القرآن: ١٢/ ١٦٦.

[٢] ينظر: أحكام السجن ومعاملة السجناء في الإسلام: ٣٤.

[٣] المنتقى شرح الموطأ: سليمان بن خلف بن سعد القرطبي الباجي الأندلسي، أبو الوليد، مطبعة السعادة، مصر، ط١، ١٣٣٢هـ، ٣/ ١٤٥.

[٤] ينظر: الأحكام السلطانية، الماوردي: ٣٤٨.

[٥] ينظر: تبصرة الحكام: ٢/ ٢٩٩، منار السبيل: ٢/ ٣٨٢، الأحكام السلطانية، الماوردي: ٣٤٨.

[٦] ينظر: الأحكام السلطانية، أبو يعلى: ٢٨٣.

[٧] ينظر: تبصرة الحكام: ٢/ ٢٩٩، الأحكام السلطانية، الماوردي: ٢٩٧.

[٨] ينظر: المغني: ١٠/ ٢٣٣.

٥. يمكن أن يستعاض عن الصور السابقة للتشهير بالصحف المصوّرة في وقتنا الحاضر أو الجرائد ووسائل الإعلام ونحوها مما يؤدي الغرض من التشهير[١]، ويترك للقاضي تحديد الوسيلة المناسبة للتشهير بناءً على ما تقتضيه المصلحة العامة.

[١] ينظر: أحكام السجن ومعاملة السجناء في الإسلام: ٣٤.

المطلب الرابع: العقوبات التعزيرية المالية:

والمراد بالعقوبات التعزيرية المالية بعد أن يعاقب الحاكم أو نائبه أحد العصاة بذنبٍ لا حدّ فيه ولا كفارة بعقوبةٍ تقع على ملك الجاني سلباً أو إتلافاً أو تغييراً أو حبساً.

وقد اختلفت أقوال الفقهاء في جواز التعزير بالمال؛ فذهب جمهورُ الفقهاء إلى عدم جواز التعزير بالمال،[١] وروي عن أبي يوسف والقول القديم عند الشافعية ومتأخرو الحنبلية إلى جواز التعزير بالمال مطلقاً.[٢]

واستدل المانعون بقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأۡكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم بَيۡنَكُم بِٱلۡبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٖ مِّنكُمۡۚ﴾ [النساء: ٢٩] وبقوله تعالى: ﴿وَلَا تَأۡكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم بَيۡنَكُم بِٱلۡبَٰطِلِ وَتُدۡلُواْ بِهَآ إِلَى ٱلۡحُكَّامِ﴾ [البقرة: ١٨٨]. فالآيتان تنهيان عن أكل المال.

وقد روي عن النبي صلى الله عليه وسلم قوله: "إنّ الله حرم عليكم دماءكم وأموالكم وأعراضكم كحرمة يومكم هذا، في شهركم هذا، في بلدكم هذا".[٣] وقال صلى الله عليه وسلم: "ليس في المال حقٌّ سوى الزكاة"[٤]، فقد بيّن النبي صلى الله عليه وسلم حرمة المال والحق الواجب فيه ولو كان التعزير بالمال جائزاً لاستثناه ولذكره.

---

[١] ينظر: البحر الرائق: ٥/ ٤٤، حاشية ابن عابدين: ٤/ ٦١، درر الحكام شرح غرر الأحكام: ٢/ ٧٥، حاشية الصاوي على الشرح الصغير: ٤/ ٥٠٥، كشاف القناع: ٦/ ١٢٥.

[٢] ينظر: حاشية ابن عابدين: ٤/ ٦١، درر الحكام شرح غرر الأحكام: ٢/ ٧٥، نهاية المحتاج: ٨/ ١٩، كشاف القناع: ٦/ ١٢٥.

[٣] صحيح البخاري: كتاب الحج، باب الخطبة أيام منى، ٢/ ٦٢٠، رقم ١٦٥٥، صحيح مسلم: كتاب القسامة والمحاربين والقصاص والديات، باب تغليظ تحريم الدماء والأعراض والأموال، ٣/ ١٣٠٥، رقم ١٦٧٩.

[٤] سنن ابن ماجه: أبواب الزكاة، باب زكاة الورق والذهب، ٣/ ٩، رقم ١٧٨٩، قال البيهقي: تفرد أصحابنا في تعاليقهم بإيراد حديث: "ليس في المال حق سوى الزكاة" ولست أحفظ له إسناداً، انتهى"، تلخيص الحبير: باب زكاة النعم، ٢/ ٣٣٧، وقال ابن الملقن: "قال النووي في شرح المهذب: هذا حديث ضعيف جداً، لا يُعرف، وينبغي أن يُعلَم أن هذا الإسناد بعينه قد روي به حديث في ضد هذا المعنى، وهذا لفظه: "إن في المال حقاً سوى الزكاة"، رواه الترمذي، من حديث فاطمة بنت قيس، وقال: هذا حديث ليس إسناده بذاك، وأبو حمزة ميمون الأعور يُضعّف،

واستدلوا من المعقول بأنّ الواجب أدب الجاني، والأدب لا يكون بالإتلاف[١]، وبأنّ في العقوبة المالية تسليطٌ للظلمة على أموال الناس فيأكلونها.[٢]

وأما أدلة من قال بجواز التعزير بالمال شرعاً فهي حديث: "من أعطاها ـ أي الزكاة ـ فله أجرها، ومن منعها فإنّا آخذوها وشطر ماله، عزمة من عزمات ربنا عز وجل، ليس لآل محمد منها شيء".[٣]

وحديث: "والذي نفسي بيديه لقد هممت أن آمر بحطب فيحطب، ثم آمر بالصلاة فيؤذن لها، ثم آمر رجلاً فيؤم الناس، ثم أخالف إلى رجالٍ فأحرق عليهم بيوتهم".[٤]

كما استدلوا بما روي عن سيدنا عمر رضي الله عنه أنّه قال: إذا وجدتم الرجل قد غَلَّ فأحرقوا متاعه واضربوه".[٥] فإحراق متاع الغَّال تعزير له بإتلاف ماله.

وأما حديث تحريق بيوت المتخلفين عن صلاة الجماعة فيرد عليه بأنّ النبي صلى الله عليه وسلم همّ بإحراق بيوتهم، وليس هذا فعلٌ ولا قولٌ ولا تقريرٌ حتى يحتج به.

ونوقشت أدلة القائلين بعدم جواز التعزير بالمال بأنّ تحريم الأموال محمولٌ على أكل المال بالباطل إجماعاً، أما إذا كان هناك وجهٌ شرعيٌّ لأخذ المال فلا تشمله أحاديث حرمة الأموال.

والراجح: أنّ التعزير بالمال عقوبةٌ مفوضةٌ للإمام، ومقيدةٌ بالمصلحة؛ فله أن يعزر بها إذا رأى أنّها الأنسب والأقرب للعدالة؛ وذلك لأنّ الأدلة التي استند إليها المانعون نصوصٌ عامةٌ قد خصصت بأدلةٍ تؤكد جواز أخذ المال لمصلحةٍ راجحةٍ يراها الإمام.

قال: ورواه بيان وإسماعيل بن سالم عن الشعبي قوله، وهذا أصح". البدر المنير: ٥/ ٤٧٩، سنن الترمذي: أبواب الزكاة، باب ما جاء أن في المال حقاً سوى الزكاة، ٣/ ٣٩، رقم ٦٦٠.

[١] ينظر: مطالب أولي النهى: ٦/ ٢٢٤، كشاف القناع: ٦/ ١٢٥، المغني: ٩/ ١٧٨.

[٢] ينظر: حاشية ابن عابدين: ٤/ ٦١، درر الحكام شرح غرر الأحكام: ٢/ ٧.

[٣] المستدرك على الصحيحين، الحاكم: كتاب الزكاة، ١/ ٥٥٢، رقم ٤٤٨، وقال: هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه.

[٤] صحيح البخاري: كتاب الجماعة، باب وجوب صلاة الجماعة، ١/ ٢٣١، رقم ٦١٨، واللفظ له، صحيح مسلم: كتاب المساجد ومواضع الصلاة، باب فضل صلاة الجماعة وبيان التشديد في التخلف عنها، ١/ ٤٥١، رقم ٢٥٢.

[٥] المستدرك على الصحيحين، الحاكم: كتاب الجهاد، ٢/ ١٣٨، رقم ٢٥٨٤، وقال: هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه.

وكيفية التعزير بالمال عند أبي يوسف هو إمساك شيءٍ من مال الجاني مدةً عنه لينزجر، ثم يعيده الحاكم إليه.[١]

أما كيفيته عند متأخري الحنبلية: فالتعزير بالمال إما بإتلافه كإتلاف آلات اللهو أو بالتغيير أو بالتمليك.[٢]

[١] ينظر: حاشية ابن عابدين: ٤/ ٦١.

[٢] ينظر: الحسبة في الإسلام: تقي الدين أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام بن عبد الله بن أبي القاسم ابن تيمية، أبو العباس، دار الكتب العلمية، ط١، ٥٧.

المبحث الرابع: تنوع العقوبات في القانون السوري:

تتنوع العقوبات في القانون السوري إلى خمسة أنواع: عقوبات بدنية، وعقوبات ماسّة بالحرية، وعقوبات ماسّة بالحقوق، وعقوبات نفسية، وعقوبات مالية.

المطلب الأول: العقوبات البدنية:

وهي العقوبات التي تقع على جسم الإنسان، فتنال من حقه في الحياة كعقوبة الإعدام، أو حقه في السلامة الجسدية كالجلد والحرق والقطع والصلب[١]، وتمثل العقوبات البدنية في القانون السوري بعقوبة الإعدام فقط، وتأتي نتيجةً لعددٍ من الجرائم الخطيرة؛ كجرائم الجناية (وفقاً لما نصت عليه المادة ٢٦٣ و٢٦٥ من قانون العقوبات السوري)، وجرائم التجسس لصالح العدو (مادة ٢٧١-٢٧٤)، وبعض جرائم الفتنة (مادة ٢٩٨)،والقتل إذا وقع عمداً، أو بقصد التمهيد لجنايةٍ، أو تسهيلاً أو تنفيذاً لها، أو تسهيلاً لفرار المحرّضين على تلك الجناية، أو فاعليها، أو المتدخلين فيها، أو الحيلولة بينهم وبين العقاب، أو إذا وقع على أحد أصول المجرم أو فروعه (مادة ٥٣٥)، وبعض جرائم الحريق إذا نجم عنها وفاة إنسان (مادة ٥٧٧)، والاتجار بالمخدرات (مادة ٣٣ من قانون مكافحة المخدرات رقم ١٨٢ لسنة ١٩٦٠). [٢]

---

[١] شرح قانون العقوبات السوري – القسم العام، السراج: ٢/ ١٢٧.

[٢] شرح قانون العقوبات السوري – القسم العام، السراج: ٢/ ١٢٧.

المطلب الثاني: العقوبات الماسّة بالحرية:

العقوبات الماسّة بالحرية وهي العقوبات التي تحرم المحكوم عليه من حريته في اختيار المكان الذي يعيش فيه، وفي التنقل من مكان إلى آخر[١]، وهي: الأشغال الشاقة، والاعتقال، والحبس، والإقامة الجبرية.

١-عقوبة الأشغال الشاقة: وهي عقوبةٌ جنائيةٌ تضاف إلى عقوبة السجن، حيث يجبر المحكوم عليه بالقيام بأعمال مجهدة تتناسب مع جنسه وعمره، سواء داخل السجن أم خارجه (مادة ٤٥)، ومن الأعمال الشاقة: استصلاح الأراضي، ومدّ السكك الحديدية، ورصف الطرقات، واستخراج الأحجار من مقالعها وتكسيرها ونقلها. [٢]

وعقوبة الأشغال الشاقة إما أن تكون مؤبدةً تستمر طيلة حياة المحكوم عليه ما لم يصدر بحقه عفوٌ عامٌ أو خاصٌ، أو يفرج عنه شرطياً بعد ثبوت صلاحه بمرور عشرين عاماً على تنفيذ العقوبة.

أو تكون عقوبة الأشغال مؤقتةً بمدّةٍ تتراوح بين ثلاث سنوات وخمس عشرة سنة، إلّا إذا نصّ القانون على خلاف ذلك.

٢-عقوبة الاعتقال: وهي عقوبةٌ جنائيةٌ، يوضع بموجبها المحكوم عليه في السجن، ويلتزم بالعمل في أحد الأشغال التي تنظمها إدارة السجن حسب اختياره هو عند بدء تنفيذ عقوبته، والاعتقال مثل الأشغال الشاقة إما أن يكون مؤبداً أو يكون مؤقتاً؛ فالاعتقال المؤبد يستغرق حياة المحكوم عليه ما لم يصدر بحقه عفوٌ عامٌ أو خاصٌ، أو يثبت صلاحه بعد مرور عشرين سنة على تنفيذ العقوبة.

---

[١] شرح قانون العقوبات السوري – القسم العام، السراج: ٢/ ١٣٢.

[٢] شرح قانون العقوبات السوري – القسم العام، السراج: ٢/ ١٣٥.

أما الاعتقال المؤقت فتتراوح مدّته بين ثلاث سنوات وخمس عشرة سنة، إلّا إذا ورد نصٌّ خاصٌّ يحدد العقوبة بأكثر من ذلك. [1]

٣-عقوبة الحبس: وهي عقوبةٌ جنحيةٌ تسلب فيها حرية المحكوم عليه، وهي ثلاثة أنواع:

أ- حبسٌ مع التشغيل.

ب- حبسٌ بسيطٌ.

ت- حبسٌ تكديريٌّ.

فالحبس مع التشغيل (كما نصت عليه المادة ٤٦ و٥١ من قانون العقوبات) يكون بأن يوضع المحكوم عليه في أماكن خاصة، ويلزم بالعمل في أحد الأشغال التي تنظمها إدارة السجن، والتي يختارها عند البدء بتنفيذ عقوبته، ولا يجوز أن تكون هذه الأشغال مجهدةً، كما لا يجوز استخدامه خارج السجن إلّا برضاه، ولا يجبر على ارتداء زيّ السجناء.

أما مدة الحبس مع التشغيل فقد نصّت المادة ٥١ في الفقرة الأولى منها على أنّها تتراوح بين عشرة أيام وثلاث سنوات، إلّا إذا انطوى القانون على نصٍّ خاصٍّ بغير ذلك.

أما الحبس البسيط فيكون في أماكن خاصة غير التي يوضع فيها بقية السجناء، ولا يجبر المحكوم عليه بالحبس البسيط على العمل، إلّا إذا طلب هو ذلك، وعند ذلك يلزم بالعمل الذي اختاروه حتى نهاية عقوبته (مادة ٥١، فقرة ٣).

ومدّة الحبس البسيط تتراوح بين عشرة أيام وثلاث سنوات إلّا إذا انطوى القانون على نص خاص يقتضي بغير ذلك (مادة ٥١، فقرة ١).

وأما الحبس التكديري وفقاً لما نصت عليه المادة (٦٠) من قانون العقوبات يكون بأن يوضع المحكوم عليهم في أماكن مختلفة عن الأماكن المخصصة بالمحكوم عليهم بعقوباتٍ جنائيةٍ أو جنحيةٍ، ولا يجبرون على العمل.

---

[1] شرح قانون العقوبات السوري – القسم العام، السراج: ٢/ ١٣٧.

وتكون عقوبة الحبس التكديري على مرتكبي جرائم المخالفات، وتتراوح مدته بين يومٍ وعشرة أيام. [١]

٤-الإقامة الجبرية: وهي العقوبة المقيدة للحرية في القانون السوري، وهي: تعيين مقامٍ للمحكوم عليه، يختاره القاضي من بين مجموعةٍ من الأماكن التي حددت بالمرسوم ١٢١٢ تاريخ ١٩٥٠/٧/٢٠، ولا يمكن بحالٍ من الأحوال أن يكون المقام المعين في مكانٍ كان للمحكوم عليه محل إقامةٍ، أو سكنٍ، أو في المكان الذي اقترفت فيه الجريمة، أو في محل سكنى المجني عليه، أو أنسبائه وأصهاره حتى الدرجة الرابعة (مادة ٤٨ فقرة ١).

وعقوبة الإقامة الجبرية هي عقوبةٌ سياسيةٌ، لا يقضى بها إلّا في الجريمة السياسية (مادة ٣٨)، وهي إمّا أن تكون عقوبةً جنائيةً أو عقوبةً جنحيةً، ومدتها -إذا كانت جنائية -من ثلاث سنوات إلى خمس عشرة سنة، إلّا إذا انطوى القانون على نصٍّ خاصٍّ يقتضي بغير ذلك (مادة ٤٤)، وأمّا إذا كانت العقوبة جنحية فتتراوح مدتها بين ثلاثة أشهر إلى ثلاث سنوات.

وفي حال مغادرة المحكوم عليه بإقامةٍ جبريةٍ للمكان المعين له لأيٍّ وقتٍ كان أبدلت عقوبته بعقوبة الاعتقال لمدّةٍ لا تتجاوز الزمن الباقي من العقوبة.[٢]

---

[١] شرح قانون العقوبات السوري – القسم العام، السراج: ٢/ ١٣٨.

[٢] شرح قانون العقوبات السوري – القسم العام، السراج: ٢/ ١٣٨.

المطلب الثالث: العقوبات الماسّة بالحقوق:

وهي العقوبات التي تحرم المكوم عليه من بعض الحقوق الممنوحة له بالقوانين المدنية أو الإدارية[١]، والعقوبات الماسّة بالحقوق ثلاثة أنواع هي: التجريد المدني، والمنع من الحقوق المدنية، والحجز القانوني.

١- عقوبة التجريد المدني:

وهي أن يحرم المحكوم عليه من التمتع ببعض الحقوق التي تؤثر من مركزه الأدبي والاقتصادي، ويحددها القانون على سبيل الحصر، وهي دائماً عقوبةٌ جنائيةٌ، وتكون عقوبةً أصليةً، كما تكون عقوبةً فرعيةً في بعض الحالات الأخرى، وقد حددت المادة (٤٩) من قانون العقوبات الآثار المترتبة على الحكم بالتجريد المدني وهي:

- العزل والإقصاء عن جميع الوظائف والخدمات العامة، والحرمان من كل معاشٍ تجريه الدولة.
- العزل والإقصاء عن جميع الوظائف والخدمات في إدارة الطائفة أو النقابة التي ينتمي إليها المحكوم عليه، والحرمان من أي معاشٍ أو مرتبٍ تجريه هذه الطائفة أو النقابة.
- الحرمان من حقه في أن يكون صاحب امتيازٍ أو التزامٍ من الدولة.
- الحرمان من حقه أن يكون ناخباً أو منتخباً ومن سائر الحقوق المدنية والسياسية والطائفية والنقابية.
- عدم الأهلية لأن يكون مالكاً أو ناشراً أو محرراً لجريدةٍ، أو لأية نشرة موقوتة أخرى.
- الحرمان من تولي مدرسةٍ أو أي مهنةٍ في التعليم العام والخاص.
- الحرمان من حق حمل الأوسمة والألقاب الفخرية السورية والأجنبية. [٢]

---

[١] شرح قانون العقوبات السوري – القسم العام، السراج: ٢/ ١٢٧.

[٢] شرح قانون العقوبات السوري – القسم العام، السراج: ٢/ ١٣٩.

٢- عقوبة المنع من الحقوق المدنية:

هي عقوبةٌ جنحيةٌ، وهي إما أن تكون عقوبةٌ فرعيةٌ تتبع حكماً عقوبة الحبس، أو الإقامة الجبرية (كما في المادة ٦٥)، أو عقوبة إضافية يحكم بها القاضي مع العقوبة الجنحية في بعض الحالات الخاصة التي يعينها القانون (كما نصت على ذلك المادة ٦٦).

وهذه العقوبة تحرم المحكوم عليه من ممارسة الحقوق الآتية:

١- الحق في تولي الوظائف والخدمات العامة.

٢- الحق في تولي الوظائف والخدمات في إدارة شؤون الطائفة المدنية، أو إدارة النقابة التي ينتمي إليها.

٣- الحق في أن يكون ناخباً أو منتخباً في مجالس الدولة جميعها.

٤- الحق في أن يكون ناخباً أو منتخباً في جميع منظمات الطوائف والنقابات.

٥- الحق في حمل أوسمةٍ سوريةٍ أو أجنبيةٍ.

وإذا كانت عقوبة المنع من الحقوق المدنية عقوبةً إضافيةً فإنّه يحق للقاضي أن يحكم بالمنع من ممارسة حقٍّ أو أكثر من الحقوق المدنية حسب تقديره، ولا يشترط أن يحكم بها دفعةً واحدةً، وعلى القاضي أن يحدد مدّة المنع بين سنة وعشر سنوات، تبدأ من انقضاء مدة العقوبة الأصلية المانعة أو المقيدة للحرية (وفقاً لنص المادة ١٦١ من قانون العقوبات السوري).[١]

٣- عقوبة الحجر القانوني:

وهي عقوبةٌ فرعيةٌ، يفقد المحكوم عليه بموجبها سلطة ممارسة حقوقه على أملاكه، فيعهد بها إلى قيّمٍ، وفق القواعد المنصوص عليها (في المادة ٢٠٠ من قانون الأحوال الشخصية)، وكل تصرفٍ يقوم به المحجور عليه يُعدُّ باطلاً بطلاناً مطلقاً مهما كان نفعه أو

[١] شرح قانون العقوبات السوري – القسم العام، السراج: ٢/ ١٤٠.

ضرره عليه، مع الاحتفاظ بحقوق الغير ذي النية الحسنة، كما لا يمكن أن يسلم إلى المحكوم عليه أي مبلغٍ من دخله ما خلا المبالغ التي يجيزها القانون أو أنظمة السجون وفقاً للمادة (٥٠) من قانون العقوبات السوري. [١]

المطلب الرابع: العقوبات النفسية:

وهي العقوبات التي تمس الإنسان في مشاعره وشرفه وكرامته واعتباره[٢]، ويندرج تحت هذا النوع من العقوبات نوعان: عقوبة إلصاق الحكم، وعقوبة نشر الحكم، وقد نصت المادة (٦٧) من قانون العقوبات السوري على أحكام إلصاق الحكم بالأمور الآتية:

١-كل حكمٍ يتضمن عقوبةً جنائيةً يلصق لمّدة شهرٍ على باب قاعة محكمة الجنايات، وفي أقرب مجلةٍ من مكان الجناية، وفي المحلة التي كان فيها للمحكوم عليه محل إقامةٍ أو سكنٍ، وهذا الإلصاق وجوبيٌّ، وهو عقوبة تتبع الحكم المتضمن عقوبةً جنائيةً من غير أن تنطق المحكمة صراحةً به.

٢-إذا كان الحكم متضمناً عقوبةً جنحيةً فلا يجوز لصقه، إلّا إذا نص القانون على ذلك، وهذا النوع من الإلصاق يشكل عقوبةً إضافيةً لا بدّ للقاضي أن يضمنها قرار الحكم، ويعين معها الأماكن التي تلصق فيها، ومدة هذا الإلصاق هي خمسة عشر يوماً، إلّا إذا نص القانون على مدةٍ أطول أو أقصر من هذه المدة.

٣-في كل الأحوال: لا يجوز أن تلصق الأحكام إلّا خلاصتها، وللقاضي أن يعين حجم الإعلان، وحروف الطبع، وكل ذلك يتم على نفقة المحكوم عليه.

كما نصت المادة (٦٨) من قانون العقوبات على أحكام عقوبة نشر الحكم الآتي:

---

[١] شرح قانون العقوبات السوري – القسم العام، السراج: ٢/ ١٤١.

[٢] شرح قانون العقوبات السوري – القسم العام، السراج: ٢/ ١٢٧.

١- لمحكمة الجنايات حريةٌ مطلقةٌ في أن تأمر بنشر أي حكمٍ جنائيٍّ في أي جريدةٍ أو جريدتين تعينهما، والنشر هنا عقوبةٌ إضافيةٌ لا بد من ذكراها صراحةً في قرار الحكم.

٢- إذا كانت العقوبة جنحيةً جاز للمحكمة أن تأمر بنشر قرار الحكم في أي جريدةٍ أو جريدتين تعينهما إذا نص القانون صراحةً على ذلك.

٣- إذا اقترفت الجناية أو الجنحة بواسطة جريدةٍ أو أية نشرةٍ دوريةٍ أخرى أمكن نشر إعلانٍ إضافيٍّ فيها.

٤- إذا لم يقض نصٌّ بنشر الحكم برمته نشرت خلاصةٌ منه.

٥- يلزم المحكوم عليه بنفقات النشر.

فمن خلال ما سبق يتبين لنا أنّ المقصد من عقوبتي إلصاق الحكم، ونشره، وإذاعة نبأ الإدانة في الأوساط القريبة من المحكوم عليه للتشهير به، وإحاطة الآخرين علماً بفعلته، كما أنّ الرّدع العام مقصدٌ من مقاصد هذه العقوبات.

المطلب الخامس: العقوبات المالية:

وهي العقوبات التي تقع على مال المحكوم عليه وتمس ذمته المالية[١]، والعقوبات المالية في قانون العقوبات السوري نوعان: الغرامة والمصادرة.

١- الغرامة: وهي عقوبةٌ أصليةٌ في الجنح والمخالفات، وعقوبةٌ إضافيةٌ في الجناية وهي: عقوبةٌ ماليةٌ تفرض على المحكوم عليه، ويلزم بموجبها دفع مبلغٍ من النقود يقدّره القاضي في قرار الحكم إلى خزانة الدولة.

والغرامة غالباً ما تفرض في الجرائم المالية -كجرائم استثمار الوظيفة، والرشوة، وتزوير العملة، أو كون الدافع للجريمة الكسب وحصول المنفعة المالية – ويترك تقديرها في بعض الحالات للقاضي؛ إما على أساس مبلغٍ معينٍ، أو على أساس الضرر الناجم عن الجريمة؛ كجرائم الرشوة، حيث يكون الحد الأدنى للغرامة ضعفي قيمة ما أخذ أو قبل (مادة ٣٤١)، أو ثلاثة أضعاف قيمة ما أخذ وقبل (مادة ٣٤٢)، والحد الأدنى للغرامة في جرائم الاختلاس واستثمار الوظيفة قيمةُ ما يجب رده (مادة ٣٤٩-٣٥٠)، أو ضعفي قيمة يما يجب رده (مادة ٣٥١)، أو قيمة الضرر الناجم (مادة ٣٥٣).[٢]

وقد أعطى المشرع الحق للقاضي بتضمين قرار الحكم إمكانية دفع المحكوم عليه للغرامة أقساطاً تساوي على الأقل حد العقوبة الأدنى، شريطة ألا يجاوز أجل القسط الأخير سنةً واحدةً تبتدئ من يوم إبرام الحكم، وفي حال تخلف المحكوم عليه من دفع أحد الأقساط في حينه استحقت عليه الغرامة بتمامها (مادة ٥٣).

٢- عقوبة المصادرة: المصادرة تتفق مع الغرامة في كونها عقوبة مالية، إلّا أنّ موضوع المصادرة الأشياء، أو النقود، أو كليهما معاً، أما الغرامة فتتكون بالنقود دائماً، والمصادرة عقوبةٌ ماليةٌ تُنزع بموجبها ملكية الشيء المحكوم عليه جبراً من غير

---

[١] شرح قانون العقوبات السوري – القسم العام، السراج: ٢/ ١٢٧.

[٢] شرح قانون العقوبات السوري – القسم العام، السراج: ٢/ ١٤٤.

مقابل ليصبح ملكاً للدولة، وهي دائماً عقوبةٌ إضافيةٌ، ولا يمكن أن تكون عقوبةً فرعيةً.

وهي نوعان:

النوع الأول: المصادرة العامة: ويقصد بها: انتزاع ملكية أموال المحكوم عليه جميعها المنقولة وغير المنقولة، ونقل ملكيتها إلى الدولة، إلّا أنّ الدستور السوري نص في المادة (١٥) في الفقرة الثانية على أنّ المصادرة العامة في الأموال ممنوعة.

النوع الثاني: المصادرة الخاصة: وهي ما تصيب شيئاً واحداً، أو أشياء معينة بالذات من أملاك المحكوم عليه، وقد أباح الدستور السوري وقانون العقوبات السوري هذا النوع شريطة فرضه بحكمٍ قضائيٍّ، أو بقانونٍ لقاء تعويضٍ عادلٍ وفقاً للفقرة ٣و٤ من المادة (١٥) من دستور الجمهورية العربية السورية.

وقد نصت المادة (٦٩) من قانون العقوبات على أنّ عقوبة المصادرة جوازيّةٌ، يعود تقديرها إلى المحكمة الناظرة في الدعوى؛ فيجوز للمحكمة مصادرة الأشياء جميعها التي تنتج عن جنايةٍ أو جنحٍ مقصودةٍ، وكذلك يجوز لها مصادرة الأشياء جميعها التي استعملت أو كانت معدة للاستعمال في السرقة ونحو ذلك.

أما إذا كانت الجناية أو الجنحة غير مقصودة فلا يجوز مصادرة الأشياء الناجمة عنها[١].

مما سبق نلاحظ أنّ العقوبة تتنوع في القانون السوري كما تتنوع في الشريعة الإسلامية، إلّا أنّ تنوع العقوبات في القانون السوري يندرج تحت عقوبات التعزير في الشريعة الإسلامية.

[١] ينظر: شرح قانون العقوبات السوري – القسم العام، السراج: ٢/ ١٤٥.

الفصل الرابع: سلطة القاضي في العقوبة تقديرية مقيدة

وفيه المباحث الآتية:

المبحث الأول: معنى سلطة القاضي التقديرية وأدلتها.

المبحث الثاني: تقييد سلطة القاضي في العقوبة بمبدأ الشرعية.

المبحث الثالث: سلطة القاضي في عقوبات الحدود والقصاص.

المبحث الرابع: سلطة القاضي في عقوبات التعزير.

المبحث الخامس: سلطة القاضي الجزائي التقديرية في القانون السوري.

الفصل الرابع: سلطة القاضي في العقوبة تقديرية مقيدة:

إنّ أحكام الشريعة في القرآن والسنّة لم تذكر كل واقعةٍ قد تحدث وحكمها، بل ذكرت أهمها، ثم إنّها لم تذكر كل تفصيلٍ محتملٍ، بل ذكرت قواعد يبنى عليها الحكم، لأنّ النصوص محدودةٌ ومتناهيةٌ في مقابل عدم تناهي الأفعال البشرية، فجاء دور الحاكم أو القاضي ليستمد من مصادر التشريع الأحكام للوقائع الجديدة، ومن ذلك تقدير العقوبة بالنسبة لما يوجد من أحداث وجرائم غير منصوصٍ على عقابها، وذلك من خلال إعطاء القاضي سلطةً للنظر في ظروف الجريمة وملابساتها، وليقرر ماهية الجرم، ثم يحدد العقوبة المناسبة له، فيثبت لذلك مرونة الشريعة وصلاحيتها لكل زمانٍ ومكانٍ، وتتناول المباحث الآتية التعريف بهذه السلطة وتطبيقاتها في الشريعة الإسلامية والقانون.

المبحث الأول: معنى سلطة القاضي التقديرية وأدلتها:

منحت الشريعة الإسلامية القاضي سلطةً تقديريةً في العقوبات، فما المراد بهذه السلطة؟ ومن هو القاضي المخوّل لمنحه هذه السلطة؟ وما المراد بتقدير العقوبة؟ هذا ما سنتبينه في المطالب الآتية:

المطلب الأول: معنى سلطة القاضي التقديرية:

السلطة في اللغة: من الفعل سلط، وتطلق على القوّة والقهر والحدّة والسلطان والحجة والبرهان، ومنه قوله تعالى: ﴿لَا تَنفُذُونَ إِلَّا بِسُلْطَٰنٍ﴾ [الرحمن: ٣٣]. وقد يراد به المعجزة، كقوله تعالى: ﴿إِذْ أَرْسَلْنَٰهُ إِلَىٰ فِرْعَوْنَ بِسُلْطَٰنٍ مُّبِينٍ﴾ [الذاريات: ٣٨]، والسلطان: الوالي، وهو ذو السلاطة، وإطلاقه عليه هو الأكثر.(١)

وسمي السلطان سلطاناً؛ إما لسلطته؛ أي: لقوته، أو لأنّه حجة من حجج الله، ويقال للأمراء: سلاطين، لأنّهم الذين تقام بهم الحجج والحقوق.(٢) والسُّلطة: التسلط والسيطرة والتحكم.(٣)

وفي قوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْتُلُواْ ٱلنَّفْسَ ٱلَّتِى حَرَّمَ ٱللَّهُ إِلَّا بِٱلْحَقِّ ۗ وَمَن قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لِوَلِيِّهِۦ سُلْطَٰنًا فَلَا يُسْرِف فِّى ٱلْقَتْلِ ۖ إِنَّهُۥ كَانَ مَنصُورًا﴾ [الإسراء: ٣٣]، السلطان هنا هو: تسليط ولي المقتول على القاتل؛ إن شاء قتل، وإن شاء عفا، وإن شاء أخذ الدية.(٤)

أما السلطة في الاصطلاح: فقد استخدمها الفقهاء بمعناها اللغوي.(٥)

---

(١) تاج العروس: مادة (سلط).

(٢) لسان العرب: مادة (سلط).

(٣) المعجم الوسيط: مادة (سلط).

(٤) الجامع لأحكام القرآن: ١٠/ ٢٥٥.

(٥) ينظر: تحرير ألفاظ التنبيه: ٣٢٨، الكليات: ٤٩٣، حيث عرّفت السلطة بأنها الحدة والقهر.

وأما المراد بالقاضي فهو لغة: اسم فاعل من الفعل قضى، وقضى قضياً وقضاء وقضية: حكم وفصل، ويقال: قضى بين الخصمين وقضى عليه، وقضى له بكذا فهو قاضٍ، والجمع: قضاة. والقاضي القاطع للأمور المحكم لها، وهو من يقضي بين الناس بحكمِ الشرع، ومن تعيّنه الدولة للنظر في الخصومات والدعاوى وإصدار الأحكام التي يراها طبقاً للقانون، ومقرّه الرسمي إحدى دور القضاء.

والقضاء: الحكم والأداء وعمل القاضي.[1]

والقضاء اصطلاحاً: إلزام أمرٍ لم يكن لازماً قبله، ولهذا يقال: القاضي للحاكم، فإنّه يُلزم الأحكام، ويأتي بمعنى: الأمر، ومنه قوله تعالى: ﴿وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوٓاْ إِلَّآ إِيَّاهُ﴾ [الإسراء: ٢٣]؛ أي: أمر.

والقضاء في عرف الفقه: عبارةٌ عن فصل الخصومات، وقطع المنازعات.[2]

والقاضي: هو من له وصفٌ حكميٌّ يوجب نفوذ حكمه[3]، وقيل هو اسمٌ لكل من قضى بين اثنين، وحكم بينهما سواء أكان خليفة، أم سلطاناً، أم نائباً، أم ولياً، أم كان منصوباً ليقضي بالشرع، أم نائباً له.[4]

أما معنى التقدير؛ فهو في اللغة: الوزن والتحديد والاختيار، ووضع الأشياء على قدر معلوم، ومنه قوله تعالى: ﴿وَخَلَقَ كُلَّ شَيۡءٖ فَقَدَّرَهُۥ تَقۡدِيرٗا﴾ [الفرقان: ٢].

---

[1] المعجم الوسيط: مادة (قضى).

[2] دستور العلماء: ٣/ ٥٤.

[3] شرح حدود ابن عرفة: الهداية الكافية الشافية لبيان حقائق الإمام ابن عرفة الوافية: محمد بن قاسم الأنصاري التونسي المالكي، أبو عبد الله، المكتبة العلمية، ط١، ١٣٥٠هـ، ٤٣٣.

[4] ينظر: السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية: تقي الدين أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام بن عبد الله بن أبي القاسم بن محمد بن تيمية الدمشقي، أبو العباس، وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد، السعودية، ط١، ١٤١٨هـ، ١٤.

والتقدير بمعنى التدبير، ومنه سمّيت ليلة القدر، وإنّما سميت بذلك؛ لأنّ الله تعالى يقدّر فيها الآجال والأرزاق وحوادث العالم كلها [١]، ومن معاني التقدير: التروية والتفكير في تسوية أمرٍ وتهيئته. ومن معانيه أيضاً: تقديره بعلامات بقطعه عليها.[٢]

وبعد بيان المفردات المتعلقة بسلطة القاضي التقديرية يمكن تعريفها بأنّها: "القوة والصلاحية التي تُمنح لمعيّنٍ للقيام بأمرٍ ما بالتفكير فيه، وتهيئته والتدبر فيه بحسب نظر العقل ومقايسته على أمور أخرى".[٣]

---

[١] ينظر: المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز: عبد الحق بن غالب بن عبد الرحمن بن تميم بن عطية، أبو محمد، تحقيق: عبد السلام عبد الشافي محمد، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤٢٢هـ، ١٥/ ٥٢٠.

[٢] لسان العرب: مادة (قدر).

[٣] السلطة التقديرية للقاضي في الفقه الإسلامي: د. محمود محمد ناصر بركات، إشراف: د. وهبة الزحيلي، دار النفائس، الأردن، ط١، ١٤٢٧هـ - ٢٠٠٠م، ٨٠.

المطلب الثاني: الأدلة الشرعية على سلطة القاضي في تقدير العقوبة:

ترتكز سلطة القاضي التقديرية في الحكم عامةً، وفي العقوبة خاصةً على ركائز عدَّة، تستمد منها شرعيتها في الشريعة الإسلامية، منها:

١. قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَطِيعُواْ ٱللَّهَ وَأَطِيعُواْ ٱلرَّسُولَ وَأُوْلِي ٱلۡأَمۡرِ مِنكُمۡ﴾ [النساء: ٥٩]، فالآية تأمر بإطاعة أولي الأمر، ومنهم القضاة، فدل ذلك على مشروعية عمل القاضي القائم على أساس السلطة التقديرية، إذ لا يجوز الأمر باتباع ثمرة عمل غير مشروع مع إمكان وقوع الخطأ من القاضي غير المعصوم، ولا يُتبع القاضي -فيما تبين-خطأه فيه.[١]

٢. 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﴾ [المائدة: ٣٣]، وجه الاستدلال بالآية أنّه رغم اختلاف الفقهاء في هذه العقوبات؛ هل هي على الترتيب؟ أم على التخيير؟ فالقولان يستلزمان تقدير القاضي للمصلحة والظروف، فالقائلون بأنّ هذه العقوبات للتخيير يقولون بأنّ القاضي يختار من هذه العقوبات المنصوصة في الآية ما يراه مناسباً للمصلحة والجماعة.

أما القائلون بأنّ الحرابة يندرج تحتها أعمالٌ إجراميةٌ متعددةٌ تستوجب عقوبات معينة، فصار من المناسب أن يترك تقدير الحالة بوقائعها وظروفها للقاضي؛ لينظر هل قام المحارب بواحدةٍ من هذه الأفعال المحرمة، أم قام بها كلها، أو قام ببعضها، فيختار من العقوبات الواردة في الآية ما يناسب نوع الجريمة وظروف الجاني.

٣. ما روي من حديث معاذ رضي الله عنه حين بعثه رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى اليمن وفيه: "كيف تقضي إذا عرض لك قضاءٌ؟ قال: أقضي بكتاب الله، قال: فإن لم تجد

---

[١] ينظر: السلطة التقديرية للقاضي في الفقه الإسلامي: ٨٤.

في كتاب الله؟ قال: فبسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم، قال: فإن لم تجد في سنة رسول الله ولا في كتاب الله؟ قال: أجتهد رأيي ولا آلو، فضرب رسول الله صلى الله عليه وسلم صدره، وقال: الحمد لله الذي وفق رسولَ رسولِ الله لما يرضي رسول الله.[1]

وجه الاستدلال: أنّ النبي صلى الله عليه وسلم أقرّ باجتهاد القاضي فيما لا نصّ فيه.

٤. كتاب عمر بن الخطاب لأبي موسى الأشعري رضي الله عنهما وفيه: "ثم الفهم الفهم فيما أدلي إليك مما ليس في قرآنٍ ولا سنّةٍ، ثم قايس الأمور عند ذلك واعرف الأمثال والأشباه، ثم اعمد إلى أحبها إلى الله فيما ترى، وأشبهها بالحق".[2] فهذا تصريحٌ من عمر رضي الله عنه لأبي موسى بأن يُعمل سلطته في تقدير الأحكام وفق اختيار الأمثل والأنسب.

---

[1] سنن أبي داود: أول كتاب الأقضية، باب اجتهاد الرأي في القضاء، ٥/ ٤٤، رقم ٣٥٩٢، سنن الترمذي: أبواب الأحكام، باب ما جاء في القاضي كيف يقضي، ٣/ ٦٠٨، رقم ١٣٢٧.

[2] سنن الدارقطني: كتاب في الأقضية والأحكام وغير ذلك، كتاب عمر رضي الله عنه إلى أبي موسى الأشعري، ٥/ ٣٦٧، رقم ٤٤٧١.

المبحث الثاني: تقييد سلطة القاضي في العقوبة بمبدأ الشرعية:

اتفق الفقهاء على أنّ القاضي لا يملك تحديد العقوبات بالهوى، أو التشهي، بل هو مقيدٌ بمبدأ شرعية التجريم والعقاب، والذي يُعرف في القانون لا جريمة ولا عقوبة إلّا بنص، فما مدى أخذ الشريعة الإسلامية بهذا المبدأ؟ وما هي أهم النتائج المترتبة عليه؟ هذا ما سنتبينه في المطالب الآتية:

المطلب الأول: التعريف بمبدأ شرعية العقوبة ومستنده الشرعي:

يُعنى بهذا المبدأ في المجال الجنائي أنّه لا تجريم ولا عقاب إلّا بنصٍّ سابق؛ أي: أنّ التجريم والعقاب يجب أن يكون خاضعاً لنصوصٍ سابقةٍ لأفعال المتهم ومحددةٍ.[1]

وليس في نصوص القرآن أو السنّة نصٌّ واضحُ الدلالة على العمل بهذه القاعدة، ولكن يمكن استنتاج هذا المبدأ من نصوص القرآن والسنة، ومن بعض القواعد الأصولية.[2]

فأما آيات القرآن فمنها:

١. قوله تعالى: ﴿إِنَّآ أَرۡسَلۡنَٰكَ بِٱلۡحَقِّ بَشِيرٗا وَنَذِيرٗا﴾ [البقرة: ١١٩]، فوظيفة الرسول تبليغ الرسالة، فمن أطاع فله الجنة، ومن عصى فله النار، والإنسان مسؤولٌ عما يختاره، وفي هذا بيانٌ أنّ تحمّل المسؤولية لا يكون إلّا بعد الإنذار.

٢. قوله تعالى: ﴿وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّىٰ نَبۡعَثَ رَسُولٗا﴾ [الإسراء: ١٥]، فأحكام الشرع تثبت بالإعلام والإخبار والتبليغ عن طريق الرسل، لئلا يكون لله على الناس حجةٌ بعد الرسل، فمن أطاع فقد فاز، ومن تخلف خاب وخسر، واستحقّ العقاب.

٣. قوله تعالى: ﴿قُل لِّلَّذِينَ كَفَرُوٓاْ إِن يَنتَهُواْ يُغۡفَرۡ لَهُم مَّا قَدۡ سَلَفَ وَإِن يَعُودُواْ فَقَدۡ مَضَتۡ سُنَّتُ ٱلۡأَوَّلِينَ﴾ [الأنفال: ٣٨]، وقوله تعالى بعد النص على تحريم بعض صور السلوك: ﴿إِلَّا مَا قَدۡ سَلَفَ﴾ [النساء: ٢٢، ٢٣]، وقوله تعالى: ﴿عَفَا ٱللَّهُ عَمَّا

---

[1] ينظر: التشريع الجنائي الإسلامي: ١/ ١١٦.

[2] ينظر: في أصول النظام الجنائي الإسلامي: ٧٦.

سَلَفَ ۚ وَمَنْ عَادَ فَيَنتَقِمُ ٱللَّهُ مِنْهُ ۗ وَٱللَّهُ عَزِيزٌ ذُو ٱنتِقَامٍ﴾ [المائدة: ٩٥]. فهذه الآيات تدل على أنّه لا عقاب ولا مؤاخذة قبل ورود التكليف.[١]

ومن الأحاديث الدالة على شرعية التجريم والعقاب:

١. قوله صلى الله عليه وسلم في خطبة الوداع: "ألا وإنّ كل شيء من أمر الجاهلية موضوعٌ تحت قدميَّ هاتين، ودماء الجاهلية موضوعةٌ، وأول دمٍ أضعه دم ربيعة بن الحارث. وربا الجاهلية موضوعٌ، وأول رباً أضع ربانا ربا العباس بن عبد المطلب، فإنّه موضوعٌ كله".[٢]

٢. قوله صلى الله عليه وسلم لعمرو بن العاص حين أسلم: "يا عمرو بايع فإنّ الإسلام يجبّ ما كان قبله".[٣]

فمن ارتكب ذنباً أو جرماً قبل الإسلام ثم أسلم فلا يعاقب عليه بعد إسلامه.

ومن القواعد التي تدل على شرعية العقوبة والتجريم قولهم: "لا تكليف قبل ورود الشرع"[٤]، وقاعدة: "الأصل في الأشياء الإباحة".[٥]

وتطبيق هاتين القاعدتين في مجال الفقه الجنائي يعني حظر العقوبة على صور السلوك التي لم يرد نصٌّ بتحريمها، وقصر العقوبة على صور السلوك المجرّمة على حالات ارتكابها التي تقع بعد ورود النص القاضي بالتجريم.[٦]

---

[١] ينظر: التشريع الجنائي الإسلامي: ١/ ١١٧، في أصول النظام الجنائي الإسلامي: ٧٦.

[٢] سبق تخريجه.

[٣] مسند أحمد: حديث عمرو بن العاص رضي الله عنه، ٢٩/ ٣١٥، رقم ١٧٧٧٧.

[٤] ينظر: البحر المحيط في أصول الفقه: بدر الدين بن محمد بن عبد الله الزركشي، أبو عبد الله، دار الكتبي، ط١، ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م، ١/ ٢١٣، التحقيق والبيان في شرح البرهان في أصول الفقه: علي بن إسماعيل الأبياري، تحقيق: د. علي بن عبد الرحمن بسام الجزائري، دار الضياء، الكويت، ط١، ١٤٣٤هـ - ٢٠١٣م، ٤/ ١٨٠، المحصول: محمد بن عمر بن الحسن بن الحسين التميمي الرازي، الملقب بفخر الدين الرازي، أبو عبد الله، تحقيق: طه جابر فياض العلواني، مؤسسة الرسالة، ط٣، ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م، ٢/ ٢١٩.

[٥] ينظر: الأشباه والنظائر، السبكي: ٦٠، البحر المحيط في أصول الفقه: ٨/ ١٠.

[٦] ينظر: الجريمة والعقوبة، أبو زهرة: ١٣٥، في أصول النظام الجنائي الإسلامي: ٧٧.

المطلب الثاني: إطار تطبيق مبدأ شرعية العقوبة في الفقه الإسلامي:

مما لا شك فيه أنّ جرائم الحدود والقصاص قد تقررت كلها في التشريع الجنائي بنصوصٍ خاصةٍ بكل جريمةٍ ومحددةٍ للعقاب عليها في القرآن والسنّة، فقد بين الله تعالى عقوبة الزاني غير المحصن بقوله سبحانه: ﴿ٱلزَّانِيَةُ وَٱلزَّانِي فَٱجْلِدُواْ كُلَّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا مِاْئَةَ جَلْدَةٍ ۖ وَلَا تَأْخُذْكُم بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دِينِ ٱللَّهِ إِن كُنتُمْ تُؤْمِنُونَ بِٱللَّهِ وَٱلْيَوْمِ ٱلْأٓخِرِ ۖ﴾ [النور: ٢].

وقد بينت السنّة عقوبة الزاني المحصن، حيث ثبت أنّ عقوبته الرجم فقد أمر الرسول صلى الله عليه وسلم برجم ماعز والغامدية.(١)

أما عقوبة القذف فقد بينها قوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُواْ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجْلِدُوهُمْ ثَمَٰنِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُواْ لَهُمْ شَهَٰدَةً أَبَدًا ۚ وَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْفَٰسِقُونَ﴾ [النور: ٤].

وجاء النص على عقوبة السرقة بقوله تعالى:﴿وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا جَزَآءًۢ بِمَا كَسَبَا نَكَٰلًا مِّنَ ٱللَّهِ ۗ وَٱللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ ﴾ [المائدة: ٣٨]، وفي عقوبة البغي والردة والحرابة آيات وأحاديث نصت على عقوبة هذه الجرائم.

كما جاء النص على عقوبة القتل فقال تعالى: ﴿وَلَا تَقْتُلُواْ ٱلنَّفْسَ ٱلَّتِي حَرَّمَ ٱللَّهُ إِلَّا بِٱلْحَقِّ ۗ وَمَن قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لِوَلِيِّهِۦ سُلْطَٰنًا فَلَا يُسْرِف فِّي ٱلْقَتْلِ ۖ إِنَّهُۥ كَانَ مَنصُورًا﴾ [الإسراء: ٣٣]، وقال تعالى: ﴿وَمَن يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُّتَعَمِّدًا فَجَزَآؤُهُۥ جَهَنَّمُ خَٰلِدًا فِيهَا وَغَضِبَ ٱللَّهُ عَلَيْهِ وَلَعَنَهُۥ وَأَعَدَّ لَهُۥ عَذَابًا عَظِيمًا﴾ [النساء: ٩٣]، وقال تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُتِبَ عَلَيْكُمُ ٱلْقِصَاصُ فِي ٱلْقَتْلَى ۖ ٱلْحُرُّ بِٱلْحُرِّ وَٱلْعَبْدُ بِٱلْعَبْدِ وَٱلْأُنثَىٰ بِٱلْأُنثَىٰ ۚ فَمَنْ عُفِيَ لَهُۥ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَٱتِّبَاعٌۢ بِٱلْمَعْرُوفِ وَأَدَآءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَٰنٍ ۗ ذَٰلِكَ تَخْفِيفٌ مِّن رَّبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ ۗ فَمَنِ ٱعْتَدَىٰ بَعْدَ ذَٰلِكَ فَلَهُۥ عَذَابٌ أَلِيمٌ﴾

(١) سبق تخريجهما.

[البقرة: ١٧٨]، وقال تعالى: ﴿وَلَكُمْ فِي ٱلْقِصَاصِ حَيَوٰةٌ يَٰٓأُوْلِي ٱلْأَلْبَٰبِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ﴾ [البقرة: ١٧٩]، فهذه بعض الأدلة التي تنص على عقوبة الحدود والقصاص.[١]

أما جرائم التعزير -وهي المعاصي التي لا حدّ فيها ولا كفارة- فإنّ الأصل فيها أن ينص على الجريمة دون العقوبة التي يُترك أمرها للسلطة المختصة في الدولة – فتفرضها إن كانت هي السلطة التشريعية، وتوقعها إن كانت السلطة القضائية – في إطار العقوبات المسموح بتوقيعها في الشريعة الإسلامية.

فمن هنا يتبين لنا أنّ تطبيق مبدأ الشريعة – لا جريمة ولا عقوبة إلّا بنص – يتم في الفقه الجنائي الإسلامي في إطارين:

إطارٌ محدودٌ في جرائم الحدود والقصاص، فقد جاء النص محدداً للفعل المجرّم والعقوبة المقررة له. وإطارٌ مرنٌ في جرائم التعزير؛ حيث تبين النصوص الجرائم التي تعد – أو يمكن أن تعد – جرائم تعزيرية، ويترك تحديد العقوبة عليها للسلطة المختصة بذلك في الدولة تُراعي في تقريرها وتوقيعها ظروف الزمان والمكان وشخص الجاني.[٢]

ونصوص الشريعة العامة التي تنهى عن الفحشاء والمنكر، وتحرم الخبائث والظلم والعدوان تفيد تحريم ذلك كله، وعدم النص على الجزئيات دليلٌ على عموم الشريعة وصلاحيتها وملاءمتها.

فإذا تحقق ضررٌ للفرد أو المجتمع نتيجة أيٍّ من المحرمات بموجب النصوص العامة، فإنّ القاضي يعاقب على ذلك الفعل بعقوبة تعزيرية على جريمةٍ سبق تقريرها بنصوص التحريم.

---

[١] ينظر: الجريمة والعقوبة، أبو زهرة: ١٣٧.

[٢] ينظر: التشريع الجنائي الإسلامي: ١/ ١١٧، الجريمة والعقوبة، أبو زهرة: ١٣٦، في أصول النظام الجنائي الإسلامي: ٧٧.

المطلب الثالث: النتائج المترتبة على الأخذ بمبدأ شرعية العقوبة:

إذا كان الفقه الإسلامي يأخذ بقاعدة شرعية الجرائم والعقوبات فإنّه قد أخذ بما يترتب عليها من نتائج، والتي من أهمها: عدم رجعية العقوبة، وقضائية العقوبة.

١. عدم رجعية العقوبة:

ويقصد بها أنّ المشرّع لا يتناول بالعقوبة أفعالاً ارتكبت قبل صدور التجريم.[١]

فمن المتفق عليه بين الفقهاء أنّ من ارتكب جرماً في حالة كفره ثم أسلم فإنّ نص التجريم لا يطبق عليه، وبالتالي فلا عقوبة عندئذٍ، لعدم سريان النصوص بأثرٍ رجعيٍّ، وكذا الحربيُّ إذا أسلم لا يؤخذ بما عمله قبل إسلامه، فقد قال تعالى: ﴿قُل لِّلَّذِينَ كَفَرُوٓاْ إِن يَنتَهُواْ يُغۡفَرۡ لَهُم مَّا قَدۡ سَلَفَ وَإِن يَعُودُواْ فَقَدۡ مَضَتۡ سُنَّتُ ٱلۡأَوَّلِينَ﴾ [الأنفال: ٣٨].

ومن القواعد المقررة أنّ الإسلام يجبّ ما قبله، وقد ثبت أنّ عمرو بن العاص لما أسلم وبايع النبي صلى الله عليه وسلم على نصرته قال: "على أن يغفر الله ما تقدم من ذنبي"، فقال عليه الصلاة والسلام: "يا عمرو بايع، فإنّ الإسلام يجبّ ما كان قبله".[٢]

ومن الأمثلة على عدم تطبيق النصوص الجنائية بأثرٍ رجعيٍّ:

أ. حد الزنى: فالزنا حرم في أول الإسلام، وكانت العقوبة عليه أول الأمر مخففة، وهي الإيذاء والحبس في البيوت طبقاً لقوله تعالى: ﴿وَٱلَّٰتِي يَأۡتِينَ ٱلۡفَٰحِشَةَ مِن نِّسَآئِكُمۡ فَٱسۡتَشۡهِدُواْ عَلَيۡهِنَّ أَرۡبَعَةٗ مِّنكُمۡۖ فَإِن شَهِدُواْ فَأَمۡسِكُوهُنَّ فِي ٱلۡبُيُوتِ حَتَّىٰ يَتَوَفَّىٰهُنَّ ٱلۡمَوۡتُ أَوۡ يَجۡعَلَ ٱللَّهُ لَهُنَّ سَبِيلٗا﴾ [النساء: ١٥]، ثم جاء نصٌّ آخر يعاقب الزناة بالإيذاء، قال تعالى: ﴿وَٱلَّذَانِ يَأۡتِيَٰنِهَا مِنكُمۡ فَـَٔاذُوهُمَاۖ فَإِن تَابَا وَأَصۡلَحَا فَأَعۡرِضُواْ عَنۡهُمَآۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ تَوَّابٗا رَّحِيمًا﴾ [النساء: ١٦]، ثم شددت عقوبة الزنى بعد ذلك فصارت الجلد والرجم طبقاً لقوله تعالى: ﴿ٱلزَّانِيَةُ وَٱلزَّانِي فَٱجۡلِدُواْ كُلَّ وَٰحِدٖ مِّنۡهُمَا مِاْئَةَ

---

[١] ينظر: التشريع الجنائي الإسلامي: ١/ ٢٦٢.

[٢] ينظر: الجريمة والعقوبة، أبو زهرة: ١٣٦. والحديث سبق تخريجه.

جَلْدَةٍ ۖ وَلَا تَأْخُذْكُم بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دِينِ ٱللَّهِ إِن كُنتُمْ تُؤْمِنُونَ بِٱللَّهِ وَٱلْيَوْمِ ٱلْآخِرِ ۖ وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَآئِفَةٌ مِّنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ﴾ [النور: ٢]، وهذا نصٌّ خاصٌّ بالزاني غير المحصن، أما المحصن فقد ثبت بالسنة الشريفة أنّ عقوبته الرجم حتى الموت. ولو كان للتشديد أثر رجعي لطبقت عقوبة الجلد والرجم على الجرائم التي وقعت قبل تقدير هاتين العقوبتين، ولكن لا نعلم أحداً جلد أو رجم لزنا وقع قبل تشديد عقوبة الزنا، ومن ثم فلم يكن للنص المعاقب على الزنا أثر رجعي.(١)

ب ـ حرّم الله تعالى نكاح نساء الآباء لكنه استثنى ما حصل قبل نص التحريم، فقال تعالى: ﴿وَلَا تَنكِحُوا۟ مَا نَكَحَ ءَابَآؤُكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ ۚ إِنَّهُۥ كَانَ فَٰحِشَةً وَمَقْتًا وَسَآءَ سَبِيلًا﴾ [النساء: ٢٢] وكذلك الجمع بين الأختين، لقوله تعالى: ﴿وَأَن تَجْمَعُوا۟ بَيْنَ ٱلْأُخْتَيْنِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ﴾ [النساء: ٢٣]، فمن جمع بين الأختين قبل نزول هذا النص لا يعاقب جنائياً؛ لعدم تطبيق النص على ما مضى.(٢)

إلّا أنّ بعض المعاصرين(٣) ذكروا أنّ لقاعدة عدم رجعية القانون استثناءان هما: جريمة القذف، وجريمة الحرابة.

جاء في التشريع الجنائي الإسلامي: "يجوز أن يكون للتشريع الجنائي الإسلامي أثرٌ رجعيٌّ في حالة الجرائم الخطيرة التي تمس الأمن أو النظام العام، ومن الأمثلة على هذا الاستثناء جرائم القذف والحرابة".(٤)

ففي جريمة القذف نزل النص بمناسبة حادث الإفك، وكان له أثرٌ رجعيٌّ؛ لأنّ النبي صلى الله عليه وسلم حد القذفة، فكأنّه طبق النص على وقائع سابقة على نزوله، ويمكن أن يُعلل الأثر الرجعي بما ترتب على الحادث الذي نزل فيه النص من آثارٍ مهمةٍ، فقد قذف جماعة زوج النبي صلى الله عليه وسلم، وخاضوا في عرضها، وآذوها، وآذوا النبي صلى الله عليه

---

(١) ينظر: التشريع الجنائي الإسلامي: ١/ ٢٦٢.

(٢) ينظر: التشريع الجنائي الإسلامي: ١/ ٢٦٣.

(٣) كالأستاذ عبد القادر عودة.

(٤) ١/ ٢٦١.

وسلم بالإفك الذي قالوه، حتى اضطرب المجتمع الإسلامي اضطراباً شديداً وكادت تقع الفتنة بينهم، فهذا حادث مهم يمس أمن الجماعة ونظامها، وهو أحق ما يجعل للنصوص فيه أثراً رجعياً؛ لأنّ في مثل هذا الحادث يُدعى إلى تهدئة النفوس الثائرة، ومحو ما خلفته الجريمة من آثار.[١]

ورد بعضهم[٢] على القول بدعوى الرجعية بأنّ هذه الحالة – حد القذف – من حالات التشريع في العهد النبوي، فلا يصح الجزم به؛ لأنّ أحكام الإسلام نزلت متدرجةً مع الحوادث، ولم تكتمل إلّا عند نزول قوله تعالى: ﴿ٱلۡيَوۡمَ أَكۡمَلۡتُ لَكُمۡ دِينَكُمۡ وَأَتۡمَمۡتُ عَلَيۡكُمۡ نِعۡمَتِي وَرَضِيتُ لَكُمُ ٱلۡإِسۡلَٰمَ دِينٗاۚ﴾ [المائدة: ٣]، فالحادثة في العهد النبوي تقع فتتطلب حكماً، وينزل النص القرآني، أو يأتي الأمر النبوي بالحكم، فيطبق عليها، وتطبيق الحكم على الحادثة سبب النزول لا يقال عنه إنّه من رجعية التشريع إلى الماضي.[٣]

أما جريمة الحرابة: فقد قال بعض المعاصرين[٤] إنّ النص طبق بأثرٍ رجعيٍّ، فقوله 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﴾ [المائدة: ٣٣]، نزل في قومٍ من عُكَل وعُرَيْنة قدموا إلى المدينة فمرضوا، ولم يطب لهم المقام بها، فأرسلهم رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى حيث كانت ترعى إبل الصدقة فأمر لهم بلقاح[٥] وأمرهم أن يشربوا ألبانها وأبوالها، فانطلقوا فلما صحوا قتلوا الراعي واستاقوا النعم فلما بلغ

---

[١] ينظر: التشريع الجنائي الإسلامي: ١/ ٢٦٦.

[٢] كالأستاذ محمد سليم العوا.

[٣] ينظر: في أصول النظام الجنائي الإسلامي: ٨١.

[٤] كالأستاذ عبد القادر عودة.

[٥] بكسر اللام، الناقة الحلوب الغزيرة اللبن، واحدها لقحة. لسان العرب: مادة (لقح).

ذلك النبي صلى الله عليه وسلم غضب لذلك، وأرسل في إثرهم، فلما جيء بهم نزلت الآية، فعاقبهم بها رسول الله صلى الله عليه وسلم.[١]

والصحيح في حكم هذه الآية أنّها -وإن نزلت في هؤلاء القوم من عُكل وعرينة- فإنّها نزلت بعد عقابهم، وأنّها إنّما نزلت تبين عقاب مرتكبي جريمة الحرابة، وتنهى عن المثلة التي وردت في بعض الروايات أنّها ارتكبت في حق هؤلاء بسمل أعينهم ومنعهم الماء.[٢]

وقد ورد التصريح بذلك في صحيح البخاري: "أنّ ذلك كان قبل أن تنزل الحدود".[٣]

فآية الحرابة لم تطبق على القوم الذين قتلوا الراعي، وإنّما عُوقب هؤلاء بموجب نصوصٍ عامةٍ توجب المعاقبة، بمثل الاعتداء مثل قوله تعالى: ﴿وَجَزَٰٓؤُاْ سَيِّئَةٖ سَيِّئَةٞ مِّثۡلُهَاۖ﴾ [الشورى: ٤٠] وقوله تعالى: ﴿وَإِنۡ عَاقَبۡتُمۡ فَعَاقِبُواْ بِمِثۡلِ مَا عُوقِبۡتُم بِهِۦۖ وَلَئِن صَبَرۡتُمۡ لَهُوَ خَيۡرٞ لِّلصَّٰبِرِينَ﴾ [النحل: ١٢٦].

ومن هنا يتبين أيضاً أنّه لم يكن ثمة أثرٌ رجعيٌّ لتطبيق عقوبة الحرابة، وتبقى القاعدة المقررة في التشريع الجنائي الإسلامي أنّه لا جريمة ولا عقوبة إلّا بنص في الحدود والقصاص[٤]، وفي عقوبات التعزير يجب على الحاكم أن يقدّم الإنكار، ولا يُعجل بالتأديب قبل الإنذار.

---

[١] ينظر: التشريع الجنائي الإسلامي: ١/ ٢٦٧، ونص الحديث: أن أناساً اجتووا في المدينة فأمرهم النبي صلى الله عليه وسلم أن يلحقوا براعيه يعني الإبل، فيشربوا من ألبانها وأبوالها، حتى صلحت أبدانهم فقتلوا الراعي وساقوا الإبل، فبلغ النبي صلى الله عليه وسلم، فبعث في طلبهم، فجيء بهم، فقطع أيديهم وأرجلهم، وسمر أعينهم. قال قتادة: فحدثني محمد بن سيرين أن ذلك كان قبل أن تنزل الحدود. صحيح البخاري: كتاب الطب، باب الدواء بأبوال الإبل، ٥/ ٢١٥٣، رقم ٥٣٧٦. ومعنى اجتووا المدينة أي كرهوها لمرض لحقهم بها، مشارق الأنوار على صحاح الآثار: القاضي عياض بن موسى اليحصبي، أبو الفضل، المكتبة العتيقة ودار التراث، ١/ ١٦٥، ومعنى سمر: قيل فقاها بالشوك، وقيل: هو أن يؤتى بحديدة محماة وتقرب منها العين حتى يذهب نظرها، وهو معنى السمر إذا كحّل الأعين بالمسامير المحماة. مشارق الأنوار: ٢/ ٢٢٠.

[٢] ينظر: في أصول النظام الجنائي الإسلامي: ٨٥.

[٣] سبق تخريجه.

[٤] ينظر: الأحكام السلطانية، أبو يعلى: ٢٩٣.

ولا يجوز أن يكون للنصوص الجنائية أثرٌ رجعيٌّ إلّا إذا كان ذلك يحقق مصلحةً لمن تُطبق عليه مثل هذه النصوص.[١]

٢. من النتائج المترتبة على مبدأ شرعية العقوبة: **قضائية العقوبة:**

ومؤدى ذلك أنّ العقوبة لا يكفي أن تكون شرعيةً، بل يجب أن يتم تطبيقها بواسطة السلطة القضائية، فقد أجمع المسلمون على مشروعية تعيين القضاة، والحكم بين الناس؛ لما في القضاء من إقامة العدل، وإحقاق الحق، ونشر الأمن، وصون الدماء والأعراض والأموال، ومن واجبات القاضي تنفيذ الأحكام بين المتشاجرين، وقطع الخصام بين المتنازعين حتى يعمّ العدل، فلا يتعدى ظالم، ولا يضعف مظلوم.[٢]

والذي يتولى توقيع العقوبات ولي الأمر، أو من يعينيه ممن يقيمه الولي بالاتفاق.[٣]

جاء في بدائع الصنائع: "ولاية الاستيفاء للإمام بالإجماع"[٤]، وجاء فيه أيضاً: "ولاية إقامة الحد إنّما ثبتت للإمام؛ لمصلحة العباد وهي صيانة أنفسهم وأموالهم وأعراضهم".[٥]

ولابد في الحدود من حكم الحاكم، جاء في تبصرة الحكام: "فإنّها – أي الحدود – تفتقر إلى حكم الحاكم، وإن كانت مقاديرها معلومةً؛ لأنّ تفويضها لجميع الناس يؤدي إلى الفتن، والشحناء، والقتل، وفساد الأنفس والأموال".[٦]

وولي الدم لا يقتص ممن وجب عليه القصاص بغير إذن السلطان، أو بغير حضوره، فإن خالف واقتص بغير إذن السلطان فقد استوفى حقه، ويعزر؛ لأنّه افتأت على السلطان.[٧]

---

[١] ينظر: في أصول النظام الجنائي الإسلامي: ٨٥.

[٢] ينظر: الأحكام السلطانية، الماوردي: ٤٠.

[٣] ينظر: بداية المجتهد: ٤/ ٢٢٨.

[٤] ٧/ ٥٦.

[٥] بدائع الصنائع: ٧/ ٥٧.

[٦] تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام: برهان الدين، إبراهيم بن محمد بن فرحون اليعمري، أبو الوفاء، تحقيق: الشيخ جمال مرعشلي، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٢٢هـ – ٢٠٠١م، ١/ ١١٢.

[٧] ينظر: التاج والإكليل: ٨/ ٣٢٥، البيان في مذهب الإمام الشافعي: ١١/ ٤٠٥، المجموع: ١٨/ ٤٥١.

المبحث الثالث: سلطة القاضي في عقوبات الحدود والقصاص:

إنّ الحدود والقصاص عقوباتٌ مقدرةٌ شرعاً، وقد ورد عند الفقهاء أنّ سلطة القاضي فيها محدودةٌ، فما معنى محدودية سلطة القاضي في الحدود والقصاص؟ وما الأمثلة التطبيقية لذلك؟ هذا ما سنتبينه في المطالب الآتية:

المطلب الأول: سلطة القاضي في عقوبات الحدود والقصاص محدودة:

إنّ عقوبات جرائم الحدود والقصاص منصوصٌ عليها في القرآن والسنة، وعمل القاضي أن يحكم بالعقوبة المقررة، لا يزيد فيها ولا ينقص منها شيئاً، وليس له أن يستبدل العقوبة بعقوبةٍ أخرى، ولا يوقف تنفيذها، فسلطة القاضي هنا محدودةٌ في تقرير العقوبة المقررة للجرائم في الحدود. قال عليه السلام: "تعافوا الحدود فيما بينكم فما بلغني من حدٍّ فقد وجب"[1] وقال صلى الله عليه وسلم: "لو أنّ فاطمة بنت محمد سرقت لقطعت يدها"[2] وقد روي أنّ رجلاً سرق رداء صفوان بن أمية، فأخذ صفوان السارق، وجاء به إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فأمر بقطع يده، فقال صفوان: يا رسول الله، لم أرد هذا، ردائي عليه صدقة، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "فهلا قبل أن تأتيني به".[3]

ووجه الاستدلال بالأحاديث السابقة:

أنّ القاضي ليس له أن يعطل حداً من حدود الله؛ لأنّه لو فعل فسينطبق عليه قوله تعالى: ﴿وَمَن لَّمْ يَحْكُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ فَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلظَّٰلِمُونَ﴾[سورة المائدة: ٤٥].

وأما سلطة القاضي في جرائم القصاص فهي مقتصرة على توقيع العقوبة المقررة إذا ثبتت الجريمة عند القاضي، فإذا كانت العقوبة هي القصاص فعفى المجني عليه عن القصاص أو

---

[1] سنن أبي داود: أول كتاب الحدود، باب العفو عن الحدود ما لم تبلغ السلطان، ٦/ ٤٢٩، رقم ٤٣٧٦، سنن النسائي: كتاب قطع السارق، باب ما يكون حرزاً وما لا يكون، ٧/ ١٢، رقم ٧٣٣٢، واللفظ له.

[2] سبق تخريجه.

[3] سنن ابن ماجه: أبواب الحدود، باب من سرق من الحرز، ٣/ ٦٢١، رقم ٢٥٩٥، سنن النسائي: كتاب قطع السارق، باب ما يكون حرزاً وما لا يكون، ٧/ ١٠، رقم ٧٣٢٦.

تعذر الحكم به لسببٍ شرعيٍّ وجب على القاضي أن يحكم بالدية، ما لم يعف المجني عليه عنها، فإن عفى كان للقاضي أن يحكم بعقوبة التعزير.[١]

كما أنّ للقاضي سلطةً في إثبات القصد، في القتل أو القطع، ويستدل لذلك من الآلة التي استعملها الجاني في جنايته؛ لأنّ القصد والباعث أمرٌ باطنٌ، ولا يمكن الحكم على الباطن فأقيم دليلٌ ظاهرٌ عليه وهو الآلة، ليدل عليه، ويؤاخذ الجاني بناءً عليه، كما أنّ على القاضي أن يثبت قبل الحكم بالقصاص انتفاء موانعه كالملك إن كان المجني عليه عبداً والأبوة وغيرها.[٢]

فللقاضي دورٌ مهمٌّ في تحقيق العدالة، فقبل النطق بالعقوبة يقوم القاضي بالتأكد من توفر أركان الجريمة، والشروط المطلوبة لتطبيق العقوبة كانتفاء موانعها.

---

[١] ينظر: التشريع الجنائي الإسلامي: ١/ ٨٢.

[٢] ينظر: التشريع الجنائي الإسلامي: ٢/ ٣٢.

المطلب الثاني: درء الحدود بالشبهات:

سبق ذكر أنّ سلطة القاضي في الحدود محدودةٌ بتطبيق العقوبة عند توفر شروطها وانتفاء موانعها، إلّا أنّ لولي الأمر في حالة الشبهة أن يمتنع عن إيقاع عقوبة الحدود أو القصاص، ويستعمل حقه في التعزير. فما هي الشبهة وما أثرها في الحدود والقصاص؟

الشبهة في اللغة: الالتباس، وأمور مشتبهةٌ: مُشكلةٌ يشبه بعضها بعضاً، واشتبه الأمر: اختلط.[١]

و**الشبهة في الاصطلاح:** ما يشبه الثابت وليس بثابت[٢]؛ بمعنى وجود أمرٍ يجعل القاضي لا يقطع بحدوث الجريمة؛ كرجوع المقر عن إقراره، أو الشهود عن شهادتهم.

وقاعدة درء الحدود بالشبهات قاعدةٌ فقهيةٌ مؤدّاها أنّه حيث قامت لدى القاضي شبهةٌ في ثبوت ارتكاب الجريمة الموجبة لعقوبةٍ من عقوبات الحدود وجب عليه ألا يحكم على المتهم بعقوبة الحد، وقد يجوز مع ذلك الحكم على المتهم بعقوبةٍ تعزيريةٍ في حالاتٍ معينةٍ.[٣]

والأصل في هذه القاعدة قوله صلى الله عليه وسلم: "ادرؤوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم، فإن كان له مخرجٌ فخلوا سبيله، فإنّ الإمام أن يخطئ في العفو خيرٌ من أن يخطئ في العقوبة".[٤]

ومع اتفاق أهل العلم على أنّ الشبهة تمنع الحد إلّا أنّهم يختلفون في أقسام الشبهة، فالشبهة عند الحنفية ثلاثة أقسام:

---

[١] لسان العرب: مادة (شبه).

[٢] ينظر: درر الحكام شرح غرر الأحكام: ٢/ ٦٤.

[٣] ينظر: في أصول النظام الجنائي الإسلامي: ١١٧.

[٤] سبق تخريجه.

١. شبهةٌ في المحل، أو شبهة الملك: وتسمى: شبهة حكمية، وتثبت في المحل بقيام دليلٍ منافٍ للحرمة ذاتاً، فلا يحدّ الجاني بهذه الشبهة مطلقاً.[١] فالسرقة محرمةٌ بالنص، لكن ورد حديث: "أنت ومالك لأبيك"[٢] فالحديث أثبت أنّ للأب شبهةً في مال ابنه، ومن ثم لا قطع عليه.

٢. شبهة الفعل، وتسمى: شبهة اشتباه، وتتحقق في حق من اشتبه عليه الفعل دون من لم يشتبه عليه، كمن اشتبه عليه الحل والحرمة ولم يكن ثمة دليلٌ يفيد الحل، بل ظن غير الدليل دليلاً[٣]، كمن يطأ زوجته المطلقة ثلاثاً وهي في العدة ويظن أنّه حلال، ويشترط لقيام هذه الشبهة عدم وجود دليلٍ على التحريم أصلاً، وأن يعتقد الجاني الحل، فإذا كان هناك دليلٌ على التحريم أو لم يكن الاعتقاد بالحل ثابتاً فلا شبهة أصلاً.[٤]

٣. شبهةٌ في العقد، وهي محل اختلافٍ بين فقهاء الحنفية؛ فذهب أبو حنيفة إلى القول بأنّ هذه الشبهة تثبت بالفعل، وإن كان العقد متفقاً على تحريمه، كأن يَعْقِدَ الشخص على إحدى محارمه عليه على التأبيد، في هذه الحالة لا حد عليه عند أبي حنيفة لشبهة العقد.[٥] أما أبو يوسف ومحمد فلا يرون أنّ العقد شبهة إلّا إذا كان الجاني يظن الحل ويعتقده.[٦]

أما أقسام الشبهة عند الشافعية فهي:

١. الشبهة في المحل: فهذه الشبهة لا حد فيها حتى لو كان الشخص عالماً بالتحريم، كمن وطئ زوجته الحائض أو الصائمة أو المُحرِمة، فكذا إذا سرق من بيت المال.[٧]

---

[١] ينظر: درر الحكام شرح غرر الأحكام: ٢/ ٦٥.

[٢] سبق تخريجه.

[٣] ينظر: درر الحكام شرح غرر الأحكام: ٢/ ٦٤، مجمع الأنهر: ١/ ٥٩٢، الهداية: ٢/ ٣٤٤.

[٤] ينظر: التشريع الجنائي الإسلامي: ١/ ٢١٣.

[٥] ينظر: تبيين الحقائق: ٣/ ١٧٦، درر الحكام شرح غرر الأحكام: ٢/ ٦٥، العناية شرح الهداية: ٥/ ٢٥٣.

[٦] ينظر: تبيين الحقائق: ٣/ ١٧٦، درر الحكام شرح غرر الأحكام: ٢/ ٦٥.

[٧] ينظر: تحفة المحتاج: ٩/ ١٠٣، حاشية البجيرمي: ٤/ ٦٤.

٢. شبهة الفاعل: ويعني أن يفعل الفعل معتقداً أو ظاناً إباحته، كمن وطئ أجنبيةً ظنها زوجته. وهنا لاحد عليه؛ لأنّه لم يفعل الفعل وهو يظنه حراماً بل مباحاً.

٣. شبهةٌ في الجهة أو الطريق: وتتحقق هذه الشبهة في كل فعلٍ اشتبه حكمه من حيث الحل والحرمة، وذلك بأن يكون محل خلاف بين الفقهاء، فيرى بعضهم أنّه حلال ويرى آخرون أنّه حرام، فهذا الخلاف يورث شبهةً تدرأ الحد. سواء اعتقد الشخص الحل أم الحرمة؛ لأنّ الشبهة ليست ناتجةً عن اعتقاد الشخص بالحل، وإنّما مرجعها اختلاف الفقهاء في الحل أو الحرمة.[١]

أما المالكية والحنبلية فلم ينصوا على أقسام الشبهة عندهم وإنّما ذكروا مسائل يسقط فيها الحد للشبهة منها: أن يطأ الرجل أجنبيةً يظنها زوجته أو مملوكته فلا حد عليه [شبهةٌ في الفاعل]، أو يطأ أحد الشريكين الأمة المشتركة بينهما فلا حد عليه [شبهة في المفعول به] أو إذا اختلف العلماء في إباحة الموطوءة فلا حد عليها [شبهة في الطريق].[٢]

والشبهات التي تسقط الحدود أو تؤثر في لزوم العقوبات المقدرة قصاصاً أو حداً يمكن ردها إلى ثلاثة أنواع:

١. شبهةٌ قائمةٌ في أحد أركان الجريمة، كشبهة الملك (المحل)، والشبهة في الفاعل، ففي شبهة الملك انعدم أحد أركان الجريمة وهو حرمة المحل، وفي الشبهة في الفاعل انعدم القصد الجنائي وهو أحد أركان الجريمة، كمن يتهم بالردة ومعلوم أنّه يصيبه الصرع فهنا التكليف ساقطٌ وبالتالي يسقط الحد عنه.

٢. شبهةً قائمةٌ في انطباق النص المحرّم على الفعل المرتكب، كالشبهة في الجهة (الدليل)، إذ اختلاف العلماء أورث شكاً في انطباق نص تحريم الزنى مثلاً على من يتزوج بلا ولي أو شهود.

---

[١] ينظر: تحفة المحتاج: ٩/ ١٠٣، حاشية البجيرمي: ٤/ ٦٤، مغني المحتاج: ٦/ ٥١٨.

[٢] ينظر: التاج والإكليل: ٨/ ٣٩٣، حاشية العدوي: ٢/ ٣٢٣، الفواكه الدواني: ٢/ ٢٠٧، كشاف القناع: ٦/ ٩٦، المغني: ٩/ ٥٧.

٣. شبهةٌ قائمةٌ في ثبوت الجريمة، كما إذا تراجع الشهود.

ففي هذه الحالات تسقط العقوبة الحدّية والتعزير. أما في غير هذه الحالات فتسقط العقوبة الحدية فقط، ولكن يمكن إيقاع التعزير، كالأب الذي يسرق مال ابنه، وكالذي يقرّ على نفسه ثم يتراجع.[١]

[١] ينظر: التشريع الجنائي الإسلامي: ١/ ٢١٤، الجريمة والعقوبة، أبو زهرة: ١٥٢، المبادئ العامة للتشريع الجنائي الإسلامي –مدخل لدراسة الفقه الجنائي الإسلامي، د. رائف محمد النعيم، جهينة للنشر والتوزيع، ط١، ١٤٢٥هـ – ٢٠٠٥م، ٨٢، ٨٣.

المبحث الرابع: سلطة القاضي في عقوبات التعزير:

المجال الحقيقي لسلطة القاضي في تقدير العقوبة وتقريرها هو في العقوبات التعزيرية. فله أن يعيّن لكل جريمةٍ عقوبتها المناسبة من حيث النوع والمقدار، وله أن يجعل للجريمة عقوبةً واحدةً، أو أكثر من عقوبة يقضي بها على سبيل الجمع أو على سبيل البدل، وله أن يقرر تشديد العقوبة أو تخفيفها إذا احتفت بالجريمة ظروف تقتضي التشديد أو التخفيف، وللقاضي سلطة وقف تنفيذ العقوبة، أو الإعفاء منها إذا قدّر أنّ في ظروفها ما يقتضي وقف التنفيذ أو الإعفاء منها.

ومع أنّ سلطة القاضي في عقوبات التعزير سلطةٌ موسّعةٌ مقارنةً مع سلطته في عقوبات الحدود والقصاص إلّا أنّ هذه السلطة قد حُددت بضوابط يمكن إجمالها فيما يأتي:

١. القاضي مقيدٌ بمصادر التشريع ومقاصده الشرعية العامة:

يقول سبحانه وتعالى: ﴿يَٰدَاوُۥدُ إِنَّا جَعَلۡنَٰكَ خَلِيفَةٗ فِي ٱلۡأَرۡضِ فَٱحۡكُم بَيۡنَ ٱلنَّاسِ بِٱلۡحَقِّ وَلَا تَتَّبِعِ ٱلۡهَوَىٰ فَيُضِلَّكَ عَن سَبِيلِ ٱللَّهِۚ﴾ [ص: ٢٦]، وقال تعالى: ﴿وَأَنِ ٱحۡكُم بَيۡنَهُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ وَلَا تَتَّبِعۡ أَهۡوَآءَهُمۡ﴾ [المائدة: ٤٩]، وقال سبحانه: ﴿ثُمَّ جَعَلۡنَٰكَ عَلَىٰ شَرِيعَةٖ مِّنَ ٱلۡأَمۡرِ فَٱتَّبِعۡهَا وَلَا تَتَّبِعۡ أَهۡوَآءَ ٱلَّذِينَ لَا يَعۡلَمُونَ﴾ [الجاثية: ١٨]، فهذه النصوص تلزم القاضي أن يحكم بما أنزل الله، فالعقوبات المقدرة جُعلت أساساً يبني عليه القاضي العقوبات غير المقدّرة سواء أكان ذلك حماية للدين، أم النفس، أم النسل، أم العقل، أم المال، فالقذف بالزنى مثلاً معاقب عليه، فما دون القذف من السب فيه عقوبة التعزير التي لا تصل إلى حدّه، وهكذا في كل جنسٍ من الجرائم.[١] جاء في الفروق: "والإمام يتحتم في حقه ما أدت المصلحة إليه لا أنّ ههنا إباحةٌ البتة، ولا أنّه يَحكم في

[١] ينظر: الجريمة والعقوبة، أبو زهرة: ١٧٩ – ٢٨٠.

التعازير بهواه وإرادته كيف خطر له، وله أن يعرض عما شاء ويقبل منها ما شاء، فهذا فسوقٌ وخلاف الإجماع".[١]

وينبغي في العقوبة التي يختارها القاضي ألا تمنع الجاني من أداء الواجبات الشرعية، كالصلاة والصيام، ولا يكون فيها إهدارٌ لآدميته، فلا يُعزر بضرب وجهه، أو التمثيل به، أو بحلق لحيته، ولا يمنع من الطعام والشراب، ولا يحبس في الشمس؛[٢] لأنّ التعزير للتأديب، فلا يجوز فيه الإتلاف، وهو مقيدٌ بشرط السلامة[٣]، جاء في تبصرة الحكام: "والتعزير إنّما يجوز منه ما أمنت عاقبته غالباً، وإلّا لم يجز".[٤]

٢.كما يراعي القاضي عند تقديره للعقوبة التعزيرية أن تكون العقوبة مؤديةً للغاية المرجوة في الردع، والزجر، وإصلاح الجاني وتأهيله، جاء في تبصرة الحكام: "إذا كانت العقوبة التعزير والزجر فإن عَلِم أنّ الزجر لا ينفع فلا يفعل التعزير".[٥] وقد سبق تفصيل ذلك في ضابط نفعية العقوبة.

٣. يراعي القاضي عند تقديره للعقوبة التناسب بينها وبين الجاني، فتعزير من تكرر منه الذنب يختلف عن غيره، وتأديب ذوي الهيئة من أهل الصيانة أخف من تأديب أهل البذاءة والسفاهة. لما روته عائشة رضي الله عنها أنّ رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "أقيلوا ذوي الهيئات عثراتهم إلّا الحدود"[٦]، فإن تساوى الناس في الحدود المقدرة فإنّهم يتفاوتون في التعزير[٧]، وقد سبق تفصيل ذلك في ضابط تناسب العقوبة مع الجاني.

---

[١] ٤/ ١٨٢.

[٢] ينظر: أسنى المطالب: ٤/ ١٦٢، حاشية الصاوي على الشرح الصغير: ٤/ ٢٠٧، حاشيتا قليوبي وعميرة: ٤/ ٢٠٦، الإقناع في فقه الإمام أحمد: موسى بن أحمد بن موسى، أبو النجا، تحقيق: عبد اللطيف محمد موسى السبكي، دار المعارف، بيروت، ٤/ ٢٧١.

[٣] ينظر: تبيين الحقائق: ٣/ ٢١١.

[٤] ٢/ ٢٩٦.

[٥] ٢/ ٢٩٦.

[٦] سبق تخريجه.

[٧] ينظر: الأحكام السلطانية، أبو يعلى: ٢٧٩.

٤. على القاضي أن يراعي عند تقديره للعقوبة التعزيرية التناسب مع الجريمة، فيشدد العقوبة إذا كانت الجريمة عظيمة الضرر منتشرةً بين الناس، أو ارتكبت في زمانٍ ومكانٍ مقدّس، فالشريعة الإسلامية لم تنص صراحةً على قيودٍ معينةٍ لتشديد العقوبة في مجال التعازير، إلّا أنّه يظهر جلياً من استقراء العقوبات المحددة –وهي الحدود والقصاص والديات–أنّ درجة التشديد فيها تكون وفقاً لجسامة موجباتها، وإهدارها المباشر للمصالح الضرورية الخمس المرتبة في الشريعة الإسلامية حسب أهميتها: الدين فالنفس فالعقل فالعرض فالمال. فنجد أنّ ما يتصل من الجرائم بإهدار الدين تكون عقوبته مشددة، وكذلك الحال بالنسبة للنفس، وهكذا باقي الضرورات، ولهذا يمكننا القول في مجال التعازير أنّ ما يتصل بإهدار المصالح الخمس المشار إليها اتصالاً مباشراً تكون العقوبة فيه مشددة، وما كان غير ذلك تكون عقوبته مخففة، وقد سبق تفصيل ذلك في فصل التناسب بين العقوبة والجريمة.

٥. ألّا يُوقع القاضي العقوبة على غير الجاني، فالعقوبة كما سبق بيانه شخصية، فلا يجوز أن يُعاقب شخص بذنب آخر لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَكْسِبُ كُلُّ نَفْسٍ إِلَّا عَلَيْهَا ۚ وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ ۚ﴾ [الأنعام: ١٦٤]، ولقوله تعالى: ﴿مَّنْ عَمِلَ صَالِحًا فَلِنَفْسِهِ ۖ وَمَنْ أَسَاءَ فَعَلَيْهَا ۗ وَمَا رَبُّكَ بِظَلَّامٍ لِّلْعَبِيدِ﴾ [فصلت: ٤٦].

٦. عدم بلوغ العقوبة الحد في جنسها:

ذهب جمهور الفقهاء إلى عدم الزيادة على الحد في عقوبات الجرائم التعزيرية التي من جنس ما تقام له الحدود مثل أن يقذف مسلماً بغير الزنى فيقول يا فاسق أو يا كافر أو يا سارق[١]، وذلك لقوله صلى الله عليه وسلم: "من بلغ حداً في غير حدٍّ فهو من المعتدين".[٢]

---

[١] ينظر: البناية شرح الهداية: ٦/ ٣٩١، الهداية: ٢/ ٣٦٠، البيان في مذهب الإمام الشافعي: ١٢/ ٥٣٣، العدة شرح العمدة: ٦٠٣.

[٢] سبق تخريجه.

جاء في تبيين الحقائق: "وهو – التعزير – تأديبٌ دون الحد"[١]، فيضرب من قذف بغير الزنى دون حد القذف، ومن فعل ما دون الزنى كالوطء دون الفرج، أو القبلة للأجنبية فإنّه يجلد دون المئة جلدة.[٢]

وذهب المالكية إلى جواز الزيادة على الحد وفقاً لما يرى القاضي من المصلحة. جاء في مختصر خليل: "وعزر الإمام لمعصية الله، أو حق آدميٍّ حبساً ولوماً، ونزع العمامة، وضرب بالسوط، أو غيره وإن زاد على الحد أو أتى على النفس".[٣]

وجاء في التاج والإكليل: "والمشهور صحة الزيادة على الحد، باجتهاد الإمام لعظم جُرم الجاني"[٤]

وذلك لما روي أنّ علياً رضي الله عنه أتي بالنجاشي قد شرب خمراً في رمضان فجلده ثمانين الحد، وعشرين سوطاً لفطره في رمضان".[٥]

ثم إنّ جمهور الفقهاء اختلفوا هل تجوز الزيادة في التعزير على عشر جلدات؟

فذهب الحنفية والشافعية إلى جواز الزيادة على عشرة أسواطٍ في التعزير[٦]، جاء في فتح القدير: "وأكثره تسعة وثلاثون سوطاً عند أبي حنيفة ومحمد، وقال أبو يوسف: يبلغ به

---

[١] تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق: عثمان بن علي بن محجن البارعي، فخر الدين الزيلعي الحنفي، المطبعة الكبرى الأميرية، بولاق، القاهرة، ط١، ١٣١٣هـ، ٣/ ٢٠٧.

[٢] ينظر: العناية شرح الهداية: ٥/ ٣٤٧، البيان في مذهب الإمام الشافعي: ١٢/ ٥٣٣، العدة شرح العمدة: ٦٠٣.

[٣] ٢٤٦.

[٤] التاج والإكليل لمختصر خليل: محمد بن يوسف بن أبي القاسم الغرناطي، أبو عبد الله المواق المالكي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤١٦هـ - ١٩٩٤م، ٨/ ٤٣٧.

[٥] سبق تخريجه.

[٦] ينظر: حاشية ابن عابدين: ٤/ ٦٦، درر الحكام شرح غرر الأحكام: ٢/ ٧٥، المبسوط: ٢٤/ ٣٥، مجمع الأنهر: ١/ ٦١٢، البيان في مذهب الإمام الشافعي: ١٢/ ٥٣٣، الحاوي الكبير: ١٣/ ٤٣٨، المهذب: ٣/ ٣٧٤.

خمسة وسبعون سوطاً، والأصل في نقصه عن الحدود قوله صلى الله عليه وسلم: "من بلغ حداً في غير حدٍّ فهو من المعتدين".[1]

وذهب الحنبلية إلى أنّ القاضي لا يزيد على عشرة أسواط؛ وذلك لقوله صلى الله عليه وسلم: "لا يجلد أحد فوق عشرة أسواط إلّا في حدٍّ من حدود الله".[2] والراجح ما ذهب إليه الجمهور من جواز الزيادة على عشرة أسواط في التعزير، ويجاب عن الحديث الذي استدَّل به الحنبلية بأنَّ المراد بالحد في الحديث حقوق الله؛ أي ما حرم لحق الله، والمعاصي كلها حقوق الله فيدخل فيها التعزير، ولأنّه لمَّا كان للإمام أن يعفو في التعزير فمن باب أولى أن يكون هو من يقدِّر التعزير من غير أن يكون هناك مقدار معين؛ لأنّ التعزير عقوبات غير مقدرة. والله أعلم.

---

[1] ابن الهمام: ٥/ ٣٤٨، والحديث سبق تخريجه.

[2] ينظر: الروض المربع: ٦٧٢، المغني: ٩/ ١٧٧، منار السبيل: ٢/ ٢٢٥. والحديث سبق تخريجه.

المبحث الخامس: سلطة القاضي الجنائي التقديرية في القانون السوري:

منحت التشريعات الجزائية الحديثة القاضي الجزائي سلطةً واسعةً في مجال تطبيق العقوبة وتحديدها، وذلك بإحداث نوعٍ من المواءمة بين العقاب المحدد نظرياً من جهة، ومقتضيات الظروف الخاصة بكل قضيةٍ من جهة أخرى، سواء ما يتعلق منها بالجريمة أم بالمجرم.

فما مفهوم هذه السلطة؟ وما المسوغات لمنحها؟ وما الضوابط التي تحكم هذه السلطة؟ هذا ما سنبينه في المطالب الآتية:

المطلب الأول: مفهوم السلطة التقديرية للقاضي في القانون:

إنّ مصطلح السلطة التقديرية له معانٍ مختلفة في القانون، فقد عُرِّف بأنّه: "نشاطٌ ذهنيٌّ أو فكريٌّ يقوم به القاضي؛ لفهم الواقعة المطروحة عليه، واستنباط عناصر هذه الواقعة في نطاق قاعدةٍ قانونيةٍ يعتقد أنّها تحكم النزاع المعروض"[١]، فالسلطة التقديرية تتألف من عنصرين: شخصي وهو القاضي، وموضوعي وهو القانون.

وعُرّفت السلطة التقديرية أيضاً بأنّها: "اختصاص القاضي في وجوب اختيار العقوبة الملائمة للتطبيق على المتهم وفقاً للنصوص القانونية"، وقد ركّز هذا التعريف على حسن اختيار العقوبة دون ذكر الضوابط التي تحكم هذه السلطة.

وعرّفت السلطة التقديرية أيضاً بأنّها: الرخصة الممنوحة للقاضي في اختيار العقوبة التي يراها القاضي مناسبةً لحال المتهم، وظروف ارتكاب الجريمة، وفي ضوء الحدود المقررة في القانون.[٢]

ونلاحظ أنّ هذا التعريف حدد الضوابط إلّا أنّه لم يذكر مجال تطبيق هذه السلطة.

---

[١] ينظر: سلطة القاضي التقديرية في المواد المدنية والتجارية: إسماعيل عمر، منشأة المعارف، الإسكندرية، ط١، ١٩٨٤م، ٧٧.

[٢] ينظر: التفاوت في تقدير العقوبة: رياض عوض رمزي، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ٢٠٠٥م، ١٠.

وعرّفت السلطة التقديرية بأنّها: "القدرة على الملاءمة بين الظروف الواقعية للحالة المعروضة على القاضي، وظروف مرتكبها، بصدد اختيار الجزاء الجنائي عقوبةً كان أم تدبيراً وقائياً نوعاً ومقداراً ضمن الحدود المقررة في القانون بما يحقق الاتفاق بين المصالح الفردية والاجتماعية على حدٍّ سواء".[١]

ونلاحظ في هذا التعريف أنّه جاء جامعاً مانعاً، فقد جمع بين الحدود والضوابط القانونية التي يجب على القاضي أن يلتزم بها، وبين نطاق هذه السلطة.

فعلى القاضي الجزائي أن يلتزم الحدود التي وضعها المشرع له عند تقدير العقوبة، فهو ملزمٌ بنوع العقوبة المقررة قانوناً، وعليه أن يحترم مجال سلطته، فلا يتعدى الحد الأقصى دون قانون، ولا ينزل عن الحد الأدنى إلّا إذا توفرت أسباب التخفيف.

تتسع وتضيق السلطة التقديرية للقاضي وفقاً لإرادة المشرع، ووفقاً للسياسة الجزائية التي ينتهجها، فالمشرع السوري لم يحدد أنواع الأسباب المخففة بل ترك حرية تقديرها للقاضي في كل حالة على وجه الانفراد. فهي قد تكون ذات طبيعة اقتصادية واجتماعية، كالفقر أو الجوع أو البيئة، أو ذات طبيعة فيزيولوجية، كالمرض الجسدي، أو ذات طبيعة نفسية كالمرض النفسي الذي لم يصل إلى حد العته، أو الانفعال والغضب غير الشديدين، أو ذات طبيعة مادية، كتفاهة الضرر الذي أحدثته الجريمة، أو عدم خطورة الوسيلة التي استعملت في ارتكابها، أو إسقاط المجني عليه لحقه الشخصي، أو تتعلق بشخص الجاني نفسه، كإقدامه.[٢]

وإذا كانت سلطة القاضي في الأخذ بالأسباب المخففة مطلقة فهي مقيدة في مقدار التخفيف، وقد وضع المشرع السوري لذلك القواعد الآتية:

---

[١] ينظر: شرح قانون العقوبات – القسم العام، محمود نجيب حسني، دار النهضة العربية، القاهرة، ط٥، ١٩٨٢م، ٧٨.

[٢] ينظر: شرح قانون العقوبات – القسم العام، د. عبود السراج: ١٧٦ .

١ ـ في الجنايات: تستبدل بالإعدام الأشغال الشاقة المؤبدة، أو الأشغال الشاقة المؤقتة من خمس عشرة سنة إلى عشرين سنة، وتستبدل بالأشغال الشاقة المؤبدة الأشغال الشاقة المؤقتة لا أقل من اثنتي عشرة سنة، ويستبدل بالاعتقال المؤبد الاعتقال المؤقت لا أقل من اثنتي عشرة سنة. وللمحكمة أن تخفض إلى الثلثين كل عقوبة جنائية أخرى، ولها أيضاً خلا حالة التكرار أن تبدل بقرار معلل الحبس سنتين على الأقل من أي عقوبة لا يتجاوز حدها الأدنى الثلاث سنوات[١].

٢ ـ في الجنح: يمكن للقاضي أن يخفض عقوبة الحبس إلى عشرة أيام، وعقوبة الإقامة الجبرية إلى ثلاثة أشهر، وعقوبة الغرامة إلى ألفي ليرة سورية.[٢]

كما يمكن للقاضي أيضاً أن يبدل الغرامة من الحبس ومن الإقامة الجبرية، أو أن تُحوّل، ما خلا حالة التكرار، العقوبة الجنحية إلى عقوبة تكديرية بقرار معلل.[٣]

٣ ـ في المخالفات: يمكن للقاضي أن يخفض عقوبة الحبس إلى يوم واحد، وعقوبة الغرامة إلى خمسمئة ليرة. [٤]

---

[١] المادة ٢٤٣ الفقرة١.

[٢] المادة ٢٤٤الفقرة ١.

[٣] المادة ٢٤٤الفقرة ٢.

[٤] المادة ٢٤٥.

المطلب الثاني: مسوغات منح القاضي الجنائي السلطة التقديرية:

من الثابت أنّ التشريعات الجزائي قد أعطت القاضي سلطةً تقديريةً لتقدير العقوبة، لكنّ السؤال الذي يُطرح هنا: ما المسوغات لمنح القاضي الجنائي هذه السلطة التقديرية؟ يمكن إجمال هذه المسوغات في النقاط الآتية:

١. اختلاف ظروف كل مجرمٍ ودوافعه يستدعي معاملته بشكلٍ مختلفٍ عن غيره من المجرمين، وذلك من خلال التفريد العقابي له، وذلك لتتحقق أغراض العقوبة من الردع الخاص وإعادة التأهيل والإصلاح للجاني.[١] وقد سبق الحديث أنّ حركة الدفاع الاجتماعي قد دعت إلى مكافحة ظاهرة الإجرام عن طريق إزالة أسبابها في المجتمع، وذلك من خلال مراعاة التناسب بين العقوبة والجاني عند تقدير العقوبة.

فتفريد النص الجنائي – وفقاً للظروف الخاصة بالجريمة ومرتكبيها-يستتبع بالضرورة تقليل القيود المفروضة على حرية القاضي في تقدير العقوبة؛ ليتمكن من ملاءمة الواقع مع القانون.[٢]

٢. من المناسب أن يمنح القاضي سلطةً تقديريةً، لأنّ المشرع من خلال عمله التشريعي قد بذل جهده في تحقيق التناسب العادل بين العقوبة وبين ظروف الجاني والجريمة؛ ولكن لأنَّ لكل مجرم صفاته وظروفه، يمكن إعمال السلطة التقديرية للقاضي، لأنَّه أحاط بالجريمة والمجرم من خلال بحثه في الواقع والظروف والملابسات المتعلقة بالواقعة، وليكون الجزاء مرضياً لشعور الأفراد بالعدالة يحرص القاضي على فرض عقوبةٍ تتناسب مع جسامة الجريمة.[٣]

---

[١] ينظر: تغيير النصوص القانونية باتباع الحكمة التشريعية من النصوص: القاضي عواد حسين ياسين العبيدي، دار ومكتبة طرابلس، لبنان، ط١، ٢٠١٢م، ٢٥٨.

[٢] ينظر: ظروف الجريمة وأثرها في تقدير العقوبة: فهد هادي حبتور، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٠م، ٩.

[٣] ينظر: نموذج لقانون العقوبات: محمود مصطفى، القاهرة، ١٩٧٦م، ١٢.

٣. الثقة التي يمنحها المشرع للقاضي هي مسوغٌ من مسوغات منحه سلطةً تقديريةً؛ لأنّ إقرار العدالة في مجتمعٍ يتطلب استقلال القضاء وكفاءته، والكفاءة تقاس من خلال حسن استخدام السلطة التقديرية التي منحها المشرع للقاضي الجنائي لكي يفصل في القضايا المعروضة أمامه ويحكم فيها، فالقاضي يجب أن يمتلك قدراً من الحرية في إصدار أحكامه، وهذه الحرية تقترن بالكفاءة والخبرة والتخصص.[١]

[١] طرق الرقابة على سلطة القاضي الجنائي ووسائلها ومجالات تطبيقها: رقية فالح حسين، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ط١، ٢٠١٦م، ٣٥.

المطلب الثالث: ضوابط السلطة التقديرية للقاضي في تحديد العقوبة:

مع أنّ المشرع أعطى القاضي سلطةً تقديريةً لتحديد العقوبة إلّا أنّه قيدها بضوابط تسبق تنفيذ العقوبة، وبضوابط حين تقدير العقوبة وتنفيذها، ومن الضوابط التي تسبق تحديد العقوبة مبدأ شرعية العقوبة، ويقصد به، -كما سبق- أنّه لا جريمة ولا عقوبة إلّا بنص، وهو ما نادت به المدرسة التقليدية، وتبنته الثورة الفرنسية، وساد عموم الشرائع من ذلك الوقت. وقد أخذ الدستور في الجمهورية العربية السورية بهذا المبدأ حيث نص في المادة (٥١) في الفقرة الأولى منه على أنّ: "العقوبة شخصية، ولا جريمة ولا عقوبة إلّا بقانون".

وبموجب هذا المبدأ لا يستطيع القاضي تجريم فعلٍ مباحٍ أو الإتيان بعقوبة لم ينص عليها القانون، وهو بذلك يعدّ وسيلةً ضروريةً لحماية حقوق الأفراد من خطر التجريم والعقاب بغير الأداة التشريعية المعبرة عن إرادة الشعب وهي القانون.[١]

والالتزامات المترتبة على القاضي نتيجةً لمبدأ الشرعية الجزائية متعددة منها:

١. الالتزام بالعقوبات المقررة للجرائم وفق ما تحدده نصوص التشريع، طبقاً لدرجة العقوبة وطبيعتها، فيمتنع عليه أن يضيف إلى النص عقوبةً لم ترد به، ولا أن يطبق عقوبةً من نوعٍ مختلف.
٢. يمتنع على القاضي إعمال القياس في تقرير العقوبات، فالقانون لا يعرف التفسير بطريق القياس لا في مقام التجريم، ولا في مقام العقاب، فما سكت المشرع عن تجريمه فلا يجرّم، وما سكت عن تحديد عقوبته فلا يتقرر له عقاب.[٢]

---

[١] ينظر: ضمانات المتهم في الدعوى الجزائية: وعدي سليمان علي المروري، دار الحامد، ط١، ٢٠٠٩م، ٤٩، مبادئ علم العقاب: ٢٠.

[٢] ينظر: مبادئ علم العقاب: ٢٠.

ومما ينتج عن هذا المبدأ عدم رجعية نصوص التجريم والعقاب على الماضي بأثرٍ رجعيٍّ، فشرعية العقوبة تقتضي ألا يُحكم على المتهم بعقوبةٍ صدرت بعد ارتكاب الجريمة، وتزيد في نوعها أو مقدارها عن العقوبة التي كانت ساريةً وقت ارتكاب الجريمة.

وقد نص على ذلك دستور الجمهورية العربية السورية في المادة (٥٢) حيث جاء فيها: "لا تسري أحكام القوانين إلّا على ما يقع من تاريخ العمل بها، ولا يكون لها أثرٌ رجعيٌّ، ويجوز في غير الأمور الجزائية النص على خلاف ذلك".

كما تبنى قانون العقوبات السوري قاعدة عدم رجعية القوانين الجزائية؛ فنصت المادة الأولى منه على ما يأتي:

"١. لا تفرض عقوبةٌ ولا تدبيرٌ احترازيٌّ أو إصلاحيٌّ من أجل جُرمٍ لم يكن القانون قد نص عليه حين اقترافه.

٢. لا تؤخذ على المدعى عليه الأفعال التي تؤلف الجرم أو أعمال الاشتراك الأصلي أو الفرعي التي أتاها قبل أن ينص القانون على هذا الجرم".

كما نصت المادة السادسة في الفقرة الأولى منها: "لا يقضى بأية عقوبةٍ لم ينص عليها حين اقتراف الجرم".

وورد استثناء على قاعدة عدم رجعية القانون الجنائي، وهو رجعية التشريعات الجزائية إذا كانت أصلح وأرحم للمتهم، فإذا تبين للشارع مثلاً أنّ فعلاً لا مسوّغ له للاستمرار في عدّه جريمةً فأباحه بقانونٍ جديدٍ، فإنّ أساس تجريم هذا الفعل يُنتفى، وبالتالي فإنّ عقاب الأشخاص الذين اقترفوه في ظل القانون القديم يُلغى، ولو اتضح للمشرع أنّ العقوبة المفروضة على فعل من الأفعال شديدةٌ، وأنّه لا مسوغ لمثل هذه القسوة فخفف منها بقانونٍ جديدٍ، فإنّه لا يُقبل عندئذٍ الحكم بعقوبةٍ كانت السلطة التشريعية قد رفضت قسوتها.

ويكون القانون الجديد أصلح للمتهم إذا ألغى نص التجريم، أو عدّل شروط التجريم تعديلاً ينفع المتهم، أو إذا ألغى العقوبة المنصوص عليها في القانون القديم أو خففها.[1]

هذا ما يتعلق بتقيد القاضي بمبدأ الشرعية، وما يرد على المبدأ من استثناء.

أما الضوابط التي تقيد سلطة القاضي في تخفيف العقوبة أو تشديدها فقد سبق الحديث عنها في فصلي تناسب العقوبة مع الجاني، وتناسبها مع الجريمة، فقد ذُكر أنّ للقاضي النظر في الأسباب والظروف المخففة أو المشددة للعقوبة، واختيار ما يتناسب منها مع شخصية المجرم وظروفه، والحالة التي دفعته إلى ارتكاب الجريمة، فتشدد العقوبة إذا كان المجرم معتاداً على الإجرام أو تكرر منه الجُرم، ويحكم القاضي بتخفيف العقوبة إذا كان الجاني معتوهاً أو في حالة سكر أو قاصراً.

كما يراعي القاضي ظروف الجريمة من حيث زمانها ومكانها، ومقدار الضرر الناتج عنها، والآلة المستعملة فيها، فيحكم بتشديد العقوبة أو تخفيفها أو الإعفاء منها، مراعياً ما نص عليه القانون وما توفر عنده من ظروف تدعو إلى التخفيف أو التشديد.

ومراعاة القاضي لظروف الجاني ولطبيعة الجريمة يسمى في القانون بالتفريد القضائي، وقد سبق الحديث عنه.

في الختام نجد أنّ السلطة التي منحها القانون للقاضي سلطة مقيدة بالنصوص القانونية، فليس للقاضي أن يقضي بعقوبة لم ينص المشرّع عليها، وسلطته إنّما تكون بدراسة أحوال الجريمة وإيجاد العقوبة المناسبة مما نصّ عليه القانون.

أما في الشريعة الإسلامية فإنّها وإن كانت قد قيدت القاضي بمبدأ الشرعية وبالضوابط العامة للعقوبة إلّا أنّها منحته سلطة موسعة في اختيار عقوبة مناسبة للجريمة، وإن لم يرد فيها نص كعقوبات التعزير، أما في عقوبات الحدود والقصاص فتقتصر سلطته على الإثبات والتنفيذ.

---

[1] ينظر: شرح قانون العقوبات السوري – القسم العام، السراج: ٦١، ٦٢.

الخاتمـــــــــــــة

وتتضمن النتائج والتوصيات:

أولاً. النتائج:

. يضمن نظام العقوبات في الشريعة الإسلامية –بما فيه من مساءلةٍ ومحاسبةٍ– التزام الأفراد بأحكام الشريعة، فيعمّ الأمن وتخفّ الجرائم.

. راعت الشريعة الإسلامية حفظ الضرورات الخمس؛ ولذا شرعت العقوبات متناسبةً مع الجرائم التي تخلّ بها.

. تتنوع العقوبات وتتفاوت تبعاً لخطورة المفاسد والأضرار الناجمة عن الجريمة.

. آثر الشرع الحكيم الستر في العقوبات الموجبة للحدود، من خلال التشديد في الإثبات فيها، فقلَّ بذلك وقوعها، وحيث لم تثبت؛ فإما أن تسقط عقوباتها، أو تُستَبدل بعقوباتٍ تعزيريةٍ.

. إنّ الصفة العامة للعقوبة في الشريعة الإسلامية قائمةٌ على التناسب مع الجريمة في العقوبات المقررة للحدود، وعلى التناسب مع الجاني في عقوبات التعزير، وعلى المماثلة والمساواة في القصاص.

. إنّ عقوبة الحدود والقصاص في أصلها مصاحبةٌ للتشديد أو التخفيف بنص الشارع؛ فعقوبة زنى المحصن الرجم عقوبة مشددة بالمقارنة مع عقوبة غير المحصن.

. تفريد العقوبة هو الذي يجعل العقوبة صالحةً لتحقيق الأغراض المراد تحقيقها منها؛ كالردع العام والخاص، وإرضاء المجني عليه، وإصلاح الجاني.

. إنّ نظام التعزير في الفقه الإسلامي من أقوى الأدلة على مرونة الأحكام الجنائية في الفقه الإسلامي، فقد استوعب مصالح الناس المتجددة وأوضاعهم المتطورة، ولولاه لكان نظام الفقه الجنائي قاصراً عن تحقيق المصالح الاجتماعية؛ نظراً لمحدودية الجرائم والعقوبات المنصوص عليها في القرآن والسنّة.

. إنّ السلطة التي مُنِحت للقاضي في تقدير العقوبة مستمدةٌ في أصلها من مبدأ لا جريمة ولا عقوبة إلّا بنص، والقاضي حين يحكم لا يخرج من نصوص الشريعة ومقاصدها.

. يُتدرج في عقوبات التعزير من الأخف إلى الأشد، فلا ينتقل القاضي إلى عقوبةٍ أشد إذا عَلم أنّ ما دونها يكفي لتحقيق المقصد من العقوبة.

. سلطة القاضي موسَّعةٌ في التعازير مقارنةً مع سلطته المحدودة في عقوبات الحدود والقصاص.

. إنّ القاعدة الأولية والضرورية في تحديد العقوبة من جهة القاضي هي تحقيق المصلحة للأفراد والمجتمع على حدٍّ سواء.

. يراعي القاضي حين تقديره للعقوبة في جرائم التعازير كل الضوابط العامة للعقوبة؛ من مراعاةٍ لحال الجاني، ونظرٍ في أحوال الجريمة وغير ذلك، لتكون مؤديةً للغاية المرجوّة منها.

. لا يُعد إخلالاً بمبدأ المساواة في العقوبة التأديبية ما يتركه المشرع للقاضي من سلطةٍ تقديريةٍ في تحديد العقوبة وفقاً للظروف الخاصة بكل جريمةٍ وبكل جانٍ.

. إنّ الاستثناءات الواردة في تطبيق ضابط المساواة هي في الحقيقة تطبيقٌ لضوابط أخرى، كالتناسب مع حال الجاني، مما يجعل المساواة عادلةً وحقيقيةً.

. إنّ قانون العقوبات السوري راعى الضوابط العامة للعقوبة، ففصّل في معظمها، وأشار إلى بعضها الآخر، وكانت غايته في ذلك منسجمةً مع الغايات التي جاءت الشريعة الإسلامية بها بشكلٍ عام، مع الاختلاف في الجانب التطبيقي للعقوبات.

. إنّ قانون العقوبات السوري جمع بين أساسين في اختيار العقوبة، هما الجسامة الذاتية للفعل الإجرامي وخطورة الفاعل الجرمية.

. إنّ المقصد من العقوبة في كل من الشريعة والقانون واحد يتجلى في المصلحة المتمثلة بالردع العام والخاص مع زجر للجاني وإصلاحه وضمان حق المجني عليه، إلّا أنّ الشريعة الإسلامية سبقت في تقريرها لهذا المقصد ما كان عليه القانون.

ثانياً. التوصيات:

. العمل على إيجاد نظام عقابي متكامل تُستمد أحكامه من الشريعة الإسلامية، ويتمتع بالمرونة، ويمنح القاضي السلطة الممنوحة له في التعزيرات ليبتعد بذلك عن الجمود وليواكب كل جديد متعلق بعلم العقاب والإجرام.

. أن يولى الجانب التعزيري من العقوبات مزيداً من الاهتمام؛ فهو المستند الشرعي لكل العقوبات التي يُنصُّ عليها في القوانين ما لم تخالف أصلاً من أصول التشريع الإسلامي.

وفي الختام أحمد الله تعالى أن يَسَّر لي إتمام هذا البحث، راجية أن أكون قد وُفِّقْتُ في إنجازه كما ينبغي، وأن ينفعني به والمسلمينٍ، إنّه على ذلك قدير، وبالإجابة جدير، والحمد لله رب العالمين.